السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الأول

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

فروع المكتبة داخل المملكة

الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٢٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

مقدمة المحقق

إن الحمـد لله تعالى نحمـده ، ونستعين به ونستـغفره ، ونعـوذ بالله تعالى من شرور أنفسنا وسـيئات أعمالنا ، من يهده الله فـلا مضل له ، ومن يضلل فلا هادي له .

وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله .

أما بعد :

فإن خير الكلام كـلام الله تعالى وأحسن الهدي هدي محـمد ﷺ، وشر الأمور محدثاتها وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة وكل ضلالة في النار.

ثم أما بعد :

فهذا كتاب السراج على نكت المنهاج ، للإمام الهمام أبي العباس أحمد بن لؤلؤ بن عبـد الله الرومى ، شهاب الدين ، المعـروف بابن النقيب ، رحمـه الله تعالى ، يشرح فـيه منهاج الـطالبين للإمام أبي زكريا يحـيى بن شرف النووي ـ رحـمه الله ـ وهذا الشـرح يُعد من أمـتع شروح المنهـاج لأن صاحـبه اهتم فـيه بتـحرير الألـفاظ والمصطلحات التى يُعبِّر بها النووي في منهاجه وقارن بين ألفاظه في «المنهاج » وألفاظه في باقي كتبه.

ليس هذا فحسب بل قارن بين ألفاظه وألفاظ غيره من حفاظ المذهب الشافعي ، مع التحرير والتدقيق والتحقيق والأدب بأوجز عبارة وألطف إشارة.

وقد عمدت إلى إخراج هذا الكتاب لما رأيت فيه من تحرير وتحقيق كما أسلفت ، فقـمت بنسخه وضـبط نصه وتوثيقـه وتخريج الآيات والأحاديث وعـزو الأقوال إلى مصـادرها الأولى وترجمت لأعلامه وبـينت بعض غريبه، وعمـلت له فهرسًا علمـيا شامـلاً ، كما ترجـمت للإمام النووي ، ولمؤلف الكتـاب، كما بيـنت قيمـة المنهاج وبعض اهتمام أهله به.

والله سبحانه وتعـالى المسؤول أن يتقبل منا صالح الأعمال ، ويغفـر لنا سيئها، آمين.

وإني لأتقدم بخالص الشكر والتقـدير لكل من ساهم في إخراج هذا الكتاب من إخواني الأفـاضل ، فأسأل الله تعالىٰ أن يجـزيهم عني خير الجزاء والشكـر موصولا للسيـد الفاضل / أحـمد حمـدان ، على حرصه على نشـر كتب التـراث الإسلامي والعربي ، فأسأل الله تعـالى أن يخلف عليه وأن يبارك له في أهله وولده وماله وفي عمره كله آمين.

وصلى الله على نبينا محمد وآله ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين.

وكتبه

أبو الفضل الدمياطي

عفا الله عنه وعن والديه

آمين

منهاج الطالبين
للنووي

كتابه منهاج الطالبين للنووي مختصر لكتاب «المحرر» للإمام الرافعي وكتاب «المنهاج » اهتم به العلماء قديما وحديثًا فتناولوه الشرح والتعليق والتخريج .

١ ـ الإمام تقي الدين على بن عبد الكافي السبكي ، ولم يكمله ، وصل فيه إلى الطلاق ، وسماه «الابتهاج » وكمله ابنه بهاء الدين .

٢ ـ الإمام محمد بن على القاياتي ، المتوفي سنة (٨٥٣هـ) .

٣ ـ الإمام جلال الدين محمد بن أحمد المحلي ، المتوفي سنة (٨٦٤هـ)وسماه «كنز الراغبين شرح منهاج الطالبين ».

٤ ـ شهاب الدين أحمد بن حمدان الأذرعي ، المتوفي سنة (٧٨٣هـ) في «قوت المحتاج ».

٥ ـ الإمام شمس الدين محمد بن محمد الغزي ، المتوفي سنة (٨٠٨هـ) في « سلاح الاحتياج في الذب عن المنهاج » .

٦ ـ شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ ، المعروف بابن النقيب ، في «النكت على المنهاج » وهذا كتابنا هذا.

٧ ـ والإمام مجد الدين أبي بكر بن إسماعيل السكلومي المتوفي سنة (٧٤٠).

٨ ـ وسراج الدين عمر بن علي بن الملقن ، المتوفي سنة (٨٠٤) في الإشارات إلى ما وقع في المنهاج عن الأسماء والمعاني واللغات.

٩ ـ وله أيضا : « العجالة » وهو متعد السابق.

١٠ ـ وله أيضا : « تحفة المحتاج إلى أدلة المنهاج .

١١ ـ وله أيضا : جمع الجوامع في الفروع « في نحو من ثلاثين مجلد».

١٢ ـ وله أيضا : « تصحيح المنهاج » .

١٣ ـ الإمام أحمد بن العماد والأقفهي المتوفي سنة (٨٠٨هـ) له عليه عدة شروح منها : ١ ـ البحر الأجاج . ٢ ـ التوضيح .

١٤ ـ والشيخ الإمام جمال الدين عبد الرحيم بن حسن الإسنوي بلغ فيه إلى المساقاة ، وسماه « الفروق » ، وصنف زيادات على المنهاج.

١٥ ـ الإمام سراج الدين عمر بن رسلان البلقيني وسماه تصحيح «المنهاج» ولم يكمله .

١٦ ـ والشيخ شرف بن عثمان الغزي ، المتوفي سنة(٧٩٩هـ) عليه عدة شروح .

١٧ ـ والإمام جلال الدين محمد بن عمر النصيبيني ، المتوفي سنة (٩٢١هـ)، في «الابهاج » .

١٨ ـ والشيخ بدر الدين محمد بن محمد المعروف بابن رضي الدين الغزي له على «المنهاج» شرحان.

١٩ ـ والسيوطي جلال الدين عبد الرحمن بن أبي بكر ، في « درة التاج في إعراب مشكل المنهاج ».

٢٠ ـ والإمام الشيخ كمال الدين محمد بن موسى الدميري ، المتوفي سنة (٨٠٨هـ) في « النجم والوهاج » .

وله شروح غير ما ذكرنا يقول المقام بذكرها ، وما ذكرنا فيه كفاية لبيان قيمة « المنهاج » واهتمام العماد به .

ثناء العلماء عليه :

قال الإسنوي :

يا ناهجا مناهج حبر ناسك دقت دقائق فكره وحقائقه
يادرلـ: محي الدين فيما رمته يا حبذا (منهاجه) و (دقائقه)

وقال العلاء المقدسي :

ما صنف العلماء كـ: المنهاج في شرعه سلف ولا منهاج
فاجهد على تحصيله كن آمنًا بالحق في تفصيله من هاج

وله أيضا :

يا طالبًا علم الإمام الشافعي هو في اختصار « محرر» للرافعي
فاجهد على تحصيله وانسخ سواه بلفظه العذب البديع النافع

ترجمة الإمام النووي

اسمه ، ونسبه ، وكنيته ، ولقبه :

هو يحيى بن شرف بن مُرِي بن حسن بن حسين بن محمد بن جمعة ابن حزام الحوراني أبو زكريا محيى الدين الد مشقي الشافعي، فاسمه يحيى، ونسبه ينتهى إلى جده الأعلى حزام .

وكنيته : أبو زكريا ،وأما لقبه فهو محيي الدين ، وقد اشتهر تلقيبه بذلك في حياته ، فلا يكاد يذكر اسمه إلا مقرونًا بلقبه مع أنه كان يكره أن يلقب به .

قال اللخمي : وصح أن قال : لا أجعل في حل من لقبني محيي الدين، وذلك منه على ما نشأ عليه من التواضع ، وإلا فهو جدير به لما أحيا الله به من سنن، وأمات به من بدع ، وأقام به من معروف ، ودفع به من منكر ، وما نفع الله به المسلمين من مؤلفات ،ولكن يأبى الله إلا أن يظهر هذا اللقب له عرفانًا بحقه ، وإشادة بذكره .

مولده ، ونشأته :

اتفق المؤرخون على تحديد شهر محرم من عام واحد وثلاثين وستمائة للهجرة لزمن ولادته .

ولكن منهم من أراد أن يحدد تحديدًا أدق من ذلك ، ولما لم تسعفهم المراجع إلى تحديد اليوم الذي ولد فيه عدلوا إلى تقريبه ،وذلك بتحديد أي عقود هذا الشهر كانت ولادته فيه .

نشأته :

كانت حياة النووي في صباه لم تعرف له صبوة فقد كان كثير الشغف بالقرآن كثير التلاوة له ولا يلهيه عنه شيء .

وقال اليونيني واصفًا له : كان كثير التلاوة للقرآن العزيز ، والذكر لله تعالى معرضًا عن الدنيا ، مقبلاً على الآخرة من حال ترعرعه .

العوامل التي أدت إلى تكون شخصيته :

وهي نوعان :

الأول : عوامل عادية .

الثاني : عوامل دينية .

أمَّا عن النوع الأول : وهى العوامل العادية ، فهي عوامل تجري على أمثاله من

طلاب العلم، غير أنها تختلف من شخص لآخر في التطبيق كاختلافهم في المقاصد، والغايات ، وهي :

١ ـ رحلته لطلب العلم .
٢ ـ حلوله بالمدرسة الرواحية .
٣ ـ اجتهاده في طلب العلم .
٤ ـ كثرة دروسه وسماعاته .
٥ ـ قوة حفظه ، وكثرة مطالعاته .
٦ ـ جلالة شيوخه ، وعنايتهم به .
٧ ـ توفر الكتب لديه .
٨ ـ اشتغاله بالتدريس .

وأما النوع الثاني : فهي عوامل غير عادية ،وإنما وهبها الله سبحانه وتعالى لمن شاء من عباده كما قال تعالى : ﴿ يؤتي الحكمة من يشاء ﴾ [البقرة] ، ولكن رهن إيتاء الحكمة بتقوى الله ومراقبته حيث قال تعالى : ﴿واتقوا الله ويعلمكم الله ﴾ [البقرة] .

رحلته لطلب العلم واجتهاده فيه :

ذهب به أبوه إلى دمشق لنيل العلم من معينه الصافي ، وموارده الشافي وكان ذلك في عام تسع وأربعين وستمائة ، وكان عمره آنذاك تسع عشرة سنة ، وهذا على ما ترجمه السخاوي ، والسيوطي ، والذي يقتضيه الحساب أن يكون عمره حينئذ ثماني عشرة سنة .

فقصد به الجامع الأموي ونزله فلقي فيه خطيب الجامع ، وإمامه الشيخ جمال الدين عبد الكافي بن عبد الملك الربعي الدمشقي ،فتوجه بالنووي إلى حلقة الشيخ تاج الدين عبد الرحمن بن إبراهيم بن ضياء الفزاري المعروف بابن الفركاح .

فطفق عندئذ يشمر عن ساعد الجد في طلب العلم فحفظ « التنبيه » في أربعة أشهر ونصف ، وقرأ ربع « المهذب » حفظًا في باقي السنة على شيخه الكمال بن أحمد . ثم جمع مع أبيه ، وأقام بالمدينة شهرًا ونصفًا ومرض أكثر الطريق .

فذكر الشيخ أبو الحسن بن العطار أن الشيخ محيي الدين ذكر له أنه كان يقرأ كل يوم اثنى عشر درسًا على مشايخه شرحًا وتصحيحًا : درسين في الوسيط ، وثالث في المهذب ، ودرس في الجمع بين الصحيحين ، وخامس في صحيح مسلم ، ودرس في اللمع لابن جني في النحو ، ودرس في إصلاح المنطق لابن السكِّيت في

اللغة ، ودرس في التصريف ،ودرس في أصول الفقه تارة في اللمع لأبي إسحاق ، وتارة في المنتخب للفخر الرازي، ودرس في أسماء الرجال ،ودرس في أصول الدين، وقال النووي عن نفسه فيما يرويه عنه ابن العطار : إنه كان لا يضيع له وقتًا لا في ليل ولا في نهار حتى فى الطريق ، وأنه دام ست سنين . ثم أخذ في التصنيف ، والإفادة ، والنصيحة .

زهده وورعه :

قد نال الإمام النووي غاية الزهد ،ووصل إلى ذروته ، فكان فيه رأسًا لا يباري قد حقق شروطه ، وأدرك غايته ، وأخرج الدنيا من قلبه جملة .

ولم يجعل لنفسه إلا ما تقوم به بنيته ليحقق عبوديته ، فلقد عزل في تضييق عيشه في أكله ، ولباسه ، وجميع أحواله ، وقال له عاذله : أخشى عليك مرضًا يعطلك عن أشياء أفضل مما تقصده قال : فقال لي : إن فلانًا صام ، وعبد الله تعالى حتى اخضر عظمه . قال عاذله : فعرفت أنه ليس له غرض في المنام في دارنا ، ولا الالتفات إلى ما نحن فيه .

ترك النووي جميع ملاذ الدنيا من المأكول إلا ما يأتيه به أبوه من كعك يابس وتين حوراني ، ولم يلبس من الثياب إلا المرقعة .

ورحم الله اليونيني ؛ إذ يقول : والذي أظهره وقدمه على أقرانه ،ومن هو أفقه منه كثرة زهده في الدنيا ، وعظم ديانته ، وورعه .

وقد كان من ورعه أن كان لا يأكل من فاكهة دمشق بحجة أنها كثيرة الأوقاف والأملاك لمن هو تحت الحجر شرعًا ، ولا يجوز المتصرف في ذلك إلا على وجه الغبطة ، والمصلحة . ثم المعاملة فيها على وجه المساقاة ، وفيها اختلاف بين العلماء، قال : فكيف تطيب نفسي بأكل ذلك .

شيوخه :

أمَّا المحدثون فمنهم :

الشيخ الإمام القاضي الخطيب عماد الدين عبد الكريم بن القاضي جمال الدين عبد الصمد بن محمد المعروف بابن الحرستاني ،ومنهم شيخ الشيوخ شرف الدين عبد العزيز بن محمد بن عبد المحسن الأنصاري الأوسي الدمشقي الأصل ، ثم الحموي الدار والوفاة ،الشافعي المذهب ، ومنهم الحافظ الزين خالد بن يوسف بن سعد بن حسن بن مفرج أبو البقاء النابلسي . ثم الدمشقي ، ومنهم ابن البرهان العدل الصَّدر رضى الدين أبو إسحاق إبراهيم بن أبي حفص عمرو بن مضر بن فارس المضري

الواسطي السفـار التاجر المعـروف بابن البرهان،ومنهم الإمام الزاهد ضـياء الدين أبو إسحاق إبراهيم بن عيسى المرادي الأندلسي ، ثم المصري ، ثم الدمشقي .

وأما شيوخه في الفقه ، فمنهم :

الإمام كـمال الدين أبو إبراهيم إسحـاق بن أحمـد بن عثمـان المغربي ، ومنهم الإمام العلامة مفتي الشام كمال الدين أبو الفضائل سلاَّر بن الحسن بن عمر بن سعيد الأربلي ، ثم الحلبي ، ثم الدمـشقي ، ومنهم شيخ الإسـلام الفقيه أبـو محمد عـبد الرحمن بن إبراهيم الفزاري الشافعي تاج الدين الملقب بالفركاح .

ومن مشايخه في الأصول :

القاضي أبو الفتح كمال الدين عمر بن بندار بن عمر التفليسي.

ومن مشايخه في اللغة :

أبو العبـاس جمال الدين أحمـد بن سالم المصري النحـوي نزيل دمشق ،ومنهم العلامـة حجـة العرب جمـال الدين أبو عبـد الله محمـد عبد الله بن مـالك الطائي الجياني.

تلاميذه :

تخرج على يديه جماعة من العلماء منهم علاء الدين بن العطار ،والحافظ المزي، وابن النقيب ، وخطيب داريا أبو الربيع الهاشمي ، وابن أبي الدر .

ثناء العلماء عليه :

قد أثنى على النووي كثـير من أهل العلم ، ولكني قد اقتصـرت في هذه المقدمة على جمل قليلة مما قيل في حـقه ، فمنها ثناء الشيخ شمس الدين محـمد بن الفخر عبد الرحـمن بن يوسف البعلي بقوله : كان إمـامًا بارعًا حافظًا متـقنًا . أتقن علومًا شتى ، وصنف التصانيف الجمة مع شدة الورع ، والزهد ، وكان آمرًا بالمعروف ناهيًا عن المنكر على الأمـراء ،والملوك ، والناس عـامة . وأيضًـا ثناء الشـيخ قطب الدين موسى اليونيني الحنبلي بقوله : المحدث الزاهد العابد الورع المفتخر في العلوم صاحب التصانيف المفيـدة ، كان أوحد زمانه في الورع والعبادة والتـقلل من الدنيا، والإكباب على الإفـادة والتـصنيف مع شـدة التواضع ،وخـشـونة الملبس ، والمأكل ، والأمـر بالمعروف ،والنهي عن المنكر . وقال عنه الذهبي في « تاريخ الإسـلام » :مفتي الأمة شيخ الإسلام الحافظ النبيه الزاهد أحـد الأعلام علم الأولياء ،وقال في تذكرة الحفاظ :الإمام الحافظ الأوحد القدوة شيخ الإسلام علم الأولياء صاحب التصانيف المفيدة .

مصنفاته :

من مؤلفاته الفقهية :

١ـ الأصول والضوابط . وهو مطبوع .

٢ ـ الإيضاح في المناسك . وقد طبع عدة طبعات .

٣ ـ التحقيق ولا يزال مخطوطًا ،وله صورة في مكتبة جامعة برنستون الأمريكية.

٤ ـ دقائق المنهاج . وقد طبع .

٥ ـ روضة الطالبين وعمدة المفتين .

٦ ـ الفتاوى . وقد طبع عدة طبعات .

٧ ـ المجموع .

٨ ـ منهاج الطالبين .

ومن الكتب التربوية :

١ ـ الأذكار . وقد طبع عدة طبعات .

٢ ـ بستان العارفين .

٣ ـ التبيان في آداب حملة القرآن .

٤ ـ الترخيص بالقيام . وقد طبع .

٥ ـ حزب أدعية وأذكار . وقد طبع عدة طبعات .

كتب التراجم واللغة :

١ ـ منتخب طبقات الشافعية . وهو تحت الطبع .

٢ ـ تهذيب الأسماء واللغات . وقد طبع عدة طبعات .

٣ ـ تحرير التنبيه . وهو لا يزال مخطوطًا .

ومن مؤلفاته في علم الحديث رواية :

١ ـ الأربعين النووية . وقد طبع عدة طبعات .

٢ ـ خلاصة الأحكام من مهمات السنن ، وقوعد الإسلام .

٣ ـ رياض الصالحين . وقد تم طبعه عدة طبعات .

ومن مؤلفاته في علم الحديث دراية :

١ ـ شرح البخاري وهو من آخر مؤلفاته التي حالت المنية دون إتمامها .

٢ ـ شرح مسلم والمسمى « المنهاج في شرح صحيح مسلم بن الحجاج » ، وقد أشار إليه في تهذيب الأسماء وفي شرح البخاري وفي بستان العارقين واشتهر هذا الكتاب باسم شرح مسلم ، وذكر له بروكلمان إضافة إلى هذا الاسم اسمًا آخر وهو

« منهاج المحدثين وسبيل تلبية المحققين » ،ولعل هذا اسمه الكامل والباعث له على وضع هذا الشرح العظيم فهو المشاركة في العناية بعلم الحديث الشريف .

ومنهجه فيه هو التوسط بني المختصرات والمبسوطات . وقد عمل فيه على بسط المقصود من الحديث إذا تكرر في أول مواضعه مع التنبيه عليه أنه قد تقدم شرحه ، وإظهار المشكل ومن معاني الكلمات ، وأسماء الرجال ، واعتنى فيه بضبط الأعلام، وبالفروع الفقهية .

وأما عن كتبه المخطوطة فمنها :

- الإيجاز في المناسك .
- الإيجاز قطعة من شرح أبي داود .
- آداب المفتي والمستفتي .
- قطعة من الأحكام .
- تحفة طلاب الفضائل .
- جامع السنة .
- جزء في الإستسقاء .
- روح السائل في الفروع .
- العمدة في تصحيح التنبيه .
- تحفة الوالد وبغية الرائد .
- أجوبة عن أحاديث سئل عنها .
- مختصر الترمذي .
- مختصر البسملة لأبي شامة .
- مختصر صحيح مسلم .
- مختصر أسد الغابة لابن الأثير .
- نكت المهذب .
- نكت التنبيه .
- مرآة الزمان في تاريخ الأعيان .

- ولا يزال غير هذا الكثير من الكتب المخطوطة التي خلفها لنا هذا الإمام الجليل رحمه الله .

وفاته :

سافر الشيخ عليه رحمه الله فزار بيت المقدس ، وعاد إلى نوى ، فمرض عند والده فحضرته المنية ،ولم يكن حظه من هذه الحياة إلا قليلاً جدًا ، فقد انتقل إلى رحمة الله في الرابع والعشرين من شهر رجب سنة ست وسبعين وستمائة للهجرة ، وخرج من الدنيا ، وكأنَّه لم يكن من أهلها ؛ إذ لم يمتع فهيا بشيء معين . ولا غرو في ذلك فهي سجن المؤمن وجنة الكافر .

* * *

ترجمة المؤلف

اسمه: أحمد بن لؤلؤ بن عبد الله الرومي ، شهاب الدين أبو العباس ، ويعرف بابن النقيب.

مولده : ولد سنة (٧٠٦هـ) وقيل : (٧٠٢هـ) .

نشأته : كان أبوه من جملة نصارى أنطاكية ، فسُبي عندما فتحها الملك الأشرف خليل بن قلاوون عنوة ، ودخل في دين الإسلام ، وسكن القاهرة ، وصار نقيبًا عند بعض أمراء الدولة ، ثم تزهد في آخر عمره، وولد له أحمد صاحب الترجمة ، ونشأ على زي الأجناد، فحبب إليه العلم ، وقرأ القرآن ، وتلا بالسبع.

من شيوخه : أثير الدين أبي حيان ، تاج الدين ابن الصيرفي ، ابن غالي الدمياطي ، وابن سيد الناس .

من تلاميذه : العراقي ، وابنه ، والهيثمي وغيرهم .

مناصبه : تصدر بالدراسة الحسامية بالقاهرة ، وبالدراسة الأشرفية المجاورة لمشهد نفيسة ، وأعاد بالمنصورية ، وأم بالناس بالندقرارية ، وبها كان سكنه ، وأفتى مدة سنين .

ثناء العلماء عليه :

قال ابن حجر : « اشتغل بالعلم وله عشرون سنة ، وسمع الحديث ومهر في فنون ، وأخذ العربية وبرع وكان وقورًا ساكنا خاشعًا نافعًا انتفع به الطلبة ، وتخرج به الأفاضل ».

قال الإسنوي : « كان عالمًا بالفقه والقراءات والتفسير والأصول والنحو ، ويستحضر الأحاديث كثيرًا ، وكان ذكيًا أديبًا شاعرًا فصيحًا متواضعًا كثير المروءة والبر والتصرف والحج والمجاورة ، مواظبًا على الأشغال والاشتغال ، لا أعلم بعده من اشتمل على صفاته ».

قال المقريزي : الفقيه ، المحدث ، المقرئ ، النحوي ، الأديب ، العلامة الأوحد » .

وله شعر رائق منه:

كيف ألهو ومشيبي وخطا ... وحماس دَبّ نحوي وخطا

أشيب ومصاب بالهوى ... ذاك والله ضلال وخطا

مؤلفاته :

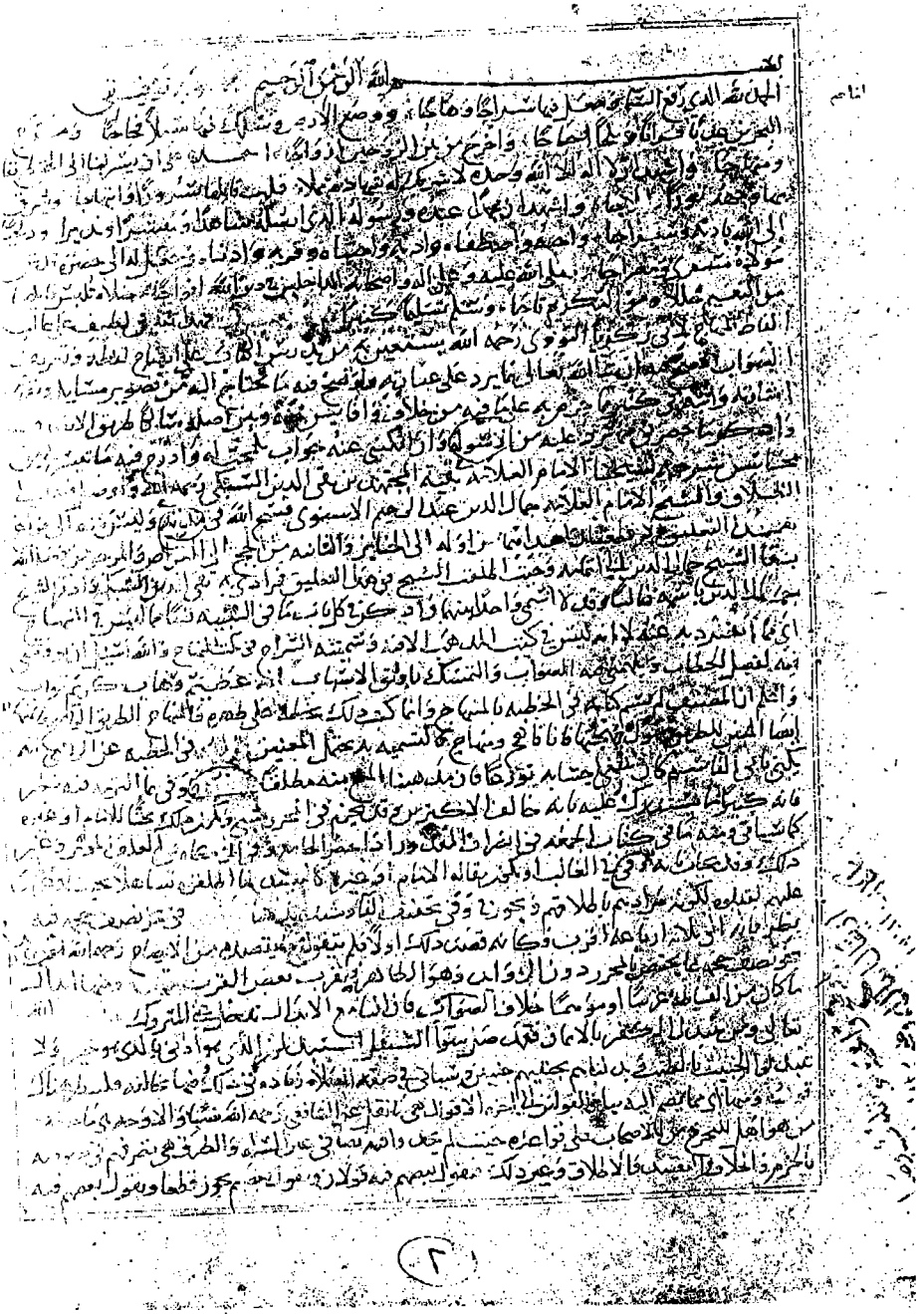
١ ـ ترشيح المذهب في تصحيح المهذب.

٢ ـ تسهيل الهداية وتحصيل الكفاية .
٣ ـ شرح التنبيه .
٤ ـ عمدة السالك وعدة الناسك .
٥ ـ المختصر في فروع الشافعية .
٦ ـ نكت التنبيه .
٧ ـ النكت على شرح المنهاج . وهو كتابنا هذا.
٨ ـ التنبيه مختصر التنبيه .
٩ ـ شرح اللمه في النحو .
١٠ ـ مختصر سلاح المؤمن « فى الأذكار ».
١١ ـ تفسير القرآن .
١٢ ـ رسالة في العمل بالربع المجيب .

وفاته : قال الإسنوي : « كنت كثير الاختلاط به من قديم الزمان إلى أن زارني يوم الثلاثاء ، سادس شهر رمضان المعظم سنة تسع وستين وسبعمائة ، ثم زرته أنا وبعض أصحابنا ليلة الخميس ، وصلينا خلفه التراويح بكلفة ، ثم دخل إلى منزله بالتربة المذكورة ، ولزمه أن توفى به(أي بالطاعون) ضحوة نهار الأربعاء ، الرابع من شهر رمضان المذكورة ، ودفن من يومه بالتربة التي أنشأتها خارج با النصر وذلك بوصية منه ، رحمنا الله وإيانا بمنه وكرمه » .

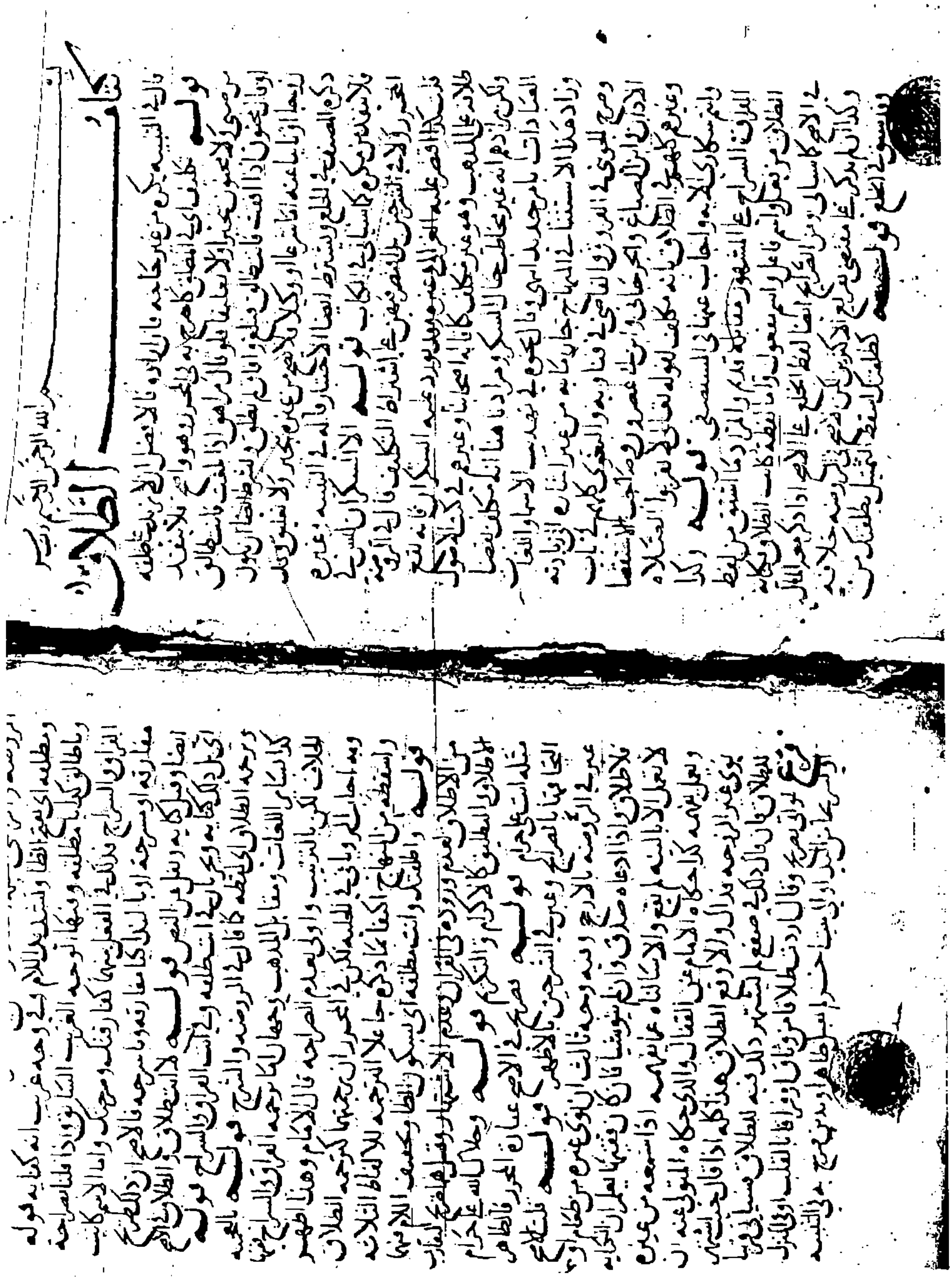
لوحة العنوان من النسخة (أ)

اللوحة الأولى من النسخة (أ)

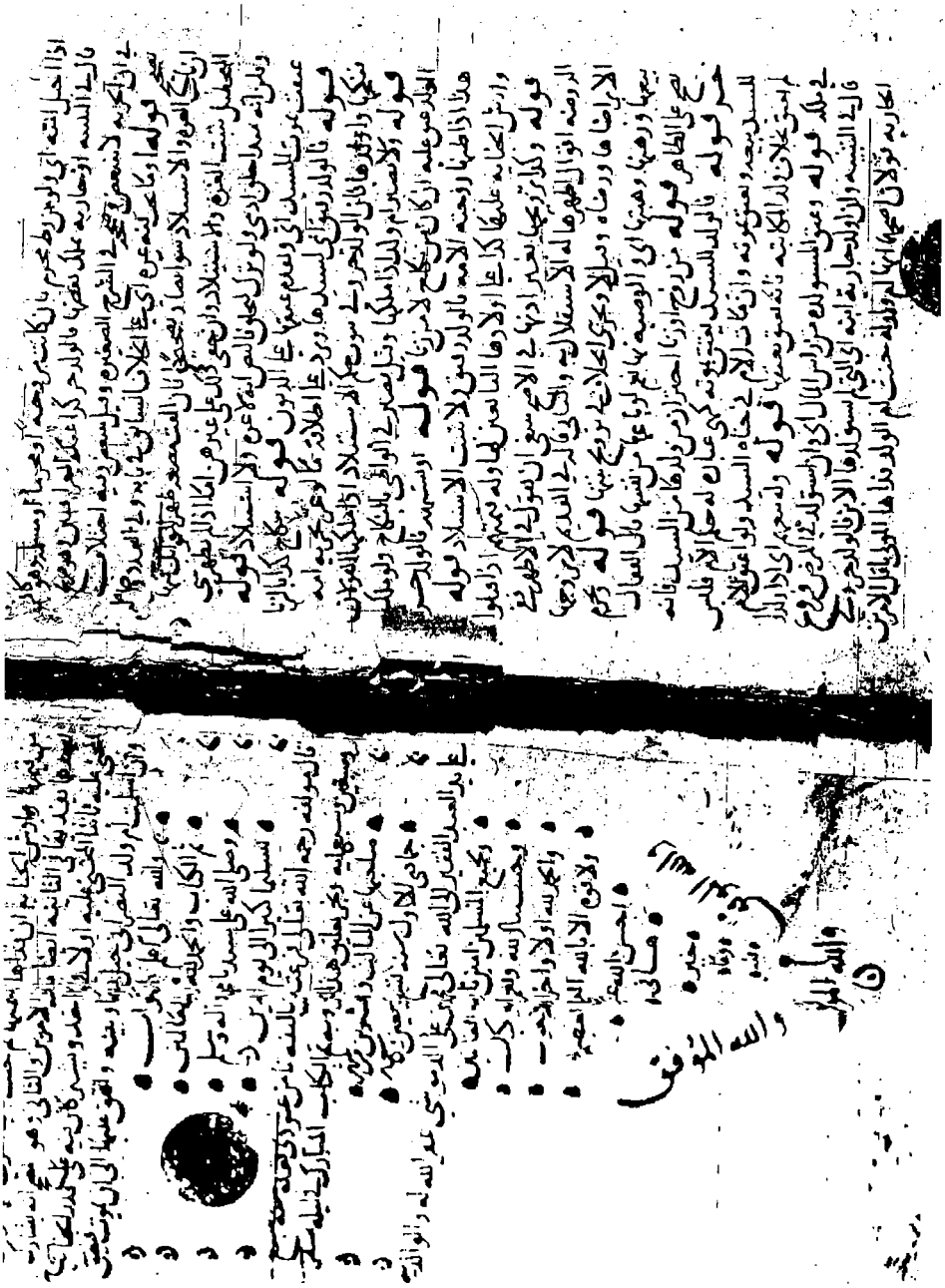


اللوحة الأخيرة من النسخة (أ)

اللوحة الأولى من النسخة (ب)



اللوحة الأخيرة من النسخة (ب)



المملكة العربية السعودية
جامعة أم القرى
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية
مركز البحث العلمي وإحياء التراث الإسلامي
قسم التصوير والميكروفيلم

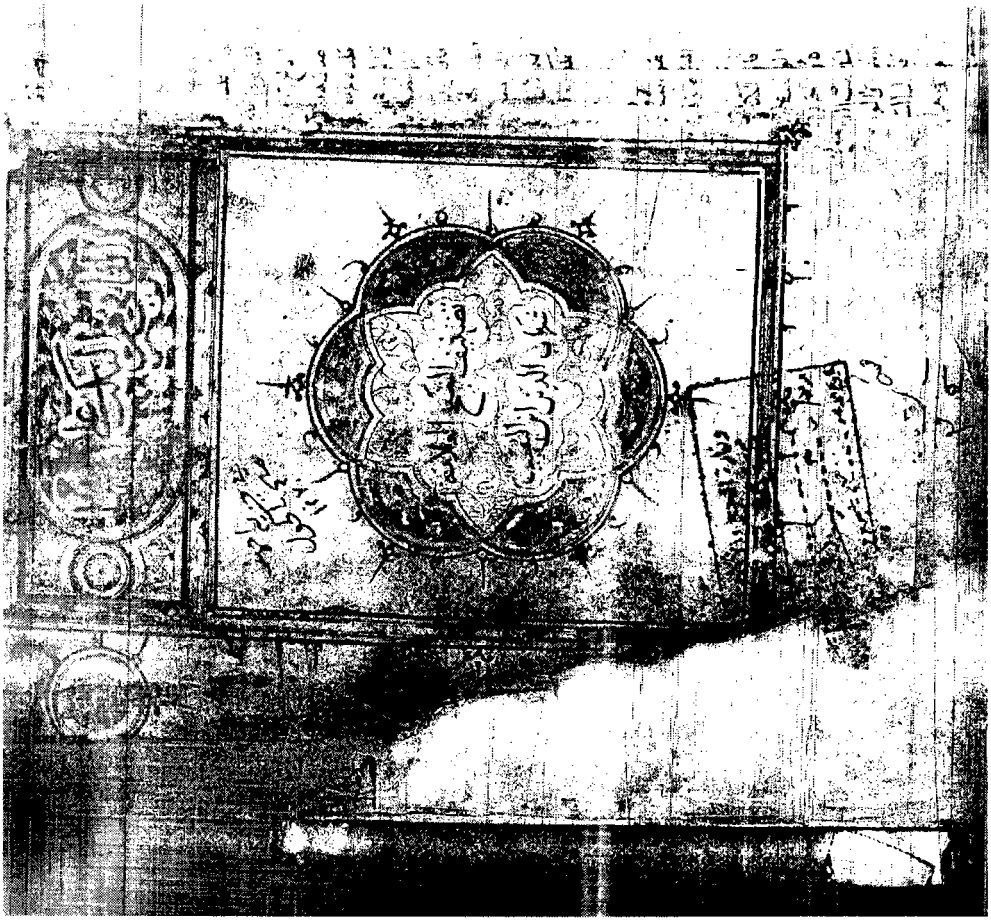
البداية

لوحة البيانات للنسخة (م)

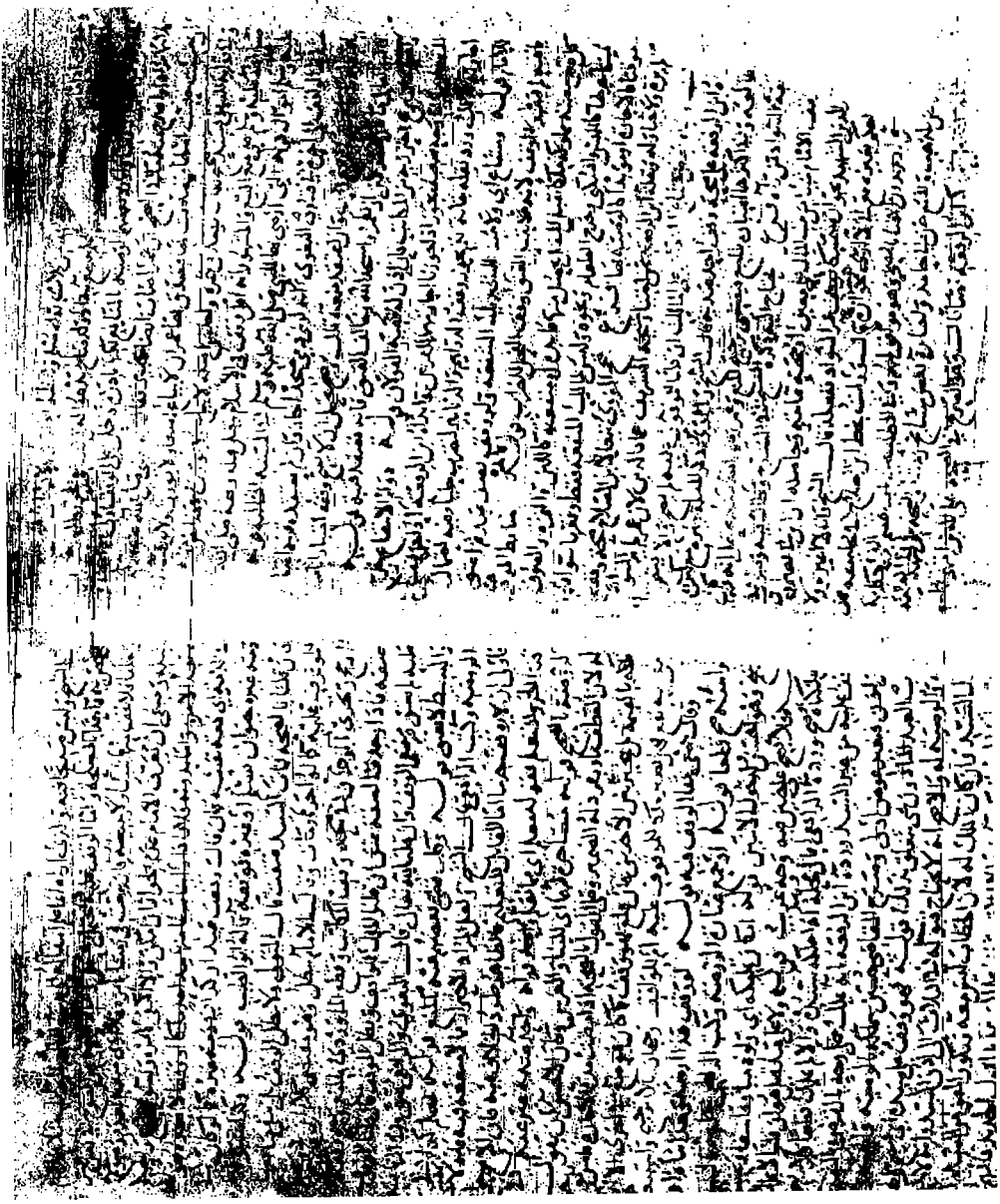
اسم الكتاب :	التكملة على المنهاج (الجزء الثاني)
اسم المؤلف :	شهاب الدين ابن النقيب
اسم الناسخ :	
تاريخ النسخ :	
نوع الخط :	نسخي حسن
عدد الأوراق :	٢٠٧ ورقة
عدد الأسطر :	٣١ سطراً
رقمه في المركز :	
مصدره :	مكتبة الملك المكرمة رقم ٩١ فقه شافعي صفحة العنوان محلاة الرسوم الملونة والذهبية ومحدولة بماء الذهب وجزء أخير مصور ومرقم به آثار أرضة
تاريخ التصوير :	٢١/٤/١٤٠٧هـ

فهرسة : نزاع عطا سالم
تصوير : كامل أبو [illegible]

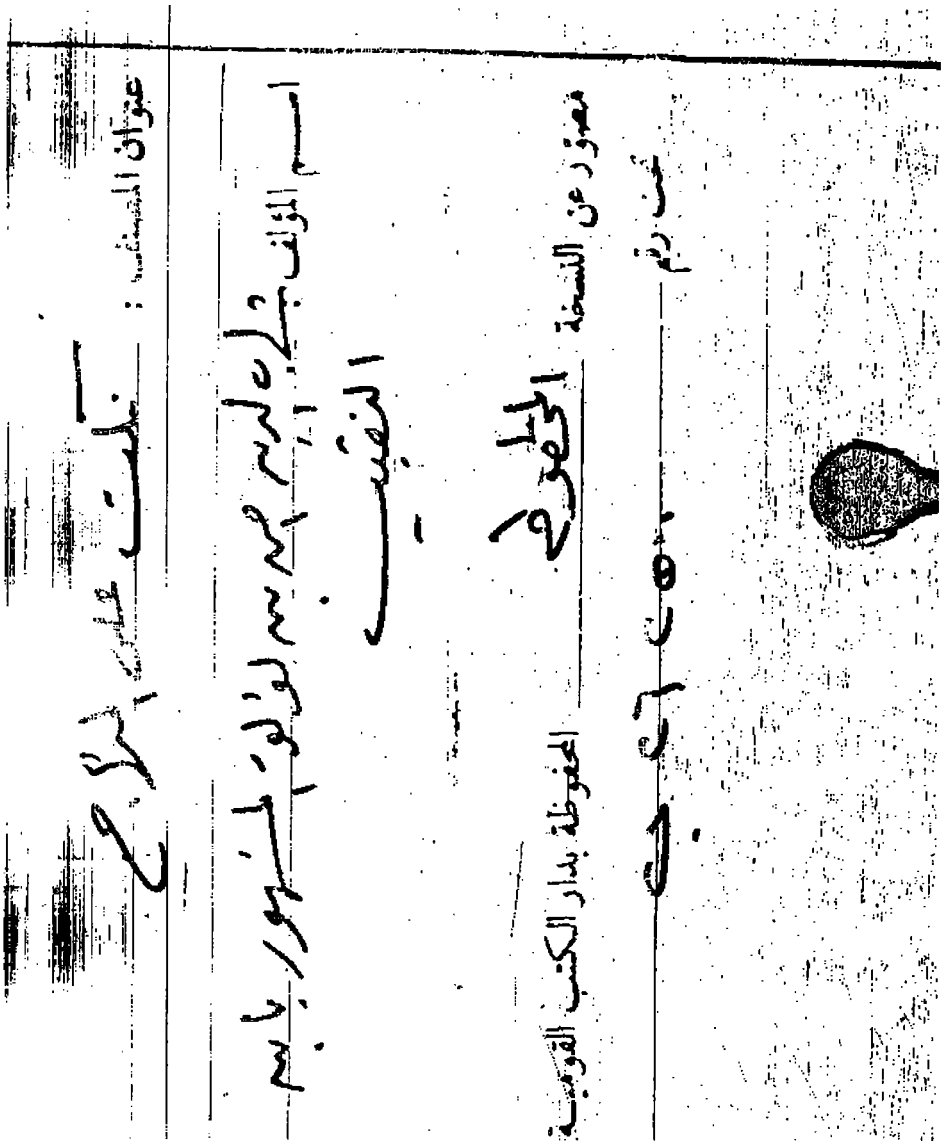
لوحة العنوان من النسخة (م)



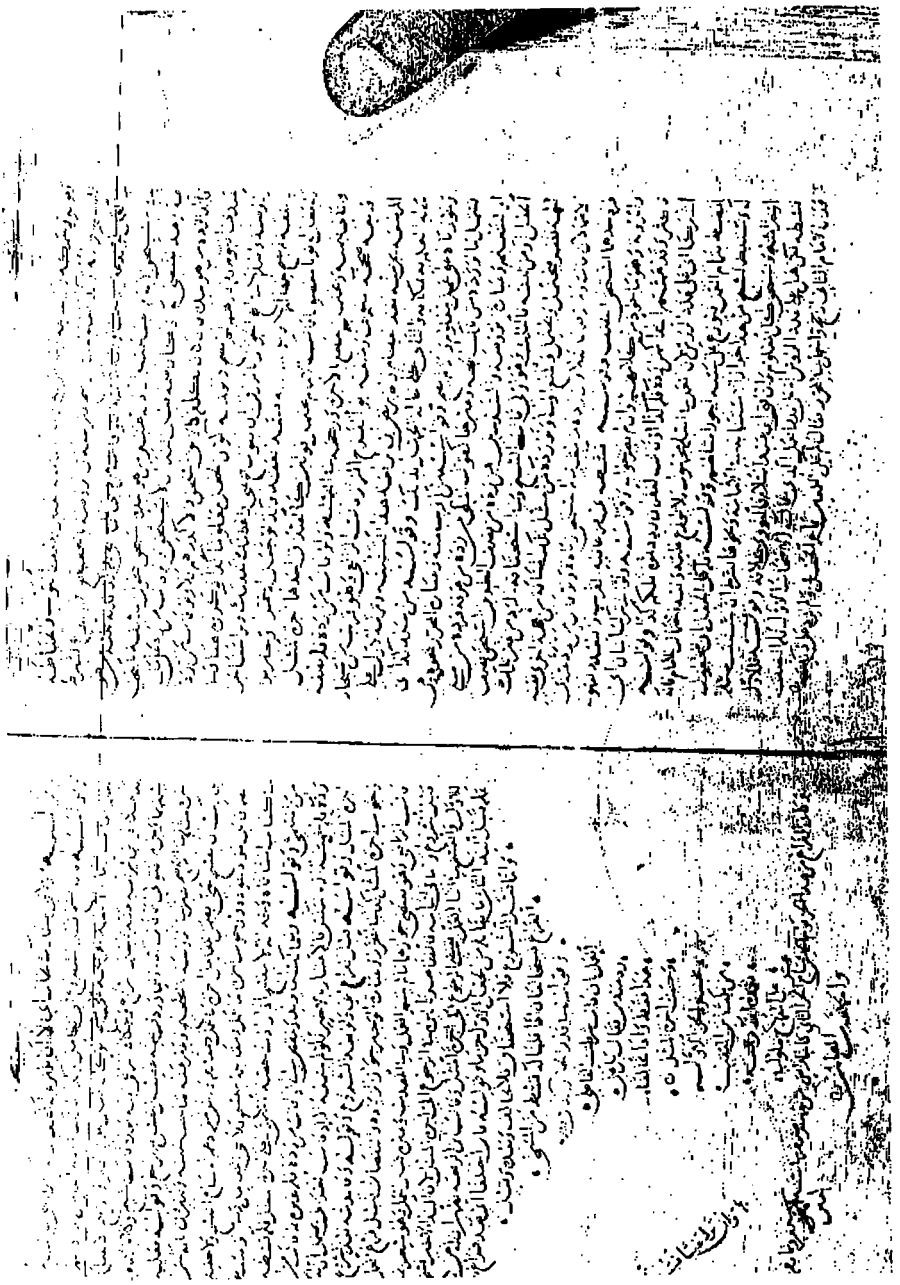
اللوحة الأولى من النسخة (م)



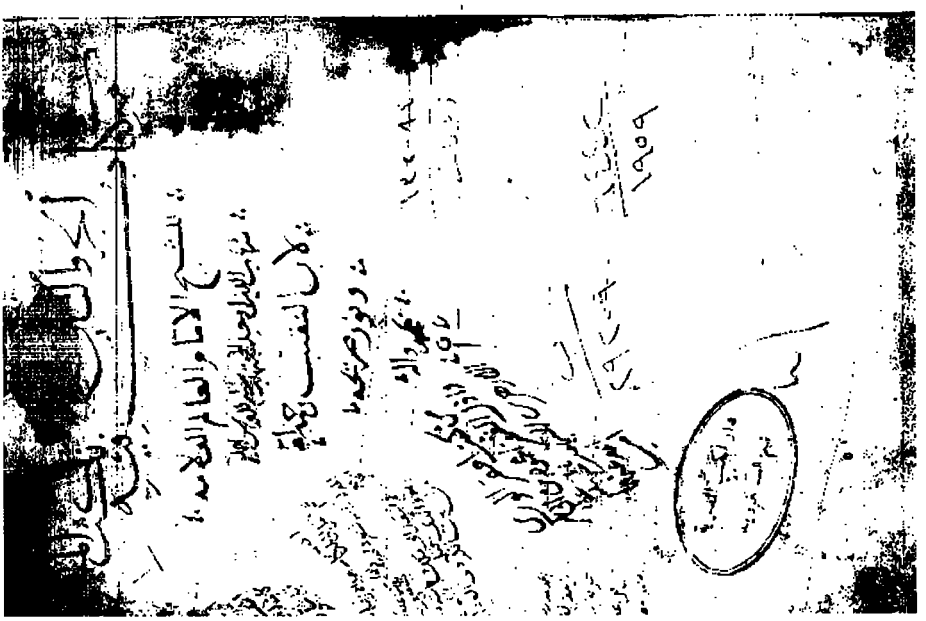
لوحة العنوان من النسخة (ك)



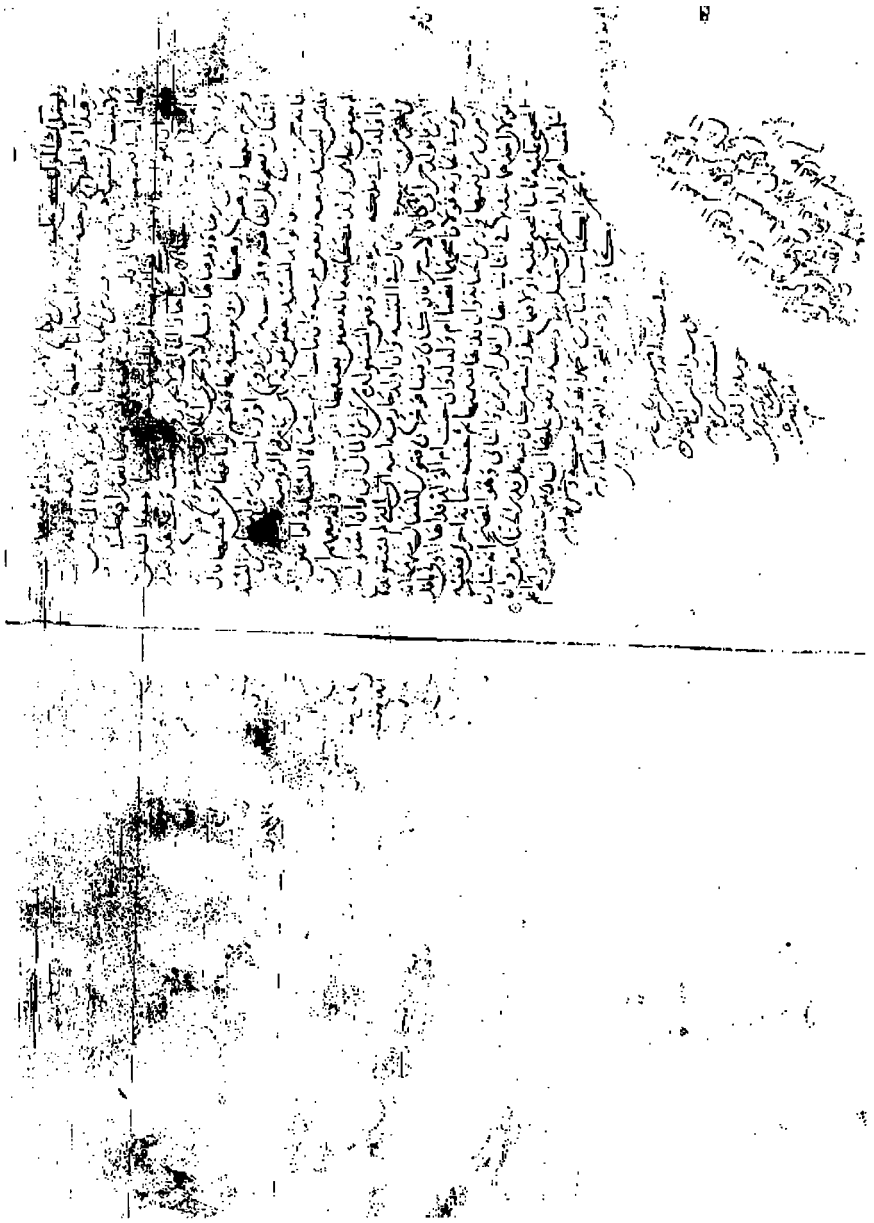
اللوحة الأخيرة من النسخة (ك)



لوحة ك عنوان الجزء الثاني من النسخة



اللوحة الأخيرة من الجزء الثاني من النسخة (ك)



بسم الله الرحمن الرحيم

الحَمْدُ لله البَـرِّ الجَوَاد، الذي جَلتْ نعَمُهُ عَنْ الإحْـصَاء بالأَعْدَاد، المَانُّ بِاللُّطْفِ وَالإِرْشَادِ، الهَـادِي إلى سَبِيل الرَّشَـادِ، المُوَفِّقُ للتَّفَـقُّهِ فِي الدِّينِ مَنْ

بسم الله الرحمن الرحيم ، وبه توفيقي.

الحمد لله الذي رفع السماء، وجعل فـيها سراجًا وهاجًا ووضع الأرض وسلك فيها سبلاً فجاجًا، ومَرَج البحرين عذبًا فراتًا ومِلْحًا أُجَاجًا، وأخرج من بين الزوجين أزواجًا.

أحمده على أن يَسَّر لنا إلى الحق طريقًـا ومنهاجًا، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تَمْلأ قلب قائلها سُرورًا وابتهاجًا، ويُشرق بها وجهه نورًا وإبلاجًا.

وأشهد أن مـحمدًا عبـده ورسوله الذي أرسله شاهدًا ومُبـشرًا ونذيرًا ، وداعيًا إلـى الله بإذنه وسراجًا وأحبـه واصطفاه وأدبه واجتبـاه وقربه وأدناه، وجعل له إلى حضرة قدس مولاه مسرى ومعْراجًا، صلى الله عليه وعلى آله وأصـحابه الداخلين في دين الله أفـواجًا، صـلاة تُلبس قـائلها من النعـيم حُللاً، ومن التكريم تاجًا ، وسلم تسليمًا كثيرًا.

وبـعـــــد :

فهذا تَبْيين لطيف على غالب ألفـاظ المنهاج لأبي زكريا النووي ـ رحمه الله ـ يستعين به من يدرس الكتاب عـلى إيضاح لفظه ، وتعريف الصواب، أفصح فيه إن شاء الله تعالى بما يرد على عبارته، وأوضح فيه ما يحتاج إليه من تصوير مسائله وتقرير إشارته ، وأنبه في كثير مما جزم به على ما فيه من خـلاف ، وأقايس بـينه وبين أصله، سـالكًا طريق الإنصـاف ، وأذكر مـا حضـرني مما يرد عليه من الأسئلة ، وإن أمكنت عنه جـواب تلمحت له ، وأدْرجُ فيه مـا تَيَسَّر لي من محـاسن شرحه لشيـخنا الإمام العلامـة ، بقية

لطَفَ به واخْتَارَهُ منْ العبَاد.

أَحْمَـدُهُ أَبْلغَ حَمْد وَأَكْـمَلَه، وأَزْكَاهُ وَأَشْمَلَه، وَأَشْـهَدُ أَنْ لا إلهَ إلا اللهُ الوَاحدُ الغَفَّارُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُه، المُصْطَفَى المُخْتَارُ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ.

المجـتهـدين : تقي الدين السـبكي[1] ـ رحمـه الله ـ فيـما وصل فـيه إلى الطلاق، والشيخ الإمام العلامة: جمـال الدين عبد الرحيم الإسنوي، فسح الله في مُدَّته ـ وليس منه إلى فراغ هذا التعليق إلا قـطعتان؛ إحداهما: من أوله إلى الجنائز، والثانية : من الحج إلى القراض.

والمرجو من فـضل الله بقاء الشيخ جمـال الدين إلى إتمامه[2] وحـيث أطلقت (الشـيخ) في هذا التعلـيق فمـرادي به تقي الدِّين السبكي ، وأذكـر الشيخ جمال الدين باسمه غالبًـا، وقد لا أسمى واحدًا منهما وأذكر في كل باب ما في «التنبـيه» نصًا مما ليس في «المنهـاج» ـ أي مما انفرد به عنه لا أنه ليس في كتب المذهب إلا فيه، وسمـيته: «السِّرَاجُ في نُكَتِ المِنْهَاج»، والله أسأل أن يُوفقني فيه لفصل الخطاب ، ويُلْهِمُني فيه الصواب والتَّمسك بأوثق الأسباب ، إنه عظيم وَهَّاب ، كريم تَوَّاب.

---

(١) هو على بن عبـد الكافي بن علي بن تمام بن يوسف الأنصاري الخزرجي السبكـي الشافعي، تقي الدين أبو الحسن ، ولد بسـبك العبيد من أعـمال المنوفية بمصر سنة ٦٨٣ هـ تفقه علي والده في صغره ثم علي جماعة آخرهم ابن الرفعة. من تصانيفه: الابتهاج في شرح المنهاج، الدر النظيم في تفسير القرآن العظيم، الطوالع المشرقـة في الوقوف على طبقة بعد طبقة، إلي غير ذلك كثير ، توفي سنة ٧٥٦ هـ.

(٢) هو عبـد الرحيم بن الحسن بن علي بن عمـر بن علي بن إبراهيم الإسنوي الشافعي، جـمال الدين، أبو محمـد، مؤرخ ، مفسر، فقـيه، أصولي، ولد بإسنا في صعيـد مصر سنة ٧٠٤ هـ. من تصـانيفه : التـمهـيد في تنزيل الفروع عـلى الأصول، الهداية إلى أوهام الـكفاية، طبقات الفقهاء، المهمات في الفقه، كافي المحتاج إلى شرح المنهاج إلى غير ذلك كثير. توفي سنة ٧٧٢ هـ.

وزَادَهُ فَضْلا وَشَرَفًا لدَيْه.

(أَمَّا بَعْدُ)، فَإِنَّ الاشْتِغَال بالعلم مِنْ أَفْضَل الطَّاعَات، وَأَوْلى مَا أُنْفقَتْ فيه نَفَائسُ الأَوْقَات، وَقَدْ أَكْثَرَ أَصْحَابُنَا رَحمَهُمُ اللهُ مِنْ التَّصْنيف مِنْ المَبْسُوطَاتِ وَالمُخْتَصَرَاتِ، وَأَتْقَنَ مُخْتَصَرَ «المُحَرَّر» للإِمَامِ أَبِي القَاسِمِ الرَّافِعِيِّ.

رَحِمَهُ اللهُ تَعَالى ذي التَّحْقيقَات، وَهُوَ كَثيرُ الفَوَائد، عُمْدَةٌ في تَحْقيق المَذْهَب، مُعْتَمَدٌ للمُفْتِي وَغَيْرِهِ مِنْ أُولي الرَّغَبَاتِ، وَقَدْ التَزَمَ مُصَنِّفُهُ رَحِمَهُ

واعلم أن المُصَنِّف لم يُسم كتابه في الخطبة «بالمنهاج» وإنما كتب ذلك بخطه على ظهره.

والمنهاج: الطريق الواضح، والمنهاج أيضًا: المبين للطريق. تقول: نهجتها فأنا ناهج ومنهاج ، فالتسمية به تحتمل المعنيين[1] .

قوله في الخطبة عن الرافعي: أنه يكنى بأبي القاسم. كان ينبغي اجتنابه تورعًا ، فإن مذهبنا المنع منه مطلقًا.

قوله: (ووفى بما التزمه) فيه نظر ، فإنه كثيرًا ما يَسْتَدْرِكُ عليه بأنه خالف الأكثرين ، وقد يجزم في «المحرر» بشيء ويكون ذلك بحثًا للإمام أو غيره كما سيأتي.

ومنه ما في «كتاب الجمعة» في انصراف المعذور إذا حضر الجامع، وفي «الزكاة» في العلف المؤثر وغير ذلك.

وقد يجاب بأنه وَفيَ في الغالب ، أو بكون مقالة الإمام أو غيره كالتقييد لما أطلقوه تساهلاً بحيث لو عرض عليهم لقبلوه لكونه مرادهم بإطلاقهم.

---

(١) انظر: «تهذيب اللغة» (٦/ ٦٢ ـ ٦٣).

اللهُ أَنْ يَنُصَّ عَلى مَا صَحَّحَهُ مُعْظَمُ الأَصْحَاب ووَفَّى بِمَا التَزَمَهُ وَهُوَ مِنْ أَهَمِّ أَوْ أَهَمِّ المَطْلوبَات لكنْ في حَجْمه كبرٌ يَعْجزُ عَنْ حفْظه أَكْثرُ أَهْل العَصْر إلا بَعْضَ أَهْل العنَايَات، فَرَأَيْت اخْتصَارَهُ في نَحْو نصْف حَجْمه، ليَسْهُل حفْظُهُ مَعَ مَا أُضَمِّنُهُ إِلَيْه إنْ شَاءَ اللهُ تَعَالى منْ النَّفَائس المُسْتَجدَّات: منْهَا التَّنْبيهُ عَلى قُيُود في بَعْض المَسَائل هيَ منْ الأَصْل مَحْذُوفَاتٌ، وَمنْهَا مَوَاضعُ يَسيرَةٌ ذَكَرَهَا في المُحَرَّر عَلى خلاف المُخْتَار في المَذْهَب كَمَا سَتَرَاهَا إنْ شَاءَ اللهُ تَعَالى وَاضحَات، وَمنْهَا إبْدَال مَا كَانَ منْ أَلْفَاظه غَريبًا، أَوْ مُوهمًا خلافَ الصَّوَاب بِأَوْضَحَ وَأَخْصَرَ منْهُ بِعبَارَاتٍ جَليَّاتٍ، . . . . . .

ويجوز في (وَفَّى) تخفيف الفاء وتشديدها[1]

قوله: (في نحو نصف حجمه): فيه نظر؛ فإنه إلى ثلاثة أرباعه أقرب، فكأنه قصد ذلك أولاً فلم يتفق له مع ما يقصده من الإيضاح ـ رحمه الله ـ أو يريد نحو نصف حجمه مما يختص «بالمحرر» دون «الزوائد» وهو الظاهر فيقرب بعضه القرب.

قوله: (ومنها إبدال ما كان من ألفاظه غريبًا أو موهمًا خلاف الصواب بأوضح وأخصر): هو مقلوب، وصوابه أن يقال: ! بدال الأوضح والأخصر بما كان من ألفاظه غريبًا أو موهمًا خلاف الصواب.

فإن الباء مع الإبدال تدخل على المتروك ؛ قال الله تعالى: ﴿ **وَمَن يَتَبَدَّلِ الْكُفْرَ بِالإِيمَانِ فَقَدْ ضَلَّ سَوَاءَ السَّبِيلِ** ﴾ [البقرة: ١٠٨]، ﴿ **أَتَسْتَبْدِلُونَ الَّذِي هُوَ أَدْنَىٰ بِالَّذِي هُوَ خَيْرٌ** ﴾ [البقرة: ٦١]، ﴿ **وَلَا تَتَبَدَّلُوا الْخَبِيثَ بِالطَّيِّبِ** ﴾ [النساء: ٢]، ﴿ **وَبَدَّلْنَاهُم بِجَنَّتَيْهِمْ جَنَّتَيْنِ** ﴾ [سبأ: ١٦].

---

(١) قال الزمخشري: مخففًا ومشددًا، والتشديد مبالغ في الوفاء. «الكشاف» (٤/ ٤٢٧) وانظر «أيضًا» «تهذيب اللغة» (١٥ / ٥٨٣ ـ ٥٨٤).

وَمِنْهَا بَيَانُ القَوْلَيْنِ وَالوَجْهَيْنِ وَالطَّرِيقَيْنِ وَالنَّصِّ، وَمَرَاتِبُ الخِلافِ فِي جَمِيعِ الحَالاتِ.

وسيأتي في صفة الصلاة زيادة في ذلك وفيها مخالفة فلتنظر هناك.

قوله: (ومنها): أي مما يُضم إليه بيان القولين إلى آخره ، الأقوال: هي ما نقل عن الشافعي ـ رحمه الله ـ نصًا.

والأوجه: هي ما خرجه من هو أهل للتخريج من الأصحاب على قواعده حيث لم يجدوا فيه نصًا في عين المسألة .

والطرف: هي تصرُّفُهم في نصوصه بالجزم والخلاف، والتقييد والإطلاق، وغير ذلك؛ فيقول بعضهم: فيه قولان ، ويقول بعضهم: يجوز قطعًا، ويقول بعضهم: فيه [ق/ ١أ] تفصيل، وبعضهم يحكي خلافًا مطلقًا.

وقد يستعملون الوجهين بوضع الطريقين وعكسه ووقع الأمران في «المهذب»، وكذا في «شرح الرفعي » في باب: زكاة التجارة.

والأصح: أن القول المُخَرَّجُ لا يُنْسَبُ إلى الشافعي.

وكل مسألة فيها قديم وجديد: فالفتوى بالجديد إلا ما بُيِّنَ ، وهو قليل نحو تسع عشرة مسألة ، قيل: إنها أو أكثرها وجد منصوصًا في الجديد، أو فيها نص مُخَرَّج فالفتوى بالنص إلا ما بُيِّن.

ثم المفتى بالقديم والمخرج لم يفتي بمذهب الشافعي فليس ذلك في مذهبه، نعم إن عضده حديث صحيح لا معارض له فهو مذهبه ، روى ذلك عنه من طرق بألفاظ مختلفة ولذلك شرط مذكور في مقدمة «شرح المهذب» للمصنف وغيره.

وحيث قيل: قال في القديم : فالمراد بذلك الكتاب الذي صنفه الشافعي بالعراق واسمه «الحجة» والمراد بالجديد: ما صنفه بمصر؛ «كالأم»، و«مختصر المزني»، وغيرهما.

فَحَيْثُ أَقُول: فِي الأَظْهَرِ أَوْ المَشْهُورِ فَمِنْ القَوْلَيْنِ أَوْ الأَقْوَال، فَإِنْ قَوِيَ الخِلافُ قُلت الأَظْهَرُ وَإِلا فَالمَشْهُورُ، وَحَيْثُ أَقُول الأَصَحُّ أَوْ الصَّحِيحُ فَمِنْ الوَجْهَيْنِ أَوْ الأَوْجُهِ، فَإِنْ قَوِيَ الخِلافُ قُلت: الأَصَحُّ وَإِلا فَالصَّحِيحُ،

فإن لم ينص في الجديد على خلاف ما في القديم فهو مذهبه.

وإذا كان في الجديد قولان: فالعمل بآخرهما، فإن لم يُعْلَم ما يرجحه الشافعي. فإن قالهما في وقت واحد فلم يرجح شيئًا ـ وذلك قليل ـ نحو ست عشرة مسألة، أو لم يُعلم هل قالهما معًا أو مرتبًا: لزم البحث عن أرجحها بشرط الأهلية، فإن أشكل توقف.

وفي ذلك كلام طويل لا يحتمله هذا التعليق استوعبه المصنف في مقدمة «شرح المهذب».

قوله: (وحيث أقول: الأظهر.. إلى آخره): ذكر هذا الاصطلاح بعينه في «الروضة»، وذكر أوسع منه في «التحقيق»، ووضع على «الروضة» كتابًا «لدقائق المناهج» سماه: «الإشارات» وصل فيه إلى أثناء الصلاة، قال فيه: «إنما جعلت الأصح والصحيح من الوجهين تأدبًا مع الشافعي، فإن قسيمه الفاسد والباطل: فلم أنسبه إليه، وعدلت إلى المشهور الذي قسيمه الغريبه أو إلى الأظهر الذي قسيمه الخفي، انتهت).

واعلم أن المصنف اصطلح في «الروضة» و«المنهاج» اصطلاحًا واحدًا[1]،

---

(١) قال في الروضة: «وحيث أقول: على الجديد، فالقديم خلافه أو: القديم، فالجديد خلافه، أو: على قول أو وجه، فالصحيح خلافه، وحيث أقول: على الصحيح أو الأصح، فهو من الوجهين وحيث أقول: على الأظهر، أو: المشهور، فهو من القولين. وحيث أقول: على المذهب: فهو من الطريقين، أو الطرق. وإذا ضعف الخلاف قلت: على الصحيح، أو: المشهور، وإذا قوي؛ قلت: الأصح، أو: الأظهر، وقد أصرح ببيان الخلاف في بعض المذكورات» الروضة (١/ ٦).

وَحَيْثُ أَقُول: المَذْهَبُ فَمنْ الطَّرِيقَيْنِ أَوْ الطُّرُق، وَحَيْثُ أَقُول: النَّصُّ فَهُوَ نَصُّ الشَّافعيِّ رَحِمَهُ اللهُ، وَيَكُونُ هُنَاكَ وَجْهٌ ضَعِيفٌ أَوْ قَوْل مُخَرَّجٌ، وَحَيْثُ أَقُول: الجَدِيدُ فَالقَدِيمُ خِلافُهُ، أَوْ القَدِيمُ، أَوْ فِي قَوْل قَدِيمٍ فَالجَدِيدُ خِلافُهُ، وَحَيْثُ أَقُول: وَقِيل كَذَا فَهُوَ وَجْهٌ ضَعِيفٌ وَالصَّحِيحُ أَوْ الأَصَحُّ خِلافُهُ،

وقد وقع في بعضه إما خلل أو تناقض ، ولكنه قليل عدم توفيته بذلك، فإنه يعبر في المسألة الواحدة: بالأصح هنا، وبالصحيح هناك، أو بالعكس.

وكذا في الأظهر والمشهور فيورد العارف بمراتب الخلاف على عبارة أحد الكتابين؛ فيقول: (الصواب ما ذكره هنا، وما هناك وهم، أو بالعكس)، ومن لا يعرف يورد إيراداً جُمليًا ، فيقول: كيف تكون مقالة واحدة قوية في أحدهما ، ضعيفة في الآخر.

واعلم أن من المشكل في «المنهاج» وأصله عدم معرفة مقابل القول أو الوجه المصحح في كثير منه أو أكثره؛ فإنه يقول: الأصح جواز كذا ويكون مقابله المنع تارة وتفصيلاً تارة، فلا يعلم ذلك.

ومن محاسن «التنبيه» التصريح بذلك ، ولا يطلقه إلا إذا كان مقابلاً له من كل وجه .

قوله: (وحيث أقول المذهب فمن الطريقين أو الطرق): كذا قال في «الروضة»[1] و«التحقيق» أيضًا وهو غير ناصٍ على المقصود ، فإنه قد يكون أصح طريقة الجزم أو طريقة الخلاف وعلي الثاني فالجازمة المقابلة لها قد توافق المصحح من الخلاف وقد تخالفه ، وقد يكون فيها طرق أو أكثر والمصححة منها إما جازمة ، وإما حاكية الخلاف ، وإما مفصلة إشعار للفظة المذهب بشيء من هذا التفصيل، وإنما يفهم منه أن المُفتَى به كذا من طريقين أو طرق ، لكن الغالب أنه يقول ذلك للجازمة من الطريقين ويقول: إذا

---

(١) (١/ ٦).

وَحَيْثُ أَقُول: وَفِي قَوْل كَذَا فَالرَّاجِحُ خلافُهُ.

وَمِنْهَا مَسَائِل نَفِيسَةٌ أَضُمُّهَا إِلَيْه يَنْبَغِي أَنْ لا يُخَلى الكتَابُ منْهَا وَأَقُول فِي أَوَّلِهَا قُلت، وَفِي آخرِهَا، وَاَللهُ أَعْلمُ وَمَا وَجَدْتَهُ من زِيَادَة لفْظَة وَنَحْوهَا عَلى مَا فِي الْمُحَرَّر فَأَعْتَمدْهَا فَلا بُدَّ منْهَا، وَكَذَا مَا وَجَدْتَهُ منْ الأَذْكَار مُخَالفًا لَمَا فِي الْمُحَرَّر وَغَيْره منْ كُتُب الفقْه فَأَعْتَمدْهُ فَإِنِّي حَقَّقْتُهُ منْ كُتُب الحَديث الْمُعْتَمَدَة، وَقَدْ أُقَدِّمُ بَعْضَ مَسَائِل الفَصْل لمُنَاسَبَة أَوْ اخْتصَار، وَرُبَّمَا قَدَّمْت فَصْلا للمُنَاسَبَة، وَأَرْجُو إِنْ تَمَّ هَذَا الْمُخْتَصَرُ أَنْ يكُونَ فِي مَعْنَى الشَّرْحِ

صحت طريقة الخلاف : الأظهر أو الأصح كذا، ثم يذكر الطريقة الأخرى.

قال الشيخ:[1] وكان ينبغي أن يقول في ذلك: الأظهر من المذهب، أو الأصح من المذهب.

قوله: (وحيث أقول: وفي قول كذا فالراجح خلافه): كان ينبغي أن يقول: فالمشهور ، أو الأظهر خلافه؛ ليوافق قوله قبله فالصحيح أو الأصح خلافه، أو يقول في الموضعين : فالراجح خلافه وهو أحسن فإن مراده بقوله: وجه ضعيف: كونه خلاف الراجح ، ثم في الموضعين لا يعلم مرتبة هذا الخلاف من قوة أو ضعف.

قوله: (في معنى الشرح للمحرر): أي بالنسبة إلى تقييد مطلقه والإتيان بشرط أخَلَّ به وبيان خلافه: أهو قولان، أم وجهان، أم طريقان، وتصحيح ما صح خلافه، وغير ذلك مما نَبَّه هو عليه، لا أنه كالشرح من كل وجه.

قوله: (لا أحذف منه شيئًا من الأحكام أصلاً ولا من الخلاف): فيه نظر؛ فقد وقع له شيء من ذلك سأنبه عليه في موضعه إن شاء الله تعالى.

قوله: (وما وجدته من زيادة لفظه): أي من غير أن يقول معها قلت،

---

(١) هو تقي الدين السبكي ، كما نبه عليه المصنف في المقدمة.

للمُحَرَّر، فَإِنِّي لا أَحْذفُ منْهُ شَيْئًا مِنْ الأَحْكَامِ أَصْلا وَلا منْ الخلاف وَلَوْ كَانَ وَاهيًا مَعَ مَا أَشَرْتَ إِلَيْهِ منْ النَّفَائس وَقَدْ شَرَعْت فِي جَمْعِ جُزْءٍ لَطِيف عَلَى صُورَةِ الشَّرْحِ لدَقَائق هَذَا الْمُخْتَصَرِ، وَمَقْصُودي به التَّنْبيهُ عَلَى الحكْمَةِ فِي العُدُول عَنْ عبَارَةِ الْمُحَرَّر، وَفِي إِلحَاق قَيْد أَوْ حَرْفٍ أَوْ شَرْطٍ للمَسْأَلَةِ وَنَحْوِ ذَلكَ وَأَكْثَرَ ذَلكَ منْ الضَّرُورِيَّات التِي لا بُدَّ منْهَا.

وَعَلَى الله الكَرِيمِ اعْتمَادي، وَإِلَيْه تَفْويضِي وَاسْتنَادي، وَأَسْأَلُهُ النَّفْعَ بِهِ لي وَلسَائِرِ الْمُسْلمِينَ وَرِضْوَانَهُ عَنِّي، وَعَنْ أَحبَّائِي وَجَمِيعِ الْمُؤْمنِينَ.

❑❑❑

فإن في الكتاب مواضع من ذلك متعددة.

❑❑❑

كتاب الطهارة

كِـتَابُ الطَّهَـارَةِ .....

كتاب الطهارة

الطهارة بالضم: بقية الماء الذي تطهرت به.

وبالفتح في اللغة: النظافة ولو عن دنس معنوي[1]؛ لقوله تعالى: ﴿وَيُطَهِّرَكُمْ تَطْهِيرًا﴾ [الأحزاب: ٣٣].

وفي الشرع: قال المصنف: هي رفع الحدث وإزالة النجس وما في معناهما.

وأراد «بما في معناهما»: التيمم والتثليث والمضمضة والاستنشاق والأغسال المسنونة والوضوء المجدد. وطهارة دائم الحدث، والدَّبغ وانقلاب الخمر خلاً، فهذه طهارة شرعية ولا ترفع حدثًا ولا تزيل نجسًا واستشكل ابن الرفعة[2] هذه الزيادة واستشكل غيره التعبير بالرفع.

قال: هذا حدٌ للتطهير لا للطهارة، والطهارة أثره، قال: والصواب في تحديد الطهارة أن يعبر بالارتفاع والزوال، فإن الطهارة مصدر طهر والرفع والإزالة نقل الشخص. والزوال يشمل أيضًا انقلاب الخمر خلاً، فإنه لا فعل فيه.

---

(١) انظر: «تهذيب اللغة (٦/ ١٧٠ ـ ١٧٤).

(٢) هو أحمد بن محمد بن علي بن مرتفع بن حازم بن إبراهيم بن العباس بن الرفعة الرفعة، الأنصاري، البخاري، المصري، الشافعي، الشهير بابن الرفعة، نجم الدين، أبو العباس فقيه، أصولي، ولد بمصر سنة ٦٤٥ هـ، تولى حسبة مصر القديمة.
من تصانيفه: الرتبة في الحسبة، الكفاية في شرح التنبيه، مطالب المعاني في شرح وسيط الغزالي في نحو من أربعين مجلدًا لم يكمله. توفي سنة ٧١٠ هـ.

قَال اللهُ تَعَالى: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوراً﴾ [الفرقان: ٤٨] يُشْتَرَطُ . . .

قوله: ﴿وَأَنزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوراً﴾ [الفرقان: ٤٨] أي مُطهرًا؛ بدليل قوله: ﴿وَيُنَزِّلُ عَلَيْكُم مِّنَ السَّمَاءِ مَاءً لِّيُطَهِّرَكُم بِهِ﴾ [الأنفال: ١١] وهي أصرح من آية الكتاب، وبها صدر في «المهذب»[١] ولكن آية الكتاب هي التي تلاها الشافعي ـ رضي الله عنه ـ ودخول هنا إما للمبالغة أو الزيادة على معنى فاعل، أو لما يفعل به الشيء كبرود[٢] لما تبرد به العين وسنون لما يستن به.

فإن قيل: الأصل أن يذكر الحكم ثم يؤتى بالدليل والمصنف وغيره عكسوا ذلك هنا.

فالجواب: أن الآية إنما ذُكِرَت للتَّبَرُّك لا للاستدلال مع ما فيها من مناسبة الباب، وإن سلم أنها للاستدلال فإنما يجب تأخير الدليل إذا دل علي حكم خاص، أما إذا كان أصل الباب: فالأولى تقديمه، قال الماوردي[٣] وغيره لئلا يوهم عوده إلى ما قبله فقط.

وعبارة المصنف في «نكت التنبيه» إذا كثرت الأحكام جاز تقديم الدليل.

قوله: (يشترط) وفي «المحرر» [٤]: لا يجوز. قال في «الدقائق»[٥]: لا يلزم من [عدم الجواز] [٦] الاشتراط.

وجوابه: أن الجواز يصلح للحل والصحة قال: وهو هنا لهما، قاله في «شرح المهذب»[٧]؛ أي بناء على جواز استعمال المشترك في معنييه فحينئذ شهادة «المحرر» أولى له لدلالتها حينئذ عليها بالمنطوق.

---

(١) المهذب (١/ ١٣).

(٢) البرود من أسماء الكحل تبرد به العين من الحر. لسان العرب (٣/ ٨٢).

(٣) انظر: «الحاوي» (١/ ٣٥). (٤) المحرر (ص٧).

(٥) (ص/ ٣١) ط. ابن حزم.

(٦) في الدقائق: التحريم.

(٧) حيث قال: «لفظة «يجوز» يستعملونها تارة بمعنى: يحل، وتارة بمعنى: يصح، وتارة: تصلح للأمرين، وهذا الموضع مما يصلح فيه للأمرين»: المجموع (١/ ٧٩).

لرَفْعِ الحَدَثِ وَالنَّجَسِ مَاءٌ مُطْلَقٌ، وَهُوَ مَا يَقَعُ عَلَيْهِ اسْمُ مَاءٍ بِلا قَيْدٍ.

قوله: (لرفع الحدث): احترز به من التيمم؛ فإنه لما لم يرفع لم يشترط له الماء، ولكن يرد على مفهومه طهارة دائم الحدث والمضمضة والاستنشاق والتثليث والوضوء المجدد والأغسال المسنونة وغسل الميت وغسل الذمية والمجنونة لتحل للزوج: فإنها طهارات لا ترفع الحدث ويشترى لها الماء، فلو قال: يشترط لرفع الحدث ونحوه لحق ألا تراد ولم يبق إلا التيمم.

قوله: (والنجس): أي لرفع الحدث أي لرفع كل منهما، واحترز به من الدَّبْغ، فإن الأصح أنه لا يجب استعمال الماء في أثنائه لكونه إحالة لا رفع فيه، ولو قال: وإزالة النجس: كان أحسن؛ لأن النجس لا يوصف بالرفع في الاصطلاح وسهله تقدم الحدث عليه.

قوله: (وهو ما يقع عليه اسم ماء بلا قيد)، وفي «المحرر»[1] بلا إضافة، ولا يضر ذكر القيد في بعض الأحوال، واحترز بما لا يقع عليه الاسم إلا بقيد؛ كماء الورد ونحوه.

والمراد بالقيد: إما الإضافة كماء الورد، والوصف كالاستعمال، وقوله تعالى: ﴿مِّن مَّاءٍ مَّهِينٍ﴾ [المرسلات: ٢٠] أو لام العهد كقوله ﷺ: «**إنما الماء من الماء**»[2]، فحينئذ عبارة «المنهاج» أحسن.

والمانع: أن يمنع وقوع الاسم على المتغير كثيراً بالمكث ونحوه مع أنه طهور، فالتزامه بعضهم، وقال: إنه ليس بمطلق. ولكنه أعطى حكم المطلق للضرورة وسيأتي.

ورجح في «الروضة»: أنه العاري عن الإضافة اللازمة.

وقيل: هو الباقي على أوصاف خلقته، وأبطلوه طرداً وعكساً.

ولم يصحح الرافعي في الشرح واحداً من الحدين، ودليل ذلك في

---

(١) المحرر (ص ٧) .

(٢) أخرجه البخاري (١٧٨) ومسلم (٣٤٣) من حديث أبي سعيد الخدري.

(٣) انظر «الروضة» (١/ ٧).

فَالْمُتَغَيِّرُ بِمُسْتَغْنًى عَنْهُ كَـزَعْفَرَانٍ تَغَيُّرًا يَمْنَعُ إِطْلَاقَ اسْمِ الْمَاءِ غَيْرُ طَهُورٍ،

الحدث قوله تعالى: ﴿فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا﴾ [النساء: ٤٣] فَدَلَّ على عدم الواسطة.

وفي النجس حديث أسماء في التي سألت عن دم الحيض يصيب الثوب فنص لها النبي ﷺ على الماء[١] وهو صحيح.

قوله: (فمتغير.. إلى آخره) أي: سواء كان قلتين أو أكثر أو أقل.

والإتيان بالفاء يبين أن ذلك متفرع على الضابط المتقدم كالماء المطلق، أي: فما لم يكن كذلك كهذا المتغير لا يكون مطلقًا.

ولما قدم المصنف أشرف الأقسام، وهو الطهور شرع في الثاني: وهو ما لا يطهر غيره لطروء ما سلب طهوريته وذلك شيئان فحش التغير بطاهر مخصوص.

وفي «الكافي»[٢] ما يقتضي وجهًا أنه طهور واستعماله بالتفصيل الآتي:

والمراد بما يستغني عنه الماء ما يمكن صونه عنه، وهو احتراز من شيئين سيصرح بهما المصنف:

أحدهما: أن يتغير لا بشيء بل بطول المكث.

والثاني: أن يتغير بما لا يمكن صونه عنه كالطيف الذي في قعر النهر. والطُّحْلُب وما في مَقَره ومَمَرّه وإن منع الاسم.

أما لو طرح الطين فيطهر فإنه كإلقاء التراب، وسيأتي [ق / ٢٤ أ]

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٦٢) والترمذي (١٣٨) والنسائي (٨٩٣) والدارمي (١٠١٦) وابن خزيمة (٢٧٥) وابن حبان (١٣٩٦) من حديث أسماء.

قال الترمذي: حديث حسن صحيح.

وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢) قال في «الدقائق» (ص/ ٣١): الطُّحْلُب: بضم اللام وفتحها. وهو نبت ينبت في الماء.

وَلا يَضُرُّ تَغَيُّـرٌ لا يَمْنَعُ الاسْمَ، وَلا مُتَغَيِّـرٌ بِمُكْثٍ وَطِينٍ وَطُحْلُبٍ، وَمَا فِي مَقَرِّهِ وَمَمَرِّهِ، وَكَذَا مُتَـغَيِّرٌ بِمُجَاوِرٍ كَعُودٍ وَدُهْنٍ، . . . . . .

ومثال المستغنى عنه الزعفران والأشنان والدقيق ونحوها.

والمراد أيضًا أن يتغير بطاهر، وإلا فالتغير بالنجس سيأتي.

قوله: (ولا يضر تغير لا يمنع الاسم): أي لقلته، وإن خالط، وقيل: يضر.

قوله: (ولا متغير بمكث) أي: وإن فحش، كذا يوجد في النسخ بالميم على ما رأيت، وكذا **قوله: (وكذا متغير بمجاور)** إلا نجس لأنه عطفه على ما لا يمنع أن يقر فيهما، وإلا تغير لا على أنه مصدر عطفًا على قوله: **(ولا يضر تغير لا يمنع الاسم)**.

قوله: (ولا متغير بمكث... إلى أخره) يفهم أنه لا يمنع الاسم، والحق أنه يمنعه، وسبب بقاء طهوريته: مشقة الاحتراز.

قوله: (وطحلب): أي متصل به في أصل نقائه، فلو أخذ منه وجُفِّفَ ودُقَّ ناعمًا وألقي فيه فغيره: فالأصح في «شرح المهذب» وغيره أنه يضر.

قوله: (وما في مقره وممره): أي من زرنيخ، ونحوه بشرط كونه باقيًا بحاله. فلو أُخْرِجَ ودُقَّ ناعمًا وألقى فيه فغيره: ضر على الأصح ـ كما قلنا ـ في الطحلب.

قوله: (بمجاور): أي فإن كثر التغير ثم المجاور وهو ما يتميز عن الماء في النظر أو ما يمكن فصله؛ فالورق المدقوق والتراب مجاوران على الثاني، لكن مقتضى ما سيأتي في الكتاب أن التراب مخالط.

قوله: (كعود ودهن): كذا أطلق جماعة منهم الرافعي، وقيدهما جماعة بالمطيبين تبعًا للشافعي في «الأم»[1] وأطلق في «المهذب»[2]: العود، وقيد

---

(١) الأم (١/ ٢٠).

(٢) المجموع (١/ ٢٠٥).

أَوْ بِتُـرَابٍ طُرِحَ فِيـهِ.....

الدهن، وقيل: العكس، وخص الماوردي تغيير المجاورة بالرائحة[١]، وتبعه ابن الصلاح وغيره، وضعفه المصنف وقال: إنه يكون في الطعم واللون أيضًا، والأصحاب بين مصرح بذلك ومطلق.

قوله: (أو بتراب): أي ولم يصل إلى حد يسمى طينًا، وإنما أعاد الباء مع التراب تبعًا للمجرور وعطفه (بأو) ليفصله عن أن يكون من أمثلة المجاور، فيؤخذ منه أنه عنده مخالط، ومع ذلك فلا تسلب في الأظهر، ويؤيده أنه لم يذكره مع أمثلة المجاور في «الروضة»[٢].

ثم بعد عشرة أسطر قال: (وأما المتغير بالتراب).

قوله: (طُرِح): احترز به مما في أرض النهر، ومما ألقته الريح بهبوبها كما مثل به ابن يونس في «شرح التعجيز»، ولم يقيد في «المنهاج» تبعًا «للمحرر» و«الشامل»، و«البيان»[٣]، وغيرهما ذلك بالقصد، وقال في «الروضة»[٤] و«شرح المهذب»[٥]: بالتراب المطروح قصدًا تبعًا للرافعي في الشرحين، والغزالي، والمتولي وغيرهم، قيل: والأول أولى حتى لو طرحه طارح بلا قصد، أو قصد طرحه على الشط فوقع في الماء، أو طرحه من لا تمييز له جاء فيه الخلاف وصرح في الإقليد بأنه يضر.

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ٤٣ ـ ٤٦ ـ ٤٧ ـ ٥٢ ـ ٥٣).
(٢) (١/ ١٠).
(٣) انظر: «البيان» للعمراني (١/ ٢٣).
(٤) انظر: «الروضة» (١/ ١١).
(٥) المجموع(١/ ١٠٢).

. . . . . .

ومحل الخلاف في غير غسل نجاسة الكلب؛ فإنه لابد فيها من تكرير إحدى الغسلات به، فلو أزال طهوريته لم يستعمل فيه لذلك ، وإذا لم يضر التغير بالتراب المطروح لا يضر تغير الماء العذب بالماء الملح من باب أولى، ولا أعرف فيه خلافًا .

قوله: (في الأظهر): تبع «المحرر» في كون الخلاف قولين، وعبارة «الروضة»[1] : على الصحيح، وقيل: المشهور وهو مخالف «للمنهاج» من وجهين:

أحدهما: تصحيح كونهما وجهين.

والثاني: ضعف الخلاف؛ حيث عبر بالصحيح أو المشهور، ورجح الرافعي أيضًا في الشرح كونهما وجهين.

قوله: (فما تقدم فمتغير) إلى قوله: (غير طهور): إن اعتنينا به قلنا: إنه يشمل التغير الحسي؛ كما إذا شوهد طعم الماء أو لونه أو ريحه متغيرًا.

والتعبير التقديري: مثل أن اختلط به مائع طاهر يوافقه في الصفات فلم يغيره حسًا بسبب هذه الموافقة ثابتًا بقدره مخالفًا للماء في أوسط صفاته.

فإن كان يغيره التغير المؤثر عند تقديره مخالفًا سلبه الطهورية ، وإلا فلا، هذا هو الأصح وقيل: إن كان المائع أقل من الماء في الوزن: لم يضر، وإلا فيضر وإن لم يتغير به.

أوردنا هذه الصورة على مفهوم كلامه فإنه غير طهور ، ولا يغير في الحسن.

---

(١) الروضة (١/ ١١).

فِي الأَظْهَرِ. وَيُكْرَهُ الْمُشَمَّسُ.

قوله: (ويكره المشمس): أعم وأحسن من قوله في «المحرر» [١] : وتكره الطهارة بالمشمس ؛ لأن الكراهة لا تختص بالطهارة ، بل تعم ملاقاة البدن في طهارة حدث ، وخبث ، وتنظيف، وتبرد، وشرب ، وغير ذلك صرح به في «الحاوي» و«البحر» وغيرهما.

ثم فيه أمور: أحدها: قيل: إنه لا يكره ، واختاره المصنف من جهة الدليل، وبالغ في تصويبه؛ قال: وليس للكراهة دليل يعتمد؛ فإن حديث عائشة ـ رضي الله عنها ـ وأثر عمر : ضعيفان ، ولم يثبت عن الأطباء أنه يورث البرص، وقيل: إن شهد عدلان أنه يورثه: كره، وإلا فلا، واختاره الشيخ.

والمصحح في المذهب: الكراهة، وهي كراهة تنزيه، وإطلاق الكتاب يقتضي ظاهره أنه يكره بلا شرط، ولكن المصحح في «الروضة» وغيرها أنه يشترط أن يكون في البلاد الحارة [١] .

وعبارة الرافعي: المفرطة الحرارة ، والأواني المنطبعة إلا الذهب والفضة.

ولا يشترط تغطية رأس الإناء، ولا قصد التشميس على الأصح.

الثاني: أن المشمس إذا برد تزول الكراهة، كما صححه المصنف.

وصحح الرافعي في «الشرح الصغير» بقاءها.

وقيل: إن شهد عدلان ببقاء المحذور: كره ، وإلا فلا.

الثالث: كان الأحسن تقديم الكلام على المشمس على الكلام على التغيير السالب، فإن المشمس طهور وإنما حصلت فيه كراهة، فالفضل به بين سالبي الطهورية غير مستحسن.

---

(١) المحرر (ص ٧) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٠ ـ ١١).

وَالْمُسْتَعْمَل فِي فَرْضِ الطَّهَارَةِ.
قِيل وَنَفْلهَا . . . . . .

وقد يجاب بأنه إنما قدم التغيير السالب لكونه مفرعًا على حد المطلق لينتظم له الكلام.

قوله: (والمستعمل في فرض الطهارة): يشمل طهارة الحدث الأصغر والأكبر وغسل الميت والجنب، فالمراد أن يستعمله وهو دون قلتين، ويؤخذ ذلك من قوله بعد: (فإن جمع قلتين فطهور): فإن استعمله وهو قلتان فأكثر: فإنه لا يضره الاستعمال.

وقوله:(فرض الطهارة): كذا في «المحرر» و«الشرح الكبير» وفيه نظر، فإن الوضوء المجدد والغسل المسنون كل منهما طهارة، وكل منهما فرض وسنة ، فالمرة الأولى منهما يصدق عليها أنها فرض الطهارة، وليست محل الجزم على الجديد بل هي من مجال الوجهين فيما أدى به عبادة غير مفروضة، فالأحسن أن يقال في رفع الحدث أو النجس كما في «الروضة»؛ إذا المستعمل في فرض الطهارة المفروضة[1] ، وعبارة الرافعي في «شرح الصغير» في تأدي الفرض وهي أقرب في «الكبير».

قوله: (قيل: ونفلها): هو وجه قوي عبر عن مقابله في «الروضة»[2] بالأصح.

قال الشيخ برهان الدين بن الفركاح في حواشيه على الكتاب: هذه عبارة قاصرة؛ فإنه إن أراد حكاية وجه في أن المستعمل في النفل غير طهور كالمستعمل في الفرض كان كلامه مشتملاً على فقد شيئين:

أحدهما: أن المستعمل في الفرض غير طهور، لا غير.

والثاني: أن المستعمل في أيهما كان غير طهور؛ أي سواء استعمل في

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٧).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٧).

غَيْرُ طَهُورٍ فِي الجَدِيدِ، فَإِنْ جُمِعَ فَبَلَغَ قُلَّتَيْنِ فَطَهُورٌ فِي الأَصَحِّ.

فرض أو نفل، ويلزم منه أن المستعمل في غسل الذِّمِّيَّة لتحل للمسلم غير طهور قطعًا؛ أما على الراجح: فلكونه مستعملاً في فرض، وأما على الثاني: فلوجود أحد الأمرين وهو الاستعمال في فرض.

وإن أراد معنى آخر فلابد من بيانه.

ولو قال: قيل في عبادتهما محصل الفرض فإنه يحصل منه شيئان:

أحدهما: أن المستعمل في فرض الطهارة غير طهور لا غير.

والثاني: أن المستعمل في عبادة الطهارة غير طهور لا غير.

فعلى الأول: المستعمل في غسل الذمية غير طهور؛ لأنه مستعمل في فرض الطهارة.

وعلي الثاني: هو طهور؛ لأنه لم يستعمل في عبادة.

وعبارة «المحرر» [1] والمستعمل ليس بطهور على الجديد إن كان مستعملاً في فرض الطهارة.

وقيل: إن المستعمل في عبادة الطهارة في معناه؛ فذكر العبادة دون النفل، وهي أيضًا قاصرة، انتهى كلامه.

والمراد بالفرض هنا: ما لا بد منه، لا ما يأثم بتركه.

قوله: (غير طهور): أي: فلا يستعمل في حدث، ولا خبث.

وقيل: مستعمل الحدث يرفع الخبث، وعكسه قوله: تبعًا «للمحرر» في الجديد؛ جزم فيهما بطريقة القولين، وصححهما في «شرح المهذب» لكنه صحح فيه عند الكلام في المستعمل في النجاسة طريقة الجزم بالجديد.

وعبارة «الروضة»[2] غير طهور علي المذهب، وقيل: طهور علي القديم، وذلك تضعيف للطريقة الحاكية للقديم، وصرح في «الإشارات»

---

(١) المحرر (ص ٨)..

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١١).

وَلا تَنْجُسُ قُلتَا المَاءِ بِمُلاقَاةِ نَجِسٍ، .....

بأن مراده تصحيح طريقة الجديد.

قوله: (ولا تنجس قُلَّتا الماء) أي: المحض بملاقاة نجس؛ أي من غير تغيير حسي أو تقديري؛ بل هو باقي على طهوريته؛ لحديث القلتين[1]، وهو حسن؛ رواه الشافعي، وأحمد، وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه، وابن حبان، وابن خزيمة في صحيحيهما، وقال الحاكم: إنه على شرط الشيخين.

وحديث بئر بضاعة صحيح[2] أيضًا؛ رواه أصحاب السنن بسند صحيح.

واحترز بالماء من المائع؛ فإنه ينجس بالملاقاة وإن كثر.

واحترزت (بالمحض) عما إذا وقع في الماء مائع يوافقه في صفاته، وفرضناه مخالفًا فلم يغيره، وحكمنا بطهوريته وكان الماء الصرف ينقص عن القلتين بقدر المائع الواقع فيه، فصار به قلتين، ووقعت بعد صَيْرُورَته به قلتين فيه نجاسة: فإنه ينجس بمجرد ملاقاتها، وإنما يدفع النجاسة قلتان من محض الماء.

واستشكل على هذا أنهم صححوا استعمال جميع ذلك الماء وإن كان وحده غير كاف للطهارة؛ فَنَزَلُوا المائع المستهلك فيه مَنْزِلَة الماء من وجه دون وجه.

---

(١) أخرجه أبو داود (٦٣) والترمذي (٦٧) والنسائي (٥٢) وأحمد (٤٦٠٥) والدارمي (٧٣٢) وابن خزيمة (٩٢) والحاكم (٤٥٩) والدارقطني (١/ ١٣) وأبو يعلى (٥٥٩٠) وابن أبي شيبة في المصنف (١/ ١٣٣) والبيهقي في «الكبرى» (١١٦٢) وابن الجارود في «المنتقى» (٤٤) من حديث ابن عمر عن أبيه. وصححه الشيخ الألباني.

(٢) أخرجه أبو داود (٦٦) والترمذي (٦٦) والنسائي (٣٢٦) وأحمد (١١١٣٤) والشافعي في المسند (٧٩٧) والدارقطني (١/ ٢٩) والطيالسي (٢١٩٩) وأبو يعلي (١٣٠٤) من حديث أبي سعيد، وصححه الألباني.

. . . . . .

ويمكن أن يُفَرَّق بينهما بأن النظر في الاستعمال إلى كونه ماء مطلقًا والخليط قد استهلك فصدق أنه قد استعمل ماء مطلقًا، والنظر في القلتين إلى قوة الماء، ووجود المائع يمنع القوة.

فـــرع

إذا وقعت نجاسة جامدة في أكثر من قلتين ولم تغيره فهو باق على طهارته.

وفي وجوب التباعد عنها حال الاغتراف منه بقدر قلتين قولان:

أصحهما وهو القديم، ونص عليه في اختلاف الحدث من الجديد أنه لا يجب [ق/ ٣أ].

والثاني: يجب.

فعلى القديم يغترف من حيث شاء، ولا يجتنب شيئًا على المذهب المعروف حتى قال الماوردي: من أقرب موضع إلى النجاسة وألصقه بها. وجزم في «الوسيط» باجتناب حريمها وتبعه المصنف وغيره.

وإذا قلنا بالجديد؛ وهو وجوب التباعد عنها بقدر قلتين.

قال الرافعي وتبعه المصنف: لا يكفي وغيره وإذا قلنا بالجديد؛ وهو أن يبتعد في البحر شبرًا ويحسب العمق، بل يبعد قدر قلتين في أبعاد متماثلة طولاً وعرضًا وعمقًا. وفي قليل العمق ـ يريد في البعد قدرًا يبلغ قلتين في ذلك العمق.

وعبر في «الروضة»[1] بأنه يبعد قدرًا لو حسب مثله في العمق وسائر الجوانب لبلغ قلتين . انتهى.

فقوله: (وسائر الجوانب) مخالف لكلام الرافعي إلا إن حُمل على

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٣).

فَإِنْ غَيَّرَهُ فَنَجِسٌ.

العرض والعمق، وفيه بعد.

ونقل القفال[١] عن الأصحاب أنه لو تباعد في البحر نصف ظفر كفى؛ لأنه يبلغ في العمق قلالاً.

فالمذهب الأول؛ فعلى هذا المجتنب طاهر، وقيل: نجس، وحكاهما الرافعي احتمالين ، وهما وجهان منقولان.

قوله: (فإن غيره) أي: جميعه بالملاقاة فنجس بالإجماع .

ويكفي أدنى تغير ؛ سواء تغير بنجاسة مجاورة أو مخالطة.

وحديث: «**الماء طهور؛ لا ينجسه شيء**»[٢] : صحيح ، وهو من تمام حديث بئر بضاعة.

وأما ما فيه من الاستثناء؛ وهو قوله: «**إلا ما غير طعمه، أو ريحه**»[٣] فضعيف جداً، وأضعف منه رواية ذكر اللون أيضًا.

والاحتجاج إنما هو بالإجماع؛ فإنه منعقد على نجاسة المتغير بالنجاسة ثم التغير حسي وهو واضح ، وتقديري بأنه وقعت فيه نجاسة مائعة توافقه في الصفات ؛ كبول انقطعت رائحته ولو فرض مخالفًا له في أغلظ صفة لغيره فإنا نحكم بنجاسته ، وقد تقدم نظير ذلك في التغير بالطاهرات، والحكم فيها سواء . إلا أنا هنا نقدرها مخالفة في أغلظ الصفات، وهناك في أوسطها، وهنا يكتفي بأدنى تغير، وهناك لابد من فحشه ، وهنا ففرضها

---

(١) هو القاسم بن محمد بن علي بن إسماعيل القفال، الشاشي، الشافعي، أبو الحسن، فقيه، توفي سنة ٤٠٠ هـ.
من تصانيفه: التقريب في شرح مختصر المزني.

(٢) تقدم.

(٣) أخرجه الدارقطني (١/ ٢٨) والطحاوي في «شرح المعاني» (٢٨) من حديث راشد بن سعد.
وأخرجه ابن ماجه (٥٢١) من حديث أبي أمامة.
وضعفه الألباني رحمه الله تعالى.

فَإِنْ زَال تَغَيُّرُهُ بِنَفْسِهِ، أَوْ بِمَاءٍ طَهُرَ، أَوْ بِمِسْكٍ وَزَعْفَرَانٍ فَلا، وَكَذَا

مخالفة جزمًا، وهناك وجه أنها لا تغير إذا كانت أقل من الماء.

أما إذا غيرت النجاسة بعضه دون بعض فصحح الرافعي أن الكل نجس، وصحح المصنف أن المعتبر المتغير نجس، وأما الباقي فإن كان قلتين لم ينجس وإلا فهو نجس؛ فإن هذا المتغير بالنجاسة لا يزيد على عين النجاسة، وهذا في الراكد.

أما الجاري فحكم الرافعي فيه بمثل ما صححه المصنف، ولو غيره لا بالملاقاة بل لكونه على الشط لم يضر.

قوله: (فإن زال تغيره بنفسه) أي: بمرور الزمان، والرياح، والشمس. وفيه وجه ضعيف.

قوله: (أو بماء) أي: زيد عليه ـ طاهرًا كان أو نجسًا ـ أو أخذ منه؛ لكونه كان مختلفًا فيحلله الهواء.

قوله: (أو بمسك وزعفران فلا): وضابطه كل ما له صفة غالبة؛ كحَدَّة طعم الخَل، وريح المِسْك، ولون الزعفران؛ لأنا تحققنا التغير، وشككنا في زواله؛ فإن الواقع فيه غلبها بحدة وصبغة فلا ندري هل زال التغير أم استتر؛ ومن هنا لم يتنجس ما في الكتاب من عطفه على الزوال بنفسه أو بماء فيصير كأنه قال: وإن زال بمسك لم يطهر؛ لأنا نشك في زواله، وذلك متهافت.

وعبارة «المحرر» [1] سالمة؛ فإنه قال: إن زال بنفسه أو بماء: طهر، وإن طرح فيه مسك أو زعفران فلم يوجد التغير لم يطهر. وكذا إن طرح فيه جص أو تراب في أصح القولين.

وعبارة «الروضة» [2] بنحو ذلك.

قوله: (وكذا تراب وجص) في الأظهر بنوعهما في التراب على أنه

---

(١) المحرر (ص ٨).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٠).

تُرَابٌ وَجِصٌّ فِي الأَظْهَرِ، . . . . . .

مزيل أو ساتر؛ فيظهر على الأول دون الثاني.

وأطلق في الكتاب، و«الروضة» تبعًا لأصلهما القولين في التراب.

وقال في «شرح المهذب»:[١] محلهما حال التكدر بالتراب، أما بعد الصفاء فينظر إن كان التغير باقيًا فنجس قطعًا، وإلا فطاهر قطعًا. قاله المتولي[٢] وغيره، وقاله أيضًا ابن الصلاح.

وخصص بعضهم القولين أيضًا بما إذا كان التغير بالرائحة؛ وأما اللون والطعم فلا يطهر بالتراب قطعًا.

قال الرافعي: والأصول المعتمدة ساكتة عن هذا التفصيل.

قال المصنف: بل مصرحة بخلافه؛ ففرضها «المحاملي»[٣]، و«الفوراني»[٤] في التغير بأحد الأوصاف الثلاثة، وفرضها «المتولي» في اللون والرائحة.

---

(١) انظر: «المجموع» (١/ ١٣٤).

(٢) هو عبد الرحمن بن مأمون بن علي، الشافعي، المعروف بالمتولي، أبو سعد ـ وقيل: أبو سعيد ـ فقيه أصولي ولد بنيسابور سنة ٤٢٦ هـ، تولى التدريس بالمدرسة النظامية ببغداد.
من تصانيفه: تتمة الإبانة لشيخه الفوراني في الفقه، ولم يكملها.
توفي سنة ٤٧٨ هـ.

(٣) هر أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم بن إسماعيل بن محمد بن إسماعيل بن سعيد بن أبان الضبي، البغدادي، الشافعي المعروف بالمحاملي، أبو الحسن، فقيه، درس ببغداد، ولد سنة ٣٦٨هـ.
من تصانيفه: المجموع، والتجريد، والمقنع، واللباب.
توفي سنة ٤١٥ هـ.

(٤) هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني، المروزي، الشافعي، أبو القاسم، فقيه أصولي محدث، ولد سنة ٣٨٨ هـ.
من تصانيفه: كتاب الإبانة، والعمدة، وأسرار الفقه، وكتاب العمل.
توفي سنة ٤٦١ هـ.

وَدُونَهُمَا يَنْجُسُ بِالْمُلاقَاةِ، فَإِنْ بَلَغَهُمَا بِمَاءٍ وَلا تَغَيُّرَ بِهِ فَطَهُورٌ.

وأما الجص، والنورة، ونحوهما مما ليس له صفة غالبة، والطهورية فيه ففيه طريقان: أصحهما أنه كالتراب، وهي طريقة الكتاب.

والثانية: لا يطهر قطعًا.

وكان ينبغي أن نقول: وكذا بتراب في الأظهر، وجص على المذهب.

قوله: (ودونهما تنجست بالملاقاة) أي: وإن لم يتغير، ومحله: إذا وردت النجاسة عليه.

أما إذا ورد الماء عليها لإرادة غسلها ففيه خلاف وتفصيل يأتي في إزالة النجاسة إن شاء الله تعالى. ويرد على ظاهر لفظه ما إذا طرح ماءًا نجسًا على مطلق ينقص عن القلتين بقدره فبلغا قلتين لم ينجس المطلق بل يطهر النجس.

قوله: (فإن بلغهما بماء) أي: ولو نجسًا، ومتغيرًا بنحو زعفران، ومستعملاً. وفي المستعمل وجه مفرع على عدم طهوريته بالكثرة وطرده بعضهم بحثًا فيما نجاسته بسبب استعماله في النجاسة إذا جعلنا استعماله ملحقًا له بالمائعات، وفيه نظر؛ فإن الحكم بنجاسته غير حكم الاستعمال السالب الطهورية الملحق له بالمائع، وكان الحكم للنجس لا للاستعمال.

أما إذا بلغهما بغير ماء كماء ورد أو غيره ـ لم يطهر.

قوله: (ولا تغير): يحتمل أن يراد إذا لم يكن الماء في الأصل متغيرًا إذا لم يغير النجس الماء، فبمجرد بلوغه قلتين بماء يطهر.

ويحتمل أن يراد أن التغير الذي كان بالنجاسة يشترط زواله مع البلوغ قلتين؛ فيكون شرطًا ثانيًا، ولا يكتفي ببلوغه قلتين.

وقوله: (بلغهما) أحسن من قوله في «المحرر» [1]: (صب عليه ماء)؛ فإنه لو صب النجس على غيره أو عكس حصل الفرض.

---

(١) المحرر (ص ٨) .

فَلَوْ كُوثِرَ بِإِيرَادِ طَهُورٍ فَلَمْ يَبْلغْهُمَا لَمْ يَطْهُرْ، وَقِيل طَاهِرٌ لا طَهُورٌ

قوله: (فلو كوثر إلى آخره): هذه القيود ليست شرطًا للقول بعدم الطهارة؛ بل للقول بالطهارة، أو نقول: هي شرط لمجيء الوجهين وإلا لم يطهر جزمًا، وكان الأحسن أن يقول: فإن بلغهما بماء ولا تغير فطهور، وإن لم يبلغهما لم يطهر.

وقيل: إن كوثر بإيراد طهور فهو طاهر غير طهور ، ولكنه تبع في ذلك «المحرر» [1]؛ فإن عبارته بنحو ما في الكتاب.

وحكم المسألة أنه إذا صب عليه ماء ولم يبلغ قلتين فوجهان.

أصحهما أنه باق على نجاسته.

والثاني قاله ابن شريح، وصححه العراقيون: يطهر كما لو صب الماء على أرض نجسة. وزيفه الإمام بأنه لا معنى لغسل الماء؛ وبنوهما على اشتراط العصر في الثوب.

وإذا قلنا يطهر فله شروط، غالبها في الكتاب:

أحدها: أن يكون الذي صبه عليه ماءً طهوراً.

والثاني: أن يكون واردًا عليه؛ وذلك يؤخذ من قوله: (بإيراد ، قال بعضهم : ويجوز أن لا يشترط هذا الشرط؛ لأن ابن شريح لا يفرق بين الوارد والمورود عليه عند قصد التطهير، وقد قيد الإمام وجه ابن شريح بما إذا نوى بالإيراد الغسل، وهو ماش على رأيه في اشتراط النية في إزالة النجاسة؛ على ما فهم من كلامه.

الثالث: أن يكون الوارد أكثر من المورود عليه وذلك يؤخذ من قوله كوثر.

قال: فإن كان مثله أو أقل لم يطهر جزمًا ؛ وذلك أن يقول على الشرط الثالث: قد استعمل الرافعي والمصنف لفظ المكاثرة غير مراد به الأكثر؛ ففي

(١) المحرر (ص ٨) .

وَيُسْتَثْنَى مَيْتَةٌ لا دَمَ لهَا سَائِل. . . . . .

«الروضة»[١] : إذا كوثر القليل فبلغ قلتين. . إلى آخره. وقد علم أن بلوغه قلتين لا يشترط فيه كون المضاف أكثر ولا مساويًا؛ فدل على أن هذه اللفظة غير دالة على ذلك.

ويقول على الشرط الثاني: إن إيراد مصدر يصلح أن يضاف إلى الفاعل إلى المفعول وأحد المفعولين هنا فاعل في المعنى والتقدير بإيراد طهوراً، أو بإيراد طهور إياه : فليست نصًا، والله أعلم . **والرابع**: أن لا يكون فيه نجاسة جامدة ، فالطريق أن ينزعها قبل المكاثرة.

والخامس: عدم التغير بالنجاسة.

وهذان الشرطان يفهمان مما قدمه المصنف.

ولا يشترط شيء من هذه الشروط إذا بلغ قلتين، إلا عدم التغير؛ فلابد منه مطلقًا. وإذا توفرت الشروط فهو طاهر غير طهور على هذا الوجه كما جزم به في أول الكتاب ؛ لأن الوارد يصير غسالة مستعملة . فإذا غلبت على الطهور سلبته الطهورية ، وقيل: يكون طهوراً؛ ولعله مبني على القديم في أن الاستعمال لا يسلب الطهورية.

قوله: (المعتبر في المكاثرة الضم دون الاختلاط)، فلو كان أحدهما صافيصا والآخر كدراً لم يضر.

قوله: (ويستثنى ميتة): هذا الاستثناء راجع إلى قوله : (ودونهما ينجس بالملاقاة) أي: إلا في هاتين الصورتين؛ ومن هنا يؤخذ الحكم بنجاستها بالموت حتى يصح استثناؤها، وهو المذهب . وقيل: إنها طاهرة.

قوله: (لا دم لها سائل) أي: لا يسيل لها دم عند ذبحها أو شق عضو من أعضائها، وعبر في «الروضة»[٢] تبعًا «للمحرر»[٣] ، و«الشرح» بقوله:

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٢).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٣).
(٣) المحرر (ص ٨) .

فَلا تُنَجِّسُ مَائِعًا عَلى المَشْهُورِ.

(لا نفس لها)، والنَّفس: الدَّم؛ فأغنى في الكتاب عن طلب التفسير؛ وذلك مثل الذباب الزنبور، ونبات وردان، والبراغيث، والعقارب، ودود الفاكهة والخل والجبن، ونحو ذلك.

قوله: (فلا ينجس مائعًا) أعم من قوله في «المحرر» [1]: (فلا ينجس الماء)؛ فإن الحكم غير مختص بالماء، بل يعم الدّهن، والمَرق، وغيرها.

ولو قال: (رطبًا) كان أشمل ؛ ليعم الإناء، والثوب الرطبين، وكذا الفاكهة الرطبة.

ودليل المسألة حديث البخاري: «**إذا وقع الذباب في إناء أحدكم فليمقله**»[2] ، وفي رواية: «**فليغمسه**»[3] الحديث وذلك أعم من إناء الطعام والماء وغير ذلك.

ولك أن تقول: المائع صار في عرف الفقهاء قسيمًا للماء الطهور فقد [ق/ ٤أ] يوهم أن الخلاف مختص بغير الماء أما الماء فمجزوم فيه بالطهارة لقوته علي الدَّفع ويمكن أنه على القولين؛ وعلى هذا يبقى ظاهره شمول قليل الماء وكثيره. لكنا قد أعدنا الاستثناء إلى قوله: (ودونهما ينجس بالملاقاة) كما قدمناه فانتفى هذا .

قوله: (على المشهور): يقتضي أن مقابله واهٍ وزيفه في «شرح المهذب» لكنه عَبَّر في «الروضة» و«التحقيق» بالأظهر، وهو يقتضي قوة مقابله؛ فلم يفِ باصطلاحه، وقِسْ على هذه المؤاخذة جميع ما يأتي منها في الكتاب وهو كثير.

---

(١) المحرر (ص ٨) .

(٢) أخرجه البخاري (٣١٤٢) و (٥٤٤٥) وأبو داود (٣٨٤٤) وابن ماجه (٣٥٠٥) وأحمد (٧٣٥٣) من حديث أبي هريرة بلفظ: «فليغمسه».
وأخرجه النسائي (٤٢٦٢) وأحمد (١١٢٠٥) وابن حبان (١٢٤٧) والطيالسي (٢١٨٨) وأبو يعلى (٩٨٦) والبيهقي في «الكبرى» (١١٢٥) من حديث أبي سعيد بلفظ : فليمقله.

(٣) انظر السابق.

وَكَذَا فِي قَوْل نَجسٌ لا يُدْرِكُهُ طَرْفٌ.

وفي ثالث مخرج إنما يعم كالذباب عفو وما لا كالعقارب فلا، واختاره الشيخ في شرحه.

وإذا قلنا بالمشهور لم يعف عن طرحه قصدًا كما جزم به في «الشرح» و«الحاوي» الصغيرين ثم محل القولين فيما ليس نشؤه من الماء والمائع أما دُودُ الخَلّ والفاكهة والجبن والعلق إذا مات ذلك فيما نشأ منه لم ينجس قطعًا، صرح به في «الروضة» تبعًا للرافعي وغيره، وشذ الدارمي فحكى عن بعضهم طردهما فيه، قال المصنف : وهو غلط؛ فالصواب: الجزم بعدم التنجيس.

نعم؛ لو أخرج منه وطرح في غيره أو أعيد إليه جاء القولان ، صرح به في «الروضة» وأصلها، وقد قدمت عن «الشرح» و«الحاوي» الصغيرين ما ظاهره المخالفة له. ويمكن الفرق بينهما ثم محل عدم التنجيس ما لم يغيره، فإن غيره: فأصح الوجهين عند المصنف والرافعي في شرحه الصغير أنه ينجسه.

والثاني: لا ينجسه ، وإنما يسلبه الطهورية . وقيل: يبقى على طهوريته.

قوله: (وكذا في قول نجس لا يدركه طرف) أي: لا يشاهده بصر؛ مثل أن تقع ذبابة على نجاسة رطبة، ثم تقع في الماء.

وفي المسألة ثلاثة طرق، واقتصر في الكتاب منها على طريقة القولين، وصححهما في «التخفيف» و«الشرح الصغير» وقيل: ينجس قطعًا، وقيل: لا قطعًا، وصححهما المصنف فيما شرحه في «الوسيط».

وتجري الطرف في الثوب والبدن أيضًا، وصرح بهما فيه في «التنبيه» فيجيء فيهما سبع طرق مشهورة، وصحح المصنف العفو فيهما؛ لمشقة الاحتراز ، والرافعي في «الشرحين» جعل عدم العفو فيهما ظاهر المذهب

قُلتُ: ذَا القَوْل أَظْهَرُ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

وَالجَارِي كَرَاكِدٍ، وَفِي القَدِيمِ لا يَنْجُسُ بِلا تَغَيُّرٍ، . . . . . .

عند المعظم، وهو مقتضى ما في «المحرر» في الماء قياسًا على غيرها ، ولم يذكر مسألة الثوب، وهو الخلاف في التنجيس وعدمه أم في العفو وعدمه، مع الحكم بالتنجيس؟ العبارة فيه مختلفة في «الروضة» وغيرها.

وهل يجري الخلاف في المائعات؟

الذي يظهر جريانه كما في الثوب، وهو ظاهر ما في الكتاب؛ حيث عطفه علي عدم تنجيس المائع، واختاره في «الكفاية» استنباطًا بعد أن نقل عن بعضهم أنه لا يجري؛ أي: بل ينجسه قطعًا ولم يستثن في الكتاب ولا في أكثر الكتب إلا هاتين المسألتين ـ أعني : ما لا دم له سائل، وما لا يدركه طرف ـ.

وقد استثنى أيضًا صور: إحداها: الشعر اليسير عرفًا المحكوم بنجاسته إذا وقع في ماء قليل أو مائع أو على ثوب؛ فمن آدمي يعفي جزمًا ، وكذا من غيره في الأصح.

الثانية: إذا وقع حيوان متنجس المنفذ في ذلك لم ينجسه في الأصح.

الثالثة: غبار السرجين.

الرابعة: الهرة إذا أكلت نجاسة ، ثم غابت إلى حيث يمكن ولوغها بماء كثير، ثم جاءت وولغت في قليل أو مائع: فلا تنجس في الأصح ، مع حكمنا بنجاسة فمنها.

قوله: (قلت: ذا القول أظهر) أي: القائل بعدم التنجيس .

قوله: (والجاري كراكد) أي: فإذا كانت كل جرية دون قلتين نجست بمجرد الملاقاة وإن كان ماء النهر كثيرًا.

قوله: (وفي القديم لا ينجس) يعني الجاري بلا تغير ، يعني وإن قل، واختاره جماعة ، وصوَّره المتولي بالجاري على نجاسة واقفة، وكذا رواه

وَالقُلتَانِ خَمْسُمِائَةِ رطْل بَغْدَادِيٍّ تَقْرِيبًا فِي الأَصَحِّ. . . . . .

صاحب «التلخيص»[١] عن القديم.

وقال أبو الطيب : محله الجرية القليلة المشتملة على نجاسة جامدة تجري بجريها ـ لا قبلها ولا بعدها ـ ، وفي «الكافي» ما يقتضي التصوير بالمائعة، ورجح ابن الرفعة قول المتولي، وسوى في «شرح المهذب»[٢] بين المائعة والجامدة ـ جارية كانت أو واقفة ـ وهو مقتضى إطلاق الكتاب، وفي المسألة بسط لا يليق بهذا التعليق.

قوله: (والقلتان خمسمائة رطل بالبغدادي)، وقيل: ستمائة ، وقيل: ألف، وعلى الأول هو بالرطل المصري، على رأي الرافعي في كون رطل بغداد مائة وثلاثين درهمًا أربعمائة رطل واحد وخمسون رطلاً وثلث رطل وثلثا أوقية.

وعلى رأي النووي في كونه مائة وثمانية وعشرين درهمًا وأربعة أسباع أربعمائة رطل وستة وأربعون رطلاً وربع رطل وسدس رطل، ودرهم وخمسة أسباع درهم.

وبالدمشقي على رأي الرافعي: مائة رطل وثمانية أرطال وثلث رطل .

وعلى رأي النووي: مائة رطل وسبعة أرطال وأوقية ونصف وخمسة أسباع درهم.

قوله: (تقريبًا في الأصح) أي : فلا يضر نقص القليل؛ هذه عبارة الصيدلاني ، واختلفوا فيه؛ فالأشهر في «الروضة» ونقله في «شرح الوسيط» عن الأكثرين : هو رطلان ؛ فيضر نقص ما زاد عليهما. وقيل: لا يضر نقص رطلين أو ثلاثة.

---

(١) انظر: «التلخيص» (ص / ١٠٩ ـ ١١١).

(٢) انظر: «المجموع» (١/ ١٤٣).

وَالتَّغَيُّرُ المُؤَثر بِطَاهِرٍ أَوْ نَجِسٍ طَعْمٌ، أَوْ لوْنٌ، أَوْ رِيحٌ، . . . . . .

وقيل: لا يضر بنقص مائة رطل، وقيل: إذا نقص قدر لو طرح عليه من الزعفران مثل ما طرح على الكامل لظهر التفاوت للحسن فهو مؤثر، وصححه في «التخقيق» وجزم الرافعي بمعناه فقال كلامًا معناه: أنه لا يضر نقص قدر لا يتبين بنقصه تفاوت في التغيير بالقدر المغير من المغيرات، فإن زاد ضر.

وإذا قلنا: إنه ضر نقصان أقل شيء؛ كذا جزم به الرافعي تبعًا للصيدلاني. قال الإمام: وهو إفراط فإنه مما يفرض تفاوته في كرات الوزن؛ فالضار ما فوقه.

قوله: (في الأصح): يحتمل عوده إلى التقريب؛ فيكون جازمًا بأنهما خمسمائة رطل.

والوجهان في التقريب أو التحديد، ويقوي هذا تعبيره بالأصح؛ فإن المعبر عنه في «الروضة» بالأصح هو التقريب أو التحديد.

وأما المقدار من خمسمائة أو ستمائة أو ألف فعبر عنه فيها بالصحيح المنصوص، ويحتمل عوده إلى قدرهما بالأرطال؛ هل هو خمسمائة أو غير ذلك، ويكون جازمًا بالتقريب، ويكون تقديره على هذا.

والأصح أنهما خمسمائة رطل تقريبًا.

ولفظ «المحرر»[1] كالصريح فيه؛ فإنه قال: والقلتان خمسمائة رطل بالبغدادي على ظاهر المذهب تقريبًا؛ وعلى هذا يبقى مقابله مجهولاً.

والرطل بكسر الراء، وفتحها.

قوله: (والتغير المؤثر بطاهر) أي: في سلب الطهورية **(أو نجس)** أي: في التنجيس؛ طعم أو لون أو ريح، هذا الاختلاف فيه في التنجيس؛ أي: يكفي تغير أحد الأوصاف، وهو الأصح أيضًا في الظاهر.

---

(١) المحرر (ص ٨).

وَلَوْ اشْتَبَهَ . . . . . .

وفي قول إنما تسلب في التغير بالطاهرات تغير الأوصاف الثلاثة: الطعم، واللون ، والريح.

وفي قول ثالث: أن اللون وحده يسلب.

وكذا الآخران إذا اجتماع دون ما إذا وجد أحدهما؛ كذا حكاه الرافعي في «شرحه الكبير» وحكى في «الصغير» بدله.

لا تؤثر الرائحة وحدها، ويؤثر غيرها.

وبينهما تفاوت ظاهر.

قوله: (وإن اشتبه إلى آخره) الماء أقسام تحقق الطهارة وتحقق النجاسة، وقد تقدما، ومشكوك فيه، وهو ضربان.

أحدهما: في ذاته؛ فيعمل باليقين؛ فإذا تيقن نجاسة ماء وشك في زوالها بأن لاقت قليلاً ثم كُوثِر، وشك في بلوغه قلتين فهو نجس.

وإن تيقن طهارة ثم شك في تنجيسه جازت الطهارة، إلا فيما إذا رأى حيوانًا يبول في ماء كثير ثم وجده متغيرًا، واحتمل أن تغيره به أو بالمكث ، فالأصح المنصوص نجاسته مطلقًا.

وفيما إذا رأى هِرَّة تأكل نجسًا، ثم ولغت في ماء قليل: فأوجه؛ ثالثها الأصح: إن غابت زمانًا يمكن ولوغها في ماء كثير بحيث يطهر فمها لو ولغت فيه لم ينجس الماء، وإلا نجسه . واستشكله الرافعي في «شرح الصغير» بأنها تأخذ بلسانها القليل ولا تلغ بحيث يطهر فمها، ولا يفيد احتمال مطلق الولوغ احتمال طهر فمها. وعبارته في «شرح الكبير»: إذا احتمل أنها ولغت في ماء كبير أو جار. انتهى. أي أو قليل جاز وهو ماشٍ إما على القديم أو على حبل جريانه ومروره على فمها مطهرًا كالصب من إبريق . وعبَّرَ في «الروضة»[1] بقوله: واحتمل ولوغها في ماء يطهر فمها.

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣).

مَاءٌ طَاهِرٌ بِنَجِسٍ اجْتَهَدَ وتطهر بما ظن طهارته.

وَقِيل: إِنْ قَدَرَ عَلى طَاهِرٍ بِيَقِينٍ فَلا، . . . . . .

وفي «البسيط»: أن هذا لا يجري في حيوان لا يعم اختلاطه بالناس.

وجعل المتولي السَّبُع أولى من الهرَّة بالتنجيس.

قوله: (ماء طاهر بنجس)؛ كذا طهور بمستعمل في الأصح.

والثاني: يتوضأ كل منهما مرة بناء على وجه سيأتي في وجوب اليقين على القادر عليه.

وكذا يجتهد في غير المياه كالثياب، والأطعمة، والتراب، وغيرها، فلو أسقط لفظه ماء كان أشمل.

وقيل: لا يجتهد إذا اختلف الجنس كلبن مع زيت والمذهب الجواز، والمراد بالطاهر والنجس الجنس حتى لو تحددا أو أحدهما جاز الاجتهاد.

قوله: (اجتهد) أي: ولا يهجم على أحدهما بلا اجتهاد، وفيه وجه. والمراد أنه يجب أن يجتهد إن لم يجد غيرهما، ويجوز إن وجد، وكان ينبغي أن يقول من زياداته ما دام باقيين فإنه يصحح فيما إذا تلف أحدهما أنه لا يجتهد في الباقي كما سيأتي.

قوله: (وتطهير بما ظن طهارته) أي: بأمارة كاضطراب أو رشاش أو تغير أو قرب كلب؛ فيغلب على الظن نجاسة هذا وطهارة غيره. وفي وجه ضعيف إن ظنه بغير أمارة استعمله أيضًا.

وللاجتهاد شروط:

أحدها: أن يكون في متعدد، وسيأتي في الثياب؛ فلو انصب أحد الإناءين قبل الاجتهاد فهل يجتهد في الباقي؟

وجهان؛ صحح الرافعي [ق/ ٥ أ] الجواز، والمصنف المنع؛ فيتيمم ولا يعيد وإن لم يرقه.

وقيل: يتوضأ به بلا اجتهاد؛ لأن أصله الطهارة.

وَالأَعْمَى كَبَصِيرٍ فِي الأَظْهَرِ أَوْ مَـاءٌ وَبَوْل لَمْ يَجْتَهِدْ عَلَى الصَّحِيحِ . . . . . .

الثاني: أن يكون للعلاقة فيه مجال، لا كمحرم وأجنبية .

الثالث: أن يطهر بلا علامة كما تقدم.

الرابع: العجز عن اليقين في وجه قوي، وإليه أشار بقول: وقيل إن قدر على طاهر بيقين فلا بأن كان على الشط أو كان في كل إناء قلة غير متغيرة وأمكن خلطهما فيجب إذ أمكنه الشراء وحينئذ فقوله (فدر) أولى من قوله «التنبيه» : كان معه.

ومراده بقوله: «طاهر بيقين» أي: معين وإلا فأحد المشتبهين طاهر بيقين ومقابله الجواز، وهو الأصح.

فرع: اشتبه طعامان، ومعه ثالث طاهر بيقين: أطلقت جماعة الوجهين؛ فخصهما المتولي، وابن الصباغ [1] قالا: الاضطرار ، وإلا اجتهد قطعًا؛ لأن الغرض هنا المالية، وتبعهما المصنف فصحح القطع به .

قوله: (والأعمى كالبصير في الأظهر) أي: في جواز الاجتهاد بل في وجوبه عليه إن اقتضى الحال الوجوب؛ لأنه يدرك بعض الأمارات بالشَّم واللمس.

وقيل: يجوز له ولا يجب ، بل له التقليد، ولم يرد أنه مثله من كل وجه؛ فإنه لو تحير قلد في أصح الوجهين . بخلاف البصير؛ فلو قال: والأعمى يجتهد في الأظهر لكان أحسن، ومقابل الأظهر عدم جواز الاجتهاد فيقلد؛ فعلى هذا يكون الإبصار شرطًا خامسًا.

فإن لم يجد من يقلده أو وجده فتحير أو قلنا: لا يقلد. قال الشافعي : فخمن جهده ويتوضأ.

---

(١) هو أحمد بن محمد بن محمد بن عبد الواحد البغدادي، الشافعي، أبو منصور ، ابن الصباغ، فقيه، حافظ للمذهب الشافعي، توفي سنة ٤٩٤ هـ.

بَل يُخْلطَانِ. ثُمَّ يَتَيَمَّمُ .....

قال أبو الطيب: ويعيد ونقل عنه عدمها، والأول أثبت.

وقال أبو حامد: يتيمم ويعيد، وصححه المصنف، وتأول النص.

واعلم أن المصنف ذكر في باب شروط الصلاة أنه إذا اشتبه ثوب طاهر بنجس اجتهد، ولم يفصل بين الأعمى وغيره، ولا بين أن يقدر على طاهر بيقين أو لا. ولا شك أن الخلاف هناك كما هو هنا صرح به الإمام وغيره، فاقتصر هناك على الأصح.

الشرط السادس: تأبد الاجتهاد وباستصحاب أصل بأن يكون لكل منهما أصل في الطهارة إن كانت المطلوبة، أو في الطهورية إن طلبت. وإليه أشار بقوله: (أو ماء وبول لم يجتهد على الصحيح)؛ لأنه تخمين؛ فلا تسكن إليه النفس إلا إذا اعتضد بأصل الطهارة. ووجه مقابله أن القول في منع التطهير به كالماء المتنجس.

قوله: (بل يخلطان ثم يتيمم)، وفي «المحرر»[1] يريقهما أو يريق أحدهما في الآخر ويتيمم، فزاد إراقتهما، وأحل بتقديم ذلك التيمم، والرافعي في شرحية لم يتعرض لواحد منهما، بل قال: يعرض عنهما ويتيمم، وتبعه في «الروضة».

وقال في المتحير: إنه يتيمم، ثم إن تيمم بعد صَبِّهما أو خَلْطِهما لم يقض، وإن كان قبله قضى، وقوى الشيخ جمال الدين في شرحه، وينقضه عدم الاحتياج إلي الإراقة والخلط في الماء والبول ثم ينزل. وقال: ينبغي أن يكتفي فيها وفي المتحير بإراقة أحدهما فقط فإن النووي صحح فيما إذا انصب أحدهما قبل الاجتهاد أنه يتيمم ويصلي ولا يعيد وإن لم يرق الآخر. انتهى.

وفي شرح الشيخ: أن الخلط والإراقة في المسألتين مستحب على قول الجمهور، وليس بواجب؛ لأنه ليس معه ما يقدر على استعماله.

(١) المحرر (ص ٩).

أَوْ وَمَاءُ وَرْدٍ تَوَضَّأَ بِكُلِّ مَـرَّةً، وَقِيل لهُ الاجْتِهَادُ وَإِذَا اسْتَـعْمَل مَا ظَنَّهُ أَرَاقَ الآخَـرَ، .....

وقـيل: واجب؛ كذا ذكره الماوردي فـيما إذا لم يغلب على ظنه شيء، وهو مثل الماء والبول.

قوله: (أو مـاء ورد منقطع الرائحة فـلا يجتـهد، بل يتـوضأ بكل منهـما مرة)؛ لحصول المقصود بلا مناف.

فـإن قـيل: لا يمكنه الجزم بالنيـة في واحد منهما لشكه في طـهورية ما يتطهـر به قـيل: بل يمكنه بأن يضع في كـف من هذا وفي كف من هذا، ويغسل خده الأيمن بيمناه والأيسر بيسراه، دفـعة من غير خلط مقترنًا بالنية، ثم يعيد غسل وجهه.

ويكمل وضوءه بأحدهما ثم يتوضأ بالآخر فيصح وضوءه وجزمه بالنية، وهو تصوير حسن صحيح.

قوله: (وقيل له الاجـتهاد): هو ضعيف؛ فلو ذكره مع ما تقدم كما في «الروضة»[1] كان أحسن، ولفظه: ولو اشتبه ماء ببول أو بماء ورد لم يجتهد على الصحيح، بل يتيمم في مسألة البول. وفي مسألة ماء الورد يتوضأ بكل واحدة مرة.

فرع: قال في «التنبيه» يستحب أن يخمر الآنية.

قوله: (وإذا استعمل ما ظنه) أي: طاهرًا **(أراق الآخر)** أي: ندبًا إن لم يحتج إليه لعطش ونحوه.

وفي «المحرر»: (وينبـغي أن يريق الآخر): وظاهره أو صريحـه: تقديم الاستعمال علي الإراقة، وعبارة «التهذيب» توافقه.

ونقل في «الكفاية» عن النص؛ فإنه قال: إذا غلب على ظنه طهارة إناء

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦).

فَإِنْ تَرَكَهُ وَتَغَيَّرَ ظَنُّهُ لَمْ يَعْمَل بِالثَّانِي عَلَى النَّصِّ بَل يَتَيَمَّمُ. . . . . .

وتوضأ به: قال الشافعي رضي الله عنه ـ : أستحب أن يريق الآخر.

وصرح في «التحقيق» و«شرح المهذب» بعكسه؛ وهو تقديم الإراقة، ونقله عن الماوردي وغيره قال: وهو ظاهر نصه في المختصر.

وعبارة «الروضة»[1] وأهلها تفهمه؛ فإنهما قالا: إذا غلب على ظنه طهارة إناء استحب أن يريق الآخر.

وعلة الإراقة: احتمال تغير ظنه فيقع في الإشكال الآتي، أو يغلط فيتطهر بالنجس، أو يلبس ثانيًا قبل الاستعمال.

قوله: (فإن تركه) أي: لم يرقه، وتغير ظنه.

صورته إذا صلى بالأول الصبح مثلاً، ثم حضرت الظهر فإن كان متطهرًا صلى، وإن كان محدثًا فإن لم يبق من الأول الذي توضأ به شيء وبها تصور مسألة الكتاب لم يجب الاجتهاد في الباقي وحده؛ كذا قطع به في «الروضة» تبعًا للرافعي وغيره.

وقيل: في وجوبه الوجهان فيما إذا انصب أحدهما قبل الاجتهاد، وجزم المصنف بالأول واضح، وجزم الرافعي، به مشكل؛ فإنه يرجح في تلف أحدهما قبل الاجتهاد والاجتهاد في الباقي، وقياسه الاجتهاد هنا.

أما إذا بقي من الأول شيء، فإن لم تكف الطهارة فالعدم إن لم نوجب استعمال الناقص، وإن أوجبناه أو كان كافيًا لزمه أن يجتهد بينهما.

وإذا اجتهد ـ إما وجوبًا أو غيره ـ فتغير ظنه: فقولان منصوص، ومخرج لابن سريج.

فالمخرج أن يعمل بالثاني، لأنها قضية أخرى، ولا يقضي واحدة من الصلاتين.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧) و«المهذب» (١/ ٩) و«المجموع» (١/ ٢٤٤).

بِلا إعَـادَةٍ فِي الأَصَحِّ .....

قـال الرافـعي: ولا بد من إيراد الماء على جـميع مـوارد الأول؛ لإزالة النجـاسة ، ثم يتوضـأ؛ لأن من عليه نجس وأراد الـوضوء لم يكفه غـسله عنهـما. وأسقط النووي الـتعليل من «الروضـة» مع جزمه بالحـكم ، وكان ينبغي أن ينبه على اختيـاره من الاكتفاء بغسله لهما فيكتـفي بها هنا كما نبه على ذلك في «شـرح المهذب»[1] فقال: وما قـاله الرافعي هو خلاف قول الأصحاب في حكاية مذهب ابن شريح كما سيأتي عن ابن الصباغ وغيره.

وفي «البحر» عن ابن شريح لا يغسل ما أصابه الأول.

وقيل: يغسل غير محل الوضوء. فإن الوضوء الثاني يطهره.

وهذا الثاني هو الذي في «الشـامل»، وأما المنصوص فـإنه لا يعمل به. وإليه أشـار بقول: لم يعـمل بالثاني على النص، بل يتـيمم ؛ لأنه إن أورد الثاني موارد الأول فقـد نقض الاجتهاد بالاجتهاد، وإلا فـقد صلى بنجاسة محققة.

قوله: (بلا إعـادة في الأصح) أي: إن لم يبق من الأول شيء كـما قلنا إنه صورة الكتاب تفريعًا على النص؛ ويؤخـذ ذلك من قوله: وإذا استعمل ما ظنه وحقيقته أن يستعمل جميعه، وقوله: (وتغير ظنه) ولم يقل اجتهاده: فإنه لا اجتـهاد عند فناء جمـيع الأول عند المصنف، وإنما صورناها بذلك؛ لأنه صحح في الكتاب عدم الإعادة، وهذه صورتها.

أما إذا كان قد بقي من الأول شيء: فالصحيح وجوب الإعادة.

ومحل الخلاف إنما هو في إعادة الثانية التي صلاها بالتيمم ، أما الأولى فلا يعيدها جزمًا.

فإن أراد أن لا يعيد الثانية جزمًا فليرق ما معه من الماء قبل التيمم.

---

(١) انظر: «المجموع» (١/ ٢٤٧).

وَلَوْ أَخْبَرَهُ بِتَنَجُّسِهِ مَقْبُول الرِّوَايَةِ، وَبَيَّنَ السَّبَبَ، أَوْ كَانَ فَقِيهًا مُوَافِقًا اعْتَمَدَهُ.

وَيَحِلُّ اسْتِعْمَال كُلِّ إِنَاءٍ طَاهِرٍ إلا ذَهَبًا وَفِضَّةً. . . . . .

وشذ الدارمي فحكى وجهًا في إعادة الأولى، قلت: وأظنه في «البحر» أيضًا فليراجع، وكان ينبغي إذا تغير ظنه أن لا يتيمم حتى يريقهما أو أحدهما أو يخلطهما ـ كما قدمناه ـ ولم أر من تعرض له.

قوله: (ولو أخبر بتنجيس) أي: على النعتين ليجتنب أو على الإبهام بأن قال أحدهما نجس ليجتهد فيهما.

قوله: (مقبول الرواية) أي: ولو عدلاً واحدًا حتى العبد والمرأة، ويخرج الكافر والفاسق والمجنون والمجهول، وكذا الصبي في الأصح.

قوله: (وبين السبب) أي: وكان منجسًا عنده بأن قال: ولغ الكلب في أحدهما أو بال فيه، سواء كان عاميًا أو فصيحًا، موافقًا أو مخالطًا.

قوله: (أو كان فقيهًا) أي: عارفًا بما ينجس الماء.

قوله: (موافقًا) أي: موافقًا لنا فيما يُنَجِّس الماء سواء بَيَّن السبب أم لا، بل قال: هذا نجس، أو قال: أحدهما نجس أما إذا أطلق ولم يكن موافقًا لنا فيما يُنَجس الماء لم يرجع إليه فقد يكون رأيه في شيء أنه متنجس ولم يكن عندنا كذلك.

وعبارة الكتاب أحسن من قوله في «المحرر»: (أو كان ممن لا يجازف)؛ لأنها مبهمة، لكن تلك قريبة من قوله في «الشرح» يشترط أن يعلم من حاله أنه لا يخبر إلا عن حقيقة؛ لأن المذاهب مختلفة. ويحتاج إلى الفرق بين هذا وبين الشهادة على الردة؛ حيث صححوا قبولها مطلقة من الموافق وغيره مع الاختلاف في أسبابها.

قوله: (ويحل استعمال كل إناء طاهر إلا ذهبًا وفضة) عقد لهذا فصلاً

فَيَحْرُمُ، . . . . . .

في «المحرر»[١] وبابًا في «الروضة»[٢] و«التنبيه»[٣] ، والأبواب غالبة في كتب العراقيين، والفصول غالبة في كتب الخراسانيين.

وعبارة «المحرر»[٤]: (يجوز)، والحِلّ أولى؛ لأن الجواز قد يراد به الصحة، ولا نزاع فيها حتى في الذهب والفضة؛ فلا يحسن حينئذ الاستثناء.

قال في «التنبيه»[٥] : (فإن تطهر منه صحت طهارته) وأطلق الاستعمال؛ ليعم الطهارة والأكل والشرب وغيرها. واحترز بالطاهر عن النجس؛ فإن استعماله في الجاف مكروه، وفي الرطب والمائع وإن كثر، وفي ماء قليل [ق/ ٦ أ] ممتنع لنجاسة المطروق لا لخصوص الإناء؛ فإن كان فيه قلتين فأكثر جاز مطلقًا إن لم يشترط التباعد وإلا وجب البعد عن جوانبه بقدر قلتين.

قوله: (فيحرم) أي: استعماله مطلقًا ـ كما تقدم ـ على الرجال والنساء؛ ففي الصحيحين: «**لا تشربوا في آنية الذهب والفضة، ولا تأكلوا في صحافهما؛ فإنهما لهم في الدنيا**»[٦] ، زاد البخاري: «**ولكم في الآخرة**»[٧] ورويا: «**للذي يشرب في إناء الفضة إنما يجرجر في بطنه نار جهنم**»[٨] .

(١) المحرر (ص٩).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٤١).
(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٤).
(٤) انظر: «المحرر» (ـ).
(٥) انظر: «التنبيه» (ص / ١٤).
(٦) أخرجه البخاري (٥٦١١) ومسلم (٢٠٦٧).
(٧) انظر السابق.
(٨) أخرجه البخاري (٥٣١١) ومسلم (٢٠٦٥) من حديث أم سلمة.

وكَذَا اتِّخَاذُهُ فِي الأَصَحِّ.

وَيَحِلُّ المُمَوَّهُ فِي الأَصَحِّ، .....

وفي رواية مسلم: «**الذي يأكل ويشرب في آنية الذهب والفضة**»[١].

هذا هو الجديد، والقديم: يكره فقط.

وأورده بعضهم المغصوب، وجلد الآدمي المحترم؛ فإنهما طاهران حرامان. وأجيب بندور الثاني، وتحريم المغصوب لأمر خارج؛ وهو تحريم ملك الغير، فأورد أنه مستغني عن قيد الطهارة فإن تحريم النجس لتنجيس المطروق لا لذاته، وهو وارد.

قوله: (وكذا اتخاذه في الأصح) أي: اقتناؤه من غير استعمال كآلة الملاهي.

وعبر في «المحرر»[١] بالطاهر، ويجوز أن يريد به أيضًا الاصطناع وابتداء العمل، والأولى أن يقال: إن قصد عند ابتداء عمله استعماله حرم قطعًا أو اقتناؤه فالوجهان.

وينبني عليهما استحقاق الصانع الأجرة، ووجوب الأرش على الكاسر أي: حرمنا الاقتناء فلا فيهما، وإلا فيعم فيهما.

قوله: (ويحل المموه) أي بذهب أو فضة؛ كما صرح به في «المحرر»[٢] و«الروضة» و«الشرحين» هنا.

قوله: (في الأصح): كذا أطلقه في «المحرر» و«التحقيق» أيضًا. والذي في «الروضة»[٣]: إن كان يحصل منه شيء بالنار حرم، وإلا فوجهان صحح النووي منهما في «الروضة»[٤] من زوائده و«شرح المهذب»[٥] هنا

---

(١) انظر السابق.

(٢) انظر: «المحرر» (ص٩).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٤٥).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٤٤ ـ ٤٥).

(٥) انظر: «المجموع» (١/ ٣٢٢).

وَالنَّفِيسُ كَيَاقُوتٍ فِي الأَظْهَرِ .....

الحِل ، وكذا الرافعي في «شرحه الصغير» ، وهو ظاهر ترجيح الكبير؛ فإنه بناهما على الخلاف في تحريم النقدين إن قلنا لعينهما، وهو الجديد حل.

وإن قلنا للخيلاء أن معنى الخيلاء معتبراً أي لا محالة ، ولكن من جوز قال: المموه لا يكاد يخفى ، فهذا يبين أن صورة مسألة الكتاب فيما لا يحصل منه شيء بالنار، لكن في «شرح المهذب»[1] في باب: ما يكره لبسه وزكاة الناخي: لو موه خاتمًا أو آلة حرب أوغيرهما بذهب إن حصل شيء منه بالنار حرم، وإلا فكذا على المذهب فهو مخالف ، إلا أن يفرق بين الأبواب وفيه عسر، بل آلة الحرب أولى بالإباحة . على أن قوله: (أو غيرها) يعم الأواني.

وحمل بعضهم ما هنا على نفس الاستعمال ؛ ولهذا عبر بالمموه، وما هناك على نفس الفعل؛ ولهذا عبر بالتمويه ، وفيه نظر؛ فإن الاستعمال أولى بالمنع من الفعل؛ ولهذا كان في الاتخاذ خلاف، بخلاف الاستعمال.

ولو عكست فغشى الفضة أو الذهب بالنحاس فوجهان أيضًا : صحح منهما المصنف الحل؛ ويمكن أخذه من إطلاق الكتاب؛ أي يحل غيرهما المموه بهما أو بخلاف مموهين بغيرهما في الأصح.

قوله: (والنفيس) أي: يحل بناء على تحريم النقدين لعينهما ، والمنع على التعليل بالسرف.

قوله: (كياقوت) أي: وما في معناه كالزمرد والبلخش ونحوهما.

وقد يفهم منه إخراج البلور والجمهور طرودهما منه ثم المراد بالنفيس النفيس في ذاته، وبينه بقوله «كياقوت» ؛ فخرج النفيس بالصنعة كالزجاج والخشب المحكم فيحل جزمًا، صرح به الجمهور، وأشار في

---

(١) انظر: «شرح المهذب» (٤/ ٣٨٦).

وَمَا ضُبِّبَ بِذَهَبٍ أَوْ فِضَّةٍ ضَبَّةً كَبِيرَةً لِزِينَةٍ حَرُمَ، أَوْ صَغِيرَةً بِقَدْرِ الحَاجَةِ

«البيان»[1] إلى وجه بالتحريم.

وعبارة «المحرر»[2] : (الجواهر النفيسة) وهي أنص على إخراج النفيس بالصنعة من تمثيل الكتاب بالياقوت، لكنها تخرج المتخذ من الطيب المرتفع كالمسك والعود ونحوهما؛ فإن فيه الخلاف كما قال الماوردي[3] ، وهو مندرج في النفيس خارج من الجواهر.

قوله: (وما ضُبب بذهب أو فضة) أصل التضبيب أن ينكسر الإناء فيوضع على موضع الكسر نحاس أو فضة أو غيرهما ليمسكه ثم. وجميع الفقهاء أطلقوه على إلصاقه به وإن لم ينكسر.

قوله: (ضَبَّة كبيرة): اختلف في حد الكبيرة والصغيرة، فقيل: يرجع فيهما إلى العرف.

وقيل: الكبيرة ما كان جزءًا كاملاً كأذن وشفة، وأعلاه وأسفله ، ودونه صغيرة وفي «الروضة» من زوائده: الأول أصح ، والثاني أشهر.

وفي «شرح المهذب» : المختار الأول، والثاني حسن.

واختار الإمام والغزالي أن ما يلمع من بعد للناظر كبير، وما لا صغير.

قال الرافعي: ولا مرجع في البعيد إلا إلى العرف؛ فلو رجع إليه من الأول لم يكن به بأس.

قوله: (لزينة) تفسيره قوله بعد ذلك **(صغيرة بقدر حاجة)** أي: فما زاد على ذلك، وعلى القدر الذي يستمسك به فزينة.

وعبارة «المحرر»: (إن كانت كبيرة وفوق قدر الحاجة) فيؤخذ منه تحريم

---

(١) انظر: «البيان» (١/ ٨٣).

(٢) انظر : «المحرر» (ص١٠).

(٣) انظر : «الحاوي» (١/ ٧٨).

فَلا، أَوْ صَغِيرَةً لِزِينَةٍ، أَوْ كَبِيرَةً لِحَاجَةٍ جَازَ فِي الأَصَحِّ، وَضَبَّطَهُ مَوْضِعُ الاسْتِعْمَالِ كَغَيْرِهِ فِي الأَصَحِّ.

كبيرة بعضها لحاجة وبعضها لزينة. ولا يؤخذ ذلك من عبارة الكتاب.

قوله: (حرم) للمعنيين: العين والخيلاء.

قوله: (أو صغيرة بقدر الحاجة): لم يرد بالحاجة النقد، بل قدر الكسر.

قوله: (فلا) أي: لا يحرم. وكذا في «المحرر»، وكان ينبغي أن يقول: أبيح؛ فإنه كما لا يحرم لا يكره أيضًا؛ كما صرح به في «الروضة»[1].

قوله: (أو صغيرة لزينة، أو كبيرة لحاجة جاز في الأصح) أي: مع الكراهة. فكان الأحسن أن يقول: يكره، وقيل: يحرم، وفي أصل التضبيب وجه أنه يحرم مطلقًا، ووجه أنه يجوز مطلقًا.

قوله: (وضبطه موضع الاستعمال كغيره في الأصح)، وفي «المحرر»: الأشبه، وفي «الشرح»: الأوفق للمعنى، وصححه في «الروضة» من زوائده؛ فيأتي فيه التفصيل المتقدم كغيره بين الكبير للزينة فتحرم، والصغير للحاجة فتباح. فإن وجد أحدهما كره، وقيل: يحرم. ومقابل المصحح في الكتاب أنه يحرم مطلقًا ـ صغيرة كانت أو كبيرة، للزينة أو للحاجة ـ لمباشرته المحذور، وإنما التفصيل في غيره.

قال الرافعي: وهو أشبه بكلام الشافعي في «المختصر»، ورجحه الغزالي وغيره انتهى.

فقول الرافعي (وهو أشبه بكلام الشافعي): قد يخالف قوله في «المحرر» أن مقابله أشبه، إلا أن يريد في «المحرر» أنه أشبه من حيث الدليل لا من حيث المذهب، ويؤيده قوله في «الشرح» أوفق للمعنى. فإذا رأيت اختلاف عبارات المصنفين ظهر لك اختلافهم في التعبير عن هذا الوجه المفضل؛

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٤٥).

قُلتُ: المَذْهَبُ تَحْرِيمُ ضَبَّةِ الذَّهَبِ مُطْلقًا، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

فمقتضى كلام بعضهم إن كانت في موضع الاستعمال حرم، وإن كانت في غيره ففيها التفصيل المتقدم بين الكبير والصغير، والزينة والحاجة، وهو مقتضى ما في «المنهاج» تبعًا «للمحرر» و«الشرح». ومقتضى كلام بعضهم إن كانت في موضع الاستعمال حرم، وإن كانت في غيره لم يحرم، ويرتفع التفصيل المتقدم من البين على هذا الوجه، وهو مقتَضى ما في «الروضة» و«التنبيه» و«شرح المهذب».

قوله: (قلت: المذهب تحريم ضبة الذهب مطلقًا) وعبر في «الروضة» بالصحيح أي: ولو صغيرة للحاجة في غير موضع الاستعمال؛ لظهور السرف والخيلاء فيه، وقطع به كثيرون. ومقابله أنها كالفضة كما تقدم؛ فيجيء فيها التفصيل والخلاف السابقان، ونقله الرافعي عن الجمهور، وجزم به في «المحرر». وعلى هذا هل صغيرة الذهب كصغيرة الفضة في القدر؟

قال الرافعي: لم يتعرض له الأكثرون، وقياس الباب التسوية، وصححه المصنف في «شرح المهذب»[1].

وقال الجويني: ينبغي أن لا يسوي بينهما؛ لأن الخيلاء في قليله فهو في كثير الفضة، قال: وأقرب معتبر فيه أن ينظر إلى قيمة ضبة الذهب إذا قومت بالفضة؛ كذا عَبَّر عنه الرافعي[2]. وفي «الروضة»[3]: تقوم ضبة الفضة ويباح قدرها من الذهب. وفي «شرح المهذب»[4]: تعتبر قيمة ضبة الذهب إذا قومت بفضة. انتهى.

والمراد ـ والله أعلم ـ أنا نقوم ضبة الفضة المباحة ونبيح من الذهب ما قيمته ذلك.

(١) انظر: «المجموع» (٣٢٢).
(٢) انظر المصدر السابق.
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٤٦).
(٤) انظر: «المجموع» (١/ ٣٢٢).

بَابُ أَسْبَابِ الحَدَثِ هِيَ أَرْبَعَةٌ

بَابُ أَسْبَابِ الحَدَثِ

هو في «المحرر»[١] : (فصل)، لا (باب)، وقدمه على الوضوء كما قدم هو وغيره موجب الغسل على الغسل، وهو ترتيب طبيعي؛ فإن رفع الحدث إنما يكون بعد وجوده. وعكس في «الروضة»[٢] تبعًا للرافعي وجماعة ذلك قال في «الإقليد»، وفيه اقتداء بقوله تعالى: ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا ﴾ [المائدة: ٦]، فبدأ بالوضوء غير مسبوق ، ثم قال: ﴿أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِّنكُم مِّنَ الْغَائِطِ أَوْ لَامَسْتُمُ﴾ [المائدة: ٦]؛ فذكر ناقضه بعده. وقال: ﴿وَإِن كُنتُمْ جُنُبًا فَاطَّهَّرُوا﴾ [المائدة: ٦]؛ فقدم موجب الغسل عليه. انتهى.

لكن نقل عن زيد بن أسلم أن قوله تعالى: ﴿ إِذَا قُمْتُمْ﴾ [المائدة: ٦] أي: من النوم؛ فقدم سببه تقديرًا وفي «التنبيه»[٣] : (باب ما ينقض الوضوء)؛ فعدل عنه في الكتاب لفهمه الإبطال من الأصل.

وصحح في «الدقائق»[٤] أن الحدث لا يبطله بل ينتهي عنده كانتهاء الصوم بالغروب، لكن سيأتي التعبير بالنقض في قوله: فخرج المعتاد نقض وفي «الروضة»[٥] : (باب الأحداث).

قال الرافعي: الحدث يقع على الحالة الموجبة للوضوء أو الغسل، فإذا لم يوصف بالأصغر أو الأكبر فهو الأصغر غالبًا.

---

(١) انظر: «المحرر» (ص ١٠).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٤٧ ، ٧٢).
(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٢).
(٤) انظر : «الدقائق» (ص/ ٣٢).
(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٧٢).

أَحَدُهَا: خُـرُوجُ شَيْءٍ .....

وأسبابه أربعة، وآثاره: امتناع الصلاة ونحوها.

وفي موجب الوضوء أوجه الحدث القيام إلى الصلاة مما وضحه النووي في «التحقيق»، وسيأتي في الغسل خلافه.

والحدث الأصغر محل الأعضاء الأربعة فقط على ما رجحه المصنف.

وقيل كل البدن، لكنه يرتفع بغسل الأربعة تخفيفًا.

وكلام الرافعي عند الكلام في الاكتفاء بالغمس عن الترتيب يشعر به؛ فيكفي الاغتسال منكوسًا على الثاني.

قوله: (هي أربعة) لا يرد شفاء دائم الحدث؛ فإن حدثه مستمر فلم يطرأ له سبب، نعم قد يرد ذلك على التعبير بالنقض لكن يرد [ق/ ٧ أ] الردة في وجه، وظهور رجل الماسح أو انقضاء مدته في قول، ومس بدن الميت في القديم، وأكل لحم الإبل في قديم اختاره المصنف تبعًا لابن المنذر[١] وغيره من جهة الدليل، وإن كان المذهب خلاف جميع ذلك.

قوله: (أحدها خروج شيء) أي: وإن قلَّ ـ عينًا كان أو ريحًا ـ ولو من قبل امرأة أو رجل لا دبر أو كان طاهرًا كدودة وحصاة، ونادرًا كدم.

وتعبير المصنف بالخروج تبع فيه الرافعي في «المحرر» [٢] و«الشرح»، والغزالي والبغوي، وغيرهم.

وعبَّر في «الروضة»[٣] (بالخارج) تبعًا «للتنبيه» [٤]، «والشامل»،

---

(١) هو محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابوري، أبو بكر، فقيه، أصولي، محدث، ولد سنة ٢٤٢ هـ.

من تصانيفه: الإشراف على مذاهب أهل العلم، إثبات القياس تفسير القرآن، المبسوط، توفي سنة ٣٠٩ هـ.

(٢) انظر: «المحرر» (ص ١٠).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٧٢).

(٤) انظر: «التنبيه» (ص / ٢٢).

مِنْ قُبُلِه، أَوْ دُبُرِه إلا المَنِيَّ، ولَوْ انْسَدَّ. . . . . .

و«الحاوي»[١] ، وهو ظاهر كلام الشافعي في «المختصر»[٢] وهما متلازمان.

قوله: (من قبله) يشمل نعتي قبل المرأة، وهما مخرج البول ومخرج الحيض، وهو صحيح أحسن من قول الرافعي وغيره (أحد السبيلين) ويشمل الخروج من أحد قُبُلَي المشكل، ولا ينقض إلا الخروج منهما في الأصح.

قوله: (إلا المني) أي: فلا يوجب مع الطهارة الكبرى الصغرى ؛ مثل أن أنزل بفكر أو نظر أو نوم قاعدًا؛ لأن ما أوجب الأكبر بالخصوص لا يوجب الأصغر بالعموم؛ كزنا المحصن؛ كذا علله الرافعي.

قلت: وهو طاهر على قولنا إن الموجب هو الحدث أما على مقالته فلا؛ لأن المني لم يوجب واحدة من الطهارتين وكان يقال على الثاني أن القيام إلى الصلاة بعد المني أوجب الأكبر. . إلى آخره ويمشي أو يقال على الثالث المصحح؛ لأنه أوجب مع القيام إلى الصلاة الأكبر. . إلى آخره فلا يمشي؛ لأن زنا المحصن علة مستقلة فلا يلحق به ما هو جزء علة .

وقيل: إن المني يوجب الوضوء أيضًا مع الغسل؛ طردًا لقاعدة الخروج، ورجحه ابن الرفعة بأن الماوردي ادعى الاتفاق على الوضوء بخروج دم الحيض وهو موجب للغسل بخصوصه.

فروع: لو أدخل شيئًا في دبره أو قبله وأخرجه انتقض وضوءه، وكذا لو أخرجت دودة رأسها ثم رجعت في الأصح عند المصنف.

ولو ولده جافًا فإن لم يوجب الغسل وجب الوضوء، وإن أوجبناه فيظهر أنه كالمني.

قوله: (ولو انسد... إلى آخره): محل هذا التفصيل والخلاف عند

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ١٧٦).

(٢) انظر: «المختصر» (١/ ٥).

مَخْرَجُهُ وَانْفَتَحَ تَحْتَ مَعِدَتِهِ . . . . . .

الماوردي[١] فيما إذا كان الانسداد عارضًا لعلة؛ أما الخلقي فينتقض جزمًا فوق المعدة وتحتها مطلقًا.

قال: وأحكام المفسد في العارض باقية من الوضوء بمسه، والغسل بإيلاجه، لا في الخلقي، بل هو عضو زائد. انتهى.

والتعبير بالانسداد مشعر بوفاق الماوردي ـ كما أشار إليه المصنف في «التنبيه»[٢] ، وقال في «شرح المهذب»[٣] لم أر لغيره تصريحًا بموافقته ولا بمخالفته.

قوله: (مخرجه) هل المراد القُبُل والدُّبُر معًا حتى إذا بقي أحدهما منفتحًا لا تكون مسألة الانسداد أم يكفي انسداد أحدهما إذا كان الخارج من التي انفتحت تناسبه؛ كما إذا انسد القبل فخرج من الثقبة المنفتحة بول، أو انسدد الدُّبر فخرج منها غائط تكون مسألة الانسداد فيه للنظر مجال، والثاني عندي أقوى، لكن يشكل بما إذا كان الخارج ليس معتادًا لواحد منهما كالقيح مثلاً.

وأول كلام الماوردي قد يفهم الأول؛ فإنه مثل الانسداد بانسدادهما ، لكنه مثل الانفتاح بانفتاحهما، ولم يتعرض لانسداد أحدهما، وهو محل النظر.

قوله: (تحت معدته): كلام المضبب يدل على أن المعدة هي السُّرَّة؛ قال في «شرح المهذب»: مراد الشافعي والأصحاب بتحتها ما تحت السُّرَّة، وبفوقها ما فوق السُّرة؛ فلو انفتح في السُّرَّة أو محاذاتها فكفوقها، قاله

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ١٧٧).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧).

(٣) انظر: «المجموع» (٢/ ١٠).

فَخَرَجَ الْمُعْتَادُ نَقَضَ وَكَذَا نَادِرٌ كَـدُودٍ فِي الأَظْهَرِ، أَوْ فَوْقَهَا، وَهُوَ مُنْسَدٌّ، أَوْ تَحْتَهَا وَهُوَ مُنْفَتِحٌ. . . . . .

الإمام وغيره.

وعبارة «الروضة»[1] من زوائده أشكل ؛ فقال: مرادهم بتحتها : تحت السرة، وبفوقها السُّرَّة ومحاذاتها وما فوقها، وكذا في «الدقائق»[2] ، لا تدري من أين أخذه؛ وهو يقتضي أن لا معدة البتة.

وفي «الكفاية» المعدة: ما بين فوق السُّرَّة والموضع المنخفض تحت الصدر.

ثم نقل عن الإمام أن الانفتاح في المعدة كهو فوقها، وهو أصوب من نقل المصنف عنه؛ فإن الإمام لم يذكر السُّرَّة، بل قال: إن كان على المعدة أو فوقها لم ينقض ؛ فتصرف فيه المصنف لاعتقاده أن المعدة السُّرَّة. وفي «الإقليد»: المعدة في السُّرَّة إلى ما تحت الصدر؛ فتحت السُّرَّة تحتها، وما يلاقي الصدر وفوقه فوقها.

قوله: (فخرج المعتاد نقض ، وكذا نادر كدود في الأظهر) المعتاد : هو البول والغائط ، والنادر منهما كالدم والدود كما في «المحرر» [3] .

وأما الريح: فجزم الرافعي بأنه نادر، ولفظه: إن خرج منها النجاسة المعتادة وهي البول والعذرة انتقض الطهر، وإن خرج غيرها كالدود والحصاة والدم والريح فقولان. انتهى.

وأسقط من «الروضة»[4] التمثيل بالريح، ثم قال من زوائده: فالمذهب

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٧٣).

(٢) انظر: «الدقائق» (ص / ٣٢).

(٣) انظر : «المحرر » (ص ١٠).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٦٨).

فَلا فِي الأَظْهَرِ.
الثَّانِي: زَوَال العَقْل.

أن الريح من المعتاد.

وفي «شرح المهذب»[١] ينتقض به عند الجمهور، وطرد البغوي والرافعي فيه القولين.

قلت: ويبعد أن يريد الرافعي ندره إذا خرج من الدُّبر، وإنما يريد خروجه من الثقبة المنفتحة وفيها فرض الكلام، وحينئذ فله أن يمنع عدم ندوره، وحينئذ فلغيره أن يمنع أيضًا اعتياد البول والغائط منها.

قوله: (فخرج المعتاد نقض) عبارة «المحرر»[٢]: (فهو حدث)، وهو أحسن تحاشيًا من لفظ النقض.

وفي «الشرح الصغير» وجه أنه لا ينقض أيضًا.

قوله: (أو فوقها.. إلى آخره) كذا في نسخة المصنف وأكثر النسخ، وهو الصواب، وكأنها في نسخة المصنف مصلحة أي: فوق المعدة، ورأيت في نسخة معتمدة: (أو فوقه) أي: فوق تحت المعدة؛ ليشمل الانفتاح في نفس المعدة، فإنه كفوقها.

قوله: (فلا) نفي لما قدمه من الجزم بنقض المعتاد ومن تصحيح نقض النادر، أي: لا ينقض مطلقًا في الأظهر، ومقابله ينقض المعتاد جزمًا وكذا النادر في الأظهر.

وبقي في الأقسام أن ينفتح فوقها وهو منفتح: فالمذهب الجزم بعدم النقض، وصرح بذلك في «التنبيه»[٣] وهو يفهم من تقييد محل القولين بانسداده. وقيل بطرد القولين.

قوله: (الثاني زوال العقل) أي: بجنون، أو إغماء، أو سكر، أو نوم؛

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٩).
(٢) المحرر (ص ١٠).
(٣) انظر التنبيه» (ص / ٢٢).

إلا نَوْمَ مُمكِّنٍ مَقْعَدَهُ.

كما صرح به في «المحرر»[١].

والمراد: سكر لا شعور معه دون مبتدئه؛ ودليله: حديث: «**العينان وكاء السَّه؛ فمن نام فليتوضأ**»[٢] وفيه ضعف، وفي حديث المسح ولكن من غائط وبول ونوم.

قوله: (إلا نوم ممكن مقعدة) كذا في «التنبيه»[٣] وغيره؛ لرواية مسلم: «**كان الصحابة ينامون ثم يصلون ولا يتوضؤو**»[٤] وفي رواية: قال حميد: أحسبه قال: «**قعوداً**».

قيل: وكان الأحسن أن يعبر بالغلبة على العقل؛ ليصح استثناء النوم منه؛ فإنه لا يزيل العقل.

وفي «الكفاية» ما يقتضي أنه يزيله، وهو ظاهر كلامهم حيث استثنوه منه.

وقيل: نوم المحتبي ناقص، وقيل: كل نوم ناقض ولو كان ممكنًا، وقيل: النوم في الصلاة لا ينقض ولو ساجداً.

قوله: (ممكن المقعدة) أي: بحيث يؤمن معه خروج شيء من الدبر، بخلاف مفرط الهزال؛ كما نقله في «الشرح الصغير» عن الروياني وأقره عليه. ولا اعتبار باحتمال الريح من القُبُل لندوره؛ فلم يرتفع به أصل الطهارة، وإذا قلنا لا ينقض يندب له الوضوء.

---

(١) انظر: «المحرر» (ص ١٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٢٠٣) وابن ماجه (٤٧٧) وأحمد (٨٨٧) والدارقطني (١/ ١٦١) والبيهقي في «الكبرى» (٥٧٥) وابن الجوزي في «التحقيق» (١٦٤) وابن عدي في «الكامل» (٧/ ٨٨) والعقيلي في «الضعفاء» (٤/ ٣٢٩) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٢٢ / ١٤١) من حديث علي وحسنه المنذري وابن الصلاح، والثوري وابن حجر، والألباني.

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧).

(٤) أخرجه مسلم (٣٧٦) من حديث أنس.

الثَّالثُ التِقَاءُ بَشَرَتَيْ الرَّجُل وَالمَرْأَةِ . . . . . .

قوله: (مقعدة): لم يقل من الأرض ـ كما قال في «المحرر»[١] ؛ ليعم الراكب الممكن.

قوله: (الثالث التقاء بشرتي): يشمل اللامس والملموس ـ عمدًا كان أو سهوًا، بشهوة أو بغيرها، من حي أو ميت ـ ؛ لقوله تعالى: ﴿ **أَوْ لامَسْتُمُ النِّسَاءَ** ﴾ [المائدة: ٦] ؛ فعطفه علي المجيء من الغائط ورتب عليهما الأمر بالتيمم عند تعذر الماء.

ولا يختص اللمس بالجماع ؛ لقوله تعالى: ﴿ **فَلَمَسُوهُ بِأَيْدِيهِمْ** ﴾ [الأنعام: ٧] وقوله ﷺ لماعز: «**لعلك لمست**»[٢] .

والبشرة: ظاهر الجلد، واحترز بذلك عن الشعر، والسن والظفر فلا ينقض في الأصح .

وقيل: لا ينقض لمس ميت، وشيخ، وعجوز لا تشتهي.

وأما إذا كان اللامس فاقد الشهوة لهرم أو غيره، أو لمس بلا شهوة أو بلا قصد، أو لمس عضوًا أشل أو زائدًا، أو لمس بعضو أشل أو بزائد. فالمذهب النقض في الكل؛ وهو يؤخذ من قوله: بشرتي رجل وامرأة . وعبر في «المحرر» بالذكورة والأنوثة؛ فإن الصبي والصبية إذا بلغا حد الشهوة نقضا وانتقضا، وضابطه العرف، وهو يختلف، وضبطه أبو حامد بسبع، ولعل المصنف عدل عن ذلك؛ لشموله لمس الرجل غير أنثى آدمية ، ولمس المرأة ذكرًا غير آدمي.

واحترز من الخنثيين، أو الخنثى مع الرجل أو امرأة؛ لاحتمال التوافق. ومن الحائل؛ فإنه لا نقض معه وإن كان رقيقًا.

---

(١) انظر: «المحرر» (ص ١٠).

(٢) أخرجه البخاري (٦٤٣٨) وهو بلفظ: «لمست» عند الدارقطني (٣/ ١٢١) لكن البخاري لم يخرجه بهذه اللفظة .

إلا مَحْرَمًا فِي الأَظْهَرِ، وَالمَلمُوسُ كَلامِسٍ فِي الأَظْهَرِ، وَلا تَنْقُضُ صَغِيرَةٌ وَشَعَرٌ، وَسِنٌّ وَظُفْرٌ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (إلا محرمًا في الأظهر) أي: بنسب أو رضاع أو مصاهرة، ولو بشهوة؛ نظرًا إلى عدم المظنة.

وقيل: ينقض محرم الرضاع والمصاهرة جزمًا؛ وضابطه: من يحرم نكاحها عليه مؤبدًا بسبب مباح لحرمتها، قاله المصنف في «الدقائق» [1] و«الفتاوى»، وأخرج بالمباح أم من وطئها بشبهة وبنتها؛ فإن وطء الشبهة لا يوصف بإباحة ولا تحريم، وبقوله: حرمتها الملاعنة؛ فإن تأبيد حرمتها عقوبة لهما.

قوله: (والملموس): هو من وقع عليه اللمس ـ رجلاً كان أو امرأة ـ ولامس هو الفاعل للمس ـ رجلاً أو امرأة في الأظهر مقابله أنه ليس كهو؛ فلا ينتقض وضوؤه.

وقيل المرأة ملموسة أبدًا ففي حدثها، وإن فعلت اللمس القولان؛ ومقتضاه انتقاض وضوء الرجل جزمًا إذا لمسته؛ لأنه لامس أبدًا، وفيه بعد.

قوله: (كلامس) لم يتقدم له حكم ليحيل عليه؛ فإن الالتقاء يشمل اللامس والملموس، فإن فرض الالتقاء منهما دفعه بفعلهما فإنهما حينئذ لامسان صح ولكنها صورة نادرة لا شعور للفظه بها فتبعد الإحالة عليها.

قوله: (ولا تنقض صغيرة) أي: لم تبلغ حد [ق / ٨أ] الشهوة.

قوله: (وشعر وسن وظفر) أي: متصل.

قوله: (في الأصح) كذا في «الروضة»[2] حكى الوجهين في الجميع لكنه صحح في «شرح المهذب»[3] القطع بعدم النقض في السن والشعر والظفر.

---

(١) انظر: «الدقائق» (ص/ ٣٢).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٧٤ ـ ٧٥).

(٣) انظر: «المجموع» (٢/ ٣٣).

الرَّابِعُ: مَسُّ قُبُلِ الآدَمِيِّ بِبَطْنِ الكَفِّ، وَكَذَا فِي الجَدِيدِ حَلَقَةُ دُبُرِهِ

قوله: (الرابع: مس قبل الآدمي) أي: جزء منه من نفسه وغيره ولو مبانًا من ذكر أو أنثى.

قوله: (ببطن الكف) أي: بجزء منه، أو بجزء من بطن أصبع بلا حائل.

وبطن الكف يشمل بطون الأصابع عند المصنف في «شرح المهذب»[1] وعبارة «التنبيه»[2] في الجنايات تخالفه؛ ودليل الفضل حديث بُسْرة بنت صفوان: «**إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ**»[3] حسنه الترمذي وصححه وضعفه أحمد، وابن معين.

وفي الباب عن جماعة من الصحابة.

وروى الشافعي، وأحمد: «**من أفضى بيده إلى ذكره ليس دونه ستر فقد وجب عليه الوضوء**»[4] وفيه ضعف، لكنه يقوى بكثرة طرقه[5].

قال الشافعي: والإفضاء لا يكون إلا بباطن الكف، وهو مشهور في كتب اللغة.

قوله: (وكذا في الجديد حلقة دبره) أي: دبر الآدمي فيفهم أن حلقة دبر

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٤٥) و (٢/ ٥١).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٧).

(٣) أخرجه مالك (٨٩) وأبو داود (١٨١) والنسائي (١٦٣) وابن ماجه (٤٧٩) وأحمد (٢٧٣٣٤) وابن خزيمة (٣٣) وابن حبان (١١٢) والحاكم (٤٧٧) والشافعي في مسنده (٣٣) والدارقطني (١/ ١٤٦) والطبراني في «الكبير» (٢٤ / ١٩٤) حديث (٤٩١) وعبد الرزاق (٤١٢) والبيهقي في «الكبرى» (٦١٠) والطحاوي في «شرح المعاني» (٤١٣) وابن الجارود في «المنتقى» (١٧) وابن أبي عاصم في «الآثار والمثاني» (٣٢٣٢) من حديث بسرة بنت صفوان.

(٤) أخرجه أحمد (٨٣٨٥) والبيهقي في «الكبرى» (٦٣٠) و(٦٣١) والطحاوي في «شرح المعاني» (٤٢٤) والبخاري في «التاريخ الكبير» (٢٢٤٤) من حديث أبي هريرة.

(٥) قلت: هو حسن بمجموع طرقه، والله أعلم.

لا فَرْجِ بَهِيمَةٍ، وَيَنْقُضُ فَرْجُ المَيِّتِ وَالصَّغِيرِ، وَمَحَلُّ الجَبِّ، . . . . . .

البهيمة تنقض في القديم، لكنه **قوله: (لا فرج بهيمة)** يشمل دبرها.

قال في «شرح المهذب»:[1] ظاهر إطلاقهم شمول الخلاف في قبلها ودبرها.

وخصه الرافعي بقبلها، وقال: لا ينقض دبرها قطعًا؛ لأن دبر الآدمي لا ينقض في القديم فالبهيمة أولى.

قال المصنف: وكأنه بناه على أن النقض بقبلها قديم تبعًا للغزالي، وليست بقديم؛ فإنه حكى عن حكاية ابن عبد الحكم[2] وابن عبد الأعلى، وهما صاحبا الشافعي بمصر دون العراق[3].

قلت: وعبارة الكتاب تقتضي أنه قديم؛ فإنه جعل فيه القولين في حلقة الدبر مع اختلافهما في التصحيح، والله أعلم.

وضابط بطن الكف ما يستتر عند وضع إحداهما على الأخرى يتحامل فتخرج الرؤوس وما بينها.

فإنه لا ينقض؛ كما جزم به في الكتاب تبعًا «للمحرر». وقيل: ينقض؛ كذا أطلق الوجهين في «الروضة»[4] وصحح عدم النقض، وجعل الرافعي ما بينهما أظهر في عدم النقض من رؤوسها، وأطبقوا على ترجيحه، ورجح بعضهم النقض في الرؤوس.

قوله: (وينقض فرج ميت، وصغير) أي: قبلهما، وكذا دبرهما؛

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٤٩).

(٢) محمد بن عبد الله بن عبد الحكم، أبو عبد الله، محدث، حافظ، فقيه، ولد سنة ١٨٢ هـ.

من تصانيفه: أحكام القرآن، الرقائق والشروط، السنن على مذهب الشافعي. توفي سنة ٢٦٨هـ.

(٣) انظر: «المجموع» (٢/ ٤٩).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٧٥).

وَالذَّكَرُ الأَشَلُّ وَبَالِيَدِ الشَّلاءِ فِي الأَصَحِّ، وَلا يَنْقُضُ رَأْسُ الأَصَابِعِ وَمَا بَيْنَهَا.

وَيَحْرُمُ بِالحَدَثِ الصَّلاةُ وَالطَّوَافُ، .....

تفريعًا على الجديد.

قوله: (وذكر أشل) يظهر أن فرج المرأة الأشل كذلك، ولو قال: (وقبل أشل) لشمل.

قوله: (ومحل جب) أي: إذا قطع من أصله، فإن بقي شيء شاخص نقض قطعًا.

قوله: (والذكر الأشل وباليد الشلاء) فيهما طريقة قاطعة بالنقض، وصححها في «شرح المهذب»[1].

قوله: (في الأصح) يقتضي قوة مقابله.

وفي «الروضة»[2] في فرج الصغير والميت وجه ضعيف، وعبر في باقيها بالصحيح فيقتضي ضعف المقابل.

قوله: (وتحرم بحدث صلاة) أي: نفلها وفرضها، عينًا وكفاية، وما حمل عليها من سجود تلاوة وشكر؛ لقوله تعالى: ﴿**إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ**﴾ الآية [المائدة: ٦] أي: محدثين.

وقوله ﷺ: «**لا يقبل الله صلاة من أحدث حتى يتوضأ**»[3] أخرجاه.

قوله: (وطواف) أي: بأنواعه؛ فرضه ونفله، في ضمن نسك ومنفرد؛ لحديث: «**الطواف بالبيت صلاة أو مثل الصلاة**»[4]، وصححه الحاكم.

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٤٩). (٢) انظر: «الروضة» (١/ ٧٥).

(٣) أخرجه البخاري (١٣٢) و (٦٥٥٤) ومسلم (٢٢٥) من حديث أبي هريرة.

(٤) أخرجه النسائي (٢٩٢٢) والدارمي (١٨٤٧) وابن حبان (٣٨٣٦) والحاكم (١٦٨٦) والطبراني في «الكبير» (١٠٩٥٥) وابن أبي شيبة (٣/ ١٣٧) والبيهقي في «الكبرى» (٩٠٧٤) والطحاوي في «شرح المعاني» (٣٥٤٥) وأبو نعيم في «الحلية» (٨ / ١٢٨) وابن الجارود في «المنتقى» (٤٦١) والحافظ ابن حجر في الأربعين المتباينة السماع» (٤١).

صححه ابن السكن وابن خزيمة ، وابن حبان ، والحاكم ، وابن حجر ، والألباني .

وَحَـمْلِ الْمُصْحَفِ، وَمَسِّ وَرَقِـه، وَكَـذَا جِلدُهُ عَلى الصَّـحِيحِ، وَخَـرِيطَةٌ، وَصُنْدُوقٌ فِيهِمَا مُصْحَفٌ، وَمَا كُتِبَ لِدَرْسِ قُرْآنٍ. . . . . .

وقال المصنف: الصحيح عندهم وقفه على ابن عباس، ورفعه ضعيف.

وصح أنه ﷺ توضأ لطوافه، وقال: «**خذوا عني مناسككم**»(١) وفي مثل ذلك [تحسن](٢) النسخة المعروفة وهي نسخة المصنف في أكثر المواضع؛ ليعم تصريح اللفظ.

قوله: (وحمل مصحف، ومسُّ وَرَقة)؛ لقوله تعالى: ﴿ **لا يَمَسُّهُ إِلاَّ الْمُطَهَّرُونَ** ﴾ [الواقعة: ٧٩] ولحديث: «**لا يمس القرآن إلا طاهر**»(٣). ورواه الدارقطني. قيل: ولا يثبت إسناده، ورواه ابن حبان في صحيحه، وقال الحاكم: إسناده على شرط الصحيح، ورواه مالك مرسلاً.

وكلامه: يشمل بين أسطره وحواشيه، وهو المذهب، وجزم به الرافعي والجمهور. وفيهما وجه في «شرح المهذب»(٤) عن حكاية الدارمي؛ فمحل الجزم بالمنع مس أسطره.

قوله: (وخريطة وصندوق فيهما مصحف) أي: يحرم مسهما في الأصح، كذا في «المنهاج» و«الروضة»(٥) وأصليهما فرضًا هما في المس.

أما الحمل: ففي «شرح المهذب» أنه يحرم قطعًا في الصندوق، ويظهر أن الخريطة مثله، بل أولى.

---

(١) أخرجه مسلم (١٢٩٧) من حديث جابر.

(٢) هكذا رسمها بالأصل.

(٣) أخرجه مالك (٤٦٩) وابن حبان (٦٥٥٩) والحاكم (١٤٤٧) والدارقطني (١/ ١٢١) والبيهقي في «الشعب» (٢١١١) وفي «الكبرى» (٤١٣) وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٦٠) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٢٢ / ٣٠٧) وصححه العلامة الألباني رحمه الله تعالى.

(٤) انظر: «المجموع» (٢/ ٨٢).

(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٧٩).

كَلَوْحٍ فِي الأَصَحِّ، وَالأَصَحُّ حِلُّ حَمْلِهِ فِي أَمْتِعَةٍ، وَتَفْسِيرٍ، .....

قوله: (كلوح) مثال لما كتب لدرس، وفيه الوجهان؛ فإن قوله في الأصح يعود إلى المسائل الثلاث ، لكن تعبيره في اللوح بالأصح يخالف تعبيره عنه في «الروضة» بالصحيح.

قوله: (والأصح حل حمله في أمتعة) هل ضابطها ثلاثة أشياء فأكثر؛ لقولهم في أمتعة؟ أم يكفي أقل من ذلك؟

لم أر من تعرض له، لكن قال الماوردي[1] : إذا حمله مع قماش إن كان المقصود منه القرآن: حرم، أو القماش: فوجهان:

أحدهما: يجوز؛ اعتبارًا بالأغلب.

وعبارة الرافعي أن منع الحمل هو حيث كان المصحف هو المقصود بالحمل؛ فإن حمل صندوقًا فيه سواه فوجهان:

قوله: (وتفسير) عطف على الضمير المجرور في حمله بدون إعادة الجار، وهو جائز عند بعضهم ؛ كقوله تعالى: ﴿ **تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ** ﴾ [النساء: ١] بالجر[2] لكن منعه الجمهور وكان الأحسن أن يقول: وحمل تفسير، وقد أطلق فيه وجهين تبعًا «للمحرر».

وفي شرح الرافعي بعد حكايتهما وتصحيح الجواز.

وذهب بعضهم إلى أنه إن كان القرآن أكثر حرم، وإلا فوجهان:

وقيل: إن تميز بخط غليظ حرم، وإلا فوجهان انتهى.

قال المصنف قلت: ومقتضى كلامه تصحيح الحل وإن كان القرآن أكثر، وهو منكر، بل الصواب القطع بالتحريم . قاله «الماوردي»[3] وآخرون،

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٨٢).

(٢) انظر: «الحاوي» (١ / ١٤٣).

(٣) وهي قراءة حمزة وحده.

قال أبو علي: «وأما من جر «الأرحام » فإنه عطفه على الضمير المجرور بالباء، وهذا ضعيف في القياس وقليل في الاستعمال، وما كان كذلك فترك الأخذ به أحسن». الحجة (٣/ ١٢١).

وَدَنَانِيرَ لا قَلبِ وَرَقِهِ بِعُودٍ.

ونقله صاحب «البحر» عن الأصحاب . وقال في «شرح المهذب»[١] إن كان القرآن أكثر حرم قطعًا قاله الماوردي[٢] وغيره ـ وإلا فأوجه ؛ أصحها الحِلّ.

والثالث: إن تميز بجمرة أو خط غليظ حرم، وإلا فلا انتهى.

ومفهومه عند الاستواء تصحيح الحل، ومفهوم ما في «التحقيق»[٣] ، والجزم بتحريمه ؛ فإنه فرض الخلاف فيما إذا كان القران أقل.

ويلتحق بالتفسير الحديث والأصول والفقه إذا كان فيها قرآن ، وأولى بالجواز.

وعن جميع ذلك احترز أولاً بقوله: «وما كتب لدرس قرآن».

قوله: (ودنانير) أي: أو دراهم كتب عليها شيء من القرآن ،وبها مثل في «الروضة»[٤] ؛ كما تكتب سورة الإخلاص على الدنانير والدراهم الأحدية.

وشرط «للماوردي»[٥] في ذلك أن تكون مما يتداول كثيرًا في المعاملة، وإلا فيحرم ، أطلقوا الوجهين.

وعبر في «الروضة»[٦] عن المصحح في الدراهم بالصحيح، لا بالأصح.

قوله: (لا قلب ورقة بعود) هو بالجر؛ أي: لا حمل قلب؛ لأنه حامل.

قوله: (بعود) احتراز مما إذا لف كمه على يده وقلب الأوراق فهو حرام جزمًا صرح به الجمهور .

---

(١) انظر: «الحاوي» (١ / ١٤٣).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٨٠).
(٣) انظر: «الحاوي» (١ / ١٤٣).
(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٨٠).
(٥) انظر: «الحاوي» (١ / ١٤٥).
(٦) انظر: «الروضة» (١/ ٨٠).

وَأَنَّ الصَّبِيَّ الْمُحْدِثَ لا يُمْنَعُ.

قُلتُ: الأَصَحُّ حِلُّ قَلبِهِ بِعُودٍ وَبِهِ قَطَعَ العِرَاقِيُّونَ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَمَنْ تَيَقَّنَ طُهْرًا أَوْ حَدَثًا وَشَكَّ فِي ضِدِّهِ عَمِلَ بِيَقِينِهِ. . . . . .

قال الإمام: ومن حكى فيه خلافًا فهو غالط.

وقال المصنف: شذ الدارمي فقال: إن مسه بخرقة أو بكمه فوجهان، وإن مسه بعود جاز.

قوله: (وأن الصبي المحدث لا يمنع) كذا في «المحرر»[1] أي: لا من المس، ولا من الحمل.

وقال في «الروضة»[2]: ولا يجب على الولي أو المعلم منع الصبي المميز من مس المصحف واللوح اللذين يتعلم منهما، وحملهما على الأصح.

وفي «الكفاية» وجه منع المصحف دون اللوح.

قوله: (قلت: الأصح.. إلى آخره) لا حامل ولا ماس.

قوله: (ومن تيقن طهرًا أو حدثًا، وشك في ضده) أي: في وجود ضده عمل بيقينه؛ للإجماع في الأولى؛ ولحديث: «**إذا وجد أحدكم في بطنه شيئًا فأشكل عليه: أخرج منه شيء أم لا؟ فلا يخرجن من المسجد حتى يسمع صوتًا، أو يجد ريحًا**»[3] رواه مسلم في الثانية.

والمراد بالشك هنا وفي معظم أبواب الفقه: مطلق التردد، سواء كانا على السواء أو أحد طرفيه أرجح؛ كذا قال في «الدقائق»[4]، وهو إصلاح المتقدمين والفقهاء.

---

(١) المحرر (ص ١٤).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٨٠).

(٣) أخرجه مسلم (٣٦٢).

(٤) انظر: «الدقائق» (ص/ ٣٣).

فَلوْ تَيَقَّنَهُمَا وَجَهِلَ السَّابِقَ فَضِدُّ مَا قَبْلَهُمَا . . . . . .

فلو ظن المحدث أنه تطهر، أو ظن المتطهر أنه أحدث لم يعمل بظنه، بل بالأصل؛ فيكون محدثًا في الأول، متطهرًا في الثانية ؛ كذا قاله الجمهور.

وقال الرافعي في «الشرح الكبير»: ظن المحدث لا يرفع يقين الطهارة، وأما ظن الطهارة فيرفع يقين المحدث.

ولم أره لغيره، وتبعه في «الحاوي الصغير» فأسقطه المصنف من «الروضة» ، . ولمجلي احتمال فيما إذا ظن الحدث بأسباب عارضة في تخريجه علي قولي الأصل والغالب.

قوله: (فلو تيقنهما وجهل السابق فضد ما قبلهما) أي: فيأخذ بضد ما قبلهما؛ فإن كان قبلهما محدثًا فهو الآن متطهر، وإن كان قبلهما متطهرًا فهو الآن محدث ، وكذا قال في «المحرر» تبعًا لجمهور المصنفين أنه يأخذ بالضد فيهما.

والذي في «الروضة»[1] وأصلهما، و«التحقيق » تبعًا للمتولي: إن كان قبلهما محدثًا أخذ بالضد مطلقًا، وإن كان قبلهما متطهرًا فإنما يأخذ بالضد إذا كان ممن يعتاد تجديد الوضوء، وإلا فيأخذ بالمثل؛ فيكون الآن متطهرًا أيضًا.

فالأحوال ثلاث: من يعتاد التجديد فيأخذ بالضد، ومن اطردت عادته بعدم التجديد فيأخذ بالمثل، ومن لم يعتد التجديد ولا اطردت عادته بتركه بل قد يقع منه: فيظهر إلحاقه بالحالة الأولى؛ فيأخذ بالضد. وحينئذ فقوله في «الحاوي الصغير»: (لا بضد الطهر من لا يعتاد تجديده) مدخول، وكان الأحسن: لا بضد الطهر من اعتاد عدم تجديده.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٧٧).

فِي الأَصَحِّ.

فَصْل

يُقَدِّمُ دَاخِلَ الخَلاءِ يَسَارَهُ، وَالخَارِجُ يَمِينَهُ، . . . . . وَلا

قوله: (في الأصح) يقتضي أن مقابله قوي، وهو وجهان:

أحدهما قال المصنف وصححه جماعات من محققي أصحابنا: أنه لا يطهر إلا ما قبلهما، بل يلزمه الوضوء بكل حال؛ فينبغي أن يكون هذا مقابل الأصح.

والثاني: أنه على ما كان عليه قبلهما؛ فإن كان ما قبلهما حدث [ق/ ٩ أ] فكذا الآن.

قال المصنف: وهو غلط صريح.

وعلى الوجه الأول المصحح والثالث الغلط، إن لم يعلم ما كان قبلهما: يلزمه الوضوء.

فصل

بوب عليه بعضهم (بباب الاستنجاء)، وبعضهم (بباب قضاء الحاجة)، وبعضهم (بباب الاستطابة).

وعلم أن في الباب ما هو واجب لا يسوغ الإخلال به؛ وهو اجتناب القبلة في الصحراء والاستنجاء بشروطهما الآتية.

وما هو أدب لا يضر تركه؛ وهو ما عدا ذلك.

قوله: (يقدم داخل الخلاء) أي: بالمد يساره، وخارج يمينه، قد يفهم اختصاصه، وما عطف عليه بالأخلية في البنيان؛ لأن الدخول والخروج إنما يطلقان على ذلك، وهو وجه مذكور في تقديم الرِّجل، وتنحية ذكر الله تعالى؛ فالأصح فيهما عدم الاختصاص، بل يشرعان أيضًا عند إرادة قضاء الحاجة في الصحراء؛ فيقدم يسراه إذا بلغ موضع جلوسه، وإذا فرغ قدم يمناه في انصرافه.

يَحْمِلَ ذِكْـرَ اللهِ تَعَالى، وَيَعْـتَمِدُ جَـالِسًا يَسَارَهُ، وَلَا يَسْـتَقْـبِلِ القِبْلَةَ، وَلَا يَسْتَدْبِرُهَا، . . . . . .

ويجاب بأن الدخول والخروج جرى على الغالب؛ فلا مفهوم له.

واستشكل ابن الرفعة تقديم يسراه إلى موضع جلوسه لمساواته قبل البول فيه ما قبله، بخلاف تقديم يمناه في انصرافه.

وقد يجـاب بأنه لما عينه البـول فيه انحطت رتبـته فصـار دنيئًا كـالخلاء الجديد قبل قضاء أحد حاجته فيه.

قوله: (ولا يحمل ذكر الله) أي: شيئًا فيه ذكر الله تعالى، ولا شيئًا من القرآن ، ولا ما عليه اسم النبي ﷺ جزم بذلك في «الروضة»[1] وألحق بـه الإمام كل مـا عليه اسم معظم قال في «شـرح المهذب»[2] : ولم يتـعـرض الجمهـور لغير ذكر الله؛ ولهـذا اقتصر عليـه في الكتاب و«المحرر» روى أن يقول : يسراه كـما في «المحرر» [3] لحـديث أنس أنه ﷺ: «**كـان إذا دخل الخلاء وضع خاتمه**»[4] وضعفه أبو داود والنسائي، وصححه الترمذي.

وإنما وضعه؛ لأن عليه محمد رسول الله كما في الصحيحين .

قـوله: (ويعتـمد جـالسًا يسـاره) أي: وينصب يمنـاه، وكـان الأحـسن ضعيف فيه؛ ولأنه أسهل للخروج لما قيل أن المعدة في اليسار ، وهي قاصرة عن البول، فليعلل باستعمال اليسرى في قضاء الحاجة.

قوله: (ولا يستقبل قبله، ولا يستدبرها) أي: أدبًا في البنيان.

وفي كراهته خلاف، جـزم الرافعي في أواخر «التهذيب» تبعًـا للمتولي

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٦٦). (٢) انظر: «المجموع» .

(٣) أخرجه أبو داود (١٩) والترمذي (١٧٤٦) والنسـائي (٥٢١٣) وابن ماجه (٣٠٣) وابن حبان (١٤١٣) والحـاكم (٦٧٠) وأبو يعلى (٣٥٤٣) والبـيـهـقي في «الكبـرى» (٤٥٤) وتمام في «الفوائد» (١١٩٩) وابن عسـاكر في «تاريخ دمشق» (٦١ / ٢٣٢) من حديث أنس وضـعفه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٤) المحرر (ص ١٠).

وَيَحْرُمَانِ بِالصَّحْرَاءِ، . . . . . .

بها، واختار في «شرح المهذب»[١] تبعًا لسكوت الجمهور عدمها. انتهى.

وكذلك استقبال الشمس والقمر في البنيان والصحراد قيل: واستدبارهما. ولم يذكره الجمهور.

وكذلك يكره أن يستقبل بيت المقدس وأن يستدبره. قاله المصنف من زوائده.

قوله: (ويحرمان) أي: استقبال القبلة، واستدبارها.

قوله: (في صحراء) أي: إذا لم يكن بينه وبينها ساترًا، وكان وهو قصير لا يبلغ ارتفاعه ثلثي ذراع، أو بلغ ذلك وبعد عنه أكثر من ثلاث أذرع. فإن كان بينهما ساتر مرتفع قدر ثلثي ذراع فصاعدًا، وقرب منه على ثلاثة أذرع فأقل: لم يحرم.

وكذلك إنما لا يحرمان في البنيان إذا كان بينهما سترة على النحو المذكور، وإلا فيحرمان، اللهم إلا أن يكون في الأخلية المبنية كذلك فلا يحرم، وإن بعدت السترة فيه وقصرت كذلك فصَل هذا التَّفْصيل في «شرح المهذب»، و«شرح مسلم»، وفي «التحقيق» له نحوه.

وحاصله: أن الاعتبار في الصحراء والبنيان بالسترة؛ فحيث كانت بالنعت المذكور لم يحرم فيهما، وإلا حرم فيهما، إلا فيما بني كذلك.

وقيل: يحرم في الصحراء مطلقًا بساتر وبغيره، ولا يحرم في البنيان مطلقًا بساتر وبغيره، وهو ظاهر ما في الكتاب و«المحرر» ولفظ «للروضة»[٢] تبعًا لأصلها: إن كان في بناء وبين يديه ساتر فالأدب أن لا يستقبل ولا يستدبر، وإن كان في الصحراء أو لم يستتر بشيء حرم استقبالها واستدبارها.

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٩٦).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٦٦).

وَيَبْعُدُ، وَيَسْتَتِرُ، وَلَا يَبُول فِي مَاءٍ رَاكِدٍ، . . . . . .

ولم يذكر التفصيل المتقدم إلا في الستر عن العيون.

قال في «الكافي» تبعًا «للتهـذيب»: ونعني بالبنيان : ما أسقف أو يمكن تسقيفه.

وفي الصحيحين: «**إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة ببول ولا غائط، ولكن شرقوا أو غربوا**»(١) . انتهى.

وهذا في الصحراء ؛ لما فيهما أن ابن عمر «رأى النبي ﷺ في بيت حفصة قاعدًا لحاجته مستقبل الشام مستدبر القبلة»(٢) ، وحيث لا يحرم قال المتولي : يكره.

واختار المصنف كونه خلاف الأولى.

وجزم في «الروضة» بأنه أدب.

قوله: (ويبعد) أي : في الصحراء إن كان ثم غيره.

قوله: (ويستتر) أي : يستر عورته ولو بشجرة، أو كثيب رمل، أو راحلة باركة، وكذا يكفي ذيله المرخى في الأصح، وبه جزم الرافعي بشرط كون الساتر ثلثي ذراع فأكثر، وقرب منه على ثلاث أذرع فأقل وهذا ـ أعني طلب الستر بشجرة ونحوها ـ هو في الصحراء.

وكذا لو كان في بستان محوط بعد عن الجدار، أو جلس في دار فيحاء في الصحراء فليستتر بنحو مؤخرة الرحل، وليقرب منها على ثلاثة أذرع.

أما البناء للسقف، أو ما يمكن إسقافه فيكفيه وإن بعد عن الجدار بخلاف سترة القبلة، كما تقدم .

قوله: (ولا يبول في ماء راكد) أي: يكره قليلاً كان أو كثيرًا ـ وثبت في

(١) أخرجه البخاري (١٤٤) ومسلم (٢٦٤) من حديث أبي سعيد .

(٢) أخرجه مسلم (٢٦٦).

وَجُحْرٍ، وَمَهَبِّ رِيحٍ، وَمُتَحَدَّثٍ، وَطَرِيقٍ، .....

الصحيحين النهي عنه[١] .

أما الجاري: فيكره في قليله دون كثيره.

قال المصنف: وينبغي التحريم في القليل مطلقًا، وهو في الكثير الجاري خلاف الأولى.

وحيث حرم البول أو كره فالتغويط أولى.

قوله: (وجُحر) هو بضم الجيم، وسكون الحاء: الخرق النازل المستدير؛ ويقال له النقب أيضًا؛ للنهي عنه. ومثله (السرب) بفتح السين والراء المهملتين ؛ وهو الشق المستطيل.

وقد صرح في «التنبيه»[٢] بهما أي بالنقب والسرب .

قوله: (ومهب ريح) أي: مستقبلها، أو لا بأس باستدبارها.

قال في «التنبيه»[٣] : ارتاد موضعًا للبول، وهو أعم من استقبال الريح.

قوله: (ومتحدث) هو بفتح الدال : مكان الاجتماع للحديث، ويسمى النادي ؛ وهو الشمس في الشتاء، والظل في الصيف؛ فهو أحسن من اقتصار «التنبيه» على الظل.

قوله: (وطريق)؛ لحديث: **«اتقوا اللعانين»**. قالوا: وما اللعانان؟ قال: **«الذي يتخلى في طريق الناس أو ظلهم»**[٤] زاده مسلم أي ظل اتُخذ ناديًا لا كل ظل .

قال المصنف: وينبغي التحريم فيهما.

---

(١) من حديث أبي هريرة أنه سمع رسول الله ﷺ : «لا يبولن أحدكم في الماء الدائم الذي لا يجري ثم يغتسل فيه» أخرجه البخاري (٢٦٣) ومسلم (٢٨٢).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧).

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧ ـ ١٨).

(٤) أخرجه مسلم (٢٦٩) من حديث أبي هريرة.

وَتَحْتَ مُثْمِرَةٍ، وَلا يَتَكَلمُ، وَلا يَسْتَنْجِي بِمَاءٍ فِي مَجْلِسِهِ، . . . . . .

وحكى الرافعي في الشهادات عن صاحب «العمدة» تحريم التغويط في الطريق.

وعن الخطابي والبغوي في «شرح السنة»[1] تحريمه في الظل.

قوله: (وتحت مثمرة) أي: وإن لم تكن مملوكة، ولاعليها الآن ثمرة، لكن الكراهة عند عدم الثمرة أخف.

وأشار في «الشرح الصغير» إلى أنها في الغائط أخف؛ لأنها ترى فتجتنب أو تغسل.

قوله: (ولا يتكلم) أي: يكره حتى رد السلام.

وهذه المسألة ـ أعني: ترك الكلام ـ ذكرها الرافعي في «الشرح الصغير»، وليست في «المحرر» ولا في «الشرح الكبير»، بل ذكرها في «الروضة»[2] من زوائده؛ فكان ينبغي هنا أن نبين أنها زائدة، وقد بين زيادتها في «الدقائق»[3]، نعم لو رأى أعمى يقع في بئر، أو حية تقصد إنسانًا لم يكره إنذاره، بل يجب.

قوله: (ولا يستنجي بماء في مجلسه) أي: بل يندب أن ينتقل عنه؛ خشية الرشاش. قال في «الروضة»[4] من زوائده إلا في الأخلية المتخذة لذلك، فلا ينتقل فيها؛ للمشقة، ولبعد الهوى.

أما المستجمر بالأحجار فلا يندب له أن ينتقل؛ للأمن، ولخوف انتقال النجس فيتعين الماء.

---

(١) انظر: «شرح السنة» (١ / ٣٨٤).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٦٦).

(٣) انظر: «الدقائق» (ص / ٣٣).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٦٥).

وَيَسْتَبْرِئُ مِنْ البَوْلِ، وَيَقُول عِنْدَ دُخُولِهِ: بِسْمِ اللهِ اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ الخُبُثِ وَالخَبَائِثِ.

قوله: (ويستبرئ من بول) أي: بأن يمسح ـ كما قال في «التنبيه»[١] ـ عند ـ انقطاع البول بيسراه العروق من حلقة الدبر إلى رأس الذكر، ثم ينتره ثلاثًا ـ أي: يجذبه بعنف بلا مبالغة ـ، ويتنحنح وإن احتاج إلى مشي خطوات وأصل الاستبراء واجب، وهذه الكيفيات مستحبة.

قوله: (ويقول عند دخوله بسم الله ـ إلى آخره) وعند خروجه: الحمد لله .. إلى آخره) كذا في «المحرر»[٢] و«الشرح الصغير» وليست في «الكبير» وذكرها في «الروضة»[٣] من زوائده.

وفي الصحيحين أنه ﷺ كان إذا دخل الخلاء قال: «**اللهم إني أعوذ بك من الخبث والخبائث**»[٤] فأما حديث: «**ستر ما بين أعين الجن وعورات بني آدم إذا دخل الكنيف أن يقول بسم الله**»[٥] فضعيف.

و«**غفرانك**»[٦] عند الخروج مروي في السنن الأربع وغيرها، وحسنه الترمذي، وصححه ابن خزيمة وابن حبان.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧). (٢) المحرر (ص ١٠).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٦٦).

(٤) أخرجه البخاري (٥٩٦٣) ومسلم (٣٧٥).

(٥) أخرجه الترمذي (٦٠٦) وابن ماجه (٢٩٧) والبزار (٤٨٤) والطبراني في «الدعاء» (٣٦٨) وتمام في «الفوائد» (٢٣) والمزي في «تهذيب الكمال» (٧/ ٩٠) والسهمي في «تاريخ جرجان» (ص / ٥٤١) وابن عدي في «الكامل» (٣/ ١٩٨) و (٦ / ٣٠٣).
وصححه العلامة الألباني رحمه الله تعالى.

(٦) أخرجه أبو داود (٣٠) والترمذي (٧) وأحمد (٢٥٢٦١) والدارمي (٦٨٠) والبخاري في «الأدب المفرد» (٦٩٣) وابن أبي شيبة (١/ ١١) والنسائي في «الكبري» (٩٩٠٧) والبيهقي في «الكبرى» (٤٦٦) وابن الجارود في «المنتقى» (٤٢) من حديث عائشة.
وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

وَعِنْدَ خُرُوجِه: غُفْرَانَكَ الحَمْدُ للهِ الذِي أَذْهَبَ عَنِّي الأَذَى وَعَافَانِي.
وَيَجِبُ الاسْتِنْجَاءُ. . . . . .

«**والحمد لله**»[1] إلى آخره حديث ضعيف.

وذكر الدخول والخروج لا يختص بالبنيان، بل يقول في الصحراء أيضًا، ولم يحكوا فيه الخلاف المتقدم في تقديم الرجل، وتنحية اسم الله.

قال المصنف: إنه مجمع عليه سواء فيه الصحراء والبنيان.

قوله: (أذهب عني الأذى) كذا في «المنهاج»، و«الروضة»، وغيرهما؛ تبعًا للحديث إن صح.

وفي «المحرر»[2] و«الشرح الصغير» أخرج.

وبقيت آداب لم يذكرها المصنف هنا، فلينظر من مبسوطاته؛ فمنها: قال: في «التنبيه»[3]: (لا يرفع ثوبه حتى يدنو من الأرض) أي: يرفعه شيئًا فشيئًا.

والأفضل أن يستنجي قبل الوضوء، فإن أخره إلى ما بعده أجزأه، وإن أخره إلى ما بعد التيمم لم يجزئه، وقيل: يجزئه.

قوله: (ويجب الاستنجاء)؛ لحديث: «**واستنج بثلاثة أحجار**»[4] رواه أبو داود وغيره، وسيأتي في شروط الصلاة أن منها طهارة بدن وثوب ومكان؛ إذًا شرط للصلاة، لا واجبًا بعينه؛ فذكر هنا حكمه الأعم ليرتب

---

(١) أخرجه ابن ماجه (٣٠١) من حديث أنس.
وأخرجه ابن أبي شيبة (٦/ ١١٥) والطبراني في «الدعاء» (٣٧٢) من حديث أبي ذر.
وضعفه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢) المحرر (ص / ١٠) .

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ١٧).

(٤) أخرجه أبو داود (٨) والنسائي (٤٠) وابن ماجه (٣١٣) وأحمد (٧٤٠٣) والدارمي (٦٧٤) وابن حبان (١٤٣١) والشافعي في «المسند» (٣٨) من حديث أبي هريرة. وحسنه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

بِمَاءٍ أَوْ حَجَرٍ، وَجَمْعُهُمَا أَفْضَل، وَفِي مَعْنَى الحَجَرِ كُلُّ جَامِدٍ. . . . . .

عليه ما يستنجي به من ماء وحجر، وذكر هناك حكمه الأخص؛ لأن هناك أخص به .

وضابط ما يستنجى منه كل عين نجسة ملونة خارجة من أحد السبيلين أو ما قام مقامهما، ولهذا لم يقيده بالبول في الغائط كما قيدهما في «التنبيه»؛ لئلا يخرج غيرهما من الرطوبات .

قوله: [ق/ ١٠ أ] (بماء) أي: وحده، وهو أفضل من الاقتصار على الأحجار . صرح به في «التنبيه» .

قوله: (أو حجر) أي: وحده، والمراد: جنسه. فأما عدده فسيأتي.

وهذا في المخرج المعتاد، أما الثقبة المنفتحة حيث يقضي بالخارج منها: فلا يجزئ فيه الحجر في الأصح.

وكذلك قبلا المشكل.

وأما بول الثيب: فإن تحقق نزوله إلى مدخل الذكر ـ كما هو الغالب ـ لم يكف الحجر، وإلا كفى في الأصح كالبكر.

قوله: (وجمعهما أفضل) أي: يقدم الأحجار ، ثم الماء؛ لتخف مباشرة النجاسة، واستعمال الماء.

وحديث أهل قباء: «**كنا نتبع الحجارة الماء**»[1] لم يصح، والذي صح عنهم الاستنجاء بالماء؛ فنزل فيهم: ﴿ رِجَالٌ يُحِبُّونَ أَن يَتَطَهَّرُوا ﴾ [التوبة: ٨].

قوله: (وفي معنى الحجر كل جامد طاهر) أي: لم ينص الشارع على الحجر لعينه، بل لعموم وجوده وسهولة تناوله، لا سيما في حرة المدينة؛

---

(١) قال الهيثمي: رواه البزار ، وفيه محمد بن عبد العزيز بن عمر الزهري، ضعفه البخاري والنسائي وغيرهما، وهو الذي أشار بجلد مالك . «مجمع الزوائد» (١/ ٤٩٨) وضعفه الحافظ في «التلخيص الحبير» (١/ ١١٢) حديث (١٥١) وضعفه الألباني في «الإرواء» (١/ ٨٣).

طَاهِرٍ قَالِعٍ غَيْرِ مُحْتَرَمٍ.....

فيقوم مقامه ما هو في معناه من الجوامد ؛ كالخشب، والخزف ، ونحوهما.

وكذا الذهب، والفضة ، وحجارة الحرم في الأصح فلو استنجى بمائع كاللبن والخل وغيرهما لم يجزئه ، ويتعين الماء بعده قطعًا.

وحكاية العمراني وجهين في الحجر بعده غير الماء وهم.

ولم يتعرض في «المحرر» [1] للجامد ، بل قال: (كل طاهر.. إلى آخره). ولابد منه فلا يرد اللبن ونحوه.

قوله: (طاهر)؛ لقول ابن مسعود : فأخذ الحجرين، وألقى الروثة، وقال: «**هذا ركس**»[2] رواه البخاري.

فإن استنجى بنجس فالأصح تعين الماء بعده.

ولو استنجى بحجر مبلول لم يصح في الأصح؛ لأن بلله ينجس بنجاسة المحل، ثم ينجسه فيتعين الماء.

قوله: (قالع) فلا يكفي الأملس من زجاج وقصب وحديد، وكذا ما لا يقلع لتناثره كالفحم الرخو والتراب في الأصح.

والأصح صحته بالصلب منهما.

وزاد بعضهما في الضابط غير مفتت ؛ ليخرج الفحم الرخو والتراب ، وأدرج ذلك بعضهم في القالع كما قدمناه، وأشار إليه الرافعي.

فإن استنجى بغير قالع فإن بسط النجاسة تعين الماء، وإلا كف الحجر.

قوله: (غير محترم) فالمحترم يشمل الحيوان المحرم، وجزوه، وما كتب عليه شيء معظم؛ فإن استنجى بشيء من ذلك حرم، ولم يجزئه في الأصح، وفيه وجه ؛ لأن المقصود الإنقاء وتكفيه الأحجار بعده قطعًا إن لم تنتشر النجاسة ومن المطعوم: العظم؛ لصحة النهي عنه. ومنه أيضًا جلد

(١) المحرر (ص ١٠) .

(٢) أخرجه البخاري (١٥٥).

وَجِلدٍ دُبِغَ دُونَ غَيْـرِهِ فِي الأَظْهَرِ، وَشَرْطُ الحَـجَـرِ أَنْ لا يَجِفَّ النَّجِـسُ،

المذكى قبل الدبغ، والأصح منع الاستنجاء به .

وأمـا بعد الدبغ فـالأصح الصـحـة؛ لأنه وإن أكل فليس أكله مـعتـادًا مقصودًا ؛ بدليل صـحة بيع جلدين بجلد؛ فيجيء فيـه أقوال ثالثها الأصح يجوز بعد الدبغ، لا قبله.

وأما جلد الميتة : فيمتنع قبل الدبغ جزمًا ؛ لنجاسته.

وبعده القولان ؛ وأصحهما الجواز. ووجه المنع كونه من جنس المأكول، ويؤكل رأي.

قوله: (وجلد دبغ) أيم: من مأكول وغيره.

قوله: (دون غـيره) أي: فلا يصح بغير مدبوغ ـ يعني من المذكي؛ فإنه من الميتـة قبله مجزوم بمنعـه ـ ، ويؤخذ ذلك من قوله : (طاهر)؛ وحـينئذ **فقـوله: (في الأظهر)**: عائد إلى ما قبل دون مطلقًـا من الصحة، ولما بعدها من البطلان من المذكي، إذا عـرفت ذلك عرفت أنه كـان ينبغي تقـديم المنع الذي هو من أمثلة المحتـرم؛ فيقول فيمتنع بجلد طـاهر غير مدبوغ دون كل مدبوغ في الأظهر؛ فـإن كان كلامه الآن كالمقلب؛ فإنه إن كـان ابتداء كلام فأجيز له، وإن كان معطوفًا على (كل) ، وقرئ بالرفع: فيكون الجلد المدبوغ قسيـمًا لكل جامد طاهر قالع غـير محترم ؛ فيكون غـيره ولا شك أنه فرد منه.

وكذا إن قـرئ بالجر عطفًا على مـجرور (كل) وإذا قدم الجـواز ، وكان ينبغي أن يقول : ومنه جلد دبغ أي: من أمثلة هذا الجامد الجلد المدبوغ دون طاهر غيره في الأظهر. وعبارة «المحرر» سالمة من ذلك كله.

فإن قال: ويجوز الاستنجاء بالجلد المدبوغ دون غيره في الأصح.

قوله: (وشرط الحجر) أي: شرط الاكتفاء بالاقتصار عليه.

قـوله: (أن لا يجف النجس) هو بالجيم، وفي وجه اختاره الرويانى إن

وَلا يَنْتَقِل وَلا يَطْرَأُ أَجْنَبِيٌّ وَلَوْ نَدَرَ أَوْ انْتَشَرَ فَوْقَ العَادَةِ. . . . . .

جف وأمكن قلعه بالحجر كفى الحجر، وإلا تعين الماء.

قوله: (ولا ينتقل) أي: النجس عن محله الذي أصابه عند خروجه واستقر فيه، أما انتشاره حال الخروج فسيذكره.

قوله: (ولا يطرأ أجنبي) أي: يجتزئ أجنبي، ومن صوره: أن يستنجي بنجس، أو يعود على المحل شيء من رشاش بوله الخارج منه.

قوله: (ولو ندر) أي: الخارج؛ كدم، وقيح، ومذي، وودي، واستحاضة.

وصحح المصنف في شرح مسلم أنه يتعين فيه الماء، وصحح في سائر كتبه تبعًا للرافعي إجزاء الحجر.

وقيل: إن تمحص النادر تعين الماء، وإن كان مشوبًا بمعتاد كفى الحجر.

فرع: جزم الرافعي وغيره في دم الحيض لا يمكن فيه الاقتصار على الحجر؛ فإن عليها غسل جميع بدنها، فلا فائدة في الحجر.

قال الماوردي [1] وغيره: إنه معتاد ويكفي فيه الحجر قطعًا، وجزم به في «التحقيق»، وصوره المصنف وغيره فيمن عجزت عن الغسل لمرض أو فقد ماء لاستجمرت بالحجر وتيممت وصلت، وفائدته عدم القضاء إلا إذا فقدت الماء في الحضر.

بخلاف المستحاضة إذا اقتصرت على الحجر وتيممت فإنها تقضي كندور خارجها.

ونقل الروياني وغيره عن الشافعي الاكتفاء في الحيض بالحجر للبكر دون الثيب.

قوله: (أو انتشر فوق العادة) أي: عادة الناس. وقيل: عادته؛ احترازًا

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ١٦٣).

وَلَمْ يُجَاوِزْ صَفْحَتَهُ وَحَشَفَتَهُ جَازَ الحَجَرُ فِي الأَظْهَرِ، وَيَجِبُ ثَلاثُ مَسَحَاتٍ، . . . . . .

من الانتشار المعتاد لغالب الناس، وهو إلى ما حول المخرج؛ فالمعروف الجزم بالاكتفاء بالحجر.

ونقل المزني قولاً أنه لا يكفي .

فأثبته بعضهم، ونفاه الجمهور وغلطوه ، وبعضهم أوله على أنه سقط شيء وكان أصله جاوز المخرج وما حوله.

قوله: (ولم يجاوز صفحته) أي: باطن إليته، وهو ما ينطبق عند القيام.

قوله: (وحشفته) احترازاً مما جاوزهما؛ فإنه بتعيين فيه الماء لشدة ندوره، سواء القدر المجاوز وغيره. وقيل: ما لم يجاوز على الخلاف، وهو ضعيف. كذا أطلق في «الروضة» وأصلها. والذي في «شرح المهذب»[1] : إذا جاوز الصفحة واتصل تعين الماء في جميعه. وإن تقطع تعين الماء فيما وراء الصفحة . وفيما تقطع فيها الخلاف ، والتفصيل السابق.

كذا فَصَّلَ الجويني، والقاضي حسين، والمتولي ، وآخرون.

ونقله الروياني عن الأصحاب ، وجزم به في «التحقيق» فقال: فإن جاوز ـ يعني باطن الإلية ـ متصلاً: تعين الماء، أو منفصلا: تعين في المجاوز، وحكم الثاني ما سبق والحشفة كباطن الإلية.

قوله: (جاز الحجر في الأظهر) قطع بعضهم بتعين الماء في البول، وهو المُرَجّحُ في « التنبيه »[2] .

قوله: (وتجب ثلاث مسحات) أي: وإن أنقى بدونها؛ للنهي عن النقص عنها في الأحاديث الصحيحة.

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ١٤٤).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ١٨).

وَلَوْ بِأَطْرَافِ حَجَرٍ، فَإِنْ لَمْ يُنْقِ وَجَبَ الإِنْقَاءُ.

وقيل: إن أنقى بحجر كفى.

ويجب أيضًا الإنقاء بحيث لا يبقي إلا أثر لاصق لا يزيله إلا الماء. كذا قال الشافعي وجمهور الأصحاب.

وقيل: إن بقي أثر لاصق يزيله الحرف وصغار الحرف دون الأحجار لم تجب إزالته، ورجحه الروياني، وصوبه المصنف في «شرح المهذب».

ويؤخذ اشتراط الإنقاء من قوله: فإن لم ينق وجب الإنقاء.

قوله: (ولو بأطراف حجر) فيه وجه شاذ أنه لا يكفي، وربما أفهم أنه إذا استنجى بحجر ذي حرف واحد وغسله ونشفه واستعمله ثم فعل كذلك لا يجزئ. والأصح الإجزاء. ويجاب بأنه جرى على الغالب فلا مفهوم له.

قوله: (فإن لم ينق وجب الإنقاء)؛ لأنه المقصود أي: فيستعمل رابعًا، فإن أنقى سن استعمال خامس للإيتار؛ لحديث مسلم: «**إذا استجمر أحدكم فليستجمر وترًا**»[1].

فإن لم ينق الرابع وجب خامس، فإن أنقى لم يزد، وإن لم ينقى وجب سادس فإن أنقى سن سابع، وهكذا أبدًا؛ إن أنقى بوتر لم يزد أو بشفع أن يزيد؛ هكذا صرح به في «شرح المهذب»[2] وغيره.

قلت: وينبغي أنه إذا أنقى بوتر ثلاثا أو خمسا أو غيرها أن يزيد مسحتين أخرتين لتحصل فضيلة التثليث؛ فإنهم نصوا على ندبه في إزالة النجاسة بزيادة غسلتين بعد الحكم بالطهارة، فكذا هنا.

وينبغي أيضًا إذا أنقى بشفع أن يزيد ثلاثًا: ثنتين للتثليث، وأخرى للإيتار.

---

(١) أخرجه البخاري (١٥٩) و (١٦٠) ومسلم (٢٣٧) من حديث أبي هريرة.

(٢) انظر: «المجموع» (٢/ ١٢٤).

وَسُنَّ الإِيتَارُ وَكُلُّ حَجَرٍ لِكُلِّ مَحَلِّهِ.
وَقِيلَ يُوزَّعْنَ لِجَانِبَيْهِ وَالْوَسَطِ، .....

قلت: هذا بحثًا ، ولم أره منقولاً . فإن قيل: بل هو منقول؛ فإن قوله: (يسن إيتار) يقتضي أنه أنقى بوتر أن يزيد مسحتين لسنة التثليث والإيتار؛ فإن الإيتار الأول واجب .

قلت: يبعده أنه إذا أنقى بشفع كأربع إنما يوتر بخامس كما صرح به في «الروضة» [1] وغيرها؛ فلا يحصل التثليث . فإن زاد أخرى للتثليث فات الإيتار؛ فلم يبق إلا أن يأتي بثالثة كما قدمته بحثًا ، والله أعلم.

قوله: (وكل حجر لكل محلة) أي: فبدأ بالأول من مقدم الصفحة اليمنى ويمر عليها ويديره على اليسرى إلى مقدمها فيختم بموضع ابتدائه ، ثم يعكس فيبدأ بمقدم اليسرى ويمره عليها ويديره إلى اليمنى فيمره إلى مقدمها، ثم يمر الثالث عليهم وعلى المرور جميعًا؛ لحديث ضعيف : «**يقبل بواحد، ويدبر بآخر، ويحلق بالثالث**» وادعى الرافعي ثبوته [2] وهو مردود.

قوله: (وقيل: يوزعن لجانبيه والوسط) أي: حجر للصفحة اليمنى فقط، وحجر لليسرى، وحجر للمس، وهي الوسط. قاله أبو إسحاق ؛ لحديث حسن ورد فيه ، كذلك قال الإمام.

ولا يتحقق معه العدد ثم الخلاف في الندب في الأصح، وقيل: في الوجوب. فكل قائل بكيفية لا يجيز الأخرى .

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٧٠ ـ ٧١).

(٢) قال الحافظ ابن حجر: «تعقبه النووي في «شرح المهذب» فقال: هذا غلط والرافعي تبع الغزالي في الوسيط والغزالي تبع الإمام في «النهاية» والإمام قال: إن الصيدلاني ذكره وقد بيض له الحازمي والمنذري في «تخريج أحاديث المهذب» وقال ابن الصلاح في الكلام على الوسيط: لا يعرف ولا يثبت في كتاب حديث، وقال النووي في «الخلاصة»: لا يعرف ، وقال في «شرح المهذب»: هو حديث منكر لا أصل له «التلخيص الحبير (١/ ١١١).

وَيُسَنُّ الاسْتِنْجَاءُ بِيَسَارِهِ، . . . . . .

وقيل: أبو إسحاق يجيز الأولى ، ولا عكسه فإن قيل: إذا كانت الكيفية الأولى على الوجه الأصح مستحبة فما هو الواجب؟

قيل : الواجب إمرار كل حجر على كل المحل ؛ سواء ابتدأ بالمقدم أو بالوسط أو بالمؤخر.

إذا عرفت ذلك فقوله : (وكل حجر لكل محلة) [معطوف] [1] على قوله: (ثلاث مسحات) أي: يجب ذلك وليس معطوفًا على إيثَار ؛ لئلا يلزم أن التعميم سنة، وهو على الوجه المصحح واجب، وهذا هو الذي يظهر محل كلام الكتاب عليه، وهو الذي يعطيه كلام الشيخ في شرحه.

وأما الشيخ جمال الدين فجعله معطوفًا على إيثَار .

فقال: تقديره : ويسن الإيثَار، وأن يكون كل حجر.. إلى آخره . وقال [ويستفاد][2] منه أن الخلاف في الاستحباب ، ولا يستفاد ذلك من عبارة «المحرر». انتهى.

ولو قال: (لكل مسحة) كما في «المحرر» [3] كان أحسن.

قوله: (ويسن بيساره) [ق/ ١١ أ] أي: بأن يغسل بها، أو يضع الحجر فيها. ويمسح به ؛ ففي الصحيحين النهي عنه باليمين.

فإن احتاج في استنجاء البول إلى اليدين أخذ الحجر بيمينه والذكر بشماله، وقيل: عكسه، والأول أصح .

وعلى الوجهين يحرك بيساره ، فإن حركهما أو اليمنى فهو مستنج باليمنى.

وعبر الجمهور بأنه يسن بيساره ، أو يكره بيمينه .

(١) سقط من أ.

(٢) في أ، ويستفيد .

(٣) المحرر (ص ١٠) .

وَلا اسْتِنْجَاءَ لدُودٍ، وبَعَرٍ بِلا لوْثٍ فِي الأَظْهَرِ.

وفي «المحرر» [١] أنه أدب.

وفي «المهذب» و«التتمة» وغيرهما: لا يجوز، وأول على أنقى استواء طرفيه.

قوله: (ولا استنجاء لدود .. إلى آخره) كالريح وجه مقابله أنه لابد من رطوبة وإن خفيت ورد بأنه خلاف الفرض.

وأجيب بأن الفرض فقد المحسوسة ، ولا ينفك عن الخفية فعلى الوجوب.

قال في «الروضة» [٢] من زوائده: يكفي الحجر على المذهب، وقيل: فيه القولان في القديم ، وغيره من النادر، وهذا أشهر وقول الجمهور ، والصواب الأول. انتهى .

وفي «شرح المهذب» أن أبا الطيب [٣] غلط الجمهور وقال: هو لتلك البلة، وهي معتادة فيكفي الحجر جزمًا، وصححه المصنف.

وفي «التحقيق» : إن خرج ذلك برطوبة كفى الحجر.

وقيل كنادر [وطئ فرجها] [٤] برطوبة.

فكلام غيره كالصريح في عدمها، فلعله كان بلا رطوبة فسقط. لا إن أشار إلى الرطوبة التي علل بها أبو الطيب.

قوله: (وبعده) ليبين أن المعتاد إذا خرج بلا رطوبة لا استنجاء منه.

وفي «المحرر» [٥] الحصاة فعدل المصنف إلى البعرة لما قلناه.

قوله: (على الأظهر) جزم بأن الخلاف قولاين، وكذلك في «الروضة»

---

(١) المحرر (ص ١٠) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٧١).

(٣) هو طاهر بن عبد الله بن طاهر بن عمر الطبري ، البغدادي، أبو الطيب ، فقيه، أصولي، جدلي، ولد بأمل طبرستان سنة ٣٤٨ هـ.

من تصانيفه : شرح مختصر المزني، المجرد، شرح فروع ابن الحداد. توفي سنة ٤٥٠ هـ.

(٤) هكذا رسمها بالأصل.

بَابُ الوُضُوءِ

فَرْضُهُ سِتَّةٌ: أَحَدُهَا نِيَّةٌ.....

ونقله الرافعي عن الأكثرين، لكنه في «المحرر» [١] و«الوجيز» تبعًا للصيدلاني والجويني وجهان.

بَابُ الوُضُوءِ

لم يبوب له في «المحرر»[٢] ، بل عقد له فصلاً.

وهو من الوضاءة؛ وهي الحُسْن.

وفي الشرع: أفعال مخصوصة مفتتحة بالنية .

وأفصح لغاته ضم الواو في الفعل، وفتحها في مائه .

وقيل بفتحها. وأضعفهما : ضمهما.

والثلاث فى الطهور.

قوله: (فرضه ستة) أي: على المذهب ، وإلا فالموالاة فرض في القديم، والماء الطهور في وجه بعيد.

قوله: (أحدها: نية)؛ لحديث « الأعمال بالنيات » [٣] متفق عليه ؛ وهي القصد، وقيل: القصد المقارن، والمتقدم عزم، ومحلهما هنا وفي سائر العبادات القلب،فإن تلفظ معه فهو آكد ، وإلا كفى القلب، وسيأتي ذلك في الكتاب في صفة الصلاة .

وقيل: يجب التلفظ معه في الصلاة ، وأشير إلى طرده في الوضوء.

وإن اقتصر على اللفظ لم يكف ، وقيل: يكفي في الزكاة وشرطها الإسلام والتمييز .

وقيل: تصح طهارات الكافر فلا يعيدها، وقيل: يصح غسله فقط.

---

(١) المحرر (ص ١٠) .

(٢) انظر: «المحرر» (ص ١١) .

(٣) أخرجه البخاري (١) ومسلم (١٩٠٧).

رَفْعِ حَدَثٍ، أَوْ اسْتِبَاحَةِ مُفْتَقِرٍ إلى طُهْرٍ، .....

قيل: ووضوءه دون تيممه وكلها ؛ فلو اغتسلت كافرة عن حيض حلَّ للمسلم وطؤها ، فإذا أسلمت أعادته في الأصح.

قال الرافعي: لا تصح طهارة مرتد جزمًا. ومنع المصنف الجزم، ونقل الخلاف فيه عن جماعة.

قوله: (رفع حدث) بالتنكير يندرج فيه من عليه أحداث من بول ونوم ولمس: ينوي رفع أحدها، والأصح: الصحة نبه عليه في «الدقائق» ـ ؛ لأنه نوى رفع حدث، والتعريف لا يعطي ذلك كما في «المحرر»[1] وقيل: لا.

وقيل: إن بقي غيره لم يصح، وإلا فيصح .

وقيل: إن نوى الأول كفى . وقيل: إن نوى الأخير كفى.

ويندرج فيه أيضًا ما لو نوى غير ما عليه؛ بأن نوى رفع حدث النوم ولم ينم فيصح له غلط، وإلا فلا في الأصح . وفي تصويره عسر؛ إذ كيف يتصور منه قصد يعلم أنه ليس عليه.

قوله: (أو استباحه) فيه وجه ضعيف أنه لا يصح؛ لأن الصلاة تباح مع الحدث كالتيمم؛ فالاستباحة لا تستلزم الرفع.

قوله: (مفتقر إلى طهر) كالصلاة ، والطواف ، والمصحف ، ويندرج فيه نية استباحة صلاة معينة كالظهر أو الضحى، فإن لم ينف غيرها صح لكل شيء وإن نفاه فالأصح كذلك.

والثاني: المنع.

والثالث: يباح المنوي فقط.

واحترز بمفتقر إليه مما لا يشرع له النية كدخول السوق ولبس الثوب؛ فلا يكفي اتفاقًا ومما يندب له كالقراءة ومكث المسجد، وسيأتي، لكن هذا مفتقر إلى طهر أيضًا وهو الغسل، فلو قال: (مفتقر إلى وضوء) كان أولى.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٤٨).

أَوْ أَدَاءِ فَرْضِ الوُضُوءِ.

وعبارة «المحرر استباحة شيء مما يفتقر إلى الطهارة كالصلاة ومس المصحف فتمثيله يخرج القراءة ونحوها وأيضًا تعريف الطهارة مشعر بالعهد وهو ما عقد له الباب وهو الوضوء، بخلاف التعبير بطهر :منكر، ولا تمثيل معه للوضوء.

قوله: (أو أدى) أي: إيقاع ،فإن أريد به الأداء المصطلح خرج على الموجب ما هو؟

قوله: (فرض الوضوء) أي: إن قلنا يجب بالحدث، فإن ظنا بالوقت بهما أشكل قبل الوقت ، إلا أن يريد بالفرض ما لابد منه، لا ما يأثم بتركه.

وأنصح هذه النية من الصبي بالمعنى الأول دون الثاني، ويكفي أيضًا أداء الوضوء بإسقاط لفظة فرض، وفرض الوضوء بإسقاط أداء فلو أسقط أحدهما في الكتاب كان أحسن؛ فتفهم الصحة معهما من باب أولى ، لكنهما ثابتان في «المحرر» وليس اجتماعهما شرطًا .

قلت: قد يقال: إسقاط لفظة «فرض» أولى ؛ لأن الإتيان بها يخص قصد ما هو فرض؛ فلا يشمل مسنون الوضوء كالكف والمضمضة، وهذا الإشكال أيضًا يتوجه على رفع الحدث بأنه لا يتوقف على السنن فلم تشمله النية . وقد يجاب بدخولها تبعًا كنية فرض الظهر . ولو نوى الوضوء فقط فأصح الوجهين عند المصنف الصحة. ولو نوى الطهارة للصلاة أو عن الحدث صح. أو الطهارة فقط فأصح الوجهين عند المصنف من زوائده عدم الصحة ، وفي كلام الرافعي ما قد يؤخذ منه الجزم بالصحة، لكنه يحتمل غيره؛ فإنه قال: ينوي رفع الحدث أو الطهارة عنه، فإن أطلق كفى انتهى .

فقوله : (فإن أطلق كفى) : محذوف من «الروضة».

---

(١) المحرر (ص ١١) .

وَمَنْ دَامَ حَدَثُهُ كَمُسْتَحَاضَةٍ كَفَاهُ نِيَّةُ الاسْتِبَاحَةِ دُونَ الرَّفْعِ عَلَى الصَّحِيحِ فِيهِمَا.

وَمَنْ نَوَى تَبَرُّدًا مَعَ نِيَّةٍ مُعْتَبَرَةٍ جَازَ عَلَى الصَّحِيحِ.

قوله: (ومن دام حدثه كمستحاضة.. إلى آخره) ومثلها سلس البول والمذي، فإن جمع بنيته بين رفع الحدث واستباحة الصلاة صح قطعًا، وإن اقتصر على الاستباحة كفاه على الصحيح أو على الرفع فلا على الصحيح؛ فتنتظم أوجه يكفيه الاقتصار على كل منهما، يجب الجمع بينهما. والصحيح الاكتفاء بالاستباحة فقط دون الرفع فقط.

قوله: (فيهما) أي: في الصحة بنية الاستباحة، والمنع بنية الرفع.

قوله: (ومن نوى تبردًا مع نية معتبرة جاز على الصحيح) أي: اقترنت بنية الرفع من أول الوضوء.

أما إذا طرأت نية التبرد في أثنائه، فإن كان حينئذ ذاكرًا لنية الرفع صح على الصحيح، وكلام المصنف يشمله أيضًا، وإلا فلا على الصحيح، وكلام المصنف يجزئ؛ فينوي الرفع ويبني في الأصح.

قوله: (أو ما يندب له) معطوفًا على قوله (تبردًا)، وهو قسيم قوله: (استباحة مفتقر) أي نوي ما يستحب له الوضوء، هذه عبارة «الروضة» وأصلها.

وعبارة ابن الرفعة: نوى استباحة ما يستحب فعله على الطهارة كالقراءة.

وعبارة «المهذب»: قوي الطهارة لقراءة القرآن، وهي الصواب؛ فإن القول بالصحة إذا عبر فيه بالاستباحة غير معقول؛ فإنه مستباح بدونه، فلا يظهر إلا الجمع بالمنع، بخلاف الطهارة له فإنه قصد القراءة متطهرًا، وذلك يتضمن الرفع فيصح في وجه.

أَوْ مَا يُنْدَبُ لهُ وُضُوءٌ كَقِرَاءَةٍ فَلا فِي الأَصَحِّ.
وَيَجِبُ قَرْنُهَا بِأَوَّلِ الوَجْهِ.

قوله: (كقراءة . فلا في الأصح) أي: تلاوة القرآن، ومثله دخول المسجد؛ كما قال في «المحرر» [1]: ودرس حديث وعلم، وأذان، ووقوف، وسعي، وزيارة النبي ﷺ، واعتكاف وتجديد، ونحوها.

وعن القفال: إن كان مما يندب له فأحدث كلامًا مثله قبل التجديد صح، وإن ندب لا للحديث كالتجريد فلا.

قوله: (ويجب قرنها بأول الوجه) فيه إضمار تقديره: بأول غسل الوجه، أو بغسل أول الوجه، قيل: والأول والأولى لاقتضاء الثاني بعينها فيما هو أول الوجه وهو منابت شعر الرأس أو غيره من أطرافه، وهي تكفي اقترانها بأول جزء مغسول منه ولو وسطه كالأنف، لكن يحد بينهما أنه لو ابتدأ بغسله من أول ثم نوى عند وصوله إلى وسطه: فإنه لم ينو عند أول غسله ولا عند غسل أوله مع أن نيته صحيحة قطعًا، غايته أنه تجب إعادة ما غسله منه قبل النية، فلا مخلص إلا أن يقول: ويجب قرنها بغسل جزء من الوجه، يجب غسل باقيه؛ ودليله: حديث الأعمال بالنية [2].

فاكتفى بها في أول مفروضها لعسر استمرارها في الجميع، ولما عسر تطبيقها على أول الصوم اغتفر تقديمها عليه تارة وتأخيره إلى أثنائه أخرى.

نعم، لو قارنت أول الوجه لم يثبت على ما تقدمه من السنن في الأصح، وبه جزم الرافعي. وقيل: يثاب كانعطاف نية الصوم في أثنائه على أوله في الأصح.

والفرق على الأول صحة الوضوء بدون المتقدم على النية، بخلاف الصوم. فالكمال أن ينوي في أول الوضوء ويستحضرها ذاكرًا عند أول غسل

---

(١) المحرر (ص ١١).
(٢) تقدم.

وَقِيل يكْفِي بِسُنَّةٍ قَبْلهُ، . . . . . .

الوجه.

فإن نوى أولاً عند بعض سننه المتقدمة ولم يستحضرها ذاكرًا عند أول غسل الوجه: فالأصح عدم الصحة ؛ يؤخذ ذلك من عموم قوله: (بأول الوجه).

وقيل: يصح، وإليه أشار بقوله: وقيل: يكفي بسنة قبله؛ أي: وإن عريت عنده .

قال الرافعي : ولا خلاف أن المضمضة والاستنشاق من سننه، وفيما قبلهما من تسميته، وكف، وسواك خلاف لم يعدها كثيرون سننًا له مع ندبها في ابتدائها. وعدها آخرون، وهو الوجه ، وصوبه النووي.

فعلى الأول: يكفي اقترانها بأحدهما دون ما قبلهما وإذا نوى قبل الوجه فيظهر أن ينوي الوضوء أو الطهارة للصلاة ولا ينوي رفع الحدث ولا اللاستباحة؛ لأن ما نوى عنده لا يتوقف عليه رفع ولا استباحة.

ومحل الخلاف إذا لم ينغسل في المضمضة شيء من ظاهر الشفة ونحوه. فإن انغسل ـ كما هو الغالب ـ قطع جمهور العراقيين بالصحة . وقيل: وجهان.

وقال العمراني : إن غسل ذلك الجزء بنية الوجه أجزأ، وإلا فالوجهان.

وانفرد البغوي[1] بتصحيح عدم الإجزاء ؛ لأنه لم يغسله عن الوجه ؛ بدليل أنه لا يجزئه عن الوجه ، بل يجب غسله [ق / ١٢ أ] ثانيًا .

قال المصنف : وهو قوي .

لكن قال المتولي: يجزئه عن الوجه إن صححنا النية وإن كان نوى به السنة إن صححنا الغرض بنية النفل.

---

(١) انظر: «شرح السنة» (١/ ٤٠٥).

وَلَهُ تَفْرِيقُهَا عَلَى أَعْضَائِهِ فِي الأَصَحِّ.

الثَّانِي: غَسْلُ وَجْهِهِ، وَهُوَ مَا بَيْنَ مَنَابِتِ رَأْسِهِ غَالِبًا وَمُنْتَهَى لِحْيَيْهِ،

السنة إن صححنا الغرض بنية النفل.

وفي «الروضة»[1] من زوائده: إن انغسل به شيء من الوجه بنية الوجه أجزأه، ولا يضر الغروب بعده، وإن لم ينو به الوجه أجزأه على الصحيح، ويحتاج إلى غسل ذلك الجزء في الأصح.

قوله: (وله تفريقها على أعضائها في الأصح) أي: ينوي عند كل عضو رفع الحدث عنه، سواء نفاه عن غيره أم لا.

وقيل: إن لم ينفه عن غيره يصح جزمًا.

قوله: (الثاني غسل وجهه)؛ للآية قوله: (الثاني غسل وجهه وهو ما بين منابت رأسه غالبًا) فيه نظر، فإن منابت شعر رأسه شيء موجود لا غالب فيه ولا نادر؛ فكان الأحسن أن يقول: منابت شعر الرأس غالبًا، كما هي عبارة «المحرر»[2] أي من المكان الذي تنبت فيه شعور رؤوس الناس في الغالب؛ وهو مبتدأ تسطح الجبهة، فإن كان كذلك فمنه، وإلا كالأغم والأصلع، فمن كان نبات شعور غالب الناس لا من منبت شعره هو فيغسل موضع الغمم دون موضع الصلع.

بل قال في «الإقليد» تبعًا للإمام، إنما يلزم هذه الزيادة؛ يعني قوله غالبًا لمن قال: (من الشعر)، أما من قال: (منابت شعر الرأس) فلا؛ فإن منابت الرأس معلومة ـ أنبتت أم لم تنبت، جاوزها الشعر أو وقف عندها ـ؛ فمنابت شعر الرأس كقول غيره تسطح الجبهة. انتهى.

وحينئذ فلا حاجة في الكتاب و«المحرر»[3] إلى قولهما (غالبًا)؛ فإن الصلع غير منبت، والغمم منبت.

قوله: (ومنتهى لحيته) هذه العبارة تقتضي أن منتهى اللحيين غير داخل،

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٤٧) و«المجموع» (١/ ٣٨١).

(٢، ٣) المحرر (ص١١).

وَمَا بَيْنَ أُذُنَيْهِ، فَمِنْهُ مَوْضِعِ الغَمَمِ، وَكَذَا التَّحْذِيفُ فِي الأَصَحِّ، لا

قوله: (وما بين أذنيه) أي: فالأذنان وزنداهما غير داخلين.

قوله: (فمنه) أي: من الوجه.

(موضع الغمم) أي: ما غم من الشعر الجبهة أو بعضها؛ فيجب غسله وما تحته من ابتداء تستطيح الجبهة وهو موضع ابتداء شعر الرأس غالبًا؛ فالغمم لا يقصر وجهة كألا يطوله الصَّلَع.

وقيل: إن غم بعضها ولم يتصل بالحاجب لم يجب غلسه.

وابتداء وجهه منه، وما غمه الشعر من الرأس، والمذهب الأول.

قوله: (وكذا تحذيف) هو بالذال المعجمة، وهو كما قال الرافعي: ما نبت عليه الشعر الخفيف بين ابتداء العذار والنزعة، وربما قيل: بين الصدغ والنزعة. والمعنى لا يختلف؛ لأن الصدغ والعذار متلاصقان.

قلت: والثاني أولى؛ لشموله المرأة.

وقال الإمام: إذا وضع طرف خيط على رأس الأذن والطرف الآخر على زاوية الجبين مما يقع في جهة الوجه من الوجه؛ أي: موضع الحذيف؛ لأنه عنده من الوجه، وناقشه الرافعي.

وقيل في حده غير ذلك.

قوله: (في الأصح) عبَّر في «المحرر»[1] (بالأظهر)، ولم ينقل الرافعي في الشرحين ترجيحه إلا عن الغزالي، وصححه أيضًا الماوردي والبندنيجي، وقطع به الإمام، ونقله عن النص.

قوله: (قلت: صحح الجمهور أن يوضع التحذيف من الرأس) نقله أبو إسحاق عن الإمام، وصححه المصنف في جميع كتبه. قال الرافعي في الشرحين: إنه الذي عليه الأكثرون، ويوافق الشافعي في حَدِّ الوجه.

قلت: وكان ينبغي له أن يصححه في «المحرر» وفاقًا للمعظم، وكان ينبغي أن يقول: (في الأظهر) كما عبر في «المحرر» و«الوجيز»؛ لما علمته

(١) المحرر (ص ١١).

النَّزْعَتَان، وَهُمَا بَيَاضَان يَكْتَنِفَان النَّاصِيَةَ.

قُلتُ: صَحَّحَ الجُمْهُور أَنَّ مَوْضِعَ التَّحْذِيف مِنْ الرَّأْسِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيَجِبُ غَسْل كُلِّ هُدْبٍ، وَحَاجِبٍ، وَعِذَارٍ، وَشَارِبٍ، وَخَدٍّ وَعَنْفَقَةٍ شَعَرًا وَبَشَرًا، .....

من النصين.

وقال في «شرح المهذب» : اتفق الأصحاب على حكايتهما وجهين، وهما قولان.

قوله: (لا النزعتان) هما بفتح الزاي، ويجوز إسكانها. والناصية مقدم الرأس من أعلى الجبين، وجميعها في تدوير الرأس، فكذلك ما سامتها. وكان ينبغي أن يقول: لا الصلع والنزعات؛ فإن الضابط كما أدخل الغمم أخرج الصلع ؛ فلا وجه لذكر أحدهما دون الآخر، لا سيما وقد صرح به في «المحرر» [1].

قوله: (ويجب غسل كل هدب.. إلى آخره) الهدب بالمعجمة: شعر الجفن. والعذار بالمعجمة: ما ينبت في موازاة الأذن ، وبينهما بياض، وهو أول ما ينبت للأمرد.

قوله: (وشارب) كذا يفرده الجمهور ، وقاله الغزالي وغيره بالتثنية ، وتبعه الرافعي ، وهو الذي في «الروضة» . وكلاهما في «الأم».

فقيل: أراد شعر الشفتين ، وقيل: ما على جانبي العليا؛ لأن ما على السفلى عنفقة.

قوله: (شعرًا وبشرًا) أي: سواء خف الشعر أو كثف ؛ يؤخذ ذلك من قوله: (لكل)؛ لأن غالبها الخفة، فألحق فيها النادر بالغالب. وقيل: لإحاطة بياض الوجه فيها، ومما يجب غسله شعرًا وبشرًا وإن كثف نادر اللحية المرأة بتقدير نباتها ، ولحية الخنثى المشكل تفريعًا على المذهب أنها لا تعين ذكورته، وموضع الغمم لجميع الجبهة أو بعضها.

---

(١) المحرر (ص ١١) .

وَقِيل لا يَجِبُ بَاطِنُ عَنْفَقَةٍ كَثِيفَةٍ، وَاللِّحْيَةُ. . . . . .

كذا صرح بمسألة الغمم في «تصحيح التنبيه» ولم أره في غيره إلا بالنسبة إلى أصل الغسل.

وأما بالنسبة إلى غسل البشرة تحته وإن كفف فلما لده، ووجهه ظاهر؛ لأن أصل النبات نادر، فما ظنك بالكثافة.

قوله: (شعرًا وبشرًا) إن قيل: كان ينبغي إسقاط (شعرًا) ويقول: وعنفقة، وبشرتها أي: بشرة جميع ذلك؛ فقوله: (شعرًا) تكرار؛ فإن ما تقدم اسم لها لا لمنابتها.

وقوله: (وبشرًا) غير صالح لتفسير ما تقدم أجيب بأنه ذكر الخَدَّ أيضًا فنص على شعره كما نص على بشره ما ذكره من الشعر. ولفظ «المحرر»[1]: والشعور الخفيفة على الوجه غالبًا ـ وهي الأهداب والحاجبان والعذاران والشاربان ـ يجب غسلهما ظاهرًا، وباطنًا، وغسل البشرة تحتها. وهي عبارة واضحة.

ولم يتعرض في «المحرر» للخد فهو من زوائد الكتاب من غير تمييز، وصرح به في «شرح المهذب»[2] تبعًا للبغوي وغيره، ولم يذكره في «الروضة» وأصلها.

قوله: (وقيل: لا يجب باطن عنفقة) أي: ولا بشرتها، ولو قال: (وقيل عنفقة كلحية) كان أشمل وأخصر.

وقيل بطرده في الجميع؛ لأن النادر إذا دام كالغالب.

قوله: (ذا اللحية) أي: من الرجال؛ وهو الشعر النابت على الذقن.

وقد قدمنا ما في لحية المرأة، والخنثى.

وتلتحق بلحية الرجل عارضاه؛ وهما ما تحت عذاريه على منبت

---

(١) المحرر (ص ١١).

(٢) انظر: «المجموع» (١/ ٤٣٧).

إنْ خَفَّتْ كَهُدْبٍ وَإِلا فَلْيَغْسِلِ ظَاهِرَهَا، وَفِي قَوْل لا يَجِبُ غَسْل خَارِجٍ عَنْ الوَجْهِ.

الأسنان العليا، وقيل: هما كالعذارين.

قوله: (إن خفت) أي: بحيث ترى من تحتها البشرة في مجلس التخاطب. وقيل: ما يصل الماء منبته بلا مشقة ومبالغة، وهما متقاربان.

والكثيف بخلافه.

قوله: (لهدب): أي يجب غسل ظاهرها أو باطنها، والبشرة تحتها.

قوله: (وفي قول: لا يجب غسل خارج عن الوجه) [1] أي: من تحته طولاً وعرضًا وسبال، وهو أعم من تعبير «المحرر» باللحية، وذلك يفهم أن الأظهر وجوب غسله.

وعبارة الجمهور هل تجب الإفاضة على الخارج أم لا؟ قولان.

قال الرافعي: وهي في اصطلاح المتقدمين إمرار الماء على الظاهر، والغسل له، والإدخال في الباطن.

واعترضوا علي الزبيري في قوله: (يجب الغسل في قول والإفاضة في قول)، وقالوا: لا يجب الغسل قطعًا، وإنما هما في الإفاضة. ومقصودهم أن داخل المسترسل لا يجب غسله جزمًا. انتهى.

وأسقطه من «الروضة» [2]، وحصل مقصوده بقوله: والأظهر وجوب إفاضة الماء عليها، وهو غسل ظاهرها.

والثاني: لا يجب شيء. انتهى.

وقال المحاملي: [3] لا خلاف أن غسل الخارج لا يجب. وهل تجب

---

(١) المحرر (ص ١١).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٥٢).

(٣) هو أحمد بن محمد بن أحمد بن القاسم بن إسماعيل بن محمد بن إسماعيل بن سعد بن أبان الضبي، البغدادي، الشافعي، المعروف بالمحاملي، أبو الحسن، ولد سنة ٣٦٨ هـ. من تصانيفه: المجموع، والتجريد، والمقنع، واللباب، وغيرها. توفي سنة ٤١٥ هـ.

الثَّالثُ: غَسْل يَدَيْهِ مَعَ مِرْفَقَيْهِ. فَإِنْ قُطِعَ بَعْضُهُ وَجَبَ غَسْل مَا بَقِيَ، أَوْ مِنْ مِرْفَقَيْهِ فَرَأْسُ عَظْمِ العَضُدِ عَلَى المَشْهُورِ، أَوْ فَوْقَهُ نُدِبَ بَاقِي عَضُدِهِ.

إفاضة الماء على ظاهره؟ قولان. انتهى.

فكان ينبغي أن يعبر في الكتاب بقوله: (وفي قول لا تجب الإفاضة ... إلى آخره)، و«المحرر» [١] سالم من ذلك؛ فإنه قال: ويجب غسل ظاهر الخارج من اللحية في أصح القولين فصرح بأنهما في الظاهر.

وقال جماعة ـ منهم الإمام ـ : إن كثف الخارج فالقولان في الإفاضة على ظاهره. ولا يجب غسل باطنه قطعًا.

وإن جفا فهما في وجوب غسل ظاهره وباطنه.

وصوبه المصنف في «شرح المهذب»، وحمل كلام الباقين على الكثيف، واستبعد قوله في «البسيط» هل تجب الإفاضة على ظاهره خفيفًا كان أو كثيفًا؟ قولان.

قوله: (الثالث: غسل يديه مع مرفقيه)؛ للآية [المائدة: ٦].

قوله: (وإن قطع بعضه) أي: بعض ما يجب غسله وبقي بعضه.

قوله: (أو من مرفقيه) أي: فك عظم العضد من عظم الساعد؛ ففي وجوب غسل رأس عظم الساعد قولان مبنيان على أن المرفق هل هو مجتمع رؤوس العظمين، أو رأس الساعد فقط؛ فيغسل على الأول وهو المشهور دون الثاني.

واقتصر في الكتاب تبعًا «للمحرر» على طريقة القولين، ورجحها الرافعي في «شرحه الصغير» ورجح في «الروضة»[٢] من كلام الرافعي طريقة قاطعة بالوجوب. وليس في «الشرح الكبير» ترجيح واحدة من الطريقتين.

قوله: (أو فوقه) يظهر أنه مجزوم عطفًا على (مرفقه).

قوله: (ندب باقي عضده) أي: غسله.

---

(١) المحرر (ص ١١) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٥٢).

الرَّابِعُ: مُسَمَّى مَسْحٍ لِبَشَرَةِ رَأْسِهِ، أَوْ شَعَرٍ فِي حَدِّهِ، وَالأَصَحُّ جَوَازُ غَسْلِه، وَوَضْعِ اليَدِ بِلا مَدٍّ.

الخَامِسُ: غَسْلُ رِجْلَيْهِ مَعَ كَعْبَيْهِ.

وفي باب المحاملي: مسحه، وهو ظاهر ما في «التنبيه»، ومنه يؤخذ أن غاية التجميل يمتد إلى الإبط، وهو الصحيح، ونظيره في الرجل استيعاب الساق.

قوله: (مسمى مسح لبشرة رأسه) أي: الواجب مسح أقل جزء من بشرة رأسه أو من شعره ولو بعض شعره، وهو مسبوق لنفي وجوب ما زاد على الأول، لا لنفي الاعتداد بما دون ذلك؛ إذ لا شيء دون ما يجب مسحه. وقد يقال: إن عبارته لا تعطيه فإن ظاهرها اشتراط اتصال الماء بطريق المسح لا بغيره إلى جميع بشرة رأسه أو شعره؛ فإن قوله: (بشرة رأسه) حقيقة في جميعها ليخرج عنه صورة الغسل والوضوء بلا مد لينص على ما فيهما من الخلاف، ومراده بلا شك ما قدمناه [ق / ١٣ أ] أولاً واختار البغوي[1] وجوب قدر الناصية. وقيل: ثلاث شعرات. وأوجب المزني مسح كله، ووافقه بعض أصحابنا.

قوله: (أو شعر في خده) أي: بشرط أن يكون ما يمسحه من الشعر لا يخرج عن حد الرأس بالمد أي من جهة النزول إلى الرقبة والمنكبين، لا من جهة العلو؛ فإن الجميع يخرج بذلك.

قوله: (والأصح جواز غسله) أي: بلا كراهة في الأصح، بخلاف غسل الخف، فإنه يليه.

قوله: (ووضع اليد) أي: مبلولة بلا مد، كذا عبر في «التحقيق» بالأصح فيقتضي قوة مقابلة، وعبر في «الروضة» بالصحيح فيقتضي ضعفه.

قوله: (غسل رجليه) للآية، وهذا إذا لم يكن لابس خف.

قوله: (مع كعبيه) أي: مع كعبي كل رجل.

---

(١) انظر: «شرح السنة» (١ / ٤٣٩).

السَّادسُ: تَرْتِيبُهُ هكَذَا.

وَلَوْ اغْتَسَلَ مُحْدِثٌ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ أَمْكَنَ تَقْدِيرُ تَرْتِيبٍ. . . . . .

قال في «التنبيه»[١] : وهما العظمان الناتئان أي من الجانبين عند مفصل الساق والقدم.

قوله: (ترتيبه هكذا) وقيل: عدم تنكيسه حتى لو غسل على هذا أعضاءه أربعة دفعة واحدة صح، والمذهب الأول لعموم قوله ﷺ: «**ابدءوا بما بدأ الله به**»[٢] ؛ فإن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب، ولأن الله تعالى أدخل مسحًا بين غسلين ؛ فلولا إرادة الترتيب لم يقطع النظير عن نظيره، ولم ينقل أنه ﷺ توضأ منكوسًا، فلو جاز لفعله ليبين جوازه ؛ كترك التثليث.

قوله: (فلو اغتسل محدث) أي: غسل جميع بدنه بنية رفع الحدث؛ فإن نوى الجنابة غلطًا ، فكذا في الأصح.

وقيل: لا يصح مطلقًا؛ لأنه نوى طهارة غير مرتبة . والتقييد بالغلط تبعت فيه البغوي وغيره والرافعي أطلق.

قوله: (فالأصح أنه إن أمكن تقدير ترتيب صح) عَبَّر عنه في «الروضة»[٣] بالصحيح؛ وعلل بأمرين: أحدهما: أن الغسل أكمل وهو الأصل، وإنما خفف بغسل الأربعة ؛ ففعله مسقط للترتيب.

والثاني: حصول الترتيب تقديرًا فيبنى عليهما إذا لم يمكث. فيجري على الأول دون الثاني .

والخلاف فيما عدا الوجه.

أما الوجه فيصح إذا قارنته النية جزمًا.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص / ١٥).

(٢) أخرجه مسلم (١٢١٨).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٥٥ ـ ٥٦).

بِأَنْ غَطَسَ، وَمَكَثَ صَحَّ، وَإِلا فَلا.

قُلتُ: الأَصَحُّ الصِّحَّةُ بِلا مُكْثٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ومقابل الأصح في الكتاب أنه يصح مطلقًا، وقيل: لا يصح مطلقًا وعبارة «المحرر» [١] وإن لم يكن فإن خرج في الحال أو غسل الأسافل قبل الأعالي فلا يجزئه انتهى.

فتقديم غسل الأسافل لا يفهم من الكتاب.

قوله: (بأن عطس) هو بفتح الطاء، يعطس بكسرها.

قوله: (وإلا فلا) قلت: الأصح الصحة بلا مكث إنما يفهم مسألة الخروج في الحال، وكذا لم يستدرك في «الروضة» إلا الخروج بلا مكث؛ فظاهره الوفاق على تصحيح المنع في الغسل منكوسًا، ونقل تصحيحه في «شرح المهذب» عن اتفاق الأصحاب وأطلق تصحيحه أيضًا في «التحقيق».

قوله: (وسننه بسواك) لحديث: **«لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء»**[٢] رواه الحاكم، وابن خزيمة في صحيحيهما.

ومحله قبل التسمية؛ قال الماوردي في «الإقناع»[٣] يبدأ بعد [الاستنجاء][٤] بالسواك فيقول: بسم الله، ثم يغسل كفيه.

وفي «الإحياء»[٥] نحوه؛ فقال: إذا فرغ من الاستنجاء ابتدأ بالسواك، فإذا فرغ منه جلس للوضوء، فيقول: بسم الله الرحمن الرحيم.

وهو الذي يقتضيه عند المصنف للسنن تبعًا للرافعي والغزالي، وهذا

---

(١) المحرر (ص ١٢) .

(٢) أخرجه البخاري (٨٤٧) ومسلم (٢٥٢) من حديث أبي هريرة بلفظ: عند كل صلاة. وأخرجه أحمد (٧٤٠٦) وابن خزيمة (١٤٠) وابن حبان (١٥٣١) والطبراني في «الأوسط» (١٢٣٨) وعبد الرزاق (٢١٠٦) وابن أبي شيبة (١/ ١٥٥) وفيه ذكر الوضوء.

(٢) انظر: «الإقناع» (ص / ٢٠).

(٣) في «الإقناع»: الاستطابة.

(٤) انظر: «إحياء علوم الدين» (١/ ١٣٢).

وَسُنَّنُهُ السِّوَاكُ عَرْضًا بِكُلِّ خَشِنٍ لا أُصْبُعِهِ فِي الأَصَحِّ.

يخالفه ما سيأتي من قوله.

والتسمية أوله مع عدا السواك منه؛ فدل على تقديمها عليه أو اقترانها به.

واختار ابن الصلاح أنه عند المضمضة، وصرح الرافعي بأنه قبلها؛ فإنه قال: فيما قبل المضمضة ؛ كغسل اليدين والسواك.

والتسمية هل هي من السنن أم لا؟

قوله: (عرضًا) أي في عرض الوجه؛ فإنه بالطول يخرج.

قوله: (وسننه سواك عرضًا) كذا في «المحرر» [١] واقتصر عليه في «أصل«الروضة»[٢] . وهو يقتضي أن لا تتأدى السنة به طولاً، ونقله الرافعي عن جماعة منهم المتولي. وقال الرافعي: وعلى هذا هو متعين لتحصيل هذه السنة.

ونقل عن الإمام ، والغزالي أنه يستاك طولاً وعرضًا، فإن اقتصر فالعرض أولى.

وعبارة «التحقيق» : (وأفضله بأراك يابس ندي وعرضًا) فظاهره أن أصل السنة يتأدى بالطول، ولكن العرض أولى .

قوله: (كل خشن) أي بحيث يزيل القلح؛ كخرقة خشنة أو عودٍ أو أشنان أو نحوها، لكن الأراك أولى كما صرح به في «التنبيه»[٣] .

قوله: (إلا أصبعه في الأصح) كذا فرضها الرافعي في شرحه في أصبعه فقال: إن كان جزءًا منه كأصبعه الخشنة فأوجه : أظهرها لا يجزئه، وذلك يفهم الإجزاء بأصبع غيره قطعًا ، وبذلك صرح المصنف في «المجموع»[٤] ،

---

(١) المحرر (ص ١٢) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٥٦).

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ١٤).

(٤) انظر: «المجموع» (١/ ٣٤٨).

وَيُسَنُّ للصَّلاةِ . . . . . .

و«الدقائق»[١] فقال فيهما أنه يحصل بأصبع غيره قطعًا، والخلاف إنما هو في أصبعه، أصحهما: لا يجزئه، والثاني: يجزئه وقطع به القاضي حسين، و«البغوي»[٢] ، واختاره الروياني ، وكذا جمعه المصنف الدليل.

والثالث: القاضي حسين إن وجد غيره لم يجزئه، وإلا أجزأه.

ووقع للمصنف في «التحقيق» ، و«الروضة»[٣] و«شرح مسلم»[٤] ، و«الأذكار»[٥] و«الفتاوى» [٦] حكاية الأوجه في الأصبع من غير تخصيص بأصبعه أصحها المنع .

وقول المصنف: كل خشن إلا أصبعه في الأصح جميع ذلك ، أعني التقييد بالخشن، واستثنى الأصبع من «زوائد المنهاج» ليس في «المحرر»، فأعجب منه كيف زاد هذا على «المحرر» متبرعًا به من غير تحيز وذكره على الصواب حيث فرض الأوجه في أصبعه وغير ذلك في «الروضة» إلى غير الصواب ففرض الخلاف فيها في مطلق الأصبع مع أنه في أصلها مع أصبعه على الصواب ومقابل الأصح يحتمل أنه الجواز، وأنه الفضل، وأنه كلاهما .

قوله : (ويسن للصلاة) أي: وإن لم يكن الفم متغيرًا؛ لحديث: «**لولا أن أشق على أمتي لأمرتهم بالسواك عند كل صلاة**» [٧] ، وهو في الصحيحين .

(١) انظر: «الدقائق» (ص / ٣٤).
(٢) انظر: «شرح السنة» (١/ ٣٩٧).
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٥٦).
(٤) انظر: «شرح مسلم» (٣/ ١٤٣).
(٥) انظر: «الأذكار» (ص / ٢٤٩).
(٦) انظر: «الفتاوى» (ص/ ١٢ ـ ١٣).
(٧) تقدم.

وَتَغَيُّرِ الفَمِ، وَلا يُكْرَهُ إلا للصَّائِمِ بَعْدَ الزَّوَالِ.

وَالتَّسْمِيَةُ أَوَّلَهُ، فَإِنْ تَرَكَ.....

قوله: (وتغير فم) أي: وإن لم يرده وضوء ولا صلاة. وتغيره يكون بأكل كريه الريح كبصل ونحوه أو بإمساك عن أكل أو كلام، أو بنوم.

ومراد المصنف بما ذكره تأكد السنة، وإلا فهو سنة كل وقت إلا بعد الزوال ولا ينهض بذلك؛ فإنه يدل على عدم الكراهة لا على الاستحباب.

لكن بقي من مواضع التأكد اصفرار الأسنان وإن لم تتغير النكهة، ويمكن إدراجه في عموم قوله: (وتغير فم) فإنه أعم من الرائحة واللون.

ومنها إرادة التلاوة، والقيام من النوم، ودخوله بيته.

أما الصائم: فيكره له بعد الزوال؛ لحديث الخلوف، وهو في الصحيح[1]، وهو لا يكون غالبًا إلا بعد الزوال، والسواك يزيله. وقيل: لا يكره، واختاره المصنف من حيث الدليل؛ إذا لا يلزم من فضيلة الخلوف كونه أفضل من السواك؛ إذ هو مرضاة للرب.

وقيل: يكره في صوم الفرض دون النفل.

قوله: (وتسمية أوله) أي: بعد السواك، أو مقترنة به، كما تقدم.

قوله: (فإن ترك) عبر في «المحرر»[2] تبعًا للشافعي والجمهور بالنسيان فإن ذكرها في الأثناء أتى بها وهو يوهم أنه لو تعمد تركها أولاً لم يأت بها.

قال المصنف: (وليس كذلك، بل متى تركها في أوله ـ عمدًا أو سهوًا أتى بها في أثنائه) صرح به المحاملي، والجرجاني، وغيرهما.

وقال الرافعي ـ بعد أن عبر بالنسيان ـ: فلو تعمد ففي مشروعية التدارك في الأثناء احتمال.

---

(١) أخرجه البخاري (١٧٩٥) ومسلم (١١٥١) من حديث أبي هريرة.

(٢) المحرر (ص ١٢).

فَفِي أَثْنَائِه.

وَغَسْلَ كَفَّيْهِ، فَإِنْ لَمْ يَتَيَقَّنْ طُهْرَهُمَا كُرِهَ غَمْسُهُمَا. . . . . .

وتعجب المصنف من اقتصاره على الاحتمال مع وجود النقل الشهير فيه.

ويندب إذا تدارك في الأثناء أن يقول: بسم الله على أوله وآخره، وأكمل ألفاظها بسم الله الرحمن الرحيم.

قوله: (ففي أثنائه) أي: فإن لم يأت بها حتى فرغ فاتت.

قوله: (وغسل كفيه) أي: إلى الكوعين، سواء أقام من نوم أم لا، تردد في طهارة يده أم لا، أراد أن يغمسها في الإناء أم لا.

وفي وجه ليس السواك والتسمية وغسل الكفين [هه][1] لا سنة.

قوله: (فإن لم يتيقن طهرهما ـ إلى آخره) أحسن من قول صاحب «التنبيه»: بأن كان قد قام من النوم فإن الحكم ليس منوطًا، ولكن الشيخ تبرك بلفظ حديث مسلم: «**إذا استيقظ أحدكم من نومه فلا يغمس يده في الإناء حتى يغسلها ثلاثًا؛ فإنه لا يدري أين باتت يده**»[2]. رواه البخاري إلا قوله: «**ثلاثًا**»[3]. فأرشد إلى أن العلة فيه الشك؛ فقوله: «**فإنه لا يدري**» فأنيط الحك به لا بالاستيقاظ. أو أفهم كلامه أن من تيقن طهرهما لا يكره، وهو أصح الوجهين.

وكلامه في «التصحيح» يقتضي عدم الخلاف فيه، وليس كذلك فالوجهان في «الروضة»[4] وأصلها.

قوله: (غمسهما) أحسن من التعبير باستحباب أن لا يغمس.

---

(١) هكذا رسمها في الأصل.

(٢) أخرجه مسلم (٢٧٨) من حديث أبي هريرة.

(٣) أخرجه البخاري (١٦٠).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٥٨).

فِي الإِنَاء قَبْل غَسْلهمَا.

وَالمَضْمَضَةُ وَالاسْتِنْشَاقُ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ فَصْلهُمَا أَفْضَل، ثُمَّ الأَصَحُّ يَتَمَضْمَضُ بِغَرْفَةٍ ثَلاثًا، ثُمَّ يَسْتَنْشِقُ بِأُخْرَى ثَلاثًا، وَيُبَالِغُ فِيهِمَا غَيْرُ الصَّائِمِ.

قوله: (في الإناء) أي: الذي فيه دون قلتين، وإلا لم يكره. إنما أطلقه تبعًا للحديث؛ لأن غالب آنية الوضوء كذلك.

قوله: (قبل غسلهما) يقتضي أنه إذا غسل مرة واحدة بحيث يتحقق بها طهارة يده لا يكره الغمس، وهو ظاهر. وكذا أطلقه الرافعي في «المحرر» و«الشرح» من غير تقييد بالثلاث. لكن نص في «البويطي» على بقاء الكراهة حتى يغسل ثلاثًا.

قال المصنف: والحديث يدل له، وصرح به في «الروضة»[1] من زوائده نقلاً عن البويطي والأصحاب.

قوله: (ومضمضة واستنشاق) لو قال: (ثم استنشاق) كان أولى؛ لأن الأصح أن تقديم المضمضة مشترط، وقد عطفه ثم بعد ذلك، بل كان ينبغي عطف المضمضة أيضًا (بثم)؛ لأن الأصح عند المصنف اشتراط تقديم الكف عليها في تحصيل سنتها.

قوله: (والأظهر أن فصلهما أفضل) قطع به بعضهم، ولم يبين في «المحرر» مقابله، وهو قول المصنف من زوائده.

قلت: الأظهر تفصيل الجمع.

قوله: (ثم الأصح) أي: في كيفية الفصل يتمضمض بغرفة ثلاثًا، ثم يستنشق بأخرى ثلاثًا، مقابله أنه يفصل بينهما بست؛ يتمضمض ثلاثًا بثلاث، ثم يستنشق ثلاثًا بثلاث.

قوله: (ويبالغ فيهما غير صائم)؛ لحديث لقيط بن صبرة: «**أسبغ**

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٥٨).

قُلتُ: الأَظْهَرُ تَفْضِيل الجَمْعِ بِثَلاثِ غُرَفٍ يَتَمَضْمَضُ مِنْ كُلٍّ، ثُمَّ يَسْتَنْشِقُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَتَثْلِيثُ الغَسْلِ وَالمَسْحِ، .....

الوضوء، وخلل بين الأصابع، وبالغ في الاستنشاق إلا أن تكون صائمًا»[1]

رواه الأربعة، وصححه الترمذي وغيره [ق/ ١٤أ].

أما الصائم فيكره له، صرح به في «شرح المهذب».

وعن ابن الصباغ: يندب له تركها، وهي أقرب إلى عبارة «الكتاب» و«الروضة» وأصلهما.

وعن أبي الطيب تحريمها.

وقال الماوردي: إنما يمتنع في الاستنشاق.

قوله: (قلت: الأصح تفضيل الجمع بثلاث غرف .. إلى آخره) جزم منه بما هو الأصح على قول الجمع.

وقيل: يجمع بغرفة واحدة، وفي كيفية ذلك وجهان:

أحدهما ـ وهو ظاهر ترجيح «الروضة» ـ: يتمضمض منها ثلاثًا ولاء ثم يستنشق منها ثلاثًا ولاء.

والثاني: يتمضمض منها ثم يستنشق ثم يفعل منها كذلك ثانيًا وثالثًا.

وحاصله أن الرافعي يصحح قول الفصل، والمصنف يصحح قول الجمع. فإن قلنا بقول الفصل فالأصح عندهما تفريعًا عليه أنه بثلاث غرفات.

قوله: (وتثليث غسل ومسح) أي: من مفروض ومسنون حتى الصماخ.

وقيل: السنة في مسح الرأس مرة؛ لإفراده في كثير من روايات

---

(١) أخرجه أبو داود (١٤٢) والترمذي (٧٨٨) والنسائي (٨٧) وابن ماجه (٤٠٧) وابن خزيمة (١٥٠) وابن حبان (١٠٥٤) والطيالسي (١٣٤١) والطبراني في «الكبير» (١٩ / ٢١٦) رقم (٤٨٣) و«الأوسط» (٧٤٤٦) وابن أبي شيبة (١/ ١٨) وصححه الترمذي والألباني.

وَيَأْخُذُ الشَّاكُّ بِاليَقِينِ.

الصحيح، والمذهب الأول؛ لعموم روايات التثليث. وقد جاء مصرحًا به بروايات ضعيفة، وفي سنن أبي داود بسند جيد.

قوله: (غسل ومسح) يحتمل أنه أراد التنصيص على تثليث المسح، لا ليحترز من شيء، ويحتمل أنه احترز بهما من القول كالتسمية أوله والتشهد آخره . ولم أر من صرح فيهما بالتكرار إلا الروياني فإنه صرح بتثليث التشهد عقبه ، وقد جاء بتثليثه في رواية لابن ماجه.

وفي الزيادة على الثلاث والإسراف في الماء هنا وفي الغسل أوجه؛ صحح المصنف الكراهة، وظاهر كلام الرافعي أنه خلاف الأولى. وقيل: يحرم.

فرع: لو توضأ مرة ، ثم توضأ ثانيًا كذلك قبل صلاة ثم ثالثًا كذلك نال فضيلة التثليث كما يفهمه كلام الفوراني والروياني، والإمام وغيرهم .

وفي «فروق» الجويني ما يقتضي خلافه.

قوله : (ويأخذ الشاك باليقين) أي في المفروض وجوبًا ، وفي المندوب ندبًا.

فإذا شك قبل فراغه من الوضوء في عضو هل طهره أم لا : بنى على أنه لم يطهره فيغسله وما بعده. أما إذا شك بعد فراغه عند المصنف أنه لا عبرة به.

ولو شك قبل غسل أومسح مرتين أو ثلاثًا: بنى على مرتين لتثليث يقينًا.

وقيل في الشك في التثليث يبني على الأكثر خشية من الوقوع في الرابعة المكروه.

والمذهب الأول.

قوله: (ومسح كل رأسه) أي ثلاثًا، كما تقدم.

وَمَسْحُ كُلِّ رَأْسِه ثُمَّ أُذُنَيْه.
فَإِنْ عَسُرَ رَفْعُ العِمَامَةِ كَمَّلَ بِالمَسْحِ عَلَيْهَا، . . . . . .

قال في «التنبيه»[1] فيبدأ بمقدم رأسه ، ويذهب باليدين إلى قفاه ثم يردهما إلى المكان الذي بدأ منه، يفعل ذلك ثلاثًا. انتهى.

فلو مسح ثلاث قطع منه فهو محاولة استيعاب لا تثليث.

وإذا استوعبه فهل الفرض كله أو أقله والباقي سنة؟

فيه وجهان تناقض فيهما تصحيح المصنف .

فعلى الأول يمتنع عنده استيعاب الرأس من السنن، أو يقال: يسن له فعل الاستيعاب ، فإذا فعله وقع واجبًا.

قوله : (ثم أذنيه) أي: ظهرًا وبطنًا بماء جديد كما صرح به في «التنبيه»[2] .

وقيل: بما فضل من مسح الرأس .

فالأول أصح، ويؤخذ من قوله: (ثم أذنيه) أنه لا يعتد بهما قبل مسح الرأس، وهو الأصح عند المصنف .

وعطف في «المحرر» بالواو فلا يفهم منه ذلك.

قال في «التنبيه»[3] : ويأخذ لصماخيه ماء جديدًا أي: فيمسحه أيضًا ثلاثًا؛ فالتصريح به ليس في «المنهاج» ، إلا إن أخذ من عموم مسح الأذن على بعد.

قوله: (فإن عسر رفع العمامة كمل بالمسح عليها) كذا عُبِّر في الشرحين والمحرر [4] بالعسر، وعبارته في «الروضة» [5] مخالفة؛ فإنه قال: فلو لم

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص / ١٥).
(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ١٥).
(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ١٥).
(٤) المحرر (ص ١٣) .
(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٦٠).

وَتَخْليل اللِّحْيَةِ الكَثَّةِ وَأَصَابِعِه، وَتَقْدِيمُ اليُمْنَى، . . . . . .

يُرد نزع ما على رأسه من عمامة أو غيرهما مسح ما يجب من الرأس.

ويسن تيممه على العمامة، زاد في «شرح المهذب» سواء كان معذوراً أو غيره.

قوله: (وتخليل اللحية الكثة) أي: من الرجل أما المرأة والخنثى فيجب؛ توصلاً إلى إيصال الماء إلى الباطن، وكذلك الخفيفة من الرجل.

قوله: (وأصابعه) كذا في «المحرر» [١] و«التحقيق» ، وهو يشمل أصابع يديه ورجليه؛ أما أصابع الرجلين فأطبقوا على التنصيص عليها.

فإن كانت ملتفة لا يصل الماء إليها إلا بالتخليل وجب؛ لإيصال الماء لا لذاته ، وإلا استحب وسكت المعظم عن أصابع اليدين .

وقال ابن كج: يستحب فيها، واختاره المصنف فيما شرحه من «الوسيط» ؛ لحديث: «**إذا توضأت فخلل أصابع يديك ورجليك**» [٢] .

قال الترمذي: حسن غريب.

قوله: (وتقديم اليمنى) أي: في اليدين والرجلين ويكره عكسه.

أما الكفان أول الوضوء، والخدان ، والأذنان: فالأفضل تطهيرهما معًا.

فإن كان أقطع يد نُدب تقديم أيمن الخدين والأذنين .

ورأيت لبعضهم أنه يمسح الخفين معًا.

وفيه نظر؛ فإن الأفضل فيهما مسح الأعلى والأسفل على هيئة تستعمل فيها اليدين؛ فلا يمكن المعية فيهما. نعم إن اقتصر على الأول احتمل ما يقوله.

---

(١) المحرر (ص ١٣) .

(٢) أخرجه الترمذي (٣٩) وابن ماجه (٤٤٧) وأحمد (٢٦٠٤) والحاكم (٦٤٨) من حديث ابن عباس .

قال الترمذي: حسن غريب.

وقال الألباني : حسن صحيح.

وَإِطَالَةُ غُرَّتِهِ وَتَحْجِيلِهِ وَالْمُوَالاةُ، وَأَوْجَبَهَا القَدِيمُ.

قوله: (وإطالة غرة وتحجيل) أطلق جماعة ـ منهم الغزالي أن الغرة تكون في اليدين والرجلين ، والصحيح أن هذا تحجيل لا غرة . والغرة غسل جزء من الرأس والعنق مع الوجه، وهو غير الجزء الواجب الذي لا يتم غسل الوجه إلا به.

وغاية التجميل استيعاب العضد والساق، وقيل: نصفهما.

قوله: (والموالاة) ويعبر عنها بالمتابعة وهي عدم التفريق لمواظبته ﷺ عليهما.

قوله: (وأوجبها القديم) أي: بشرطين أحدهما: طول التفريق واليسير لا يضر بالإجماع لعذر ولغيره.

والثاني: عدم العذر، ولا يضر معه جزمًا .

وقيل: يضر على القديم .

والأصح في حد الطويل قدر جفاف المغسول أجزأ مع اعتدال الهوى والمزاج، وقدر الممسوح مغسولاً، فلو ثلث فالاعتبار بالغسلة الآخرة، قاله في «شرح المهذب»[1] تبعًا للرافعي ، وأسقطه من «الروضة» ، ولم تظهر لي فائدته ؛ فإن الضابط جفاف العضو سواء ثُلثَ أم لا.

نعم لو قيل يغتفر التفريق بزمن لا يجف فيه غسل مثلث ، وإن لم يثلث لم يبعد؛ فلو غسل وجهه مرة وأمسك حتى جف فغسل يده، وكان بحيث لو ثلث وجهه لم يجف بعد صح؛ لأن قدر التثليث مغتفر.

ويحتمل أن يراد ما إذا غسل وجهه مرة وأمسك زمنًا، ثم بنى قبل جفافه وأمسك زمنًا ، ثم ثلث قبل جفافه وأمسك، ثم غسل يده قبل جفاف وجهه من الثالثة، وكان بحيث لو لم يثلث لجفت الأولى في هذه المدة.

---

(١) انظر: «المجموع» (١/ ٥١٣).

وَتَرْكُ الاسْتِعَانَةِ وَ النَّفْضِ، وَكَذَا التَّنْشِيفُ فِي الأَصَحِّ وَيَقُول بَعْدَهُ:

وفيه نظر؛ فإن الذي ينبغي إيجابه تتابع الفروض، وهي هنا متفرقة.

وقيل: حده يؤخذ من العرف . وقيل : قدر ما تم فيه الطهارة.

والقدر مثل فراغ ما به فيذهب لتحصيله، أو هرب خوفًا من شيء ، والنسيان عذر في الأصح.

وعلى الجديد إذا بنى صح وإن لم يكن مستحضرًا للنية.

وقيل: إن فرق بلا عذر فلابد من استحضارها .

قوله: (وترك استعانة) أي: بالصبِّ عليه، وهي خلاف الأولى، وقيل: مكروهة.

أما الاستعانة في إحضار الماء فمباحة، أو في غسل الأعضاء فمكروهة بلا عذر.

قوله: (ونفض) أي: يسن ترك نفض يديه من الماء، وكذا في «المحرر»[1] ، وجزم الرافعي في شرحيه بكراهة النفض، وصحح المصنف في «الروضة»[2] و«شرح المهذب»[3] إباحته؛ للأحاديث الصحيحة . وفي «التحقيق» ندب تركه ، وهو إلى ما في «المنهاج» أقرب. وفي «شرح الوسيط» له : كونه مباحًا أصح دليلاً، وكونه خلاف الأولى أشهر . وفي «شرح مسلم» [4] نحوه .

واستثنى بعضهم نفض اليد عند مسح الأذن والرقبة، وقال: إنه يندب إن أمن الترشيش .

وردَّ بأن المستحب فيه إرسال الماء، لا نفضها .

قوله: (وكذا تنشيف في الأصح) أي: ولكن لا يكره في الأصح .

---

(١) المحرر (ص ١٣) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٦٣).

(٣) انظر: «المجموع» (١/ ٥١٩).

(٤) انظر: «شرح مسلم» (٣/ ٢٣٢).

أَشْهَدُ أَنْ لا إلهَ إلا اللهُ وَحْدَهُ لا شَرِيكَ لهُ، وأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ: اللَّهُمَّ اجْعَلني مِنَ التَّوَّابِينَ، وَاجْعَلني مِنَ الْمُتَطَهِّرِينَ، سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ أَشْهَدُ أَنْ لا إلهَ إلا أَنْتَ أَسْتَغْفِرُكَ وَأَتُوبُ إِلَيْكَ.

وَحَذَفْتُ دُعَاءَ الأَعْضَاءِ. . . . . .

ومقابل الأصح في الكتاب عدم استحباب الترك.

وعلى هذا هل يندب التنشيف أو يباح؟

فيه وجهان؛ اختار في «شرح مسلم»[1] إباحته.

قوله: (ويقول بعده: أشهد .. إلى آخره) عَدَّ هذا من سننه وإن كان بعد فراغه ليعلقه به كسنة المغرب. روى مسلم: «أشهد . .» إلى «ورسوله»[2]، وزاد الترمذي: «اللهم. . إلى المتطهرين»[3] وروى أحمد وابن ماجه بسند ضعيف أنه يقول الشهادتين ثلاث مرات[4]، وقد قدمت أن الروياني قال به.

قوله: (سبحانك اللهم.. إلى آخره) رواه النسائي في «عمل اليوم والليلة» بسند ضعيف: « **من قالها كتبت في رق ثم طبع بطابع فلم يفتح إلى يوم القيامة**»[5].

قوله: (وحذفت دعاء الأعضاء) أي: المذكور في «المحرر»[6]؛ وهو

---

(١) انظر: «شرح مسلم» (٣/ ٢٣٢).

(٢) أخرجه مسلم (٢٣٤) وأبو داود (١٦٩) من حديث عقبة بن عامر.

(٣) أخرجه الترمذي (٥٥) من حديث عمر بن الخطاب.

(٤) أخرجه ابن ماجه (٤٦٩) وأحمد (١٣٨١٨) من حديث أنس وضعفه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٥) أخرجه النسائي في «عمل اليوم والليلة» (٨١) وفي «الكبرى» (٩٩٠٩) والحاكم في «المستدرك» (٢٠٧٢) والبيهقي في «الشعب» (٢٧٥٤) والطبراني في «الأوسط» (١٤٥٥) من حديث أبي سعيد.
وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٦) انظر عاء غسل الأعضاء في المحرر (ص ١٣) .

إذْ لا أَصْل لهُ.

عند الوجه: (اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه)، وعند اليد اليمنى: (اللهم أعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابًا يسيرًا)، وعند اليسرى: «اللهم لا تعطني كتاب بشمالي ولا من وراء ظهرن)، وعند الرأس: (اللهم حرم شعري وبشري على النار)، وعند الرجلين: (اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل فيه الأقدام).

قوله: (إذ لا أصله له) قال في «الروضة»[1] : ولم يذكره الشافعي ولا الجمهور.

ولعله أراد: لا أصل له صحيحًا ، وإلا فقد روى عن أنس قال: دخلت على النبي ﷺ وبين يديه إناء من ماء، فقال «يا أنس ادن مني أعلمك مقادير الوضوء»، فدنوت منه، فلما أن غسل يديه قال: بسم الله والحمد لله ولا حول ولا قوة إلا بالله، فلما استنجى قال: اللهم حصن فرجي ويسر لي أمري، فلما تمضمض واستنشق قال: اللهم لقني حجتي ولا تحرمني رائحة الجنة، فلما أن غسل وجهه قال: اللهم بيض وجهي يوم تبيض الوجوه، فلما غسل ذراعيه قال: اللهم اعطني كتاب بيميني ، فلما مسح يده على رأسه قال: اللهم غشنا برحمتك وجنبنا [ق / ١٥أ] عذابك، فلما غسل قدميه قال: اللهم ثبت قدمي يوم تزل فيه الأقدام، ثم قال: والذي بعثني بالحق نبيًا ما من عبد قالها عند وضوئه لم يقطر من خلل أصابعه قطرة إلا خلق الله منها ملكًا يسبح الله بسبعين لسانًا يكون ثواب ذلك التسبيح له إلى يوم القيامة)[2] .

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٦٢).

(٢) أخرجه ابن حبان في «المجروحين» (٢/ ١٦٤ ـ ١٦٥) وأورده الشوكاني في «الفوائد المجموعة في الأحاديث الموضوعة» (٣٣) وقال: في إسناده عباد بن صهيب ، قال البخاري والنسائي: متروك ، وفيه أيضًا أحمد بن هاشم اتهمه الدارقطني. قال النووي: هذا الحديث باطل لا أصل له، وتابعه ابن حجر وروى نحوه من حديث علي وفي إسناده خارجة بن مصعب، تركه الجمهور وكذبه ابن معين.

بَابُ مَسْحِ الخُفِّ

يَجُوزُ . . . . . .

رواه ابن حبان في «تاريخه»، وله طرق يشد بعضها بعضًا.

وقال الرافعي: يحافظ على الدعوات الواردة في الوضوء[١]، وقال في آخرها: إنه ورد بها الأثر عن السلف الصالحين. انتهى.

وكأنه لم يقف هو ولا المصنف على هذا الحديث، وفيه أشياء موقوفة على [. .][٢] وسندها ضعيف.

وبقي من سنن الوضوء استحضار النية ذكرًا من أول الوضوء إلى آخره، صرح به في «التنبيه»[٣]. والتلفظ بها، والاستنثار عقب الاستنشاق، والدَّلك، ومسح الصماخين ثلاثًا بماء جديد كما تقدم، وأن لا ينقص ماءه عن مدُ كما سيأتي في الغسل.

وأما مسح العنق فجزم الرافعي تبعًا للغزالي بأنه مطلوب، لكن هل هو سنة أو أدب؟

وجهان، وصحح المصنف أنه غير مطلوب، ورجحه الرافعي.

بَابُ مَسْحِ الخُفِّ

لم يبوب له في «المحرر»[٤]، بل ذكره فصلاً. ولو قال (الخفين) كان أحسن؛ فإنه لا يجوز مسحه من رجل وغسل أخرى، ولكن مراده الجنس لا التوحيد.

قوله: (يجوز) أي: فلا يجب ولا يندب ولا يمتنع ولا يكره، لكن غسل الرجلين أفضل منه إلا أن يتركه رغبة عن السنة أو شكًا في جوازه فيكون حينئذ أفضل من أعمه لنفسه، كذا قيل.

---

(١) هذا إن ورد فيها دليل ثابت، وإلا فلا.

(٢) هذا سقط من الأصل.

(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٦).

(٤) المحرر (ص ١٣).

فِي الوُضُوءِ

للمُقِيمِ يَوْمًا ولَيْلَةً، ولَلمُسَافِرِ ثَلاثَةً بِلَيَالِيهَا. . . . . .

وفي تصوير جوازه عند الشك في جوازه نظر فضلاً عن كونه أفضل. ولو كان المحدث لابس خف بشرطه ودخل الوقت ووجد ما يكفيه لو مسح الخف ولا يكفيه لو غسل الرجل.

قال ابن الرفعة: فالذي يظهر وجوب المسح لقدرته على الطهارة الكاملة.

ولو أرهق المتوضيء الحدث ومعه ما يكفيه لو مسح لا إن غسل، ففي «الروضة»[1] : الذي عليه الأصحاب أنه لا يجب لبس الخف ليمسه، وفيه احتمال للإمام . انتهى.

وفيما قال نظر؛ فإن أصل ذلك أن الإمام ذكر عن شيخه شيئًا في وضع الجبيرة ، ثم قال: وقياس قوله في هذه لزوم لبس الخف ليمسه بعد الحدث. قال الإمام: وهو بعيد عندي ولا يجيء أن يفرق . انتهى، فلا نقل فى المسألة والاحتمال ليس للإمام، وإنما هو شيء ألزم به شيخه واستبعده ، وحاول دفعه عن شيخه.

قوله: (في وضوء) أي: لا في غسل ونجاسة كما لو دميت رجله في الخف.

قوله: (لمقيم يومًا وليلة) إذا تطهر فلبس خفيه أن يمسح عليهما[2] .رواه ابن خزيمة وابن حبان في صحيحيهما وصحح غيرهما.

قوله: (ولمسافر) أي: سفر القصر. أما ما لا يقصر لقصره أو تحريمه فيمسح فيه كمقيم . وقيل لا يمسح في سفر المعصية البتة.

وفي القديم أن المسح لا يتأقت.

قوله: (ثلاثة بلياليها) الذي يظهر أن الليالي مقصودة ؛ فلو أحدث عند

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٠٧).

(٢) أخرجه مسلم (٢٧٦) والنسائي (١٢٨) وابن ماجه (٥٥٢) وأحمد (١١٢٦) والدارمي (٧١٤) وابن خزيمة (١٩٤) وابن حبان (١٣٢٢) من حديث عليّ.

مِنْ الحَدَث بَعْدَ لُبْسٍ.
فَإِنْ مَسَحَ حَضَرًا ثُمَّ سَافَرَ أَوْ عَكَسَ لَمْ يَسْتَوْفِ مُدَّةَ سَفَرٍ.
وَشَرْطُهُ أَنْ يَلبَسَ بَعْدَ كَمَال طُهْرٍ. . . . . .

الفجر مسح إلى فجر الرابع ليوافق قول الشافعي يمسح ثلاثة أيام ولياليهن ، وذلك إلى الوقت الذي أحدث فيه . وفي المسألة بحث ذكرته في غير هذا الكتاب.

قوله: (من الحدث) أي: من أول حدث حتى يستأنف لبسًا بعد طهارة؛ لأنه الموت على نفسه.

قوله: (بعد لبس) أي: استقرار القديم؛ فلو أحدث ورجله في ساق الخف لم يمسح في الأصح.

قوله: (فإن مسح حضرًا ثم سافر) يشمل ما لو مسح في الحضر أحد خفيه ثم سافر ومسح الآخر في السفر، والذي صححه المصنف في هذه ما شمله كلامه؛ وهو الاقتصار على مدة مقيم، وبه قطع المتولي.

والذي قطع به الرافعي تبعًا للقاضي والبغوي[1] أنه يمسح مدة مسافر.

واحترز بقوله: (مسح حضرًا) بما إذا أحدث حضرًا ثم ابتدأ المسح في السفر فإنه يتم مدة السفر. وقيل: إذا مضى في الحضر وقت صلاة ولم يصليها ثم سافر وابتدأ المسح فيه اقتصر على مدة مقيم.

قوله: (أو عكس) أي: مسح مسافر ثم أقام قبل مضي يوم وليلة فيمسح إلى تمامهما . أما إذا أقام بعدهما لم يمسح شيئًا .

قوله: (لم يستوف مدة سفر) ولم يقل تستقر قدمه في قدمة الخف فيكفي غسلها في ساق الخف في الأصح .

قوله: (بعد كمال طهر) وفي «المحرر» [2] : (تمام)؛ فلو غسل رجلاً

---

(١) انظر: «شرح السنة » (١/ ٤٥٧ ـ ٤٥٨).
(٢) المحرر (ص ١٣) .

سَاتِرًا مَحَل فَرْضِهِ طَاهِرًا . . . . . .

وأدخلها ثم الأخرى وأدخلها صح لبس الثانية دون الأولى، فلينزعها ثم يدخلها.

ولو حذف لفظ الكمال لما ضره؛ لأن حقيقة الطهر أن يكون كاملاً، ولكنه ذكره لنفي توهم التجوز به عن البعض.

ولا يحترز بالكمال من طهر المتيمم ودائم الحدث كما وهم فيه بعضهم؛ فإن طهارتهما كاملة ضعيفة، لا ناقصة. والضعيف ضد القوي دون الكامل والتام.

وأيضًا المذهب الصحيح أن دائم الحدث، والمتيمم لا لفقد الماء، إذا تطهر ولبس ثم أحدث يمسح لما كان نعليه بطهارة لبسه لو بقيت؛ فلا يصح الاحتراز عنه.

قوله: (ساترًا محل فرضه) أي: من الجوانب والأسفل، ولا يضر عدمه من الأعلى في الأصح.

وليس المراد بالستر هنا ما يجب في العورة؛ فإن الاعتبار هناك بستر البشرة عن العيون، والاعتبار هنا بستر يمنع النفوذ؛ فلو لبس خفًا من زجاج وأمكنه متابعة المشي عليه جاز مسحه وإن رؤيت البشرة تحته، قال المصنف: كذا قطع به أصحابنا منهم القفال والقاضي والإمام والغزالي والمتولي والبغوي وآخرون.

قال: وقوله في «البحر»: جوزه القفال ومنعه سائر أصحابنا غير مقبول، بل قطع الجميع بالجواز، ولا نعلم من منعه. انتهى.

وفي «الكفاية» جزم النبدنيجي بمنعه على شفاف ترى البشرة من تحته، ونسبه في بعض التصانيف إلى العراقيين وجوزه المراوذة.

قوله: (طاهرًا) أي: وإن كان يمسح لمس مصحف ونحوه؛ لأن المقصود الأعظم الصلاة.

وصوره الرافعي بجلد الميتة قبل الدبغ لنجاسة عينه؛ فلا يحل لبسه في الأصح.

يُمْكِنُ تِبَاعُ المَشْيِ فِيهِ لتَرَدُّدِ مُسَافِرٍ لحَاجَاتِهِ.
قِيلَ: وَحَلالا.

قال المصنف: وكذلك المتنجس لا يمسحه إلا بعد غسله. ونقله في «الكفاية» عن «الذخائر» فقط.

وقال نصر المقدسي:[1] ما خرز بشعر خنزير لا يصح مسحه وإن غسل سبعًا وعصر لعدم وصوله إلى موضع الخرز، ورجحه المصنف.

قوله: (يمكن تتابع المشي فيه) أي: وإن كان لابسه مقعدًا كما قاله في «الكافي».

قوله: (لتردد مسافر لحاجاته) أي: عند النزول، والرجل من احتطاب واحتشاش وحط وتحميل ونحوها، ولا يشترط المشي فيه فرسخًا أو مرحلة.

قلت: إن أريد بذلك في منزلة واحدة فأدني خف يحصل ذلك، وإن أريد أكثر ـ وهو ظاهر عباراتهم ـ فما ضابطه؟

والذي في «الرونق» ضبطه بإمكان ثلاثة أميال، ولو ضبط بمنازل ثلاثة أيام ولياليهن لم يبعد وهل المراد المشي فيه بمداس أم لا ؟

لم أر من ذكره. أما إذا لم يكن لإفراط سعة أو ضيق أو تهلهل أو نقل كجديد أو لتجديده لم يجز المسح . وفي الواسع والضيق والثقيل وجه.

قوله: (قيل: وحلالاً) أي: فلا يمسح المغصوب والمسروق والحرير والذهب؛ لأن الرُّخَص لا تُناط بالمعاصي.

ووجه الإجزاء ـ وهو الأصح ـ : القياس على الصلاة في دار مغصوبة.

---

(١) هو نصر بن إبراهيم بن نصر بن إبراهيم بن داود المقدسي، النابلسي، الدمشقي، الشافعي، أبو الفتح، فقيه، محدث، حافظ، ولد سنة ٤٠٧ هـ.
من تصانيفه: الحجة على تارك الحجة، والانتخاب الدمشقي، والتهذيب، والكافي، وتحريم نكاح المتعة. توفي سنة ٤٩٠ هـ.

وَلا يُجْزِئُ مَنْسُوجٌ لا يَمْنَعُ مَاءً فِي الأَصَحِّ.
وَلا جُرْمُوقَانِ فِي الأَظْهَرِ.
وَيَجُوزُ مَشْقُوقُ قَدَمٍ شُدَّ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (ولا يجزئ منسوج) لا يمنع نفوذ الماء إذا صُب عليه.

قوله: (ولا جرموقان في الأظهر) هو بضم الجيم والميم؛ فيقال فيه (موق) أيضًا بضم الميم؛ وهو شيء يشبه الخف فيه اتساع، يلبسه فوق الخف لبرد وغيره.

ولهما أحوال؛ فإن كان الأعلى قويًا بحيث يجوز مسحه لو انفرد، والأسفل ضعيفًا : صح مسح الأعلى. وإن كانا بالعكس : صح مسح الأسفل ؛ فإن اقتصر على مسح الأعلى لم يصح إلا أن يصل منه البلل إلى الأسفل فيصح إن قصد بمسح الأعلى إيصال البلل إلى الأسفل لعلمه بذلك.

وكذا إن قصدهما أو لم يقصد شيئًا في الأصح وإن قصر قصده على مسح الأعلى لم يكف وإن كان صالحين للمسح ـ وهي مسألة الكتاب ـ فإن أدخل يده ومسح الأسفل صح، وفيه وجه.

وإن مسح الأعلى فالقولان ؛ فإن قلنا بالمنع ـ وهو الأظهر ـ فوصل بلله إلى الأسفل فإطلاق «الحاوي الصغير» يقتضي مجيء التفصيل المتقدم والذي يظهر منعه؛ لأن الغرض أنهما صالحان، وشرط الصالح منع النفوذ إلا إذا صورنا منع النفوذ بالمسح فيتصور بالصب.

قوله: (ويجوز مشقوق قدم شد) أي: يسرح وهي العري.

أما إذا لم يشد بل لف بشيء لم يصح.

قوله: (في الأصح) كذا في «التحقيق » وفي «الروضة»[1] : على الصحيح المنصوص .

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٢٥).

وَيُسَنُّ مَسْحُ أَعْلاهُ وَأَسْفَله خُطُوطًا، وَيَكْفِي مُسَمَّى مَسْحٍ يُحَاذِي الفَرْضَ إلا أَسْفَلَ الرِّجْلِ وَعَقِبَهَا فَلا عَلَى المَذْهَبِ.

قُلتُ: حَرْفُهُ كَأَسْفَلِه، وَاللهُ أَعْلَمُ. . . . . .

قوله: (ويسن مسح أعلاه وأسفله) كذا العقب على المذهب.

قال في «التنبيه» [١]: فيضع يده اليمنى على موضع الأصابع واليسرى تحت عقبه، ثم يمر اليمنى على ساقه واليسرى إلى موضع الأصابع.

قوله: (خطوطًا) كذا في «المحرر»، وقال الشرح: ليس استيعابه سنة؛ لأنه ﷺ مسحه خطوطًا. وعن تعليق القاضي استحبابه كالرأس ولم يتعرض للفظ الخطوط في «الروضة» [٢] بل قال فيها: ليس استيعابه سنة في الأصح.

ومعنى ما في «شرح المهذب» أطلق الجمهور استحباب استيعابه، قال الإمام والغزالي: لا يسن قصد استيعابه، بل السنة مسح أعلاه وأسفله.

قوله: (ويكفي مسمى مسح يحاذي الفرض) الكلام فيه شرطًا واعتراضًا كما تقدم في مسح الرأس فراجعه وتأمله، والمراد مسح ظاهره؛ فإنه لو مسح باطن أعلاه لم يجزئه.

قوله: (إلا أسفل الرجل وعقبها فلا على المذهب) في الأسفل في «الروضة» طرق أصحها قولان، وقيل: لا قطعا، وقيل: يجوز قطعًا. والعقب مرتب عليه. قيل: وأولى بالمنع. وقيل: [ق/ ١٦ أ] أولى بالجواز.

قوله: (قلت: حرفه كأسفله) نقله في «الروضة» [٣] من زوائده و«شرح المهذب» عن البغوي فقط وسكت عليه؛ فيدل على اختياره، ورأيته في

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٦).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٣٠).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ١٢٥).

وَلا مَسْحَ لشَاكٍّ فِي بَقَاءِ الْمُدَّةِ.
فَإِنْ أَجْنَبَ وَجَبَ تَجْدِيدُ لُبْسٍ.

«الكافي» أيضًا فقال : لو اقتصر على عقبه وأطرافه لم يجز في الأصح.

وظاهر كلام الرافعي ـ بل صريحه ـ الجزم بالاكتفاء بالحرف فإنه قال: لا كلام في أن ما يحاذي غير الأخمصين والعقبين محل للمسح ، ثم حكى في الأخمصين والعقبين الخلاف المتقدم؛ فيبقى ما عداهما محلاً للمسح، وفي «المحرر» نحوه، وهو ظاهر من لفظ الكتاب حيث لم يستتر من محل الغرض إلى الأسفل والعقب.

قوله: (ولا مسح لشاك في بقاء مدة) لها صور:

أحدها: أن يشك في وقت حدثه الذي منه ابتدأ مدته أهو عند الفجر أم عند الزوال؟ ففي اليوم الثاني أو الرابع عند الفجر فشك في بقاء مدة مسحه إلى الزوال فلا يمسح .

الثانية: أحدث عند الزوال، وشك هل ابتدأ المسح حضرًا أو سفرًا؟ ففي اليوم الثاني عند الزوال يشك في بقاء مدته إلى زوال اليوم الرابع فلا يمسحه.

الثالثة: مسح في السفر.

يومين مثلاً ثم دخل بلدًا وشك هل هي بلده أم لا: فلا يمسح.

فلو مسح في الصور الثلاث وصلى ثم بان أنه مسح في المدة أعاد الصلاة والمسح، ويؤخذ من كلامه أن هذا الشك إنما يؤثر في منع المسح لا أنه يقتضي الحكم بانقضاء المدة؛ فلو زال الشك وتحقق بقاء المدة جاز المسح.

قوله: (فإن أجنب) أي أو حاضت أو نفست أو ولدت جافًا في الأصح.

قوله: (وجب تجديد لبس) أي: إن أراد المسح، فإن لم يمكنه غسل الرجل على الجنابة ، ونحوها في الخف وجب النزع للغسل . ثم إن أراد المسح وجب اللبس بشرطه.

وَمَنْ نَزَعَ وَهُوَ بِطُهْرِ المَسْحِ غَسَلَ قَدَمَيْهِ، وَفِي قَوْل يَتَوَضَّأُ.

وإن أمكن غسلهما فيه لم يلزمه النزع للغسل ؛ فإن غسلها فيه صحيح، لكن إن أراد المسح نزع ثم لبس بشرطه، ويستأنف المدة فيهما؛ ولهذا قال: وجب تجديد لبس ولم يقل: وجب النزع ؛ فإنه لا يجب إلا عند تعذر الغسل فيه فلا يحسن إطلاقه.

قوله: (ومن نزع) أي: في حال المدة، وكذا لو انقضت المدة كما قال في «التنبيه»[1] أو ظهر بعض الرجل لتخرق الخف.

قوله: (وهو بطهر المسح) احترز به من طهر غسل الرجل ويتصور ذلك في خلال المدة بأن يحدث بعد اللبس فيتوضأ ويغسل رجليه في الخف هذا إذا فرضنا النزع في خلال المدة.

أما إذا لم نفرضه فيه فنقول: احترز من نزعه وهو بطهارة غسل الرجل الذي لبس عليها فلا يلزمه شيء، بل يصلي إلى الحدث.

قوله: (غسل قدميه) وفي قول يتوضأ ، صحح المصنف وجماعة أن القولين مستقلان ليسا مبنيين على شيء.

ورجح الرافعي في «شرحه الصغير» تبعًا للخراسانيين بناءهما على أن مسح الخف هل يرفع حدث الرجل؟

إن قلنا برفعه ـ وصححه المصنف وغيره ـ استأنف، وإلا كفاه غسل القدمين ، ولا يضر اختلاف التصحيح في المبنى والمبنى عليه.

وقيل: مبنيان على موالاة الوضوء وهو ضعيف.

ويجري القولان أيضًا في انقضاء المدة وهو يطهر المسح.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٦).

بَابُ الغُسْل

مُوجِبُهُ مَـوْتٌ، وَحَيْضٌ وَنِفَـاسٌ، وَكَذَا وِلادَةٌ بِلا بَلل فِي الأَصَـحِّ،

بَابُ الغُسْل

أي : لجميع البدن بالنية، وهو بضم الغين وفتحها المصدر، والفتح أفصح عند اللغويين ، والضم أشهر عند الفقهاء.

وبالضم فقط: الماء، وبالكسر : ما يغسل به من سدر ونحوه.

قوله: (موجبه) أي: في الجملة ؛ ولهذا عد الموت منه، ومن لم يعده كالتنبيه وغيره فإنه يعني إيجابه على الشخص في نفسه.

قوله: (موت) للرافعي بحث حاصله إن لم يدخل إليه في مسمى الغسل فليعد منه نجاسة جميع البدن أو بعضه، واشتبه ولم يعدوه وإن دخلت فيه، فإن أريد منه من غسل بدنه خرج الميت . أو مطلقًا فنية الغاسل لا تجب في الأصح.

قوله: (وحيض) هل الموجب طروءه كالسيول والمني، أم انقطاعه أم خروجه عند انقضائه؟

أَوْجُه ؛ أصحها الثالث.

وكذا في البول والمنى يوجبان بالخروج عند الانقطاع بل عند القيام إلى الصلاة، كذا في «شرح الرافعي». ويجري ذلك في دم النفاس.

وفائدة الخلاف تظهر لو استشهدت قبل انقطاعه لم يغسل على الآخرين. وعلى الأول الوجهان في الجنب الشهيد .

قوله: (وكذا ولادة بلا بلل) ولو علقة أو مضغة .

قوله: (في الأصح) علل بأنه مبني منعقد؛ فإنه من مائها فخرج منها قال المصنف: إنه التعليل المشهور في الطريقين .

وعلله الرافعي بأنه لا يخلو عن بلل غالبًا وإن قلَّ؛ فيقام الولد مقامه كالنوم ، ولأنه يجب بأصله وهو المني فيه أولى .

وَجَنَابَةٌ بِدُخُول حَشَفَةٍ، أَوْ قَدْرِهَا فَرْجًا، وَبِخُرُوجِ مَنِيٍّ مِنْ طَرِيقِهِ الْمُعْتَادِ وَغَيْرِهِ.

ووجه مقابله أنه لا يسمى منيًا [والأصح][1] بنية الجنابة، وعلى هذا يلزمها الوضوء. وعلى الأول لو اغتسلت عقبه صح في الأصح عند المصنف. وقيل: لا يصح قبل مضي ساعة؛ بناء على أنها أقل الناس.

قوله: (وجنابة بدخول حشفة) أي: ولو من نائم أو غير مكلف أو بهيمة، وكذا أشل ومقطوع في الأصح.

أما إذا أولج بعضها فلا يجب، وفيه وجه.

قوله: (أو قدرها) أي: من مقطوعها، وقيل: لابد من إيلاج جميع الباقي.

نعم لو كان الباقي دون قدرها لم يجب به شيء.

قوله: (فرجًا) أي: قبلاً أو دبرًا، من ذكر أو أنثى، آدميًا أو غيره، حيًا أو ميتًا، مكلفًا كان المولج والمولج فيه أو غيره.

ويستثنى الخنثى؛ فلا غسل بإيلاج حشفته ولا بإيلاج في قبله، لا على المولج ولا على المولج فيه. فهمنا في الإيلاج في بهيمة وجه ضعيف.

قوله: (وبخروج) هذه طريقة أخرى للجنابة.

قوله: (مني) أي: ولو قطرة في يقظة أو منام أو غيره من رجل أو امرأة.

والمراد به مني الشخص من نفسه؛ فلو استدخلت منيًا ثم خرج فلا شيء، وفيه وجه ضعيف.

قوله: (من طريقه المعتاد) للإجماع.

---

(١) في أ: والأنصح.

وَيُعْرَفُ بِتَدَفُّقِه، أَوْ لذَّةِ بِخُرُوجِه، أَوْ رِيحِ عَجِينٍ رَطْبًا، أَوْ بَيَاضِ بَيْضٍ جَافًّا، فَإِنْ فُقِدَتْ الصِّفَاتُ فَلا غُسْل.

قوله: (وغيره) كبقية في الصلب أو الخصْية، كذا في «المحرر» وصححه في أصل «الروضة»[١]، وهو ظاهر ترجيح الشرحين، وقطع به البغوي[٢] وغيره، وقال المتولي: فيه التفصيل والخلاف في النقض بخارج من منفتح، وجزم بهذا في «التحقيق» وصوبه في «شرح المهذب» والصلب هنا كالمعدة هناك، قاله في أصل «الروضة»[٣] جزمًا وذكره الرافعي بحثًا.

قوله: (وجنابة بكذا وكذا) يقتضي أن الموجب الإيلاج أو الإنزال، وهو وجه. وقيل: القيام إلى الصلاة، وقيل: مجموعهما وهو الأصح، وقد تقدم مثله.

قوله: (ويعرف) أي: بفصله من المذي والودي.

قوله: (بتدفقه) أي: يخرج بتدفق دفقة بعد دفقة.

قوله: (أو لذة بخروجه) أي: ويعقبه فتور للبدن.

قوله: (أو ريح عجين رطبًا أو بياض بيض جافًا) رطبًا وجافًا حالان من المني لا من العجين، وبياض البيض، أي: رائحة المني في حالة رطوبته كرائحة العجين أو طلع النخل، وقيل: كالفصيل.

وفي حال جفافه كرائحة بياض البيض. وقيل كالبول.

فمتى وجد في الخارج وجده من الخصال الثلاث: إما التدفق، أو اللذة، أو الرائحة كان منيًا ولا يشترط اجتماعهما؛ ولذلك عطفها بأو.

فإن فقدت كلها فليس منيًا.

وأما البياض والثخن في منيه، والرقة والصفرة في منيها فليس من

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٨٣).

(٢) انظر: «شرح السنة» (٢/ ٩).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٨٣).

وَالمَرْأَةُ كَرَجُل.

وَيَحْرُمُ بِهَا.....

الخواص فقد ينعكس ، والودي يشاركه في الثخن والبياض.

قوله: (والمرأة كرجل) أي: في الجنابة؛ فيلزمها الغسل بإيلاج حشفة أو قدرها فيها، أو بخروج منيها. قال في «التحقيق» تبعًا للماوردي[1] : لو نزل إلى فرج ثيب وجب، أو بكر فلا حتى يخرج منه فلا.

وقال في « المحرر » [2] ما ملخصه : إن الجنابة تحصل بطريقين الإيلاج وخروج المني، ثم قال : ويستوي في طريقي الجنابة الرجل والمرأة. انتهى.

ويندرج في عمومه أنها كالرجل في خواص منيها حتى يعرف كل من الخواص الثلاثة، وهو ما نقله الرافعي عن الأكثرين تصريحًا وتعريضًا.

وقال الإمام، والغزالي: لا يعرف منيها إلا التلذذ فقط وفتور الشهوة عقبه.

وقال الروياني: ورائحته كمني الرجل.

فعلى هذا له خاصيتان يعرف بإحداهما، وجزم به المصنف في «شرح مسلم » وهو الذي يظهر؛ فإنه لا يتدفق لها البتة.

فرع: إذا خرج منه شيء وأشكل عليه أهو مني أو مذي: فالأصح أنه يتخير بين جعله منيًا فيغتسل ، أو مذيًا فيتوضأ ويغسل ما أصابه منه؛ وجهان.

وقيل: يلزمه الوضوء مرتبًا، وغسل جميع البدن بالنية، وغسل ما أصابه الخارج من ثوب أو بدن، واختاره المصنف من حيث الدليل .

قوله : (ويحرم بها) أي: بالجنابة الحاصلة من دخول الحشفة وخروج المني .

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ٢١٢).

مَا حَـرُمَ بِالحَدَثِ، وَالمُكْثُ بِالمَسْجِـدِ لا عُبُورُهُ، وَ القُـرآنُ، وَتَحِلُ أَذْكَارُهُ لا بِقَصْدِ قُرآنٍ.

أما ما قبله فمحرماته تأتي في باب الحيض.

قوله: (ما حـرم بحدث) أي: أصغر : من صـلاة، وطواف ومصحف بفروعه.

قوله: (ومكث بمسجد) أي: يريد هنا شيئان:

أحـدهمـا: المكث بالمسجد بلا ضرورة جالسًـا كان أو نائمًا أو قائمًا أو مترددًا.

قوله : (لا عـبوره) أي : مارًا ليخرج من بابه الآخـر بغـير لبث ، فإن كـان لحاجـة ؛ بأن كان طريقـه أو أقرب إلى طريقـه جاز، وإلا فـالأصح الكراهة. وقـيل : خـلاف الأولى . وقـيل حـرام إلا أن لا يجـد طريقًـا سواه.

قولـه: (وقرآن) معطوف على قـوله (مكث) أي الثاني التلفظ بشيء من القرآن ولو بعض آية سرًا.

ولا يحرم إجراؤه على قلبه ، وقراءة منسوخ التلاوة.

قوله: (وتحل أذكاره) أي: أذكار القرآن ؛ مثل : ﴿ **سُبْحَانَ الَّذي سَخَّرَ لَنَا هَذَا وَمَا كُنَّا لَهُ مُقْرِنِينَ** ﴾ الآية [الزخرف:١٣] عند الركوب ، ﴿ **إِنَّا لِلَّهِ وَإِنَّا إِلَيْهِ رَاجِعُونَ** ﴾ [البقرة:١٥٦] عند المصيبة والبـسملة قبل الأكل والحمد لله بعده ونحو ذلك.

فإن قـصد [ق / ١٧أ] بذلك الذِّكـر لم يحرم. أو القـرآن فقط، أو مع الذكر حرم.

فإن جرى على لسانه ولم يقصد شيئًا: ففي «الروضة»[1] وأصلها الجزم

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٨٥).

وَأَقَلُّهُ نِيَّةُ رَفْعِ جَنَابَةٍ، أَوْ اسْتِبَاحَةِ مُفْتَقِرٍ إِلَيْهِ، . . . . . .

بالجواز وهو المفهوم من الكتاب؛ حيث قال: لا يقصد قرآن) فاستثنى حالة قصد القران من الحل؛ فيبقى حاليًا قصد الذكر وعدم قصد شيء على الحِل. وصححه في «شرح المهذب» .

وعبارة «المحرر» [١] لا تعطي ذلك؛ فإنه قال: لو أتي بشيء منه على قصد الذكر والتبرك فلا بأس، فنفى الناس عند قصد الذكر. فأفهم وجوده عند عدم قصده. وهو مقتفى كلام الغزالي والماوردي.

وقوله: (أذكاره) يفهم أن قوله: ﴿ادْخُلُوهَا بِسَلَامٍ آمِنِينَ﴾ [الحجر: ٤٦] ﴿يَا يَحْيَىٰ خُذِ الْكِتَابَ بِقُوَّةٍ﴾ [مريم: ١٢] ليس كذلك؛ فإنها ليست أذكار، وهو مقتضى ما في [كتاب] [٢] الأذكار للمصنف.

وسوى في شرح المهذب بين النوعين فإنه يقرأ الفاتحة في صلاته، [وجوبًا][٣] على ما صححه المصنف، وصحح الرافعي المنع وينتقل إلى الذكر.

قوله: (وأقله) أي: واجبه الذي لا يصح بدونه شيئًا.

قوله: (نية رفع الجنابة) أي: إن كان جنبًا **(أو رفع حدث الحيض)** إن كانت حائضًا، وكذا النفاس.

قلت: ومن به سلس المني ينبغي أن لا يكفيه ذلك على الصحيح، بل ينوي الاستباحة كما في الوضوء .

قوله: (أو استباحة مفتقر إليه) ومنه أن تنوي الحائض تمكين الزوج، والأصح الصحة، وتستبيح به كل شيء. وقيل لا يصح وقيل: يستباح الوطء فقط، أما إذا نوى ما لا يفتقر إليه لم يصح. وقيل: إن ندب له

---

(١) المحرر (ص ١٤) .

(٢) في أ: الكتاب.

(٣) في أ: وجوابًا.

أَوْ أَدَاءِ فَرْضِ الغُسْلِ مَقْرُونَةٍ بِأَوَّلِ فَرْضٍ.

صح.

قوله: (أو أداء فرض الغسل) وكذا فرض الغسل أو الغسل المفروض، وبهما صور في «الروضة»[1] وأصلها. فلو أسقط لفظ الأداء كان أحسن. ثم هذه الصور الثلاث هي علي وزن ما تقدم في الوضوء، فتجيء تلك الفروع هنا وما فيها من احتراز واعتراض؛ فمنها الحائض الجنب إذا نوت أحدهما: فالمنقول الجزم بالصحة كما في «التنبيه»[2] وغيره.

والقياس مجيء الخلاف فيمن نوى رفع بعض أحداثه، فلعل الجزم هنا مفرع على الأصح هناك.

وفرق ابن الرفعة بما لا تسكن إليه النفس.

ومنها لو نوي الجنب رفع الحيض أو عكسه صح إن غلط، وإلا فلا في الأصح.

أما إذا نوى الجنب رفع الحدث عن جميع البدن صح، وإن أطلق ولم يتعرض للجنابة ولا للأكبر: فالأصح الصحة.

ومفهوم تقييد الكتاب بالجنابة يقتضي المنع.

قوله: (مقرونة بأول فرض) أي: بأول ما يغسله من رأسه أو بدنه. وقد قال في الوضوء.

وقيل: يكفي قرنها بسنة قبله، ويجيء مثله هنا، كذا في «الروضة».

قلت: وفيه نظر، وينبغي الجزم بالاكتفاء به، لا السنن التي قبله هي محل للغسل الواجب، فإذا نوى عندها رفع الجنابة وقع فرضًا بخلاف سنن الوضوء التي قبله من غسل كف ومضمضة لأنه ليس محلا للفرض الآن؛ فناسب أن لا يكفي لعدم الوقوع عنه؛ ولهذا قيل: لو انغسل مع المضمضة

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٨٣).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٩).

وَتَعْميمِ شَعْرِهِ وَبَشَرِهِ.
وَلا تَجِبُ مَضْمَضَةٌ وَاسْتِنْشَاقٌ، وَأَكْمَلُهُ. . . . . .

التي قارنتها النية شيء من حمرة الشفة كفى، والله أعلم .

قوله: (وتعميم شعره) أي: وإن كثف ، ويستثنى منه ما نبت في العين والأنف وكذا باطن عقده، وقيل: يجب قطعه .

قوله: (وبشره) أي: بالماء، ويلزم الثيب إيصاله إلى ما يظهر من فرجها إذا قعدت لحاجتها، ولا يجب ما زاد في الأصح .

ويجب أيضًا تعميم أظفاره ؛ فإن البشرة لا تتناولها .

قوله: (ولا تجب مضمضة واستنشاق) وإنما نص عليهما لما فيهما من خلاف العلماء ، وكان ينبغي ذكر ذلك في الوضوء أيضًا، لأن الخلاف فيهما فيه أيضًا.

قال بعضهم بوجوبهما فيهما، وقال بعضهم بوجوبهما في الغسل فقط، وهو وجه لنا، وقال بعضهم: يجب الاستنشاق فقط فيهما.

ولك أن تأخذ من عموم كلامه نفي وجوبهما فيهما، أو من جزمه في باب الوضوء بكونهما سنة فيه، أو يقال: لما نص على تعميم الشعر والبشرة خشي دخولهما؛ فإن في الأنف شعرًا وفي الفم بشرة.

قوله: (وأكمله إلى آخره) ولم يتعرض للتسمية؛ ففي وجه لا يأتي بها؛ لأنها قرآن .

قال بعضهم: فيقول بسم الله العظيم؛ ليخرجها عن نظم القرآن.

وصحح المصنف في «شرح المهذب» [1] الإتيان بها كالوضوء ؛ لأنها ذكر، ولا تكون قرآنًا إلا بالقصد؛ فلا يقصده بها.

---

(١) انظر: «شرح مسلم» (٣ / ٢٢٨).

إزَالَةُ القَذَرِ ثُمَّ الوُضُوءُ، وَفِي قَوْلٍ يُؤَخِّرُ غَسْلَ قَدَمَيْهِ، ثُمَّ تَعَهُّدُ مَعَاطِفَهُ، ثُمَّ يُفِيضُ المَاءَ عَلَى رَأْسِهِ .....

وقال الرافعي من سننه ما بيناه في سنن الوضوء ومنه التسمية .

ويمكن أخذها من قول المصنف بعد ذلك: ثم وضوء فإن من سننه التسمية.

قوله: (إزالة قذر) أي : طاهر كوسخ ومني، ونجس كمذي وأثر استنجاء. ولكن إزالة الطاهر مندوبة وإزالة النجس كذلك إن اكتفى بغسله للحدث والنجس كما صححه المصنف، وإلا كما صححه الرافعي فشرط.

قوله: (ثم وضوء) وفي قول: يؤخر غسل قدميه، اختلاف القولين لاختلاف الرواية فيه عن فعله ﷺ، وهما في الصحيح.

وتقديم الوضوء هو الأفضل، وإلا فلو أخره عنه أو وسطه لو فرقه وبعده حصل أصل سنة الغسل.

ومحل كونه سنة أن تتجرد الجنابة عن الأصغر ، وإلا فإن أدرجناه فيها فكذلك ، وإلا فامتنع عده من سننه؛ إذ لا صائر إلا وضوءين بل وضوء واحد للحدث بعد الغسل أو قبله.

قال الرافعي: ولابد فيه من النية؛ لأنه عبادة مستقلة بخلاف ما إذا كان من محتويات الغسل فلا يحتاج إلى إفراده بنية . انتهى.

وقال المصنف : المختار إن تجردت الجنابة نوى بوضوئه سنة الغسل، وإلا نوى به الحدث الأصغر سواء إذا أدرجناه أم لا .

وفي «الإقليد» إذا لم يدرجه احتاج إلى وضوءين.

وصرح المصنف في «شرح المهذب»[1] بأنه لا يشرع وضوءان بلا خلاف.

---

(١) انظر : « المجموع » (٢/ ٢٠٨) .

وَيُخَلِّلُهُ، ثُمَّ شِقِّهِ الأَيْمَنِ، ثُمَّ الأَيْسَرِ، وَيُدَلِّكُ وَيُثَلِّثُ، وَتُتْبِعُ لِحَيْضٍ أَثَرَهُ مِسْكًا، .....

قوله: (ثم يتعهد معاطفه) هي ما فيه التواء وانعطاف كعصوف البطن، وداخل السرة والأذن ، وتحت الإبط والركبة، وبين الإليتين ، وتحت الأظفار وتعهدها يكون قبل إفاضة الماء؛ يؤخذ ذلك من قوله: (ثم يفيض الماء على رأسه).

قوله: (ويخلله) الواو ليست للترتيب، فإن تخليله قبل الإفاضة ؛ فيدخل أصابعه العشرة في الماء فيُشرب بها أصول شعره من رأسه مع تخليل أصول الشعر. ثم الذي يظهر أن تعهد المعاطف يكون إمساسًا بالماء من غير جريان ليحصل به سهولة الوصول، وكذلك التخليل، ثم تجب الإفاضة.

فإن علم أنه لا يصل إلى أصول الشعر والمعاطف إلا بالتخليل والتعهد وجب، وإن علم الوصول بدونهما فينبغي ندبه احتياطًا . ولأجل الدلك المسنون كان محله بعد الإفاضة ، فحينئذ يتعهد مرتين . وإن لم أرهم صرحوا به وإنما هو مقتضى كلامهم.

قوله: (ثم شقه الأيمن ثم الأيسر) أي: بعد أن يُثَلِّث رأسه كما نطق به الخبر، وصرح به الشافعي والأصحاب.

قوله: (ويدلك) أي: في كل مرة من الثلاث .

قوله: (ويثلث) أي: تثليث رأسه ، ثم يثلث بدنه كالوضوء قال الرافعي: بل أولى؛ لأن الوضوء مبني على التخفيف.

وشذ الماوردي فقال: لا يسن تثليث الغسل[1] .

قوله: (وتتبع لحيض) أي: ونفاس.

قوله: (أثره) أي: مواضع دمه في الفرج، وفسره البندنيجي بما يجب غسله من الفرج.

---

(١) انظر: «الإقناع» (ص / ٢٦ ـ ٢٧).

وَإِلا فَنَحْوَهُ.

وَلا يُسَنُّ تَجْدِيدُهُ، بِخلاف الوُضُوء.

وَيُسَنُّ أَنْ لا يَنْقُصَ مَاءُ الوُضُوءِ عَنْ مُدٍّ، وَالغُسْل عَنْ صَاعٍ.

قوله: (مسكًا) أي: على قطنة ونحوها، وظاهره تعيين المسك. والذي في «الروضة» [1] : تأخذ طيبًا، والمسك أولى، فإن لم تجده مطيبًا آخر.

قوله: (وإلا) أي: إن لم تجد مسكًا .

قوله: (فنحوه) أي: طيب فيه مرارة كالقسط والأظفار، ونحوها.

هذا ظاهره؛ بناء على أن العلة في المسك سرعة الحمل.

أما إذا علله بطيب المحل كما صححه المصنف ويفهمه قوة كلام الرافعي قام مقامه أي طيب كان .

وعبارة «المحرر» [2] (مسكًا ونحوه) ولم يقيده بالفقد فقول المصنف، وإلا من زوائده ، وهو أصوب .

وترتيب الكتاب يشعر بأنها تستعمل الطيب بعد الغسل، وهو تفريع على التعليل بطيب المحل .

أما إذا علله بسرعة المحل فيستعمله قبله، فإن لم تجد الطيب استعملت الطين، فإن فقدته اقتصرت على الماء، وهي غير ملومة .

قوله: (ولا يسن تجديده) فيه وجه أنه يسن.

والمذهب أيضًا أن التيمم لا يسن تجديده، وفيه وجه ضعيف، ويتصور في تيمم المريض ومن لم يلزمه طلب الماء .

قوله: (بخلاف الوضوء) أي: فإنه يسن تجديده قطعًا. لكن صحح المصنف أنه إنما يجدد إذا صلى بالوضوء الأول صلاة فرضًا أو نفلاً وإلا لم يشرع. وقيل إن صلى فرضًا وقيل: إن فعل به ما يقصد له . وقيل: وإن لم يفعل شيئًا.

بشرط تخلل زمن يقع به تفريق.

---

(١) الروضة (١١٩٠) .

(٢) المحرر (ص ١٥) .

وَلا حَدَّ لهُ.

وَمَنْ بِهِ نَجَسٌ يَغْسِلُهُ ثُمَّ يَغْتَسِلُ، وَلا تَكْفِي لهُمَا غَسْلَةٌ، وَكَذَا فِي الوُضُوءِ.

قُلتُ: الأَصَحُّ تَكْفِيهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (ويسن أن لا ينقص ماء الوضوء عن مد، والغسل عن صاع) أي: تقريبًا.

قال في «التنبيه»[1]: اقتداء برسول الله ﷺ [2] وهو صريح في ندب استيفاء وإن أسبغ بدونه من غير تقتير.

قال في «الإقليد»: وفيه نظر؛ فإن نضو الخلف يمكنه الإسباغ بدونه بحيث يعد استيفاؤه ذلك إسرافًا، وكما لا يكره في حق الجسيم زيادة لا يعد بها مسرفًا يندب البعض بضده إذا عد بالاستيفاء مسرفًا؛ فلو قيل: يتطهر غير مسرف ولا مقتر كان أضبط.

وفي قول العز بن عبد السلام ما يقرب من ذلك.

والصاع أربعة أمداد؛ خمسة أرطال وثلث بالبغدادي كالفطرة، وفيه وجه هو هنا ثمانية أرطال.

قوله: (ولا حد له) أي: ضابطه الاستيعاب بقليل أو كثير؛ فقد يرفق بالقليل فيكفي، ويحرق بالكثير فلا يكفي.

قوله: (ومن به نجس يغسله ثم يغتسل) قال الرافعي: وعلى هذا تقديم إزالته شرط لا ركن.

وعَدَّ جماعة الأركان ثلاثة؛ فعدوه أحدها. ويضعفه أنه لم يَعُدّ ذلك أحد ركنًا في الوضوء؛ بل شرط.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ١٩).

(٢) لما روي عن أنس أنه قال: «كان النبي ﷺ يتوضأ بالمد ويغتسل بالصاع» أخرجه مسلم (٣٢٥).

وَمَنْ اغْتَسَل لِجَنَابَةٍ وَجُمُعَةٍ حَصَلا . . . . . .

قوله: (ولا يكفي لهما غسلة، والله أعلم) أي: إذا أمر الماء عليها [ق/ ١٨ أ] مرة ونوى رفع الحدث طهر المحل عن النجس ، ويحتاج إلى أخرى؛ للحديث؛ كذا في «المحرر» [١] و«الشرح» هنا.

وصحح في «الروضة و«المنهاج» هنا أنه لا يحتاج، بل يطهر بها عنهما.

وجزم في «أصل الروضة» و«المنهاج » في غسل الميت بأن إزالة نجاسته قبله شرط، ولم يعترض عليه، وكذا جزم به في باب: صفة غسل الجنابة، من «شرح مسلم» [٢] ؛ فقال: (ومن شرطه) ـ أي: شرط صحة غسل الجنابة ـ أن يكون البدن طاهرًا من النجاسة . وقيد في «شرح المهذب»[٣] المسألة في باب: نية الوضوء، بالنجاسة الحكيمة، ولم يقيدها في مواضع منه، ولا في «الروضة» تبعًا للرافعي بذلك.

ولا شك أن تصويرها بها ظاهر وصورها الشيخ في الشرح بما إذا كان محل النجاسة بين الماء والعضو وكان الماء كثيرًا أو قليلاً ، ولكنه يزيلها بمجرد الملاقاة، فإن انتفى شرط منهما لم يكف قطعًا.

قوله: (ومن اغتسل لجنابة وجمعة) وكذا لجنابة وعيد، أو كسوف ، أو استسقاء أو نوى الجميع.

قوله: (حصلا) وقيل : لا يحصل واحد منهما كمن نوى بصلاته الظهر والنفل . وقطع الجمهور بالأول .

وعبارة «الروضة» [٤] حصلا على الصحيح . وفي التحقيق نحوه.

والذي في «شرح الرافعي» بناؤه على التي بعدها إن قلنا لا تتأدى سنة الجمع بالجنابة فقضيته أن لا يصح الغسل أصلاً . وإن تأدت ـ وهو الأصح

---

(١) المحرر (ص ١٥) .

(٢) انظر: «شرح مسلم» (٣/ ٢٢٩).

(٣) انظر: «المجموع» (١ / ٣٩٥).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٤٩).

أَوْ لأَحَدهمَا حَصَل فَقَطْ.

قُلتُ: وَلوْ أَحْدَثَ ثُمَّ أَجْنَبَ أَوْ عَكْسُهُ كَفَى الغُسْلُ عَلى المَذْهَبِ، وَاَللهُ أَعْلمُ.

ـ فوجهان كضم نية التبرد، أصحهما لا تضر؛ كمن نوى التحية مع الفرض. انتهى.

فجزم «المحرر» بالحصول فيه نظر من وجهين:

أحدهما: أنه فرضها في الشرح في الصور، لا في الحصول.

والثاني: أنه فرعها على حصول الجمعة بنية الجنابة.

وهو خلاف جزم «المحرر» [1] بأنه إذا نوى أحدهما حصل فقط. وما في «الروضة» غير مطابق لأصلها فتأمله.

قوله: (أو أحدهما) له صورتان:

إحداهما: نوى الجنابة فتحصل فقط؛ كذا صححه المصنف في كتبه تبعًا لجزم «المحرر».

وفي قول صححه الرافعي في شرحه: تحصل له الجمعة أيضًا.

الثانية: نوى الجمعة لم ترفع جنابته في أصح الوجهين، وبه جزم في الكتاب. وهما كالوجهين.

وفي نية ما تندب له الطهارة لا للحدث أو هما؛ وعلى هذا فأصح الوجهين ـ وبه جزم في الكتاب ـ حصول غسل الجمعة.

قوله: (ولو أحدث ثم أجنب) لم أر الخلاف في هذه طرقًا، بل أوجهًا؛ الأصح أنه يكفي الغسل بنيته. وهل تشترط نية الوضوء معه؟

وجهان: أصحهما: لا.

وهل يشترط في الغسل ترتيب أيضًا الوضوء؟

وجهان: أصحهما لا.

ومقابل الأصح أولاً أنه لابد من وضوء وغسل، يقدم ما شاء منهما،

---

(١) المحرر (ص ١٥).

بَابُ النَّجَاسَةِ

والأفضل تقديم الوضوء.

قوله: (أو عكسه) أي: أجنب ثم أحدث: ففي هذه طرق أصحها طرد الخلاف المتقدم.

وقيل: يكفي الغسل قطعًا؛ لتأثر جميع البدن بالأكثر؛ فلم يؤثر فيه الأصغر.

وقيل: لا يندرج قطعًا كما لا تندرج العمرة الداخلة على الحج فيه، بخلاف العكس.

وغلط المصنف إذا عرفت ذلك، وكان ينبغي أن يقول: كفى الغسل في الأصح، وكذا عكسه على المذهب.

وبقي ما إذا وقعا معًا؛ بأن مس مع الإنزال، وحكمه كتقدم الحدث الأصغر؛ فلو قال: ويكفي الجنب المحدث، أو قال: من لزمه وضوء وغسل لكان أخصر وأشمل.

بَابُ النَّجَاسَةِ

لم يبوب لها في «المحرر»[1]، بل عقد لها فصلاً، وهو تصويب قاصر؛ فإن فيه إزالتها أيضًا، ولو بوب على الإزالة فقط كما في «التنبيه»[2] لكان أحسن؛ لأنه الأليق بكتاب الطهارة، وهي متوقفة على معرفة النجاسات فتذاكر تبعًا.

وحد النجاسة ـ كما قال المتولي ـ: كل عين حرم تناولها على الإطلاق مع إمكان التناول لا لحرمتها زاد المصنف: (واستقذارها وضررها في بدن أو عقل)، فخرج بالإطلاق السم، إذ يباح قليله الذي لا يضر بالإمكان الحجر ونحوه، وبعدم الحرمة الآدمي، وبالاستقذار المخاط والمني ونحوهما، وضرر البدن والعقل، والتراب والحشيش المسكر.

---

(١) المحرر (ص ١٥).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٣).

هِيَ: كُلُّ مُسْكِرٍ مَائِعٍ.
وَكَلْبٍ، وَخِنْزِيرٍ، وَفَرْعِهِمَا، .....

وزاد بعضهم بعد الإطلاق في حال الاختيار ؛ فإن الضرورة لا تحريم معها، وأسقط قيد الإمكان؛ لأن ما لا يمكن تناوله لا يوصف تناوله بحل ولا حرمة؛ فلا يحترز عنه.

قلت: وفيه تجوز ؛ فإن النجاسة حكم شرعي فكيف تفسر بالأعيان؟ بل ما ذكر حد للنجس.

وقال في «الإقليد»: رسموها بحكمها الذي لا يعرف إلا بعد معرفتها ؛ فكل عين حرمت لا لمضرتها ولا لتعلق حق الغير بها أو كل ما يبطل ملاقاته الصلاة.

قوله: (هي كل مسكر مائع) احترز بالمائع من الحشيش المسكر ونحوه؛ فإنه مع تحريمه طاهر. ولم يقيده في «المحرر» [1] به، بل قال: الخمر وكل مسكر.

قال الغزالي في الخمر: هي نجسة تغليظًا وزجرًا كالكلب.

قال المصنف وغيره: إنه أحسن الأدلة والنبيذ بالقياس عليها بجامع أنه مائع فيه شدة مطربة.

وقيل: هو طاهر؛ لاختلاف العلماء فيه.

وأورد بعضهم الخمر إذا انعقدت وهي مسكرة، فإن حكم التنجيس باق.

وجوابه أنه حكم بنجاستها وهي مائعة ولم يحدث ما يطهرها.

قوله: (لحديث طهور إناء أحدكم) أي: مطهر، ولا حدث؛ فتعين النجس.

قوله: (وخنزير)، لأنه أسوأ حالاً منه ليندب قبله بلا ضرر فيه.

قوله: (وفرعهما) أي: فرع كل منهما ليشمل ما تولد بين الكلب

---

(١) المحرر (ص ١٥) .

وَمَيْتَةِ غَيْرِ الآدَمِيِّ، وَالسَّمَكِ، وَالجَرَادِ، .....

وخنزيرة ، أو عكسه، أو بين أحدهما وطاهر.

ولو قال: وفرع أحدهما كما قال في المني لكان أحسن.

قوله: (وميتته) أي: بجميع أجزائها، وفي شعرها ووبرها وصوفها وظلفها وريشها . قول هو في العظم أضعف .

وفي ميتة الضفدع، وما لا نفس له سائلة وجه ضعيف.

قوله: (غير آدمي، وسمك وجراد) في ميتة الآدمي قولان: أصحهما الطهارة. ومفهوم الكتاب الجزم به ؛ لحديث: «**لا تنجسوا موتاكم**»[١] قال الحاكم : إنه على شرط الشيخين . ورويا : «**المؤمن لا ينجس**»[٢] .

ووجه مقابله : أنه طاهر في الحياة غير مأكول بعد الموت؛ فأشبه سائر الميتات.

وأما السمك والجراد فظاهران قطعًا بالإجماع ، وكذا كل بحري يحل أكله ؛ لحديث : «**الحل ميتته**»[٣] وأما حديث : «**أحلت لنا ميتتان**»[٤] فضعيف، والأصح وقفه على ابن عمر .

---

(١) أخرجه الدارقطني (٢/ ٧٠) والحاكم (١٤٢٢) والبيهقي في «الكبرى» (١٣٦٠) وابن عساكر في «تاريخ دمشق » وابن الجوزي في «التحقيق» (٨٥٥) من حديث ابن عباس مرفوعًا.
قال الحاكم : صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه.

(٢) أخرجه البخاري (٢٨١) ومسلم (٣٧١) من حديث أبي هريرة.

(٣) أخرجه أبو داود (٨٣) والترمذي (٦٩) والنسائي (٥٩) وابن ماجه (٣٨٦) وأحمد (٨٧٢٠) وابن حبان (٥٢٥٨) والحاكم (٤٩٢) من حديث أبي هريرة.
وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٤) أخرجه ابن ماجه (٣٢١٨) وأحمد (٥٧٢٣) والشافعي في «المسند» (١٥٦٩) والبيهقي في «الكبرى» (١١٢٨) وعبد بن حميد (٨٢٠) وابن الجوزي في «التحقيق» (١٩٤١) وابن عدي في «الكامل» (٤/ ١٨٦) من حديث ابن عمر مرفوعًا وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

وَدَمٍ، وَقَيْحٍ، وَقَيْءٍ، وَرَوْثٍ، وَبَوْلٍ، .....

ويستثني أيضًا الجنين يوجد ميتًا عند ذبح أمه، والصيد يموت قبل أن تدرك ذكاته ، وكذا موته بضغطة الكلب في الأصح.

وفي الحقيقة : لا استثناء ؛ فإن الشرع جعل ذكاتها بذلك فليست ميتة.

ومما له حكم الميتة ما لا يؤكل إذا ذبح ، صرح به في «التنبيه»[1] .

قوله: (ودم) في دم السمك والجراد، وما لا نفس له سائلة، والتحلب من الكبد والطحال وجه.

قوله: (وقيح) ومثله الصديد، وكذا ماء القروح والنفطات إن تغير ريحه.

قوله: (وقيء) أي: من آدمي وغيره، سواء تغير أم لم يتغير؛ كما صححه في «شرح المهذب» وهو ظاهر ما في «الشرح الصغير».

وفيما إذا لم يتغير وجه أنه متنجس ، لا نجس العين.

ويشكل على الأول ما في «الروضة» وغيرها من أن البهيمة إذا رأتت الحب صحيحًا. فإن كانت صلابته باقية بأن ينبت لو زرع فهو طاهر العين؛ فيغسل ويؤكل ، وإلا كان نجسًا.

وفي معني القيء بلغم المعدة إذا قلنا أنه منها، وماؤها الخارج مع النوم.

قوله: (وروث) أحسن من تعبير «المحرر» [2] بالعذرة؛ فإن العذرة مختصة بالآدمي، والروث أعم.

وذكرهما في «الروضة » [3] .

ومثله سرجين البهائم ودرق الطيور، نعم أنفحة المأكول المذكي قبل أكل العلف طاهرة في الأصح.

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٣).

(٢) المحرر (ص ١٥) .

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ١٨).

وَمَذْيٍ، وَوَدْيٍ، وَكَذَا مَنِيُّ غَيْرِ الآدَمِيِّ فِي الأَصَحِّ.

قُلْتُ: الأَصَحُّ طَهَارَةُ مَنِيِّ غَيْرِ الكَلْبِ وَالخِنْزِيرِ وَفَرْعِ أَحَدِهِمَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وفي روث السمك والجراد وما يؤكل لحمه وما لا نفس له سائلة، وبولها وجه.

قوله: (ومذي) هو بإسكان المعجمة، ويقال بكسرها، مع تشديد الياء وتخفيفها: ماء أصفر رقيق يخرج عند ثوران الشهوة بلا شهوة؛ ودليله: الأمر بغسل الذكر منه في حديث علي[1].

قوله: (وودي) هو بإسكان [المهملة][2] وما عداه شاذ: ماء أبيض ثخين يخرج عقب البول؛ ودليله الإجماع، ولأن لهما مقراً يستحيلان فيه كالبول.

قوله: (وكذا مني غير آدمي) أي: وغير كلب وخنزير وفرعهما، وفرع أحدهما مع حيوان طاهر؛ فإن ذلك نجس قطعًا.

وأما مني الآدمي فالمذهب القطع بطهارته تكرمة له، من الرجل والمرأة، وقيل في منيهما قولان، وقيل بطردهما في الرجل.

قوله: (في الأصح) لأن له مقراً يستحيل فيه، وإنما طهرناه من الآدمي تكريمًا له، ومقابله الطهارة مطلقًا، وهو ما صححه المصنف؛ لأنه أصل طاهر كالآدمي.

ويحتمل أن مقابله أنه طاهر من المأكول فقط؛ وعلى هذا يكون وجه الطهارة مطلقًا من زوائد الكتاب فتزداد الفائدة بزيادة وجه وتصحيحه، لكن الأول أوضح في المقابلة، وأيضًا المفصل ضعيف؛ فلو كان مقابلاً لعبرنا بالصحيح لا بالأصح.

---

(١) أخرجه البخاري (١٣٢) ومسلم (٣٠٣).

(٢) في أ: المعجمة.

وَلَبَنُ مَا لا يُؤْكَلُ غَيْرَ الآدَمِيِّ وَالجُزْءُ المُنْفَصِلُ مِنْ الحَيِّ كَمَيْتَتِهِ. . . . . .

وفي معنى المني بيض غير المأكول ففيه اختلافهما في التصحيح، وهو من المأكول طاهر قطعًا إلا من الميتة قبل أن يتصلب في الأصح.

قوله: (ولبن ما لا يؤكل) فيه وجه ضعيف من غير كلب وخنزير وفرع أحدهما أنه طاهر.

قوله: (غير آدمي) أي امرأة؛ تكرمة للآدمي ؛ لأن نشوءه به، وفيه [ق/ ١٩ أ] وجه ضعيف أنه نجس أما لبن الرجل : ففي «الشامل» في الرضاع أنه نجس؛ ويؤخذ ذلك من عبارة من يعبر بالآدميات ؛ كالأمام والمتولي وغيرهم.

وأما الرافعي تبعًا للغزالي فلم يعبر بالإناث، بل بطهارة لبن الآدمي لكن تعليله يخصه بهن وفي «الحاوي الصغير»: (لبن البشر) فيمكن حمل إطلاقهم على الغالب.

وقال ابن يونس: وصاحب «البيان» في الرضاع لبن: الصغيرة كبنت ثمان نجس.

قوله: (والجزء المنفصل من الحى لميتته) أي: فإن كان من غير آدمي وسمك وجراد فنجس ؛ كسنام بعير، وإلية شاة، وجناح طائر، وذنب بقرة وحمار، والمشيمة.

وحديث : «**ما قطع من البهيمة وهي حية فهو ميتة**» [1] حسنه الترمذي، وصححه غيره ، ويرويه الفقهاء : «**ما أبين من حي فهو ميت**»، ولا يعرف بهذا اللفظ.

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٥٨) والترمذي (١٤٨٠) وأحمد (٢١٩٥٣) والحاكم (١٧٥٠) والدارقطني (٤/ ٢٩٢) والطبراني في «الكبير» (٣٣٠٤) وأبو يعلي (١٤٥٠) والبيهقي في «الكبري» (٧٨) وابن الجعد (٢٩٥٢) وابن الجارود (٨٧٦) من حديث أبي واقد ، وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

إلا شَعْرَ المَأْكُول فَطَاهِرٌ، وَلَيْسَتْ العَلَقَةُ وَالمُضْغَةُ، وَرُطُوبَةُ الفَرْجِ. . . . . .

وإن كان من آدمي كيده أو ظفره أو مشيمته فإن قلنا بميتته نجسه فنجس، وإلا فوجهان جاريان في السمك والجراد أصحهما وبه جزم في الكتاب: الطهارة، صححه المصنف تبعًا للرافعي والخراسانيين . وصحح العراقيون النجاسة وقالوا الحرمة الجملة.

قوله: (إلا شعر مأكول فظاهر) أي: وصوفه ووبره وريشه، قال الله تعالى: ﴿وَمِنْ أَصْوَافِهَا﴾ الآية [النحل: ٨٠] .

وكان القياس النجاسة، ولكن أجمعوا [على][1] الطهارة للحاجة.

ومحل الوفاق إذا جُز بالقص، أما إذا تناثر أو نتف في الأصح الطهارة، وقيل: نجس، وقيل: المتناثر طاهر دون المنتف.

أما شعر غير المأكول: ففيه الخلاف في شعر الميتة، الأصح نجاسته . والأصح طهارته من الآدمي كميتته.

فرع: لو قطع عضو أو جناح من مأكول ينجس شعره وريشه تبعًا للعضو.

فرع: لو رأى شعرًا وشك هل انتتف من حي أو ميتة. فإن علمه من مأكول فطاهر ، أو من غيره فنجس.

أو شك فالأصح عند المصنف وغيره طهارته.

فرع: المسك طاهر، وكذا فأرته في الأصح؛ فكان ينبغي استثناء ذلك، لكنها تنفصل بالطبع ـ فأشبهت الجنين.

قوله: (وليست علقة) وهي المني إذا صار في الرحم دمًا غليظًا.

قوله: (ومضغة) وهي إذا صار ذلك الدم قطعة لحم ، ثم تخطط بعد ذلك.

قوله: (ورطوبة فرج) أشمل من قوله في « الروضة »[2] من زوائده،

---

(١) في أ: عن.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٧ ـ ١٨).

بِنَجَسٍ فِي الأَصَحِّ.

و«المحرر» و«التنبيه»[١] و«المهذب»[٢] : (فرج المرأة)؛ فإن غيرها من الحيوان الطاهر مثلها في الخلاف وتصحيح الطهارة.

والعجب من المصنف أنه أنكر على الشيخ التقييد بها في «المهذب»[٣] وقيد بها في «الروضة»[٤] .

وهي ماء أبيض يتولد من الرحم متردد بين المذي والعرق؛ فكان ينبغي أن يقول: (فرج من طاهر).

قوله: (بنجس) أي: بفتح الجيم.

وهذه المسائل الثلاث ذكرها في «الروضة» من زوائده، وهو عجيب؛ فقد صرح الرافعي عند الكلام على المني بمسألتي العلقة والمضغة ، وقال: أصح الوجهين فيهما الطهارة. وذكر الثالثة عند ذكر مني المرأة ؛ فقال: قال الأئمة إن قلنا رطوبة فرج المرأة نجسة بنجس منيها بملاقاتها؛ فأسقطهن من «الروضة» ثم زادهن بعد ذلك.

قوله: (في الأصح) هما في الرطوبة قولان منصوصان، وعَبَّر في «الروضة» في المضغة بالصحيح، وصحح في «شرح المهذب» القطع به؛ فكان ينبغي أن يقول: وليست العلقة بنجس في الأصح، ولا المضغة على المذهب، ولا رطوبة الفرج في الأظهر.

لكن هل الخلاف في العلقة والمضغة يخص الآدميات أم لا؟

لم أر من صرح به، لكن بعضهم يمثل بهن، وظاهر إطلاق الجمهور

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٣).

(٢) انظر: «المهذب» (١/ ٩١).

(٣) انظر: «المجموع» (٢/ ٥٠٥).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ١٧).

وَلا يَطْهُرُ نَجِسُ العَـيْنِ إلا خَمْرٌ تَخَللتْ وَكَـذَا إنْ نُقِلتْ مِنْ شَمْسٍ إلى ظِلٍ وَعَكْسِهِ فِي الأَصَحِّ، فَإِنْ خُللتْ بِطَرْحِ شَيْءٍ.....

التعميم، وتعميمهم يقتضيه . إلا أنهم قاسوا الطهارة على المني ولا يتمشى في غير الآدمية ؛ فإن فيه خلافًا قويًا صحح الرافعي نجاسته فكيف يقاص عليه.

وقال الشيخ جمال الدين في شرحه: شرط طهارتهما على قاعدة الرافعي أن يكونا من الآمي؛ فإن مني غيره نجس عنده، والعلقة والمضغة أولى بالنجاسة من المني ؛ ولهذا تردد في هذا الكتاب في نجاستهما مع جزمه فيه بطهارة المني. قال: وأما على ما ذهب إليه المصنف من طهارة المني للذكور ففيه نظر. انتهى.

ذلك أن يمنع كونهما أولى بالنجاسة من المني؛ فإنهما صارا أقرب إلى الحيوانية منه، وهو أقرب إلى الدموية منهما.

وأما جزمه بطهارة المني فهو في مني الآدمي، والشارح لم يفرض الكلام فيه، بل فرضه في غير الآدمي، والخلاف فيه، والله أعلم.

قوله: (ولا يطهر نجس العين) احترز من المتنجس كالثوب وغيره؛ فإنه يطهر بالغسل إلا ما سيأتي مع المانع.

قوله: (إلا كذا وكذا) أورد بعضهم على الحصر العلقة والمضغة على وجه، ودم البيضة إذا صار فرخًا، والمسك.

وأجيب بأن الخمر والجلد إنما يطهران بالاستمالة وحقيقتها الصفة مع بقاء الموصوف ، ولا يوجد ذلك إلا في الخمر والجلد وأما غيرهما فيطور من حالة إلى أخرى ، وإلا كان المني وكل نجس صار حيوانًا أولى بالإيراد .

قوله: (إلا خمر تخللت) أي: بنفسها.

قوله: (وإن خللت بطرح شيء) أي :كبصل أو ملح أو خبز جاز، أو نحو ذلك.

فَلا وَجِلدٌ نَجُسَ بِالمَوْتِ . . . . . .

قوله: (فلا) ذكر لمجرد الإيضاح، وإلا فهو داخل في عموم المستثنى منه؛ فإنه إذا قرر أنه لا يطهر إلا ما تخللت أو نقلت من شمس إلى ظل بقي ما عداه على النجاسة . وإنما لم يطهر لعلتين إحداهما: تحريم التخليل؛ لأنه مخالف لقوله ﷺ لأبي طلحة: «**أرقها**» فقال: أولا أخللها؟ قال: «لا»[1] والثانية : وهي الصحيحة بمقتضى التفريع عليهما أن المطروح فيها يتنجس بها؛ فإذا صارت خلاً نجسها وزيفها الإمام.

قوله: (وكذا بنقلها من شمس إلى ظل) وعكسه في الأصح.

ومثله فتح رأس منها ليصيبها الهواء، وهو مبني على العلة الثانية، وعدم الطهارة مبني على الأولى.

وعكس ذلك لو وقع فيها شيء بلا قصد كإلقاء الريح ونحوها فالأصح بقاء النجاسة ؛ بناء علي العلة الثانية؛ فلو قال بوقوع شيء لشمل هذه لآن الطرح يستدعي فعلاً.

واقتصار المصنف وغيره على استثناء الخمر يقتضي أن النبيذ لا يطهر بالتخلل، ونقله ابن الرفعة في «المطلب» عن أبي الطيب.

والذي يظهر أنه كالخمر .

قوله: (وجلد نجس بالموت) يحترز به من شيئين:

أحدهما: جلد الكلب، والخنزير ، وفرع أحدهما؛ فإنه لم ينجس بالموت بل كان نجسا قبله فلا يطهره الدباغ.

والثاني: جلد الآدمي في الأصح والسمك والمذكى فإنه طاهر فصدق عليه أنه لم ينجس بالموت.

فمفهوم الكتاب أن الدبغ لا يؤثر طهارة في النوعين؛ الأول لضغط

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٩٤) وأبو داود (٢١١٥) من حديث أنس، وصححه الترمذي والألباني رحمهما الله تعالى.

فَيَطْهُرُ بِدَبْغِهِ ظَاهِرُهُ وَكَذَا بَاطِنُهُ عَلَى المَشْهُورِ.

نجاسته، والثاني لاستغنائه.

أما ما نجس بالموت وهو ما عدا ذلك.

قوله: (فيطهر بالدبغ) ظاهره لرواية مسلم: «**إذا دبغ الإهاب فقد طهر**»[١].

وقيل: إنا نجسنا ميتة الآدمى لا يطهر جلده بالدبغ لتحريمه، والأصح طهارته. والامتهان إنما هو في استعماله لا في دبغه.

قوله: (وكذا باطنه على المشهور) هو الجديد، وصوب في «الروضة» من زوائده القطع به؛ فيصلي عليه وقته ويستعمل في اليابس والرطب، ويصح بيعه وعلى مقابله القديم لا يصلي فيه، ولا يستعمل في الرطب، ولا يباع.

وظاهر ما في «الروضة» وأصلها أن منع البيع مبني علي بقاء نجاسة البطن، وبه قال القفال وغيره.

وقيل: لا؛ بل لأن الأصل في الميتة المنع، ورد النص بالانتفاع فقط، وصححه المصنف في «شرح المهذب»[٢]؛ لأن من نفى القديم قائل بمنع التصرف في قول.

وأما أكله: فإن كان مأكول فالقديم، وصححه المصنف تبعا «للمحرر» التحريم.

والجديد: الحل، وصححه جماعة.

وإن كان من غيره فالأصح القطع بالتحريم.

---

(١) أخرجه مسلم (٣٦٦) وأبو داود (٤١٢٣) والترمذي (١٧٢٨) والنسائي (٤٢٤١) وابن ماجه (٣٦٠٩) وأحمد (١٨٩٥) من حديث ابن عباس.

(٢) انظر: «المجموع» (١/ ٢٧٢).

وَالدَّبْغُ نَزْعُ فُضُولِهِ بِحَرِّيفٍ لا شَمْسٍ وَتُرَابٍ، وَلا يَجِبُ المَاءُ فِي أَثْنَائِهِ فِي الأَصَحِّ، .....

وقيل: القولان.

فتجيء أقوال أو أوجه ثالثها: يحل من المأكول، ومحلها ـ كما قال الإمام ـ إذا طهرنا الباطن، وإلا حرم جزمًا.

وغيره بنى الأكل على طهارة الباطن، وهو ضعيف.

قوله: (والدبغ: نزع فضوله) أي: رطوباته وزهوماته التي يفسده بقاؤها ويطيبه نزعها ويصير بحيث لو نقع في الماء لم يعد إلى الفساد والنتن.

ثم يحتمل أن يريد مقصود الدبغ نزع الفضول، ويحتمل أن يريد أن نفس الدبغ نزع الفضول.

قوله: (بحريف) أي: ولو نجسًا كدرق الحمام العفص وقشر الرمان والقرظ والشب ونحوها مما يعمل عملها؛ لحديث «**يطهرها الماء والقرظ**»[1] وليس للشب ذكر في الحديث، وإنما ذكره الشافعي، وضبطه بعضهم بالثاء المثلثة؛ وهو شجر مُر.

وبعضهم بالموحدة؛ وهو شيء بديع به كالزاج وقيل يختص بالقرظ، والشب على الضبطين، وقطع الجمهور بأنه لا يختص بهما.

قوله: (لا بشمس وتراب) أي: لا يكفي التجفيف بهما، وفيه وجه، وهو في الشمس ضعيف. ومثلهما الرماد والملح.

قوله: (ولا يجب ما في أثنائه في الأصح) أي: هل يجب استعماله في

---

(١) أخرجه أبو داود (٤١٢٦) والنسائي (٤٢٤٨) وأحمد (٢٦٨٧٦) وابن حبان (١٢٩١) والدارقطني (١/ ٤٥) والطبراني في «الكبير» (٢٤ / ١٤) حديث (٢٤) و«الأوسط» (٨٦٩٦) وأبو يعلى (٧٠٨٦) والبيهقي في «الكبرى» (٦٣) والطحاوي في «شرح المعاني» (١ ٢٥٠) من حديث ميمونة.

وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

وَالمَدْبُوغُ كَثَوْبٍ نَجِسٍ.

وَمَا نَجُسَ بِمُلَاقَاةِ شَيْءٍ مِنْ كَلْبٍ.....

أثناء الدبغ مع الأدوية وجه وجوب الحديث السابق؛ وعلى هذا لا يطهر تغيره بأدوية الدبغ.

ووجه الأصح: حديث: «**أيما دبغ فقد طهر**»[١] وما حدهما؟ إن غلبت الإزالة وجبت، أو الإحالة فلا.

قوله: (والمدبوغ كثوب نجس) أي: متنجس مع طهارة عينه؛ فلا بد من غسله بماء طهور نقي من الأدوية.

وقيل إن دبغ بطاهر لم يجب غسله.

والمذهب الوجوب مطلقًا، ولم يستثن في الكتاب العلقة والمضغة أو نجاستهما؛ فصارا حيوانًا لأن نجاستهما ضعيفة عنده، لكن يرد صيرورة الزبل دودًا فإنه يطهر.

قوله: (وما نجس بملاقاة شيء من كلب) أي: سواء ولوغه وعرقه وبوله وسائر رطوباته وأجزائه الجافة إذا لاقت رطبًا؛ ففي الصحيحين: «**إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبعًا**»[٢] ضعيف، وفي رواية لمسلم: «**أولهن بالتراب**»[٣] ضعيف، وفي رواية لمسلم «**وعفروه الثامنة بالتراب**»[٤] ومعناه: إقامة التراب مقام ثامنة.

---

(١) تقدم.

(٢) أخرجه البخاري (١٧٠) ومسلم (٢٧٩) من حديث أبي هريرة.

(٣) أخرجه مسلم (٢٧٩) وأبو داود (٧١) والنسائي (٣٣٨) وأحمد (٩٥٠٧) وابن حبان (١٢٩٧) من حديث أبي هريرة.

(٤) أخرجه النسائي (٦٧) وأحمد (٢٠٥٨٥) وابن حبان (١٢٩٨) وابن أبي شيبة (١/ ١٩٥) والبيهقي في «الكبرى» (١١١٨) والطحاوي في «شرح المعاني» (٧١) من حديث عبد الله بن مغفل.

وصححه الحافظ ابن حجر، والألباني رحمهما الله تعالى.

غُسِل سَبْعًا إحْدَاهُنَّ بِتُرَابٍ. . . . . .

وفي وجه [ق/ ٢٠ أ] ضعيف اختاره المصنف من حيث الدليل أن ما عدا ولوغه يكفي منه مرة كسائر النجاسات وقوفًا مع ما ورد.

وأجيب بأن فمه أطيب ما فيه فغيره بالتغليظ أولى ،واختار الروياني في «الحلية» الاكتفاء بمرة في ولوغه أيضًا.

قال: وعليه العمل في جميع بلاد الإسلام ، وتشكيلك النفس فيه من الوسواس .

قوله: (وما نجس) ولم يقل (أولغ) أو (لاقى)؛ ليحترز من الولوغ أو الوقوع في ماء كثير، ولم يصب شيء منه شيئًا من الإناء ومن ملاقاته مع الجفاف في الطرفين.

قوله: (بملاقاة) قد يرد عليه وقوع شيء من روثه أو دمه وغيره، فإنه ينجس لا بالملاقاة بل بالتغيير ، وطهارته بزوال التغير.

ويجاب بأن الكلام في الإناء وقد تنجس بملاقاة الماء الذي غيره ودم الكلب.

قوله: (كلب) أي: جنسه؛ فلو ولغ كلاب كفى سبع للكل، وقيل: لكل واحد سبع.

قوله: (غسل سبعًا) فلو لم تزل عين دمه إلا بست صحح المصنف من زوائده أن الجميع واحدة.

وقيل: يحسب ستًا، وهو ظاهر ما في «الشرح الصغير» .

قوله: (إحداها بتراب) أفضلها غير الأخيرة، وفي الأولى أفضل . وقيل: تتعين في الأولى أو الأخيرة والخيرة فيهما إلى المكلف، ونص عليه الشافعي في «مختصر البويطي».

قوله: (إحداها) كذا رأيته في «المحرر» [1] (إحداهن) وهو أولى لموافقة الحديث، وهو أفصح ؛ على ما قرره النحاة.

---

(١) المحرر (ص ١٦) .

وَالأَظْهَرُ تَعَيُّنُ التُّرَابِ، وَ أَنَّ الخِنْزِيرَ كَكَلْبٍ.

قوله: (بتراب) أي: يعم المحل؛ كذا صحح في «التحقيق»، وجزم به في «الروضة»[1] فقال: لابد من مائع يمزج به ليصل التراب إلى جميع أجزاء المحل . انتهي.

وقيل: ما ينطلق عليه الاسم.

قوله: (والأظهر تعين التراب) بناء على أن العلة فيه إما التعبد أو الجمع بين نوعي الطهور.

ومقابله أنه يقوم مقامه الصابون والأشنان ونحوهما؛ بناء على أن العلة الاستظهار، وصححه المصنف في رؤوس المسائل.

ورد بأنه لا يجوز أن يستنبط من النص معنى يبطله.

وقيل: إن فقد التراب جاز، وإلا فلا.

وقيل: يجوز فيما يفسده التراب كالثوب النفيس وإلا فلا.

ولو لم يعفره وأتى بغسلة ثامنة بالماء بدل التراب ففيه مثل الخلاف المتقدم، لكنه أوجه ولولا ذلك لأمكن أخذ هذه من عموم قوله: (والأظهر تعيين التراب).

قوله: (وإن الخنزير ككلب) هو الجديد، وبه قطع الجمهور.

ومقابله القديم يكفي غسله مرة بلا تراب ، واختاره المصنف من حيث الدليل ؛ لأن الأصل عدم وجوب الزائد.

وتعبيره (بالأظهر) مع قطع الجمهور به بعيد؛ فكان ينبغي التعبير بالجديد كما في «الروضة»[2] .

وكذا الكلام في فرع أحدهما: المذهب أنه كالكلب ،واختار المصنف من

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢).

وَلا يَكْفِي تُرَابٌ نَجِسٌ، وَلا مَمْزُوجٌ بِمَائِعٍ فِي الأَصَحِّ.

حيث الدليل الاكتفاء بمرة.

قوله: (ولا يكفي تراب نجس) أي: في الأصح؛ بناء على أن العلة جمع نوعي الطهور.

ومقابله مبني على الاستطهار.

أما التعليل بالتعبد فبنى عليه الأصح.

وفي «التتمة» ما يفهم بناء مقابله عليه.

ومقتضى العلة الأولى منعه بالتراب المستعمل إذا منعت التيمم به، وجوازه بالرمل الذي له غبار إذا جوزنا التيمم به. نعم الأرض الترابية إذا تنجست بكلب لا تحتاج إلى تعفير في الأصح؛ إذ لا معنى لتتريب التراب.

قوله: (ولا ممزوج بمائع) أي كخل وماء ورد، بل لابد من مزجه بماء طهور؛ فهما مسألتان: إحداهما مجزوم بها؛ وهي أنه لا يكفي ذر التراب على المحل.

قال الإمام: لو غسل سبعًا ثم ذر ترابًا ثم نفضه لم يجزئه؛ لحديث: **«إحداهن بالتراب»** (١).

وفي «التتمة» تكدر الماء به سواء طرح فيه أو تنكس أو أخذ ما كدر من موضع؛ فلو مسحه بالتراب لم يكفى.

والثانية: يشترط فيها فيما يمزج به التراب أن يكون ماء طهورًا، ولا يكفي بمائع غيره.

قوله: (في الأصح) يعود إلى هذه والتي قبلها.

وعبر في «الروضة» عن الثانية بالصحيح، وعن التي قبلها بالأصح. ومثله في «الروضة» وأصلها محل الوجهين يغسل بالماء ستًا ثم يمزج التراب بخل ونحوه، ويغسل به السابعة؛ وهو يفهم أنه لو غسل بالماء سبعًا ثم

---

(١) تقدم.

وَمَا تَنَجَّسَ بِبَوْل صَبِيٍّ لَمْ يَطْعَمْ غَيْرَ لَبَنٍ . . . . . .

مزج التراب بخل وغسل به ثامنة كفى، وفي «الكفاية» ما يوافقه ، وصرح به في «البسيط» بالخلاف في مزجه بخل في الثامنة، وتبعه ابن الصلاح.

قوله: (وما نجس ببول صبي) خرج الخنثى والصبية فيجب غسل بولهما. وقيل: يجب غسله من الصبي أيضًا. وفي قول : تلحق الصبية به.

ففيهما مقالات أصحها : يغسل بول الصبية على قاعدة النجاسات للزوجية وعلوقه بالمحل، وكذلك الخنثى احتياطًا.

ويكفي نضح بول الصبي، وحديث : «**ينضح بول الغلام ويغسل بول الجارية**»[١] حسنه الترمذي وصحح الحاكم سنده ، ووقفه بعضهم على علي، ورجح البخاري رفعه.

وفي الصحيحين «**أن صبيًا بال على ثوب النبي ﷺ فنضحه ولم يغسله**»[٢] .

قوله: (لم يطعم غير لبن) كذا عبر المتولي والرافعي وغيرهما كقول قتادة في الحديث المتقدم. وهذا إذا لم يطعم . فإن طعم غسل.

وفي «المهذب»[٣] : لم يطعم الطعام.

وقال المصنف في شرحه:[٤] لم يأكل غير اللبن من الطعام للتغذي.

وفي «شرح مسلم»[٥] : فإن أكل الطعام على جهة التغذي غسل قطعًا.

وقال ابن يونس : لم يستقل بالطعام.

واحترز عن تحنيكه بالتمر عند الولادة.

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٧٧) والترمذي (٦١٠) وابن ماجه (٥٢٥) وأحمد (٥٦٣) من حديث علي.

(٢) أخرجه البخاري (٢٢١) ومسلم (٢٨٧).

(٣) انظر: «المهذب» (١/ ٤٩).

(٤) انظر: «المجموع» (٢/ ٥٤٠).

(٥) انظر: «شرح مسلم» (٣/ ١٩٥).

نُضِحَ.

وَمَا تَنَجَّسَ بِغَـيْرِهِمَا إِنْ لَمْ تَكُنْ عَيْنٌ كَفَـى جَرْيُ المَاءِ وَإِنْ كَانَتْ. . . .

قوله: (نضح) أي: بالحاء المهملة، وقيل: بالمعجمة أيضًا.

ويشتـرط مع الرش استيـعابه لجمـيع المحل، ويشترط مع ذلك المغـالبة والمكاثرة.

ولا يشترط جريان الماء. وتقاطره قطعًا؛ فإنه غسل؛ كذا في «الروضة» وأصلها تبعًا للإمام وغيره.

ونقل ابن الصلاح عن الجويني والقاضي حـسين والبغوي أنه يجب أن يغمر ويكاثر كسائر النجاسات وافتراقهما إنما هو في عدم وجوب العصر هنا.

وفي غيره وجهان.

وضعفه الإمام وغيره.

قوله: (ومـا نجس بغيـرهما) أي: بغير النوعين؛ وهمـا النجاسة المغلظة كالكلب والخنزير وفرع أحدهما.

والمخففة؛ وهي بول صبي لم يطعم غير اللبن.

فالمراد النجاسة المتوسطة، ثم هـي إما حكمية؛ وهي المراد بقوله: إن لم تكن عـينا؛ وهي ما يتـيـقن وجودها ولا يدرك لهـا لون ولا طعم ولا ريح. هذا مراده.

ولو قال: (فإن لم تكن عينيـة) كان أقرب إلى مراده؛ فإنه لا يلزم من نفي العين مع الأثر.

وإما عيـنية: وهي المراد بقوله: وإن كانت أي عين. و(كـان) هنا تامة وهي ما يدرك لونها أو طعمها أو ريحها.

قوله: (كـفى جرى الماء) أي: مروره عليها، وسـيلانه عنها، ولا يكفي النضح المتقدم. وهو أحسن من قوله في «المحرر» [1]: (أجـرى الماء)؛ لأن جريه بنفسه بمطر أو سيل يطهر.

---

(١) المحرر (ص ١٦).

وَجَبَ إِزَالَةُ الطَّعْمِ، وَلا يَضُرُّ بَقَاءُ لَوْنٍ أَوْ رِيحٍ عَسُرَ زَوَالُهُ، وَفِي الرِّيحِ قَوْلٌ

قوله: (وجب إزالة طعم) أي: وإن عسر وشق ؛ لأن زواله سهل غالبًا؛ فألحق النادر به. وبقاؤه يدل على بقاء العين.

قوله: (ولا يضر بقاء لون أو ريح عسر زواله) كلون دم الحيض والاختضاب بحناء نجس ورائحة الخمر العتيقة وبول المبرسم. واحترز به من سهل الزوال فيضر بقاء كل منهما.

قوله: (وفي الريح قول) أي: لا يطهر معه، ولمن عسر كالطعم، وهو يفهم الجمع بالطهارة في اللون العسر ، وفيه وجه مصرح به في «الروضة»، وجعله شاذًا ، وجعله الرافعي القياس ، وإنما صد عنه الخبر ، واللفظ المحرر [1].

ولا بأس ببقاء اللون أو الرائحة إذا عسرت الإزالة على الأصح، وهو كالصريح في أن الخلاف في كل منهما وحاصله سواء ثبت خلاف في اللون كما هو مصرح به في «الروضة» وظاهر «المحرر»، أم جزم فيه بالعفو كما في الكتاب تبعًا للإمام والغزالي أن اللون أولى بالعفو من الرائحة . وعن القاضي حسين عكسه؛ فقال: إن ضر الريح فاللون أولى، وإلا احتمل في اللون وجهين ؛ لأنه جزء لطيف من العين لا ينفك عنها، والخمر قد تنفك ويبقى ريحها.

وفي «الكفاية» أن العراقيين فرضوها في الأرض فقالوا: إن بقي اللون ضر؛ لأنه عرض لا يقوم بنفسه فيدل على العين ، وفي الريح قولان . فالفرق : أن الرائحة قد تتعدى محلها.

وعن صاحب التلخيص مثله.

والماوردي قال في الأرض كالعراقيين.

وفي الثوب لا يعفى عن الرائحة قطعًا، والإناء قيل كالأرض وقيل: يطهر قطعًا.

---

(١) المحرر (ص ١٦) .

قُلتُ: فَإِنْ بَقِيَا مَعًا ضَرًّا عَلى الصَّحِيحِ، وَاَللهُ أَعْلَمُ، وَيُشْتَرَطُ وُرُودُ. . . . .

قوله: (قلت: فإن بقيا معًا) أي: اللون والرائحة ضر على الصحيح أي تفريع على أن كلاً منهما لا يضر منفـردًا ، وإلا فهنا أولى بالضرر إما جزمًا أو من خلاف مـرتب. وقوله : (ولا يضر بقـاء لون أو ريح) ربما يدل علي أن المحل لم يطهر، ولكنه معـفو عنه . وبالعفو عبر الغـزالي، وهو إجمال للرافعي تعرض لمثله في القيمة في الرائحة.

وأطلق الأكثرون القـول بالطهارة، وصرح بها القاضي حـسين فقال: لو كان نجسًا معفو عنه لتنجس إذا أصابه بلل، وليس كذلك.

تنبيهات :

أحـــدها : في ضابط مـا لا يضر من الإمام ؛ قال الإمـام: ما دامت الغسالة متغيرة فهو نجس فإذا [ ] [1] مع الإمعان عفى عن الأثر الباقي.

ثم استشكله بالصبغ النجس، فإن غسالته متغيرة أبدًا. قال: فيظهر [ق/ ٢١أ] عندي اجتنابه، وما ذكروه من العفو أراه إذا لم يقدر له وزن ويعلم أن له لونا بلا عين . انتهى.

وفي ذلك نقول متعددة ذكرتها في غير هذا الكتاب .

الثـــاني: الأصح أن الحت والقرص ندب، وقـيل: شرط ، ثم ما المراد بعسر الزوال؟

كلام الرافعي وغيره يوهم أنه إذا بانت الإزالة بهما هل يجبان أم لا؟ والأصح لا.

أما لـو بانت بأشنان ونحوه فـفي وجوبه خـلاف جزم في «التـحقـيق» بوجوبه.

قوله: (ورود) أحسن من قوله في «المحرر» [2]: (أن يورد) ؛ لأن عبارة

---

(١) مقدار كلمة غير واضحة بالأصل.

(٢) المحرر (ص ١٦) .

الْمَاءِ، لا العَصْرُ فِي الأَصَحِّ، وَالأَظْهَرُ طَهَارَةُ غُسَالَةٍ تَنْفَصِلُ. . . . . .

«المحرر» تقتضي فعلاً من فاعل، وهو لا يشترط؛ بل لو عم المحل مطر أو سيل كفى.

قوله: (الماء) أي: القليل؛ لقوة الورود، وخلافًا لابن شريح ؛ فإنه لا يفرق بين الوارد والمورود كالكثير بشرط قصد تطهيره ، بخلاف إلقاء الريح الثوب فيه فظن به اشتراط النية ، وأنكره الإمام .

قوله: (لا العصر) في الأصح بنوهما حتى في «المحرر» على الخلاف في طهارة الغسالة، فاستشكل ابن الصلاح بأنها قبل الانفصال طاهرة قطعًا كما صرحوا به وإن نقل الإمام خلافه؛ وقال الإمام ما معناه أنه لا يجب بعد العصر الجفاف .

وفيه اختلاف له. قال: ولم يصر إليه أحد ؛ فإن أوجبنا العصير فلم يعصره كفى الجفاف في الأصح.

قوله: (في الأصح) يعود إلى العصير فقط وإن كان الخلاف في الورود أيضًا لكنه ضعيف لا يعبر عنه بالأصح، وأيضًا لم يحكه في «المحرر».

قوله: (والأظهر هو الجديد) ويعبر عنه بأن لها حكم المحل بعد الغسل.

قوله: (طهارة) أما الطهورية فمسلوبة على المذهب.

قوله: (غسالة) أي: ما استعمل في واجب الإزالة.

أما ما استعمل في مندوبها كالتثليث فالأصح طهوريته مطلقًا.

وما غسل به نجس يندب غسله ولا يجب كقليل الدم يطهر به كغسالة الواجب ؛ لأنه أزال النجاسة محلاً.

وما جدد به الوضوء فإنه لم يرفع حدثًا .

قوله: (ينفصل) لأنها قبل الانفصال طاهرة قطعًا كما قدمناه عن ابن الصلاح ، ولم يقيده في «الروضة» و«الشرحين» بالانفصال ،وإنما قيد به في الكتاب و«شرح المهذب» تبعًا «للمحرر».

بِلا تَغَيُّرٍ وَقَدْ طَهُرَ المَحَلُ.

وَلَوْ نَجُسَ مَائِعٌ تَعَذَّرَ تَطْهِيرُهُ، وَقِيل يَطْهُرُ الدُّهْنُ بِغَسْلِهِ.

قوله: (بلا تغير) يرد عليه ما إذا زاد وزنها بالنجاسة ولم يتغير فإن المذهب النجاسة.

وقيل: على الأقوال أما إذا تغيرت أو لم تتغير ، ولكن زاد وزنها أو لم يزد ، ولكن انفصلت قبل الحكم بطهارة المحل فنجسة.

ومقابل الأظهر قولان:

أحدهما: مخرج أنها نجسة مطلقًا ، أي: سواء طهر المحل أم لا، ويعبر عنه بأن لها حكم المحل قبل الغسل.

والثاني: قديم أنها طاهرة مطلقًا بل طهور ، ويعبر عنها بأن لها حكم نفسها قبل الغسل بها، واختاره الشيخ سواء زاد وزنها أم لا ؛ فلو أصاب شيء من أولى غسلات الكلب يومًا لم يغسل على القديم ويغسله [على][1] الجديد ستًا، والمخرج سبعًا ؛ وهذا يفهم من قولنا في كل قول يعبر عنه بكذا ، ولا يفهم من الكتاب . وهذا كله في القليل.

أما القلتان فأكثر فطهوره مطلقًا إن لم يتغير سواء زاد وزنه أم لا، وإن تغير فنجس مطلقًا قطعًا.

قوله: (ولو نجس مائع) أي: كخل ولبن وعسل ودهن.

قوله: (تعذر تطهيره) أي: بالإجماع في غير الدهن؛ وفي الدهن لحديث الفأرة تقع في السمن فقال: «**إن كان جامدًا فألقوها وما حولها، وإن كان مائعًا فلا تقربوه**»[2] رواه أبو داود وصححه ابن حبان.

قوله: (وقيل يطهر الدهن بغسله) بناه الجيلي على عدم اشتراط العصر،

---

(١) زيادة ليست بالأصل.

(٢) أخرجه أبو داود (٣٨٤٢) والنسائي (٤٢٦٠) وأحمد (٧١٧٧) وابن حبان (١٣٩٣).
قال الشيخ الألباني: شاذ.

بَابُ التَّيَمُّمِ

يَتَيَمَّمُ الْمُحْدِثُ وَالْجُنُبُ . . . . . .

ورجحه صاحب العدة، ويندرج فيه الزيت والسيرج والسمن والإلية ونحوها.

وصوره المصنف في «شرح المهذب»[١] بأن يصب عليه الماء ويكاثره به، ثم يحركه بخشبة ونحوها بحيث يظن وصوله لجميعه، ثم يترك ليعلو ثم يثقب أسفله، وإذا خرج الماء سده.

وصورها في «الكفاية»: بأن يوضع في إناء فيه قلتان ثم يثقب من أسفله، وظاهره التصوير بما إذا أورد الدهن على الماء.

أما عكسه: فلا يشترط القلتان كما أطلقه تصوير المصنف وغيره أحاله على قاعدة إزالة النجاسة، لكن في «التتمة» لو غسله بأن طرح عليه الماء الكثير وحركه فوجهان. وفي «الشرح الصغير»: من قال بطهارة الغسالة فقياسه أن لا يشترط خروج الماء.

بَابُ التَّيَمُّمِ

كذا ترجم في «التحقيق» وترجم في «الروضة»[٢] تبعًا «للمحرر»[٣] بكتاب التيمم.

و(الباب) أحسن؛ لأنه من جملة كتاب الطهارة.

قوله: (يتيمم محدث وجنب) كذا حائض، ونفساء وذات ولد جاف إذا ألزمناها الغسل؛ فلو حذف الجنب لشمل المحدث الجميع، وإنما خصهما بالذكر لأنهما محل النص في القرآن والسنة. ولا يحسن في مثل هذا أن يقال: إنه من عطف الأخص على الأعم.

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٥٥٠).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٩٢).

(٣) المحرر (ص ١٦).

لأَسْبَابٍ: أَحَدُهَا: فَقْدُ المَاءِ فَإِنْ تَيَقَّنَ المُسَافِرُ فَقْدَهُ تَيَمَّمَ بِلا طَلَبٍ، وَإِنْ تَوَهَّمَهُ. . . . . .

وفي «التنبيه»[1] عن الأحداث كلها؛ فيشمل الجميع مع إخلاله أيضًا بالتيمم عوضًا عن الأغسال المسنونة وقدم المصنف المحدث؛ لأنه مجمع عليه ليقاس عليه الجنب؛ فإن عمر، وابن مسعود، والنخعي منعوا تيممه.

واحترز بهما عن النجاسة فلا يتيمم عنها.

قوله: (لأسباب) المبيح للتيمم شيء واحد وهو العجز عن استعمال الماء، وللعجز أسباب.

ولو قال: (لواحد من أسباب) لكان أحسن.

قوله: (أحدها فقد ماء) في معني فقده بعده، وخوف طريقه، والاحتياج إليه أو إلى ثمنه، أو زيادة ثمنه، كما سيأتي ذلك.

قوله: (فإن تيقن مسافر فقده) أي: جريًا على بعض رجال البوادي التي يتكرر إحساره، ولا رحل له ولا رفيق. وإلا فالمقيم قد يتيقن أيضًا.

قوله: (تيمم بلا طلب) وهو الأصح، وفيه وجه قوي.

قوله: (وإن توهمه) أي: توهم وجود الماء ففى الظن والتحقيق يطلبه من باب.

وإنما خص التوهم ليذكر كيفية طلبه، وسيأتي كيفية التحقيق وكيفية طلبه مع أن ظاهر عبارته عود الضمير على الفقد أي: توهم فقده؛ فيريد حينئذ به التجويز إما على السواء أو برجحان. ومثله العلم باقي، لكن الظاهر أنه أراد الأول؛ فإن عبارة «المحرر»[2]: (فإن جوز أن يكون هناك ماء)، وعبارة «الشرح» و«الروضة»[3]: (إذا جوز وجوده تجويزًا قريبًا أو بعيدًا.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٠).

(٢) المحرر (ص ١٧).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٩٢).

طَلَبَهُ مِنْ رَحْلِهِ وَرُفْقَتِهِ، وَنَظَرَ حَوَالَيْهِ إِنْ كَانَ بِمُسْتَوٍ، فَإِنْ احْتَاجَ إِلَى تَرَدُّدٍ

قوله: (طلبه) فيه وجه ضعيف حكاه الإمام عند ظن العدم وأنكره، ويشترط وقوع الطلب في الوقت، ويكفيه طلب غيره له بإذنه في الأصح.

قوله: (من رحله) أي: إن لم يتحقق العدم فيه.

قوله: (ورفقته) أي: يستوعبهم، إلا أن يخشى فوت الوقت بأن لا يبقى منه ما يسع الصلاة، وقيل: ما يسع ركعة، وقيل: يستوعبهم وإن خرج الوقت كالمقيم قطعًا؛ فإن القضاء لابد منه. وتحري الأوجه في التردد وتفتيش الرجل الكبير. ولا يجب أن يطلب من كل واحد بعينه وإن قلوا، بل ينادي: من معه ماء، حتى يبلغ جميعهم.

قوله: (ونظر حواليه إن كان بمستو) أي: يمينًا، وشمالاً، وقدامًا، وخلفًا؛ كذا جزم به في «الروضة» ولكنه يخص مواضع الحصيرة والطير بمزيد احتياط، ولا يلزمه أن يتردد.

وعن القاضي حسين: يلزمه أن يتردد في هذه الحالة قدر علو سهم من الجوانب الأربعة وفي «الشرح»: أن بعضهم ضبط القدر المنظور إليه بقدر علو سهم.

أما إذا لم يستو مكانه ولعله المعبر عنه في الكتاب بقوله: فإن احتاج إلى تردد فإنه يتردد كما قال، ولو قال وإلا كان أخصر وأحسن، لكن يشترط عدم الخوف ـ كما سيأتي في الكتاب ـ عند تحقق الماء؛ لأن الخوف إذا أباح عند تيقن الماء فعند توهمه أولى، وكذا علله الرافعي؛ ولعل ذلك هو السبب في عدم ذكره في الكتاب هنا لفهمه من طريق الأولى.

وقد يعكس ذلك؛ فإن التردد في اليقين أبعد مسافة، ويشترط فيه الأمن، وقربها هنا لا يحتاج فيه إليه لسرعة لخوف الفوت.

لا جرم أنه لم يذكره في «الروضة» وذكره هنا ليفهم منه ذلك من باب أولى. يفهم ذكره من زوائده في ضمن كلام، وذكره الرافعي في التعليل

تَرَدَّدَ قَدْرَ نَظَرِهِ، . . . . . .

المتقدم، وحاصله أنه شرط في الحالين ، ويبعد كل البعد عود الاشتراط الآتي في الكتاب إلى الحالين.

قوله: (قدره نظره) عبارة «المحرر» [1] : (قدر ما كان ينظر إليه) فيحتمل أن يريد بحسب ما كان ينظر إليه، أو كان مستويًا.

وعبارة «الروضة» [2] : (وجب التردد إلى حد يلحقه غوث الرفاق) مع ما هم فيه من التشاغل بشغلهم والتفاوض في أقوالهم؛ وهذا يسمى حد الغوث . ونقل معناه الرافعي عن الإمام ؛ قال: ولا يكفي لغيره . وتابعه عليه من بعده، وليس في الطرق ما يخالفه.

قال المصنف في «شرح المهذب»[3] : بل خالفوه ، وذكره ما لم أفهم منه المخالفة ، وكأن مراده إطلاقهم تبعًا للشافعي عدم وجوب التردد ، فلينظر .

وفي «الكفاية»: أن عبارة الماوردي توافقه .

واختار الشيخ مقالة الإمام، وحمل إطلاقهم على [ق/ ٢٢أ] المستوى؛ قال: فقول المصنف : (قدر نظره) إذا زاد. سواء لحقه غوث أم لا: خالف كل الأصحاب.

وإن أراد ضبط حد الغوث الذي قاله الإمام: فهو كذلك غالبًا، فليصعد من الجبل أو زيادته عليه في المستوى وغيره ؛ فالمعتبر حد الغوث وإن لم يصرحوا به . انتهى.

والظاهر أن ضابط «المنهاج» مخالف للضابط ؛ فإنه أبعد منه.

ويشترط مع ذلك أن لا يخرج الوقت على الراجح .

---

(١) المحرر (ص ١٧) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٩٢) و«الوسيط» (١/ ٣٥٤).

فَإِنْ لَمْ يَجِدْ تَيَمَّمَ فَلَوْ مَكَثَ مَوْضِعَهُ فَالأَصَحُّ وُجُوبُ الطَّلَبِ لِمَا يَطْرَأُ.

فَلَوْ عَلِمَ مَاءً يَصِلُهُ الْمُسَافِرُ لِحَاجَتِهِ. . . . . .

قوله: (**فإن لم يجد تيمم**) الآية؛ فإن عدم الوجدان يتحقق بذلك.

قوله: (**فلو مكث موضعه**) أي: ولم يحدث ما يوهم ماء ولو على بعد، فلو انتقل أو طلع ركب أو أطبق غيم وجب الطلب جزمًا، لكن كل موضع تيقن بالطلب الأول العدم فيه، ولم يجوز وجوده بالسبب الحادث ثم يجب الطلب منه، وفيه وجه.

قوله: (**فالأصح وجوب الطلب**) أي: إن لم يتيقن العدم بالطلب الأول فإن تيقنه لم يجب، وفيه الوجه المتقدم.

قالوا: ويكون الطلب الثاني أخف. وفيه نظر؛ فإنه لو تكرر مرارًا أدى إلى تركه.

قوله: (**لما يطرأ**) أي: ليتمم ثان وثالث وهكذا إما لحديث أو لغرض آخر ولو جمعًا.

ويفتقر الفصل به فيقرر أن لمحل الخلاف في وجوب تجديد الطلب شروطًا.

أحدها: ملازمة مكانه؛ وهو الذي في الكتاب من زوائده؛ فإنه ليس في «المحرر» ولابد منه.

والثاني: أن لا يحدث بحيله ماء.

والثالث: أن لا يتيقن العدم بالطلب الأول.

وتقرر أن محل الجمع بالطلب فيما تقدم هو حيث لا يكون كذلك إلا في تيقن العدم بالأول.

قوله: (**فلو علم ما يصله مسافر لحاجاته**) أي: لاحتطاب، واحتشاش، ورعي. ويسمى حد القرب، وهو أبعد من حد الغوث المتقدم، وقدره

وَجَبَ قَصْدُهُ إِنْ لَمْ يَخَفْ ضَرَرَ نَفْسٍ أَوْ مَال، فَإِنْ كَانَ فَوْقَ ذَلكَ تَيَمَّمَ.

بعضهم بنحو نصف فرسخ؛ لأن السعي للعبادة أهم من السعي لحاجة الدنيا.

وشرطه أيضًا أن لا يخرج الوقت؛ فإن خاف خروجه تيمم بلا قضاء على الصحيح عند المصنف وغيره كما سيأتي. بخلاف ما بحثه الرافعي.

وهذا بخلاف من معه ماء، ولو توضأ به لخرج الوقت: فإنه يتوضأ ولا يتمضمض؛ لأنه واجد، وفيه وجه.

قوله: (وجب قصده) إن لم يخف ضرر نفسٍ، وكذا عضو.

قوله: (أو مال) أي: زائد على ما يجب بذله لماء الطهارة، وكذا يشترط أن لا يخاف انقطاعه عن رفقة يضره التخلف عنهم، وكذا إن لم يضره في الأصح.

قوله: (وإن كان فوق ذلك تيمم) أي: وإن لم يخش فوت الوقت، وهذا نصه إن كان الماء في صوب مقصده.

أما إذا كان عن يمين المنزل ويساره فنص وجوب قصده، فقيل بتقرير النصين، وقيل في الجميع قولان وهو الصحيح؛ كذا صحح هذه الطريقة الرافعي والمصنف في «شرح المهذب»؛ أصحهما الجواز التيمم كما أطلق الجزم به في الكتاب؛ كذا نقل الإمام وغيره. ونقل البغوي ما قد يخالفه.

فإذًا المراتب ثلاثة:

خروج الوقت: فيتيمم على المذهب.

وحد القرب: وهو المراد بقوله: (فلو علم ما يصله مسافر) إلى آخره فيجب قصده ولا يتيمم، وبينهما فيتيمم على المذهب.

وهذه والأولى يشملها قوله: فإن كان فوق ذلك.

قال الرافعي: والأشبه بكلام الأئمة أن الاعتبار في مرتبة خروج الوقت بأول وقت الصلاة لو قال نازلاً في ذلك المنزل، ولا بأس باختلاف المواقيت

وَلَوْ تَيَقَّنَهُ آخِرَ الوَقْتِ فَانْتِظَارُهُ أَفْضَلُ.

أَوْ ظَنَّهُ. . . . . .

والمسافات.

قال المصنف: وليس كما قال، بل ظاهر عباراتهم اعتبار وقت الطلب وهو المفهوم من كتبهم، وظاهر نص الأم وغيره . انتهى.

إذا عرفت ذلك عرفت أن المرتبة بين خروج الوقت وحد القرب.

وإنما يظهر تصويرها بما قاله الرافعي . أما على قول المصنف فتصور بما إذا تراخى فوت الوقت عن حد القرب بأن ترك أول الوقت أو أثنائه ، فإن نزل في آخره لم يتصور.

قال الرافعي: وكل هذا في المسافر، وأما المقيم فلا يتيمم وإن كان فوت الوقت لو سعى إلى الماء حينئذ منعه أول الوقت أولى ومقتضاه منعه منه إلا إذا عدم الماء البتة، ولم يعلم له طريقًا.

قوله: (ولو تيقنه آخر الوقت) أي : حيث جاز له التيمم في أثنائه ؛ فينبغي أن تقرأ بالفاء.

قوله: (فانتظاره أفضل) كذا أطلقه الجمهور ، وقيده الماوردي[1] بما إذا تيقن وجوده في غير منزله.

فإن تيقنه آخر الوقت في منزله الذي هو فيه أول الوقت وجب التأخير.

وفيه وجه ضعيف.

التقديم أفضل، وبه جزم في «الإحياء» خوفًا من الموت.

قوله: (أو ظنه.. إلى آخره) خرج ما إذا توهمه على نذور ؛ فإن التقديم أفضل جزمًا.

وخرج استواء الاحتمالين فالمعروف فيها الجزم ؛ فإن التقديم أفضل.

---

(١) انظر: «الحاوي» (١/ ٢٥٣).

فَتَعْجِيلُ التَّيَمُّمِ أَفْضَلُ فِي الأَظْهَرِ.
وَلَوْ وَجَدَ مَاءً لا يَكْفِيهِ فَالأَظْهَرُ وُجُوبُ اسْتِعْمَالِهِ، وَيَكُونُ قَبْلَ التَّيَمُّمِ.

قال الرافعي: وربما وقع في كلام بعضهم نقل القولين، ولا وثوق به.

قال المصنف: صرح بجريانهما أبو حامد، والمحاملي، والماوردي، وآخرون.

قوله: (فتعجيل التيمم أفضل في الأظهر) محل القولين ـ كما قال الرافعي وغيره ـ إذا أراد الاقتصار على صلاة واحدة. أما إذا صلى بتيمم أوله وبوضوء آخره فهو النهاية في الفضل.

واستشكله ابن الرفعة إذا قلنا فرضه الأولى فإن الوضوء لم يشملها، ثم أورد الإعادة مع الجماعة، وأجاب بما لا يشفي.

قوله: (ولو وجد ما لا يكفيه فالأظهر وجوب استعماله) يقتضي قصر الخلاف على وجوب استعمال الماء. وهو كذلك؛ فإن مقابل الأظهر عدم وجوب استعماله والاقتصار على التيمم، لكن يستحب استعماله على هذا القول.

قوله: (ويكون قبل التيمم) يقتضي أمرين:

أحدهما: وجوب التيمم جزمًا إما مع استعمال الماء، أو لا مع استعماله.

والثاني: الجزم بوجوب تأخيره عن استعمال الماء على القول به.

وهو أحسن من قوله في «المحرر» [1]: (وجب استعماله قبل التيمم في أصح القولين) لإمكان عود الخلاف إلى التقديم، ولا خلاف فيه.

ولو قال المصنف: (فالأظهر وجوب استعماله قبل التيمم) طابق ما في «المحرر». فلما قال: ويكون فضل ذلك عن الخلاف.

ثم إن كان محدثًا رتب طهارته حتمًا، وإن كان جنبًا غسل به ما شاء؛ فأعضاء الوضوء أولى.

---

(١) المحرر (ص ١٧).

وَيَجِبُ شِرَاؤُهُ بِثَمَنِ مِثْلِهِ. . . . . .

وإن كان محدثًا جنبًا، والماء يكفي الوضوء، فإن أدرجنا الأصغر فكجنب فقط، وإلا توضأ به وتيمم للجنابة، يقدم ما شاء ويندب تقديم الوضوء.

ومحل القولين ما إذا أمكن بالموجود غسل.

أما لو وجد قطرة أو ثلجًا وتعذرت إذابته فهل يجب مسح الرأس به؟

فيه طريقان: أصحهما لا، وقيل: فيه القولان، وقواها في «شرح المهذب» من حيث الدليل.

فإن أوجبناه تيمم عن الوجه واليدين تيممًا واحدًا، ثم يمسح به الرأس، ثم يتيمم للرجلين.

ومحلهما أيضًا إذا وجد ترابًا، وإلا فالأصح القطع بالاستعمال.

وقيل بالقولين.

فعلى المنع يؤول الأمر إلى أنه فاقد للطهورين، وبه صرح في «البحر» احتمالاً.

فروع: لو فقد الماء ووجد ترابًا يكفي وجهه فقط صحح المصنف القطع باستعماله وقيل بالقولين.

ولو وجد ما يغسل بعض النجاسة وجب قطعًا، وفيه وجه.

ولو وجد محدث نجس ما يكفي أحدهما تعين للنجس قطعًا؛ كذا أطلقه في «الروضة» من زوائده، ثم تيمم. فإن عكس في الأصح عند المصنف هنا الصحة، وتقدم له فيه تدافع.

وقال القاضي أبو الطيب: إنما يتعين للنجس في السفر، أما الحاضر فلا؛ إذ لا بد من الإعادة، وجزم به في «التحقيق».

قوله: (ويجب شراؤه) أي: بعد دخول الوقت.

قوله: (بثمن مثله) أي: لا يجب بزيادة.

إلا أَنْ يَحْتَاجَ إليْهِ لدَيْنٍ مُسْتَغْرِقٍ، أَوْ مُؤْنَةِ سَفَرِهِ، أَوْ نَفَقَةِ حَيَوَانٍ مُحْتَرَمٍ.

وفي وجه: إن كانت الزيادة بقدر مما يتغابن الناس بمثله لزمه.

والمذهب الأول، والأصح أن ثمن المثل ما يبذل فيه في ذلك الموضع في تلك الحالة.

وقيل ما يبذل فيه في ذلك الموضع في غالب الأوقات، ولا يعتبر ذلك الوقت.

وقيل: ما يبذل فيه في ذلك الموضع مع اتساع الماء.

وقيل: لا ثمن للماء بناء على أنه لا يُملك، وإنما تعتبر أجره استقائه ونقله إلى ذلك الموضع. واختاره الغزالي.

قوله: (إلا أن يحتاج إليه) أي: إلى الثمن ويؤخذ منه النقد الحسي من باب أولى.

قوله: (لدين) أي: ولو مؤجلاً.

قوله: (مستغرق) تبع فيه «المحرر»، وهو مستغنى عنه؛ لأن ما يفصل عن الدين غير محتاج إليه فيه.

قوله: (أو نفقة حيوان محترم) هو كل ما لا يباح قتله.

وظاهر إطلاقه هنا وفي «المحرر» أنه لا فرق بين أن يكون الحيوان له أو لغيره كما سيأتي في العطش.

وقيده في «الروضة»[1] وأصلها: بحيوان معه؛ فيفهم أن من ليس معه ممن وافقه في الركب لا تعتبر حاجته إلى ثمن الماء في نقصه، بل يشتريه ولا يتيمم وإن اعتبرنا حاجته إلى الماء للعطش.

وفي «شرح المهذب»[2]: (من تلزمه نفقته) وهو أخص، ويحتمل أنه

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٩٩).

(٢) انظر: «المجموع» (٢/ ٢٨٣).

وَلَوْ وُهِبَ لهُ مَاءٌ أَوْ أُعِيرَ دَلوٌ وَجَبَ القَبُولُ فِي الأَصَحِّ.

ليست قيدًا . وكذلك حذفه في الكتاب وأصله.

ويجب إقراض الثمن لهم ويتيمم.

فـرع: لو وجده بثمن مـؤجل، وزيد بسبب الأجل ما يليق به: وجب شراؤه في الأصح؛ لأنه ثمن مثله.

قوله: (ولو وهـب له ماء) لو قال: [ق/ ٢٣أ] (بذل له) كـان أحسن ؛ ليشـمل ما لو أقرض الماء؛ فـإن الأصح لزوم القبول، أو يقـال: يؤخذ منه وجوب قبول القرض من باب أولى؛ لأن المنة فيه أخف .

وقـد تعكس الأولوية ؛ إذ لا يلزم من وجـوب القـبـول مع الأمن من المطالبة وجوبه مع توقعها مع خوف العجز وتعديه.

وهب [لـه][1] باللام هي اللغة الفصحى، وبهـا جاء القرآن ، ويقال: وهبت منه كما في «المحرر» [2] ومن زوائده على رأي الأخفش.

قوله: (أو أعير دلوًا أو حبلاً) وكذا لو أجرهما بأجرة مثلهما وهو يجدها فاضلة عما ذكر فإنه يلزمه، كذا أطلقه.

قـال الرافـعي: ولو قيل: يجـب ما لو تجاوز الزيادة ثم مـثل الماء لكان حسنًا.

واحترز بإعادة الدلو من هبته ؛ فإنه لا يجب قبولها.

قوله: (وجب القبول في الأصح) أي: بعد دخول الوقت [ويجريان][3] أيضًا في استـهابه أو طلب إعارته ممن علمـه عنده، لكن بالترتيب ، وأولى بعدم الوجوب ، لكن الأصح الوجوب.

وتعبيره في الكتاب في المسألتين (بالأصح) مخالف لما في«الروضة»[4] ؛

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ١٧) .

(٣) في أ: وجريان.

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٩٩).

وَلَوْ وُهِبَ ثَمَنُهُ فَلا، وَلَوْ نَسِيَهُ .....

فإنه عَبَّر فيها في مسألة: الهبة: بالصحيح، وقال في الإعارة: وجب القبول قطعًا.

وقيل: إن زادت قيمة المستعار على ثمن الماء لم يجب.

وقال الرافعي بعد ما جزم بالوجوب في قبول الإعارة: كذا أطلق الأكثرون، وفضل بعضهم.. إلى آخره.

وحينئذ فيكون وجه التفضيل هو مقابل الأصح في الكتاب. وفيه نظر من وجهين:

أحدهما: عسر فهمه منه.

والثاني: شذوذه؛ فلا يحسن أن يعبر لمقابله بالأصح.

وأطلق في «شرح المهذب» [1] وجهين، ثم قال: وانفرد الماوردي بتخصيصهما بما إذا زادت قيمته على ثمن الماء، وإلا وجب، وهو يساعد إطلاقهم هنا.

قوله: (ولو وهب ثمنه) أي: ثمن الماء والدلو، أو الدلو فلا.

وقيل: إن كان الواهب أبًا أو ابنًا فوجهان.

ولو وجد من يقرضه الثمن لم يجب قبوله.

وقيل: إن كان له مال غائب وجب.

قوله: (ولو نسيه) أي الماء، وكذا ثمنه في الأصح.

ثم هذا إلى قوله: (فلا) لو أخره إلى آخر الباب عند ذكر ما يقضي من الصلوات لكان أحسن؛ فإن الكلام هنا في الأسباب المبيحة، والمبيح هو الفقد في ظنه وقد وجد، وأما القضاء فشيء آخر؛ كذا أشار إليه الرافعي في بحث مع الغزالي.

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٢٨٢).

فِي رَحْله أَوْ أَضَلَهُ فيه فَلَمْ يَجِدْهُ بَعْدَ الطَّلَبِ فَتَيَمَّمَ قَضَى فِي الأَظْهَرِ.
وَلَوْ أَضَلَ رَحْلَهُ فِي رِحَالٍ فَلا يَقْضِي.

قوله: (في رحله) أي: سواء كان من حجر أو وبر أو غيرهما.
ويطلق أيضًا على متاعه من قماش وأثاث.
وكذا لو كان يعلم بئرًا قريبة ونسيها ثم ذكرها.

قوله: (أو أضله فيه) أي: في رحله، وكان عهده فيه فأمعن في طلبه منه فلم يجده .

قوله: (فتيمم) أي: تم علمه، أما إذا لم يتقدم له علم بما في رحله فأدرج فيه من غير علمه فلم يفتشه اعتمادًا على علمه: فالأصح أنه لا قضاء عليه. وكذا الكلام في حدوث بئر بغير علمه.

قوله: (في الأظهر) يعود إليها . وعوده إلى مسألة إخلافه في رحله ظاهر.
وفي «الروضة»: الأظهر، وقيل: الأصح؛ أنهما مخرجان.
وأما عوده إلى نسيانه ففيه نظر؛ فإن مقابله قديم ضعيف أنكره بعضهم، وعَبَّرَ في «الروضة» عنه بالحديث المشهور.
وقيل إنْ صغُرَ رحله وأمكنت الإحاطة به قضى، وإلا فلا.

قوله: (ولو أضل رحله في رحال فلا) كذا جزم به في «المحرر» ، ورجح به في «الروضة»[1] و«الشرح الصغير».
وقيل: فيه القولان المتقدمان ، وصححهما في «شرح المهذب»[2] .
وليس في «الشرح الكبير» للرافعي تصحيح لواحدة منهما ، وإنما صحح نفي الإعادة .

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٠٢ ـ ١٠٣).
(٢) انظر: «المجموع» (٢/ ٢٦٦).

الثَّاني: أَنْ يُحْتَاجَ إليْه لعَطَشِ مُحْتَرَمٍ ولَوْ مآلا.
الثَّالثُ: مَرَضٌ يَخَافُ مَعَهُ مِنْ اسْتِعْمَالِه عَلى مَنْفَعَةِ عُضْوٍ.....

وقال الحليمي: إن وجده قريبًا أعاد، أو بعيدًا فلا.

قوله: (الثاني) أي: من الأسباب.

قوله: (أن يحتاج إليه العطش) ينبغي أن يقرأ مبنيًا للمفعول، والضمير في (إليه) للماء في قوله: فقد ماء.

وضابط حاجة العطش أن يتضرر بترك الشرب بنحو المرض المبيح للتيمم.

قوله: (محترم) أي: من آدمي وغيره له ولغيره.

ويحرم الوضوء حينئذ.

ولوالد الرافعي احتمال أنه إن أمكن الوضوء به وجمعه للشرب وجب كوجه في شرب النجس، والوضوء بالطاهر. ويقويان في شرب غير الآدمي.

وخرج غير المحترم كالحربي ونحوه؛ فلا يجوز صرف الماء إليه.

قوله: (ولو مآلا) أي: في باقي الحال لنفسه ورفيقه. وفيه وجه مطلقًا.

وقيل: يتزود لنفسه دون غيره.

قوله: (الثالث: مرض.. إلى آخره) أي: السبب الثالث.

قوله: (منفعة عضو) أي: لشلل ونحوه.

فخوف سقوطه أو تلف الروح من طريق الأولى.

وصرح بهما في «المحرر»[1].

ومثله أن يخاف حدوث مرض يحصل عنه شيء من ذلك.

وقيل: لا يتيمم لخوف الشلل.

قوله: (مرض) ليس وجود المرض شرط، بل الشرط أن يخاف من استعمال الماء ما ذكر؛ لأن الغالب أن الخوف يحصل مع المرض أو البرد؛

---

(١) لبمحرر (ص ١٧).

وَكَذَا بُطْءُ البُرْءِ أَوْ الشَّيْنُ الفَاحِشُ فِي عُضْوٍ ظَاهِرٍ فِي الأَظْهَرِ، وَشِدَّةُ البَرْدِ كَمَرَضٍ .....

فكذلك ذكرهما.

ولو قال: أن يخاف من استعماله كفاه.

قوله: (وكذا بطء برء) أي: امتداد المدة وإن لم يزد ألم المرض ولا قدره.

وكذا زيادة المرض؛ وهي شدة الألم وكثرة المقدار وإن لم تطل المدة.

وقد تجتمع زيادة المرض مع بطء البرء.

قوله: (أو شين فاحش في عضو ظاهر) لم يقيده في «المحرر» (بعضو ظاهر) فلا بد منه، وقيده به في «الشرح». والمراد به ما يبدو في المهنة كالوجه واليدين، كذا جزم به الرافعي هنا.

وقيل: ما وراء العورة.

قوله: (في الأظهر) يرجع إليهما، وإلا ما ألحق بهما من زيادة المرض.

وقيل: يجوز قطعًا.

وقيل: لا قطعًا.

ويجوز أن يعتمد في كون المرض مرخصًا على معرفة نفسه إن كان عارفًا، وإلا اعتمد طبيبًا مسلمًا مكلفًا عدلاً عارفًا.

وقيل: يجب اثنان.

وقيل: يقبل المراهق والفاسق.

وقيل: لا يقبل العبد والمرأة.

قوله: (وشدة برد كمرض) أي: في إباحة التيمم؛ فمتى خاف من شدة برد الماء تلف نفسه أو عضوه أو منفعة عضوه أو شيئًا مما تقدم، ولم يقدر على تسخين الماء، ولا على غسل عضو وتدثيره جاز أن يتيمم.

وأما القضاء فسيأتي في آخر الباب، وبه يخالف المرض.

وَإِذَا امْتَنَعَ اسْتِعْمَالُهُ فِي عُضْوٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ سَاتِرٌ وَجَبَ التَّيَمُّمُ، وَكَذَا غَسْلُ الصَّحِيحِ عَلَى الْمَذْهَبِ، . . . . . .

قوله: (وإذا امتنع استعماله) أي: امتنع وجوب استعماله لمرض أو خلع أو كسر أو جرح.

ولم يرد بامتناعه تحريمه، ويحتمل أن يحرم استعماله عند الخوف؛ فالامتناع على بابه.

قوله: (في عضو) أي في بعض محل الطهارة ـ عضواً كان أو أكثر أو بعض عضو ـ .

وفي «المحرر»[1] بعض أعضائه دون بعض.

واحترز من امتناعه في جميعها. فإنه يكفيه التيمم.

قوله: (إن لم يكن عليه ساتر وجب التيمم) أي: جزمًا هذا هو المعروف. وحكاية الرافعي فيه الخلاف الآتي حتى في «المحرر» وهم؛ قال في «الدقائق» قوله في «المحرر» إن لم يكن عليه ساتر غسل الصحيح. والصحيح أنه يتيمم مع ذلك معكوس . والصواب ما في «المنهاج» فإن التيمم لا خلاف فيه.

إذا عرف ذلك فإن كانت الجراحة في عضو التيمم وجب مسحها بالتراب ولو على منفتح الجراحة .

قوله: (وكذا غسل الصحيح على المذهب) أى : ولا يلزمه مسح موضع الجرح والكسر بالماء وإن لم يضره.

ومقابل المذهب قولان: ثانيهما مخرج من قولنا فيمن وجد بعض ما يكفيه أنه يقتصر على التيمم.

وحديث جابر في المشجوج: **«إنما كان يكفيه أن يتيمم ويعصر أو يعصب** ـ شك الراوي ـ **على جرحه خرقة ثم يمسح عليها ويغسل سائر**

---

(١) المحرر (ص ١٨) .

وَلا تَرْتِيبَ بَيْنَهُمَا للجُنُبِ، فَإِنْ كَانَ مُحْدِثًا فَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ التَّيَمُّمِ وَقْتَ غَسْلِ العَلِيلِ، . . . . . .

جسده»[1] رواه أبو داود بسند لا بأس به، وضعفه البيهقي .

قوله: (ولا ترتيب بينهما للجنب) قال في «الكفاية» عن النص : إنه يبدأ بالتيمم ؛ أي ندبا لغسله الماء.

ولو قال: (لغسل) كان أحسن وأشمل.

وفي وجه ضعيف : إنه يجب تقديم الغسل.

قوله: (وإن كان محدثًا فالأصح اشتراط التيمم وقت غسل العليل) كذا عبر (بالأصح) في «التحقيق»، وعبَّر في «الروضة» (بالصحيح).

ومقابله عدم اشتراط ذلك وهو وجهان:

أحدهما: يجب تقديم غسل جميع الصحيح. وفهمه منه بعيد.

والثاني: يتخير كالجنب. وفهمه منه أقرب.

وعلى هذا الأفضل تقديم الغسل . وعلى الأصح إذا جرحت يده مثلاً غسل وجهه، ثم صحيح يده، ويتيمم عن عليلها ، يقدم ما شاء، ثم يمسح رأسه ، ثم يغسل رجلية [3] ، [قس] [3] عليه .

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٦) والبيهقي في «الكبرى» (١٠١٨) .

قال الشيخ الألباني: حسن دون قوله : «إنما كان يكفيك» .

(٢) عن عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه قال: انكسرت إحدى زندي فسألت فأمرني النبي ﷺ أن أمسح على الجبائر أخرجه ابن ماجه (٦٥٧) والدارقطني (١/ ٢٢٦) وعبد الرزاق (٦٢٣) والبيهقي في «الكبرى» (١٠٢٠) وابن الجوزي في «التحقيق» (٢٥١) وأحمد في «العلل» (٣/ ١٥) وابن عدي في «الكامل» (٥ / ١٢٤) من حديث علي.

قال يحيى بن معين: باطل.

وقال الدارقطني : لا يصح.

وقال الألباني: ضعيف جداً.

(٣) في أ: قيس.

فَإِنْ جُرِحَ عُضْوَاهُ فَتَيَمُّمَان.

فَإِن كَـان كَجَبِـيرَةٍ لاَ يُمْكِنُ نَزعُهَـا غَسَلَ الصَّحِـيح وتَيَمَّمَ كَمـا سَبَق،

قـوله : (فإن جـرح عضـواه) أي: المحدث. أما المغتسل فيـتخذ التيمم له.

قوله: (فيتيممان) أي: حتمًا إلا في اليدين أوالرجلين، فيبعد ندبًا.

فإن جرح ثلاثة أعضاء؛ كوجه ويد ورجل فثلاثة أو أربعة بأن استوعبت العلة رأسه أيضًا فأربعة.

فلو استوعبت العلة جميع أعضاء الوضوء كفاه تيمم واحد.

قوله: (وإن كان) أي : علي جرحه ساتر.

قوله: (كجبيرة) وكذا لصوق أو عصابة لاحتياجه إلى ذلك بأن يخاف من عدم سترها شيئًا من المضار السابقة.

والجبيرة بفـتح الجيم، والجبارة بكسرها: خشب أو قـصب يسوي ويشد على موضع الكسر أو الخلع لينجبر.

قوله: (لا يمكن نزعها) أي: عند كل طهارة؛ لخوفه.

لو نزعها شيئًا من المضار السابقة، فإن أمكن نزعها وفعل ما تقدم.

قوله: (غسل الصحيح) أي: على المذهب ففيه الطريقان السابقان؛ فإن قوله: (كما سبق) يعود إلى الغسل والتيمم.

قوله: (يتيمـم كما سبق) يقتضي الجزم بوجوب التـيمم، وفيه طريقان: أصحـهما [ق/ ٢٤ أ] فـيه قولان منصـوصان: أصـحهمـا الوجوب، وهو المجزوم به في الكتاب.

وصحح جمـاعة هنا عدم الوجوب ؛ لأن المسح على الجبيـرة ناب عما تحتها ؛ فلا حاجة إلى بذل آخر كالخف.

والطريق الثـاني: إن كان ما تحتها لا يمكن غسله لو ظهر كالجرح وجب التيمم، وإن أمكن كالكسر فلا، وكفاه مسحها.

ويَجِبُ مَعَ ذَلكَ مَسْحُ كُلِّ جَبِيرَته بماءٍ، وقِيلَ بَعْضُها ، فَإذا تَيَمَّمَ لِفرْضٍ ثَانٍ

ومحل الطريقين إذا أوجبنا غسل الصحيح ، وإلا وجب التيمم قطعًا.

وإذا أوجبنا التيمم وكانت الجبيرة في محل التيمم فالأصح أنه لا يجب مسحها بالتراب، وهو يفهم من قوله الآتي: بماء.

قوله: (كما سبق) يؤخذ منه محل التيمم؛ فلا ترتيب بينه وبين الغسل للمغتسل، والمحدث نوقعه وقت غسل العليل في الأصح.

قوله: (ويجب مع ذلك) إشارة إلي وجوب الثلاثة.

قوله: (مسح كل جبيرة) أي: في محل غسل ما تحتها؛ وعلل بأن مسحها بدل عن غسل ما تحت أطرافها من الصحيح كما هو الغالب، وهو يفهم أنه لو وضع لصوقًا على قدر الجرح من غير زيادة أنه لا يمسح عليه، وهو واضح .

قوله: (بماء) أي: لا بتراب التيمم كما سبق.

وحكى قول أنه يكفيه التيمم، ولا يجب معه غسل الصحيح ولا مسح الجبيرة ، وحديث علي في المسح على الجبائر ضعيف جدًا، والعمدة فعل ابن عمر وأقوال التابعين.

قوله: (وقيل بعضها) كالخف.

قوله: (فإذا تيمم لفرض ثان) أتي بالفاء إشعارًا بتفريعه على ما صححه من اشتراط وقوع التيمم وقت غسل العليل.

أما إذا لم يشترط فلا يأتي ما صححه الرافعي من إعادة غسل ما بعد عليله.

قوله: (الفرض) احترازًا من النفلى؛ فإنه يستبيحه إلا إذا قلنا بالضعيف أنه لا يتنفل بعده؛ فقياسه التسوية .

قوله: (ثان) وكذا ثالث ورابع بلا حصر إلى الحدث.

ولَمْ يُحدثْ لَمْ يُعـد الجُنُبُ غَسْلاً، ويُعيـدُ المُحْدثُ مَا بَعْـد عَليلة، . وقيل: يَسْتَأْنفان، وقِيلَ المُحْدِثُ كَجُنُبٍ، قُلتُ: هَذَا الثَّالثُ أَصَحُّ، وَاَللهُ أَعْلمُ.

قوله: (ولم يحدث) أما إذا أحدث فيعيد جميع ما تقدم.

ولا يلزم الجنب نزع الجبيرة للمشقة، بخلاف الخف.

قوله: (لم يعد الجنب غسلاً) يعني في الأصح.

ومقابله هو قوله: وقيل: يستأنفان.

قوله: (ويعيد المحدث ما بعد عليله) رعاية للترتيب كمن أغفل لمعة من وجهه، ثم ذكـرها بعد فراغه؛ إذ يسـتحيل عندنا كون اليد مـتطهرة وبعض الوجه غير متطهر . وهذا هو الأظهر في «المحرر» والشرحين.

قوله: (وقـيل: يستـأنفان) هو مخـرج من استثـناء وما شج والخف عن طهارة الرجل.

قوله: (وقـيل: المحدث لجنب) أي: فلا يعيد شيئًا على الصحيح؛ لأن طهارته لم تبطل بدليل جواز التنفل بهـا؛ وعلله الشاشي بأن ما غسله ارتفع حدثه، وناب التيـمم عما سواه . وإعادة التـيمم ليس لبطلان الأول بل لأنه طهارة ضرورة ، لا لتغيير صفة الطهارة كما أمرنا المستحاضة بذلك وإن كان حالها لا يختلف . وقد سقط الفرض في الأعضاء مرتبًا.

قوله: (ويعيد المحدث .. إلى آخره) يفهم أن فيه طريقين:

أحدهما وجهان:

أحدهما: ما صححه الرافعي.

والثاني: يستأنف؛ أخذًا من قوله : (وقيل يستأنف).

والطريق الثاني فيه الخلاف فـي الجنب ؛ أخذًا من قوله: (وقيل المحدث كجنب). ويكون قوله:

قلت: هذا الثالث أصح تضحيحًا لطريقة الخلاف.

وأصحهما لا يعيد غسلاً كما هو الأصح في الجنب.

فَصْلٌ

يَتَيَمَّمُ بِكُل تُرَابٍ طَاهِرٍ حَتَّى مَا يُدَاوَى بِهِ، وَبِرَمْل فِيهِ غُبَارٌ لا بِمَعْدِن

فصل

قوله: (يتيمم بكل تراب طاهر) أي: بما يصدق عليه اسمه؛ ومنه الأصفر، والأعفر، والأسود؛ وهو طين الدواء، والأحمر، والأبيض، والمسح؛ وهو ما لا ينبت دون الذي يعلوه ملح، والبطحاء ومنه الخراساني؛ وهو ما يؤكل سفها، والإرْمِني: بكسر الهمزة والميم؛ وهو ما يؤكل تداويًا ـ كما قال الرافعي ـ وهو المراد بقوله: (حتى ما يتداوى به). ولو قال (حتى المأكول) ليشمل المأكول سفهًا لكان أحسن.

واحترز بالطاهر مما خالطه مائع نجس.

قوله: (وبرمل فيه غبار) والرمل يصان فقيل: قولان. والمذهب حملهما على حالين: إن ارتفع له غبار صح، وإلا فلا. وبه جزم في الكتاب في التيمم في الحقيقة بالغبار، لا بالرمل.

ويؤخذ من هذا شرط آخر في التراب: أن يكون له غبار؛ فإن كان جرشًا أو نديًا لا يرتفع له غبار لم يجز.

وفي «التنبيه»[1] بتراب طاهر له غبار يعلق بالوجه واليدين، فإن خالطه جص أو رمل لم يجز التيمم به. انتهى.

وحمل على ما لا يصعد له غبار.

وقال النووي في «التصحيح»: إنه يجوز بما خالطه رمل خشن.

ولم أر التقييد بالخشن في غيره، وإنما الضابط الغبار.

قوله: (لا بمعدن) أي: كنورة، وزرنيخ، وغيرهما.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٠).

وَسِحَاقَة خزَف وَمُخْتَلط بدَقيق وَنَحْوِه.

وَقيل: إنْ قَل الخَليطُ جَازَ، وَلا بِمُسْتَعْمَل عَلى الصَّحِيحِ.

وَهُوَ مَا بَقِيَ بِعُضْوِهِ، .....

قوله: (وسحاقة خزف) أي: وقوارير وحجارة مدقوقة، وجص، وكل ما لا يسمى ترابًا وفيه قول ضعيف.

وأما الطين المشوي فإن احترق بحيث صار رمدًا امتنع التيمم به، وإلا فالمذهب الجواز.

قوله: (ومختلط بدقيق ونحوه) أي: سواء قلَّ الخليط أو كثر فإنه يمنع وصول التراب، بخلاف الماء.

قوله: (وقيل: إن قلَّ الخليط جاز) فلا وجه ضعيف. وضبط الإمام القليل بما لا يرى.

وعبارة «الوسيط»: وإن كان معدومًا لا يرى فوجهان.

قال الرافعي: ولو اعتبرت الأوصاف الثلاثة كالماء لكان مسلكًا. وجزم الروياني باعتبارها.

ولو خالطه مائع كخل قال الماوردي[1]: إن غيره امتنع وإلا فلا.

وقال أبو الطيب، والروياني: إن غير ماء الورد ريحه ثم جف جاز رائحته مجاورة.

قوله: (ولا بمستعمل على الصحيح وهو ما بقي بعضو) أي: حال التيمم وإن تناثر بعد ذلك.

فإن قيل: الماء لا يحكم باستعماله قبل الانفصال قيل: فكذا هنا. فالمجزوم بكونه مستعملاً ما بقي على العضو حال استعماله ثم تناثر بعده، لا أنه استمر عليه أو يقال: لا يمكن التيمم به ثانيًا إلا بفضله بخلاف الماء

---

(١) انظر: «الحاوي» (١ / ٢٣٩ ـ ٢٤٠).

وَكَذَا مَا تَنَاثَرَ فِي الأَصَحِّ.

وَيُشْتَرَطُ قَصْدُهُ .....

يمكن الانغماس فيه لآخر قبل خروج الأول منه؛ كذا فرق الشيخ في شرحه.

قوله: (وكذا ما تناثر) أي: حال التيمم في الأصح؛ كذا أطلق المتناثر. وفي «الروضة» ، وقسمه في «شرح المهذب»[١] قسمين:

أحدهما: ما أصاب العضو ثم تناثر عنه، وصحح أنه مستعمل.

والثاني: ما لم يمس العضو البتة، بل لاقى ما لصق بالعضو قال: فالمشهور أنه ليس مستعملاً كالباقي بالأرض.

وحكي الروياني فيه وجهين . قال: ولا معنى له .

فرع: لو رفع يده في أثناء مسح العضو ثم وضعها وأتمه : صح في الأصح، والله أعلم أن المصنف جزم في «الروضة»[٢] بأن التراب ركن.

والرافعي قال: الأولى أن لا يعد ركنًا، وإلا يعد الماء ركنًا في الوضوء.

قوله: (ويشترط قصده) أي: قصد التراب؛ فهو مصدر مضاف إلى المفعول . وقد سمى الغزالي القصد ركنًا، وتبعه في «الروضة»[٣] و«شرح المهذب»[٤] .

وعبارة الرافعي في «الشرح» : (القصد إلى التراب معتبر)، وفي «المحرر»[٥]: (لابد) ، وهذه العبارة ظاهرة في الاشتراط لا في الركنية، فتعبير الكتاب بالاشتراط نص ، لكن في شرح الشيخ ما معناه: أن القصد أولى بعده ركنًا من النقل بعكس ما في الكتاب ؛ لأن القصد مدلول التيمم،

---

(١) انظر: «المجموع» (٢/ ٢١٥).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١١٠).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ١٠٨).

(٤) انظر: «المجموع» (٢/ ٢٣٦).

(٥) المحرر (ص ١٨) .

فَلَوْ سَفَتْهُ رِيحٌ عَلَيْهِ فَرَدَّدَهُ، وَنَوَى لَمْ يُجْزِئْ وَلَوْ يُمِّمَ بِإِذْنِهِ جَازَ، وَقِيل يُشْتَرَطُ عُذْرٌ.

وأما النقل فلازم. قال: ولو حذف ذكر القصد كفاه ذكر النقل؛ فإنه يلزم منه القصد.

قوله: (فلو سفته ريح) لذلك صورتان:

إحداهما: أن يقف بغير نية، فلما حصل التراب عليه نوى ورده على وجهه؛ فلا يصح جزمًا لأنه لم يقصد الصعيد.

والثانية: أن يقف في مهب الريح بنية تحصيل التراب عليه، فلما حصل عليه نوى التيمم ورده؛ فالأصح عدم الصحة أيضًا لعدم القصد؛ كذا قال الرافعي.

وينبغي أن يقال بعدم النقل.

ومن هنا يظهر لك انفكاك القصد من النقل، لكن يلزم على هذا التقدير أن يكون في النقل خلاف. ولم أره، بل صرح بنفيه.

قوله: (فرده ونوى لم يجز) أي: نوى التيمم عند ترديده، سواء كان نوى حال هبوب الريح الوقوف لتحصيل التراب أم لا كما هو الأصح.

ومفهومه أن التراب إذا عمه ولم يرده أنه لا يجزئه من باب أولى؛ وهو مما صدر به في «البحر» كلامه، ثم قال: (وقيل: فيه وجهان) أي: إذا كان نوى أو لا؛ كما صرح به في «الحلية».

قوله: (ولو يمم بإذنه) احترز مما إذا يمم بغير إذنه؛ فإنه لا يصح وإن نوى، وسواء أمكنه أن يمتنع فلم يمتنع، أم لم يمكنه.

وجعله الرافعي كالتعرض لهَبِّ الريح.

قوله: (جاز) أي: بشرط أن ينوي التيمم بفتح الميم عند ضرب المتيمم، بكسرها على التراب، وإلا لم يصح جزمًا.

وَأَرْكَانُهُ: نَقْلُ التُّرَابِ فَلَوْ نَقَلَ مِنْ وَجْهٍ إلى يَدٍ أَوْ عَكَسَ كَفَى فِي الأَصَحِّ.

و نِيَّةُ اسْتِبَاحَةِ الصَّلَاةِ. . . . . .

قوله: (وأركانه نقل تراب) أي: إلى العضو الممسوح به؛ فلو كان عليه تراب فرده عليه من جانب إلى جانب لم يمكنه ، فإن أخذه منه ورده إليه جاز في الأصح.

قوله: (فلو نقل من وجه إلى يد أو عكس كفى في الأصح) صورة الأولى أن يزيل ما مسح به وجهه ثم يطرأ عليه تراب فينقله إلى اليد، وإلا كان المنقول مستعملاً لا يجزئ على الصحيح واحترز من النقل من غير عضو يتيمم كرجل أو غيرها إلى عضو تيمم فإنه يصح قطعًا ، ومن النقل من يد [ق/ ٢٥أ] ففي «الكفاية» تفريعًا على الأصح في مسألة الكتاب وجهان:

وجه المنع أنهما عضو واحد، واعلم أن المصنف عد في «الروضة»[1] القصد والنقل ركنين، وعدهما هنا ركنًا وشرطًا.

ولا شك أنهما في الرهن غيران بل في الخارج كما قدمناه ، ولكن فيما نحن فيه هما مستجدان أو متلازمان؛ إذ لا ينعقد نقل آدمي له بنية التيمم من غير قصده، وعكسه.

وقد عللوا عدم الصحة في مسألة الريح بعدم القصد؛ فلو علل بعدم النقل كما عللناه به فيما لتعذر الانفكال . فكأنهم أرادوا القصد الملازم لنقل الآدمي ، وذلك يقوي الاتحاد.

قوله: (ونية استباحة الصلاة) أي: وما في معناها مما يفتقر إلى الطهارة ؛ كالطواف ، والوطء وغيرهما ـ جنبًا كان أو محدثًا ـ فيصح تيممه في

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١١٠).

لا رَفْعِ حَدَثٍ ولَوْ نَـوَى فَرْضَ التَّيَـمُّمِ لَمْ يَكْفِ فِي الأَصَحِّ، وَيَجِبُ قَـرْنُهَا بِالنَّقْلِ، وَكَذَا اسْتِدَامَتُهَا إِلى مَسْحِ شَيْءٍ مِنْ الوَجْهِ عَلى الصَّحِيحِ، . . . . . .

الجملة.

وأما مـا يستبـيح به هل الفرض والنفل ، أو النفل فـقط ؟ فيه تفـصيل وخلاف يأتيان قريبًا.

وقوله هنا: (استباحة الصلاة)، وفي الوضوء: (استباحة مفتقر إليه) اتبع فيه «المحرر»، وقد يفهم منه التغـاير وليس كذلك؛ بل لو نوى استباحة مس المصحف ونحوه صح على المذهب في الجملة، ولو نوى ما يندب له الطهارة فينبغي أن يجيء فيه الخلاف وأولى بالمنع.

قوله: (لا رفـع الحدث) فإنه لا يرفعه لقوله ﷺ لعمرو بن العاص وقد تيمم للجنابة من البرد: «**أصليت بأصحـابك وأنت جنب ؟**» [1] ؛ فسماه جنبًا، ولأنه لو رفعه لدام الرفع إلى الحدث.

وقيل: يصح ؛ وعلل بأنه يرفـعه في حق فريضة ونوافل؛ فإنه يسـتبيح ذلك به؛ فهما مبنيان على أنه هل يرفع أم لا ؟ والأصح لا.

قـوله: (ونوى فـرض التيـمم) لم يكف في الأصح، ومـثله التيـمم المفروض؛ لأن التيمم يؤتى به للضرورة فلا يجعل مقصودًا.

وهذه الصور الثلاث هي المتقدمة في نية الوضوء، لكن فيها مخالفة في الحكم.

قـوله: (ويجب قـرنـهـا بالنقل) لأنه أول الأركان ؛ فـهو كـالوجه في

---

(١) أخرجه أبو داود (٣٣٤) وأحمد (١٧٨٤٥) والحاكم (٦٢٩) والدارقطني (١/ ١٧٨) والبيهقي في «الكبري» (١٠١١) وابن شاهين في «تاريخ الحـديث ومنسوخه» (١٣٧) وابن الجوزي في «التـحقـيق» (٢٨٢) وابن عسـاكر في «تـاريخ دمشق» (٤٦ / ١٤٧) من حـديث عمـرو بن العاص.

وصححه العلامة الألباني رحمه الله تعالى.

فَإِنْ نَوَى فَرْضًا وَنَفْلا أُبِيحَا أَوْ فَرْضًا فَلَهُ النَّفَلُ عَلَى المَذْهَبِ، . . . . . .

الوضوء. لكن لما لم يكن النقل مقصودًا في نفسه، بل وسيلة إلى مسح الوجه وجب استدامتها إلى مسح بعضه، وإليه أشار بقوله: (وكذا استدامتها إلى مسح شيء من الوجه على الصحيح.

كذا عَبَّرَ في «التحقيق» بالصحة، وعَبَّر في «الروضة» [1] بالأصح؛ فلو أحدث بعد الضرب لم يمسح بذلك التراب بل ينقل غيره. نعم لو يممه غيره بإذنه نوى الآمر عند ضرب المأمور بيده، ولا يضر حدث أحدهما قبل المسح؛ قاله القاضي.

وقال ابن الرفعة: ينبغي أن يبطل بحدث الآمر.

ولم يتعرض جماعة للنية عند النقل، بل قالوا: ينوي عند الوجه.

تنبيه: هل المراد بالنقل ضرب اليد أم فصلها عند معبره عبارة جماعة، ويقتضي الأول. والأظهر عندي الثاني؛ لأن النقل: التحويل، وبه يحصل، وهو الذي ذكره الشيخ في شرحه.

والأول أشبه بالقصد، لا بالنقل؛ فمن يعد القصد ركنًا يوجب النية عند الضرب ليقرنها به، لا بالنقل.

قوله: (فإن نوى فرضًا ونفلاً) تقسيم لما قدمه من نية استباحة.

قوله: (أبيحا) أي: مطلقًا. وقيل: لا ينتقل بعد وقت الفريضة. وسيأتي نظيره، لكنه هنا أبعد.

قوله: (أو فرضًا) أي: وإن لم يعينه من ظهر أو عصر على الأصح فيصلي به أي فرض شاء. وإن عين فريضة فله أن يصلي غيرها.

قوله: (تنفل على المذهب) أي: مع الفرض.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١١١).

أَوْ نَفْلا أَوْ الصَّلاةُ تَنَفَّل لا الفَرْضُ عَلى المَذْهَبِ.

وفي إطلاقه نظر؛ فإن محل القطع بالجواز وهي للطريقة الصحيحة التنفل بعد الفرض.

أما قبله: فقولان فقط: أصحهما: الصحة.

وفي وجه: لا يجوز التنفل به بعد الوقت وإن جاز فيه.

قوله: (أو نفلاً أو الصلاة تنفل لا الفرض على المذهب) فيه نظر من وجوه:

أحدها: أنه سوى بين الصورتين، وليسا سواء؛ فإن في نية الصلاة وجهين:

أحدهما: كيفيتهما وأصحهما كنية التنفل.

والثاني: أن طريقة الخلاف في نية النفل أصح، وتصحيحهما لا يفهم من إطلاق المذهب.

والثالث: أن الخلاف لا يختص بالفرض، بل جاز في النفل أيضًا؛ ويظهر ذلك بذكر عبارة «الروضة»؛ فقال: إذا نوى النفل لا يستبيح الفرض على المشهور. وقيل قطعًا؛ فهذا تصحيح لطريقة القولين في الفرض.

ثم قال: فإن أبحناه فالنفل أولى، وإلا استباح النفل على الصحيح.

فهذا صريح في طريقتين في استباحة النفل؛ فأصحهما طريقة الوجهين؛ فعلى المنع يكون التيمم بنية النفل باطلاً من أصله. قال: فإن نوى الصلاة فحسب فله حكم النفل على الأصح، وهذه هي التي في «المنهاج» حيث سوى بينهما.

ثم قال: وعلى الثاني هو كمن نوى الفرض والنفل معًا؛ أي: فيستبيحهما.

وعبارة «المحرر» سالمة من جميع ذلك. وقوله: (تنفل) هو من «زوائد

وَمَسْحُ وَجْهِهِ ثُمَّ يَدَيْهِ مَعَ مِرْفَقَيْهِ.
وَلَا يَجِبُ إِيصَالُهُ مَنْبَتَ الشَّعْرِ الخَفِيفِ، . . . . . .

المنهاج» ، لا ذكر له في [أصله][1] ؛ فإنه قال: لا يجوز له الفرض وسكت عن جواز النفل . ولو نوى مس المصحف أو الجنازة أو سجود التلاوة، أو ينوي الجنب الاعتكاف، أو الحائض الوطء فكنية النفل.

قوله: (ومسح وجهه) أي: كله كالوضوء، حتى النازل من اللحية في الأصح. لكن يستثنى منبت الشعر الخفيف ـ كما جزم به في الكتاب ـ للمشقة، وفيه وجه.

وكذا يستثنى كثيف تغلب خفته كالهدب، والعنفقة، وما ذكر معهما في الوضوء.

قوله: (ثم يديه) أي: ثم لينص على الترتيب ، وصرح به في «المحرر». وسواء تيمم عن حدث أكبر أو أصغر.

قوله: (مع مرفقيه) هو المذهب الجديد.

وفي القديم: يمسح كفيه إلى كوعيه فقط، واختاره المصنف من حيث الدليل؛ لصحة حديث عمار[2] فيه. وأحاديث الجديد متكلم فيها. ويقوي الشرع بضربه اليدين، والضربة إذا ألصقت بالكف ترابًا لا يعم الساعد ظهرًا وبطنًا، وظهر الكف.

وإما أن يرجح القديم.

وأما استيعاب المحل بالمسح بيد مغبرة من غير ربط الفكر بانبساط الغبار، قال: وهو الذي يجب اعتقاده ، وما عندي أن أحدًا يمسح به.

قال ابن الرفعة: فتعين القديم.

---

(١) سقط من أ.

(٢) تقدم.

وَلا تَرْتِيبَ فِي نَقْلِهِ فِي الأَصَحِّ فَلَوْ ضَرَبَ بِيَدَيْهِ وَمَسَحَ بِيَمِينِهِ وَجْهَهُ وَبِيَسَارِهِ يَمِينَهُ جَازَ.

وَتُنْدَبُ التَّسْمِيَةُ وَمَسْحُ وَجْهِهِ وَيَدَيْهِ بِضَرْبَتَيْنِ.

قولـه: (ولا ترتيب في نقله في الأصح) أي: قـرأ بالرفع والتنوين أوهم عود الخلاف إلى الإيصال أيضًا.

ولا يحسن لضعف المقابل فيه، ولعدمه في «المحرر».

وإن قرئ بالفتح أوهم عدم المشروعية البتة.

ولا شك أنه مطلوب خروجًا من الخلاف.

قوله: (فـلو ضرب بيديـه .. إلى آخره) تصوير لعـدم الترتيب بين النفل للوجه واليد.

قوله: (ويندب التسمية) أي: أوله، ويجيء فيه ما في الوضوء.

وفي «المحرر» [1] يستحب.

وذلك يفـهم أن طلبـهـا هنا دون طلبـهـا في الوضـوء، والذي يظهـر التسوية؛ ولذلك عدها في «الروضة» [2] وأصلها من السنن.

قوله: (ومسح وجهـه فيديه بضربتين) أي: فلا يزيد ولا ينقص. وفي وجه: يندب ضـربة للوجه، وضربتان لليـدين. فلو زاد أو نقص جاز عند الرافعي.

قوله: (قلت: الأصح المنصوص وجوب ضربتين .. إلى آخره) وجه منع النقص عنهـما أن الزيادة جائزة، ولهـذا قال في «التنبـيه» [3] بضـربتين فصاعدًا؛ فلو جاز النقص أيضًا لم يبق للتعبد بضربتين في الحديث فائدة.

قوله: (ومسح وجـهه ويديه بضربتين) المندوب منه العدد، وإلا فإيصال

---

(١) المحرر (ص ٢٠) .

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١١٤).

(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٠).

قُلتُ: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ وُجُوبُ ضَرْبَتَيْنِ، وَإِنْ أَمْكَنَ بِضَرْبَةٍ بِخِرْقَةٍ وَنَحْوِهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَيُقَدِّمُ يَمِينَهُ وَأَعْلَى وَجْهِهِ.

وَيُخَفِّفُ الغُبَارَ.

التراب واجب.

ويحتمل شمول الندب للمسح أيضًا؛ فإن المذهب أن الواجب إنما هو إيصال التراب، لا صورة المسح، حتى لو وضع التراب على العضو من غير إمرار كفى.

لكن يعكر عليه تعبيره أولاً بالمسح فيما يجب؛ قال في «التنبيه»[1]: فيضع بطون أصابع يده اليسرى على ظهور أصابع يده اليمنى.. إلى أن قال: ويمسح إحدى الراحتين بالأخرى، ويخلل بين أصابعهما. فالكيفية ومسح الراحتين والتخليل ليس في الكتاب.

قوله: (وأعلى وجهه) وفي وجه: بأسفله.

ثم يستعلى ليخف الغبار عن عينيه.

قوله: (وتخفيف الغبار: فإن أخذ كثيراً نفضه أو نفخه) ليبقى قدر الحاجة.

وقيل في استحباب النفخ قولان مطلقًا.

وأسقط من الكتاب كيفية مسح اليدين، وهي في «المحرر»[2] بنحو ما في «التنبيه»[3]؛ فلينظر فيهما.

والأصح ندبها ونقلها. بعضهم عن فعله ﷺ، ولم يثبت.

وقيل: ليست سنة، وإنما ذكرها الشافعي ردًا على مالك حيث استبعد الاستيعاب بضربة.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٠).

(٢) المحرر (ص ٢٠).

(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٠).

وَمُوَالاةُ التَّيَمُّمِ كَالوُضُوءِ.

قُلتُ: وَكَذَا الغُسْلُ، وَيُنْدَبُ تَفْرِيقُ أَصَابِعِهِ أَوَّلًا، وَيَجِبُ نَزْعُ خَاتَمِهِ فِي الثَّانِيَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَمَنْ تَيَمَّمَ لِفَقْدِ مَاءٍ فَوَجَدَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي صَلَاةٍ. . . . . .

قوله: (وموالاة تيمم كوضوء) فيجيء القولان، ويقدر بزمن الجفاف لو كان ماء.

وفيه طريقتان أخرتان جازمتان.

قوله: (وكذا الغسل) وقيل: لا يجب قطعًا.

ويندب تقريق أصابعه لولا يحتمل أمرين:

أحدهما: أول كل ضربة منهما؛ فإنه مشروع فيهما.

والثاني: أن تريد الضربة الأولى. وخصها بالذكر للخلاف فيها؛ فإنه قيل فيها بالمنع بناء على اشتراط الترتيب في النقل.

وقيل بالإباحة. فنص عليها اعتناءً بها، ومشروعيته في الثانية إما معلوم مقطوع به أو نص على ندبه في الأولى لاعتقاده في الكتاب الوجوب في الثانية كما في «الكفاية». لكنه جزم في «التحقيق» بالندب، وكلامه في «الروضة» يحتمل.

وفائدة التفريق في الأولى إثارة الغبار.

قوله: (ويجب نزع خاتمه في الثانية) أي: بخلاف الوضوء، ويستحب في الأولى.

وأما تخليل أصابعه فإن فرقها في الثانية، وإلا فواجب.

قوله: (ومن تيمم لفقد ماء ثم وجده) فلو قال: (ثم توهم وجوده) لكان أحسن؛ فإنه يبطل [ق / ٢٦ أ] بالتوهم كظهور سراب أو ركب، ووجود

بَطَل إنْ لمْ يَقْتَرِنْ بِمَانِعٍ كَعَطَشٍ.

أَوْ فِي صَلاةٍ لا تَسْقُطُ بِهِ بَطَلَتْ عَلى المَشْهُورِ، وَإِنْ أَسْقَطَهَا فَلا، . . . .

ثمنه مع إمكان شرائه كوجوده . وحديث: «**فإن وجد الماء فلمسه بشرته**»[1] صححه الترمذي والحاكم.

قوله: (بطل) أي: لم يقترن بمانع كعطش ، وكذا المرض، وتعذر استيفائه من البئر.

قوله: (أو في صلاة لا يسقط به) أي: لا يسقط قضاؤها بالصلاة به كالمقيم، وسيأتي الكلام فيه.

قوله: (بطلت) لو قال: (وكذا) أي: يبطل تيممه لكان أحسن؛ فإنه يلزم منه بطلان الصلاة من غير عكس مع أن الفضل معقود لذلك، لا لبطلان الصلاة؛ فإن بطلانها يعلم باللازم، وهو الذي في «المحرر» [2]؛ فإنه قال: فالأصح أنه يبطل تيممه في الحال.

قوله: (على المشهور) في «الروضة» [3] : (على الصحيح) منها وجهان، لا قولان . لكن لا يبطل في الصلاة بتوهم الماء بل بتيقنه أو ظنه.

قوله: (وإن أسقطها فلا) أي: لا تبطل صلاته نفيًا لما أثبته في الحالة الأولى بقوله: (بطلت)، وعلى ما قررناه لم يبطل تيممه، ويلزم منه عدم بطلان الصلاة لعدم المبطل لها، وهو ظاهر ما في «المحرر».

وعلى التقديرين إذا تحلل والماء باق أو تالف ولم يعلم بتلفه بطل التيمم؛ فلا ينتقل به، وكذا إن علم في الأصح عند المصنف.

ومفهوم «الحاوي الصغير» يقابله.

قوله: (وإن أسقطها فلا) قد يرد على ظاهرة ما إذا رآه المسافر في أثناء

---

(١) أخرجه الترمذي (١٢٤) وأحمد (٢١٤٠٨) وعبد الرزاق (٩١٣).
وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢) المحرر (ص ٢٠) . انظر: «الروضة» (١/ ١١٥).

وَقِيل يَبْطُلُ النَّفَلُ، وَالأَصَحُّ أَنَّ قَطْعَهَا لِيَتَوَضَّأَ أَفْضَلُ.
وَأَنَّ الْمُتَنَفِّل لا يُجَاوِزُ رَكْعَتَيْنِ إلا مَنْ نَوَى عَدَدًا فَيُتِمُّهُ.

صلاته ثم نوي الإقامة أو إتمام المقصورة فإنها تبطل في أصح الوجهين.

قوله: (وقيل: يبطل نفل) يقتضي دخول النفل في التقسيم، وإن المتنفل في الحضر بالتيمم يقضى وتعبيره بالسقوط لا يأباه، ولم أره.

وعَبَّرَ في «المحرر» [1] بوجوب القضاء، وعدمه مخلص من ذلك.

وخرج من المستحاضة إذا استيقنت قول أن الفرض يبطل أيضًا.

قوله: (والأصح إن قطعها ليتوضأ أفضل) مقابله كما يفهمه «المحرر» أن البقاء أفضل.

وقيل: يجب البقاء في الفرض. وقيل: يقلبه نفلاً.

وقال الإمام: إن ضاق الوقت حرم الخروج وإلا فلا.

قال المصنف في «شرح المهذب» [2] إنه متعين، ولا أعلم أحدًا يخالفه. وجعله في «التحقيق» اتفاقًا.

قوله: (وإن المتنفل لا يجاوز ركعتين) معطوف على الأصح.

ومقابله: يزيد ما شاء.

قوله: (إلا من نوى عددًا فيتمه) أي: على الأصح؛ فالخلاف في المستثنى والمستثنى منه؛ فيهما أوجه: أصحها: إن نوى عددًا أتمه، وإلا فركعتان.

والثاني: لا يزيد عليهما وإن نوى أكثر.

والثالث: يزيد عليهما وإن أطلق.

وقيل: يقتصر المطلق على ركعة.

وقيل: لمن نوى عددًا أن يزيد عليه.

---

(١) المحرر (ص ٢٠).
(٢) انظر: «المجموع» (٢/ ٣١٢).

وَلا يُصَلي بِتَيَمُّمٍ غَيْرَ فَرْضٍ، وَيَتَنَفَّلُ مَا شَاءَ، وَالنَّذْرُ كَفَرْضٍ فِي الأَظْهَرِ، وَالأَصَحُّ صِحَّةُ جَنَائِزَ مَعَ فَرْضٍ

وقال أبو الطيب، والروياني: إذا رآه المطلق في ثالثة أتمها.

قوله: (إلا من نوى عدداً) كان الأحسن أن يقول: إلا من نوى شيئًا فيتمه مقتصراً عليه؛ ليدخل فيه من أحرم بركعة ؛ فإنه لا يزيد عليها . وكلامه يقتضي وإتمامها ركعتين؛ فإنه استثنى العدد، والواحد ليس عدداً .

قوله: (ولا يصلي بتيمم غير فرض) وقيل: يجمع به بين فوائت وبين مؤداة وفوائت.

وقيل: يجمع به الصبي بين فرضين.

ولو قال: (ولا يفعل) كان أحسن ليعم الطوافين، والصلاة، والطواف، وكذا الجمعة وخطبتها في الأصح.

لكن يرد تمكينها الزوج فإنها تفعله مراداً بتيمم، وتجمع بينه وبين الصلاة.

قوله: (ويتنفل ما شاء) أي: مفرداً أو مع فرض.

قوله: (والنذر كفرض في الأظهر) صرح بضعف مقابله في «الروضة»[1] وفي شرح الشيخ في كتاب الصيام: لو قال: لله علي إتمام كل صلاة أدخل فيها كان له أن يشرع في نفل بعد أداء فريضة بتيمم؛ لأن ابتداءها هنا نفل. قاله الروياني.

وقال القاضي حسين: إن قاله على وجه اللجاج؛ أي: لا أشرع فيها فموجبه موجب اللجاج.

قوله: (والأصح صحة جنائز مع فرض) لو عبر بالمذهب كان أولى؛ فإن فيه طرقًا.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١١٦ ـ ١١٧).

وَأَنَّ مَنْ نَسِيَ إِحْدَى الخَمْسِ كَفَاهُ تَيَمُّمٌ لهُنَّ.

وَإِنْ نَسِيَ مُخْتَلِفَتَيْنِ صَلَى كُلَ صَلَاةٍ بِتَيَمُّمٍ، وَإِنْ شَاءَ تَيَمَّمَ مَرَّتَيْنِ وَصَلَى بِالأَوَّلِ أَرْبَعًا وَلَاءً، وَبِالثَّانِي أَرْبَعًا لَيْسَ مِنْهَا التِي بَدَأَ بِهَا.

وقيل: إن تعينت لم يجز، وإلا جاز.

قوله: (وأن من نسي إحدى الخمس) أي: ولم يعرف عينها، وهذه معطوفة على الأصح.

لكنه في «الروضة»[1] عَبَّرَ عن هذه بالصحيح.

قوله: (كفاه تيمم لهن) يؤخذ منه أنه يلزمه أن يصلح الخمس، وهو كذلك صرح به في «التنبيه»[2].

قال الشيخ في «الشرح»: ولو قال: (كفاه لهن تيمم) كان أحسن؛ لئلا يوهم أنه ينوي لتيمم الخمس، والمراد أنه يتيمم تيممًا واحدًا للمنسية، ويصلي به الخمس.

قوله: (وإن نسي مختلفتين) أي: من يوم أو يومين.

قوله: (صلى كل صلاة بتيمم، وإن شاء تيمم مرتين) هذا التخيير مفرع على الأصح في التي قبلها.

أما إذا أوجبنا فيها خمس تيممات ـ كما هو وجه فيها ـ فكذلك.

قوله: (وصلى بالأول أربعًا.. إلى آخره) أي: تأديًا بالصحيح مثلاً إلى المغرب، ويبدأ في الثاني بالظهر إلى العشاء؛ فلو بدأ بالأول بالظهر إلى العشاء، وبالثاني بالصبح إلى المغرب لم يتيمم؛ لاحتمال أنهما عشاء وغير صبح؛ فطريقه أن يصلي العشاء ثانيًا بالتيمم الثاني ولا تبع فيه «المحرر» وذلك ليس بشرط.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١١٧).

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢١).

أَوْ مُتَّفِقَتَيْنِ صَلَى الخَمْسَ مَرَّتَيْنِ بِتَيَمُّمَيْنِ وَلَا يَتَيَمَّمُ لِفَرْضٍ قَبْلَ وَقْتِ فِعْلِه.

وَكَذَا النَّفَلُ المُؤَقَّتُ فِي الأَصَحِّ.

وَمَنْ لَمْ يَجِدْ مَاءً وَلَا تُرَابًا لَزِمَهُ فِي الجَدِيدِ أَنْ يُصَلِّيَ الفَرْضَ وَيُعِيدَ.

قوله: (أو متفقتين) لا يكونان إلا من يومين.

وبقي إذا لم يعلم اتفاقهما ولا اختلافهما فيأخذ بالأحوط وهو اتفاقهما، فيصلح.

قوله: (ولا يتيمم لفرض) ومنه النذر المتعلق بوقت معين.

قوله: (قبل وقت فعله) لا يرد من تيمم لفائتة صحوه فلم يصلها به فزالت الشمس، فإنه يصلي به الظهر في الأصح؛ لأنه لم يتيمم للظهر بل تيمم لغيرها في وقتها، غايته أنه يصلي به غير التي تيمم بدلها.

ومثله لو تيمم لحاضرة في وقتها، ثم تذكر فائتة فله أن يصليها به في الأصح.

وقوله: (قبل وقت فعله) لم يقل وفيه، بل قيده بوقت فعله؛ ليدخل المجموعة تقديمًا.

قوله: (وكذا نفل مؤقت) يفهم الجواز للمطلق مطلقًا. ويستثنى منه أوقات الكراهة؛ فلا تصح فيه في الأصح.

قوله: (في الأصح) صحح في «الروضة»[1] الجزم به؛ فكان ينبغي التعبير بالمذهب.

قوله: (ومن لم يجد ماء ولا ترابًا لزمه في الجديد .. إلى آخره) مقابله: يلزمه الصلاة.

وقيل: لا تلزمه، ولكن يقضي.

وقيل: تحرم الصلاة.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١١٩ ـ ١٢٠).

وَيَقْضِي الْمُقِيمُ الْمُتَيَمِّمُ لفَقْدِ الْمَاءِ لا الْمُسَافِرُ إلا العَاصِي بِسَفَرِهِ فِي الأَصَحِّ.
وَمَنْ تَيَمَّمَ لَبَرْدٍ قَضَى فِي الأَظْهَرِ.

قوله: (ويقضي مقيم تيمم لفقد ماء)؛ لأنه عذر نادر إذا وقع لا يدوم والقديم لا يقضي، واختاره المصنف من حيث الدليل.

وقيل: لا يصلي في الحال، بل يصبر حتى يجد الماء وإن خرج الوقت.

قوله: (لا المسافر) ؛ لأنه يدوم غالبًا .

وقيل: يقضي في السفر القصير.

ثم قوله: «يقضي مقيم لا مسافر» جاز على الغالب ؛ فإن الغالب في الإقامة الوجدان ، وفي السفر الفقد . فلو انعكس الحال انعكس الحكم في الأصح؛ فلو أقام حيث غلب العدم كالمفازة لم يعد في الأصح.

ولو مر مسافر في طريقه بقرية وعدم الماء أعاد في الأصح.

قوله: (إلا عاصٍ بسفره) أي: فيقضي في الأصح.

وفي وجه: لا يستبيح التيمم، ويقال له. إن أقمت استبحته وإلا أثمت بترك الصلاة أيضًا.

واستشكل الشيخ في شرح هذه المسألة، وقال: ينبغي إسقاطها تفريعًا على المصحح في أن السفر لا عبرة به، وإنما المعتبر موضع النذور ـ حضرًا كان أو سفرًا ـ فلا أثر للسفر حتى تستثنى منه المعصية .

قوله: (ومن تيمم لبرد قضى في الأظهر) أي: إذا كان في السفر.

أما الحاضر فالمذهب: القطع بالوجوب.

وقيل: بالقولين.

وحكى في «الروضة»[1] أقوالاً ؛ ثالثها: يعيد الحاضر دون المسافر.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٢٢).

أَوْ لِمَرَضٍ يَمْنَعُ المَاءَ مُطْلَقًا، أَوْ فِي عُضْوٍ وَلا سَاتِرَ فَلا إلا أَنْ يكُونَ بِجُرْحِهِ دَمٌ كَثِيرٌ.

وَإِنْ كَانَ سَاتِرٌ لَمْ يَقْضِ فِي الأَظْهَرِ إِنْ وَضَعَ عَلَى طُهْرٍ، فَإِنْ وُضِعَ عَلَى حَدَثٍ وَجَبَ نَزْعُهُ، فَإِنْ تَعَذَّرَ قَضَى عَلَى المَشْهُورِ.

قوله: (إلا أن يكون بجرحه دم كثير) أي: فيقضى.

ولا اختصاص لهذا بالتيمم، بل متى كان في بدنه جرح عليه دم كثير لزمه القضاء، إذ التقيد بالكثير زيادة على «المحرر» فلابد منه، وسيأتي في الكتاب في باب شروط الصلاة ما يخالفه على تصحيح المصنف.

قوله: (فإن وضع على حدث وجب نزعه) أي: إن أمكن وبينه.

قوله: (فإن تعذر)، وإذا كان كذلك فلا اختصاص لوجوب النزع بالوضع على الحدث، بل متى أمكن النزع وجب، سواء وضع على طهر أو حدث، وإنما يفترق الحال عند تعذر النزع في القضاء وعدمه.

قوله: (على المشهور) كان ينبغي أن يقول: (على المذهب)؛ فإن الأظهر في شرح الرافعي و«شرح المهذب» الجزم بالوجوب.

وعبر في «الروضة» بالأظهر؛ فإنه حكى أقوالاً؛ الأظهر: إن وضع على طهر لم يعد، وإلا عاد. ثم قال: وقال ابن الوكيل: الخلاف إذا لم يتيمم، أما إذا أوجبناه فتيمم لم يقض قطعًا. والمذهب طرد الخلاف مطلقًا.

قال: وهذا إذا لم تكن الجبيرة على محل التيمم، فإن كانت عليه أعاد بلا خلاف؛ كذا في «الروضة»[1] ونقله الرافعي عن المتولي وابن الصباغ، وحكاه في «شرح المهذب» عن أبي الطيب والروياني أيضًا قال: وإطلاق الجمهور يقتضي عدم الفرق.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٢٢).

بَابُ الحَيْضِ

أَقَلُ سنِّه تسْعُ سنينَ.

وَأَقَلُهُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ، وَأَكْثَرُهُ خَمْسَةَ عَشَرَ بِلَيَالِيهَا، وَأَقَلُ طُهْرٍ بَيْنَ الحَيْضَتَيْنِ خَمْسَةَ عَشَرَ.

وَلَا حَدَّ لأَكْثَرِهِ وَيَحْرُمُ بِهِ مَا حَرُمَ بِالجَنَابَةِ، . . . . . .

بَابُ الحَيْضِ

قوله: (أقل سنه تسع سنين) أي: قمرية ؛ وعمدته الوجود.

والمراد: استكمالها. وقيل: نصفها، وقيل: أولها.

وهي تقريب في الأصح؛ فلو رأته قبل ذلك لزمن قبل استكمال التاسعة لا يسع حيضًا وطهرًا كان حيضًا.

وقيل: لا يضر يومان، وقيل: شهران.

قوله: (وأقله يوم وليلة) أي: مقدارهما؛ وهو أربعه وعشرون ساعة، قاله الإمام.

وقيل: قدر يوم فقط.

وقيل: قولان.

وقطع الجمهور بالأول.

قوله: (وأقل طهر بين حيضتين خمسة عشر) احترز مما بين حيضة ونفاس على الأصح إن قلنا: الحامل تحيض، فيمكن نقصه عنها؛ سواء تقدم الحيض أو تأخر عن النفاس كأن رأت نفاسًا [ق/ ٢٧ أ] ستين، ثم انقطع دون خمسة عشر، ثم عاد: فإنه حيض.

وسكت المصنف عن غالبهما؛ وهو في الحيض ست أو سبع، وفي الطهر باقي الشهر.

قوله: (ويحرم به ما حرم بجنابة) في قديم: لها أن تقرأ؛ فقيل: مطلقًا

وَعُبُورُ المَسْجِد إنْ خَافَتْ تَلويثَهُ، وَالصَّوْمُ، وَيَجبُ قَضَاؤُهُ، بخلاف الصَّلاة، وَمَا بَيْنَ سُرَّتِهَا وَرُكْبَتِهَا، وَقيل: لا يَحْرُمُ غَيْرُ الوَطْء، فَإِذَا انْقَطَعَ لَمْ يَحِل قَبْل الغُسْل غَيْرُ الصَّوْمِ، وَالطَّلاقِ، وَالاسْتِحَاضَةُ حَدَثٌ دَائِمٌ. . . . . .

لخوف النسيان، وقيل: قدر حاجة التعليم إن كانت معلمة.

قوله: (وعبور مسجد إن خافت تلويثه) قيل: أو أمنت، وهو ضعيف.

قوله: (وما بين سرتها وركبتها) قال في «المحرر» [1]: ولا يحرم ما فوق السرة وتحت الركبة؛ وهو يفهم أن السُّرة والركبة حكم ما بينهما.

وقال في «شرح المهذب» [2] لم أر لأصحابنا نقلا والمختار الجزم بجوازه.

قال: ويحتمل تخريجه على أنهما من العورة أم لا.

قوله: (وقيل: لا يحرم غير الوطء) هو المختار عند المصنف من حيث الدليل لرواية مسلم «**اصنعوا كل شيء إلا النكاح**»[3].

لكنه مكروه، قاله المتولي وغيره.

وقيل: إن أمن الوطء جازت المباشرة، وإلا فلا. وهو حسن.

قوله: (وإذا انقطع لم يحل قبل غسل) أي: أو تيمم بشرطه.

قوله: (والطلاق صريح) في أن الطلاق من محرمات الحيض، وإن لم يعده من قبل فيها، وقد صرح به في بابه، ولم يستثنه في «المحرر» و«التنبيه» هنا. وكان ينبغي أن يقول: (والغسل) فإنه قبل الانقطاع بنية التعبد حرام.

ومما يستثنى المنع من سقوط قضاء الصلاة، وكذا عبور المسجد إذا حرمناه.

قوله: (والاستحاضة) هل من شرط هذه التسمية كونها عقب حيض أو

---

(١) المحرر (ص ٢٢) .

(٢) انظر: «المجموع» (٢/ ٣٦٥).

(٣) أخرجه مسلم (٣٠٢) من حديث أنس.

كَسَلس، فَلا تَـمْنَعُ الصَّوْمَ وَالصَّلاةَ، فَتَغْـسِلُ الْمُسْتَحَاضَـةُ فَرْجَهَا وَتَعْـصِبُهُ، وَتَتَوَضَّأُ وَقْتَ الصَّـلاة، وَتُبَادِرُ بِهَا فَلوْ أَخَّرَتْ لِمَصْلحَةِ الصَّلاةِ كَـسَتْرٍ وَانْتِظَارِ جَمَاعَةٍ لمْ يَضُرَّ، وَإِلاَ فَيَضُرُّ عَلَى الصَّحِيحِ.

نفاس متصل به؟

قال الماوردي[1] وغيره: نعم عن النص، وغيره يسمى دم فساد.

وقال الأكثرون: لا.

قوله: (كسلس) أي: بفتح اللام، شبه حكمها بحكمه.

قوله: (فتغسل المستحاضة فرجها) أي: قبل الوضوء أو التيمم.

قولـه: (وتعصبه) أي: بعد حشـوه بقطنة أو نحوها إذا لم يندفع الدم بالحشو كما في «الروضة»[2] وأصلها.

وفي «الكفاية» عكسه؛ أي: إن لم يندفع بالعصابة حشته.

ويجب الحشو إلا إن تأذت باحتباس الدم، أو كانت صائمة.

قوله: (وتتوضأ وقت الصلاة) وقيل: يجوز تقديمها إذا انطبق آخره على أول الوقت.

قوله: (وتبادر بها) أي: عقب الطهارة؛ تحقيقًا للمانع.

ولو قال: (فتـوضأ) لكان أحسن؛ لأن الأصح في «شـرح مسلم»[3]، والمجزوم به في «التحقيق» اشتراط تعقيب الوضوء غسل الفرج وتعصيبه.

قـوله: (كستر وانتظار جـماعـة) كذلك اجـتهـاد في قبلة، وأذان، وإقامة.

وقيل: يضر، وهو بعيد.

قوله: (وإلا فيضـر على الصحيح) مقابله: لا يضر مطلقًا؛ كما لو

---

(١) انظر: «الحاوي» (١ / ٣٨٨).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ١٣٧).

(٣) انظر: «شرح مسلم» (٤/ ١٨).

وَيَجبُ الوُضُـوءُ لكُل فَرْضٍ، وكَذَا تَجْـديدُ العصَـابَة في الأَصَحِّ، ولَوْ انْقَطَعَ دَمُهَا بَعْـدَ الوُضُوء، ولَمْ تَعْتَدْ انْقطَاعَهُ وَعَـوْدَهُ أَوْ اعْتَادَتْ وَوَسِعَ زَمَنُ الانْقِطَاعِ وُضُوءًا وَالصَّلاةُ وَجَبَ الوُضُوءُ.

طللت الصلاة ، وكالتيمم.

وقيل: يجوز ما لم يخرج الوقت.

قوله: (وكذا تجديد العصابة في الأصح) أي: وما يتعلق بها من غسل الفرج وحشوه، ويجريان فيما إذا لم تصل، ولكن انتقضت طهارتها بلمس أو ريح أو مس؛ فإن بالت: وجب التجديد جزمًا ، وكذلك إن زالت العصابة عن موضعها زوالاً إزبالا وظهر الدم على جوانبها فتجدد جزمًا.

قوله: (ولو انقطع دمها بعد وضوء) أي: ولو متصلاً به على الصحيح، وكذلك في أثنائه وشمل .

قوله: (بعد وضوء) انقطاعه في أثناء الصلاة كذلك؛ فتبطل صلاتها في الحالتين اللتين في الكتاب.

قوله: (ولم تعتد انقطاعه وعوده... إلى آخره) فلو عاد قبل إمكان طهارة والصلاة فالأصح بقاء وضوئها ، لكن تعيد ما صلته به في الأصح لتردد النية . ومفهوم الكتاب أنها إذا اعتادت انقطاعًا لا يسعها بقاء طهارتها، وهو كذلك.

لكن لو طال زمن هذا الانقطاع على خلاف عادتها فالأصح أنا نبين البطلان ولو لم تعتد الانقطاع وأخبرها عارف بأنه لا يعود إلا بعد ما يسعهما أو يعود قريبًا فكاعتياد ذلك، وهذه واردة على الكتاب.

قوله: (وجب الوضوء) تبع فيه «المحرر»، ولو قال: (وجبت الطهارة) لشمل غسل الفرج عن النجس لكان أحسن.

فَصْلٌ

رَأَتْ لسنِّ الحَيْضِ أَقَلَهُ وَلَمْ يَعْبُرْ أَكْثَرُهُ فَكُلُّهُ حَيْضٌ.
وَالصُّفْرَةُ وَالكُدْرَةُ حَيْضٌ: فِي الأَصَحِّ.

فَصْلٌ

قوله: (رأت لسن الحيض أقله) أي: فأكثر؛ فإن أقله لا يمكن أن يعبر أكثره.

قوله: (ولم يعبر أكثره فكله) أي: مطلقًا، وقيل: الأحمر للمبتدأة ليس حيضًا.

قوله: (وصفرة وكدرة) هما ما اصفر وما كدر وليسا دمًا قال أبو حامد، وقال الرافعي: الصفرة شيء كالصديد يعلوه اصفرار، والكدرة شيء كدر، وليسا على لون الدماء.

قوله: (حيض في الأصح) عبر في «الروضة»[1] بالصحيح، وأطلق الخلاف في «المحرر»[2]، ومحله في «الروضة»: إذا رأته في غير أيام العادة.

مقابله أوجه: قيل: إنهما ليسا حيضًا.

وقيل: إن سبق دم قوي فحيض، وإلا فلا.

وقيل: لابد من تقدم قوي وتأخره.

وقيل: يشترط في القوي بلوغه أقل الحيض، أما إذا رأتهما في العادة فحيض جزمًا. قاله في «الروضة»[3].

وفي «التتمة»: لابد من قوي معه، وقيل: يجب تقدم القوي فيحسن حينئذ إطلاق الخلاف.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٤٠ ـ ١٤١).
(٢) المحرر (ص ٢٢).
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ١٤١).

فَإِنْ عَبَرَهُ، فَإِنْ كَانَتْ مُبْتَدَأَةً مُمَيِّزَةً بِأَنْ تَرَى قَوِيًّا وَضَعِيفًا، فَالضَّعِيفُ اسْتِحَاضَةٌ، وَالقَوِيُّ حَيْضٌ إِنْ لَمْ يَنْقُصْ عَنْ أَقَلِّهِ، وَلَا عَبَرَ أَكْثَرَهُ، وَلَا نَقَصَ الضَّعِيفُ عَنْ أَقَلِّ الطُّهْرِ.

قوله: (فإن كانت مبتدأة مميزة بأن ترى قويًا وضعيفًا) هو تفسير للميزة، لا للمبتدأة المميزة.

وأما تفسيرهما فصوابه بأن ترى في أول حيض حاضته قويًا وضعيفًا.

وعبارة «المحرر» [1] جيدة، قال: لها حالتان: إحداهما أن تكون مبتدأة فينظر إن كانت مميزة؛ وهي التي تري في بعض الأيام دمًا قويًا، وفي بعضها دمًا ضعيفًا.

قوله: (فالضعيف استحاضة) أي: وإن طال ستين. وقيل: متى زال القوي بعده على ثلاثين. وقيل: تسعين فلا تمييز.

قوله: (فالقوي ضعيف) أي: وإن تقدم جزمًا، وإن تأخر في الأصح؛ كخمسة حُمرة، ثم خمسة سواد، ثم أطبقت الحمرة.

وقيل: يجمع بينهما إن أمكن كمثالنا، وإلا فقيل: الحيض المتقدم، وقيل غير ذلك.

قوله: (ولا نقص ضعيف عن أقل الطهر) أي: متصلاً بأن رأت يوما وليلة قويًا، وأربعة عشر فأقل ضعيفًا، ثم عاد القوي.

وقولنا: متصلاً حتى لو رأت يومًا قويًا ويومين ضعيفًا، وهكذا قويًا أبدًا فلا تمييز.

ثم قيل: المعتبر في القوة اللون فقط كالأسود ثم الأحمر ثم الأشقر ثم الأصفر والكدر.

والأصح اعتبار الثخن والرائحة أيضًا.

ويرجح ذو صفتين على ذى صفة، وذو ثلاث على ذي ثنتين، فإن استويا؛ قاله المتولي، وتوقف فيه الرافعي.

---

(١) المحرر (ص ٢٣).

أَوْ مُبْتَدَأَةٌ لا مُمَيِّزَةٌ بِأَنْ رَأَتْهُ بِصِفَةٍ، أَوْ فَقَدَتْ شَرْطَ تَمْيِيزٍ، فَالأَظْهَرُ أَنَّ حَيْضَهَا يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ، وَطُهْرُهَا تِسْعٌ وَعِشْرُونَ.

قوله: (أو مبتدأة لا مميزة) كذا في «الروضة» [1] ؛ أي: لا تمييز لها معتبر؛ فإن من فقدت شرط التمييز مميزة لكن تمييزها غير معتبر، ولا تسمى غير مميزة.

وعبارة «المحرر» [2] جيدة، فإنه قال: وإن لم تكن مميزة؛ وهي التي تكن ترى الدم بصفة واحدة، وذكر حكمها، ثم قال: والمميزة التي فقدت شرط التمييز كغير المميزة.

والجواب عن عبارة الكتاب أن يقال: قوله: (أو فقدت) معطوف على قوله (لا مميزة)، وتقديره أو مبتدأه لا مميزة، أو مبتدأة مميزة فقدت شرط التمييز.

قوله: (فالأظهر.. إلى آخره) محله إذا عرفت وقت ابتداء الدم، وإلا فهي كالمتحيرة.

قوله: (وطهرها تسعة وعشرون) أي: على هذا القول.

وقيل: ثلاثة وأربعة وعشرون ، وقيل: خمسة عشر؛ فيكون دومها ستة عشر.

ومقابل الأظهر أنها تحيض غالب الحيض؛ وهو ستة أيام أو سبعة؛ قيل: يتحير بينهما، والأصح ينظر فيها إلى نساء تميزها من الأبوين، فإن فقدت فبلدها . وقيل: نساء العصبة. وقيل: البلد ابتداء . فإن حاض بعضهن ستًا وبعضهن سبعًا ولا غالب فست.

فإن نقصن عن ست أو زدن عن سبع فسبع.

وطهرها على هذا القول باقي الشهر، وهو غالب الطهر.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٤٠).

(٢) المحرر (ص ٢٣) .

أَوْ مُعْتَادَةً بِأَنْ سَبَقَ لهَا حَيْضٌ وَطُهْرٌ فَتَرُدُّ إِلَيْهِمَا قَدْرًا وَوَقْتًا، وَتَثْبُتُ بِمَرَّةٍ فِي الأَصَحِّ.

وَيُحْكَمُ للمُعْتَادَةِ المُمَيِّزَةِ بِالتَّمْيِيزِ لا العَادَةِ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (وطهرها تسع وعشرون) يحتمل عود الأظهر إليه أيضًا ؛ أي: الأظهر أن حيضها الأقل، لا الغالب. والأظهر أيضًا أن طهرها تسعة وعشرون لا الغالب .

وحينئذ فيقرأ طهرها بالنصب، ويحتمل أنه متفرع على القول الأول؛ فيقرأ بالرفع. والأول أقرب إلى عبارة «المحرر».

قوله: (أو معتادة) أي: لا تمييز لها؛ فإن المعتادة المميزة يذكرها بعدها.

قوله: (فترد إليهما قدرًا ووقتًا) أي: وإن طال الطهر.

وقيل: لا يزاد الدور على تسعين.

ومحل الرد إلى العادة بعد الخمسة عشر، أما قبلها فالدور الأول فلا؛ لاحتمال انقطاعه منها.

قوله: (وتثبت بمرة في الأصح) مقابله مرتين، وقيل: بثلاث.

ومحل الخلاف في عادة الحيض. أما الاستحاضة فتثبت بمرة جزمًا ؛ لأن عادة مزمنة ، وهذا إذا لم تختلف عادتها.

فإن اختلفت بأن رأت في شهر خمسة وفي شهر ستة، وفي شهر سبعة، فإذا استحيضت فالأصح أنها ترد إلى ذلك بشرط تكرر ذلك مرتين فأكثر؛ بأن ترى في أربع خمسة، وفي خامس ستة، وفي سادس سبعة، ثم يستمر الدم من أول السابع فتحيض في السابع خمسة، وفي الثامن ستة ، وفي التاسع سبعة، وفي العاشر خمسة، والحادي عشر ستة ، والثاني عشر سبعة، وهكذا.

قوله: (ويحكم لمعتادة مميزة بتمييز) أي: إذا اختلف التمييز والعادة فإنه محل الوجهين بأن اعتادت خمسة من أول الشهر فرأت في شهر عشرة

أَوْ مُتَحَيِّرَةً بِأَنْ نَسِيَتْ عَادَتَهَا قَدْرًا، وَوَقْتًا، فَفِي قَوْلٍ كَمُبْتَدَأَةٍ.
وَالمَشْهُورُ وُجُوبُ الاحْتِيَاطِ، فَيَحْرُمُ الوَطْءُ وَمَسُّ المُصْحَفِ، وَالقِرَاءَةُ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ، .....

سوادًا، ثم أطبقت الحمرة: فالأصح أن حيضها عشرة السواد.
والثاني خمسة من أول الشهر.
وقيل: يعمل بهما إن أمكن الجمع، وإلا فهي كمبتدأة لا تمييز لها.
وصورة المسألة إذا لم يتخلل بين العادة والتمييز أقل الطهر، وإلا كعشر من حمرة، ثم خمسة سوادًا فالأصح أن كلاً منهما حيض.
أما إذا انتفى بأن رأت خمستها سوادًا، ثم أطبقت الحمرة فلا خلاف.
فرع: تثبت العادة أيضًا بالتمييز؛ بأن رأت خمسة وباقي الشهر حمرة، ثم أطبق لون واحد فترد إلى الخمسة الأولى بمرة أو أكثر على الخلاف. وقيل هي كمبتدأة.
قوله: (في المتحيرة، وفي قول كمبتدأة) أي: فيما يرد إليه القولان، ومنهم من قطع به، وقيل: ترد على هذا إلى يوم وليلة قطعًا، وابتداء حيضتها من أول الهلال حتى لو أفاقت في أثناء الشهر ناسية كان باقيه استحاضة وقال القفال: ابتداؤه من الإفاضة [ق/ ٢٨ أ] ضعيفان لضعف يضعفهما هذا القول.
قوله: (والمشهور وجوب الاحتياط) قطع به جماعة.
قوله: (فيحرم وطء) فيه وجه ضعيف للضرورة.
وأما الاستمتاع بما بين السرة والركبة فهي فيه كالحائض.
وعبارة «المحرر» [1] فلا يغشاها الزوج.
قوله: (وقراءة في غير صلاة) فلها أن تقرأ في صلاتها الفاتحة جزمًا، وكذا غيرها في الأصح، بخلاف فاقد الطهورين؛ فإنه لا يقرأ في فرضه غير الفاتحة.

---

(١) المحرر (ص ٢٤).

وَتُصَلِي الفَـرَائِضَ أَبَدًا، وَكَـذَا النَّفَلُ فِي الأَصَحِّ، وَتَغْـتَـسِلُ لِكُل فَـرْضٍ، وَتَصُومُ رَمَضَانَ ثُمَّ شَهْرًا كَامِلَيْنِ، فَيَحْصُلُ مِنْ كُل أَرْبَعَةَ عَشَرَ، . . . . . .

وفي الفـاتحة وجهـان: صحح النووي الجـواز بل الوجوب، والـرافعي المنع.

والفرق أنَّ حَدَثه مُحَقق، وحَدَثُ هذه في كل وقت غير محقق .

وهي في دخول المسجد واللبث فيه كالحائض.

قوله: (وتصلي الفرائض أبدًا) أي: وجوبًا.

قـوله: (وكـذا النفل في الأصح) أي: ندبًا، ومقابلـه : يحرم. وقيل: يحرم غير الرواتب.

ويجري الخلاف في نفل الصوم والطواف.

قوله: (وتغتـسل لكل فرض) أي: بعد دخول وقتـه، وقيل: يجوز قبله بحيث ينطبق آخره على أول الوقت.

والأول أصح.

ومحل الغسل لكل فرض إذا لم تعلمه وقتًا لانقطاع دمها.

فإن علمت كعند الغروب مثلاً دائمًا لم تغتسل إلا للمغرب فقط في كل يوم وليلة ، وتتوضأ لغيره من الفرائض.

وإذا اغتـسلت لا يلزمـها البـدار بالصلاة في الأصح، لكـن إن أخرت لزمها الوضوء إذا لم يجوز للمستحاضة التأخير.

قوله: (وتصوم رمضان ، ثم شهرًا كاملين) لم يُقَيد في «المحرر» رمضان بالكمال ، وهو صواب بالنسبة إلى بقاء يومين يجب قضاؤهما بثمانية عشر.

وتقييدهما به في الكتاب صحيح بالنسبة إلى حصول أربعة عشر من كل منهما؛ فيبقى أيضًا يومان يجب قضاؤهما بثمانية عشر .

وحاصله أن الشهر إذا صامته فإن كـان كاملاً حصل لها منه أربعة عشر على المذهب، وقيل: خمـسة عشر، وقال الإمام: اثنان وعـشرون ؛ تفريعًا

ثُمَّ تَصُومُ مِنْ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ: ثَلاثَةً أَوَّلَهَا، وَثَلاثَةً آخِرَهَا، فَيَحْصُلُ اليَوْمَانِ البَاقِيَانِ، وَيُمْكِنُ قَضَاءُ يَوْمٍ بِصَوْمِ يَوْمٍ ثُمَّ الثَّالِثَ، وَالسَّابِعَ عَشَرَ.

على أن رد المبتدأة الغالب.

وإن كان ناقصًا حسب لها منه ثلاثة عشر، وقيل: أربعة عشر.

فإن كملا ـ كما صور في الكتاب ـ حسب من كل أربعة عشر على المذهب فيبقى يومان.

وإن نقص رمضان وكمل الثاني ـ كما تشمله عبارة «المحرر» ـ حسب منهما سبعة وعشرون على المذهب فيبقى يومان فإن رمضان ناقص.

وإن كمل رمضان ونقص الثاني حسب منهما سبعة وعشرون فيبقى ثلاثة؛ فتصوم لها ثمانية من تسعة عشر.

وإن نقصا حسب منهما ستة وعشرون وتبقى ثلاثة أيضًا.

قوله: (ثم تصوم من ثمانية عشر ثلاثة أولها، وثلاثة أخرها) صحيح لكنه غير متعين وضابط هذه الطريقة ـ وهي طريقة الجمهور ـ أن تضعف ما عليها وتزيد يومين فصوم ما عليها فتصوم مثله من سابع عشر صومها الأول، وتصوم يومين بينهما كيف ما كان متصلين بالصوم الأول أو بالصوم الأخير، أو أحدهما متصلاً بالأول والآخر بالآخر ـ وهذه صورة الكتاب. أو ليسا متصلين بواحد منهما، بل في وسط المدة ـ مجتمعين أو متفرقين .

وإذا أرادت قضاء يوم فقط على هذه الطريقة صامته وسابع عشرة، وصامت يومين بينهما.

وإن أرادت قضاء ثلاثة صامتها وصامت السابع عشر والثامن عشر والتاسع عشر ، وصامت يومين بين الصومين.

ولها طريقة أخرى ـ وهي طريقة الدارمي ـ واستحسنها المصنف في «شرح المهذب»، وأشار إليها هنا في صوم يوم؛ وهي أن تضعف ما عليها وتزيد يومًا فقط بكيفية مخصوصة؛ فإذا أرادت يومًا صامته وأفطرت يومًا

وَإِنْ حَفِظَتْ شَيْئًا فَلليَقِينِ حُكْمُهُ، . . . . . .

وصامت يومًا وهو ثالث الأول أو خامس عشرة أو ما بينهما ، وتفطر السادس عشر ثم تصوم السابع عشر أو التاسع عشر والعشرين وما بينهما بشرط أن لا يزيد الفطر بعد الخمسة عشر على الفطر الأول بل يكون مثله أو أقل .

وإن زادت يومين صامت خمسة أيام ، وثالثه وخامسه وسابع عشره وتاسع عشره .

ويمكن تحصيلهما بخمسة كيفيات أخر تبلغ ألف صورة وصورة لا يحتمل هذا التعليق بسطها، ذكرتها في غيره.

وأشار في الكتاب إلى هذه الطريقة بقوله: (ويمكن قضاء يوم إلى آخره)، وعبارة الكتاب توهم أنه لا يمكن قضاء يومين بأقل من ستة أيام؛ فإنه في معرض بيان الأقل، وليس كذلك، بل يمكن بخمسة كما علمت؛ فذكره في اليوم طريقة ، وفي اليومين غيرها يوهم اختصاص كل منهما بما ذكر فيه.

وقد يجاب بأنه نبَّه مجموع كلامه على الطريقتين ولم يتعرض في الكتاب لقضاء الصلاة، وأصح الوجهين وجوبه، وطريق ذلك مذكورة في «الروضة» وغيرها .

قوله: (وإن حفظت شيئًا ... إلى آخره) يشمل حفظ العدد مع نسيان الوقت ، وعكسه ومثال الأول: أن تقول: كان حيضي ستة أيام من العشر الأول فما بعده طهر بيقين تفعل ما تفعله الطاهرات ، والخامس ، والسادس حيض بيقين فيه كالحائض مطلقًا فيهما إعطاء كل من اليقين حكمه، والأربعتان محتملتان؛ فالأولى تحتمل الطرد فقط، والثانية تحتمل الانقطاع فقط؛ فهي فيهما كالمتحيرة ، إلا أنها في الأربعة الأولى تتوضأ لكل فرض؛ لعدم إمكان الانقطاع ، وفي الثانية تغتسل لكل فرض؛ لاحتمال الانقطاع .

وَهِيَ فِي الْمُحْتَمَلِ كَحَائِضٍ فِي الْوَطْءِ، وَطَاهِرٍ فِي الْعِبَادَاتِ، وَإِنْ احْتَمَلَ انْقِطَاعًا وَجَبَ الْغُسْلُ لِكُلِّ فَرْضٍ.

وَالأَظْهَرُ أَنَّ دَمَ الْحَامِلِ وَالنِّفَاسَ بَيْنَ أَقَلِّ الْحَيْضِ . . . . . .

قوله: (وفي المحتمل كحائض في وطء) أي: ومصحف، وقراءة في غير الصلاة. وإنما تكون كعدة حيض بيقين إذا زاد المنسي على نصف المنسي فيه ـ كمثالنا؛ فإنها فيه نست ستة في عشرة؛ فالستة تزيد على نصف العشرة بواحد ـ فصار لجة أن تضعف الزيادة وتجعل حيضًا بيقين في وسط المنسي فيه كالخامس والسادس في مثالنا كما قلناه، وقس عليه.

فإن لم ترد كأربعة أو خمسة من العشرة فلا حيض لها بيقين.

ومثال الثاني: أن تقول: لا أعلم قدر حيضتي، ولكني أعلم أني أحيض في الشهر حيضة محصورة فيه؛ فأكون في سادسه مثلاً حائضًا؛ فالسادس حيض بيقين، ومن الحادى والعشرين إلى آخر الشهر طهر بيقين:

فلكل من اليقينين حكمه، وباقي الشهر محتمل؛ فهي فيه كمتحيرة، إلا أنها في الخمسة الأولى تتوضأ لكل فرض لعدم إمكان الانقطاع، وفي الباقي تغتسل فرض لاحتمال الانقطاع، وهذا النوع قد لا يكون لها فيه يقين حيض ولا طهر، فراجعه في المبسوطات.

قوله: (والأظهر أن دم الحامل حيض) هو الجديد.

وقيل: محلهما بعد حركة الولد، أما قبلها فحيض قطعًا، والمذهب طردهما فيهما.

وعلى الجديد تثبت فيه أحكام جميع الحيض إلا العدة وتحريم الطلاق.

قوله: (والنقاء بين دمين حيض) أي: إذا كان زائدًا على الفترات المعتادة، ولم يجاوز القطع خمسة عشر، ويسمى ـ قول السحب.

ومقابل الأظهر ـ قول التلفيق ـ وهو أن النقاء المتخلل طهر إلا في العدة

حَيْضٌ.

وإباحة الطلاق، قيل: والوطء .

ويشترط في جعل الجميع حيضًا بلوغ مجموع الدماء أقل الحيض ، وإلا فلا حيض لها.

وقيل: يشترط أن يكون كل من الدمين أقل الحيض؛ فلو رأت ناقصًا فكاملين: فالأول دم فساد ، والآخران وما بينهما من النقاء حيض.

وقيل: لا يشترط شيء ، بل لو كان مجموع الدماء نصف يوم فأقل فهي، والنقاء بينهما حيض.

وقيل غير ذلك.

أما إذا جاوز التقطع الخمسة عشر فهي مستحاضة ، ولها أحكام طويلة لا يحتملها هذا التعليق.

قوله: (حيض) حيز الأظهر في المسألتين.

وعَبَّر في «المحرر» [1] عن دم الحامل : بالأصح ؛ لأن مقابله قديم.

وعن التقطع بالأظهر ؛ لأنهما في الجديد.

قوله: (بين الدمين) قال برهان الدين بن الفركاح : كذا هو في عدة نسخ . وقيل: إنه كان هكذا في نسخة المصلح وأنه أصلح بعده بقوله: (بين أقل الحيض)؛ لأن الراجح أن محل القولين ذلك. انتهى.

قلت: وهي النسخة التي شرح عليها شيخنا تقي الدين السبكي ـ رحمه الله ـ، وقد رأيت نسخة المصنف التي بخطه، وقد أصلحت ـ كما يقال ـ بغير خطه.

---

(١) المحرر (ص ٢٤) .

وَأَقَلُ النِّفَاسِ لَحْظَةٌ، وَأَكْثَرُهُ سِتُّونَ، وَغَالِبُهُ أَرْبَعُونَ، وَيَحْرُمُ بِهِ مَا حَرُمَ بِالحَيْضِ، وَعُبُورُهُ سِتِّينَ كَعُبُورِهِ أَكْثَرَهُ

❑❑❑

قوله: (ولا أقل النفاس لحظة) عبارة «الروضة»[1] لا حد لأقله، بل يثبت حكمه لما وجدته وإن قلّ.

وحكى قول أن أكثره ، وسواء كان الولد حيًا أو ميتًا حتى المضغة أو العلقة التي شهد أنها مبدأ آدمي.

قوله: (وعبوره ستين كعبور أكثره) أي: أكثر الحيض؛ فتجيء فيها الأحوال المتقدمة؛ فإن كانت مميزة ردت إلى التمييز بشرط أن لا يزيد القوي على ستين، وإن كانت مبتدأة في النفاس فالأصح أن نفاسها الأقل؛ وهو لحظة.

والثاني الغالب وهو أربعون.

وإن كانت معتادة بأن تقدم لها نفاس تعرف قدره : ردت إلى العادة .

وإن نسيت عادتها فهل تجعل كمبتدأة في النفاس أم تحتاط؟

فيه القولان.

❑❑❑

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ١٧٤).

كتَابُ الصَّلاة

المَكْتُوبَاتُ خَمْسٌ الظُّهْرُ، وَأَوَّلُ وَقْتِهِ زَوَالُ الشَّمْسِ، وَآخِرُهُ مَصِيرُ ظِل الشَّيْءِ مِثْلَهُ سوَى ظِل اسْتِوَاءِ الشَّمْسِ.

وَهُوَ أَوَّلُ وَقْتِ العَصْرِ وَيَبْقَى حَتَّى تَغْرُبَ، وَالاخْتِيَارُ أَنْ لا تُؤَخَّرَ عَنْ مَصِيرِ مِثْلَيْنِ.

وَالمَغْرِبُ بِالغُرُوبِ، وَيَبْقَى حَتَّى يَغِيبَ الشَّفَقُ الأَحْمَرُ فِي القَدِيمِ، وَفِي الجَدِيدِ يَنْقَضِي بِمُضِيِّ قَدْرِ وُضُوءٍ، وَسَتْرِ عَوْرَةٍ، وَأَذَانٍ، وَإِقَامَةٍ، وَخَمْسِ رَكَعَاتٍ، وَلَوْ شَرَعَ فِي الوَقْتِ وَمَدَّ حَتَّى غَابَ الشَّفَقُ الأَحْمَرُ جَازَ عَلَى الصَّحِيحِ.

كتَابُ الصَّلاة

كان ينبغي أن يقول عقب (كتاب الصلاة) : باب المواقيت.

قوله: (الظهر) بدأ بها الشافعي في الجديد، وبدأ في القديم بالصبح.

قوله: (وأوله وقته زوال الشمس) أي: فيما يظهر لنا، لا في نفس الأمر؛ فإن ذلك متقدم على ظهوره، ولا اعتبار به؛ فلو أحرم قبله ثم ظهر لنا وعلمنا أن تكبيره كان بعد الزوال في نفس الأمر لم يصح.

وكذا الكلام في الفجر.

قوله: (سوى ظل استواء الشمس) أي: إن كان عند الاستواء هناك ظل كما هو الغالب، وذلك الظل يكبر في قصير النهار ويقل في طوله، ويختلف باختلاف البلاد أيضًا.

أما إذا لم يبق عند الزوال ظل البتة: فيخرج الوقت بمصير ظل الشيء فقط؛ وذلك يكون عند تناهي طول النهار بمكة ونحوها ، قال أبو حامد [ق/ ٢٩ أ].

قُلتُ: القَدِيمُ أَظْهَرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَالعِشَاءُ بِمَغِيبِ الشَّفَقِ، وَيَبْقَى إِلى الفَجْرِ، وَالاخْتِيَارُ أَنْ لا تُؤَخَّرَ عَنْ ثُلُثِ اللَّيْلِ، وَفِي قَوْلٍ نِصْفُهُ.

وَالصُّبْحُ بِالفَجْرِ الصَّادِقِ وَهُوَ المُنْتَشِرُ ضَوْءُهُ مُعْتَرِضًا بِالأُفُقِ، وَيَبْقَى حَتَّى تَطْلُعَ الشَّمْسُ، وَالاخْتِيَارُ أَنْ لا تُؤَخَّرَ عَنِ الإِسْفَارِ.

قُلتُ: يُكْرَهُ تَسْمِيَةُ المَغْرِبِ عِشَاءً، وَالعِشَاءِ عَتَمَةً، وَالنَّوْمُ قَبْلَهَا، وَالحَدِيثُ بَعْدَهَا إِلا فِي خَيْرٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيُسَنُّ تَعْجِيلُ الصَّلاةِ لأَوَّلِ الوَقْتِ، وَفِي قَوْلٍ تَأْخِيرُ العِشَاءِ أَفْضَلُ.

وَيُسَنُّ الإِبْرَادُ بِالظُّهْرِ فِي شِدَّةِ الحَرِّ، وَالأَصَحُّ اخْتِصَاصُهُ بِبَلَدٍ حَارٍّ، وَجَمَاعَةِ مَسْجِدٍ يَقْصِدُونَهُ مِنْ بُعْدٍ.

وَمَنْ وَقَعَ بَعْضُ صَلاتِهِ فِي الوَقْتِ، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ وَقَعَ رَكْعَةٌ فَالجَمِيعُ أَدَاءٌ وَإِلا فَقَضَاءٌ.

وَمَنْ جَهِلَ الوَقْتَ اجْتَهَدَ بِوِرْدٍ وَنَحْوِهِ.

فَإِنْ تَيَقَّنَ صَلاتَهُ قَبْلَ الوَقْتِ قَضَى فِي الأَظْهَرِ، وَإِلا فَلا.

وَيُبَادِرُ بِالفَائِتِ، وَيُسَنُّ تَرْتِيبُهُ وَتَقْدِيمُهُ عَلَى الحَاضِرَةِ التِي.....

وعبر في «الروضة» بالمشهور.

قوله: (وإلا فلا) أي يبقيها.

قوله: (أو لم يتبين له الحال ويكون بعد الوقت قضاء في الأظهر) قصر المقضية.

قوله: (ويبادر بفائت) أي ندبًا على الصحيح إن فاتت بعذر وحتمًا على الأصح إن فاتت بغير عذر، وكذلك الصوم والكفارة حتى فات الوقت وهو من أهل الفرض بعذر أو بغيره لزمه.

لا يَخَافُ فَوْتَهَا.

وَتُكْرَهُ الصَّلَاةُ عِنْدَ الاسْتِوَاءِ إلا يَوْمَ الجُمُعَةِ، وَبَعْدَ الصُّبْحِ حَتَّى تَرْتَفِعَ

قوله: (إلا أن يخاف في فوتها) كذا عبر الرافعي بالفوات أي فإن خاف فوتها [ ] الحاضرة لئلاً تفوت أيضًا وعبر في الروضة بالضيق لا بالفوات لأن الفوات إنما يتحقق إذا لم يبق ما يسع ركعة ويبعد ندب بعض الحاضرة عن الوقت، فإنه ممتنع ويندرج في عموم كلامه لو جماعتها قال المصنف: فالأفضل أن يصلي الفائتة منفردًا ثم يأتي لو صلى معهم الحاضرة فاته الترتيب الواجب عند بعضهم أو الفائتة لمخالفته لها، ومنه بعضهم؛ لكن نقل جماعة استحباب الاقتداء به في .

قوله: (ويكره الصلاة ... إلى آخره) أي كراهة تحريم كذا من زوائده و«شرح المهذب» هنا وصحح في «التحقيق» أنها كراهة تنزيه وجزم في «شرح المهذب» في كتاب الطهارة مع تصحيحه في كتبه تبعًا للرافعي عدم الانعقاد.

قوله: (إلا يوم الجمعة) أي إلا عند استواء يوم الجمعة مطلقًا. وقيل: يختص بمن حفر الجامع ، قيل: وغلبه النعاس . قيل : وإن كان قد يكره أيضًا، وقيل: لا يكره في يوم الجمعة.

قوله: (وبعد صبح وعصر) أي بعد فعلهما، وصرح به في «المحرر»[1].

وقيل: [ ] بعد ركعتي الفجر.

وقيل: يكره بعد طلوع الفجر غير ركعتيه.

قال في شرح [ ]: هذا الخلاف في العصر.

قال في «الإقليد»: القياس مجيئه.

قوله: (حتى [ ] رأي العين وإلا فالمسافة طويلة جدًا) وقيل: تزول الكراهة بتمام الطلوع.

قوله: (بعد صبح حتى [ترفع][2] كرمح، وعصر حتي تغرب) الذي في

---

(١) المحرر (ص ٧٢) .

(٢) في المنهاج : ترتفع.

الشَّمْسُ كَرُمْحٍ، وَالعَصْرِ حَتَّى تَغْرُبَ إلا لسَبَبٍ كَفَائِتَةٍ، وَكُسُوفٍ، وَتَحِيَّةٍ،

«المحـــرر»[1] و«الشرحين» و«التـتمة». أوقات الكراهة خمـسة: عند طلوع الشمس حتي [ترفع][2] قيد رمح، وعند الاستواء حتى ينعقد وعند الاصفرار حتي تغرب، و وبعد صلاة الصبح إلى الطلوع، وبعد صلاة العصر إلى .

فأهمـل المصنف حالتي الطلوع والغـروب هنا لتوهم اندراجـهمـا فيـما قبـلهمـا ، وقيل: كذلـك [ ] فيمـن صلى الصبح والكراهة وقـتي الطلوع والغروب.

نعم من صلى كذا نبه عليه الشيخ في الشرح .

وقال المصنف في «شرح المهذب» وهو أجود من عد بعضهم إياها ثلاثة، وعلل بنحو مـا علل الشيخ ، فحـينئذ من صلى تنفل حال الاصـفرار تكره صلاته لسـببين على أنه جاء في «صـحيح مسلم» في رواية عـمرو بن ثلاثة كما في [ق/ ١ب] الكتاب.

وأجيب بأنه علمه ما يحتاج إليه في نفسه، وباقي الأحاديث تتبع الشرع العام.

قوله: (لسبب) أي متقدم أو مقارن.

فإن تأخر كالإحـرام فلا في الأصح. ومقابله قوي كمـا قاله في «شرح المهذب».

قوله: (كفايته) أي فرضًا أو سنة إذا قلنا : يقضي أو وردًا.

قوله: (وتحية) أي إن دخل لا يقصدها فقط.

وقيل: تكره التـحيـة مطلقًا وهو ضعـيف جدًا . أمـا إذا دخل ليصلي التحية فقط فالمرجح المنع.

---

(١) المحرر (ص ٧٢) .

(٢) في المنهاج : ترتفع.

وَسَجْدَةِ شُكْرٍ، وَإِلا فِي حَرَمِ مَكَّةَ عَلى الصَّحِيحِ.

فَصْلٌ

إِنَّمَا تَجِبُ الصَّلاةُ عَلى كُلِ مُسْلِمٍ بَالِغٍ عَاقِلٍ طَاهِرٍ، وَلا قَضَاءَ عَلى الكَافِرِ إلا المُرْتَدَّ وَلا الصَّبِيِّ، وَيُؤْمَرُ بِهَا لسَبْعٍ، وَيُضْرَبُ عَلَيْهَا لعَشْرٍ،

قوله: (وسجدة شكر وتلاوة) كما في «المحرر» [1]، وإنما اقتصر على الشكر ؛ لأن النص فيه فإنه صح عن كعب بن مالك لما نزلت توبته أنه سجد شكراً لله تعالى بعد صلاة الصبح، والتلاوة مقيسة عليه، ولا يكره أيضًا ركعتي الوضوء، وكذا الاستسقاء في الأصح وتكره الاستخارة.

قوله: (وإلا في حرم مكة على الصحيح) مقابله الكراهة وقيل : يختص الاستثناء بالمسجد الحرام، وقيل: بالبلد ، وقيل: ركعتي الطواف.

فَصْلٌ

قوله: (إنما تجب الصلاة على كل مسلم بالغ عاقل طاهر) إن أريد بأضدادهم عدم المطالبة في الدنيا بالأداء والقضاء فصحيح، وإن أريد عدم التأثيم صح أيضًا في غير الكافر . وأما الكافر فالأصح أنه معاقب عليها في الآخرة فتعين إرادة الأول، ويؤيده قوله: (فلا قضاء على كافر) أي إذا أسلم لا يلزمه قضاء ما فاته في الكفر.

قوله: (إلا المرتد) أي وإن جُنَّ ويقضي المرتد زمن الجنون ونحوه، ولا تقضي المرتدة زمن الحيض ونحوه؛ لأن ترك الصلاة في زمن الحيض عزيمة ، وفي زمن الجنون رخصة.

قوله: (ولا صبي) أي إذا بلغ لا يؤمر بقضاء صلوات الصبي.

قوله: (ويؤمر بها الصبي). كذلك الصبية فيجب على الولي أمرهما على الأصح وهو الأب، . أو الجدة أو الوصي، أو قيم الحاكم، أو سيد الرقيق.

قوله: (السبع) أي إن ميز؛ وإلا فبالتمييز ، والمراد بالسبع والعشر استكمالهما.

---

(١) المحرر (ص ٧٢) .

وَلا ذي حَيْضٍ أَوْ جُنُون أَوْ إغْمَاء، بِخلاف السُّكْرِ.

وَلَوْ زَالتْ هَذه الأَسْبَابُ وَبَقِيَ مِنْ الوَقْتِ تَكْبِيرَةٌ وَجَبَتْ الصَّلاةُ، وَفِي قَوْل يُشْتَرَطُ رَكْعَةٌ، وَالأَظْهَرُ وُجُوبُ الظُّهْرِ بِإِدْرَاكِ تَكْبِيرَةِ آخِرَ العَصْرِ، وَالمَغْرِبِ آخِرَ العِشَاءِ.

قوله: (ولا ذي حيض) أو نفاس ، حتي لو حاضت المرتدة أو نفست لم تقض زمن الحيض والنفاس وهذه مكررة تقدمت في الحيض. وقيل : إن تسبب في إلقاء الولد قضت .

قوله: (أو جنون أو إغماء) أي أو نحوهما كالمبرشم والمعتوه ويستثني من جن في الرده فإنه يقضي زمن جنونه أيضًا كما تقدم.

قوله: (بخلاف السكر) أي مختاراً بلا حاجة إذا علم كونه مسكراً ، وإن ظن أن ذلك القدر لا يسكر لقلته.

فإن شرب دواء مسكراً للحاجة إليه أو لم يعلم أنه مسكر فكالجنون ، ولو طرأ على المسكر حيض أو جنون لم يقض الحيض. وكذا الجنون الواقع بعد انتهاء السكر في الأصح.

قوله: (ولو زالت هذه الأسباب) أي الكفر الأصلي والصبي والجنون والحيض ، وما في معناها.

قوله: (وبقي من الوقت تكبيرة وجبت الصلاة) لأن الإدراك الذي يتعلق به الإيجاب يستوي فيه قدر الركعة ، ودونها كما في المسافر إذا اقتدى بمتم [ ] يلزمه الإتمام كما لو اقتدى به في ركعة، وتردد الجويني في إدراك قدر بعض تكبيرة .

قوله: (وفي قول تشترط ركعة) أي كأخف ما يكون .

وقال الجويني: ركعة مسبوق، ولا يشترط زمن يسع الطارة في الأصح على القولين ، لكن يشترط استمرار السلامة بقدر تلك الصلاة والطهارة.

قوله: (والأظهر وجوب الظهر) أي مع العصر، وكذا المغرب مع

وَلَوْ بَلَغَ فِيهَا أَتَمَّهَا وَأَجْزَأَتْهُ عَلَى الصَّحِيحِ، أَوْ بَعْدَهَا فَلا إِعَادَةَ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَلَوْ حَاضَتْ أَوْ جُنَّ أَوَّلَ الوَقْتِ وَجَبَتْ تِلكَ. . . . . .

العشاء. ومقابل الأظهر قولان:

أحدهما: ركعة.

والثاني: أنه لابد مع التكبيرة أو الركعة من قدر أربع ركعات ، وهي للظهر . وقيل: للعصر.

فعلى الأول تجب للمغرب ثلاث وعلى الثاني أربع للعشاء ولابد في إيجابهما بإدراك التكبيرة أو الركعة أو الركعات أن تستمر السلامة بقدر فعلها مع الطهارة

قوله: (ولو بلغ فيها) أي بالسن أو بسبق المني على القديم.

قوله: (أتمها) أي حتمًا.

قوله: (وأجزأته على الصحيح) كالعبد إذا عتق في أثناء ظهره قبل فوات الجمعة؛ لكن يندب أن يعيد.

ومقابل الصحيح يتمها ندبًا ويعيدها حتمًا .

وقيل: إن بقي من الوقت ما يسعها أعادها حتمًا وإلا فلا.

قوله: (أو بعدها) أي في الوقت.

قوله: (فلا إعادة على الصحيح) مقابل الوجهان المذكوران في مقابل البلوغ فيها. ففي كل من الصورتين الأوجه الثلاثة.

وفي الثانية وجه رابع إن كان المفعول ظهرًا يوم الجمعة ثم بلغ قبل فوات الجمعة وجبت ؛ لأن الظهر لا يجزئ عنها.

قوله: (ولو حاضت أو جن) وكذا النفاس والإغماء.

قوله: (أول الوقت) وكذا في أثنائه.

قوله: (وجبت تلك) أي وحدها خلافًا للبلخي حيث أوجب معها ما

إنْ أَدْرَكَ قَدْرَ الفَرْضِ، وَإِلا فَلا.

فَصْلٌ

الأَذَانُ وَالإِقَامَةُ سُنَّةٌ، وَقِيل فَرْضُ كِفَايَةٍ، .....

بعدها إن كان يجمع معها كالعصر مع الظهر بإدراك قدر ثمان؛ والمغرب مع العشاء بإدراك قدر ثمان؛ والمغرب مع العشاء بإدراك قدر سبعة كعكسه.

قوله: (إن أدرك قدر الفرض) أي كأخف ما يمكن حتى قصراً للمسافر، ولا يشترط إدراك زمن يسع الطهارة إلا إذا لم يجز تقديمها كالتيمم، وطهارة دائم الحدث.

قوله: (وإلا فلا) هو المذهب.

وقال البلخي: يجب بما يجب في آخر الوقت وهو تكبيرة أو ركعة واعلم أن الأولى من صلاتي الجميع يلزم بإدراك أول وقت الثانية كما سبق في آخر، فلو حذف الآخر هناك لدل على هذه، وإلا فقد يتوهم قوله هنا: وجبت تلك أن الوجوب يختص بها مطلقًا، وإنما المراد بالنسبة إلى الثانية، نبه علي ذلك الشيخ في شرحه.

فَصْلٌ

قوله: (الأذان والإقامة سنة) أي على الكفاية فتحصل بفعل البعض كابتداء السلام.

قوله: (وقيل: فرض كفاية) اختاره الشيخ لحديث **«فليؤذن لكم أحدكم...»** فإن اتفق أهل بلد على تركه قوتلوا على هذا الوجه.

صرح به في «التنبيه»، وقيل فرض كفاية للجمعة، وسنة لغيرها.

وشرط حصولها فرضًا أو سنة أن يظهر في البلد بحيث يبلغ جميعهم لو أصغوا فيكفي في القرية الصغيرة في موضع، وفي الكبيرة في مواضع يظهر الشعار بها.

وَإِنَّمَا يُشْرَعَانِ لِمَكْتُوبَةٍ، وَيُقَالُ فِي العِيدِ وَنَحْوِهِ: الصَّلاةَ جَامِعَةً.

وَالجَدِيدُ: نَدْبُهُ لِلمُنْفَرِدِ، وَيَرْفَعُ صَوْتَهُ. . . . . .

قال الفوراني: يجب في اليوم مرة في كل محلة، وهو الظاهر في «البسيط» ، وقال المصنف في «شرح المهذب» : مقتضي كلام الجمهور وإطلاقهم أنه لكل صلاة على قول الوجوب قال: وهو الصواب.

قوله: (وإنما يشرعان لمكتوبة) أي مؤداة للرجال في جماعة أولى. فإن فقد قيد من ذلك فيه خلاف وتفصيل.

قوله: (ويقال في عيد ونحوه) أي مما تشرع له الجماعة كالكسوف والاستسقاء والتراويح، أي إن صليت جماعة.

وفي الجنازة وجهان صحح المصنف منهما أنها لا تشرع؛ وأما المنذورة فلا يؤذن لها ولا يقيم ولا [ق/ ٢ ب] ينادى لها الصلاة جامعة، وفي «الذخائر»: يؤذن لها ولا يقيم إن سلكنا بها مسلك الواجب.

وغلطه المصنف.

قوله: (الصلاة جامعة) منصوبان؛ الأول إغراء، والثاني حال.

قوله: (والجديد ندبه لمنفرد) كذا في «المحرر» [1] ، وظاهره أنه لا يكون فرض كفاية في حقه، وأطلقوا في «الروضة» وأصلها مشروعيته، ولم يتعرضا لتقييدها بالندب.

ومقابل الجديد قول في القديم أنكره بعضهم: أنه لا يشرع.

وقيل: إن رجي حضور جماعة أذن وإلا فلا.

ومحل الخلاف إذا لم يبلغه الأذان . فإن بلغه فخلاف مرتب، وأولى بأن لا يؤذن.

قوله: (ويرفع صوته) وقيل: إن رجي جماعة رفع وإلا فلا ويقيم

---

(١) المحرر (ص ٢٧) .

إلا بِمَسْجِدٍ، وَقَعَتْ فِيهِ جَمَاعَةٌ.

وَيُقِيمُ للفَائِتَةِ، وَلا يُؤَذِّنُ فِي الجَدِيدِ.

قُلتُ: القَدِيمُ أَظْهَرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَإِنْ كَانَ فَوَائِتُ لَمْ يُؤَذِّنْ لغَيْرِ الأُولى.

مطلقًا، وقيل: لا إن قلنا: لا يؤذن، ومن هنا يؤخذ استحباب رفع الصوت في الأذان للجماعة من باب أولى، ويؤخذ أيضًا من قوله الآتي: وجبت.

قوله: (إلا بمسجد) وكذا غيره مما أقيمت فيه جماعة.

قوله: (ويقيم لفائتة) أي قطعًا، ولا التفات إلى ما تفهمه عبارة «الوجيز» من الخلاف.

قوله: (قلت: القديم أظهر) وهو أنه يؤذن لها مطلقًا، وفي «الإملاء»: إن رجى جماعة أذن وإلا فلا.

قوله: (فإن كان فوائت) أي وقضاها أي علي الولاء فهنا لا يؤذن لما بعد الأولى قطعًا. وفي الأذان للأولى الأقوال القديم والجديد. و«الإملال»: ويقيم للجميع.

أما إذا فرقها ففي الأذان لكل منهما الأقوال، ولو صلى حاضرة وفائتة، فإن قدم الحاضرة أذن لها وأقام، ويقيم للفائتة ولا يؤذن.

وإن قدم الفائتة ففي الأذان لها الأقوال.

وأما الحاضرة فصحح الرافعي أنه لا يؤذن لها.

قال المصنف: إلا أن يؤخرها إلى زمن طويل فيؤذن لها جزمًا. قال في «التنبيه»: ومن فاتته صلوات أو جمع بين صلاتين أذن وأقام للأولى

وَيُنْدَبُ لِجَمَاعَةِ النِّسَاءِ الإِقَامَةُ لا الأَذَانُ عَلى المَشْهُورِ.

وَالأَذَانُ مَثْنَى.

وَالإِقَامَةُ فُرَادَى إلا لفْظَ الإِقَامَةِ.....

وحدها، وأقام للتي بعدها في أصح الأقوال، وهي عبارة ملتبسة مؤولة.

قوله: (ويندب لجماعة النساء الإقامة لا الأذان على المشهور) الخلاف راجع إليهما. ولفظ «المحرر» [1]: والنساء إذا صلين جماعة فالأظهر أنه يستحب لهن الإقامة دون الأذان. وحكى في «الروضة» وأصلها فيهما أقوالاً؛ المشهور أنه يستحب لهن الإقامة دون الأذان.

والثاني: يستحبان.

والثالث: لا يستحبان.

فإن قلنا: لا تؤذن فأذنت ولم ترفع صوتها لم يكره وكان ذكراً لله تعالى؛ وقيل: يكره.

وإن قلنا: تؤذن وتقيم لم ترفع فوق ما يسمع صواحبها، فإن زادت حرم على الصحيح. كذا صححه هنا، وسيأتي في «التنبيه» خلافه.

ولو أذنت للرجال لم يصح. وفيه وجه ضعيف تغليبًا للأخبار عكس الصبي والفاسق فإن الصحيح صحته منهما تغليبًا للشعار.

وعبارة الكتاب قد تفهم أن المرأة المنفردة لا تقيم وليس كذلك، والخنثى كالمرأة.

قوله: (والأذان مثنى) أي معظمه فإن لا إله إلا الله في آخره والتكبير في أوله أربع.

قوله: (والإقامة فرادى إلا لفظ الإقامة) أي فإنها مثنى، وهذا الاستثناء ليس في المحرر، وفي نقص وكان ينبغي استثناء التكبير أولها وآخرها فإنه

---

(١) المحرر (ص ٢٨).

وَيُسَنُّ إِدْرَاجُهَا وَتَرْتِيلُهُ.

وَالتَّرْجِيعُ فِيهِ.

وَالتَّثْوِيبُ فِي الصُّبْحِ.

وَأَنْ يُؤَذِّنَ قَائِمًا لِلْقِبْلَةِ.

مستثنى أيضًا.

وجوابه أنه على نصف لفظه في الأذان فكأنه مفرد، وحينئذ فيكون قوله في «المحرر» (١) : والإقامة فرادى أي معظمها كما قال في «الروضة».

قوله: (ويسن إدراجها) أي الإشراع فيها؛ ويسن أيضًا أن تكون أخفض صوتًا من الأذان . قاله في «التنبيه».

قوله: (وترتيله) أي من غير تمطيط.

قوله: (والترجيع فيه) أي يسن . وفي وجه هو ركن فيه، والترجيع قال المصنف في «التحرير» و«شرح المهذب» هو أن يأتي بالشهادتين سرًا؛ وعكسه الماوردي وغيره، وهو المذكور في «شرح مسلم» وجعله الرافعي وغيره مجموع اثنان بهما سرًا، وجهرًا، وتبعه في «الروضة».

قوله: (والتثويب في الصبح) هو بعد الحيعلتين الصلاة خير من النوم مرتين.

وصحح في «الروضة» الجزم بسنته ، وهو المنصوص في القديم، و«البويطي» و«الإملاء» واقتصر الرافعي على حكايته عن القديم وجعل المسألة مما يقضي فيها بالقديم، ونص في الجديد علي كراهته ، وعلله بأن أبا محذورة لم يحكه وقد بينت أنه حكاه فصاره مذهبه.

وللإمام احتمال أنه شرط لابد منه.

قوله: (وأن يؤذن قائمًا) وكذا الإقامة.

---

(١) المحرر (ص ٢٨) .

وَيَجِبُ تَرْتِيبُهُ وَمُوَالاتُهُ، وَفِي قَوْل لا يَضُرُّ كَلامٌ وَسُكُوتٌ. . . . . طَوِيلانِ.

وَشَرْطُ الْمُؤَذِّنِ: الإِسْلامُ.

قوله: (للقبلة) أي لا في الحيعلتين ، صرح به في «التنبيه»، فيلوي عنقه في حيعلتي الصلاة لجهة يمينه، وفي حيعلتي الفلاح لجهة شماله من غير تحويل صدره عن القبلة.

وقيل: القيام، والاستقبال شرط فيه وتسن القبلة في الإقامة أيضًا.

قوله: (ويشترط ترتيبه وموالاته) وكذا الإقامة .

قوله: (وفي قول : لا يضر كلام وسكوت) فيه وإن طالا محل القولين في الطويل.

أما السكوت اليسير فلا يضر جزمًا ، ولا يندب الاستئناف ، وكذا إن تكلم يسيراً لا يضر. كذا جزموا ، وتردد فيه الجويني عند رفع الصوت.

قوله: (فيه) أي في الأذان وهو يفهم عدم طرده في الإقامة ولم يتعرض لذلك في «الروضة» ، وقال في «شرح المهذب»: ولو تكلم يسيراً فيها لم يضر وقال في «الأم»: كالكلام فيها أشد كراهة منه في الأذان ، فإن تكلم فيهما أو سكت فيهما سكوتًا طويلاً أحببت أن يستأنف ولم أوجبه.

وفي «التحقيق»: لو تكلم يسيراً في الإقامة ندب استئنافها.

قوله: (وإن طالا) أي يشرط أن لا يفحش . فإن فحش بحيث لا يعد مع الأول أذانًا بطل جزمًا.

قوله: (وشرط المؤذن : الإسلام) فلا يصح من الكافر ولا يصير به

وَالتَّمْيِيزُ وَالذُّكُورَةُ.

وَيُكْرَهُ للمُحْدِث، وَللجُنُبِ أَشَدُّ، وَالإِقَامَةُ أَغْلظُ.

وَيُسَنُّ صَيِّتٌ حَسَنُ الصَّوْتِ عَدْلٌ.

وَالإِمَامَةُ أَفْضَلُ مِنْهُ فِي الأَصَحِّ.

مسلمًا إن كان عيسويا وإلا صار.

قوله: (ذكورة) فلا يصح من المرأة والخنثى للرجال على الصحيح. وأما إذانها للنساء فقد تقدم تصحيح عدم صحته أيضًا.

قوله: (ويكره لمحدث) يفهم أن المتيمم، وذا السلس يكره لهما؛ لأنهما محدثان، لكن التعليل بأن المصلي إذا حضر لا يجد أحدًا يدفع ذلك.

قوله: (والإقامة أغلظ) أي هي في كل من المحدثين كراهتها أغلظ من الأذان معه.

قوله: (أغلظ) كذا عبر في «التحقيق» وعبر في «المحرر» [1] و«الشرح» و«الروضة» بأشد أيضًا.

قوله: (صيِّت) أي عالي الصوت.

قوله: (عدل) فلو أذن فاسق صح أذانه بمعنى أنه يتأدى به الشعار لا أنه يقبل خبره في دخول الوقت، كما يصح أذان الصبي المميز بهذا المعنى بخلاف الكافر، فإنه لا يصح أذانه مطلقًا.

قوله: (والإقامة أفضل منه في الأصح) كذا عبر بالأصح في «المحرر» و«الشرح الكبير» بالأولى و«الصغير» بالأظهر. والضمير في «منه» يعود إلى الأذان، وظاهره أن الخلاف منصوب بين الإمامة والأذان فقط وصرح بعضهم والإقامة أي مجموعهما بأنه في مجموع [ق/ ٣ب] الأذان أفضل كالإمامة في وجه فلا يلزم تفضيله وحده عليها، وهي أفضل منهما في

---

(١) المحرر (ص ٢٨).

قُلتُ: الأَصَحُّ أَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَشَرْطُهُ الوَقْتُ إلا الصُّبْحَ فَمِنْ نِصْفِ اللَّيْلِ.

وَيُسَنُّ مُؤَذِّنَانِ لِلمَسْجِدِ يُؤَذِّنُ وَاحِدٌ قَبْلَ الفَجْرِ، وَآخَرُ بَعْدَهُ. . . . . .

وجه. فمن الأذان وحده أولى، وهذا ظاهر ما في «الكفاية» لكن عبارة الجمهور تساعد ما في الكتاب.

قوله: (قلت: الأصح أنه أفضل) مشكل مع موافقته أنه سنة، وتصحيحه فرضية الجماعة كما سيأتي، وفي وجه هما سواء في الفضيلة.

قوله: (إلا الصبح فمن نصف الليل) كذا صححه المصنف في «التحقيق» و«شرح المهذب» و«الروضة» من زوائده، وعبارة «المحرر» آخر الليل، والذي صححه الرافعي في شرحيه أنه إن كان في الشتاء فيجوز من سُبع تبقى من الليل. وإن كان في الصيف فمن نصف سُبع تقريبًا، وضعفه المصنف، وقال: إن قائله اعتمد حديثًا باطلاً محرفًا. واعتمد في «التهذيب» السُبع ولم يفرق بين صيف وشتاء، وقيل: يدخل بذهاب وقت اختيار العشاء. وقيل: كل الليل وقته.

وقيل: إن كان ببلد حرث عادة أهله عدم التقديم على الفجر لم يجز تقديمه.

وأما الإقامة للصبح، فلا تجوز قبل الفجر قطعًا.

قوله: (ويسن مؤذنان) أي ويجوز الزيادة عليهما.

قال الرافعي: ويستحب أن لا يزيد على أربعة؛ قال المصنف: كذا قاله أبو علي الطبري، وأنكره كثيرون، وقال ضابطه الحاجة والمصلحة، فإن كانت في الزيادة على الأربعة زاد. وإن رأى الاقتصار على اثنين لم يرد، وهو الأصح المنصوص.

وَيُسَنُّ لسَامِعِهِ مِثْلُ قَوْلِهِ إلا فِي حَيْعَلَتَيْهِ فَيَقُولُ: لا حَوْلَ وَلا قُوَّةَ إلا بِاَللهِ.
قُلتُ: وَإلا فِي التَّثْوِيبِ، فَيَقُولُ: صَدَقْتَ وَبَرِرْتَ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (يؤذن واحد قبل الفجر وآخر بعده) أي هذا من فوائدهما، وهو يفهم أنهما لا يؤذنان دفعة واحدة بل واحد بعد واحد، وهو كذلك.

فإن كان للمسجد مؤذنان أو مؤذنون ، فإن اتسع الوقت ترتبوا بالرضا أو بالقرعة وإلا أذنوا مفترقين في أقطاره إن اتسع وإلا أذنوا مجتمعين ، إن لم يهوشوا وإلا أذن واحد بالرضا أو القرعة.

قوله: (ويسن لسامعه مثل قوله) أي ولو كان في قراءة لكنه قد يخرج الترجيع ولا نقل فيه.

وللمصنف فيه احتمالان واختاره أنه يجيب فيه، لقوله ﷺ : «**فقولوا مثل ما يقول**» ؛ ولم يقل مثل ما سمعتم.

وتدخل إجابة المؤذنين فإنه ذكره عقبهما . قال المصنف : ولم أر فيه نقلاً لأصحابنا ، وفيه خلاف للسلف .واختار أن أصل الفضيلة لا يختص بالأول والسنة المتأكدة له ، ووافقه ابن عبد السلام في غير الصبح والجمعة، وقال فيهما: يجيب على السواد ويستثنى من السامعين المصلى فلا يجيب في أصح القولين فيهما ، بل عقب التحليل كما يفعل المُجامع ، وقاضي الحاجة فإنهما يجيبان عقب فراغهما.

قوله: (إلا في حيعلته فيقول: لا حول ولا قوة إلا بالله) ظاهره عقيب كل حيعلة حوقلة فيكون رابعًا، وهو ظاهر إطلاقهم ، وهو الذي في «شرح المهذب» ونقله عن «حلية» الروياني، وغيرها ، ورأيته فيها، وقال: إنه أصح الوجهين . ونقل في «البحر » أن بعض أصحابنا قال: يندب مرة مرة.

وَلكُلٍّ أَنْ يُصَلِّيَ عَلى النَّبِيِّ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ بَعْدَ فَرَاغِه، ثُمَّ اللَّهُمَّ رَبَّ هَذِه الدَّعْوَةِ التَّامَّةِ، وَالصَّلاةِ القَائِمَةِ آتِ مُحَمَّدًا الوَسِيلَةَ وَالفَضِيلَةَ، وَابْعَثْهُ مَقَامًا مَحْمُودًا الذِي وَعَدْتَهُ.

قوله: (قلت: وإلا في التثويب فيقول: صدقت وبررت) لأنه مناسب. قال في «الكفاية» : لحديث ورد فيه ولم يذكره ، ولم أره .

قوله: (ولكل) أي للمؤذن والسامع أن يصلي على النبي ﷺ ليست في «التنبيه».

قوله: (اللهم رب هذه الدعوة التامة.. إلى آخره) هو لفظ البخاري، وفي «الروضة» و«الشرح» و«المحرر» [1] بعد والفضيلة زيادة: و«الدرجة الرفيعة الرفيعة»، ولم أرها فيما وقفت عليه من كتب الحديث ، وأنكرها في «الإقليد» فحذفها المصنف هنا كذلك ، وكان من حقه أن يحذفها من «الروضة» أيضًا ثم ظاهر ما في الكتاب أنه لا تشرع الإجابة في الإقامة وليس كذلك ، بل يندب أيضًا، ولكن يقول في كلمتيها : أقامها الله وأدامها، وجعلني من صالحي أهلها .

وفي وجه: لا يجيب فيها إلا في كلمتيها فقط .

قوله: (وابعثه مقامًا محمودًا) كذا ذكره في «الروضة» منكرًا.

قال في «الدقائق»: لأنه ثبت كذلك في الصحيح، وموافقته لقوله تعالى: «**عسى أن يبعثك ربك مقامًا محمودًا** » ، وفي «المحرر» [2] و«الشرح»: المقام المحمود معرفًا، وهو صحيح أيضًا .

فروع من «التنبيه» :

يستحب أن يؤذن على موضع عال، وأن يجعل أصبعيه في صماخيه ، وأن يكون من أقرباء مؤذني النبي ﷺ أي وهم: بلال وابن أم مكتوم وابو

(١، ٢) المحرر (ص ٢٨) .

فَصْلٌ

اسْتِقْبَالُ القِبْلَةِ شَرْطٌ لصَلاةِ القَادِرِ إلا فِي شِدَّةِ الخَوْفِ.

وَنَفْلُ السَّفَرِ، فَللمُسَافِرِ التَّنَفُّلُ رَاكِبًا وَمَاشِيًا، . . . . . .

محـذورة وسعـد القرط ، وإذا لم يوجد من يتـطوع بالأذان رزق الإمام من يقوم به؛ فإن استأجر عليه جاز ، وقيل: لا يجوز.

فَصْلٌ

قوله: (استقـبال القبلة شرط) كذا أطبقوا على هـذه العبارة، ولو قيل: استقبال الكعبة لكان أحسن ، فإن فيه بيان القبلة المأمور بها، وكلام الرافعي في «الشـرح » يومئ إلى شيء مـن هذا، ولكن القـبلة صـارت في الشـرع حقيقة في الكعبة لا يفهم منها غيرها.

قوله: (لصلاة قادر) احتراز من العاجز لمريض عجز عن من يوجهه إلى القبلة ، ومربوط على خـشبة وغريق على لوح يخاف من استـقباله الغرق، ومن خاف من نزوله عن دابتـه على نفسه أو مـاله أو انقطاعه عن رفقـته ، فيصلي على حسب حاله ، ويعيد .

قال في الكفاية : ووجـوب الإعادة دليل الاشتراط. أي فـلا يحتاج في الكتاب إلى التقييد بالقادر فإنهـا شرط للعاجز أيضًا بدليل القضاء ، وأجاب الشيخ أنه لو شرط لما صحت بدونه، ووجوب القضاء لا دليل فيه.

قوله: (إلا في شدة الخوف) أي في قتال مباح، وكذا سائر وجوه الخوف المبيحة صلاة شدة الخوف وسواء فيه صلاة الفرض والنفل.

قوله: (ونفل سفر) أي سفر مباح ذي مقصد معلوم.

قوله: (فللمسـافر التنفل راكبًا ومـاشيًا) وكذا المقيم في وجـه ضعيف، وخـرجت فرائض الأعـيان، وكـذا المنذورة والجنازة على المذهب، وقـيل:

وَلا يُشْتَرَطُ طُولُ سَفَرِهِ عَلى المَشْهُورِ.

فَإِنْ أَمْكَنَ اسْتِقْبَالُ الرَّاكِبِ فِي مَرْقَدِ، وَإِتْمَامُ رُكُوعِهِ وَسُجُودِهِ لزِمَهُ وَإِلا فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ سَهُلَ الاسْتِقْبَالُ وَجَبَ وَإِلا فَلا.

وَيَخْتَصُّ بِالتَّحَرُّمِ.

يستثنى من النفل العيد والكسوف واستسقاء.

قوله: (ولا يشترط طول سفره على المشهور) في «الروضة»: على المذهب، ويشترط ترك الفعل الكبير بلا حاجة كالركض والعدو بلا عذر.

قوله: (فإن أمكن استقبال راكبه في مرقد.. إلى آخره) وكذا راكب السفينة، فإنه لا ينتفل إلا مستقبلاً قطعًا، واستثنى صاحب«العدة» و«الحاوي» وغيرهما المَلاَّح ينتقل حيث توجه.

قال المصنف: ولا بد منه

قوله: (وإلا فالأصح [أنه][1] إن سهل) أي استقبال الراكب بأن كانت واقفة وتسير عن قرب، وأمكن انحرافه عليها أو إحرافها أو سائره وبيده زمامها وهي سهلة.

أما الواقفة طويلاً فيجب الاستقبال في جميع الصلاة، ويومئ. [ق/ ٤ب].

قوله: (وإلا) أي بأن تكون مقطورة أو صعبة الانقياد، ومقابل الأصح تجب مطلقًا، فإن تعذر لم تصح صلاته وقيل: لا مطلقًا.

قوله: (ويختص) أي وجوب الاستقبال حيث وجب بالتحرم.

---

(١) سقط من ب.

وَقِيل: يُشْتَرَطُ فِي السَّلامِ أَيْضًا. وَيَحْرُمُ انْحِرَافُهُ عَنْ طَرِيقِهِ إلا إلى القِبْلَةِ. وَيُومِئُ بِرُكُوعِهِ، وَسُجُودِهِ أَخْفَضَ.

وَالأَظْهَرُ أَنَّ المَاشِيَ يُتِمُّ رُكُوعَهُ وَسُجُودَهُ، وَيَسْتَقْبِلُ فِيهِمَا وَفِي إِحْرَامِهِ،

قوله: (وقيل: يشترط في السلام أيضًا) كذا هو في «الروضة» و«الشرح» ولكنه في «المحرر» [1] يوهم أعم من ذلك ، فإنه قال: وإنه أي الأصح أنه لا يلزمه في غير التحرم، فاقتضى أن مقابله اللزوم في غير التحرم من غير تقييد بالسلام ، وليس ذلك مرادًا له.

قوله: (ويومئ) أي إذا كان على سرج ونحوه. أما إذا كان في مرقد ونحوه مما يمكن فيه الاستقبال ، والإتيان بالأركان لزمه ذلك في الأصح.

قوله: (وسجوده أخفض) أي حتمًا قاله الإمام ، ولا يجب مع ذلك أي يبلغ غاية وسعه في الانحناء.

قوله: (والأظهر أن الماشي .. إلى آخره) فيه أقوال **أظهرها** : يشترط أن يركع، ويسجد على الأرض،وله التشهد ماشيًا . **والثاني**: يتشهد أيضًا قاعدا، ولا يمشي إلا في حال القيام. **والثالث**: لا يشترط اللبث في شيء ، ويومئ بالركوع والسجود كالراكب، وأما استقباله فعلى القول الثاني يستقبل عند الإحرام، وفي جميع الصلاة عند القيام ، وعلى الأول يستقبل عند الإحرام، والركوع والسجود، ولا يجب عند السلام في الأصح.

وعلى الثالث: يجب عند التحرم فقط.

قيل: والسلام، وحيث لا تجب وجبت جهة مقصده .

قوله: (والأظهر أن الماشي يتم ركوعه وسجوده) مقابله أنه يومئ بهما وهو القول الثالث.

---

(١) المحرر (ص ٢٩) .

وَلا يَمْشِي إلا فِي قِيَامِهِ وَتَشَهُّدِهِ.

وَلَوْ صَلى فَرْضًا عَلى دَابَّةٍ وَاسْتَقْبَل وَأَتَمَّ رُكُوعَهُ وَسُجُودَهُ وَهِيَ وَاقِفَةٌ جَازَ، أَوْ سَائِرَةٌ فَلا.

وَمَنْ صَلى فِي الكَعْبَةِ، وَاسْتَقْبَل جِدَارَهَا أَوْ بَابَهَا مَرْدُودًا أَوْ مَفْتُوحًا مَعَ ارْتِفَاعِ عَتَبَتِهِ ثُلُثَيْ ذِرَاعٍ أَوْ عَلى سَطْحِهَا مُسْتَقْبِلا مِنْ بِنَائِهَا مَا سَبَقَ جَازَ وَمَنْ أَمْكَنَهُ عِلمُ القِبْلَةِ حَرُمَ عَلَيْهِ التَّقْلِيدُ وَالاجْتِهَادُ.

قوله: (ويستقبل فيهما، وفي إحرامه) هو ما يفرع على القول الأول، ومقابله ما يفرع على القول الثالث.

قوله: (ولا يمشي إلا في قيامه وتشهده) مقابله أنه يمشي في جميع صلاته، وهو القول الثالث.

قوله: (ولو صلى فرضًا) إلى قوله: (وهي واقفة) قال في «المحرر» [1] وهي واقفة معقولة.

قال في «الدقائق» الصواب حذفه، ولم يقيد به في «الروضة»، و«الشرح» وقطع الإمام، والغزالي بالمنع، وإن كانت معقولة.

قوله: (أو سائرة فلا) وقيل: يجوز.

نعم لو خاف من النزول انقطاعًا عن الرفقة أو على نفسه أو ماله صلى عليها الفرض بالإيماء كما تقدم والأصح أنه يعيد.

قوله: (ما ارتفع عتبته ثلثي ذراع) أي تقريبًا وقيل: قدر قامة المصلى طولاً وعرضًا.

قوله: (مستقبلاً من بنائها) وكذا شجرة فيها أو جمع شيئًا من ترابها، أو حَفَرَ حُفَيْرة فنزل فيها لا حشيشًا أو خشبة مغروزة فيها، وقيل: تكفي المغروزة، فإن كانت مسمرة مثبتة جاز.

قوله: (ومن أمكنه علم القبلة) أي ولا حائل بينه وبينها، سواء كان

---

(١) المحرر (ص ٢٩).

وَإِلا أَخَذَ بِقَوْلِ ثِقَةٍ يُخْبِرُ عَنْ عِلمٍ.
فَإِنْ فَقَدَ وَأَمْكَنَ الاجْتِهَادُ حَرُمَ التَّقْلِيدُ.

يبصرها أو لا يبصرها لعمى أو ظلمة حرم عليه تقليد واجتهاد.

فإن وضع المكي محرابه على العيان صلى إليه أبدًا من غير معاينة؛ وكذلك من نشأ بمكة، وهو يتحقق إصابة العين، فإن لم يكن كذلك نظر، وإن حال بين المكي وبينها حائل، فإن كان خلقيًا كالجبل جاز الاجتهاد ، ولا يكلف الرُّقي فوقه ليرى الكعبة يقينًا . وإن كان طارئًا كالجدار جاز الاجتهاد أيضًا في الأصح، وفي المسألة خلاف منتشر .

ويندرج في علم القبلة من بمدينة النبي ﷺ ، فإن محرابه الذي وقف فيه تعين كعين الكعبة وكذا على موضع صلى فيه ، وضبط موقفه لا يجوز فيه الاجتهاد.

قوله: (وإلا أخذ بقول ثقة يخبر عن علم) بأن يكون المخبر فوق جبل فيقول: ها أنا أشاهد الكعبة، وهي هنا فيلزمه الأخذ بقوله، ولا يجوز له أن يجتهد.

أما إذا كان يخبر عن اجتهاد لم يقلده القادر على الاجتهاد .

قوله: (ثقة) أي ولو عبد أو امرأة لا كافرًا وفاسقًا لا صبيًا في الأصح. وفي الفاسق وجه ضعيف .

قال في «الروضة»: قد يكون الخبر صريح لفظ وقد يكون دلالةً كالمحراب المعتمد، ولم يتعرض في الكتاب لمحاريب المسلمين، وهي في «التنبيه» وحكمها أنه إذا رأي محاريبهم في بلد أو قرية مطروقة لهم أو نشأ بها قرون منهم، أو في جادة طريقهم اعتمدها، ولا يجتهد فيها بالنسبة إلى الجهة، ويجوز بالتيامن والتيامن في الأصح لا في محراب النبي ﷺ .

قوله: (وإن فقد وأمكن الاجتهاد حرم التقليد) أي وإن خاف خروج

فَإِنْ تَحَيَّرَ لَمْ يُقَلِّدْ فِي الأَظْهَرِ وَصَلَى كَيْفَ كَانَ وَيَقْضِي.
وَيَجِبُ تَجْدِيدُ الاجْتِهَادِ لِكُلِّ صَلاةٍ تَحْضُرُ عَلَى الصَّحِيحِ.
وَمَنْ عَجَزَ عَنْ الاجْتِهَادِ وَتَعَلُّمِ الأَدِلَةِ كَأَعْمَى.....

الوقت لكن عند ضيقه يصلي على حسب حاله، ويعيد. وقيل: يقلد عن ضيقه، وقيل: لا يصلي وإن خرج الوقت.

قوله: (وإن تحير لم يقلد في الأظهر) وقيل: قطعًا.

وقيل: لا قطعًا.

قال الإمام: ومحل الخلاف إذا ضاق الوقت، وإلا لم يقلد قطعًا. قال: وفيه احتمال من التيمم أول الوقت.

وإذا قلنا: يقلد؛ لم يقض على المذهب، وفيه وجه.

قوله: (ويجب تجديد الاجتهاد لكل صلاة تحضر) أي الفرائض حاضرة كانت أو فائتة؟ أما النفل فلا تجديد له قطعًا.

قوله: (على الصحيح) عبر في «الروضة» بالأصح؛ قال: ثم قيل الوجهان فيمن لم يفارق موضعه. فإن فارقه وجب تجديده قطعًا كطلب التيمم، قال: والفرق ظاهر؛ لأن الطلب في موضع لا يفيد ظن العدم في غيره بخلاف القبلة. فإن أكثر أدلتها سماوية لا تختلف بالأمكنة. قال في «الكفاية»: وتجديد التقليد للمقلد كتجديد اجتهاد المجتهد.

قوله: (ومن عجز عن اجتهاد) فيتم.

قوله: (قبلة: وأمكن اجتهاد كالأعمى) مثال، والبصير البليد، والذي لا يأتي منه التعلم مثله.

قَلَدَ ثِقَةً عَارِفًا.

وَإِنْ قَدَرَ فَالأَصَحُّ وُجُوبُ التَّعَلُّمِ فَيَحْرُمُ التَّقْلِيدُ.

قوله: (قلد ثقة) أي رجلاً كان أو امرأة أو عبدًا لا صبيًا ، وفي المميز وجه، والتقليد : قبول قول من مستنده الاجتهاد. أما إذا قال: رأيت القطب هنا، أو رأيت الكثير من المسلمين يصلون إلى كذا فهو خبر لا تقليد.

قوله: (ثقة عارفًا) قال في «المحرر» [1] مسلمًا مكلفًا عدلاً عارفًا بأدلة القبلة، وكذا في «الروضة» وكأن المصنف رأي في «المنهاج» أن لفظة الثقة تشمل التكليف ، إذ لا وثوق بقول الصبي، والمجنون.

قوله: (وإن قدر على التعلم فالأصح وجوب التعلم) أي فرض عين مطلقًا ، كذا صححه الرافعي في كتبه وأقره المصنف، لكنه صحح في غيره من كتبه أنه فرض عين لمريد السفر لاحتياجه إليه مع كثرة الاشتباه، وفرض كفاية لغيره ، لأن النبي ﷺ ثم السلف لم يأمروا الآحاد به، وعبارة «الروضة» أنه المختار.

قال الشيخ : وينبغي أن يكون مراده سفرًا يغلب فيه ذلك. أما الركب الكثير كالحجيج فهو كالبلد لكثرة العارفين فيه.

ومقابل الأصح الذي أراه الرافعي أنه فرض كفاية مطلقًا.

قوله: (فيحرم تقليد) أي إذا قلنا فرض عين، فإن قلد لزمه القضاء، فإن ضاق الوقت عن التعلم والاجتهاد فليخير العارف ، وقد تقدم الخلاف فيه [ق/ ٥ ب] أما إذا قلنا: إنه فرض كفاية فله التقليد كالأعمى ولا قضاء.

قوله: (ومن صلى باجتهاد) أي اجتهاد ثقة ، إن كان مجتهدًا أو قلد المجتهد إن لم يكن أهلاً للاجتهاد كالأعمى ، ونحوه.

---

(١) المحرر (ص ٣٠) .

وَمَنْ صَلى بِالاجْتِهَادِ فَتَيَقَّنَ الخَطَأَ قَضَى فِي الأَظْهَرِ، فَلوْ تَيَقَّنَهُ فِيهَا وَجَبَ اسْتِئْنَافُهَا.

وَإِنْ تَغَيَّرَ اجْتِهَادُهُ .....

قوله: (فتيقن) أي بعد تحلله خطأ أي خطأ نفسه أو مقلده. وسواء أخطأ العين على القول به أو الجهة على القول بها كما حكاه الروياني. وخصهما الماوردي بالخطأ من جهة إلى جهة .

أما إذا أخطأ العين إلى الجهة فلا . ونص عليه في «الأم» ، واحترز بالتيقن من الخطأ فإنه لا [يعد][1] على الصحيح ؛ فلو صلى أربع صلوات باجتهادات إلى أربع جهات لم يعد شيئًا منهن ، وقيل: يعيدهن، وقيل: يعيد غير الأخيرة.

وتجري هذه الأوجه سواد أوجبنا إعادة الاجتهاد أو لم نوجبها فأعاده فبغير.

قوله: (قضى في الأظهر) أي سواء تيقن الصلوات مع تيقن الخطأ أم لا. هذه هي الطريقة الصحيحة، ولهذا أطلقها في الكتاب ، وقيل: القولان إذا تيقن الصواب نصًا، وإلا لم يقض قطعًا؛ وقيل: هما إن لم يتيقن الصواب، فإن تيقنه قضى قطعًا .

قوله: (فلو تيقنه فيها وجب استئنافها) هو مفرع على الأظهر. أما إذا قلنا بمقابله ، وهو عدم القضاء إذا تيقنه بعدها فهنا إن عرف مع تيقن الخطأ الصواب تيقنًا أو ظنًا فالأصح أنه ينحرف إليه ويبني .

وقيل: يبطل ، وإن عجز عن الصواب قريبًا بطلت ، وإن أمكنه قريبًا فخلاف مرتب، وأولى بالاستئناف وصحح المصنف الاستئناف .

---

(١) في ب : يعتد.

عُمِلَ بِالثَّانِي وَلَا قَضَاءَ حَتَّى لوْ صَلى أَرْبَعَ رَكَعَاتٍ لأَرْبَعِ جِهَاتٍ بِالاجْتِهَادِ فَلَا قَضَاءَ.

بَابُ صفَةِ الصَّلاة

أَرْكَانُهَا ثَلاثَةَ عَشَرَ: .....

قوله: (قيل: فإن تغير اجتهاده) أي سواء أكان قبل الصلاة أو بعدها أو في أثنائها.

قوله: (عمل بالثاني) كذا أطلق في «المحرر» [1] ولا يحتاج إلى تقييد ذلك لكون دليل الثاني أوضح ؛ لأن الظن لا يتغير إلا بالأصح . والرافعي في «الشرح» قيد به فيما إذا تغير قبل الصلاة، وأطلقه في تغيره بعدها، ونقل عن البغوي التقييد به إذا تغير في أثنائها. وناقشه الرافعي، بأن الأضعف لا يغير ، والمساوي غير فتخير ، وهو بحث صحيح ، لكن يقال له: فلم قيدت به في التغير قبلها.

قوله: (حتى لو صلى أربع ركعات لأربع جهات..إلى آخره) هو الأصح عند الرافعي والنووي وغيرهما وقيل : يستأنف ، واختاره الشيخ.

فروع :

قال في «التنبيه» والفرض في القبلة إصابة العين عن قرب منها، لزمه، ذلك بيقين ، ومن بعد عنها لزمه ذلك بالظن في أحد القولين ، وهو الأصح ، أي إصابة العين يقينًا للقريب، وظنًا للبعيد . قال: وفي القول الآخر الفرض كمن بعد الجهة ، وعجب من الرافعي ثم المصنف ترك هذه المسألة وهي من أصول الباب.

باب صفة الصلاة

أي كيفيتها وهي تشتمل على فروض، وتسمى أركانًا أيضًا وسننًا، وهى نوعان: أبعاض: وهي ما يجبر بسجود السهو، وهيئات: وهي ما عدا ذلك.

قوله: (وأركانها ثلاثة عشر) كذا في «المحرر»، وجعلها في «الروضة»

(١ ، ٢) المحرر (ص ٣٠) .

النِّيَّةُ فَإِنْ صَلى فَرْضًا وَجَبَ قَصْدُ فِعْلِهِ وَتَعْيِينُهُ. . . . . .

سبعة عشر فزاد الطمأنينة في الركوع، وفي السجود، وفي الاعتدال عن كل منها كما فعل في «التحقيق» تبعًا « للتنبيه » فجعل الطمأنينة ركنًا مستقلاً وهنا جعلها في كل ركن كالجزء منه وكالهيئة التابعة له كما فعل في «الوجيز» وهو ظاهر أو صريح من كلامهم في التقدم والتأخر بركن أو ركنين.

قال الرافعي: وبه يشعر قوله ﷺ للأعرابي: ثم اركع حتى تطمئن راكعًا، وهو خلاف لفظي، وزاد بعضهم الموالاة وبعضهم نية الخروج ، وبعضهم استقبال القبلة، ونقص الغزالي النية ، وجعلها بالشروط أشبه.

قوله: (النية) محلها القلب كما تقدم.

قوله: (فإن صلى فرضًا وجب قصد فعله) أي ولا يكفيه أن تخطر نفس الصلاة بباله مع الغفلة عن الفعل كذا قاله الرافعي ، ولم يحل خلافه؛ بل نفى الخلاف والإمام نقل عن شيخه ، وزيفه بأن النية هي القصد ، ومن ضرورة القصد التعلق بالفعل، فمتى وجد القصد فمتعلقه فعل الصلاة لا محالة . انتهى .

والضمير في فعله يعود إلى الصلاة لا الفرض؛ لأن من قصد فعل الفرض قصد الفرضية لا محالة فلا يحسن معه.

قوله: (بعد ذلك: (والأصح وجوب نية الفرضية) وعبارة «المحرر» [1] : فإن كانت فريضة وجب قصد فعلها وتعيينها .

قوله: (وتعيينه) أي من كونه ظهرًا أو عصرًا أو غيرهما فلو اقتصر على نية فرض الوقت لم يكف في أصح الوجهين لاحتمال أنه ذكر حينئذ فانتبه، ولا تصح الجمعة بنية ظهر مقصور في الأصح.

وَالأَصَحُّ وُجُوبُ نِيَّةِ الفَرْضِيَّةِ دُونَ الإِضَافَةِ إلى اللهِ تَعَالى، ـ وَأَنَّهُ يَصِحُّ الأَدَاءُ بِنِيَّةِ القَضَاءِ وَعَكْسُهُ.

وَالنَّفْلُ ذُو الوَقْتِ. . . . . .

قوله: (والأصح وجوب نية الفرضية) قال الرافعي: ولم يفرق الأئمة بين البالغ ، والصبي.

قال في «الروضة» : سواء كان بالغًا أم صبيًا ؛ ولم يعترض عليه، وضعفه في «شرح المهذب» وصوب أن الصبي لايشترط في حقه نية الفرضية، وصححه في «التحقيق» أيضًا. انتهى.

وقد علمت أن الرافعي إنما قال: لم يفرقوا أي بل أطلقوا والنووي نقل عن أنهم صرحوا بعدم الفرق وليس كما قال.

قوله: (دون إضافة إلى الله تعالى) في تصويره إشكال فإن فعل الفرضية لا يكون إلا لله فلا ينفك قصد الفرضية عن نية الإضافة إلى الله تعالى.

قوله: (وأنه يصح أداء بنية قضاء وعكسه) أي الأصح أنه يصح، وأصل الخلاف: أنه هل يشترط أن يتعرض في الأداء لنية الأداء ، وفي القضاء لنية القضاء؟ وجهان أصحهما لا.

فيصح كل منهما بنية الآخر واستشكل الرافعي الخلاف في صحة كل منهما بنية الآخر مع موافقته على تصحيح عدم اشتراط التعرض ؛ لأنه إن قصد حقيقته فمتلاعب ، وإلا فيصح جزمًا.

قال النووي: وهو إلزام صحيح، ومرادهم بالصحة إذا كان معذورًا نعم ونحوه ، أي فظن بقاء الوقت فنوى الأداء أو خروجه فنوى القضاء فبان خلافه. أما إذا تعمد فلا يصح .

قوله: (والنفل ذو الوقت) أي كالعيدين والضحى، ورواتب الفرائض.

أَوْ السَّبَبِ كَالفَرْضِ فِيمَا سَبَقَ.

وَفِي نِيَّةِ النَّفْلِيَّةِ وَجْهَانِ.

قُلتُ: الصَّحِيحُ لا تُشْتَرَطُ نِيَّةُ النَّفْلِيَّةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيَكْفِي فِي النَّفْلِ المُطْلَقِ نِيَّةُ فِعْلِ الصَّلاةِ، . . . . . .

قوله: (أو السبب) كالكسوف والاستسقاء والتحية، وركعتي الطواف والإحرام ونحوها.

قوله: (كالفرض فيما سبق) أي من نيته فعل الصلاة وتعيينها ضحى، أو سنة ظهر قبلها أو بعدها، أو وترًا أو عيد فطر أو نحر أو كسوفًا أو استسقاء.

وقال ابن الرفعة: تحصل بنيته مطلق الصلاة؛ لأن المقصود شغل البقعة، وفيه إن أراد حصول ثواب التحية.

قوله: (وفي نية النفلية الوجهان) كذا في «المحرر» [1] الوجهان بالتعريف.

وفي «الروضة» مثله أي الوجهان واشتراط نية الفرضية في الفرض فيكون الأصح اشتراطها؛ لكن في نسخة المصنف من «المنهاج» كشط الألف واللام، وصحح عليه.

قوله: (قلت: الصحيح.. إلى آخره) صوب في «الروضة» و«شرح المهذب» الجزم به ويجري فيه أيضًا الخلاف في نية الأداء والقضاء والإضافة إلى الله تعالى.

قوله: (ويكفي في النفل المطلق) أي وهو ما لا وقت له، ولا سبب نية فعل [ق/ ٦ب] الصلاة ظاهره أن نية النفلية لا تشترط هنا جزمًا، وهو ظاهر نقل الرافعي، فإنه قال: لم يذكروا فيه الخلاف المتقدم ثم اختار من جهة البحث مجيئه. فيترجح عنده الوجوب وصوب في «الروضة» و«شرح

---

(١) المحرر (ص ٣١).

وَالنِّيَّةُ بِالقَلبِ وَيُنْدَبُ النُّطْقُ قُبَيْلَ التَّكْبِيرِ.

الثَّانِي : تَكْبِيرَةُ الإِحْرَامِ، وَيَتَعَيَّنُ عَلَى القَادِرِ: اللهُ أَكْبَرُ.

وَلَا تَضُرُّ زِيَادَةٌ لا تَمْنَعُ الاسْمَ كَاَللهِ أَكْبَرُ وَكَذَا اللهُ الجَلِيلُ أَكْبَرُ فِي

المهذب» الجزم بعدم وجوبه في الضربين .

قال : ولا وجه لاشتراطه في الأول انتهى. وفيه إشعار بأن الأول أولى بعدم الوجوب من الثاني، وهو خلاف الواقع .

فإن الثاني لم ينقل فيه إلا المنع والوجوب ، إنما هو بحث للرافعي والوجوب في الأول منقول مصحح للرافعي؛ ومن تمام بحث الرافعي أنه ينبغي أن يجب التعرض لخاصة الثاني وهو الإطلاق.

قوله: (والنية بالقلب) نبه به هنا على جميع الأبواب، فإنه لم يذكره إلا هنا، والرافعي في «المحرر» [1] لما ذكر وجوب مقارنة النية لجميع التكبير قال: وتبين بهذا أن النية المعتبرة تتعلق بالقلب والنطق باللسان قبل التكبير محبوب؛ وقد تقدم في باب الوضوء وجه أنه يشترط التلفظ مع القلب هنا.

فـــرع :

قال في «التنبيه»: فإن قطع النية أو عزم على قطعها أو شك هل يقطعها أو يترك فرضًا من فروضها بطلت صلاته .

قوله: (ويتعين على قادر: الله أكبر) وفي وجه ضعيف يجوز الرحمن الرحيم أكبر.

قوله: (ولا تضر زيادة لا تمنع الاسم كالله الأكبر) في قول ضعيف: لا يجزئ.

قوله: (وكذا الله الجليل أكبر) كذلك عز وجل ، وغير ذلك من الصفات التي لا يطول بها الفصل . فإن طال نحو الله الذي لا إله إلا هو

---

(١) المحرر (ص ٣١) .

الأَصَحِّ، لا أَكْبَرُ اللهُ عَلى الصَّحِيحِ.

وَمَنْ عَجَزَ تَرْجَمَ، وَوَجَبَ التَّعَلُّمُ إِنْ قَدَرَ.

الحي القيوم أكبر لم يجز.

قوله: (لا : أكبر الله) وكذلك ـ الأكبر الله ـ، وهي التي في «المحرر»[1].

قوله: (على الصحيح) في «الروضة» على [المذهب] [2]، وقيل قولان، وقيل: لا يكفي الأول يعني، بتنكير أكبركما في الكتاب.

وفي الثاني وهو تعريفه الطريقان، والنص هنا عدم الجواز وفي عليكم السلام الجواز، فقيل قولان فيهما، والأصح تقريرهما.

قوله: (ومن عجز) أي عن التكبير بالعربية وعن التعلم الآن.

قوله: (ترجم) أي بأي لسان شاء في الأصح .

وقيل: تقدم السريانية والعبرانية والفارسية على غيرها ، وقيل: تقدم الفارسية عليهما أو تتأخر عنهما. وجهان .

أما الآخرس فيلزمه تحريك لسانه وشفتيه بالتكبير ، وغيره بقدر إمكانه.

قوله: (ووجوب التعلم إن قدر) أي ولو بسفر في الأصح. ولا يترجم أول الوقت من أمكنه التعلم آخره.

فرع:

يشترط أن يقع جميع التكبير في القيام حيث يجب القيام وأن يسمع نفسه إذا كان صحيح السمع، ولا مانع من لغط أو غيره، وكذلك جميع الأقوال المطلوبة .

---

(١) المحرر (ص٣١) .

(٢) في ب: المهذب.

وَيُسَنُّ رَفْعُ يَدَيْهِ فِي تَكْبِيرِهِ حَذْوَ مَنْكِبَيْهِ، وَالأَصَحُّ رَفْعُهُ مَعَ ابْتِدَائِهِ.
وَيَجِبُ قَرْنُ النِّيَّةِ بِالتَّكْبِيرَةِ، .....

قوله: (حذو منكبيه) قال في الروضة بحيث تحاذي أطراف أصابعه أعلى أذنيه وإبهاماه شحمتيهما وكفاه منكبيه، وبهذا جمع الشافعي بين الروايات وحكايتها الغزالي ثلاثة أقوال منكرة.

قوله: (والأصح رفعه مع ابتدائه) أي ابتداء التكبير ولم يتعرض للانتهاء تفريعًا على الأصح في الابتداء وصحح في «الروضة» و«شرح مسلم» تبعًا للرافعي أنه لا استحباب فيه.

فإن فرغ من التكبير قبل تمام الرفع أو بالعكس أتم الباقي، وصحح في «شرح المهذب» و«التحقيق» أنه ينهيهما معًا يعني التكبير والرفع، فإذا انقضي التكبير حط يديه، وقيل: نهى التكبير تبع انتهاء الإرسال.

ومقابل الأصح في الكتاب أنه يرفع غير مكبر ثم يكبر ويداه قارتان ثم يرسلهما من غير تكبير، وصححه البغوي، واختاره الشيخ في الشرح، وقيل: يرفع غير مكبر ثم يبتدأ التكبير مع إرسال اليدين.

قوله: (ويجب قرن النية بالتكبير) أي كله؛ كذا صحح الرافعي والنووي هنا فقيل: يبسطها عليه وجوبًا أولها مع أوله، وآخرها مع آخره؛ وقيل: لا يجب ذلك، بل لا يجوز وهو الأصح عندهما.

والأصح أنه يحضر في ذهنه ذات الصلاة، وما يجب التعرض له من صفاتها كالظهرية والفرضية وغيره ثم يقصد هذه العلوم قصداً مقارنًا لأول التكبير مستمرًا إلى آخر التكبير، قيل: يتجدد أمثاله، وقيل باستحضارها وقيل: يجب تقديم ذلك على التكبير يسيرًا، ويستمر إليه ثم إلى آخره، والصحيح أنه لا يجب، واختار النووي في «شرح المهذب» تبعًا للإمام،

وَقِيل يكْفِي بِأَوَّلِه.

الثَّالثُ القِيَامُ فِي فَرْضِ القَادِرِ.

وَشَرْطُهُ نَصْبُ فَقَارَهُ، فَإِنْ وَقَفَ مُنْحَنِيًا أَوْ مَائِلا بِحَيْثُ لا يُسَمَّى قَائِمًا لَمْ يَصِحَّ.

فَإِنْ لَمْ يُطِقْ انْتِصَابًا، وَصَارَ كَرَاكِعٍ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَقِفُ كَذَلِكَ، وَيَزِيدُ

والغزالي في الإحياء أن المراد المقارنة العرفية بحيث يعد مستحضراً للصلاة غير غافل.

قوله: (وقيل: يكفي بأوله) سيأتي في الطلاق أن الرافعي قال: إنه الأظهر وأسقطه هناك من «الروضة».

قوله: (القيام في فرض قادر) قدير عليه من به رمد ونحوه مما يحتاج في مداواته إلى استلقاء مدة تستغرق وقت صلاته فأكثر وهو يقدر على القيام فإن الأصح جواز تركه، وقد يجاب بعجزه عنه لمكان العذر لضرورة التداوي.

قوله: (وشرطه نصب فقاره) وهو بفتح الفاء، عظام ظهره أي مفاصله.

قوله: (فإن وقف منحنيًا) أي وبلغ حد الركوع، فإن لم يبلغه، ولكنه إليه أقرب لم يصح أيضًا في الأصح.

قوله: (أو مائلاً) أي إلى الجهة اليمين أو اليسار ولا يضر وقوفه مستندا ، وإن كان لو أزيل السناد لسقط في في الأصح إلا أن يتكئ بحيث لو رفع قدميه أمكنه البقاء، فإنه معلق لا قائم إلا أن يحتاج إلى ذلك .

قوله: (وصار كراكع) أي لتقوس ظهره أونحوه.

قوله: (فالصحيح) نقله في «الروضة» عن النص والعراقيين و «التتمة» و«التهذيب» ، ونقل مقابله وهو وجوب القعود عن الإمام والغزالي.

انْحنَاءَهُ لرُكُوعِهِ إنْ قَدَرَ ولَوْ أَمْكَنَهُ القِيَامُ دُونَ الرُّكُـوعِ والسُّجُودِ قَامَ وَفَعَلَهُمَا بِقَدْرِ إمْكَانِه.

ولَوْ عَجَزَ عَنْ القِيَامِ قَعَدَ كَيْفَ شَاءَ.

وَافْتِرَاشُهُ أَفْضَلُ مِنْ تَرَبُّعِهِ فِي الأَظْهَرِ.

وَيُكْرَهُ الإِقْعَاءُ بِأَنْ يَجْلِسَ.....

والإمام استنبطه من كلام الأئمة . قالا: فإن قدر عند الركوع على الارتفاع إليه لزمه.

قوله: (قام وفعلهما بقدر إمكانه) أي ولو بالإيماء وبقي ما إذا أمكنه القيام والاضطجاع دون القعود فيأتي بالقعود قائمًا.

قوله: (ولو عجز) أي بأن يلحقه بالقيام مشقة شديدة أو زيادة مرض أو خوف الغرق أو دوران الرأس في السفينة ، وضبطه الإمام بسلب الخشوع والأول أصح .

قوله: (قعد) لقوله ﷺ لعمران بن حصين: «**صل قائمًا،فإن لم تستطع فقاعدًا ، فإن لم تستطع فعلى جنب** » رواه البخاري.

ولا يلزمه الإعادة .

قوله: (وافتراشه أفضل) أي في موضع قيامه ، وفيه وجهان أيضًا مع قول الكتاب: أحدهما المتروك والثاني : يجلس على رجله اليسرى وينصب ركبته اليمنى .

قوله: (ويكره الإقعاء بأن يجلس.. إلى آخره) هو تفسير أبي عبيدة، ونقل عنه أنه زاد فيه وضع يديه بالأرض ، وأحاديث النهي عنه ضعيفة وهذا الإقعاء مكروه في جميع الصلاة، ومن الإقعاء نوع مستحب بين السجدتين

عَلى وَرِكَيْه نَاصِبًا رُكْبَتَيْه ثُمَّ يَنْحَنِي لرُكُوعِهِ بِحَيْثُ تُحَاذِي جَبْهَتُهُ مَا قُدَّامَ رُكْبَتَيْهِ، وَالأَكْمَلُ أَنْ تُحَاذِيَ مَوْضِعَ سُجُودِهِ.

فَإِنْ عَجَزَ عَنْ القُعُودِ صَلى لجَنْبِهِ.....

عند المصنف هنا، وابن الصلاح، وغيرهما بأن يفرش رجليه ويضع أليتيه على [ق/ ٧ ب] عقبيه ، وجعله الرافعي أحد الأوجه في تفسير الإقعاء المكروه.

وفسر البيهقي المستحب بأن يضع أطراف أصابعه بالأرض وإليته على عقبيه .

وفي «البويطي» نحوه . وظاهره نصب قدميه لا فرشهما.

قوله: (على وركيه) أنكره بعضهم متوهمًا أن الورك الفخذ، وليس كما توهم بل الورك أصل الفخذ بمعنى الجلوس على وركيه ونصب ركبتيه أن يلصق أليتيه بالأرض، وينصف فخذيه وساقيه وركبتيه ، كذا حرره الشيخ في شرحه من كتب اللغة.

قوله: (ينحني لركوعه) لم يذكر سجوده فهو كسجود القائم، فإن عجز عن ذلك فيهما فعل الممكن.

قوله: (فإن عجز عن القعود) العجز هنا كهو في القيام عند الجمهور.

وقال الإمام: لابد من عدم تأتي القعود أو خوف الهلاك أوالمرض [الطويل][1] كالتيمم.

قوله: (صلى لجنبه) أي: حتمًا، وقيل: على قفاه، ورجلاه إلى القبلة يرفع رأسه بشيء ليكون وجهه إلى القبلة لا إلى السماء ، وقيل: على جنبه وأخمصاه إلى القبلة.

---

(١) في ب: الطول.

الأَيْمَنِ، فَإِنْ عَجَزَ فَمُسْتَلقِيًا وِلِلْقَادِرِ التَّنَفُّلُ قَاعِدًا .
وَكَذَا مُضْطَجِعًا فِي الأَصَحِّ.

قال الإمام: والخلاف في الوجوب لاختلاف حال الاستقبال به، بخلاف الخلاف في القعود.

نعم من لا يقدر إلا على كيفية منها أجزأته جزمًا.

قوله: (الأيمن) أي ندبًا.

قوله: (فإن عجز فمستلقيًا) أي على الكيفية المتقدمة وهذه أعني مسألة الاستلقاء ليست في «المحرر» .

قال في «التنبيه»: فإن عجز عن ذلك أي الاضطجاع أومأ بطرفه ونوى بقلبه.

قال: ولا يترك الصلاة ما دام عقله ثابتًا . انتهى.

ويجب في هذه الأحوال أن يركع ويسجد إن قدر وإلا أومأ برأسه بهما والسجود أخفض بنهاية الممكن ، فإن عجز فبطرفه .

فإن عجز أجرى الأركان على قلبه حتمًا.

وفي وجه شاذ : إذا عجز عن الإيماء بالرأس سقطت الصلاة؛ والمذهب عدم السقوط على ما عقل كما تقدم عن «التنبيه».

قوله: (وللقادر [التنفل] (١) قاعدًا) أي وثوابه كنصف القائم للحديث الصحيح فيه، وقيل: لا يجوز القعود مع القدرة في العيد والكسوف والاستسقاء.

قوله: (وكذا مضطجعًا في الأصح) أي مع القدرة على القيام والقعود،

---

(١) في ب: تنفل.

الرَّابِعُ: القِرَاءَةُ، وَيُسَنُّ بَعْدَ التَّحَرُّمِ دُعَاءُ الافْتِتَاحِ ثُمَّ التَّعَوُّذُ، وَيُسِرُّهُمَا، وَيَتَعَوَّذُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ عَلَى المَذْهَبِ، وَالأُولَى آكَدُ.

وثوابه كنصف القاعد لصحة الحديث فيه أيضًا، ويجريان في الإيماء مع القدرة ، لكن الأصح المنع من غير تفريق بين إيماء الرأس والطرف ، وأما الإمرار علي القلب فممتنع جزمًا.

قوله: (ويسن بعد التحرم دعاء الافتتاح) يستثنى المسبوق إذا أدرك الإمام في غير القيام، أوفيه وخاف فوت الفاتحة حتى لو أدركه في الاعتدال لم يأت به بل يأت بالتسميع والتحميد.

نعم لو سلم الإمام عقب تحرمه أتي به، ولم يبين في الكتاب بماذا يستفتح .

فإن كان إمامًا اقتصر علي.« وجهتي وجهي » أي وأنا من المسلمين. فإن علم أنهم يؤثرون التطويل أو كان منفردًا زاد « اللهم أنت الملك.. إلى آخره» رواهما مسلم. «اللهم باعد بيني وبين خطاياي.. إلى آخره ، رواياه في الصحيح، ولو دعا بغير ذلك جاز.

قوله: (ثم يتعوذ) أفضله أعوذ بالله من الشيطان الرجيم ، وقيل بزيادة السميع العليم، ويحصل بما أدى المعنى.

قوله: (ويسرهما) أي الافتتاح والتعوذ، وفي قول : يجهر بالتعوذ في الجهرية، وفي قول : يتخير، وهذه الطريقة ـ أعني طريقة الأقوال ـ هي المصدر بها في «الروضة»، وقيل: يسر قطعًا، وهي التي في الكتاب.

قوله: (كل ركعة على [المذهب][1]) الخلاف يعود إلى ما بعد الأولى وهي في الأولى آكد، كذا قاله في «المحرر» ومقابل المذهب طريقة حاكية

---

(١) في ب: المهذب.

وَتَتَعَيَّنُ الفَاتِحَةُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ إلا رَكْعَةَ مَسْبُوقٍ.

وَالبَسْمَلَةُ مِنْهَا .....

لقولين ، وطريقة جازمة بالمنع حكاها في «شرح المهذب» ، وهي التي في «التنبيه » .

أما الأولى فيتعوذ فيها قطعًا، وعلى الطريقين لو تركه في الأولى عمدًا أو سهوًا أتى به في الثانية، ويستثنى المأموم إذا قلنا :لا يقرأ في الجهرية فإنه لا يتعوذ في الأصح.

قوله: (وتتعين الفاتحة) لحديث :«**لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب**» متفق عليه. «**أو لا تجزئ صلاة لا يقرأ فيها بفاتحة الكتاب**» رواه ابن خزيمة ، وابن حبان في صحيحيهما.

قوله: (كل ركعة) لقوله ﷺ في الصحيحين «**ثم افعل ذلك في صلاتك كلها**» وفي رواية صحيحة للبيهقي : «**ثم افعل ذلك في كل ركعة**».

قوله: (إلا ركعة مسبوق) لأنه إذا أدركه راكعًا أدرك الركعة بلا فاتحة ، وقد وجبت وتحملها الإمام أو لم تجب.

وجهان أصحهما الأول. فالاستثناء راجع إلى استقرار الوجوب لا إلى أصله.

وإن أدركه قائمًا وقرأ بعضهما من غير اشتغال بشيء فركع ركع معه على الأصح. وفيما إذا أدركه راكعًا وجه ضعيف أنه لا يدرك ، وقواه الشيخ في «الشرح» ويستثنى أيضًا المأموم في كل ركعة جهرية في قول.

والأظهر اللزوم.

قوله: ([والبسلمة] [1]) أي اتجه كأنه .

---

(١) في ب: التسمية.

وَتَشْدِيداتُهَا .

وَلَوْ أَبْدَلَ ضَادًا بِظَاءٍ لَمْ تَصِحَّ فِي الأَصَحِّ.

وَيَجِبُ تَرْتِيبُهَا وَمُوَالاتُهَا، فَإِنْ تَخَلَّلَ ذِكْرٌ قَطَعَ الْمُوَالاةَ فَإِنْ تَعَلَقَ بِالصَّلاةِ

قوله: (وتشديداتها) أي منها ،لأن المشدد حرفان وفيها أربع عشرة تجديدة.

قوله: (ولو أبدل ضاداً بظاء) كذا في «الروضة» و«المحرر» [1] و«الشرح» وغيرها من كتب الأصحاب، وصوابه العكس ؛ لأن التاء تدخل على المتروك كما قدمته في الكلام على الخطبة . فإذا ترك الظاء إلى الضاد فهو الصواب فيصح جزمًا .

والممتنع في الأصح ترك الضاد إلى الظاء؛ لكن حكى الواحدي عن ثعلب عن الفراء في قوله تعالى: ﴿ بَدَّلْنَاهُمْ جُلُوداً غَيْرَهَا ﴾ [النساء : ٥٦] بدلت الخاتم بالحلقة إذا أذبته وسويته حلقة ، وبدلت الحلقة بالخاتم إذا أذبتها وسويتها خاتمًا فإن صح ذلك عن العرب صح ما قاله المصنف وغيره من الفقهاء ، وإلا فتكفيه موافقة عبارة الفراء من غير اعتراض من ثعلب.

قوله: (فإن تخلل ذكر) أي وإن قل. وكذا قرأه أنه من غيرها.

قوله: (قطع الموالاة) أي إن كان عمدًا. فإن كان سهوًا فالصحيح المنصوص لا يقطع فينسى .

وقال الإمام: إن قلنا :لا يتعذر يترك الفاتحة ناسيًا انقطع الولاء هنا .

قوله: (فإن تعلق بالصلاة) احترازًا من الحمد للعطاس ، فإنه يقطع جزمًا ؛ لأنه وإن ندب في الصلاة فليس من مصلحتها.

---

(١) المحرر (ص ٣٢) .

كَتَأْمِينِه لِقِرَاءَةِ إِمَامِه وَفَتْحِه عَلَيْهِ فَلا فِي الأَصَحِّ.

وَيَقْطَعُ السُّكُوتُ الطَّوِيلُ، وَكَذَا يَسِيرٌ قَصَدَ بِهِ قَطْعَ القِرَاءَةِ فِي الأَصَحِّ.

فَإِنْ جَهِلَ الفَاتِحَةَ فَسَبْعُ آيَاتٍ مُتَوَالِيَةٍ، فَإِنْ عَجَزَ فَمُتَفَرِّقَةٌ.

قُلتُ: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ جَوَازُ المُتَفَرِّقَةِ مَعَ حِفْظِهِ مُتَوَالِيَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ

قوله: (كتأمينه وفتحه) أي إن استحببناهما له في أثناء فاتحته كما هو الأصح، وإلا بطلت.

ومنه سؤال الرحمة، والاستعاذة عند أيتهما.

قوله: (فلا في الأصح) محل الخلاف في العامد قاله الشيخ في الشرح يعني وإلا فلا جزمًا.

قوله: (ويقطع سكوت طويل) أي عمدًا. أما الناس فلا يقطع على الصحيح.

والطويل ما يشعر بالإعراض مختارًا كان أو لعارض.

قوله: (وكذا يسير) هو ما اعتيد لتنفس واستراحة.

قوله: (قصد به قطع القراءة في الأصح) عبر في «الروضة» بالصحيح الذي قطع به الأكثرون، وفي «الكبير» أيضًا وجه ضعيف أنه ينبني.

قوله: (فإن جهل الفاتحة) أي كلها بالعربية، وعجز عن مصحف يقرؤها [ق/ ٨ ب] منه، وعن ضوء في الليل.

قال في «التنبيه»: وضاق الوقت عن التعلم.

قوله: (فسبع آيات متوالية) أي ولا يأتي بترجمة الفاتحة ولا يكفيه دون سبع، وإن كن طوالاً كآية الدين.

قوله: (قلت: الأصح المنصوص جواز المتفرقة) أي من سورة أو سور

فَإِنْ عَجَزَ أَتَى بِذِكْرٍ.

وَلَا يَجُوزُ نَقْصُ حُرُوفِ الْبَدَلِ عَنْ الْفَاتِحَةِ فِي الْأَصَحِّ.

فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ شَيْئًا.....

مع حفظه متوالية؛ لكن قال الإمام : إذا كانت الآية المنفردة لا تفيد معنى منظومًا كـ ﴿ ثُمَّ نَظَرَ ﴾ [المدثر : ٢١] . لم يؤمر بقراءتها .

قوله: (فإن عجز) أي عن القرآن أتى بذكر أي ولا يتعين له لفظ في الأصح، ولهذا أطلقه فيأتي بسبعة أنواع منه بدل سبع آيات، وقيل: يكفيه هنا مراعاة الحروف عن عدد الآيات ،وقيل: يتعين سبحان الله والحمد الله ولا إله إلا الله والله أكبر، ولا حول ولا قوة إلا بالله، وتكفيه.

وقيل: تجب معها كلمتان من الذكر أي نوعان منه.

وتردد الجويني في الاكتفاء بالدعاء المحض ، واختاره الإمام ، والغزالي، والمصنف في «التحقيق» أنه يكفي ما يتعلق منه بالآخرة.

قوله: (ولا يجوز نقص حروف البدل) أي من قرآن أو ذكر. والمراد لا ينقص المجموع عن المجموع، ولأن كل آية أو نوع ذكر قدر آية من الفاتحة : وقيل : يشترط أن يعدل حروف كل آية من الفاتحة على الترتيب، أو أطول ولم يشترطوه في الذكر. ومقابل الأصح أنه لا يشترط عدد الحروف بل يكفي سبع آيات أو أنواع ناقصة الحروف ، ويشترط أن لا يقصد بالذكر غير البدلية وقيل : يشترط قصد البدلية .

أما لو حفظ بعض الفاتحة ، فإن لم يحسن بدلاً كرر ما يحفظه ليبلغ قدر الفاتحة ، وإن أحسنه فقيل كذلك والأصح يقرؤه، ويأتي ببدل ما لم يحسنه في محله قرآنًا إن أحسنه وإلا فذكر، صرح بالخلاف في «التنبيه».

قوله: (فإن لم يحسن شيئًا أي من القرآن والذكر، وإلا أمكنه التعلم).

وَقَفَ قَدْرَ الفَاتِحَةِ.

وَيُسَنُّ عَقِبَ الفَاتِحَةِ آمِينَ خَفِيفَةُ المِيمِ بِالمَدِّ، وَيَجُوزُ القَصْرُ وَيُؤَمِّنُ مَعَ تَأْمِينِ إِمَامِهِ وَيَجْهَرُ بِهِ فِي الأَظْهَرِ.

وَتُسَنُّ سُورَةٌ.....

قوله: (وقف قدر الفاتحة) أي حتمًا ، وهل يندب أن يزيد في القيام قدر سورة ؟ لم أر من ذكره ، وفيه نظر .

قوله: (عقب) هو بفتح العين، وكسر القاف وبعدها باء موحدة، وأما عقيب بزيادة الياء آخر الحروف قبل الباء فلغة قليلة، وليس المراد بالتعقيب هنا أن يصل التأمين بها: فإنه يسن بين الفاتحة ، والتأمين سكتة لطيفة جدًا لتميز القراءة عنها فإنه آخره لم يفت إلا بالشروع في السورة أو بالركوع.

قوله: (خفيفة الميم بالمد) فيه لغة ضعيفة شاذة بتشديدها مع المد، ومعناها حينئذ قاصدين؛ ومعنى الأولى استجب . فلو شدد في الصلاة عمدًا ففي البطلان خلاف.

قوله: (ويؤمن مع تأمين إمامه) أي مقترنًا به، وليس في الصلاة ما يندب مقارنته فيه إلا هنا ، فلو لم يؤمِّن الإمام ، وأخر التأمين عما ينبغي أمن المأموم ، وإن فاته التأمين مع الإمام أمن بعده.

قوله: (ويجهر به) أي في الجهرية.

قوله: (في الأظهر) يعني المأموم، وقيل: قطعًا وهي الراجحة في «الروضة» ، وقيل: إن كَبُرَ المسجد جهر، وإلا أسر .

وقيل: إن جهر به الإمام جهر، وإلا فقولان. وأما الإمام والمنفرد فيجهران قطعًا.

قوله: (وتسن) أي لإمام ومنفرد سورة أي الأكمل في السنة سورة

بَعْدَ الفَاتِحَةِ إلا فِي الثَّالِثَةِ وَالرَّابِعَةِ فِي الأَظْهَرِ.

قُلتُ: فَإِنْ سَبَقَ بِهِمَا قَرَأَهَا فِيهِمَا عَلَى النَّصِّ وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلا سُورَةَ للمَأْمُومِ، بَل يَسْتَمِعُ فَإِنْ بَعُدَ أَوْ كَانَتْ سِرِّيَّةً قَرَأَ فِي الأَصَحِّ.

وَيُسَنُّ للصُّبْحِ وَالظُّهْرِ طِوَالُ المُفَصَّلِ، وَللعَصْرِ وَالعِشَاءِ أَوْسَاطَهُ،

كاملة مبتدئًا بالبسملة، وأصل السنة يحصل بشيء من القرآن.

قال في «الروضة»: سورة قصيرة أولى من قدرها من طويلة، والذي في شرح الرافعي الكبير: أولى من بعض سورة طويلة، وفي «شرحه الصغير» أحب من بعض سورة، وإن طال.

قوله: (بعد الفاتحة) فلو قرأها قبلها لم يعتد بها، وفيه وجه ضعيف.

قوله: (إلا في ثالثة ورابعة في الأظهر) هو القديم، وأفتى به الأكثرون، والجديد يسن، ويكون اقتصر أن البويطي والمزني نقلا الأول، فلم يتمحص قديمًا.

قوله: (فإن سبق بهما قرأها فيهما على النص) أي وإن قلنا: لا يشرع في الأخيرتين، ومقابله أن النص مفرع على القراءة في كل ركعة. قال الشيخ في «شرحه»: ولو كان الإمام بطيء القراءة فقرأ المأموم السورة فيما أدرك فالذي يظهر أنه لا يعيدها إلا إذا قلنا: يقرأ في كل ركعة.

قوله: (ولا سورة لمأموم) أي في جهرية وهو يسمع الإمام.

قوله: (فإن بعد) أي بحيث لا يسمع الإمام أو قرب وهو أصم.

قوله: (قرأ) أي السورة، ولو قال: قرأها كان أحسن.

قوله: (لصبح وظهر طوال المفصل) ظاهره تسويتهما، وفي «الروضة» وأصلها في الصبح بطواله كالحجرات، وفي الظهر ما يقرب من ذلك،

وَلِلمَغْرِبِ قِصَارُهُ.

وَلِصُبْحِ الجُمُعَةِ فِي الأُولى «الم تَنْزِيلُ»، وَفِي الثَّانِيَةِ « هَل أَتَى » الخَامِسُ الرُّكُوعُ وَأَقَلُّهُ أَنْ يَنْحَنِيَ قَدْرَ بُلُوغِ رَاحَتَيْهِ رُكْبَتَيْهِ بِطُمَأْنِينَةٍ بِحَيْثُ يَنْفَصِلُ رَفْعُهُ عَنْ هُوِيِّهِ وَلا يَقْصِدُ بِهِ غَيْرَهُ فَلوْ هَوَى لِتِلاوَةٍ فَجَعَلَهُ رُكُوعًا لَمْ يَكْفِ.

وكذا قال الماوردي.

والمفصل من «ق» إلى آخر القرآن ، وقيل من الحجرات ورجحه في «التحقيق»، وقيل: من القتال ، وقيل: من الجاثية ، وهو بعيد . وفي «التحقيق» و«شرح مسلم» و«شرح المهذب» أن محل استحباب طوال المفصل وأوساطه إذا كان منفرداً أو إمامًا، ورضي بذلك المأمومون ، وهم محصورون وفي «الكفاية» أن طواله وأوساطه أكمل للإمام فلا يزيد إن لم يؤثروا التطويل ، ولا يندب له النقص عنهما.

قوله: (الخامس: الركوع وأقله) أي للقائم.

قوله: (قدر بلوغ راحتيه ركبتيه) أي مع اعتدال اليدين والركبتين في الطول. وشرطه أن يكون ذلك بالانحناء الصِّرْف فلو كان بالانخناس أو بهما لم يكف ؛ والراحة بطن الكف. فظاهره عدم الاكتفاء بالأصابع.

قوله: (بطمأنينة) قد تقدم أنها ليست ركنًا مستقلاً عنده في هذا الكتاب.

قوله: (عن هوية) أي سقطوه، وهو بفتح الهاء ، وضمها والفتح أشهر، وجزم الشيخ في «الشرح» بالضم؛ فلو لم ينفصل عنه بل زاد الهوى، وارتفع ، والحركة متصلة لم تكف الزيادة عن السكون.

قوله: (ولا يقصد به) أي بالهوى غير الركوع فيجب عدم [الصرف][1]

---

(١) هكذا في ب .

وَأَكْمَلُهُ تَسْوِيَةُ ظَهْرِهِ وَعُنُقِهِ وَنَصْبُ سَاقَيْهِ وَأَخْذَ رُكْبَتَيْهِ بِيَدَيْهِ وَتَفْرِقَةُ أَصَابِعِهِ لِلْقِبْلَةِ.

وَيُكَبِّرُ فِي ابْتِدَاءِ هَوِيِّهِ وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ كَإِحْرَامِهِ وَيَقُولُ: سُبْحَانَ رَبِّيَ العَظِيمِ ثَلَاثًا.

وَلَا يَزِيدُ الإِمَامُ وَيَزِيدُ الْمُنْفَرِدُ: اللَّهُمَّ لَكَ رَكَعْتُ وَبِكَ آمَنْتُ وَلَكَ

لا قصد الركن.

قوله: (وينصب ساقيه) أي إلى الحقو، وكان ينبغي أن يقول: وفخذيه، فإن الساق إلى الركبة فقط، والمراد لا يستثني ركبتيه.

قوله: (متفرقة أصابعه) شذ الإمام والغزالي فقالا: يتركهما على هيئتهما.

قوله: (للقبلة) كذا قال في «الروضة»، ولم أفهم معناه.

قوله: (ويكبر في ابتداء هويه) أي ويمد التكبير في الجديد إلى الركن المنتقل إليه هنا، وفيما سيأتي.

قوله: (ويرفع يديه) ثبت ذلك في الصحيحين في الركوع والرفع منه.

قال البخاري: رواه سبعة عشر صحابيًا.

قوله: (كإحرامه) أي بحيث يحاذي كفاه منكبيه فيبتدئه قائمًا مع ابتداء التكبير.

فإذا حاذى كفاه منكبيه انحنى.

وليس المراد مجيء الخلاف في الابتداء والانتهاء.

قوله: (ثلاثًا) رواه أبو داود بسند ضعيف.

قوله: (ولا يزيد الإمام) وقيل: يزيد إلى خمس.

قوله هنا وفيما [ق/ ٩ ب] بعده (ويزيد منفرد) كذا إمام إن رضي

أَسْلَمْتُ خَشَعَ لكَ سَمْعِي وَبَصَرِي وَمُخِّـي وَعَظْمِي وَعَصَبِي وَمَا اسْتَقَلَتْ بِهِ قَدَمِي.

السَّادِسَ : الاعْتِدَالُ قَـائِمًا مُطْمَئِنًّا، وَلا يَقْصِدُ غَيْـرَهُ فَلوْ رَفَعَ فَزِعًا مِنْ شَيْءٍ لمْ يَكْفِ.

وَيُسَنُّ رَفْعُ يَدَيْهِ مَعَ ابْتِدَاءِ رَفْعِ رَأْسِـهِ قَائِلا: سَمِعَ اللهُ لِمَنْ حَـمِدَهُ، فَإِذَا انْتَصَبَ قَالَ: رَبَّنَا لك الحَمْدُ مِلءَ السَّمَوَاتِ وَمِلءَ الأَرْضِ وَمِلءَ مَا شِئْتَ مِنْ شَيْءٍ بَعْدُ، وَيَزِيدُ الْمُنْفَرِدُ: أَهْلَ الثَّنَاءِ وَالْمَجْدِ. . . . . .

المأمومون المحصورون.

قوله: (ومجيء) ليست في «المحرر» وهي في «الروضة»، و«الشرح»، وزاد فيهما، وفي «المحرر» (١): وشعري وبشري بعد عصبي، وفي آخره لله رب العالمين.

وفي «الشرح» و«المحرر» (٢): «ولك خشعت» بعد ركعة، وأسقطه من الكتاب و«الروضة» لغرابته.

قوله: (قدمي) مخفف الياء مفرد.

قوله: (فلو رفع فـزعًا) يجوز فيه فـتح الزاي على المصدر وكسرها على أنه اسم فاعل.

قوله: (ويسن رفع يديه) أي حذو منكبيه كإحرامه.

قوله: (سمع الله لمن حمده) لو قال من حمد الله سمع له كفى، ويقول ذلك قبل ربنا ولك الحمد مع اللهم، ودونها فيهما، وملء بالرفع على الصفة أو النصب على الحال، وأهل بالنصب على النداء وبالرفع أي أنت أهل.

قوله: (ويزيد المفرد أهل الثناء... إلى آخره) مقتضاه أن الإمام يزيد على

(١، ٢) المحرر (ص ٣٤).

أَحَقُّ مَا قَال العَبْدُ وَكُلُّنَا لك عَبْدٌ لا مَانِعَ لِمَا أَعْطَيْتَ وَلا مُعْطِيَ لِمَا مَنَعْتَ وَلا يَنْفَعُ ذَا الجَدِّ مِنْكَ الجَدُّ.

وَيُسَنُّ القُنُوتُ فِي اعْتِدَال ثَانِيَةِ الصُّبْحِ، وَهُوَ: اللَّهُمَّ اهْدِنِي فِيمَنْ هَدَيْتَ إلى آخِرِهِ

ربنا لك الحمد إلى من بعد.

وكذا هو في «الروضة» و«التحقيق» تبعًا للرافعي في كتبه، والذي في «شرح المهذب» أن الإمام يقتصر علي « ربنا لك الحمد » ، وإنما يزيد ملء السماوات إلى آخره المنفرد والإمام إذا رضي به محصورون.

قوله: (أحق ما قال العبد وكلنا لك عبد) كذا هو في سائر كتب المصنف تبعًا لما في «صحيح مسلم»، والذي في كتب الرافعي، وغيرها من كتب الفقه حق بلا ألف .

كلنا بلا واو ؛ ومعناها صحيح، ولكن اتباع لفظ الحديث أولى .

قوله: (ويسن القنوت) خالف فيه ابن أبي هريرة ؛ لأنه صار شعار طائفة من الشيعة فيترك مخالفة لهم.

قوله: (في اعتدال ثانية صبح) أحسن من قول صاحب «التنبيه» بعد الرفع من الركوع ، وهو واضح ، فلو قنت قبل الركوع لم يجزئه علي الصحيح، ويسجد للسهو على الأصح.

قوله: (وهو اللهم) يقتضي تغير هذه الألفاظ ، وهو وجه. والصحيح عدم تعيينها، فلو قنت باللهم إنا نستعينك . . إلى آخره فحسن .

قوله: (فيمن هديت) أي مع كقوله تعالى: ﴿ فَادْخُلِي فِي عِبَادِي ﴾ [الفجر: ٢٩] وأنكر أبو الطيب أن يكون فيه، «ولا يعز من عاديت»، ورد عليه غيره.

وَالإِمَامُ بِلفْظِ الجَمْعِ.

وَالصَّحِيحُ سَنَّ الصَّلاةِ عَلى رَسُول اللهِ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ فِي آخِرِهِ.

وَرَفْعُ يَدَيْهِ وَلا يَمْسَحُ وَجْهَهُ وَأَنَّ الإِمَامَ يَجْهَرُ بِهِ وَأَنَّهُ يُؤَمِّنُ المَأْمُومُ للدُّعَاءِ وَيَقُولُ الثَّنَاءَ.

فَإِنْ لَمْ يَسْمَعْهُ قَنَتَ.

قوله: (والإمام بلفظ الجمع) أي يقول: اللهم اهدنا إلى آخره، لئلا يخص نفسه بالدعاء فيخونهم كما جاء في الحديث، وطرده الغزالي في «الإحياء» والجيلي في جميع الأدعية، ونقله في «الإشراق» عن الشافعي والجمهور ولم يذكروه إلا في القنوت، وقد صحح أنه عليه الصلاة والسلام قال: « اللهم باعد بيني وبين خطاياي » .

قوله: (والصحيح سن الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم في آخره) إلى قوله: **(فإن لم يسمعه قنت)** الخلاف في الجميع وعبر عنه في الروضة في جميع الصور بالأصح ، ومقابله في الصلاة على النبي أنها لا تسن ، كذا في «الروضة» وأصلها وهو ظاهر ما في الكتاب وجعل في «التحقيق» مقابله بطلان الصلاة وجعله واهيًا فقال: ويقال: تبطل به الصلاة وغلطه في «شرح المهذب»، والذي في «الروضة» هنا أنها لا تسن في وجه.

وقال عند الكلام على التشهد: إذا قلنا : لا تسن فأتي بها فقد نقل ركنًا ذِكْرِيًا وفي إبطاله خلاف .

قوله: (ويرفع يديه) كذا في «المحرر» [1] و«الروضة»، و«التحقيق»؛ والذي في شرح الرافعي أن أبا يزيد والجويني وابن الصباغ اختاروا الرفع ، وهو الذي في «الوسيط».

---

(١) المحرر (ص ٣٤) .

وَيُشْرَعُ القُنُوتُ فِي سَائِرِ المَكْتُوبَاتِ لِلنَّازِلَةِ، لا مُطْلَقًا عَلَى المَشْهُورِ.
السَّابِعُ: السُّجُودُ، وَأَقَلُّهُ مُبَاشَرَةُ بَعْضِ جَبْهَتِهِ مُصَلاهُ.

وصحح مقابله في «المهذب» و«التهذيب» واختاره القفال، ومال إليه الإمام.

قوله: (ولا يمسح وجهه) ليس ظاهرًا في جريان الخلاف بل في الجزم بالمنع، وعبارة «المحرر» (١) وظاهرة في الخلاف، وهو مصرح به في «الروضة» وبتصحيح المنع، والذي في الشرح: فإن قلنا: يرفع فأصح الوجهين في «التهذيب» لا يمسح وجهه، وفي «شرح المهذب» أنه أصح، ومقابله أشهر، فلو قال في الكتاب: لا يمسح وجهه استقام.

قوله: (وأن الإمام يجهر به) خرج المنفرد فإنه يسر قطعًا كما قال المصنف، وهو منقول عن جماعة، وأطلق الفوراني، والغزالي الخلاف في الجهر بل أطلق البندنيجي الجزم به، وخرج المأموم إذا قلنا: يقنت.

قوله: (وأنه يؤمن المأموم للدعاء ويقول الثناء) يقتضي أنه يقول: الثناء عينًا، وكذا في «المحرر» (٢) و«التنبيه» وغيرهما، والمصحح في «الروضة» وأصلها أن الثناء بقوله أو سكت، وقيل: يؤمن في الكلام، وقيل: يقنت، وقيل: يتخير بينهما؛ وهذا كله على القول بجهر الإمام.

فإن قلنا: يسر قنت المأموم.

قوله: (فإن لم يسمعه) أي لصمم أو بعد قنت أي إذا قلنا: إن السامع يؤمن.

قوله: (ويشرع القنوت في سائر المكتوبات لنازلة .. إلى آخره) وهي طريقة المعظم أعني يقنت للنازلة جزمًا، وإلا فقولان أصحهما لا.

والثاني: يتخير، وقيل في القنوت للنازلة قولان، وإلا لم يقنت. كذا

(١، ٢) المحرر (ص ٣٤).

فَإِنْ سَجَدَ عَلى مُتَّصِلٍ بِهِ جَازَ إِنْ لَمْ يَتَحَرَّكْ بِحَرَكَتِهِ.
وَلَا يَجِبُ وَضْعُ يَدَيْهِ وَرُكْبَتَيْهِ وَقَدَمَيْهِ فِي الأَظْهَرِ.

حكى الطريقين في «الشرح» وجعلهما في «الروضة» أقوالاً المشهور التفصيل.

والثاني: يقنتون مطلقًا.

والثالث: لا مطلقًا. انتهي، وفيه تفويت قول التخيير المذكور في الطريقة الأولى. ثم نقل الرافعي عن أكثر الأئمة أن الخلاف في الجواز، ولا يستحب بحال، ومنهم من يشعر إيراده بالاستحباب، قال المصنف في «الروضة»: والأصح استحبابه، ونقل عن النص. انتهى.

وإليه يرشد قول «المنهاج» وفي «التحقيق» المختار أن الخلاف في الندب، ونص عليه في «الإملاء»، وقال الأكثرون في الجواز. انتهى.

وهذا يقتضي تصحيح كونه في الجواز من جهة النقل والآخر من جهة الدليل.

قوله: (لسائر) أي باقي، وهو ما عدا الصبح.

قوله: (المكتوبات) خرجت النوافل، فلا يندب أن يقنت فيها، فإن قنت في عيد أو استسقاء لنازلة لم يكره، وإلا كره، نص عليه، والنازلة كالقحط والوباء والجراد ونحوها.

قوله: (فإن سجد علي متصل به) أي كطرف كمه الطويل أو ذيله أو عمامته، ويستثنى ما لو عصب جبهته لجراحة عَمَّتها وشقت الإزالة، فإن المذهب المنصوص الصحة.

قوله: (جاز إن لم يتحرك بحركته) فيه وجه كما لو كان متنجسًا.

قُلتُ: الأَظْهَرُ وُجُوبُهُ وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيَجِبُ أَنْ يَطْمَئِنَّ وَيَنَال مَسْجَدَهُ ثِقَل رَأْسه وَأَنْ لا يَهْوِيَ لغَيْرِه فَلَوْ سَقَطَ لوَجْهِه وَجَبَ العَوْدُ إلى الاعْتِدَال، وَأَنْ تَرْتَفِعَ أَسَافِلُهُ عَلى أَعَاليهِ فِي الأَصَحِّ.

وَأَكْمَلُهُ يُكَبِّرُ لهُوِيِّهِ بِلا رَفْعٍ وَيَضَعُ رُكْبَتَيْهِ ثُمَّ يَدَيْهِ ثُمَّ جَبْهَتَهُ. . . . . .

قوله: (قلت: الأظهر وجوبه) مراده وجوب بعض من كل عضو كما قيل في الجبهة، ولم يتعرضوا هنا للتحامل كما قالوه في الجبهة والاعتبار في اليد بباطنها وقيل: لا يكفي وضع الأصابع دون الراحة، وفي الرِّجْل ببطون أصابعها، وقيل: يكفي ظهر القدم، ولا يجب كشف شيء من ذلك، وفي كشف شيء من الكف قول.

قوله: (ثقل رأسه) أي وعنقه قاله في «المحرر» (١) فيتحامل بحيث لو كان تحته قطن ونحوه لظهر انكباسه .

وقال الإمام: لا يشترط التحامل بل يكفي إرخاء رأسه ، وهو مقتضى ما في «التنبيه» فإنه لم يتعرض لهذا الشرط والمسجد بكسر الجيم، وفتحها، وقيل: بالفتح موضع السجود وهو المراد [ق/ ١٠ ب] هنا ، وجزم به الشيخ في «الشرح» وبالكسر البناء المتخذ للصلاة.

قوله: (فلو سقط لوجهه) أي قبل قصد الهوى ، فإن كان بعده صح إن لي يقصد بوضع الجبهة الاعتماد .

قوله: (وأن ترتفع أسافله على أعاليه في الأصح) مقابله جواز المساواة ولا يجوز رفع الأعالي جزمًا والمراد بالأعالي الرأس والمنكبين، وبالأسافل العجيزة.

قوله : (بلا رفع) أي بلا رفع يد.

---

(١) المحرر (ص ٣٥) .

وَأَنْفَهُ وَيَقُولُ: سُبْحَانَ رَبِّي الأَعْلى ثَلاثًا، وَيَزِيدُ الْمُنْفَرِدُ اللَّهُمَّ لكَ سَجَدْتُ، وَبِك آمَنْتُ، وَلَكَ أَسْلَمْتُ، سَجَدَ وَجْهِي للذي خَلَقَهُ وَصَوَّرَهُ، وَشَقَّ سَمْعَهُ وَبَصَرَهُ تَبَارَكَ اللهُ أَحْسَنُ الخَالِقِينَ، وَيَضَعُ يَدَيْهِ حَذْوَ مَنْكِبَيْهِ، . . . . . .

قوله: (وأنفه) أي مع جبهته دفعة كما تقتضيه عبارة «المحرر» [1] وفي قول قواه في «شرح المهذب» بحيث وضعه مكشوفًا.

قوله: (تبارك الله) في «المحرر» [2] و«الشرح»: فتبارك بالفاء وزاد في «الروضة» قبله: بحوله وقوته ، وليس في الشرح.

قوله: (في ركوعه وسجوده) يرجع إلى قوله: ويفرق ركبتيه إلى آخره، وخصه في «المحرر» بالمرفق عن الجنب .

قوله: (والخنثى) ليس في «المحرر» [3] ، وقيل: الضم وعدمه في حقه سواء.

قال الشيخ في الشرح: ولو قدم المصنف ذكر هذه الصفات على الذكر لكان أحسن.

قوله: (وأن لا يطوله ولا الاعتدال) ليس في «التنبيه» وصحح في «الروضة» وأصلها أنهما قصيران تبطل الصلاة بتطويلهما إلا حيث ورد في القنوت ، وصلاة التسبيح كذا صرح المصنف بهذا الاستثناء في كتبه تبعًا للرافعي.

واختار في «التحقيق» و«شرح المهذب» من حيث الدليل عدم البطلان ، فإنه صح أن النبي ﷺ أطالهما بل صحح في «التحقيق» في باب سجود السهو أن الجلوس بين السجدتين ركن طويل لكنه صحح في باب صلاة الجماعة وفي «شرح المهذب» أنه قصير كالاعتدال ، وأما صلاة التسبيح فقد اختار النووي في «التحقيق» و«شرح المهذب» عدم استحبابها؛ لأن حديثها

(١ ـ ٣) المحرر (ص ٣٥) .

وَيَنْشُرُ أَصَابِعَهُ مَضْمُومَةً للقِبْلة، وَيُفَرِّقُ رُكْبَتَيْه، وَيَرْفَعُ بَطْنَهُ عَنْ فَخِذَيْه وَمِرْفَقَيْه عَنْ جَنْبَيْه فِي رُكُوعِه وَسُجُوده، وَتَضُمُّ المَرْأَةُ وَالخُنْثَى.

الثَّامن: الجُلُوسُ بَيْنَ سَجْدَتَيْه مُطْمَئِنًّا، وَيَجِبُ أَنْ لا يَقْصِدَ بِرَفْعه غَيْرَهُ وَأَنْ لا يُطَوِّلَهُ وَلا الاعْتِدَال، وَأَكْمَلُهُ يُكَبِّرُ وَيَجْلِسُ مُفْتَرِشًا وَاضِعًا يَدَيْه قَرِيبًا

ضعيف، وفيها تغيير لكيفية الصلاة ،فيشكل حينئذ جواز تطويل الاعتدال به عنده موافقة للرافعي ، ويجاب بأن ذلك كذلك إن قيل بمشروعيتها.

قوله: (مفترشًا) ستأتي كيفيته في التشهد الأول، وفي أصل «الروضة» هنا قول شاذ ضعيف أنه يضجع قدميه، ويجلس على صدورهما: انتهى.

وفيها من زوائده عند الكلام في كيفية صلاة القاعد أن هذه الكيفية سنة في الجلوس بين السجدتين كما قدمته هناك.

قوله: (منشورة الأصابع) أي اليدين جميعًا.

قوله: (وارحمني وارفعني) ليسا في «المحرر» والشرح ، وليس في «الروضة» : وارفعني ، والسَّبعَة في «التحقيق» «كالمنهاج» بتقديم وتأخير.

قوله: (والمشهور سن جلسة) عبر في «الروضة» بالمذهب وفي قول : لا تسن ، وقيل: إن كان به ضعف جلس وإلا فلا . انتهى.

وهذه هي الطريقة الثانية إن حمل النصين الأولين على هاتين الحالتين صرح به الرافعي، وتسمى جلسة الاستراحة، ويجلسها مفترشًا، وقيل: على صدور قدميه.

قوله: (خفيفة) أي قدر الجلسة بين السجدتين.

قال في «التتمة» وفي «الحاوي» : إن قلنا: يفترش اطمأن، وإلا فلا، والصحيح أنه يمد التكبير مع الرفع من السجود إلى انتصابه.

مِنْ رُكْبَتَيْـهِ وَيَنْشُرُ أَصَابِعَهُ قَائِلا: رَبِّ اغْفِرْ لي وَارْحَـمْنِي وَاجْبُرْنِي وَارْفَعْنِي وَارْزُقْنِي وَاهْدِنِي وَعَافِنِي، ثُمَّ يَسْجُدُ الثَّانِيَةَ كَالأُولى.

وَالْمَشْهُورُ سَنُّ جِلسَةٍ خَفِيفَةٍ بَعْدَ السَّجْدَةِ الثَّانِيَةِ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ يَقُومُ عَنْهَا.

التَّاسِعُ والعَـاشِرُ وَالحَادِي عَشَرَ: التَّـشَهُّدُ وَقَعُـودُهُ وَالصَّلاةُ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْـهِ وَسَلَّمَ فالتَّـشَهُّـدُ وَقُعُودُهُ إِنْ عَـقَّبَـهُمَا سَـلامٌ رُكْنَانِ، وَإِلاَّ فَسُنَّتَانِ، وَكَيْفَ جَازَ، وَيُسَنُّ فِي الأَوَّلِ الافْتِـرَاشِ فَيَجْلِسُ عَلَى كَعْبِ يُسْرَاهُ وَيَنْصِبُ يُمْنَاهُ، وَيَضَعُ أَطْرَافَ أَصَـابِعِه لِلْقِلَةِ، وَفِي الآخِـرِ التَّوَرُّكُ، وَهُوَ كَـالافْتِـرَاشِ لكِنْ يُخْـرِجُ يُسْرَاهُ مِنْ جِـهَةِ يَمِـينِهِ وَيُلْصِقُ وَرِكَـهُ بِالأَرْضِ،

قوله: (وكيف قعد جاز) أي في التشهدين كما صرح به في «المحرر» (١) وكذلك جلسة الاستراحة، وبين السجدتين، لكن يكره الإقعاء كما تقدم إلا ما تقدم في إقعاء بين السجدتين.

قوله: (فيجلس على كعب يسراه) أي بعد اضجاعها بحيث يلي ظهرها الأرض قاله الرافعي، ولفظ «المحرر» (٢): يضجع الرجل اليسرى، ويجلس عليها.

قوله: (وينصب يمناه) أي قدمه اليمنى.

قوله: (والأصح يفترش مسبوق) عبر في «الروضة» بالصحيح المنصوص الذي قطع به الجماهير، وقيل: يتورك، وقيل: إن كان موضع جلوسه افترش، ولا تورك.

---

(١) المحرر (ص ٣٦).

وَالأَصَحُّ يَفْتَرِشُ المَسْبُوقُ وَالسَّاهِي .

وَيَضَعُ فِيهما يُسْرَاهُ عَلَى طَرَفِ رُكْبَتِيهِ مَنْشُورَةَ الأَصَابِعِ بِلا ضَمٍّ . قُلْتُ : الأَصَحُّ الضَّمُّ ، واللَّهُ أَعْلَمُ ، وَيَقْبِضُ مِنْ يُمْنَاهُ الْخِنْصَرَ والبِنْصَرَ وَكَذَا الْوُسْطَى فِي الأَظْهَرِ وَيُرْسِلُ المُسَبِّحَةَ وَيَرْفَعُهَا عِنْدَ قَوْلِهِ : إِلا اللَّهُ ، وَلا

قوله: (وساه) أي في تشهده الأخير قبل أن يسجد للسهو، وعبر في «الروضة» بالصحيحِ، وفي «التحقيق» بالأصح.

ومقابله أنه يتورك وعبر في «المحرر» [1] و«الروضة» بمن عليه سجود سهو، وهو أحسن ليشمل من ترك بعضًا عمدًا ، وقلنا يسجد.

قوله: (بلا ضم) أي فيفرق تفريقًا مقتصدًا لا فاحشًا.

قوله: (قلت: الأصح الضم) يجري الوجهان بما فيهما من اختلاف التصحيح في الجلوس بين السجدتين. قاله في «الروضة» عند الكلام في السجود.

قوله: (وكذا الوسطي في الأظهر) مقابله أنه يحلق بها مع الإبهام برأسهما، وقيل: يضع رأس الوسطى بين أنملتي الإبهام.

قوله: (ويرفعهما عند قوله: إلا الله) وقيل: في كل التشهد.

قوله: (ولا يحركها) عند رفعها فيه وجه، فلو كان مقطوع اليد اليمنى كرهت الإشارة بمُسَبِّحَةِ اليسرى بل في تسميتها مُسَبِّحَة نظر ، فإنها ليست آلة للتنزيه .

قوله: (والأظهر ضم الإبهام) أي أنملتها العليا.

ومقابله أنه يندب إرسالها كالمسبحة.

---

(١) المحرر (ص ٣٦) .

يُحَرِّكُهَا ، والأَظْهَرُ ضَمُّ الإِبْهَامِ إِلَيْهَا كَعَاقِدٍ ثَلاثَةً وخَمْسِينَ .

وَالصَّلاةُ عَلى النَّبِيِّ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ فَرْضٌ فِي التَّشَهُّدِ الأَخِيرِ، وَالأَظْهَرُ سَنُّهَا فِي الأَوَّلِ .

وَلا تُسَنُّ عَلى الآلِ فِي الأَوَّلِ عَلى الصَّحِيحِ، وَتُسَنُّ فِي الآخَرِ، . . . . .

قوله: (إليها) أي إلى المسبحة كعاقد ثلاث وخمسين ، وقيل: يضعها فوق الوسطى كعاقد ثلاث وعشرين .

قال في « الدقائق » : شرط عقد ثلاث وخمسين أن نضع طرف الخنصر على البنصر، والمصلي لا يفعله بل يضعها على الراحة، وهي عقد تسع وخمسين ، وعبر الفقهاء بالأول اتباعًا لرواية ابن عمر ، وأجاب في « الإقليد » بأن غير القبط لا يشترط ذلك ، ومن هنا قال الشيخ في «الشرح»: وهي المسماة عند أهل الحساب اليوم تسعًا وخمسين .

قوله : (ولا تسن على الآل في الأول) لو قال فيه كان أخصر .

قوله: (على الصحيح) الذي في «الروض» إن لم نوجبها في الأخير لم تسن، وإن أوجبناها فعلى القولين في الصلاة على النبي .

قوله : (وتسن في الآخر) أي الصلاة على الآل، والآخر بكسر الخاء .

---

(١) المحرر (ص ٢٧) .

وَقِيل : تَجِبُ.

وَأَكْمَلُ التَّشَهُّد مَشْهُورٌ، وَأَقَلُّهُ: التَّحِيَّاتُ لله، سَلامٌ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ الله وَبَرَكَاتُهُ سَلامٌ عَلَيْنَا وَعَلى عِبَادِ الله الصَّالحِينَ، أَشْهَدُ أَنْ لا إِلهَ إِلا اللهُ، وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ الله، وَقِيل :يَحْذِفُ وَبَرَكَاتُهُ وَالصَّالِحِينَ،

قوله: (وقيل : يجب) يدل علي أن الخلاف وجهين وصوبه في «شرح المهذب» ورجح في «الروضة» وأصلها كونه قولين.

قوله: (وأكمل التشهد مشهور) والذي في «المحرر» : والتشهد مشهور، ولم يذكر لفظه أكمل. انتهى.

وهو عندنا ما رواه مسلم من رواية ابن عباس قال: «كان رسول الله ﷺ يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن فكان يقول: التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله السلام عليك أيها النبي ، ورحمة الله وبركاته.

السلام علينا، وعلى عباد الله الصالحين . أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمدًا رسول الله» ، واختار الشافعي هذا على ما في الصحيحين من رواية ابن مسعود وهو «التحيات لله والصلوات والطيبات السلام عليك . . إلى آخره» ، وفيه «عبده ورسوله» لأنه بزيادة «المباركات» قريب من قوله تعالى [ق/ ١١ ب]: ﴿ تحية من عند الله مباركة طيبة ﴾.

قوله: (في الأول: (وأشهد أن محمدًا رسول الله) كذا في كثير من نسخ «المحرر»، ونقله في «الشرح» عن نقل العراقيين والروياني والبغوي عن النص لكن ليس في «الشرح» وأشهد بل قال: وأن محمدًا رسول الله .

قال: ونقل البغوي: «وأشهد أن محمدًا رسوله» وأسقط الصيدلاني في نقل نصه كلمة «وبركاته» وقال: وأشهد أن محمدًا رسول الله.

(١، ٢) المحرر (ص ٣٧) .

وَيَقُولُ : وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُهُ.

قُلتُ: الأَصَحُّ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللهِ، وَثَبَتَ فِي صَحِيحِ مُسْلِمٍ، وَاللهُ

قال الرافعي: يحصل الخلاف في نقل النص في «وبركاته» وفي «أشهد» وفي كلمة «الله».

والذي في المنهاج غير الجميع فإنه أثبت وبركاته.

وأشهد و[لفظ] (١) الجلالة ، واجتماع الثلاثة ليس في شيء من المنقول عن الشافعي بل أسقطت كل رواية واحدة منها ، فإن قيل : إنه تبع «المحرر» أولاً ثم استدرك بالصحيح، قيل: نسخ «المحرر» مختلفة ففي بعضها أو كثير منها «وأن محمداً رسول الله» فلا استدراك، والذي في «أصل الروضة»: «وأن محمداً رسوله».

قال: كذا نقله العراقيون ، والروياني. انتهى.

وهو مخالف لما في الشرح فإن فيه عنهم رسول الله ، فلعله سبق قلم منه ـ رحمه الله ـ قلت: والذي رأيته في نسختين من «التهذيب» عن الشافعي في فرض التشهد رسول الله ، وحاصل ما يفتي به وأن محمداً رسول الله إلا ما في «المحرر» (٢) من « أشهد » ، وما في «الروضة» من رسول بالضمير سبق قلم منه كما سبق نعم إن قال: عبده ورسوله كفى.

قوله: (وقيل بحذف) أي المصلي فيقرأ بالياء آخر الحروف، ويؤيده قوله بعده (ويقول).

قوله: (وبركاته.. إلى آخره) ليس المراد أن حذف الجميع مقالة واحدة، بل بعضهم نقل حذف هذا وبعضهم هذا.

---

(١) سقط من ب.

(٢) المحرر (ص ٣٧) .

أَعْلَمُ.

وَأَقَلُّ الصَّلاةِ عَلَى النَّبِيِّ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ وَآلِهِ: اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وآلِهِ، وَالزِّيَادَةُ إلى حَمِيدٌ مَجِيدٌ سُنَّةٌ فِي الآخِرِ.

قوله: (ويقول: وأن محمداً رسوله) قال الشيخ في «الشرح» ينبغي أن يكون هو الأصح ؛ لأنه ثبت هكذا في «مسلم» ونقل عن العراقيين . قلت: الذي رأيته في «صحيح مسلم»: وأن محمداً عبده ورسوله فأتى مع رسوله بعبده.

قوله: (قلت.. إلى آخره) كذا صحح في «التحقيق» و«التصحيح» أيضًا.

قوله: (وثبت في صحيح مسلم) أي إسقاط أشهد ثانيًا .

وأما وجوب الإتيان بسم الله المضاف إليه رسول ظاهراً لا ضميراً فقد جاء كذلك فيه، وجاء فيه رسول الله ظاهراً وجاء فيه عبده ورسوله في رواية أبي موسى والكل جائز. والأقل عند ابن شريح «سلام عليك أيها النبي، وعلى عباده الصالحين» والباقي كغيره.

قوله: (اللهم صل علي محمد وآله) قيل: يكفي الضمير فيهما وصحح في «الكفاية» وجوب إعادة «علىً» مع «آله» ، وقيل: يجب كما صليت على إبراهيم، ولو قال: صلى الله على محمد، وعلى رسوله جاز. قاله في «الروضة».

وكذا على النبي على الصحيح دون أحمد على الصحيح . كذا صححه في «التحقيق» فيهما.

قوله: (والزيادة إلى : حميد مجيد سنة في الآخر) أي ولا يسن في الأول ، وإن سنت الصلاة على الآل ، فيقتصر على محمد وآله.

وَكَذَا الدُّعَاءُ بَعْدَهُ، وَمَأْثُورُهُ أَفْضَلُ، وَمِنْهُ: اللَّهُمَّ اغْفِرْ لي مَا قَدَّمْتُ وَمَا أَخَّرْتُ إلى آخره.

وَيُسَنُّ أَنْ لا يَزِيدَ عَلَى قَدْرِ التَّشَهُّدِ وَالصَّلاةِ عَلَى النَّبِيِّ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ وَمَنْ عَجَزَ عَنْهُمَا تَرْجَمَ، وَيُتَرْجِمُ للدُّعَاءِ وَالذِّكْرِ. . . . . .

قوله: (وكذا الدعاء) أي ولو متعلقًا بالدنيا، وقيل: لا يجوز اللهم ارزقني جارية صفتها كذا.

قوله: (بعده) أي بعد التشهد الأخير، وما تبعه من الصلاة على النبي وآله، واحترز من بعد الأول فإنه يكره بعده.

قوله: (ومنه: اللهم اغفر لي ما قدمت وما أخرت إلى آخره) رواه مسلم من رواية على وتتمته: «**وما أعلنت، وما أسررت، وما أسرفت، وما أنت أعلم به مني أنت المقدم، وأنت المؤخر لا إله إلا أنت**» [1]، وذكره في «المحرر»[2] كاملاً هكذا.

قوله: (ويسن أن لا يزيد) كذا في «المحرر» [3] وفي «الروضة» وأصلها الأفضل أن ينقص عنهما فإن زاد لم يضر إلا أن يكون إمامًا فيكره له التطويل.

قوله: (ومن عجز عنهما) أي عن التشهد والصلاة على النبي وكذا الآل.

قوله: (في الأصح) يعود إلى الجواز للعاجز، والمنع للقادر كما هو صريح عبارة «المحرر» [4] وقيل: يجوز لهما، وقيل: لا لهما، وحكاها في «الروضة» في الدعاء المأثور وصحح التفصيل، وفي سائر الأذكار كالتشهد الأول، والقنوت، وتكبير الانتقال، والتسبيح. أوجه في العاجز بلا تصحيح، **ثالثها**: يترجم لما يجبر بالسجود دون غيره، ثم صحح النووي

(١ ـ ٤) المحرر (ص ٣٧).

المَنْدُوبِ العَاجِزُ لا القَادِرُ فِي الأَصَحِّ.

الثَّاني عَشَرَ: السَّلامُ وَأَقَلُّهُ السَّلامُ عَلَيْكُمْ، وَالأَصَحُّ جَوَازُ سَلامٌ عَلَيْكُمْ، قُلتُ: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ لا يُجْزِئُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَأَنَّهُ لا تَجِبُ نِيَّةُ الخُرُوجِ وَأَكْمَلُهُ السَّلامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ الله مَرَّتَيْنِ يَمِينًا وَشِمَالا مُلْتَفِتًا فِي الأُولى حَتَّى يُرَى خَدُّهُ الأَيْمَنُ، وَفِي الثَّانِيَةِ الأَيْسَرُ نَاوِيًا السَّلامَ عَلَى مَنْ عَنْ يَمِينِهِ وَيَسَارِهِ مِنْ مَلائِكَةٍ. . . . . .

من زوائده الجواز للعاجز دون القادر .

قوله: (وذكر يندب) احتراز من الواجب، فإنه يترجم جزمًا ويحرم اختراع دعوة بالعجمية وتبطل، وحيث قلنا : لا يترجم فترجم بطلت صلاته.

قوله: (وأقله السلام عليكم) أي مرة واحدة، ويجزئ أيضًا عليكم السلام على الأصح، كما تقدم عند التكبير ويشترط أن يسلم قاعدًا للقادر.

قوله: (والأصح جواز سلامٌ عليكم) أي بالتنوين أما بغيره فالمذهب القطع بالمنع عندهما.

قوله: (وأنه لا تجب نية الخروج) معطوف على جواز سلام عليكم، ومقابله أنها تجب مقترنة بالتسليمة الأولى، فينوي الخروج بها، ولا يجب على هذا تعيين الصلاة فإن عين غيرها عمداً بطلت صلاته.

قوله: (مرتين) هو الجديد. وفي قديم: يندب الاقتصار على تسليمة واحدة تلقاء وجهه ، وفي قديم عبر الإمام واحدة ، وكذا الإمام إن لم يُكثر القوم أو اللغط.

قوله: (خده الأيمن) وقيل: حتى يرى من كل جانب خد له.

قوله: (على من على يمينه، ويساره) خرج الحادي خلفه والسلام عليه

وَإِنْسٍ وَجِنٍّ، وَيَنْوِي الإِمَامُ السَّلَامَ عَلَى الْمُقْتَدِينَ وَهُمْ الرَّدَّ عَلَيْهِ.

الثَّالِثَ عَشَرَ: تَرْتِيبُ الأَرْكَانِ كَمَا ذَكَرْنَا، فَإِنْ تَرَكَهُ عَمْدًا بِأَنْ سَجَدَ قَبْلَ رُكُوعِهِ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، وَإِنْ سَهَا فَمَا بَعْدَ الْمَتْرُوكِ لَغْوٌ، فَإِنْ تَذَكَّرَ قَبْلَ بُلُوغِ

بالنية مستحب فيما يظهر ، ولم يذكره في «الروضة».

قوله: (وإنس وجن) أي مؤمنين.

قوله: (وهُم الـرَّدَّ عليه) أي من عن يمينه ينوب بالثانية، ومن عن يساره بالأولى، ومن خلفه بأيهما شاء ، وبالأولى أفضل، كذا فى «الروضة».

فـــرع :

التسليـمة الثانية هل هي من الـصلاة؟ اختلف في تصحـيحها تصـحيح الرافعي، والنووي في «شرح المهذب» في الجمعـة إذا وقعت التسليمة الثانية بعد الوقت أنها ليست من الصلاة وصححـا في آخر صلاة الجماعة أنها منها وسيأتي في الجمعة بزيادة .

قوله: (ترتيب الأركان) تستثني النية ، فإنها تقارن التكبير لكن قوله كما ذكرنا بخروجه، ويستثني أيضًا نيـة الخروج إن أوجبناها فإنها تقارن السلام، ويستثني أيضًا القـيام ، فإنه يقارن التحرم والقـراءة ، والجلوس الأخير فإنه يقارن التشهد، والسلام .

أما ترتيب السنن بعضهـا على بعض كالاستفتاح ، والتعـوذ ، والتشهد الأول، والصلاة على النبي فـيه أو ترتيبهـا على الفرائض كالفاتحـة والسورة والدعاء فـي التشهـد الأخيـر،فشـرط من الاعتـداد بها سنة لا من صـحة الصلاة، ولم يتعرض في الكتاب للموالاة وهي ركن أو شرط إن فسر فقدها بتطويل الركن القـصـيـر، فإن فـسـر بطول السكوت في الطويل فـلا على المذهب.

قوله: (فإن تركـه عمدًا بطلت) هذا في الأركان [ق/ ١٢ ب] الفـعلية

مثْله فَـعَلَهُ، وَإِلا تَمَّتْ به رَكْعَتُـهُ، وَتَدَارَكَ البَاقِيَ فَلوْ تَيَقَّنَ فِي آخـرِ صَلاته تَرْكَ سَجْدَةٍ منْ الأَخـيرَةِ سَجَدَهَا، وَأَعَادَ تَـشَهُّدَهُ أَوْ مِنْ غَيْرِهَا لزِمَـهُ رَكْعَةٌ، وَكَذَا إِنْ شَكَّ فِيهِمَا.

وَإِنْ عَلمَ فِي قِيَـامِ ثَانيَةٍ تَرْكَ سَجْدَةٍ فَـإِنْ كَانَ جَلسَ بَعْدَ سَجْـدَته سَجَدَ وَقِيل: إِنْ جَلسَ بِنيَّةِ الاسْتِرَاحَةِ لمْ يَكْفِـه، وَإِلا فَلْيَجْلسْ مُطْمَئنًّا ثُمَّ يَسْجُدْ، وَقِيل: يَسْجُدُ فَقَطْ، وَإِنْ عَلمَ فِي آخرِ رُبَـاعِيَّةٍ تَرْكَ سَجْدَتَيْنِ أَوْ ثَلاثٍ جَهِل مَوْضِعَهَا وَجَبَ رَكْعَتَانِ. . . . . .

كما مثله بالسجود قبل الركوع.

أما تقديم الصلاة على النبي على التشهد فلا تبطل لكنه لا يعتد بالمقدم.

قوله: (فعله) أي على الفور.

قوله: (وإلا) أي إن لم يتذكر حتى يفعل مثل المتروك.

قوله: (تمت به ركعته) أي إن كان ذلك آخر الركعة لسجدته الثانية منها، وإن كان في وسطها كـالقراءة أو الركوع حسـبت له عن المتروك ثم يأتي بما بعده.

قوله: (فإن كان جلس بعد سجدته سجد) أي مطلقًا، وقيل: يجلس ثم يسجد مطلقًا ليسجد عن قعود، وهو ضعيف.

قـوله: (وجب ركـعتـان) أما في السجـدتين فتقدر سجـدة من الركعة الأولى، وسجدة من الثالثة.

وأما في الثلاث فنقـدر ما قلناه، ويقدر ترك الثالثة من أي ركـعة شاء. كذا جـزم به المصنفون أعني وجـوب ركعتين فـقط لترك ثلاث سـجدات، والصواب وجوب ركعتين وسجدة؛ لاحتمال ترك السجدة الأولى من الركعة

أَوْ أَرْبَعٍ فَسَجْدَةٌ ثُمَّ رَكْعَتَانِ، .....

الأولى والسجدة الثانية من الركعة الثانية ، وسجدة من الرابعة فإنه إذا ترك السجدة الأولى لم يعتد بالجلسة بعدها ، ففيها سجدة محسوبة ، ولا يعتد بالسجدة الأولى من الثانية لفقد الجلوس بينهما، ويعتد بالجلسة بعدها، والسجدة الثانية منها قدرت متروكة فحصل من الركعتين ركعة إلا سجدة فكملت بالثالثة ، ومعه في الرابعة ركعة إلا سجدة فيأتي بسجدة وركعتين ، وقد صرح بهذا نجم الدين الأصفوني في مختصر «الروضة» فأوجب سجدة وركعتين وذكره الشيخ جمال الدين في شرح الكتاب، و«تصحيح التنبيه» له وللشيخ في شرح الكتاب ، وكمال الدين النشائي في «نكته على التنبه» عليه اعتراض حاصله أن هذا خلاف الفرض فإن الفرض ترك سجدات فقط، وهذا فيه ترك جلسة أيضًا وأجاب عنه الشيخ جمال الدين وقال: إن الاعتراض خيال فاسد. قلت: الجواب ظاهر، والاستدراك صحيح، لكن قوي الاعتراض عندي موافقته الشيخ عليه في الشرح فليتأمل والله أعلم.

قوله: (أو أربع فسجدة ثم ركعتان) لاحتمال ثنتين من ركعة وثنتين من ركعتين غير متواليتين كسجدتين من الأولى ، وسجدة من الثانية، وسجدة من الرابعة .

وقال الجويني: يلزمه سجدتان ثم ركعتان ، وذكر كذلك تقديرًا ضعيفًا غلطوه فيه.

قلت: والحق وجوب سجدتين وركعتين لا بالتقدير الذي قاله الجويني بل بما قدمناه في الثلاثة وهو تقدير ترك الأولى من الأولى، والثانية من الثانية وثنتين من الرابعة فحصل من الثلاث ركعة ، ولا سجود من الرابعة.

والعجب من الشيخ جمال الدين وغيره الاستدارك على «التنبيه» و«المنهاج» في الثلاث دون الأربع، والعمل واحد.

أَوْ خَمْسٍ أَوْ ستٍّ فَثَلاثٌ، أَوْ سَبْعٍ، فَسَجْدَةٌ ثُمَّ ثَلاثٌ.

قُلتُ: يُسَنُّ إدَامَةُ نَظَرِهِ إلى مَوْضِعِ سُجُودِهِ.

وَقِيل: يُكْرَهُ تَغْمِيضُ عَيْنَيْهِ، وَعِنْدِي لا يُكْرَهُ، إنْ لَمْ يَخَفْ ضَرَرًا.

قوله: (أو خمس) فيقدر رابع من الثانية والثالثة ، والسجدة من الأولى أو الرابعة. وفي «المهذب»: يلزمه سجدتان وركعتان ، وغلطوه.

قوله: (أو ست) تقديره كالخمس ، وقدر أخرى حيث ست وبقي ترك سبع فيلزمه سجدة ثم ثلاث ركعات، وترك ثمان فيلزمه سجدتان ثم ثلاث ركعات ، وفي جميع ذلك يسجد للسهو، وصوروا ذلك بأن يظهر على جبهته عصابة.

وقوله فيما تقدم (فإن تيقن في آخر صلاته) ، وقوله بعده (وإن علم في آخر رباعية .. إلى آخره) كذلك لو علم بعد السلام، وقبل طول الفصل، فإن طال استأنف.

قوله: (يسن إدامة نظره إلى موضع سجوده) أي في كل الصلاة، وإليه أشار بالإدامة ، وقيل: ينظر الراكع إلى قدميه، والساجد إلى أنفه، والجالس إلى حِجْرِه .

قوله: (وقيل: يكره تغميض عينيه) قاله العبدري من أصحابنا، وبعض التابعين ، وفيه حديث ضعيف.

قوله: (وعندي لا يكره) عبر في «الروضة» بالمختار.

قوله: (إن لم يخف ضرراً) أي فإن خاف من التغميض ضرراً كره، وينبغي أن يحرم في بعض صوره.

وَالخُشُوعُ وَتَدَبُّرُ القِرَاءَةِ وَ الذِّكْرِ وَدُخُولُ الصَّلاةِ بِنَشَاطٍ وَفَرَاغِ قَلبٍ وَجَعْلُ يَدَيْهِ تَحْتَ صَدْرِهِ آخِذًا بِيَمِينِهِ يَسَارَهُ.

وَالدُّعَاءُ فِي سُجُودِهِ.

وَأَنْ يَعْتَمِدَ فِي قِيَامِهِ مِنْ السُّجُودِ وَالقُعُودِ عَلى يَدَيْهِ.

وَتَطْوِيلُ قِرَاءَةِ الأُولى عَلى الثَّانِيَةِ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (والخشوع) وقيل: هو شرط في جزء من الصلاة.

قولـه: (وفراغ) قلت: أي من الدنيا ولو تفكر في مقـروءه فحسن أوفي الآخرة فلا بأس.

قوله: (وجعل يديه) أي في قيامه ، وكذا بدله من قعوده.

قوله: (تحت صدره) أي وفوق سرته، وقيل: تحتها.

قوله: (وأن يعتمد على يديه) أي بطونهما.

قوله: (وتطويل قراءة الأولى على الثانية في الأصح) عبر في «التحقيق» و«تصحـيح التنبيـه» بالمختار . فـدل على أن المصحح في المذهب خـلافه، وصحح الرافعي أنه لا يطول الأولى على الثانية، ولا الثالثة على الرابعة إذا قلنا: يقرأ السورة فيهما.

قـــال الـنووي: وهو الراجح عند جـماهيـر الأصحـاب لكن الأصح التفصيل، فقد صح فيه الحديث. انتهى .

وحمل الحديث على أنه أحسن تداخل بعيد أو باطل.

لقوله: كـان ولم يتعرض في الكتـاب للثالثة مع الرابعـة إذا قلنا: يقرأ فيـهما، والخلاف فـيهما كـالخلاف في الأولى مع الثانية، وصـحح الرافعي المساواة كما تقدم، والمصنف اختار التفصيل ، وقيل بالاستواء قطعًا.

وَالذِّكْرُ بَعْدَهَا وَأَنْ يَنْتَقِل للنَّفْل مِنْ مَوْضِعِ فَرْضِه.

وَأَفْضَلُهُ إلى بَيْتِه، وَإِذَا صَلى وَرَاءَهُمْ نِسَاءٌ مَكَثُوا حَتَّى يَنْصَرِفْنَ وَأَنْ يَنْصَرِفَ فِي جِهَةِ حَاجَتِه، وَإِلا فَيَمِينَهُ.

وَتَنْقَضِي القُدْوَةُ بِسَلامِ الإِمَامِ فَللمَأْمُومِ أَنْ يَشْتَغِل بِدُعَاءٍ وَنَحْوِهِ ثُمَّ

قوله: (والذكر بعدها) أي بعد الصلاة ، ويكثر منه كما قال في «الروضة» فيبدأ بالاستغفار ثلاثًا ثم اللهم أنت السلام، ومنك السلام تباركت ذا الجلال والإكرام، ومنه التسبيح والتحميد، والتكبير المعهود، ولا إله إلا الله وحده.. إلي منك الجد، ويندب أيضًا الدعاء .

قال في «التنبيه»: سرًا إلا أن يريد تعليم الحاضرين فيجهر.

قوله: (وينتقل للنفل) قال في «شرح المهذب»: فإن لم يفعل [فليفصل][1] بكلام إنسان.

قوله: (مكثوا حتى ينصرفن) وكذلك الجائي فيما يظهر، وإن لم يتعرضوا له.

قوله: (وإلا فيمينه) أي وإن لم يكن له حاجة في جهة معينة.

قوله: (بسلام الإمام) أي التسليمة الأولى.

قوله: (فيشتغل بدعاء ونحوه) أي إذا لم يكن مسبوقًا أو مسبوقًا جالسًا في موضع تشهده الأول، وإلا فيلزمه القيام عقب التسليمتين .

فروع من «التنبيه»:

قال: يسوي الصفوف إن كان إمامًا، ويبتدئ السورة بالبسملة ، وقال في السجود، وفي مباشرة المصلي بالكف قولان، وأصحهما : لا يجب.

---

(١) في ب : فليصفل.

يُسَلِّمَ، ولَوْ اقْتَصَرَ إمَامُهُ عَلى تَسْليمَةٍ سَلَمَ ثِنْتَيْنِ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

بَابٌ

شُرُوطُ الصَّلاةِ خَمْسَةٌ :

وإن سأل الله تعالى في سجوده ما شاء كان حسنًا ثم يرفع رأسه مكبرًا، وكذا في السجدة الثانية ، وعند التكبير إلى أن يقوم ثم يصلي الركعة الثانية مثل الأولى إلا في النية، والاستفتاح ، والتعوذ ويصلي ما بقي مثل الثانية إلا في السورة في أحد القولين، وإن ذكر ذلك أي ترك ركنًا بعد السلام ففيه قولان: **أحدهما** : يبني ما لم يطل الفصل.

والثاني: يبني ما لم يقم من المجلس . فإن ذكر بعد ذلك استأنف ، وإن ترك سنة فإن ذلك قبل التلبس بفرض عاد إليه وإن [ق/ ١٣ ب] تلبس بفرض لم يعد إليه .

بَابٌ

هو منون لا مضاف.

قوله: (شروط) مبتدأ و**(خمسة)** خبره.

قال المصنف: شرط الصلاة ما يعتبر في صحتها متقدمًا عليها، ومستمرًا فيها.

والركن: ما اشتملت عليه الصلاة أي تركبت منه مع اشتراكهما في أنه لابد منهما.

قوله: (خمسة) هي معرفة الوقت يقينًا أو ظنًا واستقبال القبلة، وقد تقدما، وستر العورة ، وطهارة الحدث، وطهارة الخبث، وأفرد للمناهي فصلا فدل على أنه يرى أنها ليست شروطًا ، وهو الأصح ، والرافعي تبعًا للغزالي جعلها في «الشرح» و«المحرر» [١] شروطًا فزاد الإمساك عن الكلام عن الكلام والأفعال، والأكل ، وأصلح ذلك في «الروضة» بقوله: الباب

---

(١) المحرر (ص ٣٩) .

مَعْرِفَةُ الوَقْتِ، وَالاسْتِقْبَالُ.

وَسَتْرُ العَوْرَةِ.

وَعَوْرَةُ الرَّجُلِ مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ، وَرُكْبَتِهِ، وَكَذَا الأَمَةُ فِي الأَصَحِّ، وَالحُرَّةُ مَا سِوَى الوَجْهِ وَالكَفَّيْنِ.

الخامس في شروط الصلاة والمنهي عنه فيها.

لكنه قال: **الشرط السادس**: السكوت عن الكلام . **الشرط السابع**؛ **الشرط الثامن** فسماهما شروطًا، وقال من زوائده: قبل هذا التبويب .

قال البغوي: شروطها؛ قبل المشروع فيها خمسة، وجعل طهارة الحدث، والخبث واحدًا، وجعل الخامس معرفة أعمالها، والعلم بفرضية ما دخل فيه ،وهكذا تمييز فرضها من سننها. وفي المسألة بسط لا يحتمله هذا التعليق.

قوله: (معرفة الوقت) يقينًا أو ظنًا بالاجتهاد .

قوله: (وستر العورة) أي ولو كان خاليًا في ظلمة.

قوله: (ما بين سرته وركبته) وقيل: هما عورة أيضًا.

وقيل: الركبة دون السرة، وقيل: عكسه ، وقيل: القبل والدبر فقط سواء الحر والعبد، والبالغ والصبي.

قوله: (وكذا الأمة) أي ولو مستولدة ومكاتبة ومدبرة، ومقابل الأصح أنها كالحرة إلا الرأس وقيل: ما يبدو في الخدمة، وهو العنق والساعد والساق ليس بعورة، وباقيها كالحرة والمبعضة كالأمة، وقيل: كالحرة ، وصححه في «الحاوي».

قوله: (والحرة ما سوى الوجه والكفين) أي ظهرًا وبطنًا إلى الكوعين ،

وَشَرْطُهُ مَا مَنَعَ إِدْرَاكَ لَوْنِ الْبَشَرَةِ، وَلَوْ طِينٌ وَمَاءٌ كَدِرٌ، وَالأَصَحُّ وُجُوبُ التَّطَيُّنِ عَلَى فَاقِدِ الثَّوْبِ، وَيَجِبُ سَتْرُ أَعْلَاهُ وَجَوَانِبِهِ لا أَسْفَلَه، فَلَوْ رُئِيَتْ عَوْرَتُهُ مِنْ جَيْبِهِ فِي رُكُوعٍ أَوْ غَيْرِهِ لَمْ يَكْفِ فَلْيُزِرَّهُ، أَوْ يَشُدَّ وَسَطَهُ،

وقيل: ظهرهما عورة، وقيل: بطن القدم ليس بعورة. وكل هذا في الصلاة.

أما خارجها فيجب الستر ولو خلوة في الأصح لكن في «النهاية» في كتاب النكاح عند نظر المرأة إلى المرأة ما يجب ستره في الصلاة ليس معتبراً هنا. فما يلزم الرجل ستره في الصلاة يلزمه ستره خارجها حتى في الخلوة عند طائفة وما يلزم الحرة ستره في الصلاة لا يلزمها خارجها إلا ما بين السرة والركبة ثم قال عند نظر الرجل إلى المحارم: وكان المرعي في ذلك أن ما هو عورة من الرجل يجب ستره من المرأة أبدًا، وعليها وراء ذلك رعاية هيئة وأخذ زينة وتستر. فإن لابست الصلاة راعينا نهايته ولا تكلف ذلك في تصرفاتها ثم يتردد النظر فيما لا حاجة إلى كشفه مما ليس عورة من الرجل. انتهى. وقال في «الحاوي»: هنا شيئًا سيأتي في النكاح، والخنثى الحر يستر كحرة وجوبًا. فلو اقتصر على ستر عورة الرجل صحح في «التحقيق» الصحة وفي «الروضة» من زوائده: البطلان.

قوله: (ما يمنع لون البشرة) أي ولو ورقًا أو حشيشًا، وقيل: لا يكفي الطين، والماء الكدر، وقيل: يكفي عند عدم الثوب ونحوه لا عند وجوده.

قوله: (من جيبه) الجيب يدخل منه الرأس المسمى طوقًا.

قوله: (فليزره) بضم الراء.

قوله: (أو يشد) مثلث الدال لعدم الضمير ووسطه هنا بفتح السين ويجوز إسكانها.

وَلَهُ سَتْرُ بَعْضِهَا بِيَدِهِ فِي الأَصَحِّ، فَإِنْ وَجَدَ كَافِيَ سَوْأَتَيْهِ تَعَيَّنَ لهُمَا، أَوْ أَحَدَهُمَا فَقُبُلُهُ وَقِيل: دُبُرُهُ، وَقِيل: يَتَخَيَّرُ.

وَطَهَارَةُ الحَدَثِ، فَإِنْ سَبَقَهُ بَطَلَتْ، وَفِي القَدِيمِ يَبْنِي.

قوله: (بيده) فيكفي بيده غيره قطعًا ، وإن جزم.

قوله: (تعين لهما) وقيل: لا بل يستحب.

قوله: (فقبله... إلى آخره) الخلاف في الوجوب فلو خالف لم تصح صلاته، وعلى الأول يستر الخنثى القبلين فإن كفى أحدهما يجبر ، والأولى يستر الذكر عند المرأة، والفرج عند الرجل ، وفي الأصل وجه رابع أن المرأة تستر القبل، والرجل الدبر.

فـــروع :

قال في «التنبيه»: والمستحب أن يصلي الرجل في ثوبين قميص، ورداء. فإن اقتصر على ستر العورة جاز . إلا أن المستحب أن يطرح على عاتقه شيئًا، ويستحب للمرأة أن تصلي في ثلاثة أثواب: درع، وخمار ، وسراويل.

ويستحب لها أن تلتف جلبابها. فإن تدل له سترة أي عارية لزمه قبولها. فإن لم يجد صلى عريانًا ولا إعادة عليه. فإن وجد السترة في أثناء الصلاة، وهي بقربه ستر وبني، وإن كانت بالبعد منه ستر واستأنف.

قوله: (وطهارة الحدث) أي الأكبر والأصغر ، وهو الرابع .

قوله: (فإن سبقه بطلت) أي صلاته لأن وضوءه بطل قطعًا.

قوله: (وفي القديم يبني) أي يتطهر ويبني ، وإن كان حدثًا أكبر، ونقل عن «الإملاء» أيضًا وحديثه ضعيف.

وَيَجْرِيَانِ فِي كُلِّ مُنَاقِضٍ عَرَضَ بِلا تَقْصِيرٍ، وَتَعَذَّرَ دَفْعُهُ فِي الحَال، فَإِنْ أَمْكَنَ بِأَنْ كَشَفَتْهُ رِيحٌ فَسَتَرَ فِي الحَال لَمْ تَبْطُل.

وَإِنْ قَصَّرَ بِأَنْ فَرَغَتْ مُدَّةُ خُفٍّ فِيهَا بَطَلَتْ.

وَطَهَارَةُ النَّجَسِ فِي الثَّوْبِ وَالبَدَنِ وَالمَكَانِ.

وَلَوْ اشْتَبَهَ طَاهِرٌ، وَنَجَسٌ اجْتَهَدَ.

وَلَوْ نَجَسَ بَعْضُ ثَوْبٍ، أَوْ بَدَنٍ وَجَهِل، وَجَبَ غَسْلُ كُلِّهِ.

فَلَوْ ظَنَّ طَرَفًا. . . . . .

ويقلل الأفعال والكلام قدر الإمكان.

قوله: (بلا تقصير، وتعذر دفعه) كما إذا تنجس ثوبه أو بدنه ، واحتاج إلى الغسل، أو طيرت الريح ثوبه إلى مكان بعيد.

قوله: (بأن كشفته ريح) كذلك لو تنجس ثوبه فألقاه في الحال أو وقعت عليه نجاسة فنفض ثوبه في الحال.

قوله: (وإن اقتصر إلى قوله (بطلت) أي قطعًا ولا يخرج على القولين، وهو ظاهر إذا دخل ظانًا البقاء. أما إذا قطع بأن المدة تنقضي فيها قال الشيخ في «الشرح » : فيتجه عدم انعقادها.

قوله: (وطهارة النجس) هو الشرط الخامس.

قوله: (ولو اشتبه طاهر بنجس) أي من ما ذكر من ثوبين أو بيتين.

قوله: (وجب غسل كله) قيل: يكفي غسل بعضه.

وقيل: يجتهد . ونجس بفتح الجيم وكسرها.

قوله: (فلو ظن طرفا) صورته أن تقع النجاسة في أحد موضعين متميزين من الثوب كأحد كميه أو شقيه وفي البدن في إحدى يديه أو

لَمْ يَكْفِ غَسْلُهُ عَلى الصَّحِيحِ، وَلَوْ غَسَلَ نِصْفَ نَجَسٍ ثُمَّ بَاقِيَهُ، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ غَسَلَ مَعَ بَاقِيهِ مُجَاوِرَهُ طَهُرَ كُلُّهُ، وَإِلا فَغَيْرُ الْمُنْتَصَفِ.

وَلا تَصِحُّ صَلاةُ مُلاقٍ بَعْضُ لِبَاسِهِ نَجَاسَةً، وَإِنْ لَمْ يَتَحَرَّكْ بِحَرَكَتِهِ.

وَلا قَابِضٍ طَرَفَ شَيْءٍ عَلى نَجَسٍ إِنْ تَحَرَّكَ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَتَحَرَّكْ فِي الأَصَحِّ.

أصابعه.

قوله: (لم يكف غسله على الصحيح) عبر في «الروضة» بالأصح.

قوله: (وإلا فغير [المنتصف][1]) أي وإن لم يغسل مع النصف الثاني ما يجاوزه من النصف المغسول أولاً فإنه يطهر الطرفان فقط، ويبقى المنتصف نجسًا في النجاسة المحققة ومجتنبًا إذا خفي محلها، ومقابل الأصح لا يطهر شيء منه حتى يغسل الكل دفعة واحدة وقيل: يطهر كله مطلقًا، وما صححه هنا هو المصحح في «الروضة» و«التحقيق» تبعًا «للمحرر» و«الشرح» وصحح في «شرح المهذب» أنه إن كان الغسل المفرق في جفنة ونحوها لم يطهر حتي يغسل دفعة واحدة. وإن كان يصب الماء عليه وهو في غير إناء طهر أي إلا المنتصف [ق/ ١٤ ب] وهو بفتح الصاد المهملة.

قوله: (بعض لباسه) وكذا بعض بدنه من باب أولى.

قوله: (وكذا إن لم يتحرك بحركة في الأصح) كذا في «المحرر»[2] وجعل في «الشرح الصغير» مقابله أوجه. الوجهين وفي «الروضة»: لو قبض طرف حبل أو شده في وسطه وطرفه الآخر نجس أو متصل بنجس بطلت في الأصح.

---

(١) في ب: للمنتصف.

(٢) المحرر (ص ٤٠).

فَلوْ جَعَلَهُ تَحْتَ رِجْلِه صَحَّتْ مُطْلقًا، وَلا يَضُرُّ نَجَسٌ يُحَاذِي صَدْرَهُ فِي الرُّكُوعِ، وَالسُّجُودِ عَلَى الصَّحِيحِ.

والثالث إن اتصل بالنجس بطلت، أو بطاهر متصل به كساحور كلب فلا.

قال الجمهور: والأوجه جارية سواء تحرك بحركته أم لا.

وقيل: إن تحرك بحركته بطلت جزمًا، وإلا فالخلاف وهذه طريقة «المنهاج» علي خلاف قول الجمهور.

وقال البغوي: في الربط يبطل جزمًا ، والخلاف في القبض.

ثم قال في الروضة: وقال أكثر أصحابنًا: إن كان كلبًا صغيرًا أو ميتًا بطلت قطعًا، أو كبيرًا حيًا فكذا في الأصح.

قوله: (يحاذي صدره) قال في «الروضة»[1]: (أو بطنه أو شيئًا من بدنه).

قوله: (في الركوع والسجود) قال في «الروضة» [2] (في سجوده أو غيره)، وعمومه يتناول السقف والجدران في جميع الصلاة، ولا يقول به أحد.

قوله: (على الصحيح) عبر في الروضة (بالأصح)، وكان ينبغي أن يقول: (على النص)؛ لأن الماوردي وغيره نقلوه عن نص الشافعي.

قوله: (ولو وصل عظمه) أي: عند احتياجه إليه لكسر ونحوه.

قوله: (فمعذور) أي: فلا يلزمه النزع مطلقًا، كذا أطلق في

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٧٧).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٢٧٧).

ولَوْ وَصَلَ عَظْمَهُ بِنَجَسٍ لفَقْدِ الطَّاهِرِ فَمَعْذُورٌ، وإلا وَجَبَ نَزْعُهُ إنْ لَمْ يَخَفْ ضَرَرًا ظَاهِرًا قِيل، وإنْ خَافَ فَإنْ مَاتَ لَمْ يُنْزَعْ عَلى الصَّحِيحِ.

ويُعْفَى عَنْ مَحَلِّ اسْتِجْمَارِهِ ولَوْ حَمَلَ مُسْتَجْمِرًا بَطَلَتْ فِي الأَصَحِّ.

وطِينُ الشَّارِعِ المُتَيَقَّنُ نَجَاسَتُهُ يُعْفَى عَنْهُ عَمَّا يَتَعَذَّرُ الاحْتِرَازُ مِنْهُ غَالِبًا، ويَخْتَلِفُ بِالوَقْتِ، ومَوْضِعِهِ مِنْ الثَّوْبِ والبَدَنِ.

«الروضة»[1] أيضًا، وجعل التفصيل الآتي في المعتدي.

وجزم الإمام والمتولي وغيرهما بوجوب النزع إن [لم][2] يخف ضررًا؛ فيحمل ما في الكتاب و«الروضة» على من خاف الضرر.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم يفقد الطاهر النافع، بل وجده.

قوله: (ضررًا) أي: يبيح التيمم. وقيل إن اكتسى باللحم لم ينزع.

قوله: (لم ينزع على الصحيح) أي: لا يجب النزع؛ كذا في «المحرر»[3]، ومقتضاه جوازه بناء على التعليل بسقوط شروط الصلاة بموته، وبه عُلِّل في [المهذب][4].

وقيل: يحرم بناء على التعليل بهتك حرمته ولفظ المحرر: فإن مات فالأصح أنه لا يجب النزع بحال.

قوله: (المتيقن نجاسته) احترازًا مما الغالب نجاسته من غير تيقن كغالب طين الشوارع؛ فإن أصح القولين الحكم بطاهرته تغليبًا للأصل؛ فإن لم تظن نجاسته أيضًا فطاهر قطعًا.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٧٦).

(٢) سقط من أ.

(٣) المحرر (٤٠).

(٤) في ب: شرح المهذب.

وَعَنْ قَليل دَمِ البَرَاغيث، وَوَنيمِ الذُّبَابِ، وَالأَصَحُّ لا يُعْفَى عَنْ كَثِيرِهِ، وَلا قَليل انْتَشَرَ بِعَرَقٍ وَتُعْرَفُ الكَثْرَةُ بِالعَادَةِ.

قوله: (عما يتعذر الاحتراز منه) ضابطه ما لا ينسب صاحبه إلى سقطه أو [قله][1] تحفظ فإن نسب إلي ذلك لم يعف .

قوله: (ووَنيم ذباب) أي: روثه ،والذباب مفرد، وجمعه: ذبان بالكسر، وأذبه، ولا يقال : ذبانه بنون قبل الهاء، ؛ قاله الجوهري.

ولا بالباء؛ قاله ابن سيده .

وزاد في «المحرر» [2] : دم القمل، ومثله دم البعوض، وبول الخفاش ، ونحو ذلك.

قوله: (والأصح لا يعفي عن كثيره.. إلى آخره) عبر في [الروضة][3] [4] (بالأحسن)، وإنما عبَّر بالأحسن لأن الأكثرين [صححوا] [5] خلافه؛ فليس هو علي شرطه في التصحيح.

قوله: (وتعرف الكثرة بالعادة) أي: فيما يقع التلطخ به عادة، ويعسر الصون عنه قليل، وفوقه كثير.

وقيل: الكثير بما يظهر من غير [حائل][6] .

وفي قديم: القليل قدر دينار ، وفي آخر دون كف.

---

(١) في أ: أقله.
(٢) المحرر (ص ٤٠) .
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٢٨١).
(٤) في ب: المحرر.
(٥) في ب: رجحوا.
(٦) في ب: تأمل.

قُلت: الأَصَحُّ عِنْدَ المُحَقِّقِينَ العَفْوُ مُطْلَقًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَدَمُ البَثَرَاتِ كَالبَرَاغِيثِ، وَقِيل: إِنْ عَصَرَهُ فَلا، وَالدَّمَامِيلُ وَالقُرُوحُ، وَمَوْضِعُ الفَصْدِ، وَالحِجَامَةِ قِيل كَالبَثَرَاتِ، وَالأَصَحُّ إِنْ كَانَ مِثْلُهُ يَدُومُ غَالِبًا

قوله: (قلت: الأصح.. إلى آخره) صححه في أصل «الروضة»، ونقله في الشرح عن العراقيين والروياني وغيرهم. ولم ينقل تصحيح مقابله إلا عن الإمام، والغزالي؛ فلا يحسن [قول] (١) المصنف في «شرح المهذب» أنه الأصح باتفاق الأصحاب.

قوله: (ودم البثرات كبراغيث) أي: يعفى عن قليله، وفي كثيره الوجهان.

قوله: (وقيل: إن عصره فلا) قال في «شرح المهذب»(٢): محل الوجهين في العصر في القليل، وهما كالوجهين في قتل القملة في ثوبه.

ومجموع كلامه يقتضي أنه الخارج بالعصر يضر كثيره جزمًا؛ فإن دم القمل المقتول كذلك، وحينئذ يكون دم البثرات كدم البراغيث بلا نزاع والعصر كالقتل؛ فإن انتفيا وكان قليلاً عفي جزمًا فيهما، وكذا إن كثر في الأصح.

وفي العصر أو القتل إن كثر ضر، وإن قلَّ فلا في الأصح.

وعبارة الكتاب تقتضي عند التأمل خلاف ذلك.

قوله: (في الدماميل وما معها) قيل: كبثرات، كذا في نسخة المصنف [تبعًا «للمحرر»(٣)] (٤) ويوجد في بعض النسخ: (كبراغيث).

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «المجموع» (٣ / ١٣٥).

(٣) المحرر (٤١).

(٤) سقط من: ب.

فَكَالاسْتِحَاضَةِ، وَإِلا فَكَدَمِ الأَجْنَبِيِّ فَلا يُعْفَى، وَقِيل: يُعْفَى عَنْ قَلِيله، قُلت: الأَصَحُّ أَنَّهَا كَالبَثَرَاتِ، وَالأَظْهَرُ العَفْوُ عَنْ قَلِيل دَمِ الأَجْنَبِيِّ، وَاللَّهُ

قوله: (فكاستحاضة) فيحتاط بقدر الإمكان، ويعفى عما يشق.

وعبارة الكتاب تبعًا «للمحرر» تقتضي جريان الخلاف فيما يدوم غالبًا، وليس كذلك بل هو كالاستحاضة جزمًا؛ صرح به في «التحقيق» و«شرح المهذب».

قوله: (والأصح إن كان مثله . إلى آخره) عَبَّرَ في «المحرر»والشرحين : بالأولى [قوله][1] (وإلا فكدم الأجنبي) ، كأنه قيل: وما حكمه؟ قال: فلا يعفى إلى آخره؛ أي عن دم الأجنبي، وهذا ملحق به.

قوله: (قلت الأصح أنها كالبثرات) جعله الرافعي في «الشرح » قضية كلام الأكثرين، حيث لم يفرقوا.

قال: ومقابله اختار ابن كج، والجويني، والإمام، وهو الأولى.

وصححه في «التحقيق » و«شرح المهذب»[2] : أنه كدم الأجنبي مطلقًا.

قال الشيخ جمال الدين في الشرح: إن المصنف جزم في آخر التيمم بعدم العفو؛ أي في قوله (إلا أن يكون بجرحه دم كثير)، والجرح هوالقرح.

وصحح هنا أن دم القروح كالبثرات والبثرات كالبراغيث وصحح في دم البراغيث العفو عن كثيره؛ فانتهي الأمر إلى أنه إذا [كان][3] تخرجه دم كثير يعفي عنه فلا قضاء، وهو استدراك حسن.

قوله: (والأظهر العفو عن قليل الأجنبي) نقله الرافعي عن تصحيح

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «المجموع» (٣ / ١٣٥).

(٣) سقط من أ.

أَعْلَمُ.

وَالقَيْحُ، وَالصَّدِيدُ كَالدَّمِ، وَكَذَا مَاءُ القُرُوحِ وَالْمُتَنَفِّطِ الذِي لهُ رِيحٌ، وَكَذَا فِي بِلا رِيحٍ فِي الأَظْهَرِ.

قُلت: المَذْهَبُ طَهَارَتُهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلَوْ صَلَى بِنَجَسٍ لمْ يَعْلَمْهُ وَجَبَ القَضَاءُ فِي الجَدِيدِ.

وَإِنْ عَلِمَ ثُمَّ نَسِيَ وَجَبَ القَضَاءُ عَلَى المَذْهَبِ.

العراقيين والبغوي.

قال: وصحح الإمام وجماعة عدم العفو، وهو الأحسن، وكذا عَبَّر عنه في «المحرر» [1]: بأحسن الوجهين.

ونقل الرافعي عن الجمهور أنهما قولان؛ فلهذا عبر المصنف بالأظهر، وقال أولا.

وقيل: يعفى عن قليله؛ ليبين أن المحرر [2] حكاهما وجهين، وأن [المصحح][3] أنهما قولان.

قوله: (وكذا بلا ريح في الأظهر) كذا صحح في المحرر [4]، وأطلق الرافعي طريقين بلا تصحيح.

وصحح في «شرح المهذب» القطع بالطهارة. وفي زوائد «الروضة» كزوائد «المنهاج»: المذهب طهارته.

قوله: (وإن علم ثم نسي وجب على المذهب) عبارة المحرر [5] فأولى بوجوب القضاء، وفي الشرحين طريقتان من غير تصحيح، صحح في

(١، ٢) في ب: الصحيح.

(٤، ٥) المحرر (ص ٤٢).

فَصْلٌ

تَبْطُلُ بِالنُّطْقِ بِحَرْفَيْنِ، أَوْ حَرْفٍ مُفْهِمٍ وَكَذَا مَدَّةٌ بَعْدَ حَرْفٍ فِي الأَصَحِّ،

أصل [ق/ ١٥ ب] «الروضة»[١] : القطع بالوجوب فيعيد كل صلاة تيقن فعلها مع النجاسة ، فإن احتمل حدوثها بعد الصلاة فلا.

فروع:

من التنبيه: إذا أصاب أسفل الخف نجاسة فمسحه على الأرض وصلى ففيه قولان : أصحهما المنع.

وإن أصاب الأرض نجاسة فذهب أثرها بالشمس والريح فصلى عليها ففيه قولان: أصحهما أيضًا المنع.

وإن كان علي ثوبه نجاسة أو [بدنه][٢] نجاسة مما لا يدركها الطرف من غير الدماء فقد قيل: يصح، وصححه النووي .

وقيل: لا يصح، وصححه الرافعي .

وقيل: فيه قولان.

ولا تحل الصلاة في أرض مغصوبة، ولا ثوب مغصوب ولا ثوب حرير.

فإن صلى في ذلك لم يُعد.

فَصْلٌ

قوله: (أو حرف مفهم) كقولك : إذا أمرت بالوفاق، وبالوقاع، ونحو ذلك.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٨٢).

(٢) سقط من ب.

وَالأَصَحُّ، أَنَّ التَّنَحْنُحَ، وَالضَّحِكَ، وَالبُكَاءَ، وَالأَنِينَ، وَالنَّفْخَ إِنْ ظَهَرَ بِهِ حَرْفَانِ بَطَلَتْ، وَإِلا فَلا، وَيُعْذَرُ فِي يَسِيرِ الكَلامِ إِنْ سَبَقَ لِسَانُهُ أَوْ نَسِيَ الصَّلاةَ، أَوْ جَهِلَ تَحْرِيمَهُ إِنْ قَرُبَ عَهْدُهُ بِالإِسْلامِ، لا كَثِيرِهِ فِي الأَصَحِّ، وَفِي التَّنَحْنُحِ وَنَحْوِهِ لِلغَلَبَةِ وَتَعَذُّرِ القِرَاءَةِ، لا الجَهْرِ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (والأصح أن التنحنح .. إلى آخره) مقابلة: لا يبطل مطلقًا، ونقل عن النص.

وقيل: إن كان فمه منطبقًا لم يضر، وإن كان منفتحًا فإن بأن حرفان ضر، وإلا فلا.

قوله: (ويعذر في يسير الكلام) ضابطه العرف في الأصح.

وقيل: القدر الذي تكلم به النبي ﷺ مع ذي اليدين.

وقيل: ثلاث كلمات، ونحوها.

وقيل: ما زمنه دون ركعة.

وقيل: دون [تلك][1] والصلاة.

قوله: (إن قرب عهده بالإسلام) وكذلك من نشأ ببادية بعيدة فما يظهر كنظائره.

قوله: (تنحنح ونحوه) أي: أصل [قراءة][2] الفاتحة أو شيء منها.

وكذلك التشهد الأخير والتسليمة الأولى فيما يظهر.

قوله: (لا الجهر) أي: بالفاتحة والسورة والقنوت، لكن طرد الخلاف في

---

(١) في أ: ذلك.

(٢) في أ: قوله.

وَلَوْ أُكْرِهَ عَلَى الكَلَامِ بَطَلَتْ فِي الأَظْهَرِ.

وَلَوْ نَطَقَ بِنَظْمِ القُرْآنِ بِقَصْدِ التَّفْهِيمِ كَـ ﴿يَا يَحْيَى خُذْ الكِتَابَ﴾ إِنْ قَصَدَ

الجهر بالسُنن بعيد. نعم يتجه طرده في أصل السورة والقنوت والتشهد الأول، ونحو ذلك[١].

قوله: (إن قصد معه قراءة لم تبطل) فيه وجه أنه يبطل.

وإن قصد القراءة وحدها لم تبطل جزمًا.

قوله: (وإلا) أي: لم يقصد مع التفهم القراءة.

بقي ما إذا لم يقصد شيئًا؛ ففي «الدقائق»[٢] تبطل؛ وقال في «شرح المهذب»[٣]: إنه ظاهر كلام المصنف وغيره.

قال: وينبغي أن يقال: إن انتهت قراءته إليه لم تبطل، وإلا بطلت.

وقال في «الدقائق»[٤]: إن الصورة الرابعة؛ وهي إذا لم يقصد شيئًا يؤخذ من قوله (وإلا)، وفيه نظر؛ فإن مورد التقسيم وقع فيما قصد به التفهيم.

والرابعة ليست في «المحرر»، قال في «الدقائق»[٥] وهي نفيسة لا يستغنى عن بيانها، قال: وسبقت مثلها في قول «المنهاج»: ويحل أذكاره، لا بقصد قرآن.

واحترز بقوله (بنظم القرآن) مما إذا والى بين مفردات من القرآن، لا

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩١ ـ ٢٩٢)

(٢) انظر: «الدقائق» (ص / ٤٥).

(٣) انظر: «المجموع» (٤ / ٨٣).

(٤) انظر: «الدقائق» (ص / ٤٥).

(٥) انظر: «الدقائق» (ص / ٤٥).

مَعَهُ قِرَاءَةً لمْ تَبْطُل، وَإِلا بَطَلَتْ.

وَلا تَبْطُلُ بِالذِّكْرِ وَالدُّعَاءِ إلا أَنْ يُخَاطِبَ كَقَوْلِه لعَاطِسٍ: يَرْحَمُكَ اللهُ.

وَلوْ سكَتَ طَوِيلا بِلا غَرَضٍ لمْ تَبْطُل فِي الأَصَحِّ.

وَيَسُنُّ لِمَنْ نَابَهُ شَيْءٌ كَتَنْبِيهِ إِمَامِهِ، وَإِذْنِهِ لدَاخِلٍ، وَإِنْذَارِهِ أَعْمَى أَنْ

على نظمه كقوله: يا إبراهيم سلام كن ، فيبطل ، وإن فرقها بقصد القرآن لم تبطل.

قوله: (إلا أن يخاطب) [أي] [1] غير الله ورسوله كما قيده الرافعي؛ وذلك يؤخذ من التشهد

قوله: (ولو سكت طويلاً بلا غرض) احترز من طول السكوت ناسيًا: فأصبح الطريقين في «شرح المهذب» [2] القطع بالصحة .

وقيل: وجهان.

وإن نسي شيئًا فسكت ليذكره: ففي أصل «الروضة»[3] : لاتبطل على المذهب.

قوله: (لم تبطل في الأصح) مراده إذا لم يكن في اعتدال الركوع أو السجود ـ فإنهما قصيران ـ فتبطل بتطويلهما بالسكوت وغيره، وسيأتي.

قوله: (أن يسبح) أي: يقصد الذكر أو الذكر والإعلام كما سبق .

والخنثى كالمرأة كما قاله أبو الفتوح.

وعبارة الكتاب تقتضي أنه يسبح.

قوله: (وإنذاره الأعمى) لا شك في وجوبه، ولكن السنة في كيفيته ما

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ١٠٢).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩٢).

يُسَبِّحَ، وَتُصَفِّقَ المَرْأَةُ بِضَرْبِ اليَمِينِ عَلى ظَهْرِ اليَسَارِ.

ولَوْ فَعَل فِي صَلاتِهِ غَيْرَهَا إنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهَا بَطَلَتْ إلا أَنْ يَنْسَى.

وَإلا فَتَبْطُلُ بِكَثِيرِهِ، لا قَلِيلِهِ، وَالكَثْرَةُ بِالعُرْفِ، . . . . . .

ذكره من التفرقة بين الرجال والنساء.

قوله: (بضرب اليمين) أي: بطنها كما قال الرافعي.

والظاهر أنه مثال؛ فلو عكست في اليد الضاربة وكيفية الضرب فيهما كان كذلك [ق/ ٣٠ أ].

وعبارة التحقيق: (ببطن كف على ظهر أخرى ونحوه)؛ فقوله: (بطن كف على ظهر أخرى) أى سواء كانت اليمنى ضاربة أومضروبة.

قوله: (ونحوه) أي: عكست كيفية الضرب فضربت بظهر علي بطن.

قوله: (إن كان من جنسها بطلت) أي: إن لم تكن للمتابعة؛ فإذا زاد ركوعًا أو سجودًا أو قيامًا أوقعودًا عامدًا بطلت.

قال الإمام: وسواء اطمأن أم لا.

ويستثنى مما لوجلس قبل جلوسه جلسة خفيفة، فإنها لا تضر.

ولو كرر الفاتحة أو التشهد لم يضر على النص؛ صرح بذلك في «التنبيه»[1] وهو يؤخذ من مفهوم قوله في الكتاب (فعل).

قوله: (وإلا) أي: إن لم يكن من جنس أفعالها.

قوله: (فتبطل بكثيره) أي: إلا حيث اغتفر كشدة الخوف ونحوه كما سيأتي في الكتاب.

قوله: (والكثرة بالعرف) وقيل: ما يحتاج فيه إلي اليدين جميعًا.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٦).

فَالخُطْوَتَانِ أَوْ الضَّرْبَتَانِ قَلِيلٌ، وَالثَّلاثُ كَثِيرٌ إِنْ تَوَالَتْ، وَتَبْطُلُ بِالوَثْبَةِ الفَاحِشَةِ لا الحَرَكَاتِ الخَفِيفَةِ المُتَوَالِيَةِ كَتَحْرِيكِ أَصَابِعِهِ فِي سُبْحَةٍ، أَوْ حَكٍّ فِي الأَصَحِّ، وَسَهْوُ الفِعْلِ كَعَمْدِهِ فِي الأَصَحِّ، وَتَبْطُلُ بِقَلِيلِ الأَكْلِ.

وقيل: ما يسع ركعة .

وقيل: ما يظن الظان أنه ليس مصليًا.

قوله: (فالخطوتان .. إلى آخره) تفسير وتفصيل للعرف.

وقيل: هما كثير ، والقليل: المرة الوحدة.

قوله: (والثلاث) أي: وإن اختلف جنسها كضربة، وخطوة، وخلع ثوب.

وحد التفريق أن يعد الثاني منقطعًا عن الأول عادة. وضبطه البغوي بقدر ركعة.

قوله: (كتحريك أصابعه) أي : يقر كفه ويحك بأصبعه فقط؛ وهو احتراز من تحريك كفه في الحل ثلاثًا؛ فإنه مبطل إلا أن يكون به جرب لا يقدر معه على الصبر قاله في «الكافي».

قوله: (وسهو الفعل كعمده في الأصح) في «الروضة» [1] : إنه المذهب، وقطع به الجمهور . وقيل: وجهان .

وقيل: أول حد الكثرة لا يضر، والوجهان فيما زاد .

والمختار في «التحقيق» : أنه لا يضر .

قوله: (وتبطل بقليل الأكل) فيه وجه ؛ بناء على أن علة الإبطال بكثيره

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩٣).

قُلتُ: إلا أَنْ يَكُونَ نَاسِيًا، أَوْ جَاهِلا تَحْرِيمَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَلوْ كَانَ بِفَمِهِ سُكَّرَةٌ فَبَلَعَ ذَوْبَهَا بَطَلَتْ فِي الأَصَحِّ.

وَيُسَنُّ للمُصَلِّي إلى جِدَارٍ، أَوْ سَارِيَةٍ، أَوْ عَصًا مَغْرُوزَةٍ، . . . . . .

ما فيه من الفعل، لا لعينه؛ وعليهما يبنى ما سيأتي في بلغ ذوب السكرة .

قوله: (قلت : إلا أن يكون ناسيًا أوجاهلاً) أي: فلا تبطل بقليله، أما الكثير فيبطل عمده وسهوه.

وقال الرافعي في «الشرح» في الناسي والجاهل: إن قلَّ لم تبطل، وإن كثر فكذا في الأصح.

فتبعه في «الروضة» (١) .

ولما أطلق في «المحرر» البطلان بالقليل استدركه في «المنهاج».

قوله: (أو خط قبالته) أي: طولاً من قدميه إلى القبلة على المختار في «الروضة» ، وقيل: يمينًا وشمالاً.

وقيل: كالهلال.

قوله: (قبالته) ليست في «المحرر».

واختار الإمام والغزالي عدم الاكتفاء بالخط، وهو قول الشافعي [ق/ ١٦ ب] ومراد المصنف وإن لم يصرح به أنه يسن أن يصلي إلى سترة مما ذكرنا؛ فإن مر بينه وبينها مار دفعه .

قوله: (والصحيح تحريم المرور) يستثنى ما إذا كان في الصف المتقدم فرجة فله أن يمر بين يدي من خلفه ليسدها.

قوله: (أو عصا) أي: قدر ثلثي ذراع.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩٣).

أَوْ بَسَطَ مُصَلًّى، أَوْ خَطَّ قُبَالَتَهُ دَفْعُ المَارِّ، وَالصَّحِيحُ تَحْرِيمُ المُرُورِ حِينَئِذٍ.

قُلت: يُكْرَهُ الالتِفَاتُ لا لحَاجَةٍ.

وَرَفْعُ بَصَرِهِ إِلى السَّمَاءِ وَكَفُّ شَعْرِهِ، أَوْ ثَوْبِهِ وَوَضْعُ يَدِهِ عَلى فَمِهِ بِلا حَاجَةٍ، وَالقِيَامُ عَلى رِجْلٍ، وَالصَّلاةُ حَاقِنًا أَوْ حَاقِبًا، . . . . . .

ويقرب من جميع ذلك على ثلاثة أذرع فأقل.

قوله: (أو بسط مصلى أو خط) أي: عند العجز عن الشاخص.

قاله في «الروضة»[1]: فيتخير حينئذ بينهما.

وجعل في «التحقيق»، و«شرح مسلم»[2] الخط بعد العجز عن المصلى.

قوله: (دفع مارًا) أي: تدريجًا وإن أدى إلى قتله ويهدر في الراجح.

قوله: (قلت: يكره) في «التتمة» يحرم.

قوله: (التفات) أي بوجهه؛ فإن حول صدره عن القبلة بطلت.

قوله: (وكف شعره) أي: لا [يعقصه][3] ولا يرده تحت عمامته. ولا يشمر ثوبه أيضًا؛ بل يرسلهما.

قوله: (على رجل) أي: بلا حاجة أيضًا.

والحاقب بالباء للغائط، وبالنون للبول[4].

وفي الحديث النهي عن الصلاة حازقًا؛ فقيل: مدافعة الريح. وسيأتي أنه عذر في الجماعة.

وقيل: ضيق الخف.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩٤).

(٢) انظر: «شرح مسلم (٤/ ٢١٦).

(٣) في ب: يعصبه.

(٤) أخرجه مسلم (٥٦٠)، وأبو داود (٨٩) من حديث عائشة.

أَوْ بِحَضْرَةِ طَعَامٍ يَتُوقُ إِلَيْهِ.

وَأَنْ يَبْصُقَ قِبَلَ وَجْهِهِ، أَوْ عَنْ يَمِينِهِ وَ وَضْعُ يَدِهِ عَلَى خَاصِرَتِهِ.

وَالْمُبَالَغَةُ فِي خَفْضِ الرَّأْسِ فِي رُكُوعِهِ، وَالصَّلَاةُ فِي الْحَمَّامِ، وَالطَّرِيقِ،

قوله: (أو بحضرة طعام) الشراب مثله كما سيأتي في الجماعة.

وكذا لو تاقت نفسه إليه وهو غائب عنه، قاله في «الكفاية».

وسواء كان جائعًا أم لا؛ فيتناول ما يزول به التوقان.

وفي «شرح مسلم»[1] في نظير المسألة تصويب أنه يأكل حاجته بكمالها.

[قوله][2] **(وأن يبصق قبل وجهه أو عن يمينه)**؛ أي: بل عن يساره أو تحت قدمه اليسرى. قاله في «التنبيه»؛ فقال: إن كان في مسجد ففي ثوبه وحك بعضه ببعض.

قوله: (والمبالغة في خفض الرأس) قال الشيخ في «الشرح»: تقييده بالمبالغة يدل على عدم الكراهة عند عدمها؛ وهو خلاف ما دل عليه الحديث، وكلام الشافعي والأصحاب.

قوله: (والصلاة في الحمام) علته أنه مأوى الشياطين لكشف العورات.

وقيل: لغلبة النجاسة فتكره في المسلخ، وفيما تتحقق طهارته على الأولى دون الثانية.

قوله: (والطريق) لأن مرور الناس يشغله.

وقيل: لغلبة النجاسة؛ ففي البرية إن لم يكن طارق تكره على الثاني

---

(١) انظر: «شرح مسلم» (٥/ ٤٦).

(٢) سقط من أ.

وَالمَزْبَلةِ، وَالكَنِيسَةِ، وَعَطَنِ الإِبِلِ وَالمَقْبَرَةِ الطَّاهِرَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

دون الأول ، وصححه في «التحقيق»[١] أي: عدم الكراهة[٢] .

قوله: (والمزبلة) أي: مع بسط طاهر عليها.

قوله: (وعطن إبل) أي: ولو طاهرًا، وهو الموضع الذي تجيء إليه الإبل الشاربة ليشرب غيرها؛ فإذا اجتمعت [سيقت] [٣] منه إلى المراعي ولا يكره في مراح الغنم ، صرح به في «التنبيه» [٣] وهو بضم الميم؛ وهو مأواها ليلاً.

ويكره أيضًا في مأوى الإبل ليلاً، ولكن دون كراهة العطن.

ولا يكره في عطن الغنم.

قوله: (المقبرة الطاهرة) وكذا النجسة ؛ وهي المجففة النبش إذا بسط شيئًا وصلى عليه، فإن لم يبسط شيئًا لم يصح. صرح به في «التنبيه»، وقال: فإن شك في نبشها ؛ أي: وصلى بلا حائل: فالأصح الصحة.

فرع:

قال في «التنبية»[٤] : وإن مسلم عليه رد بالإشارة.

[باب][٥]

(هو منون) أي: هذا باب.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص٣٦).
(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ٢٨).
(٣) في ب: سقيت.
(٤) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٨).
(٥) في ب: باب سجود السهو.

بَابٌ

سُجُودُ السَّهْوِ :

سُنَّةٌ عِنْدَ تَرْكِ مَأْمُورٍ بِهِ، أَوْ فِعْلٍ مَنْهِيٍّ عَنْهُ فَالأَوَّلُ إِنْ كَانَ رُكْنًا وَجَبَ تَدَارُكُهُ، وَقَدْ يُشْرَعُ السُّجُودُ كَزِيَادَةِ حَصَلَتْ بِتَدَارُكِ رُكْنٍ كَمَا سَبَقَ فِي التَّرْتِيبِ، أَوْ بَعْضًا وَهُوَ القُنُوتُ، وَقِيَامُهُ، وَالتَّشَهُّدُ الأَوَّلُ، أَوْ قُعُودُهُ وَكَذَا الصَّلاَةُ عَلَى النَّبِيِّ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ فِيهِ فِي الأَظْهَرِ سَجَدَ، وَقِيلَ : إِنْ تَرَكَهُ عَمْدًا فَلا.

قُلتُ: وَكَذَا الصَّلاَةُ عَلَى الآلِ حَيْثُ سَنَنَّاهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ: وَلا تُجْبَرُ سَائِرُ السُّنَنِ.

قوله: (عند ترك مأمور أو فعل منهي) وبقي ثالث؛ وهو فعل فرض مترددًا في تأديته.

قوله: (كما سبق في الترتيب) أي: في الركن المعقود له، وهو الثالث عشر.

ومراده بما سبق بيان الزيادة لا السجود؛ فإنه لم يسبق وذلك من قوله وإن سها فما بعد المتروك لغو إلى قوله: قلت: ففي الصور كلها إذا تدارك سجد للسهو.

قوله: (وهو قنوت) أي في الصبح ووتر نصف رمضان، أما قنوت النازلة فلا يسجد لتركه في الأصح في «التحقيق» تبعًا للروياني.

قوله: (في الأظهر) القولان مبنيان علي مشروعيته، وقيل: لا يسجد، وإن قلنا يشرع.

قوله: (على الآل حيث سنناها) أي وهو في التشهد الأول في وجه، والآخر في الأصح.

قوله: (ولا تجبر سائر السنن) لنا قول قديم أنه يسجد لترك كل مسنون، وفي وجه لترك تسبيح الركوع والسجود فقط، وقيل: للسورة فقط.

وَالثَّاني: إنْ لمْ يَبْطُلْ عَمْدُهُ كَالالتفَاتِ وَالخَطْوَتَيْنِ لمْ يَسْجُدْ لسَهْوِهِ، وَإلا سَجَدَ إنْ لمْ تَبْطُلْ بِسَهْوِهِ كَثِيرٌ فِي الأَصَحِّ، وَتَطْوِيلُ الرُّكْنِ القَصِيرِ يَبْطُلُ

قوله: (إن لم يبطل عمده لم يسجد لسهوه) استثني في الكتاب من ذلك ما لو نقل ركنًا ذكرنا كما سيأتي.

واستثنى الشيخ جمال الدين في «الشرح» صورًا أخر: بعضها على المذهب كالقنوت قبل الركوع، وإذا صلى في الخوف بغرفة ركعة وبأخرى ثلاثًا فتصح ويسجد، وبعضها على وجه.

قوله: (كلام كثير في الأصح) الخلاف والتصحيح عائدان إلى التمثيل بالكلام الكثير ، والتقدير : إن أبطل عمده ولم يبطل سهوه كقليل الكلام. والأكل سجد جزمًا .

وإن أبطل سهوه كالكثير منهما ، فإنه مبطل في الأصح فلا سجود.

ويستثنى المتنفل راكبًا إذا تحول عن مقصده ناسيًا وعاد سريعًا: لم يسجد في الأصح في «التحقيق» و«شرح المهذب» مع أن عمده [مبطل][1] لكن صحح الرافعي في «الشرح الصغير»: إنه يسجد.

قوله: (وتطويل الركن القصير) أي: حيث لم يرد الشرع بتطويله؛ فالوارد بتطويله كالقنوت المشروع وصلاة التسبيح ليس من ذلك ومقابل الأصح لا يبطل، واختاره المصنف من حيث الدليل.

وقيل: إن طال فقنوت في غير محله بطل، أو بغيره فلا .

وقيل: إن طال بفاتحة أوتشهد بطل، أو بغيرهما فلا.

---

(١) في ب: يبطل الصلاة.

عَمْـدُهُ فِي الأَصَحِّ فَيَـسْجُدُ لسَـهْوِه فَـالاعْتِدَالُ قَـصِيرٌ، وَكَـذَا الجُلُوسُ بَيْنَ السَّجْدَتَيْنِ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ نَقَل رُكْـنًا قَوْلِيًّا كَفَاتِحَةٍ فِي رُكُـوعٍ أَوْ تَشَهُّدٍ لَمْ تَبْطُل بِعَمْدِه فِي الأَصَحِّ وَيَسْجُدُ لسَـهْوِه فِي الأَصَحِّ، وَعَلى هَذَا تُسْتَثْنَى هَذِه الصُّورَةُ مِنْ قَـوْلِنَا: مَا لا يَبْطُلُ عَمْـدُهُ لا سُجُودَ لسَـهْوِهِ وَلَوْ نَسِيَ التَّشَـهُّدَ

قوله: (فيسجد لسهوه) أي: قطعًا إن قيل بالأصح؛ وهو البطلان بعمده.

وإن قلنا بمقابله فمفهوم الكتاب المنع.

لكن الأصح أيضًا أنه يسجد لسهوه، وهذه أيضًا مما استثنى على هذا الوجه.

قوله: (وكذا الجلوس بين السجدتين في الأصح) كذا صحح في «الروضة»[1] هنا، وفي «شرح المهذب»[2] و«التحقيق» في صلاة الجماعة.

لكن صحح فيهما هنا أنه طويل.

قوله: (كفاتحة) كذا بعضها، أو تشهد أو بعضه.

قوله: (في ركوع أو تشهد) وكذا سجود، وكذا لو نفل إلى قصير ولم يطوله كبعض فاتحة أو تشهد.

ويدخل في عبارته السلام ونقله مبطل، والتكبير وفي البطلان بنقله نظر.

قوله: (ويسجد لسهوه) يفهم أنه لا يسجد لعمده، والأصح في «شرح المهذب»: أنه يسجد.

قوله: (في الأصح) كذا عَبَّرَ في «التحقيق» و«الروضة» بالأصح، لكنه جعل مقابله في «شرح المهذب»: ضعيفًا.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٢٩٩).

(٢) انظر: «المجموع» (٣/ ٤١٤).

الأَوَّل فَذَكَرَهُ بَعْدَ انْتِصَابِه لمْ يَعُدْ لهُ، فَإِنْ عَادَ عَالمًا بِتَحْرِيمِه بَطَلَتْ، أَوْ نَاسِيًا فَلا وَيَسْجُدُ للسَّهْوِ، أَوْ جَاهِلا فَكَذَا فِي الأَصَحِّ، وَللمَأْمُومِ العَوْدُ لمُتَابَعَةِ إِمَامِه فِي الأَصَحِّ.

قُلت: الأَصَحُّ وُجُوبُهُ، وَاللهُ أَعْلمُ، وَلَوْ تَذَكَّرَ قَبْل انْتِصَابِهِ عَادَ للتَّشَهُّدِ،

قوله: (فذكر بعد انتصابه لم يعد) فيه وجه ضعيف أنه يعود ما لم يشرع في القراءة ، لكن الأولى أن لا يعود.

قوله: (فإن عاد عالمًا بتحريمه بطلت، أو ناسيًا فلا) ليس النسيان [ق/ ١٧ ب] مقابلاً للعلم بالتحريم، وإنما مقابله العمد.

وعبارة «المحرر»: (عامدًا عالمًا بالتحريم) (١) .

قوله: (قلت: الأصح وجوبه) صححه في أصل «الروضة»(٢) ، وهو ظاهر كلام الرافعي في «الشرح »، ومحله كما قال في «شرح المهذب»(٣) و«التحقيق» إذا قام ساهيًا.

أما إذا قام [عامدًا](٤) والعود مستحب لا واجب، وقد صرح المصنف والرافعي في صلاة الجماعة بأن المأموم إذا تقدم بركن عمدًا أو سهوًا يندب له العود ولا يجب ؛ فيشكل على وجوب العود هنا، إن أن يفرق بفحش التقدم هنا.

قوله: (ولو تذكر قبل انتصابه عاد) قيل : إن انتهي إلى أرفع من حد الركوع لم يعد.

---

(١) المحرر (ص ٤٤) .
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٠٠ ـ ٣٠١).
(٣) انظر: «المجموع» (٣ / ٤٥٠).
(٤) في أ : عمدًا.

وَيَسْجُدُ إِنْ كَانَ صَارَ إِلى القِيَامِ أَقْرَبَ وَلَوْ نَهَضَ عَمْدًا فَعَادَ بَطَلَتْ إِنْ كَانَ إِلى القِيَامِ أَقْرَبَ، وَلَوْ نَسِيَ قُنُوتًا فَذَكَرَهُ فِي سُجُودِهِ لَمْ يَعُدْ لَهُ، أَوْ قَبْلَهُ عَادَ وَيَسْجُدُ لِلسَّهْوِ إِنْ بَلَغَ حَدَّ الرَّاكِعِ.

قوله: (وسجد إن صار إلى القيام أقرب) أي: وإلا فلا حتى لو كانت نسبته إليهما على السواء لم يسجد كما قاله الإمام.

وهذا التفصيل رجحه الرافعي في «الشرح» بعد أن حكى عن العراقيين نقل الخلاف قولين:

أظهرهما عندهم لا يسجد مطلقًا.

ثم ذكر التفصيل عن كثير من الأصحاب وقال: إنه الأظهر، وفي نسخة [ق/ ٣١ أ] الظاهر، لكن صحح المصنف في «التحقيق» و[تصحيح][1] أنه لا يسجد مطلقًا، ونقله في «شرح المهذب» عن الجمهور

قوله: (ولو نهض عمدًا) قسيم قوله أولاً ولو نسي التشهد.

قوله: (بطلت إن كان إلى القيام أقرب) أي: وإن عاد قبله لم تبطل؛ كذا جزم به في أصل «الروضة»[2] أيضًا.

والرافعي لم ينقله إلا عن التهذيب فقط من غير اعتراض عليه، ولم يقيده في المحرر[3] بكونه إلى القيام أقرب، بل قال: وإن ترك التشهد الأول وانتهض عامدًا، ثم بدا له فعاد: بطلت.

قوله: (ولو نسي قنوتًا إلى قوله: حد الراكع) التقييد ببلوغ حد الراكع قيد في السجود للسهو، لا في العود.

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٠٣).

(٣) المحرر (ص٤٥).

وَلَوْ شَكَّ فِي تَرْكِ بَعْضٍ سَجَدَ، أَوْ فِي ارْتِكَابِ مَنْهِيٍّ فَلا، وَلَوْ سَهَا وَشَكَّ هَل سَجَدَ فَلْيَسْجُدْ.

وَلَوْ شَكَّ أَصَلى ثَلاثًا أَمْ أَرْبَعًا أَتَى بِرَكْعَةٍ وَسَجَدَ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَسْجُدُ وَإِنْ زَال شَكُّهُ قَبْل سَلامِهِ، وَكَذَا حُكْمُ مَا يُصَلِّيهِ مُتَرَدِّدًا وَاحْتَمَل كَوْنَهُ زَائِدًا،

[**قوله: (ولو شك في ترك بعض)** أي معين كما قال البغوي. أما لوشك هل ترك بعضًا أم لا. أي غير معين لم يسجد. وهذه إلى قوله: هل سجد: فليسجد ليس في « التنبيه »] [(١)].

قوله: (ولو شك أصلى ثلاثًا أم أربعًا أتى بركعة وسجد) للحديث الصحيح فيه، لكن قيل: إن هذه كالمستثناة من التي قبلها؛ فإن الشاك في ارتكاب منهي لا يسجد، وهذا يشك في زيادة الركعة؛ فمقتضاه عدم السجود، ولكن ورد الخبر الصحيح فيه بالسجود فقيل: يسجد تعبدًا للحديث؛ فإنه لم يترك مأمورًا ولم يرتكب منهيًا.

وقيل: سجوده للتردد في زيادة الركعة [التي] [(٢)] يأتي بها؛ فإن كانت زائدة اقتضت، وإلا فقد ضعفت النية بالتردد فتجبر بالسجود، وهذا الثاني أصح في زوائد «الروضة».

قال في «التنبيه»[(٣)]: وكذلك إذا شك في فرض من فروضها بنى الأمر على أنه لم يفعل فيأتي به، وسجد للسهو.

قوله: (والأصح أنه يسجد وإن زال شكه قبل سلامه) هذا مبني على العلة الثانية، وهي التردد ومقابله على الأولى، وهي التعبد بالحديث.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ٣٦).

وَلا يَسْجُدُ لَمَا يَجِبُ بِكُلِّ حَال إِذَا زَال شَكُّهُ، مِثَالُهُ شَكَّ فِي الثَّالِثَةِ أَثَالِثَةٌ هِيَ أَمْ رَابِعَةٌ فَتَذَكَّرَ فِيهَا لَمْ يَسْجُدْ، أَوْ فِي الرَّابِعَةِ سَجَدَ.

وَلَوْ شَكَّ بَعْدَ السَّلامِ فِي تَرْكِ فَرْضٍ لَمْ يُؤَثِّرْ عَلَى المَشْهُورِ، وَسَهْوُهُ حَال

قوله: (مثاله شك في الثالثة) أي: من صلاة رباعية، وكان ينبغي أن يقول: (ولو شك في ركعة أثالثة هي)، وإلا فبعد فرضها ثالثة كيف يشك أثالثة هي أم رابعة؟

قوله: (فتذكر فيها) أي: سواء ذكر أنها ثالثة فيأتي بأخرى أم رابعة فيقتصر عليها.

قوله: (أو في الرابعة) كان ينبغي أن يقول: (أو في التي بعدها)؛ إذ من الجائز أن يتذكر أنها خامسة فلا يحسن فرضها رابعة، وفي هذه يلزمه الجلوس على الفور ويتشهد إن لم يكن تشهد، وإن كان تشهد لم يعده خلافًا لابن شريح، ويسجد للسهو وللزيادة.

وإن ذكر أنها رابعة أتمها وسجد لقيامه إليها مترددًا وفرضها حينئذ رابعة قريب بالنسبة إلى نفس الأمر؛ وهذا بناء على أنه علة السجود التردد، أما من تعلل بالحديث ويلغي المعنى، فقياس تفريعه أن لاسجود في شيء من ذلك.

أما لو شك في ركعة من المغرب أثالثة هي أم رابعة فيتمها ويسجد.

قوله: (ولو شك بعد السلام).. إلى قوله: (على المشهور) كان ينبغي أن يقول: (على المذهب) كما قال في «الروضة» [1]، قال: وقيل أقوال: أحدها هذا، والثاني يأخذ باليقين؛ فإن قرب الفصل عرفًا بنى، وإلا استأنف والثالث: إن قرب بنى، وإلا فلا شيء عليه.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٠٩).

قُدْوَتِهِ يَحْمِلُهُ إِمَامُهُ.

والذي في «الشرح»: إن كان قبل [طول][1] الفصل [فقولان: **أحدهما**: يتدارك ويسجد للسهو، وأظهرهما: لا عبرة بذلك الشك، ومنهم من قطع به. وإن كان بعد طول الفصل][2] فالأصح القطع بأنه لا عبرة به؛ إذ لو اعتبر لأمر بالقضاء، فلا يؤمن مثله فيه.

وقيل بالقولين.

ثم قال: وإن لم يفصل بين طوله وقصره ففيه طريقان:

أحدهما: لا يعتبر.

والثانية أقوال: أصحها الفرق بين الطول والقصر. انتهى.

فصورة الكتاب إن كانت مع قصر الفصل كان مقتصراً على الطريقة [الصحيحة فيه، وإن كانت مع طوله كان مقتصراً على الطريق][3] الضعيفة فيه، وإن كانت أعم منهما فأشكل. ولكن المصحح في الجملة ما ذكره.

والمسألة مصورة في «الشرح» و«الروضة» في عدد الركعات أو في ترك ركن.

ولفظ «المحرر»[4]: ولا عبرة بالشك في عدد الركعات بعد السلام على الأصح. قيل: إنه احترز عن الشك في النية؛ فإنه يؤثر؛ لأن الشك فيها شك في أنه صلى أم لا؛ فيعيد، وكذا لو شك في الطهارة على الأصح في «شرح المهذب».

وأما عبارة الكتاب فاحترز بقوله: (بعد السلام) عن النية؛ لأن شكه

---

(١) في أ: طلوع.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.
(٤) المحرر (ص٤٥).

فَلوْ ظَنَّ سَلامَـهُ فَسَلَمَ فَبَانَ خـلافُهُ سَلَمَ مَعَهُ وَلا سُجُـودَ، وَلَوْ ذَكَرَ فِي تَشَهُّـده تَرْكَ رُكْنٍ غَيْرَ النِّيَّـة وَالتَّكْبِيرَة قَـامَ بَعْدَ سَلامِ إمَـامِهِ إلى رَكْعَـتِهِ وَلا يَسْجُدُ، وَسَهْوُهُ بَعْدَ سَلامِهِ لا يَحْمِلُهُ.

فَلوْ سَلَمَ المَسْبُوقُ بِـسَلامِ إمَامِهِ بَنَى وَسَجَـدَ، وَيَلحَقُهُ سَهْوُ إمَـامِهِ، فَإِنْ سَجَدَ لزِمَهُ مُتَابَعَتُهُ، وَإِلا فَيَسْجُدُ عَلى النَّصِّ.

فيها يخرج سلامه عن أن يكون سـلامًا؛ كذا قيل، وفيه نظر، وبقوله: (في فرض) عن الطهارة ؛ فإنه شك في شرط.

قوله: (ولو ظن سلامه) ثم قوله: **(ولو ذكر في تشهده ترك ركن)** أي: تركه بعد القدرة إلى قوله: (ولا يسجد) ؛ لأن سهوه فيهما حال القدرة.

قوله: (وسهوه بعد سلامه) أي: سهو المأموم بعد سلام الإمام ولوَ عقبه كمسألة المسبوق إذا سلم بسلام إمامه.

قوله: (ويلحـقه سهو إمـامه) قال في «الـروضة»[1] وأصلها: تسـتثنى صورتان:

إحداهما: إذا بان الإمام محدثًا فلا يسجد المأموم لسهوه، ولا يحل عن المأموم أيضًا .

الثانية: أن يعلم سبب سجود الإمام ويتيقن غلطه في ظنه ؛ كما إذا ظن الإمام أنه تـرك بعضًا والمأمـوم يتيـقن عدم تركـه؛ فلا يوافـقه إذا سـجد . انتهى.

قـوله: (فـإن سجـد) أي: في غير الصـورتين لزمه متابعتـه سواء عرف سهوه أم لا.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣١٢).

وَلَوْ اقْتَدَى مَسْبُوقٌ بِمَنْ سَهَا بَعْدَ اقْتِدَائِه، وَكَذَا قَبْلَهُ فِي الأَصَحِّ، فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَسْجُدُ مَعَهُ، ثُمَّ فِي آخِرِ صَلَاتِهِ، فَإِنْ لَمْ يَسْجُدْ الإِمَامُ سَجَدَ آخِرَ صَلَاةِ نَفْسِهِ عَلَى النَّصِّ.

وَسُجُودُ السَّهْوِ وَإِنْ كَثُرَ سَجْدَتَانِ كَسُجُودِ الصَّلَاةِ، وَالجَدِيدُ أَنَّ مَحَلَهُ بَيْنَ

قوله: (ولو اقتدى مسبوق .. إلى آخره) عبارة قلقة.

وعبارة «المحرر» [١] : وإن كان مسبوقًا وسها الإمام بعد اقتدائه [ق ١٨/ ب] فالصحيح أنه يسجد معه إن سجد، ثم يعيد في آخر صلاة نفسه.

وإن لم يسجد فالأظهر أن المأموم يسجد والأظهر أن سهوه قبل الاقتداء كهو بعد الاقتداء. انتهى.

فمقابل الصحيح في عبارتهما أنه يسجد معه فقط [للمتابعة] [٢] ولا يعيده. وقيل: لا يسجد معه، بل في آخر صلاة نفسه فقط، لأنه محل الجبر ومقابل الأصح أن سهو الإمام قبل الاقتداء ليس كسهوه بعده؛ فلا يلحق المأموم؛ فعلى هذا إن لم يسجد [الإمام لم يسجد] [٣] وكذا إن سجد في الأصح وقيل: يسجد معه فقط للمتابعة.

قوله: (على النص) هو النص المتقدم.

قوله: (سجدتان) أي: يجلس بينهما.

قوله: (كسجود الصلاة) أي: يكبر للهوى والرفع، ويضع جبهته، ويطمئن [بباقي] [٤] الشروط المتقدمة.

قوله: (والجديد أن محله.. إلى آخره) مقابله قولان في القديم.

---

(١) المحرر (ص ٤٧) .
(٢) في أ: للمبالغة.
(٣) سقط من أ.
(٤) في ب : ينافي.

تَشَهُّده وَسَلامه.

فَإِنْ سَلمَ عَمْدًا فَاتَ فِي الأَصَحِّ، أَوْ سَهْوًا وَطَال الفَصْلُ فَاتَ فِي الجَدِيدِ، وَإِلا فَلا عَلى النَّصِّ، وَإِذَا سَجَدَ صَارَ عَائِدًا إلى الصَّلاةِ فِي الأَصَحِّ.

أحدهما: إن كان زيادة فبعد السلام، أو نقصًا فقبله.

والثاني: يتخير إن شاء قبله وإن شاء بعده.

والخلاف في [الإجزاء][1] في الأصح، وقيل: في الأفضل.

قوله: (فإن سلم عمدًا) أي: عالمًا بالسهو.

ومقابل الأصح أنه إن قصر الفصل سجد، وإن طال فلا.

وإذا سجد لا يكون عائدًا إلى الصلاة [بلا][2] خلاف.

وهذا الخلاف مفرع على الجديد، وعلى أن الخلاف في الإجزاء.

قوله: (وإلا فلا على النص) أي: لا يفوت؛ فإن أراد أن يسجد سجد، وإن أراد أن لا يسجد وقع السلام محللاً على المذهب، وقيل: يعيده.

قوله: (وإذا سجد) أي: هنا على النص، أو عند الطول على القديم.

قوله: (صار عائدًا إلى الصلاة في الأصح) في «الروضة» أنه أرجح عند الأكثرين.

والأرجح عند البغوي مقابله.

وينبني عليهما مسائل منها:

لو تكلم أوأحدث في السجود بطلت على الأصح.

---

(١) في ب: الأحرى.

(٢) في أ: ولا.

وَلَوْ سَهَا إِمَامُ الجُمُعَةِ وَسَجَدُوا فَبَانَ فَوْتُهَا أَتَمُّوا ظُهْرًا وَسَجَدُوا، وَلَوْ ظَنَّ سَهْوًا فَسَجَدَ فَبَانَ عَدَمُهُ سَجَدَ فِي الأَصَحِّ.

ولو خرج فيه وقت الجمعة فاتت على الأصح.

ولو نوى القاصر الإتمام فيه لزمه على الأصح.

ولا يكبر للافتتاح ولا يبتشهد على الأصح، وعلى مقابله يكبر ولا يتشهد في الأصح.

وطول الفصل يؤخذ من العرف في الأصح، وضبطه الإمام بما يظن به الإعراض.

قوله: (أتموا ظهراً وسجدوا) أي: في آخر الظهر؛ لأنه محله.

قوله: (ولو ظن سهواً فسجد) هي عبارة الغزالي، قال في «المطلب»: وهو يقتضي أن ظن السهو يجوزه وليس كذلك.

نعم لو اعتقد أنه يجوزه ففعله لم يبعد أن يأتي فيه الخلاف المذكور.

وصورها الإمام بما إذا اعتقد أنه سهى فسجد، وهذا واضح.

فـــرع:

قال في «التنبيه»:[1] هنا: وإن ترك الإمام فرضًا نوي مفارقته ولم يتابعه، فإن تابعه بطلت صلاته، وإن ترك فعلاً مسنونًا تابعه ـ أي في تركه ـ ولم يشتغل بفعله.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٧).

بَابُ تُسَنُّ سَجَدَاتُ التِّلَاوَةِ

وَهُنَّ فِي الجَدِيدِ أَرْبَعَ عَشْرَةَ: مِنْهَا سَجْدَتَا الحَجِّ.

لا (ص) بَل هِيَ سَجْدَةُ شُكْرٍ تُسْتَحَبُّ فِي غَيْرِ الصَّلَاةِ وَتَحْرُمُ فِيهَا عَلَى الأَصَحِّ وَتُسَنُّ لِلقَارِئِ وَالمُسْتَمِعِ، وَتَتَأَكَّدُ لَهُ بِسُجُودِ القَارِئِ.

بَابٌ

قوله: (وهن في الجديد) لو قال: (وهي) كان أفصح، (وهن) أيضًا جائز، لكن مرجوح.

ومقابل الجديد القديم.

وهو إسقاط سجدات المفصل الثلاث ثم مواضعها معروفة، ولكن في بعضها خلاف، ففي النحل عند: ﴿وَيَفْعَلُونَ مَا يُؤْمَرُونَ﴾ [النحل: ٥٠] وقيل عند: ﴿وَهُمْ لا يَسْتَكْبِرُونَ﴾ [النحل: ٤٩].

وفي النمل عند: ﴿رَبُّ الْعَرْشِ الْعَظِيمِ﴾ [النمل: ٢٦] وقيل عند: ﴿يُعْلِنُونَ﴾ [النمل: ٧٤] وهو ضعيف.

وفي حم عند: ﴿وَهُمْ لا يَسْأَمُونَ﴾ [فصلت: ٣٨]، وقيل عند: ﴿إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ﴾ [فصلت: ٣٧].

وباقيها معروف لا خلاف فيه.

قوله: (لا «ص») أي: ليس منها ما في سورة «ص» عند قوله: ﴿وَخَرَّ رَاكِعًا وَأَنَابَ﴾ [ص: ٢٤] وخالف ابن شريح فأثبتها.

قوله: (ويحرم فيها) أي: ويبطلها إن تعمد وعلم التحريم.

قوله: (لقارئ ومستمع) أي: حيث يشرع [له][1] القراءة والاستماع؛

---

(١) سقط من أ.

قُلت: وَتُسَنُّ للسَّامِعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَإِنْ قَرَأَ فِي الصَّلَاةِ سَجَدَ الإِمَامُ وَالْمُنْفَرِدُ لِقِرَاءَتِه فَقَطْ، وَالْمَأْمُومُ لِسَجْدَةِ إِمَامِهِ، فَإِنْ سَجَدَ إِمَامُهُ فَتَخَلَّفَ أَوْ انْعَكَسَ بَطَلَتْ صَلَاتُهُ، وَمَنْ سَجَدَ خَارِجَ

فلو قرأ في الركوع والسجود لم يسجد؛ فإن سجد بطلت صلاته. أو قبل الفاتحة: سجد.

ولو استمع المصلي لقراءة غير إمامه لم يسجد.

قوله: (قلت: وتسن لسامع) أي من غير قصد الاستماع، كذا صححه في «الروضة»[1] لكن لا يتأكد [له][2] [بتأكده][3] للمستمع في الأصح.

وفي وجه: لا تشرع النية.

قوله: (سجد الإمام والمنفرد لقراءته فقط) أي: سجد كل منهما لقراءة نفسه؛ فإن سجدا لقراءة غيرهما بطلت صلاتهما.

وأشار بعضهم إلى خلاف بعيد.

قوله: (لسجدة إمامه) أولى من قوله في «المحرر»[4]: (لقراءة إمامه)؛ فإن إمامه لو قرأ آية السجدة ولم يسجد وسجد المأموم بطلت صلاته، وهو المراد بقوله: (أو العكس) أي: انعكس الحال المتقدم.

قوله: (فإن سجد إمامه فتخلف، أو انعكس. بطلت) أي: مع استمراره مأمومًا.

فإن أخرج نفسه [من][5] الجماعة لها فهل هي مفارقة بعذر أم بغيره؟

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣١٩ ـ ٣٢٠).
(٢) سقط من أ.
(٣) في أ: كتأكده.
(٤) المحرر (ص ٤٧) .
(٥) في أ: مع.

الصَّلاةَ نَوَى، وَكَبَّرَ للإِحْرَامِ رَافعًا يَدَيْه، ثُـمَّ للهَوِيِّ بِلا رَفْعٍ وَسَجَدَ كَسَجْدَةِ الصَّلاةِ وَرَفَعَ مُكَبِّـرًا وَسَلَمَ، وَتَكْبِيرَةُ الإِحْـرَامِ شَرْطٌ عَلى الصَّحِـيحِ، وَكَذَا السَّلامُ فِي الأَظْهَـرِ وَتُشْتَرَطُ شُرُوطُ الصَّـلاةِ، وَمَنْ سَجَدَ فِـيهَا كَبَّـرَ للهَوِيِّ وَللرَّفْعِ، وَلا يَرْفَعُ يَدَيْهِ.

فيه خلاف، ومقتضى ما في «شرح المهذب»[1] : الأول.

قوله: (نوى) أي: وجوبًا، وقيل: لا يجب.

قوله: (ثم للهوى)، وقوله: (ورفع مكبرًا) قيل: لا يكبر لهوى، ولا لرفع.

قوله: (وسجد) أي: سجدة واحدة.

قوله: (وتكبيرة [ق/ ٣٢ أ] الإحرام شرط على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة»[2] بالأصح، يقال: فيها أوجه: **أصحها** : شرط ، **والثاني** : مستحبة، **والثالث** : لا تشرع أصلاً.

وتعبيره بالشرط فيه تساهل؛ فإن التحريم والسلام ركنان على المذهب، ولو قال: والتحريم شرط لشمل النية، فإنه يطلق على مجموع النية والتكبير.

والأصح أن التشهد لا يشرع .

وقيل: يندب .

وقيل: يجب.

قوله: (ومن سجد فيها كبر.. إلى آخره) كل ذلك يندب.

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ٦١).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣١٦).

قُلت: وَلا يَجْلسُ للاسْتِراحَة، وَاَللهُ أَعْلمُ: وَيَقُولُ: سَجَدَ وَجْهِي للذِي خَلَقَهُ وَصَوَّرَهُ، وَشَقَّ سَمْعَهُ، وَبَصَرَهُ بِحَوْلِه وَقُوَّتِه.

وَلَوْ كَرَّرَ آيَةً فِي مَجْلسَيْنِ سَجَدَ لكُلٍّ وَكَذَا المَجْلسُ فِي الأَصَحِّ، وَرَكْعَةٌ كَمَجْلسٍ، وَرَكْعَتَانِ كَمَجْلسَيْنِ، فَإِنْ لمْ يَسْجُدْ وَطَالَ الفَصْلُ لمْ يَسْجُدْ.

وقيل: لا يكبر لهما.

ولم يتعرض في «المحرر» للتكبير عن الرفع هنا، وصرح به في غير الصلاة، وصرح به في «الروضة»، والشرح» فيها وخارجها.

قوله: (ويقول: سجد وجهي.. إلى آخره) قال في «الروضة»[1] ولو قال ما يقوله في سجوده جاز.

وقال في «شرح المهذب»[2] كان حسنًا.

قوله: (وكذا المجلس في الأصح) محله إذا سجد للأولى، ثم كرر الآية فيسجد ثانيًا.

ومقابله: تكفيه السجدة الأولى.

وقيل: إن طال الفصل سجد ثانيًا، وإلا فلا.

أما إذا كررها قبل السجود كفته سجدة واحدة جزمًا.

قوله: (وركعة كمجلس) أي: وإن طالت.

قوله: (وركعتان كمجلسين) أي: وإن قصرتا.

قوله: (وطال الفصل ولم يسجد) قيل: يسجد قضاءً بناءً على جواز

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣١٥).

(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٦٤).

وَسَجْدَةُ الشُّكْرِ لا تَدْخُلُ الصَّلاةَ، وَتُسَنُّ لهُجُومِ نِعْمَةٍ، أَوْ انْدِفَاعِ نِقْمَةٍ، أَوْ رُؤْيَةِ مُبْتَلى، أَوْ عَاصٍ.

وَيُظْهِرُهَا للعَاصِي لا للمُبْتَلى.

التقرب بسجدة من غير سبب.

قوله: (ويسن لهجوم نعمة، أو اندافع نقمة) زاد في «المحرر» [١] : (من حيث لا يحتسب) ، وكذلك في «الشرح» و«الروضة» [٢] ؛ وذلك مفهوم من لفظ الهجوم فذكره تأكيد وإيضاح ؛ واحترز بذلك من النعم المستمرة كالعافية والإسلام والغنى عن الناس ونحوها .

وقيدهما في «التنبيه»[٣] و«المهذب»[٤] وغيرهما: بالظاهرتين، ونقله في «شرح المهذب»[٥] عن الشافعي والأصحاب وكأن المراد بالظهور المفاجأة، وأنه احتراز من الاستمرار.

قوله: (ورؤية مبتلي، وعاص) أي: شكرًا [ق/ ١٩ ب] على العافية في البدن والدين.

وقيده ابن الرفعة في العاصى: [بالمتظاهر] [٦] .

قوله: (ويظهرها للعاصى) أي: إن لم يخف [ضررًا] [٧] .

وكذا يندب إظهارها في تجدد النعم واندفاع النقم التي لاتتعلق بالغير ،

---

(١) المحرر (ص ٤٧) .
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٤).
(٢) انظر: «التنبيه» (ص / ٣٥).
(٣) انظر: «المهذب» (١/ ٨٦).
(٤) انظر: «المجموع» (٤ / ٦٧).
(٥) في ب: بالتظاهر.
(٦) في ب: ضرارًا.

وَهِيَ كَسَجْدَةِ التِّلاوَةِ.

وَالأَصَحُّ جَوَازُهُمَا عَلى الرَّاحِلةِ للمُسَافِرِ.

فَإِنْ سَجَدَ لِتِلاوَةِ صَلاةٍ جَازَ عَلَيْهَا قَطْعًا.

بَابُ صَلاةُ النَّفْل

صرح به في «الروضة»[١] وأصلها.

[قوله: **(وهي كسجدة التلاوة)** أي: في غير الصلاة في الكيفية والشرائط][٢].

قوله: (والأصح جوازهما على الراحلة) أي: بالإيماء، أما إذا كان في مرقد وأمكنه إتمام السجود جاز قطعًا.

قوله: (للمسافر) ليس في «المحرر» ولا في «الروضة» وأصلها، ولكنه مراد بلا شك.

بَابٌ

[هو][٣] منون.

قوله: (صلاة النفل قسمان) النفل ما عدا الفرض، ثم قيل: إنه مرادف للتطوع. وقيل: أعم منه؛ فإن التطوع عند هذا القائل ما ورد فيه بخصوصه نقل.

وفي «المحرر»[٤] ما سوى الصلوات المفروضة قسمان.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٤ ـ ٣٢٥).

(٢) سقط من ب.

(٣) سقط من أ.

(٤) المحرر (ص ٤٧) .

قِسْمَان: قِسْمٌ لا يُسَنُّ جَمَاعَةً، فَمِنْهُ الرَّوَاتِبُ مَعَ الفَرَائِضِ وَهِيَ: رَكْعَتَانِ قَبْلَ الصُّبْحِ، وَرَكْعَتَانِ قَبْلَ الظُّهْرِ، وَكَذَا بَعْدَهَا وَبَعْدَ المَغْرِبِ وَالعِشَاءِ.

وَقِيل: لا رَاتِبَ للعِشَاءِ.

وَقِيل: أَرْبَعٌ قَبْلَ الظُّهْرِ، وَقِيل: وَأَرْبَعٌ بَعْدَهَا.

وَقِيل: وَأَرْبَعٌ قَبْلَ العَصْرِ، وَالجَمِيعُ سُنَّةٌ، وَإِنَّمَا الخِلافُ فِي الرَّاتِبِ المُؤَكَّدِ.

وَرَكْعَتَانِ خَفِيفَتَانِ قَبْلَ المَغْرِبِ.

قوله: (لا تسن جماعة) [أي: لا تسن له الجماعة][1] كما عَبَّرَ في «المحرر»[1] و«الروضة»[2] وغيرهما: وجماعة تمييز لا حال.

وقيل: تسن فرادى كان أحسن؛ فإن السنة أن لا تكون في جماعة، وإن جاز بالجماعة بلا كراهة.

قوله: (فمنه الرواتب مع الفرائض)؛ وهي السنن التابعة لها على المشهور، وبه جزم في الكتاب حيث قال: ومنه الوتر، ومنه الضحى.

وقيل: الرواتب هي المؤقتة فالعيد والضحى منها على الثاني دون الأول.

قوله: (وقيل ركعتان خفيفتان قبل المغرب) عبارة «المحرر»: واستحب[4] بعضهم؛ وهو يفهم ترجيح مقابله، وأن الأكثرين عليه.

والذي في «الشرح»[5] في استحباب ركعتين قبل المغرب وجهان:

---

(١) سقط من ب.

(٢) المحرر (ص ٤٧).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٧).

(٤) المحرر (ص ٤٨).

(٥) انظر: «المجموع» (٤ / ٨).

قُلت: هُمَا سُنَّةٌ عَلى الصَّحِيحِ، . . . . . .

منهم من قال باستحبابهما وإن لم يكونا من الرواتب المذكورة.

ومنهم من قال: لا يستحبان؛ فلم يقيدهما بالخفة.

وصرح بأنهما على القول باستحبابهما ليستا من الرواتب؛ وذلك يفهم من لفظ «المنهاج» حيث أخرهما عن تمام الكلام في الرواتب، [و][1] يقال: عطفهما على أمثلة الرواتب يفهم أنهما منها.

قوله: (قلت: هما سنة على الصحيح) وكذا صححه في «الروضة»[2] معبراً بالاستحباب، [لكنه][3] عَبَّرَ في «التحقيق» بالخيار؛ فيقتضي على اصطلاحه فيه أن المصحح في المذهب خلافه، وهو راجح من حيث الدليل.

إذا عرفت ذلك فقد سبق أن وقت المغرب يفوت بمضي قدر خمس ركعات؛ ويقدم [ترجيح][4] أنها للمغرب والسنة بعدها.

ويلزم علي استحباب ركعتين قبلها أن تقدر بسبع ركعات؛ ولهذا قال الرافعي في «الشرح الصغير»: من قال باستحبابها قياسه أن يعتبر سبعًا.

قلت: قد يقال: لا يلزم ذلك؛ فإن [الركعتين][5] قبلها تفعلان في الزمن الذي فرض مظنة للطهارة والسترة. والأذان إلى الإقامة؛ فإن الصحابة حيث صلوهما لم يكونوا يؤخرون الطهارة والسترة إلى مابعد المغرب؛ فجائز أن يكونوا فعلوهما في الوقت الذي يسع الطهارة أو غيرها، وقد أشار إلى هذا البحث ابن الرفعة، والله أعلم.

(١) في أ: أو.
(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٧).
(٣) في أ: و.
(٤) سقط من أ.
(٥) في أ: الركعة.

فَفِي صَحِيحِ البُخَارِيِّ الأَمْرُ بِهِمَا وَبَعْدَ الجُمُعَةِ أَرْبَعٌ.

وَقَبْلَهَا مَا قَبْلَ الظُّهْرِ وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَمِنْهُ الوِتْرُ وَأَقَلُّهُ رَكْعَةٌ ، وَأَكْثَرُهُ إِحْدَى عَشْرَةَ ، وَقِيلَ : ثَلاثَ عَشْرَةَ ، وَلِمَنْ زَادَ عَلَى رَكْعَةِ الفَصْلُ وَهُوَ أَفْضَلُ وَالْوَصلَ يَتَشَهَّدُ أَوْ تَشَهَّدَيْنِ فِي الأَخِيرَتَيْنِ ، وَوَقْتُهُ بَيْنَ صَلاةِ العِشَاءِ وَطُلُوعِ الفَجْرِ ، وَقِيلَ : شَرْطُ الإِيثَارِ بِرَكْعَةٍ سَبْقُ نَفْلٍ بَعْدَ العِشَاءِ وَيُسَنُّ جَعْلُهُ آخِرَ صَلاةِ اللَّيْلِ فَإِنْ أَوْتَرَ ثُمَّ تَهَجَّدَ لَمْ يُعِدْهُ وَقِيلَ : يَشْفَعُهُ بِرَكْعَةٍ ثُمَّ يُعِيدُهُ .

قوله: (ففي صحيح البخاري الأمر بهما) الذي في صحيح البخاري : «**صلوا قبل المغرب**» قال في الثالثة، «**لمن شاء**»[1] ؛ كراهية أن يتخذها الناس سنة؛ أي طريقة لازمة.

لكن في سنن أبي داود : « **صلوا قبل المغرب ركعتين** » [2] ، ومحلهما ـ كما قال في «شرح المهذب» [3] ـ قبل الشروع في الإقامة.

قوله: (وبعد الجمعة أربع، وقبلها ما قبل الظهر) أي: أكمله أربع وأدناه ركعتان.

والذي في «الروضة» من زوائده : قبلها أربع، وبعدها أربع، كذا قاله ابن القاص وآخرون.

وتحصل أيضًا بركعتين قبلها وركعتين بعدها .

وفي التحقيق أنها كالظهر؛ أي: ففيها الأوجه.

ويكون المصحح ركعتين وركعتين.

---

(١) أخرجه البخاري (١١٢٨).

(٢) أخرجه أبو داود (١٢١٨) وأحمد (٢٠٥٧١) وابن خزيمة (١٢٨٩) وابن حبان (١٥٨٨) والدارقطني (١/ ٢٦٥) والبيهقي في «الكبرى» (٤٢٦٩) من حديث عبد الله المزني وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٣) انظر: «المجموع» (٤ / ٨).

وَيُنْدَبُ القُنُوتُ آخِرَ وِتْرِهِ فِي النِّصْفِ الثَّانِي مِنْ رَمَضَانَ، وَقِيل كُل السَّنَةِ، وَهُوَ كَقُنُوتِ الصُّبْحِ، وَيَقُولُ قَبْلَهُ: اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَعِينُك وَنَسْتَغْفِرُك إلى

قوله: (ومنه الوتر) أي: من النفل الذي لا يسن جماعة؛ فهو قسيم الرواتب لا قسم منها؛ إذ لو كان منها لقال: ومنها.

وجزم في «الروضة» [١] تبعًا لأصلها بأنه قسم منها فقال: فأما الرواتب فالوتر وغيره [٢].

وعبارة «المحرر» أيضًا لا تعطي ما في «المنهاج»؛ بل ظاهرها أنه من الرواتب.

والوتر: بكسر الواو وفتحها وقرئ بهما في السبع.

قوله: (وأكثره إحدى عشرة) كذا رجحه في «المحرر» [٣]، وصححه في أصل «الروضة»[٢]، وقوة كلام الرافعي تعطيه.

ونقل عن «شرح مسند الشافعي» [للرافعي] [٤] تصحيح مقابله.

ولم يتعرض في الكتاب لأدنى كماله - وهو ثلاث صرح به في «التنبيه»[٥].

قوله: (الفصل) وهو أفضل، وقيل: الوصل أفضل.

وقيل: الوصل أفضل للإمام والفصل للمنفرد، واختار الروياني عكسه.

وهذا كله في الثلاث. فإن زاد فالفصل أفضل بلا خلاف؛ كذا نقله في «شرح المهذب» عن الإمام، وأقره، وجزم به في «التحقيق».

قوله: (بتشهد أو تشهدين) قيل: لا يجزئ الاقتصار علي تشهد،

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٩).

(٢، ٣) المحرر (ص ٤٨).

(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٨).

(٥) سقط من ب.

(٦) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٧).

آخِرِهِ.

وقيل: لا يجوز في الثلاث تشهدان .

وعلى الأصح فالأفضل تشهد ؛ كذا صححه في «التحقيق».

وقيل: سواء ، قال الرافعي: وهو مقتضي كلام كثيرين.

وعبارة الكتاب تقتضي أنه لا يجوز في الوتر أكثر من تشهدين، ولا يجوز في غير الأخيرتين، وهو كذلك.

قوله: (ووقته .. إلى آخره) وقيل: يدخل وقته بدخول وقت العشاء، وفي قول : يمتد إلى أن يصلي الصبح.

قوله: (ويسن جعله آخر صلاة الليل) أي: فإن كان له تهجد أخر الوتر إلى أن يتهجد وإلا قدمه ؛ كذا أطلقه في «الروضة»[1] وأصلها.

وقيده في «شرح المهذب»[2] : بما إذا لم يثق بالاستيقاظ؛ فإن وثق به أخره إلى آخر الليل.

قوله: (ويندب القنوت) قد تقدم في الكتاب في قنوت الصبح أنه يسن. وبين التعبير بالسنة والندب [تقارب][3] .

وعبر في «المحرر» [4] هنا بقوله: (ويقنت)، وفي الصبح بالاستحباب.

وعَبَّرَ في الروضة » [5] : بالاستحباب فيهما.

قوله: (آخر وتره) قد لا يشمل الإيتار بركعة واحدة مع أنه يقنت فيها.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٢٩).

(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٢١).

(٣) في ب: تفاوت.

(٤) المحرر (ص ٤٨) .

(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٠).

قُلت: الأَصَحُّ بَعْدَهُ.

قوله: (وقيل: كل السنة) قواه في «شرح المهذب»[١]، وفي «التحقيق»: إنه المختار.

لكن الجمهور على أنه في نصف رمضان فقط، بل ظاهر النص كراهته في غيره. والأشبه في «الشرح الصغير» عدمها.

قوله: (وهو كقنوت الصبح) أي: في لفظه ومحله والجهرية والسجود بتركه، صرح بذلك في «المحرر»[٢] وكذلك في رفع اليد وغير ذلك.

وقيل: يندب هنا قبل الركوع، وقيل: يتخير؛ فإن قدمه قنت عقب القراءة بلا تكبير، وقيلك يكبر قبله.

قوله: (ويقول قبله) كذا صححه في «الشرح الصغير»، ونقله في «الكبير» عن الأئمة؛ منهم صاحب «التلخيص»[٣] قال: وعليه العمل، ونقل عكسه عن أبي الطيب عن فعل شيوخهم.

وعبارة [ق/ ٢٠ ب] «المحرر»[٤]: والمشهور في القنوت ما مر في الصبح.

وقيل: يقول قبل ذلك: اللهم إنا نستعينك؛ فذكره إلى آخره. انتهى.

فظاهره إن أضاف قنوت عمر إليه وجه ضعيف.

وإن الأصح الاقتصار على ما مر في الصبح.

ومحل الجمع بينهما إذا كان منفردًا أو إمامًا لمحصورين ورضوا بالتطويل بهما، وإلا اقتصر على قنوت الصبح، قاله في «شرح المهذب»[٥] في باب صفة الصلاة.

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ١٥).

(٢) المحرر (ص ٤٨).

(٣) انظر: «التلخيص» (ص/ ١٩٣ ـ ١٩٤).

(٤) المحرر (ص٤٨).

(٥) انظر: «المجموع» (٣ / ٤٩٩).

وَأَنَّ الجَمَاعَةَ تُنْدَبُ فِي الوِتْرِ عَقِبَ التَّرَاوِيحِ جَمَاعَةً، وَاللهُ أَعْلَمُ.
وَمِنْهُ الضُّحَى، وَأَقَلُّهَا رَكْعَتَانِ، وَأَكْثَرُهَا اثْنَتَا عَشْرَةَ.

قوله: (وإن الجماعة تندب في الوتر عقيب التراويح جماعة) هو معطوف على المصحح فيكون فيه خلاف. هذا [ما] (١) يفهمه لفظه. ولم يتعرض له الشراح.

وعبارة «الروضة»(٢) : (إذا استحببنا الجماعة في التراويح استحبت الجماعة في الوتر بعدها)، ولم يقل الرافعي (بعدها) بل قال: (تستحب في الوتر أيضًا).

وأما في غير رمضان فالمذهب في «الروضة»(٣) : أنه لا تستحب فيه الجماعة.

وقيل : في استحبابها وجهان مطلقًا ؛ حكاه ابن عبدان ، وفي «الشرح» نحوه؛ فيؤخذ من قوله مطلقًا عودهما إلى رمضان أيضًا، لكنه في «التحقيق» خص الخلاف بغير رمضان وهو الذي يفهم عند التأمل من عبارة «الروضة» و«الشرح».

قوله: (عقب التراويح جماعة) يفهم أنه لو صلاها فرادى لا تندب الجماعة في الوتر، وليس كذلك ؛ بل تستحب الجماعة فيه إذا قلنا باستحبابها في التراويح وإن صلى التراويح فرادى كما تقتضيه عبارة الرافعي المتقدمة قريبًا.

قوله: (ومنه الضحى) [ق/ ٣٣ أ] أي: مما لا تشرع له الجماعة .

---

(١) سقط من أ.
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٠).
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٠).

وَتَحِيَّةُ المَسْجِدِ رَكْعَتَانِ.

وَتَحْصُلُ بِفَرْضٍ أَوْ نَفْلٍ آخَرَ لا بِرَكْعَةٍ عَلى الصَّحِيحِ.

ووقتها من ارتفاع الشمس إلي الزوال، قاله الرافعي في شرحه، والنووي في «شرح المهذب» و«التحقيق».

وقال في «الروضة»[١] من زوائده: إن الأصحاب قالوا: من الطلوع، والتأخير إلى الارتفاع مستحب.

قوله: (وأكثرها اثنتا عشر ركعة) كذا في «المحرر»[٢]، وضعفه في «التحقيق» جدًا، وفي أصل «الروضة»[٣]: أفضلها ثمان وأكثرها ثنتا عشرة.

ونقله الرافعي عن الروياني فقط.

وفي «شرح المهذب»[٤] عن الأكثرين أن أكثرها ثمان، قال: وأدنى الكمال أربع، وأفضل منه ست.

قوله: (وتحية المسجد ركعتان) أي: وإن دخل [في][٥] وقت الكراهة، أو الإمام يخطب. لكن يكره إذا دخل وقد أقيمت الجماعة، أو دخل المسجد الحرام؛ فإن تحيته الطواف كما أن تحية الحرم الإحرام، وتحية منى الرمي.

وقال في «التنبية»[٦] إلا أن يدخل وقد حضرت الجماعة فالفريضة أولى.

قوله: (وتحصل بفرض أو نفل آخر) أي سواء نواها معه أو أطلق.

وخرجه الرافعي عند الإطلاق على الخلاف في حصول الجمعة بغسل

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٢).
(٢) المحرر (ص ٤٩) .
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٢).
(٤) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٥).
(٥) سقط من أ.
(٦) انظر: «التنبيه» (ص / ٣٥).

قُلت: وَكَذَا الجِنَازَةُ.

وَسَجْدَةُ التِّلاوَةِ وَالشُّكْرِ وَتَتَكَرَّرُ بِتَكَرُّرِ الدُّخُول عَلى قُرْبٍ فِي الأَصَحِّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيَدْخُلُ وَقْتُ الرَّوَاتِبِ قَبْل الفَرْضِ بِدُخُـول وَقْتِ الفَرْضِ وَبَعْدَهُ بِفِعْلِه، وَيَخْرُجُ النَّوْعَانِ بِخُرُوجِ وَقْتِ الفَرْضِ.

الجنابة.

وابن الصلاح عقد بينهما على نية الجنابة والجمعة معًا. ورده النووي عليهما.

قوله: (قلت: وكذا الجنازة... إلى آخره) أي: الصحيح أيضًا.

قوله: (ويتكرر.. إلى آخره) قال في «الروضة»[1] من زوائده: لو تكرر دخوله في الساعة الواحدة مرارًا.

قال المحاملي في «اللباب»: أرجو أن تجزئه التحية مرة.

وفي «التتمة»: إذا تكرر دخوله تستحب التحية كل مرة، وهو الأصح. انتهى.

ولم يتعرض كل منهما للقرب، إلا إن أخذ من قوله: في الساعة الواحدة مرارًا، والمفهوم ما في الكتاب أنه لو طال الفصل بين الدخولين تكررت قطعًا، وهو ظاهر.

قوله: (ويخرج النوعان.. إلى آخره) قيل: يمتد وقت ركعتي الفجر إلى الزوال، وقيل: يخرج بفعل الضبح، وكذا سنة الظهر المتقدمة عليها. وقيل: تمتد سنة المغرب إلى مغيب الشفق وإن قلنا بالجديد. وقيل: إلى فعل

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٣).

وَلَوْ فَاتَ النَّفَلُ الْمُؤَقَّتُ نُدِبَ قَضَاؤُهُ فِي الأَظْهَرِ.

وَقِسْمٌ يُسَنُّ جَمَاعَةً كَالعِيدِ وَالكُسُوفِ وَالاسْتِسْقَاءِ، وَهُوَ أَفْضَلُ مِمَّا لا يُسَنُّ جَمَاعَةً، لكِنْ الأَصَحُّ تَفْضِيلُ الرَّاتِبَةِ عَلى التَّرَاوِيحِ.

العشاء، وتمتد سنة العشاء إلى صلاة الصبح.

قوله: (ولو فات نفل مؤقت) أي: كالعيد والضحى ورواتب الفرائض. واحترز مما يفعل لسبب عارض ككسوف وتحية فلا قضاء فيهما.

ومقابل الأظهر لا يقضي.

والثالث: إن لم يتبع غيره كالعيد والضحى قضى، وإن تبع كالرواتب فلا.

وقيل: إن فات مع الفرض قضى مه تبعًا، وإلا فلا، حكاه الجويني في «الفروق».

وإذا قلنا بالقضاء فهو أبدًا في الأصح.

وقيل: فائتة اليوم ما لم تغب شمسه، وفائتة الليل ما لم يطلع فجره. وقيل: ما لم يصل فريضة مستقبلة.

وقيل: ما لم يدخل وقتها.

قوله: (لكن الأصح تفضيل الراتبة على التراويح) أي: إذا قلنا بمشروعية الجماعة فيها، وإلا فالراتبة أفضل جزمًا؛ كذا في «الروضة»[1].

لكن في «الكفاية» طرده [عن][2] مجلي ولم يتعرض في الكتاب للتراويح ما هي وما حكمها وعددها ووقتها؛ فأحال هنا على غير معلوم؛

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٢).

(٢) في ب: على.

وَأَنَّ الجَمَاعَـةَ تُسَنُّ فِي التَّرَاوِيحِ وَلا حَصْرَ للنَّفْلِ المُطْلَقِ فَإِنْ أَحْـرَمَ بِأَكْثَرَ مِنْ رَكْعَةٍ فَلَهُ التَّشَهُّدُ فِي كُلِّ رَكْعَتَيْنِ وَفِي كُلِّ رَكْعَةٍ.

قُلت: الصَّحِيحُ مَنْعُهُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ وَاللهُ أَعْلَمُ. . . . . .

فلينظر من غير.

قوله: (ولا حصر للنفل المطلق) أي: في تسليمة أو تسليمات؛ فله أن ينوي [العدد][1] ما شاء ركعة أو مائة مثلاً فأكثر.

وقيل: لا يزيد على ثلاث عشرة.

وله أن يطلق النية فيصلي ما شاء وإن لم يعلم عدد ما صلى؛ كذا جزم به في «الروضة»[2]، وفيه خلاف في غيرها.

قوله: (وله التشهد في كل ركعتين) كذا في كل ثلاث أو كل أربع.

قاله في «التحقيق».

قوله: (وفي كل ركعة) جزم به في «المحرر»[3] تبعًا لجزم «الوجيز».

وقال الرافعي في «الشرح»: قال الإمام: وفيه احتمال؛ لأنا لا نجد في الفرائض شيئًا على هذه الصورة، لكن الأظهر الجواز.

ثم قال الرافعي: تجويزه في كل ركعة لم أره إلا في «النهاية» وكتب المصنف ـ يعني الغزالي ـ انتهى.

وقيل: لا يزيد على تشهد واحد.

وقيل: يجوز تشهدان فقط، وقواه في «شرح المهذب»[4].

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٥).

(٣) المحرر (ص ٤٩).

(٤) انظر: «المجموع» (٤ / ١٣).

وَإِذَا نَوَى عَدَدًا فَلهُ أَنْ يَزِيدَ وَيَنْقُصَ بِشَرْطِ تَغْيِيرِ النِّيَّةِ قَبْلهُمَا وَإِلا فَتَبْطُلُ.

فَلوْ نَوَى رَكْعَتَيْنِ ثُمَّ قَامَ إلى ثَالثَةٍ سَهْوًا فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَقْعُدُ ثُمَّ يَقُومُ للزِّيَادَةِ إِنْ شَاءَ.

قُلت: نَفْلُ اللَّيْلِ أَفْضَلُ، وَأَوْسَطُهُ أَفْضَلُ، ثُمَّ آخِرُهُ.

وَأَنْ يُسَلِّمَ مِنْ كُلِّ رَكْعَتَيْنِ، وَيُسَنُّ التَّهَجُّدُ، وَيُكْرَهُ قِيَامُ كُلِّ اللَّيْلِ دَائِمًا.

فإن كان العدد شفعًا لم يجز أن يكون بينهما أكثر من ركعتين، أو وترًا فركعة.

قوله: (وإذا نوى عددًا) كذا إذا نوى واحدة فله أن يزيد بالنية وإن لم تكن الواحدة عددًا.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم تغير النية قبل الزيادة والنقص.

قوله: (فيبطل) أي: إن تعمد.

وفي وجه: لا يبطل.

فإن سها عاد لما نواه وسجد للسهو.

قوله: (إن شاء) أي: الزيادة.

قوله: (نفل الليل) أي: المطلق. **(أفضل)** أي: منه بالنهار.

قوله: (وأوسطه أفضل) أي: إذا قسمه أثلاثًا، وأفضل منه ـ كما قال المصنف في كتبه ـ السدس الرابع والخامس.

قوله: (ثم آخره) أي: نصفًا أو ثلثًا أفضل من أوله.

قوله: (وأن يسلم من كل ركعتين) أي: ليلاً كان أو نهارًا؛ لرواية

وَتَخْصِيصُ لَيْلَةِ الجُمُعَةِ بِقِيَامٍ، وَتَرْكُ تَهَجُّدٍ اعْتَادَهُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

كتاب صَلاةِ الجَمَاعَةِ

هِيَ فِي الفَرَائِضِ. . . . . .

«**صلاة الليل والنهار مثنى مثنى**»[1] صححها ابن حبان والخطابي وغيرهما، وأنكرها بعضهم وجعل المحفوظ صلاة الليل فقط.

فـــروع:

قال في «التنبيه»[2]: أفضل عبادات البدن الصلاة، وتطوعها أفضل التطوع.

وفي الوتر وركعتي الفجر قولان: أصحهما أن الوتر أفضل.

وأدنى الكمال في «الوتر [ق/ ٢١ ب] ثلاث ركعات بتسليمتين؛ يقرأ في الأولى: ﴿سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الأَعْلَى﴾ [الأعلى: ١]، وفي الثانية: ﴿قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ﴾ [الكافرين: ١]، وفي الثالثة: ﴿قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ﴾ [الإخلاص: ١] والمعوذتين.

ويقوم رمضان عشرين ركعة في الجماعة.

[والتطوع][3] في البيت أفضل منه في المسجد.

باب صَلاةِ الجَمَاعَةِ

قوله: (هي في الفرائض) خرجت النوافل؛ فليست الجماعة فيها فرض

(١) أخرجه أبو داود (١٢٩٥) والترمذي (٥٩٧) والنسائي (١٦٦٦) وابن ماجه (١٣٢٢) وأحمد (٤٧٩١) و(٥١٢٢) والدارمي (١٤٥٨) وابن خزيمة (١٢١٠) وابن حبان (٢٤٨٢) والدارقطني (١/ ٤١٧) والطيالسي (١٩٣٢) والطبراني في «الأوسط» (٧٩) و«الصغير» (٤٧) وابن أبي شيبة (٢/ ٧٤) والبيهقي في «الكبرى» (٤٣٤٩) والطحاوي في «شرح المعاني» (١٨١٣) وابن الجارود (٢٧٨) من حديث ابن عمر مرفوعًا، وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٤).

(٣) في ب: والتطويل.

غَيْرَ الجُمُعَةِ سُنَّةٌ مُؤَكَّدَةٌ، وَقِيل : فَـرْضُ كِفَايَةٍ للرِّجَال، فَتَجِبُ بِحَيْثُ يَظْهَرُ الشِّعَارُ فِي القَرْيَةِ، فَإِنْ امْتَنَعُوا كُلُّهُمْ قُوتِلُوا.

كفاية قطعًا، ولكنها سنة في بعضها كما سبق في الباب قبله.

وعَبَّـرَ في «المحرر» [1] : بالفرائض الخمس. لتـخرج المنذورة فلا يشرع لها الجماعة ، صرح به الرافعي في باب الأذان ؛ فإسقاطه من الكتاب فوت هذا الاحتراز.

قوله: (في غير الجمعة) هي في الجمعة فرض عين.

قوله: (سنة مؤكدة) كذا صححه في «المحرر» و«الشرح الصغير».

وقوله: (مؤكدة) أي للرجال فيكره لهم تركها ولا يكره للنساء تركها][2] في الأصح.

قوله: (وقيل : فرض كفاية) صححه في أصل «الروضة»[3] والذي في «شرح الرافـعي» ذكر المحاملي وجـماعة أنه ظاهر المذهب بعـد أن قال: إن الأول أظهر عند الغزالي والبغوي وكان ينبغي أن يقول: (في المؤداة) ؛ فإنها ليست في المقضية فرض كفاية قطعًا، بل سنة إن لم يصل قضاء خلف أداء، وعكسه.

ومقضية خلف غيرها ؛ فإن كان فالانفراد أفضل.

قـوله: (لـلرجـال) فلا يدخل النسـاء في هذا الفرض جزمًا، ويسـتثنى العراة؛ فالخلاف في حقهم في الاستحباب .

صحح الرافعي الاستحباب والنووي أن الجماعة والانفراد لهم شيئان.

قوله: (في القرية) وكذلك البلد ـ صغيرًا كان أو كبيرًا ـ وعبارة «المحرر»

---

(١) المحرر (ص ٤٩) .
(٢) سقط من أ.
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٣٩).
(٤) المحرر (ص ٤٩).

وَلا يَتَأَكَّدُ النَّدْبُ للنِّسَاءِ تَأَكُّدَهُ للرِّجَالِ فِي الأَصَحِّ.

قُلت: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ أَنَّهَا فَرْضُ كِفَايَةٍ، وَقِيل: فَرْضُ عَيْنٍ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

وَ فِي المَسْجِدِ لغَيْرِ المَرْأَةِ أَفْضَلُ، وَمَا كَثُرَ جَمْعُهُ أَفْضَلُ إلا لِبِدْعَةِ إِمَامِهِ أَوْ

ولا يسقط الحرج إلا إذا ظهر الشعار في القرية أو البلدة.

وكأنه احترز بهما من أهل البوادي إذا كانوا ساكنين؛ ففي تعرضهم لهذا الفرض احتمالان للإمام؛ اختار النووي منهما: نعم؛ كذا عَبَّرَ بالمختار في «شرح المهذب» و«الروضة».

وأما المسافرون فقطع الإمام بأنهم لا يتعرضون له، وجزم به النووي في «التحقيق».

ولو قَلَّ عدد سكان القرية فالذي قطع به الإمام عدم الفرض في حقهم، واختار في «شرح المهذب» خلافه.

قوله: (وقيل: عين) قاله ابن المنذر وابن خزيمة، وقيل: إنه قول للشافعي.

قوله: (لغير امرأة) يشمل الصبي. وأما المرأة: فإن كانت شابة أو مشتهاة فيكره لها المسجد.

وإن كانت عجوزًا [أو][1] غير مشتهاة فلا عند أمن المفسدة.

قوله: (إلا لبدعة إمامه) أي: كمعتزلي ونحوه.

قال المحاملي وغيره: وكذا لو كان الإمام [حنفيًا][2] لأنه [لم][3] يعتقد

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

تَعَطُّل مَسْجِدٍ قَرِيبٍ لِغَيْبَتِه.

وَإِدْرَاكُ تَكْبِيرَةِ الإِحْـرَامِ فَضِيلةٌ وَإِنَّمَا تَحْـصُلُ بِالاشْتِغَال بِالتَّـحَرُّمِ عَقِبَ تَحَرُّمِ إِمَامِه، وَقِيل: بِإِدْرَاكِ بَعْضِ القِيَامِ، وَقِيل: بِأَوَّلِ رُكُوعٍ، وَالصَّحِيحُ إِدْرَاكُ الجَمَاعَةِ مَا لَمْ يُسَلِّمْ وَلْيُخَفِّفْ الإِمَامُ مَعَ فِعْلِ الأَبْعَاضِ وَالهَيْئَاتِ. . . . . .

وجوب بعض الأركان.

قوله: (أو تعطل مسجد قريب لغيبته) أي: لكونه إمامًا، ويحضر الناس بحضوره؛ ففي هاتين الحالتين القليل الجماعة أفضل.

[قوله][1]: **(وإنما تحصل بالاشتغال بالتحريم عقب تحرم إمامه)**. قال الشيخ في الشرح: من غير وسوسة ظاهرة.

قال في «البسيط»: ومحل الوجه الثانـي والثالث فيمن لم يحضر إحرام الإمام، أما من حضره وأخر فلا.

وفي وجه رابع ما لم يشرع في الفاتحة.

وخامس إن شغله أمر دنيوى لم يدرك بالركوع، أو عذر أو سبب الصلة كالطهارة أدرك به.

قوله: (والصحيح إدراك الجماعة ما لم يسلم الإمام) ولم ينقل المصنف والرافعي مقابله إلا عن الغزالي فقط، وهو محكي عن الفوراني والمحاملي في «اللباب».

قولـه: (وليخفف الإمام) أي: القراءة والأذكار؛ فلا يستوفي الأكمل المستحب للمنفرد من طوال المفصل وأوساطه، وأذكار الركوع والسجود إلا برضاهم، كما قدمناه في صفة الصلاة. وتقدم عن «الكفاية» خلافه فليراجع.

---

(١) سقط من أ.

إلا أَنْ يَرْضَى بِتَطْوِيلِه مَحْصُورُونَ.

وَيُكْرَهُ التَّطْوِيلُ لِيَلحَقَ آخَرُونَ، . . . . . .

ولم يزد في «الروضة» هنا على ما في الكتاب، وأطلق هناك استحباب طوال المفصل وأوساطه ولو يستئن الإمام.

قوله: (إلا أن ـ يرضى بتطويله محصورون) أي: فلا يكره التطويل إلى حد رضاهم بل يندب.

ومراد المصنف إلا أن يكون المأمومون كلهم راضين محصورين.

وعبارته لا تعطي ذلك؛ بل تعطي أنه متى رضي محصورون وإن كانوا بعض المأمومين ندب التطويل.

وعبارة «المحرر»[1]: أن يرضى الجميع بالتطويل وهم محصورون.

وفي «فتاوى [ق/ ٣٤ أ] ابن الصلاح»: ولو آثروا التطويل إلا واحداً أو اثنين فإن قل حضوره خفف وإن كثر طول؛ لئلا يفوت حقهم لواحد.

قال النووي: وهو حسن متعين.

قوله: (ويكره تطويل ليلحق آخرون) هو المنقول، واستشكله الشيخ في شرحه فإن المختار تطويل الركعة الأولى؛ لرواية أبي قتادة في الصحيحين أنه ﷺ كان يفعله؛ وعلل ذلك بإدراك القاصدين لها، وجاء التعليل مصرحًا به في رواية صحيحة: «**كي يدرك الناس**»[2] وفي رواية ضعيفة: «**يقوم حتى لا يسمع وقع قدم**»[3] فإذًا انتظارهم قائمًا ليأتوا أفواجًا أفواجًا غير مكروه،

---

(١) المحرر (ص ٥٠).

(٢) أخرجه أبو داود (٨٠٠) وعبد الرزاق (٢٦٧٥) والبيهقي في «الكبرى» (٢٣١٦) وعبد بن حميد (١٩٨) من حديث أبي قتادة، وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢) أخرجه أبو داود (٨٠٢) وأحمد (١٩١٦٩) والبيهقي في «الكبرى» (٢٣١٧) من حديث عبد الله بن أبي أوفى، وضعفه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

وَلَوْ أَحَسَّ فِي الرُّكُوعِ أَوْ التَّشَهُّدِ الأَخِيرِ . . . . . .

إلا إذا آذى الحاضرين فيكره.

ثم جزمهم بالكراهة هنا ليس منافيًا للخلاف في المسألة عقبها؛ فإن تلك فيمن دخل المسجد وعرف به الإمام ، وهذه بخلافها.

قوله: (ولو أحس في ركوع .. إلى آخره) اختلفوا في محل القولين؛ فقيل: في الكراهة وعدمها ، وهو الذي في «المحرر»[1]. ولا يندب قطعًا.

وصحح في «المحرر» [2] عدم الكراهة، وحكى تصحيحه في «الشرح» عن الروياني فقط. وقيل: في الندب وعدمه ولا يكره قطعًا.

وقيل :هما في الأمرين، وهو الذي رجح في «التحقيق»: أحدهما. يستحب ، والثاني : يكره.

فتجيء فيه ثلاثة أقوال: الندب، والكراهة ـ وهو الجديد وصححه أبو حامد والماوردي ـ ، وعدمهما وهو القديم.

كذا نقل الجديد والقديم أبو حامد، والماوردي.

وقيل: إن عرف الداخل لم ينتظره، وإلا انتظره.

وقيل: إن كان ملازمًا للجماعة انتظره ، وإلا فلا.

وإذا قلنا :لا ينتظر فانتظر بطلت الصلاة في قول ضعيف.

قوله: (أو تشهد أخير) كذا جزم بإلحاق التشهد الأخير بالركوع في «الروضة»[1] أيضًا.

والذي قاله الرافعي أنه قول المعظم، قال: وقياس من قال إن الجماعة لا تدرك إلا بركعة أن يكون ذلك كالقيام؛ أي: فلا ينتظر فيه على المذهب.

(١، ٢) المحرر (ص ٥٠) .

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٤٣).

بِدَاخِلٍ لَمْ يُكْرَهْ انْتِظَارُهُ فِي الأَظْهَرِ إِنْ لَمْ يُبَالِغْ فِيهِ وَلَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَ الدَّاخِلِينَ.

قُلت: المَذْهَبُ اسْتِحْبَابُ انْتِظَارِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَلا يَنْتَظِرُ فِي غَيْرِهِمَا.

وَيُسَنُّ لِلْمُصَلِّي وَحْدَهُ وَكَذَا جَمَاعَةً فِي الأَصَحِّ إِعَادَتُهَا مَعَ جَمَاعَةٍ

وقال بعضهم: ينبغي أن ينتظر في القيام الأول؛ بناء على أن فضيلة التكبيرة تدرك به.

قوله: (بداخل) يؤخذ منه اشتراط كونه دخل المسجد أو مكان الصلاة؛ فلو لم يشرع في الدخول بعد لم ينتظره قطعًا. هذا هو المعروف.

وفي «الكفاية»: لو قيل: محله إذا لم يدخل؛ فإن دخل فلا ينتظر قطعًا لا يتجه لتمكنه حينئذ من الإحرام.

قوله: (إن لم يبالغ فيه) [ق/ ٢٢ب] ضبط الإمام المبالغة بما لو وزع على الصلاة لظهر له أثر محسوس في الجل؛ فهذا ممنوع منه، وإلا فلا.

وأشار ابن الصباغ وغيره إلى ضبطه بأن لا يزيد على الركوع المشروع للأئمة. ولعل المراد المشروع عند إيثار التطويل.

قوله: (ولم يفرق بين الداخلين) عبروا عنه بأن يقصد التقرب إلى الله تعالى دون التودد إلى الناس المفضي إلى التفريق بين الداخلين.

قوله: (ولا ينتظر في غيرهما) أي: يكره كما في «الروضة» من زوائده.

وقيل: الجميع كالركوع.

وقيل: القيام كالركوع دون غيره.

قوله: (لمصلٍ وحده) قيل: لا يعيد الصبح والعصر.

قيل: ولا المغرب.

قوله: (وكذا جماعة في الأصح) مقابله لا يعيد؛ فتكره إعادة الصبح

يُدْرِكُهَا، وَفَرْضُهُ الأُولى فِي الجَدِيدِ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَنْوِي بِالثَّانِيَةِ الفَرْضَ.

والعصر.

وفي ثالث: إن امتازت الجماعة الثانية بفضل ككثرة، وشرف بقعة أو إمام أعاد، وإلا فلا.

وفي رابع: يندب فيما عدا الصبح والعصر.

وتعبير المصنف هنا وفي «الروضة» تبعًا لأصليهما «بالإعادة لا يتمشى عند من يرسم الإعادة بما سبقه إذًا مختل ؛ ولهذا لم يعبر في «التنبيه» وغيره بالإعادة» أو بكون المراد الإعادة اللغوية دون المصطلحة.

قوله: (في الجديد) مقابله القديم أنه أحدهما يحتسب بالله منهما بما يشاء كما صرح به في «المحرر» [1] ، وعبر عنه بعضهم بأكملهما.

وقيل: الفرض كلاهما.

قوله: (والأصح أنه ينوي بالثانية الفرض) الذي تقتضيه عبارة «المحرر»[2] أنهما جاريان على الجديد والقديم؛ فإنه قال: والأصح أنه ينوي بالثانية الفريضة، وإن قلنا بالجديد.

والذي في «الروضة» [3] : إن قلنا بغير الجديد نوى الفرض، وإن قلنا بالجديد فالأصح الذي قاله الأكثرون : ينوي بها الفرض أيضًا.

والثاني : اختاره الإمام ينوي الظهر أو العصر ولا يتعرض للفرض.

قال النووي : قلت الراجح اختيار الإمام .

وقال الشيخ في «الشرح»: يحتمل أن يريد الأكثرون أنه ينوي إعادة الصلاة المفروضة حتى لا يكون نفلاً مبتدءًا ؛ لأن إعادتها فرض.

(١، ٢) المحرر (ص ٥١) .

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٤٤).

وَلا رُخْصَةَ فِي تَرْكِهَا، وَإِنْ قُلنَا سُنَّةٌ إلا بِعُذْرٍ عَامٍّ كَمَطَرٍ أَوْ رِيحٍ عَاصِفٍ بِاللـيْلِ، .....

[قوله: (ولا رخصة) هي بضم الخاء وبإسكانها][1] .

قوله: (إلا بعذر) أي: فيسقط الإثم على قول الفرض، والكراهة على قول السنة.

قال في «شرح المهذب»[2] : ولا تحصل له فضيلة الجماعة بلا شك.

والذي قاله ابن الرفعة: أن العذر كما ينفي الحرج يحصل فضيلة الجماعة وإن صلى منفردًا إذا كان قصده الجماعة لولا العذر قاله الروياني للحديث.

قوله: (كمطر) أي: ليلاً كان أو نهارًا.

قوله: (أو ريح عاصف) هي عبارة الرافعي تبعًا للغزالي.

وفي «المهذب»[3] وغيره: الشديدة.

وفي «التنبيه»[4] تبعًا لأبي حامد: الباردة.

وفي «الحاوي»[5] الشديدة الباردة.

أما اللينة فلا تؤثر.

قوله: (بليل) قيده في «التنبيه» وغيره: [بالمظلم][6] ، وليس شرطًا؛ [فالقمر][7] كذلك.

---

(١) سقط من أ.
(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٢٠١).
(٣) انظر: «المهذب» (١/ ٩٤).
(٤) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٨).
(٥) انظر: «الحاوي» (٢/ ٣٠٤).
(٦) في ب: بالمظلمة.
(٧) في ب: فالمقمرة.

وَكَذَا وَحَلٌ شَدِيدٌ عَلَى الصَّحِيحِ، أَوْ خَاصٌّ كَمَرَضٍ وَحَرٌّ وَبَرْدٍ شَدِيدَيْنِ، وَجُوعٍ وَعَطَشٍ ظَاهِرَيْنِ، وَمُدَافَعَةِ حَدَثٍ، وَخَوْفِ ظَالِمٍ عَلَى نَفْسٍ أَوْ مَالٍ،

[**قوله: (وكذا وحل شديد)** كذا قيده بالشدة في «الروضة» تبعًا لأصلها، ولم يقيده به في شرح «المهذب» والتحقيق في كتاب الجمعة. والوحل بفتح الحاء وإسكانها لغة رديئة.

قوله: (كمرضٍ)[1] أي: يشق مع المشي إلى الجماعة كمشقة المشي في المطر، وإلا فلا.

قوله: (وحر وبرد) أي: ليلاً كان أو نهارًا.

قوله: (وجوع وعطش) كذا لو حضره الطعام والشراب ونفسه تائقة إليه؛ كما قال في «الروضة»[2]؛ فيبدأ بالأكل والشرب وإن فاتته الجماعة، وليس المراد أن يشبع بل يأكل لقمًا تكسر حدة الجوع، إلا أن يكون الطعام مما يؤتي عليه مرة واحدة كالسويق واللبن.

قوله: (ومدافعة حدث) أحسن من قوله في «المحرر»[3] وغيره (الأخبثين)؛ فإن أحدهما أو الزيح كذلك.

قوله: (وخوف ظالم على نفس أو مال) أي: له أو لمن يلزمه الذب عنه.

أما الخوف ممن ليس ظالمًا فليس بعذر إلا من عليه دين أو عقوبة يرجو تركها فهو مستثنى من مفهوم خوف الظالم.

قوله: (غريم) هو بغير تنوين مضاف إلى معسر؛ أي: ملازمة غريمه له

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٤٥).

(٣) المحرر (ص ٥٢).

وَمُلازَمَةَ غَرِيمٍ مُعْسِرٍ، وَعُقُوبَةٍ يُرْجَى تَرْكُهَا، إنْ تَغَيَّبَ أَيَّامًا، وَعُرْيٍ وَتَأَهُّبٍ لسَفَرٍ مَعَ رُفْقَةٍ تَرْحَلُ، وَأَكْلِ ذِي رِيحٍ كَرِيهٍ، وَحُضُورِ قَرِيبٍ مُحْتَضِرٍ أَوْ

وهو معسر .

وعبارة الكتاب قد لا تعطيه.

ولفظ «المحرر» : أو خاف من حبس الغريم وملازمته وهو معسر.

وصورته أن لا تكون له بينة بإعساره أو كانت وتعذر [حضورها](١) .

قوله: (يرجي تركها) أي: بالعفو فيما [يشرع] (٢) فيه العفو كالقصاص وحد القذف واستشكل الإمام جواز التغييب لمن عليه قصاص، أما باقي الحدود التي لا يسوغ للإمام تركها فليست عذرًا.

قوله: (وعرى) أي: وإن وجد ساتر العورة.

قلت: ويظهر أن يكون ذلك إذا كان ممن لا يعتادونه كما هو الصريح في تعليلهم .

قوله: (وأكل كل ذي ريح كريهة كبصل وثوم وكراث ونحوها، وعجز عن إزالته) وقيده في «المحرر» (٣) : بكونه نيئًا ، ليخرج المطبوخ ؛ فإنه لا يكره الحضور معه؛ فلا يكون مسقطًا [وأسقطه] (٤) من الكتاب؛ اعتمادًا على أن الطبخ يزيل رائحته ، ولو ذكره لكان أحسن؛ فإنه لابد فيه من رائحة كريهة لكنها اغتفرت لقلتها .

قوله: (وحضور قريب محتضر) أي: [حضره](٥) الموت وإن كان له

---

(١) في ب: حصولها.
(٢) في ب: يسوغ.
(٣) المحرر (٥٢) .
(٤) سقط من أ.
(٥) سقط من أ.

مَرِيضٍ بِلا مُتَعَهِّدٍ، أَوْ يَأْنَسُ بِهِ.

فَصْلٌ

لا يَصِحُّ اقْتِدَاؤُهُ بِمَنْ يَعْلَمُ بُطْلانَ صَلاتِهِ.....

متعهد والزوجة والمملوك والصهر والصديق كذلك.

قوله: (أو مريض) أي: الحضور عند المريض الذي لا متعهد له عذر ؛ لئلا يضيع .

وكذا إن كان له متعهد مشغول في هذا الوقت بشراء حوائجه ، وسواء عند خوف ضياعه القريب والأجنبي.

قوله: (أو يأنس به) أي: إذا كان قريبًا دون الأجنبي ففي عبارة الكتاب إشكال ؛ لأنا إن جعلنا قوله (مريض) معطوفًا على (محتضر) صفة لقريب خرج بمريض الأجنبي، وهو عذر ومذكور في «المحرر» [(١)] .

وإن جعلناه مقطوعًا عنه ليشمل الأجنبي كما هو الصواب فيشمله في مسألة الأنس أيضًا وهي لا تشمله بل هي خاصة بالقريب كما قاله في «المحرر» [(٢)] ، ولفظه: وإنما يكون التمريض عذرًا إذا لم يكن للمريض متعهد، وإن كان له متعهد فإن كان قريبًا مشرفًا على الوفاة أو كان [يستأنس][(٣)] به فهو معذور، وإلا فلا . انتهى.

فصل

قوله: (بمن يعلم بطلان صلاته) أي: بأن علم حدثه أو كفره .

وهذه القاعدة قد فصلها في «التنبيه»[(٤)] فقال: لا تجوز خلف كافر ولا

(١، ٢) المحرر (ص ٥٢) .

(٣) في أ: متأنس.

(٤) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).

أَوْ يَعْتَقِدُهُ كَمُجْتَهِدَيْنِ اخْتَلَفَا فِي القِبْلَةِ أَوْ إِنَاءَيْنِ فَإِنْ تَعَدَّدَ الطَّاهِرُ فَالأَصَحُّ

مجنون ولا محدث ولا نجس .

قوله: (أو يعتقده) أي: يعتقد بطلانها من حيث الاجتهاد في غير اختلاف المذاهب في الفروع؛ وذلك كالاجتهاد في القبلة والإناءين.

أما الاجتهاد في الفروع كصلاته [ق/ ٢٣ ب] خلف حنفي ونحوه فسيأتي.

فالقسم الأول لا اعتداد بصلاته البتة كالكافر والمحدث والنجس والمجنون.

والثاني: [هي] [١] معتد بها عند فاعلها ، وغيره يعتقد بطريق الاجتهاد بطلانها.

كذا قسم في «المحرر» [٢].

قوله: (فإن تعدد الطاهر) أي: كانت الأواني ثلاثة فوقعت النجاسة في أحدها، والتبس وظن كل شخص طهارة إناء ولم يظهر له شيء في غيره.

والأصح أن لأحدهم أن يقتدي بأحد الآخرين ؛ فإذا اقتدى به لا يجوز أن يقتدي بالآخر المتعين إبانة للنجاسة.

ومقابل الأصح عدم صحة الاقتداء البتة.

قوله: (فالأصح) عَبَّرَ في «الروضة» [٣] بالصحيح فقال: إذا أمَّ كل منهم في صلاة فالصحيح أنه يصح لكل منهم ما أمّ فيه، والاقتداء الأول، ويبطل الثاني.

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٥٢) .

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٤٠).

الصِّحَّةُ مَا لَمْ يَتَعَيَّنْ إِنَاءُ الإِمَامِ للنَّجَاسَةِ، فَإِنْ ظَنَّ طَهَارَةَ إِنَاءِ غَيْرِهِ اقْتَدَى بِهِ قَطْعًا، فَلَوْ اشْتَبَهَ خَمْسَةٌ فِيهَا نَجَسٌ عَلَى خَمْسَةٍ فَظَنَّ كُلٌّ طَهَارَةَ إِنَاءٍ فَتَوَضَّأَ بِهِ وَأَمَّ كُلٌّ فِي صَلَاةٍ فَفِي الأَصَحِّ يُعِيدُونَ العِشَاءَ إِلا إِمَامَهَا فَيُعِيدُ المَغْرِبَ.

والثاني: لا يصح الاقتداء أصلاً.

والثالث: يصح الاقتداء الأول إن اقتصر [عليه] (١) وإلا أعادهما.

قوله: (فإن ظن طهارة إناء غيره) [ق/ ٣٥ أ] أي: ظن طهارة إناءين فتوضأ من أحدهما وتوضأ غيره من الآخر لكونه ظن طهارته.

قوله: (اقتدى به قطعًا) أي: ولا يقتدي بالآخر قطعًا.

والرافعي في «المحرر» (٢) ذكر التمثيل بالثلاثة وبالخمسة، فاقتصر في الكتاب علي الخمسة.

قوله: (ففي الأصح) [مقتضى «الروضة» : ففي الصحيح](٣) كما قدمناه، والمغني إذا قلنا بالأصح وهو صحة الاقتداء فيقتدي ما صححنا الاقتداء فيه، واقتدى كل بالجميع فالأصح أن كلاً يعيد ما اقتدى فيه آخر.

قال في «المحرر»(٤) : والعبادة الشاملة أن كلاً منهم يعيدما كان مأمومًا فيه آخر.

و[مقابله](٥) إعادة جميع ما [اقتدوا] (٦) فيه. أما لو اقتصروا في الاقتداء علي ما جوز لهم فلا قضاء.

---

(١) سقط من أ.
(٢) المحرر (ص ٥٢) .
(٣) سقط من أ.
(٤) المحرر (ص ٥٣) .
(٥) في أ: ومقابلهما.
(٦) في أ: اقتدى.

وَلَوْ اقْتَدَى شَافِعِيٌّ بِحَنَفِيٍّ مَسَّ فَرْجَهُ أَوْ افْتَصَدَ فَالأَصَحُّ الصِّحَّةُ فِي الفَصْدِ دُونَ المَسِّ اعْتِبَارًا بِنِيَّةِ المُقْتَدِي.

[أما][1] إذا منعنا الاقتداء البتة لزم الكل إعادة كل ما اقتدوا فيه .

واعلم أن قوله (ففي الأصح) ظاهر في حكاية خلاف فيما يعاد، والصحيح أنه العشاء فقط. وطوى ذكر مقابله على عادته ، وقد علمت أن مقابله إعادة كل ما اقتدى فيه. ويفهم كون هذا الخلاف مفرعًا على الصحيح في صحة الاقتداء المتقدم في قوله (في الأصح) الصحة من الفاء في قوله: فلو اشتبه خمسة.

ويحتمل أن قوله (ففي الأصح) التصريح بالتفريع أي: إذا فرعنا على الأصح فيما تقدم؛ وهو صحة الاقتداء أعادوا في مثالنا كذا وكذا فيكون جازمًا هنا بإعادة الأخيرة فقط. وهذا أقرب إلى عبارة «المحرر» [2] ؛ فإنه قال: فعلى الأصح، فهو كالنص على التفريع على الأصح المتقدم من صحة الاقتداء، ولكن الأول أحسن لإفهامه خلافًا آخر في قدر المقضي ؛ فلعل المصنف عدل من (على) إلى (في) لذلك ، والله أعلم.

قوله: [ولو] [3] **(اقتدى شافعي)** هذا قسيم قوله : أو يعتقده كمجتهدين؛ فإن هذا في اعتقاده بطلان صلاة الإمام من جهة الاجتهاد في الفروع.

قوله: (فالأصح الصحة في الفصد دون المس) مقابله عكسه؛ وهو الصحة في المس دون الفصد، قاله القفال اعتبارًا باعتقاد الإمام.

قوله: (اعتبارًا بنية المأموم) هو من زوائده ، وليس ذلك في «المحرر»،

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٥٣) .

(٢) سقط من أ.

وَلا تَصِحُّ قُدْوَةٌ بِمُقْتَدٍ.

وَلا بِمَنْ تَلزَمُهُ إعَـادَةٌ كَمُقِيمٍ تَيَـمَّمَ، وَلا قَارِئٍ بِأُمِّيٍّ. . . . . .

ولو قال: (باعـتقـاد المأموم) كان أولى ، وقـوة كلام «المحـرر» و«الروضة» تعطيه ؛ إذ لا معنى للنية هنا إلا أن يراد جريها وعدمه.

وقيل: لا يقتدي به وإن حافظ على جميع الواجبات.

وقيل: إذا أم الإمام أو نائبـه ولم يبسمل صح الاقتـداء به ولا يفارقه ؛ خشية الفتنة ، واستحسنه الرافعي.

ولو اقـتدى بحنفـي ولم يعلم أنه أتى بمناف فـالأصح الصحـة. وأبدى الشـيخ في «الشرح» احـتمـالاً : أنه لا يصح [به][1] في مـسألتـي الفصـد والمس؛ أما المس فظاهر ، وأما الفصد فلأن الإمـام يعتقد بطلان صلاة نفسه فنيته مترددة؛ فالمأموم يعتقد بطلانها من هذه الجهة، لا من جهة الفصد.

قال: وهو قوي لا يترجح غيره، أو قول القفال ؛ لفعل السلف.

قوله: (بمقتد) أي: في حال قدوته .

قـوله: (ولا بمن تـلزمـه إعـادة) أحسن مـن قوله في «التنبـيه»[2] (ولا محدث ولا نجس) لشمول تلك المتيـمم الذي لا يقضي ومن استجمر ، مع جواز الاقتداء بهما.

قوله: (كمقيم تيمم) ففاقد الطهورين من طريق الأولى.

وفي وجه ضعيف: يجوز لمن هو مثله الاقتداء به.

قوله: (ولا قارئ) هو من يحسن الفاتحة.

---

(١) سقط من ب.

(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).

فِي الجَدِيد، وَهُوَ مَنْ يُخِلُّ بِحَرْف أَوْ تَشْـدِيدَةٍ مِنْ الفَاتِحَة، وَمِنْهُ أَرَتٌّ يُدْغِمُ فِي غَيْرِ مَوْضِعِهِ، وَأَلْثَغُ يُبْدِلُ حَرْفًا بِحَرْفٍ، . . . . . .

قوله: (في الجديد) يعود إلي اقتداء القارئ بالأمي لا إلى ما قبلها[1].

والقديم أنه يصح في السرية دون الجهرية كما صرح به في «المحرر» وهو في «الشرح» عن الجمهور بناء على أن المأموم لا يقرأ في الجهر به بل يتحمل عنه الإمام.

وقيل: يجوز مطلقًا، وهو قول مُخَرَّجٌ عند الجمهور، ونسبه الإمام والغزالي والبغوي إلى القديم، وهو ظاهر إطلاق «المنهاج» لكنه غير موافق «للمحرر».

ومحل الخلاف ـ كما قال الرافعي ـ فيمن لا يطاوعه لسانه أو طاوعه، ولم يمض إمكان التعلم.

أما المقصر في التعلم فلا يصح الاقتداء به جزمًا، وسيأتي نحوه.

وقيل: إن علم أنه أمي لم يصح جزمًا، وإلا فالخلاف.

قوله: (ومنه) أي: من قسم الأمي لكونه مخلاً ببعض الحروف.

ولفظ «المحرر»[2]: ويدخل فيه الأرت أي: في الأمي.

قوله: (أرت) هو بتشديد التاء المثناة، وقيل: هو من يبدل الراء بالياء.

وعن الشافعي من يسقط بعض الكلمة.

وعنه: من في لسانه رخاوة كالصبي؛ أي: فيمتنع عليه التشديد.

وقيل: من يجعل الراء لامًا، والصاد ثاء.

قوله: (وألثغ) هو بالمثلثة والعين المعجمة.

قوله: (يبدل حرفًا) أي: يجعل السين والصاد ثاء. والراء غينًا، والراء لامًا.

(١، ٢) المحرر (ص ٥٣).

وَتَصِحُّ بِمِثْلِه، وَتُكْرَهُ بِالتَّمْتَامِ وَالفَأْفَاءِ وَاللاحِنِ، فَإِنْ غَيَّرَ مَعْنًى كَأَنْعَمْتَ بِضَمِّ أَوْ كَسْرٍ أَبْطَلَ صَلاةَ مَنْ أَمْكَنَهُ التَّعَلُّمَ فَإِنْ عَجَزَ لِسَانُهُ أَوْ لَمْ يَمْضِ زَمَنُ إِمْكَانِ تَعَلُّمِهِ فَإِنْ كَانَ فِي الفَاتِحَةِ فَكَأُمِّيٍّ وَإِلا فَتَصِحُّ صَلاتُهُ وَالقُدْوَةُ بِهِ.

وزاد في «المحرر» (١) و«الروضة» (٢) تبعًا لأصلها: الذي في لسانه رخاوة تمنع أصل التشديد.

قوله: (ويصح بمثله) أي: من كل وجه؛ فيصح اقتداء أميّ بأميّ، وأرت بأرت، وألثغ بألثغ، لا أرت بألثغ، وعكسه، ولا من يحسن بعض الفاتحة بمن يحسن بعضًا آخر.

والتمتام: من يكرر [التاء] (٣) والفافأء من يكرر الفاء وهو بهمزتين، وبالمد ويجوز قصره.

نقل ذلك عن ابن زيد وغيره.

قوله: (ولاحن) أي: في القراءة. وهو أحسن من قوله في «المحرر»(٤): (لحان)؛ لأن لحانًا يقتضي الكثرة ولا يشترط.

قوله: (فإن غير معنى) احتراز مما إذا لم يغيره؛ كضم هاء (لله) [فيصح](٣) لكن يحرم تعمده، وفي «التتمة»: لا يصح.

ومثله ضم صاد (الصراط)، وهمزة (اهدنا) وإن لم يسمه النحوي لحنًا.

وجعل في «الروضة» (٥) وأصلها من اللحن المبطل للمعنى (الصراط المستقين) وهذا إبدال حرف بحرف، لا لحن.

قوله: (وإلا فيصح الذي اختاره الشيخ في شرحه تبعًا للإمام) أن من

---

(١) المحرر (ص ٥٣).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٤٩ ـ ٣٥٠).
(٣) في ب: الهاء.
(٤) في ب: فيضم.
(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٠).

وَلا تَصِحُّ قُدْوَةُ رَجُل وَلا خُنْثَى بِامْرَأَةٍ وَلا خُنْثَى.

وَتَصِحُّ للمُتَوَضِّئِ بِالْمُتَيَمِّمِ، وَبِمَاسِحِ الخُفِّ، وَللقَائِمِ بِالقَاعِدِ، وَالْمُضْطَجِعِ.

وَللكَامِلِ بِالصَّبِيِّ وَالعَبْدِ.

وَالأَعْمَى وَالبَصِيرُ سَوَاءٌ عَلى النَّصِّ.

وَالأَصَحُّ صِحَّةُ قُدْوَةِ السَّلِيمِ بِالسَّلسِ، وَالطَّاهِرِ بِالْمُسْتَحَاضَةِ غَيْرِ الْمُتَحَيِّرَةِ.

يلحن في غير الفاتحة لا يقرأ ما يلحن فيه.

قال: ومقتضاه البطلان في القادر [ق/ ٢٤ ب] والعاجز؛ لأنه يتكلم بغير قرآن بلا ضرورة.

قوله: (بمتيمم) أي: غير مأمور بالقضاء.

قوله: (ومضطجع) أي: ولو مومئًا كما قال المتولي.

قوله: (بصبي وعبد) لكن الكامل؛ وهو البالغ والحر أولى.

قوله: (على النص) مقابله البصير أولى، وقيل: الأعمى أولى.

قوله: (غير متحيرة) أما المتحيرة فلا تقتضي الظاهر بها جزمًا إذا قلنا بالأصح أنها تقضي الصلاة وفاءً بالقاعدة المتقدمة.

ومن هنا يؤخذ من «الكتاب» أن المتحيرة تقضي ما صلته؛ إذ لا معنى لمنع الاقتداء بها إلا ذلك، أما إذا قلنا: إنها لا تقتضي، فالظاهر جواز اقتداء الطاهر بها، ولم أره صريحًا.

وعبارة «الكتاب» تفهم جواز اقتداء كل منهما بمثله، وهو قياس ما تقدم في الأمي بمثله.

وَلَوْ بَانَ إِمَامُهُ امْرَأَةً، أَوْ كَافِرًا مُعْلِنًا، قِيل أَوْ مُخْفِيًا وَجَبَتْ الإِعَادَةُ.

لا جُنُبًا، وَذَا نَجَاسَةٍ خَفِيَّةٍ.

قُلت: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ هُوَ قَوْلُ الجُمْهُورِ: إِنَّ مُخْفِيَ الكُفْرِ هُنَا كَمُعْلِنِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (قيل: أو مخفيًا كالزنديق والمرتد) كذا أطلق تصحيح عدم الإعادة في «المحرر» و«الشرح الصغير»، ونقل تصحيحه في «الكبير» عن البغوي وجماعة، وجعله النووي من زوائده الأقوى، ثم نقل مقابله عن الجمهور.

قوله: (لا جنبًا) وكذا محدثًا، صرح به في «المحرر» [١]، فلو ذكر المصنف فحذف الجنب كان أقرب؛ لأن الحدث يشمل الجنابة.

أو يقال: ما في الكتاب أولى؛ لأن الجنابة إذا لم تتعد موضعها فمع الحدث أولى.

وفي قول شاذ أنكره بعضهم أن الإمام إذا كان عالمًا بحدث نفسه تلزم المأموم الإعادة.

نعم لو كان المأموم عالمًا بحدث الإمام فاقتدى به ناسيًا أعاد قطعًا.

وهذا كله في غير [الجمعة] [٢]، أو فيها إذا كان زائدًا على الأربعين.

قوله: (ذا نجاسة خفية) كذا قيد في «المحرر» [٣]، وهو يفهم الإعادة في الظاهرة، وهو ما في «الكفاية» عن القاضي حسين.

والذي في «الشرح»: إن كانت خفية [فكالحدث] [٤] وإن كانت ظاهرة قال الإمام: فيه احتمال عندي؛ لأنه من جنس ما يخفى.

---

(١) المحرر (ص ٥٤).

(٢) سقط من ب.

(٣) المحرر (ص ٥٤).

(٤) في أ: فالحدث.

وَالأُمِّيُّ كَالمَرْأَةِ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ اقْتَدَى بِخُنْثَى فَبَانَ رَجُلا لَمْ يَسْقُطْ القَضَاءُ فِي الأَظْهَرِ، وَالعَدْلُ أَوْلى مِنْ الفَاسِقِ.

قال النووي: قلت: قطع صاحب «التتمة» و«التهذيب» وغيرهما بأن النجاسة كالحدث، ولم يفرقوا بين الخفية وغيرها.

وأشار الإمام [إلى][1] أن الظاهر كمسألة الزنديق أي: فتكون على الوجهين.

قال في «شرح المهذب»: وهذا أقوى.

وأطلق في «التنبيه»[2] الإعادة ولم يفرق بين الظاهرة والخفية.

وفي «التحقيق»: لو بان عليه نجاسة فكمحدث، وقيل في الظاهرة وجهان. انتهى.

فإما أن يكون اعتد بخلاف الإمام، أو رأى مقالة القاضي.

قوله: (والأمي) أي: تفريعًا على الجديد.

قوله: (ولو اقتدى بخنثى فبان [رجلاً][3]) أي: بعد الصلاة، أو فيها.

ويجري القولان فيما لو اقتدى خنثى بامرأة فبان امرأة، وفي خنثى بخنثى فبان المقتدي امرأة، والإمام رجلاً، أو بانا رجلين، أو امرأتين.

قوله: (والعدل أولى) أي: وإن جمع الفاسق جميع الخصال من فقه وقراءة وغيرهما.

---

(١) سقط من ب.
(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٢٨).
(٣) سقط من أ.

وَالأَصَحُّ أَنَّ الأَفْقَهَ أَوْلى مِنْ الأَقْرَأِ وَالأَوْرَعِ، وَيُقَـدَّمُ الأَفْقَهُ وَالأَقْرَأُ عَلى

قـوله: (والأصح أن الأفقـه) نقل الرافعي في صلاة الجـنازة يقتضي أنه نص الشافعي هنا، فكان ينبغي التعبير «بالنص» لا «بالأصح».

ثم مقـابلة يختلف ففي الأقراء قـيل: يقدم عليه وقـيل: يساويه، وفي الأورع قيل: يقدم عليهما .

وفي وجه ضعيف: يُقدَّمُ الأَسَن على الأفقه.

ولو اجتمع عبد فقيه وحر غير فقيه فأوجه:

أصحها في شرح [المهذب][1] أنهما سواء؛ فتستثنى هذه الصورة.

يستثنى أيضًا الصبي، فإن البالغ أولى منه وإن كان الصبي أفقه.

وليس في «الكتاب» بيان رتبة [الأقرأ مع الأورع وفي «الروضة»[2] عن الجمهور: تقديم الأقرأ عليه.

وليس فيه ولا في «الروضة» بيان رتبة][3] الأورع مع غير الأفقه والأقرأ.

وقوة كلام الـرافعي ثم النووي لاسيمـا في «التحقيق» تقـتضي أنه يلي الأقرأ؛ فإنهما نصبا الخلاف فيه معـهما، وصححا تقديمهما عليه؛ فدل على أنه يليهما ،ثم تكلما بعد ذلك في السن والنسب والهجرة.

وعبارة [ق/ ٣٦أ] «التحقيق» : فإن استوى الفقه والقراءة والورع قدمت الهجرة. . . إلى آخره.

وصرح به في «الحاوي الصـغير» لكن في «التنبيـه» تأخيره عن الكل ، وأقره النووي في «التصحيح، وهو ظاهر ما في «الشامل» وغيره، وصرح به

---

(١) في أ: المقدم.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٥).

(٣) سقط من ب.

الأَسَنِّ النَّسِيبِ.

وَالجَدِيدُ تَقْدِيمُ الأَسَنِّ عَلى النَّسِيبِ.

الروياني في «الحلية».

والمراد بالأفقه من عنده فقه كثير في أبواب الصلاة كما قاله الشيخ في «الشرح» ؛ فالأفقه فيها يقدم على الأفقه منه في باقي أبواب الفقه وغيره من العلوم إذا كان يقرأ ما يكفيه في صلاته.

وبالأقرأ : الأكثر قرآنًا، وعن بعضهم أنه [الأصح][1] قراءة، واختاره الشيخ.

وبالأسن: ما مضى في الإسلام ؛ فيقدم شاب أسلم من سنة على شيخ أسلم من شهر.

والأصح أنه لا اعتبار بالشيخوخة، واعتبرها الجويني.

وبالنسب: نسب قريش ، وكذا غيرهم مما يعتبر في [الكفاءة][2] في الأصح.

وبالورع: أمر زائد على مجرد العدالة من عفة، وحسن سيرة، ومجانبة الشهوات، واشتهار بالعبادة.

ولم يتعرض في «الكتاب » وأصله، للأقدم هجرة، وهو في «الروضة»[3] وغيرها حتى في «التنبيه» [4] .

قوله: (والجديد تقديم أسن على نسيب) والقديم عكسه، لكن الأقدم

---

(١) في ب: الأفصح.

(٢) في ب: الكفاية.

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٤).

(٤) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).

فَإِنْ اسْتَوَيَا فَبِنَظَافَةِ الثَّوْبِ وَالبَدَنِ، وَحُسْنِ الصَّوْتِ.
وَطِيبِ الصَّنْعَةِ وَنَحْوِهَا.

هجرة على القولين قبلهما أو بعدهما أو بينهما إن قدم النسب خلاف.

وصحح في «التحقيق» ، واختاره في «شرح المهذب»[١] أنه قبلهما .

وجزم في «التنبيه»[٢] بأنه بعدهما، وأقره في التصحيح.

قوله: (فإن استويا فبنظافة الثوب والبدن، وحسن الصوت، وطيب الصنعة [ونحوها][٣]) تبع «المحرر» [٤] في عطفها بالواو.

وكذلك في «الروضة»[٥] : وفي [«التنبيه»[٦]] [٧] : نظافة الثوب، ثم حسن الصوت.

واختار في «شرح المهذب»[٨] أحسنهم ذكرًا ، ثم صوتًا، ثم هيئة .

وفي «التحقيق»: حسن الذكر، ثم نظافة الثوب والبدن وطيب الصنعة والصوت ،ثم حسن الوجه.

[نعم][٩] يرد عليه لكونه ما ذكر الهجرة أن الهجرة المقدمة على ما ذكره جزمًا.

ثم قوله: (فإن استويا) يحتمل أن يريد الشخصين ؛ أي: استوى اثنان

---

(١) انظر: المجموع (٤/ ٢٧٩).
(٢) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).
(٣) سقط من أ.
(٤) المحرر (ص ٥٤) .
(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٥).
(٦) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).
(٧) في ب: [التتمة].
(٨) انظر: «المجموع» (٤ / ٢٨٠).
(٩) في أ: ثم.

وَمُسْتَحِقُّ الْمَنْفَعَةِ بِمِلكٍ أَوْ نَحْوِهِ أَوْلى. . . . . .

في جميع الصفات المذكورة، وهو الذي في «المحرر»[١]؛ فإنه قال: فإن تساوى الحاضرون في الصفات.

ويحتمل أن يريد السن والنسب؛ أي [إن][٢] استويا فيهما حين انتهى الأمر إليهما بسبب استوائهما فيما قبلهما. وعلى هذا التقدير يعرف أن الورع مُقَدَّمٌ علي السِّن والنسب، فإنه عقبهما بنظافة الثوب وما معه، ولا جائز تأخير الورع عن الكل فتعين تقدمه عليهما.

وبقي ما إذا استويا من كل وجه وتشاحا فإنه يقرع بينهما، صرح به في «التنبيه» [٣] وغيره.

قوله: (بملك) أي: بملك العين، والمراد بنحوه الإجارة؛ فهو أولى من جميع من يقدم من فقيه وقارئ ومن بعدهما إذا كان ممن [ق/ ٢٥ ب] تصح إمامته.

وكذلك المستعير، والعبد الذي أسكنه سيده في ملكه.

وفي عبارة «الكتاب» قصور عنهما، وعبارة «المحرر»[٤] تشملهما؛ فإنه قال: ساكن البقعة بالحق [مالكًا كان][٥] أو غيره أولى، واقتضت عبارة «الكتاب»، وسنصرح به لأجل الخلاف أن المستأجر مقدم على المالك وهو الأصح، وأن المعير مقدم على المستعير؛ لأن المستعير يستحق الانتفاع لا المنفعة، وهو الأصح.

والذي في «التهذيب» مقابله، واختاره الشيخ في شرحه.

---

(١) المحرر (ص ٥٤)

(٢) سقط من أ.

(٣) انظر: «التنبيه» (ص / ٣٩).

(٤) في أ: مالكها.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلا فَلَهُ التَّقْدِيمُ.

وَيُقَدَّمُ عَلَى عَبْدِهِ السَّاكِنِ لا مُكَاتَبِهِ فِي مِلْكِهِ.

وَالأَصَحُّ تَقْدِيمُ الْمُكْتَرِي عَلَى الْمُكْرِي، وَالْمُعِيرِ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ.

وَالوَالِي فِي مَحَلِّ وِلايَتِهِ أَوْلَى مِنْ الأَفْقَهِ وَالْمَالِكِ.

قوله: (فإن لم يكن أهلاً) أي: لإمامة الحاضرين كامرأة أو خنثى لرجال، أو لم يكن أهلاً للتقدم عليهم بأن كانوا أفقه منه مثلاً.

والضمير في (يكن) يعود إلى مستحق المنفعة ؛ فالمستعير لا يأذن بحضرة المعير؛ لأنه يستحق الانتفاع دون المنفعة .

قوله: (لا مكاتب في ملكه) أي: ملك المكاتب، وفيه وجه ضعيف، وقد يؤخذ من «المحرر» [1] .

وكذلك في السيد مع عبده الساكن [في ملكه][2] فإنه قال: والأصح أن المكتري أولى من المكري، وأن المعير أولى من المستعير، والسيد أولى من عبده الساكن، والمكاتب في داره من السيد، إلا أن يقال عدم تكرار (أن) فيهما يقتضي قطعهما عن الخلاف الذي قبلهما ، وهو الظاهر.

قوله: (والوالي أولى من الأفقه ، والمالك) فمن غيرهما أولى، وفي قول غريب أن المالك أولى منه.

فـــرع :

قال في «التنبيه»[3]: وإمام المسجد أحق من غيره، ولم يصرح به في «الكتاب»، إلا أنه [أخذ][4] من قوله: والوالي أولى.

---

(١) المحرر (ص ٥٥) .

(٢) سقط من أ.

(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).

(٤) في أ: يؤخذ.

فَصْلٌ

لا يَتَقَدَّمُ عَلى إمَامه فِي المَوْقف، فَـإنْ تَقَدَّمَ بَطَلَتْ فِي الجَدِيدِ، وَلا تَضُرُّ مُسَاوَاتُهُ، وَيُنْدَبُ تَخَلُّفُهُ قَليلا، وَالاعْتِبَارُ بِالعَقِبِ.

وَيَسْتَدِيرُونَ فِي المَسْجِدِ الحَرَامِ حَوْلَ الكَعْبَةِ.

وَلا يَضُرُّ كَوْنُهُ أَقْرَبَ إلى الكَعْبَةِ فِي غَـيْرِ جِهَةِ الإمَامِ فِي الأَصَحِّ، وَكَذَا لوْ وَقَفَا فِي الكَعْبَةِ، وَاخْتَلَفَتْ جِهَتَـاهُمَا، وَيَقِفُ الذَّكَرُ عَنْ يَمِينه فَإنْ حَضَرَ آخَرُ أَحْرَمَ عَنْ يَسَارِهِ، ثُمَّ يَتَقَدَّمُ الإمَـامُ أَوْ يَتَأَخَّرَانِ، وَهُوَ أَفْضَلُ. وَلَوْ حَضَرَ

فَصْلٌ

قوله: (بالعقب) أي سواء تقدمت الأصابع أو تأخرت.

وقيل: يصح إذا لم تتقدم الأصابع، وفي «الوسيط» بالكعب.

قوله: (ولا يضر كونه أقرب إلى الكعبة في غير جهة الإمام في الأصح) أي: تفريعًا على الجديد.

وعبارة «الروضة»[1] فالمذهب صحة صلاة المأموم قطعًا.

وقيل: على القولين.

قوله: (ويقف ذكر عن يمينه) أي: ولو صبيًا.

قوله: (ثم يتقدم) أي: يُحرِم الثاني ثم يتقدم الإمام أو يتأخران.

وللشيخ تقي الدين بحث في أن الثاني هل يُحرِم عن يساره أو خلفه؟

قوله: (وهو أفضل) أي: تأخرهما، وقيل: تقدم الإمام أفضل.

وكلاهما جائز.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٨).

رَجُلان أَوْ رَجُلٌ وَصَبِيٌّ صُفَّا خَلفَهُ وَكَذَا امْرَأَةٌ أَوْ نِسْوَةٌ، وَيَقِفُ خَلفَهُ الرِّجَالُ ثُمَّ الصِّبْيَانُ ثُمَّ النِّسَاءُ.

وَتَقِفُ إِمَامَتُهُنَّ وَسْطَهُنَّ، وَيُكْرَهُ وُقُوفُ المَأْمُومِ فَرْدًا، بَل يَدْخُلُ الصَّفَّ إِنْ وَجَدَ سَعَةً، وَإِلا فَلْيَجُرَّ شَخْصًا بَعْدَ الإِحْرَامِ وَلْيُسَاعِدْهُ المَجْرُورُ، وَيُشْتَرَطُ عِلْمُهُ بِانْتِقَالاتِ الإِمَامِ بِأَنْ يَرَاهُ أَوْ بَعْضَ صَفٍّ أَوْ يَسْمَعَهُ أَوْ مُبَلِّغًا، وَإِذَا جَمَعَهُمَا مَسْجِدٌ صَحَّ الاقْتِدَاءُ وَإِنْ بَعُدَتْ المَسَافَةُ وَحَالَتْ أَبْنِيَةٌ، وَلَوْ كَانَا

وهذا إذا أمكن منهما.

فإن لم يمكن إلا أحدهما ألصق إحدى الجهتين بعين، ويحل ذلك في القيام.

قوله: (ثم صبيان) وقيل: يقف كل صبي بين رجلين ليتعلم منهما، ولو وجد صبي واحد مع الرجال أدخل في صفهم.

قوله: (وتقف إمامتهن وسطهن) وكذلك إمام [الرجال البصراء] العراة[1] في [الضوء][2] كما صرح به في «التنبيه»[3] وغيره.

قوله: (فليجر شخصًا) وقيل: يقف وحده ولا يجر أحدًا. لئلا يفوت عليه فضيلة الصف المقدم.

قوله: (وحالت الأبنية) شرطه أن تكون أبوابها نافذة إليه سواء كان الباب بينهما مفتوحًا أم مغلقًا.

وقيل: إن كان مغلقًا لم يصح.

---

(١) سقط من أ.
(٢) في أ: الصف.
(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٩).

بِفَضَاءٍ شُرِطَ أَنْ لا يَزِيدَ مَا بَيْنَهُمَا عَلى ثَلاثمائَةِ ذِرَاعٍ تَقْرِيبًا، وَقِيل تَحْدِيدًا.

فَإِنْ تَلاحَقَ شَخْصَانِ أَوْ صَفَّانِ اُعْتُبِرَتْ المَسَافَةُ بَيْنَ الأَخِيرِ وَالأَوَّل وَسَوَاءٌ الفَضَاءُ المَمْلُوكُ وَالوَقْفُ وَالمُبَعَّضُ وَلا يَضُرُّ الشَّارِعُ المَطْرُوقُ، وَالنَّهْرُ المُحْوِجُ إلى سِبَاحَةٍ عَلى الصَّحِيحِ.

فَإِنْ كَانَا فِي بِنَاءَيْنِ كَصَحْنٍ وَصُفَّةٍ أَوْ بَيْتٍ فَطَرِيقَانِ أَصَحُّهُمَا إِنْ كَانَ بِنَاءُ المَأْمُومِ يَمِينًا أَوْ شِمَالا وَجَبَ اتِّصَالُ صَفٍّ مِنْ أَحَدِ البِنَاءَيْنِ بِالآخَرِ، وَلا

قوله: (ثلاثمائة ذراع) هذا التقدير مأخوذ من العرف على الصحيح.

وقيل: من صفة صلاة الخوف بذات الرِّقاع.

قوله: (تقريبًا) منهم من قطع به؛ أي: فلا تضر زيادة غير متفاحشة؛ قيدها في «الشافي» بذراعين، وفي «البحر» بثلاثة.

قوله: (بين الأخير والأول) أي: وإن بلغ ما بينه وبين الإمام فراسخ.

وفي وجه بعيد: يعتبر ما بين الإمام والأخير إذا لم تكن الصفوف الأولى متصلة على العادة، ولا فرق في هذا التباعد بين أن يكون من وراء الإمام أو من جانبيه، صرح به الجويني وغيره، وهو متفق عليه، وهو يؤخذ من إطلاق الكتاب.

ولو وقف صف عن يمينه ثم صف إما عن يمين الصف أو خلفه ثم صف وإن كثروا صح بالشرط المقدم.

قوله: (وسواء الفضاء المملوك) وقيل: يشترط فيه اتصال الصفوف، وقيل: يشترط إن كان لاثنين، وسواء الفضاء المحوط وغيره والمسقف وغيره.

قوله: (فطريقان أصحهما) عبارة «المحرر»[1]: أولى الطريقين ولم يصحح في الشرح واحدة من الطريقتين، بل نقل كل منهما عن جماعة.

---

(١) المحرر (ص ٥٦).

تَضُرُّ فُرْجَةٌ لا تَسَعُ وَاقِفًا فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ خَلفَ بِنَاء الإِمَامِ فَالصَّحِيحُ صِحَّةُ القُدْوَةِ بِشَرْطِ أَنْ لا يَكُونَ بَيْنَ الصَّفَّيْنِ أَكْثَرُ مِنْ ثَلاثَةِ أَذْرُعٍ، وَالطَّرِيقُ الثَّانِي لا يُشْتَرَطُ إِلا القُرْبُ كَالفَضَاءِ إِنْ لَمْ يَكُنْ حَائِلٌ أَوْ حَالَ بَابٌ نَافِذٌ.

فَإِنْ حَالَ مَا يَمْنَعُ المُرُورَ لا الرُّؤْيَةَ فَوَجْهَانِ أَوْ جِدَارٌ بَطَلَتْ بِاتِّفَاقِ

قوله: (لا تسع واقفًا في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة» [١] بالصحيح.

قوله: (فالصحيح صحة القدوة) عَبَّرَ في «الروضة»[٢] بالأصح.

النافذ ليس بحائل؛ وصوابه إن كان بابًا نافذًا.

وعبارة «المحرر» [٣]: إن لم يكن بين البناءين حائل، أو كان بينهما باب نافذ. انتهى.

ومع ذلك فلا يحتاج إلى ذكر ذلك مع قوله: إن لم يكن حائل.

وعبارة الرافعي في «الشرح» واضحة فقال: هذا إذا [كان][٤] بين البناءين باب نافذ فوقف بحذائه [صف][٥] أو رجل أو لم يكن جدار أصلاً.

قوله: (فوجهان) كذا أطلقها في «المحرر» و«الشرح» بلا تصحيح، وصحح المصنف في أصل «الروضة»[٦] و«التحقيق» و«شرح المهذب»[٧] أنه لا يصح، وإهمال تصحيحه في «المنهاج» غريب، وأغرب منه تصحيحه في أصل «الروضة» عن الرافعي عدم الصحة، وليس في المنهاج» خلاف مرسل

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٢).
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٢).
(٣) المحرر (٥٦) .
(٤) في أ: لمن يكن.
(٥) سقط من أ.
(٦) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٣).
(٧) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٠٣).

الطَّرِيقَيْنِ قُلت الطَّرِيقُ الثَّانِي أَصَحُّ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

وَإِذَا صَحَّ اقْتِدَاؤُهُ فِي بِنَاءٍ آخَرَ صَحَّ اقْتِدَاءُ مَنْ خَلْفَهُ، وَإِنْ حَال جِدَارٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الإِمَامِ.

وَلَوْ وَقَفَ فِي عُلْوٍ وَإِمَامُهُ فِي سُفْلٍ أَوْ عَكْسُهُ شُرِطَ مُحَاذَاةُ بَعْضِ بَدَنِهِ بَعْضَ بَدَنِهِ.

وَلَوْ وَقَفَ فِي مَوَاتٍ وَإِمَامُهُ فِي مَسْجِدٍ فَإِنْ لَمْ يَحُلْ شَيْءٌ فَالشَّرْطُ التَّقَارُبُ مُعْتَبَرًا مِنْ آخِرِ الْمَسْجِدِ، .....

بغير تصحيح إلا هنا، وموضع في نفقة الأقارب ؛ حيث قال: والوارثان يستويان أم يوزع بحسبه وجهان، ولا ثالث لهما في الكتاب، إلا ما كان مفرعًا على ضعيف كالأقوال المفرعة على قول استعمال البينتين المتعارضتين هل [تقرع أم][1] تقسم أم توقف أقوال لا تصحيح [فيها][2] .

قوله: (صح اقتداء من خلفه) أي: ويكون معه كالأول مع الإمام ؛ ولهذا قال: (من خلفه)؛ فلا يجوز تقدمه عليه في الموقف؛ قال القاضي حسين: ولا في الإحرام.

ويشترط التقارب بينهما كما تقدم.

قوله: (بعض بدنه) أي: رأس الأسفل منهما قدم الأعلى ، والاعتبار بمعتدل الخلقة.

وقيل: أن يحاذي رأسه ركبته ؛ فلو كانت المحاذاة لقصير أو قاعد ولو اعتدل وقام حاذى صح.

قوله: (فالشرط التقارب) ـ يعني على ما مر بثلاثمائة ذراع.

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.

وَقِيل مِنْ آخِرِ صَفٍّ، وَإِنْ حَالَ جِدَارٌ أَوْ بَابٌ مُغْلَقٌ مُنِعَ، وَكَذَا البَابُ المَرْدُودُ وَالشُّبَّاكُ فِي الأَصَحِّ.

قُلت: يُكْرَهُ ارْتِفَاعُ المَأْمُومِ عَلى إمَامِهِ وَعَكْسُهُ إلا لحَاجَةٍ فَيُسْتَحَبُّ، وَلا يَقُومُ حَتَّى يَفْرَغَ المُؤَذِّنُ مِنْ الإِقَامَةِ، وَلا يَبْتَدِئُ نَفْلا بَعْدَ شُرُوعِهِ فِيهَا، فَإِنْ

قوله: (وقيل آخر صف) فعلى هذا إن لم يكن في المسجد إلا الإمام فمنه.

قوله: (أو باب مغلق) كذا المفتوح إذا لم يقف قبالته أحد، ولا يرد ذلك عليه؛ لأن بينه وبينه جدارًا؛ فشمله كلامه الأول.

وقيل: جدار المسجد لا يضر مطلقًا، بخلاف جدار غيره فإنه يمنع جزمًا.

قوله: (وكذا باب مردود وشباك في الأصح) كذا صححه في «المحرر» هنا، وإن أهمله فيما تقدم في البناءين، وهما سواء؛ لاتحاد العلة.

قوله: (إلا لحاجة) أي: بأن أراد تعليمهم الصلاة.

قوله: (حتى يفرغ المؤذن من الإقامة) لو أسقط (المؤذن) كان أحسن، لكنه جرى على الغالب؛ فكأن المراد بالقيام التوجه والإقبال ليشمل المصلي [ق/ ٢٦ ب] قاعدًا ومضطجعًا.

وصحح في «الكافي» القيام عند: (قد قامت الصلاة).

وقال الماوردي، والروياني: البطيء النهضة يقوم عند: (قد قامت الصلاة)، والسريع: بعد الفراغ.

قلت: والجالس بعيدًا بحيث يحتاج إلى مشي حتى يصل إلى الصف ينبغي أن يلحق بالبطيء النهضة، والله أعلم [ق/ ٣٧ أ].

كَانَ فِيهِ أَتَمَّهُ إِنْ لَمْ يَخْشَ فَوْتَ الجَمَاعَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَصْلٌ

شَرْطُ القُدْوَةِ: أَنْ يَنْوِيَ المَأْمُومُ مَعَ التَّكْبِيرِ الاقْتِدَاءَ أَوْ الجَمَاعَةَ.

وَالجُمُعَةُ كَغَيْرِهَا عَلَى الصَّحِيحِ.

قوله: (إن لم يخش فوت الجماعة) أي : بالسلام ، أو لم تبق ركعة؛ على الخلاف .

فصل

قوله: (مع التكبير) ذكره لأمرين:

أحدهما: توطئه لما بعده؛ فإنه إذا لم يقرفها بالتكبير انعقدت فرادى، فإن تابعه في أفعاله بطلت صلاته.

والثاني: الخروج من الخلاف الآتي فيما إذا اقتدى في أثناء الصلاة.

وحاصله: أنه لا يتابعه إلا إذا نوى الاقتداء به إما مع التكبير قطعًا، أو بعده في الأصح .

قوله: (الاقتداء أو الجماعة) سوى المصنف وغيره بينهما، وفيه نظر؛ ينبغي أن لا يكتفي فيه بمطلق نية الجماعة؛ فإن الإمام أيضًا ينويها؛ فالمطلوب من المأموم نية الاقتداء ليمتاز عما ينويه الإمام ، فإن نوى كل من الرجلين الجماعة من غير تعيين إمام ولا مأموم لم تصح صلاتهما، وكان مرادهم بنية الجماعة هنا الحاضرة التي هي مع الإمام؛ فيرجع ذلك إلى نية الاقتداء .

[كذا][1] قاله الشيخ في شرحه ، وذكر في «الإقليد» شيئًا منه.

قوله: (والجمعة كغيرها) أي: فيلزم [المأموم][2] فيها نية الاقتداء ، لكنه

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

فَلوْ تَرَكَ هَذِهِ النِّيَّةَ وَتَابَعَهُ فِي الأَفْعَال بَطَلَتْ صَلاتُهُ عَلى الصَّحِيحِ.
وَلا يَجِبُ تَعْيِينُ الإِمَامِ فَإِنْ عَيَّنَهُ وَأَخْطَأَ بَطَلَتْ صَلاتُهُ.

إن لم ينوه لم تنعقد، بخلاف غيرها فإنها تنعقد فرادى .

ووجه مقابله: أنها لا تصح إلا جماعة ؛ فلم يحتج إلى نيتهما بخلاف غيرها.

قوله: (وتابع في الأفعال) أي: وقف أفعاله على أفعاله؛ فانتظره طويلاً ليركع ويسجد معه؛ فأما إذا اتفق انقضاء [مع انقضاء فعله][1] أو أقل الانتظار فلا يضر، وقد يقال: وقفه فعله على فعله هو نية الاقتداء فينبغي أن تصح.

قوله: (بطلت صلاته علي الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح.

ولا خلاف في أنها انعقدت فرادى، وإنما بطلت بالمتابعة بعد ذلك بلا نية.

وإذا قلنا بالصحة لم يحصل له ثواب الجماعة؛ لأنه لم ينوها.

قوله: (ولا يجب تعيين الإمام) أي: بل يكفيه أن ينوي الاقتداء بالإمام الحاضر ، وإن لم يعرف من هو.

قوله: (فإن عينه وأخطأ) أي: من غير إشارة إليه بأن نوى الاقتداء بزيد فكان عمرًا.

أما إذا أشار لزيد هذا فبان عمرًا : صح في الأصح عند النووي تغليبًا للإشارة .

---

(١) سقط من أ.

وَلا يُشْتَرَطُ للإِمَامِ نِيَّةُ الإِمَامَةِ، بَل تُسْتَحَبُّ فَإِنْ أَخْطَأَ فِي تَعْيِينِ تَابِعِهِ لَمْ يَضُرَّ.

وَتَصِحُّ قُدْوَةُ الْمُؤَدِّي بِالقَاضِي، وَالْمُفْتَرِضِ بِالْمُتَنَفِّلِ، وَفِي الظُّهْرِ بِالعَصْرِ وَبِالعُكُوسِ، وَكَذَا الظُّهْرُ بِالصُّبْحِ وَالْمَغْرِبِ وَهُوَ كَالْمَسْبُوقِ.

وَلا تَضُرُّ مُتَابَعَةُ الإِمَامِ فِي القُنُوتِ وَالْجُلُوسِ الأَخِيرِ فِي الْمَغْرِبِ، وَلَهُ فِرَاقُهُ إِذَا اشْتَغَلَ بِهِمَا.

وَيَجُوزُ الصُّبْحُ خَلْفَ الظُّهْرِ فِي الأَظْهَرِ، فَإِذَا قَامَ للثَّالِثَةِ فَإِنْ شَاءَ فَارَقَهُ

قوله: (ولا يشترط للإمام نية الإمامة) أي: فتصح صلاته في نفسه، ولكن لا يحصل له ثواب الجماعة في الأصح، ويصح اقتداء الجماعة به وينالون [فضيلة][1] الجماعة. وكل هذا في غير الجمعة.

أما الجمعة فيلزمه فيها أن ينوي الإمامة في الأصح؛ بناءً على الأصح المتقدم فيه.

قوله: (وتستحب) أي: نية الإمامة له لينال بها فضيلة الجماعة.

قوله: (فلو أخطأ لم يضر) لأن أفعاله غير مرتبطة بالمأموم، بخلاف العكس.

قوله: (ولا تضر متابعة الإمام في القنوت والجلوس الأخير من المغرب) بل هو أفضل من مفارقته [كما][2] قاله الشيخ في «الشرح»، ولم أره إلا في عكسه كما سيصححه النووي.

قوله: (ويجوز صبح خلف ظهر في الأظهر) هي أضعف الطريقتين في

---

(١) في أ: فضل.
(٢) في ب: علي.

وَسَلَمَ، وَإِنْ شَاءَ انْتَظَرَهُ لِيُسَلِّمَ مَعَهُ.

قُلت: انْتِظَارُهُ أَفْضَلُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَإِنْ أَمْكَنَهُ القُنُوتُ فِي الثَّانِيَةِ قَنَتَ وَإِلا تَرَكَهُ، وَلَهُ فِرَاقُهُ لِيَقْنُتَ فَإِنْ اخْتَلَفَ فِعْلُهُمَا كَمَكْتُوبَةٍ وَكُسُوفٍ أَوْ جِنَازَةٍ لَمْ يَصِحَّ عَلَى الصَّحِيحِ.

«الروضة»[1]؛ فإنه قال: فالمذهب جوازه.

وقيل: قولان.

فكان حقه التعبير هنا بالمذهب.

ووجه المنع: أنه يدخل في الصلاة بنية مفارقة الإمام.

ورد بأنه غير لازم؛ إذ له انتظاره، وهو أفضل.

قوله: (وله فراقه ليقنت) كذا جزموا به، وكان ينبغي تخريجه على جواز المفارقة بعذر.

وتمثيل المصنف بالصبح خلف الظهر غير مختص به، بل ذلك في كل ما كانت صلاة الإمام أطول؛ فإن فيه الخلاف بخلاف عكسه.

لكن في المغرب بالظهر إذا قام الإمام إلى الرابعة لا ينتظره في الأصح عند النووي؛ لأنه يحدث تشهدًا وجلوسًا لم يفعله الإمام، بخلاف الصورة السابقة؛ فإنه وافقه في تشهده ثم استدام.

قوله: (أو جنازة) وكذلك كسوف مع جنازة.

قوله: (على الصحيح) كذا في «الروضة»[2] وجهان، وفي «شرح

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٦).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٦).

فَصْلٌ

تَجِبُ مُتَابَعَةُ الإِمَامِ فِي أَفْعَالِ الصَّلاةِ بِأَنْ يَتَأَخَّرَ ابْتِدَاءُ فِعْلِهِ عَنْ ابْتِدَائِهِ وَيَتَقَدَّمُ عَلَى فَرَاغِهِ مِنْهُ.

فَإِنْ قَارَنَهُ لَمْ يَضُرَّ.....

المهذب»[1] : طريقان: أصحهما القطع بالمنع.

وكان حقه التعبير بالمذهب كما في «التحقيق».

وعلى الصحة في الجنازة إذا كبر الإمام الثانية يخير بين أن يفارقه أو ينتظر سلامه ولا يتابعه في التكبيرات.

وفي الكسوف يتابع في الركوع الأول ثم يرفع ويفارقه، أو ينتظره راكعًا إلى أن يركع الركوع الثاني فيعتدل ويسجد معه. ولو أدركه في ركوعه الثاني أدرك الركعة فيتابعه فيها ويركع معه في الثانية كما تقدم.

فصل

قوله: ([يجب متابعة الإمام][2] في أفعال الصلاة) يحترز بذلك من الأقوال ؛ فإن المتابعة فيها لا تجب؛ بل يجوز أن يسبقه في القراءة والتشهد وغيرهما، إلا في التحريم والسلام كما سيأتي.

قوله: (فإن قارنه) عبارة «المحرر» تبعًا للغزالي: (ساوقه) [3] وهو غير صواب؛ فإن المساوقة أن يجيء واحد بعد آخر.

قوله: (لم يضر) يناقض قوله أولاً تجب المتابعة بالتفسير الذي ذكره ، ولا يقال قوله :(لم يضر) راجع إلى البطلان مع أنه ترك الواجب؛ لأنه

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ٢٧١).

(٢) سقط من ب.

(٣) المحرر (ص ٥٨) .

إلا تَكْبِيرَةُ إحْرَامٍ.

وَإِنْ تَخَلفَ بِرُكْنٍ بِأَنْ فَرَغَ الإِمَامُ مِنْهُ وَهُوَ فِيمَا قَبْلَهُ لَمْ تَبْطُل فِي الأَصَحِّ.

جزم في «الروضة» وغيرها بكراهة المقارنة.

وعبارة «الروضة» تبعًا لأصلها: يجب على المأموم متابعته فلا يتقدم في الأفعال، والمراد من المتابعة أن يجري على إثره . . . إلى آخره. إلى أن قال: تجوز المقارنة لكن تكره.

وعبارة «الوجيز» لا يتقدم، ولا بأس بالمساواة، والأحب: التخلف مع سرعة اللحوق.

قوله: (لم يضر) أي: وتفوته فضيلة الجماعة، واستشكله الشيخ في شرحه بأنهم صرحوا بعدم الفساد؛ وذلك يقتضي أنها جماعة، وإلا لفسدت بمتابعة من ليس بإمام، وإذا كانت جماعة نال فضلها.

قوله: (إلا في تكبيرة الإحرام) أي: فلا تنعقد إذا قارنه فيها؛ فلابد من تأخير جميع تكبيره [عن جميع تكبيره] (١).

وقيل: المقارنة في السلام مبطلة أيضًا.

وهذا فيمن أنشأ صلاته على القدوة، وإلا فسيأتي أن من أحرم منفردًا ثم اقتدى صح في الأصح وإن تقدم تكبيره على تكبير الإمام.

قوله: (بأن فرغ الإمام منه) أي: سواء تلبس بما بعده أم لا بأن ركع الإمام ورفع عن حد الركوع سواء، انتهى إلى الاعتدال أم لا والمأموم بعد قائم.

---

(١) سقط من أ.

أَوْ بِرُكْنَيْنِ بِأَنْ فَرَغَ مِنْهُمَا وَهُوَ فِيمَا قَبْلَهُمَا، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ عُذْرٌ بَطَلَتْ:
وَإِنْ كَانَ بِأَنْ أَسْرَعَ قِرَاءَتَهُ وَرَكَعَ قَبْلَ إِتْمَامِ الْمَأْمُومِ الفَاتِحَةَ فَقِيلَ يَتْبَعُهُ وَتَسْقُطُ الْبَقِيَّةُ، وَالصَّحِيحُ يُتِمُّهَا وَيَسْعَى خَلْفَهُ مَا لَمْ يُسْبَقْ بِأَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَرْكَانٍ. . . . . .

قوله: (بأن فرغ منهما) أي: سواء كانا طويلين أم لا بأن انحدر للسجود والمأموم بعد في القيام، فإن انتهى الإمام إلى وضع الجبهة بالأرض بطلت قطعًا، وإلا فوجهان: ظاهر إطلاق «الكتاب» البطلان، وصرح بتصحيحه في «التحقيق» وليس في «الروضة» تصريح به.

قوله: (فإن لم يكن عذر) أي: بأن اشتغل بقراءة السورة، أو بتسبيح [ق/ ٢٧ ب] الركوع.

قوله: (بأن أسرع قراءته) أي: أو كان المأموم بطيء القراءة؛ للعجز لا للوسوسة.

قوله: (فقيل يتبعه) أي: فإن اشتغل بإتمامها على هذا [فيخلفه][1] بلا عذر.

قوله: (والصحيح يتمها) أي: وجوبًا.

قوله: (بأكثر من ثلاثة أركان) كذا في «الروضة»[2] و«الشرح» و«التحقيق» وغيرها.

والذي في «المحرر»[3]: ما لم يسبقه بثلاثة أركان، فإن زاد على ثلاثة.. إلى آخره.

---

(١) في ب: فيلحقه.
(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٥٨).
(٣) المحرر (ص ٥٨).

مَقْصُودَةٍ، وَهِيَ الطَّوِيلةُ.

فَإِنْ سُبِقَ بِأَكْثَرَ.

فَقِيل يُفَارِقُهُ، وَالأَصَحُّ يَتْبَعُهُ فِيمَا هُوَ فِيهِ ثُمَّ يَتَدَارَكُ، بَعْدَ سَلامِ الإِمَامِ،

وما في «الكتاب» وغيره هو [الصواب][1].

قوله: (مقصودة، وهي الطويلة) كذا في «المحرر»[2] وهو يقتضي أن القصير غير مقصود، وبه جزم في «الروضة»، والرافعي في «شرحيه» عند الكلام في الاعتدال.

وجزم في «التحقيق» و«الشرح الصغير» هنا بأنه مقصود.

وفي أصل «الروضة»[3] هنا، و«شرح المهذب»: أن الأكثرين قالوا به، وعلى هذا فلا فائدة للتقييد بالمقصودة؛ لأن الكل مقصود.

قوله: (فإن سبق بأكثر) أي: بأن قام الإمام إلى الركعة الثانية، والمأموم بعد قائم في الأولى لم يركع.

قوله: (والأصح يتبعه) وقيل: بل يجري على ترتيب نفسه إلى أن يدركه.

قوله: (وإلا) أي: وإن اشتغل بشيء منهما.

والوجه الثاني: يركع مطلقًا.

والثالث: يتم الفاتحة مطلقًا.

فعلى الثالث لإتمامها لعذر، فإن قطعها وركع معه بطلت صلاته.

وعلى الثاني إن تخلف لإتمامها، فتخلفه بلا عذر.

---

(١) في ب: الأصوب.

(٢) المحرر (ص ٥٨).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧١).

وَلوْ لمْ يُتمَّ الفَاتحَةَ لشُغْله بدُعَاء الافْتتَاحِ فَمَعْذُورٌ، هَذَا كُلُّهُ فِي المُوَافِقِ.

فَأَمَّا مَسْبُوقٌ رَكَعَ الإِمَامُ فِي فَاتحَته فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إنْ لمْ يَشْتَغِل بِالافْتتَاحِ وَالتَّعَوُّذِ تَرَكَ قِرَاءَتَهُ وَرَكَعَ وَهُوَ مُدْرِكٌ للرَّكْعَةِ وَإِلا لزِمَهُ قِرَاءَةٌ بِقَدْرِه.

وَلا يَشْتَغِلُ المَسْبُوقُ بِسُنَّة بَعْدَ التَّحَرُّمِ بَل بِالفَاتحَة إلا أَنْ يَعْلَمَ إدْرَاكَهَا وَلوْ عَلمَ المَأْمُومُ فِي رُكُوعِه أَنَّهُ تَرَكَ الفَاتحَةَ أَوْ شَكَّ لمْ يَعُدْ إلَيْهَا بَل يُصَلِّي رَكْعَةً بَعْدَ سَلامِ الإِمَامِ.

فَلوْ عَلمَ أَوْ شَكَّ وَقَدْ رَكَعَ الإِمَامُ وَلمْ يَرْكَعْ هُوَ قَرَأَهَا وَهُوَ مُتَخَلِّفٌ بِعُذْرٍ، وَقِيل يَرْكَعُ وَيَتَدَارَكُ بَعْدَ سَلامِ الإِمَامِ.

وَلوْ سَبَقَ إمَامَهُ بِالتَّحَرُّمِ لمْ تَنْعَقدْ.

أَوْ بِالفَاتحَة أَوْ التَّشَهُّدِ لمْ يَضُرَّهُ وَيُجْزِئُهُ، وَقِيل: تَجبُ إعَادَتُهُ.

وَلوْ تَقَدَّمَ بِفِعْل كَرُكُوعٍ وَسُجُودٍ إنْ كَانَ بِرُكْنَيْنِ بَطَلتْ، . . . . . .

فإن سبقه بالركوع لكنه لحقه في الاعتدال لم يكن مدركًا للركعة لكن لا تبطل صلاته في الأصح.

قوله: (وقيل يركع) عَبَّرَ في «المحرر» [1] و«الشرح» عن الأول: بالأشبه، وعبَّرَ في «الروضة» [2]: بالأصح.

قوله: (وهو متخلف بعذر) هو الأصح، حتى لو أدركه في قيام الركعة الثانية صح دون ما بعد، وقيل: بغير عذر.

قوله: (أو بفاتحة أو تشهد لم يضر) فيه وجه ضعيف أنه مبطل.

قوله: (وقيل: تجب إعادته) أي: مع قراءة الإمام أو بعدها.

قوله: (إن كان بركنين بطلت) أي: إن كان عمدًا عالمًا بالتحريم، وإلا

---

(١) المحرر (ص ٥٩).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٦٩).

وَإِلا فَلا، وَقِيل: تَبْطُلُ بِرُكْنٍ.

لم تبطل ولكن لا [يعتمد][١] بتلك الركعة.

قوله: (وإلا فلا) أي: وإن لم يكن بركنين لم تبطل مع التحريم.

صرح بتحريمه في «التحقيق» و«شرح مسلم»[٢] و«المهذب»، ولكنه أقر صاحب «التنبيه»[٣] في تصحيحه علي تعبيره بالكراهة.

قوله: (وقيل: تبطل بركن) أي: تام؛ بأن انتقل عنه وإن لم يصل إلى غيره.

وفي «المحرر»[٤] هنا وجه آخر أنها تبطل بالسبق إلى ركن وإن لم يتمه.

وقيده في «الروضة»[٥]: [بالعمد][٦]، وقال: إنه شاذ، وأسقطه من الكتاب.

وصوره [التقدم][٧] بركنين لا تخفى من قياس التخلف بهما.

ومثله في «التنبيه» تبعًا للعراقيين بما إذا ركع قبل الإمام، فلما أراد الإمام أن يركع رفع، فلما أراد أن يرفع سجد؛ فلم يجتمعا في الركوع ولا في الاعتدال.

قال الرافعي، وهو يخالف ذلك القياس، قال: فيجوز أن يقدر مثله في التخلف، ويجوز أن لا لفحش التقدم.

---

(١) في ب: يقدر له.
(٢) انظر: «شرح مسلم» (٢/ ٣٤٣).
(٣) انظر: «المجموع» (٤ / ٢١٣).
(٤) المحرر (ص ٥٩).
(٥) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧١).
(٦) في ب: بالتعمد.
(٧) في ب: التقديم.

فَصْلٌ

خَرَجَ الإِمَامُ مِنْ صَلاته انْقَطَعَتْ القُدْوَةُ، فَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ وَقَطَعَهَا المَأْمُومُ جَازَ، وَفِي قَوْل لا يَجُوزُ إلا بِعُذْرٍ يُرَخِّصُ فِي تَرْكِ الجَمَاعَةِ، وَمِنْ العُذْرِ تَطْوِيلُ الإِمَامِ أَوْ تَرْكُهُ سُنَّةً مَقْصُودَةً. . . . . .

فصل

قوله: (وفي قول: لا يجوز إلا بعذر) هذه أصح الطرق ـ وهي الجواز بعذر ـ والقولان إذا كان بغيره.

وقيل: القولان مع العذر، وبغيره [ق/ ٣٨ أ] يمتنع قطعًا.

وقيل: هما في الحالين.

فتجيء أقوال: أصحها الجواز مطلقًا.

والثالث: يجوز بالعذر دون غيره.

واستثنى في «الكفاية» الجمعة ولو في الثانية والذي في «الروضة»: أنه في الثانية على هذا الخلاف.

وإن جاز هنا أتم الجمعة.

قوله: (إلا لعذر يرخص في ترك الجماعة) كذا جزم به في «المحرر»[1].

وعبارة «الروضة»[2]: قال الإمام: الأعذار كثيرة، وأقرب معتبر أن يقال: كل ما جوز ترك الجماعة ابتداء جوز المفارقة.

قوله: (ومن العذر تطويل الإمام) أي: والمأموم لا يصبر على ذلك، وهو الأصح، وفيه وجه أنه ليس بعذر.

---

(١) المحرر (ص ٦٠).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧٤).

كَتَشَهُّدٍ.

وَلَوْ أَحْرَمَ مُنْفَرِدًا ثُمَّ نَوَى القُدْوَةَ فِي خِلال صَلاتِه جَازَ فِي الأَظْهَرِ، وَإِنْ كَانَ فِي رَكْعَةٍ أُخْرَى ثُمَّ يَتْبَعُهُ قَائِمًا كَانَ أَوْ قَاعِدًا، فَإِنْ فَرَغَ الإِمَامُ أَوَّلًا فَهُوَ

قوله: (كتشهد) أي: أول؛ ومثله القنوت .

قوله: (جاز في الأظهر) أي: مع الكراهة.

قال الشافعي: (أحب أن يكمل ركعتين ويسلم ، ويبتدئ مع الإمام) أي: يقطع الفريضة ويقلبها نفلاً فيبطل فرضه.

والأصح [انقلابها] [1] نقلاً.

فإن لم يفعل وأدخل نفسه في الجماعة ـ وهي مسألة الكتاب ـ فالأظهر الصحة.

وعلى مقابله: إذا فعل تبطل صلاته، ومنهم من قطع بالبطلان.

والمذهب طريقة القولين . ثم قيل : هما إذا ركع وإلا جاز قطعًا وقيل : هما إذا اتفقا في الركعة كالأولى والثانية مثلاً وإلا امتنع قطعًا.

والأصح طردهما في الأحوال كلها ، وإليه أشار في « الكتاب » بقوله: (وإن كان في ركعة أخرى) أي : يجري القولان في هذه الحالة أيضًا .

قوله: (ثم يتبعه قائمًا كان أو قاعدًا) أي: إذا اختلفا في الركعة قام معه في موضع قيامه وقعد معه في موضع قعوده .

---

(١) في ب: بقاؤها.

كَمَسْبُوقٍ أَوْ هُوَ، فَإِنْ شَاءَ فَارَقَهُ وَإِنْ شَاءَ انْتَظَرَهُ لِيُسَلِّمَ مَعَهُ.

وَمَا أَدْرَكَهُ الْمَسْبُوقُ فَأَوَّلُ صَلَاتِهِ فَيُعِيدُ فِي الْبَاقِي الْقُنُوتَ.

وَلَوْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْمَغْرِبِ تَشَهَّدَ فِي ثَانِيَتِهِ.

وَإِنْ أَدْرَكَهُ رَاكِعًا أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ.

قُلت: بِشَرْطِ أَنْ يَطْمَئِنَّ قَبْلَ ارْتِفَاعِ الإِمَامِ عَنْ أَقَلِّ الرُّكُوعِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (وإن أدركه راكعًا أدرك الركعة) أي: بشرط أن يكون ذلك الركوع محسوبًا؛ فإن لم يكن كركوع محدث أو خامسة ساهيًا لم يدرك في الأصح.

لكن كلام الرافعي في باب صلاة المسافر مصرح بأنه في المحدث يدرك على الراجح.

وعن ابن خزيمة، وأبي بكر الضبعي - من أصحابنا أن الركعة لا تدرك بإدراك الركوع، وهو شاذ.

قوله: (قلت... إلى آخره) نقله الرافعي عن صاحب «البيان»، قال الرافعي: وبه يشعر كلام كثير من النقلة، وهو الوجه.

ووقع في «شرح المهذب» أن الرافعي نقله عن صاحب «البيان» والضبعي؛ ولعله تحريف من النساخ، ولم ينقل الرافعي موافقة للضبعي، إلا لابن خزيمة في أصل الإدراك كما قدمناه، لا في اشتراط الطمأنينة.

ثم قال الرافعي: والأكثرون لم يتعرضوا له.

قوله: (ولو شك) أي: في الأظهر.

وَلَوْ شَكَّ فِي إِدْرَاكِ حَدِّ الإِجْزَاءِ لَمْ تُحْسَبْ رَكْعَتُهُ فِي الأَظْهَرِ.

وَيُكَبِّرُ لِلإِحْرَامِ ثُمَّ لِلرُّكُوعِ، فَإِنْ نَوَاهُمَا بِتَكْبِيرَةٍ لَمْ تَنْعَقِدْ، وَقِيلَ تَنْعَقِدُ نَفْلًا، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ بِهَا شَيْئًا لَمْ تَنْعَقِدْ عَلَى الصَّحِيحِ وَلَوْ أَدْرَكَهُ فِي اعْتِدَالِهِ فَمَا بَعْدَهُ انْتَقَلَ مَعَهُ مُكَبِّرًا وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُوَافِقُهُ فِي التَّشَهُّدِ وَالتَّسْبِيحَاتِ.

وَأَنَّ مَنْ أَدْرَكَهُ فِي سَجْدَةٍ لَمْ يُكَبِّرْ لِلانْتِقَالِ إِلَيْهَا وَإِذَا سَلَّمَ الإِمَامُ قَامَ الْمَسْبُوقُ مُكَبِّرًا إِنْ كَانَ مَوْضِعَ جُلُوسِهِ، وَإِلا فَلا فِي الأَصَحِّ.

رجح في «الروضة»[1] : أنهما وجهان، وصوبه في «شرح المهذب»[2].

قوله: (ويكبر للإحرام) أي: قائمًا؛ فإن وقع بعضه في غير القيام لم ينعقد فرضًا قطعًا، ولا نفلاً في الأصح.

قوله: (فإن نواهما) أي: الإحرام، والركوع.

قوله: (وقيل: ينعقد نفلاً) هو وجه ضعيف، عَبَّرَ في «الروضة»[3] عن الأول: بالصحيح.

قوله: (و[أن][4] من أدركه في سجدة) كذا في تشهد.

قوله : (موضع جلوسه) أي : بأن أدركه [في الثالثة من رباعية أو ثانية المغرب. قوله : (وإلا) بأن أدركه][5] في الأخيرة ، أو ثانية الرباعية.

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧٧).
(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٢١٤).
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٧٧).
(٤) سقط من أ.
(٥) سقط من أ.

بَابُ صَلاةِ المُسَافِرِ

إِنَّمَا تُقْصَرُ رُبَاعِيَّةٌ مُؤَدَّاةٌ فِي السَّفَرِ الطَّوِيلِ المُبَاحِ لا فَائِتَةُ الحَضَرِ.

فروع من «التنبيه»[1] :

قال: وأقل الجماعة اثنان: إمام ومأموم.

وإن كان للمسجد إمام راتب كره لغيره إقامة الجماعة فيه.

وإذا استوى اثنان في السن والنسب، قدم أقدمهما هجرة، فإن استويا في ذلك قدم أورعهما، والبالغ [ق/ ٢٨ ب] أولى من الصبي، والحاضر أولى من المسافر، والحر أولى من العبد، وغير ولد الزنا أولى من ولد الزنا.

ويكره أن يؤم قومًا وأكثرهم له كارهون.

ولا تجوز الجمعة خلف من يصلي الظهر، لكن الأصح الصحة إذا تم العدد بغيره.

وفي جوازها خلف صبي أو متنفل قولان.

وإذا كان المصلون عراة وقف الإمام وسطهم.

والمستحب أن لا يكون موضع الإمام أعلى من موضع المأمومين إلا أن يريد تعليمهم أفعال الصلاة؛ فالمستحب أن يقف على موضع عال.

بَابُ صَلاةِ المُسَافِرِ

قوله: (رباعية) فلا يقصر الصبح والمغرب بالإجماع.

وباقي القيود ذكرها في «الكتاب».

قوله: (لا فائتة حضر) إذا قضاها في السفر.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٣٧).

وَلَوْ قَضَى فَائِتَةَ السَّفَرِ فَالأَظْهَرُ قَصْرُهُ فِي السَّفَرِ دُونَ الحَضَرِ.

وَمَنْ سَافَرَ مِنْ بَلدَةٍ فَأَوَّلُ سَفَرِهِ مُجَاوَزَةُ سُوَرِهَا فَإِنْ كَانَ وَرَاءَهُ عِمَارَةٌ اُشْتُرِطَ مُجَاوَزَتُهَا فِي الأَصَحِّ.

وجوز المزني قصرها كما يقضيها المريض قاعدًا.

أما إذا سافر في أثناء الوقت ولو بعد مضي ما يسعها: قصر [عن][1] النص.

وخرج من نظيره في طرق الحيض أنه يتم.

وقيل: إن سافر [وقد بقي قدر أربع ركعات فقط أتم، أو أكثر قصر، وإن سافر][2] وقد بقي أقل من أربع ركعات قصر إن قلنا أداء، وإلا أتم.

قوله: (ولو قضى فائتة السفر فالأظهر قصره في السفر) أي: ذلك السفر وغيره.

ومقابله: يقصر مطلقًا. [وقيل: يتم مطلقًا][3].

وقيل: إن قضاها في ذلك السفر قصر أو في غيره، أو في الحضر أتم.

قوله: (فإن كان وراءه عمارة اشترط مجاوزتها في الأصح) الذي في «الشرح» عن الغزالي والبغوي وكثير: لا يشترط.

وعن بعض التعاليق اشتراطها.

قال: فلك أن تقدر فيها وجهين:

أحدهما: يشترط، وهو أوقف لكلام الشافعي، وجعله في «المحرر»[4] الأشبه.

---

(١) في أ: على.

(٢) سقط من أ.

(٣) سقط من أ.

(٤) المحرر (ص ٦١).

قُلت: لا يُشْتَرَطُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ سُورٌ فَأَوَّلُهُ مُجَاوَزَةُ العُمْرَانِ لا الخَرَابِ وَالبَسَاتِينِ، وَالقَرْيَةُ كَبَلْدَةٍ.

والثاني: لا، وصححه في «شرح المهذب»[1] وأصل «الروضة»[2] كما صححه في «الكتاب» من زوائده.

قال الرافعي: ولك أن لا تثبت خلافًا وتأول أحد النقلين بالآخر، وأسقط هذا من الروضة.

قوله: (لا الخراب) هو المنقول عن البغوي والغزالي.

قال الرافعي: وهو موافق للنص المتقدم في «شرح المهذب» تبعًا للعراقيين والجويني اشتراط مجاوزته، ومحلهما إذا كانت بقايا الحيطان قائمة ولم يتخذوا الخراب مزارع ولا هجروه بالتحويط على العامر؛ فإن لم يكن كذلك لم يجب قطعًا.

قوله: (والبساتين) أي: والمزارع، ذكرها في «المحرر»[3] فأسقطها المصنف لفهمها من باب أولى.

وسواء في البساتين المحوط وغيره.

قال الرافعي: إلا إذا كان فيها قصورًا أو دورًا يسكنها ملاكها في بعض الفصول أو دائمًا: فلابد من مجاوزتها، وتبعه في «الروضة»، وقال في «شرح المهذب»: إن فيه نظرًا، ولم يتعرض له الجمهور؛ فالظاهر أنه لا يشترط.

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٢٢).

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٨٠).

(٣) المحرر (ص ٦١).

وَأَوَّلُ سَفَرِ سَاكِنِ الخِيَامِ مُجَاوَزَةُ الحلة.
وَإِذَا رَجَعَ انْتَهَى سَفَرُهُ بِبُلُوغِهِ مَا شُرِطَ مُجَاوَزَتُهُ ابْتِدَاءً.

وفي ووجه ضعيف تجب مجاوزة البساتين والمزارع المضافة إلى البلد مطلقًا.

قوله: (والقرية كبلدة) أي: في جميع ما ذكر. وشذ الغزالي [فأسقط][1] مجاوزة بساتينها ومزارعها المحوطة.

وشرط الإمام ذلك في البساتين المحوطة فقط.

قوله: (مجاوزة الحلة) ولم يقل الخيام؛ ليشمل المرافق؛ كملعب الصبيان، ومطرح الرماد، والنادي، ومرتكض الخيل، ومراح الإبل؛ فهذه معدودة من الحلة؛ فيشترط مجاوزتها بخلاف البلد والقرية.

والحلة: هي المنازل المجتمعة أو المتفرقة بحيث يجتمعون للسمر في ناد واحد ويستعير بعضهم من بعض.

قوله: (وإذا رجع) أي: من مسافة القصر قاصدًا للموضع الذي أنشأ السفر منه: فله الترخص في عوده مطلقًا ـ أي: سواء كان ما عاد إليه وطنه أم لا. فإذا بلغ في عوده ما اشترطت مجاوزته ـ أي: من سور أو عمران وغير ذلك مما تقدم ـ انقطع سفره.

وهذه هي مسألة «الكتاب».

أما إذا رجع من دونها نظر؛ إن رجع بنية الإقامة لم يترخص في عوده مطلقًا ـ أي: سواء أكانت وطنه أم لا ـ فهذا انتهى سفره من حين عوده، وإلا فإن كانت وطنه لم يترخص أيضًا في الأصح، وإلا ترخص في الأصح في عوده إليها وقتها، وسيأتي ذلك مجملاً في قوله: فإن سافر فسفر

---

(١) في ب: فاشترط.

وَلَوْ نَوَى إِقَامَةَ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ بِمَوْضِعٍ انْقَطَعَ سَفَرُهُ بِوُصُولِهِ.
وَلَا يُحْسَبُ مِنْهَا يَوْمَا دُخُولِهِ وَخُرُوجِهِ عَلَى الصَّحِيحِ.

جديد.

وقيد في «المحرر» [1] المسألة بالعودة إلى الوطن، وأسقطه من الكتاب ليصير أشمل ؛ فكلاهما يحتاج إلى التقييد.

قوله: (وإذا نوى) أي: من هو مستقل بنفسه، وسيأتي حكم التابع لغيره.

قوله: (إقامة) أي: في موضع يصلح لها، وكذا إن لم يصلح في الأصح ، سواء كان ذلك مقصده أو في طريقه .

قوله: (أربعة أيام) أي: بلياليها.

قوله: (انقطع سفره) أي: في الحال، وشرط النية المؤثرة أن ينوي وهو ماكث؛ فإن استمر سائراً لم يؤثر. قاله في «شرح المهذب»[2] ، وذلك يفهم من قول المصنف بعده: فإن سار فإنه يدل على المكث.

قوله: (ولا يحسب) إلى قوله: (على الصحيح) عبر في «الروضة» بالأصح؛ فلو دخل ضحوة السبت ونوى الخروج قبل المغرب يوم الأربعاء : قصر، وأو بعد غروبه: أتم .

وعلى مقابل [الصحيح] [3] ليس المراد أنهما يحسبان يومين بل يحسبان بالتلفيق؛ فلو دخل زوال السبت ليخرج زوال الأربعاء أتم، أو قبله قصر.

وأما مجرد وصوله إلى مقصده فلا ينقطع به سفره في أصح القولين

---

(١) المحرر)ص ٦١) .
(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٦١).
(٣) سقط من أ.

وَلَوْ أَقَامَ بِبَلَدٍ بِنِيَّةِ أَنْ يَرْحَلَ إِذَا حَصَلَتْ حَاجَةٌ يَتَوَقَّعُهَا كُلَّ وَقْتٍ قَصَرَ ثَمَانِيَةَ عَشَرَ يَوْمًا، وَقِيلَ: أَرْبَعَةً، وَفِي قَوْلٍ أَبَدًا، وَقِيلَ: الخِلافُ فِي خَائِفِ القِتَالِ لا التَّاجِرِ وَنَحْوِهِ وَلَوْ عَلِمَ بَقَاءَهَا مُدَّةً طَوِيلَةً، فَلا قَصْرَ عَلَى المَذْهَبِ.

حتى ينوي إقامة الأربعة.

قوله: (ثمانية عشر) أي: سواء على الطريقة الصحيحة حاجة القتال وغيره.

وقيل: سبعة عشر..

وقيل: عشرون.

قوله: (لا تاجر ولا غيره) أي: فإنما يقصر على هذه الطريقة أربعة أيام فقط.

قوله: (ولو علم بقاءها) إلى قوله: (على المذهب) ظاهره أنه لا فرق بين المحارب وغيره، وليس كذلك [فإن][1] المعروف في غير المحارب الجزم بالمنع، وحكاية الخلاف فيه غلط كما قال في «الروضة»[2].

وقال الرافعي: إن الإمام أشار إليه واستنكره.

وأما المحارب ففيه طريقتان شهيرتان [كما ستأتيان][3] عن «شرح المهذب» تبعًا للرافعي، وليس في «الروضة» و«الشرح» فيه تصحيح.

وصحح في «شرح المهذب»[4]: أنه يقصر إلى ثمانية عشر يومًا كالحالة

---

(١) في أ: قال.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٨٥).

(٣) سقط من أ.

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٦٢).

فَصْلٌ

وَطَوِيلُ السَّفَرِ ثَمَانِيَةٌ وَأَرْبَعُونَ مِيلا هَاشِمِيَّةٌ.

قُلت: وَهُوَ مَرْحَلَتَانِ بِسَيْرِ الأَثْقَال.

وَالبَحْرُ كَالبَرِّ فَلوْ قَطَعَ الأَمْيَال فِيهِ فِي سَاعَةٍ قَصَرَ، وَاَللهُ أَعْلمُ.

وَيُشْتَرَطُ قَصْدُ مَوْضِعٍ مُعَيَّنٍ.....

الأولى؛ فإنه قال: إن قلنا في الحالة الأولى لا يقصر فهنا أولى، وإلا فقولان:

أحدهما: [ق/ ٣٩ أ] يترخص أبدًا، وأصحهما: لا يجاوز ثمانية عشر. انتهى.

وفيه نقص عما في الرافعي فإنه قال: (وإلا فقولان) فإن [قلنا][1]، فهل يزيد على ثمانية عشر فيه قولان كالحالة الأولى. وإذا تأملت عبارة «الشرح» [ق/ ٢٩ ب] و«الروضة» و«المحرر» و«المنهاج» و«شرح المهذب» وجدت الخمسة غير متطابقة، بل كل منهما يخالف غيره بوجه ما.

فصل

قوله: (ثمانية وأربعون.. إلى آخر) أي: ذهابًا.

وفي وجه ضعيف أنه ذهابًا وإيابًا، والأصح أن ذلك تحديدًا؛ كذا صححه في «شرح المهذب»[2] وأصل «الروضة»[3]، والرافعي نقل تصحيحه عن الروياني.

قوله: (وبحر كبير) أي: فإذا كان بين يديه من البحر ثمانية وأربعون

---

(١) في أ: قال.

(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٢٥).

(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٨٥).

أَوَّلًا، فَلا قَصْرَ للهَائِمِ وَإِنْ طَال تَرَدُّدُهُ، وَلا طَالبِ غَرِيمٍ وَآبِقٍ يَرْجِعُ مَتَى وَجَدَهُ، وَلا يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ.

وَلَوْ كَانَ لَقْصده طَرِيقَان: طَوِيلٌ وَقَصِيرٌ فَسَلَكَ الطَّوِيل لغَرَضٍ كَسُهُولةٍ أَوْ أَمْنٍ قَصَرَ وَإِلا فَلا فِي الأَظْهَرِ.

وَلَوْ تَبِعَ العَبْدُ أَوْ الزَّوْجَةُ أَوْ الجُنْدِيُّ مَالكَ أَمْرِهِ فِي السَّفَرِ، وَلا يَعْرِفُ

ميلاً قصر وإن قطعها في ساعة، وإن كان أقل لم يقصر وإن لم يقطعه في شهر.

قوله: (أولاً) أي: في ابتداء سفره، فقيل ذلك لا يقصر.

ولو قصر أولاً مقصداً معينًا ثم نوي أنه إن وجد غريمه رجع، فإن حدث له هذا القصد قبل مفارقة العمران لم يقصر، أو بعده قصر في الأصح.

[**قوله: (للهائم)** قال الرافعي: هو الذي لا ندري أين يتوجه وهو الذي سماه الغزالي في استقبال القبلة راكب التعاسيف] (١).

قوله: (طويل وقصير) المراد بالطويل: مسافة القصر فأكثر، وبالقصير: دون مسافة القصر.

أما إذا كان كل منهما مسافة القصر وأحدهما أطول قصر مطلقًا جزمًا، وفيه نظر؛ فإن إتعاب نفسه بلا [غرض] (٢) حرام.

قوله: (كسهولة أو أمن) وكذا تنزه على المذهب، وتردد فيه الجويني.

قوله: (وإلا فلا في الأظهر) وقيل: لا قطعًا.

قوله: (ولو بيع عبد) إلى قوله: (فلا قصر) كذا أطلقه في «الروضة».

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: عوض.

مَقْصِدَهُ، فَلا قَصْرَ، فَلوْ نَوَوْا مَسَافَةَ القَصْرِ قَصَرَ الجُنْدِيُّ، دُونَهُمَا.

وقال في «شرح المهذب»[1] : إنهم إذا ساروا مرحلتين قصروا؛ خرج ذلك من نص الشافعي على نظيره في الأسير، وقال: إنه متعين.

قوله: (فلو نووا) أي: ولم يعلموا حال متبوعهم.

قوله: (قصر الجندي) كذا في «الروضة» هنا، وهو قد يخالف ما فيها من زوائده قبل ذلك من أنه لو نوى العبد. إقامة أربعة أيام أو الزوجة أو الجيش ولم ينو متبوعهم فأقوى الوجهين أن لهم القصر، وصححه في «شرح المهذب »؛ لأنهم لا يستقلون فنيتهم كالعدم.

وظاهره في الجيش يخالف ما ذكر هنا في الجندي.

قال الشيخ في شرحه: والذي يقتضيه الفقه أن الجندي إن تبع الأمير في سفر يجب طاعته فيه كالقتال فكالعبد، وإلا فهو مستقل ورفيق طريق ؛ فيحمل ما في «الشرح» و«المحرر» و«الروضة» هنا على القسم الثاني، وكلام «الروضة» أولاً من زوائده على القسم الأول.

والتعبير بالجيش يشعر بالقتال ونحوه، وعبارة «المنهاج» تأبي ذلك ؛ لقوله: مالك أمره،

وليس الأمير مالك أمره بالمعنى الثاني؛ فيؤول على مالك أمره في الجملة.

ولم يُعبر في «المحرر» بمالك أمره، بل : بالأمير.

قوله: (ولا يعرف مقصده) يفهم أنه لو عرفه وكان مسافة القصر فنواه: قصر، وهو كذلك .

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ٢٣٣).

وَمَنْ قَصَدَ سَفَرًا طَوِيلا فَسَارَ ثُمَّ نَوَى رُجُوعًا انْقَطَعَ، فَإِنْ سَارَ فَسَفَرٌ جَدِيدٌ.

وَلا يَتَرَخَّصُ العَاصِي بِسَفَرِهِ كَآبِقٍ وَنَاشِزَةٍ.

فَلَوْ أَنْشَأَ مُبَاحًا ثُمَّ جَعَلَهُ مَعْصِيَةً فَلا تَرَخُّصَ فِي الأَصَحِّ وَلَوْ أَنْشَأَهُ عَاصِيًا ثُمَّ تَابَ فَمُنْشِئٌ لِلسَّفَرِ مِنْ حِينِ التَّوْبَةِ.

وَلَوْ اقْتَدَى بِمُتِمٍّ لَحْظَةً لَزِمَهُ الإِتْمَامُ.

وَلَوْ رَعَفَ الإِمَامُ المُسَافِرُ وَاسْتَخْلَفَ مُتِمًّا أَتَمَّ المُقْتَدُونَ، وَكَذَا لَوْ أَعَادَ

قوله: (ثم نوى رجوعًا انقطع) أي: وإن لم يرجع ، وقد قدمت شيئًا من ذلك.

قوله: (فإذا سار) أي: ذاهبًا أو راجعًا.

قوله: (فمنشأ السفر من حين التوبة) وقيل في ترخصه الوجهان في عكسه.

قوله : (ولو اقتدى بمتم) أى : مسافرًا كان المتم أو مقيمًا ـ كما صرح به في «المحرر» ـ مصليًا جمعة أو غيرها .

قال المصنف: والتعبير بمتم أحسن منه بمقيم؛ ليشمل المسافر المتم . قال ابن الرفعة : لكنه يخرج الظهر خلف مقيم يصلي الجمعة فإنه يصح ولا يقال له متم وتورع فيه.

قوله: (لحظة) أي: بأن أحرم معه فسلم أو أحدث.

قوله: (أتم المقتدون) أي: إن نووا الاقتداء به، وكذا إن لم ينووه؛ بناء على المذهب أن نية الاقتداء بالخليفة لا تجب؛ لأنهم بمجرد الاستخلاف صاروا مقتدين به، حتى لو نووا مفارقته عقب الاستخلاف لزمهم الإتمام.

قوله: (وكذا لو أعاد الإمام واقتدى به) على ذلك تأول الجمهور قول

الإِمَامُ وَاقْتَدَى بِهِ.

وَلَوْ لزِمَ الإِتْمَامُ مُـقْتَدِيًا فَفَسَـدَتْ صَلاتُهُ أَوْ صَلاةُ إِمَامِـهِ، أَوْ بَانَ إِمَامُهُ مُحْدِثًا أَتَمَّ، وَلَوْ اقْتَدَى بِمَنْ ظَنَّهُ مُسَافِرًا فَبَانَ مُقِيمًا

أَوْ بِمَنْ جَهِلَ سَفَرَهُ أَتَمَّ، وَلَوْ عَلِمَهُ مُسَافِرًا وَشَكَّ فِي نِيَّتِهِ قَصَرَ.

وَلَوْ شَكَّ فِيهَا، فَقَالَ: إِنْ قَصَرَ قَصَرْتُ وَإِلا أَتْمَمْتُ قَصَرَ فِي الأَصَحِّ.

وَيُشْتَرَطُ لِلقَصْـرِ نِيَّتُهُ فِي الإِحْرَامِ وَالتَّحَرُّزُ عَنْ مُنَافِيـهَا دَوَامًا، وَلَوْ أَحْرَمَ قَاصِـرًا ثُمَّ تَرَدَّدَ فِي أَنَّهُ يَقْصُـرُ أَوْ يُتِمُّ، أَوْ فِي أَنَّهُ نَوَى القَصْـرَ أَوْ قَامَ إِمَـامُهُ لِثَالِثَةٍ فَشَكَّ هَلْ هُوَ مُتِمٌّ أَمْ سَاهٍ أَتَمَّ.

الشافعي (أتم الراعف)، وقيل: يتم وإن لم يقيد به.

قـوله: (**وشك في نيتـه**) أي: فجزم هو بنية القـصر قصر ـ أي: إن بان قاصرًا.

قولـه: (**إن قصر قـصرت .. إلـى آخره**) شـرطه أن يظهر مـا يدل على القصر؛ فلو فسدت صلاة الإمام واستمر التردد فالأصح أنه يتم.

قوله: (**والتحرز عن منافيها [دوامًا]**[1]) تفسيره ما بعده من قوله: (**لو أحـرم قـاصـرًا ثم تردد... إلى آخـره**) فالإتيـان فيه بالـفاء أحسن كـما في «المحرر»[2] و[قد][3] رأيته في نسخة المصنف بالواو.

قوله: (**ثم تردد في أنه يقصر أو يتم**) أو جزم بأنه يتم أتم من باب أولى وذكره في «المحرر»[4] فحذفه المصنف لفهمه من التردد من باب أولى.

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٦٣).

(٣) سقط من أ.

(٤) المحرر (ص ٦٣).

ولَوْ قَامَ القَاصِرُ لثَالثَة عَمْدًا بلا مُوجب للإتْمَام بَطَلَتْ صَلاتُهُ، وإِنْ كَانَ سَهْوًا عَادَ وَسَجَدَ لَهُ وَسَلَّمَ، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ عَادَ ثُمَّ نَهَضَ مُتِمًّا.

وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مُسَافِرًا فِي جَمِيعِ صَلاتِهِ، فَلَوْ نَوَى الإِقَامَةَ فِيهَا أَوْ بَلَغَتْ سَفِينَتُهُ دَارَ إِقَامَتِهِ أَتَمَّ.

[**قوله: (عاد ثم نهض متمًا)** وقيل: له أن يمضي في قيامه][1].

قوله: (ويشترط كونه مسافرًا) وكذا يشترط العلم بجواز القصر؛ فشروط القصر [أربعة][2]: نيته، وعدم الاقتداء بمتم، ودوام السفر، والعلم بجوازه.

قال في «التنبيه»[3] ولو أحرم في البلد ثم سافر، أو في السفر ثم أقام، أو شك في ذلك: أتم.

قوله: (والقصر أفضل) يستثني من يدوم سفره في البحر بأهله وولده كالملاح ونحوه فالإتمام له أفضل.

[وعن صاحب «التقريب»: أن من لا وطن له، وعادته السير أبدًا فالإتمام له أفضل][4].

قوله: (على المشهور) عَبَّرَ في «الروضة» بالأظهر.

ومقابله الإتمام أفضل، وفي وجه سواء.

وقيل: القصر أفضل قطعًا، وصححها في «شرح المهذب».

ويستثنى [من الخلاف][5] من وقع في قلبه كراهة القصر رغبة عن السنة

---

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من أ.
(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٤١).
(٤) سقط من ب.
(٥) سقط من ب.

وَالقَصْرُ أَفْضَلُ مِنْ الإِتْمَامِ عَلى المَشْهُورِ إِذَا بَلَغَ ثَلاثَ مَرَاحِل.

وَالصَّوْمُ أَفْضَلُ مِنْ الفِطْرِ إِنْ لَمْ يَتَضَرَّرْ بِهِ.

فَصْلٌ

يَجُوزُ الجَمْعُ بَيْنَ الظُّهْرِ وَالعَصْرِ تَقْدِيمًا وَتَأْخِيرًا.

وَالمَغْرِبِ وَالعِشَاءِ كَذَلِكَ فِي السَّفَرِ الطَّوِيل.

فالقصر له أفضل، قطعًا، بل يكره الإتمام إلى زوال الكراهة.

وكذلك جميع الرخص.

قوله: (إذا بلغ ثلاث مراحل، وإلا فالإتمام أفضل قطعًا) ونص عليه الشافعي، وصرح به في «التنبيه»[1].

قوله: (والصوم أفضل) هو المذهب، وقيل عكسه.

أما إذا كان يتضرر به فالفطر أفضل.

فصل

حديث معاذ في جمع التقديم والتأخير في غزوة تبوك حسنه الترمذي[2]، وصححه البيهقي.

وروى جمع التقديم أيضًا الإسماعيلي والبيهقي من رواية أنس[3] بسند صحيح، أوحسن.

قوله: (يجوز الجمع) أي: ولكن تركه في غير عرفة ومزدلفة أفضل.

---

(١) انظر: «التنبيه» (ص/ ٤١).

(٢) أخرجه أبو داود (١٢٠٨) والترمذي (٥٥٣) وأحمد (٢٢١٤٧) وابن حبان (١٤٥٨) والدارقطني (١/ ٣٨٩) والطبراني في الكبير(٤٥٣٣) و«الصغير» (٦٥٦) من حديث معاذ، وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٣) حديث أنس عند البخاري (١٠٦٠) و(١٠٦١)، ومسلم (٧٠٤).

وَكَذَا القَصِيرُ فِي قَوْلٍ، فَإِنْ كَانَ سَائِرًا وَقْتَ الأُولى فَتَأْخِيرُهَا أَفْضَلُ وَإِلا فَعَكْسُهُ.

وَشُرُوطُ التَّقْدِيمِ ثَلاثَةٌ: البُدَاءَةُ بِالأُولى، فَلوْ صَلاهُمَا فَبَانَ فَسَادُهَا فَسَدَتْ الثَّانِيَةُ.

وَنِيَّةُ الجَمْعِ، وَمَحَلُّهَا أَوَّلُ الأُولى، وَتَجُوزُ فِي أَثْنَائِهَا فِي الأَظْهَرِ.

قوله: (وكذا قصير) في قول هو قديم.

[قوله: (تقديمًا) يستثنى منه المتحيرة فإنها لا تجمع تقديمًا . قاله في «الروضة» من زوائده](١) .

قوله: (فبان فسادها) أي: الأولى فسدت الثانية، ويعيدهما جمعًا.

قوله: (ونية الجمع) وفي وجه لا تجب.

قوله: (أول الأولى) أي: مع التحريم ، وظاهره أنه أفضل إذا لم يكن شرطًا.

وعبارة «الروضة»(٢) ويكفي حصولها عند الإحرام بالأولى أو في أثنائها أو مع التحلل منها، ولا يكفي بعد التحلل.

ولنا قول: أنها تشترط عند الإحرام بالأولى.

وقيل: يجوز في أثنائها ولا يجوز [مع التحلل.

وقيل: يجوز] (٣) بعد التحلل .

وقيل: التحريم بالثانية ، وقواه في «شرح المهذب»(٤) .

---

(١) سقط من ب.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٩٦).

(٣) سقط من ب.

(٤) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٧٣).

الْمُوَالاةُ بِأَنْ لا يَطُول بَيْنَهُمَا فَصْلٌ، فَإِنْ طَال ولَوْ بِعُذْرٍ وَجَبَ تَأْخِيرُ الثَّانِيَةِ إلى وَقْتِهَا ولا يَضُرُّ فَصْلٌ يَسِيرٌ.

ويُعْرَفُ طُولُهُ بِالعُرْفِ.

ولِلمُتَيَمِّمِ الجَمْعُ عَلى الصَّحِيحِ، ولا يَضُرُّ تَخَلُّلُ طَلَبِ خَفِيفٍ ولَوْ جَمَعَ ثُمَّ عَلِمَ تَرْكَ رُكْنٍ مِنَ الأُولى بَطَلَتَا ويُعِيدُهُمَا جَامِعًا، أَوْ مِنَ الثَّانِيَةِ، فَإِنْ لَمْ

وقيل: نية الجمع لا تجب.

فقوله في «الروضة»[1]: أو مع التحلل ظاهر في تصحيحه، وصرح بتصحيحه في «شرح [ق/ ٣٠ ب] المهذب»[2] وهو قد يخالف قوله في «الكتاب» في أثنائها.

أويقال: لما كان السلام منها فالناوي معه ناوٍ في أثنائها ولا يراد متجه على قوله في «التنبيه»[3]: قبل الفراغ من الأولى، وتصحيحه في التصحيح؛ فإن النية مع السلام نية مع الفراغ، لا قبله.

قوله: (والموالاة) وقيل: لا تجب.

قوله: (ولو بعذر) أي: كسهو وإغماء ونحوهما، ولا ينتقل بينهما.

قوله: (بالعرف) وقيل: بما زاد على قدر الإقامة وقيل: بما يمنع بناء الصلاة بعضها على بعض.

قوله: (ولو جمع ثم علم ترك ركن من الأولى بطلتا) هذه مكررة تقدمت في قوله: فلو صلاهما فبان فسادها فسدت الثانية.

ويعتذر عنه بأنه ذكرها أولاً لبيان الترتيب، وثانيًا لبيان الموالاة؛ توطئة

---

(١) انظر: «الروضة» (١/ ٣٩٦).

(٢) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٧٤).

(٣) انظر: «التنبيه» (ص/ ٤١).

يَطُل تَدَارُكَ، وإلا فَبَاطِلةٌ وَلا جَمَعَ، وَلوْ جَهِل أَعَادَهُمَا لوَقْتَيْهِمَا وَإِذَا أَخَّرَ الأُولى لمْ يَجِبْ التَّرْتِيبُ وَ المُوَالاةُ، وَنِيَّةُ الجَمْعِ عَلى الصَّحِيحِ. . . . . .

لقوله عقبه : أو من الثانية.

قوله: (فإن لم يطل) أي: يذكر عقب السلام من الثانية، أو بعده بحيث لا يمتنع البناء.

فيتدارك الثانية، فإذا كملها مضت الصلاتان على الصحة.

قوله: (وإلا) أي: وإن طال الفصل بحيث يمتنع [تكميل][1] الثانية بطلت، وتعذر الجمع لطول الفصل بالثانية الباطلة فيصلي كلاً منهما في وقتها.

قوله: (ولو جهل) أي: من أيهما ترك الركن أعادهما؛ لاحتمال أنه من الأولى .

[**قوله: (لوقتيهما)** لاحتمال كونه من الثانية فطال الفصل بها][2] .

قوله: (وإذا أخر) إلى قوله: (على الصحيح) كذا [هو][3] في «الروضة»[4] و«الدقائق»[5] ، صحح في الثلاثة عدم الاشتراط.

وقيل: يشترط الثلاثة ، وصحح في «المحرر» [6] عدم اشتراط الأولين، وجزم باشتراط الثالث.

فقال: ولا بد من نية الجمع عند الشروع في الصلاة، وتبعه في «الحاوي

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.
(٤) انظر: «الروضة» (١/ ٣٩٧).
(٥) انظر: «الدقائق» (ص / ٤٦ ـ ٤٧).
(٦) المحرر (ص ٦٤) .

وَيَجِبُ كَوْنُ التَّأْخِيرِ بِنِيَّةِ الجَمْعِ وَإِلا فَيَعْصِي.
وَتَكُونُ قَضَاءً.

الصغير»، ومقتضى كلامه في «الشرح»: تصحيح عدم الاشتراط كما في «الروضة»، وصحح في «شرح المهذب» طريقة قاطعة في الثلاثة بعدم الاشتراط.

وقال في «الدقائق»[1]: لم يقل بما في «المحرر» أحد.

قوله: (ويجب كون التأخير بنية الجمع) أي: يجب أن ينوي قبل خروج وقت الأولى بقدر ما يكون [فيه][2] أداء كما قال في «الروضة»[3] تبعًا لأصلها، وذلك بأن يبقى منه قدر ركعة في الأصح أو أكثر، ولا يجوز تأخير النية إلى أن لا يبقى منه ما يسع ركعة.

والذي في «شرح المهذب»[4]: بحيث يبقى من وقتها قدر يسعها أو أكثر.

فإن أخر بغير نية حتى ضاق الوقت بحيث لا يسع الفرض عصى وصارت الأولى قضاء، فيمتنع قصرها إذا منعنا قصر المقضية في السفر.

وفي «التنبيه» و«شرح مسلم» نحوه.

والذي في «الروضة» مشكل؛ فإن المصحح فيها تحريم التأخير حتى يبقى قدر ركعة مع كونه يفعلها أداء.

---

(١) انظر: «الدقائق» (ص / ٤٦).
(٢) في أ: منه.
(٣) انظر: «الروضة» (١/ ٣٩٣).
(٤) انظر: «المجموع» (٤ / ٣٧٦).

وَلَوْ جَمَعَ تَقْدِيمًا فَصَارَ بَيْنَ الصَّلاتَيْنِ مُقِيمًا بَطَلَ الجَمْعُ.

وَفِي الثَّانِيَةِ وَبَعْدَهَا لا يَبْطُلُ فِي الأَصَحِّ، أَوْ تَأْخِيرًا فَأَقَامَ بَعْدَ فَرَاغِهِمَا لَمْ يُؤَثِّرْ، وَقَبْلَهُ يَجْعَلُ الأُولى قَضَاءً.

قوله: (بين الصلاتين) وفي أثناء الأولى من طريق الأولى.

قوله: (وفي الثانية الوجهان) في «الروضة» في هذه، وأما ما بعدها فمرتب عليها إن قلنا: لا تبطل في الأثناء فبعدها أولى، وإلا فوجهان: أصحهما لا تبطل أيضًا.

فكان ينبغي أن يقول: وفي الثانية لا تبطل في الأصح، وكذا بعدها على المذهب.

ثم قال البغوي والمتولي وآخرون: محل الخلاف إذا أقام بعدهما في وقت الأولى أو في وقت الثانية قبل مضي إمكان فعلها؛ فإن أقام في وقت الثانية بعد مضي إمكان فعلها لم تجب إعادتها جزمًا.

وصرح الإمام بالخلاف مهما بقي من وقت الثانية شيء.

قوله: (وقبله يجعل الأولى قضاء) أي: قبل فراغهما ولو في أثناء الثانية. هذا [ق/ ٤٠ أ] ظاهر ما في «الكتاب» و«الروضة» تبعًا للرافعي، وقد علله الرافعي بأن الأولى في جمع التأخير تبع للثانية؛ فاعتبر [وجود][1] سبب الجمع في حقها.

قال الشيخ في شرحه: وهذا التعليل منطبق على تقديم الأولى؛ فلو عكس وأقام في أثناء الظهر، فقد وجد السبب في جميع المتبوعة وأول التابعة.

---

(١) في أ: وجوب.

وَيَجُوزُ الجَمْعُ بِالمَطَرِ تَقْدِيمًا.

وَالجَدِيدُ مَنْعُهُ تَأْخِيرًا.

وَشَرْطُ التَّقْدِيمِ وُجُودُهُ أَوَّلَهُمَا.

وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُهُ عِنْدَ سَلامِ الأُولى.

فقياس ما سبق في جمع التقديم أنها أداء في الأصح.

قال: وحينئذ ترد هذه الصورة على لفظ الكتاب، وعلى الرافعي. انتهى.

والذي في «شرح المهذب»[1]: إن أقام قبل فراغ الأولى صارت قضاء.

قاله المتولي والرافعي، أو في أثناء الثانية فينبغي أن تكون الأولى أداءً بلا خلاف انتهى.

وهذا يخالف ما قدمناه من ظاهر كلام «المنهاج» و«الروضة» وأصلهما.

قوله: (بمطر) أي: يبل الثوب. ولنا قول أنه يجوز الجمع [به][2] بين العشاءين، لا بين الظهر والعصر كمذهب مالك.

قوله: (وشرط التقديم وجوده أولهما) إلى قوله (عند سلام الأولى) أي: فلا يضر انقطاعه فيما عدا ذلك، هذا هو المذهب المشهور.

وفي «النهاية» عن بعض المصنفين أن في انقطاعه في أثناء الثانية أو بعدها مع بقاء الوقت الخلاف المتقدم في طرآن الإقامة في جميع السفر، وزيفه الإمام.

وقيل: لو افتتح الأولى ولا مطر، فطرأ في أثنائها ففيه القولان في نية

---

(١) انظر: «المجموع» (٤ / ١٦٢).

(٢) سقط من أ.

وَالثَّلجُ وَالبَرَدُ كَمَطَرٍ إنْ ذَابَا.

وَالأَظْهَرُ تَخْصِيصُ الرُّخْصَةِ بِالمُصَلِّي جَمَاعَةً بِمَسْجِدٍ بَعِيدٍ يَتَأَذَّى بِالمَطَرِ فِي طَرِيقِهِ.

الجمع في أثناء الأولى.

قال الشيخ: [في شرحه][1] وهو قوي مع غرابته.

قوله: (وثلج وبرد كمطر إن ذابا) وقيل: لا يرخصان بحال، وهو ضعيف.

قوله: (والأظهر تخصيص الرخصة) رجح في «الروضة»[2] كونهما وجهين فقال: على الأصح، وقيل: [على][3] الأظهر وهو ظاهر ما في شرح الرافعي. وظاهر ما في «شرح المهذب»: ترجيح كونهما قولين.

أما من يصلي في بيته ولو جماعة أو فرادى ولو في المسجد أو في طريق [المسجد][4] كنّ يقيه المطر أو كان المسجد على بابه فلا يترخص في الأصح.

[**فرع**: إذا جمع في المطر تقديمًا بشرط اشترط فيه ما تقدم في جميع التقديم للسفر] [5].

فرع:

المذهب المعروف منع الجمع بالمرض، والوحل، وجوزه فيهما جماعة من أصحابنا تقديمًا وتأخيرًا. واختاره النووي في المرض من حيث الدليل.

---

(١) سقط من أ.

(٢) انظر: «الروضة» (١/ ٣٨٨).

(٣) سقط من أ.

(٤) سقط من أ.

(٥) سقط من أ.

بَابُ صَلاةِ الجُمُعَةِ

إنَّمَا تَتَعَيَّنُ عَلى كُلِّ مُكَلفٍ حُرٍّ ذَكَرٍ مُقِيمٍ بِلا مَرَضٍ وَنَحْوِهِ.
وَلا جُمُعَةَ عَلى مَعْذُورٍ بِمُرَخِّصٍ فِي تَرْكِ الجَمَاعَةِ.
وَالْمُكَاتَبُ وَكَذَا مَنْ بَعْضُهُ رَقِيقٌ عَلى الصَّحِيحِ.
وَمَنْ صَحَّتْ ظُهْرُهُ صَحَّتْ جُمُعَتُهُ.

بَابُ صَلاةِ الجُمُعَةِ

هو بضم الميم وإسكانها وفتحها.

قوله: (إنما تتعين... إلى آخره) عبارة «المحرر»[1]: (هي فرض عين .. إلى آخره).

قال الشيخ في «الشرح»: إنه أصرح في الدلالة على [الفرضية] [2] من عبارة «الكتاب».

قوله: (ذكر) [قد][3] يخرج الخنثى، والأصح عدم وجوبها عليه.

وتعبيره في «التصحيح» بالصواب مستدرك؛ ففيه الخلاف.

قوله: (بمرخص في ترك الجماعة) يستثني منه ما لا يمكن وهي الريح الباردة في الليل.

قوله: (على الصحيح) ليس مقابله اللزوم مطلقًا، بل إن كان بينهما مهأياه ووقعت الجمعة في نوبته لزمته.

قوله: (ومن صحت ظهره) أي: سواء كان من أهل [ق/ ٣١ ب] فرضها أم لا، وخرج بذلك المجنون وغير المميز.

---

(١) المحرر (ص ٦٥) .
(٢) في ب: الفريضة.
(٣) سقط من ب.

وَلَهُ أَنْ يَنْصَرِفَ مِنْ الجَامِعِ إلا المَرِيضَ وَنَحْوَهُ فَيَحْرُمُ انْصِرَافُهُ إنْ دَخَلَ الوَقْتُ إلا أَنْ يَزِيدَ ضَرَرُهُ بِانْتِظَارِهِ.

قوله: (إلا المريض ونحوه) أي: من في طريقه مطر ووحل، والأعمى الذي لا قائد له، والزمن الذي لا يجد مركبًا لزوال المشقة بالحضور.

قوله: (إلا أن يزيد ضرره بالانتظار) أي: فيجوز انصرافه ما لم تقم الصلاة، وهذا التفصيل ذكره الإمام.

وملخص عبارة الرافعي: أن للصبي والمرأة والعبد والمسافر الانصراف.

وأطلق كثيرون في المريض المنع.

وقال الإمام: إن حضر قبل الوقت فالوجه القطع بأن له الانصراف، وإن أقيمت الصلاة فلا.

وبينهما إن لم يلحقه مزيد مشقة في الانتظار لزمه وإن لحقه فلا.

وهذا تفصيل فقيه؛ فلا يبعد تنزيل كلام المطلقين عليه.

وألحقوا بالمريض أصحاب الأعذار الملحقة بالمرض، وقالوا: إذا حضروا لزمتهم الجمعة؛ فلا يبعد أن يكونوا على هذا التفصيل أيضًا: إن لم يزد ضررهم لزمهم وإن زاد فلا .

وذلك كالخائف على ماله؛ فإن احتمال الضياع مع طول الغيبة أقرب ؛ وكذلك المريض يزيد ضرره بالانتظار . انتهى كلام الرافعي.

وللشيخ هنا بحث حاصله: منع الانصراف قبل الوقت إذا لم يشق لوجوب السعي حينئذ، وجوازه بعد الإقامة.

وقيل: التحريم إذا شق.

وَتَلزَمُ الشَّيْخَ الهَـرِمَ وَالزَّمِنَ إنْ وَجَدَا مَرْكَبًا وَلَمْ يَشُـقَّ الرُّكُوبُ وَالأَعْمَى يَجِدُ قَائِدًا وَأَهْلُ القَرْيَةِ إنْ كَانَ فِيهِمْ جَـمْعٌ تَصِحُّ بِهِ الجُمُعَةُ أَوْ بَلَغَهُمْ صَوْتٌ عَالٍ فِي هُدُوٍّ مِنْ طَرَفٍ يَلِيهِمْ لِبَلَدِ الجُمُعَةِ لَزِمَتْهُمْ، وَإِلا فَلا.

وَيَحْرُمُ عَلَى مَنْ لَزِمَتْهُ السَّفَرُ بَعْـدَ الزَّوَالِ إلا أَنْ تُمْكِنَهُ الجُمُعَةُ فِي طَرِيقِهِ

فـــرع:

لو وافق العيد يوم الجمعة فحضر أهل القرى إلى المصر للعيد ـ وهم من أهل الجـمـعـة لبلوغ النداء إليـهـم ـ فلهم الانصـراف وترك الجـمـعـة على الصحيح.

قوله: (إن وجدا مـركبًا) أي بشراء أو إجارة، ووجـد العوض أو إعارة ولم يشق الركوب.

قـوله: (من طرف يليـهم) وقيل: من وسطهـا، وقيل: من المكان الذي يصلى فيه الجمعة.

و[لا][1] يشتـرط أن يقف المنادي، على مرتفع، واستثنى [بعـضهم][2] طبرستان ونحوه فإنها بين أشجار فيعتبر الارتفاع.

ويشترط كون السامع معتدل السمع.

والأصح اشتراط الاستواء؛ فلو ارتفعـت قرية فسمعت، ولو ساوت لم تسمع، أو انخفـضت فلم تسمع ولو ساوت لسمعت فـالأصح لزوم الثانية دون الأولى؛ اعتبارًا بالاستواء، لا نفس السماع.

وفي «الشرح الصغير» بالعكس.

قوله: (ويحرم على من لزمه سفـر بعد الزوال) إلى قوله: (وقبل: الزوال

---

(١) في أ: لم.
(٢) سقط من أ.

أَوْ يَتَضَرَّرَ بِتَخَلُّفِهِ عَنْ الرُّفْقَةِ، وَقَبْلَ الزَّوَالِ كَبَعْدِهِ فِي الجَدِيدِ إِنْ كَانَ السَّفَرُ مُبَاحًا، وَإِنْ كَانَ طَاعَةً جَازَ.

كبعده إن كان سفرًا مباحًا) أي: القولان في المباح.

وأما الطاعة الواجبة أو المندوبة فلا تحرم قطعًا.

وظاهر عبارة « المنهاج »: التحريم بعد الزوال مطلقًا ـ طاعة كان أو مباحًا ـ بلا خلاف.

وأما قبله: فيجوز في الطاعة عند الرافعي ، وفي [المباح][1] القولان، وهو الذي في «الروضة» قبل الاستدراك، و«شرح المهذب» تبعًا لشرحي الرافعي، بل صرح الرافعي بأن المفهوم من كلامهم امتناع سفر الطاعة بعد الزوال.

وعبارة «الروضة»: يحرم إنشاؤه بعد الزوال، وفيما قبله قولان: الأظهر عند العراقيين التحريم؛ وهو الجديد.

هذا في المباح.

أما الطاعة: فلا يجوز بعد الزول.

وأما قبله: فقطع كثير من أئمتنا بجوازه، ومقتضى كلام العراقيين أنه على الخلاف كالمباح.

وعبارة «المحرر»[2] تفهم أن سفر الطاعة يجوز بعد الزوال ؛ فإنه قال: يحرم إنشاؤه بعد الزوال إن كان مباحًا دون ما إذا كان واجبًا أو مندوبًا إن لم تمكنه الجمعة في طريقه أو مقصده، ولم يتضرر بتخلفه عن رفقته .

والجديد أنه قبل الزوال كهو بعده. انتهى ملخصًا.

---

(١) في أ: المنهاج.

(٢) المحرر (ص ٦٥) .

قُلت: الأَصَحُّ أَنَّ الطَّاعَةَ كَالْمُبَاحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَمَنْ لا جُمُعَةَ عَلَيْهِمْ تُسَنُّ الجَمَاعَةُ فِي ظُهْرِهِمْ فِي الأَصَحِّ وَيُخْفُونَهَا إِنْ خَفِيَ عُذْرُهُمْ.

وَيُنْدَبُ لِمَنْ أَمْكَنَ زَوَالُ عُذْرِهِ تَأْخِيرُ ظُهْرِهِ إِلى اليَأْسِ مِنْ الجُمُعَةِ

قوله: (قلت: الأصح أن الطاعة كالمباح) أي: فيمتنعان على الأظهر.

وعبارة «الروضة»: قلت: الأظهر تحريم المباح والطاعة قبل الزوال.

قوله: (ومن لا جمعة عليهم تسن لهم الجماعة في ظهرهم في الأصح) كذا أطلقها في «الروضة» أيضًا، ومحلها إذا كانوا في البلد.

أما إذا كانوا في غير البلد فالجماعة تستحب لهم بلا خلاف؛ كذا في شرح الشيخ، وقاله المصنف في «شرح المهذب» فإنه قاس الوجه الأصح على ما لو كانوا في غير البلد؛ فإن الجماعة تندب في ظهرهم بالإجماع.

قوله: (ويخفونها) أي: إن خفي عذرهم، وقيل: يخفونها مطلقًا، وهو ظاهر إطلاق النص، لكن الأصحاب حملوه على خفاء العذر.

قوله: (وتندب لمن أمكن زوال عذره) أي: كالرق والمرض المرجو.

قوله: (تأخير ظهره إلى اليأس) أي: برفع الإمام رأسه من ركوع الثانية على الصحيح.

وقيل: يراعي تصور الإدراك في حق كل واحد؛ فمن بعد منزله ولو سعى لم يدركه فهو آيس وإن لم يرفع الإمام رأسه، وهو ظاهر ما في الكتاب.

وعبارة «التنبيه»: قبل الفراغ من الجمعة. وفي «المهذب» نحوها، وهي مؤولة.

وَلِغَيْرِهِ كَالْمَرْأَةِ وَالزَّمِنِ تَعْجِيلُهَا.

وَلِصِحَّتِهَا مَعَ شَرْطِ غَيْرِهَا شُرُوطٌ: أَحَدُهَا: وَقْتُ الظُّهْرِ فَلا تُقْضَى جُمُعَةً.

فَلَوْ ضَاقَ عَنْهَا صَلَّوْا ظُهْرًا.

فإن صلوا الظهر قبل فوات الجمعة صحت . فلو زال عذره وتمكن من الجمعة لم تلزمه إلا إذا بان الخنثى رجلاً فتلزمه الجمعة، وتندب لغيره الجمعة بعد الظهر وفرضهم الظهر في الأصح.

وقيل: يحتسب الله بما شاء.

ولو زال العذر في أثناء الظهر فالمذهب استمرار صحة الظهر.

وقيل: وجهان كرؤية المتيمم الماء فيها.

قوله: (ولغيره إلى تعجيلها) جزم به الرافعي في «الشرح» .

قال المصنف: إنه اختيار الخراسانيين، وهو الأصح.

وقال العراقيون: هو كالضرب قبله فيندب لهم تأخير الظهر.

قال: والاختيار التوسط؛ فإن جزم بأنه لا يحضر الجمعة وإن تمكن منها ندب التقديم، وإلا فالتأخير .

فـــرع :

قال في «التنبيه» : ومن لا جمعة عليه مخير بين الظهر والجمعة.

قال: ومن لزمه فرض الجمعة لا يصلى الظهر قبل فراغ الإمام من الجمعة، فإن صلاها قبل فوات الجمعة لم تصح في أصح القولين.

قوله: (وقت الظهر) «كان ﷺ يصلي الجمعة حين تميل الشمس». رواه البخاري.

قوله: (فلو ضاق عنها) أي: وعن خطبتها بأقل الواجب.

وَلَوْ خَرَجَ وَهُمْ فِيهَا وَجَبَ الظُّهْرُ بِنَاءً، وَفِي قَوْل اسْتِئْنَافًا.
وَالمَسْبُوقُ كَغَيْرِهِ.

قوله: (ولو خرج الوقت) أي: علموا ذلك؛ فلو شكوا فيه أتموها جمعة على الصحيح.

فلو وقعت التسليمة الثانية بعد الوقت لم تبطل، قال الرافعي هنا؛ لأنها غير معدودة من الصلاة، بل من متعلقاتها، ونقله في «شرح المهذب» عن الإمام والغزالي وغيرهما، ولم يحك غيره.

وقال الرافعي والمصنف في «شرح المهذب» في صلاة الجماعة: إنها من الصلاة، وكذا قال النووي في باب التيمم.

قوله: (بناء) هو أصح الطريقين في «شرح المهذب».

وقي: قولان وهي التي في «الكتاب»؛ لأن المنصوص البناء، والاستئناف مخرج، والبناء مبني على أنها ظهر مقصورة.

ومقابله على مقابله.

وعلى القول بالبناء يسر بالقراءة من حينئذ [ق/ ٣٢ ب] ولا يحتاج إلى نية [الظهر][1] في الأصح.

وعلى المخرج هل تبطل صلاته، أو تنقلب نفلاً؟ قولان كنظائره؛ أصحهما الثاني.

قوله: (ومسبوق كغيره) أي: [إذا][2] قام المسبوق بركعة ليأتي بها فخرج الوقت وهو فيها: أتمها ظهرًا، وقيل: جمعة تبعًا لهم.

---

(١) في أ: الأظهر.
(٢) سقط من أ.

وَقيل : يُتمُّهَا جُمُعَةً .

الثَّاني: أَنْ تُقَامَ فِي خِطَّةِ أَبْنِيَةِ أَوْطَانِ الْمُجَمِّعِينَ.

وَلَوْ لازَمَ أَهْلُ الخِيَامِ الصَّحْرَاءَ أَبَدًا فَلا جُمُعَةَ فِي الأَظْهَرِ.

الثَّالثُ: أَنْ لا يَسْبِقَهَا وَلا يُقَارِنَهَا جُمُعَةٌ فِي بَلَدَتِهَا إلا إِذَا كَبُرَتْ وَعَسُرَ

قوله: (أوطان المجتمعين) أي: وهم عدد تنعقد بهم كأربعين كاملين وصاعدًا، فلو تفرقت بحيث لا تعد بلدًا لم تجز ، فلو خرب البلد فأقام أهله على عمارته [ق/ ٤١ أ] صحت الجمعة، وكذا لو كان في وسطه فضاء فأقاموها فيه صح؛ وذلك مستفاد من قوله: خطة أبنيته.

قوله: (ولو لازم أهل خيام صحراء أبدًا) أي: بحيث لا يفارقونها شتاء ولا صيفًا.

أما إذا كانوا ينتقلون عنها في شتاء أو غيره فلا تصح فيها جزمًا.

قوله: (فلا جمعة في الأظهر) أي: لا جمعة عليهم إذا لم يسمعوا نداء جمعة، ولا تصح جمعتهم في خيامهم ، ولفظ «الروضة» : فالأظهر أنها لا تصح.

والثاني: تصح، وتجب. انتهى.

فجعل الخلاف في الصحة وحمل الوجوب كالفرع [عن][1] الصحة، وفي «الشرح » عكسه وهو الذي في «المحرر»[2] ؛ فإنه قال: فلا جمعة عليهم في أصح القولين، وعبارة «الكتاب» تحتمله، وفي «شرح المهذب» : أصحهما لا تجب عليهم ولا تصح منهم، وقطع به كثيرون أو الأكثرون.

والثاني: تجب عليهم وتصح .

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٦٥) .

اجْتِمَاعُهُمْ فِي مكَان، وَقِيل لا تُسْتَثْنَى هَذِهِ الصُّورَةُ.

وَقِيل إنْ حَال نَهْرٌ عَظِيمٌ بَيْنَ شِقَّيْهَا كَانَا كَبَلَدَيْنِ.

وَقِيل إنْ كَانَتْ قُرًى فَاتَّصَلَتْ تَعَدَّدَتْ الجُمُعَةُ بِعَدَدِهَا، فَلوْ سَبَقَهَا جُمُعَةٌ فَالصَّحِيحَةُ السَّابِقَةُ، وَفِي قَوْل إنْ كَانَ السُّلطَانُ مَعَ الثَّانِيَةِ فَهِيَ الصَّحِيحَةُ.

وَالمُعْتَبَرُ سَبْقُ التَّحَرُّمِ، وَقِيل التَّحَلُّلُ، وَقِيل بِأَوَّل الخُطْبَةِ فَلوْ وَقَعَتَا مَعًا أَوْ شَكَّ اُسْتُؤْنِفَتْ الجُمُعَةُ، وَإِنْ سَبَقَتْ إحْدَاهُمَا وَلَمْ تَتَعَيَّنْ أَوْ تَعَيَّنَتْ وَنُسِيَتْ صَلوْا ظُهْرًا، وَفِي قَوْل جُمُعَةً.

قوله: (وقيل لا تستثنى هذه الصورة) هو ما في «التنبيه» تبعًا لظاهر النص، لكن فيه حرج.

وأصل الخلاف، عدم إنكار الشافعي على أهل بغداد إقامة جمعتين فيها؛ ومن أخذ بظاهر النص أوَّل عدم إنكاره على أنها مسألة خلافية.

قوله: (فلو سبقها جمعة) أي: حيث قلنا: لا تصح جمعتان.

قوله: (وفي قول إن كان السلطان) قال الشيخ: يظهر لي أن كل خطيب ولاَّه السلطان هو كالسلطان في ذلك وأنه مراد الأصحاب.

قوله: (التحرم) أي: آخره وهو الراء من أكبر، وقيل: أوله وهو الهمزة من الله.

قوله: (أو شك) أي: هل وقعتا معًا أو مرتبًا.

وقال الإمام: لا تبرأ ذمتهم عند الشك إلا بإقامة جمعة ثم ظهر.

قوله: (صلوا الظهر) أي: في المسألتين؛ أما في الأولى؛ وهي ما إذا لم تتعين ففي «المحرر» و«الشرح»: أنه الأقيس.

وقال في «الروضة» من زوائده: إنه الأصح.

الرَّابِعُ: الجَمَاعَةُ وَشَرْطُهَا كَغَيْرِهَا، وَأَنْ تُقَامَ بِأَرْبَعِينَ مُكَلَّفًا حُرًّا ذَكَرًا مُسْتَوْطِنًا لا يَظْعَنُ شِتَاءً وَلا صَيْفًا إلا لِحَاجَةٍ، .....

وأما في الثانية: ففي «الروضة» وأصلها طريقان أصحهما القطع [بالأظهر] [1] **والثانية**: فيه القولان؛ فتسوية الكتاب بينهما في إطلاق قولين وإطلاق التصحيح مشكل ؛ أما التصحيح فقد عرفت ما فيه من التغاير بالأقيس والأصح، وأما إطلاق القولين فهو في الثانية طريقة ضعيفة، ولفظ «المحرر» [2] سالم من ذلك، فإنه فصلهما، وصرح في الأولي بقولين أقيسهما الظهر، وقال في الثانية: صلوا الظهر على الأصح ولم يتعرض لقولين؛ وذلك يشعر باختلاف الخلاف؛ إذ لو كان قولين فيهما لجمعهما وليسا في الثانية وجهين فتعين أنهما طريقان، وذلك واضح من كلامه.

قوله: (وأن تقام بأربعين) شرط يخص بجماعة الجمعة وعن القديم انعقادها بثلاثة وغلطوا ناقله .

قوله: (مستوطنًا) أي: في بلد الجمعة ، أما أهل القرية أو الخيام الذين يسمعون النداء ولا يبلغون أربعين فتلزمهم قطعًا ولا تنعقد بهم.

وقيل: وجهان في الانعقاد كالمتفقهة.

قوله: (لا يظعن) هو شرخ للاستيطان الذي ذكره . لا قيد فيه ولا يغني عن اشتراط الاستيطان هنا.

قوله: (المتقدم أوطان المجتمعين) لأن ذلك شرط في المكان، وهذا في الأشخاص ؛ فلو أقامها في محل الاستيطان أربعون غير مستوطنين فيه لم تنعقد بهم.

وفي شرح الشيخ ما يقتضي الاكتفاء بالمتقدم عن هذا ذكره بحثًا، وفيه

---

(١) في أ: بالظهر.

(٢) المحرر (ص ٦٦) .

وَالصَّحِيحُ انْعِقَادُهَا بِالمَرْضَى.

وَأَنَّ الإِمَامَ لا يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ فَوْقَ أَرْبَعِينَ.

وَلَوْ انْفَضَّ الأَرْبَعُونَ أَوْ بَعْضُهُمْ فِي الخُطْبَةِ.....

نظر.

قوله: (والصحيح انعقادها بمرضى) أي وإن لم تجب عليهم.

وعَبَّرَ في «الروضة»: بالمشهور.

وأما العبيد والمسافرون والصبيان فلا تلزمهم، ولا تنعقد بهم.

[وأما المقيمون غير المستوطنين فلزمهم قطعًا، ولا تنعقد بهم][1] في الأصح.

قوله: (وإن الإمام لا يشترط كونه فوق أربعين) معطوف على الصحيح، وكذا عبَّرَ عنه في «الروضة» بالصحيح [ثم قال][2] وحكاهما الروياني قولين؛ الثاني: منهما قديم.

قوله: (فلو انفض الأربعون أو بعضهم) إنما يجب إسماع الخطبة لتسعة وثلاثين على الأصح.

فعلى هذا لو كان معه [أربعون][3] غيره فانفض منهم واحد، فقد انفض بعض الأربعين، وهو لا يضر في الأصح؛ فيحمل كلامه على الأربعين المعهودين الذين أحدهم الإمام.

ويعكر عليه أن هؤلاء لا [يتصور][4] انفضاض كلهم إلا والإمام معهم، ولا يراد على «الروضة» أيضًا فإنه قال: ولو انفضوا وبقي دون الأربعين.

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من أ.

(٣) سقط من أ.

(٤) في ب: ينفضون

لمْ يُحْسَبْ المَفْعُولُ فِي غَيْبَتِهِمْ، وَيَجُوزُ البِنَاءُ عَلى مَا مَضَى إنْ عَادُوا قَبْلَ طُولِ الفَصْلِ، وَكَذَا بِنَاءُ الصَّلاةِ عَلى الخُطْبَةِ إنْ انْفَضُّوا بَيْنَهُمَا، فَإنْ عَادُوا بَعْدَ طُولِهِ وَجَبَ الاسْتِئْنَافُ فِي الأَظْهَرِ.

وَإنْ انْفَضُّوا فِي الصَّلاةِ بَطَلَتْ، وَفِي قَوْلٍ : لا إنْ بَقِيَ اثْنَانِ.

قوله: (لم يحسب المفعول في غيبتهم) أي: قطعًا، بخلاف انفضاضهم في الصلاة ففيه الخلاف الآتي، لأن كل واحد يصلي لنفسه ولا يخطب لها.

قوله: (فإن عادوا بعد طوله) أي: في المسألتين ، والقولان أصلهما القولان في اشتراط الموالاة، والأظهر اشتراطها.

وإنما يبنى إذا عاد المنفضون كما هو صريح عبارة المصنف: فإن عاد بدلهم استأنف وإن قصر الفصل.

قوله: (بطلت) أي: الجمعة ؛ فيتمونها ظهرًا.

قوله: (وفي قول: لا) أي: والعدد إنما هو شرط في الابتداء دون الدوام .

قوله: (إن بقي اثنان) أي: من أهل الكمال على الصحيح.

وفي قديم: يكفي واحد، ويحتمل أن يكون هو الذي في «المحرر»[1] دون الذي قبله؛ فإنه قال: والثاني لا تبطل إن بقي أصل الجماعة انتهى.

وفي مخرج: لا تبطل وإن بقي وحده. وفي مخرج آخر: إن كان في الركعة الأولى بطلت، أو في الثانية فلا وإن بقي وحده.

والمراد بقوله: (انفضوا) أي: من العدد المعتبر، لا الذين حضروا الخطبة؛ فلو أحرم بأربعين ثم لحق أربعون لم يسمعوا الخطبة، ثم انفض

---

(١) المحرر (ص ٦٦) .

وَتَصِحُّ خَلفَ العَبْدِ وَالصَّبِيِّ وَالْمُسَافِرِ فِي الأَظْهَرِ إِذَا تَمَّ العَدَدُ بِغَيْرِهِ.

وَلَوْ بَانَ الإِمَامُ جُنُبًا أَوْ مُحْدِثًا صَحَّتْ جُمُعَتُهُمْ فِي الأَظْهَرِ إِنْ تَمَّ العَدَدُ بِغَيْرِهِ، وَإِلا فَلا.

الأولون لم تبطل، وفيه احتمال للإمام.

أما لو تحرم أربعون عقب انفضاض الأولين على الاتصال: ففي «الوسيط» أن الجمعة تستمر لكن بشرط أن يكون اللاحقون سمعوا الخطبة.

قوله: (وتصح خلف عبد) إلى قوله: (إن تم العدد بغيره) فسوى بين الكل في حكاية القولين.

والذي في «الروضة» أن في العبد والمسافر طريقين:

أصحهما القطع بالصحة.

وقيل: وجهان.

وهذا إذا صليا الجمعة فقط.

أما إذا صليا ظهر يومهما تم، أما في الجمعة فمتنفلان.

وفي صحتها خلف متنفل أو صبي قولان: أظهرهما الصحة، وهي في المتنفل أولى، وفي حمل ما في «الكتاب» على ذلك بعد.

وخلف صبح [ق/ ٣٣ ب] وعصر كخلف النفل، وقيل: يصح قطعًا.

وخلف ظهر مقصور يصح إن جعلت مقصورة، وإلا فكالنفل.

قوله أولاً: (إذا تم العدد بغيره) لو قال: (بغيرهم) لكان أحسن؛ لأن العطف إذا كان بالواو لا يفرد الضمير.

قوله: (ومن لحق الإمام المحدث راكعًا) أي: وقلنا: لو أدرك الركعة بكمالها مع المحدث حسبت له.

وَمَنْ لحقَ الإِمَامَ المُحْدِثَ رَاكِعًا لمْ تُحْسَبْ رَكْعَتُهُ عَلى الصَّحِيحِ.

الخَامسُ: خُطْبَتَانِ قَبْلَ الصَّلاة.

وَأَرْكَانُهُمَا خَمْسَةٌ: حَمْدُ الله تَعَالى، وَالصَّلاةُ عَلى رَسُول الله صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلمَ وَلَفْظُهُمَا مُتَعَيِّنٌ، وَالوَصِيَّةُ بِالتَّقْوَى، وَلا يَتَعَيَّنُ لَفْظُهَا عَلى

قوله: (لم تحسب على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح.

قوله: (حمد الله) رواه مسلم.

قوله: (والصلاة) لأنها عبادة شرع فيها ذكر الله؛ فكذا الصلاة كالآذان.

قوله: (ولفظها متعين) أي: الحمد والصلاة؛ فلو قال: الشكر لله، أو اللهم ارحم محمدًا لم يكفه.

وأما لفظ الجلالة فيتعين أيضًا؛ فلو قال: الحمد للرحمن أو الرحيم.

قال الرافعي: مقتضى كلام الغزالي أنه لا يكفي ولم أره مسطورًا، وليس بعيدًا كالتكبير. انتهى.

وجزم المصنف في شرح المهذب أيضًا بأنه لا يكفي كما لو قال في التحرم: الرحمن أكبر.

وأما اسم النبي ﷺ - فيكفي على محمد، أو النبي، أو رسول الله.

قوله: (والوصية بالتقوى، ولا يتعين لفظها) قال الإمام: ولا خلاف أنه [لا][1] يكفي التحذير من الاغترار بالدنيا وزخارفها؛ فإن منكري الشرائع قد يتواصوان به، بل لابد من الحمل على الطاعة والزجر عن المعاصي. انتهى.

ولا يجب كلام طويل؛ فيكفي أطيعوا الله، وفيه احتمال للإمام.

---

(١) سقط من ب.

الصَّحِيحِ، وَهَذِهِ الثَّلاثَةُ أَرْكَانٌ فِي الخُطْبَتَيْنِ.

وَالرَّابِعُ قِرَاءَةُ آيَةٍ فِي إِحْدَاهُمَا، وَقِيل فِي الأُولى، وَقِيل فِيهِمَا، وَقِيل لا تَجِبُ.

وَالخَامِسُ : مَا يَقَعُ عَلَيْهِ اسْمُ دُعَاءٍ.....

قوله: (في الخطبتين) لنا وجه أن الصلاة على النبي في إحداهما كافية.

قوله: (قراءة آية) [أي أقلها آية][1] وقال الإمام: لا يبعد الاكتفاء بشطر آية طويلة.

قال: ولو قال: «ثم نظر» لم يكف بلا شك وإن عدَّت آية ؛ بل بشرط أن تفهم.

قوله: (في إحداهما) نص عليه في الأم.

قوله: (قيل: في الأولى) هو [ظاهر][2] نصه في المختصر وقيل: فيهما الذي يظهر أنه يجب في كل منهما آية، لا أنه يقسم الآية فيهما.

قوله: (وقيل: لا يجب) رجح في «الروضة» أنه قول؛ فقال: قراءة القرآن ركن على المشهور.

وقيل: على الصحيح.

والثاني: [أنها][3] مستحبة.

قوله: (ما يقع عليه اسم الدعاء) قال الإمام: وأرى أنه يجب أن يتعلق بأمور الآخرة.

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من ب.
(٣) سقط من أ.

للمُؤْمنِينَ فِي الثَّانِيَةِ، وَقِيل : لا يَجِبُ.

وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهَا عَرَبِيَّةً مُرَتَّبَةَ الأَرْكَانِ الثَّلاثَةِ الأُولى وَبَعْدَ الزَّوَال.

وَالقِيَامُ فِيهِمَا إنْ قَدَرَ. وَالجُلُوسُ بَيْنَهُمَا.

وَإِسْمَاعُ أَرْبَعِينَ. . . . . .

قوله: (للمؤمنين) أي: وإن خصصه بالسامعين كرحمكم الله.

قوله: (عربية) فيه وجه ضعيف أنه لا يشترط ؛ فعلى الصحيح لو لم يكن فيهم من يحسن العربية خطب بالعجمية.

ويجب التعلم على الكل فرض كفاية؛ فإن أخروا مع الإمكان عصوا، ولا جمعة.

قوله: (مرتبة الأركان) كذا في «المحرر» [1] و«الشرح الصغير»، ولم يصحح في «الكبير» شيئًا؛ بل حكى الوجوب عن البغوي وغيره، وعدمه عن صاحب العدة وآخرين.

قوله: (الثلاثة الأول) أما القراءة ،والدعاء فلا ترتيب بينهما، ولا بين غيرهما وبينهما.

قوله: (والجلوس بينهما) أي: مطمئنًا ، والأكمل قدر سورة الإخلاص كما سيأتي .

وقيل: يجب هذا القدر .

فإن خطب قاعدًا أو مضطجعًا للعجز جاز، ولا يفصل بينهما القاعد للاضطجاع؛ بل يسكت، والأصح وجوب السكوت.

ولنا وجه شاذ أنها تصح قاعدًا مع القدرة.

قوله: (ولسماع أربعين) وقيل: تصح سرًا بحيث لا يسمع غيره وهو

كَاملينَ.

وَالجَديدُ أَنَّهُ لا يَحْرُمُ عَلَيْهِمْ الكَلامُ، وَيُسَنُّ الإِنْصَاتُ.

قُلت: الأَصَحُّ أَنَّ تَرْتِيبَ الأَرْكَانِ لَيْسَ بِشَرْطٍ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

غلط، وقيل: تصح إذا كانوا صُمًّا؛ كما لو سمعوا ولم يفهموا معناها.

قوله: (أربعين) كذا في «الروضة» و«المحرر» [1] و«الشرح»، وفيه تساهل، وصوابه على المذهب: تسعة وثلاثين؛ لأن الأصح أن الإمام من الأربعين.

فإن أرادوا أن يسمع نفسه أيضًا فلا يجوز لكونه أصم مسن، ولكنه بعيد.

قوله: (كاملين) هم الذين تنعقد بهم الجمعة.

قوله: (والجديد .. إلى آخره) خصهما الغزالي بغير الأربعين، أي [ق/ ٤٢ أ] ويحرم على الأربعين، واستبعده الرافعي نقلاً ومعنى.

ومقابل الجديد قاله في القديم، والإملاء فهو جديد أيضًا.

وقيل: يحرم قطعًا.

وفي الخطيب طريقان: المذهب القطع بعدم التحريم، وقيل بالقولين.

وفي حال الجلوس بينهما قيل: يجوز قطعًا.

وقيل: بالقولين.

وظاهر إطلاق الكتاب يشمل البعيد الذي لا يسمع، وفيه وجهان لا قولان؛ وأصحهما التحريم؛ تفريعًا على القديم.

وكل هذا في كلام لا غرض فيه.

أما لو أنذر من عقرب أو وقوع في بئر أو علَّم خيرًا أو نهى عن منكر جاز قطعًا، والأولى أن يقتصر على الإشارة ما أمكن.

---

(١) المحرر (ص ٦٧).

وَالأَظْهَرُ اشْتِرَاطُ المُوَالاةِ وَطَهَارَةُ الحَدَثِ وَالخَبَثِ وَالسَّتْرُ.

وَتُسَنُّ عَلى مِنْبَرٍ أَوْ مُرْتَفِعٍ.

وَيُسَلِّمُ عَلى مَنْ عِنْدَ المِنْبَرِ وَأَنْ يُقْبِل عَلَيْهِمْ إِذَا صَعِدَ، وَيُسَلِّمُ عَلَيْهِمْ، وَيَجْلِسُ. . . . . .

ويجوز للداخل أن يتكلم ما لم يجلس ، وعلي القديم يحرم رد السلام باللفظ ، وكذا تشميت العاطس في الأصح، وقيل: يستحب ، وقيل: يباح.

وفي وجه بعيد: يرد السلام ولا يشمت.

قوله: (والأظهر اشتراط الموالاة) عَبَّرَ في «المحرر» بالأوضح ، وفي «الروضة» : بالجديد ؛ فلو فرقها ولو بعذر بطلت.

قوله: (وطهارة الحدث) طردهما المتولي في الحديث، وخصهما البغوي بالأصغر ؛ فلا تصح من الجنب قطعًا؛ لأن القراءة لا تحسب منه، قال الرافعي : وهذا أوضح. وقال النووي: الأصح قول المتولي ، وجزم به في «المحرر» .

وقطع أبو حامد والماوردي وآخرون بأنه لو بان بعد التحلل جنبًا أجزأتهم، ونقلوه عن الأم. انتهى.

وليس في «المحرر» التصريح به، بل أطلق الحدث كما في «المنهاج».

قوله: (والستر) لم أره في «المحرر» وبقي من الشروط الخطية على رأي نية الخطبة وفرضيتها اشترطه القاضي حسين .

قوله: (ويجلس) أي : على المنبر ، **(مستدبر القبلة)** وقيل: يجب الاستدبار في الخطبة ، والتحية ساقطة عنه في الأصح.

ثُمَّ يُؤَذِّنُ.

وَأَنْ تَكُونَ بَلِيغَةً مَفْهُومَةً قَصِيرَةً.

وَلا يَلتَفِتُ يَمِينًا وَشِمَالا فِي شَيْءٍ مِنْهَا.

وَيَعْتَمِدُ عَلَى سَيْفٍ أَوْ عَصًا وَنَحْوِهِ.

قـوله: (ثم يؤذن) أي: المؤذن بين يديه، وهذا واضـح ، ولكن ظاهر عبارته إن قرئ بكسـر الذال يفهم أنه هو يؤذن، لكنه لم يرد ذلك بلا شك؛ [فالأحسن] (١) أن تقرأ بفتحها.

وعبارة «المحرر» (٢) : ويشتغل المؤذن بالأذان كما جلس .

وتعبير الكتاب لا يعطى هذا التعقيب .

قال في «الدقائق» : قـوله (كما جلس) ليست عـربية، ويطلقها فـقهاء العجم بمعنى: عند.

قوله: (قصيرة) عبارة «المحرر» (٣) والوجيز: مائلة إلى القصر.

قـال الرافـعي: وإنما قال ذلك ولم يقل قصـيرتين؛ لأن المحبوب فيـهما التوسط.

ولفظ «الروضة»: لا يطولها ولا يمحقها بل تكون متوسطة .

قوله: (ونـحوه) أي: قوس، وكان ينبغي الـتصريح به؛ لأنه ﷺ كان يتوكأ على قوس أو عصا .

قال القاضي حسين، والبغوي: ويكون ذلك في يده اليسرى.

ولم يتعرض له الأكثرون.

---

(١) في ب: فالأصح.

(٢ ، ٣) المحرر (ص ٧٠) .

وَيَكُونُ جُلُوسُهُ بَيْنَهُمَا نَحْوَ سُورَةِ الإِخْلاصِ.

وَإِذَا فَرَغَ شَرَعَ الْمُؤَذِّنُ فِي الإِقَامَةِ وَبَادَرَ الإِمَامُ لِيَبْلُغَ الْمِحْرَابَ مَعَ فَرَاغِهِ.

وَيَقْرَأُ فِي الأُولى الْجُمُعَةَ، وَفِي الثَّانِيَةِ الْمُنَافِقِينَ جَهْرًا.

فَصْلٌ

يُسَنُّ الغُسْلُ لِحَاضِرِهَا، وَقِيل: لِكُلِّ أَحَدٍ، .....

قوله: (ويقرأ) ليس لذكر القراءة هنا مناسبة ظاهرة، وليست [ق/ ٣٤ ب] في «المحرر» هنا؛ بل في آخر الفصل بعده وهو أنسب.

قوله: (الجمعة و[المنافقون][1]) حكى الرافعي عن القديم أنه يقرأ: (سبح)، و(هل أتاك).

قال في «الروضة»: من زوائده: عجب منه كيف جعلهما قولين: قديم وجديد، والصواب سنتان: ولو ترك (الجمعة) في الأولى قرأها مع (المنافقون) في الثانية ولو قرأ (المنافقون) في الأولى قرأ (الجمعة) فقط في الثانية.

قوله: (جهرًا) من زيادات «الكتاب» هنا، وفي العيد.

فصل

قوله: (لحاضرها) أي: وإن لم يكن من أهلها كالمرأة والعبد والصبي.

وقيل: لمن حضر من أهلها.

قوله: (وقيل: لكل أحد) أي: وإن لم يحضر.

وقيل: لمن وجبت عليه وإن لم يحضر.

---

(١) في أ: المنافقين.

وَوَقْتُهُ مِنْ الفَجْرِ، وَتَقْرِيبُهُ مِنْ ذَهَابِهِ أَفْضَلُ، فَإِنْ عَجَزَ تَيَمَّمَ فِي الأَصَحِّ.

وَمِنْ المَسْنُونِ غُسْلُ العِيدِ وَالكُسُوفِ وَالاسْتِسْقَاءِ.

وَلِغَاسِلِ المَيِّتِ وَالمَجْنُونِ وَالمُغْمَى عَلَيْهِ إِذَا أَفَاقَا.

وَالكَافِرِ إِذَا أَسْلَمَ، وَأَغْسَالُ الحَجِّ، . . . . . .

قوله: (من الفجر) وقيل: تجري قبله، وهو ضعيف جدًا.

قوله: (يتيمم في الأصح) عَبَّر في «المحرر» [1]: بالأظهر، وحكاه الرافعي عن الصيدلاني وعامة الأصحاب.

قال الإمام: وهو الظاهر وفيه احتمال، ورجح الغزالي هذا الاحتمال بعد أن أقامه وجهًا.

ولم يزد في «الروضة» على ما ذكره الرافعي؛ فتعبير [المصنف][2] بالأصح يدل علي قوة مقابله، وفيه نظر.

وصورة العجز أن ينفد ماؤه بعد وضوئه، أو في بدنه قروح تمنع الماء.

قوله: (ولغاسل ميت) أوجبه في القديم؛ لقوله ﷺ: «**من غسل ميتًا فليغتسل**» حسنه الترمذي، وضعفه غيره كما سيأتي في الكتاب قريبًا، وقال أحمد وابن المديني: لا يصح في الباب شيء.

فالمذهب القطع بأنه سنة.

قوله: (ولكافر إذا أسلم) إذا لم يكن قد أجنب أو حاضت في حال الكفر، فإن كان فالأصح وجوب الغسل لذلك سواء اغتسل له في حال كفره أم لا.

وقيل: لا يجب مطلقًا.

---

(١) المحرر (ص ٧٠).

(٢) في ب: الكتاب.

وآكَدُهَا غُسْلُ غَاسِلِ المَيِّتِ

ثُمَّ الجُمُعَةِ، وَعَكْسُهُ القَدِيمُ.

قُلت: القَدِيمُ هُنَا أَظْهَرُ وَرَجَّحَهُ الأَكْثَرُونَ، وَأَحَادِيثُهُ صَحِيحَةٌ كَثِيرَةٌ، وَلَيْسَ للجَدِيدِ حَدِيثٌ صَحِيحٌ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

وقيل: إن لم يغتسل وجب، وإن اغتسل فلا ومحله بعد الإسلام وقيل قبله، وهو ضعيف جدًا.

قوله: (وآكدها: غسل غاسل الميت) أي وإن قيل: إنه سنة؛ لأنه مختلف في وجوبه، هذا هو الجديد، ورجحه صاحب «المهذب» وآخرون.

قوله: (وعكسه القديم) قال الرافعي: لأن أحاديثه أصح، وأثبت، ورجحه البغوي والروياني والأكثرون.

قوله: (قلت... إلى آخره) قال في «الروضة»: الصواب الجزم به؛ لحديث «**غسل الجمعة واجب**»، وحديث «**من جاء منكم الجمعة فليغتسل**».

قوله: (وليس للجديد حديث صحيح) تقدم أن الترمذي حسَّن حديث الأمر به، لكن ضعفه غيره.

ولنا وجه أنهما سواء.

ومن فوائد القولين لو أوصى بما لاحق الناس به دفع لمريد الأفضل.

واستشكل كون غسل الجمعة آكد على القديم مع كون القديم أن الغسل من غسل الميت واجب؛ فكيف تكون سنة آكد من واجب على القديم؛ فلهذا قال الرافعي وما نقلناه يقتضي ترددًا.

قوله: (في وجوبه في القديم) لأنه لو جزم بوجوبه لما انتظم منه القول بأن غسل الجمعة آكد منه، وأسقط هذا من الروضة؛ فوقع في الإشكال المتقدم.

وَيُسَنُّ التَّبْكِيرُ إِلَيْهَا مَاشِيًا، بِسَكِينَةٍ.

وَأَنْ يَشْتَغِلَ فِي طَرِيقِهِ وَأَنْ يَتَزَيَّنَ بِأَحْسَنِ ثِيَابِهِ، وَطِيبٍ، وَإِزَالَةِ الظُّفُرِ وَالرِّيحِ قُلت: وَأَنْ يَقْرَأَ الكَهْفَ يَوْمَهَا وَلَيْلَتَهَا. . . . . .

قوله: (والتبكير) معطوف على (غسل)، وأوله من الفجر في الأصح.

وقيل: من الشمس؛ لحديث: «**من راح في الساعة الأولى**...» الحديث.

والساعات معتبرة من الفجر.

وقيل: من الشمس، وقيل: من الزوال.

قوله: (ماشيًا) أي: إن قدر، فإن عجز أو شق لبعد ركب.

قوله: (بسكينة) أي: إن لم يضق الوقت، وذلك لا يختص بالجمعة؛ بل يندب لقاصد كل صلاة.

قوله: (ولا يتخطى) أي: يكره، واستثنى في «الروضة» وأصلها: ما إذا كان بين يديه فرجة، فإنه لا يكره التخطي إليها ليسدها؛ كذا أطلقه، وأطلقه في «الكفاية» أيضًا.

وخص الشيخ أبو حامد والجويني والمتولي وسليم في «المجرد»، والروياني في «الحلية»، وصاحب «المهذب» ذلك بما بعد صف أو صفين، ونص عليه في «الأم» فقال: إن كان بواحد أو اثنين رجوت أن يسعه، وإن كثر كرهته.

وقال في «شرح المهذب»: إذا لم يجد الإمام طريقًا إلى المنبر والمحراب إلا بالتخطي لم يكره؛ نص عليه واتفقوا عليه.

وأما غيره، فإن رأى فرجة قدامه قال الأصحاب: لم يكره له التخطى إليها سواء وجد غيرها أم لا قريبة كانت أو بعيدة.

وَيُكْثِرَ الدُّعَاءَ، وَالصَّلاةَ عَلى رَسُول الله صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ وَيَحْرُمُ عَلى ذي الجُمُعَة التَّشَاغُلُ بِالبَيْعِ وَغَيْرِه بَعْدَ الشُّرُوعِ فِي الأَذَانِ بَيْنَ يَدَيْ الخَطِيبِ فَإِنْ بَاعَ صَحَّ، وَيُكْرَهُ قَبْل الأَذَانِ بَعْدَ الزَّوَال، وَاللهُ أَعْلَمُ.

لكن يستحب إن وجد غيرها ألا يتخطى ، وإلا فإن قربت بحيث لا يتخطى أكثر من اثنين دخلها ، وإن بعدت ورجى أن يتقدموا إليها إذا صلوا لم يتخط ، وإلا تخطى إليها. انتهى.

وقال ابن المنذر: التخطي حرام، وعَدَّه صاحب «العدة» من الصغائر؛ حكاه الرافعي عنه في كتاب الشهادات ورده وقال: إنه مكروه.

قوله: (ويكثر من الدعاء) أي: في يومها رجاء ساعة الإجابة، وفيها خلاف كثير.

وصحح المصنف أنها من حين جلوس الإمام إلى أن تنقضي الصلاة ؛ للحديث الصحيح.

قوله: (والصلاة على رسول الله) أي: في يومها وليلتها .

قوله: (ويحرم على ذي الجمعة) أي: من تلزمه ؛ فلو كان أحد [المتبايعين][1] لا تلزمه فالأصح أنه يحرم عليه أيضًا .

وقيل: يكره.

ومحل التحريم إذا سمع النداء فتشاغل بالبيع مستقرًا سواء كان مفوتًا للجمعة أم لا.

أما لو بادر وبايع في طريقه ماشيًا أو في المسجد لم يحرم ، قاله المتولي، وارتضاه المصنف.

---

(١) في ب: السامعين.

فَصْلٌ

مَنْ أَدْرَكَ رُكُوعَ الثَّانِيَةِ أَدْرَكَ الجُمُعَةَ فَيُصَلِّي بَعْدَ سَلامِ الإِمَامِ رَكْعَةً.

وَإِنْ أَدْرَكَهُ بَعْدَهُ فَاتَتْهُ فَيُتِمُّ بَعْدَ سَلامِهِ ظُهْرًا أَرْبَعًا، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَنْوِي فِي اقْتِدَائِهِ الجُمُعَةَ.

وَإِذَا خَرَجَ الإِمَامُ مِنْ الجُمُعَةِ أَوْ غَيْرِهَا بِحَدَثٍ أَوْ غَيْرِهِ جَازَ الاسْتِخْلافُ فِي الأَظْهَرِ.

لكن البيع في المسجد مكروه.

وقال في «الروضة» من زوائده وغيره: البيع من الصنائع، والعقود في معناها.

فَصْلٌ

قوله: (والأصح أنه ينوي في اقتدائه الجمعة) موافقة له، فلأن التأسي إنما يحصل بالسلام لاحتمال أن يتذكر ترك ركن فيتداركه بركعة فيدرك بها الجمعة.

ومقابله: ينوي الظهر؛ لأنها الحاصلة له.

قوله: (لحدث) أي: عمدًا؛ أو سهوًا أو سبقًا.

قوله: (جاز الاستخلاف) أي: من الإمام أو القوم أو بعضهم، ولو تقدم واحد جاز.

قال الإمام: فلو فعلوا ركنًا منفردين امتنع الاستخلاف.

قوله: (في الأظهر) هو الجديد، ومنهم من قطع به في غير الجمعة، وخص القولين بالجمعة.

وتشترط أهلية الخليفة لإمامهم؛ فلو استخلف امرأة لرجال كفى.

وَلا يَسْتَخْلفُ للجُمُعَةِ إلا مُقْتَدِيًا بِهِ قَبْل حَدَثِه.

وَلا يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ حَضَرَ الخُطْبَةَ وَلا الرَّكْعَةَ الأُولى فِي الأَصَحِّ فِيهِمَا، ثُمَّ إنْ كَانَ أَدْرَكَ الأُولى تَمَّتْ جُمُعَتُهُمْ، وَإلا فَتَتِمُّ لهُمْ دُونَهُ فِي الأَصَحِّ.

وَيُرَاعِي المَسْبُوقُ نَظْمَ المُسْتَخْلف فَإذَا صَلى رَكْعَةً وَتَشَهَّدَ وَأَشَارَ إلَيْهِمْ لِيُفَارِقُوهُ أَوْ يَنْتَظِرُوا، وَلا يَلزَمُهُمْ اسْتِئْنَافُ نِيَّةِ القُدْوَةِ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (ولا يستخلف للجمعة إلا مقتديًا به قبل حدثه) يفهم أن ذلك لا يشترط في غيرها، ونقله في «الروضة» عن الأكثرين من العراقيين وغيرهم؛ فيجوز استخلاف الأجنبي ، لكن يشترط أن يكون بحيث لا يخالف ترتيبه؛ فيصح في الأولى أو الثالثة دون الثانية والرابعة.

وقيل: لا يجوز مطلقًا كالجمعة، وبه قطع الإمام.

قوله: (في الأصح فيهما) حكاهما في «الروضة» [ق/ ٣٥ ب] في حضور الخطبة، قال: ولا يشترط هنا سماعها بلا خلاف؛ بل لو استخلف من حضرها ولم يسمعها جاز قطعًا. فإن استخلف من حضرها أو لم يحضرها وجوزناه فإن كان ممن أدرك معه الركعة الأولى صح، وإلا قال الإمام: إن منعناه إذا [لم يحضر][1] الخطبة ، وكذا هنا. وإن جوزناه.

فهنا قولان: أظهرهما [ق/ ٤٣ أ] وبه قطع الأكثرون الجواز ، كذا في «الروضة» وأصلها.

والترتيب ظاهر من لفظ «المحرر» أيضًا؛ فقوله (في الأصح) ظاهر في مسألة حضور الخطبة.

وأما مسألة إدراك الأولى فقياسها التعبير بالمذهب أو الأظهر.

---

(١) سقط من ب.

وَمَنْ زُوحِمَ عَنْ السُّجُودِ فَأَمْكَنَهُ عَلى إنْسَانٍ فَعَلَ، وَإلا فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُنْتَظَرُ، وَلا يُومِئُ بِهِ ثَمَّ إنْ تَمَكَنَ قَبْلَ رُكُوعِ إمَامِهِ سَجَدَ، فَإنْ رَفَعَ والإمَامُ قَائِمٌ قَرَأَ، أَوْ والإمَامُ رَاكِعٌ فَالأَصَحُّ يَرْكَعُ، وَهُوَ كَمَسْبُوقٍ، فَإنْ كَانَ إمَامُهُ

قلت: وفي عبارة «الروضة» وأصلها نظر؛ فإنه فرض المسألة فيمن لم يحضرها إذا جوزناه فكيف يحسن أن يفصل بعد ذلك بين أن يجوز ذلك أو يمنعه؟

وقد رأيت المسألة في «النهاية» وتفصيلها ليس مفرعًا على الجواز؛ بل مسألة مستقلة؛ فقال ما معناه: إن استخلف من لم يدرك الأولى فإن منعناه إذا لم يسمع الخطبة [امتنع][1] فقولان، والله أعلم.

قوله: (فأمكنه) أي: السجود بهيئة التنكس.

وقيل: يغتفر تركه هنا للعذر وهو ضعيف.

قوله: (على إنسان) أي: ظهره أو رجله أو غير ذلك منه.

وفي «التنبيه»: (ظهر إنسان)، قال النووي في «التحرير»: لو حذف لفظ (إنسان لعم). انتهى.

وقد وقع هو فيه هنا؛ فلو قال: (على شيء)؟

وقيل: يتخير بين السجود على الغير، والصبر ليسجد بالأرض.

قوله: (ولا يومئ) وقيل: يومئ، وقيل: يتخير بين الصبر والإيماء. وقيل: يفارقه ويتمها ظهرًا؛ بناء على صحتها قبل فوات الجمعة.

قوله: (قرأ) أي: ما أمكنه؛ فإن ركع الإمام قبل إتمامه الفاتحة فالأصح عند النووي أنه كالمسبوق.

قوله: (أو راكع فالأصح) مقابل الأصح أنه يقرأ ويسعى خلفه، ويخلفه بعذر.

---

(١) سقط من أ.

فَرَغَ مِنَ الرُّكُوعِ ولَمْ يُسَلِّمْ وَافَقَهُ فِيمَا هُوَ فِيهِ ثُم صَلَّى رَكْعَةً بَعْدَهُ ، وإِنْ كَانَ فَاتَتِ الجُمُعَةُ وإِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ السُّجُودُ حَتَّى رَكَعَ الإِمامُ فَفِي قَوْلٍ يُرَاعِي نَظْمَ نَفْسِهِ ، والأَظْهَرُ أَنَّهُ يَرْكَعُ مَعَهُ ، ويُحْسَبُ رُكُوعُهُ الأَوَّلُ في الأَصَحِّ فَرَكْعَتُهُ مُلَفَّقَةٌ مِنْ رُكُوعِ الأُولَى وسُجُودِ الثَّانِيَةِ ، ويُدْرِكُ بِهَا الجُمُعَةَ فِي الأَصَحِّ فَلَوْ سَجَدَ عَلَى تَرْتِيبِ نَفْسِهِ عَالِمًا بِأَنَّ وَاجِبَهُ المُتَابَعَةُ بَطَلَتْ صَلاتُهُ ، وإِنْ نَسِيَ أَوْ

قوله: (وافقه فيما هو فيه) وقيل: يمشي على ترتيب نفسه .

وصرحوا هنا بأنه لو سلم الإمام كما رفع هو من السجود أنه يتم الجمعة.

قوله: (بطلت صلاته) أي: إن لم ينو المفارقة، ويلزمه التحرم بالجمعة إن أمكنه إدراكه في الركوع، وإن نوى المفارقة هي بغير عذر، فإن لم تبذل الصلاة لم تصح جمعته ، وفي صحتها ظهراً خلاف .

قوله: (فإذا سجد ثانيًا) أي: بأن فرغ من سجدتيه وقام فقرأ وركع وسجد سجدتين .

قوله: (وحسب له) أي: السجود الثاني فيتم به ركعته الأولى ، وقال في «المحرر»: إنه المنقول ـ أي: عن الصيدلاني وغيره .

وفي «الروضة» وأصلها ترجيح خلافه .

فقال ما ملخصه: فإن فعل ذلك ناسيًا أو جاهلاً لم تبطل ولم يعتد بسجوده، ثم إن فرغ والإمام بعد في الركوع لزمه متابعته.

فإن لم يركع معه أو كان الإمام قد رفع وراعى ترتيب نفسه فقرأ وركع وسجد فالمفهوم من كلام الأكثرين أنه لا يعتد له بشيء مما يأتي به على غير المتابعة، وإذا سلم الإمام سجد سجدتين لتمام الركعة وفاتته الجمعة؛ لأنا على هذا القول نأمره بالمتابعة بكل حال؛ فكما لا يحتسب له السجود

جَهِلَ لَمْ يُحْسَبْ سُجُودُهُ الأَوَّلُ ، فَإِذَا سَجَدَ ثَانِيًا حُسِب ، والأَصَحُّ إِدْرَاكُ الجُمُعَةِ بِهَذِهِ الرَّكْعَةِ إِذَا كَمُلَتِ السَّجْدَتَانِ قَبْلَ سَلَامِ الإِمَامِ .

والإمام راكع لأجل المتابعة لم يحتسب به وهو في ركن بعده.

وقال الصيدلاني والإمام والغزالي: إذا فعل هذا المذكور تم له منهما جميعًا ركعة ملفقة، وفى قدرة حكمية . انتهى.

وهذا ما أشار إليه في «المحرر» أنه المنقول، ونقل المصنف في «شرح المهذب» عن الجمهور أنهم قطعوا بعدم الاحتساب. انتهى.

والظاهر أن مراده ما في «الروضة» من أنه المفهوم من كلامهم لا أنهم صرحوا به.

واختار الشيخ في شرحه ما في «المنهاج» ، وقال: إنما لم يحسب سجوده والإمام راكع؛ لأنه يمكنه بعد ذلك أن يتابعه فيه فيدرك الجمعة، وأما بعده فينبغي أن يحتسب له، وإلا فتفوته الركعة، ولا يسلم وجوب المتابعة حينئذ .

وإطلاقهم محمول على ما إذا تأتى له إدراك الركعة؛ واستشهد الشيخ لذلك بما يوافقه الرافعي والمصنف عليه، قال: فثبت أن ما في «المنهاج» هو الأصح من جهة الفقه، قال: وصورة المسألة ما إذا لم يزل نسيانه أو جهله حتى أتى بالسجود الثاني ؛ فإن زال قبله فعلى المفهوم من كلام الأكثرين تجب متابعة الإمام فيما هو فيه من تشهد فما قبله.

قوله: (والأصح إدراك) مقابله: لا يدرك . وإن قلنا: إن [الملفقة][1] يدرك بها لأن هنا تقصير تلفيق وقدرة حكمية.

---

(١) في أ: الفقه.

وَلَوْ تَخَلفَ بِالسُّجُودِ نَاسِيًا حَتَّى ..... رَكَعَ الإِمَامُ لِلثَّانِيَةِ رَكَعَ مَعَهُ ..... عَلَى المَذْهَبِ.

بَابُ صَلاةِ الخَوْفِ

هِيَ أَنْوَاعٌ: الأَوَّلُ يَكُونُ العَدُوُّ فِي القِبْلَةِ فَيُرَتِّبُ الإِمَامُ القَوْمَ صَفَّيْنِ وَيُصَلِّي بِهِمْ فَإِذَا سَجَدَ سَجَدَ مَعَهُ صَفٌّ سَجْدَتَيْهِ وَحَرَسَ صَفٌّ فَإِذَا قَامُوا

قوله: (على المذهب) مقابله أنه يراعي ترتيب نفسه؛ فيسجد ويسعى خلفه.

ورجح في «المحرر» طريقة القولين، وفي «الروضة» تفصيل حاصله إطلاق خلاف بلا تصحيح واحد من الطريقين.

فرع:

قال في «التنبيه»: الجمعة ركعتان، ولم يصرح به في الكتاب لوضوحه.

بَابُ صَلاةِ الخَوْفِ

[ثبت][1] آثار صحيحه عن جماعة من الصحابة أنهم صلوها في مواطن بعد وفاة النبي ﷺ وهو يرد قول المزني أنها منسوخة.

قوله: (أنواع) أي: ستة عشر نوعًا مفصلة في «صحيح مسلم» كما قاله الشيخ في شرحه.

قوله: (في القبلة) أي: ولا ساتر بيننا وبينهم، وفينا كثرة كما قاله في «التنبيه [وغيره][1] بحيث تقاوم كل فرقة العد.

قوله: (صفين) أي: أو أكثر.

---

(١) سقط من أ.

سَجَدَ مَنْ حَرَسَ وَلَحِقُوهُ وَسَجَدَ مَعَهُ فِي الثَّانِيَةِ مَنْ حَرَسَ أَوَّلًا وَحَرَسَ الآخَرُونَ، فَإِذَا جَلَسَ سَجَدَ مَنْ حَرَسَ وَتَشَهَّدَ بِالصَّفَّيْنِ وَسَلَمَ وَهَذِهِ صَلَاةُ رَسُولِ اللهِ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ بِعُسْفَانَ، وَلَوْ حَرَسَ فِيهِمَا فِرْقَتَا صَفٍّ جَازَ، وَكَذَا فِرْقَةٌ فِي الأَصَحِّ.

الثَّانِي: يَكُونُ فِي غَيْرِهَا فَيُصَلِّي مَرَّتَيْنِ كُلَّ مَرَّةٍ بِفِرْقَةٍ، وَهَذِهِ صَلَاةُ رَسُولِ اللهِ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ بِبَطْنِ نَخْلٍ.

أَوْ تَقِفُ فِرْقَةٌ فِي وَجْهِهِ وَيُصَلِّي بِفِرْقَةٍ رَكْعَةً فَإِذَا قَامَ لِلثَّانِيَةِ فَارَقَتْهُ وَأَتَمَّتْ وَذَهَبَتْ إِلَى وَجْهِهِ وَجَاءَ الوَاقِفُونَ فَاقْتَدَوْا بِهِ فَصَلَّى بِهِمْ الثَّانِيَةَ، فَإِذَا جَلَسَ لِلتَّشَهُّدِ قَامُوا فَأَتَمُّوا ثَانِيَتَهُمْ وَلَحِقُوهُ وَسَلَمَ بِهِمْ وَهَذِهِ صَلَاةُ رَسُولِ اللهِ صَلَى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ بِذَاتِ الرِّقَاعِ وَالأَصَحُّ أَنَّهَا أَفْضَلُ فِي بَطْنِ نَخْلٍ، وَيَقْرَأُ

قوله: (سجد معه صف ... إلى آخره) يحتمل كيفيات إحداها إن سجد معه في الأولى الصف المقدم ثم المؤخر، وفي الثانية يتأخر المقدم ويتقدم المؤخر مقتصرين على خطوتين، ويسجد المتقدم الذي كان مؤخراً ثم المؤخر الذي كان مقدمًا . وهذه في مسلم وغيره.

والثانية: أن يثبت كل صف مكانه ويسجد الصف الأول أولاً في الأولى وثانيًا في الثانية والثالثة، وهي نصه في «المختصر» : أن يسجد الصف الثاني أولاً في الأولى ويحرس الأول، وفي الثانية بالعكس، والكل جائز، والأولى أفضل.

وليس في الركوع حراسة، وفيه وجه.

قوله: (فإذا أمَّ للثانية فارقته) هو الأولى ، ولو فارقته عند رفع رأسه من السجود جاز.

قوله: (وأتمت) مخرج لكيفية رواية ابن عمر، وهي ذهابها إلى وجه

الإِمَامُ فِي انْتِظَارِهِ الثَّانِيَةَ وَيَتَشَهَّدُ، وَفِي قَوْلٍ: يُؤَخِّرُ فَإِنْ صَلَّى مَغْرِبًا فَبِفِرْقَةٍ رَكْعَتَيْنِ وَبِالثَّانِيَةِ رَكْعَةً، وَهُوَ أَفْضَلُ مِنْ عَكْسِهِ فِي الأَظْهَرِ وَيَنْتَظِرُ فِي تَشَهُّدِهِ أَوْ قِيَامِ الثَّالِثَةِ، وَهُوَ أَفْضَلُ فِي الأَصَحِّ، أَوْ رُبَاعِيَّةً فَبِكُلِّ رَكْعَتَيْنِ فَلَوْ صَلَّى بِكُلِّ فِرْقَةٍ رَكْعَةً صَحَّتْ صَلاَةُ الجَمِيعِ فِي الأَظْهَرِ، . . . . . .

العدو ومصلية ساكنة، وتجيء تلك فتصلي معه ركعة، ويسلم الإمام ثم يقضي هؤلاء ركعة وهؤلاء ركعة. وهي صحيحة لنا في الأصح [ق/ ٣٦ ب] لكنها مفضولة.

قوله: (فإذا جلس للتشهد قاموا) وقيل: يفارقونه بعد التشهد، وفي قديم: بعد السلام كالمسبوق.

قوله: (وفي قول :يؤخر) أي: قراءة الفاتحة والتشهد ويشتغل بالذكر لتخلفه الثانية فيقرأ حينئذ ويتشهد معهم.

وقيل: يتشهد قطعًا ولا يؤخره، وهي الأصح في «الروضة».

قوله: (ينتظر) أي: فراغ الأولى، ويجيء تفريعًا على الأظهر.

قوله: (أو قيام الثالثة) وهو أفضل في الأصح، كذا صرح في «المحرر» بأنهما وجهان، لكن عَبَّرَ في «الروضة» : بالأظهر، وصرح في «شرح المهذب» تبعًا لشرح الرافعي بأنهما قولان.

قوله: (في الرباعية لكل فرقة ركعة) أي: وفارقه كل من الثلاثة الأولى وأتمت ثلاثًا وسلمت وانتظر هو الرابعة في التشهد حتى يسلم بهم.

وشرط الإمام في ذلك الحاجة إليه، وجزم به في «المحرر»، وحذفه المصنف من «الكتاب»، وصحح في «شرح المهذب» عدمها.

قوله: (صحت صلاة الجميع في الأظهر) أي: الإمام والمأمومين ؛ لأنه

وَسَهْوُ كُلِّ فِرْقَـةٍ مَحْمُولٌ فِي أُولاهُمْ، وَكَذَا ثَانِيَةُ الثَّـانِيَةِ فِي الأَصَحِّ لا ثَانِيَةُ الأُولى، وَسَهْـوُهُ فِي الأُولَى يَلحَقُ الجَمِـيعَ، وَفِي الثَّانِيَـةِ لا يَلحَقُ الأَوَّلِينَ، وَيُسَنُّ حَمْلُ السِّلاحِ فِي هَذِهِ الأَنْوَاعِ، وَفِي قَوْلٍ: يَجِبُ.

قد يحتاج إلى ذلك بأن يكون العدو ستمائة والمسلمون أربعمائة.

وتفصيل الخلاف أن في الإمام قولين: أصحهما صحة صلاته.

وعلى هذا في المأمومين قولان: أصحهما صحة صلاتهم.

والثـاني: تصح صلاة الفرقة الرابعـة فقط، وتبطل صلاة الباقين لأجل المفارقة.

والقول الثاني في الإمام بطلان صلاته، وأما [القول][1] : فتصح صلاة الطائفـة الأولى والثانيـة ؛ لأنهم فارقـوه قبل بطلان صـلاته، كذا جـزم به الرافعي.

وقال النووي فيهم قولاً : المفارقة بغير عذر.

وتبطل صـلاة الفرقة الرابـعة إن علمت بطلان صـلاته وكذا الثالـثة في الأصح؛ بناء على أن صلاة الإمام بطلت بالانتظار في الثـالثة، ومقابله على بطلانها بالانتظار في الرابعة؛ كذا فصل هذه المسألة في «التنبيه» فهي فيه أتم منها في «المنهاج» وأبسط.

قوله: (وسهو كل فرقة) أي: فيما إذا فرقهم [الإمام][2] فرقتين، وصرح به في «المحرر»[3].

قوله: (لا ثانـية الأولى) أي: بلا خلاف ، وعبارة «المحرر» [4] موهمة لكنها عند «الشامل» واضحة .

وأما إذا فرقهم أربع وقلنا بالصحة فسهو كل فرقة محمول في أولاهم ؛ فلك أن تدرجه في كلامه .

وكذا باقي الرابعة في الأصح، لا باقي البواقي جزمًا.

---

(١) في أ: القوم.
(٢) سقط من ب.
(٣، ٤) المحرر (ص ٧٣) .

الرَّابِعُ :أَنْ يَلتَحِمَ القِتَالُ أَوْ يَشْتَدَّ الخَوْفُ فَيُصَلِّيَ كَيْفَ أَمْكَنَ رَاكِبًا وَمَاشِيًا، وَيُعْذَرُ فِي تَرْكِ القِبْلَة، وَكَذَا الأَعْمَالُ الكَثِيرَةُ لِحَاجَةٍ فِي الأَصَحِّ، لا صِيَاحٍ، وَيُلقِي السِّلاحَ إِذَا دُمِيَ فَإِنْ عَجَزَ أَمْسَكَهُ، وَلا قَضَاءَ فِي الأَظْهَرِ، وَإِنْ عَجَزَ عَنْ رُكُوعٍ أَوْ سُجُودٍ أَوْمَأَ، وَالسُّجُودُ أَخْفَضُ، وَلَهُ ذَا النَّوْعُ فِي كُلِّ

قوله: (لا تلحق الأولين) أي: وتسجد الثانية معه.

قوله: (وفي قول تجب) وقيل: ما يدفع به عن نفسه كسيف وسكين يجب دون ما يدفع به عن غيره كرمح وسهم. فإن الإمام ولو غلب على ظنه الهلاك بتركه وجب قطعًا.

قال : ووضعه بين يديه ؛ وكذا يحرم حمل ما يمنع من بعض الأركان، وأما ما يؤذي به غيره فيكره.

قوله: (أو يشتد الخوف) أي: وإن [لم][1] يلتحم القتال فلم يأمنوا أن يركبوهم إن تفرقوا.

قوله: (وكذا أعمال كثيرة) أي: متعلقة بالقتال كالطعنات والضربات، وقيل: تبطل، وقيل: يغتفر تكرارها في أشخاص لا في واحد.

قوله: (لحاجة) عَبَّرَ في «التنبيه»: بالاضطرار.

قوله: (ويلقي السلاح إذا دمى) أي: أو يجعله في قرابه تحت ركابه.

قوله: (وله قضاء في الأظهر) عبارة «المحرر» [2] على الأقيس ، وجزم به في «الروضة» و«الشرحين» في بابي التيمم وشروط الصلاة ، لكن نقل الإمام عن الأصحاب هنا وجوبه لندور عذره، ثم رده بأنه عذر عام في حق المقابل كنجاسة المستحاضة . ثم جعله على قولين مرتبين على القولين في من صلى في موضع نجس [وأولى][3] بعدم القضاء.

---

(١) سقط من أ.
(٢) المحرر (ص ٧٤) .
(٣) في أ: والأولى .

قِتَـال وَهَزِيمَة مُبَاحَـيْنِ وَهَرَبَ مِنْ حَرِيقٍ وَسَـيْل وَسَبُعٍ وَغَرِيمٍ عِنْدَ الإِعْـسَارِ وَخَوْفِ حَـبْسِهِ، وَالأَصَحُّ مَنْعُـهُ لِمُحْرِمٍ خَافَ فَـوْتَ الحَجِّ وَلَوْ صَلَّوْا لِسَوَادٍ،

وقال في «شرح المهذب»: ظاهر كلام الأصحاب القطع بالوجوب ، ثم ذكر أن الإمـام حكاه عنهم، ثم رده إلى آخره ؛ فـتقرر أن مـا في «المنهاج» بحث للإمام، والمنقـول خلافه، وقول «المحـرر»: [ق / ٤٤أ] (الأقيس) لا يدل على التصحـيح والتعبير بالأظهر يوهم نقل قـولين ، وهما من تخريج الإمام كمـا نقله الرافعي ، لكن الفوراني صـرح بأنهما على القولين فـيمن صلى في موضـع نجس موافقًـا لبحث الإمام ، وصـرح في «البحـر» أيضًا بوجهين.

قوله: (مباحين) [أي] كقتالنا للكفار وللبغاة وللقطاع ، ولا يجوز ذلك للبغاة والقطاع، ويجوز في هزيمة مسلم عن أكثر من كافرين.

قوله: (والغـريم .. إلى آخره) عبارة «الروضة»: المديون المعسر العاجز عن بينة الإعـسار ولا [يصـدقه] (١) المستـحق ولو ظفر به حبـسه، فله أن يصليها هاربًا على المذهب.

قوله: (والأصح مـنه لمحرم) في «المحرر» : الأشبه وضـعف مقابله في «شرح المهذب» وعلى المنع صـحح النووي أنه يذهب إلى الوقوف وإن فاتت العشاء ، وجعله في «الروضة» الصواب.

وقيل: يصلي مستقرًا وإن فات الوقوف .

قال الرافعي: ويشبه أنه أوفق لكلام الأئمة وضعفه النووي.

وصورتها إذا قرب من لم يصل العشـاء من أرض عرفة ولم يبق للفجر

---

(١) في ب: يصفده.

ظَنُّوهُ عَدُوًّا فَبَانَ غَيْرُهُ قَضَوْا فِي الأَظْهَرِ.

فَصْلٌ

يَحْرُمُ عَلَى الرَّجُلِ اسْتِعْمَالُ الحَرِيرِ بِفَرْشٍ وَغَيْرِهِ.

وَيَحِلُّ للمَرْأَةِ لُبْسُهُ، وَالأَصَحُّ تَحْرِيمُ افْتِرَاشِهَا، وَأَنَّ للوَلِيِّ إِلْبَاسَهُ الصَّبِيَّ.

إلا قدر الصلاة.

فرعان:

قال في «التنبيه»: وإن رأوا عدوًا [فخافوهم][1] فصلوا صلاة شدة الخوف، ثم بان أنه كان بينهم خندق أعادوا وقيل: فيه قولان. انتهى.

وصححوا طريقة القولين، وقال: فإن أمن وهو راكب فنزل بنى، وإن كان راجلاً فركب استأنف؛ على المنصوص.

وقيل: إن اضطر إلى الركوب فركب لم يستأنف.

وقيل: فيه قولان.

فصل

قوله: (يحرم على الرجل) وكذا الخنثى وفيه احتمال للرافعي.

قوله: (وإن للولي إلباسه صبيًا) أي: إلى البلوغ كما صححه النووي، وهو ظاهر إطلاق «المحرر»؛ فلهذا أقره عليه في «الكتاب»، ومقابله المنع مطلقًا.

وقيل: يجوز ما لم يجاوز سبع سنين، وصححه الرافعي في «الشرحين»

---

(١) في أ: فخافهم.

قُلت: الأَصَحُّ حِلُّ افْتِرَاشِهَا، وَبِه قَطَعَ العِرَاقِيُّونَ وَغَيْرُهُمْ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَيَجُوزُ للرَّجُل لُبْسُهُ للضَّرُورَةِ كَحَرٍّ وَبَرْدٍ مُهْلِكَيْنِ أَوْ فُجَاءَةِ حَرْبٍ وَلَمْ يَجِدْ غَيْرَهُ.

وَلِلحَاجَةِ كَجَرَبٍ وَحِكَّةٍ وَدَفْعِ قَمْلٍ، وَلِلقِتَالِ كَدِيبَاجٍ لا يَقُومُ غَيْرُهُ مَقَامَهُ، وَيَحْرُمُ المُرَكَّبُ مِنْ إِبْرَيْسَمَ وَغَيْرِهِ إِنْ زَادَ وَزْنُ الإِبْرَيْسَمِ، وَيَحِلُّ عَكْسُهُ، وَكَذَا إِنْ اسْتَوَيَا فِي الأَصَحِّ.

فاستدركه في «الروضة» فصحح الجواز مطلقًا.

قال: ونص الشافعي والأصحاب على تزيين الصبيان في العيد بالذهب والمصيغ، ويلحق به الحرير، ويلحق به الأوجه في إلباسهم حلى ذهب وقال في «شرح المهذب» في باب صلاة العيد إن [محل] [1] الخلاف في إلباسهم الحلي [ونحوه] [1] في غير يوم العيد، ويجوز في العيد اتفاقًا.

قوله: (كجرب وحكَّة) أي: سفرًا أو حضرًا.

قوله: (ودفع قمل) أي: سفرًا، وكذا حضرًا في الأصح.

قوله: (لا يقوم غيره مقامه) أي: في دفع السلاح؛ فلو وجد ما يقوم مقامه في ذلك حرم، وفيه وجه.

قوله: (إن زاد وزن الإبريسم) هذا هو الأصح - أعني [ق/ ٣٧ ب] كون النظر في الكثرة إلى الوزن -، ولم أر في «المحرر» ذكر الوزن، بل قال: إن كان الإبريسم أكثر.

---

(١) في أ: تحصل.

(٢) في ب: وغيره.

وَيَحِلُّ مَا طُرِّزَ أَوْ طُرِّفَ بِحَرِيرٍ قَدْرَ العَادَةِ.

وَلُبْسُ الثَّوْبِ النَّجِسِ فِي غَيْرِ الصَّلاةِ وَنَحْوِهَا، لا جِلدِ كَلبٍ وَخِنْزِيرٍ إلا لضَرُورَةٍ كَفُجَاءَةِ قِتَالٍ، وَكَذَا المَيْتَةُ فِي الأَصَحِّ.

وَيَحِلُّ الاسْتِصْبَاحُ بِالدُّهْنِ النَّجِسِ عَلَى المَشْهُورِ.

وقيل: إن ظهر الحرير حرم وإن قل وزنه، وإن خفي واستتر حل وإن كثر وزنه.

والإبريسم: بكسر الهمزة والراء وبفتحها وبكسر الهمزة وفتح الراء.

قوله: (ما طرز) قال الشيخ في «الشرح»: أي جعل له طراز؛ وهو العلم الذي كله حرير، ويركب على الثوب.

قال: أما ما يطرز في الثوب بالإبرة فلم أر فيه نقلا، قال: والأقرب أنه المنسوخ فيه ـ أي: فيكون كالمركب من حرير وغيره.

قوله: (أو طرق) أي: سحق.

قوله: (قدر العادة) أي: بشرط أن لا يجاوز قدر أربع أصابع.

وفي «الروضة» و«شرح المهذب» ضَبَط الطراز بأربع أصابع، والتطريز بالعادة.

قال الشيخ: ولا معنى له؛ بل الصحيح ضبطهما بالأربع للحديث.

قوله: (الثوب النجس) أي: المتنجس.

قوله: (ونحوها) أي: سجدة التلاوة والشكر.

قوله: (وكذا جلد ميتة) أي: لا يحل.

قوله: (بالدهن النجس) سواء نجس العين كدهن الميتة، والمتنجس بعارض.

بَابُ صَلَاةِ العِيدَيْنِ

هِيَ سُنَّةٌ، وَقِيلَ فَرْضُ كِفَايَةٍ، وَتُشْرَعُ جَمَاعَةً، وَلِلْمُنْفَرِدِ وَالعَبْدِ وَالمَرْأَةِ وَالْمُسَافِرِ، وَوَقْتُهَا بَيْنَ طُلُوعِ الشَّمْسِ وَزَوَالِهَا، وَيُسَنُّ تَأْخِيرُهَا لِتَرْتَفِعَ كَرُمْحٍ،

فـــروع:

قال في «التنبيه»: يحرم على الرجل استعمال المنسوج بالذهب [و][1] المموه به، إلا أن يكون قد صدى، ويجوز إذا فاجأته الحرب ولم يجد غيره، ويجوز شد السن بالذهب للضرورة، ويجوز أن يلبس دابته الجلد النجس سوى جلد الكلب والخنزير.

بَابُ صَلَاةِ العِيدَيْنِ

قوله: (هي سنة) أي: لغير الحاج في الأصح، قاله العبدري وغيره، ونقله النووي عن «شرح المهذب» في أول باب الأضحية.

قوله: (وقيل: فرض كفاية) أي: فإن اتفق أهل بلد على تركها من غير عذر قوتلوا، صرح به في «التنبيه».

قوله: (وللمنفرد) وفي قول: تشترط فيها شروط الجمعة؛ كالجماعة والعدد بصفة الكمال، وغيرهما، إلا إقامتها في خطة الأبنية فلا يشترط.

وقيل: يشترط.

واستثنى بعضهم اشتراط الأربعين.

ومما يستثنى تقديم الخطبتين؛ فإنهما بعدها.

قوله: (ويسن تأخيرها لترتفع كرمح) وقيل: لا يدخل الوقت إلا بذلك، وهو الذي في «التنبيه».

---

(١) سقط من أ.

وَهِيَ رَكْعَتَانِ يُحْرِمُ بِهِمَا، ثُمَّ يَأْتِي بِدُعَاءِ الافْتِتَاحِ ثُمَّ سَبْعِ تَكْبِيرَاتٍ يَقِفُ بَيْنَ كُلِّ ثِنْتَيْنِ كَآيَةٍ مُعْتَدِلَةٍ، يُهَلِّلُ وَيُكَبِّرُ، وَيُمَجِّدُ، وَيَحْسُنُ: سُبْحَانَ اللهِ، وَالحَمْدُ للهِ، وَلَا إِلهَ إِلاَّ اللهُ، وَاللهُ أَكْبَرُ، ثُمَّ يَتَعَوَّذُ وَيَقْرَأُ، وَيُكَبِّرُ فِي الثَّانِيَةِ خَمْسًا قَبْلَ القِرَاءَةِ، وَيَرْفَعُ يَدَيْهِ فِي الجَمِيعِ، وَلَسْنَ فَرْضًا وَلَا بَعْضًا، وَلَوْ نَسِيَهَا وَشَرَعَ فِي القِرَاءَةِ فَاتَتْ، وَفِي القَدِيمِ يُكَبِّرُ مَا لَمْ يَرْكَعْ، وَيَقْرَأُ بَعْدَ

قوله: (سبعًا وخمسًا) أي: وتكره الزيادة والنقص.

والخمس في الثانية غير تكبيرتي القيام والركوع.

قوله: (ويحسن سبحان الله.. إلى آخره) قال في «الروضة»: ولو زاد جاز.

وقيل: يقول: لا إله إلا الله وحده لا شريك له . . إلى قدير.

وقال ابن الصباغ: لو قال ما اعتاده الناس وهو الله أكبر كبيرًا والحمد لله كثيرًا وسبحان الله بكرة وأصيلاً، وصلى الله على محمد وآله وسلم كثيرًا كان حسنًا.

وقيل: يقول: سبحانك اللهم وبحمدك وتبارك اسمك وتعالى جدك، وجل ثناؤك ولا إله غيرك.

ولا يأتي بذلك بعد السابعة والخامسة ولا قبل أولى السبع اتفاقًا، وكذا أولى الخمس خلافًا للإمام.

قوله: (قبل القراءة) أي: والتعوذ.

قوله: (ويرفع يديه) أي: ويضع اليمنى على اليسرى [بينهن][1].

قوله: (وفي القديم يكبر ما لم يركع) فإن ذكر في أثناء الفاتحة قطعها

---

(١) في ب: للنهي.

الفَاتحَـة فِي الأُولى « ق »، وَفِي الثَّانِيَة «اقْتَـرَبَتْ» بِكَمَالِهِمَا جَـهْرًا، وَيُسَنُّ بَعْدَهُمَا خُطْبَتَانِ: أَرْكَانُهُمَا كَهِيَ فِي الجُمُعَةِ، وَيُعَلِّمُهُمْ فِي الفِطْرِ الفِطْرَةَ وَفِي

وكبـر ثم استأنفـها، أو بعد فراغـها كبـر، وندبت إعادة الفاتحـة ، وقيل: يجب، وهو ضعيف .

قوله: (ق، واقـتربت) [ثبت][1] ذلك في مسلم من فـعله ﷺ ، وفيه أيضًا: سبح والغاشية، وكلاهما سنة.

قوله: (بعدهـا خطبتان) فلو قدمهما أساء ولم يعتـد بهما، وفيه احتمال للإمام.

قـوله: (ويسن) أي: فلو ترك الخطبة ، قال الشـافعي: أساء ولا إعادة عليه.

قوله: (وأركانـهما) وكذلك فيما يظهر شروطهما، إلا القيام فيجوز أن يخطب قاعدًا كالصلاة ؛ صرح به في «التنبيه».

فاقـتصار المصنف على ذكر الأركـان ينفع في جواز القعـود، ويضر في [باقي][2] الشروط.

ولم أر في «الروضة» تعرض لذكر الشروط وإنما ذكر الأركان ، وكذلك في «شرح المهذب» ولفظه : كخطبتي الجمعة في الأركان والصفات، إلا أنه لا يشتـرط القيام، وعـكسه في «التتـمة» ؛ فقـال: صفتـهمـا في الشرائط كخطبتي الجمعة إلا في القيام . انتهى .

ومما يستثني أيضًا الجلوس بينهما؛ فـإنه مستحب ، [كما][3] في «شرح

---

(١) سقط من ب.
(٢) في ب: باب.
(٣) سقط من أ.

الأَضْحَى الأُضْحِيَّةَ، يَفْتَتِحُ الأُولى بِتِسْعِ تَكْبِيرَاتٍ، وَالثَّانِيَةَ بِسَبْعٍ وِلاءً.

وَيُنْدَبُ الغُسْلُ وَيَدْخُلُ وَقْتُهُ بِنِصْفِ اللَّيْلِ، وَفِي قَوْلٍ بِالفَجْرِ، وَالتَّطَيُّبُ وَالتَّزَيُّنُ كَالجُمُعَةِ.

المهذب».

قوله: (يفتتح الأولى بتسع تكبيرات) كذا في «المحرر» [1] و«الشرح»، وهو قد يوهم أنها منها، وليس كذلك، بل هي مقدمة لها، نص عليه الشافعي وكثيرون فليحمل كلام الآخرين عليه؛ لأن افتتاح الشيء قد يكون مقدمته التي هي ليست منه.

قال في «الروضة» من زوائده؛ فاحفظه فإنه مهم خفي.

قوله: (ولاء) كرر في «الروضة» وفي «شرح المهذب» نسقًا، وعبارة الرافعي في «المحرر» [1] و«الشرح» تترًا، وقالها الشافعي؛ أي: واحدة بعد واحدة.

قال الواحدي: إذا جاء الشيء فردًا فردًا يقال فيه: تترًا سواء اتصل أم انقطع وتؤيده الآية؛ فإن الرسل بينهما مهلة طويلة وقصيرة.

قال الجوهري: لا يقال متواترة إلا بفترة وإلا فهي [مداركة][3] ومواصلة؛ فظاهره أنه يسكت قليلاً بين كل تكبيرتين.

وقال الرافعي: لو أدخل بينهما الحمد والتهليل والثناء جاز.

قوله: (بالفجر) وقيل: يجوز في جميع الليل.

ويستوي في الغسل و[التطيب][4] والزينة والتنظيف الخارج إلى الصلاة

(١، ٢) المحرر (ص ٧٦).

(٣) في أ: مداكرة.

(٤) في أ: الطيب.

وَفِعْلُهَا بِالمَسْجِدِ أَفْضَلُ، وَقِيل: بِالصَّحْرَاءِ إلا لعُذْرٍ، وَيَسْتَخْلفُ مَنْ يُصَلِّي بِالضَّعَفَةِ.

وَيَذْهَبُ فِي طَرِيقٍ وَيَرْجِعُ فِي أُخْرَى.

وَيُبَكِّرُ النَّاسُ، وَيَحْضُرُ الإِمَامُ وَقْتَ صَلاتِهِ وَيُعَجِّلُ فِي الأَضْحَى.

قُلت: وَيَأْكُلُ فِي عِيدِ الفِطْرِ قَبْلَ الصَّلاةِ وَيُمْسِكُ فِي الأَضْحَى وَيَذْهَبُ مَاشِيًا بِسَكِينَةٍ.

والقاعد في بيته والمسافر ؛ لأنه يوم زينة .

ويستثنى منه المرأة إذا خرجت للصلاة فإنها تتنظف بالماء فقط [من غير طيب][1] ولا زينة.

قوله: (وفعلها في المسجد أفضل) أي: إن اتسع، فإن ضاق فالصحراء.

قوله: (إلا لعذر) أي: من مطر أو وحل أو خوف ونحوها.

قوله: (من يصلي بالضعفة) أي: ويأمره أن يخطب لهم، فإن لم يأمره لم يخطب.

قوله: (ويبكر الناس) أي: عقب صلاتهم الصبح.

قوله: (ويعجل في الأضحى) أي: يندب أن يعجل الإمام في عيد الأضحى بالصلاة فيوقعها أول وقتها؛ ليبادر إلى الأضحية ، بخلاف عيد الفطر؛ فإنه يندب له تأخير صلاته قليلاً ؛ ليتسع وقت إخراج الفطرة.

قوله: (ويأكل في عيد الفطر) أي: تمرات وترًا.

قوله: (ويذهب ماشيًا) أي: بخلاف العود؛ فلا بأس بالركوب فيه إذا لم يؤذ أحدًا.

---

(١) سقط من ب.

وَلا يُكْرَهُ النَّفَلُ قَبْلَهَا لغَيْرِ الإِمَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَصْلٌ

يُنْدَبُ التَّكْبِيرُ بِغُرُوبِ الشَّمْسِ لَيْلَتَيْ العيدِ فِي المَنَازِلِ وَالطُّرُقِ وَالمَسَاجِدِ وَالأَسْوَاقِ بِرَفْعِ الصَّوْتِ، وَالأَظْهَرُ إِدَامَتُهُ حَتَّى يُحْرِمَ الإِمَامُ بِصَلاةِ العِيدِ، وَلا يُكَبِّرُ الحَاجُّ لَيْلَةَ الأَضْحَى بَلْ يُلَبِّي، وَلا يُسَنُّ لَيْلَةَ الفِطْرِ عَقِبَ الصَّلَوَاتِ فِي الأَصَحِّ، وَيُكَبِّرُ الحَاجُّ مِنْ ظُهْرِ النَّحْرِ وَيَخْتِمُ بِصُبْحِ آخِرِ التَّشْرِيقِ، وَغَيْرُهُ كَهُوَ فِي الأَظْهَرِ، وَفِي قَوْلٍ: مِنْ مَغْرِبِ لَيْلَةِ النَّحْرِ، وَفِي قَوْلٍ: مِنْ صُبْحِ

قوله: (ولا يكره نفل قبلها) أي: ولا بعدها إذا لم يسمع الخطبة.

فصل

قوله: (يندب تكبير) أي: مرسل لا يختص بأدبار الصلوات.

قوله: (ليلتي العيد) هو في ليلة الفطر آكد في الجديد، وفي القديم: ليلة النحر آكد. وعبارة «التنبيه» ظاهرة أو صريحة في أن التكبير المرسل [ق/ ٣٨ ب] مختص بعيد الفطر وهو مستدرك عليه.

قوله: (والأظهر إدامته.. إلى آخره) قطع به بعضهم.

ومقابله: إلى أن يخرج الإمام إلى الصلاة.

والثالث: إلى أن يفرغ منها، والرابع: إلى أن يفرغ من الخطبتين، وهذا والذي قبله في حق من لم يحضر الصلاة والخطبة.

قوله: (ولا يسن ليلة الفطر عقب الصلوات في الأصح) وهذا يسمى المعتد أي يقتصر به على أدبار الصلوات.

ومقابل الأصح عقب المغرب والعشاء من ليلة الفطر، والصبح.

قوله: (وفي قول: من مغرب ليلة النحر) أي: ويختم بصبح آخر

عَرَفَةَ وَيَخْتِمُ بِعَصْرِ آخِرِ التَّشْرِيقِ وَالعَمَلُ عَلَى هَذَا، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُكَبِّرُ فِي هَذِهِ الأَيَّامِ لِلفَائِتَةِ وَالرَّاتِبَةِ وَالنَّافِلَةِ.

التشريق كختم [ق/ ٤٥ أ] القول قبله.

قوله: (والعمل على هذا) أي: في الأمصار.

قال النووي: في «تصحيح التنبيه»: وهو المختار من حيث الدليل.

وقال في «الروضة» من زوائده: هو الأظهر عند المحققين.

قوله: (والأظهر أنه يكبر في هذه الأيام لفائتة) أي: سواء قضى في هذه الأيام فائتة هذه الأيام أم فائتة غيرها يكبر في الأظهر؛ كذا في «الروضة» و«شرح المهذب» فيما إذا قضى [فائتتها فيها طريقان: ثانيهما: يكبر قطعًا، وفيما إذا قضى][1] فائتة غيرها فيها طرق؛ ثالثها: لا يكبر قطعًا.

أما لو قضى فائتة هذه الأيام في غيرها فلا يكبر.

قوله: (وراتبة ونافلة) في «الروضة» على المذهب، وفي «شرح الرافعي»: أنها على القولين في المقضية ـ يعني السنن الرواتب ـ ومنها العيد.

قال: وكذا النوافل المطلقة. ومنهم قطع فيها بالمنع.

وقيل: المشروع في هذه الأيام كالرواتب، والعيد يشرع لها، وما لا كالمطلق فلا.

وفي «شرح المهذب» طرق أصحها قولان، وقطع بكل منهما.

[والرابع][2]: ما تسن جماعة كالعيد والكسوف والاستسقاء فيشرع له،

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: والرابعة.

وَصِيغَتُهُ المَحْبُوبَةُ: اللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ، لا إلهَ إلا اللهُ وَاللهُ أَكْبَرُ، اللهُ أَكْبَرُ، وَلله الحَمْدُ وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَزِيدَ كَبِيرًا وَالحَمْدُ للهِ كَثِيرًا وَسُبْحَانَ اللهِ بُكْرَةً وَأَصِيلا.

وَلَوْ شَهِدُوا يَوْمَ الثَّلاثِينَ قَبْلَ الزَّوَالِ بِرُؤْيَةِ الهِلال اللَّيْلَةَ المَاضِيَةَ أَفْطَرْنَا

وما لا فلا.

وأما في الجنازة: ففي «الروضة»: يكبر على المذهب، ومقابله في «الشرح»: لا يكبر جزمًا، وفي «شرح المهذب» طرق: **أحدها**: لا يكبر.

والثاني: وجهان:

والثالث: إن شرعناه للنوافل فأولى، وإلا فقولان، والمذهب في الجملة أنه يكبر.

قوله: (وصيغته المحبوبة) في «المحرر» [1]: المسنونة: الله أكبر الله أكبر الله أكبر، ويستحب أن يزيد: (كبيرًا).. إلى: (وأصيلاً)، لا إله إلا الله والله أكبر، ويقول بعد الثلاث: لا إله إلا الله والله أكبر الله أكبر ولله الحمد. انتهى ما في «المحرر»؛ فرتبه في «الكتاب» ترتيبًا حسنًا، لكن قوله: يستحب أن يزيد كبيراً... إلى آخره لم يبين محلها؛ وظاهره أنه يزيدها هكذا، والذي يظهر أنها تتصل بالتكبيرة الثالثة، أو يزيد لها تكبيرة رابعة وهو الذي في «الروضة» عن الأم فقال: واستحسن في [الأم] [2] أن يزيد: الله أكبر كبيراً.. إلى آخره.

وفيه كلام أوسع من هذا فلينظر من «الروضة».

وفي القديم: يكبر أولاً مرتين فقط.

---

(١) المحرر (ص ٧٦).

(٢) في ب: الإمام.

وَصَلَّيْنَا العِيدَ، وَإِنْ شَهِدُوا بَعْدَ الغُرُوبِ لَمْ تُقْبَلِ الشَّهَادَةُ، أَوْ بَيْنَ الزَّوَالِ وَالغُرُوبِ أَفْطَرْنَا، وَفَاتَتْ الصَّلَاةُ.

وَيُشْرَعُ قَضَاؤُهَا مَتَى شَاءَ فِي الأَظْهَرِ، وَقِيلَ: فِي قَوْلٍ تُصَلَّى مِنَ الغَدِ أَدَاءً.

قوله: (وصلينا العيد) أي: إذا بقي من الوقت ما يسع [جمع][1] وإقامة الصلاة، وإلا فكما لو شهدوا بعد الزوال وقبل الغروب.

قوله: (وإن شهدوا بعد الغروب لم تقبل)[أي: أو قبله، وعدلوا بعده في الأصح.

قوله:][2] **(الشهادة)** كذا أطلقوه واتفقوا عليه؛ وعللوه بأنه لا فائدة لها إلا المنع من صلاة العيد؛ فلا يصغي إليها ويصلي من الغد أداء.

واستشكله الرافعي بأن له فوائد غيرها من وقوع طلاق وعتق علقا به، وغير ذلك؛ فتقبل لهذه الفوائد؛ ولعل مرادهم عدم القبول بالنسبة إلى الصلاة فقط.

قال النووي: نعم هذا مرادهم؛ فتقبل بالنسبة إلى غير الصلاة.

قوله: ([وفاتت][3] الصلاة) هو المذهب.

مقابله: قوله: وقيل في قول: (يصلي من الغد أداء) ففيه طريقان: أصحهما القطع بالفوات، والثاني: قولان: ثانيهما لا تفوت ويفعل من الغد أداء.

قوله: (في الأظهر يحتمل عوده) إلى قوله: (يشرع قضاؤها) فإن

---

(١) في أ: جميع.
(٢) سقط من أ.
(٣) في أ: كانت

بَابُ صَلاةِ الكُسُوفَيْنِ

هِيَ سُنَّةٌ: فَيُحْرِمُ بِنِيَّةِ صَلاةِ الكُسُوفِ، وَيَقْرَأُ الفَاتِحَةَ وَيَرْكَعُ، ثُمَّ يَرْفَعُ، ثُمَّ يَقْرَأُ الفَاتِحَةَ ثُمَّ يَرْكَعُ ثُمَّ يَعْتَدِلُ ثُمَّ يَسْجُدُ.

فَهَذِهِ رَكْعَةٌ، ثُمَّ يُصَلِّي ثَانِيَةً كَذَلِكَ، . . . . . .

قضاءها مبني على القولين في قضاء الرواتب؛ إن منع منع وإن شرع شرع، إلا إذا قلنا: إنها كالجمعة في الشرائط.

والمذهب في الجملة أنها تقضي ويحتمل عوده إلى قوله: (متى شاء)؛ فإنا إذا قلنا: يقضي فلهم قضاؤها في الحادي والثلاثين.

وهل لهم تأخيرها عنه أم لا؟ قولان: أصحهما: نعم، ويحتمل عوده إليهما جميعًا، ولهم أيضًا أن يصلوها في بقية يومهم في الأصح.

ولفظ «المحرر» [1]: والأصح أنه يجوز قضاؤها باقي اليوم وضحوة الغد، وبعد الغد متى اتفق.

فرع:

قال في «التنبيه»: وإن رأى شيئًا من بهيمة الأنعام في الأيام المعلومات وهي العشر الأول من ذي الحجة كبر.

بَابُ صَلاةِ الكُسُوفَيْنِ

قال في «التنبيه»: ووقتها من حين الكسوف إلى حين التجلي، فإن فاتت لم تقض.

قوله: (هي سنة) عن «الحاوي» وجه ضعيف أنها فرض كفاية.

قوله: (ثم يرفع فيقرأ الفاتحة) إلى **قوله: (ثم يصلي ثانية)** كذلك في «الروضة» وأصلها، و«شرح المهذب» في أول كلامه تبعًا للإمام والغزالي

---

(١) المحرر (ص٧٧).

وَلا يَجُـوزُ زِيَادَةُ رُكُوعٍ ثَالثٍ لتَـمَادِي الـكُسُوفِ، وَلا نَقْـصُهُ للانْجِـلاءِ فِي

وغيرهما.

وكلام جماعـة يميل إلى أن أقلهما ركعتان كالجـمعة؛ منهم أبو الطيب، وابن الصباغ ، والماوردي .

وفي «شرح المهذب» في أواخر البـاب في فرع مذاهب العلماء نقله عن أبي حنيفة لحديث قبيصة .

وأجاب أبو إسحاق ، وأبو حامد، وأبو الطيب ، وسائر الأصحاب بأن أحاديثنا أشهر وأصح ، ونحملها على الاسـتحباب، والحديثان الأولان على بيان الجواز .

قـال النووي: وفيه تصريح بأنه لو صلاها ركـعتين كسنة الظهر صحت للكسوف ، وكان تاركًا للأفضل.

قـوله: (ثم يسـجـد) أي: سجدتين كـغيرها؛ فأطلقـه إحالة على سائر الصلوات.

قوله: (ولا يجـوز زيادة ثالث) إلى **قـوله: (في الأصح)** مقابل الأصح جـواز زيادة ركوع ثالث ـ أي: ورابع وخـامس وأكـثر ـ ويكون كل ركـوع أقصر مما قبله.

ويجري الوجهان فيما لو سلم قـبل الانجلاء ؛ فهل تفتتح صلاة أخرى؟ فالأصح المنع.

قوله: (ولا نقصه) أي: نقص الركوع الثاني الزائد على باقي الصلوات، ولا يمكن عوده على المذكور قبله؛ فإنه الثالث وليس مرادًا.

ولفظ «المحرر» [1]: ولا أن يقتصر على واحد عند [سرعة] [2] الانجلاء

---

(١) في أ: شروع.

(٢) المحرر (ص ٧٨) .

الأَصَحِّ، وَالأَكْمَلُ أَنْ يَقْرَأَ فِي القِيَامِ الأَوَّلِ بَعْدَ الفَاتِحَةِ البَقَرَةَ، وَفِي الثَّانِي كَمِائَتَيْ آيَةٍ مِنْهَا، وَفِي الثَّالِثِ مِائَةً وَخَمْسِينَ، وَالرَّابِعِ مِائَةً تَقْرِيبًا، وَيُسَبِّحُ فِي الرُّكُوعِ الأَوَّلِ قَدْرَ مِائَةٍ مِنَ البَقَرَةِ وَفِي الثَّانِي ثَمَانِينَ، وَالثَّالِثِ سَبْعِينَ، وَالرَّابِعِ خَمْسِينَ تَقْرِيبًا، وَلا يُطَوِّلُ السَّجَدَاتِ فِي الأَصَحِّ قُلتُ: الصَّحِيحُ

[ق/ ٣٩ ب].

ثم مسألة الانجلاء تتصور في كل من الركعتين، وأما مسألة تمادي الكسوف فإنما تتصور في الثانية وإلا فمن أين يعلم التمادي، وهو في الأولى؟ اللهم إلا أن يكون من أهل هذا العلم، واقتضى حساب عمله طول مكثه فيعلمه وهو في الأولى.

قوله: (يقرأ في القيام الأول.. إلى آخره) هذه رواية «المختصر»، وقطع بها الأكثرون، وأما رواية «البويطي» فالبقرة أو قدرها إن لم يحسنها، وآل عمران أو قدرها، والنساء أو قدرها، والمائدة أو قدرها.

قال الرافعي وغيره: وليس ذلك خلافًا محققًا؛ بل الأمر فيه على التقريب، وهما متقاربان.

قوله: (وفي الثاني ثمانين) وقيل: خمس وثمانين، وقيل: تسعين بتقديم التاء المثناة؛ وهو الذي في «التنبيه»، وقيل: سبعين.

قوله: (ولا بطول السجدات في الأصح) الخلاف في «الروضة» و«شرح المهذب» قولان، وفي «الشرح»: قولان، ويقال: وجهان.

واقتصر في «المحرر» على لفظ الأظهر من غير تعرض لقولين أو وجهين.

قوله: (قلت: الصحيح) عَبَّرَ في «التصحيح»: بالمختار، وهو يقتضي

تَطْوِيلُهَا وَثَبَتَ فِي الصَّحِيحَيْنِ، وَنَصَّ فِي البُوَيْطِيِّ أَنَّهُ يُطَوِّلُهَا نَحْوَ الرُّكُوعِ الذي قَبْلَهَا، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَتُسَنُّ جَمَاعَةً وَيَجْهَرُ بِقِرَاءَةِ كُسُوفِ القَمَرِ لا الشَّمْسِ، ثُمَّ يَخْطُبُ الإِمَامُ خُطْبَتَيْنِ بِأَرْكَانِهِمَا فِي الجُمُعَةِ، وَيَحُثُّ عَلَى التَّوْبَةِ وَالخَيْرِ.

وَمَنْ أَدْرَكَ الإِمَامَ فِي رُكُوعٍ أَوَّلَ أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ، أَوْ فِي ثَانٍ أَوْ قِيَامِ ثَانٍ فَلا فِي الأَظْهَرِ.

أنه صحيح دليلاً لا مذهبًا، وعَبَّرَ في «الروضة» بهما.

قوله: (ونص في البويطي) أي: في كتابه، وهو منسوب إلى بويط، قرية من صعيد مصر الأدنى، واسمه يوسف بن يحيى، وهوأجل أصحاب الشافعي. أو من أجلهم، وخليفته بعده في حلقته.

قوله: (نحو الركوع الذي قبلها) قال في «الروضة» و«شرح المهذب»: المختار قول البغوي أن السجود الأول كالركوع الأول والثاني كالثاني، ثم ذكر نص البويطي.

قوله: (وتسن جماعة) قال في «التنبيه»: حيث تصلي الجمعة.

وقيل: الجماعة شرط.

وقيل: لا تقام إلا جماعة واحدة كالجمعة.

وهما شاذان.

قوله: (فلا في الأظهر) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب الذي نص عليه في «البويطي»، واتفق الأصحاب على تصحيحه، وحكى صاحب «التقريب» قولاً أنه بإدراك الثاني تدرك القومة التي قبله؛ فعلى هذا إن أدرك الثاني من الأولى قام بعد سلام الإمام وقرأ وركع واعتدل وجلس وتشهد

وَتَفُوتُ صَلاةُ الشَّمْسِ بِالانْجِلاءِ وَبِغُرُوبِهَا كَاسِفَةً، وَالقَمَرِ بِالانْجِلاءِ وَطُلُوعِ الشَّمْسِ، لا الفَجْرِ فِي الجَدِيدِ، وَلا بِغُرُوبِهِ خَاسِفًا.

وَلَوْ اجْتَمَعَ كُسُوفٌ وَجُمُعَةٌ أَوْ فَرْضٌ آخَرُ قُدِّمَ الفَرْضَ إِنْ خِيفَ فَوْتُهُ، وَإِلا فَالأَظْهَرُ تَقْدِيمُ الكُسُوفِ، ثُمَّ يَخْطُبُ لِلجُمُعَةِ مُتَعَرِّضًا لِلكُسُوفِ ثُمَّ

وسلم ولا يسجد. انتهى.

وهذا هو مقابل الأظهر في «الكتاب» ، ولا يفهم من إطلاقه.

قوله: (وتفوت بالانجلاء) أي: فلا تصلى أداء ولا قضاء، ولو انجلت في أثنائها لم تبطل بخلاف الجمعة.

واحترز بالصلاة من الخطبة ؛ فلا تفوت بفوات الصلاة.

قوله: (خطبتين) هو الأفضل، وتكفي واحدة كما حكى عن «البويطي».

قوله: (قدم الفرض إن خيف فوته) أي: فيخطب للجمعة ثم يصليها ، ثم يصلي الكسوف ثم يخطب له.

قوله: (فالأظهر تقديم الكسوف) أي: ويخففه؛ فيقرأ بعد الفاتحة بقدر سورة الإخلاص .

قوله: (ثم يخطب للجمعة) أي: ينوي بها الجمعة فقط، ويستغني عن خطبة الكسوف ، ولا يجوز أن ينوي بها الجمعة والكسوف ، بخلاف العيد والكسوف .

وقال في «التنبيه» : بدأ بأخوفهما فوتًا ثم يصلي الأخرى ثم يخطب كالمكتوبة والكسوف في أول الوقت يبدأ بالكسوف.

فإن استويا في الفوت بدأ بآكدها كالوتر والكسوف ويبدأ بالكسوف

يُصَلِّي الجُمُعَةَ، وَلَوْ اجْتَمَعَ عِيدٌ أَوْ كُسُوفٌ وَجِنَازَةٌ قُدِّمَتْ الجِنَازَةُ.

بَابُ صَلَاةِ الاسْتِسْقَاءِ

هِيَ سُنَّةٌ عِنْدَ الحَاجَةِ، وَتُعَادُ ثَانِيًا وَثَالِثًا إِنْ لَمْ يُسْقَوْا.

فَإِنْ تَأَهَّبُوا للصَّلَاةِ فَسُقُوا قَبْلَهَا اجْتَمَعُوا للشُّكْرِ وَالدُّعَاءِ، وَيُصَلُّونَ عَلَى الصَّحِيحِ وَيَأْمُرُهُمْ الإِمَامُ بِصِيَامِ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ أَوَّلًا، وَالتَّوْبَةِ وَالتَّقَرُّبِ إِلَى اللهِ

وتصوير الأخيرة يحتاج إلى تأمل.

قوله: (قدمت الجنازة) أي: إن حضرت وحضر الولي، فإن لم تحضر بعد، أو حضرت ولم يحضر الولي أفرد الإمام جماعة ينتظرونها ويشتغل بغيرها بالباقين.

أما لو اجتمعت الجنازة مع الجمعة قدمت الجمعة إن ضاق وقتها ، وإلا فالجنازة على المذهب.

والناس على خلافه وليس صوابًا.

بَابُ صَلَاةِ الاسْتِسْقَاءِ

قوله: (عند الحاجة) يحترز مما إذا انقطعت المياه في وقت لا يحتاج إليها فيه؛ فلا تشرع الصلاة .

قوله: (تعاد ثانيًا وثالثًا) فيه وجه ضعيف .

وعلى هذا المذهب هل يخرجون من الغد أم يتأهبون بالصوم؟ نص في «المختصر» على الأول، وفي الأم والقديم على الثاني؛ فقيل: قولان؛ أظهرهما الأول.

وقيل: حالان، ونقله في «شرح المهذب» عن الجمهور إن لم يشق التوالي ففي الغد ،وإن اقتضى الحال التأخير تأهبوا بالصوم.

تَعَالى بِوُجُوهِ البِرِّ، وَالخُرُوجِ مِنْ المَظَالِمِ.

وَيَخْرُجُونَ إلى الصَّحْرَاءِ فِي الرَّابِعِ صِيَامًا فِي ثِيَابِ بِذْلَةٍ، وَتَخَشُّعٍ وَيُخْرِجُونَ الصِّبْيَانَ وَالشُّيُوخَ، وَكَذَا البَهَائِمَ فِي الأَصَحِّ.

وَلَا يُمْنَعُ أَهْلُ الذِّمَّةِ الحُضُورَ، وَلَا يَخْتَلِطُونَ بِنَا وَهِيَ رَكْعَتَانِ كَالعِيدِ، لكِنْ قِيل يَقْرَأُ فِي الثَّانِيَةِ « إِنَّا أَرْسَلْنَا نُوحًا» وَلَا تَخْتَصُّ بِوَقْتٍ. . . . . .

قوله: (والخروج من المظالم) ذكره تأكيدًا لفحش حرمة مظالم العباد، وإلا فالتوبة تشتمل على الخروج من المظالم؛ فإنها من جملة المعاصي.

قوله: (ويصلون) أي: كالاستسقاء.

قوله: (على الصحيح) قال في «الروضة» [قطع][1] الأكثرون بالصلاة، وهو نصه [ق/ ٤٦ أ] في «الأم»، وحكى الإمام والغزالي وجهين.

قوله: (ويأمرهم بصيام ثلاثة أيام) قال النووي في «فتاويه»: وتصير واجبة عليهم بأمره بها.

قوله: (وكذا البهائم) أي: يستحب إخراجها.

ومقابل الأصح: يباح، ويكره.

قوله: (ولا يمنع أهل الذمة) فيه وجه، إلا أن يخرجوا في غير يومنا.

قوله: (كالعيد) أي: فيكبر في الأولى سبعًا، وفي الثانية خمسًا.

قوله: (يقرأ في الثانية: «إنا أرسلنا نوحًا») يفهم أن الأصح أنه يندب أن يقرأ فيها ما يقرأ في العيد، وهو المصحح في «الروضة» [وغيرها][2].

قوله: (ولا يختص بوقت عيد) أي: فيجوز كل وقت حتى وقت

---

(١) في أ: قال.

(٢) سقط من أ.

فِي الأَصَحِّ، وَيَخْطُبُ كَالعِيدِ لكِنْ يَسْتَغْفِرُ اللهَ تَعَالى بَدَلَ التَّكْبِيرِ، وَيَدْعُو فِي الخُطْبَةِ الأُولى: اللَّهُمَّ اسْقِنَا غَيْثًا مُغِيثًا هَنِيئًا مَرِيئًا مَرِيعًا غَدَقًا مُجَلِّلا طَبَقًا دَائِمًا: اللَّهُمَّ اسْقِنَا الغَيْثَ وَلاَ تَجْعَلْنَا مِنْ القَانِطِينَ: اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَغْفِرُكَ إِنَّكَ كُنْتَ غَفَّارًا فَأَرْسِلِ السَّمَاءَ عَلَيْنَا مِدْرَارًا، وَيَسْتَقْبِلُ القِبْلَةَ بَعْدَ صَدْرِ الخُطْبَةِ

الكراهة. [على الأصح] (١).

قوله: (في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة» من زوائده: بالصحيح، وفي «الشرح الصغير» و«المحرر» (٢): بالأشبه، وفيه وجه ثالث يجوز ما لم يصل العصر.

قوله: (ويخطب) كذا في«المحرر»(٣) بالواو، وكان ينبغي أن يأتي (بثم)؛ فإن الأفضل تأخيرها عن الصلاة، لكنه قد يفهم من قوله: (كالعيد).

قوله: (كعيد) أي: خطبتين، لكنه لو اقتصر على واحدة جاز كما نقله ابن الرفعة.

قوله: (لكن يستغفر) وقيل: يكبر كالعيد ينقل عن ظاهر النص.

قوله: (مريعًا) هو بكسر الميم وسكون الراء، وبعدها ياء آخر الحروف من المراعة، ويروي بضم الميم وسكون الراء وبعدها باء موحدة أو تاء مثناة من فوق مكسورة فيهما، وكليهما بمعنى واحد.

قوله: (ويستقبل القبلة) أي: فإذا فرغ من الدعاء استدبرها، وأقبل على الناس، وحثهم على الطاعة إلى أن يفرغ.

قوله: (بعد صدر الخطبة الثانية) كذا في «الروضة»، قال في «الدقائق»: يعني نحو ثلثها، وعليه يحمل إطلاق «المحرر».

---

(١) سقط من أ.

(٢، ٣) المحرر (ص ٧٩).

الثَّانيَة، وَيُبَالغُ في الدُّعَاء سرًّا وَجَهْرًا، وَيُحَوِّلُ رِدَاءَهُ عِنْدَ اسْتِقْبَاله فَيَجْعَلُ يَمِينَهُ يَسَارَهُ وَعَكْسَهُ وَيُنَكِّسُهُ عَلى الجَدِيدِ فَيَجْعَلُ أَعْلاهُ أَسْفَلَهُ وَعَكْسَهُ وَيُحَوِّلُ النَّاسُ مِثْلَهُ.

قُلت: وَيُتْرَكُ مُحَوَّلًا حَتَّى يَنْزِعَ الثِّيَابَ، وَلَوْ تَرَكَ الإِمَامُ الاسْتِسْقَاءَ فَعَلَهُ النَّاسُ، وَلَوْ خَطَبَ قَبْلَ الصَّلاة جَازَ، وَيُسَنُّ أَنْ يَبْرُزَ لأَوَّل مَطَرِ السَّنَة وَيَكْشِفَ غَيْرَ عَوْرَته لِيُصِيبَهُ، وَأَنْ يَغْتَسِلَ أَوْ يَتَوَضَّأَ فِي السَّيْلِ، وَيُسَبِّحَ عِنْدَ الرَّعْدِ وَالبَرْقِ، وَلا يُتْبِعَ بَصَرَهُ البَرْقَ، وَيَقُول عِنْدَ المَطَرِ: اللَّهُمَّ صَيِّبًا نَافِعًا، وَيَدْعُوَ بِمَا شَاءَ، وَبَعْدَهُ: مُطِرْنَا بِفَضْلِ اللهِ وَرَحْمَتِهِ، وَيُكْرَهُ مُطِرْنَا بِنَوْءِ كَذَا،

قوله: (فعله الناس) كذا في «الروضة» من زوائده نقلاً عن الشافعي والأصحاب، والذي في «شرح المهذب» [ق/ ٤٠ ب] عن الإمام: إذا خلت الأمصار عن الولاة قدموا أحدهم للجمعة والعيد والكسوف والاستسقاء. انتهى.

ومفهومه أنهم لا يفعلون مع وجود الوالي في المصر وإن ترك وهو ظاهر؛ خشية من ثوران الفتنة.

قوله: (ولو خطب قبل الصلاة جاز) نقله في «الروضة» من زوائده عن المتولي، وأيده بالأحاديث الصحيحة الدالة على أنه ﷺ خطب ثم صلى.

قوله: (أو يتوضأ) كذا في «الروضة» (بأو)، وفي «شرح المهذب»: يغتسل ويتوضأ، فإن لم يجمعهما فليتوضأ.

قوله: (ويكره مطرنا بنوء كذا)؛ محل الكراهة إذا اعتقد بهذا الكلام أن النوء لا صنع له في المطر، وإنما أجرى الله تعالى عادته بإنزال المطر في هذا الوقت بقدرته وإرادته؛ فإطلاق هذا اللفظ بهذا المعنى مكروه.

أما إذا اعتقد به ما كانت الجاهلية تعتقده من أن النوء هو المؤثر في إنزال

وَسَبُّ الرِّيحِ، وَلَوْ تَضَرَّرُوا بِكَثْرَةِ المَطَرِ فَالسُّنَّةُ أَنْ يَسْأَلُوا اللهَ تَعَالى رَفْعَهُ: اللَّهُمَّ حَوَالَيْنَا وَلا عَلَيْنَا، وَلا يُصَلى لذَلكَ، وَاَللهُ أَعْلمُ.

بَابٌ

إنْ تَرَكَ الصَّلاةَ جَاحِدًا وُجُوبَهَا كَفَرَ، أَوْ كَسَلا قُتِل حَدًا، وَالصَّحِيحُ قَتْلُهُ

المطر، وأنه الفاعل له حقيقة فهو كفر، وعليه يحمل الحديث.

قوله: (وسب الريح) أي: بل يندب أن يقول: اللهم إني أسألك خيرها، وخير ما فيها، وخير ما أرسلت به، وأعوذ بك من شرها، وشر ما فيها، وشر ما أرسلت به.

قوله: (ولو تضرروا.. إلى آخره) جعل في «التنبيه»: «**حوالينا ولا علينا**» مما يدعو به في الاستسقاء في الخطبة مع غيره مما يناسب رفع المطر، وهو مستدرك عليه.

باب

كذا في أصل المصنف بخطه «باب»، وكانت «فصل» فضرب عليها وكتبها «باب» كما في «المحرر» (١)، لكن الموجود في كثير من النسخ أو أكثرها: فصل.

قوله: (كفر) إلا أن يكون قريب عهد بالإسلام يجوز أن يخفى عليه وجوبها، وكذلك كل من جحد مجمعًا عليه معلومًا من الدين بالضرورة؛ فإن لم يكن معلومًا من الدين بالضرورة فسق جاحده، وقيل: يكفر، والأول أصح.

قوله: (حدًا) أي: لا كفرًا، وقيل: يقتل كفرًا كالجاحد.

قوله: (والصحيح) مقابله: يقتل إذا ضاق وقت الثانية. وقيل: إذا ضاق

---

(١) المحرر (ص ٨٠).

بِصَلاة فَقَطْ بِشَرْطِ إخْرَاجِهَا عَنْ وَقْتِ الضَّرُورَةِ، وَيُسْتَتَابُ ثُمَّ تُضْرَبُ عُنُقُهُ، وَقِيلَ: يُنْخَسُ بِحَدِيدَةٍ حَتَّى يُصَلِّيَ أَوْ يَمُوتَ، وَيُغَسَّلُ وَيُصَلَّى عَلَيْهِ وَيُدْفَنُ مَعَ الْمُسْلِمِينَ وَلَا يُطْمَسُ قَبْرُهُ.

❑❑❑

وقت الرابعة، وقيل: إذا ترك قدرًا يظهر لنا به اعتياد الترك والتهاون بالدين.

قوله: (عن وقت الضرورة) أي: وقت الجمع تأخيرًا؛ فلا يقتل بالظهر حتى تغرب الشمس، ولا بالمغرب حتى يطلع الفجر. ويقتل من العصر والعشاء والصبح بخروج أوقاتها.

ولم يعتبر الروياني وقت الضرورة.

قوله: (ويستتاب) أي: كما يستتاب المرتد؛ فيجيء فيه الخلاف في أن الاستتابة في الحال أو إلى ثلاثة أيام، وفي أنها واجبة أو مندوبة.

لكن صحح في [«التنبيه»][1] هنا أنها مندوبة.

قوله: (ثم يضرب عنقه) أي: إن لم يتب.

قوله: (ثم يغتسل... إلى آخره) فيه وجه بعكس الأربع.

❑❑❑

---

(١) في أ، ب: التحقيق.

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
ترجمة المؤلف	
مقدمة التحقيق	
صور المخطوطات	
مقدمة المؤلف	٢٧
كتاب الطهارة	٣٦
فرع : إذا وقعت نجاسة في أكثر من قلتين	٤٧
باب أسباب الحدث	٧٣
باب قضاء الحاجة	٩٠
باب الوضوء	١٠٧
باب مسح الخف	١٣٥
باب الغسل	١٤٤
باب النجاسة	١٥٨
باب التيمم	١٨٠
فصل : التيمم بكل تراب طاهر	٢٠٠
باب الحيض	٢١٩
فصل: الصفرة والكدرة حيض أم لا ؟	٢٢٣
كتاب الصلاة	٢٣٤
فصل: على من تجب الصلاة	٢٣٨
فصل : الأذان والإقامة	٢٤١

فصل : استقبال القبلة ٢٥١
باب صفة الصلاة ٢٥٩
فرع: التسليمة الثانية هل هي من الصلاة ٢٩٥
فرع : في تسوية الصفوف ٣٠٠
باب : شروط الصلاة ٣٠١
فرع : المستحب أن يصلى الرجل في ثوبين ٣٠٤
فرع : إذا أصاب أسفل الخف نجاسة ٣١٣
فصل : تبطل الصلاة بنطق حرفين أو حرف مفهم ٣١٣
باب سجود السهو ٣٢٣
فرع : إن ترك الإمام فرضا نوى مفارقته ٣٣٤
باب : تسن سجدات التلاوة ٣٣٥
باب صلاة النفل ٣٤٠
كتاب صلاة الجماعة ٣٥٣
فصل : لا يصح اقتداؤه بمن يعلم بطلان صلاته ٣٦٤
فرع : إمام المسجد أحق من غيره ٣٧٨
فصل: لا يتقدم على إمامه فى الموقف ٣٧٩
فصل: شرط القدوة ٣٨٥
فصل: تجب متابعة الإمام في أفعال الصلاة ٣٨٩
فصل: إذا خرج الإمام من صلاته انقطعت القدوة ٣٩٥
باب صلاة المسافر ٣٩٩
فرع: أقل الجماعة اثنان ٣٩٩
فصل: فى مسافة السفر ٤٠٥
فصل : يجوز الجمع بين الظهر والعصر ٤١١

فرع : المذهب المعروف منع الجمع بالمرض والوجل..... ٤١٨
باب: صلاة الجمعة ٤١٩
فرع: لو وافق العبد يوم الجمعة..... ٤٢١
فرع : من لا جمعة عليه مخير بين الظهر والجمعة..... ٤٢٤
فصل: يس الغسل لحاضرها..... ٤٣٨
فصل: من أدرك ركوع الثانية أدرك الجمعة..... ٤٤٣
باب صلاة الخوف ٤٤٨
فصل : يحرم على الرجل استعمال الحرير بفرش وغيره ٤٥٤
فرع : يحرم على الرجل استعمال المنسوج بالذهب والمموه به .. ٤٥٧
باب : صلاة العيدين ٤٥٧
فصل : يندب التكبير بغروب الشمس ليلتي العيد فى المنازل .. ٤٦٢
باب: صلاة الكسوفين..... ٤٦٦
باب : صلاة الاستسقاء..... ٤٧١
باب : إن ترك الصلاة جاحدا وجوبها كفر ٤٧٥

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الثاني

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

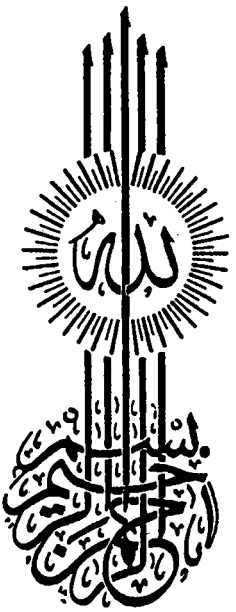
فروع المكتبة داخل المملكة

الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٢٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٣١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج
على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كِتَابُ الجَنَائِزِ

لِيُكْثِرْ ذِكْرَ المَوْتِ وَيَسْتَعِدّ بِالتَّوْبَةِ وَرَدِّ المَظَالِمِ وَالمَرِيضُ آكَدُ.

وَيُضْجَعُ المُحْتَضَرُ لِجَنْبِهِ الأَيْمَنِ إِلَى القِبْلَةِ عَلَى الصَّحِيحِ، فَإِنْ تَعَذَّرَ لِضِيقِ مَكَانٍ وَنَحْوِهِ أُلْقِيَ عَلَى قَفَاهُ وَوَجْهُهُ وَأُخْمُصَاهُ لِلْقِبْلَةِ، وَيُلَقَّنُ الشَّهَادَةَ بِلاَ إِلْحَاحٍ، وَيُقْرَأُ عِنْدَهُ يَس، وَلْيُحْسِنْ ظَنَّهُ بِرَبِّهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى، فَإِذَا مَاتَ

كِتَابُ الجَنَائِزِ

قوله: (ليكثر ذكر الموت) أي: ندبًا.

قوله: (بالتوبة) أي: حتمًا.

قوله: (ورد المظالم) تقدم في الاستسقاء الكلام على عطفه على التوبة.

قوله: (على الصحيح) مقابله: على قفاه ابتداء وإن لم يتعذر.

قوله: (ألقي على قفاه) كذا في «الروضة».

والذي في «شرح المهذب»: إن تعذر جنبه الأيمن فالأيسر إلى القبلة، فإن تعذر فعلى قفاه.

قوله: (ويلقن الشهادة) أي: لا إله إلا الله فقط كذا نقله في «الروضة» من زوائده عن الجمهور، ونقل عن جماعة أنه يلقن: محمد رسول الله أيضًا.

قال: والأول أصح.

قوله: (يسن) كذا في «الروضة»، ثم قال: واستحب بعضهم سورة الرعد.

غُمِّضَ، وَشُدَّ لحْيَاهُ بِعِصَابَةٍ، وَلُيِّنَتْ مَفَاصِلُهُ، وَسُتِرَ جَمِيعُ بَدَنِه بِثَوْبٍ خَفِيفٍ، وَوُضِعَ عَلَى بَطْنِه شَيْءٌ ثَقِيلٌ، وَوُضِعَ عَلَى سَرِيرٍ وَنَحْوِهِ، وَنُزِعَتْ ثِيَابُهُ وَوُجِّهَ للقِبْلَةِ كَمُحْتَضَرٍ، وَيَتَوَلَّى ذَلِكَ أَرْفَقُ مَحَارِمِهِ.

وَيُبَادَرُ بِغُسْلِهِ إِذَا تُيُقِّنَ مَوْتُهُ.

وَغُسْلُهُ وتَكْفِينُهُ والصَّلاةُ عَلَيْهِ ودَفْنُهُ فُروضُ كِفَايَةٍ، وَأَقَلُّ الْغُسْلِ تَعْمِيمُ بَدَنِه بَعْدَ إِزَالَةِ النَّجسِ، ولا تَجِبُ نِيَّةُ الْغَاسِلِ في الأَصَحِّ، فَيَكْفِي غَرَقُهُ أَوْ غَسْلُ كَافِرٍ، قُلْتُ: الصَّحِيحِ الْمَنْصُوصُ: وُجُوبُ غَسْلِ الْغَرِيقِ، واللَّهُ

قوله: (إذا تيقن موته) أي: بأن يموت بعلة وتظهر أمارات؛ بأن تسترخي قدماه أو يميل أنفه أو ينخسف صدغاه، ونحوها من العلامات.

فإن شك بأن مات فجأة، واحتمل أن تكون به سكتة أو ظهرت أمارات فزع أو غيره أخر إلى التيقن بتغير الرائحة ونحوها.

قوله: (وغسله) إلى **قوله: (فرض كفاية)** هذا في المسلم.

أما الكافر فسيأتي حكمه في «الكتاب».

قوله: (بعد النجس) كذا في «الروضة» أيضًا، وكان ينبغي للمصنف أن يستدركه؛ فإن الصحيح عنده أن الغسلة الواحدة تكفي للحدث والخبث ما لم يكن جزم بمنع كما تقدم في باب الغسل.

وعبارته في «شرح المهذب» هنا: ولا تحسب الغسلة حتى يطهر من نجاسة إن كانت هناك.

قال: وقد سبق هذا في غسل الجنابة.

قوله: (قلت الأصح) المنصوص وجوب غسل الغريق، صححه الرافعي في «الشرح»؛ فإنه بنى المسألتين على الوجهين في النية، ثم حكى عن

أعْلَمُ والأكْملُ وَضْعُهُ بمَوْضِعٍ خَالٍ مَسْتُورٍ عَلَى لَوْحٍ، ويُغَسَّلُ في قَميصٍ بماءٍ بَارِدٍ، ويُجْلِسُهُ الْغَاسِلُ عَلَى الْمُغْتَسَلِ مَائِلا إلَى وَرَائِه، وَيَضَعُ يَمِينَهُ عَلَى كَتِفِه، وَإبْهَامَهُ في نُقْرَةِ قَفَاهُ، ويُسْنِدُ ظَهْرَهُ إلَى رُكْبَتِه الْيُمْنَى ويُمِرُّ يَسَارَهُ عَلَى بَطْنِه إمْرَارًا بَلِيغًا لِيَخْرُجَ مَا فِيه ثُمَّ يُضْجِعُهُ لِقَفَاهُ ويَغْسِلُ بِيَسَارِه وَعَلَيْهَا خِرْقَةٌ سَوْأَتَيْه ثُمَّ يَلُفُّ أخرى، ويُدْخِلُ أُصْبُعَهُ فَمَهُ وَيُمِرُّهَا عَلَى أسْنَانِه، ويُزِيلُ ما في مَنْخَرِيهِ مِنْ أذًى، ويُوَضِّئُهُ كالحَيِّ، ثُمَّ يغْسِلُ رَأسَهُ ثُمَّ لِحْيَتَهُ بِسِدْرٍ وَنَحْوِه ويُسَرِّحُهُما بمشْطٍ واسِعِ الأَسْنَانِ برِفْقٍ ويَرُدُّ الْمُنْتَتِفَ إلَيْه ويغْسِلُ شِقه الأيْمَنَ ثُمَّ الأيْسَرَ ثُمَّ يُحَرِّفُهُ إلَى شِقِّه الأيْسَرِ فَيغسِلُ شِقه الأيْمَنَ مَمَا يَلَى

النص الاكتفاء بغسل الكافر وإعادة غسل الغريق، ثم قال: وهو الظاهر.

قوله: (بماء بارد) إلا أن يحتاج إلى المسخن لكثرة وسخ أو شدة برد؛ فيغسل بمسخن تسخينًا يسيرًا.

قوله: (وسوأتيه) كذا قال الجمهور أنه يغسلهما بخرقة واحدة.

وفي «النهاية» و«الوسيط»: يغسل كل سوءة بخرقة وهو أبلغ في النظافة.

قوله: (ثم لحيته) أحسن من عطف «المحرر»[1] بالواو.

قوله: (ثم يصب ماء قراح) أي: خالص.

قوله: (بعد زوال السدر) هذه هي الغسلة الأولى في الأصح؛ وذلك أنه يغسل أولاً بماء مختلط بسدر، وهذه [لا تحسب وفيه وجه ضعيف ثم يغسل ثانيًا بما يزيل به السدر وهذه أيضًا][2] لا تحسب في أصح الوجهين، ثم يغسل ثالثًا بماء قراح - أي: ليس مختلطًا بشيء قبل صبه، ولا خالطه شيء

---

(١) المحرر (ص ٨١).

(٢) سقط من أ.

الْقُفا والظَّهر إلَى الْقَدَمِ ثُمَّ يُحَرِّفُه إلَى شِقه الأيْمَن فَيغسِلُ الأيْسرَ كَذلكَ فَهذه غَسْلَةٌ ويُسْتَحَبُّ ثَانِية وَثَالثة، وأن يُستعـاَن فِى الأولَى بِسِدْرٍ أوْ خِطْمى ثُمَّ

مما على البدن، وهذه هي المحسوبة، وإليه أشار بقوله: بعد زوال السدر؛ فينذب بعدها ثانية وثالثة إذا عرف ذلك؛ فقال الشيخ في «الشرح» قول المصنف: (وأن يستعان في الأولى بسدر) ليس المراد الأولى من الغسلات المعتد بها، بل مما يزاد للتنظيف.

وقوله قبله: (ويستحب ثانية وثالثة إن أراد) فيما يزاد للتنظيف فحسن موافق للحديث: «**اغسلنها ثلاثًا أو خمسًا بماء وسدر**» ، لكنه مخالف لقوله: وأن يستعان في الأولى بسدر وإن أراد بعد أداء الواجب؛ ففيه تقديم وتأخير؛ فكان ينبغي أن يقول: ثم يصب ماء قراح من فرقه إلى قدمه بعد زوال السدر فهذه غسلة، وتستحب ثانية وثالثة.

قال: وتخصيصه السدر بالأولى لا وجه له؛ بل يكرر الغسل به إلى الإنقاء.

ثم يصب القراح، ثم يندب ثانية وثالثة.

فإن استعمل القراح عقب كل غسلة من غسلات التنظيف كفاه عن استعماله [ق/ ٤١ ب] بعد تمامها وتكون كل مرة من التنظيف واستعمال الماء بعدها غسلة، وبالجملة فعبارة الكتاب قلقة . انتهى.

قوله: (من فرقه إلى قدمه) محله إذا لم يصب القراح على رأسه عقب غسلة السدر في قوله المقتدم: (ثم يغسل رأسه ولحيته بسدر)، فإنكان قد فعل ذلك كفاه؛ فلا يحتاج إلى إعادته بل يغسل من عنقه إلى قدمه.

قوله: (ويستحب ثانية وثالثة) قال في «التنبيه»: يتعاهد في كل مرة

يُصَبُّ ماءً قَـرَاحٍ من فَرقِه إلى قَـدمه بَعْدَ زوَالَ السِّـدّر، وأنْ يَجْعَلَ فِي كُلِّ غَسْلَـةٍ قليل كافُورٍ، ولَـو خَرَجَ بَعْدَهُ نَجـسٌ وَجَبَ إزَالَتُهُ فَقَطْ ، وقـيلَ مَعَ الْغُسْلِ إن خَرَجَ من الْفَرْجِ ، وقيلَ الْوُضُوءُ، وَيُغَسِّلُ الرَّجُلَ الرَّجُلُ ، والمرأةَ

إمرار اليد على البطن، وقال: فإن احتاج إلى الزيادة على ذلك غسل ويكون وترًا .

قوله: (وأن يجعل في كل غسلة قليل كافور) هو في الأخيرة آكد، وإنما قيده بالقليل لئلا يتفاحش تغير الماء به فيسلبه الطهورية إن كان رخوًا .

وكذا إن كان صلبًا في رأي.

وخص في «التنبيه» الكافور بالأخيرة، وهو مستدرك عليه.

قوله: (وإن خرج بعده نجس) أي: وقبل إدراجه في الكفن.

أما بعده فلا يجب غسل ولا وضوء قطعًا؛ صرح به جماعة.

قـال المصنف: وإطلاق الجمهور محمـول عليه، بل في «فتاوى البغوي» ولا يجب غسل النجاسة أيضًا.

وفي «الروضة» على ما يقتضيه ظاهر كلامه: الوجوب.

قوله: (وجب إزالته فقط) أي: سواء خرج من الفرجين أو غيرهما .

قوله: (وقيل: مع غسل إن خرج من فرج).

قال في «الدقائق»: هو تصريح بأن الخـلاف في الغسل يختص بما خرج من الفرج، وهو مراد «المحرر» بإطلاقه للإمام احـتمال بوجوب إعادة الغسل بما يخرج من النجاسة من غيـر الفرج، والمذهب الجزم بالمنع؛ كما لا يجب الوضوء جزمًا.

قوله: (ويغسل رجل رجـلاً، وامرأة امرأة) أي: هذا هو الأصل ، وقـد

المَرأةُ ، ويُغسِّلُ أمَتَهُ وَزَوْجَتَهُ ، وهِيَ زَوْجُهَا ، ويَلُفَّان خِرْقَةً ولا مَسَّ ، فإن لَمْ يَحْضُـر إلاَّ أجْنَبي أو أجنبية يُمِّـمَ في الأصَحِّ، وأولى الرِّجَال به أولاهُمْ بالصـلاةِ، .....

يغسل الرجل المرأة وعكسه كما سنذكره.

قوله: (ويغسل أمته) أي: قنية كانت أو مدبرة أو مكاتبة أو أم ولد، لا إن كانت متزوجة أو معتدة أو مستبرأة.

قوله: (وزوجته) أي: وإن تزوج أختها أو أربعًا سواها على الصحيح.

قوله: (وهي زوجها) أي: أبدًا في الأصح، وقيل: ما لم تنقض عدتها بأن تضع حملاً عقب موته.

وقيل: ما لم تتزوج بغيره.

قوله: (ويلفان [ق/ ٤٧ أ] خرقة أي: ندبًا، فإن لم يفعلا صح الغسل قطعًا، وانتقض وضوء الغاسل؛ قالهما القاضي حسين.

وقيل: لا ينتقض.

قوله: (يمم في الأصح) مقابله: يغسل في ثوبه بخرقة. وغض البصر، ونقل عن النص.

وفي ثالث: يدفن بلا غسل ولا تيمم ، وهو ضعيف.

قوله: (وأولى الرجال به أولاهم بالصلاة عليه) أي: والزوجة بعدهم في الأصح.

وفي «الروضة» من زوائده: فيقدم رجال العصبات، ثم الأقارب ثم الأجانب، ثم الزوجة ، ثم النساء المحارم .

وقيل: الزوج قبل الكل.

وَبِهَا قَرَابَاتُـهَا، وَيُقَدَّمْنَ عَلَى زَوْجٍ فِي الأَصَحِّ، وَأَوْلاهُنَّ ذَاتُ مَحْـرَمِيَّةٍ، ثُمَّ الأَجْنَبِيَّةُ، ثُمَّ رِجَالُ القَرَابَةِ كَتَرْتِيبِ صَلاتِهِمْ.

قُلتُ: إلا ابْنَ العَـمِّ وَنَحْـوَهُ فَكَالأَجْنَبِيِّ، وَاللهُ أَعْلَـمُ، وَيُقَـدَّمُ عَلَيْـهِمْ الزَّوْجُ فِي الأَصَحِّ، وَلا يَقْـرَبُ المُحْـرِمُ طِيبًـا، وَلا يُؤْخَـذُ شَـعْرُهُ وَظُفْـرُهُ، وَتُطَيَّبُ المُعْتَـدَّةُ فِي الأَصَحِّ، وَالجَدِيدُ أَنَّهُ لا يُكْرَهُ فِي غَيْرِ المُحْـرِمِ أَخْذُ ظُفْرِهِ وَشَعْرِ إِبْطِهِ وَعَانَتِهِ وَشَارِبِهِ.

قوله: (وبها قراباتها) ظاهره يقتضي أن أولى الرجال بها قراباتها.

وليس ذلك مراده، بل مراده: أولى النساء بها قراباتها.

وعبارة «المحرر»[1]: أولى النساء بغسلها نساء القرابة.

قوله: (ثم أجنبية) يرد عليه ذات [الولاء] [2] فإنها تقدم على الأجنبية إلا أن يقال إنها من جملة الأجنبيات؛ فإنه جعل الأجنبية قسم القرابة.

قوله: (ونحوه) هو كل قريب غير محرم.

قوله: (ويقدم عليهم زوج) أي: على رجال القرابة، وشرط تقديم من يقدمه الإسلام وعدم القتل.

قوله: (ولا يقرب محرم طيبًا.. إلى آخره) كذا لا يلبس الرجل مخيطًا، ولا يخمر رأسه، ولا وجه المزأة.

قوله: (وتطيب المعتدة) أي: المحدة.

قوله: (والجديد لا يكره) قال الرافعي القولان في الكراهة، ولا يستحب بلا خلاف؛ كذا ذكره الروياني.

---

(١) المحرر (ص ٨٢).

(٢) سقط من أ.

قُلتُ: الأَظْهَرُ كَرَاهَتُهُ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

فَصْلٌ

يُكَفَّنُ بِمَا لهُ لُبْسُهُ حيًّا، وَأَقَلُّهُ ثَوْبٌ، .....

قال النووي: وقاله أيضًا أبو حامد والمحاملي، [وصرح][1] الأكثرون أو كثيرون بخلافه؛ فقالوا: الجديد يستحب، والقديم يكره.

وجزم في «التنبيه» باستحبابه.

قوله: (قلت: الأظهر كراهته) قال في «الروضة»: صححه جماعة، وهو المختار، ونقله في «الروضة» عن القديم، ونقله البندنيجي عن نصه في عامة كتبه؛ ومنها «الأم».

فصل

قوله: (يكفن بما له لبسه) فيحرم تكفين الرجال في الحرير والمزعفر، ويكره للمرأة وقيل: يحرم في الحرير.

قوله: (وأقله ثوب) أي: يستر العورة؛ فيختلف باختلاف المكفن ذكورة وأنوثة، وسكتوا عن اختلافه حرية ورقًا كما قال ابن الرفعة؛ قال: والظاهر أنه لا فرق ؛ لأن الفرق يزول بالموت.

وقيل: أقله ثوب يستر جميع البدن إلا رأس المحرم ووجه المحرمة، وهو الذي في «الحاوي الصغير».

وأطلق الرافعي الوجهين.

وصحح النووي من زوائده الأول. ومـيل الرافعي إلى ترجيحـه، وقال

---

(١) سقط من أ.

وَلا تُنَفَّذُ وَصِيَّتُهُ بِإِسْقَاطِه، وَالأَفْضَلُ للرَّجُل ثَلاثَةٌ، وَيَجُوزُ رَابِعٌ وَخَامِسٌ وَلَهَا خَمْسَةٌ، وَمَنْ كُفِّنَ مِنْهُمَا بِثَلاثَةٍ فَهِيَ لِفَائِفُ، وَإِنْ كُفِّنَ فِي خَمْسَةٍ زِيدَ قَمِيصٌ، وَعِمَامَةٌ تَحْتَهُنَّ، وَإِنْ كُفِّنَتْ فِي خَمْسَةٍ: فَإِزَارٌ، وَخِمَارٌ، وَقَمِيصٌ، وَلِفَافَتَانِ، وَفِي قَوْلٍ ثَلاثُ لِفَائِفَ وَإِزَارٌ وَخِمَارٌ، وَيُسَنُّ الأَبْيَضُ، . . . . . .

في الشرح الصغير : إنه أوفق لظاهر النص.

قوله: (ولا تنفذ وصيته بإسقاطه) لأنه حق الله تعالى ، بخلاف الثاني والثالث.

قوله: (والأفضل للرجال) سيأتي أن الصبي كذلك؛ فلو قال: (للذكور) لعم.

قوله: (ثلاثة) يستثنى ما إذا كفن من بيت المال؛ فلا يزاد منه على الواجب في الأصح.

قوله: (فهي لفائف) أي: يعم كل منهما جميع البدن في الأصح.

وقيل: الأسفل من السُّرة إلى الركبة، والأوسط من العنق إلى الكعب، والأعلى يعم.

وفي «التنبيه»: إزار ولفافتان، ونقله في «شرح المهذب» عن الشافعي والأصحاب من غير زيادة ولا اعتراض ، ولم يستدركه عليه في التصحيح؛ فاستدراك من استدركه بالصواب مشكل.

قوله: (ويجوز رابع وخامس) أي: وتكره الزيادة.

قال النووي: ولو قيل بالتحريم لم يبعد.

قوله: (وفي قول ثلاث لفائف وإزار وخمار) حكاه الرافعي عن الجديد، والأول عن القديم.

وَمَحَلُّهُ أَصْلُ التَّرِكَـةِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَنْ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ، مِنْ قَـرِيبٍ وَسَيِّدٍ: وَكَذَا الزَّوْجُ فِي الأَصَحِّ، وَيُبْسَطُ أَحْسَنُ اللفَائف، وَأَوْسَعُهَـا، وَالثَّانِيَةُ فَوْقَهَا وَكَذَا الثَّالِثَةُ، وَيُذَرُّ عَلَى كُلِّ وَاحِـدَةٍ حَنُوطٌ وَكَافُورٌ، وَيُوضَعُ الْمَيِّتُ فَوْقَهَا مُـسْتَلقِيًا وَعَلَيْهِ حَنُوطٌ وَكَـافُورٌ، وَيُشَـدُّ أَلْيَاهُ، وَيُجْعَلُ عَلَى مَنَافِـذِ بَدَنِهِ قُطْنٌ، وَيُلَفُّ

وقال : المسألة مما يفتي فيها على القديم.

ونقل المصنف من زوائده عن أبي حامد والمحاملي: أن المعروف للشافي في عامة كتبه أن يكون فيهـا قميص، قالا: والقول الأخير لا يعرف إلا عن المزني.

قال المصنف: فعلى هذا إثبات القميص غير مختص بالقديم.

قوله: (ومحله أصل التركة) وكذا الحنوط وسائر مؤن التجهيز، وهذا إذا لم يتعلق بعين التركة حق لازم كما سيأتي في الفرائض إن شاء الله تعالى.

قوله: (وسيد) أي: ولو لمكاتب، وأم ولد.

قوله: (فإن لم يكن) إلى **قوله: (وكـذا زوج في الأصح)** يوهم أنه إنما يجب على الزوج إذا لم يكن لهـا تركـة ، وليس ذلك مرادًا له، بل يلزمـه وإن كان لها تركة.

ومقابل الأصح أنها كالخلية ؛ ففي التركة [ق/ ٤٢ب] ثم على المنفق .

ولفظ «المحرر» [1] : وكذا الزوج يلزمه كفن الزوجة ومؤنتها في أصح الوجهين، فأسقط المصنف المؤن.

قوله: (ويشد ألياه) أي: بعد أن يجعل على قطن حنوط وكافور ويدس بينهما حتى يبلغ حلقة الدبر.

---

(١) المحرر (ص ٨٣) .

عَلَيْـهِ اللفَائِفُ وَتُشَـدُّ، فَإِذَا وُضِعَ فِي قَبْـرِهِ نُزِعَ الشِّدَادُ، وَلا يُلْبَـسُ الْمُحْرِمُ الذَّكَرُ مَخِيطًا وَلا يُسْتَرُ رَأْسُهُ وَلا وَجْهُ الْمُحْرِمَةِ.

وَحَمْـلُ الجِنَازَةِ بَيْنَ العَمُـودَيْنِ أَفْضَلُ مِنْ التَّـرْبِيعِ فِي الأَصَحِّ، وَهُوَ أَنْ يَضَعَ الخَشَـبَتَـيْنِ الْمُقَدَّمَتَـيْنِ عَلَى عَاتِقِـهِ وَرَأْسَهُ بَيْنَهُـمَا، وَيَحْمِلُ الْمُـؤَخَّرَتَيْنِ رَجُلانِ، وَالتَّـرْبِيعُ أَنْ يَتَقَدَّمَ رَجُـلانِ وَيَتَأَخَّرَ آخَرَانِ، وَالْمَشْـيُ أَمَامَهَا بِقُـرْبِهَا أَفْضَلُ، وَيُسْرَعُ بِهَا إِنْ لَمْ يُخَفْ تَغَيُّرُهُ.

قوله: (ولا يلبس المحرم .. إلى آخره) أي: يحرم ذلك، وتقييده بالذكر هو الصواب.

وقوله فـي «المحرر» [1]: (ولا يلبسان المخـيط) أي: المحرم والمحرمة وهمٌ وذهول.

قوله: (أفضل من التربيع في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالصحيح.

ومقابله: التربيع أفضل.

وقيل: هما سواء.

قوله: (بقربها) ليس في المحرر، ولكنه مراده.

قوله: (ويسرع) أي: فوق المشي، ودون الخبب؛ [بحيث][2] لا يشق على من تبعها.

قوله: (إن لم يخف تغيره) أي: بانفجار وغيره، وسيأتي.

وكذلك إذا خيف من الثاني التغير فيشرع لها فوق الخبب.

---

(١) المحرر (ص ٨٣).

(٢) سقط من أ.

فَصْلٌ

لصَلاته أَرْكَانٌ: أَحَدُهَا النِّيَّةُ، وَوَقْتُهَا كَغَيْرِهَا، وَتَكْفِي نِيَّةُ الفَرْضِ، وَقِيل تُشْتَرَطُ نِيَّةُ فَرْضِ كِفَايَةٍ، وَلا يَجِبُ تَعْيِينُ المَيِّتِ، فَإِنْ عَيَّنَ وَأَخْطَأَ بَطلتْ، وَإِنْ حَضَرَ مَوْتَى نَوَاهُمْ.

الثَّاني: أَرْبَعُ تَكْبِيرَاتٍ، فَإِنْ خَمَّسَ لمْ تَبْطُل فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ خَمَّسَ إِمَامُهُ لَمْ يُتَابِعْهُ فِي الأَصَحِّ، بَل يُسَلِّمُ أَوْ يَنْتَظِرُهُ لِيُسَلِّمَ مَعَهُ، الثَّالثُ: . . . . .

فَصْلٌ

قوله: (ويكفي نية فرض) أي: تفريع على الأصح في اشتراطه نية الفرضية في سائر الصلوات، وإن لم يشترطها في غيرها لم يحتج إليها فيها.

قوله: (وأخطأ لم تصح) قال في «الروضة»: هذا إذا لم يشر إلى المعين؛ فإن أشار صحح في الأصح.

قوله: (أربع تكبيرات) أي: إحداها تكبيرة الإحرام.

قوله: (فإن خمس) أي: عمدًا فإنه محل الوجهين.

أما الساهي فلا تبطل جزمًا، ولا مدخل لسجود السهو فيه.

قوله: (ولو خمس إمامه لم يتابعه في الأصح) عبر في «الروضة» بالأظهر؛ ولفظه: إن قلنا الزيادة مبطلة فارقه، وإلا فلا؛ لكن يتابعه في الأظهر.

وهل يسلم في الحال أم له انتظاره ليسلم معه؟ وجهان: أصحهما الثاني. انتهى.

وفي كلام الإمام ما يقتضي أنَّا إذا قلنا: لا تبطل بالتخميس انتظر،

السَّلامُ كَغَيْرِهَا.

الرَّابِعُ: قِرَاءَةُ الفَاتِحَةِ بَعْدَ الأُولى.

قُلتُ: تُجْزِئُ الفَاتِحَةُ بَعْدَ غَيْرِ الأُولى، وَاللهُ أَعْلَمُ، الخَامِسُ: الصَّلاةُ

وكذا إن قلنا: تبطل [وإن][1] كان الإمام نواه ويراه، وجوزنا الاقتداء بالمخالف فإن منعناه وجب البدار بالسلام.

قال الشيخ في «الشرح»: وهذا البناء يتعين.

قوله: (السلام كغيرها) أي: تسليمتان عن يمينه وشماله؛ ويقول فيهما السلام، ويزيد ورحمة الله.

وقيل: لا يزيده.

وقيل: يقتصر هنا على تسليمة وإن قلنا في الصلوات تسليمتان.

قوله: (الفاتحة بعد الأولى) قال في «شرح المهذب» الأفضل بعد الأولى، ويجزئ بعد غيرها، صرح به جماعة من أصحابنا.

وعبارة أكثر الأصحاب تبعًا للشافعي: يقرؤها بعد الأولى.

قال النووي: وظاهره الاشتراط، لكن يحمل على الأفضل جمعًا بين النصوص والنقول.

والذي في [أصل][2] «الروضة» الفاتحة بعد الأولى.

وظاهر كلام الغزالي يقتضي أنها عقبها قبل الثانية.

لكن حكى الروياني وغيره عن نصه أنه لو أخرها إلى الثانية جاز،

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من ب.

عَلى رَسُول الله صَلى الـلهُ عَلَيْهِ وَسَلمَ بَعْدَ الثَّـانِيَةِ، وَالصَّحِـيحُ أَنَّ الصَّلاةَ عَلى الآل لا تَجِبُ، السَّادِسُ: . . . . . .

وصح في «التبيان» أنها تتعين بعد الأولى.

قوله: (الصلاة على النبي) وفي وجه ضعيف أنها سنة.

قوله: (بعد الثانية) كذا جزم به في «الروضة» و«شرح المهذب».

وقال في «الكفاية»: يجـب ذلك إلا إذا جوزنا القراءة في الثانية فـتتعين الثالثة للصلاة على النبي إن شرطنا الترتيب بينهما.

وما قاله مـتوقف على امتناع الجمع بين الفاتحـة والصلاة على النبي في تكبيـرة، وهو متوقف على نقل؛ فـإن لم يمتنع فيأتي بالفـاتحة عقب الثـانية جوازًا ، ثم يأتي عقبها بالصلاة على النبي؛ فلا تتعين لها الثالثة .

قوله: (والصحيح) عبارة «الروضة» في وجوب الصلاة على الآل قولان أو وجهان كسائر الصلوات ، وهذه أولى بالمنع.

وفي «شرح المهذب»: أن الجمهور قطعوا به.

ويندب قـبل الصـلاة على النبي أن يحـمـد الله؛ كـذا نقله المزني عن الشافعي ، وصححه النووي تبعًا لجزم جماعة.

قال الرافعي: وقضية كلام الأكثرين أنه لا يستحب ، ونقل الإمام اتفاق الأصحاب عليه.

ويندب بعد الصـلاة على النبي الدعاء للمـؤمنين عند الجمـهور؛ فيـبدأ بحمد الله ثم بالصلاة ثم بالدعاء للمؤمنين؛ كله بعد الثانية.

قال في الروضة من زوائده : ولا يشترط ترتيب هذه الثلاثة . انتهى.

ومراده مـا يقوله بعد الثانيـة من حمد الله والصـلاة على النبي والدعاء

الدُّعَاءُ للمَيِّتِ بَعْدَ الثَّالثَةِ.

السَّابِعُ: القِيَامُ عَلى المَذْهَبِ إنْ قَدَرَ، وَيُسَنُّ رَفْعُ يَدَيْهِ فِي التَّكْبِيرَاتِ وَإِسْرَارُ القِرَاءَةِ، وَقِيل يَجْهَرُ لَيْلا، وَالأَصَحُّ نَدْبُ التَّعَوُّذِ دُونَ الافْتِتَاحِ،

للمؤمنين، وذلك واضح في شرح [المهذب][1] ولم يرد الأركان الثلاثة من الفاتحة والصلاة والدعاء للميت كما وهم بعضهم.

قوله: (الدعاء للميت) أي: بما يقع عليه الاسم؛ فيجب تخصيصه به.

وقيل: يكفي الدعاء للمؤمنين فيندرج فيهم.

قوله: (بعد الثالثة) كذا في أصل «الروضة»، وزاد في «شرح المهذب»: أنه لا يجزئ بعد غيرها بلا خلاف.

قال: وليس لتخصيصه بها دليل واضح.

قال الشيخ في «الشرح»: وهو يشكل على جواز الفاتحة في غير الأولى.

قوله: (القيام على المذهب) مقابله: يجوز قاعدًا. وقيل: إن تعينت وجب القيام، وإلا فلا.

قوله: (وإسرار القراءة) كذا في «الروضة»، وهو يفهم استحباب الجهر في غيرها، وذلك في التكبيرات والسلام صحيح.

وأما في الصلاة على النبي والدعاء فيندب الإسرار بها اتفاقًا كما قال في «شرح المهذب».

قوله: (دون افتتاح) عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالصحيح.

---

(١) سقط من أ.

وَيَقُولُ فِي الثَّـالِثَةِ: اللهُمَّ هَذَا عَـبْدُكَ وَابْنُ عَبْـدِكَ إلى آخِرِه، وَيُقَـدِّمُ عَلَيْهِ، اللهُمَّ اغْفِـرْ لِحَيِّنَا وَمَيِّتِنَا وَشَـاهِدِنَا وَغَائِبِنَا وَصَغِيـرِنَا وَكَبِيرِنَا وَذَكَـرِنَا وَأُنْثَانَا: اللهُمَّ مَنْ أَحْيَيْتَهُ مِنَّا فَأَحْيِهِ عَلَى الإِسْلامِ، وَمَنْ تَوَفَّيْتَهُ مِنَّا فَتَوَفَّهُ عَلَى الإِيمَانِ، وَيَقُولُ فِي الطِّـفْلِ مَعَ هَذَا الثَّانِي: اللهُمَّ اجْـعَلْهُ فَرَطًا لأَبَوَيْهِ وَسَلَفًـا وَذُخْرًا

ولا يقرأ السورة على المذهب، ويؤمن جزمًا.

قـوله: (وابن عـبـدك) [ق/ ٤٨ أ] إلى آخـره ذكـره في «المحـرر»[١] و«التنبيه» فـقالا: خرج من روح الدنيا وسعتـها ومحبوبه وأحبابـه فيها إلى ظلمة القبر ومـا هو لاقيه، كان يشهد أن لا إله إلا أنت وأن محـمدًا عبدك ورسولك، وأنت أعلم به، اللهم إنه نزل بك وأنت خير منزول به، وأصبح فقـيرًا إلـي رحمتـك وأنت غني عن عذابه، وقـد جئناك راغـبين [إليك][٢] شفعـاء له، اللهم إن كان محسنًا فزد في إحسـانه وإن كان مسيئًا فـاغفر له وتجاوز عنه، ولقه برحمتك رضاك وقه فتنة القبر [وعذابه][٣] وأفسح له في قبـره، وجافي الأرض عن جنبـيه، ولقه برحـمتك الأمن من عـذابك حتى تبعثه إلى جنتك يا أرحم الراحمين.

كذا نص عليه الشافـعي، قال البيهقي وغيره: إن الـشافعي التقطه من مجموع الأحاديث الواردة.

قوله: (لحينا وميتنا... إلى آخره) رواه أبو داود والترمذي وغيرهما بسند صحيح.

قوله: (ويقول في طفل: اللهم اجـعله فرطًا ... إلى آخره) روي بعـضه

---

(١) المحرر (ص ٨٥).
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

وَعِظَةً وَاعْتِبَارًا وَشَفِيعًا، وَثَقِّل به مَوَازِينَهُمَا، وَأَفْرِغْ الصَّبْرَ عَلى قُلُوبِهِمَا، وَيَقُولُ فِي الرَّابِعَةِ: اللهُمَّ لا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُ، وَلا تَفْتِنَّا بَعْدَهُ، وَلَوْ تَخَلَّفَ الْمُقْتَدِي بِلا عُذْرٍ فَلَمْ يُكَبِّرْ حَتَّى كَبَّرَ إِمَامُهُ أُخْرَى بَطَلَتْ صَلاتُهُ، وَيُكَبِّرُ الْمَسْبُوقُ وَيَقْرَأُ الْفَاتِحَةَ، وَإِنْ كَانَ الإِمَامُ فِي غَيْرِهَا، وَلَوْ كَبَّرَ الإِمَامُ أُخْرَى قَبْلَ شُرُوعِهِ فِي الْفَاتِحَةِ كَبَّرَ مَعَهُ وَسَقَطَتْ الْقِرَاءَةُ، وَإِنْ كَبَّرَهَا وَهُوَ فِي الْفَاتِحَةِ تَرَكَهَا وَتَابَعَهُ فِي الأَصَحِّ، وَإِذَا سَلَمَ الإِمَامُ تَدَارَكَ الْمَسْبُوقُ بَاقِيَ

عن الحسن أنه كان يقوله.

وفي الحديث: «**السقط يصلى عليه، ويدعى لأبويه بالرحمة والمغفرة**».

قوله: (وفي الرابعة اللهم.. إلى آخره) وقيل: لا يدعو بعد الرابعة، بل يسلم عقبها.

وقال النووي: يسن تطويل الدعاء عقب الرابعة، صح ذلك من فعله ﷺ.

قوله: (ويقرأ الفاتحة وإن كان [ق/ ٤٣ ب] الإمام في غيرها) أي: وإن كان الإمام بعد الثانية وهو يصلي على النبي، أو بعد الثالثة أو الرابعة داعيًا؛ بناء على أن ما يدركه أول صلاته، ويراعى ترتيب نفسه.

قال الرافعي: و[هو][1] غير صاف عن إشكال.

قوله: (تركها وتابعه) أي: في التكبير في الأصح، ومنهم من قطع به هنا بخلاف سائر الصلوات لكن هل يتم الفاتحة بعد التكبيرة الثانية ـ أي مع الصلاة على النبي ـ أم لا؟

فيه احتمالان؛ لابن الصباغ أصحهما الثاني؛ لأن قراءته صارت

---

(١) سقط من أ.

التَّكْبِيرَاتِ بِأَذْكَارِهَا وَفِي قَوْلٍ لا تُشْتَرَطُ الأَذْكَارُ.

وَيُشْتَرَطُ شُرُوطُ الصَّلاةِ لا الجَمَاعَةِ، وَيَسْقُطُ فَرْضُهَا بِوَاحِدٍ، وَقِيل يَجِبُ اثْنَانِ، وَقِيل ثَلاثَةٌ وَقِيل أَرْبَعَةٌ، .....

منحصرة فيما قبل الثانية.

قال الشيخ: وفيه نظر على قولنا أن الفاتحة لا تتعين لها الأولى؛ فلو لم يتابع وأكمل الفاتحة وكبر قبل تكبير الإمام ما بعده لم تبطل، وإن لم يدرك التكبير بطلت حينئذ.

قوله: (بأذكارها) أي: حتمًا في محتومها؛ ويفهم ذلك من قوله في الوجه الثاني: وقيل لا تشترط الأذكار؛ فمفهومه اشتراطها على الأول.

وعبارة المحرر [1] أظهر الوجهين أنه لا يأتي بها نسقًا، بل يحافظ على الأذكار والدعاء بينهما؛ وفيه إشعار بالاشتراط.

ولفظ «الروضة» هل يقتصر على التكبيرات [نسقًا][2] بلا ذكر أم يأتي بالذكر والدعاء؟

قولان: أظهرهما الثاني.

قال النووي: قلت القولان في الوجوب وعدمه، صرح به صاحب البيان، وهو ظاهر، وجزم في «التنبيه» بأنه يكبر متواليًا.

قوله: (وقيل لا تشترط الأذكار) صريح في أنهما وجهان، وصرح بذلك في «المحرر» كما تقدم.

والذي في «الروضة»: أنهما قولان كما تقدم.

قوله: (وقيل يجب اثنان، وقيل ثلاثة، وقيل أربعة) يقتضي أنها أربعة

---

(١) المحرر (ص ٨٥).

(٢) سقط من أ.

وَلا يَسْقُطُ بِالنِّسَاءِ وَهُنَاكَ رِجَالٌ فِي الأَصَحِّ، وَيُصَلى عَلى الغَائِبِ عَنْ البَلد، وَيَجِبُ تَقْدِيمُهَا عَلى الدَّفْنِ، وَتَصِحُّ بَعْدَهُ، وَالأَصَحُّ تَخْصِيصُ الصِّحَّةِ بِمَنْ

أوجه، وكذلك قال في «المحرر» [1] والذي في «الروضة»: قولان ووجهان؛ فالوجهان:

اثنان وأربعة، والقولان: ثلاثة وواحد، وهو الأظهر عند الروياني وغيره. انتهى.

وإذا شرطنا العدد كفت صلاتهم فرادى وجماعة.

قوله: (ولا تسقط بنساء وهناك رجال في الأصح) عبر في «الروضة» بالصحيح.

قال: وقال كثيرون: لا تسقط بهن قطعًا وإن كثرن.

أما إذا لم يحضر إلا نساء توجه الفرض إليهن ويسقط بهن، ويصلين منفردات، وقيل: تشرع لهن الجماعة في جنازة المرأة، والأصح سقوط الفرض بصلاة الصبيان المميزين.

قوله: (غائب عن البلد) أي: وإن قربت مسافته، وسواء كان في جهة القبلة أم لا، والمصلي يستقبل القبلة.

أما من في البلد فيجب حضوره على الصحيح بشرط أن لا يزيد ما بينهما على ثلاثمائة ذراع تقريبًا.

قوله: (ويجب تقديمها على الدفن) أي: وتأخيرها عن الغسل أو التيمم [عند تعذره][2] كما سيأتي.

قوله: (والأصح) تخصيص الصحة عبارة «المحرر»[3]، والأظهر

---

(١) المحرر (ص ٨٥). (٢) في أ: بعذره. (٣) المحرر (ص ٨٥).

كَانَ مِنْ أَهْل فَرْضِهَا وَقْتَ المَوْتِ، وَلا يُصَلى عَلى قَبْرِ رَسُول اللهِ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلمَ بِحَالٍ.

فَرْعٌ: الجَدِيدُ أَنَّ الوَلِيَّ أَوْلى بِإِمَامَتِهَا مِنْ الوَالي، فَيُقَدَّمُ الأَبُ، ثُمَّ الجَدُّ

تخصيص الجواز.

قوله: (من أهل فرضه) كذا في «المحرر»[1]، ونقله في «شرح المهذب» عن الجمهور، وصحح في «الشرح» و«الحاوي» الصغيرين التعبير بأهلية الصلاة لا فرضيتها؛ فيصلي المميز يوم موته على العبارة الثانية دون الأولى، وفي «الروضة»: الأولى أشهر، والثانية أصح عند الروياني.

ومقابل الأصح أوجه: قيل: أبدًا، وقيل: ما لم يبل، وقيل: إلى شهر، وقيل: إلى ثلاثة أيام.

قوله: (ولا يصلى على قبر النبي ﷺ بحال) كذلك غيره من الأنبياء، وقيل: إن قلنا يصلي على قبر غيره أبدًا صلى عليه.

قوله: (فرع) لم يظهر في تعبيره هنا بالفرع؛ لأن في الفصل [أطوافًا][2] الأول في كيفية الصلاة.

والثاني فيمن يصلي.

والثالث فيمن يصلى عليه.

والرابع في الشرائط.

ولم يترجم في «المحرر» هنا لا بفرع ولا بغيره.

قوله: (الجديد) مقابله القديم أن الأولى الوالي، ثم إمام المسجد، ثم

---

(١) المحرر (ص ٨٦).

(٢) في أ: إطلاقًا.

وَإِنْ عَـلا، ثُمَّ الابْنُ، ثُمَّ ابْنُهُ وَإِنْ سَـفَل، ثُمَّ الأَخُ، وَالأَظْهَرُ، تَقْـدِيمُ الأَخِ لأَبَوَيْنِ عَلى الأَخِ لأَبٍ، ثُمَّ ابْنُ الأَخِ لأَبَوَيْـنِ، ثُمَّ لأَبٍ، ثُمَّ العَصَـبَـةُ عَلى تَرْتِيبِ الإِرْثِ، ثُمَّ ذَوُو الأَرْحَامِ، وَلَوْ اجْتَمَعَا فِي دَرَجَةٍ فَالأَسَنُّ العَدْلُ أَوْلى

الولي ؛ على ما سيفصل.

قوله: (والأظهـر تقديم أخ لأبوين) كان ينبغي أن يقول: (والمذهب)؛ لأن الأصح الجزم به.

وقيل: قولان.

ويجري الطريقان في العمين أو ابنيهـما، وأحدهما شقيق، أو ابني عم أحدهما أخ لأم.

قوله: (ثم العصبة على ترتيب الإرث) يندرج فيه الولاء؛ فبعد انقراض العصبة من النسب يقدم المعتق ثم عصبته .

قال في «شرح المهذب»: كذا جزم به الشـيخ أبو حامد والقاضي حسين وابن الصـبـاغ والمتـولي وآخرون ، وهو ظـاهر ، ومفـهـوم من قـوله في «المهذب»: (على الترتيب العصبات والمولى منهم).

وفي «الروضة»: (فإن لم تكن عصبة قدم المعتق).

قال الإمام: ولعل الظاهر تقديمه على ذوي الأرحام.

قـال: فإذا لم تـكن عصـبـة بالنسب ولا بالولاء قـدم أبو الأم . . إلى آخره.

قوله: (ثـم ذوو الأرحام) أي: أبو الأم، ثم الأخ للأم، ثم الخـال، ثم العم للأم.

قوله: (فـي درجة) أي: كأخوين شقـيقين أو لأب، أو عمين ، أو ابني

عَلى النَّصِّ، وَيُقَدَّمُ الحُرُّ البَعِيـدُ عَلى العَبْدِ القَرِيبِ، وَيَقِفُ عِنْدَ رَأْسِ الرَّجُلِ وَعَجُزِهَا وَتَجُوزُ عَلى الجَنَائِزِ صَلاةٌ.

وَتَحْرُمُ عَلى الـكَافِرِ، وَلا يَجِبُ غُسْلُهُ، وَالأَصَحُّ وُجُـوبُ تَكْفِينِ الذِّمِّيِّ وَدَفْنِهِ وَلَوْ وُجِدَ.....

عم كذلك.

قـوله: (على النص) أي: في «المختصر»، ونص في سائر الصلوات أن الأفقه أولى؛ فقرر الجمهور النصين، وهو المذهب.

وقيل: فيـهما قولان، وإنما يقـدم الأسن إذا حمدت حاله، أمـا الفاسق والمبتدع فلا، وإليه أشار بقوله: العدل.

ويشترط مضي السن في الإسلام.

قال في «التنبيه»: فإن استويا في ذلك أقرع بينهما.

قوله: (حـر بعبد على عبـد قريب) وقيل: عكسه، وقـيل: هما سواء. ويجري الخلاف في عبد فقيه مع حر غير فقيه، وصحح النووي تقديم الحر.

قوله: (ويجـوز على جنائز صلاة) لكن الأولى إفراد كل واحد بصلاة، خلافًا للمتولي.

قال في «التنبيه»: ويقـدم إلى الإمام أفضلهم، وليس على إطلاقه؛ بل فيه تفصيل ذكرته في غير هذا الكتاب.

قوله: (عند رأس الرجل) أي: ندبًا، وقيل: عند صدره.

قوله: (ويحرم على كافر) أنص من قوله في «المحرر»[1]: ولا يصلى.

قـوله: (تكـفين ذمي ودفنه) احترز به من الحربي؛ فـلا يجاز وفيه وجه

---

(١) المحرر (ص ٨٦).

عُضْوُ مُسْلِمٍ عُلِمَ مَوْتُهُ صُلِّيَ عَلَيْهِ.

وَالسِّقْطُ إِنْ اسْتَهَلَّ أَوْ بَكَى كَكَبِيرٍ، وَإِلا فَإِنْ ظَهَرَتْ أَمَارَةُ الحَيَاةِ كَاخْتِلاجٍ صُلِّيَ عَلَيْهِ فِي الأَظْهَرِ، .....

بعيد .

ويجوز دفنه لئلا يتأذى بريحه.

قوله: (عضو) أي: وإن لطف . نعم في الشعر والظفر وجهان:

أقربهما إلى كلام الأكثرين أنهما كغيرهما، لكن في العدة أن ظاهر المذهب : لا يصلى على الشعرة الواحدة.

قوله: (علم موته) في العضو المقطوع من الحي وجه أنه يجب غسله والصلاة عليه.

قوله: (صلى عليه) أي: على المسلم الذي هذا عضوه؛ فينوي الصلاة على جملة الميت، وقيل: على العضو.

ثم قوله: (صلى عليه) أي: بعد غسله.

وكلام الرافعي يقتضي أنه لابد من تكفينه، ولم يخصه بكونه من العورة.

وقال الماوردي: إنما يجب إن كان من العورة ؛ وهو مقتضى القول بأن الواجب ستر العورة فقط.

قوله: (صلى عليه في الأظهر) وقيل: قطعًا [ق/ ٤٤ ب] . وصححهما في «شرح المهذب».

ويغسل على المذهب ، وقيل: قولان.

ويكفن ويدفن.

وَإِنْ لـمْ تَظْهَـرْ وَلَـمْ يَبْلُغْ أَرْبَعَـةَ أَشْهُـرٍ لـمْ يُصَلَ عَلَيْـهِ، وَكَـذَا إِنْ بَلَغَهَـا فِي الأَظْهَرِ.

وَلَا يُغَـسَّلُ الشَّهِـيدُ وَلَا يُصَلَى عَلَيْـهِ، وَهُوَ مَنْ مَاتَ فِي قِـتَال الكُـفَّارِ بِسَبَـبِهِ، . . . . . .

قوله: (ولم يبلغ أربعة أشهر لم يصل عليه) وكذا إن بلغها؛ كذا ضبطه بعـضهم بأربعـة أشهـر وبدونها، وضـبطه بعضـهم بزمن إمكان نفخ الروح وعدمه كالمحرر وغيره. وضبطه بعضهم بالتخطيط وعدمه. ولعلها متقاربة.

وعبـارة «الروضة»: إن لم يبلغ حدًا تنفخ فـيه الروح وهو أربعة أشـهر فصاعدًا ـ لم يصل عليه قطعًا.

ولا يغسل على المذهب، وقيل: قولان.

قوله: (وكذا إن بلغـها في الأظهر) كان ينبغي أن يقول: (في الجديد)؛ لأن مقابله قديم.

قوله: (ولا يغسل الشهيد، ولا يصلى عليه) أي: يحرمان ـ رجلاً كان أو صبيًا أو امرأة، حرًا أو عبدًا، عاقلاً أو مجنونًا ـ قاله الروياني.

وقيل: تجوز الصلاة ولا تجب.

[وقيل][1]: إن لم يؤد الغسل إلى إزالة الدم جاز.

قوله: (بسـببه) أي: بسبب القتال؛ سواء قـتله كافر أو مسلم خطأ، أو عاد عليه سلاح نفسه، أو رمته دابته، ونحو ذلك.

أو انكشف الحراب ولم يعلم سبب موته.

---

(١) سقط من ب.

فَإِنْ مَاتَ بَعْدَ انْقِضَائِه أَوْ فِي قِتَال الْبُغَاة فَغَيْرُ شَهِيد فِي الأَظْهَر، وَكَذَا فِي القِتَال لا بِسَبَبِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ، وَلَوْ اُسْتُشْهِدَ جُنُبٌ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا يُغَسَّلُ، . .

وقيل: إن عاد إليه سلاحه أو رمحته دابة: فليس [بشهيد][1].

قوله: (فإن مات بعد انقضائه) محل القولين إذا خرج في الحرب وانقضت الحرب وقد قطع بموته ولكن فيه حياة مستقرة، سواء طال زمن حياته أم قصر، وسواء أكل أو تكلم بعدها [ق/ ٤٩ أ] أم لا.

وقيل: إن طال الزمان أيامًا فلا قطعًا.

أما إذا انقضت الحرب وليس فيه إلا حركة مذبوح فشهيد قطعًا.

وإن كان يتوقع البقاء فلا قطعًا.

قوله: (أو في قتال بغاة) أي: والمقتول من أهل العدل، أما الباغي فليس بشهيد قطعًا.

قوله: (لا بسببه) أي: بأن مات فجأة أو بمرض أو قتله مسلم عمدا.

قوله: (ولو استشهد جنب فالأصح أنه لا يغسل) أي: يحرم.

ومقابله : يجب.

ولا يصلى عليه.

ولا استشهدت منقطعة حيض فكالجنب .

أو في أثناء الحيض: فإن قلنا الجنب لا يغسل فهي أولى، وإلا فإن قلنا الغسل يجب برؤية الدم فكالجنب ، و[إن قلنا][2] بانقطاعه أو بهما فلا تغسل.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من ب.

وَأَنَّهُ تُزَالُ نَجَاسَتُهُ غَيْرَ الدَّمِ.

وَيُكَفَّنُ فِي ثِيَابِهِ الْمُلَطَّخَةِ بِالدَّمِ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ ثَوْبُهُ سَابِغًا تُمِّمَ.

فَصْلٌ

أَقَلُّ الْقَبْرِ حُفْرَةٌ تَمْنَعُ الرَّائِحَةَ وَالسَّبُعَ، وَيُنْدَبُ أَنْ يُوَسَّعَ وَيُعَمَّقَ، قَدْرَ قَامَةٍ وَبَسْطَةٍ، .....

قوله: (وأنه يزال بنجاسته غير الدم) أي: غير دم الشهادة؛ فكل نجاسة كانت مغايرة لدم الشهادة فإنها تزال وجوبًا.

ومقابله: تحرم إزالتها.

والثالث: إن أدى إلى زوال دم النجاسة لشهادة تركت، وإلا أزيلت.

قوله: (ويكفن في ثيابه) أي: هو أولى؛ فلو أراد الورثة نزعها وتكفينه بغيرها لم يمنعوا.

وينزع عنه الدرع والجلد والفراء ونحوها.

قوله: (تمم) أي: حتمًا.

فصل

قوله: (تمنع الرائحة والسبع) قال الرافعي: والغرض من ذكرهما إن كانا متلازمين بيان فائدة الدفن، وإلا فبيان وجوب رعايتهما؛ فلا يكفي أحدهما.

قوله: (قامة وبسطة) أي: قامة رجل معتدل يقوم ويبسط يديه مرفوعة؛ وذلك ثلاثة أذرع ونصف على ما جزم به المحاملي والرافعي.

ونقل النووي عن الجمهور أنهما أربعة ونصف، قال: وهو الصواب، وغَلَّطَ في «الدقائق» المحاملي.

وَاللحْدُ أَفْضَلُ مِنْ الشَّقِّ إِنْ صَلُبَتْ الأَرْضُ، وَيُوضَعُ رَأْسُهُ عِنْدَ رِجْلِ القَبْرِ، وَيُسَلُّ مِنْ قِبَلِ رَأْسِهِ بِرِفْقٍ وَيُدْخِلُهُ القَبْرَ الرِّجَالُ، وَأَوْلاهُمْ الأَحَقُّ بِالصَّلاةِ.

قُلتُ: إلا أَنْ تَكُونَ امْرَأَةً مُزَوَّجَةً فَأَوْلاهُمْ الزَّوْجُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قال الشيخ في الشرح: وفيه نظر إذا نظرنا لقامة الناس اليوم والذراع المعروف. وقيل: قامة فقط.

قوله: (اللحد) هو بفتح اللام وضمها، والحاء ساكنة فيهما. وهو معروف.

والشق: بفتح الشين [المعجمة][1] أن تحفر حفرة في أرض القبر كالنهر ويبني جانباها، ويوضع فيه الميت، ويسقف عليه.

قوله: (إن صلبت) فإن كانت رخوة يخشى انهيارها فالشق أفضل.

قوله: (ويُدخله القبر الرجال) أي: وإن كان الميت امرأة، لكن يتولى النساء حملها من المغتسل إلى السرير، وحل ثيابها في القبر.

قوله: (وأولاهم الأحق بالصلاة.. إلى آخره) يستثنى منه أيضًا الأفقه؛ فإنه مقدم على الأسن هنا عكس المصحح في الصلاة؛ والمراد الأفقه في [الدفن][2] فقط.

قوله: (فأولاهم الزوج) وقيل: الأب مقدم عليه؛ وهو الذي في «التنبيه».

وعلى الأول بعد الزوج المحارم؛ الأب ثم الجد.. إلى العم، ثم عبيدها وهم أحق من بني العم إن قلنا إنهم كالمحارم في النظر كما هو الأصح.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: الدين.

وَيَكُونُونَ وِتْرًا، وَيُوضَعُ فِي اللحْـدِ عَلى يَمِينِهِ للقِبْلَةِ وَيُسْنَدُ وَجْـهُهُ إلى جِدَارِهِ وَظَهْرُهُ بِلبِنَـةٍ وَنَحْوِهَا، وَيُسَدُّ فَتْحُ اللحْدِ بِلبِـنٍ، وَيَحْثُو مَنْ دَنَا ثَلاثَ حَثَـيَاتِ تُرَابٍ ثُمَّ يُهَالُ بِالمَسَـاحِي، وَيُرْفَعُ القَبْرُ شِـبْرًا فَقَطْ، وَالصَّـحِيحُ أَنَّ تَسْطِيحَهُ أَوْلى مِنْ تَسْنِيمِهِ، وَلا يُدْفَنُ اثْنَانِ فِي قَبْرٍ إلا لضَرُورَةٍ. . . . . .

وبعدهم الخصيان ثم ذوو الأرحام [ثم أهل الصلاح من الأجانب.

قـال الإمـام : وما أرى تقـديم ذوي الأرحـام ، ثم أهل الصـلاح من الأجانب محتومًا][1] بخلاف المحارم .

وقدم صاحب «العدة» نساء القـرابة على الرجال الأجانب، وهو خلاف النص وخلاف المذهب المعروف.

قوله: (على يمينه) أي: ندبًا.

قوله: (للقبلة) أي: حتمًا، وقيل: ندبًا.

قوله: (ويحثو) أي: من جهة رأس الميت بيديه جميعًا.

يقال: حثى يحثو حثوًا ثلاث حثوات، وحثى يحثى حثيا ثلاث حثيات.

قوله: (ويرفع) قال في «التتمة»: إلا في دار الحرب فينخفض.

قوله: (شبرًا) أي: والزيادة خلاف الأولى.

قوله: (ولا يدفن اثنان في قبر إلا لضرورة) كذا في «المحرر»[2]، وفي بعض نسخ الكتاب الصحاح: ويحرم.

والذي في نسخة المصنف بخطه الأولى، لكنه مكشوط مصلح.

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٨٧) .

. . . . . .

ولفظ «الروضة» تبعًا للرافعي: المستحب في حال الاختيار أن يدفن كل ميت في قبر، ولا يجمع بين الرجال والنساء إلا لتأكد الضرورة.

وعبارة السرخسي: لا يجوز [قطعًا][1] ؛ فظاهر ما في شرح «المهذب» اختيارها.

والذي قاله الشيخ في شرحه أن الذي تحرر أنها ثلاث مسائل:

إحداها: ابتداء دفن اثنين من نوع كرجلين أو امرأتين؛ فيكره بلا ضرورة.

الثانية: ابتداء دفن رجل وامرأة ؛ فالذي يظهر التحريم في غير المحارم، وهو مقتضى كلام الفورانى، ودليله ظاهر كما في الحياة.

الثالثة: نبش ميت ليدفن معه آخر؛ فهذا حرام ما لم يبل جميع الأول بقول أهل الخبرة ؛ فإن حفره فوجد فيه العظام طمه ولم يتم حفره ؛ فإن رآها بعد إتمام حفره جعلها في جنب القبر ودفن الميت معها.

قال الشيخ: وأما الفساقي التي تعمل في هذه الأزمان لجمع الموتى ففيه إدخال ميت على ميت ، وقد أطلقوا تحريمه لما فيه من هتك الأول وظهور رائحته ؛ فيجب إنكار ذلك بل في الاكتفاء به في الدفن [ق/ ٤٥ ب] الواجب نظر من وجهين.

أحدهما: أنها ليست على الدفن المعهود من الشرع.

والثاني: أنها ليست معدة لكتم الرائحة. انتهى.

---

(١) سقط من أ.

فَيُقَدَّمُ أَفْضَلُهُمَا، وَلا يُـجْلسُ عَلى القَبْرِ، وَلا يُوطَأُ، وَيَقْرُبُ زَائِرُهُ كَقُرْبِهِ مِنْهُ حَيًّا.

وَالتَّعْـزِيَةُ سُنَّةٌ قَبْل دَفْنِه وَبَعْدَهُ ثَلاثَةَ أَيَّامٍ، وَيُعَـزَّى الْمُسْلمُ بِالْمُسْلمِ: أَعْظَمَ اللهُ أَجْرَكَ وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ. . . . . .

قوله: (إلا لضرورة) كذا في «المحرر»[1] و«شرح المهذب» . وقد يفهم من كلام الرافـعي أن المراد الحاجـة؛ بدليل قوله بعد ذلـك: ولا يجمع بين الرجال والنساء إلا عند شـدة الحاجة، وانتهى بها إلى الضـرورة، لكن عبَّر في «الروضة» «وشرح المهذب» : بتأكد الضرورة .

قوله: (فيقـدم أفضلهما) أي: إلى القبلة؛ فيـقدم الرجل ثم الصبي ثم الخنثى ثم المرأة، ويقدم الأب على الابن وإن كـان الابن أفضل، والأم على البنت، والابن على الأم.

قـوله: (ولا يجلس على قبـر ولا يوطأ) وكـذا لا يتكأ عليـه ، وذلك مكروه ، وكـذا عبَّـرَ الشافـعي والجمـهور وتبـعهم الرافـعي والمصنف في «الروضة» ، و«شرح المهـذب» وفي «المهذب »، و«المقنع» لا يجوز وظاهره التحريم، وهو الذي نقله في «شرح مسلم» عن الأصحاب.

إن صحت النسخ.

قوله: (في التعزية وبعده) هو أولى، إلا أن يرى منهم جزعًا وقلة صبر فيبادر بها.

قوله: (ثلاثة أيام) وقيل: لا أمد لها، وابتداء الثلاث من الموت .

قاله الماوردي حيث قال: ثلاثة أيام بعد موته.

وظاهر ما في «شرح المهذب» أنها من الدفن؛ فإنه قال: قال أصحابنا :

---

(١) المحرر ص ١٨٧ .

وَغَفَرَ لَمَيِّتِكَ، وَبِالكَافِرِ أَعْظَمَ اللهُ أَجْرَكَ وَصَبَّرَكَ، وَالكَافِرُ بِالْمُسْلِمِ غَفَرَ اللهُ لَمَيِّتِكَ وَأَحْسَنَ عَزَاءَكَ.

من حين الموت إلى الدفن، وبعد الدفن بثلاثة أيام.

وعبارات غيرهما محتملة ، والثلاث تقريب.

ومحل ذلك إذا كان حاضرين ؛ فإن غاب أحدهما ثم حضر بعد الثلاث عزاه .

ولا يعزي الشابة إلا محرم لها.

قوله: (وغفر لميتك) وقيل : يقدم الدعاء للميت أولاً؛ لأنه أحوج.

وقيل: يتخير.

قوله: (والكافر) أي: الذمي .

قوله: (غفر الله لميتك) تقديم الدعاء للميت هنا.

وفي «الروضة» تبعًا لأصلها : أحسن من تأخيره؛ كما في «التنبيه» وغيره.

ولم يتعرض في «الكتاب» لتعزية الكافر بالكافر ، وجزم بجوازه في أصل «الروضة» أي: فليس مندوبًا ـ فنقول: أخلف الله عليك، ولا نقص عددك، وجزم بهذا جماعة من أكابر الأصحاب ومنهم الشيخ في «التنبيه» ، وحملوا قوله: (ولا نقص عددك) على تكثير الجزية .

واستشكله في «شرح المهذب» بأنه دعاء بالبقاء على الكفر؛ فالمختار تركه.

قلت: لا يسلم ذلك؛ فليس فيه ما يقتضي البقاء على الكفر، ولا يحتاج إلى تأويله بتكثير الجزية؛ فتأمله.

وَيَجُوزُ البُكَـاءُ عَلَيْهِ قَبْلَ المَوْتِ وَبَعْـدَهُ، وَيَحْرُمُ النَّدْبُ بِتَـعْدِيدِ شَـمَائِلِهِ وَالنَّوْحِ وَالجَزَعِ بِضَرْبِ صَدْرِهِ وَنَحْوِهِ.

قُلتُ: هَذِهِ مَسَائِلُ مَنْثُورَةٌ: يُبَادِرُ بِقَضَاءِ دَيْنِ المَيِّتِ وَوَصِيَّتِهِ.

وَيُكْرَهُ تَمَنِّي المَوْتِ لضُرٍّ نَزَلَ بِهِ لا لفِتْنَةِ دِينٍ.

وَيُسَنُّ التَّدَاوِي، وَيُكْرَهُ إِكْرَاهُهُ عَلَيْهِ.

وَيَجُوزُ لأَهْلِ المَيِّتِ وَنَحْوِهِمْ تَقْبِيلُ وَجْهِهِ.

قـوله: (يجوز البكـاء قبل الموت وبعـده) كـذا في «الروضة» وأصلهـا و«شرح المهذب» ، وزاد : (أو قبله أولى).

وفي الشامل وغيره يكره بعد الموت، وكلام بعضهم قد يفهم التحريم.

ونقل في «شرح المهذب» عن الجمهور أنه بعد الموت خلاف الأولى.

قـوله: (بتـعديد شـمـائله) أي: كيـالهفاه، واجـبلاه واقـاتل الأقران، ونحوها.

قوله: (والنوح) هو رفع الصوت بذلك.

قوله: (ونحوه) أي: لطم وجه ، وخمشه، وشق ثوب ، ونشر شعر.

قوله: (يبادر بقضاء دين الميت) أي: قبل تجهيزه؛ فإن لم يكن في التركة جنسه بأن كانت عقاراً ونحوه.

قال الشافعي وأبو حامد ومـتابعوه: سأل وليه [غرماءه][1] أن يحلـلوه ويحتالوا به عليه؛ فيحتمل أنهم رأوا أن هذه الحوالة تقربه هنا للحاجة.

قوله: (ويجوز لأهل الميت ونحوهم تقبيل وجهه) كذا عَبَّرَ في «الروضة»

---

(١) سقط من أ.

وَلا بَأْسَ بِالإِعْلامِ بِمَوْتِهِ للصَّلاةِ وَغَيْرِهَا بِخِلافِ نَعْيِ الجَاهِلِيَّةِ.

وَلا يَنْظُرُ الغَاسِلُ مِنْ بَدَنِهِ.....

من زوائده: بالجواز.

وقال الشيخ في الشرح: ينبغي أن يندب لهم، ويجوز لغيرهم ولا يقصر الجواز عليهم. قال: وكلام المزني قد يفهم أنه لا يجوز لغير أهله تقبيله ولا نظره والمراد بنحوهم: الأخصاء والأصدقاء.

قوله: (ولا بأس بالإعلام بموته... إلى آخره) عبارة «الروضة» من زوائده نحوه، وصرح بأن نعي الجاهلية مكروه.

وقال في «المهذب» في «باب الصلاة على الميت»: يكره نعي الميت للناس والنداء عليه للصلاة، ووافقه البغوي وجماعة.

وقيل: يندب.

وقيل: لا [وقيل][1] يندب للغريب فقط.

ثم قال النووي: الصحيح الذي تقتضيه الأحاديث أن الإعلام بموته لمن لم يعلم غير مكروه؛ فإن قصد به الإخبار لكثرة المصلين استحب، وإنما يكره ذكر المآثر والمفاخر وهذا نعي الجاهلية المنهي عنه.

والنعي: بكسر العين وتشديد الياء، وبسكون العين وتخفيف الياء لغتان؛ وهو خبر الموت.

قوله: (ولا ينظر الغاسل) أي: يكره، وقيل: خلاف الأولى [وإذا كره][2] كره للغاسل فغيره أولى.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

إلا قَدْرَ الحَاجَةِ مِنْ غَيْرِ العَوْرَةِ.

وَمَنْ تَعَذَّرَ غُسْلُهُ يُمِّمَ.

وَيُغَسَّلُ الجُنُبُ وَالحَائِضُ وَالمَيِّتُ بِلا كَرَاهَةٍ، وَإِذَا مَاتَا غُسِّلا غُسْلا وَاحِدًا فَقَطْ.

وَلْيَكُنْ الغَاسِلُ أَمِينًا، فَإِنْ رَأَى خَيْرًا ذَكَرَهُ أَوْ غَيْرَهُ حَرُمَ ذِكْرُهُ إلا لِمَصْلَحَةٍ.

وَلَوْ تَنَازَعَ أَخَوَانِ أَوْ زَوْجَتَانِ أُقْرِعَ.

وَالكَافِرُ أَحَقُّ بِقَرِيبِهِ الكَافِرِ.

وَيُكْرَهُ الكَفَنُ المُعَصْفَرُ.

قوله: (إلا قدر الحاجة) مثل أن يريد معرفة المغسول، وهل استوعبه أم لا.

أما العورة فيحرم نظرها.

قوله: (فإن رأى خيراً ذكره) أي: ندبًا.

وقيل: لا يذكره؛ لأنه قد يظنه خيرًا وهو شر.

قوله: (إلا لمصلحة) كمظهر البدعة؛ ليزجر الناس عنها.

قوله: (والكافر أحق بقريبه الكافر) أي: بغسله وتكفينه ودفنه؛ فإن تركه أو لم يوجد تولاه المسلم على [ق/ ٥٠أ] التفصيل المتقدم.

قوله: (ويكره كفن معصفر) أي: للمرأة، وقيل لا يكره.

أما الرجل: فالمختار تحريمه عليه في الحياة؛ فبعد الموت أولى.

وَالْمُغَالاةُ فِيهِ، وَالْمَغْسُولُ أَوْلى مِنْ الجَدِيدِ.

وَالصَّبِيُّ كَبَالِغٍ فِي تَكْفِينِهِ بِأَثْوَابٍ.

وَالحَنُوطُ مُسْتَحَبٌّ، وَقِيل وَاجِبٌ.

وَلا يَحْمِلُ الجَنَازَةَ إلا الرِّجَالُ وَإِنْ كَانَ أُنْثَى، وَيَحْرُمُ حَمْلُهَا عَلى هَيْئَةٍ مُزْرِيَةٍ وَهَيْئَةٍ يُخَافُ مِنْهَا سُقُوطُهَا وَيُنْدَبُ لِلمَرْأَةِ مَا يَسْتُرُهَا كَتَابُوتٍ، وَلا يُكْرَهُ الرُّكُوبُ فِي الرُّجُوعِ مِنْهَا.

وَلا بَأْسَ بِاتِّبَاعِ المُسْلِمِ جِنَازَةَ قَرِيبِهِ الكَافِرِ.

وَيُكْرَهُ اللغَطُ فِي الجَنَازَةِ وَإِتْبَاعُهَا بِنَارٍ.

وَلَوْ اخْتَلطَ مُسْلِمُونَ بِكَفَّارٍ وَجَبَ غُسْلُ الجَمِيعِ وَالصَّلاةُ، فَإِنْ شَاءَ صَلى عَلى الجَمِيعِ بِقَصْدِ المُسْلِمِينَ وَهُوَ الأَفْضَلُ وَالمَنْصُوصُ، أَوْ عَلى وَاحِدٍ فَوَاحِدٍ نَاوِيًا الصَّلاةَ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مُسْلِمًا، وَيَقُولُ اللهُمَّ اغْفِرْ لهُ إِنْ كَانَ مُسْلِمًا.

قوله: (مزرية) كحمله في قفة أو عدل ونحو ذلك.

قوله: (ولا بأس باتباع مسلم جنازة قريبه الكافر) وقال الروياني: يكره.

قوله: (واتباعها بنار) أي: يجوز في مجمرة.

وقال الشيخ نصر: (لا يجوز أن تحمل معها المجامر والنار)؛ فإن أراد التحريم فشاذ.

وتكره مجمرة البخور عند القبر أيضًا حال الدفن.

قوله: (مسلمون بكفار) أي ولو مسلمًا واحدًا بألف كافر، وكذا لو اختلط الشهداء بغيرهم.

وَيُشْتَرَطُ لصحَّة الصَّلاة تَقَدُّمُ غُسْله، وَتُكْرَهُ قَبْل تكْفينه، فَلوْ مَاتَ بِهَدْمٍ وَنَحْوِه وَتَعَـذَّرَ إخْرَاجُهُ وَغُسْلُهُ لمْ يُصَـل عَلَيْه، وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَتَـقَدَّمَ عَلى الجِنَازَة الحَاضِرَة وَلا القَبْرِ عَلى المَذْهَب فِيهِمَا.

وَتَجُوزُ الصَّلاةُ عَلَيْه فِي المَسْجِد، وَيُسَنُّ جَعْلُ صُفُوفِهِمْ ثَلاثَةً فَأَكْثَرَ.

وَإِذَا صُلِّيَ عَلَيْه فَحَضَرَ مَنْ لمْ يُصَلِّ صَلى.

وَمَنْ صَلى لا يُعِيدُ .....

قوله: (أن لا يتقدم على جنازة حاضرة) ولا قبر على المذهب .

قال الـشيخ في «الشـرح»: وقيل على القـولين في تقدم المأمـوم على الإمام. انتهى.

وهو يقتضي أن لنا طريقة قاطعة بالبطلان وأنها الصحيحة.

والذي قاله الإمـام أن الأصحاب خـرجوه على القولين، ولا يبـعد أن يقـال: الجواز هنا أولى ، والرافـعي حكاه عنه، ثم قال: وهو إشـارة إلى ترتيب الخلاف ، واتفقوا على تصحيح المنع.

ولفظ «الروضة» : لم يصح على المذهب، وهي لا تفـهم مراد الرافعي والإمام، وصرح في «التتمة» بالترتيب الذي فهمه الرافعي عن الإمام.

قوله [ق/ ٤٦ ب]: (وتجوز الصلاة عليه في المسجد) أي: بلا كراهة ، بل صرح جماعة بالاستحباب .

قوله: (ومن صلى) أي: منفردًا ؛ كما قيده في «الروضة» وفي «شرح المهذب» : (منفردًا أو في جماعة) وهو أوفق لإطلاق «الكتاب».

قـوله: (لا يعـيـد) أي: لا يستـحب أن يعيـد كمـا في «الروضة» ، ويستحب ألا يعيد كما في «شرح المهذب».

عَلى الصَّحيحِ، وَلا تُؤَخَّرُ لزِيَادَةِ مُصَلِّينَ، وَقَاتِلُ نَفْسِه كَغَيْرِهِ فِي الغُسْلِ وَالصَّلاةِ وَلَوْ نَوَى الإِمَامُ صَلاةَ غَائِبٍ، وَالمَأْمُومُ صَلاةَ حَاضِرٍ، أَوْ عَكَسَ جَازَ.

قوله: (على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة» بالأصح، ولفظه: وأما من صلى منفرداً فلا يستحب له إعادتها جماعة على الأصح.

وملخص ما في «شرح المهذب»: إذا صلى جماعة أو واحد ثم صلى آخرون، فأراد من صلى أولاً أن يصلي معهم فالأصح ـ باتفاق الأصحاب وقطع به جماعة ـ لا تستحب له الإعادة، بل يستحب تركها.

وقيل: تكره الإعادة.

وقيل: تستحب.

وقيل: إن صلى منفرداً أعاد، أو في جماعة فلا.

قوله: (ولا تؤخر لزيادة مصلين) له صورتان:

إحداهما: إذا صلى عليه من يسقط به الفرض لا ينتظر جماعة أخرى ليصلوا صلاة أخرى، وصرح به الأصحاب، واستثنوا الولي فإنه ينتظر ما لم يخشى تغير الميت.

الثانية: إذا حضر جمع قليل قبل الصلاة فهل ينتظر غيرهم ليكثروا؟

عبارة «الكتاب» و«الروضة» تقتضي المنع.

قال الشيخ في «الشرح»: وليس في كلام الشافعي والأصحاب ما يقتضيه؛ فينبغي إذا لم يخش تغير الميت انتظار اجتماع مائة أو أربعين إن رجي حضورهم قريبًا؛ للحديث؛ فقد ورد العددان في صحيح مسلم.

قوله: (ولو نوى الإمام صلاة غائب.. . إلى آخره) ومثله ما لو نوى

وَالدَّفْنُ فِي المَقْبَرَةِ أَفْضَلُ.

وَيُكْرَهُ المَبِيتُ بِهَا.

وَيُنْدَبُ سَتْرُ القَبْرِ بِثَوْبٍ وَإِنْ كَانَ رَجُلًا، وَأَنْ يَقُول: بِسْمِ اللهِ وَعَلَى مِلةِ رَسُول اللهِ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ وَلا يُفْرَشُ تَحْتَهُ شَيْءٌ وَلا مِخَدَّةٌ.

وَيُكْرَهُ دَفْنُهُ فِي تَابُوتٍ إلا فِي أَرْضٍ نَدِيَةٍ أَوْ رِخْوَةٍ.

وَيَجُوزُ الدَّفْنُ لَيْلا، وَوَقْتَ كَرَاهَةِ الصَّلاةِ مَا لَمْ يَتَحَرَّهُ، وَغَيْرُهُمَا أَفْضَلُ.

الإمام غائبًا والمأموم غائبًا آخر صرح به المصنف وغيره ويلحق به مالو نوى الإمام حاضرًا والمأموم حاضرًا آخر، وحينئذ فلا يعتبر بين الإمام ومنوي المأموم الشروط التي تعتبر بينه وبين منويه قاله الشيخ في الشرح.

قوله: (بثوب وإن كان رجلاً) وفي الرجل وجه أنه لا يندب له.

قوله: (إلا في أرض ندية أو رخوة) أي: ولا تجوز الوصية به إلا حينئذ، وتكون من رأس المال.

قوله: (ليلاً) أي: بلا كراهة.

قوله: (إذا لم يتحره) راجع إلى وقت كراهة الصلاة.

أما إذا تحراه ـ أي قصد التأخير إليه ليدفن فيه ـ فيكره؛ وعليه حمل النهي في حديث عقبة بن عامر.

قوله: (ويكره تجصيص القبر) التجصيص بالجيم، والتقصيص بالقاف بمعنى القصة هي: الجص؛ وهما النورة البيضاء.

وفي كراهة التطيين وجهان؛ صحح المصنف تبعًا للنص عدم الكراهة.

وَيُكْرَهُ تَجْصِيصُ القَبْرِ وَالبِنَاءُ وَالكِتَابَةُ عَلَيْهِ.

وَلَوْ بُنِيَ فِي مَقْبَرَةٍ مُسَبَّلَةٍ هُدِمَ.

وَيُنْدَبُ أَنْ يُرَشَّ القَبْرُ بِمَاءٍ، وَيُوضَعُ عَلَيْهِ حَصًى، وَعِنْدَ رَأْسِهِ حَجَرٌ أَوْ خَشَبَةٌ.

وَجَمْعُ الأَقَارِبِ فِي مَوْضِعٍ.

قوله: (والبناء) أي: فإن كان في ملكه فمكروه مطلقًا.

وإن كان في المقبرة المسبلة فحرام وتهدم سواء كان البناء فيه أم بيتًا أم مسجدًا أم غير ذلك؛ فيكون التقدير: والبناء عليه، وبه صرح في أصل «الروضة ».

فقال : ويكره تجصيص القبر، والكتابة والبناء عليه.

وعن الحضرمي شارح المهذب قد يقولون: لا تبنى القبور؛ أي: في نفسها بآجر أو لبن ونحوه.

قال الشيخ في «الشرح»: والمفهوم من كلامهم أن حكم هذا كالتجصيص فيكره فقط إلا أن يزيد فيه في المسألة بحيث يضيق فيحرم.

قوله: (والكتابة عليه) سواء كان اسم صاحبه في لوح كما جرت به العادة أم في غيره أم غير ذلك .

قال الشيخ : وسيأتي قريبًا إن وضع شيء يعرف به القبر مستحب ، فإذا كانت الكتابة طريقًا فيه؛ فينبغي أن لا يكره إذا كتب قدر الحاجة إلى الإعلام.

قوله: (وجمع الأقارب في موضع) أي: ويقدم أفضلهم إلى القبلة.

وَزِيَارَةُ القُبُورِ للرِّجَال، وَتُكْرَهُ للنِّسَاءِ، وَقِيل تَحْرُمُ، وَقِيل تُبَاحُ، وَيُسَلِّمُ الزَّائِرُ وَيَقْرَأُ وَيَدْعُو.

وَيَحْرُمُ نَقْلُ المَيِّتِ إلى بَلَدٍ آخَرَ، وَقِيل يُكْرَهُ .....

قوله: (ويكره للنساء) نقله في «شرح المهذب» وأصل «الروضة» عن قطع الجمهور، ونقل فيهما عن الروياني تصحيح عدم الكراهة ، وهو المُعَبَّرُ عنه هذا بالإباحة.

قوله: (وقيل: يحرم) ليس هذا في «الروضة» ، ونقله في «شرح المهذب» عن «المهذب» و«البيان»، وعَبَّرَا عنه بعدم الجواز .

قال: وهو ظاهر الحديث لكنه شاذ في المذهب ، واختار صاحب المستظهري إن كانت لتجديد حزن وبكاء بنوح كعادتهن حرم ، وعليه يحمل الحديث: «**لعن الله زوارات القبور**» [1] أي: الذي رواه أبو داود والترمذي وقال: حسن صحيح.

وإن كانت لغير ذلك ـ أي: للاعتبار ـ كره، إلا لعجوز لا تشتهى فلا يكره .

قال النووي : وهو حسن.

قال: ومع هذا فالاختيار لها تركه.

قوله: (ويسلم) أي: فيقول: سلام عليكم دار قوم مؤمنين، وإنا إن شاء الله بكم لاحقون ، اللهم لا تحرمنا أجرهم ولا تفتنا بعدهم، واغفر لنا ولهم.

قوله: (ويحرم نقل ميت) أي: قبل دفنه، كذا صرح به في «شرح المهذب» و«الروضة» أيضًا من زوائده.

---

(١) أبو داود (١٣٢٣٦ ، والترمذى (٣٢٠) ، والنسائى (٢٠٤٣) ، وأحمد (٢٢٩/١)

إلا أَنْ يكُونَ بِقُرْبِ مكَّةَ أَوْ المَدِينَةِ أَوْ بَيْتِ المَقْدِسِ، نَصَّ عَلَيْهِ.

وَنَبْشُهُ بَعْدَ دَفْنِه للنَّقْلِ وَغَيْرِه حَرَامٌ إلا لضَرُورَةِ: بِأَنْ دُفِنَ بِلا غُسْلٍ أَوْ فِي أَرْضٍ، أَوْ ثَوْبٍ مَغْصُوبَيْنِ، أَوْ وَقَعَ فِيهِ مَالٌ، أَوْ دُفِنَ، لغَيْرِ القِبْلَةِ لا

أما بعد دفنه فسيذكره المصنف في مسألة النبش.

قوله: (إلا أن [يكون] [1] **بقرب مكة.. إلى آخره)** هذا الاستثناء يحتمل عوده إلى وجهي التحريم والكراهة ـ أي: إذا كان بقرب إحدى البلاد الثلاثة لا يحرم ولا يكره ـ ويحتمل عوده إلى وجه الكراهة فقط؛ ويؤيده.

قوله: (نص عليه)؛ فإن المحكي عن النص ظاهر في ذلك؛ ففي «الروضة» و«شرح المهذب» عن الماوردي أن الشافعي قال: لا أحبه إلا أن يكون بقرب مكة أو المدينة أو بيت المقدس؛ فنختار أن ينقل إليها.

فظاهر قوله: (لا أحبه) الكراهة، ثم استثنى منها ذلك وليس في «الروضة» و«شرح المهذب» ما يفهم شيئًا منهما؛ فإنه حكى أولاً هذا النص بهذا اللفظ، ثم أطلق الكراهة عن قوم، والتحريم عن قوم وصححه.

ثم عبارة النص صريحة في استحباب النقل لمن قرب [من البلاد][2] الثلاثة، وعبارة «الكتاب» لا تفهم غير عدم الكراهة؛ فتشكل حكايتها عن النص؛ لقصورها عنه.

قوله: (بأن دفن بلا غسل) أي: فيجب نبشه ليغسل ما لم يتغير.

وفي قول: لا يجب، بل يكره.

قوله: (مغصوبين) أي: بشرط أن يطالب بهما صاحبهما، ويندب له

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

للتَّكْفِينِ فِي الأَصَحِّ.

وَيُسَنُّ أَنْ يَقِفَ جَمَاعَةٌ بَعْدَ دَفْنِه عِنْدَ قَبْرِه سَاعَةً يَسْأَلُونَ لهُ التَّثْبِيتَ وَلِجِيرَانِ أَهْلِه تَهْيِئَةُ طَعَامٍ يُشْبِعُهُمْ يَوْمَهُمْ وَلَيْلَتَهُمْ، وَيُلِحُّ عَلَيْهِمْ فِي الأَكْلِ.

وَيَحْرُمُ تَهْيِئَتُهُ لِلنَّائِحَاتِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❑❑❑

الترك؛ فإن أبي نبش وإن تغير .

وفي الثوب وجه أنه لا ينبش له، وتجب القيمة.

وفيه ثالث: إن تغير وكان في نبشه هتك ترك ولا ينبش ، وأجراها الرافعي في تكفينه في الحرير.

قال النووي : وفيه نظر؛ بل ينبغي القطع بعدم النبش.

قوله: (مال) أي: وإن قل.

وفي وجه ضعيف أنه لا ينبش، وقيد في «المهذب» وجوب النبش بمطالبة صاحبه.

قال النووي: ولم يوافقوه عليه. انتهى .

قلت: قد وافقه عليه ابن أبي عصرون.

قوله: (لغير قبلة) أي: فيجب إن قلنا بوجوب القبلة كما هو الأصح ما لم يتغير [ق/ ٤٧ أ] وإن قلنا يندب ندب.

قوله: (ولجيران أهله) كذلك أقاربهم وأقارب الميت البعداء ، وسواء كان الميت في ذلك البلد أم في غيره.

❑❑❑

كتَابُ الزَّكَاةِ
بَابُ زَكَاةِ الحيَوَانِ

إنَّمَا تَجِبُ مِنْهُ فِي النَّعَمِ: وَهِيَ الإِبِلُ وَالبَـقَرُ وَالغَنَمُ. . . . . .

كتَابُ الزَّكَاةِ
بَابُ زَكَاةِ الحيَوَانِ

لم يبـوب في «المحـرر» [1] شيـئًا في كتـاب الزكاة، بل قـال: الزكاة نوعان:

زكاة أموال ، وزكاة رؤوس .

والثاني: زكاة الفطر.

والأول قسمان: الأول متعلق بعين المال.

والثاني: متعلق بقيمته وهي زكاة التجارة.

والأول ثلاثة أضراب: حيوان ، ونبات ، ونقد.

وعقد في النقد فصلين للمعدن والركاز.

قوله: (إنما يجب منه) أي: من الحيوان.

قوله: (في نعم) وهي إبل وبقر وغنم؛ كذا فسره الفقهاء .

وأما أهل اللغة فلم يجعلوه شاملاً للبقر؛ بل هو موضوع إما للإبل فقط وإما للإبل والغنم.

والأنعام: قيل: جمع نعم.

وقيل: الإبل اسم موضوع للإبل والبقر والغنم.

(١) المحرر (ص ٨٩) .

لا الخَيْلُ وَالرَّقِيقُ، وَالْمُتَوَلِّدُ مِنْ غَنَمٍ وَظِبَاءٍ.

وَلا شَيْءَ فِي الإِبِلِ حَتَّى تَبْلُغَ خَمْسًا فَفِيهَا شَاةٌ، وَفِي عَشْرٍ شَاتَانِ، وَخَمْسَ عَشْرَةَ ثَلاثٌ، وَعِشْرِينَ أَرْبَعٌ، وَخَمْسٍ وَعِشْرِينَ بِنْتُ مَخَاضٍ، وَسِتٌّ وَثَلاثِينَ بِنْتُ لَبُونٍ، وَسِتٌّ وَأَرْبَعِينَ حِقَّةٌ، وَإِحْدَى وَسِتِّينَ جَذَعَةٌ،

قال في «المحكم»: يذكر ويؤنث .

وفي «الصحاح» عن الفراء هو مذكر لا يؤنث ؛ لقول: هذا نعم وارد؛ وكان ينبغي للمصنف على هذا أن يقول: (وهو).

ويجاب بأن الضمير أو اسم الإشارة إذا وقع بين مذكر ومؤنث وكان الشيء واحدًا جاز تذكيره وتأنيثه .

والأحسن موافقة الثاني؛ قال الله تعالي: ﴿فَلَمَّا رَأَى الشَّمْسَ بَازِغَةً قَالَ هَذَا رَبِّي﴾ [الأنعام : ٧٨] .

والثاني هنا مؤنث؛ وهي الإبل وما بعدها.

نقول إبل سائمة نعم.

كان الأحسن والأخصر حذف لفظة النعم فيقول: إنما تجب في إبل وبقر وغنم ؛ فإن الأدلة قائمة على هذه الأسماء لا على لفظة النعم

قوله: (لا خيل) ذكره ليخرج مذهب أبي حنيفة، وذكر الرقيق معها للرد عليه؛ فإنه يوافق عليه. وكلاهما معفو عنه في حديث واحد.

ويحل ذلك إذا لم يكونا للتجارة.

قوله: (من غنم وظباء) وكذا من البقر الوحشي والأهلي، سواء كانت الأمهات أهلية أم الآباء.

ولا يجزئ ذلك في الأضحية ، لكن يجب فيه إجزاء المحرم تغليبًا

وَستٌّ وَسَبْعِينَ بِنْتَا لَبُونٍ، وَإِحْدَى وَتِسْعِينَ حِقَّتَانِ، وَمِائَةٍ وَإِحْدَى وَعِشْرِينَ ثَلَاثُ بَنَاتِ لَبُونٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ، وَكُلِّ خَمْسِينَ حِقَّةٌ، وَبِنْتُ الْمَخَاضِ لَهَا سَنَةٌ، وَاللَّبُونِ سَنَتَانِ، وَالْحِقَّةُ ثَلَاثٌ، وَالْجَذَعَةُ أَرْبَعٌ، وَالشَّاةُ جَذَعَةُ ضَأْنٍ لَهَا سَنَةٌ، وَقِيلَ سِتَّةُ أَشْهُرٍ، أَوْ ثَنِيَّةُ مَعْزٍ لَهَا سَنَتَانِ، وَقِيلَ سَنَةٌ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ مُخَيَّرٌ بَيْنَهُمَا، وَلَا يَتَعَيَّنُ غَالِبُ غَنَمِ الْبَلَدِ، . . . . . .

للحرمة.

قوله: (ومائة وإحدى وعشرين ثلاث بنات لبون) وقيل: إذا زادت على [ق/ ٥١ أ] مائة وعشرين شقص يعبر بأن شارك فيه من لا تصح الخلطة معه وجب ثلاث بنات لبون.

قوله: (ثم في كل أربعين بنت لبون) أي: ثم بعد المائة والإحدى والعشرين ففي مائة وثلاثين بنتا لبون وحقة، وقس عليه.

قوله: (والأصح أنه يخير بينها) عَبَّرَ في «الروضة» : بالصحيح.

قوله: (ولا تتعين غالب غنم البلد) هو مقابل الوجه المصحح.

وحاصل الخلاف أوجه: أصحها أنه يتخير بين نوعي الغنم: الضأن والمعز، ولا يعتبر غالب نوع البلد من ضأن أو معز، وقيل يعتبر.

وقيل: يعتبر نوع غنم المزكي إن كان له غنم.

وإذا قلنا بالأول المصحح فاختار نوعًا منها وجب من غنم البلد ـ أي: من صنف هو في البلد من ذلك النوع .

وتحقيق هذا أنه إن كان النوعان في بلد واختار الضأن مثلاً وجب من صنف ضأن البلد؛ فإن كان بمكة وجبت حنانية مكية، أو ببغداد [فضانية

وَأَنَّهُ يُجْزِئُ الذَّكَرُ، .....

بغدادية. فإن خـرج بمكة حنانية بغدادية][1] أو عكسه لم يجـز على المذهب إلا أن يكون مثل صنف البلد في القيمة أو خـيراً منه، وكذا لو اختار المعز؛ فعلى هذا لا يبقى التخيير على إطلاقه.

فإذا كـانت غنم البلد كلهـا حنانية وهي أعلى قـيمـة من المعز لم يـجز إخراج المعز في هذه الحالة.

قوله: (وإنه يجزئ الذكر) أي: وإن تمخضت إبله إناثًا.

وقيل: تتعين الأنثى.

وقيل: إن كان بعضها إناثًا لم يجز الذكر.

قوله: (وكذا بغير زكاة) أي: على الأصح.

وأقله مـا يجزئ عن خـمس وعـشرين؛ وهـي بنت مخـاض أنثى وإن نقصت قيمتها عن قيمة شاة.

فإن نقصت عن سنها ولو بيوم لم يجز قطعًا.

صرح به في الدقائق.

وقيل: لا ينقص البعـير المخرج عن خمسٍ عن قيمـة شاة ولا عن عشرٍ عن قيمة شاتين؛ وهكذا نظراً إلى أن الشاة أصل.

وقيل: يجزئ ناقص القيمة عن المراض والمعيبة فقط.

وقيل: لا يجزئ في عـشر إلا حيوانان شاتان أو بعيـران أو بعير وشاة، ولا في خمـسة عـشر إلا ثلاث، ولا في عشـرين إلا أربع؛ بناء على أن

---

(١) سقط من أ.

وَكَذَا بَعِـيرُ الزَّكَـاةِ عَنْ دُونِ خَمْسٍ وَعِـشْرِينَ فَـإِنْ عَدِمَ بِنْتَ المَخَـاضِ فَابْنُ لَبُونٍ، وَالمَعِيـبَةُ كَمَعْدُومَةٍ، وَلا يُكَلَّفُ كَـرِيمَةٌ لكِنْ تَمْنَعُ ابْنُ لَبُونٍ فِي الأَصَحِّ وَيُؤْخَذُ الحِقُّ عَنْ بِنْتِ المَخَاضِ لا لَبُونٍ فِي الأَصَحِّ.

البعير عن الخمس يقع كله فرضًا.

فهذه الأوجه الثلاثة هـي المقابلة للأصح في الكتاب، ولم يقل أحد أن البعير لا يجزئ مطلقًا.

قولـه: (بعيـر زكاة) التقييـد من «زوائد المنهاج»، وفي «المحرر» إطلاق البعير، وليس الإطلاق مرادًا له.

قوله: (فإن عـدم بنت مخاض) أي: بأن لم تكن في ملكه، أو كـانت وهي مغصوبة أو مرهونة ، ولا يكلف تحصيلها وإن أمكنه.

قوله: (فابن لبون) أي: وإن نقصت قيمته عن بنت مخاض.

ويجوز الخنثى من ابني اللبون في الأصح.

فإن فقد ابن لبون أيضًا حصل ما شاء منهما في [الأصح][1] .

وقيل: يجب تحصيل بنت مخاض إن أمكنه.

قوله: (ويـؤخذ الحق عن بنت مـخاض) كـذا جزم به في «المحـرر»[2] و«الروضة» تبعًا للشرح، وفيـه وجه في «شرح المهذب»؛ لأنه لا مدخل له في الزكوات.

قوله: (لا لبون) أي: لا عن بنت لبون عند فقدها.

قوله: (في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة» : بالمذهب، وبه قطع الجمهور.

---

(١) في ب: الأصل.

(٢) المحرر (٨٩) .

وَلَوْ اتَّفَقَ فَرْضَانِ كَمائَتَيْ بَعِيرٍ فَالمَذْهَبُ لا يَتَعَيَّنُ أَرْبَعُ حِقَاقٍ، بَلْ هُنَّ أَوْ خَمْسُ بَنَاتِ لَبُونٍ فَإِنْ وُجِدَ بِمَالِهِ أَحَدُهُمَا أُخِذَ، وَإِلا فَلَهُ تَحْصِيلُ مَا شَاءَ،

قوله: (فالمذهب لا تتعين أربع حقاق) صحح في «شرح المهذب» طريقة القولين، ورجحها الرافعي في «الشرح الصغير»، ولم يرجح في «الروضة» واحدة من الطريقين.

قوله: (بماله) أي: كاملاً مجزيًا وفقد الآخر في ماله كله أو بعضه أو وجده وهو معيب.

قوله: (أخذ) أي. ولا يكلف تحصيل الأجر وإن كان أغبط كما قال في «الروضة» و«المحرر» [1] و«الشرح» وهذه العبارة تقتضي أن يقبل منه المأخوذ، ولا يكلفه الساعي تحصيل لغيره، لكنه لو حصل المقصود ودفعه كان له ذلك لا سيما إن كان المفقود أغبط.

وعبارة الإمام، والغزالي بنحوه؛ وقاساه على الاكتفاء بابن اللبون لفقد بنت المخاض.

وعبارة جماعة بنحوه.

لكن صرح جماعة بخلافه وأن الوجوب متعين فيه، وذكرت ألفاظهم في غير هذا التعليق.

قوله: (وإلا) أي لم يجد شيئًا منهما بماله أو وجدهما متعينين أو أحدهما.

قوله: (فله تحصيل ما شاء) أي: وله أنه يصعد من الحقاق إلى أربع جذاع تجبران.

أو ينزل من بنات اللبون إلى خمس بنات مخاض تجبران، وليس [ق/ ٤٨ ب] له الصعود من بنات اللبون إلى الجذاع، ولا النزول من الحقاق

---

(١) المحرر (٩٠).

وَقيل يَجبُ الأَغْـبَطُ للفُقَـرَاء، وَإِنْ وَجَدَهُمَا فَـالصَّحيحُ تَعَـيُّنُ الأَغْبَط، وَلا يُجْزِئُ غَيْـرُهُ إِنْ دَلسَ أَوْ قَصَّرَ السَّاعِي، وَإِلا فَيُجْـزِئُ وَالأَصَحُّ وُجُوبُ قَدْرِ

إلى بنات المخاض بتعدد الجبران في الأصح.

قوله: (فإن وجدهما) أي: بصفة الإجزاء.

قولـه: (فالصحـيح) عَبَّر في «الروضـة» : بالمذهب المنصوص، وقول الجمهور .

ومقابله قول ابن شريح بتخيير المالك بينهما، لكن يندب له الأغبط إلا أن يكون [ولي][1] ييتم ؛ فيراعى حظه.

قوله: (ولايجزئ غـيره.. إلى آخره) يحتمل أنه جازم بهذا التفصيل ، وهو أصح الأوجه، ويحتمل صحة التصحيح عليه ـ أي: والصحيح أنه إذا دفعه كان كذا وكذا .

ومقابله أوجه : قيل بالإجزاء مطلقًا ، وقيل بالمنع [مطلقًا][2] .

وقيل: [بالمنع][3] إن كان باقيًا في يد الساعي بعينه لم يقع عن الزكاة وإن لم يكن تقصير وإلا وقع .

وقيل: غير ذلك.

قـوله: (إن دلس) أي: المالك بإخفاء الأغبط، أو قـصر الساعي بأخذ غير الأغبط مع وجوده أو لم يجتهد.

قوله: (والأصح وجوب قدر التفاوت) مقابله أنه لا يجب شيء.

---

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

التَّفَاوُتِ، وَيَجُوزُ إِخْرَاجُهُ دَرَاهِمَ، وَقِيل يَتَعَيَّنُ تَحْصِيلُ شِقْصٍ بِهِ.

وَمَنْ لزِمَهُ بِنْتُ مَخَاضٍ فَعَدِمَهَا وَعِنْدَهُ بِنْتُ لبُونٍ. . . . . .

قوله: (ويجوز إخراجه دراهم) أي: ولو أخرج به شقصًا جاز؛ كذا في «الروضة». وعبارة الرافعي فالظاهر جوازه.

قوله: (وقيل يتعين تحصيل شقص) أي: إن أمكن، وهذا مقابل لقوله: ويجوز إخراجه دراهم، أما إذا لم يمكن فالدراهم.

قوله: (دراهم) أي: إن كانت نقد البلد، فإن كان نقد البلد دنانير فدنانير.

صرح به جماعة منهم القاضي حسين والماوردي؛ كذا في «الروضة» وغيرها.

وإذا أوجبنا الشقص فهل يجب من الأغبط أو المخرج أو يتخير؟

وبقي من أحوال المسألة ما إذا وجد بعض أحد السنين أو بعض كل منهما، فليراجع من «الروضة».

قوله: (فعدمها) أي: في [ملكه][1] وإن أمكنه تحصيلها، وكذا لو وجدها وكانت معيبة أو كريمة، بخلاف ما تقدم من تصحيح كون الكريمة تمنع العدول إلى ابن اللبون.

والفرق أن الذكر لا مدخل له في فرائض الإبل، وكان الانتقال إليه أغلظ.

قوله: (وعنده بنت لبون) ليس ذلك شرطًا؛ فلو لم يكن عنده فله تحصيلها ودفعها. لكنه إذا حصلها صدق أنها عنده فحينئذ يدفعها.

---

(١) في ب: ماله.

دَفَعَـهَا وَأَخَـذَ شَاتَيْنِ أَوْ عِـشْرِينَ دِرْهَمًـا، أَوْ بِنْتُ لَبُونٍ فَـعَدِمَهَـا دَفَعَ بِنْتَ مَخَـاضٍ مَعَ شَاتَيْنِ أَوْ عِـشْرِينَ دِرْهَمًـا، أَوْ حِقَّةً وَأَخَـذَ شَاتَيْنِ أَوْ عِـشْرِينَ دِرْهَمًا، وَالخِيَارُ فِي الشَّاتَيْنِ وَالدَّرَاهِمِ لِدَافِـعِهَا وَفِي الصُّعُودِ وَالنُّزُولِ لِلمَالِكِ فِي الأَصَحِّ إِلا أَنْ تَكُونَ إِبِلُهُ مَعِيبَةً، . . . . . .

قوله: (دفـعها) أي: إن أراد. وله تحصيل بنت المخاض ودفعها ؛ لأنها الأصل.

قوله: (شاتين) أي: تجزءان عن عشر من الإبل كما سبق وفاقًا وخلافًا، إلا أن الدافع إذا كان الساعي، ورضي المالك بأخذ الذكر جاز قطعًا .

[**قوله: (عشرين درهمًا)** أي من النقرة الخالصة][1] .

قـوله: (لدافـعهـا) أي: مالكًا كـان أو ساعيًـا؛ هذا هو المذهب، وقيل قولان: ثانيهما : الخيار للساعي.

قوله: (للمـالك في الأصح) محلهما إذا دفع غـير الأغبط، أما إذا أراد أن يدفع الأغبط أجيب قطعًا.

قوله: (إلا أن تكون إبـله معيـبة) أي: وأراد الصعود إلى معـيبة وطلب الجبران .

وإنما لا يجاب ؛ لأن التفاوت بين السليمـتين أكبر منه بين المعيبين، وما جرى على التفاوتين لا يؤخذ من الفقراء جبرًا لأدناهما.

أما لو أراد النزول ودفع الجبران جاز قطعًا.

ولو تبرع صـاحب الإبل المعيبة وصـعد إلى سليمة ليـأخذ الجبران فـفيه للنظر مجال.

---

(١) سقط من أ.

وَلَهُ صُعُـودُ دَرَجَتَيْنِ، وَأَخْـذُ جُبْرَانَيْنِ، وَنُزُولُ دَرَجَـتَيْنِ مَعَ جُبْـرَانَيْنِ بِشَرْطِ تَعَذُّرِ دَرَجَـةٍ فِي الأَصَحِّ، وَلَا يَجُوزُ أَخْـذُ جُبْـرَانٍ مَعَ ثَنِيَّةٍ بَدَلَ جَـذَعَةٍ عَلَى أَحْسَنِ الوَجْهَيْنِ قُلتُ: الأَصَحُّ عِنْدَ الجُمْهُورِ الجَوَازُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (صعود درجتين) وكذا ثلاث، وكذا في النزول.

قوله: (بشرط تـعذر درجة في الأصح) أي في تلك الجهة ؛ فلا يصعد عن بنت مخاض إلى حقة وعكسه إلا عند فقد بنت لبون .

أما إذا لزمه بنت لبون ففقدها وفقـد الحقة فهل له الصعود إلى الجذعة مع وجود بنت المخاض عنده؟

وجهان مـرتبان على الوجهين في الكتـاب المشار إليهما بـقوله: بشرط تعذر درجة في الأصح، وأولى بالجواز؛ كذا في «الروضة» ، وظاهر ما في «الكتاب» المنع.

وعبارة «المحرر» [1]: بشرط أن لا يتأتى الاقتصار على درجة واحدة في أظهر الوجهين ، ولكن صرح في «شرح المهذب» بتصحيح الجواز .

قـوله: (فـالأصح) يعود إلى الشرط ، لا إلى أصـل الصعود والنزول بدرجتين .

أما إذا لم يتـعذر لم يجـز إلا إذا رضي في الصعـود. وبجبـران واحد فيجوز جزمًا.

قوله: (ولا يجوز أخذ جـبران مع ثنية) يقتضي أنه إن دفعها ولم يطلب جبرانًا أنها تقبل منه، وهو كذلك بلا خلاف.

قوله: (أحـسن الوجهين) هو لفظ «المحرر»،[2] وصححه في «الشرح

---

(١) المحرر (ص ٩١) .

(٢) المحرر (٩١).

وَلا تُجْزِئُ شَاةٌ وَعَشَرَةُ دَرَاهِمَ، وَتُجْزِئُ شَاتَانِ وَعِشْرُونَ لِجُبْرَانَيْنِ.

وَلا البَقَـرِ حَتَّى تَبْلُغَ ثَلاثِـينَ فَفِيـهَا تَبِـيعٌ ابْنُ سَنَةٍ، ثُمَّ فِي كُلِّ ثَلاثِينَ تَبِيـعٌ، وَكُلِّ أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ، لهَـا سَنَتَانِ، وَلا الغَنَمِ حَـتَّى تَبْلُغَ أَرْبَعِينَ فَـشَاةٌ جَذَعَـةُ ضَأْنٍ أَوْ ثَنِيَّـةُ مَعْزٍ، وَفِي مـائَةٍ وَإِحْدَى وَعِشْـرِينَ شَاتَانِ، وَمِـائَتَيْنِ وَوَاحِدَةٍ ثَلاثٌ، وَأَرْبَعِمائَةٍ أَرْبَعٌ، ثُمَّ فِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ.

فَصْل

إِنْ اتَّحَدَ نَوْعُ المَاشِيَةِ أُخِذَ الفَرْضُ مِنْهُ فَلَوْ أَخَذَ عَنْ ضَأْنٍ مَعْزًا أَوْ عَكْسَهُ

الصغير، والذي في «الشرح الكبير» أنه الأظهر عند الغزالي والبغوي.

وقد أفهم مـجموع كلامه أنه لا يجـوز أن ينزل عن بنت مخاض إليف صيل [بجبران] [1] ولا خلاف في امتناعه.

قوله: (ولا تجزئ شاة وعشرة دراهم) لو كان المالك هو الآخذ ورضي جاز؛ وذلك قد يفهم من لفظ «الكتاب»؛ حيث عَبَّرَ بعدم الإجزاء.

والإجزاء وعدمه إنما يضـافان إلى المزكي؛ فدل على أن إطلاقه المنع إنما هو فيه إذا دفع.

قوله: (ولا بقر) هو مجرور معطوف على قوله أول الباب: (ولا شيء في إبل) أي: ولا شيء في بقر؛ وكذلك قوله: ولا غنم.

قوله: (جذعة ضأن أو ثنية معز) أي: إذا لم يكن عنده صغاراً.

فإن كانت صغاراً فسيأتي تصحيح أخذ الصغيرة.

فصل

قوله: (أخذ الغرض منه) ثم **قوله: (فلو أخذ عن ضأن معزاً)** كالمستثنى

---

(١) سقط من أ.

جَازَ فِي الأَصَحِّ بِشَرْطِ رِعَايَةِ القِيمَةِ.

وَإِنْ اخْتَلَفَ كَضَأْنٍ وَمَعْزٍ فَفِي قَوْلٍ يُؤْخَذُ مِنَ الأَكْثَرِ فَإِنِ اسْتَوَيَا فَالأَغْبَطُ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُخْرِجُ مَا شَاءَ مُقَسَّطًا عَلَيْهِمَا بِالقِيمَةِ، فَإِذَا كَانَ ثَلاثُونَ عَنْزًا وَعَشْرُ نَعْجَاتٍ أَخَذَ عَنْزًا أَوْ نَعْجَةً بِقِيمَةِ ثَلاثَةِ أَرْبَاعِ عَنْزٍ وَرُبْعِ نَعْجَةٍ.

وَلا تُؤْخَذُ مَرِيضَةٌ، وَلا مَعِيبَةٌ إلا مِنْ مِثْلِهَا.

منه وعبارة «الروضة» تبعًا «للشرح» تعطي تصحيح منع أخذ الضأن عن المعز وعكسه.

وكذلك في الإبل والبقر فإنه جزم به أولاً ثم حكى الخلاف عن «التهذيب» وأنه صحح الجواز فقال: إن اتحد نوعها أخذ منها .

وذكر في «التهذيب» في أخذ ثنية معز باعتبار القيمة عن الضأن، أو جذعة فإن عن المعز ثلاثة أوجه: أصحها الجواز ؛ لاتفاق الجنس كالمهرية مع الأرجية.

والثاني: المنع كالبقر مع الغنم.

والثالث: لا يؤخذ معز عن ضأن ، ويؤخذ العكس ؛ كما تؤخذ مهرية عن نجدية ، ولا عكس انتهى.

وليس صافيًا عن إشكال .

قوله: (فلو استويا فالأغبط) في وجه أن الخيرة للمالك يخرج ما شاء.

قوله: (ثلاثون عنزاً وعشر نعاج) العنز [ق/ ٤٩ ب] أنثى [ق/ ٥٢ أ] المعز، والنعجة : أنثى الضأن.

قوله: (إلا من مثلها) فإذا كانت ماشية كلها مراضًا أخذت مريضة متوسطة ، وإن كانت صحاحا ومراضًا ،والواجب حيوانًا واحدًا ـ كأربعين

وَلا ذَكَرٌ إلا إذَا وَجَبَ، وَكَذَا لوْ تَمَخَّضَتْ ذُكُورًا فِي الأَصَحِّ.

شاة ـ لم يخرج إلا صحيحة.

وإن وجب حيوانين، ونصف ماله صحاح ونصفه مراض ـ كما في شاة وست وسبعين بعيراً ـ في الأصح وجوب صحيحين بالقسط.

وقيل: تجزئ صحيحة ومريضة .

ولحاصل المذهب أنه لا تؤخذ مريضة إلا إذا تمخضت مراضًا وبه صرح في «المحرر» (١)، وكذا المعيبة؛ لأن المريضة إذا أخذت من مراض وصحاح فقد أخذت من مثلها وغير مثلها، وهو قد أحضر أحدها من مثلها.

وإذا امتنع أحـدها في البيوع: فـفي الصحـاح الصرف أولى؛ وهذا إذا كان يمـلك من الصحـيح قدر الواجب ، وإلا فـإن لم يملك في مثـالنا إلا صحيحة واحدة فالأصح أنه يخرج صحيحة ومريضة .

وقيل: صحيحتين.

قوله: (إلا إذا وجب) كثلاثينات البقر: ففيها الأتبعة وكخمسة وعشرين بعيراً ؛ إذا فقد بنت المخاض فيجزئ ابن اللبون.

ويلتـحق بذلك العشـرون [من الإبل](٢) فمـا دونها إذا أخـرج الغنم فيجـزئ [الذكر](٣) في الأصح [وقد صرح بها المصنف في موضـعها كما تقدم وتجزئ تبعتان عن دون ستين في الأصح](٤) .

قـوله: (وكذا لو تمخـضت ذكـوراً في الأصح) منهـم من قطع بـه في

---

(١) المحرر (١٩٢) .
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.
(٤) سقط من أ.

وَفِي الصِّغَارِ صَغِيرَةٌ فِي الجَدِيدِ.

الغنم، وصحـحها في «شرح المهـذب»، لكن قال في «التنبيـه»: يؤخذ في ست وثلاثين ابن لبون أكثـر قيمة من ابن لبون يؤخذ من خـمس وعشرين، ويعرف ذلك بالتـقويم والنسبة للاثنين على الوجـه الثاني فيكون أكـثر بأحد عشر جزءًا من ستة وثلاثين جزءًا.

والثاني المنع .

لكن لا تؤخذ أنثى كانت تؤخذ من الإناث ؛ بل تقوم مـاشيته لو كانت إناثًا .

ويقوم فرضها أنثى، وتعرف نسبته من الجملة، وتقوم ذكورًا وتؤخذ أنثى قيمتها ما اقتضته النسبة.

وقـيل: إن أدى أخذ الذكـر إلى التـسوية بين نـصابين لم يؤخـذ، وإلا أخذ؛ فيـؤخذ ابن مخاض وحق وجـذع ؛ وكذا كل ما اختلف الفـرض فيه بالعـدد، ولا يؤخـذ ابن لبـون من سـت وثلاثين؛ لأنه يؤخـذ في خـمس وعشرين.

وهذه الأوجه في الإبل، وليس في البقر ـ أعني أربعيناتها ـ إلا الوجهان الأولان: أصحهما القبول ، وفي الغنم طريقـان: أصحهما القطع بالقبول، وقيل بالوجهين الأولين.

قـوله: (وفي الصغـار) أي: المحض ؛ ويتصور ذلك بـالنتاج إذا ماتت الأمهات، وبالمعز ؛ فإن سن الواجب فيها سنتان.

أما إذا كانت صغارًا وكبارًا فكبيرة قطعًا، لكن بالقسط.

والمراد بالصغار هنا: ما كان دون سن الفـرض؛ فلو كان فيها واحدة في سن الفرض منعت من إخراج الصغيرة.

وَلا رُبَّى، وَأَكُولةٌ.....

قوله: (في الجديد) قطع به العراقيون وغيرهم.

والقديم : يجب كبيرة ، لكن دون ما يؤخذ من «الكتاب» في القيمة.

فعـلى الجديد يؤخـذ من الغنم صغـيرة، وفي الإبل والـبقـر أوجه : أصحها: صغيرة .

والثانـي : كبيـرة بالقسط، والثـالث: يؤخذ من النـصب التي يتغـير الفرض فيها بالعدد ، أما ما يتغير فيه بالسن فلا.

قوله: (ولا ربي) هو بضم الراء ، وتشديد الباء والقصر؛ وهي القريبة العهـد بالولادة ، وقد فسـرها في «المحرر» [1]فقـال: وهي الحديثة العـهد بالنتاج.

وتكون ربي إلى نصف شهر .

وقيل: إلى شهرين، ويكون ذلك في الغنم، وربما جاء في الإبل.

وقيل: تكون في الإبل والبقر والمعز دون الضأن .

وقيل: هي التي يتبعها ولدها.

وقيل: التي تربيه.

وقيل: هي التي يحمل عليها الراعي أداته.

قـوله: (والأكـولة) وهـي السـمـينة المعدة لـلأكـل كما قـال في «المحرر» [2]، وتسمى [أيضًا] الشافع.

وقيل: الشافع الحامل.

(١) المحرر (٩٢) .

(٢) سقط من أ .

وَحَامِلٌ، وَخِيَارٌ، إلا بِرِضَا المَالِكِ.

وَلَوْ اشْتَرَكَ أَهْلُ الزَّكَاةِ فِي مَاشِيَةٍ زَكَّيَا كَرَجُلٍ، . . . . . .

قوله: (وحامل) قال في «المحرر» [1]: ولا الماخض؛ وهي الحامل.

وقال أهل اللغة: الماخض هي التي دنت ولادتها، وأحدها: مخاض؛ وهو ألم الولادة، لكن المراد بها هنا الحامل وإن بعدت ولادتها؛ فلهذا عدل في «الكتاب» عن الماخض إلى الحامل.

قوله: (وخيار) هو من باب ذكر العام بعد الخاص؛ فإن ما ذكر قبلها خيار أيضًا.

نعم لو كانت ماشية كلها سمانًا بسمينة؛ قاله في «الكفاية» وغيرها.

قوله: (إلا برضا المالك) أي: في الربي وما بعدها.

وقيل: لا يجوز أخذ الخيار وإن رضي المالك للنهي عن أخذ الكرائم، وهو بعيد.

قوله: (ولو اشترك) هذه تسمى خلطة ملك، وخلطة أعيان، وخلطة اشتراك.

قوله: (أهل زكاة) خرج ما لو كان أحدهما ليس أهلاً كذمي أو مكاتب.

قوله: (زكيا كرجل) أي: فقد تحصل هذه الخلطة تخفيفًا بأن ملكًا ثمانين فيلزمها شاة.

ولو انفرد لزم كلاً منهما شاة.

وقد يحصل تثقيلاً بأن ملكًا أربعين فيلزمهما شاة.

ولو انفردا لم يلزمهما شيء.

---

(١) المحرر (ص ٩٢).

وَكَذَا لوْ خَلَطَا مُجَاوَرَةً بِشَرْطِ أَنْ لا تَتَمَيَّزَ، فِي المَشْرَبِ وَالمَسْرَحِ وَالمُرَاحِ

وقد يحصل لأحدهما تثقيلاً وللآخر تخفيفًا؛ بأن ملكًا ستين: لأحدهما ثلثاها وللآخر ثلثها.

وقد لا يعد شيئًا منهما بأن ملك كل منهما مائة شاة.

وكذلك لو كانوا أكثر من اثنين.

وعبارة «المحرر»[1]: إذا اشترك اثنان فصاعدًا.

قوله: (وكذا لو خلطا مجاورة) هذه تسمي خلطة جوار وخلطة أوصاف.

وقيل: خلطة الجوار لا أثر لها وهوضعيف.

ويشترط دوام الخلطة سنة، وأن يكون المخلوط نصابًا؛ فلو ملك كل منهما عشرين شاة فخلطا تسع عشر [بتسع عشرة][2] وانفرد كل منهما بشاة فلا زكاة.

ولو خلطا تسع عشرة بتسع عشرة، وخلطا أيضًا شاة بشاة زكيًا الأربعين.

قوله: (بشرط أن لا تتميز في المشرع) هو موضع الشرب.

وعَبَّرَ في «الروضة» : بالمشرب.

قوله: (والمسرح) قيل: هو المرتع الذي يرعى فيه.

وقيل: طريقها إليه.

وقيل: الموضع الذي تجتمع فيه لتسرح.

قوله: (والمراح) هو بضم الميم مأواها ليلاً؛ فلو اختصت ماشية كل منهما بشيء بما ذكر لم تؤثر الخلطة.

---

(١) المحرر (ص ٩٢) .

(٢) سقط من أ.

وَمَوْضِعِ الحَلَبِ، وَكَذَا الفَحْل وَالرَّاعِي فِي الأَصَحِّ لا نِيَّةِ الخُلطَةِ فِي الأَصَحِّ

قوله: (والحلب) هو بفتح اللام على المشهور كالطلب والهرب، ويجوز إسكانها قليلاً، وقد يستحسن إسكانها هنا؛ فإن فتح اللام مشترك بين المصدر وبين اللبن المحلوب.

والمراد هنا المصدر؛ فإذا [أسكنا][1] اللام تعين المصدر.

وجزم المصنف هنا وفي «الروضة» تبعًا لأصليهما: باشتراط اتحاد موضع الحلب.

ومقتضى ما في تحرير التنبيه له وتصحيحه أن [ق/ ٥٠ ب] فيه خلافًا حيث عبر بالأصح، وفي [التحرير][2] ما يقتضيه أيضًا.

وأصح الوجهين عدم اشتراط اتحاد إناء الحلب والحالب وخلط اللبن.

قوله: (وكذا راعٍ في الأصح) كذا في «الروضة»، ونقل الرافعي فيه طريقين:

أحدهما: القطع بالاشتراط، ونقلها في «شرح المهذب» عن الأكثرين.

ويجوز تعدد الرعاة قطعًا، لكن يشترط أن لا تنفرد هذه عن هذه براع.

قوله: (وفحل في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب الذي قطع به الجمهور.

وقيل وجهان.

والمراد باتحاذه أن يكون الفحل أو الفحول مرسلة فيها ينزو على كل من

---

(١) في أ: أسكنها.

(٢) في ب: البحر.

وَالأَظْهَرُ تَأْثِيرُ خُلطَةِ الثَّمَرِ وَالزَّرْعِ وَالنَّقْدِ وَعَرْضِ التِّجَارَةِ، بِشَرْطِ أَنْ لا يَتَمَيَّزَ النَّاطُورُ وَالجَرِينُ وَالدُّكَّانُ وَالحَارِسُ وَمَكَانُ الحِفْظِ وَنَحْوُهَا.

الماشيتين بحيث لا تختص ماشية بفحل عن ماشية، إلا إذا [اختلف][1] النوع بأن كان مال أحدهما ضأنًا ومال الآخر معزًا، ولكل فحل يطرق ماشيته فيجوز قطعًا كما قاله في «شرح المهذب».

وإذا قلنا بالمذهب في الاتحاد اشترط كون الإنزاء في موضع واحد كالحلب.

قوله: (والأظهر تأثير) هو الجديد، ومحلهما في خلط الشيوع.

وأما الجواز فمرتبة [عليها][2] وأولى بالمنع.

ولفظ «الروضة»: وأما خلطه الجواز فلا تثبت على القديم.

وفي الجديد قولان.

وقيل: وجهان:

أصحهما تثبت؛ فتجيء في الخلطتين ثلاثة أقوال: أظهرها ثبوتهما.

والثالث: تثبت خلطة الاشتراك فقط.

قوله: (بشرط أن لا يتميز الناطور... إلى آخره) كذا صرح في «المحرر»[3] باشتراطها، ولم أر من صرح باشتراط شيء من ذلك، وإنما ذكروه في معرض التعليل.

قال الرافعي: لأنهما كما يرتفعان بالخلطة في المواشي لحقه المؤنة؛ كذلك يرتفعان بها في غيرها باتحاد الجرين.. إلى آخره.

---

(١) في أ: أخلف.
(٢) في أ: عليهما.
(٣) المحرر (ص ٩٣).

. . . . . .

وأسقطه من «الروضة» بالجملة؛ فلم يذكره لا شرطًا ولا تعليلاً.

ورأيت كلام كثير من الأضحاب بنحو كلام الرافعي، وقد بينته في غير هذا التعليق.

والناطور: هو بالمعجمة والمهملة، وقيل: بالمهملة: لحافظ الكرم، وبالمعجمة: الحافظ مطلقًا.

والجرين: يكون للزبيب، والبيدر: للحنطة، والمربد: للتمر. قاله الثعالبي.

وفي «الدقائق»: الجرين: موضع تجفيف التمر.

وقيل: غير ذلك.

تنبيه:

قد أهمل في «الكتاب» وأصله هنا فصلاً مهمًا؛ وهو [التراجع][1]؛ فإذا أخذ السَّاعي الغرض من نصيب أحدهما فإنه يرجع على خليطه بالحصة؛ كذا قال في «التنبيه» وغيره.

فإذا كان بينهما أربعون شاة نصفين في خلطة الجوار فأخذت الشاة من مال أحدهما رجع بنصف قيمتها.

ولو كان لأحدهما ثلاثون بقرة، وللآخر أربعون، فأخذ المسنة والتبيع من الأربعين: رجع بثلاثة أسباع قيمتها.

وإن أخذهما من الآخر رجع بأربعة أسباع قيمتها.

وإن أخذ التبيع من صاحب الأربعين، والمسنة من الآخر رجع الأول

(١) في أ: الرجع.

وَلوُجُوبِ زَكَاةِ المَاشِيَةِ شَرْطَانِ: . . . . . .

بثلاثة أسباع قيمته ، والثاني بأربعة أسباع قيمتها .

وإن عكس الأخذ: فالذي جـزم به الرافعي أنه يرجع صاحب الأربعين بثلاثة أسباع قيمتها والآخر بأربعة أسباع قيمته.

وصحح المصنف عدم التراجع ؛ فإنه أخذ من كل منهما فرضه.

ولو أخذ الساعي من أحدهما فوق الواجب بلا تأول كما خص أو ربى لم يرجع إلا بحصة الواجب.

وإن كان بتأويل ككبيرة عن صغار ـ كمذهب مالك ـ فالأصح أنه يرجع بحصة المأخوذ ومما أهمل أيضًا الأوقاص.

قال في «التنبيه» : وفي الأوقاص التي بين النصب قولان:

أحدهما: [أنها][1] [ق/ ٥٣ أ] عفوه.

والثاني: أن فرض النصاب يتعلق بالجميع.

والأول أصح.

قوله: (ولوجوب زكاة الماشية شرطان) وقال في «الروضـة»: شروط: [كونه][2] نعمًا متمخضة ، والنصاب ، والحوال وكمال الملك ودوامه جميع الحول ، والسوم . انتهى.

والمحصن بالماشية منها الأول والأخير ، ومـا عداهما يشترط في جميع الأنواع ما عدا الحول في المعدن والركاز والمعشرات .

وذكـر في «الكتاب» الـنعم في أول الباب كـالأسـاس والأصل المتكلم

(١) في أ: أنه.

(٢) سقط من أ.

مُضِيُّ الحَوْل فِي مِلكِهِ لكِنْ مَا نُتِجَ مِنْ نِصَابٍ يُزَكَّى بِحَوْلِهِ، . . . . . .

عليه، لا كالشـرط ؛ ولهذا لم يذكره هنا؛ فإنه لم يسقه شـرطًا؛ بل ساقه مشروط بشرطين ، لكن كان الأحسن أن يقول هنا لوجوب زكاة النعم؛ هو الأخص المتكلم عليه. وذكـر اشتراط دوام الملك مدرجًا في ضـمن اشتراط الحول.

وذكر اشتراطه كماله في باب من تلزمه الزكاة.

قـوله: (مـضى الحـول) أي: تجب الزكـاة بمجرد مـضيـه في ملكه.. والأحاديث الذاكرة للحول رفعهـا ضعيف، والعمدة [فيه][1] آثار صحـيحة عن الصحابة وغيرهم.

وفي قول: لا تجب حتـى يتمكن من الأداء، وستأتي الإشـارة إليه قبل كتاب الصيام.

ولنا قـول قديم أن الوارث يبني على حـول الموروث فيـزكيـه عند تمام حول مورثه.

قـوله: (لكن ما ينتج من نصـاب) أي: قبل انقضـاء حوله ولو بلحظة يزكي بحوله ـ أي: بحول النصاب ـ وإن ماتت الأمـهات كلها قبل انقضاء حولها في الأصح.

وقيل: يشترط بقاء نصاب من الأمهات.

وقيل: يشترط بقاء شيء منها ولو واحدة .

وقيل: مـا أنتج بعد حول الأمـهات وقبل التـمكن ضم في قول؛ بناء على أن التمكن شرط للوجوب.

---

(١) سقط من أ.

وَلا يُضَمُّ المَمْلُوكُ بِشِرَاءٍ أَوْ غَيْرِهِ فِي الحَوْلِ، .....

قال في «شرح المهذب» و«الروضـة» : وفائدة الضم إنما تظهر إذا بلغت بالنتـاج نصابًا آخر بأن ملـك مائة شاة فنتـجت إحدي وعـشرين: فـتجب شاتان.

فلو نتجت عشرين فقط لم يفد .

قلت: قد ظهر فائدة وإن لم تبلغ نصابًا آخر؛ وذلك عند التلف ؛ بأن ملك أربعين فولدت عشرين ثم مات من الأمهات عشرون.

قوله: (وما نتج من نصاب) شرطه أن يكون ملكًا لمالك النصاب [بسبب ملك النصاب كما قاله ابن الرافعة . وأخرج بقوله : بملك النصاب][1] ما لو أوصى لشـخص بأمهـات ولآخر بحـملهن: فلا يزكي الـسخـال لحول النصاب.

وأخرج بقـوله (بسبب ملك النصاب) مـا لو أوصى الموصي له بالحمل لمالك الأمـهات به ومـات قبل النتـاج ثم حصل النتـاج؛ لأنه ملك بطريق مقصود ؛ فجعل كالمستفاد بالشراء.

قوله: (نتج) هو بضم النون وكسر التاء مبني للمفعول.

قـوله: (ولا يضم مملوك بشراء وغـيره في الحـول) احـترز بالحـول من النصاب؛ فلو كان عنده ثلاثون بقرة،ثم اشترى عشرة في أثناء الحول: ضم إلى الأول في النصاب على المذهب؛ فيخرج عند حول الثلاثين تبع ، وعند [ق/ ٥١ ب] حول العشر ربع مسنة.

ثم بعد ذلك عند [تمام][2] حول الثلاثين ثلاثة أرباع مسنة، وعند حول

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من ب.

فَلوْ ادَّعَى النِّتَاجَ بَعْدَ الحَوْل صُدِّقَ.

فَإِنْ اُتُّهِمَ حَلَفَ، لـوْ زَال مِلكُهُ فِي الحَوْل فَعَادَ أَوْ بَادَل بِمِـثْلِه اسْتَأْنَفَ،

العشر ربع مسنة أبدًا، وقس عليه.

وقال ابن شريح: لا ينـعقد حول العشرة حتى يتـم حول الثلاثين ، ثم ينعقد على الكل.

قوله: (فلو ادعى) أي: المالك للنتاج.

قـوله: (بـعد الحـول) أي: فلا ضـم . وادعى الساعـي حصولـه في الحول: أي: للضم [ليضم][1] .

ومثله لو قال الساعي: هو من النصاب.

وقال المالك : استفدته بالشراء، أو من دون نصاب . واحتمل ما يقوله كل منهما.

قوله: (صدق) أي : المالك.

قوله: (فإن اتهم حلف) أي: ندبًا للاستظهار، فإن نكل ترك.

قوله: (ولو زال ملكه) أي: ولو فرارًا من الزكاة ، لكن يكره .

قوله: (أو بادل بمثله) أي: مبادلة صحيحة.

أما الفـاسدة فلا أثر لـها؛ فلو علـف المشتري [فـيها][2] أو أسـام فالغاصب، وقيل: كالوكيل.

قـولـه: (اسـتـأنـف) وقيـل : إن باع النـقد بعضـه ببعـض للتـجارة

---

(١) في أ: للضم.
(٢) سقط من أ.

وَكَوْنُهَا سَائِمَةً، فَإِنْ عُلِفَتْ مُـعْظَمَ الحَوْل فَلا زَكَاةَ، وَإِلا فَالأَصَحُّ إِنْ عُلِفَتْ قَدْرًا تَعِيشُ بِدُونِه بِلا ضَرَرٍ بَيِّنٍ وَجَبَتْ وَإِلا فَلا.

وَلَوْ سَامَتْ بِنَفْسِهَا أَوْ اعْتَلَفَتْ السَّائِمَةُ، أَوْ كَانَتْ عَوَامِل فِي حَرْثٍ وَنَضْحٍ وَنَحْوِهِ فَلا زَكَاةَ فِي الأَصَحِّ.

[كالمصارفة][1] لم ينقطع الحول، والمذهب انقطاعه فيستأنف كما أطلق في الكتاب.

قوله: (وكونها سائمة) أي: راعية؛ فمحل الوفاق أن يسمها المالك كل الحول في كلأ مباح وهي غير عاملة.

فلو أسيمت في كلاء مملوك فوجهان لا تصحيح فيهما.

ولو غصب معلوفة فأسامها حولاً ـ وأوجبنا الزكاة في المغصوب ـ فأصح الوجهين عدم الوجوب.

وعكسه لو غصب سائمة فعلفها فالأصح سقوط الزكاة.

والوجهان في الصورتين مبنيان على اشتراط النية في السوم أو العلف.

ولم يصح في «الروضة» وأصلها واحد منهما، بل قالا: يختلف التصحيح باختلاف الصور. انتهى.

وأنت إذا اعتبرت المسائل ظهر لك أن الراجح اشتراطها في السوم دون العلف.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم تعلف معظم الحول، علفت أقل من المعظم ـ وهو النصف فأقل ـ ولكنه قدر يتمول ففيه أوجه:

أحدها: وهو المنصوص، وصححه جماعة: يؤثر ولو مرة.

---

(١) في أ: كالصيارفة.

وَإِذَا وَرَدَتْ مَاءً أُخِذَتْ زَكَاتُهَا عِنْدَهُ.

وَإِلا فَعِنْدَ بُيُوتِ أَهْلِهَا.

وَيُصَدَّقُ المَالِكُ فِي عَدَدِهَا إِنْ كَانَ ثِقَةً، وَإِلا فَتُعَدُّ عِنْدَ مَضِيقٍ.

والثاني: لا ؛ فلا يؤثر إلا المعظم ، وهو ضعيف.

والثالث: إن كان قدرًا بعد موته بالإضافة إلى رفق السائمة وفوائدها : فلا زكاة وإلا وجب.

وهو أفقه عند الغزالي، وتبعه في «الشرح الصغير» .

قال الرافعي: وفسر الرفق بالدر والنسل والصوف، وقال: ويجوز أن يراد به وقفها في الرعي؛ فإن مؤنته أخف .

فإن كان العلف حقيرًا بالإضافة إليه فلا عبرة به.

والرابع: إن علفت قدرًا كانت الماشية تعيش بدونه ـ كيومين ـ لم يؤثر ، وإلا كثلاثة أثر .

ونقله الرافعي عن الصيدلاني واصحاب المذهب وكثير ، ولم يصحح شيئًا وهو الأشبه في «المحرر» ، وصححه النووي في كتبه.

وقال الإمام: على هذا لو اعتبر معتبر ظهور ضرر بين، ولم ينبه إلى العطف لم يبعد ومزج الرافعي في «المحرر» بحث الإمام بالوجه المنقول ورجحه فقال: أشبه الوجوه إن كان قدرًا تعيش لولاه بلا ضرر لم يؤثر وإن كانت بموت لو أهملت أو يلحقها ضرر بين فينقطع الحول؛ فقوله في «المحرر»: أشبه الوجوه) يفهم منه وجهان آخران متقابلان، وذلك لا يفهم من عبارة [«المنهاج»][1] ومثلوا عدم المؤثر بما إذا كان لم يردها إلى المراح

---

(١) في ب: الكتاب.

بَابُ زَكَاةِ النَّبَاتِ

تَخْـتَصُّ بِالقُـوت، وَهُوَ مِنْ الثِّـمَـار: الرُّطَـبُ: وَالعِنَبُ، وَمِنْ الحَبِّ: الحِنْطَةُ، وَالشَّعِيرُ، وَالأَرُزُّ، وَالعَدَسُ، وَسَائِرُ المُقْتَاتِ اخْتِيَارًا.

ليلاً ويلقي إليها شيئًا من العلف، ويردها إلى الراعي نهارًا.

وقيل: إن نوى العلف وعلفت ولو مرة: أثر، وإن لم ينوه لم يؤثر.

بَابُ زَكَاةِ النَّبَاتِ

وهي تشمل الزرع والشجر.

قوله: (وسائر المقتات اختياراً) قال الرافعي: ضبطه الأئمة بوصفين:

أن يكون مقتاتًا، وأن يكون من جنس ما ينبته الآدميون.

فإن فقدا أو أحدهما فلا زكاة.

قال: وإنما يحتاج إلى الثاني من أطلق الاقتيات.

أما قيده بحالة الاختيار فلا.

إذ ليس فيما لا يستنبت [الآدميون][1] ما يقتات اختيار.

وزاد بعضهم أن ييبس ويدخر.

ولا حاجة إليها للزومها لكل مـقتات مستنبت إذا عرفت ذلك فالمصنف لما قيد الاقتيـات بالاختيار استغنى عن قيد الاسـتنبات، ولما لم يقيده به في «التنبيه» احتـاج إلى قولة [مما ينبته الآدميون) أي: جنـسه؛ حتى لو سقط منه حب بغير علمه فنبت: وجبت زكاته.

---

(١) سقط من أ.

وَفِي القَـدِيمِ تَجِبُ فِي الـزَّيْتُـونِ، وَالزَّعْـفَـرَانِ، وَالوَرْسِ، وَالقُـرْطُمِ، وَالعَسَل.

وَنِصَابُهُ خَمْسَةُ أَوْسُقٍ، وَهِيَ أَلفٌ وَسِتُّمِائَةِ رِطْلٍ بَغْدَادِيَّةٌ، . . . . . .

ثم هذا الضابط إنما ذكره الجمهور في الحبوب لكثرتها.

وأما الثمـار فقد نص على ما يجب فـيه منها؛ فلا حاجـة إلى ضبطها وإن كان الضابط صادقًا عليها.

واحترز بقوله: (اختيارًا) عن حب الغاسول ونحوه مما يقتات في الجدب للضرورة.

قـوله: (وفي قـديم تجب في زيتـون) المذهب اعتـبار النصاب فـيه وفي الغسل والقرطم دون الورس والزعفران.

وقيل في اعتباره في الكل قولان.

ويعتبر نصاب الزيتون زيتونًا، ثم إن لم يجئ منه زيتًا أخرج زيتونًا.

وإن كان يجيء منه زيت فهل يتعين الزيت والزيتون أو يتخير ؟ والزيت أولى وفيه أوجه: أصحها الثالث.

هذا هو المعروف، وفي «الحاوي»: إن جـاء منه زيت [فهل][1] يوسـق زيتًا ويخرج منه زيتًا؟ أو زيتونًا ويخرج زيتونًا ؟ فيه قولان.

وسواء في العسل أن يكون من يحل مملوكه أو أخذه من مباح.

والقرطم : بضم القاف والطاء، وكسرهما: حب العصفر.

قوله: (وهي ألف وستمائة رطل بغدادية) الذي في «المحرر»[2] : وهي

---

(١) في أ: فهو.

(٢) المحرر (٩٤) .

وَبِالدِّمَشْقِيِّ ثَلاثُـمائَة وَستَّةٌ وَأَرْبَعُونَ رِطْلا وَثُلُثَـان، قُلتُ: الأَصَحُّ ثَلاثُمائَة وَاثْنَان وَأَرْبَعُونَ رِطْلاً وَسِتَّةُ أَسْـبَاعِ رِطْلٍ ؛ لأَنَّ الأَصَحَّ أَنَّ رِطْل بَغْدَادَ مِائَةٌ وَثَمَـانِيَةٌ وَعِـشْرُونَ دِرْهَمًـا وَأَرْبَعَةُ أَسْـبَـاعِ دِرْهَمٍ، وَقِيل بِلا أَسْـبَاعٍ وَقِـيل وَثَلاثُونَ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

بالمن الصغير: ثمان مائة وبالكبير الذي زنته ستمائة درهم ثلثمائة منها وستة وأربعون منًا وثلثا من .

قوله: (وبالدمشق ثلثمـائة وستة وأربعون رطلاً وثلثان) هذا لم يذكـره الرافعي، لا فـي «المحرر» ولا في «الشرح» ، وإنما النووي ذكـره من عنده بناء على ما يختاره الرافعي من كون رطل بغداد مائة وثلثين درهمًا.

قوله: (قلـت: الأصح... إلى آخره) استدراك على ما لم يذكر الرافعي خلافه.

ولفظ «الروضة» فيه من زوائده : ثلثـمائة واثنان وأربعون رطلاً ونصف رطل وثلث رطل وسُبعا أوقية.

والذي في «الكتاب» بمعناه ، وأخصر منه لفظًا.

قال في [أصل][1] «الروضة» : والأصح عند الأكثرين أن ذلك تحديد، وعلى التقريب يحتمل نقص القليل كرطلين، والصـحيح فيه اعتبار الكيل، وقال الإمام بالوزن.

وقال صاحب «العدة»: هو على التـحديد في الكيل وعلى التقريب في الوزن.

وإنما قدره بالوزن استظهاراً.

---

(١) سقط من أ.

وَيُعْتَبَرُ تَمْرًا أَوْ زَبِيبًا إِنْ تَتَمَّرَ وَتَزَبَّبَ، وَإِلا فَرُطَبًا وَعِنَبًا.

قال في «التنبيه»: (ويجب فيما زاد على النصاب بحسابه) أي: [لا][1] وقص فيه؛ فكذا قال فيما زاد على النصاب في النقد.

قوله: (وإلا) أي: [ق/ ٥٢ ب]: إن لم يثمر ولم يتذبب إما بالكلية بحيث يفسد أو يجيء منها تمر وزبيب [غير][2] محتفل بهما.

وكذا إذا احتيج إلى قطعه للخوف من العطش.

قاله في «التنبيه».

قوله: (فرطبًا أو عنبًا) أي: يوسق رطبًا [ق/ ٥٤ أ] وعنبًا. [أو يوسق رطبًا.][3].

وقيل فيما إذا كان يجيء منه تمرًا وزبيب ردىء يعتبر جافًا، وعلى هذا وجهان.

أحدهما: يعتبر بنفسه فيقال لو جفف على ندور هل يبلغ جافه خمسة أوسق أم لا؟

والثاني: يعتبر بأقرب رطب أو عنب إليه.

وعلى الأوجه يخرج واجبه في الحال رطبًا.

واعلم أنهما مسألتان: إحداهما هل يوسق رطبًا أو تمرًا؟ والأخرى: ماذا يخرج؟

فإن كان يجيء منه يابس أخرج يابسًا، وإلا أخرج رطبًا؛ سواء قيل

---

(١) سقط من أ.
(٢) في أ: لا.
(٣) سقط من ب.

وَالحَبِّ مُصَـفًّى مِنْ تِبْنِهِ وَمَـا ادُّخِرَ فِي قِـشْرِهِ كَالأَرُزِّ وَالـعَلَسِ فَعَـشَرَةُ أَوْسُقٍ.

وَلا يُكَمَّلُ جِـنْسٌ بِجِنْسٍ، وَيُضَمُّ الـنَّوْعُ إلى النَّوْعِ، وَيُخْـرِجُ مِنْ كُلٍّ بِقِسْطِهِ، فَإِنْ عَسُـرَ أَخْرَجَ الوَسَطَ، وَيُضَمُّ العَلَسُ إلى الحِنْطَةِ لأَنَّهُ نَوْعٌ مِنْهَا،

يوسق تمرًا أو رطبًا، وتعرض في «الكتاب» للأولى وفي التنبيه][1] للثانية.

قوله: (كـأرز وعلس) وكذا في «الروضة» و«شـرح المهذب» وذلك قد يفهم أنه قد بقي غيرهما ، [وأنهما][2] ذكرا مثالاً وليس كذلك ، بل ليس غيرهما.

واقتصر في «المحرر» [3] على قوله: (كالأرز).

وعبارة الرافـعي و«الشرح»: (كما في العلـس والأرز)؛ ففي «الروضة» و«المنهاج» مخالفة لأصليهما مضرة.

قـال ابن الرفعـة: ولو كان خالص دون العشـرة من ذلك خمسة أوسق كان ذلك نصابًا؛ ومن هنا يؤخذ ترجيح القول بأن مقدار الأوسق تقريب ؛ فإن خلوص النصف من هذين غير محـقق ولا يطرد؛ ولهذا قال أبو حامد في الأرز: (ينقص الثلث)؛ على خـلاف في النقل عنه؛ فـإطلاق المصنف تبعًا للرافعي العشرة يفهم التقريب، وقد صححا خلافه.

قوله: (ويخـرج من كل بقسطه) هو المذهب وقيلت قـولان كالمواشي: ثانيهما: من الأغلب.

قـوله: (الوسط) أي: من الأنواع، لا الأعلى ولا الأدني؛ فـإن أخرج

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: وإنما.

(٣) المحرر (ص ٩٤) .

وَالسُّلتُ جِنْسٌ مُسْتَقِلٌّ، وَقِيل: شَعِيرٌ، وَقِيل حِنْطَةٌ وَلا يُضَمُّ ثَمَرُ عَامٍ وَزَرْعُهُ إلى آخَرَ، وَيُضَمُّ ثَمَرُ الْعَامِ بَعْضُهُ إلى بَعْضٍ، وَإِنْ اخْتَلفَ إدْرَاكُهُ، وَقِيل: إنْ طَلَعَ الثَّانِي بَعْدَ جَذَاذِ الأَوَّلِ لمْ يُضَمَّ.

من الأعلى جاز دون الأدنى.

ولو أخرج من كل نوع بقسطه فهو أفضل.

وما جزم به في «الكتاب» صححه في «شرح المهذب».

وفيه طريقة أخرى، رجحها في «الروضة» فيه أقوال:

أصحها ما ذكرناه، والثاني: من كلٍ بقسطه، والثالث: من الأغلب.

قوله: (والسلت جنس مستقل) [أي][1] فلا يضم لحنطة ولا لشعير، وهو كالحنطة في اللون والنعومة، وكالشعير في برد الطبع.

وقيل: حار كالحنطة [وكصورة الشعير][2] ولذلك قيل إنه حنطة، وقيل: [إنه][3] شعير.

قوله: ([لا][4] يضم ثمرة عام [وزرعه][5] إلى آخره) حاصله إن أطلع المتأخر قبل بدو صلاح الأول ضم، أو بعد جذاذه فالأصح عند المصنف تبعًا «للمحرر» والعراقيين. يضم، وصحح في «الشرح الصغير» تبعًا للمراوزة عدم الضم.

وهو في «الشرح الكبير» [إلى][6] الأول أميل، لكنه لم يصرح فيه

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.
(٤) سقط من أ.
(٥) سقط من أ.
(٦) سقط من أ.

وَزَرْعَا العَامِ يَضُمَّانِ وَالأَظْهَرُ اعْتِبَارُ وُقُوعِ حَصَادَيْهِمَا فِي سَنَةٍ.

بتصحيح.

وإن اطلع بعد صلاح الأول وقبل جـذاذه رتب على القسم قبله وأولى بالضم.

يؤخذ من «الكتاب» الجزم بالضم؛ نعم يستـثنى ما لو كانت نخلة تثمر في العام مرتين: فلا ضم، بل هما كثمرة عامين.

قوله: (والأظهر اعتبـار وقوع حصادهما في سنة) لفظ «المحـرر»[1]: (أظهر الأقوال) فإذا أفاد أنه أقـوال لا قولان فقط؛ وذلك مصور بما يزرع في السنة مراراً كـالذرة؛ ويزرع في الخريف والربيع والصـيف؛ ففي ضم بعضـها إلى بعض عشـرة أقوال أكثـرها منصوصة، قـال في «الروضة»: أرجحهـا عند الأكثرين، وفي «شرح المـهذب» أصحها عنـد الأكثرين: إن وقع الحصادان في سنة: ضم، وإلا فلا.

وقيل: الزرعان.

وقيل: هما بأن يكون بين زرع الأول وحصـد الثاني أقل من اثني عشر شهراً عربية.

وقيل: هما أو زرع الأول وحصد الثاني، وهو بعيد.

وقيل: إما الزرعان أو الحصدان.

وقيل: المزورع بعد حصد الأول لا يضم.

وقيل: أن يقع الزرعان في فصل ـ وهو أربعة أشهر ـ.

وقيل: الحصادان.

وقـيل: هما أي يقع الزرعـان في فصل، والحـصادان في فـصل لا أن الجميع في فصل.

---

(١) المحرر (ص ٩٥).

وَوَاجِبُ مَا شَرِبَ بِالمَطَرِ أَوْ عُرُوقُهُ بِقُـرْبِهِ مِنْ المَاءِ مِنْ ثَمَرٍ وَزَرْعٍ العُشْرُ، وَمَا سُقِيَ بِنَضْحٍ، أَوْ دُولابٍ. . . . . .

وقيل: ما بعد زرع سنة يضم، ولا أثر لاختلاف الزرع والحصد.

قاله أبو إسحاق ، ورجحـه ابن الصباغ والبندينجى ؛ والمراد على هذا في سنة الزرع من ستة أشهر إلى ثمانية. وقيل: اثنا عشر.

ومحل الأقوال: إذا زرع الثاني بعد حصد الأول.

فإن كـان قبله وبعـد اشتـداده : فالأصح طرد الأقوال، وقـيل: تضم قطعًا.

ولو زرعـا معًـا أو بالتواصل المعـتاد، وأدرك أحـدهما والآخـر نقل: فالأصح القطع بالضم.

وقيل: بالأقوال.

قلت : ولم أر من صحح مـا صححه في الكتـاب في شيء مما وقفت عليه في الكتب ـ وهي أكثر من خـمسة [عشر][1] مصنفًا مـن المبسوطات، وقد ذكرتها في غير هذا الكتاب ـ فليت شعري من الأكثرون غيرهم.

قوله: (بنضح) السقي من نهر أو بئر بساقية .

والساقية : البعير أو البقر الذي يسقى عليه.

والذكر : ناضح، والأنثى : ناضحة.

والدولاب: ما يديره البقر، وكذا ما يسقى بدلو أو ناعورة يديرها الماء.

قـوله: (أو بماء اشتـراه) هي في «الروضة» محكـية عن ابن كج فقط.

---

(١) سقط من أ.

أَوْ بِمَا اشْتَرَاهُ نِصْفُهُ.

وَالقَنَوَاتُ كَالمَطَرِ عَلى الصَّحِيحِ، وَمَا سُقِيَ بِهِمَا سَوَاءٌ ثَلاثَةُ أَرْبَاعِهِ، فَإِنْ غَلَبَ أَحَدُهُمَا فَفِي قَـوْلٍ يُعْتَبَرُ هُوَ، .....

ولفظ «المحرر» [1] فقد ذكر أن الواجب نصف العشر ؛ ففي جزم «الكتاب» به نظر .

قال ابن كج: وكذا لو سقي بمغصوب ؛ لأن عليه ضمانه.

قال الرافعي: وهو حسن جار على كل مأخذ.

قـوله: (والـقنوات) [قـال في الروضـة : والقنوات] [2] **والسـواقي المحفورة من النهر العظيم فـيها العشر على المذهب)** المشهـور الذي قطع به طوائف الأصحاب من العراقيين وغيرهم، وادعى الإمام اتفاق الأئمة عليه.

ولنا وجه أفتى به أبو سهل الصعلوكي أنه يجب نصف العشر.

وقـال البغـوي: إن كانت القناة كـثيرة المؤنة بأن لا يـزال تنهار فنصف العشر، وإلا فالعشر.

قوله: (وما سقي بهما سواء ثلاثة أرباعه) وقيل: إن قلنا باعتبار الأغلب فيما سيأتي وجب العشر هنا.

قوله: (ففي قول يعتبر هو) أي فإن [كان][3] الأغلب السقي بماء السماء فالعشر ، أو الآخر فنصفه.

قوله: (والأظهر يسقط) المذكور بعده تفصيل له ـ أي: هل يسقط بكذا

---

(١) المحرر (ص ٩٥) .
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

وَالأَظْهَرُ يُقَسَّطُ بِاعْتِبَارِ عَيْشِ الزَّرْعِ وَنَمَائِهِ، وَقِيلَ بِعَدَدِ السَّقْيَاتِ.

وَتَجِبُ بِبُدُوِّ صَلاحِ الثَّمَرِ وَاشْتِدَادِ الحَبِّ.

وكذا؟

وجـهان، ولفظ «المحـرر»[1] : فيه قـولان كالقولين فيـما إذا تنوعت ماشيته.

قوله: (عيش الزرع) أي: أو الثمرة.

وعبارة «الروضة» فيه أنه أوفق لظاهر النص .

قال: وعَـبَّر عنه بعضهم بالنظر إلـى النفع؛ فقد تكون سقـية أنفع من سقيات.

قال الإمـام: وهما متقاربان ، إلا أن الثانية لا تنظر إلى المدة، والأولى تعتبرها.

قال الرافعي: وبه قطع الأكثرون.

قوله: (وقيل تعدد السقيات) أي: النافعات .

قوله: (ويجب ببـدو صلاح ثمر، واشـتداد حب) أي: مبادئ اشـتداده وبدو صلاح بعضـه، واشتداد بعضه كوجـوده في الكل؛ قاله في «الكفاية» وغيرها.

ولا يجب الإخـراج حينئذ ، بل لا يـجزئ ؛ فالمراد بالـوجوب أنه إن [فقد][2] سببًا لوجوب الإخراج إذا صار [ق/ ٥٣ ب] ثمرًا أو زبيبًا أو حبًا مصفى .

---

(١) المحرر (٩٥) .

(٢) في ب: انعقد.

وَيُسَنُّ خَرْصُ الثَّمَرِ إِذَا بَدَا صَلاحُهُ عَلى مَالِكِهِ.

وَالمَشْهُورُ إِدْخَالُ جَمِيعِهِ فِي الخَرْصِ.

وَأَنَّهُ يَكْفِي خَارِصٌ، وَشَرْطُهُ العَدَالَةُ، وَكَذَا الحُرِّيَّةُ وَالذُّكُورَةُ فِي الأَصَحِّ.

ويجب للفقراء الآن حق يجب دفعه إليهم بالأجرة؛ فلو اشترى أو ورث نخلاً مثمرة، وبدا الصلاح عنده: فالزكاة عليه، لا على من انتقل إليه منه.

قوله: (ويسن خرص تمر) وقيل: يجب.

قوله: (والمشهور إدخال جميعه في الخرص) مقابله قول منصوص عليه في القديم، والبويطي أنه يترك للمالك نخلة أو نخلات يأكلها أهله؛ ويختلف ذلك باختلاف حاله في كثرة عياله وقلتهم.

قوله: (وأنه يكفي خارص) الذي في «الروضة» فيه طريقان:

أحدهما: القطع بخارص.

وأصحهما ثلاثة أقوال: أظهرهما: واحد.

والثاني: لابد من اثنين.

والثالث: إن خرص على صبي أو مجنون أو غائب فاثنان، وإلا كفى واحد.

قوله: (وشرطه العدالة) لفظ «المحرر»[1]: لابد من الإسلام والعدالة.

قال في «الروضة»: وكذا معرفة الخرص.

قوله: (وكذا ذكورة وحرية في الأصح) قال صاحب «العدة»: إن اكتفينا بواحد: وجب، وإلا فلا.

وأطلق الشاشي فيهما وجهين.

---

(١) المحرر (٩٥).

فَإِذَا خَرَصَ فَالأَظْهَرُ أَنَّ حَقَّ الفُقَرَاءِ يَنْقَطِعُ مِنْ عَيْنِ الثَّمَرِ وَيَصِيرُ فِي ذِمَّةِ المَالِكِ التَّمْرُ وَالزَّبِيبُ لِيُخْرِجَهُمَا بَعْدَ جَفَافِه، وَيُشْتَرَطُ التَّصْرِيحُ بِتَضْمِينِه وَقَبُولُ المَالِكِ عَلَى المَذْهَبِ، وَقِيلَ يَنْقَطِعُ بِنَفْسِ الخَرْصِ، فَإِذَا ضَمِنَ جَازَ تَصَرُّفُهُ فِي جَمِيعِ المَخْرُوصِ بَيْعًا وَغَيْرَهُ.

قال الرافعي: ولك أن تقول: إن اكتفينا بواحد فسبيله سبيل الحكم فيجبان، وإلا فشهادة؛ فينبغي اشتراط الحرية فيهما، وذكورة أحدهما مع امرأتين.

قال النووي: قلت: الأصح اشتراطهما.

وصححه في «المحرر».

قوله: (فالأظهر أن حق الفقراء ينقطع من عين الثمر) فعبر عن هذا القول بأن الخرص تضمين فيشترط التصريح بتضمينه إلى آخره.

ويعبر عن مقابله بأن الخرص غيره ـ أي: مجرد اعتبار القدر، ولا يصير حق الفقراء في ذمته وإن ضمنه الساعي.

وقبله صريحًا، وفائدته ـ على هذا ـ جواز التصرف له، وأيضًا لو أتلف المالك الثمرة أخذت منه الزكاة بحساب الخرص، ولولاه كان القول قوله.

قوله: (على المذهب) يرجع إلى التضمين والقبول.

ومقابله وجهان: ثانيهما: نفس الخرص تضمين؛ وهو المراد بقوله: وقيل ينقطع بنفس الخرص.

وقال الرافعي: إن القولين في أنه عبرة أو تضمين مبنيان على التعليق بالعين.

وَلَوْ ادَّعَى هَلاكَ المَخْرُوصِ بِسَبَبٍ خَفِيٍّ كَسَرِقَةٍ، أَوْ ظَاهِرٍ عُرِفَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ، فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ الظَّاهِرُ بِبَيِّنَةٍ عَلَى الصَّحِيحِ، ثُمَّ يُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ فِي الهَلاكِ بِهِ.

وَلَوْ ادَّعَى حَيْفَ الخَارِصِ أَوْ غَلَطَهُ بِمَا يَبْعُدُ لَمْ يُقْبَلْ، أَوْ بِمُحْتَمَلٍ قُبِلَ فِي الأَصَحِّ.

أما إذا علقناهما بالذمة فكيف نقول بتقطع حقهم عن العين إلى الذمة وكان قبله كذلك . انتهى.

وهذا إنما يتم إذا قلنا أنه لا يتعلق بالذمة مع العين.

قوله: (ظاهر) أي: كحريق ونهب.

قوله: (صدق بيمينه) أي: في دعوى التلف.

واليمين مستحبة في الأصح . فإن عرف عموم أثره لم يحتج إلى اليمين.

قوله: (بما يبعد) هو قيد في غلظ؛ وقدر ذلك بالثلث أو الربع ونحو ذلك مما يعده أهل الخبرة فاحشًا.

قوله: (لم يقبل) أي: فيما يبعد.

وهل يحط القدر المحتمل؟

فيه وجهان أصحهما نعم

قوله: (أو بمحتمل قبل في الأصح) صورته فيما إذا كانت الدعوى نقصًا يقع بين الكيلين، أما إذا ادعى شيئًا محتملاً وهو فوق ذلك: قبل جزمًا.

قال في «الروضة»: إذا كان يحتمل الغلط فيه ؛ كخمسة أوسق في مائة: قيل: فإن اتهم حلف.

بَابُ زَكَاةِ النَّقْدِ

نِصَابُ الفِضَّةِ مِائَتَا دِرْهَمٍ، وَالذَّهَبِ عِشْرُونَ مِثْقَالا بِوَزْنِ مَكَّةَ، وَزَكَاتُهُمَا رُبْعُ عُشْرٍ.

هذا إذا كان المدعي فوق ما يقع بين الكيلين.

أما إذا ادعى بعد الكـيل غلطًا يسيرًا في الخرص بـقدر ما يقع بين [ق/ ٥٥أ] الكيلين فهل يحط؟

وجهان: أحدهما: لا؛ لاحتمال أن النقص وقع في الكيل.

ولو كيل ثانيًا وأفاد الثاني يحط ؛ لأن الكيل يقين، والخرص تخمين.

قال النووي: قلت: الثاني أقوى.

وصحح الإمام الأول.

وهذا من الـنووي يقتضـي أن الرافعي لم يصـحح شيئًا، وكـذا هو في بعض النسخ، ورأيت في عدة من نسخ مـن «الشرح» تصحيح الثاني، وهو ظاهر ما في «الشرح الصغير » أيضًا، وصححه في «المحرر» .

ومحل الوجهين ما إذا كان المخروص تالفًا.

فإن كان موجودًا أعيد كيله وعمل به.

بَابُ زَكَاةِ النَّقْدِ

[**قوله: (زكاة النقد)**][(١)] . في «المحرر»[(٢)] تبعًا للغزالي : النقدين، زاد في «الخلاصة» . والحلي .

والأحسن مـا في «الروضة» تبـعًا «للمهـذب» وغيره: الذهب والـفضة [لشموله][(٣)] النقد، والتبر والحلي والقراضة .

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٩٦) .

(٣) سقط من أ.

وَلا شَيْءَ فِي المَغْشُوشِ حَتَّى يَبْلُغَ خَالصُهُ نِصَابًا.
وَلَوْ اخْتَلطَ إِنَاءٌ مِنْهُمَا وَجَهِل أَكْثَرَهُمَا زَكَّى الأَكْثَرَ ذَهَبًا أَوْ فِضَّةً أَوْ مَيَّزَ.

قوله: (نصاب الفضة) أي: مضروبة كانت أم لا ، وكذا الذهب.

قوله: (والذهب عشرون) هو بجر الذهب أي: ونصاب الذهب عشرون؛ فيقدر له نصاب، ولا يجعل من باب العطف على عاملين؛ فإنه ممتنع عند الجمهور.

قوله: (بوزن مكة) أي: كل درهم ستة دوانق، وكل عشرة دراهم سبعة مثاقيل ؛ فالدانق سدس الدرهم، وهو ثمان حبات وخمسا حبة؛ فالدرهم خمسون حبة وخمسا حبة بالشعير المتوسط الذي لم يقشر، ولكن قطع من طرفه ما دق وطال، كذا في «الروضة» في الإقرار عن أبي عبيد وغيره.

وقيل: الدانق ثمان حبات ؛ فالدرهم ثمان وأربعون حبة، وفي «الصحاح» ما يؤيده.

وهذا النصاب تحديد؛ فلو نقص حبة فلا زكاة وإن راج رواج الكامل ، وكذا لو نقص في بعض الموازين وتم في بعضها في الأصح.

قوله: (ولو اختلط إناء منهما وجهل أكثرهما) نبنيه على أن أحدهما أكثر؛ وصورته أن تكون زنته ألفًا: ستمائة من أحدهما، وأربع مائة من الآخر ، ولم يدر هل الذهب أكثر أم الفضة؟

قوله: (زكى الأكثر ذهبًا أو فضة ، أو ميز) أي: بينهما بالنار.

قال في «البسيط»: ويحصل المقصود بسبك قدر جزء يسير منه إن استوت أجزاؤه ، وأشار إليه الإمام .

وبقي أمر ثالث : وهو الامتحان بالماء؛ فيوضع قدر المختلط من الذهب

وَيُزَكَّى الْمُحَرَّمُ مِنْ حُلِيٍّ وَغَيْرِهِ، لا الْمُبَاحُ فِي الأَظْهَرِ، فَمِنَ الْمُحَرَّمِ. . . .

الخالص في الماء ويعلم على الموضع الذي يرتفع إليه الماء، ثم يخرج ويوضع مثله في الفضة الخالصة، ويعلم على موضع الارتفاع. وهذه العلامة تقع فوق الأولى؛ لأن جرم الذهب أصغر.

ثم يوضع فيه المخلوط؛ فإن كان ارتفاعه إلى علاقة الذهب أقرب فالأكثر ذهب وإن كان إلى علامة الفضة أقرب: فالأكثر فضة .

كذا نقله الرافعي عن الأئمة.

قلت: وأضبط منه عندي أن يوضع في الماء ستمائة ذهبًا وأربعمائة فضة، ويعلم ارتفاعه [ثم يعكس ويعلم ارتفاعه][1] وهو فوق الأول، ثم يوضع المختلط؛ فإلى أيهما وصل فهو المقدار ، والله أعلم.

ويحتمل أن يندرج هذا في قوله: (ميز) ويكون للتمييز طريقان:

أحدهما: السبك، والثاني: الماء.

قوله: (ويزكى المحرم) وكذا المكروه عند الجمهور وصرح به في «التنبيه»؛ كضبة صغيرة [ق/ ٥٤ ب] للزينة خلافًا لليغوى.

والمراد بالمحرم: المحرم الاستعمال وإن كان في نفسه مباحًا؛ فإذا اتخذ إناء ، وقلنا بجواز الاتخاذ: فالذي قطعوا به وجوب الزكاة اعتبارًا بمنع الاستعمال ، لا بكون الإناء في نفسه مباحًا.

وطرد الماوردي فيه القولين في المباح.

قال المصنف : وهو غلط.

قوله: (لا المباح) أي: المباح الاستعمال ، وقد يستثنى منه ما لو مات

---

(١) سقط من أ.

الإِنَاءُ وَالسِّوَارُ وَالخَلخَالُ لِلُبْسِ الرَّجُل.

فَلوْ اتَّخَذَ سِوَارًا بِلا قَصْدٍ أَوْ بِقَصْدِ إِجَـارَتِهِ لِمَنْ لهُ اسْتِعْمَالُهُ فَلا زَكَاةَ فِي

عن حلي مباح، فـمضى عليه حول قبل علم وارثه به؛ قـال في «البحر»: لزمه زكاته ؛ لأنه لم ينو إمساكه لقصـد استعمال [مباح][1] ، وذكـر عن والده احتمال وجه فيه إقامة لنية مورثه مقام نيته.

قلت: والأول قـد يفـهم من قوله فـي الكتاب: فلو اتـخذ سـوارًا بلا قصد.

قوله: (الإناء) أي لرجل أو امرأة.

قـوله: (وسـوار وخلخـال) أي: ونحوهمـا من حلي النسـاء كالطوق والدملج والقرط.

قوله: (للبس رجل) وكذا خنثى على المذهب.

قوله: (بلا قصد) أي: لم يقصد استعماله، ولا اقتناءه كنزًا.

أما إذا قصد اقتناءه ، لا لاستـعماله بل للكنز: فالمذهب وجوب الزكاة ، وبه جزم في «التنبيه» ؛ لأن قصد الكنز صارف للصياغة عن الاستعمال، بخلاف مسألة الكتاب ، فإن الصياغة المانعة للزكاة لم يعارضها شيء.

قوله: (بلا قصد) أحسن من قوله في «المحرر»[2]: (ولم يقصد استعمالاً مباحًا ولا مـحظورًا)؛ فإن هذه تشمل ما [إذا][3] قصـد الكنز الذي قدمنا تصحيح وجوب الزكاة فيه.

---

(١) سقط من أ.

(٢) المحرر (ص ٩٦) .

(٣) سقط من أ.

الأَصَحِّ، وكَذَا لوْ انْكَسَرَ الحُليُّ وَقَصَدَ إصْلاحَهُ.

وَيَحْـــرُمُ عَلى الرَّجُـل حُليٌّ الذَّهَـبِ إلا الأَنْفَ وَالأُنْمُلَـةَ وَالسِّنَّ، لا الأُصْبُعَ، . . . . . .

قوله: (وكذا لو انكسر حلي وقصد إصلاحه) أي: فلا زكاة في الأصح وإن تمادت عليه سنون.

ومحل ذلك في حلي مباح الاستعمال إذا قلنا لا زكاة فيه.

فإذا انكسر فله أحوال:

أحدها: أن لا يمتنع استعماله؛ فلا تأثير لانكساره.

والثاني: أن يمتنع ويحتاج إلى سبك؛ فتجب زكاته، وأول حوله وقت انكساره.

والثـــالث: أن يمتنع ولا يحـتاج إلى سـبك وصوغ ويقـبل الإصلاح بالإلحام، وهذه صورة «الكتاب».

وخرج بقوله: (وقصد إصلاحـه) ما إذا قصد جعله تبرًا أو دراهم، أو قصد كنزه فتجب زكاته، وينعقد حوله من يوم انكساره.

وإن لم يقصد شيئًا وجبت فيه الزكاة في الأصح.

قوله: (ويحرم على الرجل حلي ذهب) أي: ولو في آلة الحرب، وكذا المموه به إن حصل منه شيء بالنار.

فإن لم يحصل منه شيء بالنار فوجهان اختلف فيهما تصحيح النووي.

قوله: (لا الأصبع) استثنى منه الإباحة المستثناة من التحريم فيحرم، وفيه وجه.

وَيَحْرُمُ سِنُّ الخَاتَمِ عَلى الصَّحِيحِ.

وَيَحِلُّ لهُ مِنْ الفِضَّةِ الخَاتَمُ.

وَحِلْيَةُ آلاتِ الحَرْبِ: كَالسَّيْفِ وَالرُّمْحِ وَالمِنْطَقَةِ، لا مَا لا يَلْبَسُهُ. . . . .

وكما يحـرم الأصبع من الذهب يحرم من الفضـة، وعبارة المصنف لا تعطيه.

قـوله: (**ويحرم سن خـاتم على الصحـيح**) عـبارة «الروضـة» : قطع الأكثرون بتحريمه .

وقال الإمام: لا يبعد تشبيهه بالضبة الصغيرة.

قوله: (ويـحل له من فضـة خاتم) كذا أنف وسن؛ وهما يفـهمان من إباحتهما من الذهب من باب أولى.

وأفهـم التخصـيص بالخـاتم تحريم غيـره؛ كدملج، وسـوار، وطوق، وتاج، ونحـوها ، وهو قول الجـمهـور ، خلافًـا للمـتولي والغـزالي في «فتاويه» .

قوله: (الخاتم) أي: واحد كما يفهمه كلام الرافعي في قوله: ولو اتخذ الرجل خواتم كثيرة ليلبس واحدا بعد واحد فلا منع.

وجـوز في «الكافي» خـاتمين في يد أو في يدين، وكـذا خـاتم في يد [واثنان في يد][1] وأما اثنان في كل يد؛ ففي فتاوى الصيدلاني : يمتنع إلا للنساء، وطرد وجهين في لبسه خاتمًا في غير خنصره .

قوله: (كسيف ورمح ومنطقة) أي: وما في معناها كأطراف السهام ، والدرع ، والخـوذة ، والخنجـر ، والـتـرس، والجف، وسكين الحـرب لا

---

(١) سقط من أ.

كَالسَّرْجِ وَاللِّجَامِ فِي الأَصَحِّ. ولَيْسَ للمرأة حلية آلة الحرب .

سكين المهنة والدواة: فإنه يحرم في الأصح على الرجل والمرأة.

قوله: (كسرج ولجام) مثله الركاب والبقر وبرة الناقة ؛ كذا صححوه في البرة، وفيه نظر؛ فإنه ﷺ أهدى جملاً في أنفه برة من فضة ليغيظ به المشركين [١].

قوله: (في الأصح) نص عليه الشافعي.

قوله: (وليس لامرأة حلي آلة حرب) أي: بفضة أو ذهب ؛ صرح به في «المحرر» [٢]، ونقل التحريم في «الشرح» عن الجمهور ؛ لأن فيه تشبهًا بالرجال.

واعترض صاحب «المعتمد» ـ يعني الشاشي ـ بما ملخصه أن الحرب جائزة لهن؛ فتجوز آلته ، وإذا جازت حلية جازت بالحلية؛ لأن الحلية إذا جازت للرجال فللنساء أجوز، وتعليل المنع بالتشبه بالرجال لا يصح؛ لأنه مكروه، لا حرام.

قال في «الأم»: لا أكره للرجال لبس اللؤلؤ إلا للأدب؛ فإنه من زي النساء ، لا للتحريم.

قال الرافعي: وهذا هو الحق إن شاء الله تعالى.

قال النووي: الصواب إن [تشبههن][٣] بهم، وعكسه حرام، وأول نص الشافعي المذكور قال: وقد صرح الرافعي بتحريمه بعده بقليل.

وقال الروياني: يمتنع عليها اتخاذ الحلية للقنية ، ولها عند الحرب لبس الآلة ، وفي جوازها محلاة احتمالان.

---

(١) رواه الترمذى (٨١٥) ، وابن ماجه (١٣٠٧٦) ، والمستدرك (٣/٥٦) وأحمد فى مسنده (٢٤٢٨) .

(٢) المحرر (ص ٩٧) .

(٣) في أ: تشبهن

وَلَهَا لُبْسُ أَنْوَاعِ حُلِيِّ الذَّهَبِ وَالفِضَّةِ، وَكَـذَا مَا نُسِجَ بِهِمَا فِي الأَصَحِّ،

قوله: (ولهـا لبس أنواع [حلي][1] الذهب والفـضة) أي: حتى الـنعال منهما في الأصح.

وأما التاج: فنقل الـرافعي عن الأصحاب جوازه إن جـرت عادة النساء به، وإلا فلا.

قال: وكأنه إشارة إلى النواحي؛ فحيث اعتيد به جاز، وإلا فلا.

وأقره في «الروضة».

وقال عقبـه في «شرح المهذب»: والمختار، بل الصـواب الجواز من غير ترديد؛ لعموم الحديث.

وأما الدراهم والدنانيـر التي تثقب وتجعل في القـلادة فالأصح في أصل «الروضة» التحريم.

والذي في «شرح الرافعي» وجهان ذكرهما الروياني: أظهرهما: المنع؛ لأنها لم تخرج بالصوغ عن النقدية.

قال الشـيخ في «الشرح»: هذا ينبغي أن يعلل به وجـوب الزكاة، لا تحريم اللـبس؛ لأن الشرع أباح لهن اللبس، ولم يشـترط فـيه خـروجه عن النقدية؛ فيحمل كلام الـرافعي على أنه ليس من المباح المسقط للزكاة، وفي كلام الروياني إشـارة إلى هذا؛ فيكون سقـوط الزكاة مشروطًا بالقـصد مع الهبة. انتهى كلام الشيخ.

ومعنى عبارة «البحر» هل هي من الحلي المباح المسقط للزكاة؟

وجهان: أحدهما: لا؛ لأنها لم تخرج عن النقدية فإبهام عبارة الرافعي

---

(١) سقط من أ.

وَالأَصَحُّ تَحْرِيمُ الْمُبَالغَةِ فِي السَّرَفِ كَخَلخَالٍ وَزْنُهُ مِائَتَا دِينَارٍ.

وَكَذَا إِسْرَافُهُ فِي آلَةِ الحَرْبِ.

وَجَوَازُ تَحلِيَةِ الْمُصْحَفِ بِفِضَّةٍ، وَكَذَا للمَرْأَةِ بِذَهَبٍ.

يرتفع بذكره تعليل الروياني.

وحاصل بحث الشيخ يؤول إلى أن المباح لا ينهض [لإسقاط][1] الزكاة لبقاء هيئة [ق/ ٥٦ أ] النقدية أخذًا من كلام الروياني.

وقـال النووي في «شرح المهـذب» بعد حكـاية تصحـيح التحـريم عن [الروياني][2] [ق/ ٥٥ب] وليس كما قال، بل الأصح الجواز.

قوله: (والأصح تحريم المبالغة في السرف) يقتضي قوة مقابله.

وعبـارة «الروضة» : الصحـيح الذي قطع به معظم العـراقيين ، وذلك يقتضي ضعف المقابلة.

وتقييده السرف بالمبالغة تبع فيه «المحرر»[3].

وفي «شرح المهذب» سرف ظاهر.

وليس في «الروضة» وأصلها تقييـد بشيء منهما بل أطلق ذكر السرف، وهو الذي يظهر ، ويؤيده قوله عقبه. وكذا إسرافه في آلة حرب؛ فلم يقيده بشيء.

قوله: (وجواز تحلية المصحف بفضة) أي: الأصح ذلك لكل أحد.

وقيل: هما قولان.

قـوله: (وكـذا لـلمـرأة بذهب) مقـابل الأصح هنا وجـهان: التـحريم

---

(١) في أ: بإسقاط.

(٢) في ب: الرافعي.

(٣) المحرر (ص ٩٧) .

وَشَرْطُ زَكَاةِ النَّقْدِ الحَوْلُ.

وَلا زَكَاةَ فِي سَائِرِ الجَوَاهِرِ كَاللُّؤْلُؤِ.

بَابُ زَكَاةِ المَعْدِنِ وَالرِّكَازِ وَالتِّجَارَةِ.

مَنْ اسْتَخْرَجَ.....

عليهما، والجواز لهما.

ويمتنع في غيره من الكتب جزمًا ؛ فكأن العلة في تجويزه في المصحف للمرأة مركبة من التحلي وإكرام المصحف؛ إذ لو كانت التحلية وحدها لجاز فى الكتب ، أو الإكرام وحده لجاز للرجل.

وحيث جاز في المصحف جاز في خلافه المنفصل عنه، وفيه وجه ضعيف أنه لا يجوز فيه.

فرع: المذهب أنه يحرم على الخنثى حلي الرجال والنساء.

وقيل: يحلان، وهو ضعيف.

بَابُ زَكَاةِ المَعْدِنِ وَالرِّكَازِ وَالتِّجَارَةِ.

المعدن: بفتح الميم وكسر الدال.

والترجمة بالتجارة تشمل التجارة في النقود، وهي أولى من ترجمة «التنبيه» بالعروض.

قوله: (من استخرج) أي: من أهل وجوب الزكاة، صرح به في التنبيه؛ ولعله ترك ذلك إحالة على ما سيأتي في باب من تلزمه الزكاة .

قوله: (من معدن) أي: في أرض مباحة أو مملوكة له.

قوله: (ذهبًا أو فضة) فيه قول قديم أنها تجب في كل جوهر .

وفي وجه: تجب في كل مستخرج.

ذَهَبًا أَوْ فِضَّـةً مِنْ مَعْدِنٍ لزِمَهُ رُبْعُ عُشْرِهِ، وَفِي قَـوْلٍ الخُمُسُ، وفِي قَوْلٍ إِنْ حَصَلَ بِتَعَبٍ فَرُبْعُ عُشْرِهِ، وَإِلا فَخُمُسُهُ.

قوله: (لزمه ربع العشر) أي: ومصرفه على هذا مصرف الزكاة جزمًا.

قوله: (وفي قول الخمس) أي: ومصرفه مصرف الزكاة بالنية.

وقيل على هذا قولان: ثانيهما: مصرف خمس الفيء ؛ فلا تشترط فيه النية.

قال الرافعي: ومن أوجب فـيه الخمس لا يكاد يسمـيه زكاة ـ أي: على قولنا مصرفه [مصرف][1] الفيء ـ.

قوله: (إن حصل بتعب) أي: من طحن ومعالجة بنار .

وقيل: يعتبر أيضًا الحفر، ونسبة النيل إلى العمل.

أما إذا كان المستخرج ذميًا فلا زكاة إلا إذا قلنا مصرفه مصرف الخمس.

ولو كان عـبدًا فالواجب على سـيده ؛ فلو أمره به ليكون للعـبد وقلنا بملك : فلا زكاة ، وإلا لزمت السيد.

وإن كان مكاتبًا فلا زكاة إلا إن أوجبنا الخمس لأهل الفيء .

فالقياس الوجوب هنا.

ولو استخرج من أرض مملوكة لشخص فهو لمالكها ، وعليه زكاته.

فرع: قال في «التنبيه»: ولا يخرج الحق إلا بعد الطحن والتخليص.

قوله: (على المـذهب فيهـما) صحح في «الروضة» طريـقة القولين في الحول، فـإنه قال : إن أوجبنا ربع العـشر فلابد من النصـاب . وفي الحول

---

(١) سقط من أ.

وَيُشْتَرَطُ النِّصَابُ لا الحَوْلُ عَلى المَذْهَبِ فِيهِمَا.

وَيَضُمُّ بَعْضَهُ إلى بَعْضٍ إنْ تَتَابَعَ العَمَلُ وَلا يُشْتَرَطُ اتِّصَالُ النَّيْلِ عَلى الجَدِيدِ، وَإِذَا قَطَعَ العَمَلَ بِعُذْرٍ ضمَّ، .....

قولان: أصحهما لا يشترط وإن أوجبنا الخمس لم يعتبر الحول، وفي النصاب قولان.

ثم قال: وكيف ما كان فالظاهر من المذهب اعتبار النصاب دون الحول.

قوله: (ويضم .. إلى آخره) تفريع على المذهب في اشتراط النصاب .

قوله: (ويضم بعضه إلى بعض) أي: وإن لم يبق الأول في ملكه ؛ قاله البغوي.

قوله: (على الجديد) محل القولين إذا طال زمن انقطاع النيل، وإلا ضم جزمًا.

قوله: (وإذا انقطع العمل لعذر) أي: كإصلاح آلة وهرب أجير أو عبد، وكذا مرض أو سفر على الصحيح.

قوله: (ضم) أي: إن قصر الزمان، وإلا فكذا في الأصح، وفيه وجه.

ويؤخذ الطول من العرف.

وقيل: يوم .

وقيل: ثلاثة.

قوله: (وإلا فلا) أي: وإن قصر الزمان.

قوله: (فلا يضم الأول إلى الثاني) أي: في النصاب، [ولا تجب زكاة ما وجده أولاً إذا كان دون نصاب.

وَإلا فَلا يَضُمُّ الأَوَّل إلى الثَّاني، وَيَضُمُّ الثَّاني إلى الأَوَّل كَـمَا يَضُمُّهُ إلى مَا مَلَكَهُ بِغَيْرِ المَعْدِنِ فِي إكْمَال النِّصَابِ.

قوله: (ويضم الـثاني إلى الأول) أي: في النصاب][1] ؛ فإن كمل به النصاب زكى الثاني وإن كان الثاني دون نصاب .

وهذا بيان لانقطاع الضم ـ أي: ليس معناه انقطاعـه مطلقًا، بل بالنسبة إلى ضم الأول إلى الثاني ـ مثـاله: وجد تسعة عشـر دينارًا ثم قطع العمل طويلا، ثم عمل فـوجد دينارًا ضمه إلى مـا وجده أولاً، ويجب الآن زكاة الدينار فقط.

قوله: (كما يضم إلى ما يملكه بغير المعدن في النصاب) أي: إذا نال من معدن دون نصاب، وعنده نقد من جنـسه، فإن كان نصابًا نظر: إن نال من المعدن بعد حول ما عنده أو معه وجبت في كل منهما حقه.

وإن نال قبله فلا شيء فيما عنده.

وأصح الوجهين أنه تجب زكاة المعدن، وهو المجزوم به في «الكتاب».

والثـاني يجب فيـما عنده ربع العـشر عند تمام حـوله، وفي النيل ربع عشر عند تمام حوله.

وإن كان ما عنده دون نصـاب وأكمل [النصاب][2] بالنيل ـ كمـا قدمنا تصويره ـ ففي حق المعدن الوجهان؛ فعلى الأصح: يجب فيه الآن، ويجب فيما عنده إذا تم حول من حين تم النصاب بالنيل.

وعلى الثاني: لا شيء في الكل حتى يتم حول من النيل.

---

(١) سقط من ب.

(٢) في أ: النصب.

وَفِي الرِّكَازِ الخُمُسُ، يُصْرَفُ مَصْرِفَ الزَّكَاةِ عَلى المَشْهُورِ.

وَشَرْطُهُ النِّصَابُ، وَالنَّقْدُ. . . . . .

وقيل إن كان النيل عند تمام حـول ما عنده من دون النصاب: زكى ما كان عنده أيضًا الآن: وهو ضعيف.

وإن كان ما عنده مال تجارة ففيه تفريع أوسع من هذا فليراجع [من][1] «الروضة».

قـولـه: (وفـي الـركـاز الخـمـس) هـذا لفـظ الحديـث الثـابت فـي الصحيحين[2].

قوله: (تصرف مصرف الزكاة) أي: وتجب على من تجب عليه الزكاة ولو غير مكلف دون من لا تلزمه ـ كالمكاتب والذمي ـ.

وعلى مقابل المشهور: يلزمهما.

ونقل ابن المنذر الإجماع على وجوبه على الذمي، وفيه نظر.

وفي وجه ضعيف : لا يملك الكافر ما يأخذه من المعدن والركاز.

قوله: (على المشهور) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب.

قال وحكى قول ، وقيل: وجه.

قوله: (وشرطه النصاب والنقد) أي: كونه ذهبًا أو فضة، مضروبًا كان أو غيره ؛ فلو عَبَّرَ بالذهب والفضة كما في «الروضة» كان أصوب .

قـولـه: (عـلـى المذهـب) رجح في «الـروضة» طريقة الـقطع به تـبعًا

---

(١) سقط من أ.

(٢) أخرجه البخاري فى صحيحه (١٤٢٨) ، ومسلم (١٧١/٤٦)، وأبو داود (٤٥٩٣) .

عَلى المَذْهَبِ لا الحَوْلُ، وَهُوَ المَوْجُودُ الجَاهِلِيُّ.

للبغوي، وصحح في «شرح المهذب» طريقة القولين.

قوله: (لا الحول) أي: بلا خلاف.

قولـه: (وهو المـوجود) أي: مدفونًا أو أظهره السـيل؛ فإن كان ظاهرًا فلقطة.

قوله: (الجاهلي) أي: من دفنهم ، ويعرف بأن يكون من ضربهم؛ بأن يكـون عليـه [ق/ ٥٦ ب] اسم مـلك لهـم أو صورته أو غـير ذلـك من العلامات.

وعـبارة «المحـرر» [١](والركاز ما يـؤخذ على ضرب الجاهلـية) وعَبَّرَ في«الروضة» بدفنهم ، وهو أحسن؛ فإن الحكم منوط بدفنهم لا بضربهم، ولا يلزمهم من كونه من ضربهم كونه مـن دفنهم؛ فقد يجده مسلم ويدفنه ثانيًا؛ كذا قال الرافعي.

وقال في «شرح المـهذب»: إن هذا مفرع علـى الأصح؛ وهو أن ما لا علامة عليه يكون لقطة.

أما إذا قلنا إنه ركاز فالحكم منوط بضربهم.

وقال الشيخ في «الشرح»: الحق أنه لا يشترط العلم بكونه من دفنهم؛ فإنه لا سبيل إلـيه، وإنما يكتفي بعلامة تدل علـيه من ضرب أو [غيره] [٢] ثم ذكر الشيخ كلامًا عن جماعة يقتضي أن تملك الركاز ليس لإلحاقه بأموال الكفار، وإلا لجعل فيئًا، وإنما هو حكم من الشرع في هذا النوع.

قوله: (وإلا فلقطة) أي: عند الجمهور.

---

(١) المحرر (ص ٩٨) .

(٢) في أ: غيرها.

فَإِنْ وُجِـدَ إِسْلامِيٌّ عُلِمَ مَالِكُهُ فَلَهُ، وَإِلا فَلُقَـطَةٌ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يُعْلَمْ مِنْ أَيِّ الضَّرْبَيْنِ هُوَ، وَإِنَّمَا يَمْلِكُهُ الوَاجِدُ.

وقال القفال وأبو علي السنجي: إنه مال ضائع يحفظه لمالكه أبدًا؛ كمن طيرت الريح ثوبًا إلى داره.

ومنهم من طرد كونه لقطة في مسألة الاستشهاد.

قوله: (وكـذا إن لم يعلم من أي الضربين هو) أي: فيكون كما لو علم أنه إسلامي، وهذا هو الأظهر.

وفي قول: هو ركاز.

وعلى الأظهر يكون لقطة عند الجمهور.

ونقل عن أبي علي هنا موافقتهـم، ونقل عنه أيضًا طرد مذهبه أنه مال ضائع.

فـــرع: اشترط أبو إسحاق في دفين الجاهلية أن لا يعلم أن مالكه بلغته الدعـوة وعاند؛ فـإن علـمنا ذلـك كـان فـيئًـا؛ كـذا حكاه عنه أبو حامـد وأتباعه، ولم يخالفوه.

قوله: (وإنما يملكه الواحد.. إلى آخره) قد يفهم أن الاسم باقي عند فقد ذلك، وإنما ينبـغي الحكـم بالملك ووجـوب الزكـاة، وليس كـذلك؛ بل لا يسمى ركازًا حـينئذ أيضًا، بل إما لقطة أو ملك لمالك الأرض كمـا سيذكره المصنف عقبه، وحاصله أنه يشترط في كونه ركازًا شرطان:

أحدهما: في ذاته؛ وهو كونه جاهليًا.

وَتَلزَمُهُ الزَّكَاةُ إذَا وَجَدَهُ فِي مَوَاتٍ أَوْ مِلكٍ أَحْيَاهُ.

فَإِنْ وُجِدَ فِي مَسْجِدٍ أَوْ شَارِعٍ فَلُقَطَةٌ عَلى المَذْهَبِ.

وقد سبق الثاني في مكانه ، وهو المذكور هنا.

قولـه: (موات) ومثله قبور الجاهليـة، والقلاع العادية ، والقرى القديمة الجاهلية التي باد أهلها ، وسواء في الموات موات دارنا أو موات دار الحرب، سواء كان مما يذبون عنه أم لا.

وخالف أبو علي فيما يذبون عنه ذبهم عن العـمران ، وجعله كالموجود في العامر إن أخذ بقتال فهو غنيمة ، وإلا فهو فيء ؛ كذا قال الإمام، وهو محـمول علي من دخل بغيـر أمان، وإلا حرم أخـذه بقتال وبغـيره كأمتـعة بيوتهم كما قاله الشيخ أبو علي.

واستشكل الرافعي كونه فيئًا أيضًا عند دخوله بغير أمان؛ فإن أخذه خفية فسارق، أو جهارًا فمختلس .

ويؤيده أن الصيدلاني وابن الصباغ وغيرهما أطلقوا القول بأنه غنيمة.

قوله: (أو ملك أحـياه) أي: فملكه بإحيـاء الأرض، ويلزمه زكاة هذا، والمذهب المنقول ، ولـلإمام احتـمال في تخريجـه على ما إذا دخلت ظبـية دارًا، فأغلق صاحبـها الباب وفاقًا، لا على قصد ضـبطها: فأصح الوجهين أنه لا يملكها ، بل هو بها أولى [ق/ ٥٧ أ].

قوله: (موات أو ملك أحياه) كذا إذا وجده في أرض موقوفة وهي في يده؛ قاله في «التهذيب» .

قوله: (في مـسجد أو شـارع فلقطة على المذهب) لفظ «المحرر» فيـهما فالـظاهر أنه لقطة، والذي في «الروضة» و«شـرح المهذب» : إن وجـده في

أَوْ فِي مِلكِ شَخْصٍ فَلِلشَّـخْصِ إِنْ ادَّعَاهُ، وَإِلا فَلِمَنْ مَلَكَ مِنْهُ، وَهَكَذَا حَتَّى يَنْتَهِيَ إِلى المُحْيِي.

وَلَوْ تَنَازَعَهُ بَائِعٌ وَمُـشْتَرٍ، أَوْ مُكْرٍ وَمُكْتَرٍ، أَوْ مُعِـيرٌ وَمُسْتَعِـيرٌ صُدِّقَ ذُو اليَدِ بِيَمِينِهِ.

طريق [مسلوكة][1] فالمذهب لقطة، وقيل: ركاز. انتهى.

مقابل المذهب في مسألة المسجد من تفقه الرافعي.

قوله: (في ملك شخـص فللشخص إن ادعاه) أي: بلا يمين، كذا قـيده بدعواه في «المحرر» و«الشرح» و«الروضة» و«شرح المهذب».

والذي قاله الشـيخ في «الشرح» أنه لا يشترط دعـواه، بل شرطه أن لا ينفيه، وفسر قوله عقبه: وإلا بأن نفاه عنه.

قوله: (حتى ينتهي إلى المحيي) أي: فيكون له وإن لم يدعه كما قال في «الروضة» وأصلها، والشيخ في «شرحه».

وقياس قول الشيخ في شرحه أن يكون له وإن نفاه.

وكل هذا تفريع على المنقول أنه يملكه بالإحياء لا على تخريج الإمام.

فإن كان المحـيي ميتًا فورثه فـإن ادعاه بعضهم أعطى نصيـبه منه وحفظ الباقي حـتى يجيء صاحبـه، فإن أيس منه كـان لبيت المال كسـائر الأموال الضائعة.

قوله: (صدق ذو اليد بيمينه) أي: وهو المكتري، والمشتري، والمستعير ـ كما صرح به في «الروضة»؛ لأن اليد لهم.

---

(١) في أ: مشكوكة.

فَصْلٌ

شَرْطُ زَكَـاةِ التِّجَارَةِ الحَـوْلُ، وَالنِّصَابُ مُعْتَـبَرًا بِآخِرِ الحَـوْل، وَفِي قَوْلٍ

وهذا إذا احتمل ما يدعيه ولو على بعد.

فـإن لم يحـتـمل بأن يكون مـثله لا يمكـن دفنه في مـثل يـده: فـلا يصـدق.

ولو وقع النزاع بعـد عود العـين إلى المكري أو المعين؛ فإن [قـال][1] : دفنته بعد العود إلى صدق إن أمكن.

وإن قال دفنته قبل خروجهـا من يدي: فأصح الوجهين تصديق المكتري والمستعير .

فصل

قـوله: (بآخـر الحول البـاقـية طـريقه) أي: في آخـره، وكـذا هي في [قوله][2] بطريقه وبجميعه.

قوله: (وفي قول) كذا صرح في «المحرر» [3] بأنها أقوال تبعًا للإمام، والغزالي.

والذي في «الروضـة» و«شـرح المهـذب» تصحـيح أنهـا أوجـه، ونقله الرافـعي عن عـبـارة الأكـثـرين، لكن الأول منهـا منصـوص في «الأم»، والآخران مخرجان.

قـال الرافـعي: والمذاهب المخـرجة يعـبـر عنهـا تارة بالوجـوه، وتارة

---

(١) في أ: قلب.
(٢) سقط من أ.
(٣) المحرر (ص ٩٩) .

بِطَرَفَيْهِ، وَفِـي قَوْلٍ بِجَمِيعِـهِ فَعَلَى الأَظْهَرِ لوْ رُدَّ إلى النَّقْـدِ فِي خِلال الحَوْل

بالأقوال؛ فلذلك اختلفوا في التعبير عنها هنا.

قلت: وعلى هذا يشكل التعبير عن جميعها بالأوجه ؛ فإن المنصوص لا يعبر عنه بالوجه وإن عبر عن المخرج به، إلا أن يقال: يعبر عنه تغليبًا.

ويقرب تعبير «الكتاب» بالأقوال ؛ فإن المخرج قد يعبر عنه بالقول، لكنه على خلاف عبارة الأكثرين، والله أعلم.

فعلى الأول: إذا ساوى حال الشراء دون نصاب انعقد عليه الحول، ولا ينعقد على الآخرين ما دام ناقصًا ؛ فإذا بلغت نصابًا انعقد من حينئذ .

ثم يختلف الوجهان في اشتراط استمرارها بين طرفيه .

أما الثمن فـلا يشترط كونه نصابًا، وعن تخـريج الربي اشتراطه ، وهو مردود .

قوله: (لو رد إلـى نقد) أي: الذي يقوم به أما لو رد إلى نقد غـيره فهو كبيع العوض؛ فأصح الوجهين عدم انقطاع الحول.

واحتـرز بالنقد مما إذا باع السلعة في أثناء الحـول [ق/ ٥٧ ب] بعرض؛ فإن نوي به القنية انقطع، أو التجارة فلا، أو أطلق ؛ وكذا في الأصح.

قوله: (فعلى الأظهر) [يوهم][1] تخصيص ذلك [به][2] ؛ كما يفهمه كلام الغزالي أيضًا.

قال الرافعي: وهما [جائزان][3] فإن قلنا [بغيره][4] .

---

(١) في أ: يفهم.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: جاريان.
(٤) في ب: بعده.

وَهُوَ دُونَ النِّصَابِ وَاشْتَرَى بِهِ سِلعَةً فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَنْقَطِعُ الحَوْلُ، وَيُبْتَدَأُ حَوْلُهَا مِنْ شِرَائِهَا.

وَلَوْ تَمَّ الحَوْلُ، وَقِيمَةُ العَرْضِ دُونَ النِّصَابِ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُبْتَدَأُ حَوْلٌ، وَيَبْطُلُ الأَوَّلُ.

وجوابه أن ذلك يؤخذ من باب أولى.

قوله: (فالأصح أنه ينقطع الحول) عبارة «المحرر» [1] فميل المتأخرين إلى أنه ينقطع . انتهى.

ولم يذكر له مقابلاً ، وهذا الفرع في الحقيقة تصوير للمسألة.

قال في «الروضة» وأصلها: وإذا احتملنا نقص النصاب في غير آخر الحول فذلك إذا تربص بسلعته حتى تم الحول؛ فلو باعها بسلعة أخرى فأصح الوجهين لا ينقطع ـ أي عند إطلاق المبادلة كما قدمته وإن أطلقها الإمام ـ وتبعه الرافعي، ثم النووي في إطلاقهما.

وإن باع بنقد دون نصاب ـ أي: مما تقوم به ـ فوجهان ورأيت المتأخرين يميلون إلى الانقطاع . انتهى.

وصور البغوي مسألة الرد إلى دون النصاب بما إذا اشترى بنصاب نقد؛ وعلل الانقطاع بأن الحول انعقد على عينه فانقطع بنقصه.

قوله: (فالأصح أنه يبتدأ حول، ويبطل الأول) أي: فلا تجب زكاة حتى يتم حول ثان.

ومقابله أنه لا يبطل الحول الأول، بل بلغت قيمته نصابًا وجبت الزكاة، ويجعل ابتداء الحول الثاني من ذلك الوقت .

---

(١) المحرر (ص ٩٩).

وَيَصِيرُ عَرْضُ التِّجَارَةِ لِلْقُنْيَةِ بِنِيَّتِهَا، وَإِنَّمَا يَصِيرُ العَرْضُ لِلتِّجَارَةِ إِذَا اقْتَرَنَتْ نِيَّتُهَا بِكَسْبِهِ بِمُعَاوَضَةٍ كَشِرَاءٍ، وَكَذَا المَهْرُ وَعِوَضُ الخُلْعِ فِي الأَصَحِّ، لا بِالهِبَةِ وَالاحْتِطَابِ وَالاسْتِرْدَادِ بِعَيْبٍ وَإِذَا مَلَكَهُ. . . . . .

قال في «البيان» وهما جائزان متى زادت القيمة قبل تمام [الثاني][1] الحول؛ فقوله في «التنبيه»: بيوم أو شهر: مثال، لا شرط.

ولا يخفى أن محل هذين الوجهين هو إذا لم يعتبر النصاب إلا في آخر الحول.

قوله: (ويصير عرض التجارة للقنية بنيتها) أي: بنية القنية، بخلاف عكسه؛ فلا يصير عرض القنية للتجارة بمجرد نية التجارة، بل بما يذكره.

قوله: (إذا اقترنت نيتها بكسبه) أي: أولاً:

ولا يحتاج [في كل][2] معاملة إلى نية جديدة.

قوله: (كشراء) مثال للمعاوضة المحضة، ومثله:

الهبة بشرط الثواب والصلح عن الدين؛ وكذا مهر وعوض خلع.

مثال المعاوضة التي ليست محضة، ومثله: الصلح عن الدم، وما أجر به نفسه أو ماله.

قوله: (لا بالهبة) أي: المحضة.

قوله: (والرد بالعيب) وصورته: اشترى عبداً للتجارة بثوب قيمته، ثم رد عليه الثوب بعيب انقطع الحول، بخلاف ما لو كان الثوب عنده للتجارة أيضًا.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: لكل.

بِنَقْـدٍ نِصَابٍ فَـحَـوْلُهُ مِنْ حِينِ مَلَكَ النَّقْـدَ، أَوْ دُونَهُ أَوْ بِعَـرْضِ قُنْيَةٍ فَـمِنْ الشِّرَاءِ، وَقِـيلَ إِنْ مَلَكَهُ بِنِصَابِ سَـائِمَةٍ بَنَى عَلَى حَوْلِهَـا وَيَضُمُّ الرِّبْحَ، إِلَى الأَصْلِ فِي الحَوْلِ إِنْ لَمْ يَنِضَّ.....

ولو اشتـرى بثوب التجـارة عبدًا للقنيـة ، ثم رد عليه بعـيب: لم يعد حكم التجارة ، والرجوع بالفلس كالرد بالعيب.

قوله: (بنصاب نقدًا) أي: بنصاب ذهب أو فضة، مضروبًا كان أو غيره مما تجب فيـه زكاة؛ فلو اشـترى بحلي مـباح وقلنا لا زكاة فـيه فـحوله من الشراء.

قوله: (فحوله حول النقد) هذا إذا اشترى بعينه .

أما إذا اشـترى في الذمـة ونقده فـيه انقطع الحـول ، ولا بناء؛ لأنه لم يتعين صرفه فيه؛ قاله القاضي والبغوي.

وصرح في «شرح المهذب» بنفي خلافه.

قوله: (أو دونه) أي: وليس عنده من جنسه ما يتم به النصاب كما قال في «الكفاية».

فإن كان عنده بنى على حوله.

قوله: (أو بغرض قنية) أي: وإن وجبت الزكاة في عينه على الصحيح؛ كنصاب السائمة .

قوله: (ويضم الريـح إلى الأصل في الحول) أي: وإن حصل قبل آخره بلحظة ، وفيـه احتمال للإمـام إذا اشترطنا النصاب في كل الحـول وضعف بالنتاج.

أما لو حصل بعد الحول وبعد إخـراج الزكاة فلا ضم، أو قبل إخراجها

لا إنْ نَصَّ فِي الأَظْهَرِ، وَالأَصَحُّ أَنَّ وَلَدَ العَرْضِ وَثَمَرَهُ مَالُ تِجَارَةٍ. . . . . .

وبعد التمكن، وكذا في الأصح.

وقيل: يضم إلى الحول الأول، أو بعد الحول وقبل التمكن .

فإن قلنا: إنه يشترط الضمـان: فالوجهان، أو شرط الوجوب ضم عند الجمهور.

قـوله: (لا إن نص) أي: بحبس رأس المال لغـرض ما في درهم باعه بثلثـمائة درهم؛ فلو نص بغـير جنسـه كعرض بمائـتي درهم باعه بعـشرين دينار: فالمذهب أنه كإبدال عرض بعرض، وقيل: على الخلاف .

قوله: (في الأظهر) هي الطريقة الصحيحة، وقيل: قطعًا.

قال في «التنبيه»: وفي حول الزيادة وجهان:

أحدهما: من حين الظهور.

والثاني: من حين نض ، وهو الأصح.

هذا إذا أمسك النقد إلى آخر الحول.

فلو اشترى به: فالمذهب أنه كإمساكه، وقيل: يزكي الكل بحول الأصل قطعًا.

فـــرع:

اشترى عرضًا بمائتي درهم فبـاعه في الحول بدون نصاب ، فإن كان من غير الجنس كدنانير لم ينقطع الحول.

وإن كان بالجنس كمائة درهم فوجهان: صح في «البحر» الانقطاع.

قـوله: (والأصح أن ولد العرض وثمـرته مال تجـارة) مـحلهمـا إذا لم تنقص قيمة الأم بالولادة.

وَأَنَّ حَوْلَهُ حَوْلُ الأَصْلِ، وَوَاجِبُهَا رُبْعُ عُشْرِ القِيمَةِ.

فَإِنْ مُلِكَ بِنَقْدٍ قُوِّمَ بِهِ إِنْ مُلِكَ بِنِصَابٍ، . . . . . .

فإن نقصت به جبرنا النقص من قيمة الولد؛ قاله ابن شريح وغيره، وفيه احتمال للإمام.

ومقتضى قولنا: أنه ليس مال تجار إلا أن تجبر به الأم كالمستفاد بسبب آخر.

قوله: (وإن حوله حول الأصل) أي: الأصح ذلك، وصحح في «الروضة» وأصلها طريقة قاطعة، وكان ينبغي أن يُعبر هنا بالمذهب.

قوله: (وواجبها ربع عشر القيمة) أما ربع العشر فلا خلاف فيه. ومن أين يخرج؟

فيه أقوال: الجديد المشهور من القيمة؛ وعلى هذا [صح القول][1] فإن الواجب ربع عشر القيمة.

والثاني: يجب الإخراج من عين العرض.

والثالث: يتخير بينهما؛ فلو كان عرضه مائتي قفيز حنطة فساوت أربعمائة درهمًا: فعلى المذهب يلزمه عشرة دراهم، وعلى الثاني: تلزمه خمسة أقفزة، وعلى الثالث: يتخير بينهما.

قوله: (فإن ملك بنقد) أي بعينه قوم به؛ أي: وإن كان غالب نقد البلد خلافه، سواء بلغ به نصابًا أم لا؛ فلو اشتري بمائتي درهم وباع بعشرين دينارًا للتجارة، ولم يساو عند الحول مائتين فلا زكاة.

وفي قول: أن التقويم أبدًا يكون بغالب نقد البلد، ومنه يخرج أيضًا؛

---

(١) سقط من أ.

وَكَذَا دُونَهُ فِي الأَصَحِّ، أَوْ بِعَرْضٍ فَبِغَـالِبِ نَقْدِ البَلَدِ، فَإِنْ غَلَبَ نَقْدَانِ وَبَلَغَ بِأَحَدِهِمَـا نِصَابًا قُوِّمَ بِهِ، فَإِنْ بَلَغَ بِهِـمَا قُوِّمَ بِالأَنْفَعِ لِلفُـقَرَاءِ، وَقِيلَ يَتَخَـيَّرُ المَالِكُ.

وَإِنْ مُلِكَ بِنَقْدٍ وَعَرْضٍ قُوِّمَ مَا قَابَلَ النَّقْدَ بِهِ وَالبَاقِيَ بِالغَالِبِ.

لأنه أرفق.

أما إذا اشتـرى بنصاب في الذمة؛ فإن عـلل في العين بالبناء على حوله قوم هنا بنقد البلد، وإن علل بأنه أقرب إليه : قوم هنا بجنسه.

قوله: (وكذا دونه في الأصح) مقابله أنه يقوم بغالب نقد البلد .

ومحله مـا إذا لم يملك من جنس النقد تمام النصاب ؛ فإن اشـترى بمائة وعنده مائة: قوم بما اشترى به قطعًا؛ قاله الرافعي [ق/ ٥٨ ب].

وقال النووي: يجيء فيه القول المتقدم.

فلو ملك بدين فـي ذمة البـائع، وقلـنا: يجب في [ق/ ٥٨ أ] الدين: قوم بجنسه ، وقيل: بنقد البلد.

قوله: (أو بعرض) أي: للقنية ـ أي: سواء كان مما تجب الزكاة في عينه أم لا ـ ومثله: المملوك بالنكاح والخلع.

قوله: (وبلغ بأحدهمـا نصابًا قوم به) هو المذهب، وقـيل بالآخر؛ لأن الأصل البراءة.

قوله: (فإن بلغ بهمـا قوم بالأنفع للفقراء) جعله في «المحرر» [1] أولى الوجهين.

وقيل: يتـخير المالك ، وصـححه في أصل «الروضـة»، ونقل الرافعي

---

(١) المحرر (ص ١٠٠).

وَتَجِبُ فِطْرَةُ عَبْدِ التِّجَارَةِ مَعَ زَكَاتِهَـا وَلَوْ كَانَ العَرْضُ سَائِمَةً، فَإِنْ كَمُلَ نِصَابُ إِحْدَى الزَّكَاتَيْنِ فَقَطْ وَجَبَتْ أَوْ نِصَابُهُمَا فَزَكَاةُ العَيْنِ فِي الجَدِيدِ فَعَلَى

تصحيحه عن العراقيين والروياني، وعضده الرافعي بتخييره في [الجبران][1].

وقيل: يقوم بالدراهم.

وقيل: بالغالب في أقرب البلاد.

قوله: (فلو كان العرض سائمة) مراده إذا اشترى للتجارة ما تجب الزكاة في عينه سواء كانت سائمة أو نباتًا؛ صرح به في «التنبيه»، وكذا فيما يظهر إذا كان نقدًا ورأس المال عرض؛ كما إذا اشترى دنانير للتجارة بحنطة مثلاً.

أما إذا اشترى نقدًا بنقد، فإن لم يكن للتجارة انقطع الحول، وإن كان للتجارة: فالأصح انقطاعه أيضًا؛ صرح به في «التنبيه»، كما سأذكره في آخر الباب.

قوله: (فإن كمل نصاب إحدى الزكاتين) كأربعين شاة لا تساوي نصابًا عند الحول أو تسع وثلاثين فأقل تساوي نصابًا.

قوله: (وجبت) هو المذهب.

وقيل: وجهان؛ كذا في أصل «الروضة».

ثانيهما: لا يجب شيء، وهو بعيد في الصورة الثانية؛ بل نفاه بعضهم.

قوله: (ونصابهما) أي: كأربعين سائمة تساوي عند الحول نصابًا.

قوله: (فزكاة العين في الجديد) أي: سواء اتفق الحولان ـ مثل إن اشتري للتجارة نصابًا سائمة بعرض قنية أو بنقد دون نصاب أو بدا الصلاح

---

(١) في ب: الحيوان.

هَذَا لوْ سَبَقَ حَوْلُ التِّجَارَةِ، بِأَنْ اشْتَرَى بِمَالِهَـا بَعْدَ ستَّةِ أَشْهُرٍ نِصَابَ سَائِمَةٍ فَالأَصَحُّ وُجُوبُ زَكَاةِ العَيْنِ لتَمَامِ حَوْلِهَا ثُمَّ يَفْتَتِحُ حَوْلاً لزَكَاةِ العَيْنِ أَبَدًا.

عند تمام حول التـجارة أم اختلف ويتـقدم حول العين بأن بدا الصـلاح قبل الحول، أو حـول التجارة بأن يشـترى بمال التـجارة بعد سـتة أشهـر نصاب سائمة ولم يقصد به القنية .

وهذه الطريقة ـ أعني طريقة القولين في الأحوال كلها ـ هي الصحيحة.

وقيل: محل القولين عند اتفاق الحـولين. وأما إذا اختلف: وجبت زكاة ما سبق حوله منهما جزمًا، وهي المرجحة في «التنبيه» .

نعم إذا زكى العين تفـريعًـا على الجـديد في المثال المـذكور في تقـديم حولهـا: فالأصح أنه يزكي النخلة ، وبين الزرع والأرض للتـجارة؛ فيـقوم ذلك ، فإن ساوى نصابًا: زكاه.

وقيل: يسقط في غير الأرض.

قـوله: (فـالأصح) أي: مع قولنا بطرد القولين وبتـقديم زكاة العين لا يحـيط هنا مـا سـبق من حول الـتجـارة؛ بل يوجب في هذا الحـول زكـاة التجارة.

ومقابله: تجب زكاة العين .

وقال بالتفريع ، ويبطل ما سبق من حول التجارة.

قوله: (ثم يفـتتح حـولاً لزكاة العين أبدًا) أي: إذا زكى للتجـارة تفريعًا على الأصح يفتـتح بعد انقضاء حول التـجارة حولاً لزكاة العين، وتسـتمر زكاة العين أبدًا ، ويلغو ما مضى من السوم في بقية الحول الأول.

وعبارة «التنبيه» في هذه المسألة أبسط ، وعبارة «الكتاب» أضبط.

وَإِذَا قُلْنَا: عَـامِلُ القِرَاضِ لا يَـمْلِكُ الرِّبْحَ بِالظُّهُـورِ فَعَلى المَالك زَكَـاةُ الجَمِيعِ، فَـإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ مَال القِـرَاضِ حُسِبَتْ مِنْ الرِّبْحِ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ قُلْنَا يَمْلِـكُ بِالشُّـهُـورِ لَزِمَ المَالكَ زَكَـاةُ رَأْسِ المَال، وَحِـصَّـتُـهُ مِنْ الرِّبْحِ، وَالمَذْهَبُ: أَنَّهُ يَلْزَمُ العَامِلَ زَكَاةُ حِصَّتِهِ.

قوله: (وإذا قلنا عامل القراض لا يملك الربح بالظهور) أي: بل بالقسمة كما هو الأصح.

قوله: (فعلى المالك زكاة الجميع) ورأى الإمام تخريج الوجوب عليه في نصب العامل؛ على الخلاف في المغصوب والمجحود.

قوله: (من الربح في الأصح) مقابله: من رأس المال.

وقيل: منهما بالقسط؛ فإذا ربحـت المئتان مائة: فالثلثان من رأس المال، والثلث من الربح.

قوله: (فـالمذهب أنه يلزم العامل زكاة حصـته) فيه طرق تلـزمه قطعًا، وصححها في «شرح المهذب»، ولا تلزمه قطعًا.

وفي لزومه قولان، ولم يصحح في «الروضة» واحدة منها، ولكنه قال بعد حكايتها: والمذهب الإيجاب سواء أثبتنا الخلاف أم لا.

وعلي الوجوب: فهل ابتداء حوله من الظهـور، أو القسمة، أو التقويم على المالك لأخذ زكاته، أو حول رأس المال؟

فيه أوجه: أصحها الأول.

فـــــرع:

قـال في «التنبيـه»: وإن باع عـرضًا للتـجـارة في أثناء الحول بعـرض للتجارة: لم ينقطع الحول.

بَاب زَكَاةِ الفِطْرِ

تَجِبُ بِأَوَّلِ لَيْلَةِ العِيدِ فِي الأَظْهَـرِ، فَتُخْرَجُ عَمَّنْ مَاتَ بَعْدَ الغُرُوبِ دُونَ مَنْ وُلِدَ.

وإن باع [الأعـيان][1] بعضها ببعض لـلتجارة: [فقد قيل][2]: ينقـطع الحول.

وقيل: لا ينقطع. والأول أصح.

بَاب زَكَاةِ الفِطْرِ

قولـه: (في الأظـهر) هو الجديد، ومقابله القـديم تجب بطلوع فجر يوم العيد، وفي مخرج: تجب بهما، وأنكروه.

ولفظ «المحرر»[3]: في أصح الأقوال؛ فأشار إلى أنها ثلاثة في الجملة.

وذلك لا يفهم من الكتاب.

قوله: (فتخرج) أي: على الجديد.

قـوله: (عـمن مـات) أي: ممن تؤدى عـنه من ولد، ووالـد، وزوجة، وعبد.

وكذا لو زال ملكه عن العبد والزوجة، أو استغنى القريب.

قوله: (دون من ولد) أي: أو ملكه أو تزوجها.

فأشار بمن ولد إلى من يمكن تجدده؛ فلو قال: من وجد لعم كما عم.

قوله: (من مات) والأمر على القديم بالعكس.

---

(١) في ب: الأثمان.
(٢) في أ: فقيل.
(٣) المحرر (ص ١٠١).

وَيُسَنُّ أَنْ لا تُؤَخَّرَ عَنْ صَلاتِهِ، وَيَحْرُمُ تَأْخِيرُهَا عَنْ يَوْمِهِ.

وَلا فِطْرَةَ عَلى كَافِرٍ.....

وعلى المخرج: لا شيء في الحالين ما لم يكن موجودًا من قبل الغروب إلى بعد الفجر.

فرع:

لو مـات المؤدى عنه بعد الوجـوب وقبل التـمكن فأصح الوجـهين في «شرح المهذب» : لا تسقط الفطرة.

بخـلاف تلف المال: فإن أصح الوجـهين في «شـرح المهذب» أيضًـا : سقوط زكاته.

قوله: (ويسن أن لا تؤخر عن صلاته) أي: عن صلاة العيد.

وعبارة «المحرر» [١] و«الروضة»: (يستحب).

وليس في «الكتاب» و«الروضـة» وأصليهمـا تعرض لاستـحباب كـونها تخرج يوم العيد [وإهماله عجيب فـقد قال في شرح المهذب اتفقت نصوص الشافعي والأصحاب على أن الأفضل لا يخرجها يوم العيد][٢] قبل الخروج إلى صلاة العيد، وحديث: «**اغنوهم عن الطلب في هذا اليوم**» [٣]ضعيف.

قوله: (ويحـرم تأخيـرها عن يومه) قال في «التنبيـه» : فإن أخر: لزمه القضاء.

قوله: (ولا فطر على كافر) أي: أصلى .

أما المرتد: ففي المذهب وغيره أنها على أقوال ملكه وزكاة ماله.

---

(١) المحرر (ص ١٠١). (٢) سقط من أ.

(٣) البيهقي في الكبرى (٧٥٢٨) وضعفه الألباني في إرواء الغليل (٨٤٤).

إلا فِي عَبْدِهِ وَقَرِيبِهِ الْمُسْلِمِ فِي الأَصَحِّ.

وطرد الماوردي الأقوال في فطرة الرقيق المرتد.

ثم المراد بقولنا: (لا فطرة على كـافر): [أي][1] لا مطالبة فـي الدنيا، وأما عقوبته عليها في الآخرة: فعلى الخلاف في تكليفه بالفروع.

صرح به المصنف، وكلام غيره يقتضيه.

وقـال الشـيخ في «الشـرح»: يحـتمـل أن هذا [ق/ ٥٩ ب] التكليف الخاص لم يشملهم؛ لقوله في الحديث: «**من المسلمين**».

قوله: (إلا في عبـده وقريبه المسلم) صوابه: (المسلمين) بالنسبة كما في «المحرر»[2]، أو بعطف القريب بأو.

قـوله: (في الأصح) راجع إلى [المسـألتين][3] أي: لا تجب على كـافر جزمًا إلا في [هاتين][4] فيجب عليه أن يخرج عنهما في الأصح.

وهما مـبنيان علـى أنها تجب على المخـرج ابتداء أو تحـملا، والأصح الثاني؛ ولا خلاف في اشتراط إسلام المخرج عنه، ولم يخرجوه على هذين الوجهين.

ويجري الوجـهان في مـستولدته أيضًـا؛ فتجب فـي الأصح، ويجريان أيضًا في زوجته التي أسلمت وغربت الشـمس وهو متخلف، وأوجبنا نفقة مدة التخلف كما هو الأصح، سواء أسلم هو أو أصر.

فلو قـال المصنف: (إلا في قريبـه ورقيـقه وزوجـته المسلمـين) استـقام

---

(١) سقط من أ.
(٢) المحرر (ص ١٠١).
(٣) في أ: المستثني.
(٤) في أ: هذين.

وَلا رَقِيقٍ، وَفِي الْمُكَاتَبِ وَجْهٌ، وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يَلزَمُهُ قِسْطُهُ.

وَلا مُعْسِرٍ فَمَنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنْ قُوتِهِ وَقُوتِ مَنْ فِي نَفَقَتِهِ لَيْلَةَ العِيدِ وَيَوْمَهُ

الحصر.

قـوله: (ولا رقـيق) أي: وإن قلنا يملك، وكـذا المدبر، والمسـتـولدة، والمكاتب.

وقيل: إذا ملك عبـده عبدًا وقلنا يملك : مفطرته على سـيده ؛ لقدرته على انتزاعه .

قـوله: (وفي المكاتب وجـه) أي: تلزمه فطرة نفسه وزوجـته وعبده في كسبه.

وعلى الأصح فهل يلزم سيده؟

المذهب : لا، وعن القديم :تلزمه.

قوله: (ومن بعضه حر يلزمه بقسطه) أي: يلزمه من الفطرة بقدر ما فيه من الحرية، ويلزم مـالك بعضه منهـا بقدر ما فيـه من الرق؛ فالضمـير في (يلزمه) للمـبعض ؛ وهذا إذا لم يكن بينه وبين مالـك بعضه مهـاياة ؛ فإن كانت فالأصح أن جميع الـفطرة تلزم من غربت الشمس في نوبته ، وذلك من أصلين:

أحدهما: أن الفطرة من المؤن النادرة في الأصح.

والثاني: أن النادرة تدخل في المهاياة في الأصح.

قوله: (ولا معسر فمن لم يفضل) إلى **قوله: (فمعسر)** أي: وإن فضل عن قوته وقوتهم شيء فموسر، وهو موافق لما سيأتي من قوله: والأصح أن

شَيْءٌ فَمُـعْسِرٌ، وَيُشْـتَرَطُ كَوْنُهُ فَـاضِلا عَنْ مَسْـكَنٍ وَخَادِمٍ يَحْتَـاجُ إِلَيْهِ فِي الأَصَحِّ.

من أيسر ببعض صاع: تلزمه ؛ لأنه شيء قد فضل ؛ فهو موسر به.

ويشترط أن يفضل ذلك أيضًا عن دست ثوب له ولهم لائق به وبهم.

قوله: (ويشترط كونه فاضـلاً عن مسكن وخادم يحتاج إليه في الأصح) وعبارة «المحرر»[1]: في الأظهر.

والذي قاله الـرافعي في «الشرح»: أن الشـافعي وأكـثر الأصـحاب لم يصرحوا بذلك؛ قال: وزاد الإمام وتبعه الغزالي : اعتبار الخادم المحتاج إليه والمسكن.

وقالا: لا يجب هنا ما لا يجب في الكفارة .

قال الرافعي : وأكثرهم ساكتون عن ذلك.

ويغلب على الظن عدم الخلاف فيه، وأن الذي ذكره كالبيان والاستدراك لما أهملوه ، وربما استشهـدت بأنهم لم يذكروا دست ثوب يلبسه، ولا شك في أنه يبقى عليه كما يبقى عليه في الدين ـ كما قال الرافعي ـ لكن الخلاف ثابت؛ ففي وجه حكاه أبو عـليّ ثم أنكره: أن عبد الخدمة لا يبـاع هنا كما في الكفارة وفي «التهـذيب» أيضًا ما يقتضي وجـهين في المسألة ، وصحح موافقة الإمام . انتهى.

فيمشي ما في الكتاب من حكاية الخلاف وإذا قلنا بالشرط المذكور بذلك في الابتداء، أمـا إذا ثبتت الفطرة في ذمـة إنسان [بعنا فيـها][2] مـسـكنه وخادمه؛ لأنها بعد الثبوت التحقت بالديون؛ ودين الآدمي يمنع الفطرة اتفاقًا

---

(١) المحرر (ص١٠١).

(٢) سقط من أ.

وَمَنْ لزِمَهُ فِطْـرَتُهُ لزِمَهُ فِطْرَةُ مَنْ تَلزَمُـهُ نَفَقَتُـهُ لكِنْ لا يَلزَمُ المُسْلمَ فِطْرَةُ العَبْدِ وَالقَرِيبِ وَالزَّوْجَةِ الكُفَّارِ.

وَلا العَبْدَ فِطْرَةُ زَوْجَتِهِ، وَلا الابْنَ فِطْرَةُ زَوْجَةِ أَبِيهِ، وَفِي الابْنِ وَجْهٌ.

وَلَوْ أَعْسَرَ الزَّوْجُ. . . . . .

كما تمنعها الحـاجة إلى صرفه في نفقة القريب ؛ كذا قاله الإمـام واستبعده تخريج احتـمال في أنه لا يمنعها كقول في الزكـاة، ثم حكى الرافعي بعده في أواخـر البـاب خـلافًا في تقـديم الفطـرة على الدين يرجع [ق/ ٥٩ أ] حاصله إلى تصحـيح تقديمها عليه، ونقله عن النـص، ورد به على ما سبق عن الإمام.

قوله: (ومن لزمه فـطرته لزمه فطرة من لزمته نفـقته) أي: إذا وجد مـا يؤدي عنهم، واستغنى المصنف عن ذلك باشتراطه اليسار فيما تقدم .

قـوله: (لكن لا يلزم المسلم.. إلى آخـره) حكي القـاضي حسين وجـهًا ضعيفًـا بوجوب فطرة العبد الكافر على سـيده المسلم ـ وطرده المتولي ـ في الزوجة والقريب.

قوله: (ولا الابن فطرة زوجة أبيه) أي: وإن لزمته نفقتها ؛ كذا صححه في «الروضة» من زوائده تـبعًا «للمـحرر» [1] ونقله الرافـعي عن صاحـبي «التهذيب» و«العدة» وغيرهما.

قوله: (وفي الابن وجه) صحح الغزالي في طائفة كتبه، واختاره الشيخ في شرحه، وهو ظاهر إطلاق «التنبيه»؛ حيث لم يستثنه .

ويجري الوجهان في مستولدته.

قوله: (ولو أعسر الزوج) أي: وقت الوجوب .

---

(١) المحرر (ص١٠١).

أَوْ كَانَ عَبْدًا فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَلزَمُ زَوْجَتَهُ الحُرَّةَ فِطْرَتُهَا، وكَذَا سَيِّدُ الأَمَةِ.

قُلتُ: الأَصَحُّ المَنْصُوصُ لا يَلزَمُ الحُرَّةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلَوْ انْقَطَعَ خَبَرُ العَبْدِ.....

قوله: (أو كان عبدًا) أي: قنيًا أو مكاتبًا.

قـوله: (فالأظهـر) كذا جـزم في «المحرر» [١] فيهمـا بطريقة القولين، وصـحـهـا في أصل «الروضـة» من كـلام الغـزالي والرافـعي، إنما نقل تصحيحها عن أبي علي وغيره.

نعم أطلق [تصحيح][٢] ذلك في «الشرح» [الصغير] [٣].

قـوله: (أنه يلزم زوجتـه الحـرة) أي: الموسـرة؛ وهو مـبني على قـول التحمل والمنع على مقابله.

قـوله: (قلت: الأصح) كان ينبغي أن يقول: (المـذهب)؛ فإنه مصحح لتقـرير النصين؛ وهما لزومـهما لسـيد الأمـة دون الحرة؛ ولهذا اسـتدرك إحداهما دون الأخرى.

وإن قلنا: تلزم الحرة فأخرجتـها، ثم أيسر الزوجل: فالمذهب في «شرح المهذب: لا يرجع، وهو مقتضى إطلاق الجمهور خلافًا للماوردي.

قوله: (ولو انقطع خبـر عبده) احترز به من غائب لم ينقطع خبره؛ فإنه إن كان في طاعة سيده: وجبت فطرته.

وإن كان آبقًا: فكالمغصوب والضال، والمذهب فيهما القطع بالوجوب. وقيل قولان:

---

(١) المحرر (ص١٠١).
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

فَالمَذْهَبُ وُجُوبُ إِخْرَاجِ فِطْرَتِهِ فِي الحَـال، وَقِيل إِذَا عَادَ، وَفِي قَوْلٍ لا شَيْءَ وَالأَصَحُّ أَنَّ مَنْ أَيْسَرَ بِبَـعْضِ صَاعٍ يَلزَمُهُ وَأَنَّهُ لوْ وَجَـدَ بَعْضَ الصِّيعَـانِ قَدَّمَ نَفْسَهُ، ثُمَّ زَوْجَتَهُ، ثُمَّ وَلَدَهُ الصَّغِيرَ، ثُمَّ الأَبَ، ثُمَّ الأُمَّ، ثُمَّ الكَبِيرَ.

وإذا كان فـيه أيضًا طريـقان: المذهب فيـهما القطع بـالوجوب: لم يبق لتخصيصه بانقطاع الخبر فائدة بالنسبة إلى المختصرات.

قوله: (فالمذهب) كذا صرح بتصحيح طريقة الجزم في «شرح المهذب».

ومقابل المذهب: قوله: (وفي قـول: لا شيء) وكان الأحسن أن يقول: (وقيل: قولان: ثانيهمـا: لا شيء) وهذه الطريقة ـ أعني: طريقة القولين ـ هي التي في «المحرر».

قوله: (وقيل: إذا عاد) مقابل لقوله: (في الحال)، ثم هذا قول منصوص في «الإملاء»؛ فلا يحسن التعبير عنه بقيل.

ويحتمل أن يكون المذهب شاملاً لمسـألتي الوجوب وتعجيل الإخراج؛ ففي «الروضة»: إذا أوجبنا الفطرة فـالمذهب وجوب إخراجها [ق/ ٦٠ ب] في الحال، ونص في «الإملاء» على قولين فـيه، وصرح في «شرح المهذب» بطريقتين، ورجح الجزم.

قـوله: (وفـي قـول: لا شيء) يخـرج من نصه عـلى عدم إجـزائه عن الكفارة كـما خرج عن نصـه هنا إلى هناك قول أنه يجـزئ عنها، والمذهب تقريرهما؛ لأن الأصل شغل الذمة في الموضعين.

قوله: (وأنه لو وجد بعض الصيعان) معطوف على الأصح.

ومقابله تقديم الزوجة على نفسه، وقيل: يتخير؛ وعلى هذا لا يجوز توزيعه عليهم في الأصح.

قـوله: (الأب ثم الأم) هو عكس النفقة، فإن المصحح فيها تقديم الأم؛

وَهِيَ صَاعٌ، وَهُوَ سِتُّمائَة درْهَمٍ وَثَلاثَةٌ وَتِسْعُونَ درْهَمًا وَثُلُثٌ، قُلتُ: الأَصَحُّ سِتُّمائَة وَخَمْسَةٌ وَثَمَانُونَ درْهَمًا وَخَمْسَةُ أَسْبَاعِ درْهَمٍ لَمَا سَبَقَ فِي زَكَاةِ النَّبَات، وَاَللهُ أَعْلمُ.

وَجِنْسُهُ القُوتُ المُعَشَّرُ، وَكَذَا الأَقِطُ فِي الأَظْهَرِ.

فيكون هذا كـالمخصص لما صحـحوه هنا من أن ترتيبـهم في الإخراج عنهم كترتيب النفقة عليهم وفاقًا وخلافًا.

قال في «الروضـة» وأصلها: والمذهب من الخـلاف الذي ذكرناه والذي أخرناه إلى كـتاب النفقات» أنه يقـدم نفسه . . . إلى آخر مـا في الكتاب. انتهى.

والذي يأتي في النفقات إنما هو تصحيح تقديم الأم في النفقة.

قوله: (وهو ستـمائة درهم.. إلى آخره) هو بناء على ما يختاره الرافعي من كون رطل بغداد : مائة وثلاثين درهمًا.

وقوله: (قلت... إلى آخره) هو بناء على ما يختاره المصنف من أنه مائة وثمانية وعشرون درهمًا وأربعة أسباع درهم.

قوله: (وجنسـه القوت المعـشر) قال في الـقديم: [إنه][1] لا يجـري [في][2] العدس والحمص؛ لأنهما إدامان.

قـوله: (وكذا أقط في الأظهـر) عبـارة «المحرر» فيـه أنه القول المرجح، وطريقة القولين المجزوم بها في «الكتاب» تبعًا للوجيز هي الأظهر في «شرح الرافعي»، وأسقط من «الروضة» تصحيحهـما فقال: فيه طريقان: أحدهما:

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

وَيَجِبُ مِنْ قُوتِ بَلَدِهِ، . . . . . .

القطع بجوازه، والثاني على قولين:

أظهرهمـا جوازه، ثم قال: قلت : ينـبغي أن يقطع بجوازه ؛ لصـحة الحديث فيه، وجعله في «شرح المهذب» الصواب.

ثم لا فرق في إجـراء الخلاف بين أهل البادية والحـضر على المذهب في «شرح المهذب»، وخصه الماوردي بالبادية.

وقال: لا يجزئ في الحضر جزمًا وإن كان قوتهم.

وقال النووي: وهو شاذ مردود.

وإذا قلنا يجزئ الأقط أجزأ الجبن إذا لم ينزع زبده، واللبن في الأصح، وقيل وجهان.

ولا يجزئ اللحم في الأصح في «شرح المهذب».

وقيل: قولان.

ولا يجزئ المخيصن والمصل.

قوله: (ويجب مـن قوت بلده) وإن كان فيها أقـوات فمن أغلبها ، فإن استوت تخير كما سيأتي.

قال في «التنبيه»: فإن كانوا في بادية لا قوت لهم فيها أخرجوا من قوت أقرب البلاد إليهم.

قال في «الوسيـط»: والاعتبار بغالب قـوت البلد وقت الوجوب لا في كل السنة.

وفي «الوجيز»: يوم الفطر .

وَقيل قُوته، وَقيل يَتَخَيَّرُ بَيْنَ الأَقْوَات، وَيُجْزِئُ الأَعْلى عَنْ الأَدْنَى، وَلا عَكْسَ، وَالاعْتِبَارُ بِالقِيمَةِ فِي وَجْه، وَبِزِيَادَةِ الاقْتِيَاتِ فِي الأَصَحِّ، فَالبُرُّ خَيْرٌ مِنْ التَّمْرِ وَالأُرْزِ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الشَّعِيرَ خَيْرٌ مِنْ التَّمْرِ، . . . . . .

قال الرافعي: وتقييده بيوم الفطر لم أظفر به في كلام غيره.

قال النووي في «شرح المهذب»: والصواب أن المراد قوت السنة.

قوله: (وقيل قوته) أي: قوت نفسه على الخصوص؛ فلو كان يليق به الشعير فأكل القمح [تنعمًا][1] أو بالعكس فالأصح وجوب ما يليق به.

قوله: (ويجزئ أعلى) هو تفريع على الوجهين الأولين دون الثالث على خلاف ما يوهمه لفظه.

وحكى الرافعي الاتفاق على إجزاء الأعلى، وحكى الماوردي فيه وجهين.

قوله: (ولا عكس) وقع في «الحاوي» و«المجرد» لأبي الطيب. و«التنبيه» فيه قولان، وهو مؤول بقول التخيير؛ فإن هؤلاء لم يذكروه أولاً، بل اقتصروا على الوجهين الأولين، ثم [نبهوا عليه هنا، ومن ذكره أولاً جزم هنا بعدم إجزاء الأدني.

قوله: (فالبر خير من التمر) فيه وجه][2] في «الحاوي»؛ لأنه ﷺ كان يخرج تمرًا.

قال الماوردي: ولو قيل: إنه يختلف باختلاف البلاد لكان متجهًا.

قوله: (والأصح أن الشعير خير من التمر) كذا صححه في «شرح المهذب». وعبارة «المحرر»[3] فيه الأشبه.

---

(١) سقط من أ. (٢) سقط من أ.

(٣) المحرر (ص١٠٣).

وَأَنَّ التَّمْرَ خَيْرٌ مِنْ الزَّبِيبِ.

وَلَهُ أَنْ يُخْرِجَ عَنْ نَفْسِهِ مِنْ قُوتِهِ، وَعَنْ قَرِيبِهِ أَعْلى مِنْهُ.

وَلا يُبَعِّضُ الصَّاعُ.

والذي في «الروضة» أنه المرجح في «التهذيب»، وأن الجويني عكسه.

قوله: (وأن التمر خير من الزبيب) عَبَّر في «المحرر» [١] :بالأشبه أيضًا.

والذي في «الروضة» أن فيه ترددًا للجويني .

قال الإمام : والأشبه تقديم التمر.

قال في «شرح المهذب»: وهو الصواب المتعين.

ويؤخذ من عبارة «الكتاب» أن الشعير خير من الزبيب ، [إما جزمًا أو تصحيحًا لأنه خير من التمر الذي هو خير من الزبيب] [٢] .

وقال في «شرح المهذب»: أنه الصواب، واقتصر في أصل «الروضة»: علي أن فيه ترددًا للجويني.

قوله: (وله أن يخرج عن نفسه من قوته، وعن قريبه أعلى منه) مراده [أن من يخرج][٣] عن نفسه وعن غيره لا يلزمه أن يخرجها من جنس واحد؛ بل إذا أخرج صاعًا منها أو أكثر من قوت البلد جاز أن يخرج باقيها من قوت أعلى منه، والمحذور إنما هو تبعيض الصاع الذي يخرج عن شخص .

وعبارة «الكتاب» فيه مجحفة قاصرة عما في «المحرر».

قوله: (ولا يبعض الصاع) أي: المخرج عن الشخص الواحد؛ فلا يخرج نصفه من جنس ونصفه من جنس آخر وإن كان أعلى من الواجب،

---

(١) المحرر (ص ١٠٣).

(٢) سقط من أ.

(٣) في ب: إذا أخرج.

وَلَوْ كَانَ فِي بَلَدٍ أَقْوَاتٌ لا غَالِبَ فِيهَا تَخَيَّرَ، وَالأَفْضَلُ أَشْرَفُهَا.

وَلَوْ كَانَ عَبْدُهُ بِبَلَدٍ آخَرَ فَالأَصَحُّ أَنَّ الاعْتِبَارَ بِقُوتِ بَلَدِ العَبْدِ.

قُلتُ: الوَاجِبُ الحَبُّ السَّلِيمُ.

سواء خيرنا بين الأجناس أم لا؛ هذا هو المذهب.

وفي «شرح المهذب»: أن الإمام حكى وجهًا شاذًا: أنه يجوز إذا كان الجنس الآخر أعلى، ونقله الرافعي عن بعض المتأخرين.

وقال السرخسي: إن كان عنده صاع من جنس لم يجز تبعيضه قطعًا وإن لم يجد إلا نصفًا من ذا ونصفًا من ذا فوجهان.

قوله: (وإن كان في بلده أقوات لا غالب فيها: تخير) أي: على قولنا يعتبر قوت البلد.

قوله: (فالأصح أن الاعتبار بقوت بلد العبد)هو تفريع على أنها وجبت على العبد، ثم يحملها السيد.

ومقابله: اعتبار بلد السيد؛ بناء على مقابله، وسيأتي في العبد المشترك ما يخالفه.

قوله: (الحب) فلا يجزئ الدقيق والسويق والخبز، وقيل: يجزئ الدقيق، لرواية في حديث أبي سعيد، لكنها وهم.

وقيل: يجزئ السويق والخبز.

قوله: (السليم) فلا يجزئ المسوس والمعيب.

وقال القاضي حسين: إذا لم يجده غيره وهو يقتات منه أجزأ.

قوله: (ولده) كذا ولد ولده وإن سفل، بخلاف الوصي والقيم؛ فلا

وَلَوْ أَخْرَجَ مِنْ مَالِهِ فِطْرَةَ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ الغَنِيِّ جَازَ كَأَجْنَبِيٍّ أَذِنَ، بِخِلافِ الكَبِيرِ.

وَلَوْ اشْتَرَكَ مُوسِرٌ وَمُعْسِرٌ فِي عَبْدٍ لزِمَ المُوسِرَ نِصْفُ صَاعٍ.

وَلَوْ أَيْسَرَا وَاخْتَلَفَ وَاجِبُهُمَا أَخْرَجَ كُلُّ وَاحِدٍ نِصْفَ صَاعٍ مِنْ وَاجِبِهِ فِي

يجوز ذلك لهما إلا بإذن القاضي ؛ قاله البغوي [ق/ ٦١ ب] .

قوله: (الصغير) كذلك المجنون [كأجنبي] إذن إشارة إلى تقدير الملك؛ فيقدر في الصبي والمجنون أيضًا أنه ملكها ، ثم أخرج قوله: (بخلاف الكبير) أي: فلابد من إذنه، وقيده في «شرح المهذب» بالرشيد .

قوله: (ولو اشترك موسر ومعسر في عبد) أي: والمعسر يحتاج إلى خدمته بحيث لا يكلف بيعه. .

قوله: (واختلف واجبهما) أي: لاختلاف قوت بلديهما على الأصح ، أو قوتهما في أنفسهما على الثاني.

قوله: (أخرج كل واحد نصف صاع من واجبه في الأصح) كذا صحح في تصحيح «التنبيه» أيضًا تبعًا لأصل «الروضة».

ومقابله: يخرجان صاعًا من أحد القوتين.

وهل هو الأدنى أو الأعلى؟

وجهان. وهذا الخلاف والتصحيح إنما هو تفريع على قولنا إن الفطرة تجب فيما يقتاته [ق/ ٦٠ أ] الشخص لا من قوت البلد كما صرح به الرافعي.

وقد تقدم أن الأصح خلافه؛ فإذا قلنا بالأصح فإن الأصح أن الاعتبار بقوت بلد العبد، وقد ذكرها الرافعي في «الشرح» على الصواب فقال ما

الأَصَحِّ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

ملخصه: إن أوجبنا قوت البلد وكـانا في بلد واحد أخرج من ذلك بحسب الملك صاعًا؛ كذا أطلقوه وهو محمول على ما إذا كان العبد عندهما أيضًا؛ لأنه إذا كان غائبًا وجب النظر في أن الفطرة تجب على السيد ابتداء ، أم هو محتمل كما خرجه عليه أبو علي وغيره.

ولو كان السـيدان في بلدين مختلفي القـوت أو اعتبرنا قـوت الشخص بنفسه ، واختلف قـوتها فأوجه : أظهرها: يخرج كل منهمـا قدر ما يلزمه من قوتهما أو قوت بلده.

والثاني: لا يجوز؛ فعلى هذا وجهان:

أحدهما: يخرجان من الأعلى ، والثاني: من الأدنى.

وبنى أبو علي على الوجهين في الأصل على أنها لزمت السيد ابتداء أو تحمـلاً؛ فيجوز التـبعيض على الأول دون الثـاني، لكنه ذكر ذلك فيـما إذا اعتبرنا قوت الشخص في نفسه.

ولقائلٍ أن يخرجهمـا فيما إذا اعتبرنا قوت البلد وكـانا مختلفي القوت على الأصل المذكور.

ثم إن كان العبد في بلد أحدهما: فعلى التقدير الثاني يلزمهما صاع من قوت ذلك البلد.

وإن كان في بلد ثالث لزمها صاع من قوت البلد الثالث.

وهذا وجه قد رواه صاحب «الشامل» وآخرون مرسلاً؛ فقالوا: يخرجان صاعًا من قوت بلد العبد. انتهى.

. . . . . .

وكلام «الروضة» غـير واف بمجموع هذا؛ فإنه قال: فـإن أوجبنا غالب قوت البلد ، وكانا هما والعبد في بلد: أخرجا عنه من قوت البلد.

وإن كان العـبد في بلد آخر : بني على أنهـا تجب على المالك ابتداء ، وهو محتمل.

ولو كان السـيدان في بلدين مـختلفي القوت أو اعـتبر قـوت الشخص بنفسه، واختلف قوتهما فأوجه:

أصحها: يخرج من كل منهما نصف صاع من قوت بلده أو نفسه.

والثاني: من الأدنى.

والثالث: من الأعلى.

والرابع: من قوت بلد العبد. انتهى.

فالرافـعي جعل ذلك مبنيًـا على القول بالوجوب على المخـرج ابتداء ؛ فحذف المـصنف البناء، وجعلها مسـألة مستقلة ، وهي في «شـرح المهذب» على الصواب.

وقال الشيخ في شرحه بعد تصحيـحه اعتبار بلد العبد: بل أقول : ولو فرعنا على أن المعـتبر قـوت الشخص في نفسـه، واختلف قوت السـيدين: فالمعـتبر قـوت العبـد، وبه صرح في «المرشد»، وقـال: فإن اخـتلف قوته كقوتهـما أخرج كل منهما نصف صاع من قـوته، وهذه صورة حسنة يمكن تصحيح كلام المصنف بالحمل عليها، وفيها نظر؛ لأن قوته إذا اختلف ـ ولا غالب ـ: يخير ؛ ومقتضاه أن يتخير السيد من غير تبعيض.

ثم قـال الـشـيخ: والذي ينبـغي أن يعتـمد: أنـا إذا قلنا بالتحـمل ـ

بَابُ مَنْ تَلزَمُهُ الزَّكَاةُ وَمَا تَجِبُ فِيهِ

شَرْطُ وُجُوبِ زَكَاةِ المَال: الإِسْلامُ وَالحُرِّيَّةُ، . . . . . .

وهوالأصح ـ اعتبر حال العبد، وإن قلنا بالوجوب ابتداء: اعتبر بالسيدين.

فإن اختلف قوتهما واعتبرناه أو قوت بلديهما فيمكن المصير إلى التبعيض أو يخرجان من الأعلى أو الأدنى، وقد يقال هنا باعتبار حال العبد، والله أعلم.

والأب الذي في نفقة ولديه كالعبد المشترك في جميع ما قدمناه.

بَابُ مَنْ تَلزَمُهُ الزَّكَاةُ وَمَا تَجِبُ فِيهِ

ليس المراد هنا بما تجب فيه الأجناس التي تجب فيها الزكاة من ماشية ونقد وغيرهما ؛ فإن ذلك قد تقدم في الأبواب المتقدمة، وإنما المراد اتصاف المال الزكوي بما قد يؤثر في السقوط وقد لا يؤثر؛ كالضلال والغصب والجحود وغيرها، أو معارضته بما قد يسقط الدين وعدم استقرار الملك وغيره.

قوله: (شرط وجوب زكاة المال: إسلام) أي: شرط وجوب إخراجها كما صرح به القاضي حسين، والمتولي، والعمراني، وكثيرون.

وعبارة الرافعي: الكافر الأصلي غير ملزم بالإخراج، لا في الحال ولا بعد الإسلام . انتهى.

أما أصل الوجوب المقتضي لعذاب الآخرة. فهو مخاطب به على الأصح.

وَتَلزَمُ المُرْتَدَّ إنْ أَبْقَيْنَا مِلكَهُ، دُونَ المُكَاتَبِ
وَتَجِبُ فِي مَالِ الصَّبِيِّ وَالمَجْنُونِ.

لكن عطف المصنف الحر عليه يشكل على حمله على وجوب الإخراج؛ فإن الحرية شرط في أصل الخطاب.

واحترز بزكاة المال عن زكاة الفطر؛ فإنـها قد تلزم الكافر إذا كان يخرج عن غيره كما قدمناه.

قوله: (وحـرية) احتراز من المكاتب ، ويمكن أن يحترز به من القني إن مكلناه بتمليك السيد، لكن قوله: دون مكاتب يفهم أنه إنما يحترز عنه فقط دون القني؛ لضعف القول بملكه.

قوله: (وتلزم مـرتدًا إن أبقينا ملكه) مفهـومه عدم اللزوم إذا قلنا بزوال ملكناه بالردة أو بالوقف، وليس ذلك مـراده؛ بل مراده أنها موقـوفة إن قلنا يوقف ملكه، وهو الصحيح ـ أعنى : وقف الملك ووقف الزكاة.

وقيل: تجب قطعًا.

وإذا قلنا تجب، فـأخرجهـا في حال ردته: أجـزأت ، خلافًـا لصاحب «التقريب».

قوله: (وتجب في مال صـبي أو مجنون) أي: ولا يخاطبـان بالوجوب، ويلزم الولي إخراجها؛ هذه عبارة الجمهور.

وقال القاضي حسين: اختلف أصحابنا في كيفية الوجوب.

فـقـيل: لا نقـول: تجب على الصـبي، وإنمـا تجب في مـاله، والولي مخاطب بأدائها.

[وهذا لا يصح؛ بل الصحيح أنها تجب عليه في ماله، والولي مخاطب

وَكَذَا عَلى مَنْ مَلكَ بِبَعْضِهِ الحُرِّ نِصَابًا فِي الأَصَحِّ.

وَفِي المَغْصُـوبِ وَالضَّالِّ وَالمَجْحُودِ فِـي الأَظْهَرِ، وَلا يَجِبُ دَفْعُهَـا حَتَّى يَعُودَ.

بأدائهـا][1] كنفقة القريب والأروش والعشر والفطرة، وصـححه في «التتمة» أيضًا.

وعلله بأن الصغـر لا يمنع.وجوب الحقوق الماليـة كغرامة المتلفـات ونفقه القريب. انتهى.

وأما المال المنسوب إلى الجنين، [ق/ ٦٢ ب] فـالمذهب أنه لا زكاة فيه؛ فيمكن أنه احترز عنه بلفظ الصبي.

قوله: (وكذا من ملكه ببعـضه الحر نصابًا في الأصح) هذا مقتـضى قوة مقابله، لـكنه عَبَّرَ في «الروضة» : والصـحيح المقتضي ضـعفه، والذي في الكتاب أولى؛ فإنه في «شـرح المهذب» نقل تصحيح مقـابله عن العراقيين؛ قال: وبه قطع أكـثر العراقـيين أو كثير منهم، وجـماعة من الخـراسانيين ؛ فممن قطع به أبو الطيب والمحاملي وابن الصباغ والغزالي وغيرهم.

قوله: (وفي مغصوب) مثله: المسروق.

قوله: (وضال) مثله: الواقع في البحر.

قوله: (ومجحود) أي: جحده المودع أو المديون ، ولا بينة.

قوله: (فـي الأظهر) هو الجديد، ومقابله قديم، وهذه هي أصح الطرق في أصل «الروضة» و«شـرح المهذب» ـ أعني طريقة القـولين ـ ولم يصحح الرافعي شيئًا من الطرق.

---

(١) سقط من أ.

وَالْمُشْتَرَى قَبْل قَبْضِهِ، وَقِيل فِيهِ القَوْلانِ.

والطريق الثاني: تجب قطعًا.

والثالث: إن عاد بنمائه وجبت ؛ لما مضى، وإن عاد بغير نماء فلا.

فإن قلنا بالقديم انقطع الحول وكأنه خرج عن ملكه، فإذا عاد استأنف حولاً ؛ كذا جزم به في «شرح المهذب» نقلاً عن الأصحاب . انتهي.

وفي «الحاوي» و«البحر» وجه أنه يبني .

قال الروياني: وهو أقرب.

قوله: (ولا يجب دفعها حتى يعود) أي: لعدم التمكن قبله؛ فإذا عاد أخرج الأحوال الماضية كلها تفريعًا على قول الوجوب بشرطين:

أحدهما: كون الماشية سائمة عند المالك والغاصب؛ فإن غصب سائمة فعلفها أو معلوفة فأسأمها: فلا زكاة في الأصح.

والشرط الثاني: أن لا ينقص النصاب بما يجب إخراجه؛ فإن كانت نصابًا فقط وليس عنده من جنسه ما يعوض قدر الواجب لم تجب زكاة ما زاد على الحول الأول كما لو كان بيده.

قوله: (ومشتري قبل قبضه) أي: بعد انقضاء الخيار.

قوله: (وقيل فيه: القولان) أي: في المغصوب، ولم يعبر [هنا][1] بالمذهب؛ فإنه أراد [التنصيص][2] على أنهما ذلك القولان ؛ ليؤخذ منه أن القائل بالوجوب لا يوجب الإخراج قبل القبض.

وأما على طريقة الجزم فهل يجب الإخراج قبل القبض.

---

(١) في ب: عنها. (٢) سقط من أ .

وَتَجِبُ فِي الحَالِّ عَنْ الغَائِبِ إنْ قَدَرَ عَلَيْهِ وَإِلا فَكَمَغْصُوبٍ.

لم أر من ذكره ويظهر الوجوب.

وفي أصل المسألة طريقة ثالثة جازمة بعدم الوجوب.

قـوله: (وتجب في الحال عن غـائب إن قدر عليـه) أي: إذا كـان المال مستقرًا في بلد؛ فإن كان سائرًا: ففي «العدة» و«الحاوي» وغيرهما لا يخرج حتى يصل إليه فيزكيه لما مضى.

قال في «شـرح المهذب»: وهو الصواب ـ يعني : التـفرقة بين المستـقر والسائر .

قال: وما وجدته بخلافه فنزله عليه.

وتجب التفرقة في بلد المال في الأصح.

قوله: (وإلا فمكغصوب) وقيل: يجب قطعًا، ولا يجب الإخراج قبل العود قطعًا.

قوله: (والدين إن كـان ماشـية) أي: بأن ثبت له في ذمـة إنسان أربعين شاة سلمًا أو قرضًا، ومضي حول قبل القبض.

وجه المنع: أن الزكـاة إنما تجب في النامي، والماشية في الذمـة لا تنمو، ولأن السوم شرط وما في الذمة لا يوصف به.

واستشكله الرافعي بأن السلم في اللحم يذكر أنه من راعية أو معلوفة ، وكما تثبت في الذمة لحم راعية فلتثبت الراعية نفسها.

واقتصاره في «الكتاب» على الماشية يدل على اختصاصها بذلك، وليس كذلك ؛ فإن المعـسر في الذمة لا زكاة فيـه؛ لأن شرطها الزهو في ملكه ، ولم يوجد.

وَالدَّيْنُ إِنْ كَانَ مَاشِيَـةً أَوْ غَيْرَ لازِمٍ كَمَال كِتَابَةٍ فَـلا زَكَاةَ، أَوْ عَرْضًا أَوْ نَقْدًا فَكَذَا فِي القَدِيمِ وَفِي الجَـدِيدِ إِنْ كَانَ حَالاً وَتَعَذَّرَ أَخْذُهُ لإِعْسَـارٍ وَغَيْرِهِ فَكَمَـغْصُـوبٍ، . . . . . .

قوله: (أو غير لازم كمال كتابة) أي: نجومها الحالة.

وفي «التنبيه» : (كالدين الذي علـى المكاتب) ، وهو أحسن؛ لشموله ما له عليه من دين. ووجهه: أنه اجتمع فيه الدينية وقدرة الغير على إسقاطه والعجز عن التصرف التام فيه.

وألحق به ابن الرفعة في الجزم بالمنع الثمن في الذمـة خيار المجلس لهما أو للمشتري وحده بسبب إجـازة البائع ـ إذا قلنا الملك فيه للبائع ـ لأنه دين ويقدر المشتري على إسقاطه والبائع عاجز عن التصرف التام فيه.

قال: ويجوز أن يجب لأنه يؤول إلى اللزوم.

قوله: (أو عـرضًا) أي: للتجارة كالثياب ونحوها؛ كذا جزم به الرافعي والنووي في [ق/ ٦١ أ] كتبهما تبعًا للبغوي وغيره.

وسوى في «التتمة» بين العروض والماشيـة؛ فقال: إذا كان غير النقد من الطعام والثياب والنعم: فـلا خلاف أنه لا زكاة فيه ؛ فإن الثيـاب تجب فيها الزكاة للتجارة، وما في الذمة لا تتصور فيه التجارة.

قوله: (وفي الجديد) أي: الجديد وجوبها في الدين في الجملة؛ وتفصيل ذلك إن كان حالاً. . . إلى آخره .

قوله: (كإعسار وغيره) أي: كمطل وجحد، ولا بينة.

قوله: (فكمغصوب) أي: فتجب في الأظهر .

وقيل: تجب في الممطول قطعًا. ولا يجب الإخراج قبل حصوله.

وَإِنْ تَيَسَّرَ وَجَبَتْ تَزْكِيَتُهُ فِي الحَالِّ، أَوْ مُؤَجَّلا فَالمَذْهَبُ أَنَّهُ كَمَغْصُوبٍ، وَقِيل يَجِبُ دَفْعُهَا قَبْل قَبْضِهِ، وَلا يَمْنَعُ الدَّيْنُ وُجُوبَهَا فِي أَظْهَرِ الأَقْوَال،

قوله: (وإن تيسر وجب تزكيته في الحال) أي: بأن كان على مقرٍ ملى باذل أو جاحد وبه بينة ، أو يعلمه القاضي .

وقلنا: يقضي بعلمه.

قوله: (أو مؤجلاً فالمذهب أنه كمغصوب) أي: ففيه الخلاف الذي فيه، ولا يجب الإخراج حتى يقبضه.

قوله: (وقيل يجب دفعها قبل قبضه) أي: إذا قلنا بالوجوب .

ويجب الدفع قبل القبض على وجه بخلاف ما سبق في المغصوب فإنه لا يجب الإخراج جزمًا على هذه الطريقة.

ومحل هذا الوجه إذا كان المديون مقرا مليًا، ولا مانع سوى الأجل.

والأصح أنه لا يجب الإخراج قبل قبضه؛ وذلك يؤخذ من عموم إلحاقه بالمغصوب .

ومقابل المذهب طريقة قاطعة بعدم وجوب الزكاة، وأخرى قاطعة بوجوبها.

قال الشيخ في «الشرح»: وينبغي أن يكون المراد بقولهم (قبل قبضه): قبل حلوله؛ فإن محل الخلاف إذا كان على ملي مقر ولا مانع سوى الأجل؛ وحينئذ متى حل وجب الإخراج قبض أو لم يقبض.

قوله: (ولا يمنع دين وجوبها) أي: إذا لم يكن له من غير المال الزكوي ما يقضي به الدين؛ فإن كان وجبت كما جزم به الجمهور.

وتردد فيه الجويني؛ بناءً على علتي القول بالمنع وهما: ضعف الملك

وَالثَّالِثُ: يَمْنَعُ فِي المَال البَاطِنِ، وَهُوَ النَّقْدُ وَالعَرْضُ فَعَلى الأَوَّل حُجِرَ عَلَيْهِ لدَيْنٍ فَحَال الحَوْلُ فِي الحَجْرِ. . . . . .

ولزوم تثنية الزكاة.

وإذا قلنا بمقابل الأظهر فإنما يمنع إذا كان حالاً.

وأما المؤجل : فـقال ابن الرفعـة : مقتضى الـعلتين الوجوب إن قلنا لا زكاة في المؤجل على رب الدين.

فإن قلنا يجب إن بنى على العلتين.

قـوله: (وهو نقد وعـرض) كذلك الركاز على ما جـزم به في «التنبيه» والجمـهور، وإنما لم يذكـره في الكتاب هنا لاندراجه في الـنقد؛ لكنه [ق/ ٦٣ ب] منتقض بالمعدن ، وقيل: إنه كالمعدن.

وأما الفطرة فأصح الوجهين وبه جزم الرافعي أنها من الباطنة أيضًا.

ولا تمنع في الظاهر وهو المواشي والنبات والمعادن.

وأنكر بعضهم هذا القول الثالث.

والخلاف جـار سواء كـان الدين حالاً أو مـؤجلاً، وسـواء دين الآدمي ودين الله تعالى ـ كـالزكاة السابقة والنذر والكفـارة ـ و سواء كان الدين من جنس المال أم لا على المذهب.

وقيل: إن منع عند اتحاد الجنس فعند اختلافه وجهان.

قوله: (فحال الحـول في الحجر) أي: ولـم يعين الحاكم لكل غـريم عينًا على ما يقتضيه التقسيط، ويمكنه من أخذها.

فإن عين كـذلك فلا زكاة على المذهب ؛ كـذا قطع به المعظم كمـا قاله الرافعي.

فَكَمَغْصُوبٍ.

وَلَوْ اجْتَمَعَ زَكَـاةٌ وَدَيْنُ آدَمِيٍّ فِي تَرِكَةٍ. . . . . .

وقيل: كالمغصوب.

قال الشـيخ في «الشرح» : مـا نقل عن المعظم ظاهر إذا كـان ماله من جنس الدين وعزل لكل غريم قدر دينه.

أما إذا كان من غيره فكيف يمكنه من أخذه دون بيع أو تعويض.

قوله: (فكمغصوب) هي أصح الطرق، وقيل: تجب قطعًا في المواشي؛ لأن الحجر لا يؤثر في نمائها، بخلاف النقود.

قوله: (ولو اجتمع زكاة) تشمل الفطرة وهو المذهب.

وقيل: إن كانت التركة عبدًا، والفطرة عنه: قدمت قطعًا.

قوله: (ودين) أي: وقلنا: الدين لا يمنع الزكاة؛ فهو تتمة التفريع على الأول ؛ كذا في «الروضة» تبعًا للإمام.

قال الشيخ في «الشرح » : ولا يتعين ؛ بل إذا حدث بعد وجوب الزكاة جرت الأقوال . انتهى.

وسواء كان الدين له تعلق بالعين قبل الموت كـالمرهون به والمحجور عليه فيه أم لا.

وقيل: يقدم الدين هنا جزمًا لتقدمه.

قوله: (ودين آدمي) يحترز به من دين الله تعالى كالكفارة ونحوها.

قال الشيخ في «الشرح»: والوجه فيه أن يقال: إن كان النصاب موجودًا قدمت الزكاة، وإلا فيستويان.

قوله: (في تركة) يحترز به مما إذا اجتمعا على حي، وضاق ماله عنهما:

قُدِّمَتْ، وَفِي قَوْلٍ الدَّيْنُ، وَفِي قَوْلٍ يَسْتَوِيَانِ.

فإن الأقوال لا تجري فيه، بل إن كان محجوراً عليه قدم حق الآدمي قطعًا كما قاله الرافعي في الباب الثاني من «كتاب الإيمان»، ويؤخر حق الله ما دام حيًا.

لكن صرح أبو الطيب فيه بأقوال : ثالثها: تقدم السابق.

وفي «الكفاية»: هل تجري الأقوال، أو يقدم الدين قطعًا؟

حكى الإمام فيه ترددًا.

وابن لم يكن محجوراً عليه قدمت الزكاة جزمًا كما قال الرافعي هنا؛ فإنه جعله أصلاً، وقاس عليه القول بتقديم الزكاة في مسألة الكتاب.

قوله: (قدمت وفي قول... إلى آخره) الطريقة الصحيحة في «الروضة» وأصلها [هنا][1] وهي التي في «الشرح الصغير» و«شرح المهذب» طرد الأقوال مطلقًا كما في «الكتاب».

قال: وقيل إن كانت التركة هي نفس المال الذي وجبت الزكاة فيه قدمت [قطعًا][2] وإلا فالأقوال.

وقال في «كتاب الأيمان» في الكفارة ما يقتضي الجزم بهذه الثانية ، وذكر نحوه في باب المعشرات .

وقال الماوردي: إن علقناها بالعين، أو بالذمة والعين مرتهنة بها قدمت قطعًا ، وإن قلنا لا تعلق بها قدمت قطعًا، وإن قلنا لا تعلق لها بالعين فالأقوال.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: مطلقًا.

وَالغَنِيمَـةُ قَبْل القسْمَـة إنْ اخْتَارَ الغَـانمُونَ تَملُّكَهَا وَمَضَى بَعْـدَهُ حَوْلٌ، وَالجَمِيعُ صِنْفٌ زَكَوِيٌّ، وَبَلَغَ نَصِيبُ كُلِّ شَـخْصٍ نِصَابًا أَوْ بَلَغَهُ المَجْمُوعُ فِي مَوْضِعِ ثُبُوتِ الخُلطَةِ وَجَبَتْ زَكَاتُهَا، وَإِلا فَلا.

قوله: (قبل القسمة) احترازًا مما بعدها؛ فإنه متى خص كل [واحد][1] نصاب [زكوي][2] أو بلغه بما عنده لزمه الزكاة إذا مضى حول من القسمة.

قوله: (وبلغ نصيب كل شخص نصابًا) أي: حيث علم ذلك بأن يعزل الإمام لكل طائفة شيئًا قبل القسمة أو علمه الغانمون لقلتهم.

قوله: (أو بلغه المجموع) أي غير الخمس.

قوله: (في موضع ثبوت الخلطة) أي بالنسبة إلى المال ـ وذلك في السائمة جزمًا، وفي غيرها في الأصح.

وبالنسبة إلى من تصبح الخلطة معه، لا كأهل الخمس.

فإذا لم يبلغ نصابًا إلا بالخمس لم تجب؛ فإن [أهله][3] لا تثبت معهم الخلطة.

قوله: (وجبت زكاتها) أي: وإن لم يقرر الخمس.

وقيل: لا زكاة قبل إقراره.

قوله: (وإلا فلا) أي: إن لم يختاروا التملك، بل أعرضوا أو سكتوا.

وفي السكوت وجه بناء على الملك بالحيازة، أو اختاروه ولم يمض حول

---

(١) سقط من ب.
(٢) في أ: زكاتي.
(٣) في أ: أهل الخمس.

وَلَوْ أَصْدَقَهَا نِصَابَ سَائِمَةٍ مُعَيَّنًا لزِمَهَا زَكَاتُهُ إِذَا تَمَّ حَوْلٌ مِنْ الإِصْدَاقِ.

[أو مـضى][1] وهي أصناف كسائمة ونقود، أو صنف غـير زكوي كقماش، أو لم يبلغ الجميـع نصابًا كمائة درهم، أو بلغه لا في مـوضع ثبوت الخلطة كغيـر السائمة على قـول، أو لم يبلغه إلا بالخمس كخـمس من الإبل: فلا زكاة في جميع ذلك.

قوله: (ولو أصدقهـا نصاب سائمة) أي: وعلمت بالسوم، وإلا فـيبنى على أن قصد الصوم هل يشترط أم لا؟

قاله الشـيخ تخريجًا . كمن ورث سـائمة ، ولم يعلم بها حـتى مضى حول، وقلنا: لا يبني على حول المورث.

قوله: (مـعينًا) احترازًا مما إذا كانت في الذمة؛ فإن السائمة في الذمة لا زكاة فيها كما تقدم.

وأما إذا أصدقها دراهم في الذمة ومضى حول : وجبت الزكاة بناء على وجـوبهـا في الدين؛ فلم يذكـر السـائمـة لاخـتصـاص الزكـاة بهـا، بل لاختصاصها باشتراط التعيين.

قوله: (لزمها زكاته) أي: وإن لم تقبضه ولم يدخل بها.

وقيل: هو قـبل الدخول كالأجـرة قبل استيـفاء المنفعـة ، وقيل إذا لم يجب تفريع على أنه في يد الزوج مضمون ضمان عقد فيكون على الخلاف المتقدم في المبيع قبل قبضه، وعوض الخلع والصلح عن دم العمد كالصداق، وألحق بهما ابن الرافعة بحثًا مال الجعالة.

---

(١) سقط من أ.

وَلَوْ أَكْرَى دَارًا أَرْبَعَ سنينَ بِثَمَانينَ دينَارًا وَقَبَضَهَا فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لا يَلزَمُهُ أَنْ يُخْرِجَ إلا زَكَاةَ مَا اسْتَقَرَّ فَيُخْرِجُ عِنْدَ تَمَامِ السَّنَةِ الأُولى زَكَاةَ عِشْرِينَ، وَلتَمَامِ

قولـه: (ولو اكترى داراً .. إلـى آخره) أصح الطريقـتين أن القـولين في كيفية الإخراج. وأما الوجوب في الجمـيع فثابت قطعًا، وهو مقتضى ما في «الكتاب»، وقـيل بطردهما في الوجـوب أيضًا؛ فالـوجوب عمـا مضى لا خلاف فيه لاستقراره.

وأما الثاني فهل يتـوقف على استقراره وجوبه أم وجوب إخـراجه؟ فيه الخلاف .

قوله: (بثمانين ديناراً) يشمل ما إذا كانت في الذمة فينقدها أو معينة في العقد.

قال الرافعي : وكلام النقلة يشمل الحالين.

وأما [النص عليهما][1] فلم أر من ذكره إلا القاضي في فتاويه؛ فقال في الحالة الأولى: الظاهر الوجوب في الكل إذا حال الحول لاستقرار ملكه على ما أخذه حتى لو انهدمت كان له رد بدل المقبوض .

وفي الحالة الثانية: هي كالمبيع قبل القبض.

قوله: (وقبضها) أي: وبقيت معه إلى آخر المدة.

أما إذا لم يقبضها فإن كانت في الذمة: ففيها الخلاف في الدين.

وإن كانت معينة [ق/ ٦٤ ب]: فكالمبيع قبل قبضه.

قوله: (فيخرج عند تمام السنة الأولى زكاة عشرين) هي حصتها؛ وذلك

---

(١) في أ: النصف.

الثَّانيَةَ زَكَاةَ عشْرِينَ لسنَةَ، وَعشْرِينَ لسنَتَيْنِ، وَلتَمَامِ الثَّالثَةَ زَكَاةَ أَرْبَعِينَ لسنَةَ، وَعِشْـرِينَ لثَلاثِ سِنِينَ، وَلتَـمَامِ الرَّابِعَةِ زَكَـاةَ سِتِّينَ لسنَةَ وَعِـشْرِينَ لأَرْبَعٍ،

نصف دينار.

قوله: (ولتمام الثانيـة زكاة عشرين لسنة) هي حصة السنة الأولى للسنة الثانية ؛ وذلك نصف دينار.

قوله: (وعـشرين لسنتين) هي حصة السنـة،[العشرين][1] الثانيـة للسنة الأولى والثـانيـة؛ وذلك [دينار][2] فيكون المخـرج في السنتين عن حصتـها ديناريـن، وهذا إذا لم يفرع على قـول الشركة، ولم يجعل الدين مـانعًا من الزكاة، ولم ينقص الحاصل بإخراج الزكاة منه.

أما إذا قلنا بالشركة، أو بمنع الدين الزكاة، ولم يكـن معه آخر: فيزكي لتمـام السنة الأولى عشـرين بنصف دينار ، ولتمام الـثانية عـشرين، وهي حصة السنة الثانيـة للسنة الأولى بنصف دينار وتسعة وثلاثين ، [ونصف][3] السنة بدينار الأربع عشر؛ وذلك عـما بقي من حصة السنتين بعد واجـبهما وقس عليه الإخراج بعد الثالثة والرابعة .

هذا إذا كان المخرج من غيره.

فـإن كان من عـينه: نقص الواجب في السنة الثـانية ومـا بعدها بقـدر واجب ما أخرجه .

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من ب.

وَالثَّانِي يُخْرِجُ لتَمَامِ الأُولى زَكَاةَ الثَّمَانِينَ.

فَصْلٌ

تَجِبُ الزَّكَاةُ عَلى الفَوْرِ. . . . . .

إذا عرفت [ذلـك عرفت][1] أن ما في الكتاب [والروضة][2] وغيـرهما ليس مفرعًا على المذهب فإن المذهب هو التعلق بالعين تعلق شركة.

وما ذكرناه نبه عليه شيخنا في شرحه، ولابد منه.

وصورة المسألة [ق/ ٦٢ أ] إذا كانت حصص السنين متساوية.

فإن تفاوتت فـقد زادت حصة بعض السنين على عشـرين ونقصت عنها في بعضها.

قوله: (والـثاني يخـرج لتمام الأولـى زكاة الثمـانين) أي: وكـــذا [لما بعدها][3] إن خرج من غيرها.

فإن خرج منها أسقط حصة المخرج.

فصل

لم تظهر لي مناسبة هذا الفصل والذي بعده لهـذا التبويب ليندرجا فيه، وليس هذا التبويب في «المحرر» .

وبوب عليه في «الروضة» بباب: أداء الزكاة، وهو مناسب.

قـوله: (تجب الزكاة على الفـور) أي: أداؤها؛ فيحرم التـأخير إذا تمكن

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) في أ: المال.

إذَا تَمكَّنَ، .....

بشرطه.

لكن إذا أخر لطلب الأفضل بأن وجد السلطان فأخر ليفرق بنفسه حيث جعلناه أفضل، أو عكسه حيث جعلناه أفضل، أو لانتظار قريب أو جار أو أحوج أو أصلح ، ولم تشتد ضرورة، [الحاضر][1] : جاز التأخير في الأصح ، لكن يكون ضامنا لو تلف المال في الأصح.

ويستثنى عن وجوب الفور الفطرة ؛ فإنها تجب بغروب ليلة العيد، وله التأخير إلى غروب يومه.

وقد يستثنى أيضًا المعدن؛ فتجب زكاته بوجوده في الأصح ، وله التأخير إلى الطحن والتصفية.

والمعشر فإنه تجب زكاته بالزهو واشتداد الحب، وله التأخير إلى الجفاف والتصفية.

ولكن قد يقال: إنه في المعدن والمعشر قبل التصفية. والجفاف غير قادر؛ فإنها لا تجزئ حينئذ إلا أن يقال : يجوز الدفع من غيره جافًا أو خالصًا فهو قادر.

قوله: (إذا تمكن) أي: وخال الحول، سواء تمكن معه أو بعده ، أو كان قبله واستمر إليه، ثم التمكن هل هو شرط في أصل الوجوب أم في وجوب الأداء وترتيب الضمان وأصل الوجوب شرطه حولان الحول فقط؟

فيه قولان: أصحهما الثاني، وسيأتي في آخر الفصل بعده الإشارة إليه في الكتاب.

(١) سقط من أ.

وَذَلكَ بِحُضُورِ المَال وَالأَصْنَافِ.

وَلَهُ أَنْ يُؤَدِّيَ بِنَفْسِهِ زَكَاةَ المَال البَاطِنِ وَكَذَا الظَّاهِرُ عَلى الجَدِيدِ، . . . . .

قوله: (وذلك بحضور المال) أي: فلا يجزئ عن الغائب من موضع آخر وإن جوزنا نقل الزكاة.

قال الشيخ في «الشرح»: بل التمكن فيه أن يمضي بعد تمام الحول مدة يمكن المضي إليه؛ فإذا مضى هذا الزمان فقد تحقق الإمكان، سواء أوصل إليه أم لا. انتهى.

ولم أره في كلام الرافعي والنووي وغيرهما.

قوله: (والأصناف) عبارة «المحرر» [1] و«الروضة» وغيرهما: (المصروف إليه) وهي أحسن؛ لشمولها الإمام وساعيه.

وبقي للتمكن شرط آخر قاله البغوي وغيره؛ وهو أن لا يكون مشتغلاً بأمر مهم ـ ديني أو دنيوى ـ كصلاة وأكل ونحوهما.

قوله: (وله أن يؤدي بنفسه) أورد بعضهم السفيه، فإنه لا يفرق بنفسه [فليتأمل][2].

قوله: (مال باطن) وكذا ظاهر على الجديد؛ عبر بعضهم بالصامت والناطق؛ فسمي الباطن صامتًا، والظاهر ناطقًا.

ومقابل الجديد قول قديم أنه يجب دفعها إلى الإمام.

فعلى هذا إن كان جائزًا فوجهان: قيل: لا يجب الصرف إليه، وأصحهما الوجوب.

---

(١) المحرر (ص ١٠٥).

(٢) في أ: فلسًا.

وَلَهُ التَّوْكِيلُ، وَالصَّرْفُ إلى الإِمَـامِ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ الصَّرْفَ إلى الإِمَامِ أَفْضَلُ، إلا أَنْ يَكُونَ جَائِرًا.

قوله: (وله التوكيل والصرف إلى الإمام) أي: أو نائبه ـ وهو الساعي وما ذكره عائد إلى المسلمين .

إذا سوينا بين الظاهر والباطن في أن له تفرقتها بنفسه فله أيضًا التوكيل والصرف إلى الإمام.

وقال الماوردي في الظاهرة: إن كان عادلاً مطلقًا أو في الزكاة فقط: جاء القولان، وإن كان جائرًا مطلقًا أو فيها فقط: لم يجز الدفع إليه قطعًا؛ فلو دفعها إليه أو أخذها منه مهرًا لم يجزئه إلا أن يعلم وصولها. لمستحقها ، واستحسنه الروياني.

قوله: (والأظهر أن الصرف إلي الإمام أفضل إلا أن يكون جائرًا) [طاهره أن الصرف إليه أفضل من أظهر القولين. إذا كان عادلاً . فإن كان جائرا][1] فالتفرقة بنفسه أفضل جزمًا، وسواء في ذلك الأموال الباطنة جزمًا، وسواء في ذلك الأموال الباطنة والظاهرة إذا جوزنا له أن يفرقها بنفسه.

وتعبيره بالأظهر يقتضي أن الخلاف قولان، وهو في ذلك متبع الغزالي وغيره . والذي في «الروضة» : إن كانت باطنة فأصح الوجهين عند الجمهور ـ وبه قطع الصيدلاني ـ أن الدفع إليه أفضل.

وإن كانت ظاهرة: فالمذهب أن الدفع إليه أفضل، وبه قطع الجمهور، وطرد الغزالي فيه الخلاف.

---

(١) سقط من أ.

. . . . . .

ومحل أفـضلية الدفع إليـه هو إذا كان عادلاً، فـإن كان جـائرا فأصح الوجهين أن التفريق بنفسه أفضل ، والثاني: أنه كالعادل.

انتهى ما في «الروضـة» ملخصًا، وهو مصـرح بأن الخلاف في الباطنة، [وجهان][1] وفي الظاهرة طريقان، وصحح في «شرح المهذب» أن الدفع إليه أفضل إن كـانت ظاهرة مطلقًا، أو باطنة وهو عـادل، وإلا فتفـرقته بنفـسه أفضل. انتهى.

فتصـحيحه في الظاهرة تفـضيل الدفع إليه مطلقًا ـ يـعني عادلاً كان أو جائرًا ـ على خلاف ما تقـدم عن «الروضة» ؛ فإنه اشترط فيـها في أفضلية الدفع إليه حيث قيل إنها كونه عادلاً على الأصح، وهو ظاهر [ق/ ٦٥ ب] إطلاق «الكتـاب» أيضًا و«تصـحيح التنبـيه» وعن الماوردي أن المراد بالـعادل العدل في الزكاة وإن جار في غيرها، وكذا في الجور .

ثم محل القولين القديم والجديد إذا لم يطلبها الإمام.

فـإن طلب زكاة الظاهرة وجب دفـعـها إليـه بلا خلاف كـما قـال في «الروضة» بذلاً للطاعة فإن لم يعطوه قاتلهم.

وفي «الشافي» للجرجاني في وجوب الدفع إليه قولان.

قم قال: وقيل إن طلبها وجب قطعًا . انتهى.

فظاهره طرد الخلاف مع الطلب.

وأمـا الباطنة فليس له طلـب زكاتهـا إلا أن علم من إنسان لا يزكـيهـا فالأصح أن يقول: أدها وإلا ادفعها إلي لأفرقها.

(١) سقط من أ.

وَتَجِبُ النِّيَّـةُ فَـيَنْوِي هَذَا فَـرْضُ زَكَاةِ مَـالي، أَوْ فَـرْضُ صَـدَقَةِ مَـالي وَنَحْـوَهُمَا، وَلا يَكْفِي هَذَا فَـرْضُ مَالي، وَكَـذَا الصَّدَقَـةُ فِي الأَصَحِّ، وَلا يَجِبُ تَعْيِينُ المَال، . . . . . .

فـــرع:

كل من التفرقة بنفسه والدفع إلى الأمام أفضل من التوكيل جزمًا.

قوله: (النية) أي: وتشترط للإجزاء، ومحلها القلب.

وقيل: تكفي هنا باللسان.

قوله: (فرض زكـاة مالي) كذا فـي «المحرر» [١]، وقد يفهـم اشتراط التعرض للفرضية مع الزكاة، وليس كذلك على المذهب كما سيأتي قريبًا.

وعبارة «التنبيه»: (زكاة ماله أو زكـاة واجبة) أي: لا فرق بين أن يصفها بالوجوب أم لا.

قوله: (ونحوها) أي: كقوله: زكاة مالي المفروضة أو الصدقة المفروضة.

قال في «الروضة»: ولو نوى الزكاة دون الفريضة أجزأ على المذهب.

وقيل: وجهان كـما لو نوي الظهر فقط، وهو ضعيـف؛ فإن الظهر قد يقع نفلاً. انتهى.

وطردهما في «التتمة» في زكاة مالي.

قـوله: (ولا يجب تـعـيين المال) أي: المخـرج عنه؛ فلو ملك مـائتين [حاضرة ومائتين][٢] غائبة فأخرج عشرة من غير تعيين [كفاه ومثله لو ملك أربعين شاة وخمسة أبقر. فأخرج شاتين من غير تعيين][٣].

---

(١) المحرر (ص ١٠٥).
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

وَلَوْ عَـيَّنَ لَمْ يَقَعْ عَنْ غَـيْـرِهِ، وَيَلزَمُ الوَلِيَّ النِّيَّـةُ إِذَا أَخْـرَجَ زَكَـاةَ الصَّـبِيِّ وَالمَجْنُونِ، وَتَكْفِي نِيَّةُ المُوَكِّلِ عِنْدَ الصَّرْفِ إلى الوَكِيلِ فِي الأَصَحِّ، وَالأَفْضَلُ

ولو أخرج خـمسة في الصورة الأولـى، ثم بان تلف إحدى المائتين، أو تلف بعد الدفع فله جعله عن الباقي.

قوله: (ولو عين لم يقع عن غيره) أي: ولو بان المعين تالفًا، بل لو قال هذا عن الغائب إن كان باقيًا فـبان تالفًا لم يقع عن الحاضر في الأصح؛ فلو زاد فإن كان تالفًا [فتأمله][1] فبان تالفًا وقع نافلة.

ولو قال: فـإن كان تالفًـا فعن الحاضـر فبـان تالفًا وقع للحـاضر على المذهب.

قوله: (وتلزم الولي النية إذا أخرج زكاة صبي ومجنون) كذلك السفيه، واستشكله ابن الرفعة.

قوله: (وتكفي نية الموكل عند الصرف إلى الوكيل في الأصح) أي: وإن لم ينو الوكيل عند الصرف إلى المستحقين، وفيه احتراز من اقترانها بالصرف إلى الإمام؛ فإنها تجزئ قطعًا ـ كما سيأتي ـ وإن لم ينو الإمام عند الصرف إلى المستحقين؛ لأنه نائبهم، [وكما][2] لو نوى الوكيل أيضًا عند التفرقة، [وكما][3] لو نوى الموكل وحده في الحالين أو عند تفرقة الوكيل فقط؛ فإنها تجزئ قطعًا.

نعم لو فوض إليه النية جاز.

---

(١) في أ: فتأوله.
(٢) في ب: ومما.
(٣) في ب: ومما.

أَنْ يَنْوِيَ الوَكِيلُ عِنْدَ التَّفْرِيقِ أَيْضًـا، وَلَوْ دَفَعَ إلى السُّلْطَانِ كَفَتْ النِّيَّةُ عِنْدَهُ، فَإِنْ لَمْ يَنْوِ لَمْ يُـجْزِئْ عَلَى الصَّحِـيحِ وَإِنْ نَوَى السُّلْطَانُ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَلْزَمُ

والوجهان في مسـألة الكتاب مبنيان على خلاف مصـرح به في «التنبيه» في أنه هل يجب اقتران النية بالدفع إلى المستحق أم يجوز قبله؟

والأصح الثاني؛ فـمسألة الكتـاب فرد من أفرادها، لـكن لا تتعين عند الصرف إلى الوكيل، بل لو نوى قبله أيضًا أو بعده.

وقيل: صـرف الوكيل إجـزاء أيضًا في الأصح، لكن مـحل [جواز][1] تقديم الـنية ـ كمـا قال ابن الرفـعة ـ أن ينوي عـند العزل، أمـا قبله فـقال الماوردي: لا يجزئه قطعًا؛ لأنها حينئذ قصد ، لا نية.

وفي كلام القفـال ما ينازع فيه، وفي «شرح المهذب» أن المتـولي وغيره شرطوه، وأشار إليه الماوردي والبغـوي ، وألحق في «الكفاية» الكفارة المالية بالزكاة في ذلك، ونقله في شرح «المهذب» عن ظاهر النص وصوبه ، ولكن في «الروضة» وأصلها في أول كفارة الظهار تصحيح المنع.

قوله: (ولو دفع إلى السلطان) أي: أو إلى الساعي .

قـوله: (كـفت النيـة عنده) ـ أي: وإن لم ينو السـلطان أو السـاعي أو المالك عند التفرقة على المستحقين ـ.

قوله: (على الصـحيح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح، وهو أنسب لقوة مـقابله؛ فـإن جمـاعة جـزموا به وآخـرين صحـحوه وهو ظاهر نصـه في «المختصر».

قوله: (والأصح أنه يلزم السلطان ... إلى آخره) محله إذا لم ينو الممتنع

---

(١) سقط من أ.

السُّلطَانَ النِّيَّةُ إِذَا أَخَذَ زَكَاةَ الْمُمْتَنِعِ، وَأَنَّ نِيَّتَهُ تَكْفِي.

فَصْلٌ

لا يَصِحُّ تَعْجِيلُ الزَّكَـاةِ عَلى مَلكِ النِّصَابِ، .....

عند الأخذ منه قهرًا؛ فإن نوى كفى ويرى ظاهرا وباطنًا.

وفي تسميته ممتنعًا ـ وقد نوى الزكاة حال أخذها منه قهرًا عند تقدم امتناعه ـ نظر .

قوله: (وأن نيته تكفي) أي: الأصح أيضًا أنها تكفي في إسقاط الفرض باطنًا كما أسقطته ظاهرًا جزمًا.

أما إذا لم ينو الإمام ولا المأخوذ منه: لم تبرأ باطنًا، وكذا ظاهرًا في الأصح.

وإطلاق المصنف الخلاف فيهما تبع فيه البغوي، وأما الإمام والغزالي فقالا: إن قلنا لا تبرأ باطنًا لم تجب النية على السلطان ، وإن قلنا تبرأ فوجهان.

فصل

قوله: (لا يصح تعجيل الزكاة على ملك النصاب) أي: في الزكاة العينية ؛ لئلا يرد على إطلاقه زكاة التجارة ؛ فإنه إذا اشتري عرضا للتجارة بمائة مثلاً وهو لا يملك غيرها، وهو يساوي [ق/ ٦٣ أ] [دون][1] مائتين، فعجل زكاة مائتين ، فحال الحول وقيمته مائتان: أجزأه التعجل على المذهب؛ بناء على المذهب أن النصاب إنما يعتبر آخر الحول، اللهم إلا أن يقال: لما اكتفى الشرع بالنصاب آخر الحول فكأنه موجود من أوله فوجد

---

(١) سقط من أ.

وَيَجُوزُ قَبْل الحَوْل، وَلا تُعَجَّلُ لعَامَيْنِ فِي الأَصَحِّ.

التعجيل بعد ملك النصاب تقديرًا.

قولـه: (ويجوز قبـل الحول) أي: قبل تمامه وبعد مـلك نصاب وانعقاد حوله؛ فلو ملك أربعين شاة معلوفة فعجل عنها شاة، ثم أسامها حولاً: لم يجزئه المعجل؛ لأنه عجله قبل انعقاد الحول؛ فإنه لا ينعقد على معلوفة.

ولو ملك نصابًا فعـجل النصابين، فإن كان في زكاة التجـارة بأن اشترى بمائتين ما يساويهما فعجل الأربعمائة فساواها عند الحول: فالمذهب الإجزاء، وقيل: فيما قابل المائتين الزائدتين وجهان:

وإن كان في غير التجارة لم يجزئه النصاب الثاني، سواء توقعه من عين ما عنده على المذهب بأن ملك خـمسة أبعر فـعجل شاتين فصـارت بالتوالد عشرًا، أو من غيره بأن ملك مائتين فعجل لأربعمائة فحصلت.

قوله: (ولا يعجل لعامين في الأصح) شرط مقابله أن يبقى معه بعد ما عجله لهما نصاب؛ مـثل أن يملك اثنتين وأربعين شاة فيعجل ثنتين [ق/ ٦٦ ب] لعامين، فـإن كان معه أربعون فـقط أو إحدى وأربعون فعـجل شاتين: فأصح الوجهين أنه لايجزئ للعام الثـاني، ويجري الوجهان في الزيادة على عامـين؛ حتى لو ملك خـمسين شـاة فتـعجل عـشرة لعـشرة أعـوام: جاء الوجهان.

قوله: (وله تعجيل الفطـرة من أول رمضان) أي: من هلاله، وقيل من طلوع فجر أول [يوم][1] منه.

---

(١) في أ: يومه.

ولَهُ تَعْجِيلُ الفِطْرَةِ مِنْ أَوَّل رَمَضَانَ، وَالصَّحِيحُ مَنْعُهُ قَبْلَهُ.

وأَنَّهُ لا يَجُـوزُ إِخْرَاجُ زَكَـاةِ الثَّمَـرِ قَبْل بُدُوِّ صَـلاحِهِ، وَلا الحَبِّ قَـبْل اشْتِدَادِهِ، وَيَجُوزُ بَعْدَهُمَا.

وَشَرْطُ إِجْزَاءِ المُعَجَّل بَقَاءُ المَالـكِ أَهْلا للوُجُوبِ إلى آخِرِ الحَوْل، وَكَوْنُ القَابِضِ فِي آخِـرِ الحَوْل مُسْتَـحِقًّا وَقِـيل إِنْ خَرَجَ عَنْ الاسْتِحْـقَاقِ فِي أَثْنَاءِ الحَوْل لَمْ يُجْزِهِ.

قوله: (وأنه لا يجوز إخـراج زكاة ثمر قبل بدو صلاحـه أو بعد ظهوره) أما قبله فيمتنع جزمًا.

قوله: (ويجوز بـعدهما) أي: بعد صلاح الثمـر، واشتداد الحب، وهو من تمام الوجه المصحح؛ أي: الصحيح جوازه بعدهما، لا قبلهما.

ومقابله وجهان: الجواز مطلقًا بعد الظهور، والمنع مطلقًا قبل الجفاف.

وعلى الصـحـيح: هو تـعـجـيل قـبل وجـوب الأداء، إلا قـبل أصل الوجوب: فهو أولى [بالجواز][1] من التعجيل قبل الحول.

ووجه المنع: الجهل بالقدر.

قوله: (بقاء المالك أهلا) فلو تلف النصاب أو بعضه أو أتلفه أو باعه أو علفه أو مات: لم يجزئه.

قوله: (وكون القابض في آخر الحـول مستحقًا) أي: وإن طرأ مانع من غنى ورده، ثم زال عند الحول.

ولا خلاف في اشتراط كونه حال الأخذ مستحقًا.

قوله: (لم يجزئه) أي: وإن عاد الاستحقاق عند الحول.

---

(١) سقط من أ.

وَلا يَضُرُّ غِنَاهُ بِالزَّكَاةِ.

وَإِذَا لَمْ يَقَعْ الْمُعَجَّلُ زَكَاةً اسْتَرَدَّ إِنْ كَانَ شَرَطَ الاسْتِرْدَادَ إِنْ عَرَضَ مَانِعٌ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ قَالَ: هَذِهِ زَكَاتِي الْمُعَجَّلَةُ فَقَطْ اسْتَرَدَّ، . . . . . .

قوله: (ولا يضر غناه بالزكاة) قد يفهم أنه إذا استغنى بها وبغيرها أنه يضر، وبه جزم في «الشافي»، والذي جزم به الرافعي أنه لا يضر؛ ومراده إذا كان غيرها لا يخرجه عن الاستحقاق لو انفرد فبانضمامها إليه استغنى.

ويمكن حمل ما في «الكتاب» عليه أي كان لها مدخل في [غناه بحيث أدخله في][1] اسم الغنى.

قوله: (بالزكاة) أي التي قبضها.

أما إذا استغنى بزكاة أخرى: قال الشيخ في «الشرح»: فهو كاستغنائه بغير الزكاة، كما يشير إليه كلام الأصحاب.

قال: ولم أر من صرح به إلا الفارقي في كلامه على «المهذب»، واستشكله الشيخ بما إذا كانتا معجلتين واتفق حولهما؛ إذ ليس استرجاع إحداهما بأولى من الأخرى.

ثم قال: والثانية أولى بالاسترجاع، وكلام الفارقي يشعر باسترجاع الأولى، ولو كانت الثانية واجبة فالأولى هي المسترجعة، وعكسه بالعكس.

قوله: (والأصح أنه إذا قال: هذه زكاتي المعجلة) [استرد محل الوجهين. أما إذا دفعها المالك. ويؤخذ من قوله: زكاتي المعجلة][2] فإن

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

وَأَنَّهُ إِنْ لَمْ يَتَعَرَّضْ لِلتَّعْجِيلِ وَلَمْ يَعْلَمْهُ القَابِضُ لَمْ يَسْتَرِدَّ، . . . . . .

الإمام لا يضيفها قطعا إذا ذكر التعجيل ؛ إذ لا يمكن جعله نافلة .

قال الرافعي : لكن لو لم يعلم أنه زكاة غيره فـيجوز أن يقال لا تسترد إلى نفسه ، فإن دفـعها الإمام فلا حاجة إلى اشتراط الاسـترداد، بل تسترد على وجه ، ويضـمنه الإمام للمالك لتـقصيره، وصـرح بذلك في «الشرح الصغير» أيضًا فقال: إنما يستـرد إذا علم القابض أنها زكاة غيره، وإلا فيجئ فيه وجه.

قوله: (وأنه إن لم يتعـرض للتعجيل) أي: والأصح أنه. وعَبَّـرَ عنه في «الروضة» : بالمذهب أنه لا يثبت الرجوع مطلقًا، وفي «شرح المهذب» : أن الرافعي رجح الرجوع، وهو سبق قلم.

وقيل: إن دفع الإمام ثبت أو غيره فلا، وبه قطع جمهور العراقيين.

وقيل: فيهما قولان.

وملخص ما قـاله الرافعي أن ظاهر نص «المخـتصر» أنه إن فـرق الإمام استرد ، أو المالك فلا؛ فأقرهما عامة العراقيين.

وقيل: لا فرق. وعلى هذا قيل: هما قولان نقلاً وتخريجًا.

وقيل: حـالانِ فيـصيـر الرجوع مـحله إذا ذكر التـعجـيل، والآخر إذا أهمله. قال: والأظهر أنه لا رجوع سواء أثبت الخلاف أم لا، وهو فيما إذا فرق المالك أولى وأظهر.

قوله: (ولم يعلمه القابض) أشار بذلك إلى أن علم القابض بأنها معجلة كالتصريح بذكره؛ فيجيء فيه الوجهان.

فإذا انتفيا أي: التصريح بأنها معجلة ، وعلم القابض بذلك فلا استرداد

وَأَنَّهُمَـا لوْ اخْتَلفَـا فِي مُثْبِتِ الاسْـتِرْدَادِ صُدِّقَ القَـابِضُ بِيَمِيـنِهِ، وَمَتَى ثَبَتَ

على المذهب.

ثم علم القابض إنما يؤثر إذا اقترن بالقرض.

فإن تجدد بعده .

قـال الشـيـخ في «الشـرح»: لم أر فـيه تصريـحًا، قال: والأقـرب أنه كالمقارن، ثم قال بعد ذلك: وفي كـلام أبي حامد والإمام ما يوهم أنه ليس كالمقارن .

قوله: (وأنهما لو اختلفا في مثبت الاسترداد) صدق القابض بيمينه، هو معطوف على الخلاف؛ أي: الأصح أنهما. . . إلى آخره.

ويرد عليه ما إذا ادعى المالك علم القابض بالتـعجيل [وأنكر القابض][1] فإن المصدق القـابض جزمًا بيمينه ؛ فهـذا اختلاف فيما يثـبت الاسترداد ؛ وهو علم القابض بالتعجيل، ولا خلاف فيه.

وقد يرد أيضًا أنا إذا أثبتنا الرجوع عند الدفع ساكتًا فقال المالك: قصدت بالمدفوع التعجيل، وأنكر القابض: صدق المالك جزمًا بيمينه.

وإنما محل الوجهين إذا قلنا لا رجوع إذا لم يذكر التعجيل والاسترداد به فتنازعا في ذكر ذلك.

قوله: (صـدق القابض) موافق لتصحيـحه في «الروضة»، لكنه صحح في «شرح المهذب» تصديق الدافع .

قوله: (ومتى ثبت) أي: الاسترداد.

---

(١) سقط من أ.

وَالْمُعَجَّلُ تَالفٌ وَجَبَ ضَمَانُهُ وَالأَصَحُّ اعْتِبَارُ قِيمَتِهِ يَوْمَ القَبْضِ وَأَنَّهُ لوْ وَجَدَهُ نَاقِصًا فَلا أَرْشَ. . . . . .

قوله: (والمعجل تالف) يفهم أنه إذا كان باقيًا وجب رد عينه، وهو المراد بقوله أولاً استرد.

قوله: (وجب ضمانه) أي: فيضمنه القابض؛ فإن كان قد مات وجب في تركته .

قوله: (والأصح اعتبار قيمة يوم القبض) كذا صرح بتصحيحه أيضًا في «الروضة» و«شرح المهذب»، ونقل تصحيحه عن الرافعي وغيره.

وعبارة المحرر [1] فيه الأشبه، وفي «الشرح» الأشبه عند المحاملي.

ومقابله يوم التلف.

قال الإمام: ويتقدم عندي ثالث وهو الأقضى، وحكاه السرخسي وجهًا، وهو بعيد. وكل هذا في المتقوم ولو حيوانًا على المذهب.

وقال الماوردي: هل يضمن الحيوان بقيمته أو مثله صوره وجهان كالقرض، وأما المثلى فيضمن بالمثل.

فرع:

متى لم يقع المعجل زكاة وجبت الزكاة ثانيًا، ويستثنى ما لو عجل شاة عن أربعين فتلفت بيد القابض فلا يجب التجديد؛ لأن الواجب على القابض القيمة؛ فلا يكمل بها نصاب السائمة على المذهب.

قوله: (وأنه إذا وجده ناقصًا فلا أَرْش) أي: والأصح أنه.. إلى آخره.

وعَبَّرَ في «الروضة»: بأنه الصحيح، وظاهر النص؛ فأشعر بضعف

---

(١) المحرر (ص ١٠٦).

وَأَنَّهُ لا يَسْتَرِدُّ زِيَادَةً مُنْفَصِلةً وَتَأْخِيرُ الزَّكَاةِ بَعْدَ التَّمَكُّنِ. . . . . .

مقابله؛ فلا يحسن عطفه على الأصح المقتضي قوة مقابله.

وهذا في [ق/ ٦٧ ب] نقص الصفة كالمرض والهزال.

أما نقص الجزء كتلف شاة من شاتين فيرجع ببدل التالف جزمًا.

قوله: (وأنه لا يسترد زيادة منفصلة) أي: والأصح أيضًا.

وعبر في «الروضة» : بالمذهب، والذي قطع به الجمهور، ونص عليه الشافعي.

ثم قال : وقيل وجهان، وفي «شرح المهذب» نحوه.

و[في][1] ذلك إشعار بضعف مقابله أيضًا؛ فلا يحسن عطفه على الأصح.

قال البغوي وغيره: وهذا فيما إذا كان القابض حال القبض مستحقًا .

أما لو بان أنه كان حينئذ غنيًا أو عبدًا أو كافرًا: استرده بزوائده أكلها وبأرش نقصه بلا خلاف وإن كان عند الحول مستحقًا لفساد القبض.

قال الإمام : ومحل الرجوع بالزيادة المنفصلة وأرش النقص هو إذا وجدا قبل حدوث سبب الرجوع؛ فإن حدث بعده رجع بهما.

قوله: (وتأخيره الزكاة بعد التمكن يوجب الضمان) [. . . إلى آخره][2] هذه مبنية على أن التمكن شرط في الوجوب أو في الضمان، وقد قدمنا الخلاف فيه، والأصح الثاني.

وتظهر فائدتهما في نقص النصاب بعد الحول وقبل التمكن بأن ملك

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

يُوجِبُ الضَّمَانَ، وَإِنْ تَلفَ المَالُ، .....

خمسًا من الإبل فهلك منها واحـدة بعد الحول وقبل التمكن: فعلى الأول: لا شيء عليه؛ لنقص النصاب عند وقت الوجوب .

وعلى الثاني: يلزمه قسطه؛ وهو أربعة أخماس شاة.

ولو تلف اثنان لزمه ثلاثة أخـماس ، أو ثلاثة : فخمـسان، أو أربعة: فخمس شاة. ولو ملك خـمسًا وعشرين فهلك خمـسة: فعلى الأول: عليه أربع شياه، وعلى الثاني: عليه أربعة أخماس بنت مخاض؛ وقس عليه.

وإلى ذلك أشار بقوله: (في الأظهر إنه يغـرم قسط ما بقي) أي: تفريع على الأظهر؛ وهو أن التمكن شرط الضمان .

ومقابله مبني على مقابله؛ وهو أنه شرط الوجوب.

قوله: (يوجب الضـمان) أي وإن لم يكن غاصبًا؛ كـما لو أخر لطلب الأفضل كما تقدم.

والمراد بالضمان: وجوب ما كان يجب قبله، لا أنه يضمن القيمة.

وفي كلام بعضهم بخلافه.

قوله: (وإن تلف المال) أي: أو أتلف من باب أولى، لكن جعله التلف غاية فيه نظر؛ فإن ذلك هو محل الضمان.

وأما قبل التلف فيقال: وجب الأداء، ولا يحسن فيه القول بالضمان.

والصواب إسقاط الـواو [ق/ ٦٤ أ] وعبارة «المحرر»[1] : تأخيـر الزكاة بعد التـمكن تدخل الزكاة في ضمـانه حتى يغرم لو تلف المال، وهي عـبار حسنة، وفي «الروضة» و«الشرح» نحوها .

---

(١) المحرر (ص ١٠٧).

وَلَوْ تَلفَ قَبْل التَّمكُّنِ فَلا، وَلَوْ تَلفَ بَعْضُهُ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَغْرَمُ قِسْطَ مَا بَقِيَ.

وَإِنْ أَتْلفَهُ بَعْدَ الحَوْل وَقَبْل التَّمكُّنِ لمْ تَسْقُطْ الزَّكَاةُ، . . . . . .

قوله: (ولو تلف بعضه) أي: بعض المال ؛ كتلف أربعة وخمسة من تسعة، أو بعض النصاب كواحد من خمسة ، وسيأتي تفصيله.

قوله: (فالأظهر أنه يغرم) لو عبر باللزوم أو نحوه تحاشيًا من لفظ الغرم لكان أحسن.

وعبارة «المحرر» تنفي قسط ما بقي، لكنه عبر بالغرم قبل ذلك.

قوله: (وإن أتلفه) أي: المالك لم يسقط ؛ كذا جزم به الرافعي وغيره.

وقال الجيلي: إنه تفريع على أن التمكن شرط في الضمان.

أما على مقابله فوجهان حكاهما الغزالي في «المعونة» وأبو علي في تعليقه .

وقيل: لا يسقط على القولين، واختاره صاحب «التهذيب» و«المهذب» وفيه بعد؛ لأن فائدة الشرط انتفاء المشروط عند انتفائه. انتهى.

أما لو أتلفه أجنبي فإن قلنا التمكن شرط في الوجوب: فلا زكاة، وإن قلنا شرط في الضمان: فلا زكاة إن علقناها بالذمة، وإن علقناها بالعين: انتقل الحق إلى القيمة.

قوله: (ولو أتلفه بعد الحول وقبل التمكن لم تسقط الزكاة) لم يكتف هنا بقوله: (قبل التمكن) كما اكتفى به قبله؛ لأن الحكم هنا عدم السقوط، وشرطه التلف بعد الحول، والحكم فيما ذكره أولاً عدم الضمان، وهو ثابت لتلفه قبل الحول وبعده، لكن وجوب القسط عند تلف بعضه شرطه التلف بعد الحول، ولم يقيده به.

. . . . . .

واعلم أن المصنف تبع «المحـرر» في إسقـاط أصل مهم من أصـول هذه المسألة؛ وهـو أن الوقص ـ وهو ما بين النصـابين ـ هل هو عفـو أم العرض يتعلق بالجميع؟

وفيه قولان: أصحهما الأول.

فلو ملك خمسًا من الإبل فتلف منها واحدة بعد الحول وقبل التمكن.

فإن قلنا: التمكن شرط في الوجوب فـلا شيء، أو في الضمان فأربعة أخماس شاة.

ولو ملك تسعًا فهلك منها أربعـة ، فإن قلنا التمكن شرط في الوجوب فشاة ، أو في الضمان والوقص عفو: فشاة، وإلا فخمسة أتساعها ، وقيل: شاة.

ولو تلف منها خمس فإن جعلناه شرطًا في الوجوب: فلا شيء، أو في الضمان والوقص [عفو][1] فأربعة أخماس شاة، وإلا فأربعة أتساعها، وقس عليه.

إذا عرفت ذلك فإن أعدت الضمـير في قول المصنف (ولو تلف بعضه) على النصاب صح، وكان مثله ما إذا ملك نصابًا فقط كخمس.

وإن أعدته على المال وهو المتقدم في كلامه شـمل المسائل كلها، وحينئذ لا يصح وجوب إطلاق [وجوب][2] القسط إلا على أن الوقص ليس بعفو؛ فـإنا نوجب الشاة بكمـالهـا عند تلف أربع من تسع على قـولنا أن الوقص عفو.

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من أ.

وَهِيَ تَتَعَلقُ بِالمَال تَعَلُّقَ شَرِكَةٍ.

وَفِي قَوْلٍ تَعَلُّقَ الرَّهْنِ، .....

وهذا ما وعدنا بتفصيله.

قوله: (وهي) أي: الزكاة.

قـوله: (تتـعلق بالمال) أي: بعينه ؛ فعلى هذا إن كـانت من غير جنسه كشـاة عن خمس من الإبل تعلق به قـدر قيمـتها، وإنما جـاز الإخراج من غيرها؛ لأن الزكاة مبنية على المساهلة فاحتـمل فيها ما لم يحتمل في غيرها [من][1] الأموال المشتركة .

لكن هل حق الأصنـاف شائـع في كل شـاة من الأربعين بقـسطهـا أم وجبت شاة لا [يعينها][2] ؟

وجهان خصهما بعضهم بالماشية.

وقال في الـنقد تجب بالحريـة ، وظاهر ما في «شرح المـهذب» الإطلاق وعلى الوجهين للمالك تعيين واحدة منها أو من غيرها قطعًا ببقائه.

قوله: (تعلق رهن) أي: المال موثق بها كاستيثاق رب الدين بالمرهون.

لكن المرهون كله أو قدر الزكاة فقط؟

وجهان: أصحهما الثاني.

وبقي قول أنهـا تتعلق بالعين تعـلق أرشد الجناية برقبـة العبـد الجاني، وصححه الغزالي.

---

(١) في أ: فإن.

(٢) في أي: يضمنها.

وَفِي قَوْلٍ بِالذِّمَّةِ.

وهل تتعلق بالكل؟

فيه الوجهان.

قوله: (وفي قـول : بالذمة) هو منقول عن القديم، وهو مـقابل لقوله: (وهي تتـعلق بالمال) ، ومنهم من قطع به في غـيـر الجنس، وعلى هذا هل المال خلو منها [ق/ ٦٨ ب] أو مرهون بها؟

وجهان: المشهور منهما الثاني.

ومن هنا جعل الجمهور هذا وقول التعلق بالعين تعلق رهن شيئًا واحدًا، وجماعة جعلوهما قولين.

ثم هل المرهون الجميع أم قدر الزكاة ؟

فيه الوجهان.

وفي أصل المسألة قول ثالث أنه مـوقوف؛ فإن أدى [من][1] غيـره تبينا أنها لم تتعلق بعينه، وإن أدى منها تبينا أنها وجبت فيه.

ومما يتفرع علـى الخلاف لو ملك نصابًا فقط ولم يزكـه أحوالاً : فعلى قول الذمة يزكيه لجميعها. وعلى قول الشركة يزكيه للحول الأول فقط.

وصرح بذلك في «التنبيه» ؛ لأن الأصناف ملكوا قدر الزكاة في آخره ؛ فنقص النصاب.

وعلى قول الرهن والأرش هو كـقول الذمة في الأصح، وقيل: كـقول الشركة.

---

(١) سقط من ب.

فَلوْ بَاعَهُ قَبْل إخْرَاجِهَا، فَالأَظْهَرُ بُطْلانُهُ فِي قَدْرِهَا، وَصِحَّتُهُ فِي البَاقِي.

قوله: (فلو باعه) أي: كله.

قوله: (قبل إخراجها) أي: وبعد الحول.

قوله: (فالأظهر) مقابله قولان: الصحة في الكل، والبطلان في الكل.

وعلى الأظهر للمشتري الخيار؛ فإن أجاز فبالقسط ، وقيل: بالكل.

أما لو باع بعضه، فإن لم يبق قدر الزكاة فكذلك . وإن أبقاه فعلى قول الشركة أقيس الوجهين عند ابن الصباغ البطلان؛ بناء على أن الشركة شائعة.

ومقابله مبني على وجوب شاة لا بعينها.

وعلى الرهن يبطل إن قيل برهن الجميع، وإلا فيصح.

وعلى الأرش يصح إن صح بيع الجاني، وإلا فكقول الرهن وحيث صححناه في الجميع ولم يؤد المالك الزكاة. من غيره فللساعي أخذ قدرها من المشتري بلا خلاف فينفسخ فيه، وفي الباقي خلاف التفريق في الدوام.

وكل هذا في غير التجارة وغير الثمار بعد الخرص.

فصل

قال في «التنبيه»: وإن تسلف الإمام الزكاة من غير مسألة فتلفت في يده ضمنها.

وإن تسلف بمسألة الفقراء: أي طائفة من كل صنف ؛ ومثله حاجة طفل يليه فهو من ضمانهم.

وإن تسلف بمسألة أرباب الأموال فهو من ضمانهم.

وإن تسلف بمسألة الجميع فقد قيل من ضمان الفقراء، وهو المصحح .

. . . . . .

❑❑❑

وقيل: من ضمان أرباب الأموال.

وإن عجل شـاة عن مائة وعشرين فنـتجت شاة سخلة قـبل الحول ضم المخرج إلى ماله ولزمه شاة أخرى. [والله أعلم][1].

❑❑❑

(١) زيادة من ب.

كِتَابُ الصِّيَامِ

هو والصوم لغة : الإمســاك ، ومنهُ قولهُ تعالى حكاية عن مريم : ﴿إني نذرت للرحمن صوما﴾ يَجِبُ صَوْمُ رَمَضَـانَ بِإِكْمَال شَعْبَانَ ثَلاثِينَ، أَوْ رُؤْيَةِ

كتاب الصيام

قولـه: (يجب صوم رمـضان) في إطلاق رمضان من غـير إضافة لفظ الشهر إليه خلاف للعلماء؛ فكرهه أصـحاب مالك وجماعة من السلف؛ لما روي البـيـهـــقي أنه ﷺ قـال: «**لا تقـولوا رمـضـان، ولكن قـولوا شـهـر رمضـان**»[1]. وجاء أنه من أسماء الله تعـالى. والأصح على ما قاله النووي وغيـره أنه لا كـراهة؛ لعدم صـحة النهي، بل جـاء في الصحـيح أنه ﷺ قـال: «**من صام رمـضان ..**»[2] الحديـث، وجاء: «**إذا دخل رمـضان..**»[3] الحديث.

وقـال بعـضـهم: إن أريد استـغراقه لم يأت بها؛ كـقوله: «**من صـام رمضـان**»، وإن أريد الظرفية أتي بها كقوله: ﴿**شهر رمضـان الذي أنزل فيه القرآن**﴾[البقرة: ١٨٥].

قوله: (باستكمال شـعبان ثلاثين، أو رؤية الهلال) يقتـضي أنه لا يجب بحساب المنجم ـ لا عليه ولا على غيره ـ وهو كذلك في «الروضة» ؛ قال: وكـذا من عرف منازل القـمـز في الأصح عند الروياني. وأمـا الجواز فـفي «التهذيب» لا يجوز تقليد المنجم في حسابه.

---

(١) رواه مـالك في الموطأ (٢/ ١٥٤) ، والبـيـهـقي في الـكبـرى (٧٦٩٣)، والشـوكـاني في الفـوائد المجموعة(١/ ٨٧).

(٢) رواه البخاري (٣٨)، ومسلم (٧٦٠/ ١٧٥)، وأبو داود (١٣٧٢)، والترمذي (٦٨٣).

(٣) رواه البـخـاري (١٨٠٠) ، والنسـائي (٢٠٩٧)، وعـبد الرزاق فـي مصنـفه (٧٣٨٤)، وأحـمـد (٧٧٦٧).

الهِـلال، وَثُبُـوتُ رُؤْيَتِـهِ.....

وهل له أن يعمل بحساب نفسه؟

فيه وجهان ، وخصهما الروياني بمن عرف منازل القمر ـ أي بالحساب؛ وأما بالنجوم فيمتنع قطعًا.

وصحح في «شرح المهذب» أنه لا يلزم الحاسب ولا المنجم ولا غيرهما، ولكن يجوز لهما دون غيرهما، وحمل عليه قوله ﷺ: «**فاقدروا له**» [1]، ولكن لا يجزئهما عن فرضهما.

وقيل: يجوز لهما ويجزئهما.

وقيل: للحاسب دون المنجم.

وقيل: لهما ولغيرهما.

وقيل: يقلد الحاسب دون المنجم.

واستشكل الشيخ في «الشرح » ما صححه النووي وقال: أكثر الكتب ساكته عنه في الحاسب، وكلام الرافعي عند الكلام في يوم الشك ينازع فيه. وصحح الجمهور في المنجم عدم الجواز، وأما الجواز مع عدم الإجزاء فبعيد، بل الصواب أنه إذا جاز يجزئ ، وهو الوجه الثاني.

قوله: (وثبوت رؤيته بعدل) أي: بالنسبة إلى الصوم ، وأما غيره من الأحكام فلا تثبت ؛ فلا يقع الطلاق والعتق المعلقين به، ولا يحل الدين المؤجل إليه، ولا يتم به حول الزكاة والدية والجزية، ولا تنقضي به العدة ، وغير ذلك كما في «الروضة» وأصلها نقلاً عن البغوي.

وفي الشهادات عن ابن شريح والجمهور : لو ثبت أنها غصبت بشاهد

(١) البخاري (٨٠٧) ، ومسلم (١٠٨٠/ ١٠) وأبو داود (٢٣٢٠)، وابن ماجه (٤٠٧٤).

بِعَدْلٍ، وَفِي قَوْلٍ عَدْلانِ.

وَشَرْطُ الوَاحِدِ صِفَةُ العُدُول فِي الأَصَحِّ، لا عَبْدٍ وَامْرَأَةٍ.

ويمين فقال: إن كنت غصبت فأنت طالق : طلقت ، بخلاف ما لو سبق التعليق على الشهادة ؛ فإنه لا تطلق.

قال الرافعي: وقياسه أن التعليق برمضان هكذا ، وقد حكى الإمام عن شيخه أنه لا تقع . انتهي. وعن تعليق القاضي حسين عن ابن شريح الوقوع في مسألتنا أيضًا وفق قياس الرافعي.

فـــــرع: لو نذر صوم شعبان فشهد برؤيته واحد، وقلنا: يثبت به رمضان : فأصح الوجهين في البحر ثبوته.

قوله: (بعدل) قطع به بعضهم، وقيل: إن صح الحديث فبعدل، وإلا فقولان.

قوله: (وشرط الواحد صفة العدول) بعد **قوله: (بعدل)** فيه ركة ؛ فإن العدل من كانت فيه صفة العدول، وإلا فليس بعدل.

وكلامه يقتضي أن المرأة [ق/ ٦٥ أ] والعبد ليسا عدلين. وليس كذلك.

واحترز بالواحد عن الاثنين في القول الآخر؛ فإن ذلك شرط بلا خلاف، عبارة «المحرر»[1] سالمة من ذلك ؛ فإنه قال: ولو شهد واحد فكذلك في أصح القولين . وتعتبر في الواحد صفة الشهود في أظهر الوجهين؛ فلا يقبل قول المرأة والعبد . انتهى.

وحاصل ذلك أنا إذا قبلنا قول الواحد فهل هو من باب الشهادة أم من باب الرواية؟

---

(١) المحرر (ص ١٠٨).

وَإِذَا صُمْنَا بِعَدْلٍ وَلَمْ نَرَ الهِلال بَعْدَ ثَلاثِينَ أَفْطَرْنَا فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ كَانَتْ السَّمَاءُ مُصْحِيَةً.

إِذَا رُئِيَ بِبَلَدٍ لزِمَ حُكْمُهُ البَلَدَ القَرِيبَ دُونَ البَعِيدِ فِي الأَصَحِّ، وَالبَعِيدُ مَسَافَةُ القَصْرِ، .....

فيه وجهان: أصحهما الأول؛ فلا يقبل فيه المرأة والعبد، ويشترط فيه لفظ الشهادة.

وعلى الثاني: تقبل المرأة والعبد، ولا يشترط لفظ الشهادة.

قوله: (أفطرنا في الأصح وإن كانت السماء مصحية) أي: لا فرق في جريان [ق/ ٦٩ب] الوجهين بين الصحو والغيم، هذا هو المصحح في «شرح المهذب»، ونقله الرافعي عن مفهوم كلام الجمهور.

وقيل: محلهما الصحو، وفي الغيم يفطر قطعًا.

قوله: (بعدل) يفهم أنا إذا صمنا بعدلي ولم نر الهلال بعد الثلاثين أنا نفطر قطعًا وهو كذلك في الغيم، أما في الصحو فطريقان: أحدهما كذلك، وهو نصه في «الأم»، وقطع بها كثيرون، وظاهر ما في «الروضة» ترجيحها.

وأشهرها في «شرح المهذب»، وبه قطع كثيرون: فيه وجهان: أصحهما يفطر خلافًا لابن الحداد وابن شريح.

قوله: (دون بعيد في الأصح) الخلاف راجع إلى البعيد فقط، أما القريب فيلزمهم حكمه بلا خلاف.

قوله: (والبعيد مسافة القصر) قال في «المحرر» [1] إنه أشهر الوجهين،

---

(١) المحرر (ص ١٠٨).

وَقِيل بِاخْتِلافِ المَطَالِعِ، قُلتُ: هَذَا أَصَحُّ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَإِذَا لَمْ نُوجِبْ عَلى البَلَدَ الآخَرِ.....

ولم يصحح في «الشرح الكبير» شيئًا، بل نقل القطع به عن الإمام، والغزالي، والبغوي، وادعى الإمام الاتفاق عليه.

وفيه وجه ثالث أن الاعتبار باختلاف الإقليم.

قوله: (وقيل باختلاف المطالع) أي: كالحجاز، والعراق، وخراسان؛ فإن لم تختلف كبغداد، والكوفة، والري، وقزوين فقريب.

قال الشيخ في «الشرح»: وهنا تنبيه لم أر من نبه عليه؛ وهو أنه قد تختلف المطالع، والرؤية في أحد البلدين مستلزمة للرؤية في الآخر من غير عكس؛ فإن الليل يدخل في البلاد الشرقية قبل دخوله في الغربية؛ فإذا غربت في بلد شرقي، وبينه وبين الشمس سبع درج مثلاً: لا يمكن رؤيته فيها، وإذا غربت بلد غربي يتأخر الغروب فيه، وبينه وبين الشمس أكثر من أربع درج: أمكنت رؤيته فيه وإن لم ير في ذلك الشرقي.

فإذا غربت في غربي آخر بعد ذلك بدرجين كانت رؤيته فيه أظهر [وأتم] (١) ويكون مكثه بعد الغروب أكثر، وقِسْ على هذا يتبين لك أنه متى اتحد [المطلع](٢) لزم من روايته في أحدهما رؤيته في الآخر، ومتى اختلف لزم من رؤيته في الشرقي رؤيته في الغربي، ولا ينعكس؛ وعلى ذلك حديث كريب؛ فإن الشام غربية بالنسبة إلى المدينة؛ فلا يلزم من رؤيته في الشام رؤيته في المدينة. انتهى ملخصًا حكمه محذوفًا تعليله.

قوله: (وإذا لم يوجب على البلد الآخر) يحترز به مما إذا أوجبنا إما

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: المطالع.

فَسَافَرَ إِلَيْهِ مِنْ بَلَدِ الرُّؤْيَةِ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُوَافِقُهُمْ فِي الصَّوْمِ آخِرًا، وَمَنْ سَافَرَ مِنَ الْبَلَدِ الآخَرِ إِلَى بَلَدِ الرُّؤْيَةِ عَيَّدَ مَعَهُمْ وَقَضَى يَوْمًا.

وَمَنْ أَصْبَحَ مُعَيِّدًا فَسَارَتْ سَفِينَتُهُ إِلَى بَلَدَةٍ بَعِيدَةٍ أَهْلُهَا صِيَامٌ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُمْسِكُ بَقِيَّةَ الْيَوْمِ.

لقرب البلد الآخر، أو تفريعًا على الضعيف ؛ فإنه يلزم أهل البلد المنتقل إليه موافقته إن ثبت عندهم حال البلد الأول إما بقوله أو بطريق آخر، ويقضون اليوم الأول.

فإن لم يثبت ذلك عندهم لزمه الفطر كما لو رأى هلال شوال وحده.

قوله: (فسافر إليه من بلد الرؤية فالأصح أنه يوافقهم [في الصوم][1]) أي: وإن كان قد أتم الثلاثين.

قوله: (ومن سافر من البلد الآخر) أي الذي لم ير فيه.

قوله: (عيَّد معهم) أي: إن عممنا الحكم، أو قلنا له حكم البلد المنتقل إليه، وإلا لم يفطر، وصورها الرافعي بما إذا رآهم معيدين في التاسع والعشرين من صومه، وليس ذلك شرطًا؛ بل ليدخل الثلاثون من باب أولى.

قوله: (ومن أصبح معيدًا فسارت سفينته إلى بلدة بعيدة أهلها صيام فالأصح أنه يمسك بقية اليوم) الذي في «الروضة» وأصلها قال الجويني: يلزمه الإمساك إذا قلنا لكل بلد حكمه، وأن للمنتقل حكم البلد المنتقل إليه.

واستبعد الإمام، والغزالي إيجابه ؛ فإن تجزئة اليوم بوجوب إمساك بعضه بعيد. انتهى.

---

(١) سقط من أ.

فَصْلٌ

النِّيَّةُ شَرْطٌ للصَّوْمِ.

وَيُشْتَرَطُ لفَـرْضِهِ التَّبْيِـيتُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لا يُشْتَـرَطُ النِّصْفُ الآخِرُ مِنْ

فـفي إطلاق «الكتـاب» في ذلك وجـهين نظر، وعـبارة «المحـرر»[1]: (فالأشبه أنه يمسك) أي: وجوبًا فـإنه في «الشرح» قوي قول الجويني بأنه لو شهد بالهلال في أثناء اليوم وجب إمساك البقية ، أما إذا عممنا الحكم فأهل البلد المنتقل إليـه إذا عرفوا في أثناء اليوم أنه العيـد فهو شبيـه بالشهادة يوم الثلاثين، وحكمه مذكور في صلاة العيد.

قوله: (الـنية شرط لـلصوم) صريح في أن النية لـيست ركنًا داخلاً في الماهية، بل شرطًا خارجًا عنها.

والذي في «المحرر» [2] هنا: لابد من النية في الصوم.

وقال الغزالي: ركن الصوم النية والإمساك.

قال الرافعي: تقدم الخـلاف في أن النية ركن في الصلاة أم شرط، ولم يوردوا الخلاف هنـا، واللائق بمن اختار الشـرطية هناك أن يقـولوا بمثله هنا ومنهم الغزالي؛ وحينئذ فيتمحض نفس الصوم ركنًا. انتهى.

وأسـقط هذا من «الروضـة» ، وقال: لا يصح الصـوم إلا بالنيـة ، ثم قال: ولابد للصـائم من الإمساك،إذا عرفت ذلك عـرفت أن الحق أنها ركن لا شرط. ولعل مراد المصنف أنه لابد منها، لا الشرط الاصطلاحي.

قوله: (ويشترط لفـرضه التبييت) أي: النية من الليـل لكل يوم ويؤخذ اشتراط ذلك لكل يوم مما سيأتي في قوله: (صوم غد).

(١، ٢) المحرر (ص١٠٩).

اللَّيْل، وَأَنَّهُ لا يَضُرُّ الأَكْلُ وَالجِمَاعُ بَعْدَهَا، . . . . . .

وعبارة المصنف تقتضي أن لا يصح بنية مقارنة الفجر، وهو الأصح، وفيه وجه.

قوله: (لفرضه) قد يخرج الصبي المميز؛ فإنه لا فرض عليه.

والذي في «شرح المهذب» تبعًا للروياني وغيره: اشتراط التبييت.

قال الروياني: ليس صوم نفل يشترط فيه التبييت إلا هذا.

فلو قال المصنف: لرمضان ولغيره من صيام مفروض ـ كما في «التنبيه» ـ سلم من هذا الاعتراض.

وقد يجاب بأنه يساوي البالغ فيما يشترط فيه؛ ولهذا ينوي الفرضية كالبالغ.

ومما يشترط فيه التبييت: النذر على المذهب.

وقيل: يتخرج على أنه هل يسلك به مسلك الواجب أم الجائز.

قوله: (وأنه لا يضر الأكل والجماع بعدها) أي: الصحيح أنه، وعَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب، وفي «شرح المهذب»: أنه الصواب المنصوص، وبه قطع جميع الأصحاب، وعن أبي إسحاق بطلانها ووجوب تجديدها، وهو غلط بالاتفاق.

قال الإصطخري: وهو خلاف الإجماع، وأنكر ابن الصباغ وغيره نسبته إليه.

وقال الإمام وغيره: إنه رجع عنه عام حج وأشهد على نفسه.

قال الرافعي: فإن لم ينقل هذا الوجه إلا عنه وثبت أخذ هذين فلا خلاف في المسألة.

وَأَنَّهُ لا يَجِبُ التَّجْدِيدُ إِذَا نَامَ ثُمَّ تَنَبَّهَ.

وَيَصِحُّ النَّفَلُ بِنِيَّةٍ قَبْلَ الزَّوَالِ وَكَذَا بَعْدَهُ فِي قَوْلٍ، وَالصَّحِيحُ اشْتِرَاطُ

قال الشيخ في «الشرح»: ولك أن تقول: إذا لم يكن في المسألة إجماع سابق، وثبت خلاف أبي إسحاق ثم رجوعه يتخرج على الخلاف في الاتفاق بعد الاختلاف إن لم يجعله [ق/ ٧٠ ب] إجماعًا فالخلاف مستمر. انتهى.

وقد تقدم قول الإصطخري أنه خلاف الإجماع فمشى بحث الرافعي، لكنه لم يحك مخالفته للإجماع فحسن بحث الشيخ معه.

قوله: (وأنه لا يجب التجديد إذا نام ثم تنبه) أي قبل الفجر.

ومقابله منسوب إلى أبي إسحاق أيضًا.

وقوله هنا أضعف؛ لأن اليوم غير مناف للصوم.

قوله: (ويصح النفل بنية قبل الزوال) قال المزني، وأبو يحيى البلخي: تجب من الليل.

قوله: (وكذا بعده في قول) أي: بشرط أن لا يتصل بالغروب، بل يبقى بينهما زمن وإن قل؛ قاله البندنيجي وغيره.

لكن عبارة «الروضة» من زوائده: تصح في جميع ساعات النهار. انتهى والأصح أنه صائم من أول النهار.

وقيل: من وقت النية.

وفائدتها في الثواب.

قوله: (والصحيح اشتراط) كان ينبغي أن يعبر بالمذهب؛ فإنا إن قلنا إنه صائم من أول النهار اشترط قطعًا، والا فوجهان: أصحهما الاشتراط أيضًا، وقطع به بعضهم.

حُصُول شَرْطِ الصَّوْمِ مِنْ أَوَّل النَّهَارِ.

وَيَجِبُ التَّعْيِينُ فِي الفَرْضِ، وَكَمَالُهُ فِي رَمَضَانَ أَنْ يَنْوِيَ صَوْمَ غَدٍ عَنْ

قوله: (حصول شرط الصوم) يشمل ترك المفطرات من جهة البطن والفرج، وبه فسر في «الروضة».

ويشمل أيضًا الخلو من الجنون والكفر والحيض.

والأصح الاشتراط أيضًا؛ فإذا زال ذلك في النهار فنوى صوم تطوع لم يصح في الأصح.

قوله: (ويجب التعيين في الفرض) أي: كونه عن رمضان، أو عن قضائه، أو نذرًا، أو كفارة وإن لم يعين سببها، لكن لو عينه وأخطأ لم يجزئه.

وقيل: يصح رمضان بنية مطلقة؛ قاله الحليمي، وهو شاذ.

أما النفل فيصح بنية مطلقة.

قال في «شرح المهذب»: ينبغي اشتراط التعيين في الصوم المرتب كعرفة، وعاشوراء، وأيام البيض، وستة من شوال كرواتب الصلاة.

قوله: (صوم غد) قال الرافعي: لفظ الغد اشتهر في كلام الأصحاب في تفسير التعيين، وفي الحقيقة ليس منه، وإنما وقع ذلك من نظرهم إلى التبييت.

قال الشيخ: وما قاله صحيح؛ فلابد منه لأجل التبييت، وبذكره استغنى المصنف عن [ق/ ٦٦أ] أن يقول: (لكل يوم)؛ ولولا ذلك لاحتاج إليه. نعم لو نوى أول ليلة من الشهر صوم جميعه صح اليوم الأول فقط فالأصح ومنه يعلم أن نية الغد مخصوصة لا تجب؛ بل يكفي دخوله في

أَدَاءِ فَرْضِ رَمَضَانَ هَذه السَّنَة لله تَعَالى، وَفِي الأَدَاء وَالفَرْضِيَّة وَالإِضَافَة إلى اللهِ تَعَالى الخِلافُ المَذْكُور فِي الصَّلاة، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ السَّنَة.

وَلَوْ نَوَى لَيْلَةَ الثَّلاثِينَ مِنْ شَعْبَانَ صَوْمَ غَدٍ عَنْ رَمَضَانَ إِنْ كَانَ مِنْهُ فَكَانَ مِنْهُ لَمْ يَقَعْ عَنْهُ إلا إِذَا اعْتَقَدَ كَوْنَهُ مِنْهُ بِقَوْلِ مَنْ يَثِقُ بِهِ. . . . . .

عموم الشهر؛ فيحمل قول المصنف: (صوم الغد) على أن المراد بنية مخصوصة أو دخول في عموم؛ كذا قرره الشيخ.

قوله: (رمضان) لابد من تعيينه، إلا على وجه الحليمي.

قوله: (والفرضية) كذا في «الروضة» وأصلها إحالته على الصلاة، وظاهره تصحيح الاشتراط، ونقل تصحيحه في «شرح المهذب» هنا عن البغوي، ثم نقل في «شرح المهذب» عن الأكثرين تصحيح عدم الاشتراط.

والفرق أن صوم البالغ رمضان لا يكون إلا فرضًا، بخلاف صلاته الظهر؛ فإن [المعاد][1] نفل. ورده الشيخ باشتراط نية الفرض في المعتاد على الأصح وإن علل في الصلاة بتمييزها عن ظهر الصبي [فإن الصوم][2] كذلك.

قوله: (إن كان منه) ليس ذلك شرطًا؛ فإنه إذا لم يعتقد أنه من رمضان فنوى فبان منه لم يجزئه، سواء قال: إن كان منه أم لم يقل؛ فإن غير المعتقد لا يتأتى منه الجزم بالنية.

وخالف المزني في الأولى، وفي الثانية وجه.

قوله: (إلا إذا اعتقد .. إلى آخره) ظاهره التصوير مع التعليق؛ أي:

---

(١) في أ: العادة.

(٢) في أ: بالصوم.

مِنْ عَبْدٍ أَوْ امْرَأَةٍ أَوْ صِبْيَانٍ رُشَدَاءَ.

نوى بعد أن أخبره به من يثق به صوم غد من رمضان إن كان منه.

والذي في «الروضة» تبعًا للإمام أن ظاهر النص أنه لا يصح للتردد، وفيه وجه، لكنه صورها بقوله: (أصوم عن رمضان، فإن لم يكن منه فهو تطوع) وصحح الشيخ في «الشرح» هذا الوجه.

وقال: فيما قاله الإمام نظر.

أما إذا جزم النية من غير تعليق فالمعروف الجزم بالصحة.

وقال الجويني: ورأي الإمام طرد الخلاف فيه.

قوله: (من عبد... إلى آخره) ألحق به الرافعي بناء الأمر على الحساب؛ حيث جوزناه؛ ومقتضاه الإجزاء [إذا جوزناه][1] وهو يرد ما قاله المصنف هناك من تصحيح الجواز وعدم الإجزاء.

قوله: (أو صبيان) كذا في «الروضة»، وعبارة «المحرر»[2] و«الشرح»: (صبية)، وظاهره أنه لابد من جمع منهم بخلاف غيرهم.

ومنهم من يذكر الصبي أيضًا بلفظ الإفراد.

قوله: (رشداء) قيد في الصبيان، ويجوز كونه قيدًا في الجميع.

ونبه الشيخ هنا علي إشكال فقال: سيأتي أن من صور يوم الشك الذي يحرم صومه ولا ينعقد أن يشهد به صبيان أو عبيد أو فسقة؛ فكيف يجتمع مع ما قيل هنا؟

قال: ويمكن الجمع بأن المراد هنا إذا حصل الظن بقولهم بخلافه هناك.

---

(١) سقط من ب. (٢) المحرر (ص ١٠٩).

وَلَوْ نَوَى لَيْلَةَ الثَّلاثِينَ مِنْ رَمَضَانَ صَوْمَ غَدٍ إنْ كَانَ مِنْ رَمَضَانَ أَجْزَأَهُ إنْ كَانَ مِنْهُ.

قال: لكن الرافعي في «الشرح» قيد ذلك هناك بظن صدقهم، وقال: إنه المشهور، ولا يمكن أن يقال: يحرم ويصح؛ فإنه ليس له جهتان.

قال الشيخ: والذي خطر لي فيه أمران:

أحدهما: الفرق بين الاعتقاد والظن.

فالحاصل هناك ظن، وهنا اعتقاد كما عَبَّرَ به المصنف في الموضعين تبعًا للرافعي، وليس هذا بمرض؛ فإن جماعة عبروا هنا بالظن وأيضًا يبعد حصول اعتقاد جازم بقول عبد أو امرأة.

والثاني: أن قول الرافعي وظن صدقهم لا يلزم منه ظن كونه من رمضان؛ فإن [استصحاب][٢] شعبان يفيد ظن كونه منه، وإخبار المخبر يعارضه، فإن لم يظن صدقه لريبة استصحبنا شعبان. وإن ظنناه ولم نزل على ظننا [استصحاب][١] شعبان فهو الشك، ولا يلزم من ظن الصدق ظن الحكم المترتب عليه.

وإن زاد على ظن الاستصحاب زال الشك وجاز صومه وأجزأ، وهو المذكور هنا، بل يجب على من صدقه.

ثم قال الشيخ: وقد يقال: الكلام هنا في تصحيح النية؛ فمتى ظن رمضان بأي علامة كانت صحت نيته، ثم قد يتحقق بعد الصبح بطلان تلك العلامة مع الشك في الهلال والخلاف فيه؛ فينبغي أن يجب الفطر.

وبهذا يجمع بين الكلامين. انتهى.

(١، ٢) في أ: استحباب.

وَلَوْ اشْتَبَهَ صَامَ شَهْرًا بِالاجْتِهَادِ، فَإِنْ وَافَقَ مَا بَعْدَ رَمَضَانَ أَجْزَأَهُ وَهُوَ قَضَاءٌ عَلَى الأَصَحِّ فَلَوْ نَقَصَ وَكَانَ رَمَضَانُ تَامًّا لزِمَهُ يَوْمٌ آخَرُ، وَلَوْ غَلَطَ بِالتَّقْدِيمِ وَأَدْرَكَ رَمَضَانَ لزِمَهُ صَوْمُهُ، وَإِلا .....

قلت: وإن وقفنا مع ظاهر التصوير بالنسبة إلى الوصف هنا بالرشد بخلافه هناك اتجه الفرق، والله أعلم.

قوله: (ولو اشتبه) أي: الشهر على أسير [ق/ ٧١ ب] أو محبوس في مطمورة ونحو ذلك.

قوله: (صام) أي: حتمًا.

قوله: (باجتهاد) فلو هجم وصام لم يجزئه وإن وافق ، وكذا الحكم في الصلاة.

قوله: (فإن وافق ما بعد رمضان أجزأه) أي: قطعًا، ولا يجيء فيه الخلاف في اشتراطه نية القضاء ؛ لأنه موضع ضرورة.

قوله: (وهو قضاء على الأصح) منهم من جعلهما قولين.

قوله: (فلو نقص) أي: الذي صامه؛ تفريعًا على أنه قضاء.

أما إذا قلنا: إنه أداء لم يلزمه شيء، ولو انعكس الحال فله فطر اليوم الأخير إذا عرف الحال قبله وإن وافق ما صامه شوالاً الأصح منه تسعة وعشرون إن كمل ، وإلا فثمانية وعشرون، وإن وافق ذا الحجة صح منه ستة وعشرون إن كمل، وإلا فخمسة وعشرون.

قوله: (وأدرك رمضان) وكذا لو أدرك بعضه يلزمه صوم ما أدركه منه قطعًا.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم يدرك شيئًا منه.

فَالجَدِيدُ وُجُوبُ القَضَاءِ.

ولَوْ نَوَتْ الحَائِضُ صَوْمَ غَدٍ قَبْلَ انْقِطَاعِ دَمِهَا ثُمَّ انْقَطَعَ لَيْلا صَحَّ إِنْ تَمَّ لَهَا فِي اللَيْلِ أَكْثَرُ الحَيْضِ، وَكَذَا قَدْرُ العَادَةِ فِي الأَصَحِّ.

فَصْلٌ

شَرْطُ الصَّوْمِ الإِمْسَاكُ عَنْ الجِمَاعِ

قوله: (فالجديد وجوب القضاء) بناهما بعضهم على أن المتأخر قضاء أو أداء ؛ فيقضي على الأول دون الثاني.

ولا يصح البناء إلا إذا جعلنا ذاك الخلاف قولين، وإلا فالقولان لا يبنيان على وجهين ، وقطع بعضهم بمقتضى الجديد. وكل هذا إذا صام بالنهار.

أما لو وافق صومه الليل دون النهار: قضى بلا خلاف.

قوله: (صح إن تم في الليل أكثر الحيض ، وكذا قدر العادة في الأصح) أي: ولا يصح في غيرهما بأن لم يكن لها عادة، ولا يتم في الليل أكثر الحيض، أو كان لها عادات مختلفة، أو واحدة ولم تتم.

فصل

قوله: (شرط الصوم) أي: شرط صحته.

قوله: (الإمساك) مع قوله المتقدم: النية شرط للصوم: يقتضي أن الصوم لا حقيقة له؛ فإنه لا شيء فيه غير النية والإمساك؛ فإذا كانا شرطين فأين الصوم.

والحق أنه لم يرد الشرط الاصطلاحي، بل أراد ما يعتبر لتحصيل حقيقة الصوم.

(وَالاسْتِقَاءَة) وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لوْ تَيَقَّنَ أَنَّهُ لمْ يَرْجِعْ شَيْءٌ إلى جَوْفه بَطَل، وَإِنْ غَلَبَهُ القَيْءُ فَلا بَأْسَ، وَكَذَا لوْ اقْتَلَعَ نُخَامَةً وَلَفَظَهَا فِي الأَصَحِّ

وعبارة «المحرر» [1] هناك: لابد من النية في الصوم؛ فهنا لابد من الإمساك وهي عبارة صحيحة.

قوله: (والصحيح أنه لو تيقن) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح؛ فإنه قال: اختلفوا في سبب الفطر إذا تقيأ عمدًا ؛ فالأصح أن نفس الاستقاءة مفطرة، والثاني :أنه رجوع شيء مما خرج وإن قل. فلو تقيأ منكوسًا أو تحفظ فاستيقن أنه لم يرجع شيء: ففي فطره الوجهان.

قوله: (لو تيقن أنه لم يرجع شيء إلى جوفه) احتراز مما إذا تيقن الرجوع.

قال الإمام: لو استقاء عمدًا وتحفظ جهده فغلبه ورجع شيء، فإن قلنا الاستقاءة مفطرة بنفسها فهنا أولى وإلا فكسبق الماء في المبالغة في المضمضة.

قوله: (ابتلع نخامة) أي: من الباطن؛ وهو مخرج الهمزة والهاء.

قوله: (ولفظها) أي: أداء حد الظاهر؛ وهو مخرج الحاء المعجمة.

وأما المهملة: فقال الغزالي ـ ووافقه الرافعي ـ: مخرجها باطن.

وقال النووي: إنه من الظاهر.

قوله: (في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب الذي قطع به الحناطي وكثيرون ، وحكى الجويني وجهين.

ثم الخلاف محله إذا قلنا الاستقاءة نفسها مفطرة ، وإلا لم يفطر جزمًا.

واحترز بقوله: (ابتلعها) مما إذا نزلت بنفسها من دماغه إلى فيه ثم

---

(١) المحرر (ص ١٠٩).

فَلوْ نَزَلَتْ مِنْ دِمَاغِهِ وَحَصَلَتْ فِي حَدِّ الظَّاهِرِ مِنْ الفَمِ فَلْيَقْطَعْهَا مِنْ مَجْرَاهَا وَلْيَمُجَّهَا، فَإِنْ تَرَكَهَا مَعَ القُدْرَةِ فَوَصَلَتْ الجَوْفَ أَفْطَرَ فِي الأَصَحِّ.

وَعَنْ وُصُولِ العَيْنِ إِلَى مَا يُسَمَّى جَوْفًا، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ مَعَ هَذَا أَنْ يَكُونَ فِيهِ قُوَّةٌ تُحِيلُ الغِذَاءَ أَوْ الدَّوَاءَ فَعَلَى الوَجْهَيْنِ بَاطِنُ الدِّمَاغِ وَالبَطْنِ وَالأَمْعَاءِ

لفظها: فلا يفطر جزمًا، وبقوله: (ولفظها) مما إذا ابتلعها بعد وصولها إلى أقصى الفم فيفطر جزمًا.

وكلام الماوردي يفهم أن فيه خلافًا، وهو بعيد.

قوله: (فإن تركها مع القدرة، فوصلت الجوف: أفطر في الأصح) عَبَّرَ في «المحرر»[1]: بالأشبه، وفي «الروضة» تبعا للشرح بالأوفق لكلام الأئمة. وجعل ابن الصلاح مقابله أقرب، وصححه الماوردي، واستبعده الشيخ.

قوله: (وبوصول عين) أي: وإن قلت، أو لم تكن مما يؤكل في العادة كتراب.

قوله: (باطن دماغ) كذا في «الروضة» و«المحرر» [2]، و«الشرح» تبعًا للغزالي وغيره، وفيه نظر؛ فإنه لو وضع الدواء على المأمومة فوصل إلى خريطة الدماغ أفطر وإن لم يصل إلى باطن الخريطة، قاله الإمام، والبغوي، والروياني، وحكاه الرافعي ولم يخالفه، وهو صريح في أن باطن الدماغ ليس بشرط، بل ولا الدماغ نفسه؛ فإن الدماغ في باطن الخريطة كما هو مذكور في كتاب الجراح؛ فالمعتبر مجاوزة القحف كما قاله الإمام وغيره. وكذا الأمعاء لا يشترط باطنها.

---

(١) المحرر (ص ١١٠).

وَالمَثَانَةِ مُفْطِرٌ بِالاسْتِعَاطِ أَوْ الأَكْلِ أَوْ الحُـقْنَةِ أَوْ الوُصُول مِنْ جَائِفَةٍ أَوْ مَأْمُومَةٍ وَنَحْوِهِمَا.

وَالتَّقْطِيرُ فِي بَاطِنِ الأُذُنِ وَالإِحْلِيل مُفْطِرٌ فِي الأَصَحِّ.

وَشَرْطُ الوَاصِلِ كَوْنُهُ مِنْ مَنْفَـذٍ مَفْتُوحٍ فَلا يَضُرُّ وُصُـولُ الدُّهْنِ بِتَشَرُّبِ المَسَامِّ.

وَلا الاكْتِحَالُ وَإِنْ وَجَدَ طَعْمَهُ بِحَلْقِهِ.

وَكَوْنُهُ بِقَصْدٍ: فَلَوْ وَصَلَ جَوْفَهُ ذُبَابٌ، أَوْ بَعُوضَةٌ، أَوْ غُبَارُ الطَّرِيقِ، أَوْ غَرْبَلَةُ الدَّقِيقِ لَمْ يُفْطِرْ.

وَلا يُفْطِرُ بِبَلْعِ رِيقِهِ مِنْ مَعْدِنِهِ، . . . . . .

قـوله: (باسـتعـاط ، أو أكل ، أو حـقنة) فيـه لف ونشر؛ فـالاستـعاط للدماغ، والأكل للـبطن، والحقنة للأمعـاء والمثانة ، وفي المثـانة وجه، وفي الحقنة وجه.

قـوله: (والتقطيـر من باطن أذن) أي: وإن لم يصل إلى الـدمـاغ ، بل يجاوز القحف.

قوله: (وإحليل) أي: وإن لم يصل إلى المثانة ولم يجاوز الحشفة.

وفيه وجه ثالث: إن جاوز الحشفة أفطر. وإلا فلا.

قوله: (أو غـبار طريق، وغربلة دقـيق لم يفطر) أي وإن فتح فـاه عمدًا حتى وصل إليه ذلك على الأصح في [التهذيب][1] وغيره.

قوله: (ولا يفطر ببلع ريقه) يحترز به مما إذا مص ريق غيره وبلعه ؛ فإنه

---

(١) في ب المهذب.

فَلوْ خَرَجَ عَنْ الفَـمِ ثُمَّ رَدَّهُ وَابْتَلعَهُ أَوْ بَل خَيْطًا بِرِيـقِه وَرَدَّهُ إلى فَمِـهِ وَعَلَيْهِ رُطُوبَةٌ تَنْفَصِلُ أَوْ ابْتَلعَ رِيقَهُ مَخْلُوطًا بِغَيْرِهِ أَوْ مُتَنَجِّسًا أَفْطَرَ.

[ق/ ٦٧ أ] يفطر قطعًا، وما أوهم خلافه في حديث فهو محمول ـ إن صح ـ على أنه يبتلعه .

قوله: (فلو خـرج عن الفم) أي: ولو إلى ظاهر [الشـفة][1] . نعـم لو أخرجه على لسانه ثم أدخله وابتلعه لم يفطر في الأصح ؛ لأن اللسان كيف ما يقلب معدود من داخل الفم.

قوله: (أو بل خيطًا.. إلى آخره) خالف فيه الجويني، وقال: إنه أقل مما يبقى من الماء بعد المضمضة . .

ورد بأن الماء لطيف لا يبقى منه شيء، وإنما الباقي أثر تردده.

وعن هاتين المسألتين احترز بقوله من معدته.

قوله: (أو ابتلع ريـقه مخلوطًا بغـيره) أي: ولو كان ذلك الغـير طاهرًا كما لو بل خيطًا مصبوغًا فانفصل من صبغه شيء فتغير به ريقه.

وهذا لا حاجـة إليه؛ فإن الفطر بالعين المخـتلطة فيه فـهو مندرج فيـما تقدم.

قوله: (أو متـنجسًا) أي: وإن لم يكن مختلطًا بشيء كما إذا دميت لثته فبـصق إلى أن صفا ريقـه فابتلعه صـافيًا فـإنه لا عين فيـه، ولكنه محكوم بنجاستـه فصحح الأكثرون ما جـزم به في الكتاب ـ وهو الفطر ـ وصحح الحناطي والروياني عدم الفطر.

ومثله لو أكل نجسًا في الليل ولم يغسل فمه.

---

(١) سقط من ب.

وَلَوْ جَمَعَ رِيقَهُ فَابْتَلَعَهُ لَمْ يُفْطِرْ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ سَبَقَ مَاءُ المَضْمَضَةِ أَوْ الاسْتِنْشَاقِ إلى جَوْفِهِ فَالمَذْهَبُ أَنَّهُ إنْ بَالَغَ أَفْطَرَ وَإلا فَلا.

وَلَوْ بَقِيَ طَعَامٌ بَيْنَ أَسْنَانِهِ فَجَرَى بِهِ رِيقُهُ لَمْ يُفْطِرْ إنْ عَجَزَ عَنْ تَمْيِيزِهِ، وَمَجِّهِ.

قوله: (ولو [ق/ ٧٢ ب] سبق ماء المضمضة) أي: مشروعه.

أما لو سبق من رابعة: فقال البغوي: إن بالغ أفطر وإلا ترتب على المشروعية فأولى بالفطر.

وقال النووي: المختار بالفطر ؛ لأنها منهي عنها كالمبالغة.

وكذا الكلام في الاستنشاق.

قوله: (فالمذهب أنه إن بالغ أفطر، وإلا فلا) كذا في «الروضة» .

ثم قال: وقيل: يفطر مطلقًا.

وقيل: عكسه.

وأصل ذلك أن فيه قولين.

وفي محلهما طرق: أصحها : إن بالغ أفطر قطعًا، وإلا فالقولان.

وقيل: محلهما إذا بالغ، وإلا لم يفطر قطعًا.

وقيل: بطردهما مطلقًا، وغسل الفم من نجاسة كالمضمضة.

قال الرافعي: والمبالغة هنا للحاجة ينبغي أن تكون كالمضمضة بلا مبالغة.

قوله: (ولو بقي طعام بين أسنانه فجرى به ريقه) يحترز به مما إذا ابتلعه

وَلَوْ أُوجِرَ مُكْرَهًا لَمْ يُفْطِرْ.

وَإِنْ أُكْرِهَ حَتَّى أَكَلَ أَفْطَرَ فِي الأَظْهَرِ.

قُلتُ: الأَظْهَرُ لا يُفْطِرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَإِنْ أَكَلَ نَاسِيًا لَمْ يُفْطِرْ إلا أَنْ يُكْثِرَ فِي الأَصَحِّ.

عمدًا؛ فإنه يفطر قطعًا. أما إذا جرى به الريق من غير قصد ففيه نصان فقيل بظاهرهما، والأصح: حملهما على حالين: إن قدر على تمييزه ومجه أفطر، وإلا فلا.

وقال الإمام، والغزالي: إن نقى أسنانه بالخلاف على العادة لم يفطر، وإلا أفطر كمبالغة المضمضة.

ونازعهما الرافعي.

قوله: (ولو أوجر مكرهًا لم يفطر) فيه وجه غريب؛ نعم هو مشهور فيما إذا أغمي عليه حيث لا يفطر فزوجر معالجة، والأصح أيضًا لا يفطر.

قوله: (فإن أكره حتى أكل في الأظهر) عبارة المحرر»[1]: أنه الذي رجح من القولين، ونقل في «الشرح الكبير» تصحيحه عن الغزالي فقط، وقال في «الشرح الصغير»: لا يبعد ترجيحه.

قوله: (قلت الأظهر لا يفطر) صرح في «شرح المهذب» بأن الرافعي صححه في «الشرح»، وأطلق في أصل «الروضة» تصحيحه أيضًا من كلامه. ولم أر ذلك في «شرح الرافعي» هنا؛ بل قال: أحدهما: لا يفطر، والثاني: يفطر، وهذا أصح عند صاحب الكتاب.

قوله: (إلا أن يكثر في الأصح) كذا في «المحرر»[2] أن الأظهر البطلان

(١، ٢) المحرر (ص ١١١).

قُلتُ: الأَصَحُّ لا يُفْطِرُ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَالجِمَاعُ كَالأَكْلِ عَلَى المَذْهَبِ.

إذا كثر.

والذي في «الشرح» وجهان كالوجهين في الكلام الكثير ناسيًا.

والصحيح فيه باتفاقهما البطلان.

قوله: (قلت: الأصح لا يفطر) كذا قال في زوائد «الروضة»، والذي «في شرح المهذب»: أنه المنصوص الذي قطع به الجمهور من العراقيين وغيرهم، وذكر الخراسانيون فيه وجهين.

والمذهب أنه لا يفطر وجهًا واحدًا.

ولم يتعرض المصنف للأكل جاهلاً، والذي في «الروضة» وشرح المهذب» تبعًا للبغوي وغيره: إن كان قريب الإسلام أو نشأ ببادية وكان يجهل مثل ذلك لم يفطر، وإلا أفطر. انتهى.

وفيه إشكال لأنه جهل بحقيقة الصوم؛ فلا تصح نيته؛ لأن من جعل الفطر جعل الإمساك الذي هو حقيقة الصوم.

قال الشيخ: لا يخلص إلا بأحد أمرين: إما أن يفرض في مفطر خاص من الأشياء النادرة كالتراب؛ فإنه قد يخفى، ويكون الصوم الإمساك عن المعتاد، وما عداه شرط في صحته.

وإما أن يفرض ـ كما صوره بعض المتأخرين ـ فيمن احتجم أو أكل ناسيًا فظن أنه أفطر فأكل بعد ذلك جاهلاً بوجوب الإمساك: فإنه لا يفطر على وجه، لكن الأصح فيه الفطر كما سيأتي في الكتاب.

قوله: (والجماع كالأكل) أي: في عدم [تأثيره][1] بالنسيان.

---

(١) في ب: تأثره.

وَعَنْ الاسْتِمْنَاءِ فَيُفْطِرُ بِهِ، وكَذَا خُـرُوجُ المَنِيِّ بِلمْسٍ وَقُبْلةٍ وَمُضَاجَعَةٍ لا فِكْرٍ ونَظَرٍ بِشَهْوَةٍ.

فإذا جامع ناسيًا فطريقان: أصحهما القطع بأنه لا يفطر.

والثانية : فيه قولان كجماع المحرم ناسيًا.

والفرق على المذهب أن للمحرم هيئة يتذكر بها فهو مقصر، بخلاف الصائم.

قوله: (وعن الاستمناء) أي استنزال المني باليد قصدًا.

أما لو حك ذكره لعارض فأصح الوجهين في «شرح المهذب» أنه لا يفطر كسبق ماء المضمضة.

قوله: (وكذا خروج مني بلمس) أي: باليد وغيرها.

ولم يذكر مسألة الإنزال عن مباشرة. بالذكر فيما دون الفرج ؛ فإن الفطر فيها من باب أولى.

قوله: (وقبله) أي: بلا حائل.

أما لو قيل بحائل فأنزل : فجزم المتولي بأنه لا يفطر.

قوله: (ومضاجعة) هو المذهب مطلقًا.

وعن الجويني لو ضمها بحائل فأنزل فوجهان كسبق ماء المضمضة، فإن ضاجعها متجردين فكالمبالغة.

قوله: (لا فكر) أي: جزمًا.

قوله: (ونظر) أي: ولو بشهوة وتكرير؛ قال القاضي حسين ويأثم به.

وفي الإنزال بتكريره وجه ضعيف.

وَتُكْرَهُ القُبْلَةُ لِمَنْ حَرَّكَتْ شَهْوَتَهُ، وَالأَوْلى لِغَيْرِهِ. . . . . .

فروع:

لو مس شعرها فأنزل فوجهان كنقض الوضوء.

ولو قبل ثم أنزل بعد أن فارقها بساعة فأكثر: فالأصح عند الروياني إن استمرت الشهوة وقيام الذكر حتى أنزل أفطر.

ولو أنزل بلمس أذنها الملصقة: ففي «البحر» احتمال وجهين، أو بلمس عضوها المنفصل لم يفطر. قاله في «البحر».

قوله: (وتكره القبلة) كذا لفظ «المحرر» [١].

قوله: (لمن حركت شهوته) أي: شابًا كان أو شيخًا.

وهل المراد بتحريكها التلذذ بها، أو خشية الإنزال؟

عبارة بعضهم تقتضي الأول؛ وهي [إنما][٢] تباح لمن لا يلتذ بها، وخطأه الإمام، وكلام جماعة يقتضي الثاني، وعبارة «شرح المهذب» تقتضيه؛ فإنه قال: الضابط تحريك الشهوة وخوف الإنزال.

وعبارة «الروضة» وأصلها: تكره لمن حركت شهوته ولا يأمن على نفسه.

وقال الشيخ: يحتمل أن يراد خوف الإنزال أو الجماع.

قال: والإنزال بها نادر، وخوف الوقاع كثير، والتلذذ غالب؛ فالتلذذ فقط الوجه القطع بإباحتها معه، وخوف الإنزال أو الوقاع للكراهة معه وجه.

---

(١) المحرر (ص ١١١).

(٢) في أ: أنها.

قُلتُ: هِيَ كَرَاهَةُ تَحْرِيمٍ فِي الأَصَحِّ وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَلا يُفْطِرُ بِالفَصْدِ وَالحِجَامَةِ، تَرْكُهَا وَالاحْتِيَاطُ أَنْ لا يَأْكُلَ آخِرَ النَّهَارِ إلا بِيَقِينٍ وَيَحِلُّ بِالاجْتِهَادِ فِي الأَصَحِّ، وَيَجُوزُ إِذَا ظَنَّ بَقَاءَ اللَّيْلِ.

قوله: (قلت: هي كراهة تحريم في الأصح) كذا صححه في أصل «الروضة» من كلام الرافعي، ونقله في «شرح المهذب» عن تصحيح الرافعي، والرافعي إنما قال: هل الكراهة للتحريم أو التنزيه؟

وجهان: المذكور في «التهذيب» الأول.

قال الشيخ في «شرحه»: والذي أقوله: إن تلذذ فقط لم يحرم ولم يكره، وإن غلب على ظنه الإنزال أو الوقاع اتجه التحريم وإن خاف منها من غير دليل؛ فإن صح الحديث الناهي عنها للشاب اتجه التحريم، وإلا فالكراهة.

قوله: (ولا يفطر بفصد وحجامة) أي: ويكرهان له كما جزم به في «الروضة» وأصلها، وجزم في «شرح المهذب: بأنها خلاف [الأولى][1].

وقال ابن المنذر وابن خزيمة وغيرهما من أصحابنا المحدثين: الحجامة تفطر الحاجم والمحجوم معًا؛ لحديث أبي داود وغيره: «**أفطر الحاجم والمحجوم**». وسنده صحيح [2]. وجوابه: أنه منسوخ.

قوله: (ويحل باجتهاد في الأصح) عَبَّر في «الروضة» بالصحيح.

ويجب إمساك جزء من الليل ليتحقق.

قوله: (ويجوز إذا ظن بقاء الليل) يعني ظن بالاجتهاد أن الفجر لم

---

(١) في أ: الأول.

(٢) أبو داود (٢٣٦٧) والترمذي (٧٧٤) وابن ماجه (١٦٧٩)وأحمد (٨٧٥٣).

قُلتُ: وكَذَا لوْ شَكَّ، وَاَللهُ أَعْلَمُ، ولَوْ أَكَل باجْتِهَاد أَوَّلا أَوْ آخِرًا وَبَانَ الغَلَطُ بَطَل صَوْمُهُ أَوْ بِلا ظَنٍّ ولَمْ يَبِنْ الحَالُ صَحَّ إنْ وَقَعَ فِي أَوَّلِه وبَطَل فِي آخِرِهِ.

وَلَوْ طَلَعَ الفَجْرُ. . . . . .

يطلع، وكذا قال الرافعي في «الشرح».

قوله: (قلت: وكذا لو شك) صرح به الماوردي [ق/ ٧٣ب]، والدارمي، والبندنيجي، وخلائق.

قال المصنف: وتعبير الغزالي والمتولي بلا يجوز [الهجوم][1] أي: ليس مستوى الطرفين ـ أي: بل الأولى تركه ـ؛ فإن أرادا التحريم فغلط لا يعلم من حرمه إلا مالكًا.

قوله: (ولو أكل باجتهاد أولاً أو آخرًا، وبان الغلط بطل صومه) هو المذهب.

وقيل: لا يبطل فيهما؛ قاله المزني، وابن خزيمة.

وقيل: يبطل في الثانية لتقصيره دون الأولى.

أما إذا لم يبين الغلط صح الصوم.

قوله: (أو بلا ظن) أي: هجم، وذلك جائز في آخر الليل ـ كما تقدم ـ حرام في آخر النهار.

قوله: (ولم يبين الحال) احترازًا مما إذا بان؛ فإن بان صوابًا صح فيهما، أو خطأ بطل.

قوله: (ولو طلع الفجر) أي: الثاني.

---

(١) في ب: المجزوم

وَفِي فَمِهِ طَعَامٌ فَلفَظَهُ صَحَّ صَوْمُهُ وَكَذَا لوْ كَانَ مُجَامِعًا فَنَزَعَ فِي الحَال. . . .

قوله: (وفي فمه) هو جائز أعني إضافة الضم مع بقاء ميمه؛ [لقوله][1] ﷺ: «**لخلوف فم الصائم**» [2].

وقال الشاعر: يصبح ظمأن [وفي البحر فمه][3].

لكن الأفصح : (في فيه) كما هي عبارة «المحرر» و«الشرح» و«الروضة».

قوله: (فلفظه) احتراز مما إذا ابتلع منه شيئًا باختياره ؛ فإنه يفطر.

وإن كان بغير اختياره فكسبق المضمضة، والأصح عند المصنف أنه لا يفطر.

قوله: (وكذا لو كان مجامعًا فنزع في الحال) أي: علم بالفجر أول طلوعه فنزع [على][4] الفور.

وقيل: يبطل كمذهب المزني.

أما إذا أحس بالفجر فنزع بحيث وافق آخر نزعه الطلوع صح قطعًا.

ولو مضى زمن بعد الطلوع ثم علم فنزع: بطل على المذهب المجزوم به.

ويجيء فيه الخلاف فيمن أكل ظانًا [ق/ ٦٨ أ] بقاء الليل فبان خلافه.

ويشترط أن يقصد بالنزع الترك دون التلذذ، قاله ابن شريح وغيره. وسواء أنزل مع النزع أم لا؛ لتولده من مباح.

---

(١) في أ: قال.
(٢) في ب: تقديم وتأخير.
(٣) في أ: في.
(٤) المحرر (ص ١١٢).

فَإِنْ مَكَثَ بَطَلَ.

فَصْلٌ

شَرْطُ الصَّوْمِ: الإِسْلامُ وَالعَقْلُ وَالنَّقَاءُ عَنْ الحَيْضِ وَالنِّفَاسِ جَمِيعَ

قوله: (فإن مكث بطل) يشمل ما إذا لم يعلم بالطلوع إلا بعد زمن، وقد تقدمت أما إذا علم به حال طلوعه فمكث قليلاً ثم نزع فيبطل في هذه جزمًا، وتلزمه الكفارة على المذهب، لكن هل انعقد صومه ثم فسد أم لم ينعقد البتة؟

فيه وجهان: أصحهما الثاني، واختار الشيخ الأول.

فصل

قوله: (شرط الصوم إسلام) أي: شرط صحته.

قوله: (عقل) أي: تمييز؛ فلا يصح صوم الطفل والسكران، ويصح صوم الصبي المميز.

وأما المجنون: فإن استغرق جميع النهار لم يصح صومه؛ قال المصنف بلا خلاف، وحكى القاضي حسين فيه خلافًا كالمغمي عليه جميع النهار.

والمعروف الأول.

وإن جُن في بعض النهار ولو لحظة: بطل على المذهب؛ فقوله: (جميع النهار) يرجع إلى جميع ما تقدم من الإسلام والعقل والنقاء.

قوله: (ونفاس) أي: إن رأت الدم بعد الولادة.

أما إذا ولدت ولم تر دمًا، فإن لم نوجب الغسل لم يبطل صومها، وإن أوجبناه بطل في الأصح.

ومقابله عند النووي أرجح دليلاً.

النَّهَارِ.

وَلا يَضُرُّ النَّوْمُ المُسْتَغْرِقُ عَلى الصَّحِيحِ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ الإِغْمَاءَ لا يَضُرُّ إِذَا أَفَاقَ لَحْظَةً مِنْ نَهَارِهِ.

وَلا يَصِحُّ صَوْمُ العِيدِ وَكَذَا التَّشْرِيقُ.....

قوله: (ولا يضر نوم مستغرق على الصحيح) أي: فلا يضر نوم بعضه قطعًا.

قوله: (والأظهر أن الإغماء ... إلى آخره) لم يبين مقابله، وبينه في «المحرر» [1]؛ فقال: أصح الأقوال: لا يضر مهما كان مفيقًا في جزء.

والثاني: تشترط الإفاقة في أوله.

والثالث: في جميعه. انتهى.

وهذه الثلاثة منصوصة، وصحح كلاً منهما مصحح.

وفي مُخَرَّج: تشترط الإفاقة في طرفيه.

وفي مخرج آخر: لا تشترط في شيء منه كالنوم.

وعَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب.

فإن قطع بعضهم بالأول، وبعضهم بالثاني، وبعضهم أنكر الثالث.

وسكر بعض النهار كإغماء بعضه.

قوله: (ولا يصح صوم عبد) هذا شرط رابع؛ وهو الوقت القابل للصوم؛ فأيام السنة كلها تقبله إلا ما يكره؛ فيوما العيد لا يقبلونه ـ لا تطوعا ولا واجبًا ـ ولو نذر صومه لم ينعقد كنذر صوم أيام الحيض.

قوله: (تشريق) هي ثلاثة أيام عقب عيد الأضحى.

---

(١) المحرر (ص ١١٢).

فِي الجَدِيدِ.

وَلَا يَحِلُّ التَّطَوُّعُ يَوْمَ الشَّكِّ بِلا سَبَبٍ، فَلوْ صَامَهُ لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ، وَلَهُ صَوْمُهُ عَنْ القَضَاءِ وَالنَّذْرِ، . . . . . .

قوله: (في الجديد) مقابله القديم أنه يجوز صومها للمتمتع إذا عدم الهدى ، واختاره النووي من حيث الدليل؛ فعلى هذا لا يجوز لغيره في الأصح.

وعلى مقابله قال النووي : هو مختص بما له سبب من واجب أو نفل، وإلا فلا عند جمهور من حكاه، وصرحوا فيه بنفي الخلاف .

وذكر الإمام ما يقتضي خلافًا فيه.

وكذا أطلق العمراني الوجهين .

ولو نذر صومهما لم ينعقد على المذهب إلا إذا جوزنا صومها لغير المتمتع؛ ففي انعقاده وجهان كنذر الصلاة في وقت الكراهة.

والأصح أن نذر صوم يوم الشك، والصلاة في الوقت المكروه [لا][1] ينعقد، فإن قلنا ينعقد فليصم يومًا غيره، فإن [صامه][2] أجزأه.

قوله: (وله صومه) ـ يعني يوم الشك ـ.

قوله: (عن قضاء ونذر) أي: يجزئه عن ذلك جزمًا بلا كراهة في الأصح.

وقيل: يكره ، ولا ثواب فيه.

---

(١) في أ: لم.

(٢) في أ: صام.

وَكَذَا لوْ وَافَقَ عَـادَةَ تَطَوُّعه وَهُوَ يَوْمُ الثَّـلاثِينَ مِنْ شَعْبَـانَ إذَا تَحَدَّثَ النَّاسُ بِرُؤْيَتِهِ أَوْ شَهِدَ بِهَا صِبْيَانٌ أَوْ عَبِيدٌ أَوْ فَسَقَةٌ، وَلَيْسَ إطْبَاقُ الغَيْمِ بِشَكٍّ.

قوله: (وكذا لو وافق عادة تطوعه) أي: بلا كراهة جزمًا.

وأهمل المصنف هنا وفي «الروضة» فإذا وصله بما قبل نصف شعبان جاز قطعًا ، أو بما بعده .

فإن جوزنا صوم ما بعد النصف غـير متصل بما قبله جاز، وإن منعناه ـ وهو الذي صححه النووي في «شرح المهذب» و«تصحيح التنبيه» ـ امتنع.

فكلام المصنف يفهم امتناع صومه عن رمضان، وهو كذلك بلا خلاف، وكأنه استغني عن التصريح به هنا [بقوله][1] المتقدم.

ولو نوى ليلة الثلاثـين من شعبان صـوم غد عن رمضـان إن كان منه، فكان منه: لم يقع عنه.

قوله: (وهو يوم الثلاثين من شعـبان إذا تحدث الناس برؤيته) أي: وقـع في الألسن أنه رؤي ، ولم يقل عـدل: أنا رأيته، أو قاله ولم يقـبل الواحد فيه.

قوله: (أو شـهد به صبيـان أو عبيد أو فـسقة) قال فـي «الروضة» تبـعًا للإمام: (وظن صدقهم)، وقد قدمت الكلام فيه.

وزاد القفال: الكفار.

أما إذا لم يكن شيء من ذلك فليس بيوم الشك.

قوله: (وليس إطباق الغيم بشك) أي: الصحو أو الغيم على المذهب.

---

(١) في أ: عن قوله.

وَيُسَنُّ تَعْجِيلُ الفِطْرِ عَلى تَمْرٍ، وَإِلا فَمَاءٍ.
وَتَأْخِيرُ السُّحُورِ مَا لَمْ يَقَعْ فِي شَكٍّ.

وقيل إن لم ير في الصحو فهو شك.

قال الشيخ: ولا شك أن إطلاق الشك مع الغيم أولى.

وقيل: هو ما تردد بين حائرين من غير ترجيح ،فإن شهد عبد أو صبي أو امرأة فقد يرجح فليس بشك.

واستشكله الشيخ بأن استصحاب شعبان يعارضه.

قوله: (ويسن تعجيل الفطر) أي: إذا تحقق الغروب.

وهل يكره التأخير؟

قال في «الأم»: إن تعمد ذلك ، ورأى الفضل [ق/ ٧٤ ب] في التأخير كرهته، وإلا فلا بأس.

قوله: (وإلا فماء) قال الروياني: إن فقد التمر فحلو آخر؛ فإن فقده فماء.

وقال القاضي حسين: الأولى في زمننا أن يفطر على ما يأخذه بكفه من النهر لكثرة الشبهات.

قال النووي: وهما شاذان، والصواب: التمر، ثم الماء.

قوله: (وتأخير السحور) يؤخذ منه استحباب أصل السحور أيضًا بتكلف.

وأول وقته من نصف الليل، قاله في «شرح المهذب» .

وفيه نظر ؛ فإن السحور قبيل الفجر.

قوله: (ما لم يقع في شك) أي: ما لم يخش الفجر؛ فإن شك في بقاء

وَلْيَصُنْ لِسَانَهُ عَنْ الكَذِبِ وَالغِيبَةِ وَنَفْسَهُ عَنْ الشَّهَوَاتِ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَغْتَسِلَ عَنْ الجَنَابَةِ قَبْلَ الفَجْرِ.

الليل ندب ترك السحور.

ويكفي في تحصيل السنة شرب الماء.

قوله: (وليصن لسانه عن الكذب والغيبة) وهذا واجب على كل أحد، ويتأكد للصائم، وحديث «**خمس يفطرن الصائم**» (١) ضعيف.

وإن صح قال الماوردي: فالمراد بطلان الثواب، لا الصوم - أي: إذا كذب أو اغتاب ترتب عليه إثم المعصية، وخرج الصوم عن اقتضاء الثواب؛ ومن هنا حسن عد الاحتراز عنه من أدب الصوم.

ويصونه أيضًا عن الشتم؛ فإن شتمه أحد فليقل: إني صائم؛ قيل: يقوله في نفسه تذكيرًا لها بالإغضاء.

وقيل: بلسانه ليزجر شاتمه عنه.

وقيل: بالثاني في رمضان، وبالأول في النفل، واستحسنه الروياني.

قوله: (ونفسه عن الشهوات) أي: وإن كانت مباحة؛ فذلك سر الصوم ومقصوده الأعظم.

قوله: (ويستحب أن يغتسل عن الجنابة) أي: والحيض قبل الفجر خروجًا من الخلاف، وخشية من وصول الماء إلى الباطن من أذن ودبر وغيرهما. وينبغي إذا لم يتهيأ له الغسل قبل الفجر أن يغسل هذه المواضع من الليل، وكذلك الحائض تغسل ما تحتاج إلى تعهده من فرجها ليلاً.

---

(١) كنز العمال (٢٣٨٢٠)، ونصب الراية (٢/ ٣٤١)، والفوائد المجموعة (١ / ٩٤).

وَأَنْ يَحْتَرِزَ عَنْ الحِجَامَةِ وَالقُبْلَةِ وَذَوْقِ الطَّعَامِ وَالعَلَكِ.

وَأَنْ يَقُول عِنْدَ فِطْرِهِ: اللهُمَّ لكَ صُمْتُ وَعَلى رِزْقِكَ أَفْطَرْتُ.

وَأَنْ يُكْثِرَ الصَّدَقَةَ وَتِلاوَةَ القُرْآنِ فِي رَمَضَانَ، وَأَنْ يَعْتَكِفَ لا سِيَّمَا فِي العَشْرِ الأَوَاخِرِ.

فَصْلٌ

شَرْطُ وُجُوبِ صَوْمِ رَمَضَانَ: العَقْلُ وَالبُلُوغُ وَإِطَاقَتُهُ، . . . . . .

قوله: (وأن يحترز عن حجامة) وكذا الفصد.

قوله: (وقبلة) قد تقدم تحريمها.

والنظر بشهوة كالقبلة، وصرح الروياني في «الحلية» بإثمه به.

قوله: (وذوق طعام، وعلك) هما مكروهان، وشرطه أن لا ينزل منهما شيء إلى الباطن ، وإلا بطل الصوم.

فصل

قوله: (العقل) فلا يجب على مجنون ومغمى عليه قطعًا وإن ترددنا في وجوب القضاء. ويلزم السكران، ولا يصح منه.

قوله: (وإطاقته) فلا يجب على الشيخ الكبير الذي لا يقدر عليه أي: لا يتحتم .

وهل نقول: خوطب به ثم انتقل إلى الفدية، أو خوطب بالفدية ابتداء، أو لم يخاطب؟ فيه خلاف.

وفي معناه المريض الذي لا يرجى برؤه.

وأما الحائض فغير مخاطبة به، والقضاء بأمر جديد. وقيل: مخاطبة

وَيُؤْمَرُ بِهِ الصَّبِيُّ لسَبْعٍ إِذَا أَطَاقَ.

وَيُبَاحُ تَرْكُهُ للمَرِيضِ إِذَا وَجَدَ بِهِ ضَرَرًا شَدِيدًا.

وَلِلمُسَافِرِ سَفَرًا طَوِيلا مُبَاحًا.

ويتأخر الفعل إلى الإمكان شرعًا .

والمذهب الأول؛ فيمكن إخراجها بقيد الإطاقة ؛ فإنها عاجزة عنه شرعًا.

والنفساء كالحائض.

ولم يذكر الإسلام؛ لأن الكفار مخاطبون بالفروع على الأصح ، لكنه قد ذكره في الصلاة، وهما سواء.

قوله: (ويؤمر به الصبي) كذا الصَّبِيَّة .

قوله: (لسبع) أي: إن كان مميزًا ، ويجب الأمر على الولي؛ نص عليه الشافعي هنا صريحًا ، وفي الصلاة ظاهرًا.

قال في «التنبيه»: ويضرب على تركه لعشر.

قوله: (يجد به ضررًا شديدًا) عبارة «المحرر» (١): يصعب عليه، أو يناله به ضرر شديد.

وعبارة «الروضة»: يجهده الصوم، ومعه ؛ فيلحقه ضرر يشق احتماله؛ على ما ذكرنا من وجوه المضار في التيمم.

ويباح أيضًا لمن غلبه الجوع أو العطش فخاف الهلال ؛ بل يجب وإن كان صحيحًا مقيمًا.

قوله: (سفرًا طويلاً) هو ما تقصر فيه الصلاة، ولكن الصوم أفضل إن

---

(١) المحرر (ص ١١٣).

وَلَوْ أَصْبَحَ صَائِمًا فَمَرِضَ أَفْطَرَ، وَإِنْ سَافَرَ فَلا، وَلَوْ أَصْبَحَ الْمُسَافِرُ وَالْمَرِيضُ صَائِمَيْنِ ثُمَّ أَرَادَا الفِطْرَ جَازَ، فَلَوْ أَقَامَ وَشُفِيَ حَرُمَ الفِطْرُ عَلَى الصَّحِيحِ، وَإِذَا أَفْطَرَ الْمُسَافِرُ وَالْمَرِيضُ قَضَيَا كَذَا الحَائِضُ.

وَالْمُفْطِرُ بِلا عُذْرٍ، وَتَارِكُ النِّيَّةِ.

وَيَجِبُ قَضَاءُ مَا فَاتَ بِالإِغْمَاءِ وَالرِّدَّةِ دُونَ الكُفْرِ الأَصْلِيِّ وَالصِّبَا

لم يتضرر به، وإلا فالفطر أفضل.

وقيل: الفطر أفضل مطلقًا، وهو شاذ.

قوله: (وإن سافر فلا) فيه وجه، واختاره المزني.

والاعتبار بمفارقة العمران قبل الفجر، فإن شك لم يفطر.

قوله: (ثم أراد الفطر جاز) في المسافر وجه قيل إنه منصوص في البويطي.

وعلى المذهب في كراهة الفطر وجهان: صحح في «شرح المهذب» عدم الكراهة، واختار الشيخ إن كان لحاجة لم يكره، وإلا كره.

قوله: (فلو أقام وشفى حرم الفطر على الصحيح) قطع بالتحريم في شفاء المريض جماعة.

قوله: (فتارك النية) أي: من الليل ـ عمدًا كان أو سهوًا ـ بخلاف الأكل ناسيًا.

قوله: (ويجب قضاء ما فات بالإغماء) أي: سواء استغرق أم لا؛ لأنه مرض؛ بخلاف الجنون؛ وإنما لا يقضي الصلاة لتكررها فيشق.

وعن ابن شريح: إذا استغرق الشهر لم يقض. وعنه إذا استغرق يومًا لم يقض، وإذا أغمى عليه الليل كله دخل في قسم تارك النية.

وَالجُنُون، وَإِذَا بَلغَ بِالنَّهَارِ صَائِمًا وَجَبَ إِتْمَامُهُ بِلا قَضَاء، وَلَوْ بَلغَ فِيهِ مُفْطِرًا أَوْ أَفَاقَ أَوْ أَسْلمَ فَلا قَـضَاءَ فِي الأَصَحِّ، وَلا يَلزَمُهُمْ إِمْسَاكُ بَقِـيَّةِ النَّهَارِ فِي الأَصَحِّ، وَيَلزَمُ مَنْ تَعَـدَّى بِالفِطْرِ أَوْ نَسِيَ النِّيَّةَ، لا مُـسَافِرًا أَوْ مَـرِيضًا زَال عُذْرُهُمَا بَعْدَ الفِطْرِ، وَلَوْ زَال قَبْل أَنْ يَأْكُلا وَلَمْ يَنْوِيَا لَيْلا فَكَذَا فِي المَذْهَبِ،

قوله: (وجنون) أي: سواء استغرق النهار أم لا؛ فلا يجب [ق/ ٦٩ أ] قضـاء ذلك اليوم، وحكى قـول أنه يجب القضاء كـالإغمـاء ، وهو أيضًا محكي عن ابن شـريح؛ وهو منافٍ لما نقل عنه في الإغـماء وكأن أحـدهما غلط، وهو هنا أقرب.

وقول يجب إن أفـاق في الشهر لا إن أفـاق بعده؛ فلو ارتد أو سكر ثم جن: فـالأصح في المرتد يجب قـضاء الجـميـع، وفي السكران أيام السكر فقط.

قوله: (ولو بلغ بالنهار صائمًا وجب إتمامه) وهو المذهب.

وقيل: يندب إتمامه ويقضي.

قال الشيخ: ولم أر من أوجبهما أو ندبهما، ولكل منهما وجه.

قلت: إيجابهما محكي في «الكفاية» و[ندبهما][1] محكي في «البحر»، والله أعلم.

قوله: (فكذا على المذهب) صحح في «شرح المهذب » طريقة القطع به، ومقتـضى ما في «الروضة» طريقـة الوجهين؛ فإنه قال: فـإن قلنا في الحال الأول ـ يعني إذا كانـا صائمين ـ يجوز الأكل فـهنا أولى ، وإلا فوجـهان: أصحهما: لا يلزم الإمساك .

---

(١) سقط من أ.

وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَلزَمُ مَنْ أَكَلَ يَوْمَ الشَّكِّ ثُمَّ ثَبَتَ كَوْنُهُ مِنْ رَمَضَانَ، وَإِمْسَاكُ بَقِيَّةِ اليَوْمِ مِنْ خَوَاصِّ رَمَضَانَ بِخِلافِ النَّذْرِ وَالقَضَاءِ.

قوله: (والأظهر أنه يلزم) أي: الإمساك من أكل يوم الشك، ثم ثبت كونه من رمضان بتقييده المسألة بمن أكل؛ يفهم أن حكم من لم يأكل بخلافه إما مجزوم فيه بالوجوب كما يقتضيه نقل «الكفاية» عن الأكثرين، أو خلاف مرتب وأولى بالوجوب فنوجد الوجوب فيه من باب أولى؛ لأن وجوب الإمساك عند عدم الأكل أولى منه عند الأكل.

والذي في «الروضة»: إذا أصبح يوم الشك مفطرًا ثم ثبت أنه من رمضان فقضاؤه واجب، ويجب إمساكه في الأظهر.

قال في «التتمة»: القولان فيما إذا بان أنه منه قبل الأكل، فإن بان بعده [ق/ ٧٥ ب] فإن لم نوجبه هناك فهنا أولى، وإلا فوجهان: أصحهما الوجوب. انتهى.

وحاصله أن محلهما قبل الأكل على خلاف ما في الكتاب، أما بعده فطريقان: أحدهما: لا يجب قطعًا، وأصحهما وجهان أصحهما الوجوب؛ ففرض المصنف المسألة بما بعد الأكل فيه نظر.

وعبارة «المحرر»[1]: (أصبح مفطرًا)، وهي أعم من الأكل؛ فإن تارك النية مفطر.

قوله: (بخلاف النذر والقضاء) نقل عن البويطي ما يقتضي الإمساك فيهما.

---

(١) المحر (ص ١١٣).

فَصْلٌ

مَنْ فَاتَهُ شَيْءٌ مِنْ رَمَضَانَ فَمَاتَ قَبْلَ إمْكَانِ القَضَاءِ فَلا تَدَارُكَ لهُ وَلا إثْمَ.

وَإِنْ مَاتَ بَعْدَ التَّمَكُّنِ لَمْ يَصُمْ عَنْهُ وَلِيُّهُ فِي الجَدِيدِ بَل يُخْرِجُ مِنْ تَرِكَتِهِ

فصل

قوله: (من فاته) إلى قوله: (ولا إثم) محله إذا فات بعذر ؛ ويفهم ذلك من تمثيل الرافعي بالمريض والمسافر ، أما غيره فيأثم، ويتدارك عنه بالفدية ، صرح به الرافعي في باب النذر في [نذر][1] صوم الدهر، وجعله أصلاً وقاس عليه، وأسقطه من «الروضة».

قوله: (قبل إمكان القضاء) أي: بأن دام مرضه أو سفره أو غيرهما.

ولا يشترط في دوام العذر اتصاله بالفوات، بل متى حصل قبل؛ فجر ثاني شوال واستمر كان كذلك.

قوله: (فلا تدارك له) أي: فلا فدية في تركه ولا صوم على قريبه وأوجب ذلك البلخي .

قوله: (وإن مات بعد التمكن) لا فرق في هذا القسم بين فواته بعذر أو بغيره ، وقد تقدم تقييد مورد التقسيم بالعذر، والتركيب مشكل.

قوله: (لم يصم عنه وليه) أي: لا يصح.

قوله: (في الجديد) صححه المعظم، ونص عليه في أكثر كتبه القديمة أيضًا كما قاله أبو الطيب.

---

(١) سقط من ب.

لكُلِّ يَوْمٍ مُدَّ طَعَامٍ، وَكَذَا النَّذْرُ وَالكَفَّارَةُ.

قُلت: القَدِيمُ هُنَا أَظْهَرُ. . . . . .

ومقابله منصوص في القديم أنه يصوم عنه وليه ـ أي: إن أراد ، لا أنه متعين؛ بل يتخير الولي بينه وبين الإطعام ـ وصرح في «شرح مسلم» باستحباب الصوم عنه على القديم، وعبر عنه في «الروضة» : بالجواز.

أما الحي فلا يصام عنه وإن كان عاجزًا قال النووي من زوائده هنا: بلا خلاف ـ عاجزًا كان أو غيره ـ انتهى وفيه نظر؛ فقد حكى في باب الوصية أنه إذا لم يرج بر المريض فوجهان من غير ترجيح .

وفي باب النذر عند الكلام في نذر صوم الدهر إذا أفطر يومًا منه متعديًا عن الإمام أن الظاهر جوازه؛ لتعذر القضاء، وفيه احتمال؛ إذ قد يطرأ ما يبيح له الفطر فيقضي فيه. انتهى. وفي وجه ضعيف: إن مات قبل رمضان ثان لم يجب شيء؛ لا إطعام، ولا صيام .

قوله: (والكفارة) كذا أطلقه الرافعي وغيره، وخصه في «الحاوي الصغير»: بكفارة القتل.

وفرق بعضهم بأن غيرها يخلف صومها الإطعام ، والعجز بالموت كغيره؛ فيجب في التركة ما قدره الشرع وهو ستون مدًا.

وأما كفارة القتل فلا إطعام فيها في الأصح؛ فالفائت فيها صوم لا محالة.

قوله: (قلت: القديم هنا أظهر) أي: من جهة الدليل؛ وهو قوله ﷺ : «**من مات وعليه صوم صام عنه وليه**» رواه مسلم [1]، وفيه أحاديث صحيحة

---

(١) البخاري (١٨٥١) ، ومسلم (١١٤٧).

وَالولَيُّ كُلُّ قَرِيبٍ عَلى المُخْتَارِ.

غيره.

قال في «الروضة» مـن زوائده: المشهور في المذهب تصـحيح الجديد، وذهب جماعة من محققي أصحابنا إلى تصحيح القديم ـ وهو الصواب ـ بل ينبغي الجزم به؛ للأحاديث الصحيحة فـيه، وليس للجديد حجة من السنة؛ فالحديث الوارد بالإطعام ضعيف. انتهى.

وتعبير المصنف بالأظهر يدل على أنه صحيح من حيث المذهب، وليس كذلك بل من حـيث الدليل، وعبر عنه فـي التصحيح بالمختار المـقتضي ما أشرنا إليه، والصحيح في المذهب مقـابله ـ أعني الجديد ـ؛ قال أبو الطيب والماوردي: وهو نصه في كتبه الجديدة والقـديمة، وحكى عنه في بعض كتبه القديمة أنه يصوم عنه وليه.

قال الماوردي: وأنكر سائر أصحابنا كونه مذهبًا له.

قوله: (والولي كل قريب على المختار) كذا عبر في «الروضة» بالمختار، وفي «شرح المهذب»: بالأصح المختار، وهو تابع في اختياره لابن الصلاح.

ومحكي في أصل المـسألة أن الإمام قال: لا نقل فيه عنـدي، ويحتمل اعتبار مطلق القرابة أو الإرث أو الولاية ـ يعني ولاية المال، أوالعصوبة ـ.

قال الرافعي: وإذا فحصت عن نظائره وجدت الأشبه اعتبار الإرث.

قال النووي: وليـس ببعيد، لكن الصحـيح الأول، والآخران باطلان؛ لرواية مـسلم: «**صومـي عن أمـك**» (١). وظاهر كلام الإمـام، والرافعي، والنووي ـ بل صريحه ـ أنه لا نقل فيها.

---

(١) مسلم (١١٤٨/ ١٥٦) والنسائي (٢٩١٧)، والبيهقي في الكبرى (٨٠١٧).

وَلَوْ صَامَ أَجْنَبِيٌّ بِإِذْنِ الوَلِيِّ صَحَّ، لا مُسْتَقِلا فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ مَاتَ وَعَلَيْهِ صَلاةٌ أَوْ اعْتِكَافٌ لَمْ يَفْعَلْ عَنْهُ وَلا فِدْيَةَ، وَفِي الاعْتِكَافِ قَوْلٌ وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَالأَظْهَرُ وُجُوبُ المُدِّ عَلَى مَنْ أَفْطَرَ لِلكِبَرِ.

وصرح أبو الطيب في تعليقه باعتبار القريب كما قاله المصنف، والروياني في «البحر» باعتبار الإرث كما قال الرافعي.

فرع:

لو أوصى إلى أجنبي ليصوم عنه كان كالولي، قاله الرافعي في الوصية.

قوله: (ولو صام أجنبي بإذن الولي صح) أي: على القديم بأجرة أو بغير أجرة.

قوله: (لا مستقلاً في الأصح) كذا صححه الرافعي في الشرح.

قوله: (وفي الاعتكاف قول) لم يبين ما هو، قال الرافعي: نقل البويطي أن الشافعي قال: يعتكف عنه وليه، وفي رواية: يطعم عنه.

قال البغوي: لا يبعد تخريجه في الصلاة؛ فيطعم لكل صلاة مداً.

قال الجويني: وكل يوم وليلة يقابل بمد.

واستشكله الإمام بأن كل لحظة عبادة تامة.

ونقل النووي عن القاضي عياض وأصحابنا أن الإجماع أنه لا يصلي عنه.

لكن الرافعي في الوصية أشار إلى وجه فيه، واختار الجواز ابن أبي عصرون والشيخ في الشرح.

قوله: (وللكبير) أي: الذي يشق معه الصوم مشقة شديدة ـ رجلاً كان

وَأَمَّا الحَامِلُ وَالمُرْضِعُ فَإِنْ أَفْطَرَتَا خَوْفًا عَلى نَفْسِهِمَا وَجَبَ القَضَاءُ بِلا فِدْيَةٍ أَوْ عَلى الوَلَدِ لزِمَتْهُمَا الفِدْيَةُ فِي الأَظْهَرِ.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُلحَقُ بِالمُرْضِعِ مَنْ أَفْطَرَ لإِنْقَاذِ مُشْرِفٍ عَلى هَلاكٍ لا

أو امرأة ـ ويجري القولان في مريض لا يرجى برؤه، أما المرجو فلا فدية عليه وإن اتصل مرضه بالموت.

قوله: (أو على الولد) أحسن من قوله في «التنبيه»: (على [ولديهما][1])؛ فإن مرضعة ولد غيرها كذلك.

قوله: (لزمتهما الفدية في الأظهر) أي: مع القضاء.

ومقابل الأظهر قولان:

أحدهما: أنها تندب لهما.

والثاني: تلزم المرضع ودون الحامل.

ويجوز الفطر تخوفًا على الولد وإن كانت مستأجرة في الأصح عند النووي تبعًا للمتولي والقاضي في «فتاويه»، خلافًا للغزالي في «فتاويه» وهل الفدية عليها أم على المستأجر؟ فيه احتمالان للقاضي، رجح النووي منهما الأول.

ولو كانتا مسافرتين أو مريضتين فلا فدية إن قصدنا الترخص، وإلا فوجهان كجماع المسافر.

قوله: (والأصح أنه يلحق بالمرضع من أفطر لإنقاذ مشرف على الهلاك) أي: فيجيء على إيجاب الفدية [ق/ ٧٦ ب] القولان: أصحهما الوجوب.

---

(١) في ب: ولديه.

المُتَعَدِّي بِفِطْرِ رَمَضَانَ بِغَيْرِ جِمَاعٍ.

وَمَنْ أَخَّرَ قَضَاءَ رَمَضَانَ.....

ومقابل الأصح في «الكتاب» أنه لا يلحق بها؛ فلا فدية جزمًا؛ فيكون في المسألة طريقان، وسيأتي ذكرهما.

والذي في «الروضة» : إذا رأى مشرفًا على الهلاك بغرق ونحوه فافتقر في تخليصه إلى الفطر فله ذلك، بل يجب، ويلزمه القضاء . وكذا الفدية في الأصح.

وكذا قال الرافعي. وبناهما الجويني على الخلاف في المرضع والحامل إن أوجبناها عليهما وجبت هنا، وإلا فلا.

وأشار مشيرون إلى طردهما مع قول الوجوب هناك . انتهى.

وهذا الثاني هو ظاهر ما في الكتاب.

قوله: (لا متعد) أي: الأصح أنه لا يلحق بها، ولا تلزمه فدية.

ويقويه نص الشافعي والأصحاب على وجوب تعزيره.

ومقابله اللزوم، ولكن ظاهر ما في «الكتاب»: أن مقابله أنه يلحق بها؛ فيكون فيه القولان، وفيه وجهان آخران:

أحدهما: تجب كفارة ككفارة الجماع.

والثاني: دونها، وفوق الفدية.

قوله: (ومن أخر قضاء رمضان) أي: سواء فاته بعذر أو بغيره، لكنه إن فاته بعذر لا يلزمه القضاء على الفور بل يجوز التراخي ما لم يأت رمضان قابل بلا كراهة ، والبدار مستحب.

وإن فاته بغير عذر وجب القضاء على الفور في الأصح، فإن أخرها

مَعَ إمْكَانه حَتَّى دَخَل رَمَـضَانُ آخَرُ لزِمَهُ مَعَ القَضَـاءِ لكُلِّ يَوْمٍ مُدٌّ، وَالأَصَحُّ تَكَرُّرُهُ بِتَكَرُّرِ السِّنِينَ.

وَأَنَّهُ لوْ أَخَّرَ القَضَاءَ مَعَ إمْكَانِهِ فَمَـاتَ أَخْرَجَ مِنْ تَرِكَتِهِ لكُلِّ يَوْمٍ مُدَّانِ: مُدٌّ للفَوَاتِ وَمُدٌّ للتَّأْخِيرِ.

وَمَصْرِفُ الفِدْيَةِ الفُقَرَاءُ وَالمَسَاكِينُ.

وقضاه قبل زمان : أثم ولا فدية عليه.

قـوله: (مع إمكانه) أما إذا دام عذره إلى رمضان آخر فلا فدية عليه ولا إثم.

فائدة:

هذه الفدية للتأخـير، وفدية الشيخ الهرم لأصل الصـوم، وفدية الحبلى والمرضع لفضيلة الوقت.

قوله: (والأصح تكرره) كذا صححه في «المحرر» و«شرح المهذب» تبعًا للإمام ، ولم يزد في «الروضة» على نـسبة تصحيحـه إلى الإمام، وقال في «شرح المهـذب» : صحـه الإمام وغـيره، وقطع به القـاضي أبو الطيب في «المحرر»، وصححه مقابله الماوردي والروياني والبندنيجي.

قوله: (لـو أخر) أي: الأصح أنه مقابله يكتـفي بمد؛ فقيل: هو الصوم [ق/ ٧٢ أ] وسقط مد التأخيـر ، وقيل عكسه، وغلطه الروياني، والوجهان في «الكتاب» محلهما إذا قلنا بالجديد.

أما عـلى القديم؛ وهو صـوم الولي فصـام حصل تدارك أصل الصـوم وتجب فدية التأخير.

وَلَهُ صَرْفُ أَمْدَادٍ إلى شَخْصٍ وَاحِدٍ، وَجِنْسُهَا جِنْسُ الفِطْرَةِ.

فَصْلٌ

تَجِبُ الكَفَّارَةُ بِإِفْسَادِ صَوْمِ يَوْمٍ مِنْ رَمَضَانَ بِجِمَاعٍ أَثِمَ بِهِ بِسَبَبِ الصَّوْمِ فَلا كَفَّارَةَ عَلى نَاسٍ. . . . . .

قوله: (وله صرف أمداد إلى شخص) لأن كل مد فدية تامة، بخلاف [صرف][1] مد إلى شخصين فإنه لا يجوز.

فصل

قوله: (تجب الكفارة) إذا كان [الواطئ][2] مكلفًا ؛ فلا تلزم الصبي في الأصح.

قوله: (بإفساد صوم) يحترز به عما إذا جامع بعد ما أفطر بأكل أو غيره؛ فإنه لم يفسده بجماع [الجماع][3] .

ويرد على مفهومه أن من أدركه الفجر مجامعًا فاستدام فالأصح أن صومه لا ينعقد، وقيل: انعقد ثم فسد، فعلى هذا تجب الكفارة ، وكذا على الأول على المذهب مع أنه لم يفسده وإنما منع انعقاده ؛ فلا كفارة شرع في فك القيود المحترز بها.

قوله: (على ناس) هو المحترز عنه بقوله: (بإفساد) فجماع الناس غير مفسد على الصحيح [وعلى مقابله لا كفارة أيضًا على الصحيح][4] لعدم الإثم ؛ فيخرج بقوله: (أثم به) ، والمكره كالناسي.

---

(١) سقط من أ.
(٢) في أ: الولي.
(٣) في أ: بجماع.
(٤) سقط من أ.

وَلا مُفْسِدٍ غَيْرَ رَمَضَانَ أَوْ بِغَيْرِ الجِمَاعِ، وَلا مُسَافِرٍ جَامَعَ بِنِيَّةِ التَّرَخُّصِ،

قوله: (ولا يفسد غير رمضان) أي: من نذر، أو قضاء، أو كفارة، أو تطوع.

وقيل: تجب فيه الكفارة الصغرى.

قوله: (أو بغير جماع) فيه وجه أنها تجب بكل ما يأثم بالإفطار به.

قال النووي: وهو غلط.

وأهمل المصنف تقييد الجماع بالتمام، والغزالي تبعًا للشافعي قال: بجماع تام.

قيل: هو احتراز من المرأة مما دون الفرج، وقيل: احتراز من المرأة؛ فإنها تفطر بالجماع قبل تمامه.

وهو تغييب بعض الحشفة فيطرأ الجماع التام على صوم فاسد فلا يتصور فطرها بجماع تام؛ وبهذا علل عدم وجوب الكفارة عليها.

ورد بأن الجماع الشرعي لا يصدق عليه؛ فلا يحتاج إلى قيد التمام ليخرج، ولا نسلم منع تصوره؛ فصوره الجمهور بأن يولج فيها نائمة أو ناسية أو مكرهة، ثم تستيقظ أو تتذكر أو تستديم مطاوعة.

وقال الجويني: لا تفطر إلا بتمام الحشفة، بخلاف الأصبع؛ فإن الحكم هنا للوقاع، لا لمطلق الدخول.

قوله: (ولا مسافر جامع بنية الترخص) وكذا المريض وعنهما احترز بقول: أثم به.

قوله: **(وكذا بغيرها في الأصح)** لإباحة الفطر له، لكن جزم المتولي بالمعصية، وحكى الخلاف في الكفارة.

وَكَذَا بِغَيْرِهَا فِي الأَصَحِّ، وَلا عَلَى مَنْ ظَنَّ اللَّيْلَ فَبَانَ نَهَارًا، وَلا مَنْ جَامَعَ بَعْدَ الأَكْلِ نَاسِيًا وَظَنَّ أَنَّهُ أَفْطَرَ بِهِ، وَإِنْ كَانَ الأَصَحُّ بُطْلانُ صَوْمِهِ، وَلا مَنْ زَنَى نَاسِيًا. . . . . .

قوله: (ولا على من ظن الليل) أي: فجامع فبان نهارًا ؛ لعدم الإثم . وهذا يشمل أول النهار وآخره.

وقال الإمام في الأولي من أوجبها على الناسي يطردها هنا . وفرق الشيخ بأن هذا متمسك بالأصل فيعذر، والناسي مقصر.

والمنقول عن البغوي وغيره في آخر النهار لا كفارة كما اقتضاه إطلاق «الكتاب» ، وفرعه الرافعي بحثًا على جواز الفطر حينئذ ، وإلا فيجب وفاءً بالضابط .

قوله: (ولا من جامع بعد أكل ناسيًا وظن أنه أفطر به) ؛ لأنه يظن أنه غير صائم، وفيه احتمال لأبي الطيب؛ لأنه ظن لا يبيح الوطء.

قوله: (وإن كان الأصح بطلان صومه) فيه رد على من صور الجهل بتحريم يتناول المفطر بهذه كما تقدم ، لكن بعض الشيوخ قيد ذلك بأن أكل جاهلاً وجوب الإمساك .

وهذا القيد ليس هنا بدليل احتمال أبي الطيب.

وقال الشيخ في «الشرح»: النسيان لو كان مفطرًا ما أباح الوطء ؛ لظان الفطر إن علم ذلك؛ [فإثمه][1] لا بسبب الصوم فيخرج بالقيد الأخير، وإن ظن الإباحة خرج بقوله: أثم به.

قوله: (ولا من زنا ناسيًا) هذا يستغنى عنه؛ لأنه قد دخل في قوله

---

(١) في أ: فإنه.

وَلا مُسَافِرٍ أَفْطَرَ بِالزِّنَا مُتَرَخِّصًا.

وَالكَفَّارَةُ عَلى الزَّوْجِ عَنْهُ، وَفِي قَوْلٍ عَنْهُ وَعَنْهَا. . . . . .

السابق: (على ناسٍ)، فعدم الكفارة عليه لعدم فطره لا جرم أن الرافعي فرع هذا على قولنا: إن الجماع ناسيًا مفسد؛ فإثمه به حينئذ لا بسبب الصوم.

قوله: (ولا مسافر أفطر بالزنا مترخصًا) لأن الإثم بالزنا، لا بسبب [الصوم][1]؛ فإن الفطر جائز.

قال الشيخ: جوازه بهذا ممنوع، فإن جعل لفعله جهتان فليخرج على الصلاة في الدار المغصوبة.

قوله: (والكفارة على الزوج عنه) أي: خاصة ولا يلاقيها الوجوب البتة؛ وعلى هذا تستثنى المرأة من الضابط.

قوله: (وفي قول عنه وعنها) أي: يتحمل الزوج ما وجب عليها.

وفي كيفيته وجهان في «البحر»:

أحدهما: لزم كلاً نصف فيحمل واجبها.

والثاني: لزم كلاً كفارة فيحمل عنها؛ فتداخلا.

وصرح بالأول المحاملي، وبالثاني المتولي. وهو ظاهر تفاريعهم، وينبني على القولين.

فروع:

منها إذا أفطر بزنا أو بوطء شبهة فعلى الأول لا يجب شيء، وعلى الثاني تلزمها الكفارة؛ لانتفاء [ق/ ٧٧ب] سبب التحمل ـ وهو الزوجية ـ.

---

(١) سقط من أ.

وَفِي قَوْلٍ عَلَيْهَا كَفَّارَةٌ أُخْرَى.

وَتَلْزَمُ مَنْ انْفَرَدَ بِرُؤْيَةِ الهِلال وَجَامَعَ فِي يَوْمِهِ.

ومنهـا: لو كـان الزوج مـجنونًا: فـعلى الأول لا شيء عليـه، وعلى الثاني: يلزمها في الأصح؛ لأنه ليس أهلاً للتحمل.

والمراهق كالمجنون في الأصح.

ومنها: أنا نعتبر على الأول حاله، وعلى الثاني حالهما؛ فعلى الثاني: إن اتفق حالهما فأعتق أو أطعم أجزأ عنهـما، فإن أعسر صام كلٌ شهرين؛ لأن الصوم لا يتحمل.

وإن كان أعلى منها فأعتق أجـزأ عنهما في الأصح إن كانت حرة، وإلا صامت، وإن صام فالواجب أن يطعم عنها.

قال الرافعي: ومـقتضى ما تقـدم إجزاء صومه عنهمـا، وإن كان دونها فصام فليعتق عنها إذا قدر وإن أطعم صامت.

قوله: (وفي قـول عليهـا كفـارة أخرى) أي: إن كانت صـائمة وفـسد صومهـا به وإن لم يلزم الزوج شيء لكونه ناسيًا أو مفطرًا واسـتدخلت ذكر نائم وشرط صحـته أن توطأ في قبلها فلا كفـارة على المفعول به في الدبر؛ قاله في «الكفاية».

ويعتبر في كل منهـما حاله في اليسار والإعسار، وتستثـنى المتحيرة فلا يلزمها على هذا في أصح الوجهين عند النووي.

وفي قول رابع: يلزمه كفارتان عنهما.

قوله: (وتلزم من انفرد برؤية هلال) [أي هلال] [1] رمضان.

---

(١) سقط من أ.

وَمَنْ جَامَعَ فِي يَوْمَيْنِ لزِمَهُ كَفَّارَتَانِ، وَحُدُوثُ السَّفَرِ بَعْدَ الجِمَاعِ لا يُسْقِطُ الكَفَّارَةَ، وَكَذَا المَرَضُ عَلى المَذْهَبِ.

وَيَجِبُ مَعَهَا قَضَاءُ يَوْمِ الإِفْسَادِ عَلى الصَّحِيحِ، وَهِيَ عِتْقُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ، . . . . . .

قوله: (ومن جامع في يومين لزمه كفارتان) أي: إن لم يكن قد كفر عن الأول، خلافًا لأبي حنيفة؛ وعنه احترز بقوله: صوم يوم.

قوله: (وحدوث سفر) أي: ولو طويلاً، وقيل: كحدوث المرض.

قوله: (وكذا مرض على المذهب) الأصح طريقة القولين، أما حدوث الردة فلا يسقط قطعًا، قاله الدارمي.

وحدوث الجنون والموت والحيض تفريعًا على وجوبها على المرأة أسقطها في أظهر القولين.

قوله: (ويجب معها قضاء يوم الإفساد) أي: مع الكفارة؛ فخرجت به المرأة إذا لم نوجب عليها الكفارة؛ فإن القضاء يلزمها قطعًا، قاله الإمام.

قوله: (على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح، ومقابله وجهان.

أحدهما: لا يجب.

والثاني: إن كفر بالصوم لم يجب، وإلا وجب.

قوله: (وهي عتق رقبة.. إلى آخره) صفة الخصال الثلاث مذكورة في [كتاب][1] الظهار.

قوله: (فإن لم يجد أو شرع في الصوم، ثم وجد الرقبة ندب عتقها ولا

---

(١) في أ: كفارة.

فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ ستِّينَ مسْكِينًا، فَلوْ عَجَزَ عَنْ الجَمِيعِ اسْتَقَرَّتْ فِي ذمَّتِه فِي الأَظْهَرِ، فَإِذَا قَدَرَ عَلَى خَصْلَةٍ فَعَلَهَا، وَالأَصَحُّ أَنَّ لَهُ العُدُول عَنْ الصَّوْمِ إلى الإِطْعَامِ لشدَّةِ الغُلمَةِ.

وَأَنَّهُ لا يَجُوزُ للفَقِيرِ صَرْفُ كَفَّارَتِه إلى عِيَالِه.

بَابُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ

يُسَنُّ صَوْمُ الإِثْنَيْنِ، وَالخَمِيسِ.

يجب في الأصح) ولو فقد الزقبة ثم وجدها قبل الشروع: ففيه الخلاف في أن الاعتبار بوقت الوجوب أم بوقت الأداء؟ والأصح الثاني.

قوله: (فإن لم يستطع فإطعام) ولو شرع في الإطعام فقدر على الصوم ندب الصوم، ولا يجب في الأصح.

فائدة:

حقوق الله المالية إذا عجز عنها وقت الوجوب، فإن كانت لا بسبب منه على سبيل البدل: كجزاء الصيد، وفدية الحلق ثبتت في ذمته، وإن كانت لا على سبيل البدل: ككفارة الجماع، والظهار، والقتل، واليمين، ودم التمتع والقران ففيه قولان.

بَابُ صَوْمِ التَّطَوُّعِ

قوله: (يسن صوم الإثنين والخميس) سميا بذلك؛ لأن الإثنين ثاني أيام الأسبوع، والخميس خامسها؛ كذا في «تحرير التنبيه» للنووي في هذا الباب؛ وهو يقتضي أن أول الأسبوع الأحد وآخره السبت، لكن في «الروضة» وأصلها في باب النذر: لو عين يومًا من الأسبوع والتبس فليصم الجمعة؛ لأنه آخر الأسبوع. انتهى.

وَعَرَفَة وَعَاشُورَاءَ وَتَاسُوعَاءَ.

وَأَيَّامِ البِيضِ.

وهو يقتضي أن أوله السبت، وأكثر الناس على الأول كما قاله ابن عطية في تفسير سورة الحديد؛ قال: ووقع في مسلم البداءة بالسبت.

قـوله: (وعرفـة) يستثنى منه الحاج ؛ فإن فطره له مـستحب، وصومه خـــلاف الأولى لا مكـروه، وهذا هو الأصح. صـــرح بذلك الـنووي في «تصحـيح التنبيـه». ولفظه في أصل «الروضة» : ويـنبغي للحجـيج فطره، وأطلق كثيرون كراهة صومه لهم.

وفي «التتمة»: الأولى لمن لا يضعفه عن الدعاء وأعمال الحج صومه.

وقال غيره: الأولى أن لا يصوم بحال. انتهى.

وزاد في «شرح المهذب» عن حلية الروياني إن كـان قويا وفي الشتاء لا يضعفه الصوم فهو ، فضل انتهى.

وفي القديم : لو علم أنه لم يضعفه فهو حسن .

قوله: (وعاشوراء وتاسوعاء) هما تاسع المحرم وعاشره، وصوم التاسع قيل لمخـالفة اليهـود وقيل: للاحتـياط؛ فعلى الثـاني يندب صوم ثامن ذي الحجة احتياطًا ليوم عرفة، وحكاه في «البحر» من غير بناء.

وعلى الأول لو فاته التاسع صام معه الحادي عشر.

وقال البندنيجي : من غير بناء، والأكمل صـومه معهما، نص عليه في «الأم».

قـــوله: (وأيام البـــيض) أي: أيام الليالي الـبيض؛ وهي الثالث عـشر وثالثاه. . . والمذهب الأول.

وَسِتَّةٍ مِنْ شَوَّالٍ، وَتَتَابُعُهَا أَفْضَلُ.

وَيُكْرَهُ إِفْرَادُ الْجُمُعَةِ.

وَإِفْرَادُ السَّبْتِ، وَصَوْمُ الدَّهْرِ غَيْرِ الْعِيدِ وَالتَّشْرِيقِ مَكْرُوهٌ لِمَنْ خَافَ بِهِ ضَرَرًا أَوْ فَوْتَ حَقٍّ، وَمُسْتَحَبٌّ لِغَيْرِهِ.

وفي «التتمة» :صوم ثلاثة من الشهر سُنَّة، ومتى يستحب؟ قيل: أيام البيض، وقيل :الإثنين والخميس والإثنين من أول الشهر، وقيل : متى شاء.

قوله: (وتتابعها أفضل) أي: وتكون تلو العيد.

قوله: (ويكره[ق/ ٧١ أ] إفراد الجمعة) محله إذا لم توافق عادة له بأن اعتاد صوم يوم وفطر يوم. وفي البيان وجه أنه لا يكره ـ وهو ظاهر النص ـ إن لم يضعفه عن الطاعة.

قوله: (وصوم الدهر مكروه) إلى قوله: **(ومستحب لغيره)** هذا التفصيل نقله الرافعي عن الأكثرين ، وصرح بتصحيحه في «شرح المهذب»، وأطلق البغوي وغيره الكراهة ، والغزالي السنية.

لكن قوله: (ومستحب لغيره) موافق «للمحرر» (١)، والذي في «الروضة» وأصلها و«شرح المهذب»: عدم الكراهة، لا الاستحباب ؛ وحيث لا يكره قال المتولي : صوم يوم وفطر يوم أفضل منه، وفي كلام غيره إشارة إلى تفضيل السرد وتخصيص الحديث بعبد الله بن عمرو وبمن هو مثله.

واختار الشيخ في «الشرح » قول المتولي وأن صوم الدهر مكروه أو خلاف الأولى.

قوله: (أو فوت حق) يحتمل أن يراد به الواجب، لكن تفويت هذا حرام ؛ فتكون الكراهة إذا كان الموجود الخوف دون العلم أو الظن؛ فإن أمن

---

(١) المحرر (ص ١١٦).

وَمَنْ تَلَبَّسَ بِصَوْمِ تَطَوُّعٍ أَوْ صَلاتِهِ فَلَهُ قَطْعُهُمَا وَلا قَضَاءَ.

وَمَنْ تَلَبَّسَ بِقَضَـاءٍ حَرُمَ عَلَيْهِ قَطْعُهُ إِنْ كَانَ عَلَـى الفَوْرِ، وَهُوَ صَوْمُ مَنْ تَعَدَّى بِالفِطْرِ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَكُنْ عَلَـى الفَوْرِ فِي الأَصَحِّ: بِأَنْ لَمْ يَكُنْ تَعَدَّى بِالفِطْرِ.

تفويته وخاف تفويت مندوب فلعله راجح على السرد؛ فيوم ويوم أفضل.

ويمكن أن يراد بالحق كل مطلوب ولو مندوبًا.

صرح الشيخ بهذا كله، قال: ولم أر من صرح فيه بشيء.

قوله: (فله قطعها) لكنه بغير عذر مكروه.

وقيل: خلاف الأولى، وبالعذر غير مكروه ؛ ومن العذر [ق/ ٧٨ ب] أن يشق على ضيفه أو مضيفه صومه فالفطر حينئذ مستحب.

قوله: (ولا قضاء) أي: وجوبا ، لكنه مندوب .

قوله: (وهو) أي: القضاء الواجب على الفور صوم من تعدى بالفطر.

هذ هي طريقـة المراوزة وهي الصحـيحـة، وطريقة العـراقيين التـراخي مطلقًا.

قوله: (بأن لم يكن تعدى بالفطر) كفطر الحائض والمريض والمسافر.

وأما الكفارة فإن كانت على الفور وهي ما حـرم بسببها فكالقضاء الذي على الفور .

وما لا كما لم يحرم بسببه مثل قتل الخطأ فكقضاء التراخي.

. . . . . .

❑❑❑

[فصل] (١)

قال في «التنبيه: ومن ترك الصوم جاحداً لوجوبه كفر، وقتل بكفره.

ومن تركه غير جاحد حبس، ومنع من الطعام والشراب .

وإن رأوا الهلال بالنهار فهو لليلة المستقبلة ، وإن رأي هلال شوال وحده أفطر سراً.

وإن نوى الخروج من الصوم بطل صومه، وقيل: لا يبطل.

ويكره للصائم الوصال ـ أي: كراهة تحريم ـ ويكره له ولغيره صمت يوم إلى الليل.

وينبغي أن ينزه صومه عن الشتم؛ فإن شتم فليقل: إني صائم كما تقدم.

وقيل: لا يجوز إذا انتصف شعبان أن يصوم إلا أن يوافق عادة له أو يصله بما قبله، والله أعلم.

❑❑❑

(١) في أ: باب.

كِتَابُ الاعْتِكَافِ

هُوَ مُسْتَحَبٌّ كُل وَقْت وَفِي العَشْرِ الأَوَاخِرِ مِنْ رَمَضَانَ أَفْضَلُ لطَلَبِ لَيْلَةِ القَدْرِ، وَمَيْلُ الشَّافِعِيِّ رَحِمَهُ اللهُ إلى أَنَّهَا لَيْلَةُ الحَادِي أَوْ الثَّالِثِ وَالعِشْرِينَ.

وَإِنَّمَا يَصِحُّ الاعْتِكَافُ فِي المَسْجِدِ، وَالجَامِعُ أَوْلى.

كِتَابُ الاعْتِكَافِ

قوله: (وفي العشر الأواخر من رمضان أفضل) هذه قد تقدمت عند ذكر سنن الصوم؛ ولهذا قال في «المحرر» كما مر ؛ فيحتمل أنها هي وكررها لطلب ليلة القدر، أو يقول : المقصود هناك كونه سنة للصوم ووصف فيه، والمقصود هنا استحبابه في نفسه لأجل ليلة القدر حتى لو لم يصم لعذر ندب له.

قوله: (لطلب ليلة القدر) وهو تفريع على المذهب في انحصارها فيه.

وقيل: يمكن في كل رمضان؛ قاله المحاملي وصاحب «التنبيه».

قوله: (ومثله الشافعي... إلى آخره) وهو تفريع على المذهب أنها تلزم ليلة واحدة لا تنتقل عنها.

وقال المزني وابن خزيمة وأبو ثور: أنها تنتقل في ليالي العشر.

قال النووي في «الروضة»: وهو قوي.

وقال في «شرح المهذب» : وهو الظاهر المختار، لكن المذهب الأول.

قوله: (والجامع أولى) أي: في التطوع أو منذور لا جمعة فيه، لئلا

وَالجَدِيدُ أَنَّهُ لا يَصِحُّ اعْتِكَافُ امْرَأَةٍ فِي مَسْجِدِ بَيْتِهَا، وَهُوَ المُعْتَزَلُ المُهَيَّأُ للصَّلاةِ.

وَلَوْ عَيَّنَ المَسْجِدَ الحَرَامَ فِي نَذْرِه الاعْتِكَافَ تَعَيَّنَ، وَكَذَا مَسْجِدُ المَدِينَةِ وَالأَقْصَى فِي الأَظْهَرِ، وَيَقُومُ المَسْجِدُ الحَرَامُ مَقَامَهُمَا، وَلا عَكْسَ، وَيَقُومُ

يحتاج فيما فيه جمعة إلى الخروج إليها؛ ولأن جماعته أكثر .

وخروجًا من خلاف الزهري فإنه أوجبه فيه وأومأ إليه في القديم.

قال الرافعي: والمعنى الأول أظهر عند الشافعي ؛ ومعناه أنه إذا اعتكف دون أسبوع وليست الجمعة منه أن يستوي الجامع وغيره، وصرح القاضي فيه باستحباب الجامع.

أما إذا نذر أسبوعًا أو دونه متتابعًا وفيه يوم الجمعة وقلنا إن الخروج للجمعة يقطعه وجب الجامع، فإن شرع في غيره جاز الاعتكاف ويجب الخروج للجمعة ويبطل تتابعه.

قوله: (والجديد) أنكر بعضهم هذا القديم، وبعضهم حكى الجواز جديدًا والمنع قديمًا على عكس المشهور.

وعلى الصحة للمرأة ففي الرجل وجهان: أصحهما : المنع.

وهل هو أفضل لها على القديم للستر أم المسجد خروجًا من الخلاف؟ فيه احتمالان لابن الرفعة.

قوله: (ولو عين المسجد الحرام تعين) هو المذهب، وقيل: قولان.

قوله: (وكذا مسجد المدينة والأقصى في الأظهر أي يتعينان) والمراد بالتعيين: عدم إجزاء ما دونه ؛ فإن المسجد الحرام يقوم مقامهما، ومسجد المدينة يقوم مقامها يكفي عن الأقصى كما صرح به عقبة .

مَسْجِدُ المَدِينَةِ مَقَامَ الأَقْصَى، وَلا عَكْسَ.

وَلَوْ عَيَّنَ المَسْجِدَ الحَرَامَ فِي نَذْرِهِ الاعْتِكَافَ تَعَيَّنَ، وَكَذَا مَسْجِدُ المَدِينَةِ وَالأَقْصَى فِي الأَظْهَرِ، وَيَقُومُ المَسْجِدُ الحَرَامُ مَقَامَهُمَا، وَلا عَكْسَ، وَيَقُومُ مَسْجِدُ المَدِينَةِ مَقَامَ الأَقْصَى، وَلا عَكْسَ.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي الاعْتِكَافِ لُبْثُ قَدْرٍ يُسَمَّى عُكُوفًا، وَقِيلَ يَكْفِي مُرُورٌ بِلا لُبْثٍ، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ مُكْثُ نَحْوِ يَوْمٍ.

أما غير المساجد الثلاثة فلا تتعين في أصح الوجهين أو القولين.

وقيل: قطعًا كالصلاة.

ولو عين زمان الاعكتاف تعين في الأصح، فإن قدَّمه لم يصح، وإن أخره أثم وأجزأ.

وعلى مقابله له التقديم، قيل: والتأخير وفيه نظر للشيخ؛ لأن البدار مطلوب وقد التزمه.

قوله: (والأصح) يرجع إلى حكمين.

أحدهما: أصل اللبث، والثاني: قدره.

ومقابل الأول، وهو، وقوله: لبث.

قوله: (وقيل: يكفي مرور) بلا لبث.

ومقابل الثاني وهو قوله قدر يسمى عكوفًا.

قوله: (وقيل يشترط مكث نحو يوم).

قوله: (يسمى عكوفًا) فسره الإمام بأن يزيد على أقل ما يكفي في

وَيَبْطُلُ بِالجِمَاعِ، وَأَظْهَرُ الأَقْوَال أَنَّ المُبَاشَرَةَ بِشَهْوَةٍ كَلمْسٍ، وَقُبْلَةٍ تُبْطِلُهُ إِنْ أَنْزَل، وَإِلا فَلا.

وَلَوْ جَامَعَ نَاسِيًا فَكَجِمَاعِ الصَّائِمِ.

طمأنينة الصلاة، ولا يكفي قدر الطمأنينة ، ولا يجب [السكون][1] بل يكفي التردد.

قوله: (ويبطل بالجماع) أي: ذاكرًا عالمًا بالتحريم، سواء جامع في المسجد أو في طريقه لقضاء الحاجة، سواء قلنا إنه في خروجه للحاجة معكتف أم لا؟

فإن لم يكن متتابعًا لم يبطل ما مضى، وإن كان متتابعًا بطل ما مضى، ويستأنف إن كان منذورًا ، وإن كان نفلاً صح ولا قضاء.

قوله: (وأظهر الأقوال) إلى **قوله: (يبطله إن أنزل، وإلا فلا)** مقابله قولان:

أحدهما: يبطل مطلقًا؛ أي: سواء أنزل أم لا.

والثاني: لا يبطل مطلقًا.

ولا خلاف في التحريم، وإنما الخلاف في الإبطال، وما أفهمه كلام الغزالي وصاحب «العدة» من خلاف في التحريم وهم أو سبق قلم.

والاستمناء باليد مرتب على المباشرة، وأولى بعدم الإبطال.

قوله: (ولو جامع ناسيًا فكجماع الصائم) وقيل: يبطل هنا قطعًا.

---

(١) في أ: السقوط.

وَلا يَضُرُّ التَّطَيُّبُ وَالتَّزَيُّنُ.

وَالفِطْرُ، بَل يَصِحُّ اعْتِكَافُ اللَيْل وَحْدَهُ.

وَلَوْ نَذَرَ اعْتِكَافَ يَوْمٍ هُوَ فِيهِ صَائِمٌ لزِمَهُ.

وَلَوْ نَذَرَ أَنْ يَعْتَكِفَ صَائِمًا أَوْ يَصُومَ مُعْتَكِفًا لزِمَاهُ، وَالأَصَحُّ وُجُوبُ جَمْعِهِمَا.

وَيُشْتَرَطُ نِيَّةُ الاعْتِكَافِ، وَيَنْوِي فِي المَنْذُورِ الفَرْضِيَّةَ.

قوله: (والنظر) حكى عن القديم قول أن الصوم شرط فيه كمالك وأبي حنيفة؛ فلا يصح اعتكاف الليل وحده.

قوله: (يصح اعتكاف الليل وحده) ليدخل صحة اعتكافه تبعًا من باب أولى.

قوله: (ولو نذر اعتكاف يوم هو فيه صائم لزمه) أي: لزمه اعتكاف يوم صائمًا فيصح في رمضان، أو صائمًا عن قضاء أو نذر أو كفارة؛ لأن الصوم غير ملتزم بالنذر لنفسه، وإنما التزم اعتكافًا موصوفًا وقد حصل.

قوله: (أن يعتكف صائمًا) مثله: أن يعتكف بصوم.

قوله: (والأصح وجوب جمعهما) قطع بعضهم بمقابله في الصوم معتكفًا؛ فلو اعتكف في رمضان لم يجزئه عن واحد منهما تفريعًا على الأصح، وأجزأه الاعتكاف فقط على مقابله.

ولو نذر أن يعتكف مصليًا أو عكسه: لزماه، والمذهب: لا يجب الجمع.

وقيل: بالوجهين.

وَإِذَا أَطْلَقَ كَفَتْهُ، وَإِنْ طَالَ مُكْثُهُ لَكِنْ لَوْ خَرَجَ وَعَادَ احْتَاجَ إِلَى الاسْتِئْنَافِ.

وَلَوْ نَوَى مُدَّةً فَخَرَجَ فِيهَا وَعَادَ، فَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِ قَضَاءِ الحَاجَةِ لَزِمَهُ الاسْتِئْنَافُ أَو لهَا فَلا، وَقِيلَ إِنْ طَالَتْ مُدَّةُ خُرُوجِهِ اسْتَأْنَفَ وَقِيلَ لا يَسْتَأْنِفُ مُطْلَقًا.

وَلَوْ نَذَرَ مُدَّةً مُتَتَابِعَةً فَخَرَجَ لِعُذْرٍ لا يَقْطَعُ التَّتَابُعَ لَمْ يَجِبْ اسْتِئْنَافُ النِّيَّةِ، .....

قوله: (وإذا أطلق) أي: نوى مطلق الاعتكاف عند دخوله مكة كفته تلك النية.

قوله: (احتاج إلى الاستئناف) أي: سواء خرج لقضاء الحاجة أم لغيره؛ لأن ما مضي عبادة تامة، والثاني اعتكاف آخر.

قوله: (لزمه الاستئناف) أي: لصحة الاعتكاف بعد العود.

وأما أصل العود فلا يجب في النفل؛ لجواز الخروج منه.

قوله: (وقيل: إن طالت مدة خروجه استأنف) أي: سواء خرج [ق/ ٧٩ ب] لقضاء الحاجة أم لغيره؛ وذلك ظاهر من عبارة «الروضة» ؛ و«المحرر» بعيد من عبارة «الكتاب».

قوله: (وقيل: لا يستأنف مطلقًا) أي: سواء خرج لقضاء الحاجة أم لغيرها.

قوله: (فخرج لعذر لا يقطع التتابع) سيأتي بيان القاطع وغيره.

قوله: (لم يجب استئناف النية) أي: عند عوده، ويجب العود عقب فراغه ، وإلا انقطع التتابع.

وَقِيل إنْ خَرَجَ لغَيْرِ حَاجَةٍ وَغُسْل الجَنَابَةِ وَجَبَ.

وَشَرْطُ المُعْتَكِف: الإِسْلامُ وَالعَقْلُ وَالنَّقَاءُ عَنْ الحَيْضِ وَالجَنَابَةِ.

وَلَوْ ارْتَدَّ المُعْتَكِفُ أَوْ سكِرَ بَطَل، وَالمَذْهَبُ بُطْلانُ مَا مَضَى مِنْ اعْتِكَافِهِمَا المُتَتَابِعِ.

وَلَوْ طَرَأَ جُنُونٌ أَوْ إغْمَاءٌ لمْ يَبْطُل مَا مَضَى. . . . . .

قوله: (وقيل: إن خرج لغير الحاجة وغسل الجنابة وجب) ألحق الرافعي بهما الأذان ـ إذا جوزنا الخروج له ـ ونقاء من حيض أو نفاس .

قوله: (ولو ارتد معتكف ، أو سكر: بطل) أي: بالنسبة إلى زمان الردة والسكر فلا يعتد به، وقيل يعتد به فيهما، وقيل: في زمن السكر دون الردة. وعبارة «المحرر» [1] : لم يبق معهما الاعتكاف.

قوله: (والمذهب بطلان ما مضى من اعتكافهما المتتابع) أي: إذا لم يعتد بزمانهما، فهل يبطل أيضًا ما تقدم عليهما أم يبقى فيبني عليه إذا زالا؟ نص في السكر على البطلان ، وفي الردة على عدمه؛ فقيل بظاهرهما، وقيل بعكسه ، وقيل قولان، وقيل: يبطل بالسكر وبردة طال زمانها، وقيل لا يبطل فيهما ، وقيل: يبطل فيهما وهو المذهب.

لكن قوله: (من اعتكافهما) كان الأصوب: (من اعتكافه) بالإفراد؛ لأن العطف (بأو) وقد أتى به على الصواب بعده في قوله: ثم يخرج والمراد ببطلانه تعذر البناء عليه لا حبوطه.

قوله: (ولو طرأ جنون) أي: بسبب يعذر فيه، أما إذا طرأ بسبب لا يعذر فيه فكالسكران.

---

(١) المحرر (ص ١١٨).

إنْ لمْ يُخْرَجْ، وَيُحْسَبُ زَمَنُ الإِغْمَاءِ مِنْ الاعْتِكَافِ دُونَ الجُنُونِ.

أَوْ الحَيْضُ وَجَبَ الخُرُوجُ، وَكَذَا الجَنَابَةُ إذَا تَعَذَّرَ الغُسْلُ فِي المَسْجِدِ، فَلوْ أَمْكَنَ جَازَ الخُرُوجُ، وَلا يَلزَمُ، وَلا يُحْسَبُ زَمَنُ الحَيْضِ وَلا الجَنَابَةِ.

فَصْلٌ

إذَا نَذَرَ مُدَّةً مُتَتَابِعَةً لزِمَهُ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لا يَجِبُ التَّتَابُعُ بِلا شَرْطٍ، وَأَنَّهُ

قوله: (إن لم يخرج) أما إذا [ق/ ٧٢ أ] خرج فإن لم يمكن حفظه في المسجد لم يبطل أيضًا؛ كما لو حمل العاقل مكرهًا.

وإن أمكن بمشقة فكالمريض إذا خرج ؛ فالمذهب لا يبطل.

قوله: (ويحسب زمن الإغماء) أي: على المذهب، وفيه خلاف من الصوم.

قوله: (ولا يلزم) كذا في «الروضة» وأصلها، وهو يقتضي جواز الغسل فيه؛ فاستبعده الإمام.

ونقل عن المحققين إيثار الخروج ـ طال الزمان أو قصر .

قوله: (ولا الجنابة) فيه وجه.

فصل

قوله: (إذا نذر مدة متتابعة لزمه) أي: التتابع، بخلاف ما لو نذرها متفرقة ؛ فإن الأصح عدم لزوم التفريق، وفيه وجه.

قوله: (والصحيح) عَبَّرَ في «الروضة» بالمذهب.

قال وخرج ابن شريح قولاً، وهو شاذ.

فعلى المذهب لو نواه لم يلزمه في الأصح، واختار الشيخ في «الشرح»

لوْ نَذَرَ يَوْمًـا لمْ يَجُزْ تَفْرِيـقُ سَاعَاته، وَأَنَّهُ لوْ عَـيَّنَ مُدَّةً كَـأُسْبُـوعٍ وَتَعَرَّضَ للتَّتَـابُعِ وَفَاتَتْـهُ لزِمَهُ التَّتَـابُعُ فِي القَضَـاءِ، وَإِنْ لمْ يَتَعَرَّضْ لهُ لـمْ يَلزَمْهُ فِي

اللزوم.

قوله: (وأنه لو نذر يومًا لم يجز تفريق ساعاته) أي: والصحيح أنه يجوز. وعَبَّرَ في «الروضة» : بالأصح.

وفيه وجه ثالث: إن نوى التتابع لم يجز، وإلا جاز.

ومن صورها أن يدخل الزوال ويخرج عقب الغروب، ثم يدخل قبل الفجر ويمكث إلى الزوال.

أما إذا لم يخرج بالليل، فقال الأكثرون تبعًا لظاهر النص: يجزئه وإن منعنا التفريق، وقيل: لا إن منعناه ، ورجحه الإمام وغيره؛ وأولوا النص على ما إذا قال عند الزوال مثلاً: لله عليَّ يوم من الآن.

قوله: (وإنه لو عين مدة) أي: والصحيح أنه وعبر في «الروضة» بالأصح.

قوله: (كأسبوع) أي: قال : هذا الأسبوع كما قال في «المحرر» [1] أو هذا الشهر، أو شهر رمضان، أو هذا العشر، ونحو ذلك.

أما لو قال أسبوعًا ـ كما هو ظاهر تصوير «الكتاب» ـ فقال الشيخ : لم أر فيه نقلاً ، والأقرب أنه يكفيه سبعة أيام متفرقة.

قوله: (لزمه التتابع في القضاء) وكذا يلزمه أن يستأنف الجميع إذا أفسد آخره على الصحيح.

قوله: (وإن لم يتعرض له لم يلزمه في القضاء) أي: بلا خلاف .

---

(١) المحرر (ص ١١٩).

القَضَاءِ.

وَإِذَا ذَكَرَ التَّتَابُعَ وَشَرَطَ الخُرُوجَ لعَارِضٍ صَحَّ الشَّرْطُ فِي الأَظْهَرِ، وَالزَّمَانُ المَصْرُوفُ إِلَيْهِ لا يَجِبُ تَدَارُكُهُ إِنْ عَيَّنَ المُدَّةَ كَهَذَا الشَّهْرِ، وَإِلا فَيَجِبُ، وَيَنْقَطِعُ التَّتَابُعُ بِالخُرُوجِ بِلا عُذْرٍ.

وَلا يَضُرُّ إِخْرَاجُ بَعْضِ الأَعْضَاءِ وَلا الخُرُوجُ لقَضَاءِ الحَاجَةِ، . . . . . .

وليس معطوفًا على متعلق الصحيح.

قوله: (وشرط الخروج) احترز به مما إذا شرط قطع الاعتكاف ؛ فإنه في مسألة «الكتاب» يلزمه العود عند فراغ الشغل، بخلاف هذا .

وأما في غير وجوب العود فحكمها سواء.

قوله: (صح الشرط في الأظهر) عَبَّرَ في «الروضة» : بالمذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى قول أنه لا يصح.

فعلى المذهب : إن عين نوعًا خرج له فقط ، وإلا جاز الكل منهم، ديني كالجمعة والعبادة، أو دنيوي مباح كلقاء السلطان واقتضاء الغريم .

قيل: أو حرام، وليست النزهة من الشغل.

قوله: (وينقطع التتابع بالخروج بلا عذر) أي: وإن قلَّ قال في «التنبيه»: وإن خرج لما له منه بد من زيارة ، أو عبادة، أو صلاة جمعة: بطل ، إلا إن اشترطه في نذره.

قوله: (لقضاء الحاجة) أي: وإن كثر ذلك منه لعارض اقتضاه في الأصح.

وله أن يتوضأ بعد قضاء حاجته خارج المسجد تبعًا لذلك مع أنه لا يجوز الخروج له منفردًا إن كان تجديدًا .

وَلا يَجِبُ فِعْلُـهَا فِي غَيْـرِ دَارِهِ، وَلا يَضُرُّ بُعْدُهَا إلا أَنْ يَفْـحُشَ فَيَـضُرَّ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ عَـادَ مَرِيضًـا فِي طَرِيقِهِ لَمْ يَضُـرَّ مَا لَمْ يُطِل وُقُـوفَهُ أَوْ يَعْـدِل عَنْ

وكذا عن حـدث في الأصح إذا أمكنه في المسجـد، ولا يكف الإسراع فوق عادته.

وكذا ليس له زيادة ثان على المذهب.

قـوله: (ولا يجب فعلهـا في غيـر داره) أي: كسـقايته المسـجد، أو دار صديق قريبة؛ لإسقاط المروءة والمنة.

قوله: (فيضر في الأصح) يستثني منه ما إذا لم يجد في طريقه موضعًا، أو كان لا يليق به غير داره؛ فلا يضر فحش البعد.

ولو كان له داران تعينت القربى في الأصح.

قوله: (ولو عاد مريضًا) كذا لو زار قادمًا.

قوله: (ما لم يطل وقوفه) فيه وجه.

أما إذا طال فيضر قطعًا.

قوله: (أو يعدل) أي: وإن قلّ عدوله.

وقيل بالوجهين؛ كيسير الوقوف.

والفرق على الأول أنه أنشأ سيرًا لغير قضاء الحاجة؛ فلذلك قيد الوقوف بالطول، وأطلق العدول.

ولو صلى في طـريقـه على جنازة، ولم ينتـظرها، ولا أزور لهـا: لم يضر على المذهب.

طَرِيقِهِ، وَلا يَنْقَطِعُ التَّتَابُعُ بِمَرَضٍ، يُحْوِجُ إلى الخُرُوجِ.

وَلا بِحَيْضٍ إنْ طَالتْ مُدَّةُ الاعْتِكَافِ، فَإِنْ كَانَتْ بِحَيْثُ تَخْلُو عَنْهُ انْقَطَعَ فِي الأَظْهَرِ.

وَلا بِالخُرُوجِ نَاسِيًا عَلى المَذْهَبِ.

وَلا بِخُرُوجِ المُؤَذِّنِ الرَّاتِبِ إلى مَنَارَةٍ مُنْفَصِلَةٍ عَنْ المَسْجِدِ للأَذَانِ فِي

وقيل على الوجهين في الوقوف القليل للعبادة.

وقيل: إن تعينت لم يضر، وإلا فوجهان.

قوله: (بمرض محوج إلى الخروج) أي: وخرج بأن كان يشق معه المقام لاحتياجه [ق/ ٨٠ ب] إلى فراش وخادم وتردد طبيب: فله الخروج ولا ينقطع تتابعه في أظهر القولين.

وكذلك إن خاف تلويثه بإسهال، وبول على المذهب. وقيل: على القولين.

أما المرض الخفيف كصداع ونحوه: فيمتنع الخروج ويقطع التتابع.

قوله: (إن طالت) أي: بحيث لا تنفك عن الحيض غالبًا؛ فتبنى إذا طهرت. وفيه وجه ضعيف.

قوله: (ولا بالخروج ناسيًا على المذهب) محله إذا ذكر عن قرب، وإلا فوجهان كالأكل كثيرًا ناسيًا؛ فيجيء فيه اختلاف تصحيحهما. والمكره كالناسي.

قوله: (ولا بخروج المؤذن الراتب) فغيره يبطل في الأصح.

قوله: (إلى منارة منفصلة عن المسجد) أي: قريبة منه، وإلا فيبطل قطعًا.

الأَصَحِّ.

وَيَجِبُ قَضَاءُ أَوْقَاتِ الخُرُوجِ بِالأَعْذَارِ إلا وَقْتَ قَضَاءِ الحَاجَةِ.

ولا يشترط أن تكون ملصقة به، بل لو كـان بينهما طريق وهي مبنية له لم يضر.

قوله: (للأذان) فإن خرج لغيره ضر.

قوله: (في الأصح) مقابله وجهان:

أحدهما: يبطل في الراتب وغيره.

والثاني: لا يبطل فيهما.

قوله: (ويجب قـضاء أوقـات الخروج) وفي قضاء زمن الخـروج ناسيًا وجه. وبقيت مسائل ذكر في «التنبيه» أصولها منها:

الخروج لأداء شهادة تعين عليه أداؤها وتحملها.

وقيل: يكفي [تحمل][1] الأداء.

ومنها: الخروج لعدة وفاة، أو طلاق على المذهب.

وقيل: قولان.

وفي «الكفاية» عن أبـي الطيب والماوردي: أن الخلاف فيـمن لم يفوض طلاقها إليه.

فإن فوضه إليها فطلقت نفسها انقطع جزمًا.

وقـال الفـوراني: محل الخلاف إذا لم يكن الزوج قـد أذن لها في مدة مقدرة.

---

(١) في أ: تعين.

❑❑❑

فإن أذن لها كذلك فماتت قبلها، فإن قلنا تقيم إلى انقضائها فخرجت انقطع، وإلا فالقولان .

وفي «شرح المهذب»: لو قال: أنت طالق إن شئت فشاءت؛ قال الدارمي: احتمل وجهين.

وصحح النووي بطلان الاعتكاف.

ومنها: الخروج للأكل في الأصح، واختار الشيخ مقابله.

وينقطع بالشرب في الأصح إن أمكن في المسجد، وجزم في «التنبيه» بمقابله.

ومن «زوائد التنبيه» أيضًا: لو نذر الاعتكاف بالليل لم يلزمه بالنهار، وعكسه : لو نذر اعتكاف يومين متتابعين لزمه اعتكاف يومين متتابعين.

وفي الليلة التي بينهما وجهان: [أصحهما][1] لا يلزمه، لكن صحح الأكثرون لزومها.

واختار الرافعي إن أراد بالتتابع توالي اليومين: فالحق الأول، أو توالي الاعتكاف : فالحق الثاني.

ولا يعتكف العبد بغير إذن مولاه، ولا المرأة بغير إذن زوجها ، ويجوز للمكاتب بغير إذن مولاه.

❑❑❑

(١) سقط من أ.

كِتَابُ الحَجِّ

هُوَ فَرْضٌ وَكَذَا العُمْرَةُ فِي الأَظْهَرِ.

كِتَابُ الحَجِّ

هو بفتح الحاء وكسرها؛ قرئ بهما في السبع.

وهما مصدران عند سيبويه.

وقيل: الكسر اسم للفعل، والفتح المصدر، وقيل: عكسه.

وهو في اللغة: القصد، ويطلق على كثرة التردد، ورجل محجوج أي: مقصود.

وفي الشرع: قصد الكعبة لإقامة [النسك][1] وفُرض سنة ست؛ كذا صححاه في «كتاب السير»، وجزم به في «شرح المهذب» تبعًا «للمهذب» عند ذكر التراخي.

وقيل: خمس، وجزم به الرافعي عند الكلام على التراخي؛ فأسقطه من الروضة لكونه دليلاً.

وقيل: تسع، وصححه عياض.

وقيل: ثمان، وقيل: عشر، وهو غلط.

وقيل قبل الهجرة.

قوله: (هو فرض) أي: مفروض؛ وكذا العمرة في الأظهر.

---

(١) في ب: الدين.

وَشَرْطُ صِحَّتِهِ: الإِسْلامُ فَللوَلِيِّ أَنْ يُحْرِمَ. . . . . .

عَبَّرَ في «الروضة»: بالجديد، ومقابله قديم، لكن في «شرح المذهب» حكاية مقابله عن أحكام القرآن، وهو جديد؛ فصح إطلاق الأظهر في الكتاب؛ فعلى الأظهر حكمها كالحج في شروط الصحة، والمباشرة، والوجوب، والإجزاء، والقضاء عن الميت، واستنابة المغصوب فيها، والاستطاعة الواحدة كافية لوجوبهما.

قوله: (وشرط صحته) أي: عن الشخص.

قوله: (الإسلام) أي: فقط.

ولفظ «المحرر» [1]: (ولا يشترط لصحة الحج للشخص إلا الإسلام) وهو أحسن؛ لاقتضائها الحصر. وهذا شرط في العمرة أيضًا؛ فكان الأحسن أن يقول: وشرط صحتها، أو يعاد الضمير إلى ما تقدم، وهو تكلف.

ولو ارتد في أثنائه بطل في الأصح؛ فلا يمضي فيه.

وقيل: يفسد؛ فيمضي فيه بعد الإسلام.

وقيل: باق على صحته؛ قيمته بعد الإسلام إن [لم يفت][2] الوقوف، وإلا تحلل وقفي.

قوله: (فللولي أن يحرم) أي: وليّ المال، وقيل: لا يحرم عنه الوصي، وقيم الحاكم، وقيل: يجوز للجد مع وجود الأب، وقيل: يجوز له وللأم أيضًا، وقيل: لسائر العصبات، وسواء كان الولي حلالاً أم حرامًا، وقيل: لابد أن يكون حلالاً، وسواء كان قد حج عن نفسه أم لا.

قوله: (أن يحرم) أحسن من قوله في «المحرر» [3]: (أن يحج)؛

---

(١) المحرر (ص ١٢٠). (٢) في أ: تم. (٣) المحرر (ص ١٢٠).

عَنْ الصَّبِيِّ الذِي لا يُمَيِّزُ وَالمَجْنُونِ، وَإِنَّمَا تَصِحُّ مُبَاشَرَتُهُ مِنْ المُسْلِمِ المُمَيِّزِ،

لاقتضائه انفراد الولي به، واستقلاله بأركانه، وإن لم يحصر الصبي شيئًا منها، وليس كذلك؛ فإنه يجب أن يكلفه مقدوره؛ فيطوف به ويسعى ويحضره عرفة وغيرها.

وأيضًا العمرة كالحج في ذلك.

وكلام «المنهاج» يشملهما، بخلاف المحرر.

قوله: (عن الصبي) أي: وإن كان غائبًا في الأصح؛ فينوي جعله محرمًا؛ فلو أذن الولي لمن يحرم عنه: فأصح الوجهين عند النووي الصحة.

قوله: (الذي لا يميز) يفهم أنه لا يحرم الولي عن المميز، والأصح في أصل «الروضة» الجواز؛ وهما بناء على الأصح في أن المميز لا يصح إحرامه إلا بإذن الولي.

وإن قلنا بمقابله: فلا جزمًا.

قال في «التنبيه»: وإن كان مميزًا أحرم بإذن الولي.

قال: ونفقته في الحج وما يلزمه [ق/ ٧٣ أ] من الكفارات في ماله في أحد القولين، وفي مال الولي في الآخر وهو المصحح.

قوله: (والمجنون) أي: فلا يجوز عن المغمي عليه كما جزم به في «الروضة».

وفي المجنون وجه ضعيف.

قوله: (وإنما تصح مباشرته من المسلم المميز) أي: ولو صبيًا، لكن بشرط إذن الولي؛ فإن لم يأذن له لم يصح.

وقيل: يصح وللولي تحليله.

وَإِنَّمَا يَقَعُ عَنْ حَجَّـةِ الإِسْلامِ بِالْمُبَاشَرَةِ إِذَا بَاشَرَهُ الْمُكَلفُ الحُرُّ، فَـيُجْزِئُ حَجُّ الفَقِيرِ دُونَ الصَّبِيِّ وَالعَبْدِ.

وَشَرْطُ وُجُوبِهِ: الإِسْلامُ وَالتَّكْليفُ وَالحُرِّيَّةُ وَالاسْتِطَاعَةُ.

قوله: (وإنما يقع عن حجة الإسلام) لو قال: (عن فرض الإسلام) لكان أولى؛ ليشمل العمرة.

قـوله: (بالمباشـرة) لا فائدة له، والأحسن أن يقـول: إذا باشره المكلف الحر لنفسه أو نيابة عن مثله .

قوله [ق/ ٨١ ب]: **(والتكليف)** أي في الجملة ، وليس المراد التكليف بالحج.

قوله: (دون الصبي والعبد) أي: إذا فرغا من النسك وهما ناقصان.

أما إذا بلغ وعتق قبل الوقوف أو في أثنائه فـوقفا: كفاهما، لكن يجب إعادة السعي في الأصح أو بعده، والوقت باق؛ فعادا إليه أجزأ .

قيل: وإن لم يعودا فالطواف في العمرة كالوقوف في الحج.

قال في «التنبيـه»: فإن بلغ الصبي أو أعتق العبـد قبل الوقوف في الحج وقبل الطواف في العمرة: أجزأهما عن حجة الإسلام وعمرته.

والمجنون إذا حج عنه الولي ثم أفاض فكالصبي .

قوله: (وشرط وجـوبه الإسلام) يرد المرتد؛ فإنه إذا استطاع في ردته ثم أسلم وهو معسر فإنه يستـقر في ذمته، بخلاف الأصلي إذا استطاع ثم أسلم معسرًا لا يستقر حتى يستطيع في الإسلام .

قوله: (وأوعيته) أي: حتى السفر كما نقل عن القاضي حسين.

قوله: (أهل) هم من تلزمه نفقتهم من زوجة وقريب.

وَهِيَ نَوْعَان: أَحَدُهُمَا: اسْتِطَاعَةُ مُبَاشَرَة، وَلَهَا شُرُوطٌ أَحَدُهَا: وُجُودُ الزَّاد وَأَوْعِيَته وَمُؤْنَة ذَهَابِهِ وَإِيَابِهِ، وَقِيل إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ بِبَلَدِهِ أَهْلٌ وَعَشِيرَةٌ لَمْ تُشْتَرَطْ نَفَقَةُ الإِيَابِ، . . . . . .

قـوله: (وعـشيـرة) هم الأقـارب من قـبل الأب أو الأم ، وليس المراد المجموع، بل وجود أحدهما: إما الأهل وإما العشيرة، وفقد الآخر كاف في الجزم باشتراط [نفقة][1] الإياب.

وعبـارته تقتضي جـريان الوجهين عند وجـود أحدهما؛ فـإنه إذا وجد أحدهما دون الآخـر صدق أنه لم يوجدا بل أحدهمـا ، وليس كذلك، بل اتفقوا ـ كما قال في «شرح المهـذب» ـ على اشتراط نفقة الإياب عند وجود أحدهما، وفي الرافـعي نحوه؛ فكان الصواب التعبـير بأو لا بالواو؛ فإنك إذا قلت: (ليس عندي زيد وعمرو) صدق ذلك بفقدهما، وبفقد أحدهما.

وفقد أحدهما هنا لا يسقط اشتراط نفقة الإياب؛ فيحيل الوجه.

وإذا قلت: (ليس عندي زيد أو عمـرو) لم تصدق بوجود أحـدهما؛ إذ المعنى : ليس عندي ما يصدق عليه اسم أحـدهما، وبوجود أحدهما ـ وهو هنا الزوجة فقط، أو العم فقط ـ مثلاً يصدق اسم أحدهما.

ومحل الوجه انتفاء ما يصدق عليه أحدهما.

قوله: (لم تشترط نفقة الإياب) لو قال: (مؤنة الإياب) لكان أولى؛ لأن الراحلة كذلك.

وأصح احتمـالي الإمام عنده اختصـاص الوجهين بما إذا لم يكن له في بلده مسكن، فإن كان فلا يجيء الوجه الثاني.

---

(١) سقط من أ.

فَلوْ كَانَ يكْتَسِبُ كُل يَوْمٍ مَا يَفِي بزَاده وَسَفَـرُهُ طَوِيلٌ لمْ يُكَلفْ الحَجَّ، وَإِنْ قَصُرَ وَهُوَ يكْتَسِبُ فِي يَوْمٍ كِفَايَةَ أَيَّامٍ كُلِّفَ .

الثَّانِي :وُجودُ الـرَّاحِلةِ لِمَنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مكَّةَ مَرْحَلتَانِ، فَإِنْ لحِـقَهُ بِالرَّاحِلةِ

ولنا وجه ضعـيف أنه لا تشترط مؤنة الرجوع في حق من له عـشيرة أو أهل أيضًا.

قوله: (فلو كان يكتسب .. إلى آخره) حكاه الإمام عن العراقيين، قال: وفيه احتمال؛ فإن القدرة على الكسب في يوم العيد ليست [كملك][1] على الصاع .

قـوله: (كـفـاية أيام) لم أر من ضبطهـا ، ويتبادر إلى الفـهم أن أقلها ثلاثة، واستنبط الشيخ جمال الدين مـن تعليل الرافعي أنها ستة؛ وهي أيام الحج من الثامن إلى آخر الثالث عشر؛ فإنه علل بأنه ينقطع عن الكسب في أيام الحج.

قوله: (وجود راحلة) أي: بشراء أو استئجار وإن قدر علي المشي، لكن الأفـضل للقـادر أن يحج ، وصحح الـرافعي أن المشى أفـضل، وصـحح النووي أن الركوب أفضل، وقيل: سواء.

وقال ابن شريح : هما سواء قـبل الإحرام، والمشي بعده أفضل لمن بينه وبين مكة [مـرحلتان؛ كذا جـزم به في «الروضة» ـ أعـني كون المسافـة بينه وبين مكة][2] ـ.

وقيل: بينه وبين الحرم.

---

(١) في أ: كالقدرة.

(٢) سقط من ب.

مَشَـقَّةٌ شَدِيدَةٌ اُشْـتُرِطَ وُجُودُ مَـحْمِلٍ، وَاشْتُـرِطَ شَرِيكٌ يَـجْلِسُ فِي الـشِّقِّ الآخَرِ، وَمَنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا دُونَ مَرْحَلَتَـيْنِ، وَهُوَ قَوِيٌّ عَلَى المَشْيِ يَلزَمُهُ الحَجُّ، فَإِنْ ضَعُفَ فَكَالبَـعِيد، وَيُشْتَرَطُ كَوْنُ الزَّادِ وَالرَّاحِلة فَاضِلـيْنِ عَنْ دَيْنِه وَمُؤْنَةِ مَنْ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُمْ مُدَّةَ ذَهَابِه وَإِيَابِـه، وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ كَوْنِه فَاضِلا عَنْ مَسْكَنِه وَعَبْدٍ يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِخِدْمَتِه، وَأَنَّهُ يَلزَمُهُ صَرْفُ مَالِ تِجَارَتِه إِلَيْهِمَا.

قوله: (مشـقة شديدة) ضبطها الجويني بأن يوازي ضررها الضرر الذي بين الركوب والمشي .

وإنما يشترط في اعـتبار الراحلة وجود المشقة فـي حق الرجل، أما المرأة فلا تعتـبر فيها المشقـة، بل يشترط وجود محل لـها مطلقًا ، قالـه المحاملي وغيره.

قوله: (فاضلين عن دَيْنه) أي: ولو مؤجلاً .

وقيل : إن كان يحل بعد رجوعه لزمه الحج .

وقيل: وسواء دين الله ودين الآدمي.

قوله: (ومؤنة من عليه نفقتهم) أحسن من تعبير «المحرر» [1] : بالنفقة؛ لأن المؤنة تشـمل الكسوة [والسـكنى][2] والإخدام وغير ذلـك ، لكن كان ينبغي أن يقول: من عليه مؤنتهم ؛ لأن قريبه قد لا يعجز عن النفقة ويعجز عن غيرها من المؤن فتجب.

قوله: (والأصح اشتراط كونه فاضلاً عن مـسكنه وعبد يحتاج إليه) أي: فلا يباعان فـي الحج إذا كانت الدار مستغـرقة لحاجته؛ وهي سكنـى مثله، والعبد عبد مثله.

---

(١) المحرر (ص ١٢٠).

(٢) سقط من أ.

الثَّالثُ أَمْنُ الطَّرِيقِ فَلوْ خَافَ عَلى نَفْسِهِ أَوْ مَالِهِ سَبعًا أَوْ عَدُوًّا أَوْ رَصَدِيًّا وَلا طَرِيقَ سِوَاهُ لمْ يَجِبْ الحَجُّ، .....

فإن أمكن بيع بعض الدار بما يحج به، أوكانا نفيسين عليه، وإذا أبدلهما وفي التفاوت بالحج: لزمه.

قال الرافعي: كذا أطلقوه هنانا، وحكوا في نظيره من الكفارة وجهين.

ثم فرق في «الشرح الصغير»، والنووي بأن للكفارة بدلاً.

قوله: (يحتاج إليه) أي: لمنصب أو عجز؛ فظاهر الإطلاق أنه لا فرق بين المرأة المكفية بإسكان الزوج وإخدامه وغيرها.

قوله: (مال تجارته إليهما) أي: الزاد والراحلة وإن بطلت تجارته.

ويجريان في الأملاك التي يستغلها وينفق من ريعها.

وأما كتب الفقه فلا يلزمه صرفها إليهما في الأصح إلا أن يكون له من تصنيف نسختان.

قوله: (أمن الطريق) قال الإمام: لا يشترط القطع بمعرفة الأمن، ولا الأمن الذي في الحضر، بل أمن كل موضع بحسبه.

قوله: (وماله) أي: وإن قل، ويكره بذله لهم.

قوله: (أو عدو) وسواء فيه المسلم والكافر، لكن يندب للقادرين على المقاومة الخروج لقتالهم إن كانوا كفاراً.

قوله: (رصديًا) هو بسكون الصاد وفتحها؛ من يرصد أي: يرقب من [يمر به] [1] ليأخذ منه شيئًا.

---

(١) سقط من ب.

وَالأَظْهَرُ وُجُوبُ رُكُوبِ البَحْرِ إِنْ غَلَبَتْ السَّلامَةُ، وَأَنَّهُ يَلزَمُهُ أُجْرَةُ البَذْرَقَةِ، وَيُشْتَرَطُ وُجُودُ المَاءِ وَالزَّادِ فِي المَوَاضِعِ المُعْتَادِ حَمْلُهُ مِنْهَا بِثَمَنِ المِثْلِ، وَهُوَ

ويكره بذل المال للرصدي الكافر.

قوله: (والأظهر وجوب ركوب البحر إن غلبت السلامة) أي: فإن غلب العطب فلا.

وإن استويا فأصح الوجهين عند النووي عدم الوجوب كما أفهمه لفظ «الكتاب و«المحرر»، وعَبَّرَ في «الروضة» عن التفصيل بالمذهب؛ قال: وقيل: يجب مطلقًا، وقيل: لا مطلقًا، وقيل: قولان.

وقيل: يلزم غير الجبان.

وقيل: من اعتاد، وقيل: الرجل دون المرأة.

ومحل الخلاف إذا لم يكن طريق سواه، فإن كانت وجب قطعًا؛ وحيث لم نوجبه، فمع غلبة السلامة يندب ركوبه للرجل دون المرأة في أصح الأوجه، ومع غلبة العطب يحرم.

وكذا إن استويا في الأصح.

قوله: (وإنه تلزمه أجرة البذرقة) يقتضي أن الخلاف قولان، وهو وجهان كما في سائر كتب الرافعي والمصنف.

والبذرقة: بالذال المعجمة والمهملة: الخفارة.

فإذا وجد من يأخذ أجرة [ق/ ٨٢ ب] ويخفره بحيث يأمن في غالب ظنه لزمه في الأصح عند الإمام وأطلق في «الكتاب» و«شرح المهذب» تبعًا «للمحرر» تصحيحه وإن كان إطلاق الجمهور يخالفه.

القَدْرُ اللائـق به، في ذَلكَ الزَّمَان وَالمَكَان وَعَلف الدَّابَّة في كُلِّ مَـرْحَلة وَفي المَرْأَة أَنْ يَخْرُجَ مَعَـهَا زَوْجٌ، أَوْ مَحْرَمٌ أَوْ نسْوَةٌ ثقَـاتٌ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا يُشْتَرَطُ وُجُودُ مَحْرَمٍ لإِحْدَاهُنَّ، وَأَنَّهُ يَلزَمُهَا أُجْرَةُ المَحْرَمِ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ إلا بِهَا.

قـوله: (وعلف الدابة في كل مـرحلة) هو مشكل، ويـسهل إن أريد به المرعى. أما إذا أريد به الشعير فيبعد؛ فإن العادة حمله.

قوله: (وفي المرأة أن يخرج معـها الزوج أو محرم) أي: ولو بغير نسب أو نسوة ، وكذلك عبدها على الصحيح مع أنه ليس محرمًا بدليل أنه ينقض وضوءها لمسه، بل له حكم المحرم على الصحيح في الخلوة والنظر.

وأما اشـتراط العدد في النسوة: فـهو بالنسبـة إلى الوجوب، ولكن لو وجدت امـرأة واحدة فإنه يجوز لهـا السفر معـها لحجة الإسـلام فقط على الصحيح في «شرح مسلم» و«شـرح المهذب» في باب الإحصار، ولا يجب على المذهب ، وفي قـول: يجب، وفي قول ثالث: يجب وحـدها إذا كان الطريق مسلوكًـا كالهجرة، ولا يجـوز لها السفـر معها لغـير ذلك ـ أعني: الهجرة والنسك الواجب ـ بل ولا مع النساء الخلص في الأصح.

واختـار الشيخ أن السـفر إذا كـان أقل من بريد ومثله تحج المـكية : لا يشترط فيه ما ذكر؛ لمفهوم أقل الروايات المقيدة.

قوله: (والأصح أنه لا يشـترط وجود محـرم لإحداهن) وعلى مـقـابله الزوج كالمحرم، وإن أوهم كلام المصنف خلافه.

قـوله: (وإنه يلزمهـا أجرة المحـرم) هو مخـرج على الخلاف فـي أجرة البذرقة ، واللزوم هنا أظهـر لأنها لمعنى فيها، وأجـرة الزوج والنسوة يظهر أنها كالمحرم.

ويشترط في الخنثى وجود محرم أيضًا ؛ فإن وجد نساء محارم لزمه، أو

الرَّابِعُ أَنْ يَثْبُتَ عَلى الرَّاحلـة بلا مَشَقَّة شَـديدَة وَعَلى الأَعْمَى الحَجُّ إنْ وَجَدَ قَائِدًا، وَهُوَ كَالمَحْرَمِ فِي حَقِّ المَرْأَة، وَالمَحْجُورُ عَلَيْهِ بِسَفَهٍ كَغَيْرِهِ لكِنْ لا

أجنبيات فلا؛ لاحتمال ذكورته.

كذا قالوه، وفيه نظر؛ فإنه يجوز للرجل الخلوة بهن في الأصح.

قـوله: (أن يثبت على الراحلة) المراد بالراحلة هنا: البعيـر كيف كان ـ بمحمل وبغيره ـ وبخـلاف الراحلة فيما تقدم ؛ فإن المراد بها البـعير الخالي عن المحمل، يظهر بالتأمل.

قوله: (إن وجد قائداً وهو كالمحرم في حق المرأة) أي: فيأتي فيه الخلاف في وجوب أجرته.

فـــرع:

يجب على الأصم قطعًا ، وعلى المقعد كما جزم به الماوردي والرافعي.

وفيـه وجه حكاه أبو الطيب أنه له الاسـتنابة به لتعـذر الطواف والسعي ونحوهما منه، وبقي من الشروط إمكان السير على العادة.

قال في «التنبـيه»: وأن يكون عليه من الوقت مـا يتمكن فيه من السـير لأدائه؛ فإن أيس بمصر في نصف ذي القعدة مثلاً بحيث يحتاج إلى أن يقطع في كل يوم أكـثر من مـرحلة: لم يجب الحج؛ كـذا قاله الأئمـة ، وأورده الرافعي [ق/ ٧٤ أ] كـالمستـدرك على الغزالي في إهمـاله ، واعتـرضه ابن الصلاح وقال: ذلك شرط استقراره لا وجوبه؛ فإنه وجب بمجرد الاستطاعة كما وجبت الصلاة بأول الوقت ويستقر بالإمكان.

وصوب النووي مقالة الرافعي.

وقال الشيخ في «الشرح»: إن نص الأم في مواضع يشهد للرافعي.

يُدْفَعُ المَالُ إليْهِ، بَل يَخْرُجُ مَعَهُ الوَلِيُّ أَوْ يَنْصِبُ شَخْصًا لهُ:

النَّوْعُ الثَّاني: اسْتِطَاعَةُ تَحْصيله بِغَيْرِه، فَمَنْ مَاتَ وَفي ذمَّته حَجٌّ وَجَبَ الإِحْجَاجُ عَنْهُ مِنْ تَرِكَتِه، وَالمَعْضُوبُ العَاجِزُ عَنْ الحَجِّ بِنَفْسِهِ وَإِنْ وَجَدَ أُجْرَةَ

قوله: (فمن مات وفي ذمته حج) أي: مستقر؛ بأن يكون قد تمكن من أدائه بأن مضي بعد الاستطاعة زمن إمكان الفراغ؛ بأن مات بعد نصف ليلة النحرو وما يسع المضي إلى منى والرمى والحلق وإلى مكة الطواف، فإن مات أو جن قبله لم يجب.

وإن تلف ماله بعد رجوع الناس أو إمكان رجوعهم استقر.

أو قبل إمكانه: فلا في الأصح.

والعمرة كالحج، وسواء فرض الإسلام والقضاء والنذر وما استؤجر عليه إجارة ذمة.

قوله: (وجب الإحجاج عنه) ولم يعبر بالقضاء كالتنبيه لشمول هذا المستأجر عليه.

قوله: (من تركته) ليس في «المحرر»، ولابد منه؛ فإنه إذا لم يخلف تركة لا يجب شيء على أحد، بخلاف الصوم.

ولو اجتمع في التركة حج ودين آدمي: ففي المقدم منهما أقوال كالزكاة: أصحها: يقدم الحج، وللشافعي قول غريب أنه لا يحج عن الميت الحجة الواجبة إلا إذا أوصى بها.

قوله: (والمغصوب) هو الميؤوس من قدرته؛ فقوله بعده: (العاجز) تفسير؛ فتعرب خبراً لا صفة.

وتقال بالضاد المعجمة: من القطع، وبالمهملة كأنه غصبه.

مَنْ يَحُجَّ عَنْهُ بِأُجْرَةِ المِثْل لزِمَهُ وَيُشْتَرَطُ كَـوْنُهَا فَاضِلةً عَنْ الحَاجَات المَذْكُورَة فِيمَنْ حَجَّ بِنَفْسه، لكِنْ لا يُشْتَرَطُ نَفَقَةُ العِيَال ذَهَابًا وَإِيَابًا، وَلَوْ بَذَلَ وَلَدُهُ أَوْ أَجْنَبِيٌّ مَالا للأُجْرَة لَمْ يَجِبْ قَبُولُهُ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ بَذَلَ الوَلَدُ الطَّاعَةَ وَجَبَ قَبُولُهُ، وَكَذَا الأَجْنَبِيُّ فِي الأَصَحِّ.

نعم لو كان بينه وبين مكة دون مسافة القصر فليس له أن يستنيب ، بل يحج بنفسه؛ لقلة المشقة ، قاله المتولي.

قوله: (إن وجد أجرة من يحج عنه بأجرة المثل لزمه) أي: سواء طرأ الغصب بعد الوجوب أو بلغ مغصوبًا ، لكنه على التراخي في الأولى وعلى الفور ـ على الصحيح ـ في الثانية.

قوله: (لكن لا تشترط نفقة العيال) لو عبر بالمؤنة كان أولى.

قـولـه: (ذهابًا) في وجه يعتبر كما يعتبر أن يفضل عن مؤنتهم يوم الاستئجار جزمًا ، ولا يعتبر بعد فراغ الأخير من الحج جزمًا.

قوله: (ولو بذل ولده أو أجنبي مالاً للأجرة لم يجب، ولا يعتبر قبوله في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالصحيح في الأجنبي، بخلاف الابن؛ فالأجنبي مرتب على الابن وأولى بأن لا يجب، والأب كالابن أو كالأجنبي؟ فيه احتمالان للإمام رجح الرافعي منهما الأول.

قوله: (ولو بذل الولد) ذكرًا أو أنثى وإن سفل.

قـوله: (وجب قبوله) أي: الإذن له على الفور، فإن امتنع لم يأذن الحاكم عنه في الأصح.

وشرط الباذل الذي يجب قبول بذله أن يكون موثوقًا به مؤديًا لفرضه ولو قضاء أو نذرًا غير مغصوب .

. . . . . .

فلو لم يملك زادًا أو عول على الكسب فوجهان.

فإن لم يكن كسوبًا وعول على السؤال : فأولى بالمنع.

فإن ركن مفازة لا كسب فيها ولا سؤال لم يجب قطعًا.

فإن كان ماشيًا، فإن كان أجنبيًا وجب.

وإن كان ابنًا أو أبًـا فالأصح عند النـووي عدمه، ورجحه الرافـعي في «الشرح الصغير».

والأخ وابنه، والعم وابنه كالأجنبي.

فـــــرع:

قال في «التنبيه»: لا يحج ولا يعتمـر عن غيره وعليه فرضه، ولا يتنفل بالحج وعليه فرض الإسلام، ولا يؤدي نذر الحج وعليه حجة الإسلام؛ فلو أحرم عن غيره أو تنفل عن نفـسه وعليه فرضه: انصرف إلى [ق/ ٨٣ ب] الفرض.

وكذلك لو أحرم بنذر الحج وعليه فرض الإسلام.

فـــــرع:

قال في «التنبيه»: والمستحب لمن وجب عليه ذلك وتمكن من فعله أن لا يؤخر ذلك، فإن أخره وفعله قبل أن يموت لم يأثم انتهى.

وإنما يجوز له التأخير بالغصب أو تلف المال، فإن خشي ذلك تضيق في الأصح.

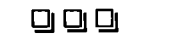
فإن مات من وجب عليه فأخر مات عاصيًا في الأصح من آخر سنة في الأصح.

. . . . . .

وكما يستنيب العاجز عن حجة الإسلام كذا في القضاء والنذر، وكذا في التطوع في الأصح.

تنبيـــــه :

قولهم إن الحج على التراخي يستثنى منه ما إذا اجتمع القضاء وحجة الإسلام بأن أفسد الصبي أو العبد حجة ثم كمل واستطاع ؛ فإنه يجب البدار إلى حجة الإسلام تفريعًا على الأصح أن القضاء على الفور، والفرض مقدم عليه؛ فليبادر به تحصيلاً للفور بقدر الإمكان.



كتاب المَوَاقِيتِ

وَقْتُ إحْرَامِ الحَجِّ: شَوَّالٌ وَذُو القَعْدَةِ وَعَشْرُ لَيَالٍ مِنْ ذِي الحِجَّةِ، وَفِي لَيْلَةِ النَّحْرِ وَجْهٌ:

فَلوْ أَحْرَمَ بِهِ فِي غَيْرِ وَقْتِهِ انْعَقَدَ عُمْرَةً عَلَى الصَّحِيحِ، . . . . . .

(كتاب)[1] المَوَاقِيتِ

قوله: (وعشر ليال) أي: وما تخللها من الأيام التسعة؛ صرح به في «المحرر»[2].

قوله: (وفي ليلة النحر وجه) أي: شاذ.

وأشذ منه قول: إن جميع ذي الحجة وقت.

قوله: (فلو أحرم به في غير وقته) أي: سواء كان جاهلاً أم عالمًا.

قوله: (انعقد عمرة على الصحيح) يدل على أنه وجهان: ثانيهما ضعيف.

والذي في «الروضة» طرق: المذهب أنه ينعقد عمرة تجزئ عن عمرة الإسلام.

وفي قول قطع به بعضهم: يتحلل بعمل عمرة، ولا تحسب عمرة.

وقيل: ينعقد [بهما][3]؛ فإن صرفه إلى عمرة صحت وإلا تحلل بعملها.

---

(١) في ب: باب.
(٢) المحرر (ص ١٢٢).
(٣) في ب: مبهمًا.

وَجَمِيعُ السَّنَةِ وَقْتٌ لإِحْرَامِ العُمْرَةِ.

وَالمِيقَاتُ المَكَانِيُّ للحَجِّ فِي حَقِّ مَـنْ بِمَكَّةَ نَفْسُ مَكَّةَ، وَقِيل كُلُّ الحَرَمِ، وَأَمَّا غَيْرُهُ فَمِيقَاتُ المُتَـوَجِّهِ مِنَ المَدِينَةِ ذُو الحُلَيْفَةِ، وَمِنَ الشَّامِ وَمِصْرَ وَالمَغْرِبِ الجُحْفَةُ، وَمِنْ تِهَامَةَ اليَمَنِ يَلَمْلَمُ، وَمِنْ نَجْدِ اليَمَنِ وَنَجْدِ الحِجَازِ قَرْنٌ، وَمِنَ المَشْرِقِ ذَاتُ عِرْقٍ.

فالخلاف قولان: ثانيهما قوي؛ لقطع بعضهم به.

قوله: (وجميع السنة وقت لإحرام العمرة) ويستثنى منه الحاج إذا تحلل التحللين وتخلف بمنى للرمي؛ فإن عمرته لا تنعقد. وكذا المحرم بالحج فإن إحرامه بالعمرة لا يصح على الأظهر كما سيأتي.

قوله: (في حق من بمكة نفس مكة) أي: مكيًا كان أو غيره.

وقيل: إذا أراد القران وجب أن يخرج إلى أدنى الحل ويحرم منه. والمذهب الأول.

والأفضل للمكي أن يحرم من باب داره على الأصح، ويأتي المسجد محرمًا، وقيل: يحرم من المسجد قريبًا من البيت قيل تحت الميزاب. [قوله (فميقات المتوجه من المدينة) أي سواء كان من أهلها أو من غيرهم][1] وكذلك البواقي؛ لقوله ﷺ: «**هن لهن ولمن أتي عليهن من غير أهلهن**»[2].

قوله: (ذات عرق) هل هو بنص النبي ﷺ كباقي المواقيت أم باجتهاد عمر؟ فيه وجهان:

صحح في «شرح مسلم» الثاني، وهو نصه في «الأم».

---

(١) سقط من أ.

(٢) البخاري (١٤٥٢)، ومسلم (١١٨١)، والنسائي (٢٦٥٤).

وَالأَفْضَلُ أَنْ يُحْرِمَ مِنْ أَوَّلِ الميقَاتِ وَيَجُوزُ مِنْ آخِرِهِ، وَمَنْ سَلَكَ طَرِيقًا لا يَنْتَهِي إلى ميقَاتٍ فَإِنْ حَاذَى ميقَاتًا أَحْرَمَ مِنْ مُحَاذَاتِهِ أَوْ ميقَاتَيْنِ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُحْرِمُ مِنْ مُحَاذَاةِ أَبْعَدِهِمَا، وَإِنْ لَمْ يُحَاذِ أَحْرَمَ عَلَى مَرْحَلَتَيْنِ مِنْ مَكَّةَ،

وصحح الجمهور الأول كما قال في «شرح المهذب» وفى «الروضة» : وإليه ميل الأكثرين.

والأفضل أن يحرموا من العقيق .

قوله: (فإن حاذى ميقاتًا) أي: شيئًا منه يمنة أو يسرة، لا بالظهر والوجه، فإن اشتبه عليه الأمر اجتهد.

ويستحب أن يستظهر ليتيقن المحاذاة أو فوقها.

وأشار أبوالطيب إلى وجوب الاستظهار ، والمذهب استحبابه.

قوله: (أو ميقاتين) أي: سواء كان أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره أم كان معًا في جهة واحدة.

قوله: (من محاذاة أبعدهما) أي: عن مكة، وهو الأقرب إليه الذي يحاذيه أولاً ؛ كمن يحاذي ذا الحليفة لا يؤخر لمحاذاة الجحفة.

ومقابل الأصح: يجوز ذلك.

وإن حاذاهما معًا أحرم من موضع المحاذاة.

قال الرافعي: ويتصور حينئذ أن تكون مكة من أحدهما أبعد؛ لانحراف إحدى الطريقين أو وعورتها؛ كذا في «شرح الشيخ جمال الدين» ، وهو واضح.

وفي شرح الشيخ ما حاصله: أنه متى استويا إلى مكة وحاذاهما دفعة فتم ميقاته، سواء استويا إلى طريقه أم لا.

وَمِنْ مَسْكَنِهِ، بَيْنَ مَكَّةَ وَالمِيقَاتِ فَمِيقَاتُهُ مَسْكَنُهُ.

وإن تفاوتا إلى مكة واستويا إلى طريقه: فالأصح اعتبار الأبعد؛ كما لا يجوز مجاوزة ذي الحليفة إلى الجحفة ، وقيل: يتخير ، ونسبه الماوردي إلى الجمهور.

ومن التعليل المذكور نعلم أن الصورة: إذا حاذى أحدهما قبل الآخر.

وقد يتصور في هذا القسم محاذاة ميقاتين دفعة بانحراف إحدى الطريقين ووعورتها فيحرم من المحاذاة.

أما إذا تفاوتا إلى مكة وإلى طريقه أيضًا فقال الرافعي: الاعتبار بالأقرب إليه أو إلى مكة؛ وجهان: أولهما: أظهرهما ؛ هذا لفظ الرافعي.

وذكر الروياني أنه لو كان عن يمينه بينه وبينه خمسة أميال، وبين ذلك التفاوت وبين مكة ثلاث ليال، والذي عن يساره بينه وبينه ثلاثة أميال إذا حاذاه، وبين ذلك الميقات وبين مكة ليلتين: لزمه الإحرام من محاذاة الأول.

فليتأمل هذا مع كلام الرافعي مع إطلاق المصنف الأبعد: ففيه بعض التباس ، والمسألة تحتاج إلى تحرير. انتهى ما في شرح الشيخ ملخصًا.

فإذا شرح ما في الكتاب عليه قبل : قوله: (من محاذاة أبعدهما) أي: إلى مكة إن تفاوتت مسافتهما إليها بشرط تساويهما بالنسبة إلى طريقه.

فإن تفاوتا بالنسبة إليهما ففيه الوجهان المتقدمان عن الرافعي.

أما إذا استوت مسافتهما إلى مكة أحرم من محاذاتهما [سواء استويا إلى طريقه أم لا. والذي في الروضة وأصلها وشرح المهذب: إن استويا إلى مكة فميقاته محاذتهما][1] وإن تفاوتا إليها وتساويا إلى طريقة: فالأصح من

---

(١) سقط من أ.

وَمَنْ بَلَغَ مِيقَاتًا غَيْرَ مُرِيدٍ نُسُكًا ثُمَّ أَرَادَهُ فَمِيقَاتُهُ مَوْضِعُهُ، وَإِنْ بَلَغَهُ مُرِيدًا لَمْ تَجُزْ مُجَاوَزَتُهُ بِغَيْرِ إِحْرَامٍ، فَإِنْ فَعَلَ لَزِمَهُ العَوْدُ لِيُحْرِمَ مِنْهُ إِلا إِذَا ضَاقَ الوَقْتُ، أَوْ كَانَ الطَّرِيقُ مَخُوفًا، فَإِنْ لَمْ يَعُدْ لَزِمَهُ دَمٌ.

[أبعدهما، وقيل: له التأخير إلى محاذاة الأقرب.

وإن تفاوتا إلى مكة وإلى طريقه][1]: فالأصح اعتبار الأقرب إليه، وقيل إلى مكة. انتهى.

قوله: (وإن بلغه مريدًا للنسك) وكذا إن لم يرده وأراد دخول الحرم قلنا بوجوب الإحرام على داخله.

قوله: (لم تجز مجاوزته بغير إحرام) أي: لم تجز مجاوزته إلى جهة الحرم.

أما إذا جاوزه يمينًا وشمالاً وأحرم من مثل ميقات بلده أو بعد جاز، قاله الماوردي؛ ومثله بالعراقي يترك ذات عرق ويعرج إلى ذي الحليفة.

ولو عكسه المدني: لم يجز، وعليه دم.

قوله: (ليحرم منه) كذا في «الروضة»، والذي يظهر أنه لا يتعين ذلك بل له أن يحرم في موضعه ثم يعود محرمًا؛ تفريعًا [ق/ ٧٥ أ] على أن ذلك يسقط الدم، كما هو الصحيح.

قوله: (إلا إذا ضاق الوقت، أو كان الطريق مخوفًا) كذا لو خاف الانقطاع عن الرفقة؛ قاله الرافعي وجعله قسمًا ثالثًا.

وكذلك لو كان به مرض شاق؛ قاله في «شرح المهذب».

قوله: (فإن لم يعد لزمه دم) أي: سواء [أجاوزه][2] عالمًا أم جاهلاً

---

(١) سقط من ب.

(٢) في أ: أجازوه.

وَإِنْ أَحْرَمَ ثُمَّ عَادَ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ عَادَ قَبْل تَلبُّسِهِ بِنُسُكٍ سَقَطَ الدَّمُ، وَإِلا

عامدا، أو ساهيًا؛ على أن مسألة السهو لا تأتي [ق/ ٨٤ ب] لاشتماله كون الساهي قاصدًا للنسك إلا إن تصور من أنشأ سفره من بلده قاصدًا له وقصده مستمر فسهى عنه حين المجاوزة .

وشرط وجوب الدم إذا لمْ يعد أن يحرم إما بالعمرة مطلقًا وإما بالحج في تلك السنة.

فإن لم يحرم البتة أو أحرم بالحج بعد انقضاء تلك السنة فلا دم؛ صرح به جماعة من الأئمة.

قوله: (فالأصح أنه إن عاد ... إلى آخره) مقابل الأصح في القسمين مختلف، فإذا لم يتلبس فقيل لا يسقط إذا عاد بعد وصوله مكة.

وقيل: إلى مسافة القصر.

وفي قول : لا يسقط البتة، وهو ظاهر في المقابلة لولا أنه قول.

وإذا تلبس: فقيل: إن كان ما تلبس به فرضًا لم يسقط ، وإن كان سنة كطواف القدوم سقط؛ كذا حكى الشيخ جمال الدين الخلاف في القسمين؛ فجعل مقابل الأصح في القسم الأول وجهين مفصلين وقول مطلق ، وفي الثاني وجه مفصل بين التلبس بفرض أو بسنة.

والذي في «الروضة» : أن منهم من أطلق وجهين، وقيل: قولان.

والمذهب الذي قاله الجمهور: إن عاد قبل التلبس بنسك سقط، وإلا فلا؛ سواء كان ركنًا أم سنة.

وقيل: لا أثر للتلبس بالسنة . انتهى.

وأما التفصيل بين دخول مكة وغيره فحكاه عن الإمام والغزالي فيما إذا

فَلا، وَالأَفْضَلُ أَنْ يُحْرِمَ مِنْ دُوَيْرَةِ أَهْلِه، وَفِي قَوْلٍ مِنْ المِيقَاتِ.

قُلت: المِيقَاتُ أَظْهَرُ، وَهُوَ المُوَافِقُ للأَحَادِيثِ الصَّحِيحَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَمِيقَاتُ العُمْرَةِ لِمَنْ هُوَ خَارِجَ الحَرَمِ مِيقَاتُ الحَجِّ، وَمَنْ بِالحَرَمِ، يَلزَمُهُ الخُرُوجُ إلى أَدْنَى الحِلِّ وَلَوْ بِخُطْوَةٍ، فَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ وَأَتَى بِأَفْعَالِ العُمْرَةِ أَجْزَأَتْهُ فِي الأَظْهَرِ، وَعَلَيْهِ دَمٌ.

عاد إليه قبل الإحرام، والمذهب الذي قاله الجمهور والسقوط مطلقًا، ثم حيث سقط الدم قالوا: لا معصية؛ فيلزم منه أن مجرد المجاوزة لا يحرم.

قلت: إلا أن يحمل قولهم: (لا يكون عاصيًا) على سقوط الإثم بعد أن كان.

قوله: (والأفضل) إلى **قوله: (والله أعلم)** قيل: إنْ أَمِنَ من محظورات الإحرام فمن دويرة أهله، وإلا فمن الميقات.

قوله: (ولو بخطوة) أي: أو بأقل منها.

قوله: (وأتى بأفعال العمرة) أي: بعد إحرام بها في الحرم.

قوله: (أجزأته في الأظهر) مقابله أنه يبقى محرمًا حتى يخرج إلى الحل ثم يعود فيطوف ويسعى ويحلق.

وعلى القولين إحرامه منعقد.

وفي «الإبانة» طرد الخلاف.

قوله: (فلو خرج إلى الحل بعد إحرامه) يفهم جواز ذلك له وهو كذلك.

بل عن «مجموع» المحاملي «وتحرير» الجرجاني استحبابه ـ أي: فعله ابتداء ـ والمفهوم من كلام غيرهما عدم استحبابه.

فَلوْ خَرَجَ إلى الحِلِّ بَعْدَ إحْرَامِه سَقَطَ الدَّمُ عَلى المَذْهَبِ.

وأَفْضَلُ بِقَاعِ الحِلِّ الجِعْرَانَةُ، ثُمَّ التَّنْعِيمُ ثُمَّ الحُدَيْبِيَةُ.

بَابُ الإِحْرَامِ

يَنْعَقِدُ مُعَيَّنًا بِأَنْ يَنْوِيَ حَجًّا أَوْ عُمْرَةً أَوْ كِلَيْهِمَا، وَمُطْلَقًا بِأَنْ لا يَزِيدَ

قوله: (سقط الدم على المذهب) مقابله أنه على الخلاف فيما إذا جاوز الميقات ماشيًا، ثم عاد إليه محرمًا.

والفرق على المذهب أن ذلك أساء بالمجاوزة ، وهذا شبيه بمن أحرم قبل الميقات من دويرة أهله، وعلى مقابل المذهب لا يجوز فعل ذلك.

قوله: (ثم التنعيم) قدم أبو حامد الحديبية عليه ، وهو ضعيف.

قوله: (ثم الحديبية) كونها من الحل هو قول الجمهور.

وقال مالك وغيره: من الحرم، وفي «الأم»: منها ما هو في الحل ومنها ما هو في الحرم. انتهى.

فعلى هذا يحتاج المعتمر أن يصل ما هو الحل منها.

بَابُ الإِحْرَامِ

هو نية الدخول في النسك؛ وبهذا التفسير يُعَدُّ ركنًا فيه.

ويطلق أيضًا على نفس الدخول، وهو المراد هنا، وبه يصح قول صاحب «التنبيه»: وينوي الإحرام.

قوله: (ومطلقًا) كلام الشافعي في الأم والمختصر .

وآخر اختلاف الحديث جازم بأنه ﷺ أحرم مطلقًا، ولكن صحت الأحاديث بالتعيين إفرادًا وتمتعًا وقرانًا .

عَلى نَفْسِ الإِحْرَامِ، وَالتَّعْيِينُ أَفْضَلُ وَفِي قَوْلِ الإِطْلاقُ فَإِنْ أَحْرَمَ مُطْلَقًا فِي أَشْهُرِ الحَجِّ صَرَفَهُ بِالنِّيَّةِ إلى مَا شَاءَ مِنْ النُّسُكَيْنِ أَوْ إلَيْهِمَا ثُمَّ اشْتَغَل بِالأَعْمَال.

وَإِنْ أَطْلَقَ فِي غَيْرِ أَشْهُرِهِ فَالأَصَحُّ انْعِقَادُهُ عُمْرَةً فَلا يَصْرِفُهُ إلى الحَجِّ فِي أَشْهُرِهِ.

وَلَهُ أَنْ يُحْرِمَ كَإِحْرَامِ زَيْدٍ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ زَيْدٌ مُحْرِمًا انْعَدَّ إحْرَامُهُ مُطْلَقًا، وَقِيل إنْ عَلِمَ عَدَمَ إحْرَامِ زَيْدٍ لَمْ يَنْعَقِدْ، وَإِنْ كَانَ زَيْدٌ مُحْرِمًا انْعَقَدَ إحْرَامُهُ

قوله: (صرفه بالنية إلى ما شاء منهما) أي: إذا صلح الوقت لهما؛ بدليل قوله: ثم اشتغل بالأعمال، أما لو فات وقت الحج: صرفه إلى العمرة؛ قاله الروياني.

وعن القاضي يحتمل أن تتعين عمرة، ويحتمل أن يبقى الإبهام؛ فإن عينه لعمرة فذاك أو لحج فكمن فاته الحج.

قوله: (ثم اشتغل بالأعمال) أتى (بثم) تنبيهًا على أنها لا تصح قبل النية.

قوله: (فإن أطلق في غير أشهره فالأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالصحيح.

ومقابله ينعقد منهما فيصرفه في أشهر الحج لما شاء، وأما قبلها فيصرف العمرة.

فإن صرف للحج انعقد عمرة كمن أحرم به قبل أشهره.

قوله: (انعقد إحرامه كإحرامه) فإن أحرم زيد لعمرة بنية التمتع فإحرامه بعمرة ولا يلزمه التمتع، وإن كان إحرامه مطلقًا فكذا عمرو ولا يلزمه

كَإِحْرَامِـهِ، فَإِنْ تَعَذَّرَ مَعْـرِفَةُ إِحْرَامِهِ بِمَوْتِهِ جَـعَل نَفْسَهُ قَارِنًا وَعَـمِل أَعْمَال النُّسُكَيْنِ.

الصرف إلى ما يصرف إليه زيد، بل يصرف هو إلى ما يشاء.

قوله: (فإن تعذر معرفة إحرامه بموته) تقييد مضر فالتعذر بغيره كالجنون والغيبة ، كذلك.

قوله: (جـعل نفسـه قارنًا) أي: نوي القران ـ وهذه المسألة تشـبه مسألة مهمة قد أهملها المصنف ؛ وهي ما إذا أحرم الشخص بنسك [ثم نسيه][1] : قال في «التنبيه»: فيه قولان:

أحدهما: يصير قارنًا.

والثاني: يتحرى ويصرف إحرامه إلى ما يغلب على ظنه منهما.

وفي المسألة مزيد بسط فلنذكره ملخصًا:

ففي القـديم ـ وقطع به بعضهم ـ تـندب له نية القران، وله أن يتـحرى ويعمل ما ظهر له وتحريمه وإن لم يجدد نية .

فـإن لم يظهر له شيء فكالجـديد ؛ والجـديد أنه ينوي القران، وقـيل: يصير قارنًا بلا نية ، وقيل: القولان إذا شك هل هو حج أم عمرة.

فإن شك هل أحرم بأحدهما أم بقران تعين الجديد.

قـال الإمام: ولا نعني بالجـديد تعين نيـة القـران، بل إن أراد حصـول النسكين نـواه، وإلا فلو صـرفـه إلى الحج وفـعلـه حـصل، ويندب دم ؛ لاحتمال أنه كان معتمرًا.

---

(١) سقط من أ.

. . . . . .

أو لعمرة وفعلها لم يحصل، والإحرام باق؛ لاحتمال الحج ولو لم ينو شيئًا وكمل الحج تحلل أو العمرة فلا، ولا يبرأ من شيء فيهما.

قلت: قول الإمام إن أراد تحصيل النسكين نوى القران، وإقرار الرافعي عليه إنما يجيء على قول في بعض الأحوال فإنهما لا يحصلان في حال من الأحوال على الأصح ؛ فإن نسكه إن كان قبل شيء من الأعمال أجزأه حجة عن الإسلام، وكذا العمرة إن جوزنا إدخالها على الحج، وإلا فلا في الأصح.

ويجب دم القران إن صححنا العمرة، وإلا فلا في الأصح.

وإن شك بعد الوقوف ووقته باق وقبل الطواف بأن وقف قبل دخول مكة فوقف ثانيًا : صح حجه، وكذا عمرته إن جوزنا إدخالها حينئذ وإلا فلا ، ودم القران كما تقدم وإن فات الوقوف لم [ق/ ٨٥ ب] يجزئه الحج؛ لاحتمال العمرة ؛ فلا يدخل عليها حينئذ، ولا العمرة إن منعنا إدخالها حينئذ ، وإلا أجزأت .

قال ابن الحداد : فإن أتم طوافه وسعى وحلق ثم أحرم بالحج وفعله حصل دون العمرة ، ولكن صحح الرافعي أنا لا نفتيه بذلك، لاحتمال أنه حاج فيحلق في غير وقته، بل إن أقدم وفعل حصل الحج.

وصحح النووي أنَّا نُفْتيه به للضرورة وعليه دم ينوي به ما عليه؛ لأنه إما حاج حلق في غير وقته وإما معتمر فللتمتع فإن أعسر صام عشرة، ولو شك بعد الطواف والوقوف وكمل الحج لم يحصلا، والله أعلم.

إذا عرفت ذلك فإذا تعذرت معرفة إحرام زيد فطريقان: أصحهما وهي التي في الكتاب ينوي القران، والثانية فيه القولان:

القديم: يتحرى، والجديد: ينوي القران.

فَصْلٌ

المُحْرِمُ يَنْوِي وَيُلَبِّي فَإِنْ لَبَّى بِلا نِيَّةٍ لَمْ يَنْعَقِدْ إِحْرَامُهُ، وَإِنْ نَوَى وَلَمْ يُلَبِّ انْعَقَدَ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَيُسَنُّ الغُسْلُ لِلإِحْرَامِ، فَإِنْ عَجَزَ تَيَمَّمَ، .....

فصل

قوله: (المحرم ينوي) أي: الدخول في النسك.

ويندب أن يستحضر بقلبه ويقول بلسانه: نويت الحج وأحرمت به لله تعالى، ثم يلبي نويت الحج وأحرمت به لله تعالى، ثم يلبي ولا يجب التعرض لنية الفرضية جزمًا على ما يقتضيه كلام البندنيجي والماوردي؛ لأنه لو نوى النفل وقع فرضًا.

قوله: (ولو نوى ولم يلب انعقد على الصحيح) مقابله وجه أنه لا ينعقد، وفي قول: تشترط التلبية، ويقوم مقامها تقليد الهدي وسوقه والتوجه معه، وحكاه بعضهم في الوجوب دون الاشتراط.

قال في «التنبيه»: ولا يستحب أن يذكر ما أحرم به في تلبيته.

قوله: (ويسن الغسل للإحرام) أي: ولو لحائض ونفساء، وقيل: لا يشرع لهما، وكذا يندب للصبي.

ويندب التنظيف بإزالة الظفر والشعر والوسخ بسدر ونحوه.

قوله: (فإن عجز تيمم) أحسن من قوله في «المحرر» [1]: (فإن لم يجد الماء) وأشمل. فإن وجد بعض ما يكفيه توضأ؛ نص عليه الشافعي، وتابعه الماوردي والروياني، ونقله الرافعي عن البغوي وسكت عليه.

---

(١) المحرر (ص ١٢٤).

وَلدُخُول مكَّةَ، وَللوُقُـوفِ بِعَرَفَةَ وَبِمُزْدَلِـفَةَ غَدَاةَ النَّحْرِ، وَفِي أَيَّامِ التَّـشْرِيقِ للرَّمْيِ.

وقـال النووي: إن أراد توضأ ثم يتيمم فحسن، وإن أراد الاقتصار على الوضوء فليس بجيد.

قوله: (ولدخول مكة) أي: للنسك؛ ويستثنى منه من خرج منها وأحرم بالعمرة من أدنى الحل واغتسل لإحرامه ؛ قاله الماوردي.

أما إذا دخلها حلالاً استحب الغسل أيضًا؛ نص عليه الشافعي ، وظاهر إطلاق المصنف يقتضيـه، وحينئذ فلا يعد من سنن النسك لعدم اخـتصاصه به.

قوله: (ومزدلفة) أي: عند المشعر الحرام غداة النحر.

قوله: (وفي أيام التشريق) أي: الثلاثة أو اثنين إن تعجل.

واقتصار المصنف على هذه الأغـسال يدل على أنه لا يندب لغيرها وهو الجديد، وفي القديم يندب [ق/ ٧٦ أ] لـطوافي الإفاضة والوداع، والحلق، وجزم به النووي في المناسك.

قوله: (وأن يطيب بدنه) أي: رجلاً كان أو امرأة، وفي قول: لا يندب الطيب للنساء، قيل: ولا للرجال.

قوله: (وكذا ثوبه في الأصح) كذا في «المحرر» [1] أنه أصح الوجهين فقـيل: إنه سبق قلم؛ فـإن الذي في «الروضة» وأصلها حـكاية الخلاف في الجواز، وصحح الجواز.

ووجه المنع أنه ينزع ثم يلبس ؛ فلبسه ثانيًا حرام فليحترز من ذلك على الوجه المصحح، وفي «شرح المهذب»: أنـه لا يندب جزمًا، وأغرب المتولي

---

(١) المحرر (ص ١٢٤) .

وَأَنْ يُطَيِّبَ بَدَنَهُ للإِحْرَامِ، وكَـذَا ثَوْبُهُ فِي الأَصَحِّ، وَلا بَأْسَ بِاسْتِدَامَـته بَعْدَ الإِحْـرَامِ، وَلا بِطِيبٍ لهُ جُرْمٌ، لكِنْ لوْ نَـزَعَ ثَوْبَهُ المُطَيَّبَ ثُمَّ لَبِسَـهُ لزِمَهُ الفِدْيَةُ فِي الأَصَحِّ.

وَأَنْ تُخَضِّبَ المَرْأَةُ للإِحْرَامِ يَدَيْهَا.

وَيَتَجَرَّدُ الرَّجُلُ لإِحْرَامِهِ. . . . . .

فحكى فيه خلافًا.

قـوله: (ولا بطيب له جـرم) وقيل: يحـرم على النساء ، قـيل: وعلى الرجال.

قـوله: (وإن تخـضـبت المرأة) أي: متـزوجة كانت أو خليـة، شابة أو عجوزًا.

قوله: (يـديها) أي: تعمهمـا إلى الكوعين فقط، ويندب أيضًا أن تمسح وجهها بحناء .

والخنثى كالرجل؛ فيحرم عليه الاختضاب ؛ قاله في «شرح المهذب» .

قوله: (ويتجرد الرجل) أي: قبل الإحرام ندبًا، كما هو ظاهر لفظه هنا وفي المناسك ، والذي في «شـرح المهذب» ومـوضع من شرح الرافـعي أنه واجب؛ لئلا يصير لابسًا بعده.

والأول أصح.

وقـال الشيخ في «الشـرح»: أنه رأى في الأصل الذي قـابله على أصل المصنف (ويتجرد): بضم الدال ـ أي: فيكون واجبًا؛ فلا تنصب عطفًا على السنن.

ويؤيده أن الرافعي ناقش الغزالي في عده التجرد في إزار ورداء سنة بأن

عَنْ مَخِيطِ الثِّيَابِ وَيَلْبَسُ إِزَارًا وَرِدَاءً أَبْيَضَيْنِ وَنَعْلَيْنِ وَيُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ.

ثُمَّ الأَفْضَلُ أَنْ يُحْرِمَ إِذَا انْبَعَثَتْ بِهِ رَاحِلَتُهُ أَوْ تَوَجَّهَ لِطَرِيقِهِ مَاشِيًا، وَفِي قَوْلٍ يُحْرِمُ عَقِبَ الصَّلَاةِ.

المسنون هو التجرد بالصفة المذكورة ، وأما مجرد التجرد فواجب ؛ لامتناع المخيط؛ فيلزم التجرد قبل الإحرام.

ويجاب بأن المحرم للمخيط إنما هو الإحرام ولم يوجد بعد، فإذا أحرم وجب النزع، ولا يعصى به، وتقديمه على الإحرام ندب.

قال الشيخ: فالأحسن على هذا أن يقرأ بالنصب عطفًا على المسنون والتقييد بالرجل من زوائده ولابد منه لتخرج المرأة والخنثى.

قوله: (عن مخيط الثياب) وكذا ما كان في معنى المخيط كاللبد، والمنسوج، ونحوهما مما له استدارة المخيط.

ولو حذف لفظ الثياب ـ كما في «الروضة» ـ لكان أولى؛ فإنه يجب نزع الخف والنعل المخيط.

قوله: (أبيضين) أي: جديدين، وإلا فنظيفين ، ويكره المصبوغ.

قوله: (ويصلي ركعتين) ويغني عنهما فريضة؛ كذا قاله الرافعي تبعًا لجماعة، وتبعه في «الروضة»، وقال في «شرح المهذب»: فيه نظر؛ لأنها مقصودة فلا تندرج كسنة الصبح. انتهى .

قال القاضي حسين: وكذلك السنة الراتبة ويقرأ فيهما الكافرون والإخلاص ، والأصح منعها في وقت الكراهة.

قوله: (إذا انبعثت به راحلته) في «المحرر» [1] : (دابته)، وهو أشمل ، ولكن المصنف أراد التبرك بلفظ الحديث.

---

(١) المحرر (ص ١٢٤) .

وَيُسْتَحَبُّ إِكْثَارُ التَّلْبِيَةِ وَرَفْعُ صَوْتِهِ بِهَا فِي دَوَامِ إِحْرَامِهِ، . . . . . .

ويستثني من ذلك الإمام الذي يخطب يوم السابع؛ فإنه يندب أن يخطب محرمًا ؛ فيتقدم إحرامه على سيره بيوم.

قوله: (ويستحب إكثار التلبية) قال ابن خيران، وابن أبي هريرة ، وأبو علي الطبري: التلبية في أثناء الحج والعمرة واجبة، وزعموا أن للشافعي نصًا يدل عليه، وأنكره الماوردي.

ويندب قائمًا وقاعدًا وراكبًا وجنبًا وحائضًا.

قوله: (ورفع صوته) أي: بحيث لا يضر نفسه واستثني الجويني التلبية المقترنة بالإحرام ؛ فلا يجهر بها، وأقره النووي عليه.

قوله: (صوته) أي: الرجل، وهو أحسن من تعبير «المحرر» [1]: بالصوت؛ فإن المرأة تخفض بحيث تقتصر على إسماع نفسها ، وكذلك الخنثى كما قال في «البيان».

فإن جهرت [ق/ ٨٦ ب] لم يحرم؛ لأن صوتها ليس بعورة على الصحيح؛ كذا في «الروضة» وأصلها عن الروياني، وأقره.

قال النووي: بل يكره .

قال الدارمي: ويحتاج إلى الفرق بينه وبين الأذان؛ حيث صححوا تحريم رفع صوتها به.

وفي «شرح مسلم» في التلبية ما ظاهره التحريم؛ فإنه قال: ليس لها الرفع؛ فإنه يخاف الفتنة بصوتها.

وفي «الشرح الصغير»: والنساء لا يرفعن أصواتهن بل يقتصرن على إسماع أنفسهن.

---

(١) المحرر (ص ١٢٥) .

وَخَاصَّةً عِنْدَ تَغَايُرِ الأَحْوَال كَرُكُوبٍ وَنُزُولٍ وَصُعُودٍ وَهُبُوطٍ وَاخْتِلاطِ رُفْقَةٍ.

وَلا تُسْتَحَبُّ فِي طَوَافِ القُدُومِ، وَفِي القَدِيمِ تُسْتَحَبُّ فِيهِ بِلا جَهْرٍ، وَلَفْظُهَا: لَبَّيْكَ اللهُمَّ لَبَّيْكَ، لَبَّيْكَ لا شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ، إِنَّ الحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالمُلْكَ لا شَرِيكَ لَكَ، وَإِذَا رَأَى مَا يُعْجِبُهُ قَالَ: لَبَّيْكَ إِنَّ العَيْشَ عَيْشُ الآخِرَةِ، وَإِذَا فَرَغَ مِنْ تَلْبِيَتِهِ صَلَّى عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَسَأَلَ

قوله: (وخاصة عند تغاير الأحوال) ليس في «المحرر» ، بل ذكر الصور التي بعده. من الركوب والنزول والصعود والهبوط.

وما في «الكتاب» أشمل؛ فإن أدبار الصلوات وإقبال الليل والنهار ودخول المساجد كلها، ونحو ذلك كذلك.

وقيل: لا يلبي في غير المساجد الثلاثة : الحرام والخيف وإبراهيم.

والجديد الأول، وجعلهما الإمام في استحباب الرفع؛ فإن لم يستحبه في غيرها ففيها وجهان.

قوله: (وفي القديم يستحب فيه) كذا في السعي بعده إن سعى ، ولا يندب في الإفاضة والوداع قطعًا. وهل يأتي القديم في التطوع به في أثناء الإحرام قبل الإفاضة؟

قال الشيخ جمال الدين في «الشرح»: تتجه مجيئه ؛ لأن علة المنع في الإفاضة الشروع في التحلل وهو مفقود هنا.

قوله: (إن الحمد) بكسر الهمزة على الأفصح؛ فيقف على ما قبلها ويبتدئ بها، ويجوز فتحها متصلة بما قبلها.

قوله: (صلى على النبي) أي: بصوت أخفض من صوت التلبية؛ قاله النووي.

اللهَ تَعَالى الجَنَّةَ وَرِضْوَانَهُ وَاسْتَعَاذَ بِهِ مِنْ النَّارِ.

بَابُ دُخُولِ مَكَّةَ

الأَفْضَلُ دُخُولُهَا قَبْلَ الوُقُوفِ، وَأَنْ يَغْتَسِلَ دَاخِلُهَا مِنْ طَرِيقِ المَدِينَةِ بِذِي طَوًى .....

قال في «التنبيه»: وإذا رأي شيئًا يعجبه. قال: لبيك إن العيش عيش الآخرة.

بَابُ دُخُولِ مَكَّةَ

لم يبوب عليه في «المحرر» (١)؛ بل ذكره فصلاً ، وبوب في «التنبيه» بباب: صفة الحج، ولعله أنسب.

ومكة: بالميم والباء.

قيل: هما اسم للبلد.

وقيل: بالميم : الحرم كله ، وبالباء المسجد.

وقيل: بالميم: البلد، وبالباء البيت.

ومكة أفضل الأرض إلا موضع قبره ﷺ .

قوله: (وأن يغتسل داخلها) أي: بحج أو عمرة، إلا ما تقدم استثناؤه عن الماوردي.

قوله: (داخلها) : هو بالرفع فاعل يغتسل.

قوله: (من طريق المدينة بذي طوى) هي أيضًا طريق الشام ومصر والمغرب وغيرها.

واحترز بذلك من الآتي من غير تلك الطريق؛ كاليمني مثلاً فإنه لا

---

(١) المحرر (ص ١٢٥) .

وَيَدْخُلُهَا مِنْ ثَنِيَّةِ كَدَاءٍ، وَيَقُولُ إِذَا أَبْصَرَ البَيْتَ: . . . . . .

يندب له الغسل منها؛ قاله في «الروضة» وغيرها، بل يغتسل في مثل مسافتها كما قاله في «شرح المهذب» وغيره.

وذكر المصنف الغسل هنا ـ وإن كان قد تقدم ذكره ـ لبيان موضعه، لا لأصل مشروعيته.

وذي طوى : مثلثة الطاء والفتح أشهر : بئر مطوية: أي مبنية ، وهي بين الثنتين، وهي إلى السفلى أقرب.

قوله: (ويدخلها من ثنية كداء) أي: الآتي من طريق المدينة كما في «المحرر» [1]، ونقله الرافعي في «الشرح » عن الأصحاب.

وأما الآتي من غير تلك الطريق فلا يؤمر أن يدور ليدخل منها.

قالوا: ودخوله ﷺ منها كان اتفاقا لكونها على طريقه، لا قصداً.

ولكن صحح النووي استحباب الدخول منها لكل آتٍ من كل جهة، ومنع الجويني كونها على طريقه بل عدل إليها قصداً. والمشاهدة تشهد له.

قوله: (كداء) هو بفتح الكاف، وبالدال المهملة وبالمد تصرف ولا تصرف، وهي التي أعلى مكة ينحدر منها إلى المقابر ، وتسمى المعلى.

وأما كُدى : بضم الكاف والقصر: فثنية أسفل مكة، يندب الخروج منها إذا رجع إلى بلده.

قال بعضهم: ويندب أن يخرج منها إلى عرفات أيضًا؛ كذا حكاه في «شرح المهذب».

قوله: (ويقول إذا أبصر البيت) هذه عبارتهم أن الأعمى والداخل في الظلمة لا يشرع لهما هذا الدعاء.

---

(١) المحرر (ص ١٢٥) .

اللهُمَّ زِدْ هَذَا البَيْتَ تَشْرِيفًا وَتَعْظِيمًا وَتَكْرِيمًا وَمَهَابَةً وَزِدْ مِنْ شَرَفِه وَعظَمه مِمَّنْ حَجَّهُ أَوْ اعْتَمَرَهُ تَشْرِيفًا وَتَكْرِيمًا وَتَعْظِيمًا وَبِرًّا، اللهُمَّ أَنْتَ السَّلَامُ وَمِنْكَ السَّلَامُ، فَحَيِّنَا رَبَّنَا بِالسَّلَامِ ثُمَّ يَدْخُل المَسْجِدَ مِنْ بَابِ بَنِي شَيْبَةَ وَيَبْتَدِئُ

والذي يظهر أنه يشرع، وذكر الرؤية جرى منهم على الغالب.

وعَبَّرَ في «الحاوي الصغير»: بلقاء البيت، لا برؤيته.

قوله: (اللهم زد هذا البيت ... إلى آخره) روي ذلك عن النبي ﷺ مرسلاً[1].

قوله: (اللهم أنت السلام .. إلى آخره) روى ذلك عن عمر بسند ضعيف[2]. وكان ابن المسيب يقول: ويستحب رفع يديه عند رؤية البيت.

قاله في «التنبيه» وغيره.

قوله: (ثم يدخل من باب بني شيبة) أي: سواء جاء من جهته أم لا، بخلاف ما تقدم في دخول مكة؛ فإن فيه الخلاف السابق.

وإذا خرج خرج من باب بني مخزوم ؛ قاله في «التتمة».

قوله: (ويبتدئ بطواف القدوم قبل تغيير ثيابه، واكتراء منزل، وحط رحل، وغير ذلك، ولا يصلي التحية ولا غيرها؛ فإنه تحية البيت) كذا عَبَّرَ بعضهم ، وبعضهم يقول: تحية هذا المستثنى المسجد ويستثنى ما لو خاف فوت المكتوبة، أو وجد جماعتها قائمة، أو خاف فوت سنة مؤكدة: فإنه يقدم ذلك على الطواف. وكذا المرأة الجميلة أو الشريفة التي لا تبرز للرجال إذا قدمت نهاراً فإنه يندب لها تأخيره إلى الليل.

---

(١) مصنف ابن أبي شيبة (٢٩٦٢٤) ، والبيهقي في الكبرى (٨٩٩٥)، ومسند الشافعي (٥٨٥).

(٢) ابن أبي شيبة في مصنفه (١٥٧٥٤، ١٥٧٥٧) والبيهقي في الكبري (٨٩٩٨). وحسنه الألباني في مناسك الحج والعمرة (١ / ١٩ / ٢٦).

بِطَوَافِ القُدُومِ، وَيَخْتَصُّ طَوَافُ القُدُومِ بِحَاجٍّ دَخَلَ مَكَّةَ قَبْلَ الوُقُوفِ.

وَمَنْ قَصَدَ مَكَّةَ لا لِنُسُكٍ اُسْتُحِبَّ لَهُ أَنْ يُحْرِمَ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ، وَفِي قَوْلٍ

قوله: (ويختص طواف القدوم بحاج... إلى آخره) هو مقلوب، وصوابه (ويختص حاج دخل مكة قبل الوقوف به) ؛ فإن الباء تدخل على المقصور.

ثم هو مفهم أمرين.

أحدهما: أن المعتمر لا يشرع له.

والذي في «الروضة » وأصلها: أن المعتمر إذا طاف للعمرة أجزأه عن طواف القدوم؛ كما تجزئ الفريضة عن تحية المسجد؛ وهذا يشعر بأن المعتمر يندب له طواف القدوم، لكنه يسقط بالفرض؛ فينبغي أن الحاج [ق/ ٧٧ أ] الداخل بعد الوقوف كذلك ويسقط بطواف الإفاضة، وقد صرح بذلك الشيخ في «الشرح».

والذي يظهر أن يقال: إن المعتمر والحاج بعد الوقوف لا يؤمران بطواف يخص القدوم مع خطابهما به؛ فيحصل لهما ثوابه في ضمن الواجب.

الثاني: غير المحرم إذا دخل مكة لا يشرع له طواف قدوم ،والذي في «الروضة» وأصلها أنه يأتي به كل من دخلها، سواء كان تاجرًا أو حاجًا أو غيرهما. قال في شرح «المهذب»: إلا من [ق/ ٨٧ ب] دخل محرمًا بعمرة أو حج بعد الوقوف كما سبق.

قوله: (ومن قصد مكة) كذا في «المحرر» [1]، ولكن قصد الحرم كقصد مكة؛ كما نقله الرافعي عن بعضهم، وصوبه النووي، ونقل اتفاق

---

(١) المحرر (ص ١٢٥).

يَجِبُ، إلا أَنْ يَتكَرَّرَ دُخُولُهُ كَحَطَّابٍ وَصَيَّادٍ.

فَصْلٌ

للطَّوَافِ بِأَنْوَاعِهِ .....

الأصحاب عليه، قال : وصرح به خلائق، وعد جماعة.

قوله: (استحب له أن يحرم) وفي قول: يجب، كذا في «المحرر»[1]، وليس في «الشرح» تصحيح؛ بل نقل تصحيح كل منهما عن جماعة ، وصحح النووي في عامة كتبه الاستحباب ، وصحح الوجوب في «نكت التنبيه» وفي «البيان» أنه الأشهر .

ويشترط في الوجوب: أن يكون الداخل حرًا؛ فلا يلزم العبد وإن أذن سيده على المذهب، وأن يدخلها من الحل، وأن لا يكون دخوله لقتال، ولا وهو خائف من قتال، أو من ظالم، أو غريم يحبسه وهو معسر لا يمكنه معه الظهور لأداء النسك.

قوله: (إلا أن يتكرر دخوله) أي: فلا يجب ، والذي في «الروضة» : إن لم يجب في الحالة الأولى فهنا أولى، وإلا فالمذهب أنه لا يجب وقيل: على القولين .

وفي قول ضعيف: يلزمهم الإحرام في كل سنة مرة. وعلى قول الوجوب: لا دم بتركه ولا قضاء. وقيل: يقضي بأن يخرج ويعود محرمًا ، وقيل: يصير بنفسه خطابًا ونحوه.

فصل

قوله: (للطواف بأنواعه) أي: من قدوم، وإفاضة ووداع، وطواف

---

(١) المحرر (ص ١٢٥).

وَاجِبَاتٌ وَسُنَنٌ: أَمَّا الوَاجِبَاتُ فَيُشْتَرَطُ سَتْرُ العَوْرَةِ وَطَهَارَةُ الحَدَثِ وَالنَّجَسِ، فَلَوْ أَحْدَثَ فِيهِ تَوَضَّأَ وَبَنَى، وَفِي قَوْلٍ يَسْتَأْنِفُ، . . . . . .

عمرة، وما يتحلل به في الفوات وما يتطوع به في نسك وغيره. ووجوبه في التطوع به؛ بمعنى أنه لا يصح إلا به؛ كوجوب القراءة وغيرها في صلاة النافلة؛ ولأن الطائف بدونها آثم لتلاعبه.

قوله: (واجبات) أي: وظائف لا بد منها، وذلك أعم من الشروط والأركان؛ فإن كلامه جامع لهما.

قوله: (وطهارة الحدث) قيل: يصح طواف الوداع بلا طهارة، ويجبر بالدم.

فـــــرع:

لو طاف بالتيمم لعدم الماء، ثم وجده: ففي الإعادة وجهان في «البحر».

قوله: (والنجس) أي: في البدن، والثوب، والمطاف، لكن عمت البلوى بغلبة النجاسات فيه.

قال الرافعي: ولم أر للأئمة تشبيه المطاف بالطريق في حق المتنفل، وهو تشبه لا بأس به. انتهى.

وقال جماعة من المتأخرين المحققين: يعفى عنه.

وقال في «شرح المهذب»: ينبغي أن يعفى عما يشق الاحتراز عنه.

قوله: (فإن أحدث فيه) أي: حدثًا أكبر أو أصغر، وحينئذ فكان الأحسن أن يقول: (تطهر) ليشملها ولكنه جرى في ذكر الوضوء على الغالب.

وَأَنْ يَجْعَلَ البَيْتَ عَنْ يَسَارِهِ، . . . . . .

قوله: (وبنى) أي: من موضع الحدث، سواء كان عند الركنين أم غيره.

وقيل: إن أحدث عند غير الركن استأنف تلك الطوفة من الركن الأسود.

قوله: (وفي قول: يستأنف) أي: سواء سبقه الحدث أو تعمده، وقيل: إن تعمده استأنف، وإلا بنى.

وقيل: إن طال الفصل استأنف، وإلا بنى؛ بناء على الموالاة.

تنبيه:

قال الشيخ جمال الدين في «شرحه»: إذا عجز عن السترة أو الماء يطوف بدونهما النفل والوداع، وكذا طواف الركن عاريًا؛ فإنه لا إعادة معه.

والقياس: منعه للمتيمم والمتنجس لأن الصلاة كذلك، ويجب إعادتها؛ فالطواف كذلك.

وإنما فعلت الصلاة كذلك لحرمة الوقت وهو مفقود هنا.

وقال: وما تقدم عن «البحر» يقتضي الجزم بالنفل، ولا سبيل إليه.

قوله: (وأن يجعل البيت على يساره) أي: ويمشي تلقاء وجهه إلى جهة الباب، ويستثنى من ذلك ـ على ما قاله النووي ـ استقبال الحجر الأسود في ابتداء الطواف؛ فإنه يندب أن يمر مستقبله حتى يجاوزه ثم يجعل البيت على يساره حينئذ، ولم يذكر جماعة هذا الاستقبال في مروره؛ بل أنكره جماعة.

قال النووي: وهو غير الاستقبال عند لقاء الحجر قبل ابتداء الطواف؛ فإن ذلك سنة مستقلة قطعًا. انتهى.

وَمُبْتَدِئًا بِالحَجَرِ الأَسْوَدِ. . . . . .

فلو رجع القهقري إلى جهة الركن اليماني لم يصح ، أما إذا جعل البيت على يمينه ، فإن مشى تلقاء وجهه إلى جهة الركن اليماني لم يصح، وإن مشى القهقري إلى جهة الباب فأصح الوجهين عدم الصحة أيضًا، وجزم الروياني بالصحة مع الكراهة.

ولو استقبله وهو معترض[إلى جهة الباب فأصح الوجهين عدم الصحة.

فإن مر معترض] [١] إلى جهة الركن اليماني فمقتضى تعليل الرافعي وغيره القطع بالمنع.

وإن استدبره وهو معترضًا إلى جهة الباب.

قال الرافعي: فالقياس مجيء وجهي الاستقبال فيه.

وعن الجويني نحوه.

وقال النووي: الصواب القطع بالمنع.

وقال الروياني : لا نص فيه وقال أصحابنا يجزئه.

وإن مر معترضًا إلى جهة اليماني : فالذي يظهر القطع بالمنع.

والصور كلها تؤخذ من مفهوم «الكتاب».

قوله: (مبتدئًا بالحجر) عبارة غير «المحرر» [٢] : (ويبتدئ بالحجر) وهي أولى؛ لأن ما في «الكتاب» لا يقتضي اشتراط البداءة بالحجر؛ فإن مدلوله جعل البيت على اليسار في حال ابتدائه بالحجر، وذلك لا يدل على وجوبه.

(١) سقط من ب.

(٢) المحرر (ص ١٢٦).

مُحَاذِيًا لهُ فِي مُرُورِهِ بِجَمِيعِ بَدَنِهِ. . . . . .

قوله: (محاذيًا له) فيه من البحث ما في مبتدئًا .

قوله: (بجميع بدنه) قال النووي: بأن يستقبل البيت على جانب الحجر الذي [يـلي][1] اليماني بحيث يصير بجـميع الحجر عن يمينه، ومنكبه الأيمن عند طرف الحجـر؛ فينوي ثم يمر مستقـبله، فإذا جاوزه انفتل وجـعل البيت على يساره.

قال: فلو فعل هذا من الأول وترك الاستقبال جاز.

قال في المناسك : ولا يجـوز الاستقبال إلا في هذه الحـالة فقط؛ وهي في ابتداء الطوافة الأولى فقط.

وفي كيفية المحاذاة صور:

إحـــداها: أن يحاذي كل جـزء منه يجميع بدنه كالصـورة المذكورة ؛ فيصح قطعًـا ؛ ومثلها : أن يجعل يساره عن يمين الحـجر ثم يطوف ويساره إليه.

والثانية: أن يحاذي جميعه ببعض البدن بأن استقبله وشق صدره الأيمن خارجًا إلى جهة الباب: فالجديد البطلان.

الثـالـثـة: أن يحاذي بجمـيعه بعض الحجر؛ كنحـيف جعله عن يساره فيصح، وقال ابن الرفعة: الظاهر أنه على القولين .

الرابعـة: أن يحاذي بعضه ببعضه؛ بأن يستقبله ويكون منكبه الأيسر في وسطه والأيمن خارجًا إلى جهة الباب: ففيه القولان [ق/ ٨٨ب].

الخـامسـة: أن يحاذي جميعه بجـميعه لكن لم يحاذ بكل جزء منه كل جزء منه بأن يستلمـه سواء: فيصح ، ويطرقه تخريج ابن الرفـعة في جريان

---

(١) سقط من أ .

فَلَوْ بَدَأَ بِغَيْرِ الحَجَرِ لَمْ يُحْسَبْ، فَإِذَا انْتَهَى إِلَيْهِ ابْتَدَأَ مِنْهُ، وَلَوْ مَشَى عَلَى الشَّاذَرْوَانِ أَوْ مَسَّ الجِدَارَ فِي مُوَازَاتِهِ أَوْ دَخَلَ مِنْ إِحْدَى فَتْحَتَيْ الحِجْرِ

الخلاف.

ولو طاف منكوسًا ورأسه إلى أسفل، ورجلاه إلى فوق، أو مستلقيًا علي ظهره أو على وجهه فليس ذلك مصرحًا به.

وإطلاق «الكتاب» وغيره يقتضي صحته حيث اقتصروا على جعل البيت على يساره، والمرور إلى جهة الباب.

وقال الشيخ جمال الدين: المتجه البطلان؛ لمساندة الشرع.

قلت: والذي يظهر صحته مع العذر؛ فإن المريض المحمول قد لا يتأتى حمله إلا كذلك، بل قد لا يتأتى حمله إلا وجهه أو ظهره إلى البيت لتعذر إضجاعه إلا كذلك، والله أعلم.

قوله: (مبتدئًا بالحجر محاذيًا له) أي: إذا كان باقيًا مكانه.

أما لو أزيل ـ والعياذ بالله ـ وجبت محاذاة موضعه؛ قاله أبو الطيب.

قوله: (فإن بدأ بغير الحجر لم يحسب) وكذا لو بدأ به على وجه لا يعتد به كما قدمناه.

قوله: (أو دخل من إحدى فتحتي الحجر، وخرج من الأخرى) احتراز مما إذا اقتحم جدار الحجر ومشى فيه مخالفًا لجهة يساره منه قدر ستة أذرع؛ فإن الرافعي جزم في هذه تفريعًا على الأصح في أن الذي من البيت منه قدر ستة أذرع لصحة طوافه، وصحح النووي عدم الصحة في الحجر مطلقًا وإن خلف منه ما قيل إنه من البيت؛ لأن النبي ﷺ طاف خارجه، والحج باب اتباع.

وَخَرَجَ مِنْ الأُخْـرَى لَمْ يَصِحَّ طَوَافُهُ، وَفِـي مَسْأَلَةِ المَسِّ وَجْـهٌ، وَأَنْ يَطُوفَ سَبْعًا وَدَاخِلَ المَسْجِدِ.

وَأَمَّا السُّنَنُ فَأَنْ يَطُوفَ مَـاشِيًا وَيَسْتَلِمَ الحَجَـرَ أَوَّلَ طَوَافِهِ وَيُقَبِّلَهُ، وَيَضَعَ جَبْهَتَهُ عَلَيْهِ، فَإِنْ عَجَزَ اسْتَلَمَ، .....

قوله: (وأن يطوف سبعًا) أي: يقينًا ،وذلك بأن يحاذي شيئًا من الحجر بعد الطوافة السابعة مما حاذاه أولاً ؛ نص عليه في «الأم».

قـوله: (داخل المسجـد) أي: وكلمـا وسع المسجـد اتسع المطاف ؛ فلو طاف على سطحه وكـان أعلى من البيت ففي «العدة» وغـيرها : لا يجوز، واختـاره الشيخ ، واسـتبعـده الرافعي، وصـوب في «شرح المهـذب» قول الرافعي.

قوله: (ويستـلم الحجر) أي: بأن يمسه بيده، ولم يـتعرض المصنف ولا الرافعي في كتبهما إلى تقبيل يده التي استلم بها مع القدرة على تقبيل نفس الحجر، بل صرح الشيخ جمـال الدين فيه بالمنع، والذي نص عليه الشافعي وتبعه جماعة : إطلاق أنه يقبلها ويقبـل الحجر من غير تخصيص تقبيل يده بالعجز عن تقبيل نفس الحجر [ق/ ٧٨ أ] كما خصه به الرافعي والمصنف.

وليس في «المنهاج » وأصله تعـرض لتقبيل اليد التي اسـتلم بها إلا عند القدرة عـلى تقبـيل الحجر ولا عـند العجز عـنه ثم الاستـلام والتقبـيل إنما يشرعان للمرأة إذا خلا المطاف ليلاً كان أو نهاراً.

قوله: (فإن عجز [عن التقبيل][1] استلم) أي: مقتصراً عليه إما بيده أو بعضا ونحوه . [ثم][2] يقبل ما استلمه به، وقيل: يقبل يده أولاً ثم يستلم.

---

(١) سقط من ب.

(٢) في ب: و.

فَإِنْ عَجَزَ أَشَارَ بِيَدِهِ، وَيُرَاعَى ذَلِكَ فِي كُلِّ طَوْفَةٍ، وَلَا يُقَبِّلُ الرُّكْنَيْنِ الشَّامِيَّيْنِ وَلَا يَسْتَلِمُهُمَا، وَيَسْتَلِمُ اليَمَانِيَّ وَلَا يُقَبِّلُهُ.

وَأَنْ يَقُول أَوَّل طَوَافِـه: بِسْمِ الله وَاَللهُ أَكْبَـرُ، اللهُمَّ إِيمَانًا بِكَ وَتَصْـدِيقًا بِكِتَابِك وَوَفَاءً بِعَهْدِك وَاتِّبَاعًا لسُنَّةِ نَبِـيِّك مُحَمَّدٍ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ وَلْيَقُل

قوله: (فـإن عجز أشـار بيده) أي: أو ما في يده من عـصى ونحوها، ويقبـل ما أشار به ؛ كـما قـاله في «شرح المهـذب» و«المناسك» تبـعًا لابن الصلاح.

ولم يتعرض في «الكتاب» و«الروضة» وأصليهما لهذا التقبيل.

ونقل في «شرح المهذب» عن الدارمي: أن الحجر لو أزيل استلم مكانه، وقبله وسجد عليه .

قوله: (ويستلم اليماني) أي: ثم يقبل يده في الأصح.

قوله: (ولا يقبله) أي: ليس ذلك سنة مطلوبة منه.

وكذلك الشاميان ؛ فلو قبل الجميع أو غير الأركان من البيت لم يكره؛ بل هو حسن ؛ نص عليه الشافعي.

ولو عجز عن استـلام اليماني ففي «مناسك ابن عبد الـسلام » أنه يشير إليه كالحجر ، وقال غيره: لا يشير.

قـوله: (ويقـول أول طوافـه) كـذا في «الروضة» ، والذي في «شـرح المهذب» : أنه يندب ذلك في كل طوافه ، لكنه في الأول آكد.

قوله: (بسم الله والله أكبر، اللهم إيمانًا بك... إلى آخره) روى عن النبي ﷺ ، وروي في «المهذب» بعضه عن النبي ﷺ وباقيه عن علي وابن عمر،

قُبَالَةَ الـبَابِ: اللهُمَّ إنَّ البَيْتَ بَيْتُك، وَالحَـرَمَ حَرَمُك، وَالأَمْنَ أَمْنُك، وَهَذَا مَقَـامُ العَائِذِ بِكَ مِنَ النَّارِ، وَبَيْنَ اليَمَـانِيَّيْنِ: اللهُمَّ آتِنَا فِي الدُّنْيَـا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَـسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ وَلْيَدْعُ بِمَـا شَاءَ، وَمَأْثُورُ الدُّعَـاءِ أَفْضَلُ مِنَ القِرَاءَةِ وَهِيَ أَفْضَلُ مِنْ غَيْرِ مَأْثُورِهِ.

وَأَنْ يَرْمُلَ . . . . . .

وإيمانًا، وما بعده [منقول][1] له ـ أي: أفعل هذا إيمانًا.

قوله: (اللهم [إن][2] البيت بيتك... إلى آخره) هذا من «زوائد الكتاب وأصله على «الروضة» وأصلها.

قوله: (وهذا مقـام العائذ بك من النار) يعني: إبراهيم الخليل ـ [صلى الله على نبينا محمد وعليه وسلم][3] ـ ويشير بيده إلى المقام.

وقيل: يعني عن نفسه؛ فلا يشير.

قـوله: (اللهم آتنا في الدنيـا حسنة... إلى آخـره) كـذا في «الروضـة»، ورواه أبو داود[4].

والذي في كـتب الرافعي، و«شـرح المهذب»: (ربنا آتنا)؛ وكـذا رواه الترمذي[5].

قوله: (ومأثور الدعاء أفضل فيه وجه.

قـولـه: (ويرمل) أي: الماشي، وكـذا الراكب والمحمـول ـ في أصح

---

(١) في ب: مفعول.
(٢) سقط من ب.
(٣) في ب: تقديم وتأخير.
(٤) أبو داود (١٨٩٢).
(٥) أحمد (١٥٤٣٥) وابن خزيمة (٢٧٧١) وابن حبان (٣٨٢٦).

فِي الأَشْـوَاطِ الثَّلاثَةِ الأُولى: بِأَنْ يُـسْرِعَ مَـشْيَـهُ مُقَـارِبًا خُطَاهُ وَيَمْـشِي فِي البَاقِي، وَيَخْتَصُّ الرَّمَلُ بِطَوَافٍ يَعْقُبُهُ سَعْيٌ وَفِي قَوْلٍ بِطَوَافِ القُدُومِ، . . . .

القولين؛ فيحرك الدابة ويرمل به الحامل.

قـوله: (في الأشـواط) كـان ينبغي أن يـقول: (في الطوفـات)؛ لأن الشافعي [رضي الله عنه][1] والأصحاب كرهوا تسمية ذلك شوطًا، وإن كان المصنف اختار في «شرح المهذب» عدم الكراهة.

قوله: (الثلاثة) أي: كلها.

وفي قول لا يرمل بين اليمانيين.

قوله: (ويمشي في الباقي) أي: على [هينة][2]؛ فإن الرمل يمشي أيضًا لكنه سريع، وهذا مشي على هينة.

قال في «التنبيه»: ولا ترمل المرأة، ولا تضطبع.

قوله: (ويختص الرمل بطواف يعقبه سعي) أي: مشـروع، وإلا فلو سعى عـقب القدوم، ثم أراد السـعي عقب الإفـاضة فأصح الـقولين أنه لا يستحب له الرمل؛ فإن هذا السعي غير مستحب؛ فلا اعتبار به.

قوله: (وفي قول) أي: قديم.

قـوله: (بطواف القـدوم): أي: سـواء أراد السعي [عـقبـه][3] أم لا، واختاره الشيخ تبعًا للبغوي.

ثم محل القولين في حاج آفـاقي دخل مكة قبل الوقوف ولم يرد السعي

---

(١) زيادة من ب.
(٢) في ب: هينته.
(٣) سقط من ب.

وَلْيَقُل فِيهِ: اللهُمَّ اجْعَلهُ حَجًّا مَبْرُورًا، وَذَنْبًا مَغْفُورًا، وَسَعْيًا مَشْكُورًا.

وَأَنْ يَضْطَبِعَ فِي جَمِيعِ كُلِّ طَوَافٍ يَرْمُلُ فِيهِ، وَكَذَا فِي السَّعْيِ عَلَى

عقب القدوم، أما المعتمر فيرمل جزمًا ، والحاج المكي يرمل على الأول دون الثاني، والحاج الآفاقي الداخل بعد الوقوف يرمل جزمًا .

وإن دخل [مكة][1] وأراد السعي عقب القدوم رمل جزمًا؛ لوجود المعينين.

وإن أراد تأخيره إلى الإفاضة رمل في القدوم؛ على القديم ، وفي الإفاضة ؛ على الجديد.

قوله: (وليقل فيه) أي: في الرمل. وهذا القول رواه الرافعي عن النبي ﷺ .

قال في «التنبيه»: ويقول [ق/ ٨٩ ب] في الأربعة : رب اغفر وارحم وتجاوز [عن ما تعلم][2] إنك أنت الأعز الأكرم، ﴿ رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ ﴾ [البقرة: ٢٠١] الآية.

قوله: (حجًا مبرورًا) هذا إذا كان حاجًا ، وأما المعتمر فينبغي أن يقول: عمرة [مبرورة] [3] أو نسكًا ونحوه.

قوله: (وأن يضطبع في جميع كل طواف يرمل فيه) أي: لا يختص بالأشواط الثلاثة الأولى التي يرمل فيها ، بل يعم الأشواط السبعة التي رمل في الثلاثة الأولى منها.

---

(١) في أ: قبله.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: مقبولة.

الصَّحيحِ وَهُوَ جَعْلُ وَسَطِ ردَائه تَحْتَ مَنْكبِه الأَيْمَنِ وَطَرَفَيْهِ عَلى الأَيْسَرِ، وَلا تَرْمُلُ المَرْأَةُ وَلا تَضْطَبِعُ وَأَنْ يَقْرُبَ مِنْ البَيْتِ، فَلوْ فَاتَ الرَّمَلُ بِالقُرْبِ

قوله: (وكذا السعي على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة» : بالمذهب الذي قاله الجمهور ، وحكى وجه أنه لا يسن فيه.

ودليل الصحيح: القياس على الطواف بجامع قطع المسافة سبعًا.

ودليل مقابله: عدم الورود.

وفي وجه: إنما يضطبع في السعي عند السعي الشديد، وأما في المشي فلا.

وأما في ركعتي الطواف فلا يشرع في الأصح؛ لكراهة هيئة الاضطباع في الصلاة.

قوله: (وسط ردائه) هو بفتح السين.

قوله: (ولا ترمل المرأة ولا تضطبع) وكذا الخنثى؛ قاله في «شرح المهذب».

وعبارة «المحرر» [1]: وليس للنساء رمل، ولا اضطباع. وهذا قد يفهم منه التحريم للتشبه بالرجال. وعبارة باقي كتبهما بعيدة من ذلك.

وأما الصبي فيشرعان له في الأصح.

قوله: (وأن يقرب من البيت) أي: الرجل إن لم يؤذ أحدًا، أو يتأذى بالزحمة ، وإلا فالبعد أولى.

قال في «شرح المهذب»: كذا أطلقوه. وعن نصه في «الأم» : يستحب الاستلام أول الطواف وآخره وإن كان بالزحام.

---

(١) المحرر (ص ١٢٧).

لزَحْمَـةٍ فَالرَّمَلُ مَعَ بُعْـدٍ أَوْلى إلا أَنْ يَخَافَ صَـدْمَ النِّسَاءِ فَالـقُرْبُ بِلا رَمَلٍ أَوْلى، وَأَنْ يُوَالِيَ طَوَافَهُ.

وَأَنْ يُصَلِّيَ بَعْـدَهُ رَكْعَـتَـيْنِ خَلفَ المَقَامِ، يَـقْرَأُ فِي الأُولى ﴿قُل يَا أَيُّهَـا الكَافِرُونَ﴾، وَفِي الثَّـانِيَةِ الإِخْلاصَ، وَيَجْهَرُ لَيْـلا، وَفِي قَوْلٍ تَجِبُ المُوَالاةُ وَالصَّلاةُ، .....

أما المرأة والخنثى فيندب [لهما][1] حاشية المطاف.

قوله: (إلا أن يخاف صـدمة النساء) أي: إن كن في ماشية المطاف كما هو الغالب.

فإن اختلطن بالرجال قـريبًا، أو فقدت البتة، أو كن قليـلات فالبعد مع الرمل أولى.

قوله: (خلـف المقام) أي: هو الأفضل ، فإن . لم يكن فـفي الحجر، وإلا ففي المسجد، وإلا فحيث شاء من الحرم وغيره.

ولو صلى فريضة كفته عنهما.

قوله: (وفي قـول: تجب الموالاة) [أي: بين أشواطه وأبعـاض أشواطه ؛ فيبطل بالتفريق الكثير الذي يظن معه الإعراض بلا عذر.

وقيل: تجب الموالاة] [2] قطعًا.

قوله: (والصلاة) أي: في الطواف المفروض، ولا تجب في النفل قطعًا.

وقيل: بطردهما فيه أيضًا.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من ب.

وَلَوْ حَمَلَ الحَلالُ مُحْرِمًا وَطَافَ بِهِ حُسِبَ للمَحْمُول، . . . . . .

وقيل: تجب في المفروض قطعًا، وإذا قلنا به فليست شرطًا ولا ركنًا في الطواف، وفيه وجه بعيد جدًا.

وتبطله صحة السعي قبلها اتفاقًا.

فرع:

تجب النية في الطواف [المتطوع][1] به في غير نسك، وأما ما في النسك من قدوم وإفاضة فالأصح عدم وجوبها فيه.

وأما الوداع: ففي «الكفاية»: تجب فيه؛ قال الشيخ: وهو ظاهر إن قلنا ليس نسكًا، وإلا فيظهر مجيء الخلاف فيه. انتهى.

قال في «التنبيه»: وإن طاف من غير نية فقد قيل: يصح ـ وهو [المصحح][2] ـ، وقيل: لا يصح.

قوله: (ولو حمل الحلال محرمًا، وطاف به: حسب للمحمول) أي: عن طواف إحرامه وهو القدوم والفرض، لا مطلقًا؛ فلو كان المحرم قد طاف عن نفسه كان كالحلال.

قوله: (بشرطه) هذا في بعض النسخ، وليس في «المحرر» أي من طهارة وستر ودخول وقت؛ فإن فقد [شرط][3] وقع للحامل.

ولو وقع قبل نصف ليلة النحر فكالحلال.

ثم قوله: (حسب للمحمول) محله فيما يظهر، وذكره ابن الرفعة بحثًا إذا نواه الحامل له أو أطلق.

---

(١) في أ: المقطوع.
(٢) في ب: الصحيح.
(٣) في أ: شرطه.

وَكَـذَا لوْ حَمَلَهُ مُـحْرِمٌ قَـدْ طَافَ عَنْ نَفْـسِه، وَإِلا فَـالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ قَصَـدَهُ للمَحْمُول فَلهُ، وَإِنْ قَصَدَهُ لنَفْسِهِ أَوْ لهُمَا فَللحَامِلِ فَقَطْ.

فإن نواه لنفسه أو أطلق فيظهر أن يحسب للحامل فقط، أو لهما، وكلام «المنهاج» و«الروضة» وأصليهما يفهم [تعميم][1] وقوعه للمحمول فقط في هذه الحالة؛ لأنهما أطلقا في هذه الحالة وفصلا في غيرها، ومحلها، أيضًا إذا لم يصرفه المحمول عن نفسه. أما إذا صرفه أو لم ينوه، وقلنا: تجب النية والحامل نوى وقع للحامل بلا شك؛ قاله الشيخ في «الشرح».

قوله: (وكذا لو حمله محرم قد طاف عن نفسه) [أي: طواف الإحرام من قدوم وفرض، ويأتي فيه البحث المتقدم لابن الرفعة.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم يطف المحرم عن نفسه][2] وقد دخل وقت طوافه؛ بأن كان بعد نصف ليلة النحر. فإن كان قبله وحمل محرمًا [بعمرة][3] فيظهر أنه كما لو طاف عن نفسه حتى يقع للمحمول؛ فكان ينبغي أن يقول: قد طاف عن نفسه، أو لم يدخل وقت طوافه؛ كذا قاله الشيخ جمال الدين.

قوله: (وإلا فالأصح) هو بناء على اشتراط عدم الصرف [أي][4] وإن لم يكن المحمول قد طاف لنفسه مع دخول وقت طوافه.

ومقابل الأصح فيما إذا نواه الحامل للمحمول وجهان: وقوعه للحامل؛

---

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من ب.
(٣) في أ: لعمرة.
(٤) سقط من أ.

فَصْلٌ

يَسْتَلِمُ الحَجَرَ بَعْدَ الطَّوَافِ وَصَلاتِهِ ثُمَّ يَخْرُجُ مِنْ بَابِ الصَّفَا للسَّعْيِ،

بناء على أنه لا يشترط عدم الصرف، ووقوعه لهما.

وفيما إذا نواه الحامل لنفسه أو لهما أن يقع لهما أو لو لم ينو الحامل شيئًا: فالأصح أنه يقع له.

وقيل: لهما.

وإن نوى كل منهما نفسه فالأصح في «شرح المهذب»، و«تصحيح التنبيه»: أنه يقع للحامل فقط.

وقيل: للمحمول.

وقيل: لهما.

وحاصل ذلك للفتوى أنهما إن نواه للحامل فله، أو للمحمول فله، أو نواه كل لنفسه فللحامل فقط.

أو لم ينو شيئًا، فإن كان في طواف يحتاج إلى النية لم يصح، [وإلا][1] وكان على المحمول فقط حسب له، أو عليهما أو على الحامل [ق/ ٧٩ أ] فللحامل.

وسواء كان المحمول بالغًا أم صبيًا، والحامل وليه [أو][2] غيره.

فَصْلٌ

قوله: (يستلم الحجر بعد الطواف وصلاته) لم يتعرض في «المحرر» للصلاة، بل قال: يختم الطائف طوافه باستلام الحجر كما افتتح به

---

(١) سقط من ب.

(٢) في ب: أم.

وَشَرْطُهُ أَنْ يَبْدَأَ بِالصَّفَا، وَأَنْ يَسْعَى سَبْعًا، ذَهَابُهُ مِنَ الصَّفَا إِلَى المَرْوَةِ مَرَّةٌ، وَعَوْدُهُ مِنْهَا إِلَيْهِ ؛ أُخْرَى، وَأَنْ يَسْعَى بَعْدَ طَوَافِ رُكْنٍ أَوْ قُدُومٍ بِحَيْثُ لا يَتَخَلَّلُ بَيْنَهُمَا الوُقُوفُ بِعَرَفَةَ، وَمَنْ سَعَى بَعْدَ قُدُومٍ لَمْ يُعِدْهُ، . . . . . .

ثم يخرج.

والذي في «المنهاج» هو المنقول.

صرح به في «الروضة» وغيرها.

قوله: (وشرطه أن يبدأ بالصفا) أي: في المرة الأولى جزمًا، وكذا فيما بعدها من الأفراد.

وفي الأشفاع خلاف يأتي.

قوله: (ذهابه من الصفا إلى المروة) إشارة إلى وجوب قطع جميع المسافة؛ [فلو][1] ترك منها شيئًا وإن قلَّ وجب الإتيان به؛ فيلصق كعبه بما يذهب منه، رؤوس أصابعه بما يذهب إليه.

قوله: (وعوده منها إليه أخرى) هو المذهب، وقيل: لا [تجب][2] حتى لو عاد من طريق آخر [جاز][3] فيكون خاتمًا فيه بالمروة ؛ قاله الصيرفي.

وقال جماعة: يكون الذهاب والعود مرة؛ فعلى هذا يختم بالصفا على خلاف الحديث الصحيح، والابتداء في الكل بالصفا.

قوله: (ومن سعى بعد قدوم لم يعده) أي: بعد الإفاضة.

---

(١) في ب: فإن.

(٢) في أ: تحسب.

(٣) سقط من أ.

وَيُسْتَحَبُّ أَنْ يَرْقَى عَلى الصَّفَا وَالمَرْوَةِ قَدْرَ قَامَةٍ، فَإِذَا رَقَى قَال: اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ اللهُ أَكْبَرُ وَلله الحَمْدُ، اللهُ أَكْبَرُ عَلى مَا هَدَانَا وَالحَمْدُ لله عَلى مَا أَوْلانَا، لا إلهَ إلا اللهُ وَحْدَهُ لا شَرِيكَ لهُ، لهُ المُلكُ وَلهُ الحَمْدُ يُحْيِي وَيُمِيتُ بِيَدِهِ الخَيْرُ وَهُوَ عَلى كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ، ثُمَّ يَدْعُو بِمَا شَاءَ دِينًا وَدُنْيَا.

قُلت: وَيُعِيدُ الذِّكْرَ وَالدُّعَاءَ ثَانِيًا وَثَالثًا وَاَللهُ أَعْلمُ، وَأَنْ يَمْشِيَ أَوَّل السَّعْيِ وَآخِرَهُ: وَيَعْدُوَ فِي الوَسَطِ، .....

وعبارة «المحرر» [1]: (لا تستحب [ق/ ٩٠ ب] إعادته) وكذا في «الروضة».

وقال الجويني: يكره.

قوله: (ويستحب أن يرقى الرجل) قال في «التنبيه»: والمرأة لا ترقى.

وقيل: يجب أن [ترقى][2] عليها شيئًا وإن قل. وقيل: قامة.

قوله: (فإذا رُقِّي) هو بكسر القاف.

قوله: (بيده الخير) رواها النسائي، ولم يروها مسلم.

قوله: (وهو على كل شيء قدير) زاد في «التنبيه»: لا إله إلا الله وحده، صدق وعده، ونصر عبده، وهزم الأحزاب وحده، لا إله إلا الله، ولا نعبد إلا إياه، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون.

قوله: (قلت: ويعيد الذكر والدعاء ثانيًا وثالثًا) قيل: لا يعيد الدعاء ثالثًا، وبه جزم الرافعي في «الشرح».

قوله: (ويعدو في الوسط) أي: الرجل. أما المرأة فتمشي في الجميع على هينة.

---

(١) المحرر (١٢٩).

(٢) في أ: تسترقي.

وَمَوْضِعُ النَّوْعَيْنِ مَعْرُوفٌ.

فَصْلٌ

يُسْتَحَبُّ لِلإِمَامِ أَوْ مَنْصُوبِهِ أَنْ يَخْطُبَ بِمَكَّةَ فِي سَابِعِ ذِي الحِجَّةِ بَعْدَ

وقيل: إن سعت في الخلوة ليلاً فكالرجل.

قوله: (وموضع النوعين) أي: المشي والعدو.

(معروف) أي: فإذا نزل من الصفا مشى حتى [يبقى][1] بينه وبين العمود الأخضر المبني في ركن المسجد الحرام ستة أذرع؛ فحينئذ يسعى سعيًا شديدًا حتى يتوسط بين العمودين اللذين أحدهما في جدار العباس والآخر في جدار المسجد الحرام؛ فحينئذ يمشي علي هينة حتى يأتي المروة فيفعل مثل ما فعل على الصفا، ثم ينزل ويمشي في موضع مشيه ويسعى في موضع سعيه حتى يأتي الصفا.

كذا صرح به في «التنبيه» وغيره.

ولا تشترط فيه الطهارة والستارة ـ ويؤخذ ذلك من سكوت المصنف عن ذلك هنا، وذكره في الطواف ـ وإنما يندبان؛ واستدل لعدم وجوب الطهارة بقوله ﷺ لعائشة حين حاضت: «**اصنعي ما يصنع الحاج غير أن لا تطوفي بالبيت**» رواه البخاري ومسلم[2]. وفيه نظر؛ لأن حيضها كان قبل الطواف والسعي، وإنما يكون بعده فلا يمكنها الإتيان به؛ فلا يكون من المأمور به.

فصل

قوله: (بعد صلاة الظهر) أي: أو الجمعة، ولا تكفي [عنها][3] خطبة

---

(١) في ب: يكون.

(٢) البخاري (٢٩٠)، ومسلم (١٢١١، ١١٩)، وأحمد (٢٦١٢٧).

(٣) سقط من أ.

صَلاةِ الظُّهْرِ خُطْبَةً فَرْدَةً، يَأْمُرُهُمْ فِيهَا بِالغُدُوِّ إلى مِنًى، وَيُعَلِّمُهُمْ مَا أَمَامَهُمْ مِنْ المَنَاسِكِ، وَيَخْرُجُ بِهِمْ مِنْ الغَدِ إلى مِنًى وَيَبِيتُونَ بِهَا فَإِذَا طَلَعَتْ الشَّمْسُ

الجمعة.

قوله: (يأمرهم فيها بالغدو إلى منى) أي: غدًا قبل الزوال كما هو مدلول الغدو، وقد اختلف في ذلك كلام «الروضة» تبعًا لأصلها فقال هنا: المشهور استحباب الخروج بعد الصبح بحيث يصلون الظهر بمنى.

وفي قول يصلون الظهر بمكة ثم يخرجون.

وجزم في الباب قبله بهذا الثاني؛ فقال في المتمتع الواجد للهدي: يستحب أن يحرم بالحج يوم التروية ـ وهو الثامن ـ ويتوجه بعد الزوال إلى منى.

قوله: (ويعلمهم ما أمامهم من المناسك) أي: إلى خطبة يوم عرفة بنمرة، وكذلك كل خطبة من خطب الحج يندب أن يعلمهم فيها ما بين أيديهم من المناسك إلى الخطبة التي تليها.

قوله: (ويخرج بهم من غد إلى منى، فإن كان يوم جمعة خرجوا ـ على المشهور ـ قبل الفجر) كذا أطلقوه، وهو محمول على من تلزمه الجمعة كالمكي، والمقيم بها إقامة مؤثرة.

أما حاج لم يقم بها الإقامة المؤثرة فله الخروج بعد الفجر.

قوله: (يبيتون بها) هذا المبيت ليس نسكًا؛ فلا يجبر تركه بالدم، وإنما هو سنة.

ويصلون بها الظهر وصبح الغد وما بينهما، فإذا طلعت الشمس أي وأشرقت على ثبير وهو جبل كبير بمزدلفة على يمين الذاهب إلى عرفات.

قَصَدُوا عَرَفَات.

قُلت: وَلا يَدْخُلُونَهَا بَل يُقِيمُونَ بِنَمِرَةَ بِقُرْب عَرَفَات حَتَّى تَزُول الشَّمْسُ، وَاَللهُ أَعْلمُ ثُمَّ يَخْطُبُ الإِمَامُ بَعْدَ الزَّوَال خُطْبَتَيْنِ ثُمَّ يصَلِّي بِالنَّاسِ الظُّهْرَ وَالعَصْرَ جَمْعًا.

قوله: (بل يقيمون بنمرة بقرب عرفات) هي على طرف عرفات بحيث قيل إن مؤخر مسجد إبراهيم من أرض عرفات.

[ويغتسلون][1] بها للوقوف.

قوله: (خطبتين) أي: إحداهما قبل الأذان، ويشرع في الثانية مع شروع المؤذن في أذان، ويفرغ منها مع فراغه منه كما صرح به في «التنبيه»، ثم تقام الصلاة؛ كذا صححه النووي والرافعي في «الشرح الصغير»، ولم يصحح في «الكبير» شيئًا.

وقيل: مع فراغ الإقامة، ووقع في «الروضة» عن كلام الرافعي تصحيح هذا الثاني.

ثم استدركه عليه، وهو وهم.

قوله: (ثم يصلي بالناس الظهر والعصر جمعًا) أي: ويسر فيهما بالقراءة.

والجمع هنا بالسفر على الأصح؛ فلا يجوز للمكي - في الأصح - لقصر سفره.

وقيل: بالنسك، فيجوز - على هذا - للحاضر، وصححه النووي في

---

(١) في ب: ويغتسل.

وَيَقِفُوا بِعَرَفَةَ إلى الغُرُوبِ، وَيَذْكُرُوا اللهَ تَعَالى وَيَدْعُوهُ وَيُكْثِرُوا التَّهْلِيل

«المناسك».

قوله: (ويقفوا بعرفة) كذا في نسخ «المنهاج» بالنصب عطفًا على قوله: (ويستحب للإمام)، منصوبة أن يخطب، لكن فيه نظر من وجهين:

أحدهما: أنه قد يفهم أن الوقوف مستحب؛ وهو ركن.

وجوابه: أنه مقيد بالاستمرار إلى الغروب، وذلك مستحب على الصحيح. وقيل: واجب.

الثاني: أن معناه يؤول إلى أنه يستحب للإمام، أو منصوبة (أن يقفوا)، فكان الأول أن يفرد فيقول: (أن يقف)، وكذا ما بعده من قوله: (ويذكروا الله... إلى آخره)، وعبارة «المحرر» [1]: (ويقفون بعرفات) بالرفع فيه وفيما بعده.

قال في «التنبيه»: والأفضل ـ أي: للرجل ـ أن يقف عند الصخرات ـ أي: الكبار المفترشة إلى جنب جبل الرحمة.

وأما المرأة فيندب لها الجلوس في حاشية الموقف كما قاله النووي في «شرح المهذب» و«المناسك».

قال في «التنبيه»: والأفضل أي [للرجل] [2] يقف راكبًا في الأصح. وقيل: الراكب وغيره سواء.

وذكر المصنف الغسل للوقوف بعرفة والمزدلفة، ورمي أيام التشريق عند غسل الإحرام فلم يعده.

قوله: (ويكثروا التهليل) أي: لا إله إلا الله وحده لا شريك له..

---

(١) المحرر (ص ١٢٨).

(٢) سقط من أ.

فَإِذَا غَـرَبَتْ الشَّمْسُ قَـصَدُوا مُزْدَلفَـةَ وَأَخَّرُوا المَغْـرِبَ لِيُصَلُّوهَا مَعَ العِـشَاءِ بِمُزْدَلفَةَ جَمْعًا، وَوَاجِبُ الوُقُوف حُضُورُهُ بِجُزْءٍ مِنْ أَرْضِ عَرَفَات، وَإِنْ كَانَ مَارًّا فِي طَلَبِ آبِقٍ وَنَحْوِهِ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ أَهْلا للقِيَادَةِ لا مُغْمًى عَلَيْهِ، وَلا بَأْسَ

إلى قدير.

قاله في «التنبيه».

قال: وأن يستقبل القبلة.

وقـال: ثم يرفع بعد الغـروب إلى المزدلفـة على طريق المارين، ويمشي وعليه السكينة والوقار، فإذا وجد فرجة أسرع.

قـوله: (وأخروا المغـرب) أي: إن كان السفر بعـيدًا في الأصح، وفيه الخلاف المتقدم في جمع عرفة، وأطلق الجمهور التأخير بمزدلفة.

وقيل: إن خاف فوت وقت اختيار العشاء جمع في الطريق.

قوله: (وإن كان مارًا) ليست في «المحرر».

أي: لا يشترط المكث، وفيه وجه ضعيف.

قوله: (في طلب آبق ونحوه) أي: لا يقدح صرفه إلى جهة أخرى.

قال الإمـام: ولم يخرجوه على الخـلاف في صرف الطواف إلى جـهة أخرى، قال: ولا يمتنع طرده.

قال: والظاهر عدم طرده.

وسواء جعل المكان [ق/ ٩١ ب] أو اليوم على المذهب.

قوله: (لا مغـمى عليه) كذا في «المحرر» و«الشـرحين»، وسهى النووي فصحـح في أصل «الروضة» أنه يجزئ، بل صرح في «شـرح المهذب» بأن الرافعي صححه، ثم استدرك عليه فصحح المنع من زوائده.

بِالنَّوْمِ، وَوَقْتُ الوُقُوفِ مِنْ الزَّوَال يَوْمَ عَرَفَةَ، وَالصَّحِيحُ بَقَاؤُهُ إلى الفَجْرِ يَوْمَ النَّحْرِ، وَلَوْ وَقَفَ نَهَارًا ثُمَّ فَارَقَ عَرَفَةَ قَبْل الغُرُوبِ وَلَمْ يَعُدْ. . . . . .

ويؤخذ المنع في المجنون من باب أولى، وصرح به في «المحرر»، بل فيه طريقة قاطعة.

والمراد بعدم الإجزاء أنه لا يقع فرضًا.

قال المتولي: إذا وقف مجنونًا يقع حجه نفلاً، حكاه الرافعي ثم النووي عنه، وسكتا عليه.

والحكم في المغمي عليه كذلك من باب أولى. لكن كلام الشافعي في «الإملاء» صريح في خلاف ذلك؛ فإنه قال: فاته الحج وكان لم يدخلها في أنه لا حج له.

وفي «الأم» نحوه. ومن هنا أطلق في «التنبيه» أنه إذا وقف مغمى عليه فاته الحج.

قوله: (ولا بأس بالنوم) أي: المستغرق لحضوره، وفيه وجه مبني على اشتراط النية في كل ركن.

قوله: (والصحيح بقاؤه إلى الفجر) عبارة «الروضة»: (فلو اقتصر على الوقوف ليلاً صح على المذهب)، وبه قطع الجمهور، وقيل في صحته قولان، وكان ينبغي أن يعبر في «المنهاج» بالمذهب؛ فإنهما طريقان، والعجب أن عبارة «المحرر»[1]: والمذهب أنه يمتد إلى طلوع الفجر يوم النحر حتى لو اقتصر على الوقوف ليلاً كان مدركًا الحج. انتهى.

فعبر بالمذهب وليس مصطلحًا له؛ فعدل عنه في «المنهاج» مع موافقته لاصطلاحه.

---

(١) المحرر (ص ١٢٨).

أَرَاقَ دَمًا اسْـتِحْبَابًا، وَفِي قَـوْلٍ يَجِبُ، وَإِنْ عَادَ فَكَانَ بِهَا عِنْدَ الغُـرُوبِ فَلا دَمَ، وَكَذَا إِنْ عَادَ لَيْلا فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ وَقَفُـوا اليَوْمَ العَاشِرَ غَلطًا أَجْزَأَهُمْ،

وقال الفوراني في «العمدة»: إن أحرم قبل الغروب ووقف ليلاً صح بلا خلاف ، والخلاف فيمن أحرم بعد الغروب.

قولـه: (أراق دمًا استـحبـابًا) كذا صحـحاه في كتبهـما ، لكن صحح النووي في مناسكه الوجوب.

قوله: (وكذا إن عاد ليلاً في الأصح) أي: تفريعًا على الوجوب فيما إذا لم يعده.

وعبارة «الروضة»: (وإذا قلنا بالوجوب فعاد ليلاً فلا دم على الأصح). انتهى.

حاصله طريقان ـ كما في «شرح المهذب» ـ أصحهما: لا دم جزمًا.

والثانية: وجهـان: أصحهما: لا يجب أيضًا ؛ وهي مـبنية على وجوبه إن لم يعد .

والأولى مبنية على عدم وجوبه.

ويؤخذ الطريقان من «المحرر» أيضًا؛ فـإنه قال : والأظهر أن العود ليلاً كالعود قبل الغروب ـ أي: فلا دم جزمًا.

ومقابله أنه كعدم [العود][1] ؛ فيجيء القولان.

قوله: (ولو وقفوا اليوم العاشر غلطًا أجزأهم) أي: سواء بأن لهم الحال بعد العاشر، أو فـيه بعد الزوال أو قبله وهم واقفون فلو تـبين فيه قبل [ق/

---

(١) سقط من ب.

إلا أَنْ يُقلُّوا عَلى خِلافِ العَادَةِ فَيَقْضُونَ فِي الأَصَحِّ.

وَإِنْ وَقَفُوا فِي الثَّامِنِ وَعَلِمُوا قَبْلَ الوُقُوفِ وَجَبَ الوُقُوفُ فِي الوَقْتِ، وَإِنْ عَلِمُوا بَعْدَهُ وَجَبَ القَضَاءُ فِي الأَصَحِّ.

٨٠أ] الزوال فوقفوا عالمين : قال البغوي: [المذهب][١] أنه لا [يستحب][٢].

قال الرافعي : وعامة الأصحاب على خلافه، وصحح النووي في «شرح المهذب» [مقالة][٣] الرافعي، وأطلق القاضي فيه وجهين.

وقوله: (اليوم العاشر) قد يخرج ليلة الحادي عشر، والذي يظهر أنها كالعاشر ؛ فإنها من تتمته كذا نبه عليه الشيخ في «الشرح».

قوله: (غلطًا) أعربه الشيخ جمال الدين مفعولاً له ليشمل ما نقله الرافعي عن عامتهم في مسألة البغوي ؛ فلو أعرب مصدرًا في موضع الحال ـ أي: غالطين ـ خرجت هذه الصورة؛ لأنهم وقفوا عالمين بالحال.

وصور الرافعي المسألة بما إذا غم هلال ذي الحجة فأكملوا عدة ذي القعدة ثلاثين، ثم قامت البينة إما بعد وقوفهم أو في أثنائه ليلة ثلاثين.

وفي إطلاق الغلط على هذا التصوير نظر، وإنما هو جهل، والتعبير بالغلط يدخل ما إذا وقع ذلك بسبب الحساب مع أنه لا يجزئ، صرح به الرافعي في الكلام على الغلط بالتقديم.

قال الشيخ جمال الدين : فما اقتضاه كلام المصنف ليس الحكم فيه كذلك، وما الحكم فيه ذلك لا يقتضيه كلامه.

قوله: (وإن علموه بعده وجب القضاء في الأصح) أي: قضاء هذه

---

(١) سقط من ب.

(٢) في أ: يحسب.

(٣) في ب : مقابلة.

فَصْلٌ

وَيَبِيتُونَ بِمُزْدَلِفَةَ، وَمَنْ دَفَعَ مِنْهَا بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ أَوْ قَبْلَهُ وَعَادَ قَبْلَ الفَجْرِ فَلا شَيْءَ عَلَيْهِ، وَمَنْ لَمْ يَكُنْ بِهَا فِي النِّصْفِ الثَّانِي أَرَاقَ دَمًا، وَفِي

الحجة في عام آخر كمن فاته الوقوف، بل هو.

وتقييد التأخير بالعاشر والتقديم بالثامن؛ لأنه لو وقع الغلط بيومين فأكثر لم يصح جزمًا.

وكذا لو غلطوا في المكان فوقفوا في غيره.

فصل

قوله: (وعاد قبل الفجر) مفرع على المذهب في أنه يخرج وقته بالفجر. فإن قلنا يبقى إلى الشمس [قلنا : وعاد قبل الشمس][1].

قوله: (ومن لم يكن بها في النصف الثاني أراق دمًا) أي: وإن كان بها في جميع النصف الأول.

وفي مقدار ما يجب من المبيت بها أقوال:

أحدها: معظم الليل، وهو الأظهر عند الرافعي [ذكره][2] عند الكلام في مبيت ليالي منى، وسوى بينهن في الترجيح.

ثم استشكله من [جهة][3] أنهم لا يصلون إليها حتى يمضي نحو ربع الليل مع أن الدفع منها بعد نصف الليل جائز.

والثاني: تكفي ساعة من النصف الثاني سواء كان بها في شيء من

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

(٣) في ب: حيث.

وُجُوبِهِ القَوْلان، وَيُسَنُّ تَقْدِيمُ النِّسَاءِ وَالضَّعَفَةِ بَعْدَ نِصْفِ اللَّيْلِ إلى مِنًى، وَيَبْقَى غَيْرُهُمْ حَتَّى يُصَلُّوا الصُّبْحَ مُغَلِّسِينَ ثُمَّ يَدْفَعُونَ إلى مِنًى وَيَأْخُذُونَ مِنْ

النصف الأول أم لا، صرح بذلك في «الروضة»، وأن كلام «المنهاج» ليس صريحًا فيه، وصححه النووي.

بخلاف مبيت ليالي منى فإنه يجب فيه المعظم.

والثالث: يحصل بساعة بين نصف الليل وطلوع الشمس.

والرابع: العبرة بالحضور بها عند الفجر.

قوله: (وفي وجوبه القولان) أي: المتقدمان في وجوبه على من نفر قبل الغروب من عرفة ولم يعد إليها؛ ومقتضاه تصحيح استحبابه، وهو مقتضى كلام الرافعي في «الشرح» و«المحرر»، لكن صحح النووي وجوبه فيما عدا «المنهاج» من كتبه.

وقيل: يجب قطعًا. وقيل: يندب قطعًا.

وقال ابن بنت الشافعي، وابن خزيمة: مبيت مزدلفة ركن في الحج، وأشار ابن المنذر إلى ترجيحه، وتبعه الشيخ في «الشرح»، وشرط وجوب الدم ـ على القول به ـ عدم العذر في الترك، أما المعذورون بما سيأتي في مبيت منى فلا دم عليهم.

وكذلك من جاء عرفة ليلاً فاشتغل بالوقوف عنه. ولو أفاض من عرفة إلى مكة فطاف للإفاضة بعد نصف الليل ففاته المبيت لذلك: فعن القفال وصاحب «التقريب»: لا دم عليه؛ كاشتغاله بالوقوف.

وفيه احتمال للإمام لعدم الضرورة إلى ذلك.

قوله: (ويسن تقديم النساء) قال الشيخ: الأحاديث تدل على ذلك

مُزْدَلَفَةَ حَصَى الرَّمْل .....

رخصة، وليس نسكًا .

وتعبيرهم بأنه سنة لهم أرادوا أن السنة للإمام تقديمهم ، وأما [هم][1] فلا يندب لهم.

قوله: (ويأخذون من مزدلفة) معطوف علي [ق/ ٩٢ ب] قوله في أول الفصل : (ويبيتون) ، لا على قوله: (يدفعون)؛ لأن الثاني يلزم منه قصر الاستحباب على غير الضعفة والنساء ، وهو يعمهم ويلزم أن يكون استحباب الأخذ منهما في النهار كما هو رأي البغوي تبعًا لنص [«الأم»][2] ولظاهر الحديث.

لكن نقل الرافعي عن الجمهور استحبابه ليلاً.

قوله: (حصى الرمي) أي: سبع حصيات ليوم النحر فقط كما هو المذهب .

وقيل: سبعين حصاة لجميع الرمي وهو ظاهر عبارة «الكتاب».

ويجوز أخذه من غير مزدلفة، لكن يكره من المسجد والحشى والمرمى .

وزاد في «شرح المهذب»: ومن الحل.

قال الشيخ: وينبغي تحريم أخذه من المسجد إن كان جزءًا منه، أو للمسجد به نفع .

ويندب غسل الحصى عندنا، وخالف فيه ابن المنذر وغيره.

---

(١) في أ: لهم.

(٢) في ب: الإمام.

فَإِذَا بَلَغُوا المَشْعَرَ الحَرَامَ وَقَفُوا وَدَعَوْا إلى الإِسْفَارِ، . . . . . .

ويندب التقاطها، لا تكسيرها.

والسنة أن يغتسل بمزدلفة للوقوف على قزح، ويجزئ الغسل له من نصف الليل.

قوله: (فإذا بلغوا المشعر الحرام وقفوا) أي: الأفضل ذلك، ولو وقفوا في غيره من المزدلفة تأدى أصل السنة، وفيه وجه.

وكذا لو مر ولم يقف كفاه كما نقل عن القاضي حسين.

والمشعر الحرام هو قُزَح: بضم القاف وفتح الزاي وبالحاء المهملة.

قال النووي تبعًا لابن الصلاح: هو جبل صغير في آخر المزدلفة، [قالا][1]: قد استدل الناس به الوقوف على بناء محدث هناك يظنونه المسجد الحرام، وليس كما يظنون، لكن يحصل الوقوف عنده أصل السنة كما تقدم.

ونازع محب الدين الطبري في «شرح التنبيه» [ابن الصلاح][2] في ذلك، قال: هو جبل صغير في وسط مزدلفة، وقد بني عليه بناء، ثم نقل ما قدمناه عن ابن الصلاح، ثم قال: والظاهر أن البناء إنما هو على الجبل كما تقدم، والمشاهدة تشهد له.

ثم قال الطبري: ولم أر ما ذكره - يعني ابن الصلاح لغيره.

قوله: (ودعوا إلى الإسفار) قال في «التنبيه»: ويكون من دعائه: اللهم كما أوقفتنا فيه وأريتنا إياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا، واغفر لنا وارحمنا كما

---

(١) في أ: والآن.

(٢) سقط من أ.

ثُمَّ يَسِيرُونَ فَيَصِلُونَ مِنًى بَعْدَ طُلُوعِ الشَّمْسِ فَيَرْمِي كُلُّ شَخْصٍ حِينَئِذٍ سَبْعَ

وعدتنا بقولك ـ وقولك الحق ـ : «فإذا أفضتم من عرفات» إلى قوله: «غفور رحيم».

قوله: (يسيرون) أي: بسكينة.

قال: في «التنبيه»: فإذا وجد فرجة أسرع [فإذا وصل وأدى محسراً أسرع][1] أي: الماشي، وحرك ـ أي: الراكب دابته ـ قدر رمية حجر ـ أي: حتى يقطع عرفة اقتداء بالنبي ـ ﷺ ـ [انتهى][2].

وقيل: لا يسرع الماشي.

قوله: (فيرمي) يفهم البدار إليه.

وعبارة «المحرر»[3]: وكما وافوها رموا.

وعبارة «الروضة»: ولا ينزل الراكبون حتى يرموا.

واختلفوا في كيفية وقوفه لرمي هذه الجمرة في هذا اليوم؛ فصحح النووي ـ تبعًا للحديث الصحيح ـ أن يقف في بطن الوادي، ويجعل عرفة عن يمينه ومكة عن يساره، ويستقبل الجمرة [وصح الرافعي أنه يستقبل الجمرة][4]، لكن يستدبر الكعبة.

وقيل: يستقبل الكعبة، ويجعل الجمرة عن يمينه.

والظاهر أنهما متفقان على استقبال الكعبة في غير يوم النحر كما في بقية الجمرات؛ فإنه قال في أصل «الروضة»: السنة أن يرمي في أيام التشريق

---

(١) سقط من أ.
(٢) زيادة من ب.
(٣) المحرر (ص ١٢٩).
(٤) سقط من أ.

حَصَيَاتٍ إلى جَمْرَةِ العَقَبَةِ، وَيَقْطَعُ التَّلبِيَةَ عِنْدَ ابْتِدَاءِ الرَّمْيِ، وَيُكَبِّرُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ.

ثُمَّ يَذْبَحُ مَنْ مَعَهُ هَدْيٌ ثُمَّ يَحْلِقُ أَوْ يُقَصِّرُ، وَالحَلقُ أَفْضَلُ، وَتَقَصِّرُ

مستقبل القبلة، وفي يوم النحر مستدبرها.

ثم قال من زوائده: وما جزم به من الاستدبار يوم النحر وجه، والصحيح أنه يجعل القبلة عن يساره وعرفات عن يمينه، ويستقبل الجمرة.

قوله: (ويقطع التلبية عند ابتداء [المرمى][1]) هذا إذا جعله أول أسباب التحلل كما هو الأفضل.

أما إذا قدم الطواف أو الحلق عليه قطع التلبية من حينئذ.

وأما المعتمر فيقطع التلبية عند ابتداء الطواف .

قوله: (ويكبر) أي: ثلاثًا، ثم يقول: (لا إله إلا الله والله أكبر ولله الحمد)؛ كذا نقل عن الشافعي.

قوله: (مع كل حصاة) يفهم منه أنه يرمي واحدة واحدة، وذلك واجب لا يجبره غيره كما سيأتي.

قال في «التنبيه»: ويرفع يده حتى يرى بياض إبطه.

قال: والأولى أن يكون راكبًا؛ اقتداء برسول الله ﷺ.

قوله: (والحلق أفضل) أي: في الحج، فإن نذره وجب.

وأما العمرة: فظاهر إطلاق كلام الشافعي والأصحاب أنها كالحج .

لكن في «الإملاء» أنه إن قدم قبل وقت الحج بزمن لو حلق حمم رأسه

---

(١) في أ: الأمر.

المَرْأَةُ، وَالحَلقُ نُسُكٌ عَلى المَشْهُورِ، وَأَقَلُّهُ ثَلاثُ شَعَـرَاتٍ حَلقًا أَوْ تَقْصيرًا أَوْ نتفا أو إحْرَاقًا أَوْ قَصًّا، وَمَنْ لا شَـعْرَ بِرَأْسِهِ يُسْتَحَبُّ إمْرَارُ المُوسَى عَلَيْهِ، . .

حتى يأتي عليه يوم النحر وثم شعر يحلق أجيز له الحلق.

وإن قدم يوم التروية أو عرفة في وقت لو حلق لم يحمم رأسه: اخترت له أن يقصر ليحلق يوم النحر.

وأطلق في«شرح مـسلم»: أنه يستحب للمتـمتع أن يقصر في الـعمرة، ويحلق في الحج؛ لأنه أكمل العبادتين.

قوله: (وتقصر المرأة) أي: والخنثى ، قاله العجلي.

ويندب أن يكون قدر أنملة في جميع الرأس، فإن حلقت جاز بكراهة ، وقيل لا يجوز .

قوله: (والحلق نسك) أي: حلق شعر الرأس.

قـوله: (على المشهـور) عَبَّرَ في «الروضة» : بالأظهر ومـقابله استباحة محظور مباح لا ثواب فيه.

وإذا قلنا إنه نسك فهو ركن على المذهب، وقـيل: واجب يجبر بالدم، وفي «الإقليد» عن تعليق أبي جامد أنه ركن في العمرة وواجب في الحج.

قوله: (وأقله ثلاث شـعرات) أي: سواء أخذها دفعة أو متفرقًا كما هو المذهب في «شرح المهـذب»، وجزم به في «المناسك»، لكن حـاصل ما في «الروضة» تصحيح المنع؛ ذكره قبل مـوانع الحج قبيل الحال الثالث، وخرجه على تكميل الدم بذلك .

والأصح عدم التكميل؛ بل تجب ثلاثة أمداد.

قوله: (أو تقصيراً أو نتفًا... إلى آخره) محله إذا لم ينذر الحلق .

فَإِذَا حَلَقَ أَوْ قَصَّرَ دَخَلَ مَكَّةَ وَطَافَ طَوَافَ الرُّكْنِ، وَسَعَى إِنْ لَمْ يَكُنْ سَعَى ثُمَّ يَعُودُ إِلَى مِنًى، وَهَذَا الرَّمْيُ وَالذَّبْحُ وَالحَلْقُ وَالطَّوَافُ يُسَنُّ تَرْتِيبُهَا كَمَا

فإن نذره وقلنا بوجوبه ـ وهو الأصح ـ تعين استيعابه بالحلق.

فـــــرع:

قال الرافعي: التكبير [ق/ ٨١ أ] مشروع في الحلق وفي النسك وأسقطه من «الروضة».

فـــــرع:

يندب البداءة في الحلق بالشق الأيمن من الرأس فيستوعبه، ثم يحلق الأيسر؛ كذا في «شرح المهذب».

وفي «المناسك» و«الكفاية»: يبدأ بمقدم الرأس فيحلق منه الأيمن [ق/ ٩٣ ب] ثم الأيسر ثم يحلق الباقي.

[**قوله:**] (١) (**فإذا حلق أو قصر دخل مكة وطاف**) أي: ضحوة، وقيل بعد صلاة الظهر بمنى.

وقيل: يعجل في الصيف ويؤخر في الشتاء.

والأول أصح.

قوله: (ثم يعود إلى منى) أي: قبل صلاة الظهر بحيث يصليها بمنى، ثم يخطب الإمام بعدها خطبة فردة؛ كذا قال في «التنبيه» وغيره، لكن أكثر الأحاديث أنه ﷺ خطب ضحوة.

وقيل: يصلي الظهر بمكة.

قوله: (وهذا الرمي والذبح والحلق والطواف يسن ترتيبها [كما

---

(١) سقط من أ.

ذَكَرْنَا، وَيَدْخُلُ وَقْتُهَا بِنصْفِ لَيْلَةِ النَّحْرِ، وَيَبْقَى وَقْتُ الرَّمْيِ إِلَى آخِرِ يَوْمٍ وَلَا يَخْتَصُّ الذَّبْحُ بِزَمَنٍ قُلت: الصَّحِيحُ اخْتِصَاصُهُ بِوَقْتِ الأُضْحِيَّةِ وَسَيَأْتِي

ذكرنا][1]) أي: ويجوز تقديم بعضها على بعض.

وقيل: لا يجوز تقديم الحلق على الرمي والطواف معًا، ولا على الرمي والسعي، بناء على أنه استباحة محظور، فإن فعل فالثالث الأصح يفدي إن قلنا استباحة، وإن قلنا نسك: فلا.

قوله: (ويدخل وقتها بنصف ليلة النحر) أي: إلا النحر فسيذكره في «الكتاب»، وإلا الحلق إن قلنا استباحه. وشرط فعلها من نصف الليل تقديم الوقوف عليها. فلو فعل شيئًا قبله لم يعتد به.

قوله: (ويبقى وقت الرمي إلى آخر يوم النحر) كذا صححه في «الروضة» وأصلها.

وقيل: يمتد تلك الليلة إلى الفجر، وصححه النووي، في «مناسكه» عند الكلام على رمي التشريق.

قوله: (ولا يختص الذبح بزمن) أي: ذبح الهدي الذي تقدم ذكره في قوله: ثم يذبح من معه هدي. ومراد الرافعي في «المحرر» به هنا: دم الجبران، والمحظور فإنه لا يختص بزمان كالدين، وأما ما يساق من الهدي تقربًا إلى الله تعالى فإنه يختص بوقت الأضحية على الصحيح، وسيأتي ذكرهما في «الكتاب» في آخر باب محرمات الإحرام، وقد بين الرافعي ذلك في باب الهدي من «الشرح» فقال ما ملخصه: إن الهدى يقع على الكل، وإن الممنوع فعله في غير وقت الأضحية هو ما يسوقه المحرم؛ فظن النووي

---

(١) سقط من أ.

فِي آخرِ بَابِ مُحَرَّمَاتِ الإِحْرَامِ عَلى الصَّوَابِ، وَاللهُ أَعْلمُ، وَالحَلقُ وَالطَّوَافُ وَالسَّعْيُ لا آخِرَ لوَقْتِهَا، وَإِذَا قُلنَا: الحَلقُ نُسُكٌ فَبِفِعْل اثْنَيْنِ: مِنْ الرَّمْيِ

أن المراد بالهدى هنا ما يساق فقط عكس مراد الرافعي على ما بينه في «الشرح»، فاستدركه عليه.

قلت: وهذا اعتناء «بالمحرر» وتأويل الرافعي، وإلا فما استدركه النووي [متوجه][1] من وجهين.

أحدهما: أن المساق هو الظاهر عند إطلاق لفظ الهدي.

والثاني: أنه اللائق بما يفعل يوم النحر؛ فإن دم المحظور قد لا يجوز تأخيره إلى يوم النحر؛ لكون سببه محرمًا، وقد لا يكون وجد بعد؛ فإنه قد يفعل سببه بعد ذلك، وذلك يقوي أن قوله: (أولاً ثم يذبح من معه هدي) أنه المساق تقريبًا؛ وحينئذ فيرجع قوله: ولا يختص الذبح بزمن إلى ذبح الهدي المساق؛ فتوجه الاستدراك على ظاهر لفظ «المحرر» هنا مأخوذ من إثباته به على الصواب في باب محرمات الإحرام.

وأما كون الرافعي في «الشرح» ذكر أن الهدي يطلق على الكل؛ فلا يدفع الإيراد عن هذا الكتاب مع ظهور غير المراد منه، وقد عد الشيخ جمال الدين المسألة في «الجواهر» من تناقض الرافعي، وهو يقوي ما ذكرته، لكنه في «شرح الكتاب» مال إلى التأويل المذكور أولاً، ومشى كلام الرافعي على الصواب وجعل الوهم راجعًا إلى فهم النووي، والله أعلم.

قوله: (والحلق والطواف والسعي لا آخر لوقتها) أي: ويبقى محرمًا حتى يأتي بها، صرح به في «شرح المهذب».

---

(١) في أ: مقود.

وَالحَلقِ وَالطَّوَافِ حَصَلَ التَّحَلُّلُ الأَوَّلُ، وَحَلَ بِهِ اللُّبْسُ وَالحَلقُ وَالقَلمُ، وَكَذَا الصَّيْدُ وَعَقْدُ النِّكَاحِ فِي الأَظْهَرِ.

لكن يكره تأخير الطواف عن يوم النحر، وعن أيام التشريق أشد.

وإذا أخره عن التشريق لا يوصف بالقضاء، خلافًا للمتولي.

قال ابن الرفعة: والذي يظهر لي امتناع تأخيره لمن [لم][1] يتحلل التحلل الأول، بل يمتنع تأخير التحلل الأول إلى العام القابل؛ لأنه يصير محرمًا بالحج في غير أشهره. وأيده بأن فاته الحج يلزمه التحلل على الفور لما ذكرناه، لكنه جزم في «المختصر» بعدم وجوب التحلل.

ولم يظهر لي تعليل ابن الرفعة وغيره [منع][2] التأخير بكونه محرمًا بالحج في غير الأشهر، ووقت الحج يخرج بفجر يوم النحر، ولا يجب التحلل قبله قطعًا، بل الأفضل تأخيره عنه.

قوله: (من [الرمي والحلق][3] والطواف) أي: مع السعي.

قوله: (وحل به اللبس والحلق) لم يذكر الحلق في «المحرر». وذكر ستر الرأس فأسقطه من «المنهاج».

ووجه المرأة كرأس الرجل.

قوله: (وكذا الصيد، وعقد النكاح في الأظهر) أي بخلاف وكذا في «الشرح الصغير».

والذي في «الكبير» بالنسبة إلى عقد النكاح أن القائلين بتحريمه أكثر وهو

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: من.

(٣) في ب: تقديم وتأخير.

قُلتَ: الأَظْهَرُ لا يَحِلُّ عَقْدُ النِّكَاحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَإِذَا فَعَلَ الثَّالِثَ حَصَلَ التَّحَلُّلُ الثَّانِي، وَحَلَّ بِهِ، بَاقِي المُحَرَّمَاتِ

فَصْلٌ

إِذَا عَادَ إِلَى مِنًى بَاتَ بِهَا لَيْلَتَيْ التَّشْرِيقِ، وَرَمَى كُلَّ يَوْمٍ إِلَى الجَمَرَاتِ

أوفق لظاهر نص «المختصر» . انتهى.

ولهذا استدركه المصنف في «المنهاج».

قوله: (وحل به باقي المحرمات) يدخل في عمومه شيئان:

أحدهما: بقاء تحريم المباشرة فيما دون الفرج إلى التحلل الثاني وهو الذي صححه النووي تبعًا للرافعي في «الشرح الكبير»، فإنه سوى فيه بينها وبين عقد النكاح في نقل التحريم عن الأكثرين، لكنه في «الشرح الصغير» رجح الحل كما تقدم عنه في العقد؛ وحاصله أنه في «الشرح الصغير» رجح حلهما ـ أعني العقد والمباشرة ـ ورجح في «الكبير» تحريمهما وفصل في «المحرر»، والنووي مصحح لتحريمهما.

الثاني: بقاء تحريم الطيب أيضًا إلى التحلل الثاني، والمذهب خلافه ؛ فيحل بالأول، بل يندب.

قوله: (وإذا فعل الثالث حصل التحلل الثاني) قيل: يحصل التحللان بالحلق والطواف وإن لم يرم ، أو بالطواف والرمي، ولا يحصل بالرمي والحلق إلا أحدهما.

فصل

قوله: (إذا عاد إلى منى بات بها) أي: وجوبًا على ما صححه النووي بعد أن نقل عن الرافعي استحبابه، والذي قاله الرافعي أنهم اتفقوا على

الثَّلاث كُل جَمْرَةٍ سَبْعَ حَصَيَات، فَإِذَا رَمَى اليَوْمَ الثَّانِيَ وَأَرَادَ النَّفْرَ قَبْل غُرُوبِ الشَّمْسِ جَازَ، وَسَقَطَ مَبِيتُ اللَّيْلَةِ الثَّالثَةِ وَرَمَى يَوْمَهَا، فَإِنْ لَمْ يَنْفِرْ

تشبيه القولين بالقولين في النفر من عرفة قبل الغروب، وقد تقدم ترجيح الاستحباب؛ فيشبه أن يكون هنا مثله، وبه صرح ابن كج وغيره، وكلام الأكثرين يميل إلى ترجيح [الإيجاب][1] . انتهى.

فأسقط النووي جميع ذلك [ق/ ٩٤ ب] وأطلق تصحيح الاستحباب ، وفيه نظر، والمعتبر فيه معظم الليل، وقيل: وقت الفجر.

فـــــرع:

قال في «التنبيه»: فإن ترك المبيت في الليالي الثلاث لزمه دم في أحد القولين.

وفي الليلة الأقوال الثلاثة التي في الحصاة ـ أي: أحدها: ثلث درهم ، والثاني : درهم ، والثالث: مد وهو الأصح.

قوله: (وإذا رمى اليوم الثاني فأراد النفر قبل غروب الشمس جاز) شرطه أن يكون قد بات الليلتين قبله، وإلا لم يجز النفر إن كان قد ترك مبيتها بغير عذر؛ كذا نقله الروياني عن الأصحاب.

قوله: (فإن لم ينفر) أي: لم يشرع في شيء من أسباب [الرحيل][2] .

أما لو ارتحل فغربت الشمس قبل انفصاله من منى لم يلزمه المبيت، وفيه وجه ضعيف.

---

(١) في ب: الاستحباب.

(٢) سقط من أ.

حَتَّى غَرَبَتْ وَجَبَ مَبِيتُهَا وَرَمَى الغَدَ، وَيَدْخُلُ رَمْيُ التَّشْرِيقِ بِزَوَال الشَّمْسِ وَيَخْرُجُ بِغُرُوبِهَا وَقِيل يَبْقَى إلى الفَجْرِ.

وكذا إن غربت بعد أخذه في شغل الارتحال، أو نفر قبل الغروب فعاد لشغل قبله أو بعده في الأصح.

فلو تبرع في هذه الحالة وبات لم يلزمه الرمي في الغد كما نقل عن النص.

قوله: (ويدخل رمي التشريق بزوال الشمس) أي: يدخل رمي كل يوم منها بزوال شمسه، والأفضل أن يرمي قبل صلاة الظهر.

قوله: (ويخرج بغروبها) قيل: يبقى إلى الفجر، وهذا في غير اليوم الثالث.

أما الثالث فيخرج وقت رميه بغروب شمسه قطعًا؛ وبهذا يعلم أن المراد هنا أن وقت رمي كل يوم يخرج بغروب شمسه، لكن رجح في «الروضة» وأصلها: بقاء وقت الجميع إلى انقضاء أيام التشريق، وحمل ابن الرفعة الأول على الاختيار، والثاني على الجواز.

قوله: (ويشترط رمي السبع واحدة واحدة) أي: لا يجزئه ذلك، والعبرة بإخراجه من اليد، لا بالوقوع على الأرض على الأصح، ثم هذه العبارة وإن كانت موافقة لما في «التنبيه» فهي مدخولة؛ فإنه لو رمى سبع حصيات سبع مرات أجزأ، وليس معها صفة [الوحدة][1].

وعبارة «المحرر»[2] سالمة فقال: (ويشترط رمي الحصيات السبع في سبع دفعات، وفي «الروضة» نحوه.

---

(١) في ب: الواحدة.

(٢) المحرر (ص ١٣٠).

وَيُشْتَرَطُ رَمْيُ السَّبْعِ وَاحِدَةً وَاحِدَةً وَتَرْتِيبُ الجَمَرَاتِ وَكَوْنُ المَرْمِيِّ حَجَرًا، وَأَنْ يُسَمِّيَ رَمْيًا فَلا يَكْفِي الوَضْعُ، وَالسُّنَّةُ أَنْ يَرْمِيَ بِقَدْرِ حَصَى

قوله: (وترتيب الجمرات) أي: فيرمي أولاً التي تلي مسجد الخيف، ويقف ويدعو قدر سورة البقرة، ثم يرمي الوسطى، ويقف ويدعو كذلك، ثم يرمي الثالثة ـ وهي جمرة العقبة ـ ولا يقف عندها.

ذكر جميع هذا في «التنبيه».

قوله: (وكون المرمى به حجرًا) أي: فيجزئ المرمر، وحجر النورة قبل الطبخ، وكذا ما تتخذ منه الفصوص في الأصح كالعقيق والياقوت والزمر، لا الذهب ونحوه من المنطبعات.

قوله: (وأن يسمى رميًا) أي: باليد دون الدفع بالرجل، والرمي عن القوس ونحوه.

واشتراط اسم الرمي مفهوم من قوله فيما تقدم: (ويشترط رمي السبع) فقد لا يحتاج إليه هنا، وكأنه ذكره لئلا يفوتهم أن ذاك سبق لبيان التعدد لا لكيفيته؛ فنص عليه هنا احتياطًا ثم أكده بقوله: (ولا يكفي الوضع)، وفيه وجه.

ويشترط أيضًا قصد المرمى.

ولو رمى في الهواء فوقع في المرمى لم يكف. [ق/ ٨٢ أ].

ولا يفتقر الرمي إلى نية على المذهب، ولا ينافي ذلك اشتراطنا قصد المرمى؛ فقد يقصد ولا يقصد النسك.

قوله: (بقدر حصى الخذف) أي: بخاء وذال معجمتين هو دون الأنملة طولاً وعرضًا، وذلك قدره الباقلي.

الخَذْف، وَلا يُشْتَرَطُ بَقَاءُ الحَجَرِ فِي المَرْمَى، وَلا كَوْنُ الرَّامِي خَارِجًا عَنْ الجَمْرَةِ، وَمَنْ عَجَزَ عَنْ الرَّمْيِ اسْتُنَابَ، وَإِذَا تَرَكَ رَمْيَ يَوْمٍ تَدَارَكَهُ فِي بَاقِي

وصحح النووي أنه يرمي لا على هيئة الخذف.

وقال الرافعي: يرمي على هيئة الخذف، فيضع الحجر على بطن الإبهام ويرميه برأس السبابة.

قوله: (ولا يشترط الحجر في المرمى) يقتضي اشتراط الوقوع فيه وهو كذلك؛ فلو شلك لم يكف على المذهب.

قوله: (ومن عجز عن الرمي) [أي] [1] بمرض أو حبس ونحوه، وسواء أحبس بحق أم بغيره اتفاقًا كما قاله في «شرح المهذب».

وشرط ابن الرفعة أن يحبس بغير حق.

ويشترط أن لا يرجى زوال العجز إلى خروج وقت الرمي، وأن يكون الثالث قد رمي عن نفسه في الأصح، وإلا وقع له.

قوله: (وإذا نزل رمى يوم) أي: من أيام التشريق؛ فإن كلامه فيه.

وكذلك لو ترك رمي يوم النحر فإنه يتداركه لغيره في الأصح.

وقيل: لا يتداركه قطعًا.

وعلى هذه الطريقة يصح ما قدمناه من أن وقت رمي يوم النحر ينقضي بيومه.

وقيل: يمتد إلى الفجر.

وإن قلنا بالطريقة الأولى ـ وهي الأصح ـ وقلنا بالأداء ـ كما سيأتي في

---

(١) سقط من أ.

الأَيَّامِ فِي الأَظْهَرِ.

تصحيحه ـ امتد وقته إلى آخر أيام التشريق؛ فيخالف ما تقدم.

وقد يقال: يجوز تداركه قضاء أو أداء مع القول بتحريم تأخيره فلا مخالفة، وسواء في مشروعية التدارك أترك عمدًا أم سهوًا.

[وكذا][1] لو ترك رمي اليومين الأولين من أيام التشريق بتداركهما فيما بعدهما؛ كذا جزم به في «الروضة» وأصلها؛ تفريعًا على أن التدارك أداء.

وهو مشكل على قولهم: أرباب الأعذار يجوز لهم تأخير رمي يوم واحد، وليس لهم تأخير رمي يومين.

وإذا تدارك ما تركه في باقي الأيام فهل يقعل أداء أوقضاء؟

قولان: فإن قلنا أداء ـ وهو الأظهر ـ فإن فعله بعد الزوال: صح، ويجب تقديمه على رمي اليوم.

وإن فعله قبل الزوال فوجهان: أصحهما في «الروضة» وأصلها الصحة.

وصحح في «الشرح الصغير»: المنع وهو أوضح، ورجح الإمام القطع به [وجزم به][2] في «الوسيط».

وإن فعله بالليل فطريقان: صحح الرافعي في «الشرح الصغير» أنه على الوجهين فيما قبل الزوال.

والثاني: القطع بالمنع.

وإن قلنا قضاء: صح بعد الزوال، لا قبله في الأصح؛ كذا صحح في

---

(١) في أ: وهذا.

(٢) سقط من أ.

وَلا دَمَ، وَإِلا فَعَلَيْهِ دَمٌ، وَالْمَذْهَبُ تَكْمِيلُ الدَّمِ فِي ثَلاثِ حَصَيَاتٍ.

«الشرح الصغير» وجزم به في «الكبير» . وهو مشكل على تصحيحه في «الكبير» الصحة فيما تقدم، ويجوز تأخيره عن رمي اليوم.

وإن قضاه ليلاً : صحح في «الروضة» وأصلها الجواز ، وظاهر ما في «الشرح الصغير» تصحيح المنع ، والمسألة مبسوطة في «الجواهر» للشيخ جمال الدين فلينظر منه.

وإذا قلنا: إن المتدارك أداء فهل يجوز تقديم رمي اليوم الثاني والثالث إلى اليوم الأول؛ فيرمي للأيام الثلاثة في اليوم الأول؟ صحح النووي المنع، وجزم به في «الشرح الصغير»: بالجواز [ق/ ٩٥ ب] ، ونقله في «الكبير» عن الإمام؛ فقال: نقل الإمام أنه لا يمتنع تقديم رمي يوم إلى يوم.

ثم قال الرافعي : لكن يجوز أن يقال: وقته يتسع من جهة الآخر دون الأول.

قال النووي: قلت: الصواب الجزم بمنع التقديم، وبه قطع الجمهور تصريحًا ومفهومًا.

قوله: (ولا دم) أي: مع التدارك .

وقيل: إن قلنا قضاء وجب الدم .

قوله: (وإلا) أي: وإن لم يتداركه فعليه دم؛ فسواء منعناه منه أو جوزناه لم يفعل.

قوله: (والمذهب تكميل الدم بثلاث حصيات) ليس فيه تعرض لما دونها، ولما فوقها.

وفي المسألة طرق تتلخص منها أقوال:

وَإِذَا أَرَادَ الخُـرُوجَ مِنْ مَكَّةَ طَافَ للوَدَاعِ، وَلا يَمْكُثُ بَعْـدَهُ وَهُوَ وَاجِبٌ

أصحـها: يجب بترك ثلاث حصيـات دم كامل، ولا يزيد بزيادتها حتى يجب في ترك رمي الأيـام الأربعـة دم واحـد؛ فـعلى هذا في الحـصـاة أو الحصاتين إذا كانت من الجمرة الأخيرة من اليوم الأخير أقوال:

الشعرة والشعرتين، صرح بذلك في «التنبيه» أصحها مدًا ومدان.

والثاني: درهم ودرهمان.

والثالث: ثلث دم أو ثلثاه.

والقول الثاني: يجب في الأيام الأربعة دمان، والثالث: أربع، والرابع: تكميل الدم في الحصاة الواحدة.

قوله: (وإذا أراد الخروج) أي: إلى مسافة القصر كما قيده في «الروضة» وأصلها.

لكنه صحح في شرح المهذب أن السفر القصير كذلك.

قـوله: (من مكة) الحكم غير مـختص بذلك؛ فلو أراد الرحيل من منى إلى بلده لم يجز حتى يطوف.

قوله: (طواف الوداع) أي: سواء كان [بعد][1] نسك أم لا.

وقيل: إنما يشرع لمن فرغ من نسك.

فـالأول مـبني علـى أنه ليس نسكًا ـ وهو الأصح ـ والـثـاني على أنه نسك.

قـوله: (ولا يمكـث بعـده) الأصح أنه إن مكث [ق/ ١٦٥ أ] لـسـبب

---

(١) في ب: فعل.

يُجْبَرُ تَرْكُهُ بِدَمٍ، وَفِي قَوْلٍ سُنَّةٌ لا يُجْبَرُ، فَإِنْ أَوْجَبْنَاهُ فَخَرَجَ بِلا وَدَاعٍ وَعَادَ قَبْلَ مَسَافَةِ القَصْرِ سَقَطَ الدَّمُ. . . . . .

الرحيل؛ كشراء زادٍ، وشد رحل، ونحوهما: لم يعده ؛ كما لو حضرت صلاة فصلاها.

قوله: (وفي قول : سنة لا يجبر) أي: لا يجبر بالدم وجوبًا، بل يجبر ندبًا فإنه يجبر به قطعًا.

وفي وجوب الدم قولان.

ثم جبره بالدم على قول الوجوب، أو الندب ظاهر علي القول بأنه من المناسك .

أما إذا قيل بالأصح أنه ليس منها فليس واضحًا فينبغي أن لا يجبر؛ ويؤيده أن طواف القدوم لا يجبر به على المذهب.

قال الشيخ: ولا أظن أحدًا يقول به إذا لم يقع عقب نسك، فإن قيل به فهو في غاية الإشكال.

قوله: (فعاد قبل مسافة القصر) [سقط][1] واضح على ما تقدم عن «الروضة» من أن الخروج إلى دون مسافة القصر لا يقتضي وداعًا.

وأما ما تقدم عن «شرح المهذب»: أنه يقتضيه ، فقد يقال: لا يسقط.

قوله: (سقط) أي: إن طاف بعد عوده كما صرح [به][2] في «المحرر»[3].

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) المحرر (ص ١٣١).

أَوْ بَعْدَهَا فَلا عَلى الصَّحِيحِ.

وَلِلحَائِضِ النَّفْرُ بِلا وَدَاعٍ.

وَيُسَنُّ شُرْبُ مَاءِ زَمْزَمَ.

فلو عاد فمات قبل أن يطوف لم يسقط.

قوله: (أو بعدها فلا على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة» : بالأصح ؛ وذلك يقتضي قوة مقابله، لكن في «شرح المهذب»: أن الجمهور قطعوا بالسقوط ؛ فيقتضي ضعف مقابله كما في «المنهاج».

قوله: (وللحائض) أي: والنفساء النفر بلا وداع ، لكن إن طهرت قبل مفارقة بنيان مكة ـ وقيل: في الحرم ـ لزمها العود. أو بعد مسافة القصر فلا وكذا بينهما على النص.

فـــــرع:

لو أخر طواف الإفاضة عن أيام منى ثم فعله لم يندرج فيه طواف الوداع.

صرح به الرافعي في أثناء تعليل، وأسقط من «الروضة».

قوله: (ويسن أن يشرب من ماء زمزم) أي: أي وقت كان ، ولا يختص ذلك بفراغه من طواف الوداع كما قد تُوهمه عبارة «الكتاب».

لكن قال المتولي: إنه يستحب عقب طواف الإفاضة كما فعله النبي ﷺ.

قال الماوردي: ويغسل وجهه وصدره، ويصب على رأسه.

قال في «التنبيه»: ويشرب من ماء زمزم لما أحب، ويتنفس ثلاثًا، ويتضلع منه.

وَزِيَارَةُ قَبْرِ رَسُول اللهِ صَلى اللهُ عَلَيْهِ وَسَلَمَ بَعْدَ فَرَاغِ الحَجِّ.

فَصْلٌ

أَرْكَانُ الحَجِّ خَمْسَةٌ: الإِحْرَامُ، وَالوُقُوفُ، وَالطَّوَافُ، وَالسَّعْيُ، وَالحَلقُ إِذَا جَعَلنَاهُ نُسُكًا وَلا تُجْبَرُ بِدَمٍ، وَمَا سِوَى الوُقُوفِ أَرْكَانٌ فِي العُمْرَةِ أَيْضًا.

فـــــرع:

وزيارة قبر رسول الله ﷺ بعد فراغ الحج لا اختصاص لاستحباب الزيارة بذلك، بل هي مندوبة مطلقًا بعد الحج والعمرة ، أو قبلها أولاً مع نسك النية وإنما ذكرت عقب الحج جريًا على الغالب.

فَصْلٌ

قوله: (أركان الحج خمسة) أي: على المذهب، وإلا فقد سبق خلاف في أن مبيت مزدلفة ركن، وأن الحلق ليس ركنًا.

قوله: (الإحرام) أي: بالتفسير المذكور.

قوله: (والوقوف) أي: بالتفسير المتقدم؛ وهو الحضور بها على أي وجه كان .

قوله: (والطواف) أي: طواف الإفاضة .

قوله: (والحلق) أي: أو التقصير كما قال في «المحرر» [1] .

قال الرافعي : وينبغي أن يعد ترتيب ما يجب ترتيبه ركنًا كما عد في الوضوء والصلاة.

قوله: (ولا يجبر) أي: بالدم؛ فلا يحل من إحرامه حتى يأتي بها، إلا الوقوف إذا فات كما سيأتي.

---

(١) المحرر (ص ١٣١) .

وَيُؤَدَّى النُّسُكَانِ عَلى أَوْجُهٍ: أَحَدُهَا الإِفْرَادُ بِأَنْ يَحُجَّ ثُمَّ يُحْرِمَ بِالعُمْرَةِ:

قـوله: (ويؤدى الـنسكان) احتراز مما إذا أراد تأدية أحدهـما فقط؛ فإنه يأت به فقط، وليس هو شيئًا من الأوجه المذكورة.

قوله: (أحـدها الإفراد بأن يحـج .. إلى آخره) أي: الإفـراد الذي هو أفضل، وإلا فلو حج ولم يعتمر في سنته كان إفرادًا أيضًا.

ولكن كل من التمـتع والقران أفضـل منه؛ لأن تأخير العـمرة عن سنة الحج مكروه.

قال الشيخ في «الشرح» ما ملـخصه : ومن صور الإفراد أن يأتي بالحج وحده بلا خلاف ؛ قـاله القاضي حسين، والإمام ، وصـرحا أيضًا بأن من اعتمر قبل أشهر الحج ثم حج من الميقات مفردًا.

قال الـشيخ : وهو أولى باسم الإفـراد من مسـألة «الكتاب» ؛ لـوقوع العمرة قبل أشهره إجماعًا ،وتلك وقعت في أشهره عند جماعة .

وقيل: الإفـراد أفضل منهما سـواء اعتمر في سنتـه أم في سنة أخرى، واختاره الشيخ ، ونازع في كراهة ذلك فـقال: الإفراد وصف مقصود للحج في نفسـه حتى لا يخلطه بعمـرة ولا يقدمهـا عليه في أشهـره، فإذا أتي به كذلك كان كامـلاً، وكذلك العمرة أيضًا كمالهـا أن تنفرد عن الحج في غير أشهره.

ونحن إذا فضلنا الإفراد عليهمـا نريد تفضيل حج وقع منفردًا على حج وقع مختلطًا بعمرة أو متأخـرًا [ق/ ٩٦ ب] عنها في أشهره لا تفضل عبادة على عبادتين وإلا عمل قليل على كثير فهـو حينئذ أفضل مطلقًا سواء اعتمر في سنته أم في غيرها.

وكيف يشترط في تفضيله أن يعتمر بعده ولم ينقل ذلك عن فعله ﷺ،

كَإِحْرَامِ المَكِّيِّ وَيَأْتِيَ بِعَمَلِهَا.

ولا أحد ممن كان معه في حجة الوداع إلا عائشة وكانت قارنة .

وكذلك إذا نظرنا [ق/ ٨٣ أ] إلى العمرة من حيث هي فإفرادها أفضل.

وإن نظرنا إليهما جميعًا، وأن عبادتين أفضل من عبادة [فوقعت][1] كل عبادة على الوجه المقصود منها ـ وهو هنا الإفراد ـ فلا شك أنه أفضل؛ فكأن الأصحاب نظروا إلى ترجيح عبادتين على عبادة وإلى تعجيل العمرة على تأخيرها، ولم ينظروا إلى صفة الكمال في كل منهما؛ وكمالها إفرادها [كما][2] سبق وأن ينشيء لكل منهما سفرًا من بلده؛ كما فسر به قوله تعالى: ﴿ وَأَتِمُّوا الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ لِلَّهِ ﴾ [البقرة: ١٩٦] فهو أفضل من إتيانه بالعمرة تبعًا ، ولا شك أن من عاد بعد الحج إلى بلده واعتمر منه أفضل ممن اعتمر عقبه من التنعيم ونحوه.

وذلك لا يمكن في سنته إذا بعدت بلده كالكوفة مثلاً، ويمكن إذا قربت كالمدينة .

قال : فهذا أفضل فيما ظهر لي ثم يليه جمعهما في سفره إفرادًا أو تمتعًا أو قرانًا، ثم الاقتصار على الحج.

انتهى كلام الشيخ ملخصا ملتقطًا من مواضع تقديمًا وتأخيرًا، والله أعلم.

قوله: (كإحرام المكي) أي: كإحرامه بالعمرة بأن يخرج إلى أدنى الحل فيحرم بها إن أراد الاقتصار على الأقل .

---

(١) في ب: توقفت.
(٢) سقط من أ.

الثَّاني القِرَانُ بِأَنْ يُحْرِمَ بِهِمَا مِنْ الميقَـاتِ وَيَعْمَل عَمَل الحَجِّ فَيَحْصُلانِ، وَلَوْ أَحْرَمَ بِعُمْرَةٍ فِي أَشْهُرِ الحَجِّ ثُمَّ بِحَجٍّ قَبْل الطَّوَافِ كَانَ قَارِنًا.

فإن أراد الأفضل فمن الجعرانة، ودونها التنعيم، ودونها الحديبية.

وعبارة «الكتاب» أحسن من قوله في «التنبيه»: (خرج إلى أدنى الحل)؛ فإنها تتناول الأقل دون الأكمل، وعبارة «الكتاب» [تشملها][1].

قلت: ولا يخفى ما تقدم عن الشيخ.

قوله: (الثاني: القران بأن يحرم بهما من الميقات) ليس ذلك شرطًا؛ بل لو أحرم بهمـا من دون الميقات كان قـرانًا صحيحًا بـلا خلاف، وعليه دم الإساءة؛ ومن هنا كـان قوله في «التنبيـه»: (أن يجمع بينهمـا في الإحرام) [أحسن][2] مما في «الكتاب».

قوله: (من الميقات إلى ميقـات الحج حتى يحرم المكي بهما من مكة على الأصح) وقيل: من الحل لأجل العمرة.

قوله: (ويعمل عمل الحج فيحصلان) أي: فيكفيه لهما طواف واحد، وسعي واحد.

قـوله: (ولو أحرم بعـمـرة في أشهـر الحج ثم يحج قـبل الطواف) أي: يحرم به قبل الشروع في شيء.منه.

وعبارة «الكتاب» تقتضي أنه لو أحرم بالعمرة قبل أشهر الحج، ثم أدخل عليهـا الحج في أشهره أنه لا يصح ولا يكون قرانًا؛ وهو مـا حكاه الرافعي عن اختيار الشيخ أبي علي، وأنه حكاه عن عامة الأصحاب.

---

(١) في ب: تشملهما.

(٢) سقط من أ.

وَلا يَجُوزُ عَكْسُهُ فِي الجَدِيدِ.

الثَّالثُ: التَّمَتُّعُ بِأَنْ يُحْرِمَ بِالعُمْرَةِ مِنْ مِيقَاتِ بَلَدِهِ وَيَفْرُغَ مِنْهَا. . . . . .

والأصح في «شرح المهذب»، و«زوائده الروضة» صحته، وحكاه الرافعي عن اختيار القفال.

وقطع به صاحب الشامل وغيره؛ فكان الأحسن ـ على هذا ـ تأخيره؛ فيقول: ولو أحرم ثم يحج قبل الطواف في أشهر الحج كان قارنًا.

قوله: (قبل الطواف) يحترز به مما إذا شرع في الطواف ولو خطوة؛ فلا يجوز حينئذ إدخاله؛ لأنه شرع في فعل منها.

وقيل: في فرض.

وقيل: في معظمها.

وقيل: في سبب من أسباب تحللها، وهذا هو الأصح.

قوله: ([**ولا يجوز**][1] **عكسه في الجديد)** أي: لا يجوز إدخال العمرة على الحج.

والقديم: جوازه؛ وعلى هذا فالأصح جوازه ما لم يشرع في سبب من أسباب التحلل؛ بناء على أصح المعاني في عكسه، ولا يخفى تفريع [الثاني][2].

قوله: (الثالث: التمتع بأن يحرم بالعمرة ميقات بلده) كذا في «الروضة» هنا، و«الشرح» و«المحرر»[3].

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: الباقي.

(٣) المحرر (ص ١٣٢).

ثُمَّ يُنْشِئَ حَجًّا مِنْ مَكَّةَ.

وَأَفْضَلُهَا الإِفْرَادُ وَبَعْدَهُ التَّمَتُّعُ وَبَعْدَ التَّمَتُّعِ القِرَانُ، وَفِي قَوْلٍ التَّمَتُّعُ

ولكن كونه من ميقات بلده ليس شرطًا؛ فقد نقل الرافعي عند الكلام على وجوب التمتع عن النص: أن من جاوزه مريدًا للنسك وأحرم دونه بالعمرة أن دم التمتع لا يجب ، وإنما يلزمه دم الإساءة

فأخذ بإطلاقه قوم، وحمله الأكثرون على ما إذا بقي بينه وبين مكة أو الحرم دون مسافة القصر، فإن بقي أكثر وجب الدمان.

قوله: (ثم ينشئ حجًا من مكة) الأحسن حذف قوله: (من مكة)؛ فإن المشهور أنه لو عاد إلى الميقات وأحرم منه بالحج أنه يسمى متمتعًا، ولكن لا دم عليه؛ فذلك شرط لوجوب الدم لا لاسم التمتع.

وكلامه يشمل من أحرم بها قبل أشهر الحج، والأصح أنه متمتع لكن لا دم عليه.

وقيل: هو مفرد، واختاره الشيخ.

قوله: (وأفضلها الإفراد) أي: بشرط أن يعتمر بعد الحج في عامه، ولا كان مفضولاً كما تقدم [وقد تقدم][1] كلام الشيخ فيه.

قوله: (وعلى المتمتع دم) أي: شاة تجزئ، في الأضحية ، ويقوم مقامها سُبع بدنة أو سُبع بقرة.

وكذلك جميع الدماء التي في الحج، إلا جزاء الصيد.

---

(١) سقط من أ.

أَفْضَلُ مِنْ الإِفْرَادِ.

وَعَلى الْمُتَمَتِّعِ دَمٌ بِشَرْطِ أَنْ لا يَكُونَ مِنْ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الحَرَامِ، وَحَاضِرُوهُ مَنْ دُونَ مَرْحَلَتَيْنِ مِنْ مَكَّةَ.

قوله: (وحاضروه من دون مرحلتين من مكة) كذا جزم به في «المحرر»[1]، لكن لفظه: وهو ـ أي: من ليس بحاضر من مسكنه من مكة ـ فوق مسافة القصر. انتهى.

والصواب حذف لفظة (فوق) ؛ فإنها صريحة في أن من على مرحلتين حكمه حكم الحاضر، وليس كذلك فكذلك غيرها المصنف إلى ما ذكره.

وتعبير المحرر بالمسكن يقتضي اعتبار السكنى، وعبارة الكتاب لا تقتضي ذلك.

وتنبني علي العبارتين مسألة طويلة؛ وهي اعتبار استيطان في الحاضر؛ فوقع فيها اختلاف النصوص، واختلاف عبارات الأصحاب، واختلاف تصحيح الرافعي والنووي. وأطال الشيخ في «الشرح» الكلام فيها، ثم قال ما حاصله أن فيه قولين:

القديم: أن الحاضر كل من حصل هناك، سواء استوطن أم لا، وهو الذي قاله الغزالي؛ فلا دم إذا أحرم من مكة أو قريبًا منها بالعمرة سواء جاوز الميقات مريدًا للنسك أم بغير مريد.

وأظهرهما أنه المستوطن؛ وعلى هذا يلحق به من في معناه وهو من بمكة أو قريبًا منها إذا لم يجاوز الميقات مريدًا للنسك، فإن جاوزه مريدًا ففيه نظر، والأقرب أنه لا يلحق به.

---

(١) المحرر (ص ١٣٢).

قُلت: الأَصَحُّ مِنْ الحَرَمِ، وَاللهُ أَعْلَمُ، وَأَنْ تَقَعَ عُمْرَتُهُ فِي أَشْهُرِ الحَجِّ مِنْ سَنَتِهِ، وَأَنْ لا يَعُودَ لِإِحْرَامِ الحَجِّ إلى المِيقَاتِ.

فإن قلت: فإذا ألحقت به من في هذه المسافة [ق/ ٩٧ ب] فلا فائدة للخلاف حينئذ، والخلاف في التسمية فقط.

قلت: بل من فوائده أنه إذا خرج المستوطن، والآفاقي الذي وصل مكة ولم يستوطنها إلى الميقات وتمتعًا منه: وجب الدم على الآفاقي دون المستوطن. انتهى.

وإذا أردت إمعان النظر في المسألة فعليك بشرح الشيخ [جمال الدين][1]، و«بالجواهر» للشيخ جمال الدين.

قوله: (قلت الأصح من الحرم) رجحه الرافعي في [شرحيه][2].

وعبارة «الشرح الصغير»: أنه أشبه الوجهين.

قوله: (وأن تقع عمرته في أشهر الحج) أي: فلو أحرم بها وفرغ منها قبل أشهره: لا دم عليه، مع أن المشهور أنه يسمى متمتعًا.

وكذلك لو أحرم بها قبل أشهره، وأتي بأعمالها في أشهره في الأصح.

وكذلك مأخوذ من عبارة الكتاب فإن الإحرام منها فلم تقع كلها في الأشهر.

قوله: (من سنته) شرط ثالث لوجوب الدم.

قوله: (وأن لا يعود لإحرام الحج إلى الميقات) أي: الذي أحرم منه بالعمرة.

---

(١) سقط من ب.

(٢) في أ: شرحه.

وَوَقْتُ وُجُوبِ الدَّمِ إِحْرَامُهُ بِالحَجِّ، وَالأَفْضَلُ ذَبْحُهُ يَوْمَ النَّحْرِ، . . . . .

وفي العبارة نظر؛ فإنه لو عاد إلى مثل [ميقاته][1] وأحرم منها فلا دم.

ولو عاد إلى ميقات أقرب منه كفى في الأصح.

ويجريان فيما لو أحرم به من مكة ثم عاد إليه محرمًا قبل الوقوف؛ كذا قيده أصحاب «المهذب»، و«التهذيب»، و«البحر».

بل لو ذهب إلى مسافة القصر وأحرم فلا دم؛ قاله البغوي والفوراني، ويجيء فيه الوجه المذكور.

وبقيت شروط مختلف فيها: قيل: يجب أن يقعا في شهر.

وقيل: أن يقع عن واحد.

وقيل: تشترط نية التمتع.

واعلم أن الشروط المذكورة وفاقًا وخلافًا شروط لوجوب الدم، والأصح أنها ليست شروطًا لتسميته متمتعًا.

قال الشيخ: وقد أطلقوا الوجهين، وينبغي أنه إن وقعت العمرة في أشهر الحج في سنته فهو تمتع وإن فاتت بقية الشروط، وإلا فهو [إفراد][2]؛ لأنه أفرد الحج في أشهره عن العمرة.

قوله: (ووقت وجوب الدم إحرامه بالحج) ويجوز تقديمه عليه في الأصح إذا فرغ من العمرة.

وقيل: لا يجوز حتى يحرم بالحج.

---

(١) في أ: مسافته.

(٢) في أ: مفرد.

فَإِنْ عَجَزَ عَنْهُ فِي مَوْضِعِهِ صَامَ عَشَرَةَ أَيَّامٍ ثَلاثَةً فِي الحَجِّ.

تُسْتَحَبُّ قَبْلَ يَوْمِ عَرَفَةَ، وَسَبْعَةً إِذَا رَجَعَ إِلى أَهْلِهِ فِي الأَظْهَرِ، . . . . . .

وقيل يجوز إذا أحرم بالعمرة.

قولـه: (فإن عجـز عنه) أي: حسابان فقـده أو ثمنه أو شرعًا بأن وجده غاليًا، أو هو محتاج إلى ثمنه.

قوله: (في مـوضعه) أي: في الحرم وإن كان يجده في غيره ، بخلاف الكفارة.

ولو أحرم بالحج، ولا هدي، ثم وجـده قبل الشـروع في الصوم: نص في الأم على وجـوبه؛ وبنوه على أن الاعتـبار بوقت الـوجوب أو الأداء أو الأغلظ.

وإن وجده بعد الشروع ندب ولا يجب.

ولو أحرم واجدًا له ثم أعسر على الخلاف المتقدم.

قوله: (ثلاثة أيام في الحج) أي: قبل يوم النحر، ويندب قبل يوم عرفة؛ فلو أخر التحلل عن أيام التـشريق ثم صامها : أثم ، وصـارت قضاء على الصـحيح، وإن صـدق أنهـا في الحج لندوره فلا تراد بـقوله تعـالى: «في الحج»، بل المراد بعد الإحرام به.

والأصح أنه لا يجب تقديم إحرام الحج على اليوم السابع.

قوله: (وسبعة إذا رجع إلى أهله) أي: إن أراد الرجوع إليهم.

فإن أراد الإقامة بمكة صامها؛ كمـا قاله في «البحر»؛ وقياسه أنه لو أقام ببلد آخر صامها فيه.

قوله: (في الأظهر) مقابله أنه يصومها إذا فرغ من الحج، فقيل: المراد به

وَيُنْدَبُ تَتَابُعُ الثَّلاثَةِ، وَكَذَا السَّبْعَةُ، وَلَوْ فَاتَتْهُ الثَّلاثَةُ فِي الحَجِّ، فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَلزَمُهُ أَنْ يُفَرِّقَ فِي قَضَائِهَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ السَّبْعَةِ.

وَعَلى القَارِنِ دَمٌ كَدَمِ التَّمَتُّعِ.

قُلت: بِشَرْطِ أَنْ لا يَكُونَ مِنْ حَاضِرِي المَسْجِدِ الحَرَامِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

إذا رجع من منى إلى مكة ، وقيل: إذا رجع من مكة إلى وطنه.

قوله: (ويندب تتابع الثلاثة ، وكذا السبعة) وقيل: يجب التتابع.

قوله: (ولو فاته الثلاثة في الحج فالأظهر) كذا في «المحرر» [1] أنهما قولان، ورجحه في أصل «الروضة»، ورجح الرافعي في «شرحه الصغير» كونهما وجهين.

وعلى الأظهر فأصح القولين أنه يجب أن يفرق بقدر ما كان يفرق به في الأداء؛ وذلك أربعة أيام ومدة سيره إلى بلده.

وقيل: [ق/ ٨٤ أ] يكفي يوم واحد.

قوله: (قلت بشرط أن لا يكون من حاضري المسجد الحرام) ذكره إيضاحًا ، وإلا فقوله كدم التمتع مغني عنه.

وقيل: الحاضر هنا كغيره.

وبناهما الرافعي على أنه دم جبر، وهو الراجح، أو دم نسك.

وكان ينبغي للمصنف أن يقول: وأن لا يعود إلى الميقات قبل يوم عرفة)؛ فإن الراجح أنه لا دم حينئذ، ونقل عن النص.

وقيل: يجب لأن اسم القران باق، بخلاف اسم التمتع.

وعن القديم أن دم القران بدنه.

---

(١) المحرر (ص ١٣٢).

. . . . . .

فصل

قوله: (في مسائل من «التنبيه» قال: (ويخطب بعد الظهر بمنى) أي: في يوم النحر، ويعلم الناس النحر والرمي والإفاضة، ثم يفيض.

والأصح أنه يفيض ضحوة.

ويجوز لأهل سقاية العباس ورعاء الإبل أن يدعوا المبيت بمنى ويرموا يومًا ويدعوا يومًا ثم يرموا ما فاتهم.

فإن أقام الرعاء حتى غربت الشمس لم يجز أن يخرجوا حتى يبيتوا أو يجوز لأهل سقاية العباس أن يدعوا المبيت بمنى وإن أقاموا إلى الغروب.

ومن ترك المبيت لعبد آبق، أو أمر يخاف فوته كان كالرعاء وأهل السقاية؛ على المنصوص.

ثم يخطب الإمام في اليوم الثاني من أيام التشريق بعد صلاة الظهر ويودع الحاج، ويعلمهم جواز النفر.

ويستحب لمن حج أن يدخل البيت حافيًا، ويصلي فيه ركعتين، وأن يكثر [الاعتمار][1] والنظر إلى البيت، وأن يكون آخر عهده بالبيت النظر إليه إلى أن يغيب عنه.

وإذا فرغ من الوداع وقف في الملتزم بين الركن والباب، ويقول: اللهم إن البيت بيتك.. إلى آخر الدعاء المشهور، وهو بطوله في «التنبيه»، ثم يصلي على النبي ﷺ.

---

(١) في أ: الإعمار.

بَابُ مُحَرَّمَاتِ الإِحْرَامِ

أَحَدُهَا: سَتْرُ بَعْضِ رَأْسِ الرَّجُلِ بِمَا يُعَدُّ سَاتِرًا إلا لِحَاجَةٍ، وَلُبْسُ المَخِيطِ أَوْ المَنْسُوجِ أَوْ المَعْقُودِ. . . . . .

بَابُ مُحَرَّمَاتِ الإِحْرَامِ

قوله: (ستر بعض رأس الرَّجُل) ضبطه الإمام، والغزالي بستر قدر يقصد ستره [لغرض][1]؛ كشد عصابة، ولصوق لشجه.

وأبطله الرافعي باتفاقهم على أنه لو شد خيطًا على رأسه لا فدية عليه مع أنه يقصد لمنع الشعر من الانتشار؛ فالوجه الضبط تسميته ساترًا؛ وعلى ذلك جاءت عبارة «المحرر» و«المنهاج» وسواء المخيط وغيره ولو طينًا ثخينًا [على المذهب][2] فلا يضر [ق/ ٩٨ ب] وضع يده وانغماسه في الماء والمحمل وإن مس رأسه، خلافًا للمتولي.

وكذا الزنبيل والحمل على الرأس على المذهب.

قال الماوردي: ومحل الخلاف إذا لم يقصد الستر؛ فإن قصده لزمته الفدية قطعًا.

قوله: (إلا لحاجة) [مثل][3] المداواة، والحر، والبرد.

وهو أشمل من قوله في «المحرر»[4]: (إلا لحاجة مداواة)، إلا أن يقال: التغطية للحر والبرد من نوع المداواة.

قوله: (أو المعقود) يشمل شق الإزار نصفين وإن لف كل نصف على

---

(١) سقط من أ. (٢) سقط من أ.
(٣) في أ: تشمل.
(٤) المحرر (ص ١٣٢).

فِي سَائِرِ بَدَنِهِ إلا إذَا لمْ يَجِدْ غَيْرَهُ، .....

ساق وعقده، والمنقول فيه التحريم والفدية، خلافًا للإمام.

والملزق والملبد في معنى المسرح.

ويحـرم أيضًا حل الرداء بخـلال أو مسـلة، أو ربط طرف بآخر بخـيط ونحوه على المذهب في «الروضة» من زوائده.

وتعتـبر في اللبس عادة الملبـوس؛ فيجوز الارتداء بالقـميص ، والاتزار بالسراويل.

قوله: (وفي سائر البدن) أي: باقيه؛ هذا معنى (سائر)، وفي التعبير به هنا نظر؛ فإنـه لم يتقدم حكم شيء منه حـتى يكون هذا حكم باقيـه؛ فإن الرأس قسيم البدن، لا بعضه.

ثم هذا الحكم ثابت لجميع البدن؛ وكأنه استعمل (سائر) بمعنى الجميع، وهو خلاف موضوعها.

وقد وقع ذلك للغـزالي وغيره تبـعًا للجوهـري؛ وعلى هذا فيكون أراد بجميعه جميع أجـزائه على البدل؛ إذا لا يشترط في التحريم أن يعم المخيط جميع الـبدن؛ فإنه لو اتخذ لسـاعده أو لعضو آخـر شيئًا مخـيطًا، أو اتخذ للحـيته خـريطة عند الخـضاب ونحوه: حـرم في الأصح كمـا يحرم علـيه القفازان.

[قــوله][1] : (إلا إذا لم يجـد غيـره) أي: فيجوز لغـير فدية؛ فيلبس السـراويل إذا فقـد الإزار ، والخف إذا فقـد النعل، لكن يجب قطع الخف أسفل من الكعب ، صـرح به الأصحاب، ومنهم الشـيخ في «التنبيه» كـما

---

(١) سقط من أ.

وَوَجْهُ المَرْأَةِ كَرَأْسِهِ وَلَهَا لُبْسُ المَخِيطِ إلا القُفَّازَ فِي الأَظْهَرِ.

الثَّانِي: اسْتِعْمَالُ الطِّيبِ فِي ثَوْبِهِ.....

سيأتي تبعًا للخبر، ولم يشترطوا قطع السراويل فيما جاوز العورة؛ لإطلاقه في الخبر.

نعم لو تأتي له الاتزار بالسراويل امتنع لبسه علي هيئته ، ولزم الاتزار به؛ صرح به في «شرح المهذب» تبعًا لجماعة.

كما يرتدي بالقميص ولا يلبسه.

والمراد بعدم الوجود فقده من ملكه وتعذر شرائه وإجارته بعوض مثله واستعارته.

وحصر المصنف ـ تبعًا «المحرر» ـ الجواز في عدم الوجدان يقتضي المنع لحاجة الحر والبر والمداواة ، والمجزوم به في «شرح الرافعي» و«التنبيه» وغيرهما: الجواز مع الفدية.

وقد تقدم في الرأس على الصواب ؛ فلو قال في الموضعين : (إلا لحاجة) كان حسنًا، على أن الشافعي عبر بالضرورة ، لا بالحاجة.

قوله: (ووجه المرأة كرأسه) أي: فيما قدمناه ، لكن لها أن تستر منه ما لا يتأتى ستر جميع رأسها إلا به احتياطًا للستر.

والأمة كالحرة على المذهب في «شرح المهذب» وقيل كالرجل: ولو ستر المشكل رأسه ووجهه لزمه الفدية، أو أحدهما فلا.

قوله: (إلا القفازين) هما شيء يعمل لليدين بشيء يحشى بقطن.

قال في «الكفاية»: وكذا القفاز الواحد.

قوله: (استعمال الطيب) أي: قصدًا ولو كان أخشم.

أو بَدَنِهِ . . . . . .

والطيب: ما يظهر فيه غرض التطيب ، ومنه الرياحين.

فلو تطيب وهو يجهل تحريمه، أو أكره عليه، أو ألقته [عليه][1] الريح: فلا فدية .

وكذا لو جهل كون الممسوح طيبًا أو ظنه يابسًا فعلق بيده على الأصح.

قـــوله: (أو بـدنه) أي: ولو في باطنه ؛ كـالأكل، والاسـتعـاط ، والاحتقان.

وعطفه (بأو) أحسن من عطف «المحرر» [2] و«التنبيه» (بالواو).

وربما فهم من كـلام المصنف عدم تحريم الرياحين كالورد، والياسمين، والجـيـري، والنرجس، والمرزنجـوش ، والريحـان الفـارسي، والآس، والنيلوفر، والبنفـسج ، واللفاح بالفاء، والتمـام، والسوسن، والأصح في الجميع التحريم. وأما الكادي فيحرم جزمًا.

وكلام المصنف يخرج ذلك من وجهين.

أحدهما: أن هذا مشموم ، لا طيب.

والثـاني: قوله: (في ثوب أو بدن) ، وهو إنما يحرم فيه الشم كما قال في «التنبيه» وغيره.

وفي المسألة بحث ونقل كثير لا يحتمله هذا التعليق المختصر، وملخصه أو بعضـه أن الطيب الذي هو غير الريـاحين لابد فيه من الإلصـاق بالثوب أوالبدن ، وأما الرياحين فإن شمها من بعد كدكان الفكاه والبستان: لم يعد.

وإن شمها بيده أو بما هو ملصق بيده وجبت الفدية.

---

(١) سقط من أ. (٢) المحرر (ص ١٣٣).

وَدَهْنُ شَعْرِ الرَّأْسِ أَوْ اللِّحْيَةِ، .....

وإن وضعها بين يديه على هيئة معتادة وشمها فإطلاقهم ـ لا سيما صاحب «التنبيه» ـ يقتضي الفدية.

فإن ثبت ذلك، ورد على قول المصنف: (في بدنه أو ثوبه). لكن الذي يظهر عدم التحريم؛ وكذا لو ألصقها بيديه بلا شم.

قال في «التنبيه»: ويحرم عليه شم الأدهان المطيبة، وأكل ما فيه طيب ظاهر، وشم الرياحين كالورد والياسمين والورس والزعفران، ويجوز له شم النيلوفر والبنفسج.

وفي الريحان الفارسي قولان، والأصح في الثلاثة التحريم.

فإن استعمل شيئًا من ذلك لزمته الفدية.

قوله: (ودهن شعر الرأس واللحية) لا يحسن إدراجه في قسم التطيب؛ لأنه يحرم [بغير المطيب][1] كالزيت ونحوه.

ولحية المرأة كلحية الرجل؛ قاله القاضي حسين.

وخرج بالشعر رأس الأصلع، وذقن الأمرد؛ فلا يحرم دهنها بغير المطيب.

وأما المحلوق الشعر فيحرم دهنه في الأصح؛ فقد يرد على مفهوم «الكتاب».

قوله: (واللحية) يفهم جواز دهن غيرها من شعور الوجه كالحاجب، والشارب، والعنفقة، والعذارين.

قال الشيخ جمال الدين: وفيه بعد، وظاهر كلامهم التحريم.

---

(١) في ب: عين الطيب.

وَلا يُكْرَهُ غَسْلُ بَدَنِهِ وَرَأْسِهِ بِخَطْمِيٍّ.

الثَّالثُ: إزَالةُ . . . . . .

وفي «إقناع» الماوردي: المنع في شعر البدن أيضًا.

قلت: التحريم ظاهر فيما اتصل باللحية كالشارب والعنفقة والعذار.

وأما الحاجب والهدب وما على الجبهة: ففيه بعد، والله أعلم.

قوله: (ولا يكره غسل رأسه وبدنه][١]) عطفه بالواو.

[**قوله**][٢] [**بخطمي**» أي][٣] : جميع غسلهما لا يكره؛ فأحدهما أولى بخلاف ما سبق ، لكن الأولى أن لا يفعل خشية من [انبثاق][٤] الشعر.

وقيل: يكره [ق/ ٩٩ ب] .

قـولـه: (إزالـة) أحسن مـن قوله في «المحرر» : (حـلق الشعـر وقلم الظفر)؛ لأن النتف والقص، والإحراق وبالنورة كذلك.

ومراده إزالتهما من نفسه ، وكذا ما تقدم في الدهن وغيره.

أما إذا حلق لغيره فإن كان المحلوق [حلالاً][٥] فلا شيء وإن كان محرمًا بإذنه حرم عليهما، والفدية على المحلوق.

وإن كان المحلوق نائمًا أو مكرهًا فالأصح أنها على الحالق .

وقيل على المحلوق ، ويرجع بها عليه صرح بذلك في «التنبيه».

---

(١) في ب: تقديم وتأخير.

(٢) سقط من أ.

(٣) في ب: ويقتضى أن.

(٤) في أ: اتفاق.

(٥) في أ: حللاً.

الشَّعْرِ أَوْ الظُّفْرِ، وَتَكْمُلُ الفِدْيَـةُ فِي ثَلاثِ شَعَرَاتٍ أَوْ ثَلاثَةِ أَظْفَارٍ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ فِي الشَّعْـرَةِ مُدَّ طَعَامٍ، . . . . . .

وإن حلقه وهو ساكت قادر على الدفـع فكالآمر ، وقيل: على القولين في النائم.

[**قوله: (الشعر)** لا يفهم منه تحريم إزالة الشعرة الواحدة مع أنه حرام.

نعم يفهم ذلك من قوله: والأظهر أن في الشعرة مد طعام][1] .

قـوله: (وتكمل الفـدية في ثلاث شعـرات) أي: إذا أزالهـا متواليًـا في مكان واحـد، ولا يزاد عليهـا بالزيادة ؛ فيكفي الدم لو حـلق جميـع رأسه متواليًا.

وكذا جميع رأسه وبدنه في الأصح.

فإن بعد الزمان أو المكان فطريقان: أصحهما:

في كل شعرة ما فيها لو انفردت ؛ وهو مد في الأظهر.

والطريق الثانية قولان كمن كرر اللبس.

قوله: ([ق/ ٨٥ أ] والأظهر أن في الشعرة مد طعام) مقابله قولان.

أحدهما: أن فيها درهمًا.

والثاني: ثلث دم.

ومحل الأقوال إذا اختار الدم في الثلاث.

فإن اختار الصوم فيها صام يومًا، أو الآصع أخرج صاعًا؛ قاله العمراني في «مشكل المهذب»؛ وبه يدفع الإشكال المشـهور، وهو جرى بخلاف هنا،

---

(١) سقط من ب.

وَفِي الشَّعْرَتَيْنِ مُدَّيْنِ. . . . . .

والجزم بالتخيير في الثلاث.

قال ابن الرفعة: وما قاله العمراني إن ظهر على قولنا: الواجب ثلث دم أو درهم لم يظهر عـلى قولنا: مد؛ إذ يرجع حاصله إلى أنـه مخير بين المد والصاع، والشخص لا يخير بين الشيء وبعضه.

قال: وجوابه المنع؛ فـإن المسافر مخير بين القصـر والإتمام، وبين الظهر والجمعة.

وفي الشعرتين مدان في الأظهر، وقيل: [دمان][1]، وقيل: ثلثا دم. ويتصور بما ذكرناه.

ولـو [قـصـر][2] الشعر فـهو كحلقها، وقـيل: يوزع الفدية عـليها، وصححه الماوردي.

وقس الظفر عليه.

فـــــــرع:

لو حلقه ثـلاث شعرات [في أوقات][3] وقلنا: في الـواحدة ثلث دم: وجب هنا دم كـامل، ويستوي ـ علـى هذا ـ جعلهمـا دفعة ومتفرقـة؛ قاله الرافعي.

قلت: فينبغي أن يتخير فيه بين ذبحه والآصع والصوم، ولم أراه، وفي

(١) في أ: درهمان.
(٢) في أ: قص.
(٣) في ب: مترادفات.

وَلِلمَعْذُورِ أَنْ يَحْلِقَ وَيَفْدِيَ.

الرَّابِعُ: الجِمَاعُ وَتَفْسُدُ بِهِ العُمْرَةُ، .....

شرح [التعجيز][١] عن هذه أنه يخرج [إلى][٢] ثلاث مشقصة بخلاف الحلق دفعة.

قوله: (وللمعذور أن يحلق ويفدي) وكذا كل محظور؛ فيغطي رأسه، أو يلبس، أو يتطيب ويفدي.

إلا السراويل، والخف المقطوع لفاقد الإزار والنعل فلا فدية [عليهما][٣] صرح به في «التنبيه».

وسواء المعذور بالقمل، أو المرض، أو الحر، أو الوسخ.

فائدة: ما كان إتلافًا محضًا كالصيد ففيه الفدية وإن كان ناسيًا أو جاهلاً، وما كان ترفهًا وتمتعًا فلا يجب مع النسيان والجهل كاللبس والطيب.

وأما أخذ شبهًا منهما كالجماع والقلم [والحلق][٤] مع الجهل والنسيان خلاف الأصح في الجماع وعدم الوجوب، وفيهما الوجوب، وقد صرح في «التنبيه» بجميع ذلك.

قوله: (الجماع) أي: في الفرج ولو لبهيمة.

وفي الدبر واللواط وفي البهيمة وجه، وطرده في «شرح المهذب» في الدبر واللواط.

---

(١) في أ: الصغير.
(٢) في أ: إلا.
(٣) في أ: يلبسهما.
(٤) سقط من أ.

وَكَذَا الحَجُّ قَبْل التَّحَلُّل الأَوَّل، وَيَجِبُ بِهِ بَدَنَةٌ، وَالْمُضِيُّ فِي فَاسِدِهِ. . . . . .

أما المباشرة فيما دون الفرج فكالحلق كما سأذكره.

قوله: (قبل التحلل الأول) أي: فبين التحللين لا يفسد.

قوله: (وتفسد به العمرة) أي: المفردة، أما التي في ضمن الحج في القران إذا جامع بعد تحلله الأول: فإن الحج لا يفسد، وكذا العمرة تبعًا وإن لم يأت بشيء منها؛ لأنها تبع له وأفسدها الأردني.

ولو قدم القارن مكة فطاف وسعى ووقف، ثم حلق قبل الرمي، ثم جامع: فسد نسكاه وإن كان بعد أفعال العمرة كلها؛ فتفسد العمرة تبعًا كما صحت فيما تقدم تبعًا.

وقلت: هذا الكلام يدل على أن طواف العمرة يندرج في طواف قدوم الحج، لا في الإفاضة، وفيه نظر، واندراجه في المفروض أولى، والله أعلم.

وشرط كون الوطء مفسدًا العقد والعمد والعلم بالحرمة، وإلا فلا في الجديد.

والمراد هنا بالفساد وجوب القضاء لا الخروج من العبادة.

والأصح أن جماع الصبي والعبد مفسد، والأصح أنه موجب للقضاء، وأن القضاء يجري في الصبي والرق.

قوله: (قبل التحلل الأول) إما بعده وقيل: الثاني؛ فالمذهب لا يفسد.

وقيل: وجهان أو قولان.

قوله: (ويجب به بدنة) أي: بالجماع المفسد للنسك.

وقيل في مفسد العمرة شاة فقط.

وَالقَضَاءُ، وَإِنْ كَانَ نُسُكُهُ تَطَوُّعًا، .....

أما غير المفسد كما بين التحللين وكتكراره بعد الحكم بالفساد وقبل التكفير عن الأول:

ففيه شاة في الأظهر.

وقيل: بدنة.

وقيل: لا شيء، وهو شاذ.

صرح بذلك في «التنبيه».

لكن كلام المصنف يشمل المرأة أيضًا، وفيها طريقان: قيل: عليها بدنة أيضًا كالرجل وقيل: على الخلاف في الصوم، وهو أشهر في «شرح المهذب»، وظاهر ترجيح «الروضة»؛ فيكون المذهب عدم الوجوب عليها في فساد حجها.

قوله: (بدنة) أي: على الترتيب؛ فإن لم يجد فبقرة؛ فإن لم يجد فسبع شياه؛ فإن لم يجد قوم البدنة دراهم بسعر مكة حال الوجوب، ثم الدراهم بطعام وتصدق به على ثلاثة.

فإن عجز صام عن كل مد يومًا؛ هذا هو المذهب وبه جزم في «التنبيه»، وقيل: يتخير بين الخمسة، وقيل: بين الثلاثة الأولى.

فإن عجز قوم أيهما شاء... إلى آخره، وقيل على الطريقة الأولى يقدم الصوم على الإطعام كالظهار، وقيل: لا مدخل للصوم والإطعام، بل إذا عجز عن الغنم ثبت الهدي في ذمته.

قوله: (والقضاء) أي: إذا كان الذي أفسده غير قضاء.

أما إذا أفسد القضاء بالجماع لزمه إعادته قضاء على المفسد الأول.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ عَلى الفَوْرِ.

ولا يجب للمفسد ثانيًا قضاء؛ لأن المقضي واحد؛ صرح بذلك في «التنبيه».

قوله: (والأصح أنه على الفور) أحسن من قول غيره: (من قابل)؛ فإن هذا يشمل العمرة؛ فإنها تمكن على الفور، ويشمل الحج أيضًا إذا أمكن في سنة الإفساد بأن يحصر عن إتمام الفاسد سواء جامع ثم أحصر أو حصر ثم [ق/ ١٠٠ب] جامع قبل التحلل فيتحلل ثم يزول الحصر، والوقت باق فيلزمه القضاء في سنته.

فروع:

قال في «التنبيه»: يجب أن يحرم في القضاء من حيث أحرم بالأداء.

وقال غيره: إن كان أحرم بالأداء من قبل الميقات لزمه الإحرام في القضاء منه أو من مثل مسافته إن سلك طريقًا آخر.

وفي «الحاوي»: لو أحرم بالأداء من البصرة، وبالقضاء من مصر، ومسافتهما إلى الحرم واحدة ففي وجوب الدم وجهان. انتهى.

وإن أحرم [في][1] الأداء من دون الميقات، فإن جاوزه مسيئًا قضاه من الميقات، أو غير مسيء فالأصح أيضًا أنه يحرم من الميقات [الشرعي][2] وقيل: من ذلك الموضع كما لو أفسد المتمتع الحج؛ [فإنه يقضيه][3] من مكة.

قال الرافعي: ومحلهما فيمن لم يرجع إلى الميقات، وإلا تعين

---

(١) في أ: من.
(٢) في ب: الحرمي.
(٣) سقط من ب.

. . . . . .

الميقات.

ولا يجب أن يحرم به في قدر زمن الأداء؛ حتى لو أحرم بالأداء من أول شوال جاز أن يحرم بالقضاء في ذي الحجة.

وفرق الرافعي بأن اعتناء الشرع بالميقات المكاني أكثر فإنه يتعين بالنذر والزماني لا يتعين به حتى لو نذر أن يحرم من شوال جاز التأخير قال: وظني أن هذا الاستشهاد لا يخلو من نزاع . انتهى.

وهذا أعجب منه فقد سوى هو في كتاب النذر بينهما، وصحح فيهما التعيين.

قال في «التنبيه»: وعليه نفقة المرأة في القضاء وقيل: عليهما النفقة أي: الزائد للسفر، وهذا في الزوج ؛ فلو كان الواطئ أجنبيًا بشبهة أو زنا فالمؤنة عليها قطعًا.

قال في «التنبيه»: وإن قضى الحج وهي معه فالمستحب أن يفترقا في الموضع الذي جامعها فيه، وقيل: يجب ذلك.

فرع:

لم يتعرض المصنف لتحريم الاستمناء والمباشرة بشهوة كالقبلة ونحوها وهي حرام لكن لا تفسد النسك ، وتجب فيها فدية كفدية الحلق ؛ صرح بذلك في «التنبيه».

فرع:

كما يحرم الجماع على المحرم يحرم على المرأة الحلال تمكين المحرم منه في الأصح ؛ قاله الرافعي في [باب][1] الإيلاء.

(١) سقط من ب.

الخَامِسُ: اصْطِيَادُ كُلِّ مَأْكُولٍ بَرِّيٍّ.

قُلت: وَكَذَا الْمُتَولدُ. . . . . .

ويحرم على الحلال أيضًا حال إحرام المرأة.

ومن محرمات الإحرام أيضًا عقد النكاح، وسيأتي في النكاح ، وأشبع الشيخ الكلام عليها هنا .

[**قوله:**][1] **(اصطياداً)**. نص على المقصود من قوله : (صيد)، وإن كان هو المذكور في الآية؛ لأن الصيد يحتمل اسم المفـعول كما يحتمل المصدر ، والمصدر هو المقصود هنا.

واستغنى في الكتاب تبعًا «للمحرر» و«الوجيز» عن التقييد بالوحشي وإن صرح به في «الوسيط»؛ لأن قـوله: (اصطياد) يقتضيـه ؛ فإن الاصطياد هو الآخذ بحيلة ، وذلك إنما يكون في الوحش.

قـوله: (بري) خرج البحـري، سواء [كان][2] نحره فـي الحرم أم في الحل.

وفي «البحر» عن الصيمري: يحرم صيد بحر الحرم.

والبحري: هو ما لا يعيش إلا في البحر؛ فإن عاش فيهما فهو بري.

قوله: (اصـطياد) كذا يحرم تنفيره والإعـانة عليه بدلالة أو إعارة إليه، ويحرم وضع الـيد عليه بتـملك أو إعارة أو غـيرهمـا، وأن يتعـرض لجزية وريشه وشعره ولبنه وبيضه.

قوله: (قلت: وكذا المتولد منه ومن غيره) صرح به الرافعي في «الشرح»

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: آكد.

مِنْهُ وَمِنْ غَيْرِهِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وأهمله في «المحرر» وفي كتاب الأطعمة من «الحاوي» عن ابن القاص أنه لا جزاء فيه كما لا زكاة فيه.

قال الشيخ في «الشرح»: وهو وهم منه.

وصحح المحاملي في [الباب][1] : أن اليربوع لا يؤكل ومع ذلك يفديه المحرم.

قوله: (منه) أي: من البري المأكول الوحشي.

قال في «الدقائق»: فيشمل شيئين: المتولد من مأكول ومن غيره، ومن شاة وضبع.

وضابطه إنما حرم التعرض لأحد أصليه حرم؛ كبين ذئب وبين ظبي وشاة، وبين حمار وحشي وحمار إنسي.

وما جاز التعرض لكل منهما جاز كبين حمار وزرافة [وبين حمار][2] وفرس، وبين ذئب وشاة.

وكلام الرافعي عند تأمله يوهم تحريم هذا الأخير؛ فإنه أطلق أن ما أخذ أصليه مأكول حرام، وما أحدهما وحشي حرام .

ولا خلاف أنه ليس بحرام.

ومثله بل أصعب منه عبارة «الحاوي الصغير» حيث قال: بري متوحش مأكول أو [في][3] أصله أحدهما.

---

(١) في ب: الكتاب.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: من.

وَيَحْرُمُ ذَلكَ فِي الحَرَمِ عَلى الحَلال فَإِنْ أَتْلفَ صَيْدًا. . . . . .

قال الشيخ: والعبارة المحررة فيه وحشي مأكول، أو في ما أصله وحش مأكول .

قوله: (ويحرم ذلك) أي: اصطياد البري المأكول الوحشي، أو التعرض له بوجه من الوجوه المتقدمة [ق/ ١٧٢ أ].

[قوله][1] : **(في الحرم)** أي: إما الصائد أو المصيد فيه؛ فلو وقف في الحل ورمى صيدًا في الحرم أو عكسه حرم، بل لو رمى من الحل إلى صيد في الحل فاعترض السهم في الحرم حرم في الأصح، بخلاف إرسال الكلب إذا أرسله من الحل إلى صيد في الحل فاعترض في الحرم.

ولو سعى من الحرم إلى الحل فقتل لم يحرم، وكذلك لو سعى من الحل أو من في الحرم إلى الحل فقتل.

قوله: (على الحلال) فالمحرم يؤخذ من عموم ما سبق، أو يؤخذ من باب أولى.

قوله: (فإن أتلف) كذا إذا أزمنه فأزال امتناعه ؛ فإنه يضمنه بكمال الجزاء على الأصح .

وقيل: : بما نقص ؛ صرح بذلك في «التنبيه».

وفاعل (أتلف) ضمير يعود على من قدمناه ممن يحرم عليه الاصطياد وهو المحرم مطلقًا، والحلال بالنسبة إلى صيد الحرم.

وسواء أتلفه بمباشرة أو بتسبب كنصب شبكة ونحوها .

وبقي ما لو وضع يده عليه فتلف في يده فإنه يضمنه، وهو لا يدخل

---

(١) سقط من أ.

ضَمِنَهُ.

فَفِي الـنَّعَامَةِ بَدَنَـةٌ، وَفِي بَقَرِ الوَحْشِ، وَحِـمَارِهِ بَقَرَةٌ، وَالغَـزَال عَنْزٌ،

في كلامه؛ فـإنه تلف ولم يتلفه أحد ، وكذلك لو أتـلف جزءًا منه؛ صرح بها في «التنبيه».

قـولـه: (ضـمنه) أي: ولو كان ناسـيًا للإحـرام أو مخطئًـا أوجاهلاً بالتـحريم، لكن صـرح النووي في زوائده أنه لا جـزاء على المجنون ـ وهو مشكل؛ فـالأقيس الوجوب ـ. وصـحح فيها أيـضًا أنه يجب على المكره ، لكن يرجع بها على المكره. وقيل: لا ضمان على غير العامد.

قال الإمام: وأظنه في المحرم، أما صيد الحرم فيضمن مطلقًا؛ لأنه ليس تضمين عبادة؛ نعم لو صال عليه صيد فقتله دفعًا فلا ضمان ؛ صرح به في «التنبيه».

قوله: (والغـزال عنز) كذا في «المحرر» [1]، و«التنبيه» ، و«المناسك»، وغيـرها تبعًـا لما وقع عن الأصحاب بـه، والذي [ق/ ١٠١ ب] صوبه في «الروضة» من زوائده، وصححه في «شرح المـهذب» تبعًا للإمام أن الغزال: اسم للصـغير من ولد الظبي ـ ذكـرًا كان أو أنثى ـ إلى أن تطلـع قرناه، ثم الذكر ظبي، والأنثى ظبية ففي الغزال .

أما في الصغار : فإن كان ذكرًا: فجدي ، وإن كان أنثى : عناق .

فالاعتراض على ما في «الكتاب» من وجهين:

أحدهما: أن العنز كبيرة، والغزال صغير.

والثاني: أنها أنثى، والغزال يشمل الذكر والأنثى.

---

(١) المحرر (ص ١٣٣).

وَالأَرْنَبِ عَنَاقٌ، وَاليَرْبُوعِ جَفْرَةٌ.

وَمَا لا نَقْلَ فِيهِ يَحْكُمُ بِمِثْلِهِ عَدْلانِ.

وَفِيمَا لا مِثْلَ لهُ القِيمَةُ.

قوله: (وما لا نقل فيه) احتراز مما فيه نقل عن الشارع [ﷺ][1] ، أو عن صحابيين، أو عن عـدلين من التابعين فمن بعدهم؛ فإنه يتـبع ما حكموا به كما سبق مما عدده المصنف، بل لو حكـم به صحابي وسكت الباقون اتبع. قاله في «الكفاية».

قوله: (يحكم بمثله عدلان) قال الرافعي : وليكونا فقيهين كيسين.

والمراد بالكيس: الفطنة، ولا شك في وجوبه.

وأما الفـقه فـيستـحب ؛ على ما نقله في شـرح المهذب عن الشـافعي والأصحـاب ، ولكن في «الحاوي» عـن الشافعـي ما ظاهره أو صـريحه : الوجوب.

ويجوز كون القاتل أحد المقومين إن كان قتله خطأ.

قوله: (وفيما لا مثل له القيمة) أي: في موضع الإتلاف .

يرجع في مـعرفـة القيـمة إلـى عدلين كـما في المثل؛ قـاله الماوردي، والروياني، وصاحب «التنبيه» ، وغيرهم.

ويرد على «الكتاب» الحمام ـ وهو كل ما عب الماء عبًا ـ ففيه شاة ، وإن كان لا مثل له من النعم.

ومما يحرم على المحرم أكل ما صيـد له، أو كان له أثر في ذبحه؛ صرح

---

(١) زيادة من ب.

وَيَحْرُمُ قَطْعُ نَبَاتِ الحَرَمِ الذِي لا يُسْتَنْبَتُ، .....

بذلك في «التنبيه».

ولكن [لا جزاء][1] في مجرد أكل لحمه إذا ذبحه غيره على الجديد.

ولو اضطر محرم وجد صيداً وميتة، فإن قلنا ذبيحته ميتة أكل الميتة، وإلا فالأصح يأكل الميتة.

وقيل: الصيد.

وقيل: يتخير.

وتجري الأوجه فيما لو وجد ميتة وصيداً ذكاه محرم، لكن الأصح هنا التخيير.

قوله: (ويحرم قطع نبات الحرم) أي: الرطب، وهو يشمل الشجر والزرع، نعم يجوز قطع الغصن الصغير وكذا الورق؛ كذا أطلقه الجمهور، ومنعه الماوردي في الرطب.

وتعبيره بالقطع لينبه على تحريم القلع من باب أولى.

أما اليابس: فإن كان شجراً فلا منع منه، وإن كان غيره جاز قطعه دون قلعه، وجوزه الماوردي إذا مات فلا اختلاف، ويحمل الأول على ما إذا لم يفسد منبته.

قوله: (الذي لا يُستنبت) هو بضم أوله؛ أي: ليس من شأنه أن يستنبته الناس كالطرفاء ونحوها في الشجر، والشيح ونحوه [من][2] الزرع.

---

(١) في أ: الإجزاء.

(٢) في ب: في.

وَالأَظْهَرُ تَعَلُّقُ الضَّمَانِ بِهِ وَبِقَطْعِ أَشْجَارِهِ فَفِي الشَّجَرَةِ الكَبِيرَةِ بَقَرَةٌ. . . . . .

أما مـا يستنبتـونه : فإن كان من الزرع كـالحنطة والشعيـر و[القطنية][1] والخضراوات ونحوها: فيجوز، سواء نبت بنفسه أو زرع.

وإن كان من الشجر كالنخـل وغيره: فأصح [القولين][2] تحـريمه، وبه قطع بعـضهم ؛ وهـو يرد على [عمـوم][3] مفـهوم «المحـرر» ، وسيـأتي استدراكه من «زوائد الكتاب».

وقطع الإمام، والغزالي بمقابله، وهو يوافق ما في «المحرر» ؛ وعلى هذا لو نبت بنفسـه ما يستنبت ، أو بالعـكس: فالأصح اعتبـار جنسه؛ فيـمتنع الثاني دون الأول.

قوله: (والأظهر تعلق الضمان به) مقابله قديم.

قـولـه: (به) أي: بالنبات الشامل للشـجر؛ فلا حاجة إذًا لقـوله تبعًا «للمحرر»: (وبقطع أشجاره وعبارة «الروضة» وأصلها أحسن؛ فإنه منع من النبات وأوجب ضمانه، ثم قسمه إلى شجر وغيره.

قـوله: (وبقطع أشـجـاره) يقتـضي أنه لا يتوقف وجوب البـقرة على قلعها.

والعبارات فيه مختلفة؛ فبعضها يقتضيه وبعضها لا يقتضيه .

قوله: (فـفي الشجرة الكبيـرة بقرة) قال الإمام: والبـدنة في معناها بلا شك.

---

(١) في ب: القصب.
(٢) في ب: الوجهين.
(٣) سقط من ب.

وَالصَّغِيرَةِ شَاةٌ قُلت: وَالْمُسْتَنْبَتُ كَغَيْرِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ وَيَحِلُّ الإِذْخِرُ، وَكَذَا الشَّوْكُ كَالعَوْسَجِ وَغَيْرِهِ عِنْدَ الْجُمْهُورِ، .....

قوله: (والصغيرة شاة) ضبطها الإمام بقدر سبع الكبيرة.

قال: فإن صغرت جدًا ففيها القيمة.

ولم يتعرض في «الكتاب» لما يضمن به غير الشجر؛ وهو يضمن بالقيمة، ثم البقرة والشاة والقيمة على التخيير والتعديل كجزاء الصيد.

قوله: (قلت: والمستنبت) أي: من الشجر؛ وهو بفتح الباء الموحدة. أما المستنبت من الزرع كالخضراوات والقطنية فقد تقدم جواز قلعه جزمًا.

قوله: (على المذهب المصحح) فيه طريقة القولين، وهذه المسألة قسيم قوله أولاً الذي لا يستنبت.

قوله: (إلا الإذخر) أي: فيجوز قطعه وقلعه بلا خلاف؛ فلو قطع غيره لما يقطع له كتسقيف البيوت ونحوه فكقطعه للدواء، قاله في «الوسيط»؛ ومقتضاه تصحيح الجواز، وهو مقتضى «الحاوي الصغير»؛ فإنه أطلق الجواز للحاجة.

قوله: (وكذا الشوك) صحح النووي في «شرح مسلم» تبعًا للمتولي تحريمه، واختاره من حيث الدليل؛ وهو عموم الحديث في «تصحيح التنبيه» وتجويزه؛ ولهذا عبر بقوله: عند الجمهور، ولم يعبر بتصحيح [مقابله][1]، وهو احتراز حسن لكنه في «الروضة» قال: على الصحيح الذي قطع به الجمهور.

وفي «شرح المهذب» نحوه، ثم استدل لمقابله بما في الصحيحين: «لا

---

(١) في أ: كعادته.

وَالأَصَحُّ حِلُّ أَخْذِ نَبَاتِهِ لعَلَفِ البَهَائِمِ وَلِلدَّوَاءِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

يعضد شوكها» (١).

قال: وهذا يقوي على هذا الوجه.

قال: وللقائلين بالمذهب أن يجيبوا عنه بأنه مخصص بالقياس على الفواسق الخمس. انتهى.

ورده الشيخ بأن الشوك لا يتناول غيره فكيف يخصص، نعم التخصيص ممكن في رواية «**لا يعضد شجرها**».

قوله: (لعلف البهائم) هو بسكون اللام؛ لأن المراد هنا المصدر، وهو بالفتح: الشيء الذي يعلف به.

قال في «شرح المهذب»: ولو أخذه ليبيعه ممن يعلف به لم يجز، وتسريح البهائم فيه جائز قطعًا.

قوله: (وللدواء) أي: يجوز أخذه للدواء، ومفهومه أنه لا يجوز للبيع، وظاهر إطلاق الماوردي الجواز مطلقًا.

فـــرع:

هل يتوقف الأخذ للدواء ونحوه على وجود السبب أم يجوز تحصيله وادخاره له؟ فيه نظر.

فـــرع:

إخراج تراب الحرم إلى الحل وأحجاره صحح النووي في «الروضة»: تحريمه، وأطلق الرافعي القول بكراهته؛ قاله في «شرح المهذب» وهي عبارة كثيرين أو الأكثرين.

---

(١) البخارى (٤٠٥٩) ، وأحمد (٢٩٢٣).

وَصَيْدُ المَدِينَةِ حَرَامٌ، وَلا يُضْمَنُ فِي الجَدِيدِ.

قوله: (وصيد المدينة حرام) أي: ونباتها كما نقله في «شرح المهذب» عن الشافعي [ق/ ١٠٢ ب] والأصحاب.

وكان ينبغي أن يقول: (وصيد حرم المدينة) كما في «المحرر» و«الروضة»؛ فإن التحريم لا يختص بالمدينة؛ وهو في العرض: ما بين لابتيها أي: الحرتين؛ وهي الحجارة السود، وفي الطول: من عير إلى ثور كما في الصحيح.

وأنكر بعضهم تورًا وقال: إنه لا يعرف بالمدينة.

وقال: صوابه أحد.

وردَّ بأن تورًا جبل صغير من وراء أحد يعرفه أهل المدينة.

ومما يحرم التعرض لصيده على الصحيح: وج؛ لما روى البيهقي بسند ضعيف أن النبي ﷺ قال: «**ألا إن صيد وج وعضاهه حرام محرم**»[1]. وهو بفتح الواو وتشديد الجيم: واد بصحراء الطائف.

ولا يضمن قطعًا [وقيل][2] فيه خلاف كصيد المدينة، وهو بعيد.

قوله: (ولا يضمن في الجديد) أي: صيد المدينة ونباته واختاره المصنف في «تصحيح التنبيه». و«شرح المهذب» من حيث الدليل أنه يضمن سلب القاتل وهو القديم.

وعلى هذا فظاهر إطلاق الأئمة أن السلب لا يتوقف على إتلافه، بل بمجرد الاصطياد.

---

(١) البيهقي في الكبرى (٩٧٥٧).

(٢) سقط من أ.

وَيَتَخَيَّرُ فِـي الصَّيْدِ المِثْلِيِّ بَيْنَ ذَبْحِ مِثْلِه وَالصَّدَقَةِ بِهِ عَلَـى مَسَاكِينِ الحَرَمِ وَبَيْنَ أَنْ يُقَـوِّمَ المِثْلَ دَرَاهِمَ وَيَشْتَـرِيَ بِهِ طَعَامًـا لهُمْ، أَوْ يَصُومَ عَنْ كُـلِّ مُدٍّ

وتوقف الإمام فيما إذا أرسله، والأكثرون على أنه كسلب قتيل الكفار، وقيل: نباته فقط.

وقيل: يترك له ساتر عورته وصوبه في «الروضة» من زوائده، وصححه في «شرح المهذب».

ثم هو للسالب، وقيل: لفقراء المدينة كجزاء الصيد، وقيل: لبيت المال.

قوله: (ويتـخير في الصـيد) نقل عن القديم قـول إنه مرتب في المثلى وغيره ،وأنكره جماعة.

قوله: (والـصدقة به عـلى مساكـين [ق/ ٨٧أ] الحرم) فيـه تنبيـه على الفقراء من باب أولى.

قـــولـه: (دراهم) منصوب علـى إسقاط البـاء، ثم التقـويم لا يختص بالدراهم، بل بالنقـد الغالب، وتعـبيـر المصنف وغيـره بها؛ لأنها الـغالب غالبًا.

قوله: (ويشتري بـها طعامًا) لا يتعين الشـراء فلو أخرج مما عنده ذلك المقدار جاز.

قوله: (طعامًا) أي: يجزئ في الفطرة كما قال الإمام.

قـــوله: (لهم) أي: لأجلهم ليدفعـه إليهم، وليس المراد أن الشراء يقع لهم؛ فإنه لو أعطاهم غيره جاز.

قوله: (أو يـصوم) لم يقل: (وبين أن يصوم) [ينبه على أنه مـخير بين شيئين : أولاً الذبح والتـقويم ، ثم إذا قوم يخير بين شراء الطعـام للصدقة

يَوْمًا.

وَغَيْرُ المِثْلِيِّ يَتَصَدَّقُ بِقِيمَتِهِ طَعَامًا أَوْ يَصُومُ، وَيَتَخَيَّرُ فِي فِدْيَةِ الحَلقِ...

وبين صوم][1] يوم لكل مد.

وبعضهم يقول: مخير بين ثلاثة أشياء.

والمعنى لا يختلف.

وهذا في [المسلم][2].

أما إذا دخل الكافر الحرم فقتل فيه صيدًا فلا مدخل للصوم فيه، ويخير بين شيئين فقط.

قوله: (وغير المثلى يتصدق بقيمته) الأصح اعتبار قيمته بموضع الإتلاف ووقته.

وقيل: بمكة.

وأما المثلى: فالأصح فيه إذا قوم اعتبار قيمته بمكة يوم الإخراج.

وسواء فيما قلناه صيد الحرم مطلقًا وصيد الحل بالنسبة إلى المحرم.

قوله: (ويتخير في فدية الحلق) وكذا القلم، والاستمتاع بالطيب، والادهان، واللبس، والمباشرة فيما دون الفرج؛ صرح بذلك كله في «التنبيه».

وكذا شاة الجماع.

الثاني الجماع بين التحللين في الأصح.

---

(١) سقط من ب.

(٢) في ب: السلم.

بَيْنَ ذَبْحِ شَاةٍ، وَالتَّصَدُّقِ بِثَلاثَةِ آصُعٍ لِسِتَّةِ مَسَاكِينَ، وَصَوْمِ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الدَّمَ فِي تَرْكِ المَأْمُورِ. . . . . .

قوله: (بين ذبح شاة) أي: يجزئ في الأضحية، وكذا حيث وجبت هي أو البدنة [إلا][1] في جزاء الصيد.

ويجزئ عن الشاة سبع بدنة، أو سبع بقرة.

وأما البقرة الواجبة في الشجرة الكبيرة ففي «الاستقصاء»: لا يشترط إجزاؤها في الأضحية، بل يكفي ما له سنة، ولم أر من تعرض لها غيره.

قوله: (والتصدق) أي: على مساكين الحرم، وكذا على فقرائه.

قوله: (بثلاثة آصع) قال ابن مكي: صوابه أصوع.

قال المصنف: وهو خطأ، وآصع ثابت في كتب اللغة من باب المقلوب.

قوله: (لستة) أي: لكل مسكين نصف صاع؛ هذا هو المذهب.

وقيل: لا يتقدر بل ما يدفع إلى كل واحد.

قوله: (والأصح أن الدم في ترك المأمورات دم ترتيب) أي: وتعديل.

هكذا صحح في «المحرر» تبعًا للإمام والغزالي.

وصحح في «الروضة» و«شرح المهذب» تبعًا [للشرحين][2] مقابله وهو أنه كدم التمتع فيكون مرتبًا مقدرًا؛ فإذا عجز عنه صام ثلاثة في الحج وسبعة إذا رجع.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: النص.

كَالإِحْـرَامِ مِنْ الميقَـات دَمُ تَرْتِيب، فَإِذَا عَجَـزَ اشْتَـرَى بِقيمَـة الشَّاة طَعَـامًا وَتَصَدَّقَ بِهِ، فَـإِنْ عَجَزَ صَـامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يَوْمًـا، وَدَمُ الفَوَاتِ كَدَمِ التَّـمَتُّعِ،

وقيل: إذا عجز لزمه صوم الحلق: ثلاثة أيام.

وقيل: لا ترتيب فيه، بل هو كجزاء الصيد في التخيير والتعديل.

وهما شاذان كما قال في «الروضة» و«شرح المهذب».

وعبارة «الكتاب» مشكلة من وجوه:

أحدها: لم يبين مقابل الأصح، وهذا على عادته.

والثاني: مخالفته لما في «الروضة».

والثالث: تعبيره بالأصح المقتضى قوة المقابل [بعدم الترتيب][1]؛ فإن اقتصاره على قوله: (دم ترتيب) يفهم أن مقابله أنه دم تخيير.

وقد صرح هو بضعفه وشذوذه، فكان الأحسن أن يقول: والصحيح أن الدم في الترك المأمور دم ترتيب، والأصح أنه إذا عجز عنه.. إلى آخره.

كذا قاله الشيخ جمال الدين.

[وجوابه أنا بينا أن مـراده أنه دم ترتيب وتعديل، وبين هو مـراده بقوله عقبـه: (فإذا عجز اشـترى بقيمـة الشاة... إلى آخره) وحينئـذ فيكون له مقابل قوي؛ وهو ما صححه في غير «الكتاب»؛ فيصح التعبير بالأصح.

قوله: (كـالإحرام من الميـقات) مثله ترك الرمي، ومبـيت مزدلفة ومنى ليالي التشريق، وطواف الوداع، والدفع من عرفة قبل الغروب.

قوله: (ودم الفوات كدم التمتع) أي: في جميع ما سبق.

وقيل: قولان: ثانيهما كدم الجماع، لكنه شاة.

---

(١) سقط من أ.

وَيَذْبَحُهُ فِي حَجَّةِ القَضَاءِ فِي الأَصَحِّ.

وَالدَّمُ الوَاجِبُ بِفِعْلٍ حَـرَامٍ أَوْ تَرْكِ وَاجِبٍ لا يَخْتَصُّ بِزَمَـانٍ، وَيَخْتَصُّ ذَبْحُهُ بِالحَـرَمِ فِي الأَظْهَرِ، .....

قوله: (ويذبحه في حجة القضاء في الأصح) أي: فلا يجزئه قبله.

ومـقـابله أنه يـجـوز أن يذبحـه في سنة الفـوات ؛ وعـلى هذا يجب بالفوات.

وعلى مقابله: وقت وجوبه الإحرام بالقضاء في الأصح.

وتعبيره بالأصح مـخالف لتعبيره في «الروضة» بالأظهر؛ فـجزم بأنهما قولان، ورجحه في «شرح المهذب» فقال: فيه قولان، وقيل: وجهان.

قوله: (والدم الواجب بفعل حرام أو ترك واجب لا يختص بزمان) أي: فيجوز في يوم النحر وغيره.

نعم إن كان السبب محـرم، وقلنا إن كفارة ما سببـه محرم على الفور؛ فينبغي أن يجب البدار هنا.

فإن أخر أجزأ مـع التأثيم؛ فيحمل ما أطلقـوه هنا على الإجزاء ، وأما الجواز فأحالوه على ما قرروه؛ كذا قاله الشيخ في «الشرح »، والشيخ جمال الدين][1] وهو واضح.

قوله: (ويختص ذبحـه بالحرم في الأظهر) مقابله أنه يجوز ذبحه خارج الحرم قريبًا ونقله إلى الحرم ليفرقه على مساكينه فيه ما لم يتغير.

وعن القديم قول: إنما وقع سببه في الحل يجوز ذبحه وتفرقته فيه.

---

(١) سقط من ب.

وَيَجِبُ صَرْفُ لَحْمِهِ إلى مَسَاكِينِهِ.

وفي وجه: ما وجب بسبب مباح لا يختص ذبحه بالحرم.

قوله: (ويجب صرف لحمه) أي: كله، ولا يأكل منه شيئًا؛ فإن أكل منه غرم قيمة اللحم.

وقيل: مثله.

وقيل: يشارك في شقص حيوان مثله؛ كما لو أكل الكل فإنه يلزمه ذبح غيره.

قوله: (ويجب صرف جلده أيضًا إليهم)؛ فلو قال: (يجب صرفه) لكان أخصر لفظًا وأعم معنى.

قوله: (إلى مساكينه) أي: أو الفقراء القاطنين والغرباء، والقاطنون أولى.

ويكفي دفعه إلى ثلثه، وفيه احتمال لابن الرفعة في وجوب استيعابهم إذا انحصروا، وكالزكاة بجامع منع النقل، وتجب النية عند التفرقة؛ قاله الروياني وغيره.

واعلم أن المصنف ذكر هذا الحكم كله في الدم الواجب [بترك واجب][1] أو فعل محرم؛ ومقتضاه أن دم التمتع والقران ليس كذلك، ولا شك أنه كذلك.

وأما دم الإحصار فسيأتي.

قلت: وقوله: (فعل حرام) أي: ما أصله حرام؛ فإن الحلق [ق/ ١٠٣ب] والطيب واللبس مع العذر ليس حرامًا الآن، ومع ذلك يختص

---

(١) سقط من أ.

وَأَفْضَلُ بُقْعَةٍ لذَبْحِ الْمُعْتَمِرِ الْمَرْوَةُ، وَلِلْحَاجِّ مِنًى، وَكَذَا حُكْمُ مَا سَاقَا مِنْ هَدْيٍ مَكَانًا.

وَوَقْتُهُ وَقْتُ الأُضْحِيَّةِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ذبح دمها بالحرم، والله أعلم.

قوله: (وأفضل بقعة) أي: بقع الحرم؛ فالأحسن أن تقرأ بفتح القاف، ويجوز إسكانها، والتنوين أي بقعة منه.

قوله: (لذبح المعتمر المروة) وهو في المعتمر الذي ليس متمتعًا.

أما المتمتع فالأفضل أن يذبح دم تمتعه يوم النحر بمنى.

قوله: (وكذا حكم ما ساقه من هدي) أي: تقربًا، لا بسبب محظور في الإحرام.

أما الدماء الواجبة بسبب محظورات الإحرام فلا تختص بزمان كما قدمنا بيانه.

قوله: (ووقته وقت الأضحية على الصحيح) مقابله أنه لا يختص بوقت كدماء الجبرانات.

فصل

قال في «التنبيه»: تكره له الخطبة، والشهادة على النكاح، وإن ذبح الصيد حرم عليه أكله وهل يحرم على غيره؟

فيه قولان: أصحهما: التحريم.

ولا يملك الصيد بالبيع والهبة، وهل يملك بالإرث؟ قيل: يملك، وقيل: لا يملك.

والأول أصح.

. . . . . .

وإن كان في ملكه صيد فأحرم زال ملكه عنه في أحد القولين وهو الأصح.

وإن احتاج إلى ذبح الصيد [للمجاعة][1] جاز، وعليه الكفارة.

وإن افترش الجراد في طريقه فقتله ففيه قولان: أصحهما: لا فدية عليه.

وإن نبتت في عينه شعرة فقلعها: لم يلزمه شيء.

وإن حلق رأسه مكرهًا أو نائمًا: وجبت الفدية على الحالق في أحد القولين وهو الأصح، وعلى المحلوق في الآخر، ويرجع بها على الحالق.

فإذا أرادت المرأة الستر عن الناس سدلت على وجهها ما يستره، ولا يقع على البشرة.

وإن تطيب ولبس: لزمه لكل واحد كفارة.

وإن لبس ثم لبس، أو تطيب ثم تطيب في مجالس قبل أن يكفر عن الأول: كفاه عنهما كفارة واحدة في أحد القولين، ويلزمه لكل واحد كفارة في الثاني وهو الأصح.

ويجب في الضبع كبش، وفي الصغير صغير، وفي الكبير كبير، وفي الذكر ذكر، وفي الأنثى أنثى، وفي الصحيح صحيح، وفي المكسور مكسور.

وإن فدى الذكر بالأنثى فهو أفضل على المنصوص.

وقيل: إن أراد تفريق اللحم لم تجزئ الأنثى عن الذكر.

---

(١) في أ: للجماعة.

بَابُ الإِحْصَارِ وَالفَوَاتِ

وإن فدى الأعور من اليمين بالأعور من اليسار جاز.

وإن أتلف ظبيًا ماخضًا ضمنه بقيمة شاة ماخض.

ويجب في الحمام ، وكل ما عب وهدر شاة يتخير فيها.

وإن جرح صيدًا له مثل، فنقص عشر قيمته لزمه عشر ثمن المثل.

وقيل: عشر المثل، إلا أن لا يجد عشر المثل وهو الأصح.

وإن كسر بيض صيد لزمته القيمة.

وإن اشترك جماعة في قتل صيد لزمهم جزاء واحد.

وإن أمسكه محرم فقتله حلال وجب الجزاء على المحرم، وإن قتله محرم أجزاء قال: وجب الجزاء بينهما نصفين ، والأصح يختص به القاتل.

وإن قطع غصنًا [منها أي] [1] من شجرة حرمية ضمن ما نقص، فإن عاد الغصن سقط عنه الضمان في أحد القولين، ولم يسقط في الآخر وهو الأصح.

وإن أخذ أوراقها لم يضمن.

فإن قطع الحشيش ضمنه بالقيمة.

فإن استخلف سقط [عنه][2] الضمان.

بَابُ الإِحْصَارِ وَالفَوَاتِ

يقال: أحصره المرض إحصارًا فهو محصر، وحصره العدو حصرًا فهو

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

مَنْ أُحْصِرَ تَحَلل.

محصور.

ويقال عكسه [ويقال] (١) خصر [وأحصر] (٢) فيهما.

والأول أشهر كما قاله النووي.

والمراد بالإحصار المنع من إتمام الحج أو العمرة.

وبالفوات: فوات الحج؛ خاصة بفوات الوقوف.

والعمرة لا تفوت إلا عمرة القارن تبعًا للحج بفوات وقوفه.

قوله: (من أحصر) أي: أحصره عدو، وأما حصر المرض فسيأتي.

ولا يقال: كان ينبغي أن [يقول](٣): (من حصر ليوافق المشهور؛ لأنا نقول: [ق/ ٨٨أ] الإحصار على ما هو المفهوم من كلام أهل اللغة معناه: المنع من المقصود، سواء منع منه مرض أو عدو أو حبس.

والحصر: التضييق، وفيه بعض مخالفة لما تقدم عن النووي، ويؤيد هذا أن الآية نزلت في منع العدو قطعًا زمن الحديبية، وقد أشبع الشيخ الكلام فيه فليراجع شرحه.

قوله: (تحلل) أي: جوازًا، والأولى للمعتمر الصبر، وكذا الحاج إن اتسع الوقت، فإن ضاق فالأولى التعجيل.

نعم لو صد عن عرفة دون مكة فليدخل مكة ويتحلل بعمل عمرة؛ قاله الرافعي في أول الباب، ولا قضاء وإن لم يفت الوقوف في الأصح.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من ب.

(٣) في ب يقال.

وَقِيل لا تَتَحَلَلُ الشِّرْذِمَةُ.

نعم إن تيقن انكشاف العدو لعلمه بأنهم لا يمكنهم الإقامة، فإن كان في الحج وعلم أنه يمكنه [بعـد][1] انكشافهم إدراكه ، أو كـان في العمرة وتيقن انكشافهم إلى ثلاثة أيام لم يجز التحلل؛ قاله الماوردي.

وسواء في جواز التحلل كان الصاد مسلمًا أم كافرًا.

وقيل: إن كانوا كفارًا ولم يزيدوا على الضعف لم يجز التحلل.

وقيل: إن منعـوا المضي والعودة وأحاطوا بهم من كل الجهـات لم يجز التحلل.

وإن طلبوا مالاً وإن قل جاز.

فرع:

إذا أحـصره عـدو لم يجب القـتـال في الأصح، واستـثنى الشـيخ منه الإحرام الذي يحـصل به إحياء الكعـبة إذا لم تقم به طائفـة قتلهم في تلك السنة ؛ فينبغي أن يجب قتالهم كسائر فروض الكفاية.

قوله: (وقيل لا يتحلل شرذمة) ظاهره أنه وجه.

والذي في «الروضة»: جاز التحلل علـى المذهب، وبه قطع العراقيون، وقال المراوزة فيه: قولان: أظهرهما الجواز.

وكان الأحسن أن يقول: (ولو شرذمة على المذهب).

ومحل ذلك مع العذر كـمن حبس ظلمًا أو بدين يعجز عنه، أمـا غيره كالقادر على أداء دين حبس به فلا يتحلل.

---

(١) سقط من أ.

وَلا تَحَلُّل بِالمَرَضِ، فَإِنْ شَرَطَهُ تَحَلل بِهِ عَلى المَشْهُورِ، . . . . . .

فإن قيل: منع السيد عبده من إتمام الحج حصر خاص كحصر الشرذمة ولم يجروا فيه هذا الخلاف .

فالجواب أن التعدي في إحرام العبد لا من سيده، وهنا التعدي من المانع دون الشرذمة [ق/ ١٠٤ ب].

قوله: (ولا تحلل بمرض) أي: وإن فاته الحج، فإذا فاته تحلل بعمل عمرة.

قوله: (فإن شرطه) أي: التحلل بالمرض [فقارن][1] الإحرام.

وكذا لو شرطه لتعذر آخر كضلال الطريق، ونفاذ النفقة خلافًا للجويني.

ثم إن شرطه [بهدي لزمه أو بغيره][2] فلا، وكذا إن أطلق في الأصح.

ولو قال: إن مرضت فأنا حلال: صار حلالاً بنفس المرض، وقيل: لابد من التحلل.

قوله: (تحلل به على المشهور) عبارة «الروضة»: فيه طريقان : قال الجمهور يصح في القديم، وفي الجديد قولان: أظهرهما الصحة .

والطريق الثاني: القطع بالصحة، وجعلها في «شرح المهذب» الصواب؛ لصحة حديث صناعة فيه، وقال: إن الطريق الأولى أشهر؛ فكان ينبغي أن يُعَبر في «الكتاب» بالمذهب.

ولو قال: إن مرضت قلبت حجر عمرة: فالمذهب المنصوص الصحة،

(١) في ب: مقارنًا.

(٢) في ب: مد الزمان لتعيينه.

وَمَنْ تَحلل ذَبَحَ شَاةً حَيْثُ أُحْصِرَ.

قُلت: إِنَّمَا يَحْصُلُ التَّحَلُّلُ بِالذَّبْحِ وَنِيَّةِ التَّحَلُّل. . . . . .

وهو أولى بالصحة من شرط التحلل.

قوله: (ومن تحلل ذبح) أي: من أراد التحلل فإن الذبح متقدم.

قوله: (شاة) أي: أو سبع بدنة، أو سبع بقرة.

وإنما اقتصر على الشاة؛ لأنها أقل الهدي.

ويشترط في الشاة [صفة][1] الأضحية.

قوله: (حيث أحصر) أي: ولو كان في الحل.

وكذا ما لزمه من دماء المحظورات قبل الحصر.

وقيل: إن أمكنه [الجمع][2] تعين فإن أحصر عن البيت دون الحرم؛ كذا أطلق الرافعي الوجهين والتصحيح.

وفي «المهذب» وغيره: إن كان في الحرم ذبح فيه أو في غيره وأمكنه الحرم ففي الذبح في الحل وجهان، وعلى الأول يتعين موضع الإحصار من الحل؛ فلو أراد الذبح في غيره من الحل لم يجز؛ قاله الدارمي وغيره.

قوله: (ونية التحلل) أي: مع الذبح، وإنما لم تجب نية التحلل على غيره؛ لأن غيره أكمل العبادة من رمي وحلق وطواف فتحلل بكمالها، والمحصر يريد الخروج منها قبل كمالها فافتقر إلى قصد؛ كالصائم إذا أكمل النهار يخرج من صومه بلا نية، وإذا مرض واحتاج إلى الإفطار في النهار

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: الحرم.

وَكَذَا الحَلقُ إنْ جَعَلْنَاهُ نُسُكًا، فَإِنْ فُقِدَ الدَّمُ فَالأَظْهَرُ أَنَّ لهُ بَدَلا وَأَنَّهُ طَعَامٌ

فإنه ينوي الخروج من الصوم؛ كذا قاله صاحب «البيان» وغيره.

قوله: (وكذا الحلق إن جعلناه نسكًا) أي: بعد الذبح قاله الماوردي وغيره ـ ؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تَحْلِقُوا رُءُوسَكُمْ حَتَّىٰ يَبْلُغَ الْهَدْيُ مَحِلَّهُ﴾ [البقرة: ١٩٦]، وبينت السنة أن محله في الحصر حيث أحصر.

وهل تشترط مقارنة النية له؟

ثم نقل ابن الرفعة عن الأصحاب الوجوب، وجزم به في «الروضة» عند الكلام في [تحلل][1] العبد، والأكثرون ساكتون عن اشتراط ذلك، ولا يبعد مجيء وجه فيه.

قوله: (فإن فقد الدم) أي: حسًا أو شرعًا؛ لاحتياجه إلى ثمنه، أو وجده غاليًا.

قوله: (فالأظهر أن له بدلاً) مقابله: لا بدل له، بل يبقى الدم في ذمته، ويبقى على إحرامه على أحد القولين الآتيين ـ حتى يهدي.

قوله: (وأنه طعام) معطوف على الخلاف؛ أي والأظهر أن بدله طعام.

ومقابله أنه صوم، وجزم به في «التنبيه».

وفي قول ثالث: يتخير بينهما.

فإن قلنا: بدله الصوم، فهل هو صوم التمتع أو صوم الحلق أو صوم التعديل لكل مد يومًا؟

فيه أقوال في «التنبيه»، ولا تصحيح فيها.

---

(١) في ب: تحليل.

بِقِيـمَةِ الشَّاة، فَـإِنْ عَجَزَ صَـامَ عَنْ كُلِّ مُدٍّ يَوْمًا، وَلَهُ التَّـحَلُّلُ فِي الحَال فِي الأَظْهَرِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

قوله: (بقيمة الشاة) فيه وجه أنه ثلاثة آصع لستة مساكين.

قوله: (فإن عجز صام) فيه وجه ؛ لأنه لا بدل للإطعام.

قـوله: (وله التحلل في الحـال) أي: إذا عجز عن الـهدي والإطعام إن جعلـناه بدله؛ فيـتحلل بالنيـة مع الحلق في الحال، ولا يتـوقف تحلله على فراغه من بدله ـ وهو الصوم ـ لتضرره بذلك لطوله.

وعلى مقابله: يتوقف.

كذا شرحه الشيخ جمال الدين.

وعلى هذا التـقـدير فقـوله (في الأظهـر) لم يصـرح بتصـحـيحـه في «الروضـة»، بل قال: وإن قلنا له بدل فـإن كان يطـعم توقف التحلل عليـه كالذبح، وإن كان يصوم فكذلك مع ترتب الخلاف، ومنع التوقف هنا أولى للمشقة بطول مدة الصوم. انتهى.

ويستغرق ما في قوله مع الترتيب .

نعم صحـحه في «شرح المهـذب» فقال: إن قلنا بـدله الصوم ، أو قلنا يتخير فاختاره ، فهل يتحلل في الحال أم حتى يفرغ من الصوم؟

فيه خلاف حكاه الأكثرون وجهين ، وحكاه في التنبيه قولين: أصحهما في الحال.

وأما الشيخ فشرحه بأبسط من ذلـك فقال: فاقد الهدي إن قلنا: لا بدل له : تحلل في الحال في الأظهر، وعليه أن يأتي به إذا قدر .

وإن قلنا: بدله الطعام، ووجده: لم يتحلل إلا به مع النية والحلق، وإلا

وَإِذَا أَحْرَمَ العَبْدُ بِلا إِذْنٍ فَلسَيِّدِهِ تَحْلِيلُهُ

فكمن عدم الهدي؛ فيتحلل في الحال في الأظهر.

والثاني: لا حتى يجده فيخرجه.

وحيث وجب الصوم وعجز عنه فكمن فقد الهدي والإطعام.

وإن قدر فهل يتحلل قبله؟

قولان، وقيل: وجهان: أصحهما: نعم.

ورتب الغزالي وإمامه القولين اللذين حكيناهما في واجد الهدي هل يتحلل قبل ذبحه أو أولى بأن لا يتوقف؛ قال الشيخ: ووقع في كلام الرافعي و«الروضة» خلل؛ فإنهما لم يحكيا القول بالتحلل قبل الذبح للقادر، وحكيا الترتيب المذكور؛ فكأن الرافعي اشتغل أولاً عن حكاية القول بشرح المسألة وتقسيمها، ثم ذكر الترتيب في آخرها؛ لما في ذهنه من «الوجيز»؛ فصار ترتيبًا على غير مذكور في كلامه وإن كان مذكور في الجملة، ولخصه في «الروضة» من غير تأمل. انتهى كلام الشيخ.

ولم يتعرض النووي في «شرح المهذب» لذكر الإمام والغزالي بالنسبة إلى حكاية القول، بل حكاه عن رواية الروياني وغلطه، والله أعلم.

قوله: (وإذا أحرم العبد) كذلك الأمة، والمبعض، والمكاتب.

قوله: (فللسيد تحليله) أي: بأمره به؛ فيتحلل بالنية والحلق لا أن السيد يتعاطى الأسباب.

وقيل: إذا قال له: حللتك: تحلل؛ قاله في البحر. والمشهور الأول.

فإن امتنع كان له أن يعامله معاملة الحلال؛ فيطأ الأمة، ويستعمله في ذبح الصيد، ونحوه.

وَلِلزَّوْجِ تَحْلِيلُـهَا مِنْ حَجِّ تَـطَوُّعٍ لَمْ يَأْذَنْ فِيـهِ، وَكَـذَا مِنْ الفَـرْضِ فِي الأَظْهَرِ.

وإحرام العبد بلا إذن صحيح ، لكنه غير جائز .

قـوله: (وللزوج تحـليلهـا) أي: بأمـرها به، فـإن أبت فله الوطء على المذهب [ق/ ١٠٥ ب] في «شـرح المهذب»، وفي «الروضة » وأصـلها: أن الإمام نقله عن الصيدلاني وتوقف فيه؛ لأنه حق لله تعالى.

قوله: (من حج تطوع لم يأذن فيه) أي: على المذهب وقيل: قولان.

وكذلك العمرة.

وليس له تحليل الرجعية، ولكن له حبسها، وحبس البائن للعدة.

قوله: (وكذا من [الفرض][1] في الأظهر] اقتصر المصنف على التحليل، وفي «المحرر» [2] حكاية الخلاف فيه وفي المنع من ابتداء الإحرام فقال: وله منعها من حج الفرض ـ في أصح القولين ـ والتحليل إن أحرمت بغير إذنه؛ فسوى بينهما.

وفي «الروضة» وأصلـها : في المنع ابتداء قـولان، فإن جـوزناه له ففي التحليل إن لم يأذن قولان.

وأطلق في «الروضة» وأصلها هنا أنه يسـتحب لها أن لا تحرم إلا بإذنه، وقال المحاملي وغيره: ليس لها ذلك في التطوع والفرض وهو الذي يظهر.

وقال أبو الطيب والرافعي : ليس للأمـة المزوجة أن تحرم إلا بإذن الزوج والسيد؛ وظاهره التحريم، وهو قياس ما تقرر في الصوم والاعتكاف المتطوع بهما [ق/ ٨٩ أ].

---

(١) في ب: المرض. (٢) المحرر (ص ١٣٤).

وَلاَ قَضَاءً عَلَى الْمُحْصرِ الْمُتَطَوِّعِ، فَإِنْ كَانَ فَرضًا مُسْتَقرًا بَقِى فِي ذِمَّتِهِ، أَوْ غَيْرَ مُسْتَقرٍّ اعْتُبِرَتِ الاسْتِطَاعَةُ بَعْدُ.

أنهما لا يحرمان إلا بإذن الزوج، ولم يتعرض في الكتاب للأبوين.

وحاصل المذهب أن لهما المنع من التطوع ابتداءً ولهما التحلل منه، وليس لهما المنع من الفرض ولا التحلل منه.

فرع:

قال الشيخ في «الشرح»: قولنا: لا تحرم إلا بإذن الزوج، والنص أن الحصر الخاص لا يمنع وجوب الحج يؤخذ منهما أن إذن الزوج ليس شرطًا للوجوب؛ بل الحج وجب.

فإذا أخرت لمنع الزوج وماتت قضى من تركتها ولا تعصي للمنع إلا أن تكون تمكنت قبل التزويج فتعصى إذا ماتت وفي كلام أبي الطيب على وجوب الحج عليها، وإنما الخلاف في أنه هل للزوج منعها أم لا؟

قوله: (ولا قضاء على المحصر المتطوع) أي سواء الحصر العام والخاص، وفي الخاص قول أنه يجب القضاء ومنه حصر الزوج والوالد على ما قاله النووي، وغيره.

وقيل: إن صد عن البيت تحلل، ولم يقض.

أو عن الوقوف تحلل ففي القضاء قولان.

قوله: (اعتبرت الاستطاعة بعد) قال الشيخ: كذا أطلقوه وينبغي أن يكون مرادهم في الحصر العام.

أما الخاص فقد قدمناه في أول الحج، وهنا عند الكلام في تحليل الزوجة ما يقتضي أنه لا يمنع الاستقرار.

وَمَنْ فَاتَهُ الوُقُوفُ تَحَلَّلَ بِطَوَافٍ وَسَعي وحَلْقٍ.

قوله: (ومن فاته الوقوف بطلوع الفجر الثاني بعذر أو بغيره) .

قوله: (تحلل بطواف وسعي) أي: إن لم يكن سعى مع القدوم ومراد المصنف بقوله (تحلل) أي التحلل الثاني.

وأما الأول فيحصل إما بالحلق ، وإما بالطواف مع السعي كسقوط الذمي بفوات الوقوف.

قوله: (وحلق) أي إن جعلناه نسكًا.

قوله: (وفيهما قول) هو في الحلق مبني على أنه ليس نسكًا ـ وأما السعي فقال في «الروضة» يجب على المذهب إن لم يكن سعى، وفيه قول، ومنهم من أنكره . انتهى .

وقد يفهم أنه إذا كان قد سعى مع القدوم لا يسعى، وهو المعروف، وحكى القاضي فيه قولاً غريبًا .

قوله: (والقضاء) أي على الفور على الأصح ، ومحل القضاء إذا لم ينشأ الفوات عن الحصر، فلو أحصر وكان له طريق أخرى لزمه سلوكها، وإن علم الفوات فإن فاته لم يقض في الأصح ، لتولده عن الحصر ، وقد أطلق في الكتاب على المأتي به اسم القضاء ، وهو كذلك في «التنبيه» و«الحاوي الصغير» وغيرهما.

والذي في «المحرر» [1] ثم يقضي إن كان تطوعًا، والفرض يبقى في ذمته ، وفي الشرحين نحوه.

❑❑❑

---

(١) المحرر (ص ١٣٤).

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الجنائز	٥
فصل : فيم يكفن الميت	١٢
فصل : صلاة الجنازة	١٦
فصل : فى القبر وأحكامه	٣١
كتاب الزكاة	٤٧
باب زكاة الحيوان	٤٧
فصل : لو اتحد نوع الماشية أو اختلف	٥٧
باب زكاة النبات	٧٣
باب زكاة النقد	٨٦
باب زكاة المعدن والركاز والتجارة	٩٥
فصل : شرط زكاة التجارة الحول	١٠٤
فرع : إذا باع عرضا للتجارة فى أثناء الحول بعرض للتجارة	١١٤
باب زكاة الفطر	١١٥
باب من تلزمه الزكاة وما تجب فيه	١٣١
فصل : وجوب الزكاة على الفور	١٤٥
فرع : التفرقة بنفسه أفضل من التوكيل	١٥٠
فصل : لا يصح تعجيل الزكاة	١٥٣
فرع : متى لم يقع المعجل زكاة وجبت الزكاة ثانيا	١٥٩
فصل : إن تسلف الإمام الزكاة من غير مسألة فتلفت فى يده	١٦٦
كتاب الصيام	١٦٨
فرع : لو نذر صوم شعبان	١٧٠
فصل : النية شرط للصوم	١٧٤
فصل : شرط الصوم الإمساك عن الجماع	١٨٢
فرع : فى القبلة للصائم	١٩١
فصل : شروط الصوم	١٩٥
فصل : شرط وجوب الصوم	٢٠١

فصل : من فاته شيء من رمضان فمات ٢٠٦
فصل : تجب الكفارة لإفساد صوم يوم من رمضان بجماع ٢١٣
باب صوم التطوع ٢١٩
فصل : من ترك الصوم جاحدا بوجوبه ٢٢٣
كتاب الاعتكاف ٢٢٤
فصل : إذا نذر اعتكاف مدة متتابعة ٢٣١
كتاب الحج ٢٣٨
فرع : يجب الحج عن الأصم ٢٤٨
فرع : لا يحج ولا يعتمر عن غيره وعليه فرض ٢٥١
فرع : لو تمكن من الحج وأخره ٢٥١
كتاب المواقيت ٢٥٣
باب :الإحرام ٢٦٠
فصل : فى نية المحرم وتلبيته ٢٦٤
باب : دخول مكة ٢٧٠
فصل : فى الطواف وأنواعه ٢٧٤
فرع : لو طاف بالتيمم ٢٧٥
فصل : فى استلام الحجر بعد الطواف ٢٨٩
فصل: يستحب للإمام أو منصوبه أن يخطب بمكة فى سابع ذى الحجة ٢٩٢
فصل : فى المبيت بمزدلفة ٣٠٠
فرع : فى الحلق ٣٠٧
فصل : إذا عاد إلى منى بات بها ليلتى التشرين ٣١١
فرع : لو أخر طواف الإفاضة عن أيام منى ٣٢٠
فرع : فى زيارة قبر الرسول ﷺ ٣٢١
فصل : فى أركان الحج ٣٢١
باب محرمات الإحرام ٣٣٣
فائدة : فيما كان إتلافا محصنا كالصيد ٣٤١
فرع : فى الاستمناء للمحرم ٣٤٥
فرع : فى الجماع للمحرم ٣٤٥
فرع : فى إخراج تراب الحرم إلى الحل ٣٥٤
فصل : يكره للمحرم الخطبة والشهادة على النكاح ٣٦٢
باب الإحصار والفوات ٣٦٤

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الثالث

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

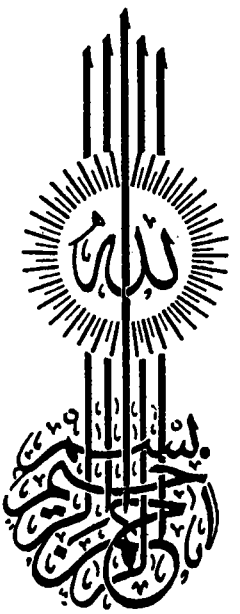
مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب.: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

فروع المكتبة داخل المملكة
الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٣٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب البيع

شَـرْطُهُ الإِيجَـابُ : كَـبِـعْـتُكَ .....

كتاب البيع

له مدلولان :

أحـدهمـا : المعنى الذي هو قسيم الشـراء ، وهو نقل الملك بثمن على وجه مأذون فيه شرعًا ، وهو وظيفة صاحب [السلعة] (١) ، ولهذا يسمى بائعًا .

وقبول ذلك هو الشراء ، وبه يسمى القائل مشتريًا .

والثاني : العقد المركب من الإيجاب والقبول ، وهو المراد بالترجمة .

قوله : (شرطه الإيجاب .. إلى آخره) أي في غير العقد الضمني ، أما الضمني كـقوله : أعتقـه عني بألف ، فيكفي الالتمـاس ، والجواب . ثم الذي في « شرح المهذب » تـبعًا للغزالي أن الصيـغة والعاقد والمعـقود عليه أركان ، واخـتار الرافعي في الشرحين أنـها ليست أركانًا ، ولهـذا قال في «المحرر» (٢) : لا يصح إلا بكذا .

وفي « الروضة » نحوه فقال : تعتبـر في صحته أمور ، وكان الأحسن في الترتيب تقديم العاقد ثم المعقـود عليه ثم الصيغة ، وبدأ في « الروضة » بالصيغة كما في « المنهاج » .

قوله : (كبـعتك) : أحسن من قوله في « المحرر » (٣) : بأن يقول : بعتك أو ملكتك ؛ لأنه يقتضي الحصر فـيهما ، وليس كذلك ، فإن شريت صريح أيضًـا في الإيجاب قاله الرافعي وغـيره ، لكن اختار الشـيخ جمال

---

(١) في ب : اللغة .

(٢، ٣) المحرر (ص ١٣٦).

وَمَلَّكْتُكَ ، وَالْقَبُولُ : .....

الدين لها ألفاظًا نقل بعضها ، واستنبط بعضها ، كقوله : وليتك ، وأشركتك ، وصالحتك بشرطه ، وعوضتك ، وهذا لك ، وعقدت معك كذا ، والتقرير والترك بعد إيضاح العقد ، وكذا لفظ الهبة والسلم في الأصح .

فإن أردت بسطه فراجعه من شرحه .

وفي قوله : « بعتك » : بكاف الخطاب إشارة إلى مسألة الوكيل في الشراء ، فإنه المخاطب بالإيجاب .

فلو قال : بعت موكلك لم يصح غير وكيل قبول النكاح . فلو قال المشتري لصاحب السلعة بعت هذا بكذا فقال : بعته بغير كاف الخطاب ، فقيل : لم يصح قاله الشيخ جمال الدين ، لكن لو قال المتوسط بينهما : بعت هذا بألف فقال : بعت ، أو نعم ، فالأصح أنه إيجاب صحيح ، ويؤخذ من عبارة الكتاب أنه لا ينعقد بالمعاطاة ، وهو المذهب .

وقيل : ينعقد بها فيما يعده الناس بيعًا ، واختاره النووي من حيث الدليل .

قوله : (وملكتك) : هو في « المحرر » (١) معطوف بأو ، وهو أحسن، وشرطه أن يقول : بكذا ، وكذا في بعتك ،وقيل : ملكتك كناية كأدخلته في ملكك ، والمذهب الأول ، والفرق أن ذلك يحتمل إدخاله في شيء هو ملكه كبيت أو جراب ونحوه .

قوله : (والقبول) : وإن باع ماله لطفلة أو اشترى منه كذا في « الحاوي الصغير » ، وصححه في « شرح المهذب » ولم يصحح في « الروضة »

(١) المحرر (ص ١٣٦).

كَاشْتَرَيْتُ وَتَملّكْتُ وَقَبِلْتُ . وَيَجُوزُ تَقَدُّمُ لَفْظِ الْمُشْتَرِي .

وَلَوْ قَالَ : بِعْنِي فَقَالَ : بِعْتُكَ انْعَقَدَ فِي الأَظْهَرِ . وَيَنْعَقِدُ بِالْكِنَايَةِ كَجَعَلْتُهُ لَكَ بِكَذَا فِي الأَصَحِّ ، .....

[ق/ ١٠٦ ب] وأصلها شيئًا ؛ بل أطلق وجهين ثانيهما : يكفي لفظ واحد كبعت هذا لا يراد ابتعت له ، وقيل : تكفي النية فقط حكاه الماوردي في الحجر . **قوله : (كاشتريت)** : أحسن من قوله في « المحرر »(١) وهذا كذا، فإنه يقتضي الحصر ، وهو لا ينحصر فيه ، فإن ابتعت وشريت وغيرهما كذلك. **قوله : (وتملكت)** : عطفه في « المحرر » (٢) بأو ، وهو أحسن وفيه الوجه المتقدم .

قوله : (وقبلت) : أي وإن لم يقل البيع في الأصح بخلاف النكاح في الأصح .

قوله : (ويجوز تقديم لفظ المشتري) : أي في غير لفظ قبلت ، وكذا نعم إن صححنا القبول كما جزم به الرافعي في كتاب النكاح ،ونقل الإمام وغيره عدم صحة القبول بنعم .

قوله : (ولو قال: بعنى فقال بعتك انعقد في الأظهر) : كذا نقلهما في «الوسيط » منصوصين ، لكن صحح في « الروضة » ، و« شرح المهذب » تبعًا للشرح الصغير أنهما وجهان . وقول البائع : اشتر مني كقول المشتري بعني . كذا صحح في « شرح المهذب » ، وأطلق في « الروضة » وجهين.

قوله : (وينعقد بالكناية) : أي مع النية ، وهو يدل على أن ما تقدم من بعتك ، وما بعده صرائح ، ويرد عليه بيع الوكيل الذي شرط عليه فيه الإشهاد ، فإنه لا ينعقد بالكناية جزمًا . **قوله : (كجعلته لك بكذا)** : مثله

(١، ٢) المحرر (ص ١٣٦).

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لاَ يَطُولَ الْفَصْلُ بَيْنَ لَفْظَيْهِمَا ، وَأَنْ يَقْبَلَ عَلَى وَفْقِ الإِيجَابِ .
فَلَوْ قَالَ : بِعْتُكَ بِأَلْفٍ مُكَسَّرَةٍ فَقَالَ : قَبِلْتُ بِأَلْفٍ صَحِيحَةٍ لَمْ يَصِحَّ .

خذه بكذا أو تسلمه أو أدخلته في ملكك ، وكذا سلطتك عليه ، كما صححه النووي . **قوله : (في الأصح)** : متعلق بقوله : (وينعقد بالكناية) : فلو قدمه كما في « المحرر » (١) كان أحسن ثم محل الوجهين كما قال الإمام ، وأقره الرافعي ، والمصنف عليه ، ما إذا عدمت القرائن ، فإن توفرت وأفادت التفاهم وجب القطع بالصحة . **قوله : (ويشترط أن لا يطول الفصل)** : أي بحيث يشعر بالإعراض عن القبول ، وقيل : يكفي في المجلس . **قوله : (بين لفظيهما)** : كان الأحسن أن يقول : بين الإيجاب والقبول كما في « الروضة » وغيرها لئلا ترد الكناية وإشارة الأخرس .

قوله : (على وفق الإيجاب) : أي فلو أوجب بألف فقبل بخمسمائة لم يصح ، وفيه وجه بعيد ، ولو قبل نصفه بخمس مائة ونصفه بستمائة لم يصح كما جزم به في أصل « الروضة » ، ومثل لو باعه عبدين بألف فقبل أحدهما بخمسمائة ، وعن أبي الطيب فيه الصحة إذا استوت قيمتهما ، وخص البطلان باختلافهما ، وقياسه الصحة فيما لو قبل النصف بخمسمائة ونصفه بخمس مائة ، قال المتولي : يصح . واستشكله الرافعي ، فإنه أوجب عقداً فقبل عقدين ، قال في « شرح المهذب » : والأمر كما قال الرافعي من الإشكال ؛ لكن الظاهر الصحة ، ولو قبل بألف وخمسمائة ففي فتاوى القفال : يصح ، واستغربه الرافعي هنا ، وجزم بالبطلان في كتاب الوكالة والخلع ، وبه جزم الهروي ، والماوردي ، وجعله المصنف الظاهر ، ولو قال الراغب بعني ، فقال : بعتك بخمس مائة لم يصح على أصح احتمال أبي علي .

قوله : (فلو قال : بعتك بألف مكسرة فقال : قبلت بألف صحيحة لم

---

(١) المحرر (ص ١٣٦) .

وَإِشَارَةُ الأَخْرَسِ بِالْعَقْدِ كالنُّطْقِ .
وَشَرْطُ الْعَاقِدِ الرُّشْدُ .

يصح) يؤخذ منه البطلان في عكسه من باب أولى ، وبطريق الأولى إذا قبل بردىء بدل جيد ، أو بذهب بدل فضة وعكسه أو خالف في حلول وتأجيل .

وحاصله أنه يشترط اتفاق المعنى من الجنس ، والنوع والصفة والقدر ، والحلول والأجل ، ولا يشترط اتفاق اللفظ ، فلو قال : بعتك فقال اشتريت صح .

قوله : (وإشارة الأخرس بالعقد كالنطق) احترز بالعقد عن إشارته بالشهادة ،وفي الصلاة ،وفي الحنث عند الحلف على الكلام ، فإنها ليست كنطقه في الأصح في التلاف ، وليست في « المحرر » ولكن هذه الزيادة تخرج الدعاوى ، والإقرار والفسخ وغير ذلك ، وإن الإشارة فيها كالنطق، وليست عقداً ، وعبارة « المحرر » تشملها ،وستأتي المسألة في الطلاق إن شاء الله تعالى .

فرع : يشترط في صيغة البيع أن يرفع صوته بها ، فحيث يسمعه من بقربه سواء سمعه صاحبه أم لا ، قاله البغوي في فتاويه ،وإلا لم يصح .

قوله : (وشرط العاقد الرشد) فيخرج الصبي ، والمجنون ، والمغمى عليه ، ومن زال عقله بما يعذر فيه ، والسفيه .

والعاقد يشمل البائع ، والمشتري وسواء أذن وليه أم لا ، باع بغبطة أم لا . وقيل : يصح من الصبي في حلا اختيار رشده ، وسيأتي في بابه ، وعبر في « المحرر » (١) بالتكليف ، وأورد عليه في « الدقائق » السكران ، فإنه يصح بيعه على المذهب مع أنه غير مكلف على ما يقرر في الأصول ،

---

(١) المحرر (ص ١٣٦).

قُلْتُ : وَعَدَمُ الإِكْرَاهِ بِغَيْرِ حَقٍّ .

والعبد ، والمكره بغير حق فإنهما مكلفان ، ولا يصح بيعهما .

قال : ولا يرد شئ منها على « المنهاج » .

قلت : والسكران أيضًا يخرجه قيد الرشد كما أخرجه قيد التكليف عند الأصوليين إلا أن يفرض في مسألة لا تخرجه عن الرشد فجهل أو إكراه ، وهو نادر ، لكن المذهب في الفروع أنه مكلف ، نص عليه الشافعي صريحًا ، فلا يرد على قيد التكليف فخلط المصنف الطريقين ، فصحح بيعه، وبقى تكليفه ، وذلك غير مقبول .

والسفيه والمكره لا يردان أيضًا ، فإن عبارة « المحرر » (١) تعتبر في المتبايعين التكليف أي لابد كل بيع منه وهذا صحيح ، ولا يلزم عكسه ، وهو اعتبار بيع كل مكلف لكن التعرض لهما أحسن ؛ لكن لا يردان على «المحرر » نبه عليه الشيخ جمال الدين .

نعم تنصيص الكتاب على الاشتراط أحسن من التعبير بالاعتبار والتعبير بالعاقد أولى من المتابعين ، فإنه يعم البيع ، وغيره .

قوله : (**وقد**) تقدم في كتاب الصوم أن الصبي يوصف بالرشد في قوله: (من يثق به من عبد أو امرأة أو صبان رشداء) وحينئذ فلا يحسن أو لا يصح أخرج الصبي بقيد الرشد ، فإنه لا ينافيه ، والله أعلم .

قوله : (**وعدم الإكراه**) يرد عليه ما لو أكره رجلاً علي بيع مال نفسه كقوله : بع عبدي ،وإلا قتلتك ، فإن الأصح في نظيره من الطلاق والصحة ،ولو أكره صبي الوكيل على بيع ما وكل فيه ، فأصح احتمالي أبي العباس الروياني عنده البطلان ، والثاني الصحة .

قول: (**بغير حق**) **فخرج الإكراه بحق** كمديون امتنع من الوفاء ،وله

(١) المحرر (ص ١٣٦).

وَلاَ يَصِحُّ شِرَاءُ الْكَافِرِ الْمُصْحَفَ ، وَالْمُسْلِمَ . . . . . .

مال فللحاكم إكراهه [ق / ١٠٧ ب] على بيعه للوفاء ، وكعبد أذن له أجنبي في بيع ماله ، فللسيد إكراهه على بيعه ، قاله الشيخ جمال الدين ، قال الشيخ تقي الدين : وكأن بعض شيوخنا يصدر الإكراه لحق بمن أمر عبده ، فامتنع فأكرهه ؛ فإنه يصح لأنه من الاستخدام الواجب ، ورده الشيخ جمال الدين بإلزام الإبطال فيها إذا قال : بع عبدي ، وإلا قتلتك إذ لا استخدام له عليه مع أنه يصح كما قدمناه في نظيره من الطلاق لكونه أبلغ في الإذن فكأنه ليس إكراهًا ؛ بل إذنًا مؤكدًا .

قلت : في الرد نظر فإن قوله : بع عبدي ، وإلا قتلتك إكراه بغير حق لا طريق إلى تصحيح البيع فيه إلا لكونه إذنًا مؤكدًا ، وأما هنا فهو إكراه بحق ، وعلة حقيقته وجوب الاستخدام ،والعلة هنا كونه بحق ، وصحة البيع مترتبة عليه ، والعلة هناك صحة البيع لكونه مأذونًا فيه فافترقا، والله أعلم .وصوره بعضهم بما إذا سلم عبر لكافر محجور عليه ، فإن الحاكم يجبر الولي على بيعه ،وهو تصوير حسن .

فرع : بيع المصادر صحيح في الأصح ،وجزم بعضهم بالبطلان ؛ لأنه يخاف لو وزن من غير بيع أن يطالب بغيره وحض ابن الصباغ لمن لا مال له غيره . فإن كان المطلوب منه لا يستغرقه صح .

قوله : (ولا يصح شراء الكافر المصحف والمسلم) أي لنفسه فإن اشتراه لغير فقيل : لا يصح ، والذي قاله الرافعي أنه إن سمى الموكل صح ، وكذا إن نواه ،وقلنا : يقع الملك للموكل ، وإلا فلا يصح ، ولو اشتراه مسلم الكافر بالوكالة لم يصح . وشراء بعض ككله ، وقبول الهبة والوصية كالشراء ، والحديث كالمصحف ،وكذا آثار السلف قاله العراقيون .

وكتب الفقه التي فيها شيء من ذلك حكمها حكم ذلك الشيء وتصح

فِي الأظْهَرِ ،إلاَّ أَنْ يَعْتِقَ عَلَيْهِ فَيَصِحُّ في الأَصَحِّ ، وَلاَ الحَرْبِيِّ سِلاَحًا ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

إجارة ذمته ، وكذا عينه في الأصح .

قوله : (في الأظهر) مقابله أنه يصح ، ويؤمر في السر بإزالته الملك عنه ، وكذا يؤمر في الإجارة بأن يؤجره من مسلم في الأصح في « شرح المهذب » ،ونصب المصنف الخلاف في الصحة يفهم الجزم بالتحريم ، وبه صرح في « شرح المهذب » ،و« الروضة » من زوائده .

قوله : (المسلم) يفهم أن شراءه مرتدًا صحيح ، وأصح الوجهين في «شرح المهذب » المنع لبقاء علقة الإسلام ، وقوة ما في الروضة تصحيح الصحة ، فإنه قال : كالوجهين في قتله بالذمي ، والأصح القطع بالمنع .

قوله : (إلا أن يعتق عليه) أي كشراء قريبه ، ومن يشهده بحريته أو قال : اعتق عبدي عني بكذا ، ولو اشتراه بشرط العتق ، فالمذهب المنع .

قوله : (فيصح) يقرأ بالرفع فإنه يصح ، والنصب يفسد معناه .

قوله : (في الأصح) كذا في « الروضة » وصحح في « شرح المهذب طريقة قاطعة بالصحة ، قال : وقيل على القولين : انتهى ،وحكى طريقة الخلاف قولين ، وهي في الكتاب ، و« الروضة » وجهان .

قوله : (ولا الحربي سلاحًا) وفي وجه تصح مع التحريم قال في «الوسيط » إنه منقاس .

قال الروياني : ويؤمر بإزالة الملك عنه ، وصرحوا في صلاة الخوف بأن الترس والدرع ليسا منه ، وهو مقتضى ما سيأتي في السلب حيث قالوا : كدرع ، وسلاح لكن كلام الإمام يقتضي أنه منه ، فإن استدل على بيع السلاح ، ورهنه من الذمي بأنه ﷺ توفى ودرعه مرهونة عند يهودي ، فدل على أنه يسمى سلاحًا ، ويظهر ترجيحه هنا ، فإنهم يستعينون به على

وَلِلمَبِيعِ شُـرُوطٌ : طَهَارَةُ عَيْنِه فَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْكَلْـبِ وَالخَمْرِ وَالْمُتَنَجِّسِ الَّذِي لاَ يُمْكِنُ تَطْهِيرُهُ كَالخَلِّ وَاللَّبَنِ وَكَذَا الدُّهْنُ فِي الأَصَحِّ .

الثاني : النَّقْعُ فَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الحَشَرَاتِ ، وكُلِّ سَبُعٍ لاَ يَنْفَعُ ، وَلاَ حَبَّةِ الحِنْطَةِ ، وَآلَةِ اللَّهْـوِ ، وَقِـيلَ : يَصِحُّ فِي الآلَةِ إِنْ عُـدَّ رُضَاضُـهَا مَـالاً ،

قتالنا .

قوله : (طهارة عينه) يرد على مفهومه متنجس لا يطهر بالغسل ، فإنه طاهر العين ، ولا يصح كمـا سيأتي في الكتـاب ، فكان ينبغي أن يزيل أو يطهر بالغسل كـ « الحاوي الصغير » .

قوله : (والخـمر) في المحترمة وجه أنه يصح بيعها إذا قيل بطهارتها ، وقيل بطرده مع القول بنجاستها .

قوله : (لا يمكن تطهيره كالخل) فيه وجه .

قوله : (وكـذا الدهن) أي هو مما لا يمكن تطهيـره عطفًا على الخل لا على المتنجس .

قـوله : (في الأصح) مقابله أنه يمكن تطهيره بأنه يوضع على قلتين أو يصب عليـه ما يغـمره ثم يحـرك حتى يصل إلى جـميـعه ، وظاهـر كلام الكتاب صحة البيع إذا قلنا به ، والأصح تـفريعًا عليه أيضًا المنع ، ويشكل الفـرق بينه وبين الثوب المتنـجس حيث صح بيـعه قطعًـا ،والأصح أن الماء المتنجس لا يصح بيعه .

قـوله : (فـلا يصح بيع الحـشـرات) هي صـغـر دواب الأرض قـاله الجوهري، جمع حشرة بفتح الشين كالعقارب والخنافس والنمل ونحوها .

قوله : (وكل مبيع لا يقع) أي لا يوكل ، ولا يصيد ، ولا يحمل ولا يقاتل عليه ، ولا يتعلم الإمساك والحفظ .

قوله : (آلة اللهو) أي المحرم ، وسيأتي في الشهادات .

وَيَصِحّ بَيْعُ المَاءِ عَلَى الشَّطِّ ، وَالتُّرَابِ بَالصَّحْرَاءِ فى الأصَحِّ .

الثَّالثُ : إمْكَانُ تَسْلِيمه ، فَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الضَّالِّ وَالآبِقِ وَالمَغْضُوبِ ، فَإنْ بَاعَهُ لقَادِرٍ عَلَى انْتزَاعه صَحَّ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ نِصْفٍ مُعَيَّنٍ مِنَ الإنَاءِ وَالسَّيْفِ وَنَحْوِهِمَا ، . . . .

قوله : (**إن عذر صاحبها**) ما لا يفهم أنه إذا يعد مالاً كمزمار صغير من قصب يمتنع جزمًا ، وهو المعروف ، وفيه وجه شاذ في « شرح المهذب» .

قوله : (**إمكان تسليمه**) كان ينبغي أن يعبر بالقدرة بدل الإمكان كما في « المحرر » ، و« الشرح » ، و« الروضة » و « شرح المهذب » فإنه لا يلزم من ثبوت إمكانه القدرة عليه ، وكان ينبغي أيضًا التعبير بالتسليم بضم اللام لا بالتسليم ليشمل مسألة بيع المغصوب ممن يقدر على انتزاعه ، وتسليمه ،والتسليم فعل البائع .

قوله : (**ولا يصح بيع الآبق**) ومثله المنقطع الخبر ، وفيه احتمال للإمام، وسواء عرف موضع الآبق أم لا . وقيل : إن عرف موضعه وعلم أنه يصل إليه أداء أراد صح ، واستحسنه الرافعي .

قوله : (**فإن باعه لقادر على انتزاعه**) أي ولا يحتاج فيه إلى مؤنة كما أشار إليه في « المطلب » .

قوله : (**صح على الصحيح**) عبر في « الروضة » بالأصح ، ويجريان في بيع الآبق لمن يسهل عليه رده .

قوله : (**ولا يصح بيع نصف معين من الإناء والسيف ونحوهما**) أي : مما تنقص قيمته بكسره أو بقطعه مالكه قبل ذلك ثم يشتريه منه ، فيصح جزمًا . انتهي .

وفي إباحة ذلك نظر ، وفي الثوب وجه اختاره الشيخ ، ونصره ابن

وَيَصِحُّ فِي الثَّوْبِ الَّذِي لاَ يَنْقُصُ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ المَرْهُونِ بِغَيْرِ إِذْنِ مُرتَهِنِهِ، وَلاَ الجَانِي المُتَعَلِّقِ بِرَقَبَتِهِ مَالٌ فِي الأَظْهَرِ ، . . . . . .

الصباغ أنه يصح .

قال الرافعي : والقياس طرده في الإناء والسيف .

قوله : (ويصح في الثوب الذي لا ينقص [ق / ١٠٨ ب] بعضه في الأصح) أي ككرباس غليظ ، قال في « الروضة » : صح على المذهب ، وبه قطع الجمهور ، وحكى الإمام وشيخه فيه وجهين . انتهى ، وهو خلاف تعبير الكتاب بالأصح .

قوله : (ولا المرهون) أي بعد القبض وهذه مكررة في كتاب الرهن .

نعم لو باعه للمترهن صح ، وحكى الإمام عن شيخه ترددًا فيما إذا بدأ الراهن بشق الإيجاب .

قوله : (المتعلق برقبته مال) أي سواء وجب بإتلاف مال أو بقتل خطأ أو شبه عمد أو عمد الاقتصاص فيه أو فيه قصاص وعفى على مال .

ومحل المنع إذا بيع بغير حق الجناية ، ومحله أيضًا إذا استغرق المال قيمته أو زاد ، فإن نقص ففي « المطلب » يشبه أن يخرج على الخلاف في أن الدين إذا تعلق بالتركة ، وقلنا: هو كتعلق أرش الجناية ، هل يمنع التصرف في الكل أو في قدره فقط .

قوله : (وكذا تعلق قصاص) أي برقبته ، فإن تعلق بعضوه صح بيعه قطعًا كما سيأتي في باب الخيار في قوله : كقطعه بجناية سابقة.

قوله : (في الأظهر) قطع به بعضهم ، وهي الطريقة الصحيحة ، فكان ينبغي أن يعبر بالمذهب كما عبر في « الروضة » .

ومقابل الأظهر الصحة ، وقيل : موقوف إن فداه صح وإلا فلا ،

وَلاَ يَضُرُّ تَعَلُّقُهُ بِذِمَّتِه ، وَكَذَا تَعَلُّقُ القِصَاصِ فِي الأَظْهَرِ .

الرَّابِعُ : الْمِلْكُ لِمَنْ لَهُ الْعَقْدُ ، فَبَيْعُ الْفُضُولِيِّ بَاطِلٌ ، وَفِي الْقَدِيمِ : مَوْقُوفٌ .....

وعبارة « التنبيه » : وفي العبد الجاني قولان ، وقيل : إن كانت الجناية خطأ لم يجز قولاً واحداً ، وإنما القولان في جناية العمد ، وقيل : إن كانت الجناية عمداً جاز قولاً واحداً ، وإنما القولان في جناية الخطأ ، وهذه الطريقة هي الصحيحة ، ومحل الخلاف أن يبيعه وهو موسر قبل اختيار الفداء . فإن باعه معسراً بطل جزمًا ، وقيل بالقولين ، أو بعد الفداء صح ، أو قبله وبعد اختياره قال البغوي : صح .

ومقتضى إطلاق الماوردي طردهما واختاره الشيخ .

قوله : (الملك لمن له العقد) كذا في « الروضة » تبعًا للرافعي ، والغزالي ليدخل المالك ، والوكيل ، والولي ، والحاكم في المفلس ، وملتقط الحيوان ونحوه ، والظافر بغير جنس حقه عند امتناع من هو عنده لكن يرد على هذه العبارة الفضولي ، فإن العقد عند من يصححه يقع للمالك موقوفًا على إجازته ، والمقصود إخراجه ، ولهذا فرع عليه بطلانه بالفاء ، فلو قال : أن يكون للعاقد عليه ولاية كما في « الحاوي الصغير » لكان جامعًا مانعًا .

قوله : (فبيع الفضولي باطل) قد توهم أن شراءه ليس كذلك ، وليس كذلك بل هو كذلك ، فلو قال : فعقد الفضول كان أحسن .

قوله : (وفي القديم موقوف) هو منصوص في الجديد .

قال النووي : وهو قوي في الدليل ، ونص في « البويطي » على تعليقه على صحة حديث عروة البارقي ، ويجري القولان في كل عقد يقبل النيابة لتزويج أمه غيره أو بنته أو طلاق منكوحته أو أعتق عبده أو أجره أو وقفه بغير إذنه .

إنْ أَجَازَ مَالِكُهُ نَفَذَ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَلَوْ بَاعَ مَالَ مُوَرِّثِهِ ظَانًا حَيَاتَهُ ، وَكَانَ مَيْتًا فِي الأَظْهَرِ .

الخَامِسُ : الْعِلْمُ بِهِ ، فَبَيْعُ أَحَدِ الثَّوْبَيْنِ بَاطِلٌ ، . . . . . .

قوله : (**موقوف**) يعني الملك ، وأما الصحة فناجزة قاله الإمام .

قوله : (**وأجازه مالكه بعد**) أي مالك التصرف فيه حال العقد ، فلو باع فضولي مال الطفل فبلغ وأجاز لم ينفذ وإنما ينفذ بإجازه الولي ، ومثله لو باع مال الغير ثم ملكه البائع وأجاز لم ينفذ .

قوله : (**ولو باع مال مورثه**) ومثله لو باع عبده الآبق والمكاتب فبان راجعًا أو فاسخًا للكتابة ،وكذا لو زوج أمة أبيه فإن ميتًا كذا جزموا به وفيه إشكال لأجل الاحتياط في البضع ، وقد قالوا : لو تزوج الخنثى امرأة فبان رجلاً بطل ، وكذا لو تزوج من يظن أنها محرمة عليه فبانت حلالاً ، والتعبير بالمورث تبعًا « للمحرر » (١) أحسن من تعبير « الروضة » وأصلها بالأب لعموم المورث ، ولو باع شيئًا ظن لغيره [فبان] (٢) له جزم الإمام بالصحة ؛ لأن الجهل في مسألة الكتاب أسند إلى أصل ، وهو بقاء ملك المورث فأبطل على قول .**قوله** : (**العلم به**) أي لا من كل وجه بل جنسًا وصفة وقدرًا وتستثنى صور : إحداها : لو اختلط حمام برج بآخر فلأحدهما البيع من صاحب الآخر في الأصح مع الجهل بالثلاث .

الثانية : إذا باع صاعًا من صبوة مجهولة ، فإن المبيع واحد مبهم .

الثالثة : لو باع المال الزكوى بعد الوجوب ، فإن الأصح البطلان في قدر الزكاة ، والصحة في غيره ، وهو مجهول العين .

قوله : (**فبيع أحد الثوبين باطل**) وكذا الثياب ، وكذا أحد العبدين ، وفي « المحرر » (٣) : أحد العبدين أو الثوبين ، ولعله إنما جمع بينهما

(١) المحرر (ص ١٣٧). (٢) في ب : فقال . (٣) المحرر (ص ١٣٧).

وَيَصِحُّ بَيْعُ صَاعٍ مِنْ صُبْرَةٍ تُعْلَمُ صِيعَانُهَا ، وَكَذَا إِنْ جُهِلَتْ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ بَاعَ بِمِلْءِ الْبَيْتِ حِنْطَةً ، أَوْ بِزِنَةِ هَذِهِ الْحَصَاةِ ذَهَبًا ، أَوْ بِمَا بَاعَ بِهِ فُلَانٌ فَرَسَهُ ، أَوْ بِأَلْفٍ دَرَاهِمَ وَدَنَانِيرَ لَمْ يَصِحَّ .

لينص على استوائهما في المنع عندنا ليخرج مذهب أبي حنيفة ، فإنه يجبره في العبدين أو الثلاثة فقط دون الثوبين ، أو غير ذلك من الأجناس ، فلو ذكرهما المصنف كان أولى أو يقتصر على ذكر العبدين لينص على محل الخلاف ليدل عليه .

والثوبان محل وفاق ، وقد يجاب بأن البطلان في العبدين أولى لتفاوت الفرض فيهما ؛ لأنه إذا بطل في الثوبين وقد لا يتفاوت الغرض فيهما ففي العبدين أولى .

قوله : (ويصح بيع صاع من صبرة يعلم صيعانها) أي للمتعاقدين وينزل على الإشاعة عند الجمهور كعشران كانت عشرة مثلاً ، وقيل : على صاع مهمل منها ، فلو تلفت إلا صاعًا قبل القبض بقى البيع فيه على الثاني وفي عشرة على الأصح ،وينفسخ في تسعة أعشار المبيع .

قوله : (وكذا إن جهل) أي لهما أو لأحدهما ويتعين الإبهام لتعذر الإشاعة ، ويخير البائع بين الدفع من أعلاها وأسفلها .

قوله : (في الأصح) حكاه الرافعي عن النص ، قال : وهو الأظهر في المذهب على ما حكاه المعتبرون ، قال : ولكن القياس البطلان كما لو فرقها وباع واحدًا منها .

قوله : (ولو باع ملء ذا البيت حنطة .. إلى آخره) لو علم قدر ذلك قبل العقد صح ،وتكون صورة الصحة في مسألة الفرس أن يقول بمثل ما باع ، أو يقصد المثلية وإلا ففيه الخلاف في قوله : أوصيت له بنصيب ابني.

وَلَوْ بَاعَ بِنَقْدٍ وَفِي الْبَلَدِ نَقْدٌ غَالِبٌ تَعَيَّنَ ، أَوْ نَقْدَانِ لَمْ يَغْلِبْ أَحَدُهُمَا ، اشْتُرِطَ التَّعْيِينُ ، .....

قوله : (**ملء**) كذا هو في « المحرر »(١) مجرور بالحرف فيكون من صور الثمن [ق/ ١٠٩ ب] والذي في « الروضة » وأصلها ملء منصوب، ولا حرف معه فيكون من مثل المبيع ، وهو أحسن ؛ لأن الكلام فيه ، والأول أيضًا صحيح ؛ لأن حكمهما واحد وصورة ذلك إذا كان الثمن في الذمة كما يمتنع في السلم كذلك ، أما إذا قال : بعتك بملء هذا الكوز من هذه الدراهم فلا يظهر إلا الصحة كالثمن ، فإنه لو قال : بعتك ملء هذا الكوز من هذه الحنطة صح في الأصح لإمكان الاستيفاء به قبل التلف ففي الثمن أولى كما قاله ابن الرفعة ،وغيره .

قوله : (**ولو باع بنقد**) كذا لو باع بعرض ، وغلب في البلد نوع منه ، فإن الأصح تنزيله عليه مثل أن يبيعه ثوبًا بصاع حنطة ، والمعروف في البلد نوعًا منها ، فلو عبر المصنف بالثمن بدل النقد لكان أشمل .

قوله : (**وفي البلد نقد غالب**) يندرج فيه ما لو دان في البلد دراهم عددية ناقصة الوزن كالمسعودية بمكة أو زائدة ، والأصح تنزيل العقد عليها، ولو غلبت الفلوس حمل العقد عليها أيضًا .

قوله : (**أو نقدان لم يغلب أحدهما اشترط التعيين**) كذا أطلقه الرافعي، والنووي ، وصوره في « البيان » بما إذا اختلفت قيمتهما ، وإلا فأصح الوجهين لا يجب التعيين ، وجزم به الرافعي في نظيره من الصحاح والمكسرة .

قوله : (**اشترط التعيين**) أي باللفظ ، فلو عينا بالنية لم يكف ، ويكفي ذلك في نظيره من الخلع في الأصح .

(١) المحرر (ص ١٣٧).

وَيَصِحُّ بَيْعُ الصُّبْرَةِ الْمَجْهُولَةِ الصِّيعَانِ كُلَّ صَاعٍ بِدِرْهَمٍ، وَلَوْ بَاعَهَا بِمِائَةِ دِرْهَمٍ كُلَّ صَاعٍ بِدِرْهَمٍ صَحَّ إِنْ خَرَجَتْ مِائَةً ، وَإِلاَّ فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَمَتَى كَانَ الْعِوَضُ مُعَيَّنًا كَفَتْ مُعَايَنَتُهُ ،وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْغَائِبِ ، وَالثَّانِي : يَصِحُّ .

فرع : قال البغوي في فتاويه : ولو باعه بوزن عشرة دراهم فضة ، ولم يبين أمضروبة هي أم تبر بطل العقد لتردده بينهما ، ولا يحمل على النقد الغالب فلعل تعبير الكتاب بالنقد دون الدراهم أو الدنانير لهذا .

قوله : (ويصح بيع الصبرة كلها المجهولة الصيعان كل صاع بدرهم) قيد بالمجهولة ليصح في المعلومة من باب أولى ، وفي المجهولة وجه ، ومثله لو باعه قطيعًا كل شاة بدرهم صح ، صرح به في التنبيه أما لو قال : بعتك من هذه الصبرة كل صاع بدرهم لم يصح ، وقيل : يصح في صاع واحد .

قوله : (وإلا فلا على الصحيح وأنه وجهان) وعبر في « الروضة » بالأظهر فهو مخالفة من الجهتين ، وعلى الضعيف إن خرجت أزيد ، فالزيادة للمشتري في الأصح أو يقض تخير ، فإن أجاز فبالكل أو بالقسط وجهان بلا ترجيح .

قوله : (ومتي كان العوض معينًا كفت معاينته) أي ثمنًا كان أو مثمنًا لكن صحح النووي أنه يكره بيع الصبرة هكذا ، وفي « الذخائر » وجه أن المعاينة لا تكفي في الثمن ،والقياس طرده في المثمن .

قوله : (والأظهر أنه لا يصح بيع الغائب) أي الذي لم تتقدم رؤيته لهما أو لأحدهما مثمنًا أو ثمنًا ، وكذا حكم الحاضر إذا لم ير كما جزم به في « الروضة » وأصلها ، وقيل : لا يصح في الحاضر قبل الرؤية قطعًا لعدم الحاجة ،وهو ظاهر ما في الكتاب ، ونقله الماوردي عن أكثر

وَيَثْبُتُ الخِيَارُ عِنْدَ الرُّؤْيَةِ ،وَتَكفِي الرُّؤْيَةُ قَبْلَ الْعَقْدِ فِيمَا لاَ يَتَغَيَّرُ غَالِبًا إِلَى وَقْتِ الْعَقْدِ ، .....

الأصحاب ، وقيل : القولان إذا لم يره المشتري ورآه البائع ، وفي عكسه لا يصح قطعًا ، وقيل في عكسه يصح قطعًا ،والأصح طردهما إذا لم يره أحدهما من كان .

نعم ، يجوز للعبد أن يشتري نفسه ، ويجوز للحر أن يؤجر نفسه ؛ لأن أحدهما لا يجهل نفسه ، وإذا قلنا بالصحة فشرطه أن يذكر الجنس ، والنوع فقط كالفرس العربي ، والعبد الحبشي ، والثوب المروي .

نعم، لو كان له من نوع اثنان تعين الوصف بما يميز ، وقيل : يشترط معهما ذكر الوصف كالدعوى ، وقيل : كالسلم ، وقيل : يكفي ذكر الجنس ، وقيل : لا يشترط شيء ، فيصح بعتك ما في كمي .

قوله : (ويثبت الخيار) أي للذي لم يره ، سواء كان البائع أو المشتري، أما المشتري فمتفق عليه ، وأما البائع فصححه الرافعي عند الكلام في شراء الأعمى .

وأطلق هنا وجهين من غير تصريح بتصحيح ، لكن صحح النووي في أصل « الروضة » ،و« شرح المهذب » أنه لا يثبت للبائع موهمًا أنه عن الرافعي ،وليس كذلك .

قوله : (عند الرؤية) أما قبلها فالأصح يعود الفسخ دون الإجارة وقيل: ينفذان، وقيل : لا ينفذان ،وهو ظاهر تقييد الكتاب وأما تراخيه عن أول ما دام مجلس الرؤية باقيًا ، فالأصح جوازه ، وكلاهما أغنى جواز تقدم الفسخ والتأخير في المجلس واردان على تقييده بعيد الرؤية .

قوله : (قبل العقد فيما لا يتغير غالبًا إلى وقت العقد) أي بشرط أن يكون عند العقد ذاكر للأوصاف التي رآها ، وإلا فهو بيع غائب ، قاله في

دُونَ مَا يَتَغَيَّرُ غَالِبًا ، وَتَكْفِي رُؤْيَةُ بَعْضِ المَبِيعِ إِنْ دَلَّ عَلَى بَاقِيهِ كَظَاهِرِ الصُّبْرَةِ ، وَأُنْمُوذَجِ المُتَمَاثِلِ ، أَوْ كَانَ صِوَانًا لِلْبَاقِي خِلْقَةً كَقِشْرِ الرُّمَّانِ

« الكفاية » ،ونقله في « المطلب » ، و« شرح المهذب » عن الماوردي . قال النووي : وهو غريب لم يتعرض له الجمهور . وشرط الأنماطي الرؤية عند العقد ، وهو منقول عن الشافعي أيضًا رضي الله عنه .

قوله : (دون ما يتغير غالبًا) وقيل : يصح ، وصححه بعضهم أما الذي يحتملهما على السواء فأصح الوجهين فيه الصحة وحيث صح فوجده قد تغير عن ما رآه عليه ثبت له الخيار .

وقيل : يتبين بطلان البيع ، قال [في] [1] « التنبيه » : فإن اختلفا في النقصان فالقول قول المشتري .

قوله : (وإنموذج) معطوف على قوله : (ظاهر) لا على قوله : (بعض) فإنه من أمثلة رؤية بعض المبيع ، وحينئذ يستحب إدخاله في البيع، وشرط البغوي في فتاويه رده إلى الصبرة قبل العقد ، وإلا صار كبيع عبدين رأى أحدهما وفيه نظر .

قوله : (في مماثل) أي متماثل الأجزاء لا المثل المصطلح فإن البطيخ ونحوه مثلي ، ولا يكفي فيه ذلك .

قوله : (إن دل على باقيه) أي : كالحبوب والجوز ، واللوز ، ونحوها، وكذا الدهن والخل ونحوهما ، أما صبرة البطيخ والرمان والسفرجل ، ونحوها فلا تكفي لعدم الدلالة .

قوله : (أو كان صوانًا) بكسر الصاد وضمها ، وصيانا بالياء .

قوله : (حلقة) في المحرر ، ولم يقيده به في « الروضة » وأصلها واحترز به عن جلد الكتاب ، فإن رؤيته لا تكفي لكنه قال في « شرح

(١) سقط من ب .

وَالْبَيْضِ ، وَالْقشْرَةِ السُّفْلَى لِلْجَوْزِ ، وَاللَّوْزِ .

وَتُعْتَبَرُ رُؤْيَةُ كُلِّ شَيءٍ عَلَى مَا يَلِيقُ بِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ وَصْفَهُ بِصِفَةِ السَّلَمِ لاَ يَكْفِي ، وَيَصِحُّ سَلَمُ الأَعْمَى ، وَقِيلَ : إِنْ عَمِيَ قَبْلَ تَمْيِيزِهِ فَلاَ .

* * *

المهذب » يصح بيـه الخشكنان قطعًا ، وإن لم يدل قـشره على باطنه ؛ لأنه صوان له ، وهذا ينقص تقييـده هنا بالخلقي وينتقص أيضًا [ق/ ١١٠ب] بالغفاع فيصح بيعـه في الأصح عند النووي ، وقال العبادي : لابد من فتح رأس الكوز ، ورؤيته فـيه بقدر الإمكان ، ولا يصـح بيع الزر في الصدف قاله المتولي . **قوله : (والقشـرة السفلى)** احترازًا عن العليا فلا يصح بيعه فيها كما سيأتي في بيع الثمار .

قولـه : (وتعيين رؤية كل شئ على مـا يليق به) ولا تكفي الـرؤية من وراء قارورة ، ولا في ماءٍ صـافٍ إلا السمك والأرض فيصح بيعـهما تحت الماء الصافي ،كذا قبل الرافعي الصحة بصـفاء الماء الصافي هنا مع تصحيحه إجارة أرض مستورة بماء كدر وتحتاج إلى الفرق .

فـرع : في اشتـراط رؤية الطريق ومجرى الماء وجهـان في الرافعي بلا تصحيح ،وصحح في أصل « الروضة » القطع بأنه لا يشترط ، فزاد طريقه فصححه من غير أن يقول : قلت . **قوله : (ويصح سلم الأعمى)** أي سلم غيره إليه ،وسلمه إلي غيره ،. ويشـترط كون رأس المال مصونًا في الذمة ثم يحضر فـي المجلس ، فإن كان معـينًا لم يصح ، وإذا صح سلمه لم يصح قبضه في الأصح ؛بل يوكل .

قوله : (قبل تمييزه) أحسن من قوله في « المحرر » (١): سن التمييز ؛

---

(١) المحرر (ص ١٣٨).

باب الربا

إِذَا بِيعَ الطَّعَامُ بِالطَّعَامِ إِنْ كَانَا جِنْسًا اشْتُرِطَ الحُلُولُ ، وَالْمُمَاثَلَةُ وَالتَقَابُضُ قَبْلَ التَّفَرُّقِ ، أَوْ جِنْسَيْنِ كَحِنْطَةٍ وَشَعِيرٍ جَازَ التَّفَاضُلُ .

وَاشْتُرِطَ الحُلُولُ وَالتَّقَابُضُ ، . . . . . .

لأنه ليس له سن مخصوص ، والعبارتان في « الروضة » .

باب : الربا

هو مقصور ، وقد يمد ، ويقال فيه أيضًا : الرماء بالميم والمد وأصله الزيادة ، ولم يبوب في « المحرر » عليه ، ولا على شئ مما بعده إلى السلم ؛ بل عقد لها فصولاً .

قوله : (إذا بيع الطعام بالطعام) قال الشيخ : قدمه على النقد ؛ لأن الكلام فيه أكثر .

قلت : ولو عكس فقدم الكلام فيه أقل لكان له وجه بل هو أولى ، وعبر في « المحرر » (١) ، و« الروضة » بالمطعوم وعبارة الكتاب موافقة لرواية مسلم عن عبادة بن الصامت سمعته ﷺ يقول : الطعام بالطعام مثلاً بمثل إلى آخره » ويؤخذ منه أن العلة كونه مطعومًا وهو الجديد ، وفي القديم قول إنه لا ربا فيما لا يكال ولا يوزن كالباذنجان ونحوه .

قوله : (إن كان) أي مجموع الثمن والمثمن ، وفي « المحرر » (٢) إن كانا وهو أحسن ، ويوجد ذلك في بعض نسخ الكتاب .

قوله : (جنسًا) أي وإن اختلف نوعه كبرني بمعقلي أو صفته كجيد برديء . **قوله : (اشترط كذا ، وكذا)** أي ويجزم تعاطي ما خلا منهما .

قوله : (والنقائص) أي ولو بوكالة فلا يكفي الإبراء لو كان دينًا ،

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٣٨) .

وَالطَّعَامُ مَا قُصِدَ لِلطُّعْمِ اقْتِيَـانًا أَوْ تَفَكُّهًا أَوْ تَدَاوِيًا ، وَأَدِقَّةُ الأُصُولِ الْمُخْتَلِفَةِ الْجِنْسِ ، وخُـلُولُهَـا وَأَدْهَانُـهَـا أَجْنَاسٌ ، . . . . . .

والحوالة ، وإن قبضت في المجلس في الأصح ، قاله الماوردي .

ولو عبر بالقبض منهما كان أحسن ؛ لأنه يشترط القبض لا الإقباض ، فلو كان العوض معينًا فاستقل بقبضه كفى .

قوله : (والطعام ما قصد للطعم .. إلى آخره) احترازًا مما يجوز أكله ، ولا يقصد لشئ منها كأطراف قصبان العنب كما قاله المتولي ، وغيره الجلود كما قاله في زوائد « الروضة » .

قوله : (للطعم) أي : للآدميين غالبًا ، وهو بضم الطاء فمطعوم الجن كالعظم ، وما اختصت به البهائم كـالحشيش غير ربوي ،ولو حذف قوله : للطعم لجاز .

والأصح أن الماء العـذب ربوي وهو يـرد عليـه ،ولو كـان يؤكل نادرًا كالبـلوط فهو ربـوي ، ولا ينافي ذلك قولنا أولاً غـالبًا ، فـما كـان أظهر مقاصده الطعم ،وقوي وإن لم يؤكل إلا نادرًا .

قـوله : (اقتـياتا أو تفكهًـا أو تداويًا) الذي في « الروضـة » تقـوتًا أو تأدمًا، أو تفكهًا ، أو غير ذلك ،وسيأتي في الأيمان أن الطعام يتناول القوت والفاكهة والأدم والحلوى ، ولم يذكر الدواء ؛ لأن العرف لا يقتضيه فمأخذ البابين مختلف .

فرع : في حب [الكتان] [1] وماء الورد وجهان أشبههما في الرافعي أنهما ربويان ، وصحح في أصل « الروضة » خلافه .

قوله : (وأذقة الأصـول إلى آخره) في الأذقة قـول أنها جنس ، وفي الخلول والأدهان وجه بعيد ثم في الخلول عشـر صور ، فيباع خل رطب ،

(١) في ب : اللتان .

وَاللُّحُومُ وَالأَلْبَانُ كَذَلِكَ فِي الأَظْهَرِ.

وَالْمُمَاثَلَةُ تُعْتَبَرُ فِي الْمَكِيلِ كَيْلاً ، وَالْمَوْزُونِ وَزْنًا ، وَالْمُعْتَبَرُ غَالِبُ عَادَةِ أَهْلِ الحِجَازِ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ ، وَمَا جُهِلَ يُرَاعَى فِيهِ عَادَةُ بَلَدِ الْبَيْعِ، وَقِيلَ : الْكَيْلُ ، وَقِيلَ : الْوَزْنُ ، وَقِيلَ : يَتَخَيَّرُ ، . . . . . .

وخل عنب بخل عنب وخل رطب بخل عنب ، ولو متفاضلاً ويمتنع ، ولوهما بلا خل زبيب بخل زبيب وخل تمر بخل بتمر وخل رطب بخل تمر وخل عنب بخل زبيب للماء وكذا خل تمر بخل زبيب وخل رطب بخل زبيب ، وخل عنب بخل تمر في الأصح بناء على أن الماء ربوي .

قوله : (واللحمان والألبان كذلك في الأظهر) أي أجناس وفي الألبان طريقة قاطعة به ، وعبر فيها في « الروضة » بالمذهب ،واللحمان بضم اللام جمع لحم . فإن قلنا : هي جنس ففي البري والبحري وجهان ، وصحح في أصل « الروضة » أنها جنس ولم يصححه الرافعي .

قوله : (والمعتبر غالب عادة الحجاز في عهد رسول الله ﷺ) أي في كون الشئ ثم حينئذ مكيلاً أو موزونًا فلا اعتبار . فعادة غير الحجاز ، ولو في عهد النبي ﷺ ولا بعادة الحجاز بعد زمنه ﷺ ، ولا في زمنه إذا لم يغلب وحكمهما حكم مجهول الحال .

قوله : (وما جهل) أي معياره بالحجاز في عهد النبي ﷺ وذلك يشمل ما إذا لم يعلم هل كان موجودًا حينئذ أو حدث بعده ، وما علم وجوده وجهل وجوده بالحجاز حينئذ ، أو علم وجوده حينئذ ولم يعلم أيكال أم يوزن أو علم التقدير بهما وجهل غلبة أحدهما أو غلب ولم يتعين أو تعين ونسى ، وبقى ما حدث بعد عهد النبي ﷺ أو كان في غير الحجاز أو فيه وتقدر بهما ولا غالب ، وحكمه حكم المجهول أيضًا ففيه الأوجه .

قوله : (يدعي فيه عادة بلد البيع .. إلى آخر الأوجه) محل الأوجه فيما

وَقِيلَ : إِنْ كَانَ لَهُ أَصْلٌ اعْتُبِرَ .

وَالنَّقْدُ بِالنَّقْدِ كَطَعَامٍ بِطَعَامٍ ، .....

إذا لم يكن أكبر جرمًا من التمر ، فإن كان أكبر منه اعتبر فيه الوزن جزمًا ، كذا جزم به في « الشرح الصغير » ونقله في الكبير هنا عن المتولي ، وأقره وجزم به في آخر الباب ، وقال الشيخ : الأوجه فيما يمكن كيله وإلا فالوزن ومنه ما يتجافا في المكيال فيباع وزنًا ، نص عليه الشافعي والأصحاب ، وضبطه القفال والقاضي حسين والمتولي بما زاد علي جرم التمر ، ومثله بعضهم بالجوز ، وقيل : الجوز مكيل ، وقال الجوزي : محل [ق / ١١١ ب] الخلاف فيما كاله قوم ووزنه قوم .

أما ما اتفقوا فيه على شيء فهو أصله كالسكر لم يكن بالمدينة واتفق الناس على وزنه ،وأغرب ابن أبي الدم فحكى وجهًا عن أبي إسحاق أن السكر مكيلاً ،وكل هذا فيما يتقدر أما ما لا يتقدر بكيل ، ولا وزن كالبطيخ ، والرمان ، وما يجفف من الثمار ، فإن كان مقدما كالمشمش والخوخ يجوز بيع بعض ببعض وزنًا ، وفيه وجه ضعيف .

وأما في حال رطوبته فأصح القولين بيع بعضه ببعض كما سيأتي في الكتاب ،ويجريان في رطب لا يثمر ، وعنب لا يتزبب .

قوله : (**وقيل : إن كان له أصل اعتبر**) جزم به بعضهم وخص الخلاف بغيره .

قوله : (**والنقد**) هو خاص بالمضروب فيخرج التبر ، والسبائك، والحلي ، وحكمهما كالنقد ، وعلة الربا في النقد جنسية الأثمان غالبًا ، وقيل : كونه قيم الأشياء ويرد على الثانية ،وهي التي في « التنبيه » ما ورد على الكتاب من خروج بعض الربوي عنه .

وَلَوْ بَاعَ جزَافًا تَخْمِينًا لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ خَرَجَا سَوَاءً .
وَتُعْتَبَرُ الْمُمَاثَلَةُ وَقْتَ الْجَفَافِ ، وَقَدْ يُعْتَبَرُ الكَمَالُ أَوَّلاً ، . . . . . .

قوله : (ولو باع جزافًا مع اتحاد الجنس) وإلا فبيع صبرة حنطة بصبرة دراهم صحيح .

قوله : (تخمينًا) فيبطل في الجزاف عند عدم التخمين من باب أولى ، وعبارة « المحرر » (١): مجازفة أو بالتخمين ، فغاير بينهما فيفهم أن التخمين ليس مجازفة ، ويحتمل أن يقيد المصنف المجازفة بالتخمين احتراز مما إذا علما تماثل الصبرتين ثم تبايعا جزافًا فإنه يصح كما نقل عن القاضي حسن، ولا يحتاج في قبضها إلى كيل؛ بل لها حكم قبض المبيع جزافًا .

قوله : (وقد يعتبر الكمال أولا) هذا من مشكلات الكتاب وعبارة «المحرر » (٢) ؛ وإنما تعتبر المماثلة وقت الجفاف آخرًا .

وقد يعتبر وقت الكمال في الأول ، قال الشيخ جمال الدين في شرحه أمرين : أوضحهما وأقربهما إلى كلام الرافعي أنه أشار به إلى العرايا ، فإن اعتبار الجفاف في المماثل وإن وجد لكنه لم يوجد آخر أي عند الجفاف ، وإنما وجد أولاً أي في حال الرطوبة ، فيباع حال رطوبته بمثله إذا جف وأما غير العرايا ، فإنما يعتبر جفافه آخرًا أي عند وجود الجفاف ، .

قوله : (وقد يعتبر الكمال) أي الجفاف الثاني أنه إذا أراد إدخال العصير والخل من الرطب والعنب ، فإنه يباع بعضها ببعض مماثلين ، فلو اقتصر على ما سبق لاقتضى أنه لا يباع الرطب إلا تمرًا ،والعنب إلا زبيبًا فنبه على اعتبار حالة أخرى هي حالة كمال أيضًا ، فقوله : (أولاً) أي : يكتفي بالكمال الأول أيضًا كالعصير ،ولا يشترط الآخر كالخل انتهى .

وهذا الثاني هو الذي ذكره الشيخ وقال : فكأنه قال : يعتبر الكمال ،

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٣٨).

فَـلاَ يُبَاعُ رُطَبٌ برُطَـبٍ وَلاَ بِتَمْـرٍ ، وَلاَ عِنَبٌ بِعِنَبٍ وَلاَ بِزَبِيبٍ ، وَمَـا لاَ جَفَافَ فِيـهِ كَالْقِثَّاءِ وَالْعِنَبِ الَّذِي لاَ يَتَزَبَّبُ لاَيُبَـاعُ أَصْلاً ، وَفِي قَوْلٍ تَكْفِي مُمَاثَلَتُهُ رَطْبًا .

ولو أولاً . قال : ورأيت بعض النسخ فيـها ،وقبل والذي بخط المصنف ، وقد قلت ، ويحـتمل أيضًا إرادة اللبن ، فإنه كـامل في أول أحواله ، وهو الحليب .

قوله : (فلا يباع رطب برطب) هو الأصح ،وقد يجوز .

وقيل : إن اختلف النوع جاز هذا إذا كانا أو أحدهما على النخل.

قلت : فـــرق في ذلك بين أن يـكونا على الأرض أو علـى النخل أو أحدهما على الأرض ، والآخـر على النخل ، وتستثنى العـرايا . فإن كانا بالأرض فالمذهب القطع بـالبطلان ،وقيل بالخلاف ،وكـذلك لا يباع اللحم رطبًا بلحم رطب ، ولا بقـديد ، ويباع القـديد بالقديد إذا نزع عظمه كـما يباع التمر بالتمر والزبيب بالزبيب ، لكن بشرط بقاء النوى في الأصح .

قوله : (وما لا جـفاف له) أي من الثمار بحـيث يفسد إذا جف وتقل منفعته .

قـوله : (لا يباع أصـلاً) أي بعضه ببعض رطبًـا ، ويجوز بيع الزيتون بعضه ببعض كما جزم في « الوسيط » ،ونقله الإمام عن صاحب التقريب، ووافقوه عليه مع أنه لا يجفف فيرد على الكتاب ، وقد تفهم عبارة الكتاب بعمـومها أنه لو جفف على نـدور ألا يباع جافًا ،ولم يصـرح الرافعي ولا غيـره بتصحـيح المنع. قال الشيخ : والأقـيس الصحـة . قال : فلذلك لم يحمل كلام المصنف على حالتي الرطب والجفاف .

قوله : (وفي قول يكفي مماثلته رطبًا) أي وزنًا إن لم يكن كيله كالبطيخ ،وكذا إن أمكن كالتفاح في الأصح .

وَلاَ تَكْفِي مُمَاثَلَةُ الدَّقِيقِ وَالسَّوِيقِ وَالخُبْزِ ؛ بَلْ تُعْتَبَرُ الْمُمَاثَلَةُ فِي الحُبُوبِ حبًا ، وَفِي حُبُوبِ الدُّهْنِ كالسِّمْسِمِ حبًا أَوْ دُهْنًا ، وَفِي الْعِنَبِ زَبِيبًا أَوْ خَلَّ عِنَبٍ ، وَكَذَا الْعَصِيرُ فِي الأَصَحِّ ، وَفِي اللَّبَنِ لَبَنًا أَوْ سَمْنًا .....

قال في « التنبيه » : وما لا يكال ولا يوزن ففيه قولان:

أحدهما : لا يجوز بيع بعضه ببعض .

والثاني : يجوز إذا تساويا في الوزن . انتهى .

والأول أصح ، وهي هذه المسألة لكنها بكيفية أخرى .

قوله : (**ولا تكفي مماثلة الدقيق .. إلى آخره**) فلا يباع شيء منه بمثله ولا بالآخر من جنسه ولا بالحب الذي أخذ منه ، وروى المزني في « المنثور» جواز الدقيق بالدقيق ، واختاره الروياني إذا استويا في النعومة .

وروى الكرابيسي عن أبي عبد الله جواز الحب بدقيقه ،وأنكره جماعة . وقال قوم : يجوز متماثلاً ،وقيل : متفاضلاً ، وقدورهما جنسين ،وفي قوله : يجوز بيع الخبز الجاف إذا رق بمثله كيلاً .

قوله : (**بل تعتبر المماثلة في الحبوب**) أي التي لا دهن فيها حبًا أي في نهاية جفافه غير مقلي ، ولا فريك ،ولا مقشور ، ولا مبلول ، وإن جف بعد بله ، فلا يباع الحب بما يتخذ منه كالدقيق والنشا ، ويجوز بالنخالة فإنها ليست ربوية .

قوله : (**كسمسم حبًا أو دهنًا**) فيباع السمسم بالسمسم ، والشيرج بالشيرج ، ولا يباع الشيرج بالسمسم .

قوله : (**وفي اللبن لبنًا**) أي سوى الحليب والرايب والحامض ومعياره ، ومعياره الدهن والخل ، والعصير الكيل ، فيباع الحليب بالرايب كيلاً ،وإن تفاوتا وزنًا .

قوله : (**أو سمنًا**) المنصوص أن معياره الكيل ، وقيل : الوزن

أَوْ مَخِيضًا صَافِيًا.

وَلَا يَكْفِي التَّمَاثُلُ فِي سَائِرِ أَحْوَالِه كَالجُبْنِ وَالأَقَط ،وَلَا يَكْفِي مُمَاثَلَةُ مَا أَثَّرَتْ فِيهِ النَّارُ بِالطَّبْخِ أَوْ الْقَلْيِ أَوِ الشَّيِّ ، وَلَا يَضُرُّ تَأْثِيرُ تَمْيِيزٍ كَالْعَسَلِ

واستحسنه في« الشرح الصغير » ،وقيل : الجامد وزنًا ، والذائب كيلاً .

قوله : (أو مخيضًا) في جعله قسيمًا للبن ، وهو قسم منه نظر .

قوله : (صافيًا) يحترز به مما فيه الماء فلا يباع بمثله ولا يضاف ، ويحترز به أيضًا مما فيه زبد فإنه لا يجوز بيعه بمثله ولا [ق / ١١٢ ب] يزيد ؛ لأنه يصير من قاعدة مد عجوة ، وليس ذلك لعدم كماله كما توهمه عبارة الكتاب ، فلا يباع حليب أو رايب مخيض ، ولا بسمن ، ولا بزبد، ولا سمن بزبد ، وكذا لا يباع زبد بزبد في الأصح ، ويباع السمن بالسمن،وقيل : لا في الجامد .

قوله : (كالخبز) أي وإن كان يابسًا في الأصح .

قوله : (والأقط) وكذا المتصل .

قوله : (ولا يكفي مماثلة ما أثرت فيه النار بالبطيخ) الأصح منع بيع السكر ، والفايند ، والقند ،والدبس بمثله ، ورجح جماعة في السكر الجواز ، والمصنف وافق على تصحيح المنع فيها ، وصحح في « تصحيح التنبيه » صحة السلم فيها ،وقال : إن نارها لطيفة ، وفيه نظر ، ولا فرق بين البابين .

وقد يفرق [تصير باب] [1] الربا.

قوله : (ولا يظهر تأثير تمييز) أي ومنه تمييز الفضة ، والذهب من الغش ،وإذا صح فيها ميز بالنار فبالشمس أولى ،ويجوز بيع الماء المغلي بمثله ، صرح به الإمام .

---

(١) هكذا قرأت بالأصل .

وَالسَّمْنِ .

وَإِذَا جَمَعَتِ الصَّفْقَةُ رِبَوِيًا مِنَ الجَانِبَيْنِ وَاخْتَلَفَ الْجِنْسُ . . . . . .

قوله: (**كالغسل**) فيه وجه ، ولم أره في السمن ، فلو فرض أن النار عقد أجزاءهما لم يصح .

فرع : قال في « التنبيه » : فإن كن في أحد الطرفين قليل تراب جاز في المكيل دون الموزون ، وفيه كل شيئين جمعهما اسم خاص كالتمر المعقل والبرني ، فهما جنس واحد ، وما لا يجتمعان اسم خاص كالحنطة والشعير، والشحم واللحم والإلية ، والكبد فيهما جنسان .

قوله : (**وإذا اجتمعت الصفقة**) أي الواحدة ، أما إذا تعددت ينفصل الثمن بأن جعل الدراهم مقابلة الدراهم ، والمد بالمد فيصح ، وأما تعددهما بتعدد البائع أو المشتري ، فلا يصح ولا يخرج ذلك من كلامه .

قوله : (**ربويًا من الجانبين**) أي واتحد جنسه كما قيده في « المحرر » (١)، قال الرافعي موردًا على نحو عبارة الكتاب من « الوجيز » ولابد من تقييد الربوي بكونه جنسًا واحدًا ، فيقول : جنسًا ربويًا ، وإلا ورد عليه بيع ذهب ، وفضة بحنطة فقط أو بشعير فقط ، أو بهما ، وما أشبه ذلك ، فإنه يجوز مع دخوله فيما ضبط به المنع ، وهذا وارد على « المنهاج » أيضًا، وعبارة « المحرر » ،وإن اشتملت الصفقة على جنس واحد من أموال الربا من الجانبين إلى آخره فحذف التقييد به من « المنهاج » فتوجه عليه الإيراد .

قوله : (**واختلف الجنس**) أي جنس المبيع ، وليس المراد الجنس الذي قدرناه وصفًا لقوله : ربويًا ؛ لأن ذلك متجر فلو قال : واختلف المبيع جنسًا لاستقام ، وسواء كان الجنس الآخر ربويًا أم غيره كدرهم وثوب بدرهم ، وثوب بدرهمين ، وأن تمثيل الكتاب قد يفهم خلافه ، فكان

---

(١) المحرر (ص ١٣٩).

مِنْهُمَا : كَمُدٍّ عَجْوَةٍ وَدِرْهَمٍ بِمُدٍّ وَدِرْهَمٍ ، وَكَمُدٍّ وَدِرْهَمٍ بِمُدَّيْنِ ، أَوْ دِرْهَمَيْنِ ، أَوِ النَّوْعِ كَصِحَاحٍ وَمُكَسَّرَةٍ بِهِمَا ، أَوْ بِأَحَدِهِمَا ، . . . . . .

الأحسن التمثيل بما ذكرناه .

قوله : (**منهما**) أي أو من أحدهما كما مثل به في المد ، والدرهم بمدين أو درهمين ، وفي الصحاح والمكسرة بهما أو بأحدهما ، وصرح به في « المحرر »(١) في الجنس والنوع ،ويشترط كون الجنس الآخر مقصود ، فإن الأصح الصحة فيما إذا باع داراً فيها بئر ماء عذب بمثلها ، وقلنا : إن الماء ربوي ؛ لأنه تابع ، وكذلك لو باع داراً بذهب فظهر فيها معدن ذهب بخلاف بيع موهة بذهب تمويهًا يحصل منه شئ بذهب ، فإنه لا يصح ، ولو باع حنطة بحنطة ، وفيهما أو أحدهما حبات شعير لم يجز وضبطه الإمام بما إذا كان الشعير قدراً لو ميز لظهر في المكيال ، وإلا لم يضر ، ولو كان فيهما أو في أحدهما قليل تراب جاز ، ولو باع حنطة بشعير ، وفي كل منهما حبات يسيرة من الآخر لم يضر ، وإن كثرت لم يصح .

قال الإمام : ولا يضبط بالتأثير بالمكيال ، ولا بالتمول ؛ بل الكثير كون الشعير المخالط قدراً يقصد تمييزه ليستعمل شعيراً أو بالعكس .

قوله : (**بمد ودرهم**) أي وإن كانا من ضرب واحد ،ومن محلة واحدة في الأصح .

قوله : (**والنوع**) كصحاح ومكسرة كان الأحسن أن يمثل بالمعقلي والبرني ،فإن الصحة والتكسير اختلاف صفة [لا اختلاف] (٢) نوع ،وإن كان اختلاف الصفة أيضًا مضراً، فيحمل كلامه في النوع على ما ليس بجنس ليشمل اختلاف الصفة فيصح التمثيل .

قوله : (**ومكسر**) أى القراضة التي تقرض من الدينار لشراء اليسير ،

---

(١) المحرر (ص ١٣٩) . (٢) في ب : لاختلاف .

فَبَاطِلَةٌ .

وَيَحْرُمُ بَيْعُ اللَّحْمِ بِالْحَيَوَانِ مِنْ جِنْسِهِ ، وَكَذَا بِغَيْرِ جِنْسِهِ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ فِي الأَظْهَرِ .

* * *

ويشترط كون قيمته أقل من الصحيح ،وإلا لم يضر .

قوله : (فباطلة) أي جميع الصفقة ، وقال المتولي ، والروياني : إذا باع مدًا أو درهمًا بمدين بطل في المد الذي مع الدرهم ، وفيما يقابله من المدين ، وفي الباقي قولاً تفريق الصفقة ، وكذلك في جميع صوره .

قال الرافعي : ويمكن تنزيل إطلاقهم عليه .

قال الشيخ : وفيه نظر ؛ لأن التقسيط لو اعتبر هنا لصح فيما إذا اتفقت القيمة أي فيما إذا كان المدان من نخلة واحدة ، والدرهمان من ضرب واحد؛ والرافعي يوافق الجمهور على المنع فيه ، وقيل : لا يضر اختلاف النوع ، واختلاف الصفة فتجوز صحاح ، وقراضة بصحاح وبرني ومعقلي ببرني . **قوله : (ويحرم بيع لحم بحيوان)** أي من جنسه ، لما روى مالك عن ابن المسيب أن النبي ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان أي من جنسه ، وتابعه البغوي ،والبيهقي وروى الحاكم بسنده إلى الحسن عن سمرة أنه ﷺ نهى أنه تباع الشاة باللحم ، وقال : رواته حفاظ ثقات ،وصحح البيهقي إسناده، وقال المزني : القياس الجواز إن لم يثبت الحديث ،ونقله ابن الصلاح في فوائد رحلته قولاً عن بعض شروح « الوسيط » .

قوله : (من مأكول) كبيع شاة بلحم بقر فإن قلنا اللحم كله جنس بطل، وإن قلنا : أجناس بطل أيضًا في أصح القولين ، كذا أطلق الرافعي تصحيحه .

قوله : (وغيره في الأظهر) كبيع لحم غنم بعبد أو حمار أطلق في

. . . . . .

الكتاب و« الروضة » ،و« تصحيح التنبيه » تبعًا « للمحرر »(١) تصحيح المنع ، ونقله في الشرحين عن تصحيح القفال فقط ، وفي [ق/ ١١٣ ب] بيع الشحم والإلية ، والقلب ،والطحال ، والكلية ، والرئة ، والكبد بالحيوان، والسنام بالبعير ، ولحم السمك بالشاة وجهان أصحهما البطلان ويجريان في الحيوان بجلد لم يدبغ ، فإن دبغ جاز جزمًا ،وجزم الروياني بالمنع في الرأس ، والكراع بالحيوان ،ولا يبعد طرد الخلاف فيه ، ويجوز بيع اللبن بالحيوان ، قاله الماوردي ،وحكى وجهين في اللحم بالسمك الحي وجه الجواز أن حيه كميته ، والسمك بالسمك حيًا ، قال المتولي : إن جوزنا ابتلاعه حيًا امتنع وإلا جاز .

فرع : قال في « التنبيه » وإن اصطرفا رجلان وتقابضا ثم وجد أحدهما بما أخذ عيبًا ، فإن وقع العقد على العين ورده انفسخ العقد ، ولم يجز أخذ البدل ، وإن كان على عوض في الذمة جاز له أن يرده ،ويطالب بالبدل قبل التفرق ، وفيما بعد التفرق قولان : أحدهما : يرد ويأخذ بدله . والثاني : أنه بالخيار إن شاء رضى به ، وإن شاء رده ، فإذا رده انفسخ البيع .انتهى.

والأصح الأول لكن بشرط قبض بدله في مجلس الرد .

(١) المحرر (ص ١٣٩).

باب المناهي

نَهَى رَسُولُ الله ﷺ عَنْ : عَسْبِ الْفَحْلِ ، وَهُوَ ضِرَابُهُ ، وَيُقَالُ : مَاؤُهُ، وَيُقَالُ أُجْرَةُ ضِرَابِهِ ، فَيَحْرُمُ ثَمَنُ مَائِهِ ، وَكَذا أُجْرَتُهُ فِي الأَصَحِّ .

باب المناهي

المناهي المذكورة في هذا الباب ثمانية مقتضية للبطلان إلا ما ننبه عليه .

قوله : (نهى رسول الله ﷺ عن عسب الفحل) رواه البخاري هكذا من رواية ابن عمر في الإجارة ، وهو بفتح العين وسكون السين المهملتين ، وبالباء الموحدة .

قوله : (وهو ضرابه) هذا أشهر التفاسير قال الشاعر [١]:

ولولا عسبه لـــرددتموه وشر [نحيبة فحل][٢]يعار

والضراب النزو ،وهو لا يتعلق به نهى ، والإعارة له مندوبة ، فالتقدير أجرة عسبه فيدل للمذهب في امتناع إجارته ، كذلك ما سنذكره عقبه ، وسببه أنه غير مقدور للمالك .

قوله : (ويقال ماؤه) فتقديره ثمن مائه ، وقد صرح بثمن مائه في رواية الشافعي رضي الله عنه في « المختصر » .

قوله : (ويقال أجرة ضرابه) وعلى هذا التفسير لا يحتاج إلى تقدير .

قوله : (وكذا أجرته في الأصح) كذا هو في « الروضة » والشرحين وجهان ، وقال في « المحرر » [٣] : إنه أصح القولين .

---

(١) الشاعر هو زهير بن أبي سلمى . (٢) في الديوان : منيحة عسب .
(٣) المحرر (ص ١٤٠).

وَعنْ حَبَلِ الحَبَلَةِ، وَهُوَ نَتَاجُ النَّتَاجِ ، بِـأَنْ يَبِيعَ نَتَاجَ النَّتَاجِ أَوْ بِثَمَنٍ إِلَى نَتَاجِ النَّتَاجِ .

وَعَنِ المَلاَقِـــيحِ :وَهِيَ مَـــا فِي الْبُـطُونِ.....

قوله : (**وعن حبل الحبلة**) كذا في الصحيحين عن ابن عمر رضي الله عنهما ، قال : « نهى رسول الله ﷺ عن بيع حبل الحبلة » .

وكذا ورد التصريح بلفظ بيع في جميع ما يأتي من الملاقيح وما بعده ، وفي الكلام مجاز من وجهين :

أحـدهمـا : إطلاقه على البهائم مع أنه مـختص بالآدميات أعني لفظ الحبلة حتى قيل : لا يقال لغيرهن إلا في هذا الحديث .

والثـاني : إنه مصـدر ، وأريد به اسم المفعول ، والحبلة قـيل : جمع حابل ، وقيل : هو مفرد ، وهاؤه للمبالغة .

قوله : (**بأن يبيع نتاج الفتاج**) وهو تفسير أبي عبيد وأبي عبيدة وغيرهما من أهل اللغـــة ، وأحـمـد بن حنـبل رضي الله عنه وعلة البـطلان كـونه معدومًا .

قوله : (**أو بثمن إلـى نتاج النتاج**) هو تفسير ابن عمر راوي الحديث ، وتبعه الشـافعي رضي الله عنهما ، وعلة البطلان جهـالة قدر الأجل ، قال في « التنبيه » : ولا يجوز البيع بثمن إلى أجل مجهول كالبيع إلى العطلة ، وكبـيع حبل الحبلة في قول الشـافعي ،وهو أن يبيع بثـمن إلى أن تحبل هذا الناقـة ،وتلد ، ويحبل ولدها ، والمنقـول عن الشافـعي ، ويلد ولدها ، وكلاهما باطل للجهالة .

قوله : (**وعن المـلاقيح**) وهي ما في البطون من الأجنة ،ولا تكون إلا في الإبل ، قاله أبو عبيدة في العرب ، وفي الصحاح نحوه .

وَالمَضَامِين : وَهِيَ مَا فِي أَصْلاَبِ الْفُحُول .

وَالْمُلاَمَسَة : بِأَن يَلْمَسَ ثَوْبًا مَطْوِيًا ثُمَّ يَشْتَرِيَهُ عَلَى أَنْ لاَ خِيَارَ لَهُ إِذَا رَآهُ أَوْ يَقُولَ : إِذَا لَمَسْتَهُ فَقَدْ بِعْتُكَهُ .

قوله : (والمضامين) قيل : مفرده مضمون كمجنون ، وقيل : مضمان كمفتاح .

قوله : (وهي ما في أصلاب العجول من الماء) وعكس ما في الموطأ تبعًا لابن المسيب التفسيرين ، ودليلهما ما رواه مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن رسول الله ﷺ إنما نهى عن بيع الحيوان عن ثلاث عن المضامين ، والملاقيح وحبل الحبلة ، فإن قيل : كيف جزم المصنف وغيره بأنهما منهي عنهما ، وحديثهما مرسل . قيل : قد اعتضد بالإجماع وبإسناد البزار من رواية أبي سعيد .

قوله : (بأن يلمس .. إلى آخره) فسره الشافعي ، وتبعه الرافعي في كتبه والمصنف في « الروضة » بأن يلمس ثوبًا مطويًا فيقول صاحبه : بعتك بشرط قيام لمسك مقام نظرك ، وفيه مخالفة لما في الكتاب ، وقد أوضحهما الشيخ جمال الدين فلينظر من شرحه ، قال الإمام : ولا يبعد تخريج خلاف فيه إذا صححنا شراء الغائب فاشترط أن لا خيار له عند الرؤية فوجهان : أصحهما : عدم الصحة ، وأجاب المتولي بهذا الاحتمال ، ولم يعترض عليه الرافعي ، والذي في أصل « الروضة » ،و « شرح المهذب » الجزم بالبطلان .

قوله : (أو يقول : إذا لمسته فقد بعتكه) قال المتولي : ولهذا حكم المعاطاة ، ولم يعترضه الرافعي ، وفي أصل « الروضة » وشرح المهذب الجزم بالبطلان .

وَالْمُنَابَذَة : بِأَنْ يَجْعَلاَ النَّبْذَ بَيْعًا .

وَبَيْعِ الحَصَاة : بِأَنْ يَقُولَ : بعْتُكَ من هَذه الأثْوَاب مَا تَقَعُ هَذِه الحَصَاةُ عَلَيْه ، أَوْ يَجْعَلاَ الرَّمْيَ بَيْعًا ، أَوْ بعْتُكَ وَلَكَ الخِيَارُ إِلَى رَمْيها .

وَعَنْ بَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَة بِأَنْ يَقُولَ : بِعْتُكَ بِأَلْف نَقْدًا أَوْ أَلْفَيْنِ إِلَى سَنَة ، أَوْ بِعْتُكَ ذَا الْعَبْدَ بِأَلْف عَلَى أَنْ تَبِيعَنِي دَارَكَ بِكَذَا .

وَعَنْ بَيْعٍ وَشَرْطٍ .....

قوله : (**بأن يجعلا النبذ تبعًا**) أي يتفقان على ذلك ثم ينبذ، قال الأصحاب ، ويجيء فيه الخلاف الذي في المعاطاة حتى قيل : إن النص على المنع هنا نص على إبطال المعاطاة ، ولم يرضه الشيخ ، وقيل : المنابذة بعتكه على أنى إذا نبذته إليك لزم البيع ، وقيل : هي بيع الحصاة .

قوله : (**وبيع الحصاة**) نهى عنه في صحيح مسلم من رواية أبي هريرة

قوله : (**أو بعتك**) أي أو يقول : بعتك فإنه لا يحسن عطفه على ما قبله ، وإنما يحسن عطفه على الأول ، فكان ينبغي إما إن يقدمه على الثاني أو يزيد فيه يقول : كما أقررناه كما هي عبارة « المحرر »(١) .

قوله : (**ولك الخيار إلى رميها**) وكذا لو قال : ولي الخيار .

قوله : (**وعن بيعتين في بيعة**) حديثه حسنه الترمذي ،وصححه من رواية أبي هريرة رضي الله عنه .

قوله : (**وعن بيع وشرط**) رواه عبد الحق في « الأحكام » هكذا من رواية عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، وروى أبو داود أنه ﷺ قال : « لا يحل سلف وبيع ولا شرط [ق / ١١٤ ب] في بيع » رواه أحمد

---

(١) المحرر (ص ١٤٠).

كَبَيْعٍ بِشَرْطِ بَيْعٍ أَوْ قَرْضٍ ، وَلَوِ اشْتَرَى زَرْعًا بِشَرْطِ أَنْ يَحْصُدَهُ الْبَائِعُ ، أَوْ ثَوْبًا وَيَخِيطَهُ فَالأَصَحُّ بُطْلَانُهُ ، .....

والترمذي ، وفيه ولا يشترطان في بيع . قال الترمذي : حسن صحيح ، وعن القديم إن الشرط الفاسد لا يبطل البيع كالنكاح .

قوله : (كبيع بشرط) هو أحد تفسيري بيعتين في بيعة الذي تقدم قبله.

قوله : (ولو اشترى زرعًا بشرط أن يحصده البائع) هو بكسر الصاد وضمها .

قوله : (أو ثوبًا ويخيطه) عبارة « المحرر » (١) بشرط أن يخيطه كما عبر في الزرع ، والمصنف أتى بكل منهما بعبارة تنبيهًا على جواز كل منهما ، قال في « شرح المهذب » : سواء قال على أن يحصده أو يحصده ، وقال أبو حامد : لا يصح الأول قطعًا ، وفي الثاني الخلاف .

قوله : (فالأصح بطلانه) هذا لفظ « المحرر » (٢) ،ولا إيراد لأنه اصطلاح له فيه ، وأما المصنف فكان ينبغي له لأجل اصطلاحه أن يعبر بالمذهب ، فإن الأصح في « الروضة » القطع بالبطلان ، وقيل قولان ؛ لأنه جمع بين بيع وإجارة ، وقيل : يبطل الشرط ، وفي البيع قولاً تفريق الصفقة ، فاقتصر في الكتاب علي طريقة الخلاف وهي الضعيفة ، وحكاها وجهين ، وهي قولان .قال في « التنبيه » : وإن شرط ما ينافي موجب البيع وليس فيه مصلحة كبيع الدابة بشرط أن يركبها وبيع الدار بشرط أن يسكنها شهرًا لم يصح العقد ولم يملك فيه المبيع ، فإن قبضه المبتاع وجب رده ، فإن هلك عنده ضمنه بقيمته أكثر ما كانت من حين القبض إلى حين التلف، وإن حدث فيه زيادة كالسمن وغيره ضمنها ، وقيل : لا يضمن

(١، ٢) المحرر (ص ١٤٠).

وَيُسْتَثْنَى صُوَرٌ كَالْبَيْعِ بِشَرْطِ الخِيَارِ ، أَوِ الْبَرَاءَةِ مِنَ العَيْبِ ، أَوْ بِشَرْطِ قَطْعِ الثَّمَرِ ، أَوْ الأَجَلِ وَالرَّهْنِ وَالْكَفِيلِ الْمُعَيَّنَاتِ لِثَمَنٍ فِي الذِّمَّةِ ، وَالإِشْهَادِ .

وَلاَ يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الشُّهُودِ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

بالقيمة إلا من حين القبض ولا يضمن الزيادة ، والمذهب الأول : فإن كان لمثله أجرة لزمه أجرة المثل ، وإن كانت جارية فوطئها لزمه المهر وأرش البكارة إن كانت بكرًا ؛ فإن أولدها فالولد حر ويلزمه قيمته يوم الولادة ، وإن وضعته ميتًا لم يلزمه قيمته ، وإن ماتت الأمة من الولادة لزمه قيمتها . انتهى كلام « التنبيه » .

قوله : (**ويستثنى ضرر**) أي من النهى عن بيع وشرط ، واقتضائه الفساد .

قوله : (**المعينات**) أي : بشرط تعيين الأجل ، والرهن ، والكفيل ، وكان ينبغي أن يقول المعينين تغليبًا للعاقد ، وهو الكفيل على غيره ، وشرط الروياني في صحة الأجل إمكان بقائه إليه فلو أجل بألف سنة بطل، ويكفي في الرهن الرؤية أو الوصف بصفات السلم ، وفي الكفيل المشاهدة أو المعرفة بالاسم والنسب ، ولا يكفي الوصف ، وفيه احتمال للرافعي وجعل الاكتفاء بقوله : موسر ثقة أولى من مشاهدة من لا يعرفه ، وهل لا يشترط تعيين الكفيل ، فإذا أطلق أقام من شاء ؟ .

قوله : (**لثمن**) قيد في الثلاثة أعني الأجل والرهن والكفيل ، ولو قال: لعوض كان أحسن ليشمل المبيع في الذمة مثل اشتريت منك صاع بر في ذمتك صفته كذا فيصح اشتراط الثلاثة فيه .

قوله : (**في الذمة**) لأن الأعيان لا تؤجل ، ولا يرهن بها ، وفي ضمانها تفصيل يذكر في موضعه ، وحاصله أن المبيع والأعيان المضمونة

فَإِنْ لَمْ يَرْهَنْ أَوْ لَمْ يَتَكَفَّلِ الْمُعَيَّنُ فَلِلْبَائِعِ الخِيَارُ .
وَلَوْ بَاعَ عَبْدًا بِشَرْطِ إِعْتَاقِه فَالمَشْهُورُ صِحَّةُ الْبَيْعِ وَالشَّرْطِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ لِلْبَائِعِ مُطَالَبَةَ الْمُشْتَرِي بِالإِعْتَاقِ ، .....

يصح ضمانها في الأصح والثمن المعين كالمبيع المعين .

قوله : (ولا يشترط تعيين الشهود في الأصح) قطع به الإمام ، ورد الخلاف إلى أن الشهود هل يتعينون بالتعيين أم لا ؟

قوله : (فإن لم يرهن ، أو لم يتكفل المعين فللبائع الخيار) أي ولا إجبار، ولا يقوم غير الرهن أو الكفيل المعين مقامه ، وكذا لو قبضه المرهون، فوجد به عيبًا فإنه يخير في فسخ البيع ، قاله في « التنبيه » .

قوله : (ولو باع عبدًا بشرط اعتاقه) أي عن المشتري أو أطلق ، أما إذا قال : بشرط أن تعتقه عني ، فالعقد باطل كما صرح به في « شرح المهذب» ، و« المطلب » ؛ بل قال القاضي حسين : لو اشترى أباه بشرط أن يعتقه بطل قطعًا لتعذر الوفاء ، فإنه يعتق قبل اعتاقه ،واستشكله في «المطلب » .

قوله : (والمشهور صحة البيع) والشرط له مقابلان أحدهما : بطلانهما ، والثاني : يصح العقد ، ويبطل الشرط .

قوله : (والأصح أن للبائع مطالبة المشتري بالإعتاق) ومحلهما إذا قلنا إن العتق المشروط حق لله تعالى كالملتزم بالنذر كما هو الأصح ، فإذا امتنع منه أجبره الحاكم عليه ، وللبائع المطالبة به قطعًا ، فإن امتنع لم يجبر ، ولكن البائع بالخيار بين الفسخ ، والإمضاء ، وعلى الوجهين الولاء للمشتري ؛ لأنه المعتق . قال في « التنبيه » : فإن امتنع من العتق أجبر عليه ، وقيل : لا يخير بل يخبر البائع بين الفسخ والإمضاء انتهى ، فهما

وَأَنَّهُ لَوْ شَرَطَ مَعَ الْعِتْقِ الْوَلاَءَ لَهُ ، أَوْ شَرَطَ تَدْبِيرَهُ أَوْ كِتَابَتَهُ أَوْ إِعْتَاقَهُ بَعْدَ شَهْرٍ لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ .

وَلَوْ شَرَطَ مُقْتَضَى الْعَقْدِ كَالْقَبْضِ وَالرَّدِّ بِعَيْبٍ أَوْ مَا لاَ غَرَضَ فِيهِ كَشَرْطِ

مسألتان كالمتلازمين ، ذكر في « المنهاج » إحداهما ، وفي « التنبيه » الأخرى .

قوله : (وأنه لو اشترط مع العتق الولاء له) معطوف على الأصح أي الأصح أنه لا يصح البيع ، وعبارة « الروضة » المذهب ، وبه قطع الجمهور، وحكى قول أنه يصح البيع ويبطل الشرط ، وفي وجه يصح الشرط أيضًا، ولا تعرف حكايته لغير الإمام ، فإطلاق الأصح فيه ليس على وجهه ، وصوابه إما المذهب ،وإما المشهور .

قوله : (مع العتق) احترازًا من إفراده شرط الولاء بأن قال: إن أعتقته يومًا ما فولاؤه لي ، ففي « التتمة » هذا لا يصح قطعًا ، وأشار في كتاب الخلع إلى خلاف فيه حيث عبر بالمذهب المشهور ، واقتصر الرافعي على حكاية الأول عنه . **قوله : (أو بشرط تدبيره أو كتابته أو اعتاقه بعد شهر)** وكذا لو اشترى دارًا بشرط أن يوقفها .

والأصح في المسائل الأربع البطلان ، ومقابله أنه كشرط العتق ، كذا قال في « الروضة » ؛ فظاهره مجيء ذلك الخلاف على هذا القول ،ولو شرط أن يعلق عتقه بصفة فأصح الوجهين عند النووي بطلان البيع ،ولو شرط أن يبيعه بشرط العتق قال النووي : فالمذهب المنع ، وقيل بالوجهين .

قوله : (ولو شرط مقتضى العقد كالقبض والرد بالعيب صح) أي العقد ، وأما الشرط ففي كلام أبي الطيب ، والمحاملي ما [ق / ١١٥ ب] يقتضي صحته أيضًا ، ويكون مؤكدًا لمقتضى العقد ، والذي قاله الإمام والغزالي والرافعي أنه لا يضر ولا ينفع ، وعبارة « المحرر » (١) : لا يؤثر

---

(١) المحرر (ص ١٤١).

أَنْ لاَ يَأْكُلَ إلاَّ كَذَا صَحَّ ، وَلَوْ شَرَطَ وَصْفًا يُقْصَدُ : كَكَوْنِ الْعَبْدِ كَاتِبًا ، أَو الدَّابَةِ حَامِلاً ، . . . . . .

في البيع حتى قال الإمام : الشرط هو ما اقتضى زيادة على مقتضى العقد ، قال الشيخ : وهو بحث لفظي .

قوله : (أو مالاً غرض فيه كشرط أن لا يأكل إلا كذا) أي كالهريسة مثلاً ، أو لا يلبس إلا الخز ، نقل الرافعي أن الإمام والغزالي قطعا بأنه لاغٍ غير مفسر للعقد ، وحكاه الشاشي عن الأصحاب ،وفي « التتمة » لو شرط إلزام ما لا يلزم لصلاة النفل ،وإيقاع الغرض أول وقته بطل البيع ، وذكره الشاشي احتمالاً .

قال الرافعي : ومقتضاه البطلان في مسألة الهريسة. وأفاد الشيخ جمال الدين أن الشافعي نص في « الأم » على البطلان ، ولفظه أن يتفق عليه كذا وكذا ، فالبيع فاسد واختار ابن الصلاح وابن الرفعة في قوله : لا يأكل أن يقر بالتاء ثالثة الحروف خطابًا للمشتري ، وأنه حينئذ لا غرض فيه إليه ، وأما إذا قرئ بالياء آخر الحروف ، فقد ينازع في عدم العرض ، ويتخيل فيه الإفساد ؛ لأنه ينفع العبد فأشبه شرط اعتاقه .

قلت : هذا واضح إذا كان المشروط ينفع العبد ، أما إذا كان لا ينفع فيه أو فيه ضرر كأكل الخبز البحث أو الشعير فلا يظهر ، والمسألة أعم من ذلك .

قوله : (والدابة حاملاً) وكذا الأمة ففيها القولان كالدابة ، وهما مبنيان على أن الحمل هل يعلم ؟

فإن قلنا يعلم صح ، وإلا فلا ، وقيل : يصح في الجارية قطعًا ؛ لأنه بيان عيب ، وقيل : يصح في اللبون قطعًا ؛ لأنه شرط صفة فيها لا

أَوْ لَبُونًا صَحَّ ، وَلَهُ الخِيَارُ إِنْ أَخْلَفَ ، وَفِي قَوْلٍ : يَبْطُلُ الْعَقْدُ فِي الدَّابَّةِ .
وَلَوْ قَالَ : بِعْتُكَهَا وَحَمْلَهَا بَطَلَ فِي الأَصَحِّ ، .....

يقتضي كون اللبن فيها عند العقد .

قوله : (وله الخيار إن أخلف) أي إلا عند من ينظر في الجارية إلى أنه بيان عيب فلا خيار .

قوله : (ولو قال بعتكها وحملها) قال في « الروضة » بالواو وقال : لو قال : بعتك الجبة بحشوها بالباء فقيل : على الخلاف ،وقيل : يصح قطعًا ، وصحح هذه الطريقة في « شرح المهذب » ؛ لأن الحشو داخل في مسمى الجبة ، فذكره تأكيد .

قال الشيخ : واستمروا على الفرق بين الواو والباء فمع الواو يبطل مثل وحملها وحشوها وأساسها ،ومع الباء يصح مثل بحشوها وبحملها وبأساسها ، والفقه يقتضيه ، وكلام الشافعي والأصحاب لا يخالفه إلا في الأساس ، فلعل قائله لم يحرر العبارة ، انتهى .

وقال الشيخ جمال الدين : الصحة في مع ، والباء أظهر منها مع الواو؛ لأنها للحال أي كأنه بحملها أو مع حملها فهو وصف يخص بخلاف الواو ، فإنها ظاهرة في التغاير انتهى ، وهو كالتعليل لما اختاره الشيخ .

قوله : (بطل في الأصح) أي في الدابة والحمل ، وأما في الجبة فيبطل في الحشو ، وفي الظهارة والبطانة قولاً تفريق الصفقة ؛ لأن الحشو يمكن معرفة قيمته ، كذا حكاه الرافعي عن أبي علي ، واستحسنه الإمام .

قال الشيخ : هذا إذا قلنا يجبر بالقسط ، فإن قلنا في الكل جاء في الدابة أيضًا قولاً تفريق الصفقة .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الحَمْلِ وَحْدَهُ ، وَلاَ الحَامِلِ دُونَهُ ، وَلاَ الحَامِلِ بِحُرٍّ ، وَلَوْ بَاعَ حَامِلاً مُطْلَقًا دَخَلَ الحمْلُ فِي الْبَيْعِ .

فَصْلٌ

وَمِنَ المَنْهِيِّ عَنْهُ مَا لاَ يُبْطِلُ لِرُجوعِهِ إِلَى مَعْنًى يَقْتَرِنُ بِهِ .....

قوله : (ولا يصح بيع الحمل وحده) هذه هي مسألة الملاقيح وقد تقدمت فهي إذًا مكررة ،وسواء باعه لمالك الأم أم لغيره .

قوله : (ولا الحامل دونه ولا الحامل) يجز فيهما وجه كاستثناء الثمرة التي لم تؤبر ، ولو وكل مالك الحمل مالك الأم فباعها دفعة لم يصح ، كذا جزم به الشيخ في الشرح . قال في « التنبيه » : ولو باع شاة إلا يدها بطل البيع . **قوله : (ولو باع مطلقًا)** وكذا كل معاوضة .

قوله : (دخل الحمل في البيع) أي كان مملوكًا لمالك الأم وإلا بطل البيع، وهذا إذا بيعت باختيار المالك ، أما لو وهبها أو رجعت بفسخ أو بيعت في حق المرتهن بغير اختياره ففي دخوله قولان . والجديد في الهبة عدم الدخول .

فصل

قوله : (ومن المنهى عنه ما لا يبطل) قال الشيخ : ضبطه بضم الياء فتكون الطاء مفتوحة والضمير في رجوعه للنهي المفهوم من المنهي ، وأما كسرها فإنما يصح أن لو قال من المناهي ، فيكون أحسن ليندرج فيه ما لا يوصف ببطلان ، ولا بعدمه كتلقي الركبان ونحوه ، ولو قرئ بضمها مع فتح الياء لصح ، والضمير بحالي . انتهى .وعبارة « المحرر » (١): البيوع المنهية ما لا يوجب النهي عنها الفساد لرجوعه إلى معنى يقترن بها . انتهى. وهي إلى كسر الطاء أقرب .

---

(١) المحرر (ص ١٤١).

كَبَيْعِ حَاضِرٍ لِبَادٍ بِأَنْ يَقْدُمَ غَرِيبٌ بِمَتَاعٍ تَعُمُّ الحَاجَةُ إِلَيْهِ لِيَبِيعَهُ بِسِعْرِ يَوْمِهِ فَيَقُولُ بَلَدِيٌّ : اتْرُكْهُ عِنْدِي لأَبِيعَهُ عَلَى التَّدْرِيجِ بِأَغْلَى .

وَتَلَقِّي الرُّكْبَانِ : بِأَنْ يَتَلَقَّى طَائِفَةً يَحْمِلُونَ مَتَاعًا إِلَى البَلَدِ فَيَشْتَرِيَهُ . . .

قوله : (**كبيع حاضر لباد**) في الصحيحين : « لا يبيع حاضر لباد » .

قوله : (**بأن يقدم غريب**) جرى على الغالب .

قوله : (**بمتاع نعم الحاجة**) كذا في « المحرر » ، و« الكفاية» ، و«الروضة » . قال الشيخ : لم يتعرض لعمومها إلا القاضي حسين ، والبغوي ، والرافعي ، ويحتاج إلى دليل .

والذي ذكره غيره احتياج الناس إليه .

قوله : (**ليبيعه بسعر يومه**) فلو قصد مالك التربص به فسأله القروي تفويضه إليه جاز الأعلى احتمال لابن جبران .

قوله : (**فيقول بلدي**) فلو ابتدأه البدوي فلا يحرم ولو استرشده إلى الادخار فيه خلاف ، وشرط التحريم أن يعلم النهي ، وكذا في سائر المناهي إلا ما سيأتي في النجش ثم الإثم على البلدي دون البدوي .

قوله : (**وتلقى الركبان**) أي قصدا خارج البلد والنهي عنه في الصحيحين ،فلو خرج لشغل فوجدهم فاشترى فقيل : لا يحرم ، والأكثرون صححوا التحريم أيضًا ، ولو تلقاهم في البلد قبل قدوم السوق ومعرفة السعر .قال الأصحاب : لا خيار ، ولم يتعرضوا للتحريم ، وصرح به في المنذر وغيره من أهل الفقه ، والحديث ، وعبارة « الحاوي الصغير » توافقه حيث قال : وشراء متاع غريب لم يعرف السعر .

قوله : (**فيشتريه**) أما لو تلقاهم فباعهم ما يريدون شراءه من البلد جاز في الأصح .

قَبْلَ قُدُومِهِمْ وَمَعْرِفَتِهِمْ بِالسِّعْرِ ، وَلَهُمُ الخِيَارُ إِذَا عَرَفُوا الْغَبْنَ .
وَالسَّوْمِ عَلَى سَوْمِ غَيْرِهِ ، وَإِنَّمَا يَحْرُمُ ذَلِكَ بَعْدَ اسْتِقْرَارِ الثَّمَنِ .

قوله : (قبل قدومهم) فلا يحرم بعده ، وإن جهلوا السعر .

قوله : (ومعرفتهم بالسعر) كذا في « الروضة » وغيرها جريًا على الغالب ، فإنهم يجهلونه قبل قدومهم [ق / ١١٦ ب] غالبًا ، ولكنه يحرم ،وإن اشترى منهم بأكثر من سعر البلد سواء أخبرهم بالسعر كاذبًا أم لا ، فلا حاجة حينئذ إلى قوله : ومعرفتهم بالسعر .

قوله : (ولهم الخيار) أي على الفور ، وقيل : إلى ثلاثة أيام .

قوله : (إذا عرفوا الغبن) ظاهره ثبوته إذا عرفوه ولم يدخلوا البلد بعد، وهو ظاهر من حيث المعنى ، ولكن في «المحرر » (١) والشرح ما ظاهره اشتراط دخولهم البلد وكأنهم ذكروه تبعًا للحديث لكونه الغالب .

قوله : (عرفوا الغبن) أحسن من قوله في « المحرر » (٢): وعرفوا السعر، فلو اشترى منهم بسعر البلد فلا خيار في الأصح ولو غبنهم ،ولكن لم يقدموا حتى رخص وصار كما باعوه ففي الخيار وجهان في « الحاوي ».

قوله : (والسوم على سوم غيره) أي وإن كان ذلك الغبن ذميًا ، وقال ابن خربويه : شرطه أن يكون مسلمًا لظاهر ما في الصحيحين : « لا يسوم الرجل على سوم أخيه » ،والمذهب الأول ، والحديث جرى على الغالب ، وصورته أن يقول قبل العقد : لم أنعم لغيره في سلعة بثمن أنا أزيدك أو يقول للمستام : أبيعك مثله بأقل .

قوله : (بعد استقرار الثمن) أي : صريحًا ، فإن عرض بإجابته كره الدخول في سومه ، كذا جزم به في « التنبيه » ، وقيل : يحرم ، ولا أثر

(١، ٢) المحرر (ص ١٤١).

وَالْبَيْعِ عَلَى بَيْعٍ قَبْلَ لُزُومِهِ بِأَنْ يَأْمُرَ الْمُشْتَرِي بِالْفَسْخِ لِيَبِيعَهُ مِثْلَهُ .

للسكوت علي المذهب ، وقيل : على الخلاف .

قوله : (والبيع على بيع أخيه) وحديثه في الصحيحين فلو أذن له البائع الأول ارتفع التحريم في الأصح .

قوله : (قبل لزومه) فلو اطلع بعد اللزوم على عيب ، ولم يكن التأخير مضرًا بأن كان في ليل .

قال الشيخ جمال الدين : فالمتجه التحريم ، وإن كان بعد اللزوم .

قوله : (بأن يأمر المشتري) وكذا قوله بعده : يأمر البائع كذا وقع في «الروضة » ، و« التنبيه » .قال الشيخ : وليس الأمر شرطًا ، والذي قاله الأكثرون أن يعرض عليه سلعة مثلها بأرخص وأجود منها بمثل الثمن ، بل نص في اختلاف الحديث على أنه نهى أن يبيعه في المجلس سلعة مثلها خشية من أن يزيد الأولى . قال الماوردي : يحرم أن يطلب السلعة من المشتري بزيادة بحضور البائع ، وشرط ابن كج أن لا يكون المشتري مغبونًا غبنًا مفرطًا ، فإن كان جاز تعريفه وبيعه نصحًا له ، قال النووي : وهو منفرد به ، والمختار خلافه لإطلاق الحديث .

قوله : (ليبيعه مثله) قلت : أطبقوا على تفسير البيع على البيع بأن يأمر المشتري بالفسخ ، والشراء على الشراء ، بأن يأمر البائع بالفسخ ، وليس ذلك بيعًا ، ولا شراءًا ،وإنما هو تسبب إليها فيحرم كذلك أو لكونه إفساد للعقل الأول ، وهل من شرط التحريم تحقيق ما وعد به من المبيع والشراء يظهر اشتراطه على التعليل الأول دون الثاني ، قلته تفقهًا ، نعم شرطه أن يكون قاصدًا ذلك عند الأمر ، فلو أمره وليس مقصوده أن يبيعه شيئًا .

قال الشيخ : فهو كالناجش .

وَالشِّرَاءً عَلَى الشِّرَاءِ بِأَنْ يَأْمُرَ الْبَائِعَ بِالْفَسْخِ لِيَشْتَرِيَهُ.
وَالنَّجَشِ بِأَنْ يَزِيدَ فِي الثَّمَنِ لاَ لِرَغْبَةٍ ؛ بَلْ لِيَخْدَعَ غَيْرَهُ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ خِيَارَ .

قوله : (والشراء على الشراء .. إلى آخره) رواه مسلم .

قوله : (والنجش) حديثه في الصحيحين ، قال الرافعي : أطلق الشافعي أي في « المختصر » القول بتحريمه، وشرط في البيع على بيع غيره أن يعلم النهي عنه ،وفرقوا بأن النجش خديعة ، وتحريمها معلوم من الألفاظ العامة ، وإن لم يعلم هذا الحديث بخلاف غيره لا يعرف تحريمه إلا من هذا الخبر ، قال الرافعي : والبيع على بيع أخيه إضرار أيضًا ، وتحريم الإضرار معلوم .

قال : والوجه تخصيص التعصية بمن عرف التحريم من عموم أو خصوص . انتهى .

وكأن الرافعي لم يقف على نص الشافعي على ذلك فذكره بحثا . قال الشافعي : من نجش فهو عارض بالنجش إن كان عالمًا ، ونهى عنه النبي ﷺ كذا رواه البيهقي ، و« التتمة » عن الشافعي ، ونص عليه في اختلاف الحديث . قال الشيخ : والنزاع إنما هو في العلم بالنهي الخاص . أما العلم بالتحريم فلابد من اشتراطه في الإثم عند كتمه قطعًا .

وأما في الحكم الظاهرة للقضاة ، فما اشتهر تحريمه لا يحتاج فيه إلى اعتراف بالعلم بخلاف الخفي .

قوله : (بأن يزيد) أي سواء زاد على ثمن المثل أم لا ،وسواء كان في اليد أم لا بأن جلس على دكان ، وطلب شخص سلعة بثمن فزاد عليه لهذا الغرض .

قوله : (والأصح أنه لا خيار لجهلهما عند مواطأة البائع للناجش) وإلا

وَبَيْعِ الرُّطَبِ وَالْعِنَبِ لِعَاصِرِ الخَمْرِ .

فلا خيار جزمًا ، وقول البائع أعطيت بهذا كذا كاذبًا على وجهين ، ولو أخبره عارف بأنه عتيق فبان غيره ، فإن واطأه البائع فالوجهان وإلا فلا خيار.

فرع : قال في « التنبيه » : ويحرم التسعير ويحرم الاحتكار في الأقوات، وهو أن يبتاع في وقت الغلاء ، ولا يبيعه ويمسكه ليزيد في ثمنه، وقيل : يكره . انتهى .

وإنما لم يذكرهما في « المنهاج » لا بكلامه في العقد المنهي عنه ، والنهي عنهما لا يرجع إلى عقد .

قوله : (وبيع الرطب ، والعنب لعاصر الخمر) إذا قوى عنده نظر غالب أنه يتخذ منه الخمر ، ولم يضحح الرافعي فيه حينئذ شيئًا ، وصحح في «الروضة » من زوائده التحريم .

والثاني : يكره ، ونقله في « التتمة » ، و« البحر » عن الأكثرين وهو المنصوص ،وجزم به في « التنبيه » فقال : وإن باع العصير ممن يخمر أو السلاح ممن يعصي الله أو باع ماله من أكثر ماله حرام كره . انتهى .

فإن لم يكن كذلك بل توهم ذلك كره ، ولم يحرم .وعبارة الكتاب ، و« المحرر » (١) محتملة ، فإن المنهي عنه قد يكون محرمًا، وقد يكون مكروهًا لكن الظاهر التحريم لا سيما وقد عطفه على أشياء محرمة كلها .

قال الشيخ : ولا استحضر فيه نهيًا خاصًا لكن روى الترمذي أنه عليه الصلاة والسلام لعن في الخمر عشرة فمنهم عاصرها ، وسبب لعن العاصر أنه معين على معصية الشرب ،ومنتسب إليه فيما يظن فالبائع مثله ، وهذا يقتضي [ق/ ١١٧ ب] تحريم التسليم إليه ، وذلك يقتضي فساد البيع ،

(١) المحرر (ص ١٤٢).

وَيَحْرُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ الأُمِّ وَالْوَلَدِ حَتَّى يُمَيِّزَ ، وَفِي قَوْلٍ : حَتَّى يَبْلُغَ ، وَإِذَا فَرَّقَ بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ .....

لكنهم جزموا بالصحة ، وردوا الخلاف إلى التحريم ، ومثله بيع الغلمان الحسان ممن يعتاد اللواط والخشب ممن يتخذ منه آلة محرمة .

قوله : (**ويحرم التفريق بين الأم والولد**) أم الأم عند عدم الأم كالأم ، وإن وجد البيع مع الأم جاز أو مع الجدة حرم في الأصح . والأب عند عدم الأم في الأصح ، ومع وجودها الحكم للأم . فإن بيع معها دونه جاز؛ أو عكسه فلا في الأصح ، والأب مع الأم كلام « الحاوي الصغير » ، و«البسيط » يقتضي التسوية فيباع مع أيهما كان ، وإن لم يكن أبوان ففي الجد والجدة أوجه .

ثالثهما : يجوز التفريق في الجد دون الجدة ، ويظهر تصحيح المنع ، وهو الذي أورده المتولي ، والجرجاني ، وأما الجد للأم ، فالأقرب قول المتولي أنه كأب الأب ، وقال الماوردي : كسائر المحارم كالأخ والعم ، والخال ، فالأشهر لا يحرم ، وقيل قولان :

قوله : (**حتى يميز**) يؤخذ منه الجواز في غير الآدمي وهو المذهب بعد سقيه اللبا لكن مع الكراهة ، وفيه وجه ضعيف أنه يحرم .

قال النووي : ويجوز بالذبح قطعًا . قال الشيخ : أي ذبح الولد ، أما ذبحها مع بقائه فيظهر أنه لغير الذبح ، وظاهر كلام المصنف الاكتفاء بالتميز، وإن حصل قبل البيع ، وعبارة « المحرر » (١): إلى سن التمييز ، وعبارة « الروضة » وأصلها إلى بلوغه سن التمييز سبع سنين أو ثمان تقريبًا. انتهى . والمراد أن يبلغ هذا السن ويميز ، وإلا فلا تفريق .

قوله : (**ببيع أو هبة**) ومثله القسمة ، وكذا المسافرة كما قاله الغزالي في

(١) المحرر (ص ١٤٢).

بَطَلاَ فِي الأَظْهَرِ .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْعَرْبُونِ : .....

فتاويه ، وطرده في التفرقة بين المزوجة وولدها ، وإن كانت حرة بخلاف الخلية لإمكان صحبتها له ، ولا يجوز بالرد بالعيب ، والرجوع بالفلس والفراق قبل الدخول ، والبيع في الرهن في الأصح ، ويجوز بالعتق ، وكذا بالوصية في الأصح ، ولو اشتراهما ثم تقايلا في أحدهما فالمشهور في « المطلب » المنع ، ويحرم بيع نقص أحدهما فقط ، وبيع أحدهما مع بيع الآخر ، والمجنون البالغ كالصغير حتى يفيق .

قوله : (بطلا في الأظهر) كذا حكاهما في « الروضة » والشرحين قولين ، لكن حكاهما في « المحرر » (١) وجهين ، وإتيانه بضمير « التنبيه » مع العطف بأو موجود كذلك في خط المصنف والصواب خلافه . أعني الإفراد، وقد وقع كذلك في غير هذا الموضع ، وإذا قلنا بالصحة لا يقرهما على التفريق ؛ بل إن رضي المتبايعان بضم أحدهما إلى الآخر استمر العقد، وإلا فسخ قاله ابن كج ، والماوردي ومحل القولين بعد سقيه اللبا زاد الماوردي ووجود مرضعة ، ولو رضيت الأم بالتفريق لم يجز في الأصح .

قوله : (ولا يصح بيع العربون) أفصح لغاته فتح العين والراء .

والثانية : ضم العين وإسكان الراء .

والرابعة والخامسة والسادسة : إبدال العين همزة في الثلاث : وأما فتح العين مع الإسكان فقال الشيخ أنه لم يره صريحًا مضبوطًا بالخط في الصحاح ؛ بل ضبطه الكاتب بالفتح والإسكان معًا .

قال الشيخ : ولا يمتنع بل هو أقرب إلى كلام العرب ، فإن صحت وأبدلت العين همزة كان فيه ثمان لغات ، وروى مالك « أنه ﷺ نهى عن بيع العربان » لكن سنده منقطع ، وهو منقطع جيد .

(١) المحرر (ص ١٤٢).

بِأَنْ يَشْتَرِيَ وَيُعْطِيَهُ دَرَاهِمَ لِتَكُونَ مِنَ الثَّمَنِ إِنْ رَضِيَ السِّلْعَةَ ،وَإِلاَّ فَهِبَةً .

فَصْلٌ

بَاعَ خَلاًّ وَخَمْرًا ، أَوْ عَبْدَهُ وَحُرًّا ، أَوْ وَعَبْدَ غَيْرِهِ ، أَوْ مُشْتَرَكًا بِغَيْرِ إِذْنِ الآخَرِ ، صَحَّ فِي مِلْكِهِ فِي الأَظْهَرِ ، . . . . . .

قوله : (بأن يشتري .. إلى آخره) إذا اشترطه في العقد فإن قاله قبله ، ولم يتلفظ به فيه فالعقد صحيح .

فصل

قوله : (باع خلاً وخمرًا أو عبدًا أو حرًا) صورته كما نقل عن أبي حامد ما إذا قال : بعتك هذين العبدين أو الخلين ، فلو قال : هذا العبد والحر ، وهذه الخمر والخل فمفهومه البطلان جزمًا ، واختيار الشيخ أنه لا فرق . قال الشيخ : ولا شك هذين أبدى من العبدين .

قوله : (أو وعبد غيره) وكذا مكاتبه ومستولدته أو قفًا .

قوله : (أو مشتركًا) أي : ثوبًا أو بزًا أو عبدًا مشتركًا بينه وبين غيره ، وفي معناه ما لو باع صاعي بر أحدهما له نخالة مع أن الثمن يتورع فيه على الآخر بخلاف ما قبله ، فإنه يوزع عليهما باعتبار قيمتهما .

وطرد القولين في المشترك اختيار منه للغة المصححة في البطلان ، وبقى الجمع بين الحلال والحرام . أما إذا عللنا بجهالة الثمن ، فيصح هنا جزمًا .

قوله : (صح في ملكه في الأظهر) وقيل : يبطل قطعًا إن علم المشتري الحال ثم أقرب صور الكتاب إلى الصحة الأخيرة ، وقيل : يصح فيها قطعًا ثم التي قبلها ثم التي قبلها . وأبعدها الأولى ؛ لأن الخمر لا يقوم إلا بتقدير بغير خلقتها ، وقيل : لا يصح في الأوليين قطعًا فتلخص أقوال ثالثها : يصح فيما لا يحتاج إلى تقويم كالمشترك دون غيره . والرابع : يصح فيه ، وفي المضموم إلى عبد الغير ، والخامس : يصح فيما عدا

فَيَتَخَيَّرُ الْمُشْتَرِي إِنْ جَهِلَ ، فَإِنْ أَجَازَ فَبِحِصَّتِهِ مِنَ الْمُسَمَّى بِاعْتِبَارِ قِيمَتِهِمَا ،

المضمـوم إلى الخمر ونحوه ، ولهـذه النكتة ، رتبهـا المصنف هكذا أو عدل عن ترتيب « المحرر » (١) ورجح بعضهم مقابل الأظهر ، ومال إليه الشيخ جمـال الدين ؛ لأنه نقل عن الربيع أن الشافعي رحـمه الله رجع عن الأول إليه فتعين أنه مذهبه ، واختلف في علته فالأصح أن الصفقة جمعت حلالاً وحرامًا ، فـغلب الحرام وقيل : جهالة الـثمن ، وصححهـا الغزالي ، فإن جمـيع بينهما فـيما لا عوض فـيه كالرهن والهـبة أو فيـما لا يفسد بفـساد العوض ؛ بل نكح مسلمـة ومجوسية في عقـد فعلى الأول يأتي القولان ، وعلى الثانية يصح فيما يصح جـزمًا ، وصححه في « شرح المهذب » ،ولو كان لزيد عبد ، ولعمر عبد فباعاهما صفقة بثمن واحد فقولان أطلقهما في « التنبيـه » ، و« الروضة » هنا بلا تصحيح ، وصـحح المصنف في « شرح المهذب » وتصحـيح « التنبيه » البطلان ، ونقله الرافعي في كـتاب الصداق [ق / ١١٨ ب] عن النص ، وسـيأتي في الكتـاب في الصداق نظيـره في قوله : ولو نكح نسوة بمهـر فالأظهر فساد المهر ، وقيـدها في « التنبيه » بما إذا لم يعلم كل منهما ماله حال العقد ، فيفهم أنه إذا علم أنه يصح .

قوله : (**يتخـير المشتري**) أي على القولين ؛ لأنه خـيار بعض قاله في «المطلب » .

قوله : (**إن جـهل**) فإن علم فلا خيار ، وفـيما يلزم القولان ،وقيل : يجب الجميع قطعًا .

قوله : (**فبـحصته**) قطع به بعضهم فيما يتقسط الثمن فيه على الأجزاء كالمشتري ، وصاعي البر .

قوله : (**باعـتبار قـيمتهـما**) فيتـقدر الحر عبدًا قطعًا والخنزير شـاة كما صححـه النووي في كتابه ، وقيل : بقرة ، والخـمر خلاً كما صـححه في

وَفِي قَوْلٍ : بِجَمِيعِهِ ، وَلاَ خِيَارَ لِلْبَائِعِ .

وَلَوْ بَاعَ عَبْدَيْهِ فَتَلِفَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ قَبْضِهِ لَمْ يَنْفَسِخْ فِي الآخَرِ عَلَى المَذْهَبِ ؛ بَلْ يَتَخَيَّرُ ، .....

«الروضة » من زوائده ،وقيل : عصير وهو الأشهر في « شرح المهذب » قال : وبه يعني الشاة والعصير قطع الدارمي ، والبغوي ، وآخرون ، ونقله الإمام عن طوائف من أصحاب القفال ، ونقل في « الروضة » الشاة ، والخل عن هؤلاء بعينهم .

قلت : والذي رأيته في « التهذيب » الجزم بالبقرة والعصير وليس واحد من الوجهين . والذي في « النهاية » عن طوائف من أصحاب القفال الخل والشاة أو ما يقر ربا ، وهو يوافق نقل « الروضة » عنه دون « شرح المهذب» ثم اختار الإمام تقديرها عصيرًا أو تقويمها عند من يراه وصحح الغزالي التقويم عند من يراه .

قوله : (ولا خيار للبائع) أي سواء قلنا يخير المشتري بالقسط أو بالكل على الأصح يؤخذ ذلك من إطلاقه . وقيل : إن قلنا بالقسط ففيه الخيار ، وصححه الجرجاني .

قوله : (لم ينفسخ على المذهب لانتفاء العلتين) وقيل على القولين ؛ لأن الطارئ قبل القبض كالمقارن ، وهذا يسمى تفريق الصفقة في الدوام ، وذلك في الابتداء ،والطريقان فيما إذا كان قبل قبضهما ، وإن كان الآخر مقبوضًا قائمًا فأولى بعدم الانفساخ ، وإن تلف بيد المشتري فأولى بعدم الانفساخ لتلفه على ضمانه . فقوله : قبل قبضه تمثيل لعموم الصور الثلاثة، فيكون حينئذ قوله : بل يتخير راجعًا إلى الصور الثلاث ، ولكنه حكى في « شرح المهذب » في الثلاثة وجهًا ، وصححه تبعًا للقاضي حسين أنه لا خيار ؛ بل عليه حصته من الثمن الاستقرار العقد بالتلف .

فَإنْ أَجَازَ فَبِالْحِصَّةِ قَطْعًا .

وَلَوْ جَمَعَ فِي صَفْقَةٍ مُخْتَلِفَي الحُكْم .....

قوله : (فإن أجار فبالحصة قطعًا) وفي «المحرر » (١) بلا خلاف وقال في «شرح المهذب » قطع به الجمهور ؛ لأن العوض قابلهما مقابلة صحيحة حال العقد ، وانقسم عليهما فلا يعتبر بهلاك بعضه . قال : وفيه قولان في عبده وعبد غيره ، قال : وهذا الطريق مشهور في كتب الخراسانيين ، وذكره جماعة من العراقيين منهم القاضي أبو حامد ، والقاضي أبو الطيب، والدارمي ، والماوردي ، وابن الصباغ ، وآخرون ، وهو قول أبي إسحاق المروزي إلحاقًا للطارئ بالمقارن .

قال القاضي أبو الطيب ، وصاحب « البيان » وآخرون : إن قلنا يلزمه الكل فلا خيار للبائع ، وإن قلنا بالقسط ففي الخيار الوجهان : أصحهما : لا يلبث ؛ انتهى ما في « شرح المهذب » ، وإنما استوعبته تعجبًا من قطع المصنف في الكتاب ،والرافعي بكل الثمن ، ولم يتعرض في « الروضة » لشيء من ذلك فقوله : بل يتخير فإن أجاز فبالحصة قطعًا من زوائد «المنهاج» على « الروضة » .**فرع** : لو باع ربويًا بجنسه فخرج بعض أحدهما مستحقًا وصححنا العقد في الثاني ، فأجاز المشتري فبالحصة قطعًا . قاله البغوي وغيره ، ولو باع معلومًا ومجهولاً كهذا العبد وآخر وهمًا له لم يصح في المجهول ، وكذا في المعلوم إن قلنا هناك لا يصح فيما يجوز ، وإلا فهنا قولان إن قلنا الإجازة بكل الثمن صح هنا بكلمة ، وإن قلنا بالقسط لم يصح هنا لتعذر التقسيط ، وفي قوله شاذ : يصح ويخير ، فإن أجاز فبالكل قطعًا ، والمذهب البطلان ،ولو اشترى عبدين فأبق أحدهما قبل القبض لم يبطل في الباقي قطعًا .

قوله : (ولو جمع في صفقة مختلفي الحكم) لم يقل عقدين مختلفي

(١) المحرر (ص ١٤٢).

كَإِجَارَةٍ وَبَيْعٍ ، أَوْ سَلَمٍ صَحَّا فِي الأَظْهَرِ ، وَيُوَزَّعُ الْمُسَمَّى عَلَى قِيمَتِهِمَا ، أَوْ بَيْعٍ وَنِكَاحٍ .....

الحكم كما قال في « المحرر » (١) و« الشرح » ، و« الروضة » ، و« التنبيه » لئلا يرد عليه البيع والصرف ، وكذا صاع شعير وثوب بصاع حنطة ، وما إذا باع عبدين وشرط الخيار في أحدهما دون الآخر أو شرطه في أحدهما يومًا ، وفي الآخر يومين ، فإن ذلك كله عقد واحد ، ومع ذلك فيه القولان لاختلاف الحكم كما نبه عليه الشيخ في مسألة الخيار في أحد العبدين . وزاد الشيخ جمال الدين اليدين على الثاني ما لا يمكن يرد عليه بيع ثوب ، وشقص فإنه يصح جزمًا مع اختلاف الحكم ، ولا يرد ذلك على « المحرر » لاتحاد العقد .وعبارة « شرح المهذب » إذا جمع في العقد بيعين مختلفي الحكم كثوبين شرط الخيار في أحدهما وبين بيع وإجارة إلى آخره ، ولا يرد عليه إلا الثوب والشقص .

قوله : (أو سلم) أي إجارة وبيع كأستأجر دارك سنة ، وأسلمت إليك في صاع حنطة بدينار ، ويجري القولان في سلم ، وبيع ، وطردهما القاضي حسين في السلم في جنسين أو جنس إلى أجلين ،وفي عبدين شرط الخيار في أحدهما ،ورأى أحدهما فقط إذا جوزنا بيع الغائب ويجري الخلاف في البيع والكتابة أيضًا كما سيأتي ذلك في بابها لكن الأصح القطع ببطلان البيع المضموم إلى الكفاية ، وأصح القولين صحة الكتابة .

قوله : (أو بيع ونكاح) هذه مكررة في الصداق ، وصورتها أن يتحذ المستحق بأن يقول : زوجتك ابنتي ، وبعتك عبدها بكذا إذا كانت تحت حجره أوكلته في الأصح ، أو زوجتك أمتي وبعتك عبدي بكذا إذا كان ممن تحل له الأمة .

---

(١) المحرر (ص ١٤٢).

صَحَّ النِّكَاحُ ، وَفِي الْبَيْعِ وَالصَّدَاقِ الْقَوْلاَنِ.

وَتَتَعَدَّدُ الصَّفْقَةُ بِتَفْصِيلِ الثَّمَنِ كَبِعْتُكَ ذَا بِكَذَا ، وَذَا بِكَذَا ، وَبِتَعَدُّدِ الْبَائِعِ ، .....

قوله : (زوجتك بنتي وبعتك عبدي) نظير بعته عبدين أحد هماله ، والآخر لغيره هو ، وقيل : منه فالأصح عند النووي البطلان تبعًا فلا يحسن التصوير به إلا على القول الضعيف .

قوله : (وصح النكاح) أي قطعًا بناء على المشهور ، وهو أنه لا يفسد بفساد المهر . فإن قلنا : يفسر [ق / ١١٩ ب] فلا .

قوله : (وفي البيع والصداق القولان) أصحهما الصحة فيوزع المسمى علي قيمة البيع ، ومهر المثل كما سيأتي في الصداق ،وإن قلنا : لا يصحان وجب في النكاح مهر المثل ،وإن جمع بيعًا وخلعًا صح الخلع ، وفي المسمى والبيع القولان.

قوله : (وتتعدد الصفقة .. إلى آخره) إنما ذكر ذلك هنا ليعم به اتحاد الصفقة وتعددها ، فإن مسائل الفصل مبنية على اتحادها ، فإن تعددت بشيء مما ذكره صح العقد فيما يصح قطعًا .

قوله : (كبعتك ذا بكذا وذا بكذا) أي سواء فصل في القبول كذلك أم لا على المذهب ، وقيل : إن فصل مثله فكذلك ،وإن قلنا: قبلتهما أو قبل فيهما فهي متحدة ، فمحل القولين في مختلفي الحكم إذا لم يفصل الثمن، فإن قال : بعتك هذا بكذا ، وأجرتك داري بكذا صح قطعًا لارتفاع الجهالة.

قوله : (وتتعدد بتعدد البائع) كقولهما بعناك هذا بكذا ، فإن قبل الجميع صح قطعًا ، وإن قبل نصيب أحدهما لم يصح في الأصح لاقتضائهما جوابهما .وصحح الشيخ تبعًا للمتولي الصحة .

وَكَذَا بِتَعَدُّدِ الْمُشْتَرِي فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ وَكَّلاَهُ أَوْ وَكَّلَهُمَا فَالأَصَحف اعْتِبَارُ الْوَكِيلِ .

* * *

قوله : (وكذا يتعدد المشتري في الأظهر) كقوله : بعتكما عبدي بمائة ، فقبلا أما إذا قبل أحدهما نصفه بخمسين فإن قلنا باتحاد الصفقة لم يصح ، وكذا إن قلنا بالتعدد في الأصح عند البغوي ، وتبعه الرافعي ، والنووي ، وصحح الشيخ وابن الرفعة تبعًا لأبي حامد ،وأبي الطيب ، وابن الصباغ ، والماوردي ، والبندينجي، والجرجاني ، والمتولي الصحة ورجحه الإمام والغزالي والروياني في « الحلية » ؛ لأنه لو توقفت صحة أحدهما على قبول الآخر لما صح العقد ، ولو اشترى اثنان من اثنين فهو كأربعة عقود تنبيه بتعدد الصفقة في الشفعة والعرايا بتعدد المشتري قطعًا ، وكذا يتعدد البائع في الأصح عكس ما تقرر هنا فإذا اشتريا شقصين من واحد فللشفيع أخذ أحدهما ، ولو اشترى واحد شقصين من اثنين ، فكذا في الأصح ولو اشترى سبعة أوسق من واحد صح ، ولو اشتراها واحد من اثنين فكذا في الأصح .

قوله : (ولو وكلاه أو وكلهما فالأصح اعتبار الوكيل) نقله الرافعي في الشرحين عن الأكثرين ، وصحح في « المحرر » (١) أن الاعتبار بالموكل فعدل عنه في الكتاب واعتذر عنه في « الدقائق » ،وفيه إبهام ببعد احتماله، وقيل : يعتبر الوكيل في جانب الشراء ، والموكل في جانب البيع ، قال الإمام : وهذا إذا كان في الذمة ، فإن كان بالعين فلوكيل البائع ، والرابع عكسه حكاه القاضي حسين ،والخامس : يعتبر الموكل في طرف الشراء ، وهما في طرف البيع ، فإنهما يتعدد بتعدد العقد .

فرع : الاعتبار في الشفعة بتعدد الموكل دون الوكيل وكذا في الرهن .

(١) المحرر (ص ١٤٣).

باب الخيار

يَثْبُتُ خِيَارُ المَجْلِس فِي أَنْوَاعِ الْبَيْـعِ : كالصَّرْفِ ، وَبَيْعِ الطَّعَامِ بِطَعَامٍ ، وَالسَّلَمِ ، وَالتَّوْلِيَـةِ ، وَالتَشْرِيكِ ، وَصُلْحِ المُعَـاوَضَةِ ، . . . . . .

باب الخيار

هو نوعان : خيار [تشه] [1] وسببه المجلس والشرط ، وخيار نقيصة وسببه خلف لفظي وتعزير فعلي ، وقضاء عـرفي ويجمعهما بل أعم منهما فوات أمـر مظنون فمنه خـيار العيب ، والنصـرية ، والخلف ، والفلس ، والمرابحة ، والتحالف ، واختلاط الثمار ،وتلقي الركبان .

قوله : (يثبـت خيار المجلس) للحديث الصحيح : « البيعان بالخيار ما لم يفترقا » إلا بيع الخيار أي إلا بيعًـا شرط فيه نفيه ، وهو وجه ، وقيل : هو استثناء من المفهـوم أي إلا إذا شرط فيه خيار الثـلاث فلا يلزم بالتفريق وفي رواية البيهقي « حتى يتفرقا من مكانهما » .

قوله : (في أنـواع البيع) يشمل الإقالة إذا جعلت بـيعًا ، ويشمل بيع الأب مالـه من طفله وعكسه ، لكن ترد القـسمـة والحوالة ، فـإن الأصح عدمه فيهما .

وإن جعلناه بيـعًا ، وبيع العبد مـن نفسه لا يثبت فـيه على الأصح في «الشرح الصغير » ، و« شرح المهذب » .

قوله : (وصلح مـعاوضة) خرج به صلح الحطيطة فإنه هبة أو إبراء ، ولا خيار فيهما ، لكن قد يرد الصلح على المنفعة ولا خيار فيه في الأصح،

(١) في ب : تروٍ .

وَلَوْ اشْتَرَى مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْه ، فَإِنْ قُلْنَا : الْمِلْكُ فِي زَمَنِ الخِيَارِ لِلْبَائِعِ ، أَوْ مَوْقُوفٌ فَلَهُمَا الْخِيَارُ ،وَإِنْ قُلْنَا : لِلْمُشْتَرِي ، تَخَيَّرَ الْبَائِعُ دُونَهُ .

وَلاَ خِيَارَ فِي الإِبْرَاءِ وَالنِّكَاحِ وَالهِبَةِ بِلاَ ثَوابٍ ، وَكَذَا ذَاتُ الثَّوَابِ ،

وعن ذم العمل ولا خيار فيه قاله القاضي حسين .

قوله : (ولو اشترى من يعتق عليه .. إلى آخره) هذا البناء الذي ذكره هو قول الأكثرين ، وطريقة الماوردي تثبت لهما يعني على كل قول ، ومال إليه البغوي ، وقال الإمام : المشهور عدمه لهما ، يعني على كل قول ، وتبعه الغزالي .

قوله : (فإن قلنا الملك في زمن الخيار للبائع أو موقوف فلهما الخيار) أي ولا يعتق في الأولى حتى يمضي الخيار وفي الثانية إذا مضى بان العتق من الشراء .

قوله : (وإن قلنا للمشتري تخير البائع دونه) أي وإذا مضى الخيار بان العتق من الشراء في الأصح .

والثاني : يحكم به حين الشراء قبل مضي الخيار ، وفي انقطاع خيار البائع على هذا وجهان .

قوله : (وهبة بلا ثواب) أي إما بالتصريح بنفيه أو أطلقت ، وقلنا : لا يقتضيه ،ولا خيار أيضًا في الرهن والوقف ،والعتق ، والطلاق ، والعقود ، والجائزة .

قوله : (وكذا ذات ثواب) كذا صحح في « المحرر » (١) والشرحين ، و«الروضة » هنا لأنها لا تسمى بيعًا ،والخبر ورد في البيع لكن في باب الهبة مبين ما حاصله تصحيح الثبوت فقالا : هي بيع في الأصح فيثبت الخيار .

---

(١) المحرر (ص ١٤٣).

وَالشُّفْعَةُ وَالإِجَارَةُ ، . . . . . .

والثاني : هبة . فلا يثبت ،وصورها الشيخ بما يدفع هذا التدافع فقال قوله : وكذا ذات ثواب أي مع الحكم بأنها هبة كما هو وجه ضعيف في اقتضاء مطلقها الثواب أو قيدت بثواب مجهول ، وكذا بمعلوم إن قلنا بالوجه الضعيف إنها هبة .

أما إذا قلنا : لا يقتضي مطلقها ثوابًا فشرط ثوابًا معلومًا وقلنا بالصحة، وهو الأصح فهو بيع حقيقة في الأصح ، فيثبت الخياران وسائر الأحكام ، انتهى .والشيخ جمال الدين فرضها في شرط الثواب المعلوم فلزم منه التدافع المتقدم ، قال المتولي وغيره : ومحل الخلاف بعد القبض ، أما قبله فلا خيار قطعًا ، وهو واضح حيث جعلت هبة ، أما على القول بالبيع ففيه نظر.

قوله : (**وشفعة**) أي للشفيع [ق / ١٢٠ ب] كذا صحح في «المحرر» هنا لكن صحح في الشرح في كتاب الشفعة الثبوت فاستدركه في « الروضة» فصحح منعه ، ونقله عن الأكثرين ، ولم يصححا هنا في «الروضة » ، وأصلها شيئًا . أما المشتري فلا خيار له قطعًا ، ومعنى الخيار في الشفعة أنه إذا أخذ وملك له الرد ما داما في المجلس هذا هو الأصح ، وقيل : معناه إذا قلنا: هي على الفور أنه قبل الأخذ ما دام في المجلس له الأخذ وله الترك وأما إذا أخذ ولم يحكم بالملك ، فإن لم يوجد بعد قوله : تملكت بالشفعة وأخذ من توفير الثمن ، أو الرضى بذمته أو الحكم بها ، فالظاهر أن له الرد جزمًا لذا نبه عليه الشيخ جمال الدين .

قوله : (**وإجارة**) هي ثلاثة أنواع على غير مقدورة بمدة أو بعمل ، وعلى الذمة ، ولا يتقدر إلا بالعمل ،وقد صحح النووي في تصحيح «التنبيه» ثبوته فيها إذا كانت متعلقة بالزمان فثبوته فيما عداه أولى ، لكن

وَالْمُسَاقَاةُ ، وَالصَّدَاقُ فِي الأَصَحِّ .

وَيَنْقَطِعُ بِالتَّخَايُرِ بِأَنْ يَخْتَارَا لُزُومَهُ ، فَلَوْ اخْتَارَ أَحَدُهُمَا سَقَطَ حَقُّهُ ، وَبَقِيَ لِلآخَرِ ، وَبِالتَّفَرُّقِ بِبَدَنِهِمَا ، .....

الصحيح في سائر كتبه ، وكتب الرافعي المنع كما في الكتاب .

قوله : (**ومساقاة**) هي كالإجارة على العين قبل وأولى بالثبوت ، وقيل: بالمنع ، والمسابقة إن قلنا لازمة فكالإجارة .

قوله : (**وصداق عوض الخلع مثله**) وإذا قلنا بثبوته في الصداق ، قال ابن الرفعة : فيشبه أنه لكل من الزوجين ، فإذا صح رجع إلى مهر المثل .

قلت : وحينئذ فلا يبقى لهما وفوق بالتسمية والله أعلم . وإذا قلنا بثبوته في عوض الخلع فهو للزوج ، فإن فسخ وقع الطلاق رجعيًا قاله أبو الطيب ، وابن الصباغ .

قوله : (**وينقطع بالتخاير**) بأن يختارا لزومه كقولهما : ألزمناه أو أجرناه أو رفعنا الخيار أو تخايرنا ، وكذا أبطلنا الخيار كما صححه في «شرح المهذب » خلافًا للجويني .

قوله : (**فإن اختار أحدهما**) أي اللزوم ولم يختر الآخر على الفور .

قوله : (**سقط حقه ،وبقي للآخر**) وقيل : يسقطان لا يتبعض ، وقيل: لا يسقطان ،وصححه الماوردي لما قلناه وجوابهما أنه لا يتبعض ابتداءًا ،وأما دوامًا فممنوع ولو ألزم أحدهما ، وفسخ قدم الفسخ قاله الرافعي . قال ابن الرفعة : وهو ظاهر إذا تقدم الفسخ ، فإن تأخر وقلنا الإجارة لا تبطل حق الآخر فكذلك ، وإن قلنا : تبطله فلا .

قوله : (**وبالتفرق ببدنهما**) أي بالاختيار فلو حمل أحدهما مكرهًا لم يبطل خياره في الأصح ، والثالث : إن منع من الفسخ ،وأما الثالث : فالأصح بطلان خياره إن لم يمنع من الخروج وإن أكرها حتى تفرقا بأنفسهما

فَلَوْ طَالَ مُكْثُهُمَا أَوْ قامَا وَتَمَاشَيَا مَـنَازِلَ دَامَ خِيَارُهُمَا ، وَيُعْتَبَرُ فِي التَّفَرُّقِ ، الْعُرْفُ .

وَلَوْ مَاتَ فِي الْمَجْـلِسِ أَوْ جُنَّ فَالأَصَحُّ انْتِقَـالُهُ إِلَى الْوَارِثِ وَالْوَلِيِّ ، .

فقـولا الحنث ، ولو هرب أحـدهما ، ولم يتـبعـه الآخر مع التـمكن بطل خيارهما ، وإلا فخيار الهارب فـقط ، قاله البغوي ، وأطلق جماعة بطلان خيارهما بلا تفصيل ، وصححه النووي .

قوله : (فلو طال مكثهما .. إلى آخره) قيل : لا يزيد على ثلاثة أيام ، وقيل : لو شرعا في أمر آخر وأعـرضا عن العقد ، وطال الفصل انقطع ، وإن لم يتفرقا ، وقيل : ينقطع بانتقالهما إلى مجلس آخر .

قوله : (ويعتبـر في التفريق) أي فما عده الناس تفرقًا لزم به العقد بأن يخرج أحدهما من الدار أو السفينة الصغيـرة أو صفة الكبيرة إلى صحتها ، وفي الصحراء أو السوق أن يوليه ظهره ويمش قليلاً على الصحيح .

وقيل : يعتـبر بحيث لو كلمه على العـادة لم يسمع ، وقيل : أن يزيد بينهما على مـا يفصل به الصفات ، وقيل : يكفي توليـة الظهر ، وقيل : يمشي خطوة ، وقـيـل : خطوتين ، ولو بنى بينهـــمـا جـدار لم يكف في الأصح كإرخاء الستر .

قـوله : (ولو مـات في المجلس أوجـن فـالأصح انتـقـاله إلى الوارث ، والولي) عدم انتقاله إلى الولي ضعيف كما أشار إليه في « شرح المهذب » وهو مخرج فـالتعبيـر عن مقابله بالأصح فيـه نظر ، بل النظر في الجمع ، فـإن الذي في « الروضـة » النص بثـبوته للـوارث ، والنص فيـمـا لو باع المكاتب شـيئًا ومـات في المجلس أن البـيع يلزم والأصح فيـهمـا قولان : أظهرهما : يثبت للوارث والسيد ، ومنهم من قطع به فيهما .

والثـاني : يلزم ، وقيل : بتقرير الـنصين . قال : ولو جن أحدهما أو

وَلَوْ تَنَازَعَا فِي التَّفَرُّقِ أَوْ الْفَسْخِ قَبْلَهُ صُدِّقَ النَّافِي.

فَصْلٌ

لَهُمَا وَلأَحَدِهِمَا شَرْط الخِيَار فِي أَنْوَاعِ الْبَيْعِ .....

أغمى عليه قام وليه أو الحاكم مقامه . وفيه وجه مخرج من الموت ، وإذا لم نثبته للوارث لقد انقطع خيار الميت ، وأما الحي فصحح النووي بقاء خياره تبعًا للتهذيب ، وقال الإمام : يلزم في حقه أيضًا .

قال ابن الرفعة : وهو الموجود في أكثر الكتب ، ولو مات الوكيل ، وقلنا بالأصح أن الاعتبار بمجلسه ، ففي انتقاله إلى موكله الخلاف في سيد المكاتب ، وكذا لو مات العبد المأذون ، وإذا كان المنتقل إليه غائبًا فبلغه ، فهل هو علي الفور أم يمتد امتداد مجلس البلوغ وجهان أصحهما الثاني .

قوله : (ولو تنازعا في التفرق) للرافعي احتمال إذا طالت المدة في تقديم الظاهر عند تعارضه مع الأصل .

قوله : (أو الفسخ) صحح الماوردي فيه تصديق مدعيه .

فرع : قال في « التنبيه » : فإن تبايعا على أن لا خيار لهما لم يصح البيع ، وقيل : يصح ولا خيار ، وقيل : يصح ويثبت لهما الخيار .

فصل

قوله : (لهما ولأحدهما شرط الخيار) ليس فيه تعرض لمن شرط له بل للشارط فقط ، وهو كلام لا فائدة فيه .

قوله : (ولأحدهما) يقتضي جواز انفراد أحدهما بشرطه وليس كذلك، وعبارة « المحرر » (١)صحيحة ، فإنه قال : يجوز شرط الخيار . أي منهما للمتابعين ، أو لأحدهما ،وأصح الوجهين جواز اشتراطه منهما الثالث لكن ليس الوكيل اشتراطه إلا لنفسه ، أو لموكله .

قوله : (في أنواع البيع) فلا يجوز بالأخذ بالشفعة والحوالة والرجوع

---

(١) المحرر (ص ١٤٣).

إلاَّ أَنْ يُشْتَـرَطَ الْقَبْضُ فِي الْـمَجْلِسِ كَرِبَوِيٍّ وَسَـلَمٍ ، وَإِنَّمَا يَجُـوزُ فِي مُدَّةٍ مَـعْلُومَـةٍ لاَ تَزِيدُ عَلَى ثَـلاَثَةِ أَيَّامٍ ، .....

بالفلس والخلع قطعًا ، ولا في الهبة بثواب ، والإجارة على طريقة قاطعة ، وإن أثبتنا خيار المجلس فيهما .

قوله : (إلا أن يشترط القبض في المجلس) أي من الطرفين كالربوي ؛ فيشمل الصرف [ق / ١٢١ ب] ، وبيع الطعام بالطعام ، أو من أحدهما كالسلم [ولهذا مثل بهما] (١).

ويرد على حصره ما لو اشترى من يعتق عليه فإنه لا يجوز شرطه للمتشري [وحده] (٢) ، والحوالة لا يجوز فيها ، وإن قلنا هي بيع .

قوله : (لا يزيد على ثلاثة أيام) أي : فيجوز ثلاثة [للدور] (٣) فأقل بشرط أن تكون متواليـة متصلة بالعقد ، ويدخل فيها مـا اشتملت عليه من الليـالي للضرورة ؛كذا نـقله الشيخ جـمال الدين عن « شـرح المهذب » ؛ قال: ومقـتضى هذه العلة أنه لو عقـد عند الفجر لا يبقى خـياره في الليلة الثالثة ، بخلاف نظيره في مسح الخف . انتهى .

والذي رأيته في « شرح المهذب » هنا عن المتولي وغيره : لو باع بشرط الخيار يومًا اقـتضى اليوم الذي عقد فيه ، وإن عقـد نصف النهار فثبت إلى نصف اليوم الثاني ، وتدخل الليلة في حكم الخيار للضرورة ، وإن عقد في أول وقت العصر ثبت إلى مثله من الغـد ، وإن عقد [ليلاً] (٤) ثبـت إلى غروب شمس غده . انتهى .

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .
(٤) سقط من أ .

وَتُحْسَبُ مِنَ العَقْد ، وَقِيلَ : مِنَ التَّفَرُّق ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ إِنْ كَانَ الخِيارُ لِلْبَائِعِ فَمِلْكُ المَبِيعِ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ لِلْمُشْتَرِي فَلَهُ ، وَإِنْ كَانَ لَهُمَا فَمَوْقُوفٌ ، . .

فلعل الشيخ جمال الدين أخذه من هذا ، لكن قول المتولي في المسألة الأخيرة : « ثبت إلى غروب شمس غده » فيه نظر أي : في جواز اشتراط يوم إذا عقد بالليل ؛ لأنه لم يتصل بالعقد ، فكأنه قال يوم ابتداء .

وإذا طلع الفجر ولا ضرورة في نعته الليلة المتقدمة على اليوم فطريقه أن يشرط بقية الليلة واليوم الذي يعقبها ، نعم لو كان المبيع مما يسرع فساده فشرط فيه الخيار ثلاثة أيام صحح النووي بطلان العقد ، وقيل : يصح وتباع عند الإشراف [على الفساد] (١) ، وتقام عنه مقامه . قال في «شرح المهذب » : وهذا غلط ظاهر . انتهى .

فيشكل تعبيره عن مقابله بالأصح .

ولو شرط الخيار لأحدهما يومًا ، والآخر يومين : صح ، أو في أحد العبدين دون الآخر أو في أحدهما يومًا وفي الآخر يومين .

والقولان في مختلفي الحكم .

قوله : (ويحسب من العقد) فلو شرطاه على هذا من التفرق بطل العقد في الأصح ، وقيل : يصحان .

قوله : (وقيل من التفرق) فلو شرطاه على هذا من العقد فالأصح صحة العقد ، وقيل الشرط .

ولو شرط الخيار بعد العقد في المجلس ، وقلنا بثبوته كما هو الأصح ، فالحكم على الثاني لا يختلف ، وعلى الأول : يحسب من الشرط لا من العقد .

قوله : (والأظهر أنه إن كان الخيار للبائع .. إلى آخره) عبارة «المحرر» (٢):

(١) سقط من ب .

. . . . . .

« وأظهر الأقوال . . إلى آخره » . ولم يبينا مقابله . ومقابله قولان :

أحدهما : أنه للمشتري مطلقًا ـ أي : سواء كان الخيار له أم للبائع أم لهما .

والثاني : للبائع مطلقًا .

هذا هو الذي تبادر إليه الفهم من هذا اللفظ ، وعليه شرح الشيخ جمال الدين مقتصرًا عليه .

والذي في شرح الشيخ أقوال :

أحدهما : [ملك] (١) البائع ، **والثاني** : المشتري ، **والثالث** : موقوف . ورجح كلاً مرجحون

قال : والمذكور في « الكتاب » توسط ذكره جماعة ، وعليه الفتوى ، وقال الرافعي : إنه الأشبه ، ومنهم من قطع به . والذي في « الروضة » وأصلها فيه أقوال : ثالثها : موقوف ، وفي موضعها طرق :

إحداها : أنها فيما إذا كان الخيار لهما إما بالمجلس وإما بالشرط ؛ أما إذا كان لأحدهما بالشرط فالملك له .

والثانية : أنه لا خلاف في المسألة ، ولكن إن كان الخيار لأحدهما فالملك له ، وإن كان لهما فموقوف .

والثالثة : [طرد] (٢) الأقوال مطلقًا ، وهو الأصح عند عامة الأصحاب .

[نعم] (٣) جماعة [أنه ملك المشتري ، وجماعة أنه ملك البائع ،

(١) سقط من ب .
(٢) في أ : ذكر .
(٣) في أ : ثم .

. . . . . .

والأشبه توسطه ؛ ذكره] (١) جماعة أن الخيار للبائع ؛ فالأظهر بقاء ملكه، وللمشتري فالأظهر انتقاله إليه ، أو لهما فالأظهر الوقف. انتهى .

وحيث حكمنا بالملك في المبيع لأحدهما حكمنا بملك الثمن للآخر ، وحيث قلنا إنه موقوف فالملك في الثمن موقوف .

قلت : بقى ما لو شرطاه لأجنبي لم أر من تعرض فيه للمالك المبيع ، والذي يظهر ـ تفريعًا على ما في الكتاب ـ أنه موقوف ؛ لأنَّا إن أثبتنا الخيار للشارط مع الأجنبي فهو لهما فالملك موقوف ، وإلا ـ وهو الأصح ـ فلا مزية ، أو يقال : هو مشتري ؛ لأنه لازم من جهتهما ؛ فأشبه ما بعد الخيار، والله أعلم .

فائدة : الخلاف يظهر في فروع :

أحدهما : الاكتساب ونحوها كاللبن والتمر :[فإن تم البيع فهي للمشتري] (٢) ، إن قلنا : الملك له أو موقوف .

وإن قلنا للبائع : [فله عند الجمهور ، وقيل للمشتري ، وإن فسخ فهي للبائع إن قلنا الملك له إذًا موقوف .

وإن قلنا للمشتري] (٣) فالأصح أنه له ،وقيل : [للبائع] (٤) .

الثاني : النفقة ، ففي « شرح الجيلي » إن قلنا الملك لأحدهما فعليه ، وإن قلنا موقوف فعليهما.

وقال ابن الرفعة : كان يتجه أن يقال موقوف [كالكسب] (٥) .

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : فهو للبائع .

(٣) سقط من ب .

(٤) في ب : للمشتري .

(٥) سقط من أ .

فَإِنْ تَمَّ الْبَيْع بَانَ أَنَّهُ لِلْمُشْتَرِي مِنْ حِين الْعَقْد وَإِلاَّ فَلِلْبَائِعِ .

وَيَحْصُلُ الْفَسْخُ وَالإِجَازَةُ بِلَفْظ يَدُلُّ عَلَيْـهِمَا : كَفَسَخْتُ الْبَيْعَ وَرَفْعْتُهُ ، وَاسْتَرْجَعْتُ الْمَبِيعَ ، وَفِي الإِجَازَةِ : أَجَزْتُـهُ وَأَمْضَيْتُهُ ، وَوَطْءُ الْبَائِعِ وَإِعْتَاقُهُ

الثالث : ينفذ إعتاق البائع إن كان الخيار له أو لهما ، وإلا فلا .

وينفذ إعتاق المشتري إن كان الخيـار له ، فإن كان للبائع [أولهما] (١) فموقوف .

هذا حاصل المذهب فيهما .

الرابع : وطء البائع إن كان الخيار للمشتري وحده حرم ، وإلا فالمذهب حله ، ووطء المشتري إن كـان الخيار للبائع أو لهما حرم بـغير إذن البائع ، وبإذنه يجوز ، وإن كان له وحده فالمذهب حله .

فرع : لا يجب في زمن الخيار تسليم مبيع ولا ثمن .

قوله : (**فإن تم البيع**) تفسير للوقوف .

قوله : (**ورفـعته**) كذا هو فـي « المحرر » (٢) أيضًا ، ولم يـذكره في «الروضة » و« الشرح » هنا ، وإنما ذكر له في الفسخ بالفلس .

قوله : (**وفـي الإجارة أجرته وأمضـيته**) ليس في « الـروضة » تعرض لشيء من ألفاظ الإجارة ؛بل قال : لا يخفى ما يحصلان به ، وذكر ألفاظًا [للفسخ] (٣) فقط .

قوله : (**ووطء الـبائع وإعتاقـه فسخ**) أي : حيث كان الخـيار له [أو لهما] (٤) وقيل : ليس وطؤه فسخًا ، وقيل : هو فسخ إن نوى به الفسخ، وإلا فلا .

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص ١٤٤).
(٣) في أ : للشيخ .
(٤) سقط من ب .

فَسْخٌ ، وكَذَا بَيْعُهُ وَإِجَارَتُهُ وَتَزْوِيجُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَالأَصَحُّ أَنَّ هَذه التَّصَرُّفَاتِ مِنَ الْمُشْتَرِي إِجَازَةٌ ، وَأَنَّ الْعَرْضَ عَلَى الْبَيْعِ وَالتَّوْكِيلَ فِيهِ لَيْسَ فَسْخًا مِنَ الْبَائِعِ وَلاَ إِجَازَةً مِنَ الْمُشْتَرِي .

فَصْلٌ

لِلْمُشْتَرِي الخِيَارُ بِظُهُورِ عَيْبٍ قَدِيمٍ .....

والأصح أن القبلة ونحوها ليست فسخًا . ورجح ابن الرفعة مقابله .

والركوب والاستخدام ليست فسخًا في الأصح .

قوله : (وكذا بيعه) أي : فسخه ، وكذا وقفه ، وأصح الوجهين صحة هذا البيع كالإعتاق .

وأما [ق / ١٢٢ب] الرهن والهبة فالأصح أنهما فسخ إن اتصل بهما القبض .

قوله : (والأصح أن هذه) أي : جملة التصرفات المقدمة من البائع ـ وهو الوطء وما بعده من المشتري ـ إجازة ، ومحلهما في الوطء والعتق إذا لم يأذن فيهما البائع ، فإن أذن كان إجازة منهما جزمًا .

ومحلهما في العتق أيضًا إذا قلنا بعدم نفوذه منه ، فإن قلنا ينفذ فهو إجازة قطعًا .

وأما البيع وما بعده فإن لم يأذن فيه البائع لم ينفذ ، لكنه إجازة من المشتري في الأصح ، وإن أذن فيه فالأصح صحته ، وهو إجازة قطعًا عند ابن الصباغ . قال الرافعي : قياس ما سبق أنا إذا لم ينفذها أن يجيء الوجهان .

قوله : (وأن العرض على البيع) أي : الأصح أن العرض على البيع ويجريان في الرهن والهبة إذا لم ينقضا .

فصل

قوله : (عيب قديم) أي : كان [قبل] (١) القبض وإن حدث بعد

(١) سقط من أ .

كَخَصَاء رَقِيقٍ وَزِنَاهُ وَسَرِقَته ،وَإِبَاقه وَبَوْله بِالْفِرَاشِ وبَخَره وَصِنَانه وَجِمَاحِ الدَّابَّةِ وَعَضِّهَا ، وَكُلِّ مَا يَنْقُصُ الْعَيْنَ أَوِ الْقِيمَةَ نَقْصًا يَفُوتُ بِهِ غَرَضٌ

العقد كما صرح به في « التنبيه » ؛ بدليل قوله بعد ذلك : سواء [قارن العقد أم حدث قبل القبض .

قوله : (كخصاء) أي : بالمد ؛ وهو شل الخصية ، سواء] [1] أقطع الوعاء أم لا ، وسواء أقطع الذكر معها أم لا وجب أيضًا وحده عيب .

قوله : (رقيق) كذا في «المحرر » [2] ،و« الشرح » وهو يفهم أن ذلك ليس عيبًا في البهائم ،وصرح الجرجاني بأنه عيب .

ولم يقيده في « الروضة » برقيق بل أطلقه .

قوله : (وزنا ، وسرقته ، وإباقه ، ولو مرة في الثلاثة) وقيده الغزالي بالاعتياد ، والمذهب الأول .

وسواء الذكر والأنثى ، وسواء تاب الزاني وحسنت سيرته أم لا ، صغيرًا كان أو كبيرًا ، واستثنى بعضهم الصغير .

قوله : (وبوله في الفراش) له شرطان : اعتياده في الأصح ، والكبير، وضبطه بسبع سنين أو بمن يحترز مثله عنه .

قوله : (والبخر) أي : الناشئ من المعدة ، كذا قيده الرافعي تبعًا للإمام ، والغزالي بخلاف الناشئ من القلح ، وادعى مجلى أن ذلك لا يسمى بخرًا .

قوله : (والصنان) أي : المستحكم في العبد والأمة .

قوله : (وكل ما ينقص .. إلى آخره) عَبَّر في« التنبيه » : بما يعده الناس عيبًا .

قوله : (عينًا) أى : وإن لم ينقص القيمة كالخصاء .

---

(١) سقط من ب . (٢) المحرر (ص ١٤٤).

صَحِيحٌ إِذَا غَلَبَ فِي جِنْسِ الْمَبِيعِ عَدَمُهُ سَوَاءٌ قَارَنَ الْعَقْدَ أَمْ حَدَثَ قَبْلَ الْقَبْضِ ، وَلَوْ حَدَثَ بَعْدَهُ فَلاَ خِيَارَ ، .....

قوله : (إذا لا قيمة) أي : وإن لم ينقص العين كما سبق .

قوله : (ويفوت به غرض) قيد في نقص العين ليحترز به من قطع جزء يسير من الفخذ واندمل بلا شين والختان بعد الاندمال ، فإنه فضيلة لا عيب ؛ فلو ذكره عقبه بتقديمه أو تأخير ذاك أحسن .

قوله : (إذا غلب عدمه يرجع إلى العين والقيمة) ففي العين يحترز به من قلع أسنان الكبير ؛ كذا في « شرح الشيخ جمال الدين » ؛ وقاسه على بياض شعره ؛ فإنه لا رد به كما قال في « المطلب » .

وفي القيمة يحترز به عن النيابة في الكبيرة وبول الطفل .

قوله : (ولو حدث بعده) أي : ولو في زمن الخيار ؛ كذا أطلقوه .

وقال ابن الرفعة ، وتبعه الشيخ في « الشرح » : القياس بناؤه على ما لو تلف حينئذ هل ينفسخ ؟ والأرجح كما قال الرافعي عند الكلام على أقوال الملك : إن قلنا الملك للبائع انفسخ ؛ فحدوثه كوجوده قبل القبض .

قال الشيخ : وما أطلقه المصنف من عدم الخيار موافق لما صححه الرافعي في [التلف] (١) [قلت] (٢) ولم يظهر لي ذلك إلا أن يفرض ذلك فيما إذا كان الخيار للمشتري أو لهما .

أما إذا كان للبائع فما في [ق / ٩٠ أ] الكتاب على العكس .

والرافعي أطلق في هذه المسألة الكلام في الخيار من غير تخصيص ببائع ولا مشترٍ ، و [إنما] (٣) تعرض لأقوال الملك خاصة .

(١) في أ : ثلاث .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : أنها .

إلاَّ أَنْ يَسْتَنِدَ إِلَى سَبَبٍ مُتَقَدِّمٍ كَقَطْعِه بِجِنَايةٍ سَابِقَةٍ فَيَثْبُتُ الرَّدُّ فِي الأَصَحِّ ، بِخِلاَفِ مَوْتِه بِمَرَضٍ سَابِقٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قُتِلَ بِرِدَّةٍ سَابِقَةٍ ضَمِنَهُ الْبَائِعُ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ بَاعَ بِشَرْطِ بَرَاءَتِه مِنَ الْعُيُوبِ ، . . . . . .

وقال ابن الرفعة : أكثر النصوص على الانفساخ .

قلت : وذلك يقوي الإيراد على الكتاب .

قوله : (إلا أن يستند إلى سبب متقدم لقطعه بجناية) أي : قصاصًا أو في سرقة .

قوله : (سابقة) أي : على القبض ، سواء كانت عند العقد أم حدثت قبل القبض .

قوله : (فيثبت الرد) أي : إن جهل المشتري السبب ، أما إذا علمه فلا رد ولا أرش في الأصح ، وقيل : يرجع بكل الثمن .

قوله : (بخلاف موته بمرض سابق في الأصح) أي : والمشتري جاهل به ، ثم ليس الخلاف في الرد لتعذرها بالموت ؛ بل هو في أنه من ضمان البائع حتى ينفسخ أم لا ، وفيه طريقان قال في «الروضة » [أصحهما] (١) وأشهرهما القطع بالثاني وهو من ضمان المشتري .

والثانية فيه الخلاف في الصورة الآتية ، وكان ينبغي أن يعبر بالمذهب دون الأصح .

قوله : (ولو قتل : بردة سابقة) كذا بحرابة أو جناية سابقة ، والاقتصاص بنكاح سابق .

قوله : (فلو باع بشرط براءته من العيوب) أي : كلها ، أما لو عين شيئًا منها ، وشرط البراءة منه ، فإن كان ما لا يشاهد كالإباق والسرقة برئ

---

(١) في أ : أصلها .

فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَبْـرَأُ عَنْ عَيْبٍ بَاطِنٍ بِالْحَيَوانِ لَمْ يَعْلَمْـهُ دُونَ غَيْرِهِ ، وَلَهُ مَعَ هَذَا الشَّرْطِ الرَّدُّ بِعَيْبٍ حَدَثَ قَبْلَ الْقَبْضِ .

وَلَوْ شَـرَطَ الْبَرَاءَةَ عَـمَّا يَحْـدُثُ لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ ، .....

منه قطعًا ، وإن كان ممن يرى كالبـرص ، فإن أراه إياه برئ منه ، وإلا ففيه الخلاف في الإطلاق ؛ لاختلاف الغرض بقدره ومـوضعه ؛ فيكون المصحح البطلان .

قوله : (فالأظهر) مقابله قولان :

أحدهما : يبرأ مطلقًا . **والثاني** : لا يبرأ مطلقًا .

وعبارة « المحرر» (١): « فأصح الأقوال» . وهذه الطريقة هي الأشهر في «الشرح » ، والأصح في « الروضة»: وقيل بالقـول المصحح قطعًا ، وقيل أقوال : ثالثها : الفرق بين المعلوم وغيره في الحيوان [وغيره] (٢) .

[قوله] (٣) : **(لم يعلمه)** أي : وكان باطنًا .

أما إذا لم يعلمه وكان ظاهرًا ، فإنه لا يبرأ منه لسهولة معرفته .

ومنهم من اعتبـر نفس العلم ولم يفرق بين الظاهر والباطن كـما أطلقه في الكتاب .

لكن ظاهر ترجيح « الروضة » الأول ، وقـد رأيت لفظة باطن مخرجة في حـاشيـة أصل المصنف لكن لا أدري هل هي بخطه أم لا ، وليـست في «المحرر» ؛ وحيث أبطلنا الشرط فأصح الوجهين أن البيع لا يبطل ، ورجح في « التنبيه » ، بطلانه كسائر الشروط الفاسدة .

قوله : (ولو شرط براءة عـما يحدث) الذي في « الروضـة » لو شرط البراءة من العيوب الكائنة والتي سـتحدث [ق / ١٢٣ ب] فالأصح ـ وبه

---

(١) المحرر (ص ١٤٥). (٢) سقط من ب .

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ هَلَكَ المَبِيعُ عِنْدَ الْمُشْتَرِي أَوْ أَعْتَقَهُ ثُمَّ عَلِمَ الْعَيْبَ رَجَعَ بِالأَرْشِ ، وَهُوَ جُزْءٌ مِنْ ثَمَنِهِ نِسْبَتُهُ إِلَيْهِ نِسْبَةُ مَا نَقَصَ الْعَيْبُ مِنَ الْقِيمَةِ لَوْ كَانَ سَلِيمًا ،

قطع الأكثرون ـ أنه فاسد ، فإن أفرد ما سيحدث بالشرط، فأولى بالفساد .

قوله : (ولو هلك المبيع) أي : إذا هلك .

قوله : (أو أعتقه) وكذا الوقف والاستيلاء وكلها إتلاف حكمي . نعم لو كان المعتق مشروطًا في البيع فأعتقه أو أعتق بالقرابة فوجهان في الرافعي من غير تصحيح ، وصحح الشيخ : الرجوع بالأرش .

قوله : (رجع بالأرش) محله في العتق في العبد المسلم كما قاله الشيخ جمال الدين .

فأما الكافر فلا ؛ فإنه لم ييأس من الرد ؛ فإنه قد يلتحق بدار الحرب فيسترق فيعود إلى ملكه .

قلت : هذا إذا كان معتقه كافرًا . فإن كان مسلمًا فالمذهب أنه لا يجوز استرقاقه ، والله أعلم .نعم لو كان ربويًا بيع بجنسه ففي الأرش وجهان في « الروضة » من غير تصحيح :

أحدهما : لا أرش للربا ، بل يفسخ ويغرم البدل ،ويسترد الثمن .

والثاني : نعم ؛ لأن التماثل إنما يشترط أولاً والأرش وجب بعد ذلك ، ونقل الشيخ تصحيح هذا عن القاضي حسين ، والبغوي ، قال : والأول أصح ، ونقله عن العراقيين والمتولي .

فإن اشتراه بغير جنسه ، فالأصح جواز أخذ الأرش .

قوله : (وهو جزء من ثمنه نسبته إليه نسبة ما نقص العيب من القيمة) قال في « المحرر» (١): (من القيمة إلى تمامها) ،وكذا في« الروضة » ، و«الشرح » .ولابد منه ، وإن النسبة لابد لها من منسوب إليه ، وهي

---

(١) المحرر (ص ١٤٥).

وَالأَصَحُّ اعْتِبَارُ أَقَلِّ قِيَمِه مِنْ يَوْمِ الْبَيْعِ إِلَى الْقَبْضِ .

وَلَوْ تَلِفَ الثَّمَنُ دُونَ الْمَبِيعِ رَدَّهُ ، وَأَخَذَ مِثْلَ الثَّمَنِ أَوْ قِيمَتَهُ ، وَلَوْ عَلِمَ الْعَيْبَ بَعْدَ زَوَالِ مِلْكِهِ إِلَى غَيْرِهِ فَلاَ أَرْشَ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ عَادَ الْمِلْكُ فَلَهُ

مذكورة هنا ؛ فالأولى كاملة ، والثانية ذكر فيها المنسوب فقط ؛ وهو القدر الذي نقصه العيب من القيمة ؛ فيقال : يأخذ نسبة هذا القدر [من ماذا][1] فيقال : من تمام القيمة ؛كذا قرره الشيخ جمال الدين في « الشرح » .

قوله : (والأصح اعتبار أقل قيمة) كان ينبغي أن يُعَبَّر بالمذهب كما في « الروضة» ؛ فإن الأصح طريقة القطع به ،وبها قطع الأكثرون.

والثانية أقوال : أحدها هذا ، والثاني : يوم [العقد . والثالث : يوم][2] القبض .

قوله : (قيمة) يجوز أن تقرأ بالتنوين على الإفراد وبتركه ، والإضافة على الجميع .

قوله : (من يوم البيع إلى القبض) يقتضي اعتبار النقص الحاصل بينهما، وبه صرح في « الدقائق ».والذي في « المحرر » (٣) ،و« الروضة » ، و« الشرح » : أقل القيمتين من يوم البيع ويوم القبض .

قوله : (ولو تلف الثمن) وكذا لو امتنع نقله كإعتاقه وكتابته ، واستيلاده ، أو كان قد باعه أو وهبه .

قوله : (واحد مثل الثمن أو قيمته) عبارة « الروضة » ، وأصلها هنا : (أقل ما كانت من العقد إلى القبض) وهي تخالف ما قدمناه قريبًا، وتوافق ما في« الكتاب » والقياس التسوية .

قوله : (فلا أرش في الأصح) الذي في « الروضة » : إن زال بعوض

---

(١) في أ : بماذا .
(٢) سقط من أ .
(٣) المحرر (ص ١٤٥).

الرَّدُّ ، وَقِيلَ : إنْ عَادَ بِغَيْرِ الرَّدِّ بِعَيْبٍ فَلاَ رَدَّ ، وَالرَّدُّ عَلَى الْفَوْرِ فَلْيُبَادِرْ

كالهبة بشرط الثواب ،والبيع فقولان :

أحدهما : يرجع ، وهو من تخريج ابن شريح ، والمشهور لا يرجع قيل: لأنه استدرك لكلامه .

وقيل : لأنه لم ييأس من الرد ، وهو الأصح في التعليل .

وإن زال بلا عوض : فعلى المخرج يرجع بالأرش ، وعلى المشهور وجهان : إن ملكنا بالأول يرجع ، وبالثاني فلا . وقيل : لا يرجع هنا قطعًا . انتهى . فيجيء في الأصل وجه أو قول ثالث : إن زال بعوض رجع، أو بغيره فلا ؛ فلا يعتبر المصنف بالأصح ، والخلاف قولان [والمقابل ضعيف غير سديد .

قوله : (**فإن تماد**) إلى قوله : (**فلا رد**) هذه طريقة الإمام والغزالي][1]، وهي خلاف طريقة الأكثرين .

وملخص ما قاله الشيخ في « الشرح » : أن الرد عند العود بالرد بالعيب متفق عليه ، وعند العود بغيره قال العراقيون والأكثرون : إن كان الزوال بعوض ثم عاد يرد على التعليل باليأس وهو الأصح ، وعلى الاستدراك لا يرد .

وإن كان الزوال بلا عوض ثم عاد : رد قطعًا ، وأجرى الإمام ، والغزالي الوجهين سواء كان الزوال والعود أو أحدهما بعوض أم لا كما أطلقهما في « الكتاب » .

قوله : (**والرد على الفور**) أي : في بيع الأعيان ، أما الواجب في الذمة ببيع أو سلم إذا قبضه فوجد به عيبًا ، فقال الإمام : إن قلنا لا يملك إلا بالرضا فليس الرد فيه على الفور ، وإن ملكناه بالقبض فيحمل أنه على

(١) سقط من أ .

عَلَى العَادَة ، فَلَوْ عَلِمَهُ وَهُوَ يُصَلِّي أَوْ يَأْكُلُ ، فَلَهُ تَأْخِيرُهُ حَتَّى يَفْرُغَ ، أَو لَيْلاً فَحَتَّى يُصْبِحَ .

فَإِنْ كَانَ الْبَائِعُ بِالْبَلَدِ رَدَّهُ عَلَيْهِ .....

الفور ، والأوجه : المنع ؛ لأنه ليس معقودًا عليه ، وإنما يجب الفور فيما يؤدي رده إلى رفع العقد ، ونقله الرافعي عنه في ثلث الكتابة في الباب الثاني من أحكام الكتابة الصحيحة ،وأقره عليه .فلو أخر بلا عذر بطل حقه، فلو قال : لم أعلم أن لي الرد ، فإن قرب إسلامه أو نشأ ببادية بعيدة : قبل منه ، وإلا [فلا] (١) كذا جزم به في « الروضة » .

وفي « الفروع » : أنه على القولين في نظيره من الأمة المعتقة .

ولو قال : لم أعلم أنه على الفور قال الرافعي : يقبل ، وقال الغزالي والنووي : إنما يقبل هنا وفي الشفعة ممن يخفى عليه مثله .

قوله : (فلو علمه وهو يصلي أو يأكل) وكذا لو كان يقضي حاجته كما صرح به في « المحرر » (٢)،وكذا لو عمله وقد دخل وقت هذه الأمور ، وكذا لو كان في الحمام كما سيأتي في « الكتاب » في الشفعة .

وكلما قيل في باب منها ينبغي مجيئه في الآخر .

قوله : (فحتى يصبح) كذا أطلقه الرافعي ، وأفهم كلام المتولي تقييده بمن لم يتمكن من الحاكم ولا الشهود ولا البائع ، وصرح به ابن الرفعة ، وقال : إذا تمكن من [المسير] (٣) بغير كلفة فكالنهار ، ولا يكلف سرعة السير .

قوله : (فإن كان [البائع] (٤) بالبلد رده عليه) أي : إن كان بائعًا في

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص ١٤٥).
(٣) في أ : ذلك .
(٤) في أ : الحكم.

بِنَفْسِهِ أَوْ وَكِيلِهِ ، أَوْ عَلَى وَكِيلِهِ ، وَلَوْ تَرَكَهُ وَرَفَعَ الأَمْرَ إِلَى الحَاكِمِ فَهُوَ آكَدُ، .....

نفسه أو عن غيره بوصاية أو ولاية أو بوكالة ؛ كذا صرحوا به .

قال الشيخ : ويجب بناؤه على العهدة ، وله أن يرد على الموكل أيضًا إن قلنا يطالب بالعهدة كما هو المذهب أو على وارث البائع ، وهما يردان على المصنف .

قوله : (بنفسه أو وكيله) أي : إذا لم يحصل بالتوكيل تأخير

قوله : (أو على وكيله) فيه نقص عما في « المحرر » (١)، [فإن] (٢) لفظه رد بنفسه أو وكيله عليه أو على [وكيله أي] (٣) منهما الرد على كل منهما ؛ فقدم المصنف عليه ففاته النص على التخيير عند الرد على الوكيل.

قوله : (ولو تركه ورفع الأمر إلى الحاكم فهو آكد) وعبارة «الروضة» زيادة توكيد ، وحاصله أنه مخير ، وصحح الإمام أن العدول إلى الحاكم مع حضور الخصم تقصير .

وقال الغزالي : يبدأ بالبائع ، فإن عجز أشهد ، فإن عجز [فالحكم](٤) فقال ابن الرفعة : إذا علم [بحضور] (٥) أحدهم فالتأخير لغيره يقصر [ق/ ١٢٤ ب] ، واعلم أنه إذا جاء إلى الحاكم لا يدعي أن غريمه غائب عن المجلس وهو في البلد ، وإنما يفسخ بحضرته ثم يطلب غريمه ، فإذا قلنا : إن القاضي لا يقضي بعلمه فأي فائدة لفسخه بحضرته مع غيبة غريمه؛ فلعل ما ذكروه مُفَرَّعٌ على القضاء بالعلم ؛كذا قاله الشيخ في

(١) المحرر (ص ١٤٥).
(٢) في أ : قال .
(٣)سقط من أ .
(٤) في ب : فالحاكم .
(٥) في أ : فخص .

وَإِنْ كَانَ غَائِبًا رَفَعَ إِلَى الحَاكِمِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَـلْزَمُهُ الإِشْهَادُ عَلَى الْفَسْخِ إِنْ أَمْكَنَهُ حَتَّى يُنْهِيـهُ إِلَى البَائِعِ أَوْ الحَاكِمِ ، .....

«الشرح » .

قوله : (وإن كـان عامًا) أي : ولو في مسافة قريبـة كما أطلقه الرافعي وغيره ، وتوقف ابن الرفعة [ق / ٩١ أ] ثم مال إليه .

قوله : (رفع إلـى الحاكم) أي : ويدعي الشراء ، وأثبته ببينة في وجه يسخر ويحلف ؛ لأنه قـضاء على غائب ، ويبين العيب ويفسخ به فـيعطيه القاضي الثمن من مـال الغائب ، فإن لم يجد سوى المبيع باعـه ؛ كذا قاله القاضي حسين وأقره عليه الرافعي .

قوله : (والأصح أنه يلزمـه الإشهاد) جعلـه في « المحرر » (١) أظهـر الوجهين ، وفي « الشرح الصغير» : أشبه عندهم ، والذي في « الروضة » وأصلها : وجهان ؛ قطع المتولي وغيره باللزوم ، انتهى .

وصحح البـغوي ، وابن [أبي] (٢) عصرون مقابله ؛ فالمراد بالإشهاد الإشهاد على طلب الفسخ كما اقتضاه كلام الرافعي في الشفعة .

ومقتضى كلام الغزالي هنا أنه على نفس الفسخ . وإذا قلنا لا يلزم فهل يجب على طلب الفسخ ؟ قال ابن الرفعة : إن فيـه وجهين كالشفعة ، قال الغزالي : ويشهـد اثنين ؛ قال ابن الرفعة : وهو احتـياط ؛ لأن الواحد مع اليمين كافٍ ومال في نظيره من الشفعة إلى عدم الاكتفاء به ، [وحكاه عن « البحر » ، ثم قال : ولا يعـد الاكتفاء به] (٣) على رأي إذا شهـد على الفسخ حتمًا ، أو غيره ؛ فينبـغي نفوذه ، ولا يحتاج بعده إلى إتيان حاكم ولا بائع إلا للمطالبـة ، لكن قول المـصنف : « حتي ينهـيه إلى البـائع أو

(١) المحرر (ص ١٤٥) . (٢) سقط من ب .

(٣) سقط من ب .

فَإِنْ عَجَزَ عَنِ الإِشْهَادِ لَمْ يَلْزَمْهُ التَلَفُّظُ بِالْفَسْخِ فِي الأَصَحِّ .

وَيُشْتَرَطُ تَرْكُ الاسْتِعْمَالَ ، فَلَوْ اسْتَخْدَمَ الْعَبْدَ أَوْ تَرَكَ عَلَى الدَّابَةِ سَرْجَهَا أَوْ إِكَافَهَا بَطِلَ حَقُّهُ ، . . . . . .

الحاكم) يأبى ذلك ، ويقتضي أن وجوب الذهاب بحاله .

والذي اختاره الشيخ الأول ، وهو مقتضى ما في « التتمة » .

قوله : (فإن عجز عن الإشهاد لم يلزمه التلفظ بالفسخ في الأصح) عبارة « الروضة » [أصلهما] (١) عند الإمام وصاحب « التهذيب » . انتهى .

ونقل المتولي مقابله عن عامة الأصحاب ، ويجريان في نظيره [من](٢) الشفعة .

قوله : (فلو استخدم العبد) أى : في ذهابه لرده ، أو في المدة المغتفرة، ثم لو خدمه من غير أن يطلب ذلك لكنه سكت يظهر أن لا يبطل حقه كما لا يحنث إذا حلف لا يستخدمه .

قوله : (أو ترك على الدابة سرجها) أي : إن لم [يضرها] (٣) وضعه .

قوله : (بطل حقه) ، وقيل : إن كان يسيراً فاستغنى لم يبطل ، جزم به الماوردي ، والروياني .

وقيل : لا يضر كل انتفاع حتى وطء الثيب ، وقيل : كل انتفاع ما لم يدل على الرضا ؛ كلبس الثوب ، والوطء ، واختاره الشيخ ، وقال : إن محل الكلام في هذا إذا لم يوجب التلفظ بالفسخ ، وسواء كان السرج

---

(١) في ب : أصحها .

(٢) في أ : في .

(٣) في أ : يضمرها .

وَيُعْذَرُ فِي رُكُوبِ جَمُوحٍ يَعْسُرُ سَوقُهَا وَقَوْدُهَا ، وَإِذَا سَقَطَ رَدُّهُ بِتَقْصِيرٍ فَلاَ أَرْشَ .

وَلَوْ حَدَثَ عِنْدَهُ عَيْبٌ سَقَطَ الرَّدُّ قَهْرًا ، ثُمَّ إِنْ رَضِيَ بِهِ الْبَائِعُ رَدَّهُ الْمُشْتَرِي أَوْ قَنِعَ بِهِ ، وَإِلاَّ فَلْيَضُمَّ الْمُشْتَرِي أَرْشَ الحَادِثِ إِلى المَبِيعِ وَيَرُدُّ ، أَوْ يَغْرَمُ الْبَائِعُ أَرْشَ الْقَدِيمِ وَلاَ يَرُدُّ ، فَإِنْ اتَّفَقَا عَلَى أَحَدِهِمَا فَذَاكَ ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ إِجَابَةُ مَنْ طَلَبَ الإِمْسَاكَ .

وَيَجِبُ أَنْ يُعْلِمَ الْمُشْتَرِي الْبَائِعَ عَلَى الْفَوْرِ بِالحَادِثِ لِيَخْتَارَ ، فَإِنْ أَخَّرَ

ونحوه له أم مبيعًا مع الدابة ، وفيه نظر للشيخ جمال الدين ، واحترز بالسرج ونحوه ، فإنه لا يضر بقاؤه .

قوله : (ويعذر في ركوب جموح يعسر سوقها وقودها) قيل : وإن لم يعسر ، ولو علم بعيب الثوب وهو لابسه في الطريق لم يلزمه نزعه بخلاف النزول عن الدابة .

قوله : (قهرًا) أي : الرد القهري . نعم لو لم يعلم بالعيب القديم حتى زال العيب الحادث فله الرد في الأصح .

قوله : (أو بيع به) أي : بلا أرش.

قوله : (وإلا) أي : وإن لم يرض به البائع معيبًا فالأصح إجابة من طلب الإمساك ؛ أي : مع الرجوع بأرش العيب القديم بائعًا كان أو مشتريًا.

والثاني : يجاب البائع مطلقًا .

والثالث : المشتري مطلقًا .

نعم ، لو كان ربويًا بيع بجنسه ففيه خلاف سبق .

قوله : (ليختار) أي : هل يقبله بلا أرش أم لا ؛ فلو أخر إعلامه إلى آخره ، أو كان الحادث قريب الزوال غالبًا : ففي اشتراط الفور خلاف .

إِعْلاَمَهُ بِلاَ عُذْرٍ فَلاَ رَدَّ وَلاَ أَرْشَ ، وَلَوْ حَدَثَ عَيْبٌ لاَ يُعْرَفُ الْقَدِيمُ إِلاَّ بِهِ كَكَسْرِ بَيْضٍ وَرَانِجٍ وَتَقْوِيرِ بَطِّيخٍ مَدْوٍّ رَدَّ وَلاَ أَرْشَ عَلَيْهِ فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ أَمْكَنَ مَعْرِفَةُ الْقَدِيمِ بِأَقَلَّ مِمَّا أَحْدَثَهُ فَكَسَائِرِ الْعُيُوبِ الْحَادِثَةِ .

فرعٌ

اشْتَرَى عَبْدَيْنِ مَعِيبَيْنِ صَفْقَةً رَدَّهُمَا ، وَلَوْ ظَهَرَ عَيْبُ أَحَدِهِمَا رَدَّهُمَا لاَ الْمَعِيبَ وَحْدَهُ فِي الأَظْهَرِ ، .....

قوله : (لكسر بيض) أي : بيض نعام ؛ فإن غيره لا قيمة لهدره بعد الكسر ؛ فلا يتأتى فيه الأرش .

[قوله] [1] : **(ورانج)** أي : هو الجوز الهندي .

قوله : (تقوير بطيخ مدود) أي : مدود بعض جوانبه ، أما المدود جميعه فلا ؛ لما قلناه .

قوله : (ولا أرش عليه في الأظهر) يحتمل عود الأظهر إلى الأرش فقط مع القطع بالرد ، وهو ظاهر ما في « المحرر » ؛ فإنه قال : لا يمتنع الرد ، وإذا رد لم يغرم الأرش على الأظهر . ويحتمل عوده إليهما : أي : رد على الأظهر [ولا أرش : إذا رد على الأظهر] [2] ؛ بل فيه أقوال :

أحدها : لا رد ؛ كسائر العيوب الحادثة عنده ؛ فيأتي فيه ما سبق في العيب الحادث .

الثاني : يرد ويرد معه الأرش .

والثالث : ما صرح به المصنف .

قوله : (فكسائر العيوب الحادثة) فيه وجه ؛ لعسر التمييز .

قوله : (إلا المعيب وحده في الأظهر) كذا صحح في « تصحيح

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَلَوِ اشْتَرَى عَبْدَ رَجُلَيْنِ مَعِيبًا فَلَهُ رَدُّ نَصِيبِ أَحَدِهِمَا ، وَلَوِ اشْتَرَيَاهُ فَلأَحَدِهِمَا الرَّدُّ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوِ اخْتَلَفَا فِي قِدَمِ الْعَيْبِ صُدِّقَ الْبَائِعُ . .

التنبيه»، و« الروضة » في باب [تعريف الصفة] (١) ،ولم يصرح الرافعي فيها هناك بتصحيح .

وعبارة « المحرر » (٢) فيما رجح من الوجهين محلهما فيما لا تتصل [منفعهة] (٣) أحدهما بالآخر [إما نحو زوجي خف] (٤) ومصراعي باب؛ فلا يجوز الإفراد قطعًا .

وشذ بعضهم فحكى القولين في « الروضة » هنا : المبيع صفقه إن كان شيئين كعبدين فخرجا معيبين ، فله ردهما ؛ فكذا لو خرج أحدهما معيبًا ، وليس له رد بعضه إن كان الباقي باقيًا في ملكه ؛ لتضرر البائع بالتنقيص ؛ فإن رضى به البائع جاز في الأصح .

فإن كان الباقي زائلاً عن ملكه بأن عرف العيب بعد بيع بعض المبيع ، فالأصح القطع بمنع رد الباقي ، وقيل : قولان .

قوله : (ولو اشترياه) مراده : اشترى اثنان عبدًا من رجل ، وهي مسألة « المحرر » (٥)، لكن عبارته تقتضي شراء اثنين عبدًا من اثنين حتى يكون في معنى أربعة عقود ؛ فيكون كل منهما مشتريًا ربعًا من ذا وربعًا من ذا ؛ لأن ضمير (اشترياه) يعود على عبد رجلين ، وهي مسألة صحيحة لكنه لم يردها .

قوله : (ولو اختلفا في قدر عيب) أي : واحتمل صدق كل منهما صدق البائع ، أما إذا قطعنا بما ادعاه أحدهما فهو المصدق .

---

(١) في أ : تفريق الصفقة .
(٢) المحرر (ص ١٤٦).
(٣) في أ : شفعة .
(٤) هكذا بالأصول .
(٥) المحرر (ص ١٤٦).

بِيَمِينِه عَلَى حَسَب جَوَابِه .

وَالزِّيَادَةُ الْمُتَّصِلَةُ كَالسِّمَنِ تَتْبَعُ الأَصْلَ ، وَالْمُنْفَصِلَةُ كَالْوَلَدِ وَالأُجْرَةِ لاَ تَمْنَعُ الرَّدَّ ، وَهِيَ لِلْمُشْتَرِي إِنْ رَدَّ بَعْدَ الْقَبْضِ ، .....

وصورة مسألة « الكتاب » : أن يَدَّعِي البائع حدوث هذا العيب فلا يرد، ويدعي المشتري قدمه ليرد .

أما لو عكسا ـ وذلك يظهر في صورة البيع بشرط البراءة حيث صححناه ـ فيدعي المشتري الحدوث قبل القبض ليرده ، فإنه لا يبرأ منه ، ويدعي البائع قدمه : فالظاهر تصديق البائع [ق / ١٢٥ ب] أيضًا ؛ وقيل: المشتري .

ولو اختلفا في حدوث عيب بمنع الرد ؛ فادعى البائع حدوثه ، وادعى المشتري أن العينين قديمان : فعن مطارحات ابن القطان [تصديق المشتري : قال الشيخ : وجعلها ابن القطان] (١) قاعدة ؛ فحيث كان العيب ثبت الرد فالمصدق البائع ، حيث كان يبطله فالمصدق المشتري .

قوله : (بيمينه على حسب جوابه) أي : فإن أجاب بلا رد لك بهذا ، ولا يلزمني حلف كذلك .

ولو أجاب بما بعته إلا سليمًا [أو ما أقبضه إلا سليمًا] (٢) حلف كذلك .

قوله : (والمنفصلة كولد ، وأجره لا يمنع الرد) أي : خلافًا لأبي حنيفة في الولد ونحوه كالثمرة ، ووافقنا في الأجرة ؛ فذكرهما المصنف لقياس أحدهما على الآخر ، ولينص على أنه لا فرق بين ما هو من نفس المبيع أم لا ، خلافًا لأبي حنيفة في الأول .

قوله : (وهي للمشتري) خلافًا لمالك ؛ فإن عنده ترد الزيادة التي من

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَكَذَا قَبْلَهُ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ بَاعَهَا حَامِلاً فَانْفَصَلَ رَدَّهُ مَعَهَا فِي الأَظْهَرِ .

وَلاَ يَمْنَعُ الرَّدَّ الاسْتِخْدَامُ وَوَطْءُ الثَّيِّبِ .

وَافْتِضَاضُ الْبِكْرِ بَعْدَ الْقَبْضِ نَقْصٌ حَدَثَ ، وَقَبْلَهُ جِنَايَةٌ عَلَى الْمَبِيعِ قَبْلَ الْقَبْضِ .

جنس الأصل مع الأصل كالولد ، بخلاف النسب .

قال الشيخ جمال الدين : وإنما مثل المصنف للمتولد من نفس المبيع بالولد بخلاف الثمرة ليعرفك أنها تبقى له ، فإن كانت من جنس الأصل خلافًا لمالك كما سبق ، فافهم ذلك فإنه من محاسن كلامه . انتهى ولم أفهمه .

قوله : (وكذا قبله في الأصح) بناء على أنه يرفع العقد من حينه ، ومقابله : على دفعه من أصله .

ومحل ما ذكره في الولد في البهائم ، أما ولد الأمة : فالأصح منع التفريق بينهما في الصغر ؛ قاله في « الروضة » في باب الفلس .

قوله : (ولو باعها حاملاً فانفصل رده معها) أى : إذا لم ينقصها الوضع . أما لو نقصها : فاطلق الرافعي امتناع ردها .

وقال ابن الرفعة : إذا قلنا : العيب الذي تقدم سببه من ضمان البائع ـ كما هو الأصح ـ فينبغي أن يرد ؛ أي : إذا كان جاهلاً بحملها كما نبه عليه الشيخ في كلام وبحث طويلين ، ولخصه الشيخ جمال الدين فأحسن .

قوله : (ووطء ثيب) أي : من المشتري ، أما وطء غيره إذا كانت زانية فهو عيب حادث يمنع الرد .

قوله : (وافتضاض البكر أى : زوال البكارة بأي طريق كان ولو بوثبة .

قوله : (نقص حدث) أي : فيمنع الرد إلا بزواج سابق .

قوله : (وقبله جناية على المبيع قبل القبض) أى : فيفصل فيه بين

فصلٌ

التَّصْرِيَةُ حَرَامٌ تُثْبِتُ الْخِيَارَ عَلَى الفَوْرِ ، وَقِيلَ : يَمْتَدُّ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ ، فَإِنْ رَدَّ بَعْدَ تَلَفِ اللَّبَنِ رَدَّ مَعَهَا صَاعَ تَمْرٍ ، .....

البائع ، والمشتري ، والأجنبي ، والأمة .

[فصل] (١) **قوله : (التصرية حرام)** للحديث الصحيح في النهي عنها .

وهي : ربط الأحلاف وترك الحلب ليكثر اللبن ، وسواء أراد البيع أم لا؛ قاله المتولي .

أما لو ترك حلبها ناسيًا ، أو تحفلت بنفسها : ففي ثبوت الخيار بذلك وجهان : صحح البغوي منهما الثبوت ، وفي « الحاوي الصغير » تبعًا للغزالي : مقابله .

قوله : (وقيل عند ثلاثة أيام) اختاره الشيخ تبعًا لنص الشافعي وجماعة للحديث .

وهل ابتداؤها من العقد أو التفرق ؟

قال الرافعي : فيه الوجهان في خيار الشرط .

قوله : (وإن رد بعد تلف اللبن) تبع في « المحرر » (٢)، وفي تقييد رد الصاع بتلف اللبن نظر ؛ فإنه وإن كان موجودًا فله إمساكه ، ورد الصاع ، وليس للبائع إجباره على رده ؛ لأن حاصله ما حدث منه بعد البيع ،ولا تمييز ، وليس للمشتري رده على البائع قهرًا في الأصح لذهاب طراوته ، أما إذا حمض فكالتالف . نعم إن تراضا على الرد مجانًا جاز ؛ فلو قال : بعد الحلب كما قال في « الروضة » لسلم ؛ فإنه إذا رد قبله لا شيء عليه .

قوله : ([رد] (٣)معها صاع تمر) أي : من وسط تمر البلد ؛ فإن فقد

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ١٤٧).

(٣) سقط من أ .

وَقِيلَ : يَكْفِي صَاعُ قُوتٍ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الصَّاعَ لاَ يَخْتَلِفُ بِكَثْرَةِ اللَّبَنِ ،

فقيمته قيل: بالمدينة ، وقيل : بأقرب بلد إليه .

قوله : (وقيل : يكفي صاع قوت) أي : وإن [كان] [1] وجد التمر ، خلافًا للجوزي . [وجنس] [2] ما يجزئ في الفطرة ؛ قال الإمام : إلا الأقط ؛ فقيل : يتخير ، وقيل : يتعين غالب قوت البلد وهو الأصح .

وقيل : لو دفع مثل اللبن أو قيمته عند عدمه أجبر البائع على قبوله .

وكل هذا [ق / ٩٢ أ] إذا لم يتراضيا بغير التمر من قوت ، أو غيره،أو على رد اللبن المحلوب : جاز قطعًا ؛ قاله البغوي وغيره . وفي وجه : يمتنع إبدال البر ولو بالرضا .

قلت : ومن هنا يثور سؤال ؛ وهو أن القائل بتعين التمر إن جوز له العدول إلى البر لكونه أعلى في غرض القوت كما تقدم في الفطرة فهو الوجه الثاني . وإن منع ـ وهو الظاهر ـ فيحتاج إلى الفرق بينه وبين الفطرة.

وقد يفرق بأن المقصود هناك سد الخلة ، وهنا قطع النزاع مع ضرب من التعبد ؛ كذا أشار إليه الشيخ .

وقد يقال : إن العدول إلى البر ليس الوجه الثاني ؛ فإن هذا يعين ما هو أعلى .

قوله : (كالبر ونحوه) دون غيره ، والله أعلم .

قوله : (والأصح أن الصاع لا يختلف) مقابله : أنه يتقدر بقدر اللبن؛ فقد يزيد على الصاع ،وقد ينقص ؛ قال الإمام : فتعتبر قيمة تمر وسط بالحجاز ، وقيمة مثل ذلك الحيوان به ، فإذا كان اللبن عشر الشاة مثلاً

(١) سقط من أ .

(٢) في ب : وصفته .

وَأَنَّ خِيَارَهَا لاَ يَخْتَصُّ بِالنَّعَمِ بَلْ يَعُمُّ كُلَّ مَأْكُولٍ وَالجَارِيَةَ وَالأَتَانَ ، وَلاَ يَرُدُّ مَعَهُمَا شَيْئًا ، وَفِي الجَارِيَةِ وَجْهٌ .

وَحَبْسُ مَاءِ الْقَنَاةِ ، وَالرَّحَا الْمُرْسَلِ عِنْدَ الْبَيْعِ ، وَتَحْمِيرُ الْوَجْهِ ، وَتَسْوِيدُ الشَّعَرِ وَتَجْعِيدُهُ يُثْبِتُ الخِيَارَ ، لاَ لَطْخِ ثَوْبِهِ تَخْيِيلاً لِكَتَابَتِهِ فِي

أوجبنا من الصاع عشر قيمة الشاة . واستشكله الشيخ في الشرح هذا ، فلينظر منه .

قوله : (وأن خيارها لا يختص بالنعم) أي : والأصح أنه ، وفيه نظر؛ ففي « الروضة » أن مقابله في باقي المأكولات شاذ فلا يحسن التعبير فيه بالأصح بل الصحيح .

قوله : (والجارية) عبر عن الخلاف فيها في « الروضة » بالأصح ، ومن الخلاف في الإباق بالصحيح .

قوله : (وفي الجارية وجه) أنه يرد معها صاع تمر ، وهو يفهم أنه لا يجري في الأتان ، وطرده الأصطخري فيها ؛ لأنه عنده طاهر مشروب .

قوله : (وحبس ماء القناة والرحى يرسل عند البيع) أي : أو الإجارة، ومحل ذلك إلى آخره هو فيما إذا دلس البائع ، أو من واطأه ، وإلا فعلى الخلاف فيما لو تحفلت الشاة بنفسها ؛ كذا قال الشيخ جازمًا به ، وأشار إليه ابن الرفعة ؛ فلعله أخذ منه ، وتعبيره بالحبس والتحمير يفهمه .

قوله : (وتجعيده) قال الشيخ جمال الدين : هذه من « زيادات الكتاب» على « المحرر » (١). قلت : قد رأيتها أنا في نسخة من « المحرر » فليحرر . والمراد بالتجعيد هنا : ما فيه التواء وانقباض ؛ فإنه يدل على قوة البدن لا [ق / ١٢٦ ب] مفلفل السودان .

قوله : (لا لطخ ثوبه) أي : بمداد ونحوه ، وكذا لو لبسه ثوبًا

---

(١) المحرر (ص ١٤٧).

الأَصَحِّ .

* * *

[مختصًا] (١) بحرفة كثوب خباز وبناء ونحوهما مخيلاً أنه يحسنها .

فصل : قوله في « التنبيه » : من علم بالسلعة عيبًا لم يجز أن يبيعها حتى [يعين](٢) عيبها : فإن باع ولم يبين فالبيع صحيح ، وإن قال البائع أعطيك الأرش عن العيب لم يلزمه قبوله ، وإن طالب المشتري بالأرش لم يلزم البائع ، وإن تراضيا على أخذ الأرش : فقد قيل يجوز ، وقيل لا يجوز وهذا هو الأصح .ولو اشترى جارية فوجدها ثيبًا ، أي : وليست طفلة أو مسنة أو كافرة: لم يجز ردها إلا أن يكون قد اشترط أنها بكرًا أو صغيرة أو مسلمة ؛ وكذا قال .والمصحح أنه إن وجد الجارية مجوسية ، أو وثنية فله الرد مطلقًا ، أو كتابية ،والشراء في بلاد الإسلام بحيث تقل الرغبة فيها فله الرد ، وإن كان قريبًا من بلاد الكفر بحيث يرغب فيها : فلا رد .

قال : شرط أنها ثيب ، فخرجت بكرًا : لم ترد ، وقيل : ترد .

وإن شرط أنه كافر فخرج مسلمًا ثبت الرد .

وإن باعه عصيرًا وسلمه إليه فوجد في يد المشتري خمرًا فقال البائع : عندك صار خمرًا ، وقال المشتري : بل كان عندك خمرًا : ففيه قولان :

أحدهما : القول قول البائع .

والثاني : القول قول المشتري .

والمصحح الأول .وهذه يمكن أخذها من قوله في « المنهاج » : وإن اختلفا في قدم عيب، ويكون جازمًا بما هو الأصح .

---

(١) في ب : مخضبًا .

(٢) في أ : يتبين .

بابٌ

المَبِيعُ قَبْلَ قَبْضه مِنْ ضَمَانِ الْبَائِعِ ، فَإِنْ تَلِفَ انْفَسَخَ الْبَيْعُ وَسَقَطَ الثَّمَنُ، وَلَوْ أَبْرَأَهُ الْمُشْتَرِي عَنِ الضَّمَانِ لَمْ يَبْرَأْ فِي الأَظْهَرِ ، .....

باب

قوله : (المبيع قبل قبضه من ضمان البائع) أي : وإن عرضه على المشتري فامتنع من قبوله ؛ قاله الرافعي في أوائل كتاب الصداق .

لكن لو وضعه بين يديه عند امتناعه من قبوله برئ في الأصح . وقوله: (قبل قبضه) يفهم أنه بعده ليس من ضمانه ، وقد تقدم فيه تفصيل، وكذلك العيب .

قوله : (بأن تلف) أي : بآفة سماوية انفسخ ، يستثنى منه ما لو طلبه المشتري فمنعه منه ،وهو ظالم في منعه فتلف فيكون كما لو أتلفه البائع ؛ كذا نقل عن القاضي حسين ، وفيه : احتمال للإمام .

قوله : (وإن تلف) ذكر بعض أحكامه ، فإن تعيينه أيضًا ثبت الخيار كما تقدم ، وهي أولى من قوله في « المحرر» (١): (ومعناه أنه إذا تلف انفسخ) فإنه فسره بذلك :

ووقوع الدر في البحر ، وانفلات [الطير] (٢) كالتلف .

قوله : (انفسخ) أي : وعاد ملكه إلى البائع قبله ، وقيل : يرتفع من أصله ، وتنبني عليهما الزوائد .

قوله : (ولو أبرأه المشتري عن الضمان لم يبرأ في الأظهر) هما القولان

(١) المحرر (ص ١٤٧) . (٢) في ب : الصيد .

ولَمْ يَتَغَيَّرِ الحُكْمُ.

وَإِتْلاَفُ المُشْتَرِي قَبْضٌ إِنْ عَلِمَ ، وَإِلاَّ فَقَوْلاَنِ : كَأَكْلِ المَالِكِ طَعَامَهُ المَغْصُوبَ ضَيْفًا ، . . . . . .

في الإبراء عما لم يجب ، ولكن جرى سبب وجوبه .

قوله : (ولم يتغير الحكم) كذا في « المحرر » (١)، ولا فائدة فيه مع قوله: لم يبرأ .

قوله : (وإتلاف المشتري قبض) وقيل : ينفسخ ؛ فعليه القيمة للبائع ويستقر الثمن ، والمذهب الأول .

ويستثنى منه ما لو قتله بصياله عليه ، فإن الأصح عند النووي أنه ليس قبضًا ، وما إذا ارتد وكان المشتري هو الإمام فقتله للردة . وإن كان المشتري غيره فقتله كان قبضًا ؛ قاله البغوي في « فتاويه » ، وأقره الرافعي عليه ، واستشكله الشيخ جمال الدين بأنه غير مضمون على قاتله فكيف يكون قبضًا ؟ قال : والقياس أنه تارك الصلاة وقاطع الطريق والزاني المحصن كذلك .

وصورته : أن يزني كافر حُر ثم يلتحق بدار الحرب ، ويسترق ؛ قال : وفي الثلاثة الإشكال المتقدم .

قوله : (وإلا فقولان .. إلى آخره) الأصح براءة الغاصب ؛ فيكون هنا قبضًا . ومقابله : يكون كإتلاف البائع إن قدمه إليه البائع ، وكإتلاف الأجنبي إن قدمه إليه أجنبي ، فإن لم يقدمه إليه أحد فالظاهر الجزم بأنه قبض ، وعموم « الكتاب » يقتضي قولين .

قوله : (فقولان) عبارة « المحرر» (٢) : فهو على الخلاف فيما لو أكل المالك . . إلى آخره .

---

(١) المحرر (ص ١٤٧) . (٢) المحرر (ص ١٤٨) .

وَالْمَذْهَبُ أَنَّ إِتْلاَفَ الْبَائِعِ كَـتَلَفِه ، وَالأَظْهَرُ أَنّ إِتْـلاَفَ الأَجْنَبِيِّ لاَ يَفْسَخُ ، بَلْ يَتَخَيَّرُ الْمُشْتَرِي بَيْنَ أَنْ يُجِيزَ وَيَغْرَمَ الأَجْنَبِيُّ فَيُغْرِّمَ الْبَائِعُ الأَجْنَبِيَّ .

وَلَوْ تَعَيَّبَ قَبْلَ الْقَبْضِ فَـرَضِيَهُ أَخَذَهُ بِكُلِّ الثَّمَنِ ، . . . . . .

ولا شك أن الخلاف في مسألة أكل المال المغصوب قولان وحكوهما هنا وجهين ؛ قال في « الروضة » : فيه وجهان بناء على القولين ـ إلى آخره .

قوله : (والمذهب إن إتلاف البائع كتلفه) أي : ينفسخ .

وفى « الروضة » : فيه طريقان : أصحهما قولان :

أحدهما : ينفسخ .

والثاني : وصححه في « الشرح الصغير » أنه لا ينفسخ ويخير المشتري.

والطريق الثاني : القطع بالانفساخ ،ورجحها في « الكتاب » في نظيره من الصداق إذا أتلفه الزوج ، وفي التنبيـه هنا ، ونسبها في « المهذب » هنا إلى الأكثرين .

وفي « الروضة » وأصلهـا في الصداق ما يوهم تـصحيحـها ؛ فإنهـما قالا: وإن أتلفه الزوج فعلى الخلاف في أن إتلاف البائع كالتلف بالآفة ، أو كإتلاف الأجنبي . والأصح الأول ، لكنه صحح في « الشرح الصغير » في كتاب الصداق أيضًا الثاني كما صححه هنا .

وإذا قلنا لا ينفسخ : يخير المشتري ؛ لفوات العين .

قوله : (والأظهـر ... إلى آخره) كان الأحسن حذف الأظهر ، وعطفه على المذهب ؛ فإن فيه طريقة قاطعة بأنه فسخ ؛ فيكون أخصر وأفيد .

قوله : (ولو تعـيب قبل القبض فرضـيه) يفهم ثبوت الخـيار له ، وقد تقدم ذلك في الكتاب في الرد بالعيب في قوله : شراء قارن العقد أم حدث قبل القبض .

وَلَوْ عَيَّبَهُ الْمُشْتَرِي فَلاَ خِيَارَ ، أَوْ الأَجْنَبِيُّ فَالْخِيَارُ ، فَإِنْ أَجَازَ غَرِمَ الأَجْنَبِيُّ الأَرْشَ ، وَلَوْ عَيَّبَهُ الْبَائِعُ فَالْمَذْهَبُ ثُبُوتُ الْخِيَارِ لاَ التَّغْرِيمِ .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْمَبِيعِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ بَيْعَهُ لِلْبَائِعِ كَغَيْرِهِ ، وَأَنَّ

قوله : (أو المشتري فلا خيار) أي : بخلاف المستأجر إذا عيب العين المستأجرة ، والمرأة أحيت ذكر الزوج : فإن لهما الخيار ؛ لأن نصيب المشتري كالقبض ، ولا يتخيل ذلك فيهما .

قوله : (فلا خيار) أي : بل يكون قابضًا لما أتلفه ، فإذا قطع يده ومات عند البائع بالسراية استقر اليمين ، أو بعد الاندمال ضمن اليد جزء من الثمن بالطريق المتقدم في الكتاب ، لا بنصف القيمة ولا بما نقص منها .

قوله : (غرم الأجنبي) أي : بعد قبض المبيع لجواز تلفه في يد البائع فينفسخ . قاله الماوردي وأقره الرافعي .

قوله : (ولو الأرش) أي : الآتي في الجنايات ؛ ففي يد العبد نصف القيمة ، وفي يديه كمال القيمة .

قوله : (ولو عينه البائع فالمذهب ثبوت الخيار ، لا التغريم) الخلاف إنما هو في التغريم ، وأما الخيار فلا خلاف فيه ، فإن ألحقناه بالأجنبي فله أن يخير ويغرمه ، أو بالآفة ـ وهو المذهب ـ فلا تغريم ؛ فكان ينبغي أن يقول : ثبت الخيار ولا تغريم على المذهب . وعبارة « المحرر»(١) : (الأصح ثبوت الخيار بلا تغريم) ،وهي أسهل من عبارة « الكتاب » .

قوله : (ولا يصح بيع المبيع قبل قبضه) وكذا غيره من المعاوضات كجعله أجرة أو صداقًا [ق / ١٢٧ ب] أو عوض مصالحة ، أو رأس مال سلم ، وكذا التولية والإشراك ، وعليه ضعف الملك وتولي الضمانين .

قوله : (والأصح أن منعه البائع كغيره) كذا عَبَّرَ في « الروضة » :

---

(١) المحرر (ص ١٤٨) .

الإجَارَةَ وَالـرَّهْنَ وَالهِبَـةَ كَالْبَـيْعِ ، وَأَنَّ الإعْتَـاقَ بِخِلاَفِـهِ ، وَالثَّمَنَ الْمُعَـيَّنَ كَالْمَبِيعِ ، فَلاَ يَبِيعُهُ الْبَائِعُ قَبْلَ قَبْضِه .

وَلَهُ بَيْعُ مَالِه فِي يَدِ غَـيْرِه أَمَانَةٌ كَوَدِيعَـةٍ وَمُشْتَرَكٍ وَقِرَاضٍ وَمَـرْهُونٍ بَعْدَ انْفِكَاكِـه ، وَمَوْرُوثٍ وَبَاقٍ فِي يَدِ وَلِيِّه بَـعْدَ رُشْدِه ، وَكَـذَا عَارِيَةٌ وَمَـأْخُوذٌ بِسَـوْمٍ ، وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْلَمِ فِـيـهِ وَلاَ الاعْتِـيَـاضُ عَنْهُ ، . . . . . .

بالأصح ، ولكنه في « شرح المهذب » جعل مقابله شاذًا ضعيفًا ، والأصح مبني على التعليل بضعف الملك ، والأجر على الأخرى .

قوله : (وأن الإعتاق بخلافه) أي : يصح ، ويكن قبضًا سواء كان للبائع حق الحبس أم لا .

والثاني : لا . **والثالث** : إن لم يكن له حلق الحبس بأن كان الثمن مؤجلاً أو حالاً ، وقد وفاه صح ، وإلا فلا .

[والاستيلاد] (١) والتزويج والإجارة كالعتق ، والصدقة كالهبة ، والكتابة كالبيع ، وقيل : كالعتق ، والوَقْفَ على الأصح في « شرح المهذب » ، والذي في « الروضة » إن شرطناه القبول : رد البيع ، وإلا فكالعتق ، وهو الذي في « الحاوي » وقال : إنه :[يصير] (٢) قابضًا .

قوله : (فلا يبيعه البائع قبل قبضه) لا [ق / ٩٣ أ] حاجة إليه ، بل يضر ؛ إذ يوهم جواز غير المبيع ؛ ولهذا عبر في « المحرر » (٣) بالتصرف ليعم .

قوله : (ولا يصح بيع السلم فيه) فيه نقص ؛ لأن البيع في الذمة إذا عقد عليه لا بلفظ السلم ليس سلمًا ، [ولا يصح] (٤) بيعه ولا الاعتياض

---

(١) في ب : والاستيلاء .
(٢) في أ : يعتبر .
(٣) المحرر (ص ١٤٨).
(٤) في أ : والأصح .

وَالجَدِيدُ جَوَازُ الاستِبْدال عَنِ الثَّمَنِ ، فَإِنْ اسْتَبْدَلَ مُوَافِقًا فِي علة الرِّبَا كَدَرَاهِمَ عَنْ دَنَانِيرَ اشْتُرِطَ قَبْضُ الْبَدَلِ فِي الْمَجْلِسِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ التَّعْيِينُ فِي الْعَقْدِ ، وَكَذَا الْقَبْضُ فِي الْمَجْلِسِ إِنْ اسْتَبْدَلَ مَا لا يُوَافِقُ فِي العِلَّةِ كَثَوْبٍ عَنْ دَرَاهِمَ .

وَلَوِ اسْتَبْدَلَ عَنِ الْقَرْضِ وَقِيمَةِ الْمُتْلَفِ جَازَ ، وَفِي اشْتِرَاطِ قَبْضِهِ فِي الْمَجْلِسِ مَا سَبَقَ .

عنه . **قوله : (والجديد جوازر الاستبدال عن الثمن)** أي : الثابت في الذمة والمشهور إطلاقهما . وقيل : هما قبل قبض المبيع ، وإلا جاز قطعًا ، وقيل: بعده ، وإلا امتنع قطعًا .

قوله : (وكذا القبض في المجلس) أي : على الأصح ؛ كذا صرح بتصحيحه في «الروضة » من زوائده ، ورجحه في « الشرح الصغير » ولم يصحح في « الكبير » شيئًا ؛ بل نقله عن تصحيح الإمام والبغوي .

ومقابله صحح الغزالي وجماعة ، وهذا ظاهر نصه في « المختصر » .

قوله : (وقيمة المتلف) يشعر بأن الإتلاف إذا أوجب المثل في المثلى ، وأوجب ما ليس فيه للمتلف ،ولا مثلاً له كالنقد في الحكومة لا يصح الاستبدال عنه ،وليس كذلك ؛ كذا نبه عليه الشيخ جمال الدين ، قال : وعبارة « المحرر » (١) سالمة ، فقال : وإن ثبت لا ثمنًا ولا مثمنًا كدين القرض، والإتلاف جاز الاستبدال بلا خلاف ، وفي « الشرحين » ، و«الروضة » نحوه .

قوله : (وفي اشتراط قبضه في المجلس ما سبق) أي : فيفصل بين الموافق في علة الربا والتحالف ، وكذا يأتي في تعيينه ما سبق ، والأصح فيه عدم الاشتراط .

---

(١) المحرر (ص ١٤٨) .

وَبَيْعُ الدَّيْنِ لِغَيْرِ مَنْ عَلَيْهِ بَاطِلٌ فِي الأَظْهَرِ ، بِأَنْ اشْتَرَى عَبْدَ زَيْدٍ بِمِائَةٍ لَهُ عَلَى عَمْرٍو ، وَلَوْ كَانَ لِزَيْدٍ وَعَمْرٍو دَيْنَانِ عَلَى شَخْصٍ فَبَاعَ زَيْدٌ عَمْرًا دَيْنَهُ بِدَيْنِهِ بَطَلَ قَطْعًا .

قوله : (وبيع الدين لغير من عليه باطل في الأظهر) كذا صححه في «المحرر» (١) و« الشرح » ، لكن صحح في « الروضة » من زوائده الصحة، واختاره الشيخ وصححه أيضًا في « شرح الروضة » في كتاب الخلع عند الكلام في « شرح الروضة » في كتاب الخلع عند الكلام في الاختلاف فقال: لو تخالعا بألف وطالبها بها فقالت : قبلت الخلع بألف في ذمة زيد: ففيه خلاف مبني على بيع الدين ، وحاصله أوجه :

أصحها : التحالف ؛ بناء على صحة بيع الدين .

والثاني : يجب مهر المثل بلا تحالف ؛ بناء على منعه ، انتهى .

وإذا قلنا بالصحة قال الرافعي تبعًا للبغوي : يشترط أن يقبض مشتري الدين ممن هو عليه ، ويقبض بائع الثمن العوض في المجلس ، قال الشيخ: ولم أره لغيرهما . قال : وينبغي أن لا يشترط إلا القبض من أحد الجانبين، بل يكفي التعيين . انتهى . فقال في المطلب : مقتضى كلام الأكثرين مخالفتهما ـ يعني البغوي والرافعي ـ .

قوله : (ولو كان لزيد وعمرو دينان) إلى قوله : **(بطل قطعًا)** فسر الفقهاء بيع الكالئ بالكالئ بهذا ـ أعني بيع الدين بالدين ـ ، وجاء مصرحًا به كذلك في رواية البيهقي ، لكن أهل اللغة قالوا : هو [بيع] (٢) النسيئة بالنسيئة إلى المؤجل بالمؤجل ؛ كذا أشار إليه الشيخ مبسوطًا ، والشيخ جمال الدين ملخصًا .

---

(١) المحرر (ص ١٤٨) . (٢) سقط من أ .

وَقَبْضُ الْعَقَارِ تَخْلِيَتُهُ لِلمُشْتَرِي وَتَمْكِينُهُ مِنَ التَّصَرُّفِ ، بِشَرْطِ فَرَاغِهِ مِنْ أَمْتِعَةِ الْبَائِعِ ، فَإِنْ لَمْ يَحْضُرِ الْعَاقِدَانِ الْمَبِيعَ اعْتُبِرَ مُضِيُّ زَمَنٍ يُمْكِنُ فِيهِ الْمُضِيُّ إِلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

وَقَبْضُ الْمَنْقُولِ .....

قال الشيخ : فإن ثبت إلحاق هذا به في المعنى ، وإلا [فتقف] (١) الدلالة .

قوله : (وقبض العقار) وهو كما قال الجوهري : الأرض والنخيل ، والضياع ـ أي : الأبنية ـ . قال الرافعي : وكذا الشجر النابت ، والثمرة قبل أوان الجذاذ .

قوله : (بشرط فراغه) هذا بخلاف ما سيأتي في الأرض المزروعة .

[**قوله : (من أمتعة البائع)** يخرج ما عداه كأمتعة المشتري ، والمستأجر ، والغاصب ، والمستعير] (٢) .

قال الشيخ جمال الدين : وفي هذا التعميم نظر .

قوله : (فإن لم يحضر العاقدان) يفهم أن حضورهما لا يشترط في قبض العقار وهو الأصح ، وقيل : يشترط حضورهما ، وقيل : يشترط حضور المشتري .

قوله : (على الأصح) أي : سواء كان في يد المشتري أم لا .

قوله : (وقبض المنقول) أي : غير الخفيف الذي يتناول باليد في العادة كالثوب ـ فقبضه بالتناول باليد ـ كذا قال في « الروضة » من زوائده عن جماعة ، وقال [في « شرح المهذب » : إنه] (٣) لا خلاف فيه .

---

(١) في أ : فتنفى .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب.

تَحْويلُهُ ، فَـإنْ جَرَى الْبَيْعُ بَمَوْضِعٍ لاَ يَخْـتَصُّ بِالْبَائِعِ .....

قـوله : (تحـويله) أي : سواء حـوله المشتري أم الـبائع ، ولا يكفي التخلية ، وهو المذهب .

وقيل : يكفي لنقل الضمان دون التصرف .

وقيل : يكفي في الشراء الأب مال ولده لنفسه أو عكسه .

وقيل : إذا اشترى [أمتعة] (١) دار صفقة كفى في الكل التخلية .

والأصح في الكل وجوب التحـويل ؛ فلذلك أطلقه في « الكتاب » ؛ فلو ركب الدابة من غير نقل أو جلس على الفـراش دخل في ضمانه ، ثم إن كان بإذن البائع تصرف سـواء نقل أم لم ينقل ، وإلا فلا . قاله الرافعي في الغصب ، وأسقطه من « الروضـة » هناك ، وذكر هنا من زوائده : أنه لا يكفي في غير نقل ، وكذا وطء الجارية على الصحيح . قاله في البيان .

قـوله : (فإن جـرى البـيع) كذا في « المحـرر » ، قال الشيخ جـمال الدين: ولا يستـقيم ؛ فإن جـريان البيع لا مدخل له فـيما نحن فـيه ؛ بل العبرة بوجود المبيع ؛ ولهذا عَبَّر الرافعي بقوله : (وإذا كان المبيع) بالميم ، وكذا في « الروضة » .

قلت : قوله : (العبـرة بوجود المبيع) فيـه [إجمال] (٢) ، والمـراد وجوده في المكـان المنقول إليه ، لا قـبل النقل ؛ فيـجب نقله إلى مكان لا يختص بالبائع سواء كان قبل القبض في مكان يختص به أم لا .

قوله : (لا يخـتص بالبائع) أي : سواء اختص به المـشتري بملك ، أو إجارة ، أو إعـارة ، أم لم يخـتص به أحد كـمسـجد وشـارع وموات ، ويشتمل أيضًا المغصـوب من أجنبي ، وفي الاكتفاء به نظر . وقوله : (لا

(١) سقط من أ .

(٢) في ب : احتمال .

كَفَى نَقْلُهُ إِلَى حَيِّزِ ، وَإِنْ جَرَى فِي دَارِ الْبَائِعِ لَمْ يَكْفِ ذَلِكَ . . . . . .

يختص بالبائع) مقلوب ، وجوابه : لا يختص البائع به ؛ لأن الباء تدخل على المقصور الذي لا يتعدى .

قوله : (كفى نقله إلى حيز) أي : منه ؛ كما صرح به في « الروضة » [ق / ١٢٨ ب] وغيرها ، وبه يندفع اعتراضي المتقدم على الشيخ جمال الدين .

قوله : (وإن جرى في دار البائع لم يكف ذلك) أي : نقله إلى خير منها دون إذن البائع ؛ ومن هذا يظهر لك أن كلمة (منه) مضمرة في قوله قبله : (إلى حيز) وإلا لم يستقم هذا أيضًا ؛ فإن نقله في دار البائع إلى حيز قد يكفي ، وهذا إذا لم يختص البائع به .

ويستثنى مما قاله المصنف ما لو وضعه في أمتعة سواء كانت له أم مستعارة من البائع ، قاله القاضي حسين فيما قبضه المتناول كالثياب إذا قبضها ووضعها شيئًا فشيئًا .

قال في المطلب : الذي يظهر أنه يكفي ، وجزم به الشيخ من غير عزو إليه ؛ لأنه لو نازعه فيها كان القول قوله .

والمراد بعدم الاكتفاء فيما ذكره المصنف أنه لا ينصرف ،ولكنه يدخل في ضمانه .

قال الشيخ في باب الغصب : ولا يكون عاصيًا قطعًا حتى لو خرج المبيع مستحق ليس للمالك مطالبته ، وقال : هنا لا ينتقل ضمان العقد إليه، ولكن يدخل في ضمانه حتى يطالب به إذا خرج مستحقًا لوضع يده

قال : وعبارة البغوي والرافعي غير صريحة في ضمان العقد ـ أي : في أنه المراد ـ .

إلاَّ بِإِذْنِ البَائِعِ، فَيَكُونُ مُعِيراً لِلْبُقْعَةِ.

فَرْعٌ

لِلْمُشْتَرِي قَبْضُ المَبِيعِ إِنْ كَانَ الثَّمَنُ مُؤَجَّلاً ، أَوْ سَلَّمَهُ ، وَإِلاَّ . . . . .

وما صرحت به ـ أي : من أنه المراد ـ لم أره منقولاً ، ولكن قيمته من فقه الباب فاعتمده ، وإطلاق « الكتاب » ظاهر فيه .

قوله : (إلا بإذن البائع) أى : في القبض ، والنقل ؛ فيكون معيراً [للبقعة] [1] وإن لم يأذن إلا في النقل فأطلق الإمام أنه لا يحصل القبض؛ لأنه الإذن في النقل لا يقتضي العارية ، وفي « الوسيط » نحوه .

قال الشيخ : ويحتمل أن يقال : إن كان بعد توفير الثمن كفى ، قال : والظاهر قول الإمام . انتهى .

وفي المطلب : إن قبض الثمن أم لم يقبضه . ولكن علم أنه لا يثبت له حق الحبس ؛ فالذي يظهر تضمنه الإعادة .

فصل : فرع : (للمشتري قبض المبيع) أي : من غير إذن البائع .

قوله : (إن كان الثمن مؤجلاً) أي : في ابتداء العقد ، وإن حل قبل التسليم كما جزم به في « الروضة » ، و« الشرحين » قبيل باب بيان الألفاظ التي تطلق في المبيع ، وسيأتي تصحيحه في الكتاب في نظيره من الصداق، وطرد الرافعي في كتاب الصداق الخلاف هنا أيضًا .

قوله : (أو سلمه) أي : كله . أما إذا سلم بعضه فلا أثر له في الأصح ، وقيل : يستحق تسليم قسطه من المبيع إن كان يقبل [التقسيط][2].

---

(١) في أ : للنفقة .

(٢) في ب : القسمة .

فَلاَ يَسْتَقِلُّ بِهِ ، وَلَوْ بِيعَ الشَّئُ تَقْدِيرًا كَثَوْبٍ وَأَرْضٍ ذَرْعًا وَحِنْطَةٍ كَيْلاً أَوْ وَزْنًا اشْتُرِطَ مَعَ النَّقْلِ ذَرْعُهُ أَوْ كَيْلُهُ ، أَوْ وَزْنُهُ ، مِثَالُهُ : بِعْتُكَهَا كُلَّ صَاعٍ بِدِرْهَمٍ ، أَوْ : عَلَى أَنَّهَا عَشَرَةُ آصُعٍ .

وَلَوْ كَانَ لَهُ طَعَامٌ مُقَدَّرٌ عَلَى زَيْدٍ وَلِعَمْرٍو عَلَيْهِ مِثْلُهُ فَلْيَكْتَلْ لِنَفْسِهِ ثُمَّ يَكِيلُ لِعَمْرٍو ، فَلَوْ قَالَ : اقْبِضْ مِنْ زَيْدٍ مَا لِي عَلَيْهِ لِنَفْسِكَ فَفَعَلَ . . .

قوله : (وإلا) أي : ينفي التأجيل في العقد ، وعدم تسليم الحال فيه، أما الحلول الطارئ فلا عبرة به كما تقدم [آنفًا] (١).

قوله : (فلا يستقل به) أي : فإن قبضه بغير إذن البائع لم ينفذ تصرفه، لكنه يدخل في ضمانه ـ أعني : ضمان [العقد وضمان] (٢) اليد ـ فيستقر الثمن عليه ، ولو خرج مستحقًا طولب به ؛ صرح به الشيخ هنا ، وهو يخالف ما تقدم عنه قريبًا .

قوله : (اشترط مع النقل درعه .. إلي آخره) كذلك عدده إن بيع عددًا [فلو] (٣) قبضه جزافًا أو قبض المكيل وزنًا وعكسه لم ينفذ تصرفه ، والأصح أنه يدخل في ضمانه ، وقيل : له التصرف فيما يتعين أنه قدر حقه .

[**قوله : (مثاله)** مثله أيضًا : بعتك عشرة آصع منها .

قوله : (ثم يكيل لعمرو) الأصح أن استدامته في المكيال كابتداء الكيل](٤) .

قوله : (فإن كان له) أي : لشخص يسميه بكرًا .

---

(١) في ب : أيضًا .
(٢) سقط من أ .
(٣) في أ : وهو .
(٤) سقط من ب .

فَالْقَبْضُ فَاسِدٌ .

فَرْعٌ

قَالَ الْبَائِعُ : لاَ أُسَلِّمُ الْمَبِيعَ حَتَّى أَقْبِضَ ثَمَنَهُ ، وَقَالَ الْمُشْتَرِي فِي الثَّمَنِ مِثْلَهُ ، أُجْبِرَ الْبَائِعُ ، وَفِي قَوْلٍ : الْمُشْتَرِي ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ إِجْبَارَ ، فَمَنْ سَلَّمَ أُجْبِرَ صَاحِبُهُ ، وَفِي قَوْلٍ : يُجْبَرَانِ .

قُلْتُ : فَإِنْ كَانَ الثَّمَنُ مُعَيَّنًا سَقَطَ الْقَوْلاَنِ الأَوَّلاَنِ ، وَأُجْبِرَا فِي الأَظْهِرِ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

قوله : (طعام) مثل من المقدرات مثله ، وسواء دين المسلم ، والقرض ، والإتلاف .

قوله : (فالقبض فاسد) أي : القبض الثاني ، وهو تقدير انتقاله من يده إلى نفسه لاتحاد القابض والمقبض ، أما قبضه الأول من زيد لبكر فصحيح في الأصح . ولو قال : اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك صح القبض الأول لبكر ، ولا يصح لنفسه في الأصح .

فرع : قال البائع) أى : من يبيع مال نفسه .

أما من يبيع مال غيره بوكالة أو ولاية فلا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن كما سيأتي في القبض والوكالة .

قوله : (وفي قول المشتري) هو مخرج من الصداق ، وقد تقدم قريبًا أن محله إذا كان الثمن حالاً في العقد .

قوله : (وفي قول : لا إجبار) أي : ويمنعهما الحاكم من التخاصم .

قوله : (وفي قول يجبران) أي : بأن يسلما إلى عدل ، وهو يسلم إليهما ، ولا يضره بأيهما بدأ .

قوله : (قلت : فإن كان الثمن [معينًا سقط القولان الأولان) أي : وهما إجبار [ق / ٩٩أ] البائع ، وإجبار المشتري ، وسواء كان الثمن][1]

---

(١) سقط من ب .

وَإِذَا سَلَّمَ الْبَائِعُ أُجْبِرَ الْمُشْتَرِي إِنْ حَضَرَ الثَّمَنُ وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا فَلِلبَائِعِ الْفَسْخُ بِالْفَلْسِ ، أَوْ مُوسِرًا وَمَالُهُ بِالْبَلَدِ أَوْ مَسَافَةٍ قَرِيبَةٍ . . . . . .

نقدًا ، أم عرضًا . صرح بذلك الرافعي في « الشرح الصغير » ، ولكنه صور في « الكبير » محل سقوطهما بما إذا باع عرضًا بعرض ، وإلا فلا يسقطه إلا إجبار المشتري ، وضعفه في « الكفاية » ؛ لأن الثمن كما يكون نقدًا يكون عرضًا بإدخال الباء . قال في « الروضة » : قلت : الذي قطع به الجمهور وهو المذهب سقوط القول الرابع أيضًا ؛ وهو اجبار البائع كما لو باعه عرضًا بعرض . انتهى . كذا في نسخة المصنف من « الروضة » ، وهو مفقود في كثير من نسخها .

قوله : (وإذا سلم البائع) أي : وجوبًا على القول به ، أو تبرعًا .

قوله : (أجبر المشتري إن حضر الثمن) أي : في المجلس ، والمراد نوعه إن كان في الذمة ، وعينه إن كان معينًا ، وليس للبائع خيار ، وإن أصر المشتري على الامتناع في الأصح ؛ بل يجبر المشتري ، وسيأتي في الفلس .

قوله : (فإن كان معسرًا) أي : بأن لا يكون له مال غير السلعة سواء كانت قدر الثمن أم أكثر .

قوله : (فللبائع الفسخ بالفلس) أي : بشرط حجر الحاكم . وقيل : تباع السلعة ، ويوفي الثمن من ثمنها ، فإن فضل منه شيء فللمشتري .

قوله : (أو مسافة قريبة) هي ما دون مسافة القصر ؛ بدليل قوله بعده : (فإن كان بمسافة القصر) ، وكون ما دون مسافة القصر كالذي في البلد جزم به في « المحرر » (١)، وصححه في « الروضة » من زوائده ، وأطلق في« الشرح » وجهين من غير تصحيح ثانيهما أنه كمسافة القصر .

---

(١) المحرر (ص ١٥٠) .

حُجِرَ عَلَيْهِ فِي أَمْوَالِهِ حَتَّى يُسَلِّمَ ، فَإِنْ كَانَ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ لَمْ يُكَلَّفِ الْبَائِعُ الصَّبْرُ إِلَى إِحْضَارِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الْفَسْخَ ، فَإِنْ صَبَرَ فَالْحَجْرُ كَمَا ذَكَرْنَا .

وَلِلْبَائِعِ حَبْسُ مَبِيعِهِ حَتَّى يَقْبِضَ ثَمَنَهُ إِنْ خَافَ فَوْتَهُ بِلاَ خِلاَفٍ ، وَإِنَّمَا الأَقْوَالُ إِذَا لَمْ يَخَفْ فَوْتَهُ وَتَنَازَعَا فِي مُجَرَّدِ الابْتِدَاءِ .

* * *

قوله : (حجر عليه في أمواله) أي : كلها ، وقيل : إن كانت وافية بدينه فلا يحجر عليه في غير السلعة .

قوله : (فإن كان بمسافة القصر لم يكلف البائع الصبر) خالف فيه ابن شريح ، وقال : يكلف بشرط رد المبيع إليه ،والحجر على المشتري .

قوله : (والأصح أن له الفسخ) مقابله أنه يباع ، ويوفي من ثمنه .

قوله : (وللبائع حبس مبيعه) وكذلك للمشتري ذلك في الثمن .

ولو قال : ولكل حبس ما بدله حتى يقبض عوضه ليشمل ، لكنه إنما صرح بالبائع ؛ لأنه قدم تصحيح إجباره ؛ فذكر شرط وجوبه .

قوله : (إن خاف فوته) أي : بهرب أو إتلاف مال ، ونحوهما .

قوله : (بلا خلاف) تبع فيه « المحرر » (١)، والذي في « الروضة » وأصلها : أنها طريقة الأكثرين .

قال الرافعي : وتوهمت طائفة أن الخلاف في [ق / ١٢٩ ب] الابتداء هو الخلاف في ثبوت الحبس إن قلنا: يبدأ بالبائع فليس له حق الحبس ، وإلا فله .ونازع الأكثرون فيه ، وقالوا : محل الخلاف فيما إذا تنازعا في البداءة فقط ، وكل منهما باذل ما عليه من غير خوف ، فإن خاف كل منهما لو بذل بعد ما عند صاحبه فله الحبس جزمًا .

---

(١) المحرر (ص ١٥٠) .

باب التولية والإشراك والمرابحة

اشْتَرَى شَيْئًا ثُمَّ قَالَ لعَالِمٍ بِالثَّمَنِ : وَلَّيْتُكَ هَذَا الْعَقْدَ فَقَبِلَ لَزِمَهُ مِثْلُ الثَّمَنِ ، وَهُوَ بَيْعٌ فِي شَرْطِهِ وَتَرَتُّبِ أَحْكَامِهِ ، لَكِنْ لاَ يَحْتَاجُ إِلَى ذِكْرِ الثَّمَنِ، وَلَوْ حُطَّ عَنِ الْمُوَلِّي بَعْضُ الثَّمَنِ انْحَطَّ عَنِ الْمُوَلَّى .

باب التولية والإشراك والمرابحة

أهمل المصنف من الترجمة المخالطة مع ذكر حكمها في الباب .

قوله : (قال لعالم بالثمن) يشترط أيضًا كون المولى عالمًا ، فإن جهله أحدهما ففيه الخلاف الآتي في المرابحة في قول بطل على الصحيح ، وجزم المصنف هنا ، وحكاه الخلاف هناك يفهم خلافه ،وليس كذلك.

قوله : (لزمه مثل الثمن) أي : جنسًا وقدرًا وصفة ؛ فإن كان الثمن عرضًا لم تصح التولية إلا إذا انتقل ذلك العرض بعينه إلى المتولي فيتولى به، قاله في « التتمة » .

قوله : (وهو بيع في شرطه) أي : فيمتنع قبل القبض ، ويشترط التقابض في الربوي ، وتتجدد الشفعة وتبقى الزوائد للمشتري ، وقيل : ليس بيعًا جديدًا ؛بل المولى نائب عن المولى فلا يجئ شئ من ذلك .

قوله : (ولو حط عن المولى بعض الثمن) احتراز من حطه جميعه ، فإن قبل التولية لم تصح التولية كقوله : (بعتك بلا ثمن) وإن كان بعدها الحط عن المولى أيضًا .

قوله : (الحط عن المولى) أي : فإن كان بعد التولية كما صرح به في «المحرر»(١).

وإذا كان قبل التولية وأراد التصريح بالثمن لم يجز إلا بالباقي .

(١) المحرر (ص ١٥٠) .

وَالإِشْرَاكُ فِي بَعْضِهِ كالتَّوْلِيَةِ فِي كُلِّهِ إِنْ بَيَّنَ الْبَعْضَ ، وَلَوْ أَطْلَقَ صَحَّ وَكَانَ مُنَاصَفَةً ، وَقِيلَ : لاَ .

وَيَصِحُّ بَيْعُ الْمُرَابَحَةِ بِأَنْ يَشْتَرِي بِمِائَةٍ ثُمَّ يَقُولُ : بِعْتُكَ بِمَا اشْتَرَيْتُ وَرِبْحِ دِرْهَمٍ لِكُلِّ عَشَرَةٍ أَوْ رِبْحِ دَهْ يَازْدَهْ .

وَالْمُحَاطَّةُ : كَبِعْتُ بِمَا اشْتَرَيْتُ وَحَطِّ دَهْ يَازْدَهْ ، . . . . . .

قوله : (إن بين البعض) أي : كقوله : مناصفة أو بالنصف ؛ فلو قال : (في النصف) كان له الربع . وإدخال المصنف الألف واللام على بعض لا يجوز عند الجمهور .

قوله : (وكان مناصفة) صححه في « الروضة » من زوائده ، وعبَّر عنه في « المحرر »(١) : بالأشبه ، ولم يصح في « الشرحين » شيئًا .

قوله : (وربح درهم لكل عشرة) ومثله في كل عشرة .

قوله : (ده يازده) ده بفتح الدال بالفارسية : عشرة ، و(يزده) بفتح الدال أيضًا : أحد عشرة ؛ أي : عشر ربح العشرة درهم ، و(دوازده) اثنى عشر ، و(ده دوازده) عشرة ربحًا درهمان .

روى ابن أبي شيبة عن ابن المسيب ، وإبراهيم [النخعي] (٢) ، وابن سيرين أنهم قالوا : لا بأس ببيع ده دوازده ، وقد أجازه شريح وغيره .

ونهى ابن عباس عن بيع ده يازده وده دوازده ، وقال : هو بيع الأعاجم ، وقال هو ، وابن عمر : هو ربا .

وكرهه سعيد بن جبير ، ومسروق ، وقال عكرمة : هو حرام .

وتأول البيهقي جميع ذلك على الجهل بالثمن ، والمحاطة ، وتسمى أيضًا مواضعه ومخاسرة .

قوله : وحط ده يازده) طرد كثير من العراقيين الوجهين في قوله :

---

(١) المحرر (ص ١٥٠) .

(٢) سقط من ب .

وَيُحَطُّ مِنْ كُلِّ أَحَدَ عَشَرَ وَاحِدٌ ، وَقِيلَ : مِنْ كُلِّ عَشَرَةٍ .

وَإِذَا قَالَ : بِعْتُ بِمَا اشْتَرَيْتُ لَمْ يَدْخُلْ فِيهِ سِوَى الثَّمَنِ ، وَلَوْ قَالَ : بِمَا قَامَ عَلَيَّ دَخَلَ مَعَ ثَمَنِهِ أُجْرَةُ الْكَيَّالِ ، وَالدَّلَّالِ ، .....

(وحط درهم من كل عشرة) وغلطهم الإمام وقال : هو صريح بحط واحد من كل عشرة فلا وجه للخلاف ، وإنما موضع التردد ده يازده .

قال الرافعي : وهو اعتراض بين ، وصحح في « المهذب » واحد من كل عشرة . [وقال الماوردي وغيره : إذا قال : (يحط درهم من كل عشرة) فدرهم من كل عشرة] [1] ، وإن قال : (لكل عشرة) فواحد من أحد عشر .

قوله : (وإذا قال : بعت بما اشتريت لم يدخل فيه سوى الثمن) أي : وهو ما استقر عليه العقد بحط أو زيادة .

قال في « التنبيه » : وما يزاد في الثمن ، وما يحط منه في مدة الخيار يلحق برأس المال .

قوله : (أجرة كيال ودلال) قد يشكل تصويره ؛ فإنهما على البائع ، وصور ابن الرفعة أجرة الكيال بما إذا كان الثمن مكيلاً ، وأجرة كيله على المشتري .

قال الشيخ جمال الدين : وصورة أخرى ؛ وهي إن تردد في صحة ما اكتاله البائع فاستأجر من يكتاله ثانيًا ليرجع عليه إن ظهر نقص .

قلت : هي صورة صحيحة ، لكن في ضم ذلك إلى الثمن نظر ؛ لأنه ليس للاسترباح ، نعم هي قريبة الشبه بالحارس والله أعلم .

وأما مسألة الدلائل فصورها ابن الرفعة أيضًا بما إذا استأجر من يعرض سلعة على البيع فاشترى بها عينًا : فإن الأجرة تضم إلى ثمن العين .

(١) سقط من ب .

وَالحَارِس ، وَالْقَصَّار، وَالرَّفَّاء ، وَالصَّبَّاغ ، وَقِيمَةُ الصِّبْغِ وَسَائِرُ الْمُؤَن الْمُرَادَة للاسْتِرْبَاحِ ، وَلَوْ قَصَّرَ بِنَفْسِهِ أَوْ كَالَ أَوْ حَمَلَ أَوْ تَطَوَّعَ بِهِ شَخْصٌ لَمْ يَدْخُلْ أُجْرَتُهُ .

وَلْيَعْلَمَا ثَمَنَهُ أَوْ مَا قَامَ بِهِ ، فَلَوْ جَهِلَهُ أَحَدُهُمَا بَطَلَ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَلْيُصَدِّقِ الْبَائِعُ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ ، وَالأَجَلِ وَالشِّرَاءِ بِالْعَرْضِ ، .....

قال الشيخ : ويحتمل أن يفسر بمن يعرضها للبيع كالحارس والحمال.

قوله : (وقصار ورفاء) قال في« التنبيه » : ولو اشتراه بعشرة وقَصَّرَه بدرهم [ورفاه بدرهم] (١) أخبر به في المرابحة فيقول : قام على باثني عشر،ولا يقول : ابتعته باثنى عشر ، وإن عمل فيه عملاً يساوي درهمين أخبر به في المرابحة فيقول : اشتريته بعشرة ،وعملت فيه بدرهمين ، ولا يقول : قام على باثنى عشر .

قوله : (ولو جهله أحدهما بطل على الصحيح) عَبَّر في « الروضة » بالأصح ، ومقابله أنه يصح .

فعلى الأول : لو زالت الجهالة في المجلس لم ينقلب صحيحًا على الصحيح .

وعلى الثاني : هل يشترط زوال الجهالة في المجلس ؟ فيه وجهان :

قوله : (داخل) فيه وجه ضعيف أنه لا يجب ذكره .

قوله : (وشراء بعرض) أي : إذا اشترى بعرض ذكر أنه اشتراه بعرض قيمته كذا ، ولا يقتصر على ذكر القيمة .

قال الشيخ : ولم أره إلا في « التهذيب » ، والذي في « التتمة » وغيرها خلافه .

وشهد له مسألة الإجارة والخلع وغيرهما أنه يذكر فيها إذا باع مرابحة

---

(١) سقط من أ .

وَبَيَان الْعَيْب الحَادث عِنْدَهُ ، فَلَوْ قَالَ بِمَائَةٍ فَبَانَ بِتِسْعِينَ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَحُط الزِّيَادَةَ وَرِبْحَهَا ، . . . . . .

بلفظ : قام على أجرة مثل المستأجر ، ومهر مثلها . وذكر الشيخ جمال الدين هذا السؤال ، وقرره تقريراً حسنًا بما حاصله الاكتفاء بذكر قيمة العرض من غير تعرض لذكر العرض ، وعليه اقتصر ابن الرفعة .

قوله : (وبيان عيب حدث عنده) أي : يبين حدوثه عنده ، وإلا فجميع العيوب القديمة ، والحادثة يجب بيانها ، وسواء أحدث بآفة أم بجناية .

فإذا أخذ الأرش فإن [باع] (١) بلفظ ما اشتريت ذكر الثمن والجناية ، وإن باع بلفظ القيام فقيل : يذكر تمام الثمن والأرش كالكسب ، والأصح يحط قدره النقص من الثمن ، وقيل : قدر المأخوذ مثاله اشتراه بمائة وقطعت يده وأخذ خمسين ونقصت القيمة ثلاثين أخبر أنه قام عليه بسبعين على الصحيح ، وقيل بخمسين . نعم لو نقص أكثر من المأخوذ حط المأخوذ وأخبر عن قيامه عليه بالباقي ، وإن نقص من قيمته كذا .

فروع :

إذا اشتراه من ابنه الطفل أو بدين له على معسر أو مماطل وجب الإخبار به ، أو تعين وجب ذكره في الأصح ، أو من والده أو ابنه الرشيد فلا في الأصح [كما نبه] (٢).

وفي « الشامل » ما يقتضي ترددًا [ق / ١٣٠ ب] فيه أيضًا .

قوله : (فلو قال بمائة فبان بتسعين) أي : بإقراره أو ببينة .

قوله : (في الأظهر أنه يحط الزيادة وربحها) كذا صححه في«المحرر»(٣)،

(١) سقط من أ . (٢) في ب : كمكاتبه .

(٣) المحرر (ص ١٥١).

وَأَنَّهُ لاَ خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي ، .....

و« تصحيح التنبيه » ، وليس في « الروضة » وأصلها تصحيح ، ولكن فيها وجه ضعيف أن البيع باطل . ومقابله أنه لا يحط شيئًا ، وسيأتي تفريعه .

قوله : (وأنه) أي : والأظهر أنه لا خيار للمشتري إذا قلنا بالأظهر ؛ وهو حط الزيادة وربحها ، وسواء ظهر ذلك ببينة أو بإقرار ؛ هذه هي الطريقة الصحيحة ـ أعني : طرد القولين في ثبوت الخيار ـ [في الحالين](١) .

وقيل : إن ثبت ذلك ببينة : ثبت ، أو بالإقرار فلا .

فإن قلنا ألا خيار أو قلنا به فأمسك بما بقى بعد الحط فلا خيار للبائع في الأصح .

أما إذا قلنا بمقابل الأظهر ؛ وهو أنه لا يحط شئ : يثبت للمشتري الخيار قطعًا ، إلا أن يكون عالمًا بكذبه ، فإن أجاز وظاهر التفريع في «الروضة » وغيرها [ق / ٩٥ أ] أنه يجبر بجميع الثمن ؛ فإن التفريع على عدم حط الشئ ، والذي في « التنبيه » أنه يجبر بالباقي ؛ فإنه قال : فيه قولان :

أحدهما : يحط الزيادة وربحها ، ويأخذ المبيع بالباقي.

والثاني : أنه بالخيار بين أن يفسخ البيع وبين أن يحط الزيادة وربحها ويأخذ بالباقي ، انتهى ثم القولان في الحط جاريان في الأصح في حالتي بقاء المبيع وتلفه ؛ قال الماوردي : إن تلف : حط قطعًا .

قال النووي : وهذا نقله صاحب المهذب ، والشاشي عن أصحابنا مطلقًا .

قال الشيخ : وصورة محل القولين ما إذا قال : بعتك برأس مالي وهو

(١) سقط من أ .

وَلَوْ زَعَمَ أَنَّهُ مائةٌ وَعَشْرَةٌ ، وَصَدَّقَهُ الْمُشْتَرِي لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ صحَّتُهُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَإِنْ كَذَّبَهُ ، وَلَمْ يُبَيِّنْ لغَلَطه ، وَجْهًا مُحْتَمَلاً لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ وَلاَ بَيِّنَتُهُ ، وَلَهُ تَحْلِيفُ الْمُشْتَرِي أَنَّهُ لاَ يَعْرِفُ ذَلِكَ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

مائة وربح كذا ما لو قال : اشتريته بمائة وبعتكه بمائة وعشرة فلا حط ولا خيار لتقصير المشتري بتصديقه ؛ قاله القاضي حسين .

قوله : (ولو زعم أنه مائة وعشرة ، وصدقه المشتري لم يصح البيع في الأصح) كذا صححه في « المحرر » (١)، ولم يصحح في « الشرح » شيئًا، بل نقل تصحيح هذا على الإمام ، والبغوي لتعذر إمضائه ، فإن العقد لا يحتمل الزيادة ، ويحتمل النقصان بدليل الأرش . قال الشيخ : وينبغي على هذا أن يستثنى ما إذا كان المشتري عالمًا عند العقد بذلك ، ويحكم بالصحة للعلم بأن الثمن وهو رأس المال وربحه ، وهذا لا شك فيه .

قوله : (قلت الأصح صحته) كذا صححه في « الروضة من زوائده ، قال : وبه قطع المحاملي ، والجرجاني ، وصاحب « المهذب » ، والشاشي، وخلائق . قال الرافعي : وهو الذي أورده الماوردي ، والغزالي في « الوجيز » ؛ وعلى هذا فالأصح أن الزيادة لا تثبت ،وللبائع الخيار ، وقيل : تثبت بربحها وللمشتري الخيار .

قوله : (وله تحليف المشتري أنه لا يعرف ذلك) أي : كونه مائة وعشرة. **قوله : (على الأصح)** عبَّر في « المحرر » (٢) بالأظهر ، وصححه في «الروضة » من زوائده ، وأطلق الرافعي في « الشرح » وجهين بلا ترجيح .

فإن قلنا : له تحليفه في كلٍ ، فالأصح عند النووي إنما يرد على

(١، ٢) المحرر (ص ١٥١) .

وَإِنْ بَيَّنَ فَلَهُ التَّحْلِيفُ ، وَالأَصَحُّ سَمَاعُ بَيِّنَتِهِ .

* * *

المدعي، فيحلف على القطع ، بخلاف المشتري إذا حلفته فهو على نفي العلم ، وإذا حلف المدعي المردود وللمشتري الخيار ؛ كذا أطلقوه .

قال الرافعي : ومقتضى كون المردود كالإقرار : أن يجيء فيه ما قلناه فيما إذا صدقه .

قوله : (وإن بين) أي : قال [اشتراه] [1] وكيلي ، فظننته بمائة ، أو رده عليّ منه كتاب فبان مزوراً ونحو ذلك .

قوله : (فله التحليف) أي : يسمع دعواه ليحلف المشتري ، هذا هو المذهب ، وقيل : فيه الخلاف .

قوله : (والأصح سماع بينته) جعل مقابله في المطلب أشهر في المذهب ، وهو المنصوص . والوجهان بناء على ما جزم به من أن له التحليف ، وإلا لم تسمع البينة ـ أي : قطعًا ـ كذا قال الرافعي ، وطريقة غيره الجزم بعدم سماع البينة. وأما التحليف : فإن قلنا : المردودة كالإقرار حلف ، وإلا فلا .

قال المتولي وغيره : وإذا سمعت البينة فهو كما لو صدقه ـ أي : فيأتي فيه الخلاف في الصحة وعدمها الذي اختلف فيه الرافعي والنووي .

فروع من « التنبيه » :

قال : فإن أخذ من لبنه أو صوفه الموجود حال العقد شيئًا أخبر به .

وإن اشترى عبدين بثمن واحد جاز أن يبيع أحدهما مرابحة ، أو أقسط الثمن عليهما بالقيمة .

وإن واطأ غلامه : أي : فباع منه ما اشتراه بعشرة ثم اشتراه منه

(١) في أ : المشتري .

باب : الأصول والثمار

قالَ : بِعْتُكَ هَذِه الأَرْضِ أَوِ السَّاحَةَ أَوِ البُقْعَةَ وَفِيهَا بِنَاءٌ وَشَجَرٌ ، فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يَدْخُلُ فِي الْبَيْعِ دُونَ الرَّهْنِ ، وَأُصُولُ الْبَقْلِ الَّتِي تَبْقَى سَنَتَيْنِ

بعشرين وجبر بالعشرين : كرة .

باب : الأصول والثمار

تبع المصنف في هذه الترجمة صاحب « التنبيه » ، لكنه قال : (باب بيع الأصول والثمار) ولا يكاد يعرف لغيرهما.

والمراد بالأصول : الشجر وكل ما يثمر مرة بعد أخرى ، وقيل : الشجر والأرض .

قوله : (إذا قال بعتك) أي : أرهنتك ؛ بدليل قوله بعد ذلك : دون الرهن .

قوله : (فالمذهب أنه يدخل في البيع دون الرهن) مقابله أنه لا يدخل فيهما ، وقيل : فيه قولان ، وقيل : يدخل في البيع وفي الرهن قولان .

ومحل الطرق إذا أطلق وقال : بما فيها : دخل البناء والشجر قطعًا .

ولو قال : (دون ما فيها) فلا قطعًا .

ولو قال : (بحقوقها) دخلا عند الأكثرين ،وقيل : لا ؛ لأن الحقوق إنما تطلق على الطرق ومجاري الماء ونحوهما .

والهبة كالبيع ؛ لأنها تزيل الملك : ففيها وفي الوقف الخلاف .

قوله : (وأصول بقل التي تبقى سنين) يفهم [أن ما] [1] تبقى سنة فقط وتثمر مرارًا كالبطيخ .

---

(١) في أ : أنها .

كَالْقَتِّ وَالْهِنْدِبَا كَالشَّجَرِ ، وَلاَ يَدْخُلُ مَا يُؤْخَذُ دَفْعَةً كَحِنْطَةٍ وَشَعِيرٍ وَسَائِرِ الزُّرُوعِ .

وَيَصِحُّ بَيْعُ الأَرْضِ المَزْرُوعَةِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلِلْمُشْتَرِي الْخِيَارُ إِنْ جَهِلَهُ ، .....

والخيار ليس كالشجر ، وفيه وجهان في الحاوي ، والنص ـ كما قال الروياني ـ أنه كالشجر .

قوله : (كالقت) هو بفتح القاف ، وتشديد التاء المثناة من فوق ، يقال: القرط ، والرطبة .

قوله : (وهندبا) ومثله : النعنع ، والكرفس ، والكراث ، والسداب، والطرخون .

قوله : (كالشجر) أي : ففيها الطرق .

ولا خلاف أن الحرة الطاهرة عند البيع للبائع ؛ فيجب شرط القطع لئلاَّ يطول فيختلط .

قوله : (ولا يدخل ما يؤخذ دفعه) أي : سواء كان يحصد كالحنطة أم يقلع كالجزر ، وسواء قال بحقوقها أم لا .

قوله : (ويصح بيع أرض مزروعة) أي : بزرع يؤخذ دفعه كما قيد الشيخ محل الطريقين .

أما لو كان يحصد مرة بعد أخرى فيصح قطعًا ؛ قاله المتولي ؛ والرافعي أطلق الطريقين .

قوله : (على المذهب) كالدار المشحونة بالأمتعة ، ومقابله : القولان في بيع العين المستأجرة .

قوله : (وللمشتري [ق / ١٣١ ب] الخيار إن جهله) صورته أن يكون قد رآها بلا زرع ثم اشترى بعد أن زرعت ، ولم يرها عند العقد .

وَلاَ يَمْنَعُ الزَّرْعَ دُخُولُ الأَرْضِ فِي يَدِ الْمُشْتَرِي وَضَمَانُهُ إِذاَ حَصَلَت التَّخْلِيَةُ فِي الأَصَحِّ ، وَالْبَذْرُ كالزَّرْعِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ أُجْرَةَ لِلْمُشْتَرِي مُدَّةَ بَقَاءِ الزَّرْعِ.

وَلَوْ بَاعَ أَرْضًا مَعَ بَذْرٍ أَوْ زَرْعٍ لاَ يُفْرَدُ بِالْبَيْعِ .....

نعم لو رضى البائع [بتسليم] [١] الزرع للمشتري أو قلعه إن لم يضر قلعه بالأرض : فلا خيار .

قوله : (ولا يمنع الزرع دخول الأرض في يد المشتري وضمانه) كذا في « الروضة » ،ولا حاجة لقوله :(وضمانه) ، وهذا لم يذكره في «المحرر».

قوله : (والبذر كالزرع) : أى : لكل بذر حكم زرعه ؛ فإن كان ما يدوم كالقت : دخل ، وإلا فلا ويبقى إلى أوان الحصاد .

ويخير المشتري إن جهل ، فإن تركه البائع له سقط خياره وعليه القبول.

ولو قال : أفرغ الأرض منه ، ومكن في زمن يسير : سقط أيضًا .

قوله : (والأصح أنه لا أجرة للمشتري) كان ينبغي أن يقول : (فالمذهب) ؛ ففي « الروضة » : قطع به الجمهور ، وقيل وجهان .

قوله : (مدة بقاء الزرع) أي : المدة التي حكمنا بوجوب الإبقاء فيها ؛ وذلك إما بالشرط أو عند الإطلاق .

أما إذا شرط القطع ففي وجوب الوفاء به تردد للأصحاب حكاه الإمام [فإن وجب فأخر وجب الأجرة وإلا فالوجهان ومحل الوجهين كما قال الإمام] [٢] إذا جهل المشتري وأجاز ، فإن علم فلا أجرة قطعًا .

قوله : (لا يفرد بالبيع ، وجمع إلى كل من الزرع والبذر) وعبارة

---

(١) في أ : بترك .

(٢) سقط من أ .

بَطَلَ فِي الجَمِيعِ ، وَقِيلَ : فِي الأَرْضِ قَوْلاَن .

وَيَدْخُلُ فِي بَيْعِ الأَرْضِ الْحِجَارَةُ المَخْلُوقَةُ فِيهَا ، دُونَ المَدْفُونَةِ ، . . .

«المحرر »(١): ولا يعطيه ؛ فإنه قال : إذا باع الأرض مع الزرع لا يفرد بالبيع، أو مع البذر . . إلى آخره ، فظاهره العود إلى الزرع فقط ؛ فقدم المصنف لفظ البذر ، وهو تصرف حسن ، والذي لا يفرد من الزرع هو المستور بالأرض كالفجل ، أو بما ليس من صلاحه كالحنطة في سنبلها ، ومن البذر: هو ما لم يره ، أو ما يتغير بعد رؤيته ، أو امتنع عليه أخذه كما هو الغالب .

واحترز بما يفرد به كقصبل لم يسنبل أو سنبل ، وثمرته ظاهرة كالدرة والشعير ، أو رأى البذر قبل بذره ، ولم يمض عليه زمن يتغير فيه ،ولكن أخذه في الأرض ، كذا صوره الشيخ في البذر من عند نفسه ، وقال : ينبغي أن يصح ، وكلامهم في المنع محمول على غيره ؛ لندور هذه الصورة.

فإن باع الأرض مع الزرع وهو بقل أو قصيل : صح ولا يشترط القطع، وإن سنبل ـ وهو مما يصح بيعه في سنبله ـ صح أيضًا ،وإلا فهو المراد بقوله : لا يفرد : ففيه الخلاف .وإفراده الضمير في مفرد جريًا على المشهور في أن العطف بأو أفرد معه الضمير .

قوله : (بطل في الجميع .. إلى آخره) ظاهر أن البذر أو الزرع يبطل فيه قطعًا ، وفي الأرض طريقان : أصحهما القطع بالبطلان للجهل بأحد المقصودين وتعذر التوزيع ؛وهو تفريع على الأصح في أن الإجارة بالقسط.

والثانية : قولاً تفريق الصفقة ، وهو تفريع على الإجارة بالكل .

قوله : (دون المدفونة) أي : من غير انبات . أما المنبتة فتدخل على

---

(١) المحرر (ص ١٥٢) .

وَلاَ خِيَارَ لِلْمُشْتَرِي إِنْ عَـلِمَ ، وَيَلْزَمُ الْبَائِعَ النَّقْلُ ، وَكَذَا إِنْ جَهِلَ وَلَمْ يَضُرَّ قَلْعُهَا ، وَإِنْ ضَرَّ فَلَهُ الْخِيَارُ ، فَإِنْ أَجَازَ لَزِمَ الْبَائِعَ النَّقْل وَتَسْوِيَةُ الأَرْضِ.

وَفِي وَجُوبِ أُجْرَةِ الْمِثْلِ مُدَّةَ النَّقْلِ أَوْجُهٌ ، أَصَـحُّهُمَا تَجِبُ إِنْ نَقَلَ بَعْدَ

المذهب كالبناء .

قوله :(**ولا خيار للمشتري إن علم**) أي : وإن حصل بقلعها نقص .

قوله : (**ويلزم البـائع النقل**) أي : وإن لم يضر الإبـقاء في الأصح ، ولو [سمح] [1] البائع بها لم يلزم المشتري قبولها ؛ ولو قال المشتري : لا تنقل فللبائع نقلها .

قوله : (**وكذا إن جهل**) أي : لا خيار .

قوله : (**ولم يضـر قلعها**) أى : بأن لا تنقص الأرض به ،ولا يخـرج النقل إلى مدة لمثلها أخرى .

من هنا كان ما في « الكتـاب » أولى من قوله في « المحرر » (٢) : ولا يضر قلعها بالأرض ، وإن ضر فله الخيار ـ أي : وإن لم يضر تركها .

لكن هنا لو تركهـا البائع له سقط خيـاره ، وهو أغراض في الأصح ، وقيل : يملك .

وقيل : (**وتسوية الأرض**) نص عليه الشافعي ، وقيل : فيه وجهان .

وقال الماوردي : إن كان بعد القبض وجبت ، أو قبله فلا .

وفَسَّرَ ابن الرفعة التسـوية بإعادة التراب المزال بالقلع من فوق الحجارة ـ أي : وإن لم يستو ـ .

ويبعد أن يقال : يجب أن يسويها بتـراب ـ آخر من خارج أو مما فيها ؛ لأن في الأول إيجاب عين لم تدخل في البيع ، وفي الثاني يعتبر المبيع .

قوله : (**أصحهما**) يجب أن يقل : بعد القبض ، لا قبله .

---

(١) في أ : شهر . (٢) المحرر (ص ١٥٣).

الْقَبْضِ لا قَبْلَهُ .

وَيَدْخُلُ فِي بَيْعِ الْبُسْتَانِ : الأَرْضُ ، وَالشَّجَرف ، وَالحِيطَانُ ، وَكذَا الْبِنَاءُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وفِي بَيْعِ الْقَرْيَةِ : الأَبْنِيَةُ وَسَاحَاتٌ يُحِيطُ بِهَا السُّورُ ، . . . . . .

مقابله وجهان : الوجوب مطلقًا ، وعدمه مطلقًا .

قوله : (والحيطان) قال أبو الطيب هنا ، والرافعي في باب صلاة المسافر : إنه لا يسمى بدون الحيطان بستانًا ؛ فلهذا جزم هنا بالدخول مع حكاية الخلاف في الأبنية التي فيه .

وكذلك في « الروضة » ، و« الشرح » وهي طريقة ضعفها الروياني .

قال الشيخ : وإيراد الأكثرين مائل إلى إجراء الخلاف في الجميع ، والمذهب الدخول ، ومنهم من قطع به .

ورجح الغزالي إلى مقابله أوجه : أصحها الدخول ، وثالثها : تدخل الحيطان دون الأبنية .

قوله : (وساحات) بالتنكير ، والذي في « المحرر » [ق / ٩٠٦ أ] (والساحات) التي بالتعريف ، وكذا في « الروضة » بالتعريف .

قال الشيخ جمال الدين : وما في المرات يقتضي إن إحاطة السور وصف للساحات فقط ؛ فتدخل الأبنية التي هي خارج السور المتصلة به ، وعبارة « المحرر »(١) ،و« الشرح » ،و« الروضة» تقتضي إخراجها.

والمفهومان بعكس ما تقدم عنهما في القصير ، فإن الرافعي اختار أنه لا يقصر حتى [لا] (٢) يفارقها ؛ فدل على إضافتها إلى القرية ودخولها في منتهاها.

---

(١) المحرر (ص ١٥٢). (٢) سقط من أ .

لاَ المَزَارِعُ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَفِي بَيْعِ الدَّارِ : الأَرْضُ ، وَكُلُّ بِنَاء حَتَّى حَمَّامهَا ، لاَ المَنْقُولُ كالدَّلْوِ وَالبَكْرَةِ وَالسَّرِيرِ ، وَتَدْخُلُ الأَبْوَابُ المَنْصُوبَةُ وَحِلَقُهَا وَالإِجَّانَاتُ وَالرَّفُّ وَالسُّلَّمُ المُسَمَّرَانِ ، وَكَذَا الأَسْفَلُ مِنْ حَجَرَيِ الرَّحَى عَلَى الصَّحِيحِ

وكلامه هنا يخرجها عن مشتهاها ، والنووي يختار القصر قبل فراقها - فليست منها - ، وكلامه هنا يدخلها .

وأما السور نفسه فكلام الرافعي قد يخرجه بخلاف عبارة « المنهاج » .

قوله : (لا المزارع على الصحيح) أي : إلا أن ينص عليها ،ومقابله الصحة مطلقًا . **والثالث** : إن قال بحقوقها دخلت ، وإلا فلا .

قوله :(حتى حمامها) أي : المعدودة من مرافقها ، وحكى عن النص أن الحمام لا يدخل ، وحملوه على حمامات الحجاز ؛ وهي بيوت من خشت تنقل .وإن كان في وسطها شجر : فعلى الخلاف السابق في لفظ الأرض ، ونقل الإمام فيها أوجهًا : ثالثها: إن كثرت بحيث تسمى الدار بستانًا لم تدخل ، وإلا دخلت .

قوله : (ورف وسلم مسمران) فيه الخلاف الآتي في الأسفل من حجري الرحى ، وصرح به في « المحرر »(١) فقال : وتدخل السقوف والأبواب المنصوبة والحلق عليها ، وكذا الأثاث والرفوف المبنية والسلالم المسمرة ، والتحتاني من حجري الرحى في أصح الوجهين .

فأخر المصنف لفظة (كذا) فسقط منه الخلاف في مسائل .

قوله :(والإجانات) أي : المبنية ، صرح به في « الروضة » لفظه ظاهر ما في « المحرر »(٢) ؛ فإن الصفة تعود إلى الجميع .

قوله : (على الصحيح) عَبَّر في « الروضة » في الجميع : بالأصح ،

(١، ٢) المحرر (ص ١٥٢) .

وَالأَعْلَى، وَمِفْتَاحُ غَلَقٍ مُثْبَتٌ فِي الأَصَحِّ .

وَفِي بَيْعِ الدَّابَّةِ : نَعْلُهَا ، وَكَذَا ثِيَابُ الْعَبْدِ فِي بَيْعِهِ فِي الأَصَحِّ : قُلْتُ: الأَصَحُّ لاَ تَدْخُلُ ثِيَابُ الْعَبْدِ ، واللهُ أَعْلَمُ .

وما في « الكتاب » أولى [ق / ١٣٢ ب] ؛ لأن التحتاني أولى بالدخول فالتسوية بينهما ؛ فالتعبير غير واضح ، والذي قاله الرافعي : إنا إذا أدخلنا التحتان ففي الفوقاني وجهان : أصحهما الدخول ، ويجريان في ألواح الدكاكين .

قوله : (وكذا ثياب عبد في بيعه في الأصح) عَبَّر في « المحرر »(١) : بالأشبه .

قوله : (قلت : الأصح لا تدخل) صححه في أهل « الروضة » ، والذي قاله الرافعي أن البغوي وغيره رجحوه .

وعبارة « الوجيز » : وفي ثيابه التي عليه ثلاثة أوجه :

وفي الثالث : يندرج ساتر العورة دون غيره ، والوجه الصحيح تحكيم العرف ، انتهى .

قال الرافعي : وهذا ربما أشعر بوجه رابع ، ولكن المنقول ليس إلا ثلاثة؛ فهو إذًا ترجيح لدخول ما عليه من الثياب اعتبارًا بالعرف ، لكن صاحب « التهذيب » وغيره رجحوا أن شيئًا منها لا يدخل .

ولا يدخل عذار الدابة في الأصح كالسرج .وفي ورق التوت وجه ، محله فيما يخرج زمن الربيع كما قال الرافعي، وأن يكون توته أبيض ، وأنثى كما قاله ابن الرفعة وورق الذكر لا يصلح للدود .

وعبر الرافعي في كتبه بالفرصاد وهو الأحمر كما قاله الجوهري فتابعه المصنف في « الروضة » وعدل عنه في « الكتاب » ، لكن أطلق صاحب

---

(١) المحرر (ص ١٥٢) .

فَرْعٌ

بَاعَ شَجَرَةٌ دَخَلَ عُرُوقُهَا وَوَرَقُهَا ، وَفِي وَرَقِ التُّوتِ وَجْهٌ وَأَغْصَانُهَا إِلاَّ الْيَابِسَ ، وَيَصِحُّ بَيْعُهَا بِشَرْطِ الْقَلْعِ أَوِ الْقَطْعِ ، وَبِشَرْطِ الإِبْقَاءِ ، وَالإِطْلاَقُ يَقْتَضِي الإِبْقَاءَ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَدْخُلُ الْمَغْرِسُ ، لَكِنْ يَسْتَحِقُّ مَنْفَعَتَهُ مَا بَقِيَتِ الشَّجَرَةُ ، وَلَوْ كَانَتْ يَابِسَةً لَزِمَ الْمُشْتَرِيَ الْقَلْعُ .

وَثَمَرَةُ النَّخْلِ الْمَبِيعِ إِنْ شُرِطَتْ لِلْبَائِعِ أَوِ الْمُشْتَرِي عُمِلَ بِهِ ، وَإِلاَّ فَإِنْ لَمْ يَتَأَبَّرْ مِنْهَا شَيْءٌ فَهِيَ لِلْمُشْتَرِي ، وَإِلاَّ فَلِلْبَائِعِ .

«العين » أنه شجر يحمل التوت ، وأجراه بعضهم في ورق النبق .

قوله : (وأغصانها) يشمل أغصان الحلاف ،وفيها اختلاف في كلام الإمام ؛ فجزم هنا بالدخول ، وفي باب الوقف بعدمه ، وحكي في باب الرهن خلافًا .

قوله : (إلا اليابس) أي : في بيع الشجرة الرطبة .

قوله : (بشرط القطع أو القلع) أي : ويتبع الشرط ، وتدخل العروق عند شرط القلع دون شرط القطع .

قوله : (وشرط الإبقاء) أي : إذا كانت رطبة . أما اليابسة فيلزم المشتري تفريغ الأرض منها كما سيأتي ؛ فلو شرط إبقاءها لم يصح البيع كبيع ثمرة مؤبرة بشرط عدم القطع أوان الجذاذ ، حكاه الرافعي عن «التتمة».

قوله : (لزم المشتري القطع) أحسن من تعبير « المحرر » (١) بالقطع .

وعبارة « الروضة » تبعًا لأصلها : لزم المشتري تفريغ الأرض منها ، وهي موافقة لما في « الكتاب » .

قوله : (هي للمشتري) قيل : إن ثمرة الذكور للبائع مطلقًا .

قوله : (وإلا فللبائع) أي : إن تأبرت كلها أو بعضها .

---

(١) المحرر (ص ١٥٣) .

وَمَا يَخْرُجُ ثَمَرُهُ بِلاَ نَوْرٍ : كَتِينٍ وَعِنَبٍ إِنْ بَرَزَ ثَمَرُهُ فَلِلْبَائِعِ وَإِلاَّ فَلِلْمُشْتَرِي ، وَمَا خَرَجَ فِي نَوْرٍ ، ثُمَّ سَقَطَ كَمِشْمِشٍ وَتُفَّاحٍ ، فَلِلْمُشْتَرِي إِنْ لَمْ تَنْعَقِدِ الثَّمَرَةُ ، وَكَذَا إِنِ انْعَقَدَتْ وَلَمْ يَتَنَاثَرِ النَّوْرُ فِي الأَصَحِّ ، وَبَعْدَ التَّنَاثُرِ لِلْبَائِعِ .

وَلَوْ بَاعَ نَخَلاَتِ بُسْتَانٍ مُطْلَعَةً وَبَعْضُهَا مُؤَبَّرٌ فَلِلْبَائِعِ ، فَإِنْ أَفْرَدَ مَا لَمْ يُؤَبَّرْ فَلِلْمُشْتَرِي فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ كَانَتْ فِي بَسَاتِينَ فَالأَصَحُّ إِفْرَادُ كُلِّ بُسْتَانٍ بِحُكْمِهِ .

ومحل الوفاق فيه أن يتحد النوع والصفقة ، والبستان ، والعقد ، وإلا فسيأتي .

قوله : (ثم تسقط) أي : النورة ، والمراد : ما من شأنه ذلك ؛ لأن المسألة مفروضة من أولها بأنه سقط ، وسنفصل بين أن يتناثر النور أم لا يتناثر.

قوله : (ولم يتناثر النور في الأصح) كذا عَبَّرَ في « الروضة » وعَبَّرَ في « المحرر » (١): بالأظهر ، والذي في « الشرح » أنه المحكي عن نصه في «البويطي » وعن أبي إسحاق ،واختاره ابن الصباغ والروياني .

ومقابله أرجح عند الكرخي والبغوي .

قوله : (نخلات بستان مطلعة) كذا النخلة الواحدة التي أبر بعضها من باب أولي .

قوله : (وبعضها مؤبر فللبائع) أي : الجميع سواء اتحد النوع أو اختلف في الأصح .وقيل : إن اختلف وأبر أحدهما فغيره للمشتري .

قوله : (ولو كانت في بساتين فالأصح إفراد كل بستان بحكمه) عَبَّر في « الروضة » بالمذهب .

وسواء تباعدا أم تلاصقا ، وقيل : هما كالبستان الواحد .

---

(١) المحرر (ص ١٥٣) .

وَإِذَا بَقِيَت الثَّمَرَةُ لِلْبَائِعِ ، فَإِنْ شَرَطَ الْقَطْعَ لَزِمَهُ ، وإلاَّ فَلَهُ تَرْكُهَا إِلَى الجَدَادِ ، وَلِكُلِّ مِنْهُمَا السَّقْيُ إِنِ انْتَفَعَ بِهِ الشَّجَرُ وَالثَّمَرُ ، وَلاَ مَنْعَ للآخَرِ ،

والذي في « الشرح » أتى حيث قلنا في البستان بعدم تبعية غير المؤبر ؛ فهنا أولى ، وحيث قلنا بتبع فهنا وجهان : أصحهما : إفراد كل بستان بحكمه .

وبقى من الأجناس ما إذا كانت الثمرة نفسها نوراً تنفتح كالورد والياسمين : ألحقها في « التنبيه » بثمرة النخل ، إن ظهر ذلك أو بعضها فالجميع للبائع ،وإلا فللمشتري .

والذي في « الروضة » : هو ضربان يخرج ظاهراً كالياسمين ، فإن خرج فللبائع ،وإلا فللمشتري .

والثاني : يخرج في أكمام ثم ينفتح كالورد الأحمر .

فإذا بيع أصله بعد خروجه وتفتحه فهو للبائع وإن بيع قبل تفتحه ، فللمشتري في الأصح ، ثم جزم بعد ذلك في أواخر الفصل نقلاً عن البغوي بأن ما تشقق من الورد للبائع ، وما لم يتشقق للمشتري وإن كانا على شجرة واحدة ، ولا يتبع بعضه بعضًا ، بخلاف النخل ؛ لأن الورد يجني في الحال فلا يخاف اختلاطه .

وبقى أيضًا ما إذا كانت تخرج في كمام لا تُزال إلا عند الأكل كالرمان ألحقه في « التنبيه » بالتين والعنب .

وإن كان له قشران كالجوز ، واللوز قال في « التنبيه » : فهو كالتين، والرمان على المنصوص ، وقيل : كثمرة النخل قبل التأبير .

وأما الرابح فجعله في « الروضة » مما له قشران كالجوز ، وفي « التنبيه» مما له قشر لا يزال إلا عند الأكل كالرمان ، وقيل : هو نوعان .

قوله : (وإلا فله تركها إلى الجذاذ) تستثنى منه صور :

وَإِنْ ضَرَّهُمَا لَمْ يَجُزْ إِلاَّ بِرِضَاهُمَا ، وَإِنْ ضَرَّ أَحَدَهُمَا وَتَنَازَعَا فُسِخَ العَقْدُ إِلاَّ أَنْ يُسَامِحَ الْمُتَضَرِرُ ، وَقِيلَ : لِطَالِبِ السَّقْيِ أَنْ يَسْقِيَ .

وَلَوْ كَانَ الثَّمَرُ يَمْتَصُّ رُطُوبَةَ الشَّجَرِ لَزِمَ الْبَائِعَ أَنْ يَقْطَعَ أَوْ يَسْقِيَ .

إحداهما : أن تكون الثمرة مما يعتاد قطعه قبل النضج ، فإنه يكلف قطعه على العادة ، وهذه في الحقيقة لا تستثنى ؛ فإن هذا أوان جذاذها .

الثانية : إذا تعذر السقي لانقطاع الماء وعظم ضرر النخل ببقاء الثمرة ، فأصح القولين أنه ليس له الإبقاء .

الثالثة : لو أصاب الثمار آفة ، ولم يبق في تركها فائدة ، فهل له إبقاؤها ؟

فيه قولان :

[**قوله**][1] وقيل : لطالب السقى أن يسقي) أي : بائعًا كان أو مشتريًا - وهو مصور بصورتين :

إحداهما : أن يضر السقى الثمرة وينفع الشجر ، فأراده المشتري ومنعه البائع ، وتنازعا : فسخ ، وقيل : يجاب المشتري .

الثانية : عكسه ، وتنازعا في عكسه فسخ ، وقيل : يجاب البائع .

كذا نقل الجمهور الخلاف ، وحكى الإمام في الصورتين أوجهًا :

أحدها : يجاب المشتري .

والثاني : البائع .

والثالث : يتساويان - أي : فإن تنازعا فسخ - فإطلاق الأول والثاني فيه نظر .

قوله : (**لزم البائع أن يسقي أو يقطع**) فإن تعذر السقى لانقطاع الماء

---

(١) سقط من أ .

فَصْلٌ

يَجُوزُ بَيْعُ الثَّمَرِ بَعْدَ بُدُوِّ صَلاَحِه مُطْلَقًا ، وَبِشَرْطِ قَطْعِه ، وَبِشَرْطِ إِبْقَائِه ، وَقَبْلَ الصَّلاَحِ إِنْ بِيعَ مُنْفَرِدًا عَنِ الشَّجَرِ لاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِشَرْطِ القَطْعِ ، وَأَنْ يَكونَ المَقْطُوعُ مُنْتَفِعًا بِهِ لاَ كَكُمَّثْرَى ، . . . . . .

ففيه القولان السابقان في المسألة الثانية المستثناة .

قال النووي : ومحلها إذا كان البائع يترك الثمرة ، وإلا وجب القطع جزمًا ، قاله الإمام ، والبغوي .

فائدة : السقى يكون من الماء المعد لسقى تلك الأشجار ، سواء كان ملكًا للمشتري أم لا ؛ كذا نقله [ق / ١٣٣ ب] في « المطلب » عن ظاهر كلامهم .

فصل :

قوله : (**مطلقًا**) أي : أطلقا العقد ولم يشترطا قطعًا ،ولا تبقية ؛ فيصح [البيع] [١] ، ويستحق إبقاؤها إلى الجذاذ ؛ صرح بذلك في «التنبيه» .

قوله : (**لا يجوز إلا بشرط القطع**) استثني القفال ما لو اعتادوا في ذلك البلد قطع العنب حصرمًا لبرد بلادهم ؛ فلا يحلو عنبهم ؛ فيجوز بيعه بغير شرط القطع تنزيلاً للعادة منزلة الشرط ، ومنعه الأكثرون .

وصورة مسألة « الكتاب » ما إذا كانت الأشجار قائمة ثابتة ، أما لو قطع شجرة وعليها ثمرة ثم باع الثمرة وهي عليها جاز من غير شرط القطع؛ لأن الثمرة لا تبقى عليها ؛ فيصير كشرط القطع . ذكره في «الروضة » من زوائده .

قوله : (**وأن يكون المقطوع منتفعًا به**) لم يتعرض له في « التنبيه » ؛

(١) في ب : العقد .

وَقِيلَ : إنْ كَانَ الشَّجَرُ لِلْمُشْتَرِي جَازَ بِلاَ شَرْط .

قُلْتُ : فَإنْ كَانَ الشَّجَرُ لِلْمُشْتَرِي وَشَرَطْنَا الْقَطْعَ لاَ يَجِبُ الْوَفَاءُ بِهِ ، وَاللهُ أعْلَمُ .

وَإنْ بِيعَ مَعَ الشَّجَرِ جَازَ بِلاَ شَرْط ، وَلاَ يَجُوزُ بِشَرْط قَطْعه .

وَيَحْرُمُ بَيْعُ الزَّرْعِ الأَخْضَرِ فِي الأَرْضِ إلاَّ بِشَرْطِ قَطْعِهِ ، فَإنْ بِيعَ مَعَهَا

للاستغناء عنه ؛ فإن كل مبيع شرطه ذلك ، فكأنه ذكر لبيان صورة المسألة، لا لاشتراط يخص هذا الباب .

قوله : (وقيل : إن كان الشجر للمشتري جاز بلا شرط) صححه في أصل « الروضة » في باب المساقاة عند الكلام في هرب العامل ، ولم يصحح الرافعي هناك شيئًا ، ونقلا معًا في هذا الباب عن الجمهور تصحيح الأول ، وهو المعروف ؛ وصورتها أن يبيع الشجرة لشخص وتبقى الثمرة له، ثم يبيعه الثمرة أو يوصي لإنسان بثمرة فيبيعها لصاحب الشجرة أو يبيع بشرط القطع ثم يشتريها قبله .

قوله : (ولا يجوز شرط قطعه) لما فيه من الحجر على المشتري في ملكه بخلاف البيع من صاحب الأصل ؛لأن العقد هنا يشملها ؛ فصارت الثمرة تابعة .

قوله : (ويحرم بيع زرع أخضر) المراد به ما ليس بشجر ليدخل فيه البقول .وعبارة « المحرر» [1]: الزرع الأخضر والبقول .

قوله : (إلا بشرط قطعه) أي : أو قلعه ؛ صرح به في « المحرر »[2] فيهما ، والذي [ق / ٩٧ أ] في « الشرح » و« الروضة » ذكر القطع في الزرع ، والقطع أو القلع في البقول .

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٥٤) .

أَوْ بَعْدَ اشْتِدَادِ الحَبِّ جَازَ بِلاَ شَرْطٍ ، وَيُشْتَرَطُ لِبَيْعِهِ وَبَيْعِ الثَّمَرِ بَعْدَ بُدُوِّ الصَّلاَحِ ظُهُورُ المَقْصُودِ : كَتِينٍ وَعِنَبٍ ، وَشَعِيرٍ ، وَمَا لاَ يُرَى حَبَّهُ كَالحِنْطَةِ وَالعَدَسِ فِي السُّنْبُلِ لاَ يَصِحُّ بَيْعُهُ دُونَ سُنْبُلِهِ ، وَلاَ مَعَهُ فِي الجَدِيدِ ، وَلاَ بَأْسَ بِكِمَامٍ لاَ يَزَالُ إِلاَّ عِنْدَ الأَكْلِ ، وَمَا لَهُ كِمَامَانِ كَالجَوْزِ وَاللَّوْزِ وَالْبَاقِلاَّ يُبَاعُ فِي قِشْرِهِ الأَسْفَلِ ، وَلاَ يَصِحُّ فِي الأَعْلَى ، وَفِي قَوْلٍ : يَصِحُّ إِنْ كَانَ رَطْبًا .

وَبُدُوُّ صَلاَحِ الثَّمَرِ ظُهُورُ مَبَادِي النُّضْجِ وَالحَلاَوَةِ فِيمَا لاَ يَتَلَوَّنُ ، وَفِي

قوله : (لا يزال إلا عند الأكل) مثل قشر الرمان ، واللوز ، وشبههما، ومنه قصب السكر كما قال في « المطلب » .ونقل عن الماوردي جوازه ، وإن كان مزروعًا ، وجزم به في «الاستقصاء » أيضًا .

قوله : (إن كان رطبًا) أما إذا كان يابسًا فلا يصح فيهما جزمًا إذا منعنا بيع الغائب ، صرح به الإمام والبغوي وغيرهما ، لكن فيه وجه في «التتمة» : أنه يصح وإن منعنا بيع الغائب .

قوله : (ظهور مبادئ النضج والحلاوة .. إلى آخره) قال في «المحرر»(١): ظهور مبادئ النضج والحلاوة ، وذلك فيما لا يتلون بأن يتموه ويلين ، وفيما يتلون بأن يأخذ في الاحمرار والاسوداد .

وفي « الروضة» ، و« الشرح » نحوه ؛ وحاصله أنه بظهور مبادئ النضج ، والحلاوة مطلقًا ، غير أنه يعرف بالتلون فيما يتلون ، وفي غيره كالعنب الأبيض باللين والتموه ـ أي : بالصفاء ، وجريان الماء فيه .

وعبارة « الكتاب » تخالف ذلك ؛ فإنه جعل ظهور مبادئ النضج ، والحلاوة قسيمًا للتلون ، ثم قال الرافعي : وهذه الأوصاف وإن عرف بها بدون الصلاح ، فليست شرطًا فيه ؛ فإن العناء لا يتصور فيه شئ منها ،

---

(١) المحرر (ص ١٥٤) .

غَيْرِه بِأَنْ يَأْخُذَ فِي الحُمْرَة أَو السَّوَاد ، وَيَكْفِي بُدُوُّ صَلاَحِ بَعْضه وَإِنْ قَلَّ .

وَلَوْ بَاعَ ثَمَرَ بُسْتَان أَوْ بَسَاتِينَ بَدَا صَلاَحُ بَعْضه فَعَلَى مَا سَبَقَ فِي التَّأْبِير .

وَمَنْ بَاعَ مَا بَدَا صَلاَحُهُ لَزِمَهُ سَقْيُهُ قَبْلَ التَّخْلِيَة وَبَعْدَهَا ، وَيَتَصَرَّفُ مُشْتَرِيه بَعْدَهَا ، وَلَوْ عَرَضَ مُهْلِكٌ بَعْدَهَا كَبَرْدٍ فَالجَدِيدُ أَنَّهُ مِنْ ضَمَانِ

بل يستطاب أكله صغيرًا أو كبيرًا ، وإنما يبدو صلاحه ؛بأن يكبر بحيث يحسن في الغالب ، ويؤكل ، وأكله في الصغير نادر ، وكذا الزرع لا يتصور فيه ذلك ، وصلاحه اشتداده ؛ فالعبارة الشاملة أن يقال : صيرورته إلى الصفة التي تطلب غالبًا كونه على تلك الصفة .

قوله : (**ويكفي**) أي : في عدم اشتراط شرط القطع (**بدو صلاح بعضه**) أي : بعض الجنس .

قوله : (**فعلى ما سبق في التأبير**) أي : فالأصح أنه لا يبيعه عند الإفراد ، وأنه لا أثر لاختلاف النوع ، بل يبيع ، وأنه لا يبيع بستان بستانًا .

قوله : (**لزمه سقيه قبل التحلية وبعدها**) أي : بقدر ما تنموا به الثمار، ويَسْلَم من الفساد ، فإن شرط السقى على المشتري بطل البيع .

قوله : (**ويتصرف مشتريه بعدها**) أي : بعد التحلية . وعند القديم أنه لا يحصل القبض إلا بالقطع والنقل .

قوله : (**كبرد**) ضبطه المصنف بخطه بفتح الراء ، وإسكانها ،وكلاهما صحيح .

والتمثيل بالبرد يفهم أن محل القولين الآفة السماوية .

أما لو سرقت : فالمذهب أنها من ضمان المشتري ، وقيل بالقولين ، وبه قطع العراقيون .

قوله : (**فالجديد**) [القديم] [1] أنه من ضمان البائع ، وصور الرافعي

---

(١) سقط من ب .

المُشْتَرِي ، فَلَوْ تَعَيَّبَ بِتَرْكِ الْبَائِعِ السَّقْيَ فَلَهُ الخِيَارُ .

وَلَوْ بِيعَ قَبْلَ صَلَاحِهِ بِشَرْطِ قَطْعِهِ وَلَمْ يُقْطَعْ حَتَّى هَلَكَ . . . . . .

محلهما بما إذا بيعت بعد بدو الصلاح ، أما إذا بيعت قبله وشرط القطع لتصحيح البيع ، فحكى الطرق الآتية ، ثم محل كونه من ضمان البائع إذا تلف قبل أوان الجذاذ ، أما ما تلف بعده فحكى المشتري في الأصح ، نعم لو باع الثمرة لصاحب الشجرة وخلا بينه وبينها فتلفت فهي من ضمان المشتري بلا خلاف ، ذكره في « زوائد الروضة » .

قوله : (فلو تغيب بترك البائع السقى فله الخيار) [هذه ليست في «المحرر» (١) بل قال : وإن عرضت جائحة مهلكة كحر وبرد بعد التخلية ، فالجديد أنها من ضمان المشتري ولكن لو تعيب بها فله الخيار] (٢) هذا لفظه فغيره المصنف [واعتذر]عنه (٣) في « الدقائق » .

قال الشيخ جمال الدين: والذي يظهر أن ما في « المحرر » مفرع على القديم ، ولكن سقط المفرع عليه .

قلت : وهذا واضح من حيث الفقه ، ولكن قال في « الروضة » : إن القولين في الجوائح السماوية ، أما لو ترك البائع السقي ، فإن تلفت الثمرة بالعطش : فالمذهب القطع بالانفساخ ، وقيل : فيه القولان في السماوية ، وإن تعيبت فللمشتري الخيار ، وإن قلنا الجائحة من ضمانه ، وفي «الشرح» نحوه فهو صريح في أنه مفرع على الجديد ، أو على كل قول ، والله أعلم.

قوله : (ولو بيع قبل صلاحه) كذا في « المحرر » (٤)، و« الشرح » ، وصورها فيما رأيته من « الروضة » : بما إذا بيعت بعد الصلاح ، وحكمها عند شرط القطع واحد .

---

(١) المحرر (ص ١٥٥) .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .
(٤) المحرر (ص ١٥٥).

فَأَوْلَى بِكَوْنِه مِنْ ضَمَانِ الْمُشْتَرِي .

وَلَوْ بِيعَ ثَمَرٌ يَغْلَبُ تَلاَحُقُه وَاخْتِلاَطُ حَادِثِه بِالْمَوْجُودِ كَتِينٍ وَقِثَّاءٍ لَمْ يَصِحَّ إِلاَّ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَى الْمُشْتَرِي قَطْعَ ثَمَرِهِ .

قوله : (فأولى بكونه من ضمان المشتري) وحاصله أنه إذا شرط القطع، فتلفت الثمرة قبل قطعها ،وقبل التخلية ففيه ثلاثة طرق ، ولنخلص ما قاله الرافعي ليتضح التصوير ، قال : إذا عرضت الجائحة بعد التخلية ، فإن باعها بعد الصلاح فالجديد الأصح أنها من ضمان المشتري ، وإن باعها قبله بشرط القطع ، ولم يقطعها حتى أجيحت فأصح الطرق طرد القولين .

والثانية : من ضمان المشتري قطعًا لتفريطه بتركه .

والثالثة : من ضمان البائع قطعًا ؛ لأن ما شرط قطعه [ق/ ١٣٤ ب] فقبضه بالنقل [فقد تلف] (١) قبل قبضه . انتهى .

فعبارة « الكتاب » مشيرة إلى الطريقين الأوليين ؛ لأن الأولوية إنما تأتي بذلك دون الثالثة ؛ فإنها تقتضي أولوية [ق / ٩٨ أ] العكس .

قوله : (ولو بيع ثمر يغلب تلاحقه) إلى قوله : **(لم يصح)** فيه قول أو وجه أنه موقوف فإن [سمح] (٢) البائع بما حدث حين الانعقاد ، وإلا فلا .

قوله : (إلا أن يشترط المشتري قطع ثمره) أي : عند خوف الاختلاط يبيع بعد الصلاح ، أما إذا بيع قبله فشرط القطع لابد منه لتصحيح البيع ؛ فلو شرط القطع فلم يقطع حتى اختلط فهو كالتلاحق فيما يندر ، أما ما يندر تلاحقه فيصح البيع مطلقًا ، وشرط القطع والتبقية .

فلو حصل اختلاط على ندور بحيث يتعذر معه التمييز قال المصنف ـ

---

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : تحجج .

وَلَوْ حَصَلَ الاخْتِلاَطُ فِيمَا يَنْدُرُ فِيهِ فالأَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يَنْفَسِخُ الْبَيْعُ ؛ بَلْ يَتَخَيَّرُ الْمُشْتَرِي ، فَإِنْ سَمَحَ لَهُ الْبَائِعُ بِمَا حَدَثَ سَقَطَ خِيَارُهُ فِي الأَصَحِّ .

رحمه الله ـ : فالأظهر أنه لا ينفسخ ، وهذا لفظه في « المحرر »(١) ، و«الروضة » تبعًا « للوجيز » ، وعبارته في « الشرح » أظهرهما على ما رواه المصنف ، وهو اختيار المزني أنه لا ينفسخ . انتهى .

وصحح مقابله ـ وهو الانفساخ ـ الغزالي في « البسيط » ، وأبو الطيب، والشاشي ، والشيخ في « المهذب » ، وابن أبي عصرون ، وغيرهم ، وتبعهم النووي في « نكت الوسيط » ،والشيخ في « الشرح » .

وسواء في طرد القولين مع الاختلاط قبل التحلية أو بعدها .

وقيل : لا ينفسخ قطعًا إذا اختلط بعدها .

قوله : (**يتخير المشتري ... إلى آخره**) محله إذا وقع الاختلاط قبل التحلية ، أما إذا وقع بعدها وقلنا لا ينفسخ ، فإن اتفقا على شئ فذاك ، وإلا فالمصدق ذو اليد في قدر حق الآخر ، وهل اليد في الثمرة للبائع ، أو للمشتري ، أولهما ؟ وجوه بلا ترجيح .

قوله : (**فإن سمح**) هو بفتح الميم ، وهذا الترتيب المذكور هنا ذكر مثله في « الروضة » وأصلها تبعًا للإمام، والغزالي ؛ وهو يقتضي إثبات الخيار للمشتري أولاً حتى يجوز له المبادرة إلى الفسخ ، فإن بادر البائع فسامح : سقط خياره ، قال في « المطلب » : وهو مخالف لنص الشافعي والأصحاب ؛ فإنهم عكسوا فخيروا البائع أولاً .

وسوى في « التنبيه » بين هذه المسألة وبين ما إذا اشترى جزة من الرطبة فطالت ، أو طعامًا فاختلط قبل قبضه .

أما إذا بيع شجر عليه ثمرة للبائع وهي مما يغلب تلاحقه لم يصح إلا أن

---

(١) المحرر (ص ١٥٥) .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ الحنْطَةِ فِي سُنْبُلِهَا بِصَافِيَةٍ وَهُوَ الْمُحَاقَلَةُ وَلاَ الرُّطَبِ عَلَى النَّخْلِ بِتَمْرٍ وَهُوَ الْمُزَابَنَةُ ، وَيُرَخَّصُ فِي الْعَرَايَا ، وَهُوَ بَيْعُ الرُّطَبِ عَلَى النَّخْلِ بِتَمْرٍ فِي الأَرْضِ ، أَوِ العِنَبِ فِي الشَّجَرِ بِزَبِيبٍ ، فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ ، . . . . . .

يشترط [على البائع] (١) قطع ثمرته ، فإن لم تقطع حتى اختلطت أو كانت مما يندر التلاحق ،فاختلطت على ندور : فعند الجمهور فالإنفساخ القولان ، وقيل : لا قطعًا . فإن قلنا لا ينفسخ فسمح البائع بترك ثمرته : أجبر المشتري على القبول ، وإن رضى المشتري بترك ثمرته أجبر البائع على القبول وأقر العقد .

فإن استمر على النزاع فالمثبتون على القولين قالوا بفسخ العقد ، والقاطعون قالوا : لا فسخ بل القول قول ذي اليد فيما يستحقه الآخر .

قال البغوي : وهو القياس ؛ لأن الفسخ لا يرفع النزاع لبقاء الثمرة الحادثة للمشتري ، وإن قلنا بالانفساخ استرد المشتري الثمن ورد الشجرة مع جميع الثمار ، قاله في « التتمة » ، وهذه المسألة في « التنبيه » دون «المنهاج» .

قوله : (أو العنب في الشجر بزبيب) أي : في أرض ، ولا يصح في الرطب ، والعنب لا بالخرص ،ثم إن لم يظهر تفاوت فذاك ، وإن ظهر ـ وهو قدر ما يقع بين الكيلين ـ لم يضر ، وإن كان أكثر بان البطلان . وفي وجه ضعيف : يصح في قدر القليل من الكثير ، ولمشتري الكثير الخيار .

قوله : (فيما دون خمسة أوسق) أي : في كل عقد واحد ، وفي قول: يجوز في خمسة من غير زيادة فلو باع بأكثر من المشروع في عقد ، فالمفهوم من كلام الرافعي وغيره البطلان في الكل ، وبه صرح الماوردي ،

---

(١) سقط من أ .

وَلَوْ زَادَ فِي صَفْقَتَيْنِ جَازَ .

وَيُشْتَرَطُ التَّقَابُضُ بِتَسْلِيمِ الثَّمَرِ كَيْلاً ، وَالتَّخْلِيَةِ فِي النَّخْلِ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ فِي سَائِرِ الثِّمَارِ ، وَأَنَّهُ لاَ يَخْتَصُّ بِالْفُقَرَاءِ .

* * *

وحكى الجوزي قولين : ثانيهما ملحق بتفريق الصفقة .

قوله : (ولو زاد في صفقتين جاز) وكذا صفقات بحيث لا تزيد حصة كل صفقة على ما ذكرناه ؛ فلو باع واحد لاثنين في صفقة بحيث يخص كل واحد القدر الجائز جاز ، ولو باع اثنان لواحد فالأصح الجواز كعكسه ، والثاني : المنع ، وهذا عكس القاعدة ؛ فإن الصفقة تتعدد بتعدد البائع قطعًا، وبتعدد المشتري في الأصح ، وهنا بالعكس جرى إطلاق في تعدد البائع دون المشتري ، وقد قدمنا ذلك .

قوله : (ويشترط التقابض) أي : في المجلس .

باب اختلاف المتبايعين

إذَا اتَّفَقَا عَلَى صِحَّةِ الْبَيْعِ ثُمَّ اخْتَلَفَا فِي كَيْفِيَّتِه كَقَدْرِ الثَّمَنِ ، أَوْ صِفَتِه، أَوِ الأَجَلِ ،أَوْ قَدْرِه ، أَوْ قَـدْرِ المَبِيعِ ، وَلاَ بَيِّنَةَ تَحَالَفَا ، فَـيَحْلِفُ كُلٌّ عَلَى نَفْيِ قَوْلِ صَاحِبِه وَإِثْبَاتِ قَوْلِه .

وَيُبْدَأُ بِالْبَـائِعِ ، وَفِي قَوْلِ الْمُشْـتَرِي ، وَفِي قَوْلٍ يَتَسَـاوِيَانِ ، فَيَتَخَـيَّرُ الحَـاكِمُ ، وَقِـيلَ : يُقْـرَعُ ، .....

باب اختلاف المتبايعين

أخر هذا الباب في « الروضة » أصلها عن باب [معاملة] [١] العبيد .

قوله : (كـقدر ثمنٍ) أي : وما يدعيه البائع أكثر كما نبه عليه الرافعي في الصداق ، وهو واضح .

قوله : (أو صفته) يفهم منه الاختلاف في جنسه أذهب هو أم فضة ، وصرح به في « المحرر » (٢).

قوله : (أو قدر مبيع) مثل بعتك هذا العبد [بألف] [٣] فقال : بل هو وهذه الجارية بألف وكذا جنسـه وصفته كالتمر ، وكـذا لو اختلفا في شرط الخيار أو قدره ، أو شرط رهن أو كفيل .

قوله : (ويبدأ بالبائع) أي : ندبًا ، وقطع به بعضهم .

قوله : (فـيتـخيـر الحاكم) أي : إذا قلنا بالتسـاوي فوجهان : يتـخير الحاكم، والثاني : يقرع .

---

(١) في ب : معاملات .
(٢) المحرر (ص ١٥٥).
(٣) سقط من ب .

وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يَكْفِي كُلَّ وَاحِد يَمِينٌ تَجْمَعُ نَفْيًا وَإِثْبَاتًا ، وَيُقَدَّمُ النَّفْيُ فَيَقُولُ: مَا بِعْتُ بِكَذَا وَلَقَدْ بِعْتُ بِكَذَا .

وَإِذَا تَحَالَفَا فَالصَّحِيحُ أَنَّ الْعَقْدَ لاَ يَنْفَسِخُ ، بَلْ إِنْ تَرَاضَيَا ، وَإِلاَّ فَيَفْسَخَانِهِ أَوْ أَحَدُهُمَا أَو الْحَاكِمُ ، وَقِيلَ : إِنَّمَا يَفْسَخُهُ الْحَاكِمُ .

قوله : (والصحيح) عَبَّرَ في « الروضة » : بالمذهب ، وظاهر النص .

قوله : (ويكفي يمين) يفهم أنه لو أتي بيمينين جاز ، وقال الشيخ : لم أر فيه تصريحًا . وعبارة [« الروضة »] (١) ، والماوردي تشعر بالمنع ، انتهى . وقد يقال : إذا عرضهما الحاكم عليه له أن يمتنع .

قوله : (وتقدم النفي) وقيل : تقدم الإثبات ، والخلاف في الندب ، وقيل : في الاشتراط .

قوله : (ولقد بعت بكذا) كذا في « التنبيه » ، والذي في « الروضة »، و« الشرح » ، و« المحرر »(٢) : وإنما بعت بكذا .

قيل : وما في « المنهاج » أحسن ؛ لأن الحصر قد استفيد من تقديم النفي في قوله : (ما بعت بكذا) وفيه نظر ، ثم المشتري قد ينكل وقد يحلف ، فإن نكل عن النفي والإثبات أو عن أحدهما : قضى البائع ، وإن أراد الحلف حلف يمينًا جامعة بينهما كما تقدم في البائع فيقول : والله ما اشتريت بكذا ،ولقد اشتريت بكذا .

قوله : (بل إن تراخيا) عبارة « المحرر» (٣) : (ساعد أحدهما الآخر)، والذي في « الروضة » : فإن دفع ما طلبه البائع أجبر عليه البائع ، وإلا فإن قنع بما قاله المشتري تدارك .

قال القاضي حسين : وإذا رضى أحدهما بما قاله الآخر فليس له الرجوع عنه كالرضا بالعيب .

---

(١) سقط من ب . (٢، ٣) المحرر (ص ١٥٦).

ثُمَّ عَلَى الْمُشْتَرِي رَدُّ الْمَبِيعِ ، فَإِنْ كَانَ وَقَفَهُ أَوْ أَعْتَقَهُ ، أَوْ بَاعَهُ أَوْ كَاتَبَهُ أَوْ مَاتَ لَزِمَهُ قِيمَتُهُ (وَهِيَ قِيمَةُ) يَوْمَ التَّلَفِ فِي أَظْهَرِ الأَقْوَالِ ، وَإِنْ تَعَيَّبَ رَدَّهُ مَعَ أَرْشِهِ ، وَاخْتِلاَفُ وَرَثَتِهِمَا كَهُمَا .

قوله : (ثم على المشتري رد المبيع) أي [ق / ١٣٥ ب] وتبقى زيادته المنفصلة [له] (١) كالولد ، واللبن ، والثمرة ، والكسب ، والمهر .

قوله : (لزمه قيمته) كذا أطلق في « الروضة » وجوب القيمة ، ومحل الوفاق فيه إذا كان مقومًا ، وإلا فأصح الوجهين في « الحاوي » وجوب القيمة أيضًا ، والمشهور ـ كما قال في « المطلب » ـ وجوب المثل ، وهو كالخلاف في البيع الفاسد . وسواء في وجوب القيمة كانت أكثر مما ادعاه به البائع أم لا .

وفي وجه ضعيف : لا يستحق البائع زيادة على ما ادعاه .

قوله : (وهي قيمة يوم التلف في أظهر الأقوال) كذا جزم في «المحرر» (٢): بأنها أقوال ، ورجح في « الشرح » ، و « الروضة »: أنها أوجه فقال : وفيها أوجه ، وقال الإمام : أقوال .

ومقابل الأظهر : قيمة يوم القبض أو أقلها أو الأقصى إلى التلف .

قوله : (مع أرشه) قال في « الروضة » : وهو قدر ما نقص من القيمة؛ لأن الكل مضمون عليه بجميع القيمة ؛ فبعضه ببعضها بخلاف تغييب المبيع في يد البائع إذا اقتضى الحال الأرش فإنه جزء من الثمن ؛ لأن الكل مضمون على البائع بجميع الثمن ، وهو أصل مطرد ، ولم يستثن منه إلا مسألة تعجيل الزكاة ، وقد تقدمت .

قوله : (واختلاف وريثهما كهما) وكذا أحدهما ووارث الآخر كما صرح به في أواخر الصداق ، وستأتي كيفية حلف الوارث هناك .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ١٥٦).

وَلَوْ قَالَ بِعْتُكَهُ بِكَذَا فَقَالَ وَهَبْتَنِيهِ فَلاَ تَحَالُفَ ، بَلْ يَحْلِفُ كُلٌّ عَلَى نَفْيِ دَعْوَى الآخَرِ ، فَإِذَا حَلَفَا رَدَّهُ مُدَّعِي الْهِبَةِ بِزَوَائِدِهِ. وَلَوِ ادَّعَى صِحَّةَ الْبَيْعِ وَالآخَرُ فَسَادَهُ فَالأَصَحُّ تَصْدِيقُ مُدَّعِي الصِّحَّةِ بِيَمِينِهِ .

وَلَوْ اشْتَرَى عَبْدًا فَجَاءَ بِعَبْدٍ مَعِيبٍ لِيَرُدَّهُ فَقَالَ الْبَائِعُ لَيْسَ هَذَا الْمَبِيعَ صُدِّقَ الْبَائِعُ بِيَمِينِهِ ، وَفِي مِثْلِهِ فِي السَّلَمِ يُصَدَّقُ الْمُسْلِمُ فِي الأَصَحِّ.

* * *

قوله : (بل وهبتنيه) ومثله بل زوجتنيها .

قوله : (فلا تحالف) هو المذهب ، وشذ المتولي ، فصحح التحالف .

وقيل : يصدق مدعي الصحة قد يستثني منه ما إذا باع ذراعًا من أرض وهما يعلمان ذرعانها فقال البائع : أردت ذراعًا معينًا : فالبيع باطل . وقال المشتري : بل مشاعًا فيصح ؛ فأرجح الاحتمالين في « زوائد الروضة » تصديق البائع . وأما إذا قال السيد لعبده : كاتبتك على نجم ، وقال العبد : على نجمين، قال البغوي : صدق السيد ؛ لأنه يدعي فساد العقد ، كذا اقتصر الرافعي على حكايته عنه ، قال : وينبغي أن يكون على الخلاف فيما إذا اختلف المتبايعان [في مفسد] (١).

قوله : (وفي مثله كل السلم يصدق المسلم في الأصح) والفرق أن اشتغال ذمة المسلم معلوم ، والبراءة منه متجهة له ، وفي البيع اتفقا على قبض ما وقع العقد عليه ، وتنازعا في سبب الفسخ ، والأصل عدمه وبقاء العقد ، ويجريان في الثمن الذي في الذمة . وعن ابن شريح وجه ثالث إن كان ثم ما يمنع صحة القبض بأن اشترى بدراهم ثم جاء البائع بزيوف ليردهما صدق البائع لإنكاره أصل القبض الصحيح والأبار جاء بقبضه ردته لخشونة أو اضطراب سكة صدق المشتري ، ولا يخفى بمجيء مثله في المسلم فيه ، وأما الثمن المعين فكالمبيع فيصدق المشتري .

---

(١) سقط من أ .

بابٌ

العَبْدُ إنْ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِي التِّجَارَةِ لاَ يَصِحُّ شِرَاؤُهُ بِغَيْرِ إذْنِ سَيِّدِه فِي الأَصَحِّ ، وَيَسْتَرِدُّهُ الْبَائِعُ سَوَاءٌ كَانَ فِي يَدِ الْعَبْدِ أَوْ سَيِّدِه ، فَإنْ تَلِفَ فِي يَدِه تَعَلَّقَ الضَّمَانُ بِذِمَّتِه ، أَوْ فِي يَدِ السَّيِّدِ فَلِلْبَائِعِ تَضْمِينُهُ .

وَلَهُ مُطَالَبَةُ الْعَبْدِ بَعْدَ الْعِتْقِ ، وَاقْتِرَاضُهُ كَشِرَائِهِ .

باب :

قوله : (العبد إن لم يأذن له في التجارة) إلى قوله : **(في الأصح)** ومنهم من قطع به ، ونسب الماوردي [وأبو الطيب] [1] مقابله ـ وهو الصحة ـ إلى الجمهور ؛ لأنه يتعلق بالذمة ، ولا حجر له على ذمته ، ثم فيه وجهان :

أحدهما : أن الملك [ق / ٩٩ أ] للسيد ، فإن علم البائع رقه لم يطالبه حتى يعتق ؛ فإن شاء صبر إلى العتق ، وإن شاء فسخ .

والثاني : الملك للعبد ؛ فإن شاء السيد أقره عليه أو انتزعه ، وللبائع الرجوع ما دام بيد العبد لتعذر الثمن بالإفلاس ، فإن انتزعه السيد لم يرجع فيه البائع على الصحيح ، بخلاف ما سيأتي في الكتاب في التفريع على البطلان ، فإن له استرداده .

قوله : (وله مطالبة العبد) أي : للبائع أيضًا مطالبته بعد عتقه إن صير إليه .

قوله :(واقتراضه كشرائه) أي : في جميع ما ذكرناه .

---

(١) سقط من ب .

وَإِنْ أذنَ لَهُ فِي التِّجَارَةِ تَصَرَّفَ بِحَسَبِ الإِذْنِ ، فَإِنْ أذنَ فِي نَوْعٍ لَمْ يَتَجَاوَزْهُ ، وَلَيْسَ لَهُ نكاحٌ ، وَلاَ يُؤْجِرُ نَفْسَهُ ، وَلاَ يَأْذَنُ لعَبْدٍ فِي تِجَارَةٍ ، وَلاَ يَتَصَدَّقُ ، وَلا يُعَاملُ سَيِّدَهُ ، ولاَ يَنْعَزِلُ بِإِبَاقِه ، وَلاَ يَصِيرُ مَأْذونًا لَهُ بِسُكُوتِ سَيِّدِه عَلَى تَصَرُّفِه ، وَيُقْبَلُ إِقْرَارُهُ بِدُيُونِ الْمُعَامَلَةِ .

وَمَنْ عَرَفَ رِقَّ عَبْدٍ لَمْ يُعَامِلْهُ حَتَّى يَعْلَمَ الإِذْنَ بِسَمَاعِ سَيِّدِهِ ، أَوْ بَيِّنَةٍ أَوْ

قوله : (**ولا يؤجر نفسه**) أي : لا يستقيد هذه السلطنة بمطلق الإذن في التجارة ، وقيل : يجوز وهو ضعيف .

أما إذا أذن له السيد أن يؤجر نفسه فإنه : يجوز ، وللمأذون في التجارة أن يؤجر عبيد التجارة ، وغيرهم من أموال التجارة في الأصح .

قوله : (**ولا يأذن لعبده**) أي : بغير إذن السيد ، فإن أذن له السيد جاز .

قوله : (**ولا ينعزل بإباقه**) أي : بل له التصرف في البلد الذي أبق إليه إلا إذا خص السيد الإذن ببلده .

وفي وجه ضعيف : لا يصح تصرفه في الغيبة .

قوله : (**ويقبل إقراره**) أي : ولو لأبيه أو ابنه ، وسيأتي مبسوطًا في بال الإقرار .

قوله : (**ومن عرف رق عبد**) كان ينبغي أن يقول : (رق شخص) ؛ لأن العبد معلوم الرق .

أما من لا يعرف [رقه ولا حريته] [1] فأصح القولين جواز معاملته .

ومحلهما في غير الغريب ، أما الغريب فيجوز جزمًا للحاجة ؛ قاله في « المطلب » .

قوله : (**حتى يعلم الإذن**) أي : يظنه ؛ فإنه النية إنما تفيد الظن دون

---

(١) في ب : تقديم وتأخير .

شُيُوعٍ بَيْنَ النَّاسِ ، وَفِي الشُّيُوعِ وَجْهٌ ، وَلاَ يَكْفِي قَوْلُ الْعَبْدِ ، فَإِنْ بَاعَ مأْذُونٌ لَهُ وَقَبَضَ الثَّمَنَ فَتَلِفَ فِي يَدِه فَخَرَجَت السِّلْعَةُ مُسْتَحقَّةً رَجَع الْمُشْتَرِي بِبَدَلِهَا عَلَى الْعَبْدِ ، وَلَهُ مُطَالَبَةُ السَّيِّدِ أَيْضًا ،وَقِيلَ : لاَ ، وَقِيلَ : إِنْ كَانَ فِي يَدِ العَبْدِ وَفَاءٌ فَلاَ .

وَلَوْ اشْتَرَى سِلْعَةً فَفِي مُطَالَبَةِ السَّيِّدِ بِثَمَنِهَا هَذَا الخِلاَفُ ، وَلاَ يَتَعَلَّقُ دَيْنُ التِّجَارَةِ بِرَقَبَتِهِ ، وَلاَ ذِمَّةِ سَيِّدِهِ ، بَلْ يُؤَدَّى مِنْ مَالِ التِّجَارَةِ ، وَكَذَا مِنْ

العلم ؛ولهذا قال في « المحرر » (١)،و« الروضة » : حتى يعرف .

قوله : (وفي الشيوع وجه) وهو وجه قوي ، عبر عن مقابله في «الروضة » بالأصح .

قوله : (ولا يكفي قول العبد) أي : في أنه مأذون ، أما من علم أنه مأذون فقال العبد : حجر عليّ سيدي : فإنه لا يجوز معاملته ، فإن قال السيد : لم أحجر فالأصح أنه لا يعامل أيضًا ؛ لأنه العاقد ، وهو يقول : العقد باطل .

فرع : لو عامل من عرف رقه فبان مأذونًا فهو كمن باع مال ابنه ظانًا حياته فبان ميتًا .

قوله : (ببدلها) أي : بدل العين ، وهو سهو ، والذي في «الروضة»،و« المحرر » (٢): (ببدله) أي : ببدل الثمن ، وهو الصواب . وقيل : لا يرجع عليه .

قوله : (ولا ذمة سيده) كذا في «الروضة»، و« الشرح » و« المحرر »(٣) أيضًا ، وهو مخالف لقوله قبله : إنه يطالب السيد ببدل الثمن التالف في يد العبد ، وبثمن السلعة التي اشتراها أيضًا .

قال في « المطلب » : ولا يجمع بينهما ، يحمل الأول على مجرد

(١ ـ ٣) المحرر (ص ١٥٧) .

كَسْبِهِ بِاصْطِيَادٍ وَنَحْوِهِ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ يَمْلِكُ الْعَبْدُ بِتَمْلِيكِ سَيِّدِهِ فِي الأَظْهَرِ .

* * *

المطالبة ، والثاني : علي بيان محل الدفع ؛ فإن الوجه الثالث المفصل يأبى ذلك . قال الشيخ جمال الدين : وسبب وقوع هذا التناقض أن المذكور أولاً هو طريقة الإمام ، وأشار في « المطلب » إلى تضعيفها ، وثانيًا : هو طريقة الأكثرين ممن وقفت على كلامهم ، فجمع الرافعي بينهما فلزم منه ما لزم .

قوله : (بل يؤدي مال التجارة) أي : سواء الربح الحاصل بتجارة رأس المال .

قوله : (ولا يملك العبد بتمليك سيده) احتراز من تمليك الأجنبي ؛ فإنه لا يملك به جزمًا كما قال الرافعي في الوقف في الكلام [ق / ١٣٦ ب] على الموقوف عليه ، وفي الظهار في تكفير العبد بالصوم ، لكن صح بالقولين في الأجنبي جماعة منهم الماوردي والقاضي حسين كما قال في «المطلب » .

قوله : (في الأظهر) مقابله قديم ، وعبر في « المحرر» (بالجديد) وهو أحسن ، وعلى القديم [فرعان] [١] أحدهما : قال في « التنبيه » : إنه ملك ضعيف يملك المولى انتزاعه منه ، ولا تجب فيه الزكاة .

الثاني : هل يحتاج إلى قبول ؟

فيه وجهان مبنيان على [إجباره على] [٢] النكاح ، قاله المتولي في «كتاب البيع » .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

. . . . . .

فروع من « التنبيه » :

قال : لا يتصرف إلا على وجه النظر والاحتياط ، ولا يهب ، ولا يتخذ دعوة ، ولا يبيع نسيئة ، ولا بدون ثمن المثل ، ولا يسافر بالمال من غير إذن ؛ وإن اشترى من يعتق على مولاه بغير إذنه لم يصح الشراء في أصح القولين ، وإن اشترى أباه بإذنه صح الشراء ، وعتق عليه إن لم يكن عليه دين ، وإن كان عليه دين ففي العتق قولان : صحح النووي منهما أنه لا يعتق .

كتاب السَّلَم

هُوَ بَيْعُ مَوْصُوف فِي الذِّمَّةِ يُشْتَرَطُ لَهُ مَعَ شُرُوطِ الْبَيْعِ أُمُورٌ :
أَحَدُهَا : تَسْلِيمُ رَأْسِ الْمَالِ فِي الْمَجْلِسِ فَلَوْ أَطْلَقَ ثُمَّ عَيَّنَ وَسَلَّمَ فِي

كتاب السلم

يقال : سلم ، وسلف ، وكره ابن عمر لفظ السلم هنا ، لكن الفقهاء عبروا به لاشتراك السلف المعنى المراد هنا وبين القرض .

قوله : (هو بيع موصوف في الذمة) كذا في « المحرر »(١) ، و« الشرح الصغير » ، وقال الشيخ : إنه أصح العبارات ، قال : ومع هذا يرد عليه ما إذا عقد بلفظ البيع ،ولم يتعرض للفظ السلم ؛ فإنه لا ينعقد بيعًا في الأصح لا سلمًا ؛ فينبغي أن يزاد في الحد بلفظ السلم ما إذا قال : بعتك كذا سلمًا كما سيأتي ، وفي « الروضة » ، حدود متقاربة ، قال النووي في « التحرير » : أحسنها هو عقد على موصوف في الذمة ببدل يعطي عاجلاً، ورده الشيخ بأن التعجيل شرط من شروطه ، لا أنه داخل في حقيقته ، ثم قال في « الروضة » : هو بيع ؛ فيقضي أن لسلم الكافر في العبد المسلم لا يصح في الأصح ، وهو كذلك في « شرح المهذب » ، وقيل : يصح مطلقًا ، وصححه الماوردي ؛ قال : فإن صح ، فقيل : لا يعترض عليه حتى يقبض ، وقيل : يؤمر بفسخه .

قوله : (تسليم رأس المال في المجلس) فلو تفرقا قبل قبضه بطل العقد، أو بعضه بطل فيه ، وفي الباقي الخلاف فيما إذا اشترى عبدين فتلف أحدهما قبل القبض .

قوله : (فلو أطلق) أي : لم يعينه في العقد ، بل عقد على موصوف

(١) المحرر (ص ١٥٨) .

الْمَجْلِسِ جَازَ ، وَلَوْ أَحَالَ بِهِ وَقَبَضَهُ الْمُحَالُ فِي الْمَجْلِسِ فَلاَ وَلَوْ قَبَضَهُ وَأَوْدَعَهُ الْمُسْلِمُ جَازَ ، وَيَجُوزُ كَوْنُهُ مَنْفَعَةً ، وَتَقْبَضُ بِقَبْضِ الْعَيْنِ .

وَإِذَا فُسِخَ السَّلَمُ وَرَأْسُ الْمَالِ بَاقٍ اسْتَرَدَّهُ بِعَيْنِهِ وَقِيلَ : لِلْمُسْلَمِ إِلَيْهِ رَدُّ بَدَلِهِ إِنْ عَيَّنَ فِي الْمَجْلِسِ دُونَ الْعَقْدِ ، وَرُؤْيَةُ رَأْسِ الْمَالِ تَكْفِي عَنْ مَعْرِفَةِ

في الذمة بموصوف جاز ، وفيه وجه .

قال في « التنبيه » : ويُبيِّن صفته وقدره . قال في « الكفاية » : إلا إذا كان من نقد البلد ؛ فيكفي بيان قدره ، فيه وجه :

وقوله :(ولو أحال) أي : المسلم أحال المسلم إليه برأس المال [هذه مسألة « المحرر » (١).

قوله : (وقبض المحال) ليس شرطًا بل غاية ، فلو لم يقتضه فأولى بالبطلان ، وعكس المسألة لو أحال المسلم إليه برأس المال] (٢) .

ولو قلنا الحوال قبض فلو أحضر رأس المال فقال المسلم إليه : سلمه إليه، ففعل : صح ، ويكون المحتال وكيلاً عن المسلم إليه في القبض .

قوله : (ويجوز كونه منفعة .. إلى آخره) كذا في « المحرر »(٣) ، و«الشرح» ، وأسقطها من « الروضة » لإشكال فيها أشار إليه الشيخ مجملاً، وبينه الشيخ جمال الدين بأن المعتبر القبض الحقيقي ، وهو منتفٍ، وصورتها : أسلمت إليك منفعة داري هذه سنة في كذا .

قوله : (وإذا فسخ السلم ورأس المال باق) أما إذا كان تالفًا رد مثله في المثلى ، وقيمته في المتقوم فسكت المصنف عنه لوضوحه .

قوله : (استرده بعينه) أي : سواء عين في العقد أو في المجلس ، ويبينه الوجه الذي بعده .

قوله : (ورؤية رأس المال) أي : المثلى ، أما المتقدم إذا ضبطت صفاته

---

(١) المحرر (ص ١٥٨) . (٢) سقط من أ . (٣) المحرر (ص ١٥٨).

قَدْرِه في الأَظْهَرِ .

الثَّاني : كَـوْنُ المُسْلَمِ فيه دَيْنًا ، فَـلَوْ قَالَ أَسْلَمْتُ إِلَيْكَ هـذا الثَّوْبَ في هَذَا الْعَبْدِ فَلَيْـسَ بِسَلَمٍ ، وَلاَ يَنْعَقِدُ بَيْعًا فِي الأَظْـهَرِ ، وَلَوْ قَالَ : اشْتَرَيْتُ مِنْكَ ثَوْبًا صِفَتُهُ كَذَا بِهَذِهِ الدَّرَاهِمِ فَقَالَ : بِعْتُكَ انْعَقَدَ بَيْعًا ، وَقِيلَ : سَلَمًا .

بالمعاينة ففي اشتراط معرفة قيمته طريقان : قطع الأكثرون بعدم الإشتراط ، وقيل : قولان .

قـوله : (فـي الأظهـر) أى : سواء السـلم حالاً أم مؤجـلاً ، وقيل : يكفي في الحال قطعًا ، وقيل : لا يكفي في المؤجل قطعًا .

وكل هذا إذا تفرقا قبل العلم بالقدر والقيمة على القول بها ، فإن علما ذلك صح قطعًا .

ومقابل الأظـهر أنه لابد من ذكر قـدره ، وكذا صفته أيضًـا ، وحيث صح فاتفق فسخ وتنازعا في قدره صدق المسلم إليه ؛ لأنه غارم .

قوله : (كون المسلـم فيه دينًا) تسميته شرطًا مع أخذه في حقيقة السلم لا معنى له ، لكن لابـد من الكلام فيه للأحكام المختصة بـه ، ويعتذر عنه بأن الفقهـاء يطلقون الشرط بمعـنى مالاً جعل سلمًا اشـترطت شروطه ، أو بيعًا فلا ، ولكن لابد من تعيينه في المجلس .

قوله : (انعقـد بيعًا) محله إذا لم يذكر بعـده لفظ السلم ، فإن قال : بعتك كذا سـلمًا ، أو اشتريته سلمًـا كان سلمًا ؛كذا جزم به الـرافعي عند الكلام عـلى الجمع بين عقـدين مختلـفين ؛ فإنه صور الجمـع بين الإجارة والسلم بقوله : أجرتك داري سنة ، وبعتك كذا سلمًا .

قولـه : (وقيل سلـمًا)؛ جزم به في « التنبيـه » وصححه العراقيون ، والروياني ، والجرجاني ، ونقل عن النص ، واختاره الشيخ ، وصحح في « الروضة » ، و« المحرر » تبعًا للبغوي وغيره الأول .

الثَّالثُ : المَذْهَبُ أَنَّـهُ إِذَا أَسْلَمَ بِمَوْضِعٍ لاَ يَصْلُحُ لِلتَّسْـلِيمِ أَوْ يَصْلُحُ ، وَلِحَمْلِهِ مُؤْنَةٌ اشْتُرِطَ بَيَانُ مَحَلِّ التَّسْلِيمِ وَإِلاَّ فَلاَ .

قولـه : (الثالـث المذهب .. إلـى آخره) في المـسألة طـرق : قولان : التفرقة بين صلاحيته للتسليم أولاً للتفرقة بين أن يكون لحمله مؤنة أو لا .

[**الرابعة**] (١) إن لم يصلح اشتراط ، وإلا فقولان .

الخامسة : إن لم يكن له مؤنة لم يشترط ، وإلا فقولان .

السادسة : إن كان له مؤنة اشترط ، وإلا فقولان .

وصححهما الإمام ، واختارها القفال .

والمذهب الذي يفتي به في الجملة مـا في « الكتاب » ،وحيث اشترطنا التعيين فتركه بطل العقد ، وحيـث لم نشترطه فذكره تعين ، وعند الإطلاق يحمل علـى مكان العقد على الصـحيح ، وقيل : إن لم يكن لحـمله مؤنة سلمه في أيّ موضع صالح شاء .

وقيل : إن لم يكن الموضع صالحًا حمل على أقرب موضع صالح .

وهذا كله في السلم المؤجل .

أما الحال فلا يشـترط ، ويتعين موضع العـقد كالمبيع ؛ فلو عـينا غيره جازه والثـمن في الذمة كـالمسلم فيـه ، وللعين كالمـبيع ، وفي « التـتمة » الثمن، والأجرة ، والصداق ، وعوض الخـلع ، والكتابة ، و [مال] (٢) الصلح عـن دم العمد ، وكل عوض ملـتزم في الذمة كالسـلم الحال إن لم يعين مكان التسليم لتعين موضع العقد [ق / ١٣٧ ب] .

قال في « التهـذيب » : والمراد بموضع العقد ناحيـته ، لا ذلك الموضع بعينه .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

وَيَصِحُّ حَالاً وَمُؤَجَّلاً ، فَإِنْ أَطْلَقَ انْعَقَدَ حَالاً ، وَقِيلَ : لاَ يَنْعَقِدُ .
وَيُشْتَرَطُ الْعِلْمُ بِالأَجَلِ ، فَإِنْ عَيَّنَ شُهُورَ الْعَرَبِ أَوْ الْفُرْسِ أَوِ الرُّومِ جَازَ، وَإِنْ أَطْلَقَ حُمِلَ عَلَى الهِلاَلِيِّ ، فَإِنْ انْكَسَرَ شَهْرٌ حُسِبَ الْبَاقِي بِالأَهِلَّةِ، وَتُمِّمَ الأَوَّلُ ثَلاَثِينَ ، وَالأَصَحُّ صَحَّةُ تَأْجِيلِهِ .....

قوله : (فإن أطلق) [ق / ١٠٠ أ] أي : والمسلم فيه موجودًا ،وإلا لم يصح .

قوله : (ويشترط العلم بالأجل) فلا يجوز بما يختلف كالحصاد ، وقدوم الحاج ، ونحوهما.

[**فروع**] (١) لو قال إلى يوم كذا أو شهر كذا ، أو سنة كذا حل بأول جزء ولو قال: في لم يصح ، وقيل : كإلى ، واليوم أولى بالصحة ثم الشهر ، ولو قال : إلى أول رجب أو إلى آخره بطل ،وقال الإمام والبغوي: تنبغي الصحة على أول كل نصف .

قلت : وسيأتي في الإجارة الجزم بمثله في « الكتاب » .

ويجوز التوقيت بالنيروز والمهرجان على الصحيح ، وكذا فصح النصارى ، وفطر اليهود إن عرفه المسلمون في الأصح .

ومقابله منصوص ، ويكفي معرفة العاقدين له في الأصح بخلاف الأوصاف.

قوله : (فإن أطلق) أي : الشهر ، وكذا إذا أطلق السنة فإنها هلالية ؛ صرح به في « المحرر»(٢) .

قوله : (فإن انكسر شهر إلى آخره) يفهم أنه لو أجل بثلاثة أشهر ، والعقد في آخر يوم من شهر كصفر مثلاً ، فمضى الربيعان وجمادى ناقصان أنه لا يحل إلا بمضي جزء من جمادى قدر الباقي من صفر ، وبه

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ١٥٩).

بِالْعِيدِ وَجُمَادِ ، وَيُحْمَلُ عَلَى الأَوَّلِ .

فَصْلٌ

يُشْتَرَطُ كَوْنُ الْمُسْلَمِ فِيهِ مَقْدُورًا عَلَى تَسْلِيمِهِ عِنْدَ وُجُوبِ التَّسْلِيمِ ، فَإِنْ كَانَ يُوجَدُ بِبَلَدٍ آخَرَ صَحَّ إِنِ اعْتِيدَ نَقْلُهُ لِلْبَيْعِ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

جزم الإمام ،وقال المتولي وغيره : يحل بمعنى الثلاث ؛ فإنها عربية كوامل، وهو الصواب ، وأبداه الإمام أيضًا احتمالاً ، وإنما يراعي في الشهر الأول العدد إذا عقد في غير اليوم الأخير .

وهذه الصورة ترد على إطلاق « الكتاب » وغيره .

قوله : (بالعيد وجمادى) ومثله : نفر الحجيج من منى ،وفي شهور غير العرب وجه في « الحاوي » .

فصل :

قوله : (يشترط كون المسلم فيه مقدورًا على تسليمه) كذا في «المحرر»(١) تبعًا للغزالي ، وقال الرافعي : هذا الشرط لا يختص بالسلم ، بل يعم كل بيع . انتهى .وإنما صرح به وإن كان مفهومًا من اشتراط شروط البيع لما يترتب عليه من الفروع الآتية ، وهذا السؤال يرد على قوله الآتي : وكونه معلوم القدر، وقوله : (معرفة أوصاف) لكون ذلك من شروط البيع . وجوابه أيضًا : ما تقدم .

قوله : (عن وجوب التسليم) أي : ففي البيع ، والسلم الحال ، وفي السلم المؤجل عند الحلول ؛ فلو أسلم في منقطع عند المحل أو فيما يعز وجوده كصيد حيث يعز حينئذ لم يصح . فلو ظن وجوده لكن في تحصيله مشقة عظيمة كالقدر الكبير من الباكورة فوجهان : قال الرافعي : أقربهما إلى كلام الأكثرين البطلان.

قوله : (فإن كان يوجد ببلد آخر صح إن اعتيد نقله للبيع) لم ينقله في

(١) المحرر (ص ١٥٩) .

وَلَوْ أَسْلَمَ فِيمَا يَعُمُّ فَانْقَطَعَ فِي مَحَلِّهِ لَمْ يَنْفَسِخْ فِي الأَظْهَرِ ، . . . .

« الروضة » وأصلها إلا عن الإمام فقط ، ولم يحك غيره ،ولفظه قال الإمام : إن كان قريبًا صح ، وإلا فلا ، ولا تعتبر فيه مسافة القصر ، وإنما التقريب فيه أن يقال : يعتاد نقله إليه في عرض المعاملة لا للتحف والمصادرات صح ، وإلا فلا ، انتهى .

قال الرافعي : وسيأتي آخر الفصل ما ينازع في الإعراض عن مسافة القصر ، انتهى .

وأسقطه من « الروضة » ، ومراده ما سنذكره في المسألة عقبه ؛ فتلحق هذه بها ، وإلا احتيج إلى الفرق .

قوله : (ولو أسلم فيما يعم فانقطع في محله) أي : بأن لم يوجد البتة، أو وجد ببلد آخر ويفسد بالنقل ، أو امتنع من هو عنده من بيعه ، أما لو باعه بثمن عال وجب تحصيله . ولو أمكن نقله من غير فساد وجب إن قرب ، واختلفوا فيه ؛ ففي « التهذيب » وغيره وجهان:

أصحهما في « الروضة » ، وأقربهما في « الشرح » دون مسافة القصر.

والثاني : مسافة العدوى .

وقال الإمام جريًا على ما قدمه لا اعتبار بمسافة القصر .

فإن أمكن النقل على عشر فالأصح أنه لا ينفسخ قطعًا ، وقيل : قولان؛ كذا في « الشرح » ، و« الروضة ». وفيه إشارة إلى ترجيح مقالة البغوي وغيره في اعتبار مسافة القصر ؛ فتلحق بها المسألة التي قبلها ، وإلا احتاج النووي الجازم بمقالة الإمام فيما قبلهما إلى الفرق ، وأما الرافعي ـ رحمه الله ـ فمشير إلى التسوية بقوله المتقدم .

قوله : (في محله) وكذا لو وجد فيه وماطله حتى انقطع ففيه القولان.

وقيل : إنه لا ينفسخ في هذه قطعًا .

فَيَتَخَيَّرُ الْمُسْلِمُ بَيْنَ فَسْخِه ، وَالصَّبْرِ حَتَّى يُوجَدَ .

وَلَوْ عَلِمَ قَبْلَ الْمَحِلِّ انْقِطَاعَهُ عِنْدَهُ فَلاَ خِيَارَ قَبْلَهُ فِي الأَصَحِّ ، وَكَوْنُهُ مَعْلُومَ الْقَدْرِ كَيْلاً أَوْ وَزْنًا أَوْ عَدًّا أَوْ ذَرْعًا .

ويجري القولان فيما إذا حل الأجل بموت المسلم إليه قبل وجود المسلم فيه .

قوله : (فيتخير) فإذا أجاز ثم بدا له فله الفسخ كزوجة المولى ؛ هذا هو المذهب ، وحكى المتولي وجهين في أنه على الفور أم لا ، و [لو] [1] صرح بإسقاط الفسخ لم يسقط في الأصح .

قوله : (ولو علم قبل المحل انقطاعه عنده فلا خيار قبله في الأصح) تبع فيه « المحرر » ،و« الوجيز » ـ أعني في فرض الخلاف في الخيار ـ.

ومقابله : لا خيار [في الحال] [2]، وليس في ذلك تعرض للانفساخ.

وعبارة الرافعي في « الشرح » هل يتخير حكم الانقطاع [في الحال أم يتأخر إلى المحل ؟

وجهان : أحدهما :يتخير حتى ينفسخ العقد على قول ، ويثبت الخيار على الثاني .

وأظهرهما : لا .

وأصلهما لو حلف ليأكلن هذا غدًا فتلف قبله . انتهى .

فكان ينبغي أن يقول : لم يتخير حكم الانقطاع] [3] في الأصح كما قال في « الروضة » .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ب .

وَيَصِحُّ المَكِيلُ وَزْنًا وَعَكْسَهُ ، وَلَوْ أَسْلَمَ فِي مَائَةِ صَاعٍ حِنْطَةَ عَلَى أَنَّ وَزْنَهَا كَذَا لَمْ يَصِحَّ .

وَيُشْتَرَطُ الْوَزْنُ فِي البِطِّيخِ وَالْبَاذِنْجَانِ وَالْقِثَّاءِ وَالسَّفَرْجَلِ وَالرُّمَّانِ ، وَيَصِحُّ فِي الجَوْزِ وَاللَّوْزِ بِالْوَزْنِ فِي نَوْعٍ يَقِلُّ اخْتِلَافُهُ ، .....

قوله : (وعكسه) كذا أطلقوه ، وحمله الإمام على ما بعد الكل في مثله ضابطًا ؛ فلو أسلم فتات المسك والعنبر ونحوهما كيلا لم يصح . كذا حكاه الرافعي عنه وأقره وصححه النووي في « التصحيح » فقال : يصح في كل ما يتأتي كيله سوى المسك ، ونحوه كيلاً ، لكن جزم الرافعي بعد ذلك بالجواز في اللآلي الصغار إذا عم وجودها كيلاً ووزنًا .

قال النووي : وهو مخالف لما قدمه عن الإمام فيما لا يعد بالكيل فيه ضبطًا ؛ فكأنه اختار هنا إطلاق الأصحاب .

قوله : (مائة صاع حنطة على أن وزنها كذا لم يصح) لعزة وجوده ، ومثله في أن النبات بخلاف الخشب ؛ لأن زائده ينحت .

قوله : (ويشترط الوزن في البطيخ .. إلى آخره) أي : ولا يجوز كيلاً، ولو جمع فيه بين الوزن والعدد لم يصح ، ويمتنع في البطيخة الواحدة أو في عدد منه ؛ لأنه يذكر معه الوزن فيعز وجوده ؛ كذا جزم به في «الروضة» ، لكن نص في البويطي على جوازه في عدد منه ،ومن البيض مع التعرض لوزن كل واحدة .

قوله : (ويصح في الجوز واللوز بالوزن في نوع يقل اختلافه) كذا في « المحرر » ، وفي « الروضة » : (إذا لم تختلف قشوره) أي : فإن اختلفت قشوره لم يجز السلم فيه ، والرافعي أطلق جواز السلم فيه وزنًا ، ثم قال : واستدرك الإمام فقال : قشورها مختلفة ؛ فمنها غلاظ ومنها

وَكَذَا كَيْلاً فِي الأَصَحِّ ، وَيُجْمَعُ فِي اللَّبِنِ بَيْنَ الْعَدِّ وَالْوَزْنِ ، وَلَوْ عَيَّنَ كَيْلاً، فَسَدَ إِنْ لَمْ مُعْتَادًا ، وَإِلاَّ فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

ولَوْ أَسْلَمَ فِي ثَمَرِ قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ لَمْ يَصِحَّ ، أَوْ عَظِيمَةٍ صَحَّ فِي الأَصَحِّ .

رقاق ، والغرض يختلف باختلافها فيلمتنع السلم فيها بالوزن ، انتهى .

وفي مطابقة [ق / ١٣٨ ب] ذلك لما في « الروضة » و« المحرر » و«المنهاج » نظر .

قوله : (وكذا كيلاً في الأصح) كذا في « الروضة » وعَبَّر في «المحرر»:(١) بالأشبه الوجهين ، والذي في « الشرح » : وجهان ، نقلهما صاحب « البيان» ، المذكور منهما في « الشامل » : الجواز .

قوله : (ويجمع في اللبن بين العدد والوزن) أي : فنقول : مائة لبنة ، زنة كل لبنة كذا ، وظاهره وجوب ذكر الوزن ، والمنقول عن الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ ومعظم [الأصحاب] (٢) استحبابه ؛ فيذكر طوله ، وعرضه ، وسخنه ، وطينه .

قوله : (ولو عين كيلاً فسد إن لم يكن معتادًا) أي : وجهل قدره كالقصعة ؛ لأنه مجهول ، وقد يتلف قبل المحل ؛ فلو قال : (بعتك من هذا ملء هذه القصعة) بنى على العلتين ، والأصح الصحة ، والمرجح أن السلم الحال كالمؤجل .

قوله : (وإلا فلا) أي : وإن كان معتادًا لم يفسد ، بل يلغوا اشتراطه، نعم لو شرط أن لا يبدل : بطل كما دل عليه كلام الرافعي ـ رحمه الله ـ في باب المسابقة .

قوله : (أو عظيمة صح في الأصح) أي : أسلم في مقدار معين منها،

---

(١) المحر (ص ١٦٠) . (٢) في ب : العراقيين .

وَمَعْرِفَةُ الأَوْصَافِ الَّتِي يَخْتَلِفُ بِهَا الغَرَضُ اخْتِلاَفًا ظَاهِرًا ، وَذِكْرُهَا فِي الْعَقْدِ عَلَى وَجْهٍ لاَ يُؤَدِّي إِلَى عِزَّةِ الوُجُودِ ، فَلاَ يَصِحُّ فِيمَا لاَ يَنْضَبِطُ مَقْصُودُهُ كَالْمُخْتَلِطِ المَقْصُودِ الأَرْكَانِ كَهَرِيسَةٍ ، وَمَعْجُونٍ ، وَغَالِيَةٍ ، وَخُفٍّ ،

وإلا فلو أسلم في جميع ثمنها لم يصح .

وعبارة « الروضة » في المسألة : لو أسلم في ثمر ناحية أو قرية كبيرة نظر إن أفاد تنويعًا كمعقلي البصرة جاز ؛ لأنه مع معقلي بغداد صنف ، لكن يختلفان بالأوصاف فله فيه غرض . وإن لم يفد تنويعًا فالأصح الصحة .

والثاني : إن كتعيين المكيال لعدم الفائدة . انتهى . ومقتضى الوجه الثاني أن يبطل العقد في وجه ، ويصح ويلغوا الشرط في وجه .

قوله : (ومعرفة أوصاف) معطوف على قوله في أول الفصل . **(كونه مقدوراً)** أي : يشترط ذاك ، ويشترط معرفة أوصاف .

قوله : (يختلف به الغرض) عبر بعضهم بما تختلف القيمة ، ومنهم من يجمع بينهما .

وأورد الرافعي على هذا الشرط أن كون العبد قويًا في العمل ، أو كاتبًا مثلاً أوصاف يختلف به الغرض والقيمة ، ولا يجب التعرض لها .

قال الشيخ جمال الدين : وتصحيح الضابط أن يزاد فيه من الأوصاف التي لا يدل الأصل على عدمها ؛ فإن الكتابة والقوة فضيلة الأصل عدمها .

قوله : (وذكرها في العقد) أي : مقترنة به ، لا قبله ، ولا بعده .

قوله : (وغالبه) قال في « الروضة » تبعًا للرافعي : هي الغالية المركبة من مسك وعنبر وعود وكافور ، وقال في « التحرير » : هي من مسك وعنبر خلطا بدهن .

وَتِرْيَاقٍ مَخْلُوطٍ ، وَالأَصحُّ صِحَّتُهُ فِي الْمُخْتَلِطِ الْمُنْضَبِطِ كَعَتَّابِيٍّ وَخَزٍّ ، وَجُبْنٍ وَأَقِطٍ وَشَهْدٍ ، وَخَلٍّ تَمْرٍ أَوْ زَبِيبٍ ، لاَ الْخُبْزِ فِي الأَصَحِّ عِنْدَ الأَكْثَرِينِ .

قوله : (وخز) أي : فيه بطانة وظهاره وحشو ، وجوزه ابن شريح .

قوله : (وترياق) فيه ست لغات ؛ فإن أوله مثناة من فوق ، أو دال مهملة ، أو طاء مهملة ، مكسورات أو مضمومات .

قوله : (مخلوط) احتراز مما كان فيه من النبات أو الحجر ، وقول من قال إن فيه لحم الحيات ؛ فامتناع السلم فيه لأجل نجاسته ممنوع ؛ فإن فيه ما لا يدخله لحم الأفاعي فيكون طاهرًا ؛ فالمنع فيه للاختلاط .

قوله : (والأصح صحته في المختلط المنضبط) أي : المقصود الأركان ، وعبَّر عنه في « الروضة » بالصحيح [ق/ ١٠١ أ] .

قوله : (كعتابي) وهو ما ركب من قطن وحرير ، والخز : ما ركب من إبريسم ووبر ، أو إبريسم وصوف .

قوله : (وجبن إلى زبيب) معطوفة على مختلط المجرور بقى ، لا على العتابي المجرور بالكاف ؛ لأن الخمسة ليست من مثل المختلط المقصود الأركان المنضبط ، بل ما عدا الشهد أحد خليطيه غير مقصود ، بل للاصطلاح ، والشهد من مثل ما اختلاطه خلقي .

وفي « المحرر » (١) دقيقة غفل عنها المصنف ؛ فإنه قطعها عما قبلها فقال : والأصح صحته في المختلطات التي تنضبط صفاتها كالعتابي والخز ، وكذلك في الجبن إلى آخره ، وتوسط الشهد بينهما غير حسن ؛ لأنه من غير نوعها ، وكان ينبغي فصله عنها بتقدمهم أو تأخرهم .

قوله : (لا الخبز في الأصح عند الأكثرين) صحح الإمام ، والغزالي

---

(١) المحرر (ص ١٦٠) .

وَلاَ يَصِحُّ فِيمَا يَـنْدُرُ وُجُودُهُ كَلَحْمِ الصَّيْدِ بِمَوْضِعِ الْـعِزَّةِ ،وَلاَ فِيمَا لَوِ اسْتُقْصِيَ وَصْفُهُ عَزَّ وُجُودُهُ كَاللُّؤْلُؤِ الْكِبَارِ ، وَالْيَوَاقِيتِ ، وَجَارِيَةٍ وَأُخْتِهَا أَوْ وَلَدِهَا .

فَرْعٌ

يَصِحُّ فِي الْحَيَوَانِ فَيُشْتَرَطُ فِي الرَّقِيقِ ذِكْرُ نَوْعِهِ كَتُرْكِيٍّ ، وَلَوْنِهِ كَأَبْيَضَ، وَيَصِـفُ بَيَاضَهُ بِـسُمْرَةٍ أَوْ شُقْـرَةٍ ، وَذُكُورَتِهِ وَأُنُوثَـتِهِ ، وَسِنِّهِ وَقَـدِّهِ طُولاً وَقِصَرًا ، وَكُلُّهُ عَلَى التَّقْرِيبِ .

الصحة ، وحكاه الروياني عن مشايخ خراسان .

قولـه : (كاللـؤلؤ الكـبار) فيصح فـي الصغار كيلاً ووزنًـا ، وهي ما تقصد للتداوي ، لا للزينة .

وضبطه الجويني بسدس دينار تقريبًا وإن قصد للزينة .

قوله : (وجارية وأختها) ومثله شاة وسخلتها ، وجارية حامل ، وكذا شاة لبون في أصح القولين .

قوله : (ذكر نوعه) كذا صنف النوع إن اختلف في الأصح .

قوله : (ولونه) أي : إن اختلف كون الجنس ، وإلا كالربح فلا .

قوله : (وقده) وقيل : لا يجب .

قوله : (طولاً وقصراً) أي : فيقول طويل أو قصير .

قال الشافعي ـ رحمه الله تعالى ـ : يقول خماسي أو سداسي : فقيل: أراد التعرض للقد أي خمسة أشبار أو ستة .

وقيل : أراد التعرض للسن ـ أعني : ابن خمس سنين أو ست .

قوله : (وكله على التقريب) ظاهره العود إلى جميع ما قدمه فيما يذكر في الرقيق ، ولا يظهر ذلك إلا في السن والقد إن ضبطه بالأشبار ونحوها،

وَلاَ يُشْتَرَطُ ذِكْرُ الْكَحلِ وَالسِّمْنِ وَنَحْوِهِمَا فِي الأَصَحِّ ، وَفِي الإِبْلِ ، وَالخَيْلِ وَالْبِغَالِ ، وَالحَمِيرِ الذُّكُورَةُ وَالأُنُوثَةُ ، وَالسِّنُّ وَاللَّوْنُ والنَّوْعُ ، وَفِي الطَّيْرِ النَّوْعُ وَالصِّغَرُ وَكِبَرُ الجُثَّةِ .

وَفِي اللَّحْمِ لَحْمُ بَقَرٍ ، أَوْ ضَأْنٍ أَوْ مَعْزٍ ذَكَرٍ خَصِيٍّ رَضِيعٍ مَعْلُوفٍ أَوْ ضِدِّهَا مِنْ فَخِذٍ أَوْ كَتِفٍ أَوْ جَنْبٍ ، .....

وخصه في « الروضة » بالسن حتى قال : لو شرط ابن سبع سواء بطل لندوره ، وعبارة « المحرر »(١) ظاهرة فيه ؛ فإنه قال : لا بد من التعرض للنوع واللون كالسواد والبياض ، والذكورة والأنوثة ، والسن ، والأمر فيه على التقريب ، والقد طولاً وقصرًا . انتهى .

فأخر القد عن ذلك فلم يدخل فيه ؛ فتعين أنه لم يرد إلى السن ؛ فقدم في « المنهاج » ذكر القد ليعود التقريب إليه ،وهو حسن إن ساعده عليه نقل .

قوله : (ونحوها) أي : كدعج وتكلثم وجه وملاحة ، ويشترط ذكر بكارة أو ثيوبة في الأصح . وأهمل المصنف والرافعي في كتبهما اشتراط كون الطير ، فلابد منه ، وأما سنه فلا يكاد يعرف ، فإن عرف ذكر .

قوله : (لحم بقر) [تعين] (٢) أيضًا أنه من جاموس أو غراب .

قوله : (خصي معلوف) هذا في لحم غير الصيد .

قوله : (أو ضدها) أي : أنثى أو فحل أو فطيم أو سائمة ، ويصح في الطري والقديد .

وأهمل في « الكتاب » ذكر السمن والهزال ، وقد اشترطه العراقيون .

---

(١) المحرر (ص ١٦٠) .

(٢) في ب : تعيين .

وَيُقْبَلُ عَظْمُهُ عَلَى الْعَادَةِ .

وَفِي الثِّيَابِ الْجِنْسُ وَالطُّولُ وَالْعَرْضُ وَالْغِلَظُ وَالدِّقَّةُ وَالصَّفَاقَةُ وَالرِّقَّةُ وَالنُّعُومَةُ وَالْخُشُونَةُ ، وَمُطْلَقُهُ يُحْمَلُ عَلَى الْخَامِ .

وَيَجُوزُ فِي الْمَقْصُورِ ، وَمَا صُبِغَ غَزْلُهُ قَبْلَ النَّسْجِ كَالْبُرُودِ ، وَالأَقْيَسُ صِحَّتُهُ فِي الْمَصْبُوغِ بَعْدَهُ : قُلْتُ : الأَصَحُّ مَنْعُهُ ، وَبِهِ قَطَعَ الْجُمْهُورُ ،

قوله : (ويقبل عظمه) أي : إن لم يشرط نزعه ، فإن شرط لم يجب قبوله .

قوله : (وفي الثياب الجنس) أي : قطن أو كتان ، وكذا النوع ، وبل النسخ إن اختلف به الغرض .

قوله : (والغلظ والرقة) هما يرجعان إلي كيفية الغزل ، والصفاقة و [الرقة] (١) وهما يرجعان إلى كيفية النسج ؛ فإن الصفاقة انضمام بعض الخيوط إلى بعض ، [والرقة] (٢) بعدها .

والواو في [الرقة والدقة] (٣) بمعنى أو.

واقتصر في « الروضة » وأصلها [ق / ١٣٩ ب] على اشتراط الغلظ، والرقة ، وزاد في « المحرر » و« الشرح الصغير » أحد الآخرين ، ولابد منه.

قوله : (والأقيس [صحته في مصبوغ بعده) كذا في « المحرر»(٤): والأقيس] (٥) .

وحكاه في « الشرح » عن جماعة منهم الجويني والماوردي وقال : (إنه

---

(١) في أ : الدقة .
(٢) في ب : الدقة .
(٣) في ب : الدقة والرقة .
(٤) المحرر (ص ١٦١) .
(٥) سقط من ب .

وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَفِي التَّمْرِ لَوْنُهُ وَنَوْعُهُ وَبَلَدُهُ ، وَصِغَرُ الحَبَّاتِ وَكِبَرُهَا وَعِتْقُهُ وَحَدَاثَتُهُ ، وَالْحِنْطَةُ وَسَائِرُ الحُبُوبِ كالتَّمْرِ .

وَفِي الْعَسَلِ جَبَلِيٌّ أَوْ بَلَدِيٌّ صَيْفِيٌّ ، أَوْ خَرِيفِيٌّ أَبْيَضُ أَوْ أَصْفَرُ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ الْعِتْقُ وَالحَدَاثَةُ ، وَلاَ يَصِحُّ فِي الْمَطْبُوخِ وَالْمَشْوِيِّ ، .....

القياس) بعد أن جعل المعروف في كتب الأصحاب أنه لا يجوز .

قوله :(وفي التمر لونه .. إلى آخره) ويبين أيضًا هل جفافه على النخل، أو بعد جذاذه ؛ فإن الأول أنقى ، والثاني أصفى .

قوله : (والعسل .. إلى آخره) قال الماوردي : وقوته ورقته .

قوله : (ولا يصح في مطبوخ) قال في تصحيح « التنبيه » : الأصح جوازه فيما دخلته نار لطيفه كالسكر والفانيد ، والدبس ، واللبا ، وفي الجص ، [والآجر] (١).

وقال الرافعي في « الشرح » : السمن ، والدبس ، والسكر ، والفانيد كالخبز في سلمها الوجهان .

وأشار الإمام إلى الطريقة القاطعة بالجواز في السكر والفانيد ، واختار أبو حامد في اللبا المنع ، وأبو الطيب الجواز . انتهى .

وغير ذلك في « الروضة » فقال : في الدبس والعسل المصفى بالنار والسكر ، والفانيد ، واللبا وجهان ، واستبعد الإمام المنع فيها كلها .

قال النووي : قلت : وممن اختار الصحة في هذه الأشياء الغزالي وصاحب « التتمة » . انتهى .

---

(١) في أ : الآدر .

وَلاَ يَضُرُّ تَأْثِيرُ الشَّمْسِ ، وَالأَظْهَرُ مَنْعُهُ فِي رُؤُوسِ الحَيَوَانِ .

وَلاَ يَصِحُّ فِي مُخْتَلَفٍ كَبُرْمَةٍ مَعْمُولَةٍ وَجِلْدٍ ، وَكُوزٍ وَطَسٍّ وَقُمْقُمٍ وَمَنَارَةٍ وَطِنْجِيرٍ وَنَحْوِهَا ، وَيَصِحُّ فِي الأَسْطَالِ المُرَبَّعَةِ ، وَفِيمَا صُبَّ مِنْهَا فِي قَالَبٍ .

وَلاَ يُشْتَرَطُ ذِكْرُ الجَوْدَةِ وَالرَّدَاءَةِ فِي الأَصَحِّ ، وَيُحْمَلُ مُطْلَقُهُ عَلَى

فإطلاقه وجهين هو من تصرفه ، وإلا فمقتضى كلام الرافعي ترجيح المنع في الجميع .

قوله : (ولا يضر تأثير شمس) أي : في اللبا والعسل .

قوله : (والأظهر منعه في رؤوس الحيوان) شرط مقابله أن يكون فيه مؤدونة منقاة من الشعر والأكارع كذلك ذكر كونها من الأيدي أو الأرجل .

قوله : (كبرمة) هي القدر .

قوله : (معمولة) كأنه يحترز من المضبوبة في القالب كما سيأتي .

قوله : (وجلد) ليس على إطلاقه ، بل يجوز السلم في القطعة منه وزنًا .

قوله :(وطنجير) هو الدست ، قال الصنعاني : هو بكسر الطاء ؛ وقيل : إن المصنف ضبطه بخطه بفتحها .

قوله : (وما صب منها في قالب) أي : من الكوز وما بعده سواء للرتع والمختلف .

قوله : (ولا يشترط ذكر الجودة والرداءة في الأصح) مقابله منقول عن العراقيين ، وظاهر النص . وسواء اشترطنا ذكره أم لا فشرطه [الأجود][1] . [بطل] [2] وقيل : قولان ، وإن شرط الرديء نوعًا

---

(١) في ب : الأوجد .

(٢) سقط من أ .

الجَيِّد.

وَيُشْتَرَطُ مَعْرِفَةُ الْعَاقِدينِ الصِّفَاتِ ، وَكَذَا غَيْرُهُمَا فِي الأَصَحِّ.

فَصْلٌ

لاَ يَصِحُّ أَنْ يَسْتَبْدِلَ عَنِ الْمُسْلَمِ فِيهِ غَيْرَ جِنْسِهِ وَنَوْعِهِ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ فِي نَوْعِهِ وَلاَ يَجِبُ ، وَيَجُوزُ أَرْدَأَ مِنَ الْمَشْرُوطِ ، وَلاَ يَجِبُ ، وَيَجُوزُ أَجْوَدَ وَيَجِبُ قَبُولُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَحْضَرَهُ قَبْلَ مَحِلِّهِ فَامْتَنَعَ الْمُسْلِمُ مِنْ قَبُولِهِ .....

فالأصح المنصوص الصحة ، أو صفة ، أو عيبًا جزم في « الروضة » بالبطلان ، ونقله عن الرافعي عن كثيرين ثم قال : مقتضي ما تقوم عن العراقيين في اشتراطهم ذكر الجودة أو الرداءة الجواز ؛ لأنهم ذكروها في مقابلة الجودة.

ولا شك أنهم لم يريدوا بها جودة النوع وأسقط هذا من « الروضة » ، وإن شرط [الأردأ] [1] صح في أصح القولين أو الوجهين .

قوله : (وكذا غيرهما في الأصح) أي : عدلين ، وقيل : عدد الاستفاضة .

فصل :قوله : (وقيل : يجوز [في نوعه ولا يجب فيه] [2] : فيه وجه أنه يجب .

والتمر مع الرطب ، والمسقي بالمطر مع غيره نوعان في الأصح ، والعبد التركي مع الهندي نوعان ، وقيل : جنسان .

قوله : (قبل المحل) أي : بكسر الحاء ؛ هو وقت الحلول ، وأما مكان

---

(١) في ب : الأدنى .

(٢) سقط من أ .

لِغَرَضٍ صَحِيحٍ بِأَنْ كَانَ حَيَوَانًا أَوْ وَقْتَ غَارَةٍ لَمْ يُجْبَرْ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ لِلْمُؤَدِّي غَرَضٌ صَحِيحٌ كَفَكِّ رَهْنٍ أُجْبِرَ ، وَكَذَا لِمُجَرَّدِ غَرَضِ الْبَرَاءَةِ فِي

التسليم فبالفتح .

قوله : (لغرض صحيح بأن كان .. إلى آخره) [كذا] (١) وقع في «المحرر » (٢)، وصوابه كان بالكاف ليكون أحدًا مثله المسألة لا يفسرها ، ومن أمثلتها كونه لحمًا أو فاكهة يريد أكلها طريًا .

قوله : (حيوانًا) أي : يحتاج إلى مؤنة كما قيده في « المحرر »(٣) ، وإلا كما لو قصرت المدة فلا .

قوله : (أو وقت غارة) تقديره : أو الوقت وقت غارة ، ولا يصح عطفه على خبر كان .

وإطلاقه هنا في الشرحين يقتضي أنه لا فرق بين أن يعقد في وقت الغارة أم لا ، وبه صرح في « الإبانة » ، وحكي معه وجها فارقًا وللغارة [لغة] (٤) قليلة ، والفصيح : أغار يغير إغارة .

قوله : (كفك رهن) أى : أو براءة ضامن ، وكذا خوف انقطاعه عند الحلول في الأصح .

قوله : (أجبر) هو المذهب ، وقيل : قولان :

أما إذا تقابل عرضاهما ، فالمرعي جانب المستحق على المذهب ؛ وذلك يؤخذ من عبارة « الكتاب » فإنه لم ينظر إلى غرض المؤدي إلا عند عدم غرض المستحق ، وقيل : قولان .

وعكس الغزالي ترتيب « الكتاب » فقال : إن كان للمؤدي غرض وجب القبول ، وإن لم يكن غرض سوى البراءة ، فإن كان للمستحق

---

(١) سقط من أ . (٢، ٣) المحرر (ص ١٦٢).

(٤) في أ : لقلة .

الأَظْهَرِ .

ولَوْ وَجَدَ المُسْلِمُ الْمُسْلَمَ إلَيْه بَعْدَ المَحـلِّ فِي غَيْرِ مَحَلِّ التَّسْليم لَمْ يَلْزَمْهُ الأَدَاءُ إنْ كَانَ لنَقْله مُؤْنَةٌ ، وَلاَ يُطَالبُهُ بقيمَته للْحَيْلُولَة عَلَى الصَّحيح ، وَإنْ امْتَنَع منْ قُبُوله هُنَاكَ لَمْ يُجْبَرْ إنْ كَانَ لنَقْله مُؤْنَةٌ ، أَوْ كَانَ المَوْضعُ مَخُوفًا ، وَإلاَّ فَالأَصَحُّ إجْبَارُهُ .

فَصْلٌ

الإقْرَاضُ مَنْدُوبٌ ، وَصيغَتُهُ : أَقْرَضْتُكَ أَوْ أسْلَفْتُكَ أَوْ .....

غرض ـ إلى آخره ، والمذهب الأول .

قوله : (**بعد المحل في غير محل التسليم**) الأول بالكسر ، والثاني بالفتح .

قوله : (**على الصحيح**) فعلى هذا للمسلم الفسخ ، واسترداد رأس المال كما لو انقطع المسلم فيه ، أما ما لا مؤنة له كالدرهم فله المطالبة به ، وأشار الإمام إلى خلاف فيه .

فرع : لو ظفر بالغاصب في غير مكان الغصب أو الإتلاف فالأصح أنه يطالبه بالقيمة لا بالمثل .

قوله : (**هناك**) أي : في غير محل التسليم .

قوله : (**لم يجبر**) فلو رضى وأخذه لم يكن له أن يكلفه مؤنة نقله .

فصل :

قوله : (**الإقراض مندوب**) كذا في « المحرر » و« الشرح» وهو أحسن من قوله في « الروضة » ، « القرض » ؛ فإن الإقراض : هو فعل الشخص، والقرض : هو القطع ، ويستعمل أيضًا اسمًا للشيء .

المقترض كقوله تعالى: ﴿قَرْضًا حَسَنًا﴾ [الحديد: ١١]، فينصبه مفعولاً بأن

خُذْهُ بمثْله ، أَوْ مَلَّكْتُكَهُ عَلَى أَنْ تَرُدَّ بَدَلَهُ .
وَيُشْتَرَطُ قَبُولُهُ فِي الأَصَحِّ ، وَفِي الْمُقْرِضِ أَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ.
وَيجُوزُ إِقْرَاضُ مَا يُسْلَمُ فِيهِ إِلاَّ الجَارِيَةَ الَّتِي تَحِلُّ لِلْمُقْتَرِضِ فِي الأَظْهَرِ،

مصدره إقراضًا ؛ كذا قاله الشيخ جمال الدين . والذي رأيته في كتب الإعراب أنه مصدر على حذف الزوائد ؛ لقوله تعالى: ﴿وَاللَّهُ أَنْبَتَكُم مِّنَ الأَرْضِ نَبَاتًا﴾ [نوح: ١٧] .

قوله : (مندوب) قال في « الروضة » ، و« المحرر » (١)، و«الشرح»: (مندوب إليه) ،وكذا قاله في المحكم وغيره ، والمعروف جره باللام ، نقول : ندبته ، فانتدب له أي : دعاه فأجاب . قاله الجوهري .

وأما المندوب فهو الشخص نفسه .

قوله : (أو خذه بمثله) أي : إن قلنا يرد [في المثلي المثل][٢] ، فإن قلنا يرد في المتقدم القيمة فيظهر أن يقول : خذه بقيمته ، قاله الشيخ جمال الدين . فإن اقتصر على قوله : (خذه) لم يملك التصرف فيه ، قاله في [ق/ ١٠٢ أ] المطلب .

قوله : (على أن ترد بدله) أي : فإن لم يقله كان هبة .

قوله : (أهلية التبرع) أي : فلا يصح من محجور عليه ، ولا من مكاتب ، ولا من ولي ، إلا لضرورة .

لكن يستثنى منه القاضي ؛ فإنه ليس أهلاً للتبرع في مال المحجور ، وله إقراضه بلا ضرورة لكثرة أشغاله .

ولم يتعرض في « الكتاب » ولا في « الروضة » لشرط المستقرض ؛ فإنه لا يشترط فيه إلا أهلية المعاملة .

قوله : (إلا جارية تحل للمقترض) أما من لا تحل له كمحرمة بنسب أو رضاع أو مصاهرة فيجوز ؛كذا قطع به الجمهور ، وفيه وجه في « الحاوي».

---

(١) المحرر (ص ١٦٢) . (٢) في ب : المثل مطلقًا .

وَمَا لاَ يُسْلَمُ فيه لاَ يَجُوزُ إقْرَاضُهُ فِي الأَصَحِّ .
وَيُرَدُّ المِثْلُ فِي المِثْلِيِّ ، وفي المُتَقَوَّمِ المِثْلُ صُورَةً ، وَقِيلَ : القِيمَةُ ، وَلَوْ ظَفِرَ بِهِ فِي غَيْرِ الإقْرَاضِ وَلِلنَّقْلِ مُؤْنَةٌ طَالَبَهُ بِقِيمَةِ بَلَدِ الإقْرَاضِ .

ومن لا تحل له في [ق / ١٤٠ ب] الحال كأخت الزوج قد يفهم ظاهر إطلاق « الكتاب » الجواز لعدم حلها حال القرض ، والظاهر المنع .

قوله : (وما لا يسلم فيه) أي : في نوعه ، وإلا وردت الأعيان فإنها تقرض ولا يسلم فيها .

قوله :(وما لا يسلم فيه لا يجوز إقراضه في الأصح) هو مبني على أنه يرد في المتقوم المثل . ومقابله على مقابله .

وكلامه يشمل المنع في الجبر ، وصححه البغوي ، واختار صاحب «الشامل » وغيره الجواز ، وتبعه في « الشرح الصغير » ، وقطع به صاحب « التتمة » والمستظهري وإذا صح رد وصورته إن أوجبنا رد مثله ، وإلا فالقيمة . وفي « الكافي » : يجوز عددًا .

قوله : (ويرد المثل) يؤخذ منه اشتراط العلم بقدره ليتأتى رد مثله ، ويجوز في المكيل وزنًا وعكسه .

قوله :(صوره) يفهم أنه لا أثر لما فيه من المعاني كحرفة العبد ، وفراهة الدابة ، والذي يظهر اعتبار ذلك ؛ فإنه يأبى ذلك ، وإلا اعتبرت الصورة مع مراعاة القيمة .

قوله : (وقيل القيمة) أي : قيمة يوم القبض إن ملكناه به ، وإلا فأكثر منه إلى التصرف .

قوله : (بقيمة بلد الإقراض) أي : لا بالمثل ، وهذا [بخلاف] [1] ما

---

(١) في أ : الخلاف .

وَلاَ يَجُوزُ بِشَرْط رَدِّ صحيح عَنْ مُكَسَّرٍ أَوْ زِيَادَة ، فَلَوْ رَدَّ هَكَذَا بلاَ شَرْط فَحَسَنٌ ، وَلَوْ شَرَطَ مُكَسَّرًا عَنْ صَحِيحٍ أَوْ أَنْ يُقْرِضَهُ غَيْرَهُ لَغَا الشَّرْطُ، وَالأصَحّ أَنَّهُ لاَ يُفْسدُ الْعقْدَ .

وَلَوْ شَرَطَ أَجَلاً فَهُوَ كَشَرْطَ مُكَسَّرٍ عَنْ صَحِيحٍ إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْمُقْرِضِ عَرَضٌ ، وَإِنْ كَانَ كَزَمَن نَهْبٍ فَكَشَرْط صحيحٍ عَنْ مُكَسَّرٍ فِي الأَصَحِّ.

وَلَهُ شَرْطُ رَهْنٍ وَكَفِيلٍ ، وَيَمْلِكُ الْقَرْضَ بِالْقَبْضِ ، وَفِي قَوْلٍ :

سبق في السلم ، ويعتبر قيمته يوم المطالبة ، فإذا اجتمعا في بلد الإقراض فليس لأحدهما [رد] (١) القيمة ،والرجوع إلى الأصل في الأصح .

قوله :(ولا يجوز) أي : ويفسد القرض على الصحيح ؛ فلا يتصرف فيه ،وقيل : لا يفسد .

قوله : (أو زيادة) أي : ولو في عين ربوي على الصحيح .

قوله : (فلو رد هكذا) أي : زائدًا في القدر أو الصفة .

قوله : (فحسن) كذا في « المحرر » (٢) ، والذي في « الروضة » وأصلها: الجواز ، وقيل : يمتنع أخذ الزيادة في الربويات ، وقيل : يمتنع إقراض من اشتهر برد الزيادة .

قوله : (أو أن يقرضه غيره) أي : بشرط أن القرض يقرض المستقرض شيئًا آخر .

قوله : (لغا الشرط) أشار بعضهم إلى خلاف في صحته .

قوله : (فكشرط صحيح عن مكسر في الأصح) مقابله أنه كالتأجيل بلا غرض للمقرض فبلغوا الشرط ، ويصح العقد في الأصح .

قوله : (وفي قول بالتصرف) أي : بتبيين حصول الملك قبله في الأصح ، وقيل : بتبيين حصوله بالقبض .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ١٦٣).

بِالتَّصَرُّفِ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ فِي عَيْنِهِ مَا دَامَ بَاقِيًا بِحَالِهِ فِي الأَصَحِّ.

* * *

والمراد بالتصرف : ما يزيل الملك ، وقيل : كل تصرف يتعلق بالرقبة ، وقيل : كل تصرف يستدعي الملك ؛ فلا يكفي الرهن والتزويج والإجارة ، والطحن ، والخبز والرح على الأول ، ويكفي ما عدا الإجارة على الثاني ، وما سوى الرهن على الثالث .

قوله : (ولـه الرجوع في عـينه) أي : وإن قلنا الواجب الـقيمة ، قاله الماوردي .

قوله : (ما دام باقيًا) أي : في ملك المقرض ؛ وهو يفهم أنه لو زال ثم عاد أنه لا يـرجع فيه ، وقيـاس نظائره من الـفلس وغيره الجـواز ، وأطلق الماوردي وجهين .

قوله : (بحاله) كذا في « الشرح الكبير » ، وأسقطه من « الروضة » ، واحترز به مـن رهنه وكتابته وجـنايته ؛ فلا رجوع ، لكـن قد ترد الإجارة والتدبير ، وتعليق العتق بصفة فإنها لا تمنع الرجوع .

أما لو وجده زائداً زيادة مـنفصلة رجع فيه دونها ، أو نـاقصًا رجع مع الأرش .

قـوله : (فـي الأصـح) محلهـما إذا قلنا يملك بالـقبض ، وإلا رجع جزمًا.

كتاب الرهن

لاَ يَصِحُّ إلاَّ بِإيجَابٍ وَقَبُولٍ ، فَإنْ شُرِطَ فِيهِ مُقْتَضَاهُ كَتَقَدُّمِ المُرْتَهَنِ بِهِ ، أَوْ مَصْلَحَةٌ للْعَقْدِ كَالإشْهَادِ ، أَوْ مَا لاَ غَرَضَ فِيهِ صَحَّ العَقْدُ .

وَإنْ شُرِطَ مَا يَضُرُّ المُرْتَهِنَ بَطَلَ الـرَّهْنُ ، وَإنْ نَفَعَ المُرْتَهِنَ وَضَرَّ الرَّاهِنَ كَشَرْطِ مَنْفَعَتِهِ لِلْمُرْتَهِنِ بَطَلَ الشَّرْطُ ، وكَذَا الرَّهْنُ فِي الأَظْهَرِ.

كتاب الرهن

قوله : (لا يصح إلا بـإيجاب وقبول) أى : شرطه في البـيع ، ويأتي فيه الخلاف في المعاطاة والاستحباب مع الإيجاب .

قوله : (وإن شرط ما يضر المرتهن) أي : كشرط أن لا يباع عند المحل .

قـوله : (بـطـل) هو المذهب المجـزوم به ، وأغرب بعضهم فـطرد فيه القولين .

قوله : (كشرط منفـعته للمرتهن بطل الشرط وكـذا الرهن في الأظهر) هذا إذا لم يكن مشـروطًا في بيع ، وكذا إن كان مشروطًا فـيه ، ولم يجز ذلك جهالة إلى الثمن ؛ كأن [بقى] [1] محبوسًا بعد الوفاء شهرًا مثلاً ، وحينئذ ففي صحة البيع قولان : أصحهما البطلان وإن أخرها مثل أن تكون منافعها للمرتهن فيبطل الـرهن ، هذه طريقة الجمهور ، وقيل : في الرهن قولان : فإن فسد ففي البيع قولان .

قال في « الروضة » [2] : هذا إذا أطلق المنفعة ؛ فلو قيدها أي : وكان

---

(١) في أ : يقضي .

(٢) انظر : « التنبيه » (٤٥) .

وَلَوْ شُرِطَ أَنْ تَحْدُثَ : زَوَائِدُهُ مَرْهُونَةً فَالأَظْهَرُ فَسَادُ الشَّرْطِ ، وَأَنَّهُ مَتَى فَسَدَ الْعَقْدُ .

وَشَرْطُ الْعَاقِدِ كَوْنُهُ مُطْلَقَ التَّصَرُّفِ ، فَلاَ يَرْهَنُ الْوَلِيُّ مَالَ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ ، وَلاَ يَرْتَهِنُ لَهُمَا إِلاَّ لِضَرُورَةٍ أَوْ غِبْطَةٍ ظَاهِرَةٍ.

الرهن مشروطًا في بيع فقال : وتكون المنفعة لي سنة مثلاً :فهو جمع بين بيع وإجارة ، وفيه خلاف سبق . انتهى .

وهذا نقله الرافعي عن العراقيين ، واستحسنه فقال :استدرك أصحابنا العراقيون على اشتراط المنفعة ، فقالوا . . إلى آخره .

قوله :(**ولو شرط تحدث زوائده مرهونة**) هي النتاج والثمرة ونحوهما، بخلاف الاكتساب فإن شرطها باطل على القولين .

قوله :(**وأنه متى فسد العقد**) أي : عقد الرهن ، وهما القولان في شرط ما ينفع المرتهن .

قوله : (وشرط العاقد) أى : راهنًا كان أومر تهنًا .

قوله :(**فلا يرهن**) لو عبر بالواو لكان أحسن ؛ فإن اشتراط إطلاق التصرف [لا يتسبب عنه امتناع الولي ،والولي مطلق التصرف] [1] في مال المحجور عليه ،غير أنه لا يتبرع .

قوله : (**مال صبي أو مجنون**) ولو قال : (مال محجور) ليعم السفيه كان أحسن .

قوله : (**إلا لضرورة أو غبطة**) فالرهن للضرورة أن يقترض له للنفقة أو الكسوة .

والغبطة : أن يشتري ما يساوي مائتين مائة نسيئة فيرهن بها ما يساوي

---

(١) سقط من أ .

وَشَرْطُ الرَّهْنِ كَوْنُهُ عَيْنًا فِي الأَصَحِّ.
وَيَصِحُّ رَهْنُ الْمُشَاعِ وَالأُمِّ دُونَ وَلَدِهَا وَعَكْسِه ، وَعِنْدَ الْحَاجَةِ يُبَاعَانِ ، وَيُوَزَّعُ الثَّمَنُ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ تُقَوَّمُ الأُمُّ وَحْدَهَا ثُمَّ مَعَ الْوَلَدِ فَالزَّائِدُ قِيمَتُهُ .

مائة ، والارتهان للضرورة مثل أن يقرض ماله أو يبيعه نسيئة لضرورة تهب أو تقدر عليه استيفاء دينه ، والغبطة : أن يبيع ماله مؤجلاً بغبطة ، ويرتهن.

قوله : (كونه عينًا في الأصح) مقابله صحة رهن الدين ، قال ابن أبي عصرون : يشترط كونه على مليّ ، نعم لو جنى على المرهون فبدله في ذمة الجاني محكوم عليه بكونه رهنًا في أرجح الوجهين ، أما للمنفعة : فلا يرهن جزمًا .

قوله :(ويصح رهن المشاع) أي : من الشريك وغيره ، وقبضه بقبض الجميع .

قوله : (يباعان) هذا في الآدميات ، وفي وجه : يباع المرهون منهما فقط ، ويحتمل التفريق للضرورة .

قوله : (والأصح أنه يقوم الأم .. إلى آخره) مقابله : تقوم [الأم] [1] وحدها ، فإذا قيل : مائة : قوم الولد ، فإذا قيل عشرون :كانت نسبة منهما السدس ،وهذا إذا كانت الأم هي المرهونة .

فلو كان الولد هو المرهون انعكس العمل ؛ فالأصح تقويم الولد وحده، ثم يقوم معها ؛ فالزائد قيمتها ، وكان ينبغي أن يقول : يقوم المرهون وحده ثم يقوم مع الآخر ،فالزائد قيمة الآخر .

وإذا قومنا الأم وحدها قومت ذات ولد حاضنة له ؛ لأنها رهنت كذلك.

---

(١) سقط من أ .

وَرَهْنُ الجَانِي وَالْمُرْتَدِّ كَبَيْعِهِمَا ، وَرَهْنُ الْمُدَبَّرِ ، وَمُعَلَّقِ العَتْقِ ، بِصِفَةٍ يُمْكِنُ سَبْقُهَا حَلُولَ الدَّيْنِ . . . . . .

وقيل : تقوم الأم وحدها خالية عن ولد كما لو حدث الولد بعد الرهن [ق / ١٤١ ب] .

والأكثرون على الأول .

وإذا قوم الولد وحده قوم مخصومًا مكفولاً على قياس قول الأكثرين .

قوله : (ورهن جان ومرتد كبيعهما) يقتضي أن في الجاني الطرق المتقدمة في البيع بما فيها من الترجيح .

والذي في « شرحي » الرافعي ، و« الروضة » [1]: إن بطل البيع فالرهن أولى ، وإلا فقولان .

والفرق أن الجناية العارضة تقدم على حق الراهن ؛ فأولى أن يمنعه في الابتداء ، فإن صح فلا يكون به ملتزمًا للفداء عن الجمهور ، بخلاف بيعه.

وأما المرتد : فالأصح صحة بيعه [وبه جزم في الكتاب في الرد بالعيب حيث قال : ولو قتل بردة سابقة إلى آخره فهو جزم معه بصحة بيعه] [2] وهو أصح الوجهين في « الروضة » ؛ فيكون الأصح صحة رهنه .

قوله : (ورهن المدبر ومعلق العتق بصفة يمكن سبقها) احتراز مما يقطع بتأخيرها فيصح ، أو بسبقها فيبطل .وقيل بقولي ما يشرع فساده .

والمشهور القطع بالأول .

نعم إن شرط البيع قبل وجود الصفة صح ؛ قاله في « المرشد » وهو واضح .

---

(١) انظر : « التنبيه » (٤٤) .

(٢) سقط من أ .

بَاطِلٌ عَلَى المَذْهَب .

وَلَوْ رَهَنَ مَا يَسْرُعُ فَسَادُهُ ، فَإِنْ أَمْكَنَ تَجْفِيفُهُ كَرُطَبٍ فَعَلَ ، وَإِلاَّ فَإِنْ رَهَنَهُ بِدَيْنٍ حَالٍّ أَوْ مُؤَجَّلٍ يَحِلُّ قَبْلَ فَسَادِهِ أَوْ شَرَطَ بَيْعَهُ . . . . . .

وعبارة المصنف تقتضي الصحة فيما يعلم مقارنتها ، ويمكن المقارنة والتأخير ؛ لعدم إمكان السبق .

والذي يظهر فيهما البطلان ؛ وكان ينبغي أن يقول : يمكن مقارنتها ؛ ليبطل عقد العلم بها ، أو بالسبق ،أو بإمكانه [من] (١) باب أولى .

فإن قلنا يصح فوجدت الصفة وهو رهن ، فهل يمتنع العتق لأجل الرهن ؟فيه خلاف أشار إليه الإمام .

قوله : (باطل على المذهب) هو في المدبر طرق :

إحداها : قولان ؛ إن قلنا : هو وصية : صح ، أو تعليق : عتق ، وهو الأصح فلا ، وقيل : يبطل قطعًا ، وقيل : يصح قطعًا .

قال النووي : وهو قوي في الدليل ، قلت : لاسيما في الدين الحال .

وعبارة المحرر (٢) : باطل على الأرجح من الخلاف . انتهى .

وهو في معلق العتق طريقان : أصحهما قولان .

والثانية : القطع بالبطلان .

التفريع إن أبطلنا فالتدبير بحاله ، وإلا بطل التدبير في الأصح .

قوله : (فإن أمكن تجفيفه كرطب فعل) ومثله كعنب ، واللحم [ق / ١٠٣ أ].ومؤنة تجفيفه على المالك ، وسواء شرط التجفيف أم لا .

ومحله إذا رهنه بمؤجل لا يحل قبل الفساد ، وإلا بيع رطبًا بحاله .

---

(١) في أ : في .

(٢) انظر : المحرر (ص ١٦٥) .

وَجَعَلَ الثَّمَنَ رَهْنًا صَحَّ ، وَيُبَاعُ عِنْدَ خَوْفِ فَسَادِه وَيَكُونُ ثَمَنُهُ رَهْنًا .

وَإِنْ شَرَطَ مَنْعَ بَيْعِه لَمْ يَصِحَّ ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَسَدَ فِي الأَظْهَرِ .

وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ هَلْ يَفْسُدُ قَبْلَ الأَجَلِ صَحَّ فِي الأَظْهَرِ ، وَإِنْ رَهَنَ مَا لا يَسْرُعُ فَسَادُهُ فَطَرَأَ مَا عَرَّضَهُ لِلْفَسَادِ كَحِنْطَةٍ ابْتَلَّتْ لَمْ يَنْفَسِخِ الرَّهْنُ بِحَالٍ .

قوله : (**أو شرط بيعه**) أي : فيما إذا رهنه بمؤجل يحل بعد الفساد أو معه .

قوله : (**وجعل ثمنه رهنًا**) كذا في « الروضة » [١] وأصلها ، وظاهره المنع بدونه .

قوله : (**ويكون رهنًا**) أي : من غير إنشاء عقد ؛ فلذلك قال : (ويكون) ، ولم يقل : (ويجعل) .

قوله : (**وإن أطلق فسد في الأظهر**) كذا في المحرر [٢] .

ومقابله : يصح ويباع كما لو شطر بيعه ، قال في « الشرح الصغير »: إنه الأظهر عند الأكثرين ؛ فهو يرد على التزامه في « المحرر » ترجيح ما رجحه المعظم ، ولم يصحح في « الكبير » شيئًا ؛ بل قال : الأصح عند العراقيين البطلان ، وميل غيرهم إلى الصحة .

قوله : (**صح في الأظهر**) عبارة « الروضة » : المذهب الصحة ، ورتبهما في « الشرح » على ما قبله قال : والصحة هنا أظهر ، وهذا الخلاف المعلق عتقه بصفة لا تعلم ، هل يتقدم أم يتأخر ، فإن الأصح البطلان .

قوله : (**لم ينفسخ الرهن بحال**) أي : إذا كان ذلك بعد القبض ، أما قبله فوجهان ، رجح النووي أيضًا عدم الانفساخ .

وإذا لم ينفسخ يباع عند تعذر التجفيف ، ويجبر الراهن على ذلك ،

---

(١) انظر : « الروضة » (٢ / ٥٥) .

(٢) المحرر (ص ١٦٥) .

وَيَجُوزُ أَنْ يَسْتَعِيرَ شَيْئًا لِيَرْهَنَهُ ، وَهُوَ فِي قَوْلٍ : عَارِيَةٌ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ ضَمَانُ دَيْنٍ فِي رَقَبَةِ ذَلِكَ الشَّيْءِ ، فَيُشْتَرَطُ ذِكْرُ جِنْسِ الدَّيْنِ وَقَدْرِهِ وَصِفَتِهِ ، وَكَذَا الْمَرْهُونُ عِنْدَهُ فِي الأَصَحِّ ، فَلَوْ تَلِفَ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ فَلاَ ضَمَانَ.

وَلاَ رُجُوعَ لِلْمَالِكِ بَعْدَ قَبْضِ الْمُرْتَهِنِ ، فَإِذَا حَلَّ الدَّيْنُ أَوْ كَانَ حَالاً رُوجِعَ الْمَالِكُ لِلْبَيْعِ ، وَيُبَاعُ إِنْ لَمْ يَقْضِ الدَّيْنَ ثُمَّ يَرْجِعُ الْمَالِكُ بِمَا بِيعَ بِهِ .

وفيه قول ضعيف .

قوله :(**والأظهر أنه ضمان**) قال الإمام : أخذ شبهًا منها ؛ فالقولان في أيهما المغلب .

قوله :(**فيشترط**) أي : الأصح ؛ تفريع علي الضمان ، ولا يشترط ذلك على العارية ، لكن إن شرط لم تجز الزيادة ، فإن زاد بطل في الكل ، وقيل : في الزائد .

قوله : (**فلا ضمان**) أي : على أحد تفريع الضمان ، أما على العارية فيغرم الراهن .

أما إذا تلف بيد الراهن فقال أبو حامد : فيه القولان في تلفه بيد المرتهن ، وأطلق الغزالي أنه يضمن ؛ لأنه مستعير ، وصححه النووي .

قوله :(**بعد قبض المرتهن**) أي : علي القولين ، وقيل :يجوز على العارية ، أما قبل الرهن أو بعده وقبل القبض ، فيجوز على القولين .

قوله : (**روجع المالك**) أي : فإن أذن في بيعه فذاك ، وإلا وفي من ماله، ورجع به على الراهن .

قوله :(**وإن لم يقض**) أي : إن لم يوفه ، واحد منهما بيع على القولين موسرًا كان الراهن أو معسرًا .

قوله :(**بما بيع به**) أي : على قول الضمان ، سواء بيع بالقيمة أم بأكثر أم بأقل بقدر يتعاين به ، أما على العارية فإن بيع بالقيمة أو بأقل رجع

فَصْلٌ

شَـرْطُ المَرْهُونِ بِهِ كَـوْنُهُ ثَابِتًـا لاَزِمًـا ، فَـلاَ يَصِحُّ بِالْعَـيْنِ المَغْـصُـوبَةِ وَالْمُسْـتَعَارَةِ .....

بالقـيمـة ، أو بأكثـر رجع بالقيـمـة عن الجمـهور ، وقـيل : بما بيع به ، واستحسنه الرافعي ، وصوبه النووي .

فيستثنى من قولنا : (بما بيع به) إذا بيع بأقل على قوله العارية .

فصل :قـوله : (شرط المرهون به كونـه دينًا ثابتًا) أي : واجـبًا ، فـلا يصح بما لم يجب وإن وجد سبب وجوبه كنفقة عدة للزوجة .

قـولـه : (لازمًـا) أي : ولو في المال كثـمن البيع في مدة الخـيار ، لا يقال: يسـتغني باللازم عن الثابت ؛ لأن كل لازم ثابت من غـير عكس ؛ لأنَّا نقول : هما متـغايران ينفك كل منهما عن الآخر وقد يجتـمعان ؛ فإن معنى الثبوت الوجود في الحال ، فلا يصدق قبل وجود سببه .

واللزوم وعدمـه صفة للدين في نفـسه ، لا يتوقف صدقـه على وجود الدين كمـا نقول : دين القـرض ، وثمن المبيع بعـد انقضاء الخـيار لازم ، ودين الكتـابة غـير لازم ؛ فلو اقـتـصر على الدين الـلازم لو رد عليه مـا سيقرضه ، ونحوه مما ثبت . وزاد بعضهم قيدين آخرين : أحدهما ـ وجزم به في « الكفايـة ـ وغيرها ـ وكـونه معلومًا لكل منـهما : أي يعلمـان قدر الدين وصفته كالضمان . ونص الشافعي يشهد له .

والثاني : إن تمكن استيفاؤه من غير الرهن ليخرج العمل في الإجارة إذا شرط أن يعـمل بنفسـه فلا يجوز الـرهن عليه ، أما على الـعمل الذي في الذمة فيجوز على المذهب .

فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ بِمَا سَيُقْرِضُهُ ، وَلَوْ قَالَ : أَقْرَضْتُكَ هذه الدَّرَاهِمِ وَارْتَهَنْتُ بِهَا عَبْدَكَ فَقَالَ : اقْتَرَضْتُ وَرَهَنْتُ ، أَوْ قَالَ : بِعْتُكَهُ بِكَذَا وَارْتَهَنْتُ الثَّوْبَ فَقَالَ : اشْتَرَيْتُ وَرَهَنْتُ صَحَّ فِي الأَصَحِّ.

وَلاَ يَصِحُّ بِنُجُومِ الْكِتَابَةِ وَلاَ بِجُعْلِ الجَعَالَةِ قَبْلَ الْفَرَاغِ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ بَعْدَ الشُّرُوعِ ، .....

قوله : (فلا يصح بالعين [المغصوبة] [1] والمستعارة) وكذا كل عين مضمونة كالمستام ، والمأخوذ ببيع فاسد ، والمبيع ، والصداق قبل القبض ؛ فلو عبر بالعين المضمونة كما في المحرر [2] لكان أخصر وأشمل .

قوله : (في الأصح) كذا عبَّر في « المحرر » لكنه في « الروضة » قال: وفيه وجه ضعيف أنه يجوز ؛ فكان ينبغي التعبير بالصحيح ؛ وعلى هذا الوجه قال الشيخ : فالذي يظهر أن لا يباع إلا عند تعين القيمة بتلف العين أو تعذرها حيث تجب القيمة للحيلولة ، أما الأعيان التي هي أمانة ، فإن لم يجب ردها لم يجز الرهن بها قطعًا كالوديعة ،وإن وجب كالأمانة الشرعية والمستأجرة بعد المدة على رأي .

قال الشيخ : فينبغي أن يجئ فيه خلاف ،ولم أره .

قوله : (ولا بما سيقرضه) كذا بثمن ما سيبيعه .

وفي وجه : يصح ، لكن من الآن أو من حين ثبوت الدين وجهان ، وقيل : إن أقرضه أو باعه في المجلس صح ، وإلا فلا .

قوله : (أقرضتك وأرهنت .. إلى آخره) هذا الترتيب شرط ؛ وهو أن يتقدم الخطاب بالبيع ، أو القرض على الخطاب بالرهن ، وكذا في القبول .

ومقابل الأصح قال الرافعي : إنه القياس .

---

(١) في أ : المعطوبة .

(٢) المحرر (ص ١٦٥) .

وَيَجُوزُ بِالثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الخِيَارِ ، وَبِالدَّيْنِ رَهْنٌ ، بَعْدَ رَهْنٍ ، وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَرْهَنَهُ المَرْهُونَ عِنْدَهُ بِدَيْنٍ آخَرَ فِي الجَدِيدِ ، .....

قوله : (وقيل يجوز بعد الشروع) طرده جماعة قبل الشروع أيضًا ؛ لأنه جرى سبب وجوبه ؛ فتجئ ثلاثة أوجه : ثالثها : يصح بعد الشروع لا قبله . وصورة المسألة : من رد عبدى فله دينار ، فقال رجل : ائتني برهن وأنا أرده ، ومثله : رددته فلك دينار ، وهذا رهن به .

قوله : (ويجوز بالثمن في مدة الخيار) أي : إذا قلنا بانتقال الملك في الثمن إلى البائع ، وإلا فهو رهن مما لم يجب ، وجرى سبب وجوبه ؛ فالظاهر ـ كما قال الإمام ـ المنع ؛ لعدم ثبوت الدين ، وإذا صح لا [يباع][1] المرهون قبل مضى الخيار .

قوله : (وبالدين رهن بعد رهن) أي : ويجوز أن يرهنه المرهون عنده؛ احتراز من رهنه عند غيره ؛ فإنه لا يجوز قطعًا .

ويستثنى من ذلك ما لو جنى العبد المرهون ففداه المرتهن بإذن الراهن ليكون رهنًا بالدين والفداء فأصح الطريقين القطع بالجواز ؛ لأنه تعلق بالرقبة ما كان متعلقًا بها ، وفيه مصلحة الوثيقة ؛ ولأنه بالخيار صار الرهن جائزًا.

قال الشيخ : وأقواهما عندي أنه على القولين ، ونسبه الجويني إلى الأكثرين .

ويجري الطريقان فيما لو أنفق المرتهن على المرهون بإذن الراهن ليكون مرهونًا بهما كما قاله القاضي أبو الطيب .

قال الشيخ : ولا يخلو من نظر لفقد بعض الفروق هنا .

---

(١) في أ : ينازع.

وَلاَ يَلْزَمُ إلاَّ بِقَبْضِهِ مِمَّنْ يَصِحُّ عَقْدُهُ وَتَجْرِي فِيهِ النِّيَابَةُ ، لَكِنْ لاَ يَسْتَنِيبُ رَاهِنًا ، وَلاَ عَبْدَهُ ، وَفِي المَأْذُونِ لَهُ وَجْهٌ ، وَيَسْتَنِيبُ مُكَاتَبَهُ .

وَلَوْ رَهَنَ وَدِيعَةً عِنْدَ مُودِعٍ أَوْ مَغْصُوبًا عِنْدَ غَاصِبٍ لَمْ يَلْزَمْ مَا لَمْ يَمْضِ زَمَنُ إمكَانِ قَبْضِهِ ، .....

قوله : (المرهون عنده) منصوب على أنه أحد [مفعولي] [1] برهن .

ولا يلزم : أي من جهة الراهن ، وأما المرتهن فلا يلزم من جهته بحال .

قوله : (إلا بقبضه) أي : القبض المعهود في البيع .

قوله : (ممن يصح عقده) أي : على الرهن ، وكذا يشترط في مقبضه أن يكون ممن يصح عقده عليه .

قوله : (ممن يصح) أي : من قابض أي مرتهن يصح منه عقد الارتهان .

هذا هو الذي في « الروضة » ، ويوافقه قوله : لا يستنيب راهنًا .

ويجوز أن يريد من يقبض أي راهن يصح منه عقد الرهن .

قال الشيخ جمال الدين : وهو أقرب إلى كلامه ، ولم يظهر لي ذلك .

قوله : (وتجري فيه النيابة) أي : من الطرفين .

قوله : (لكن لا يستنيب) أي : المرتهن في القبض راهنًا ؛ لاتحاد القابض والمقبض ، لكن لو كان الراهن وكيلاً في الرهن فقط فوكله المرتهن في القبض من الملك فعبارة المصنف تقتضي بطلانه .

قال الشيخ جمال الدين : ولا وجه إلا الصحة ، وهو واضح .

قوله : (ولا عنده) أي : عند الراهن ـ أي : قنيًا كان أو مدبرًا أو أمّ ولد ـ .

قوله : (ما لم يمض زمن إمكان قبضه) أي : ولا يسترها به إليه ؛ على

---

(١) في أ : منقولي .

وَالأَظْهَرُ اشْتِرَاط إِذْنِهِ فِي قَبْضِهِ ، وَلا يُبْرِئُهُ ارْتِهَانُهُ عَنِ الغَصْبِ ، وَيُبْرِئُهُ الإِيدَاعُ فِي الأَصَحِّ .

وَيَحْصُلُ الرُّجُوعُ عَنِ الرَّهْنِ قَبْلَ القَبْضِ بِتَصَرُّفٍ يُزِيل الْمِلْكَ كَهِبَةٍ مَقْبُوضَةٍ وَبِرَهْنٍ مَقْبُوضٍ ، وَكِتَابَةٍ ، وَكَذَا تَدْبِيرُهُ فِي الأَظْهَرِ ، وَبِإِحْبَالِهَا ، لاَ الْوَطْءِ ، وَالتَّزْوِيجِ .

ما صححه البغوي والرافعي ، وقيل : يشترط ، وصححه الأكثرون كما قال الشيخ ، وصحح الروياني إن كان يزول بنفسه كالدابة اشترط ، وإلا فلا . وقيل : إن خبره ثقة ببقائه لم يجب ، وإلا وجبت .

وعن حرملة أنه لا يحتاج إلى مضي زمن أيضًا .

قوله : (والأظهر اشتراط إذنه) منهم من قطع به في المغصوب .

قوله : (ولا يبرئه ارتهان) وكذا إجارة ، وتوكيل ، وقراض ، وتزويج ، وللمرتهن أن يرده على المالك ثم يأخذه لغرض البراءة .

ورهن العارية ، والمستام ، والمقبوض بالشراء الفاسد عن صاحب اليد كرهن المغصوب ؛ فلا يختص الحكم بالارتهان ولا بالغصب .

قوله : (وبرهن) إنما أتى بحرف الجر ليخرجه عن أن يكون من أمثلة ما يزيل الملك .

وتقييد « الكتاب » ،و« الروضة » وأصليهما الرهن والهبة بالقبض يقتضي أنهما قبل القبض ليسا رجوعًا ، والنص أنه رجوع ،وعلى تخريج الربيع لا يكون رجوعًا .

قوله : (في الأظهر) هو المنصوص ، ومقابله من تخريج الربيع .

فلو عبر بالمنصوص ـ كما في « الروضة » ـ كان أحسن ، وتعليق العتق كالتدبير ، ولو أخره إلى مدة تنقضي قبل الحلول لم يكن رجوعًا ، أو بعده

وَلَوْ مَاتَ الْعَاقِدُ قَبْلُ الْقَبْضِ أَوْ جُنَّ أَوْ تَخَمَّرَ الْعَصِيرُ أَوْ أَبَقَ الْعَبْدُ ، لَمْ يَبْطُلِ الرَّهْنُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَيْسَ لِلرَّاهِنِ الْمُقْبِضِ تَصَرُّفٌ يُزِيلُ الْمِلْك ، لَكِنْ فِي إِعْتَاقِهِ أَقْوَالٌ

فإن جوزنا بيع المستأجر فليس برجوع ، وإلا فرجوع في الأصح .

قوله : (**ولو مات عاقد**) إلى قوله : (**في الأصح**) الخلاف في الموت طرق : أصحها قولان : أظهرهما لا يبطل .

والثانية : يبطل بالموت الراهن دون المرتهن ، وهو النص فيهما ، واختارها الشيخ .

وفي الثالثة : لا يبطل فيهما قطعًا .

وأما الجنون : فإن قلنا يبطل بالموت فيه أولى ، وإلا فوجهان .

والإغماء أولى بعدم الإبطال .

وأما تخمير [ق/ ١٠٤ أ] العصير فيه وجهان : صحح في «الكتاب»، و« الروضة » تبعًا للمحرر (١) : عدم الإبطال .

وفي « الشرح » أن قضية إيراد الأئمة ترجيحه ، وقطع في « الشامل »، و« البيعان » بمقابله .

والوجهان هنا مفروضان في الإبطال .

[وفي « الشرح] : إن قضية إيراد الأئمة ترجيحه] (٢) الكلي حتى لو عاد خلاً فلابد من تشاغل عقد على قول الإبطال ، وسيأتي إيضاحه حتى في كلام الرافعي .

وأما الإبطال بمعنى ارتفاع الحكم ما دام خمرًا أو يعود بالتخلل فثابت

---

(١) المحرر (ص ١٦٧) .

(٢) سقط من ب .

. . . . . .

له؛ [فإن ذلك تأت له] [1] وتخمر بعد القبض فقبله أولى ؛ فقولنا : لا يبطل في الأصح : أي لا يرتفع أثره بالكلية ؛ بل إن عاد خلاً عاد رهنًا، لا أنه موصوف بالرهنية ما دام خمرًا .

وصحح في أصل « الروضة » في التخمر بعد القبض البطلان قال : وبه قطع الجمهور ؛ بمعنى أنه يرتفع حكمه ما دام خمرًا ، لا أن أثره يذهب بالكلية ؛ فإنه إذا عاد خلاً يعود رهنًا ، انتهى .

قلت : ويرجع حاصل الأمر إلى أنه لا فرق بين تخلله قبل القبض وبعده ، لكنه بعده أولى بعدم الإبطال .

وملخص عبارة الرافعي ففيه أنه إذا تخمر بعد القبض فلا يقول : إنه مرهون .

وللأصحاب عبارتان ، قالت شرذمة : يتوقف فإن عاد خلاً بان عدم البطلان ، وإلا بان البطلان .

وقال الجمهور : يبطل ، ثم إن عاد خلاً يعود الرهن ، وقيل : لا يعود إلا بعقد جديد .

والمذهب الأول ؛ وهو عود الرهن ؛ ويتبين بذلك أنهم لم يريدوا ببطلان الرهن اضمحلال أثره بالكلية ، بل ارتفاع حكمه ما دامت الخمرية .

ولو تخمر قبل القبض ففي بطلان الرهن البطلان الكلي وجهان : أحدهما : نعم ، والثاني : لا كما بعد القبض .

وقضية إيراد الأئمة ترجيحه .

ولا يصح إقباضه خمرًا ؛ فلو فعل وعاد خلاً .

فعلى الثاني لابد من استئناف قبض ، وعلى الأول لابد من استئناف

(١) سقط من ب .

أَظْهَرُهَا يَنْفُذُ مِنَ الْمُوسِرِ وَيَغْرَمُ قِيمَتَهُ يَوْمَ عِتْقِهِ رَهْنًا ، . . . . . .

عقد ، انتهى .

وأما الإباق فقال الإمام : يخرج على وجهين ، ولم يصحح الرافعي في « الشرح» واحدًا منهما [ق / ١٤٣ ب] ، وقال في « الروضة » من زوائده : أصحهما لا يبطل ، وصححه في « المحرر » .

قوله : (أظهرها ينفذ من الموسر) أي : دون المعسر .

والثاني : ينفذ منهما .

والثالث : لا ينفذ منهما .

فإن لم ينفذه فالرهن بحاله ، وإن نفذناه مطلقًا [لزم] (١) الراهن قيمته يوم العتق ، وإن كان موسرًا كانت رهنًا ، وإلا فإذا أيسر ، ولو رهن نصف عبده ثم أعتق باقيه وقلنا : لا ينفذ إعتاق الراهن يسري في الأصح ؛ وعلى هذا قال الإمام عن المحققين : يفرق بين الموسر والمعسر ، واختاره الروياني، وقال المتولي : لا فرق ، ويمكن أن يكون قد احترز عن هذه الطريقة بقوله: إعتاق ؛ لأن هذا حكم من الشرع بعتقه ، لا إعتاقه .

قوله : (يوم عتقه [ظرف لقيمته] (٢)) أي : تعتبر قيمته يوم العتق ، والمذهب أن يعتق بنفس اللفظ ، وقيل : أقوال سراية عتق الشريك ، ومقتضاه طرد الخلاف في وقت التقويم ؛ فقوله : (يوم عتقه) أي : يوم نفوذ عتقه ؛ فيكون على الخلاف ، وهو واضح في هذا المعنى من قوله في « الروضة » ، و« المحرر » (٣) ، و« الشرح » يوم الإعتاق .

قوله : (رهنًا) أن تكون القيمة رهنًا إذا دفعها على قصد الغرم ، ولا

---

(١) في أ : لزمن .

(٢) في أ : طرق ليتمه .

(٣) المحرر (ص ١٦٧) .

وَإِنْ لَمْ نُنَفِّذْهُ فَانْفَكَّ لَمْ يَنْفُذْ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ عَلَّقَهُ بِصِفَةٍ فَوُجِدَتْ وَهُوَ رَهْنٌ فَكَالإِعْتَاقِ ، أَوْ بَعْدَهُ نَفَذَ عَلَى الصَّحِيحِ ، . . . . . .

يحتاج إلى إنشاء عقد جزمًا ، وعبارة « الكتاب » في إرادة هذا المعنى أوضح [من قوله] (١) في المحرر (٢) ، و« الشرح » ، و« الروضة »، و«التنبيه»: ويجعل رهنًا مكانه .

وهل يوصف بالرهن قبل الغرم وهي في ذمة المعتق ؟ يظهر أن يكون الأرش في ذمة الجاني ، والأرجح فيه كما قاله النووي : إنه مرهون .

وإذا أنفذناه من المعسر فالقيمة في ذمته فإن أيسر قبل المحل أحدث ليكون رهنًا .

قوله : (**وإن لم ننفذه**) أي : مطلقًا أو لاعتباره .

قوله : (**فانفك**) أى : بأداء أو إبراء كما قال في المحرر (٣) وهو في ملكه .

أما لو بيع في الدين ثم ملكه فطريقان : أصحهما القطع بعدم النفوذ [وقيل على الخلاف ، ولما كانت هذه أولى بعدم النفوذ] (٤) .

اقتصر المصنف على تلك ؛ فيؤخذ عدم النفوذ في هذه من باب أولى .

قوله : (**ولو علقه**) أي : بعد الرهن .

أما لو علق قبله فقد سبق في الكتاب تصحيح بطلان الرهن .

قوله : (**وكالإعتاق**) أي : ففيه الأقوال ؛ لأن التعليق مع الصفة كالتخيير .

---

(١) سقط من أ .

(٢، ٣) المحرر (ص ١٦٧) .

(٤) سقط من أ .

وَلا رَهْنُهُ لَغَـيْرِهِ ، وَلاَ التَّزْوِيجُ ، وَلاَ الإجَارَةُ إنْ كَانَ الدَّيْـنُ حَالاً أَوْ يَحِلُّ قَـبْلَـهَـا ، . . . . . .

قوله : (أو بعده نفذ على الصحيح) عَبَّرَ في « الروضة » : بالأصح ، وهذا إذا لم توجد الصفة إلا بعد الفكاك .

وأما لو وجـدت أيضًا وهو رهـن فلم يحـكم بالعـتق للإعسـار ، فإن [اليمين تـنحل] [١] فلا يعتق بوجودها بعده؛ نبـه عليه الشيخ جمال الدين في « الشرح » . ولـو علق عتقه بالفـكاك نفذ عند الفكـاك جزمًا ؛ لأنه لا ضرورة فيه علـى المرتهن ؛ فلم يحجر علـى السيد ، بخلاف تعليـقه بصفة محتملة فحجر عليه فيه على وجه .

قـوله : (ولا رهـنـه) معطوف عـلِى قوله : تصرف يـزيل الملك أى : وليس له رهنه .

قولـه : (لغـيره) احتراز من رهنه عنده ؛ فقـد سبق فيه خلاف . نعم يجوز بـإذن المرتهن . قاله فـي « البيان » ـ يعـني أنه ينفسـخ الأول ويصح الثاني ـ .

قوله : (ولا التزويج) أي : عبدًا كان أو أمة ، خلية كانت عند الرهن أو مزوجة ، وسواء زوجها لزوجها الأول أو لغـيره ،وتجوز الرجعية ؛ قاله الماوردي .

قـوله : (ولا الإجـارة) أي : لغيره بغير إذنـه ؛ فإن أجره له أو بإذنه صح واستمر الرهن .

قوله : (إن كان الـدين حالاً أو يحل قبـلها) فإن حل بعدهـا أو معها

---

(١) في أ : الرهن ينحل .

وَلاَ الوَطْء ، فَإِنْ وَطِئَ فَالْـوَلَدُ حُرٌّ ، وَفِي نُفُوذِ الاسْتِيـلادِ أَقْوَالُ الإِعْتَاقِ ، فَإِنْ لَمْ نُنَـفِّذْهُ فَانْفَكَّ نَفَـذَ في الأَصَحِّ ، . . . . . .

صح، وقيل : يصح مطلقًا ، وقيل : يبطل في [الزائد] (١) ، وفي الباقي [قولاً بتفريق] (٢) الصفقة ، واختاره الشيخ ، وكلامه يفهم الصحة أيضًا إذا احـتمـل التـقـدم والتـأخر ، والمـقارنـة بـخلاف عـبارة « المحـرر » ، و«الروضة».

قوله : (ولا الوطء) أي : وإن أمن [الإحبال] (٣) لصغر أو يأس أو غيره ، أو حمل من زنا في الأصح .

وقال ابن أبي عصروف : إذا كانت دون تسع فلا بيع أي : قطعًا .

قوله : (فإن وطئ فالولد حر) أي : ولا حد ولا مهر ، بل يجب أرش البكارة والإفضاء .

قوله : (وفي نفوذ الاستيلاد أقوال الإعتاق) كذا في « المحرر » (٤) ، وصححه في « الشرح الصغير » .

وعبارة « الروضة » تبعًا لأصلها : فيه أقوال العتق ، وأولى بالنفوذ عند الأكثرين .

وقيل : عكسه ، وقيل : سواء .

وإن شئت قلت : ثلاث طرق : القطع بـالنفوذ ، وعدمه ، وأصحها ـ وهو الثالث ـ طرد الأقوال . انتهى .

قوله : (فإن لم ينفذه فانفك) أي : بإبراء أو بوفاء من غيره .

قوله : (نفذ في الأصح) في « الروضة » : على المذهب ، وقيل : هو

---

(١) في أ : الزوائد .

(٢) في ب : قولاً تفريق .

(٣) في أ : الإحمال .

(٤) المحرر (ص ١٦٧) .

فَلَوْ مَاتَتْ بالْوِلاَدَةِ غَرِمَ قِيمَتَهَا رَهْنًا فِي الأَصَحِّ.

ولَهُ كُلُّ انْتِفَاعٍ لاَ يَنْقُصُهُ كالرُّكُوبِ ، وَالسُّكْنَى ، لاَ الْبِنَاءُ وَالغِرَاسُ ، فَإِنْ فَعَلَ لَمْ يَقْلَعْ قَبْلَ الأَجَلِ ، وَبَعْدَهُ يَقْلَعُ إِنْ لَمْ تَفِ الأَرْضُ بِالدَّيْنِ وَزَادَتْ بِهِ ، .....

كما لو بيعت ثم ملكها .

وقال فيما إذا بيعت ثم عادت إلى ملكه : نفذ الاستيلاد على الأظهر ، وقيل : قطعًا .

قوله : (فلو ماتت) إلى قوله : **(في الأصح)** عَبَّرَ في « الروضة » : بالصحيح .

ومقابله : لا غرم .

فالخلاف عائد إلى الغرم ، لا إلي الرهن .

وعبارة « الروضة » : (لزمه قيمتها على الصحيح) ؛ ليكون رهنًا مكانها .

ومحل ذلك إذا قلنا : لا ينفذ الاستيلاد ، فإن نفذناه غرم القيمة جزمًا .

ولا تجب القيمة يوم الإحبال ، وقيل : الولادة ،وقيل : الأكثر.

قوله : (وله كل انتفاع ينقصه) هو بالتخفيف على الفصيح ؛قال تعالى: ﴿ لم ينقصوكم شيئًا ﴾ ، ويجوز التشديد .

قوله : (لا البناء والغراس) فيه وجه في المؤجل .

قوله : (فإن فعل لم يقلع قبل الأجل) فيه وجه [في المؤجل][1] ، وعبارة « المحرر » ، و« الروضة » : (قبل الحلول) وهي أحسن .

---

(١) سقط من أ .

ثُمَّ إِنْ أَمْكَنَ الانْتِفَاعُ بِغَيْرِ اسْتِرْدَادٍ لَمْ يَسْتَرِدَّ وَإِلاَّ فَيَسْتَرِدُّ ، وَيُشْهَدُ إِنِ اتَّهَمَهُ ، وَلَهُ بِإِذْنِ الْمُرْتَهِنِ مَا مَنَعْنَاهُ .

قوله : (وزادت به) أي : بالقلع .

ومحل القلع إذا لم يأذن الراهن في بيع الغراس مع الأرش ؛ فلو أذن فيه لم يقلع ، ويباعان ويوزع الثمن عليهما ، ويحسب النقصان على الغراس . وكذا لو حجز على الراهن بالفلس [لم يقلع] (١) بل يباعان .

قوله : (ثم أمكن الانتفاع) أي : الذي أراده السيد منه بإذن كان محيط وأراد السيد منه الخياطة ؛ فإنه لا يسترده ، أما إذا أراد منه الخدمة فله استرداده لها على المذهب الجديد ؛ فهو وارد على ظاهر ما في « الكتاب » .

قوله : (وإلا فيسترد) وشرطه في الجارية [أن يؤمن غشيانها] (٢) كمحرم أو ثقة وله أهل .

قوله : (ويُشهد إن اتهمه) أي : إذا أخذ للانتفاع ؛ تفريعًا على الجديد؛ وهو أن له أخذه كذلك ، ولم يثق المرتهن فله أن يشهد شاهدين أنه أخذه للانتفاع ؛ فإن كان موثوقًا به عند الناس مشهور العدالة لم يكلف الإشهاد في كل أخذة في الأصح ؛ ومقتضى هذا أن له أن يشهد عند كل أخذة .

قوله :(وله بإذن المرتهن ما منعناه) ظاهره جواز الرهن بالإذن ، ويكون فسخًا للرهن الأول كالبيع بالإذن [ق / ١٤٤ ب] ، فإن كان كذلك أشكل ما سبق من منع رهنه عند المرتهن بدين آخر ؛ فإنه يتضمن الرضا ؛ فينبغي أن يصح ، ويكون فسخًا للأول ، كما يصح بيعه منه ، ويكون

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ تَصَرُّفِ الرَّاهِنِ ، فَإِنْ تَصَرَّفَ جَاهِلاً بِرُجُوعِه فَكَتَصَرُّفِ وَكِيلٍ جَهِلَ عَزْلَهُ ، وَلَوْ أَذِنَ فِي بَيْعِه لِيُعْجِّلَ الْمُؤَجَّلَ مِنْ ثَمَنِهِ لَمْ يَصِحَّ الْبَيْعُ ، وَكَذَا لَوْ شَرَطَ رَهْنَ الثَّمَنِ فِي الأَظْهَرِ .

فسخًا للرهن ، نعم إذا بدأ الراهن بالإيجاب ففيه تردد للجويني حكاه في «البسيط » وجهين .

قوله : (وله الرجوع قبل تصرف الراهن) يستثنى منه ما لو وهب ولم يقبض ، أو وطئ ولم يحبل : فإن له الرجوع .

قوله : (ليعجل المؤجل من ثمنه) يعني يشترط ذلك لفظًا ، وعبارة «الكتاب » لا تعطي الاشتراط .

قال الشيخ : الذي يظهر أنه ليس شرطًا ؛ فلا يلتفت إليه ، ويصح الإذن والبيع ؛ فالوجه حمله على أنه صرح بالشرط كما صوره الأصحاب .

قال : ولا شك أنه لو قال : أذنت لك في بيعه لتعجل ونوى [ق / ١٠٥ أ] الاشتراط كان كالتصريح به ، وإنما النظر إذا أطلق هل يقول : ظاهره الشرط أولاً ، والأقرب المنع ، انتهى ملخصًا .

وتبعه الشيخ جمال الدين فقال : إذا أتى بما يقتضيه لفظ المصنف فقال : (أذنت لك في بيعه لتعجل) ففيه نظر .

قال : ويتجه أن يقال : إن نوى الاشتراط فالظاهر أنه كما لو صرح به ، وإن [لم ينوه] [1] فالظاهر أن الإذن صحيح .

قوله : (وكذا لو شرط رهن الثمن) أي : أذن في البيع بشرط أن يجعل الثمن رهنًا مكانه .

ومحل القولين ـ كما قال الشيخ ـ إذا كان الثمن مؤجلاً ، سواء شرط

---

(١) في أ : نوى .

فَصْلٌ

إِذَا لَزِمَ الرَّهْنُ فَالْيَدُ فِيهِ لِلْمُرْتَهِنِ وَلاَ تَزَالُ إِلاَّ لِلانْتِفَاعِ كَمَا سَبَقَ ، وَلَوْ شَرَطَا وَضْعَهُ عِنْدَ عَدْلٍ جَازَ ، أَوْ عِنْدَ اثْنَيْنِ وَنَصَّا عَلَى اجْتِمَاعِهِمَا عَلَى حِفْظِهِ أَوْ الانْفِرَادِ بِهِ فَذَاكَ ، وَإِنْ أَطْلَقَا فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا الانْفِرَادُ فِي الأَصَحِّ .

كون الثمن رهنًا أم جعله رهنًا على ما فهمه الشيخ من كلام الأصحاب .

وكذا لو كان حالاً وشرط جعل الثمن رهنًا على ما قاله القاضي حسين والبغوي والرافعي .

قال الشيخ : ولم يتعرض غيرهم لذلك ، وفيه نظر .

أما إذا شرط في الحال كون الثمن رهنًا فيصح قطعًا ؛ لأنه زاد تأكيدًا ؛ لأن ذلك حكم إذا أطلق الإذن ، وفي المؤجل إذا أطلق الإذن بطل الرهن بالبيع .

انتهى كلام الشيخ ملخصًا ، وتبعه فيه الشيخ جمال الدين .

فصل :

قوله : (إذا لزم الرهن فاليد فيه للمرتهن) يستثنى منه ما لو رهن عبدًا مسلمًا ومصحفًا من كافر ، وسلاحًا من حربي : فإنه يوضع عند عدل .

ولو رهن جارية ، فإن كان محرمًا له ، أو طفلة ، أو كان المرتهن امرأة، أو أجنبيًا ثقة وعنده زوجة أو أمة أو نسوة ثقات : وضعت عنده ، وإلا فعند محرم لها أو امرأة ثقة ، أو عدل بالصفة المذكورة . والخنثى كالجارية ، لكن لا يوضع عند امرأة .

قوله : (ولو شرطا وضعه عند عدل جاز) كذا في المحرر [1] .

وعبارة « الروضة » ، و« الشرحين » : (في يد ثالث) يشمل الفاسق، وصوبه الشيخ جمال الدين ، لكنه عَبَّرَ بعد ذلك في « الروضة »

---

(١) المحرر (ص ١٦٨) .

وَلَوْ مَاتَ الْعَدْلُ أَوْ فُسِّقَ جَعَلاهُ حَيْثُ يَتَّفِقَانِ ، وَإِنْ تَشَاحَّا وَضَعَهُ الحَاكِمُ عِنْدَ عَدْلٍ .

وَيَسْتَحِقُّ بَيْعَ المَرْهُونِ عِنْدَ الحَاجَةِ ، وَيُقَدَّمُ المُرْتَهِنُ بِثَمَنِهِ وَيَبِيعُهُ الرَّاهِنُ أَوْ وَكِيلُهُ بِإِذْنِ المُرْتَهِنِ ، فَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ قَالَ لَهُ الحَاكِمُ : تَأْذَنُ أَوْ تُبْرِئُ ، فَلَوْ طَلَبَ المُرْتَهِنُ بَيْعَهُ فَأَبَى الرَّاهِنُ أَلْزَمَهُ الْقَاضِي قَضَاءَ الدَّيْنِ أَوْ بَيْعَهُ ، فَإِنْ أَصَرَّ بَاعَهُ الحَاكِمُ .

وَلَوْ بَاعَهُ المُرْتَهِنُ بِإِذْنِ الرَّاهِنِ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ بَاعَ بِحَضْرَتِهِ صَحَّ ، وإلاَّ

بالعدل في أغلب المسائل .

قوله : (أو فسق) كذا لو اتفقا أولاً على فاسق ، فزاد (فسقه) .

وكذا لو عجز عن الحفظ ، أو عاد أحدهما .

وكذا لو كان عند المرتهن فتغير حاله كذلك .

قوله : (فيما إذا فسق جعلاه حيث يتفقان) يشمل ما إذا أراد إبقاؤه عند الذي طرأ فسقه ، أو زاد فإنه يجوز .

ولو اتفقا على نقله من غير تغير حاله جاز ، فالموت والفسق ليسا شرطًا لجواز النقل بالتراخي .

ولو مات المرتهن وورثته عدول ، فللراهن إزالة يدهم في الأصح .

قوله : (ويبيعه الراهن أو وكيله بإذن المرتهن) أي : أو وكيله .

قوله : (فإن لم يأذن قال له الحاكم) أي : قال للمرتهن .

قوله : (فإن أصر) أي : الراهن باعه الحاكم ، وقيل : يحبسه ويجبره على البيع ، فإن أصر عزره ، فإن أصر : باع عليه ، وقيل : إن شاء باعه ، وإن شاء حبسه وعزره ليبيع .

قوله : (فالأصح أنه إن باع بحضرته صح ، وإلا فلا) عَبَّرَ في

فَلاَ، وَلَوْ شُرِطَ أَنْ يَبِيعَهُ الْعَدْلُ جَازَ .

وَلاَ يُشْتَـرَطُ مَرَاجَـعَةُ الرَّاهِنِ فِي الأَصَحِّ ، فَـإِذَا بَاعَ . . . . . .

«الروضة» عن الأول : بالصحيح ، وعن الثاني بالأصح .

ومقابل الأصح وجهان : الصحة مطلقًا ، واختاره الشيخ تبعًا للأئمة .

والبطلان مطلقًا .

وحيث صـححنا إذنه فقـال : بعه لي : صح ، أو لنفـسك : فلا في الأظهر ، أو أطلق : صح في الأصح .

وفي المسألة مزيد بسط ذكره الشارحان .

قوله : (ولـو شرط) أي : حال الوضع عند العدل أن يبيـعه العدل جاز أي : الشرط ، وهو وكـيل الراهن فقط ينعزل بعـزله له ، لا يعزل المرتهن في الأصح ، لكن لا يبـيع إلا بإذنه ؛ فإن إذنه شـرط ، ثم كلام بعـضهم يشعر بأن مجرد اشتراط بيع العدل يكفي عن الإذن له ؛ لأنه يتضمنه .

وكلام الماوردي يقتضي أنه لابد من الإذن له بعد ذلك .

قوله : (ولا يشترط مراجعة الراهن) أما مراجعة المرتهن ففي «الروضة» وأصلها عن العراقيين :

يشترط قطعًا ، وقطع الإمام بأنه لا يراجع انتهى .

وهو موضع تأمل يظهر بتخليص ما في « شـرح الشيخ » فقال : فرض الإمام محل الوجهين ـ أي : اللذين في « الكتاب » ـ فـيما إذا كانا قد أذنا له ، وفرضـه العراقيـون فيمـا إذا شرط في الرهن أن العدل يبـيع أو وكيله الراهن فقط ، ولم يأذن المرتهن ، وتصحيح عـدم اشتراط المراجعة ظاهر ؛ إذ لا عزل ، أمـا المرتهن : فعلى فـرض العراقـيين لابد من إذنه ؛ لأنه لم يأذن قبل ذلك ؛ فلذلك قالوا : لابد من مراجـعة ، وعلى فرض الإمام لا

فَالثَّمَنُ عِنْدَهُ مِنْ ضَمَانِ الرَّاهِنِ حَتَّى يَقْبِضَهُ الْمُرْتَهِنُ ، وَلَوْ تَلِفَ ثَمَنُهُ فِي يَدِ الْعَدْلِ ثُمَّ اسْتَحَقَّ الْمَرْهُونُ فَإِنْ شَاءَ الْمُشْتَرِي .....

يحتاج إلى المراجعة ؛ فلذلك قال : لا يراجع ؛ لأن غرضه الوفاء .

قال الرافعي : فتأمل في بعد إحدى الطريقتين عن الأخرى .

قال الشيخ : وأظن الحامل للرافعي على ذلك أنه رأى كلام العراقيين مصورًا في الاشتراط ، والشرط إنما يكون منهما ، وهو متضمن للإذن .

والجواب أن إذن المرتهن في البيع إنما يصح بعد القبض ، والراهن يصح إذنه قبله .

ثم قال الشيخ : والذي حررته عن العراقيين هو الذي رأيته في كلامهم؛ فلم [يطابقوهم] [1] والإمام على مسألة واحدة حتى يرد كلام الرافعي .

قوله :(فالثمن عنده) أي : عند العدل .

قوله : (فإن تلف ثمنه في يد العدل) أي : بغير تفريط، كذا صورها الإمام ، وأطلقه غيره .

أما إذا تلف بتفريط فمقتضى تصوير الإمام اقتصار الضمان على العدل.

قال الشيخ : وهو الأقرب ، ومقتضى إطلاق غيره لا فرق أو ينزل على تصوير الإمام .

قوله : (في يد العدل) أما إذا تلف في يد الراهن طولب قطعًا ، وكذا المرتهن إن دخل الثمن في يده ، والقرار على الراهن ، وإلا لم يطالب .

قوله : (فإن شاء المشتري .. إلى آخره) كذا جزم به في المحرر[2] و«الشرح » هنا ، وحكى في باب الوكالة خلافًا قبل القرار على العدل .

---

(١) في ب : يطابقوهم .

(٢) المحرر (ص ١٦٨) .

رَجَعَ عَلَى العَدْلِ ، وَإِنْ شَاءَ عَلَى الرَّاهِنِ ، وَالْقَرَارُ عَلَيْهِ .

وَلاَ يَبِيعُ الْعَدْلُ إِلاَّ بِثَمَنِ مِـثْلِهِ حَالاً مِنْ نَقْدِ بَلَدِهِ ، . . . . . .

وقيل : لا يرجع من غرم ، وقيل : يطالب الراهن فقط ولا رجوع له.

وقيل : يطالب العدل فقط وله الرجوع .

وقيل : لا رجوع له .

وقال الشيخ : وهو القـياس ؛ لأن الموكل الذي هو الراهن لم يضع يده على الثمن ، والعقد فـاسد ؛ فلا تتعلق به عهدة ؛وحينئذ فـالقول بتضمنه مشكل جدًا وإن قاله الجمهور .

قوله [ق / ١٤٥ ب] : (رجع عـلى العدل) أى : إذا لم يكن مأذونًا من جهة الحاكم .

أما إذا كـان : فالأصح أنه يرجع على الراهن فقط إن كان حـيًا ، وإلا ففي تركـته ، ولا يكون العدل طريقًـا ، ولو كان البائـع الحاكم لم يطالب قطعًا فحكم المرتهن إذا باع ، وصححنا بيعه حكم العدل فيما ذكرناه .

قوله : (إلا بثمن مثله .. إلى آخره) لا يضر نقصان ما يتعاين به .

وقيل : يجوز مؤجلاً ، وهو ضعيف .

وعن الشافـعي أن له البيع بجنس الدين ؛ وحمل على مـا إذا كان من نقد البلد .

وقيل : يبيع بالأحط .

نعم لو رأى الحاكم بيعه بجنس الدين جاز .

قوله : (الـعدل) قال الشيخ جـمال الدين : يوهم أن الراهن والمرتهن ليسا كذلك .

قال : والمتجه إلحاقهما به ؛ فلو قال : ولا يباع لعم .

فَإِنْ زَادَ رَاغِبٌ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْخِيَارِ فَلْيَفْسَخْ وَلْيَبِعْهُ .
وَمُؤْنَةُ الْمَرْهُونِ عَلَى الرَّاهِنِ ، وَيُجْبَرُ عَلَيْهَا . . . . . .

قلت : وقد يقال إنهما إذا اتفقا على بيعه بشئ لاعتراض عليهما ؛ لأن الحق لا يعد وهمًا ، والله أعلم .

قوله : (فإن زاد راغب قبل انقضاء الخيار) [يشمل] (١) خيار الشرط ؛ فهو أحسن من قوله في «المحرر» (٢)، و« الشرح » وبعض نسخ «الكتاب»: (قبل التفرق) ؛ فإن حكمهما سواء كما نقله من « زوائد الروضة » عن «الشامل» وغيره ، وفي أصل المصنف التفرق مضروب عليه ، وعلي الحاشية انقضاء الخيار مصحح عليه .

قوله : (فليفسخ) أي : ولا ينفسخ بمجرد زيادة الراغب في الأصح ، لكن لا يبادر إليه بعد ظهور استقرار الزيادة ، فإن لم يفسخ انفسخ في الأصح ، فلو باع قبل الفسخ من الراغب صح في الأصح ، وحينئذ فلا يتعين الفسخ .

ولو قال : يخير بين الفسخ وبين البيع فلا فسخ كان أولى ، بل قد يقال : المبيع له بدون فسخ أحوط ؛ لأنه قد يفسخ ويرجع الراغب ، لكن ما في « الكتاب » مجزوم به ، والبيع قبل الفسخ فيه خلاف ، وقيل : لا يلزم الفسخ ، ولا قبول الزيادة ، وإذا قلنا بالأصح فلم يعلم الوكيل حتى انقضى الخيار والزيادة مستقرة . قال الشيخ : فالأقرب عندي [تبين] (٣) الفسخ ، لكني لم أر من صرح به .

قوله : (ويجبر عليها) أي : من ماله ، لا من الرهن ؛ فلو كانت

---

(١) في ب : تستغرقه .
(٢) المحرر (ص ١٦٩) .
(٣) في أ : تعين .

لِحَقِّ الْمُرْتَهِنِ عَلَى الصَّحِيحِ، ولاَ يُمْنَعُ الرَّاهِنُ مِنْ مَصْلَحَةِ الْمَرْهُونِ كَفَصْدٍ وَحِجَامَةٍ ، وَهُوَ أَمَانَةٌ فِي يَدِ الْمُرْتَهِنِ ، وَلاَ يَسْقُطُ بِتَلَفِهِ شَيْءٌ مِنْ دَيْنِهِ .

المؤنة [مستغرقة] (١) قبل الأجل بيع ورهن ثمنه .

ومقابل الصحيح : يبيع القاضي عند امتناعه جزءًا منه بحسب الحاجة .

وكان الأحسن حذف الواو فقط ، أو حذفها ، وما عطفته ؛ لأنه حشو، ويوهم أن الخلاف مخصوص بالإجبار والوجوب مجزوم به ، وليس كذلك .

كذا قاله الشيخ جمال الدين .

وعبارة « الروضة » قد توهمه أيضًا ؛ فإنه قال : مؤنة الرهن الراهن ، ثم قال : حكى المتولي والإمام وجهين في أن هذه المؤن هل يجبر عليها الراهن من ماله ؟ أصحها الإجبار . انتهى .

وحكى الخلاف في «المحرر» (٢) قولين .

قوله : (لحق المرتهن) فله المطالبة بها على هذا الوجه .

قوله : (ولا يمنع الراهن من مصلحة المرهون) أي : ولا يلزمه .

قوله : (كفصد) وكذا المعالجة بالأدوية والختن وقت اعتدال الهواء ، وقطع المتآكلة .

فإن [خيف] (٣) من ذلك وغلبت عليه السلامة فوجهان : صحح النووي جوازه .

فإن لم يندمل قبل الأجل ونقصه لم يجز ، ومنع في « المهذب » وغيره من ختن الكبير ، وهو ظاهر النص ، وقواه النووي .

---

(١) في ب : تستغرقه .

(٢) المحرر (ص١٦٩) .

(٣) في أ : خق .

وَحُكْمُ فَاسِدِ الْعُقُودِ حُكْمُ صَحِيحِهَا .....

قوله :(ولا يسقط بتلفه شيء من الدين) هذه الواو ساقطة من «المحرر» (١)؛ إشارة إلى الخلاف بيننا وبين الحنفية حيث قالوا : يضمن بالأقل من قيمته ، أو ألحق المرهون به ؛ فيسقط بتلفه [شيء] (٢) من الدين، سواء كان من جنسه أم من غيره .

وقولنا بالأمانة ضده .

وعبارة « المنهاج » أحسن ؛ فإنه جعلهما حكمين فيفيد نفي الضمان [ق/ ١٠٦ أ] بأي معنى كان .

[وأحسن منهما] (٣) عبارة التنبيه بالفاء ؛ فتفيد الأمانة مطلقًا ، [ونسب] (٤) عدم السقوط عنها .

هذا ملخص ما في « شرح الشيخ » .

وقال الشيخ جمال الدين : الواو أحسن من حذف « المحرر » (٥) ، و«الروضة » ،و« الشرحين » لها ؛ لأنه يدل على ثبوت حكم الأمانة مطلقًا حتى يصدق في التلف ، ولا يضمنه [لا بقيمة] (٦) ولا بالدين خلافًا لمن خالف فيه ، وحذفها يقتضي تفسير الأمانة ؛ فإنه لا يسقط بتلفه شيء من دينه ، فلا يؤخذ منه عدم وجوب القيمة ، ولا تصديقه في التلف .

قوله : (وحكم فاسد العقود حكم صحيحها في الضمان) أي : مما اقتضاه [بعد التسليم كالبيع والقرض والعمل في القراض والإجارة

(١) المحرر (ص ١٦٩) .
(٢) سقط من أ .
(٣) في أ : وأحسنهما .
(٤) في ب : وتسبب .
(٥) المحرر (ص ١٦٩) .
(٦) سقط من أ .

فِي الضَّمَانِ ، وَلَوْ شَرَطَ كَوْنَ المَرْهُونِ مَبِيعًا لَهُ عِنْدَ الحُلُولِ فَسَدَا ، وَهُوَ قَبْلَ

اقتضاه][1] فاسده ، ومالاً كالرهن ، والعين المستأجرة والهبة ؛ فكذا فاسده .

ويستثنى من الطرد إذا قال : قارضتك على أن الربح كله لي ، وقد سبق .

ولو عقد الذمة على الإمام لا جزية على الصحيح . ولو استأجر الأب الأم لترضع الولد ، وقلنا بالفساد : لا أجرة في الأصح .

ومن العكس الشركة : فإن العمل في فاسدها مضمون كما سبق . وغير ذلك .

قوله : (في الضمان) أي : في أصل الضمان ، لا في المقدار ، والضامن ؛ فصحيح العقود فيه المسمى ، وفي فاسدها عوض المثل .

وإذا استأجر الولي على عمل للصبي إجارة فاسدة ، فالأجرة على الولي ؛ قاله البغوي في « فتاويه » بخلاف [الصحيحة] [2].

قوله : (عند الحلول) وكذا بعد شهر مثلاً .

قوله : (فسد) أي : الرهن [لتأقيته] [3] بالحلول ، والبيع لتعليقه .

ولو قال : رهنتك ، وإذا لم أقضك عند الحلول فهو مبيع منك فسد البيع .

قال الشيخ : وتظهر صحة الرهن ، وكلام الروياني يقتضيه .

قوله : (وهو) أي : في هذه الصورة قبل المحل أمانة ؛ لأنه رهن فاسد؛ أى : وبعد المحل مضمون ؛ لأنه بيع فاسد .

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : الصحيح .

(٣) في أ : لتأتيه .

المَحلِّ أَمَانَةٌ ، وَيُصَدَّقُ المُرْتَهِنُ فِي دَعْوَى التَّلَفِ بِيَمِينِهِ ، وَلاَ يُصَدَّقُ فِي الرَّدِّ عِنْدَ الأَكْثَرِينَ .

وَلَوْ وَطِئَ المُرْتَهِنُ المَرْهُونَةَ بِلاَ شُبْهَةٍ فَزَانٍ ، وَلا يُقْبَلُ قَوْلُهُ جَهِلْتُ تَحْرِيمَهُ إِلاَّ أَنْ يَقْرُبَ إِسْلاَمُهُ أَوْ يَنْشَأَ بِبَادِيَةٍ بَعِيدَةٍ عَنِ العُلَمَاءِ ، وَإِنْ وَطِئَ بِإِذْنِ الرَّاهِنِ قُبِلَ دَعْوَاهُ جَهْلَ التَّحْرِيمِ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

وفي وجه : إنما يضمنه المرتهن إذا أمسكه عن جهة البيع ، أما إذا أمسكه عن جهة الدين فلا .

قوله : (**ويصدق المرتهن**) أي : إذا لم يذكر سبب التلف ، أو ذكر شيئًا خفيًا ، فإن ذكر ظاهرًا ففيه التفصيل المذكور في الوديعة ، والمراد بتصديقه في التلف ؛ لأنه لا يضمن ، وإلا فالغاصب ونحوه يصدق فيه أيضًا ، لكنه ضامن .

قوله : (**عند الأكثرين**) هي طريقة العراقيين ،ومثله عندهم المستأجر ، ويصدق المودع والوكيل بلا جعل قطعًا ، وكذا بجعل ، والمقارض والأجير المشترك إذا لم يضمنه في الأصح ، وصدق المراوزة كل أمين في الرد كالتلف .

قوله : (**ولو وطئ المرتهن المرهونة بلا شبهة فزان**) قال الشيخ : هو [منتقد] (١) باللفظ ؛ لأن (لو) لا تجاب بالفاء ، ويقع هذا في كلام الفقهاء ؛ لأنهم آجروها مجرى أن لو يقدر الجواب محذوفًا تقديره حد فهو زان ، وهذه الجملة تعليل للجواب ، وحذف المبتدأ منها ، ولو قال : كان زانيًا خلص عن الإيراد ، انتهى .

قال الشيخ جمال الدين : صوابه زنا أو كان زانيًا ؛ لأن الفاء لا تدخل

---

(١) في أ : منعقد .

فَلاَ حَدَّ ، ويَجِبُ المَهْرُ إنْ أكرَهَهَا ، وَالْوَلَدُ حُرٌّ نَسِيبٌ ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ لِلْرَّاهِنِ .

وَلَوْ أَتْلَفَ المَرْهُونَ وَقَبَضَ بَدَلَهُ صَارَ رَهْنًا ، وَالخَصْمُ فِي البَدَلِ الرَّاهِنُ ،

في جواب لو ، انتهى .

والفاء موجودة أيضًا في «المحرر»[1]، و« الروضة » دون « الشرح » .

قوله : (فلا حد) أي : ويجب على مقابل الأصح ، وعند علمه بالتحريم ، وفيه وجه ضعيف .

قوله : (ويجب المهر) أي : تفريعًا على عدم الحد ؛ فكان ينبغي أن يقول : فيجب .

قوله : (إن أكرهها) فيه قول أنه لا يجب، وقد حكاه في « المحرر »[2] وجهًا [ق / ١٤٦ ب] فأسقطه من « المنهاج » أما إذا حد فتترتب عليه أحكام الزنا في الفروع الأربعة .

قوله : (وعليه قيمته للراهن) أي : على المذهب ، وقيل : قولان .

قوله : (ولو أتلف مرهو وقبض بدله صار رهنًا) يفهم أنه لا يكون [مرهونًا] [3] قبل قبضه ، وهو ظاهر إطلاق المراوزة ؛ لأنه ما دام في الذمة دين ، والدين لا يكون مرهونًا ، وجعلوا إتلافه كتخمير العصير ، وقبضه كتخلله .

وقد قدمنا أن الراجح كونه رهنًا قبل قبضه ، ونقله الشيخ عن العراقيين وصححه وإن لم يجوز رهن الدين لتعلق حق المرتهن به ، ولا يجوز الإبراء منه جزمًا .

قوله :(صار رهنًا) أي : ولا يحتاج إلى إنشاء رهن.

وعبارة « الروضة » هنا : (انتقل الرهن إليه) أي : إلى البدل ، وفيها

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٦٩ .

(٢) في ب : رهنًا .

فَإِنْ لَمْ يُخَاصِمْ لَمْ يُخَاصِمِ الْمُرْتَهِنُ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ وَجَبَ قِصَاصٌ اقْتَصَّ الرَّاهِنُ وَفَاتَ الرَّهْنُ ، فَإِنْ وَجَبَ الْمَالُ بِعَفْوِهِ أَوْ بِجِنَايَةِ خَطأٍ لَمْ يَصِحَّ عَفْوُهُ عَنْهُ ، وَلاَ إِبْرَاءُ الْمُرْتَهِنِ الْجَانِي .

وَلاَ يَسْرِي الرَّهْنُ إِلى زِيَادَتِهِ الْمُنْفَصِلَةِ كَثَمَرٍ وَوَلَدٍ ، فَلَوْ رَهَنَ حَامِلاً

في كتاب الوقف فيما إذا اشترى بقيمة المتلف مثله هل يصير وقفًا بالشراء أم لابد من وقف جديد ؟

فيه وجهان جاريان في بدل المرهون ، وبالثاني قطع المتولي وآخرون ، وصححه النووي من زوائده ـ أعني في [مسألة] (١) الوقف ، وهو يقتضي تصحيح مثله هنا ، واستبعده الشيخ : وقال : إنه لا وجه لطرد الخلاف فيه .

قوله : (لم يخاصم المرتهن في الأصح) كذا حكاهما في «المحرر» (٢) وجهين ، وهما في « الروضة » ، و« الشرح » قولان .

قوله : (وفات الرهن) أي : عند الجناية على النفس ، فإن كانت على الطرف فالرهن باق بحاله .

قوله : (بعفوه أو بجناية خطأ) زيادة مضرة ؛فإنه لو وجب المال بجناية العمد ابتداء لكون الجاني حرًا أو والدًا ، أو غير ذلك مما يمنع القصاص كان كذلك .

قوله : (لم يصح عفوه عنه) أي : عفو الراهن ، ولو عفى أولاً على أن لا مال : صح في الأصح .

قوله : (ولا إبراء المرتهن) أي : ولا يبطل حقه من الوثيقة في الأصح إلا إذا أسقطه منها .

---

(١) سقط من ب .

(٢) المحرر (ص ١٦٩) .

وَحلَّ الأَجَلُ وَهِيَ حَـامِلٌ بِيعَتْ ، وَإِنْ وَلَدَتْـهُ بِيعَ مَعَهَا فِـي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ كَانَتْ حَامِلا عِنْدَ الْبَيْعِ دُونَ الرَّهْنِ ، فَالْوَلَدُ لَيْسَ بِرَهْنٍ فِي الأَظْهَرِ.

فَصْلٌ

جَنَـى الْمَرْهُونُ قُدِّمَ الْمَـجْنِيُّ عَلَـيْهِ ، . . . . . .

قولـه : (ولا يشتـري الرهن إلـى زيادته المنـفصلـة كثمـر وولد) أي : حدث الحمل بهما بعد الرهن وانفصلا قبل البيع .

ومثلهما : الصوف ، واللبن ، والمهر ، والكسب .

أما المتصلة كالسمن فتبع الأصل .

قوله : (بيع معها) قيل : إنه قديم ، ومقابله الجديد .

قـوله : (دون الرهـن) فيه إشـارة إلى أن الاعتبار بكـونه مـوجـودًا ، أو زائـدًا بحـالة الـرهـن ، وهـو الصحـيح ، وقيـل : بحـالة القبض .

قوله : (ليس برهن في الأظهر) كذا عَبَّرَ في «المحرر» [١] وهو يقتضي أن مقابـله : أن الولد يكون مـرهـونًا وليـس كذلك ؛ لأنه مفـرع على أن الحمل لا يعلم فكيف يرهن ، وإنما المراد أنه يباع معها بيعًا كالسمن . وعلى الأظهر لا يباع حتى تضع ؛ لأن الاستـثناء في الحمل [ممتنع] [٢] وبيعـها حاملاً يـقتضي الـتوزيع ، والحمل لا يـعرف قيمـته ولا رهن محـله ، ثم اطلعـت فقيل في بـيعها مع الطـلع القولان ، وقيـل : الطلع غيـر مرهون قطعًا؛ فيباع ويستثنى الطلع .

فصل :

قوله : (قـدم المجني علـيه) أي : إذا لم يأمره السيد بـالجناية ، أما لو

---

(١) المحرر (ص ١٦٩) .

(٢) في ب : يمتنع .

فَإِنْ اقْتَصَّ أَوْ بِيعَ لَهُ بَطَلَ الرَّهْنُ ، وَإِنْ جَنَى عَلَى سَيِّدِهِ فَاقْتَصَّ بَطَلَ ، وَإِنْ عُفِيَ عَلَى مَالٍ لَمْ يَثْبُتْ عَلَى الصَّحِيحِ .....

أمره بها وكان العبد لا يميز أو أعجميًا يعتقد وجوب طاعته : فالجاني هو السيد ، ولا يتعلق برقبة العبد شئ .

قوله : (فإن اقتصر) أي : في النفس أو بيع .

أما إذا أسقط حق المجني عليه لعفو ، أو فداء ، أو [اقتص] (١) في الطرف بقى الرهن .

قوله : (بطل الرهن) أي : فلو عاد إلى ملكه لم يعد رهنًا إلا بعقد جديد .

قوله : (وإن جنى على سيده) أي : على نفسه ، أو عضوه .

قوله : (فاقتص) أي : بفتح التاء يعني المستحق ؛ليشمل السيد والوارث والسلطان فيمن لا وارث له ، ويمتنع ضمها للزوم [تعديه] (٢) [لمن] (٣).

قوله : (على الصحيح) إن أراد عفو الوارث عند الجناية على نفس السيد فالخلاف فيه قولان ؛ عَبَّرَ عنه في « الروضة» : بالأظهر .

وإن أراد عفو السيد عند الجناية على طرفه كان موافقًا لما في «الروضة» ؛ فإنه عَبَّرَ فيها بالصحيح ، لكن يكون أسقط مسألة عفو الوارث، وهي في « المحرر» ؛ فإنه قال : وإن جنى على طرف السيد أو

(١) في ب: اقتصر .
(٢) في ب : تعديته .
(٣) في ب : ممن .

فَيَبْقَى رَهْنًا .

وَإِنْ قَتَلَ مَرْهُونًا لسَيِّدِه عِنْدَ آخَرَ فَاقْتَصَّ بَطَلَ الرَّهْنَانِ ، وَإِنْ وَجَبَ مَالٌ تَعَلَّقَ بِهِ حَقُّ مُرْتَهِنِ الْقَتِيلِ ، فَيُبَاعُ وَثَمَنُهُ رَهْنٌ ، وَقِيلَ يَصِيرُ رَهْنًا ، فَإِنْ

نفسه ، ثم قال : وإن عفى على مال فالأصح أنه لا يثبت ؛ فلو عبر بالأظهر لينص على مسألة الوارث لفهمت مسألة السيد من باب أولى ، بخلاف العكس .

ولو جنى على السيد خطأ كان العفو .

قوله : (فيبقى رهنًا) أي : لازمًا لا يباع في الجناية .

وعلى مقابله : هو رهن أيضًا ، لكن يباع فيها .

قوله : (ولو [قيل] [1] مرهونًا لسيده عند آخر) هو بالنون ، وصحفه بعضهم بالباء وهو خطأ .

قوله : (فاقتص) أي : السيد الراهن.

قوله :(وإن وجب مال) أي : بعفو أو بخطأ ، وثبوت المال لأجل حق المرتهن ، وإلا فالسيد لا [يثبت له عبده مال . وإن عفى على غير مال صح ،واتفقوا على أن له العفو لا] [2] المال وإن لم [يطلبه] [3] المرتهن.

قال ابن الرفعة : وكان قياس التجويز لحق المرتهن أن يتوقف على طلبه، ولكن لم يقل به أحد علمته .

قوله : (ثمنه رهن) أي : ولا يحتاج إلى إنشاء رهن كما تقدم .

قوله : (وقيل : يصير) أي : القاتل رهنًا ؛ بمعنى أنه ينتقل إلى يد

---

(١) في ب : قتل .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : يبطله .

كَانَا مَرْهُونَيْنِ عِنْدَ شَخْص بِدَيْنٍ وَاحِدٍ نَـقَصَتِ الوَثِيقَةُ ، أَوْ بِدَيْنَيْنِ وَفِي نَقْلِ الْوَثِيقَةِ غَرَضٌ نُقِلَتْ.

وَلَوْ تَلِـفَ مَرْهُونٌ بِآفَةٍ بَطَـلَ ، وَيَنْفَكُّ بِفَـسْخِ الْمُرْتَهِنِ ، وَبِالـبَرَاءَةِ مِنَ

مرتهن القتل ليوثق به ، ومحلهمـا إذا طلب الراهن النقل ، ومرتهن القتيل البيع ، وفي عكسه يجاب الراهن .

ولو اتفق الراهن والمرتهنان على شئ اتبع أو الراهن ومرتهن القتيل على [القتل] (١) قال الإمام .وليس لمرتهن القاتل طلب البيع ، وقيل : له ذلك إن توقع طلب شهادة.

قوله : (وقيل : يصير رهنًا) ظاهره بغير إنشاء رهن ، والتفصيل المتقدم في اتفاقهما على نقل أو بيع يقتضي خلافه.

قوله :([نقصت] (٢)) هو بفتح النون والصاد المهملة .

وفي «المحـرر» (٣) هنا عبارات أجودها : فتنـفك الوثيقة وتفوت أي : تنفك من المقتول بلا جابر وعن ذلك عَـبَّر في « المنهاج » بقوله : نقصت ، وباقي العبارات [غير مسـتقيمة فمنها] (٤) بالقاف واللام ، ومـنها عطف الفوات بأو ، وغير ذلك .

قولـه : (وفي نقل الـوثيقـة غرض) أي : بأن اختـلف الدينـان حلولاً وتأجيلاً ، وكذا قدرًا ، والقتيل مرهون [ق / ١٠٧ أ] بأكثرهما ، وحيث كان القاتل أكثر قيمة نقل منه قدر قيمة القتيل فقط .

قوله : (نقلت) أي : عينه ، أو ثمنه وجهان .

---

(١) في ب : النقل .
(٢) سقط من أ .
(٣) المحرر (ص ١٧٠) .
(٤) في أ : عبر فيها .

الدَّيْنِ، فَإِنْ بَقِيَ شَيْءٌ مِنْهُ شَيْءٌ مِنْهُ لَمْ يَنْفَكَّ شَيْءٌ مِنَ الرَّهْنِ.

وَلَوْ رَهَنَ نِصْفَ عَبْدٍ بِدَيْنٍ وَنِصْفَهُ بِآخَرَ فَبَرِئَ مِنْ أَحَدِهِمَا انْفَكَّ قِسْطُهُ، وَلَوْ رَهَنَاهُ فَبَرِئَ أَحَدُهُمَا انْفَكَّ نَصِيبُهُ.

فَصْلٌ

اخْتَلَفَا فِي الرَّهْنِ أَوْ قَدْرِهِ صُدِّقَ الرَّاهِنُ بِيَمِينِهِ إِنْ كَانَ رَهْنَ تَبَرُّعٍ، وَإِنْ شُرِطَ فِي بَيْعٍ تَحَالَفَا، وَلَوِ ادَّعَى أَنَّهُمَا رَهَنَاهُ عَبْدَهُمَا بِمِائَةٍ وَصَدَّقَهُ أَحَدُهُمَا

أما إذا لم تكن عرض فلا نقل كرهن القتيل بأقلهما.

قوله :(وبالبراءة) أي : بإبراء ، أو قضاء ، أو إقالة عن [سببه] (١) أو حوالة ، أو إرثه الدين.

فصلٌ :

قوله :(هذا الفصل كله ليس في « التنبيه » منه إلا قوله : (ولو قال الراهن) حتى (قبل القبض) فالأظهر تصديق المرتهن بيمينه.

قوله : (اختلفا في الرهن) أي : في أصله فقال : رهنتني ؟ فقال : لا.

[قوله : (رهن تبرع) أي : ليس مشروطًا في بيع] (٢).

قوله : ([صدق الراهن] (٣) لو قال :) صدق المالك لكان أحسن ؛ لأن منكر الرهن ليس براهن.

قوله : (وإن شرط في بيع تحالفا) عبارة «المحرر» (٤) وإن الاختلاف في رهن مشروط في بيع فتحالفا والعبارتان يعطيان أنهما إذا اتفقا على اشتراط الرهن في بيع ، ولكن اختلفا في شيء مما تقدم كأصل الرهن، أو قدره ،

---

(١) في أ : سبب .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص ١٧٠) .

فَنَصِيبُ الْمُصَدَّقِ رَهْنٌ بِخَمْسِينَ ، وَالقَوْلُ فِي نَصِيبِ الثَّانِي قَوْلُهُ بِيَمِينِهِ ، وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُصَدِّقِ عَلَيْهِ .

وَلَوِ اخْتَلَفَا فِي قَبْضِهِ ، فَإِنْ كَانَ فِي يَدِ الرَّاهِنِ ، أَوْ فِي يَدِ الْمُرتَهِنِ ، وَقَالَ الرَّاهِنُ غَصَبْتَهُ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَكَذَا إِنْ قَالَ أَقْبَضْتُهُ عَنْ جِهَةٍ أُخْرَى فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَقَرَّ بِقَبْضِهِ ثُمَّ قَالَ لَمْ يَكُنْ إِقْرَارِي عَنْ حَقِيقَةٍ فَلَهُ تَحْلِيفُهُ ، وَقِيلَ :

تعيينه أو غير ذلك تحالفا.

وفي بعض صوره نزاع منها : لو اتفقا على اشتراطه ،واختلفا في الوقاية ـ أي : هل رهن أم لا ؟ ـ فادعاه المرتهن ،وأنكر الراهن ، وأراد أخذ الرهن ليفسخ المرتهن البيع فلا تحالف [ق / ١٤٧ ب بل يصدق الراهن ؛ فإنهما لم [يختلفا] [١] في كيفية البيع الذي هو مناط التحالف .

ومنها أنه لا يشترط اتفاقهما على اشتراط الرهن ؛ بل لو اختلفا في اشتراطه تحالفا ؛ فإنه اختلاف في كيفية عقد البيع هل شرط فيه رهن أم لا؟ وهذه المسألة ظاهرة ، وهي أوضح مما صورتها مسألة « الكتاب » ، لكنها كانت تفهم مما قرره في « الكتاب » في باب التحالف ؛ فهي هنا مستغنى عنها .

قوله : (وتقبل شهادة المصدق عليه) أي : على الثاني فيحلف معه ، أو يقيم معه شاهداً آخر .

قوله : (عن [جهة] [٢] أخرى) أي : كإجارة ، أو إعارة ، أو إيداع.

---

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : عهد .

لاَ يُحْلِّفُهُ إلاَّ أَنْ يَذْكُرَ لإِقْرَارِهِ تَأْوِيلاً ، كَقَوْلِه أَشْهَدْتُ عَلَى رَسْمِ الْقَبَالَةِ .

وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : جَنَى الْمَرْهُونُ وَأَنْكَرَ الآخَرُ صُدِّقَ الْمُنْكِرُ بِيَمِينِهِ ، وَلَوْ قَالَ الرَّاهِنُ : جَنَى قَبْلَ الْقَبْضِ فَالأَظْهَرُ تَصْدِيقُ الْمُرْتَهِنِ بِيَمِينِهِ فِي إِنْكَارِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا حَلَفَ غَرِمَ الرَّاهِنُ لِلْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ ، .....

قوله : (**ولو أقر**) أي الراهن .

قوله :(**فله تحليفه**) أى : للراهن تحليف المرتهن أنه أقبضه .

قوله : (**أشهدت على رسم القبالة**) هو بفتح القاف وهي الوثيقة المكتوبة بدين أو غيره ، فإن الرسم الكتابة القبالة الورقة التي يكتب فيها الإقرار ونحوه .

وقيل : لا يحلفه مطلقًا .

وقال القفال : إذا أقر في مجلس القاضي لا يحلفه وإن ذكر تأويلاً .

وقال غيره : لا فرق .

ومن التأويل أن يقول : إنما أقبضه بالقول ظانًا أنه يكفي ، أو جاء في كتاب عن وكيل أنه أقبض فبان مزورًا .

قوله : (**ولو قال أحدهما جنى**) أي : بعد القبض ، ويفهم ذلك من قوله بعده قبل القبض .

قوله : (**ولو قال الراهن جنى قبل القبض**) أي : قال : إن الجناية صدرت منه قبل القبض ، وذلك يعم ما قبل الرهن وبعده .

قوله : (**فالأظهر**) محلهما إذا عين الراهن المجني عليه وصدقه ، وإلا فالرهن بحاله جزمًا .

قوله : (**والأصح أنه إذا حلف غرم**) عَبَّر في « الروضة » : بالأظهر ، وهو الصواب ؛ فإنهما القولان المشهوران في الغرم للحيلولة ؛ كما لو أقر

وَأَنَّهُ يَغْرَمُ الأَقَلَّ مِنْ قِيمَةِ العَبْدِ وَأَرْشِ الجِنَايَةِ ، وَأَنَّهُ لَوْ نَكَلَ المُرْتَهِنُ رُدَّتْ اليَمِينُ عَلَى الْمَجْنِي عَلَيْهِ ، لاَ عَلَى الرَّاهِنِ ، فَإِذَا حَلَفَ بِيعَ فِي الْجِنَايَةِ .

وَلَوْ أَذِنَ فِي بَيْعِ الْمَرْهُونِ فَبِيعض وَرَجَعَ عَنِ الإِذْنِ ، وَقَالَ : رَجَعْتُ قَبْلَ الْبَيعِ ، وَقَالَ الرَّاهِنُ : بَعْدَهُ ، فَالأَصَحُّ تَصْدِيقُ المُرْتَهِنِ .

وَمَنْ عَلَيْهِ أَلْفَانِ بِأَحَدِهِمَا رَهْنٌ فَأَدَّى أَلْفًا وَقَالَ : عَنْ أَلْفِ الرَّهْنِ

بالدار لزيد ثم لعمرو ، وكأن المصنف اغتر بتعبير [1] بالأصح ، ولا اصطلاح له فيه .

قوله : (وإنه يغرم الأقل .. إلى آخره) أي : والأصح أنه فيقضي أنهما وجهان .

وفي المسألة طريقان : أصحهما : القطع بذلك .

والثانية : قولان : ثانيهما : الأرش بالغًا ما بلغ .

فكان ينبغي أن يُعبِّر بالمذهب .

قوله : (وإنه لو نكل .. إلى آخره) يقتضي أيضًا أنهما وجهان ، والأصح أن الخلاف قولان .

قوله : (بيع في الجناية) أى : ولا خيار للمرتهن في فسخ البيع المشروط فيه ؛ لأنه الذي فوته بنكوله .

وهذا إذا استغرقت الجناية قيمته ، وإلا بيع منه بقدرها ، ثم أصح الوجهين أن باقيه لا يكون رهنًا ؛ لأن اليمين المردودة كالبينة أو الإقرار بأنه كان جانيًا في الابتداء ؛ فلا يصح رهن بشيء منه .

قوله : (ولو أذن) أي : المرتهن .

قوله : (وقال الراهن بعده) أما إذا أنكر أصل الرجوع فهو المصدق .

قوله : (بأحدهما رهن) أي : أو كفيل أو هو ثمن مبيع محبوس به .

---

(١) المحرر (ص ١٧١) .

صُدِّقَ، وَإِنْ لَم يَنْوِ شَيْئًا جَعَلَهُ عَمَّا شَاءَ ، وَقِيلَ : يُقَسَّطُ .

فَصْلٌ

مَنْ مَاتَ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ بِتَرِكَتِهِ تَعَلَّقَهُ بِالْمَرْهُونِ ، وَفِي قَوْلٍ : كَتَعَلُّقِ الأَرْشِ بِالجَانِي ، فَعَلَى الأَظْهَرِ .....

قوله : (أديته عن ألف الرهن صدق) أي : بيمينه سواء اختلفا في النية أو في اللفظ .

وقيل : إن اختلفا في النية قبل بغير يمين ، حكاه صاحب «الاستقصاء» .

قوله : (وقيل : يقسط) هل يقسط على قدر الدين أم المستحقين بالتسوية ؟

فيه تردد للصيدلاني .

فصل :

قوله : (من مات وعليه دين تعلق بتركته) أي : وإن كان الأصح انتقالها إلى الورثة مع وجود الدين .

قوله : (تعلقه بالمرهون) أي : فلا يصح تصرف الوارث فيه جزمًا ؛ كذا أطلق تصحيحه في أصل « الروضة » هنا ، وعبارة [1] رجح على البناء المفعول في « الشرحين » أنه أظهر عند الإمام وغيره .

قوله : (وفي قول : كتعلق الأرش الجاني) أي : فيجئ في التصرف فيه الخلاف في بيع العبد الجاني .

قوله : (فعلى الأظهر) يفهم أن هذا التفريع مختص بالقول الأول ، وتعليل الرافعي يقتضيه أيضًا حيث قال : كما هو قياس الدين والرهون وقد تقدم في البيع عن « المطلب » نقل جريان الخلاف أيضًا إذا قلنا بتعلق

(١) المحرر (ص ١٧٢) .

يَسْتَوِي الدَّيْنُ الْمُسْتَغْرِقُ وَغَيْرُهُ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ تَصَرَّفَ الْوَارِثُ وَلاَ دَيْنَ ظَاهِرٌ فَظَهَرَ دَيْنٌ بِرَدِّ مَبِيعٍ بِعَيْبٍ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَتَبَيَّنُ فَسَادُ تَصَرُّفِه لَكِنْ إِنْ لَمْ يَقْضِ الدَّيْنَ فَسَخَ .

وَلاَ خِلاَفَ أَنَّ لِلْوَارِثِ إِمْسَاكَ عَيْنِ التَّرِكَةِ وَقَضَاءِ الدَّيْنِ مِنْ مَالِه ، وَالصَّحِيحِ أَنَّ تَعَلُّقَ الدَّيْنِ بِالتَّرِكَةِ لاَ يَمْنَعُ الإِرْثَ ، . . . . . .

الأرش؛ فكان الأولى إسقاط .

قوله : (فعلى الأظهر) أو يقول : وعلى القولين .

قوله : (يستوي الدين المستغرق وغيره في الأصح) مقابله : إن كان الدين أقل تعلق بقدره من التركة فينفذ تصرف الوارث إلى أن يبقى قدر الدين .

ومقتضى كلام المصنف هنا ، وفي أول الفصل أن الدين لو كان أكثر من التركة ، فوفى الوارث قدرها فقط أنه لا تنفك التركة من الرهن ، والأصح خلاف كما سيأتي ، نبه على ذلك الشيخ جمال الدين ، وهو تنبيه حسن .

قوله :(فظهر دين) كذا في «الروضة» تبعًا «للمحرر» [1]، و«الشرح» والغزالي، والأحسن أن يقال: ثم طرأ دين ؛ لأن ما يجب بالرد والتروي لم يكن خفيًا ثم ظهر؛ بل لم يكن ثم كان ، لكن سببه متقدم .

قوله : (يرد مبيع بعيب) وكذا يرد في بئر حفرها عدوانًا .

قوله : (إن لم يقض الدين) هو بضم الياء ؛ ليعم قضاء الوارث والأجنبي ، لكنه لا يشمل الإبراء ؛ فالتعبير بالسقوط أشمل .

قوله : (فسخ) قيل : لا يفسخ ، ويطالب الوارث بالدين كالضامن .

قوله : (ولا خلاف .. إلى آخره) لو كانت التركة أقل من الدين فطلب رب الدين بيعها رجاء زيادة من راغب : أجيب الوارث في الأصح .

---

(١) المحرر (ص ١٧٢) .

فَلاَ يَتَعَلَّقُ بِزَوَائِدِ التَّرِكَةِ كَالكَسْبِ وَالنِّتَاجِ .

* * *

قوله : (والصحيح أن تعلق الدين بالتركة .. إلى آخره) هما قولان : قديم ، وجديد .

فعلى القديم : هل يمنع إرث الجميع ، أو قدر الدين ؟

فيه وجهان ، وحكى قول بالوقف إن قضى الدين بان أنهم ملكوها بالموت ، وإلا فلا .

قوله : (فلا يتعلق بزوائد التركة) أي : تفريعًا على أن الدين لا يمنع الإرث ، أما إذا قلنا بمنعه تعلق بها ،وهو الذي في « الروضة » وأصلها في « كتاب النكاح » عند الكلام على إجبار العبد ؛ فإنه تكلم في استيلاد جارية العبد المأذون والجارية المرهونة ، واستيلاد الوارث جارية التركة وعلى الميت دين ، وقال : إن كانوا موسرين ثبت الاستيلاد ، وإلا فلا .

قال : وإن لم يحكم به في الحال ، وجبت في قيمة الولد في جارية العبد المأذون ، وفي جارية التركة ، ولا تجب في الجانية والمرهونة ؛ لأن حق المجني عليه والمرتهن لا يتعلق بالولد، انتهى .

قوله :(والصحيح ... إلى آخره) كان ينبغي تقديم هذه المسألة في أول الفصل ؛ لأن مسائله كلها مفرعة على هذا الصحيح ، والله أعلم .

كِتَابُ التَّفْلِيسِ

مَنْ عَلَيْهِ دُيُونٌ حَالَّةٌ زَائِدَةٌ عَلَى مَالِهِ يُحْجَرُ عَلَيْهِ .....

كتاب التفليس

هو في الاصطلاح : حجر الحاكم على المديون بشروط تذكر .

وصدر في [١] : الباب بما رواه الدارقطني والحاكم ، وصحح سنده عن كعب بن مالك أنه «المحرر» ﷺ : « حجر على معاذ في ملكه ، وباعه في دين كان عليه » .

وبما رواه مسلم عن أبي هريرة أنه ﷺ قال : « إذا فلس الرجل ، ووجد البائع سلعته بعينها فهو أحق بها من الغرماء » .

وهذا أصرح في مذهبنا من الرواية المشهورة : « أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه » ؛ فإن الحنفي يحمله على الودائع ، والعواري ، والغصوب .

قوله : (زائدة على ماله) يقتضي أنه لا يحجر إذا لم [ق / ١٤٨ ب] يكن له مال .

وتوقف فيه الرافعي وقال : قد يقال : يجوز منعًا له من التصرف فيما عساه يحدث له باصطياد [وانتهاب] [٢] .

قوله : (يحجر عليه) أي : يجب على الحاكم ذلك ، كما صرح به في « الروضة » من زوائده وقال : إنه صرح به أصحابنا ، وعد جماعة ، قال:

---

(١) المحرر (ص ١٧٣) .

(٢) في ب : واتهاب .

بِسُؤَالِ الْغُرَمَاءِ وَلاَ حَجْرَ بِالْمُؤَجَّلِ ، وَإِذَا حُجِرَ بِحَالٍّ لَمْ يَحِلَّ الْمُؤَجَّلُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ كَانَتْ الدُّيُونُ بِقَدْرِ الْمَالِ فَإِنْ كَانَ كَسُوبًا يُنْفِقُ مِنْ كَسْبِهِ فَلاَ حَجْرَ ،

[ويترتب] (١) عليه ؛ لأن عبارة كثير منهم : (فللقاضي الحجر) ، ولم يريدوا أنه [يخير] (٢) فيه ، انتهى .

وعبر في تبعًا للإمام وغيره بالجواز ؛ فدل أنها في الكتاب .

ولعل مرادهم أن القاضي يفعل المصلحة من الحجر والبدار إلى البيع .

قوله : (بسؤال الغرماء) أي : المطلقين التصرف أما المحجوز عليهم فيحجر لهم بسؤال [ق / ١٠٨ أ] أوليائهم ، فإن لم يسألوا فللحاكم الحجر من غير سؤال أحد .

قال الشيخ جمال الدين : وفي الحجر بدين الله تعالى إذا طلبه من له طلبه نظر ، وكذا الحجر بالدين الذي على الصبي ونحوه ، وعبارة المصنف تشمله ؛ فإن رأينا الحجر به ضرب على الولي ، انتهى .

قلت : ومراده ـ والله أعلم ـ أنه يحجر على الولي في مال المحجور عليه ، لا مطلقًا .

قوله : (ولا يحجر بالمؤجل) فيه وجه مفرع على حلوله بالفلس .

قوله : (وإذا حجر بحال لم يحل المؤجل في الأظهر) عَبَّرَ في «الروضة» : بالمشهور .

قوله : (ولو كانت الديون بقدر المال ، فإن كان كسوبًا [ينفق من

---

(١) في ب : ويتهب .

(٢) في ب : مخير .

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَسُوبًا وَكَانَتْ نَفَقَتُهُ مِنْ مَالِهِ فَكَذَا فِي الأَصَحِّ .

وَلاَ يُحْجَرُ بِغَيْرِ طَلَبٍ فَلَوْ طَلَبَ بَعْضُهُمْ وَدَيْنُهُ قَدْرٌ يُحْجَرُ بِهِ . . . . .

كسبه] (١) **فلا حجر**) أي : بل يلزمه الحاكم بالقضاء ، فإن امتنع باع الحاكم أو أكرهه على البيع .

فلو التمس الغرماء في هذه الحالة الحجر عليه حجر [عليه] (٢) في الأصح ، وإن زاد ماله على الدين .

كذا نقله الشيخ جمال الدين في « شرحه » عن الرافعي أنه ذكره [عند](٣) الكلام على الحبس .

قال : وهو وارد على ضابط الكتاب .

قلت : والذي رأيته [في شرح الرافعي] (٤) وفي « الروضة » في الموضع المذكور إطلاق كونه له مال فليس صريحًا في مسألتنا فيمن حمله على ما إذا كان الدين أزيد من ماله ، فراجعه وتأمله ، والله أعلم.

قوله : (وكذا في الأصح) صححه في«المحرر» (٥) ، ونقله في «الروضة» عن تصحيح العراقيين ، واختار الإمام مقابله .

قوله : (ولا عجز بغير طلب) أي : إلا أن يكون الدين المحجور عليه؛ فيحجر القاضي لهم من غير طلب كما تقدم .

قوله :(فلو طلب بعضهم ودينه قدر يحجر به) أي : بأن زاد على ماله، وكذا إن ساواه على وجه وتفصيل سبق .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : في .

(٤) في أ : فيه .

(٥) المحرر (ص ١٧٣) .

حُجِرَ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيُحْجَرُ بِطَلَبِ الْمُفْلِسِ فِي الأَصَحِّ . فَإِذَا حُجِرَ تَعَلَّقَ حَقُّ الْغُرَمَاءِ بِمَالِهِ . وَأَشْهَدَ عَلَى حَجْرِهِ لِيُحَذِّرَ .

قوله : (**حجر**) أي : ولا يختص إبراء الحجر بالطالب ؛ بل يعم الكل .

قوله : (**وإلا فلا**) أي : خلافًا للجويني ، ونقل النووي عن جماعة إطلاق الحجر إذا عجز ماله عن ديونه وطلبه بعضهم ، ولم يعتبروا دين الطالب .

قال : وهو قوي .

قوله : (**ويحجر بطلب المفلس في الأصح**) قال الشيخ : صورته أن يثبت الدين بدعوى الغرماء [أو البينة أو الإقرار أو علم القاضي فطلب المديون الحجر دون الغرماء] (١) وإلا لم يكف طلبه ، ولو لم يدع الغرماء؛ فمقتضى كلام ابن الرفعة يخرج الحجر على [الحاكم] (٢) بالعلم ، انتهى .

قوله : (**فإذا حجر تعلق حق الغرماء بماله**) لعله يحترز من حقوق الله تعالى كالزكاة ، والنذر ، والكفارة فإنها لا تتعلق به كما قدمناه في الزكاة .

قوله : (**بماله**) أي : ولو دينًا ومنفعة ، لكن في تعلقه بالمؤجل حتى لا يصح إلا الإبراء منه نظر للشيخ جمال الدين .

ومعنى التعلق بماله أنه لا ينفذ تصرفه فيه بما يضر الغرماء ، ولا تزاحمهم الديون الحادثة .

قوله : (**وأشهد**) أي : ندبًا في الأصح .

---

(١) سقط من أ .

(٢) في ب : الحكم .

وَلَوْ بَاعَ أَوْ وَهَبَ أَوْ أَعْتَقَ فَفِي قَوْلٍ يُوقِفُ تَصَرُّفَهُ ، فَإِنْ فَضَلَ ذَلِكَ عَنْ الدَّيْنِ نَفَذَ وَإِلاَّ لَغَا ، وَالأَظْهَرُ بُطْلاَنُهُ .

فَلَوْ بَاعَ مَالَهُ . . . . . .

قوله : (فلو باع .. إلى آخره) وكذا كل تصرف يفوت في الحياة كالوقف ، والإجارة وغيرهما .

ويصح التدبير والوصية على القولين لنفوذهما بعد الموت ، وسواء في منع تصرفه أذن فيه الغرماء أم لا . وقيل : إن أذنوا [صح][1].

قوله : (ففي قول : يوقف تصرفه) قال في « المطلب » : وليس هو قول وقف العقود ؛ فإن الصحة هناك من حين الإجارة ، وهنا تتبين الصحة من حين العقد .

قوله : (فإن فضل ذلك عن الدين) أي : بإبراء ، وزيادة ثمن نفذ.

وعلى هذا القول لا نقول إن له الإقدام ؛ بل هو ممنوع ، فإن تصرف وقف .

وقطع بعضهم ببطلان البيع ، والهبة وجعل القولين في العتق والكتابة. والجمهور سووا .

قوله : (وإلا لغى) أي : الكل إن لم يفضل شيء فإن فضل [شيء][2] لبعضها فقط لغى الأضعف فالأضعف ؛ فيلغوا الرهن ، ثم الهبة ، ثم البيع ، ثم الكتابة ، ثم الوقف ، ثم العتق ، كذا في « الروضة ».

وفي « المهذب » يحتمل عندي نقص الآخر كالمريض .

قوله : (ولو باع ماله) وكذا لو باع بعضه .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

لِغُرَمَائِهِ بِدَيْنِهِمْ بَطَلَ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ بَاعَ سَلَمًا أَوْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ فَالصَّحِيحُ صِحَّتُهُ وَيَثْبُتُ فِي ذِمَّتِهِ .وَيَصِحُّ نِكَاحُهُ وَطَلاَقُهُ وَخُلْعُهُ. . . . .

قوله : (**لغرمائه**) وكذا لو كان لواحد فباعه له .

قوله : (**بدينهم**) أي : كله بحيث يبرأ .

أما لو باعه لهم ببعض دينهم ، أو باعه لهم بعين فكالبيع لأجنبي .

قوله : (**بطل**) أي : إن لم يأذن فيه القاضي ، فإن أذن فيه صح .

قوله : (**في الأصح**) الخلاف مفرع على البطلان إذا باع لأجنبي ، وإلا فيصح هنا جزمًا .

قال الشيخ جمال الدين : وصورة المسألة أن يكون دينهم من نوع واحد، وباعه بلفظ واحد . فإن [ترثبوا] [1] فالبطلان واضح .

وإن وقع بلفظ واحد ، وتنوعت ديونهم فهي كما لو كان لهما عبدان لكل منهما عبد فباعهما بثمن واحد .

وأصح القولين فيهما البطلان لمعنى آخر .

قوله :(**ولو باع سلمًا**) وكذا البيع الوارد على الذمة ، وليس سلمًا ، وكذا القرض والإجارة ؛ فلو قال : فلو تصرف في ذمته ـ كما عبر الرافعي ـ لكان أولى .

قوله : (**فالصحيح صحته**) صوابه : فالمشهور أنهما قولان.

قوله : (**ويصح نكاحه**) سيأتي مفصلاً في النكاح .

قوله : (**وخلعه**) أي : الزوج ، أما الزوجة أو الأجنبي فلا ينفذ منهما في العين ، وفي الدين الخلاف .

---

(١) هكذا بالأصول .

وَاقْتِصَاصُهُ وَإِسْقَاطُهُ .

وَلَوْ أَقَرَّ بِعَيْنٍ أَوْ دَيْنٍ وَجَبَ قَبْلَ الْحَجْرِ فَالأَظْهَرُ قَبُولُهُ فِي حَقِّ الْغُرَمَاءِ، وَإِنْ أَسْنَدَ وُجُوبَهُ إِلَى مَا بَعْدَ الْحَجْرِ بِمُعَامَلَةٍ ، أَوْ مُطْلَقًا لَمْ يُقْبَلْ فِي

قوله : (**واقتصاصه**) أي : وإذا طلبه أجيب ، صرح به في «المحرر» (١)، وذلك لا يؤخذ من عبارة « الكتاب » .

قوله : (**وإسقاطه**) أي : ولو مجانًا في الأصح .

قوله : (**أو دين**) أي : سواء أطلقه أو أسنده إلى إتلاف أو معاملة .

قوله : (**وجب قبل الحجر**) صفة للدين ، بخلاف العين ؛ فلا فرق فيها ، ولم يقل لزم كما قاله في « الروضة » تبعًا « للشرح » ليدخل ما وجب وتأخر لزومه إلى ما بعده كثمن مبيع شرط فيه الخيار ، فإن قبلناه أخذ العين وزاحم بالدين ، وإلا فإن فضل ما أقر به أخذه ، وإلا كان في ذمته ، وعنه احترز بقوله في حق الغرماء ، فإنه يقبل في حق نفسه كما جزم به الرافعي ، وفيه قول حكاه غيره .

قوله : (**أو مطلقًا**) أي : لم يقل عن معاملة ، ولا عن إتلاف [ق / ١٤٩ ب] بل أسنده لما بعده إسنادًا مطلقًا ، وهذه ليست في « الروضة » بالصريح ، وفيها بدلها إطلاق بمعنى آخر ، وهو أنه لم يسنده إلى ما قبل الحجر ، ولا إلى ما بعده .

قال الرافعي : فقياس المذهب تنزيله على الأقل وهو جعله كإسناده إلى ما بعد الحجر .

قال النووي : وهو ظاهر إن تعذرت المراجعة ، وإلا فينبغي أن يراجع .

ويمكن أخذ الإطلاق المذكور في « الروضة » من عبارة «المحرر» (٢)؛ فإنه قال : وإن أسند لزومه إلى ما بعد الحجر ، وقال :إنه عن معاملة ، أو أطلق .

(١، ٢) المحرر (ص١٧٤) .

حَقِّهِمْ، وَإِنْ قَالَ عَنْ جِنَايَةٍ قُبِلَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَهُ أَنْ يَرُدَّ بِالْعَيْبِ .....

قال الشيخ : فأطلق معطوف على أسند ،قال : وهو حسن أي : ليوافق مسألة « الروضة » .

قال : ولكن عطفه عليه فيه قلق يحتاج إلى تعسف وتقدير.

قلت : ومما يبعد عطفه على (أسند) قوله بعده : (فإن قال عن جناية) فتأمله .

قال الشيخ : ولو قال : (ولو أطلق وأسند وجوبه إلى معاملة بعد الحجر) لكان أحسن من العبارتين .

قوله : ([قيل] [1] في الأصح) قال في « الروضة » المذهب أنه كما قبل الحجر أي : فيقبل في أصح القولين ، وقيل :كدين المعاملة بعده.

فكان الأحسن التعبير بالمذهب أو الأظهر ، ولولا اصطلاحه لقيل : الطرق يسلك بها مسلك الأوجه .

قوله :(وله أن يرد بالعيب) لأنه من أحكام البيع الأول ؛ لأنه تصرف مبتدأ .

قال القاضي حسين : ولا يجبر عليه ، ويؤخذ ذلك من قول المصنف . (وله الرد) ؛ لأنه لم يفوت حاصلاً .

ويعكر عليه أن من اشترى في الصحة ثم مرض واطلع على عيبه ، والغبطة في رده فلم يرده : فما نقصه العيب محسوب من الثلث ؛ فدل على أنه تفويت ؛ فينبغي وجوب الرد في مسألة « الكتاب » .

---

(١) في ب : قوله .

مِا كَـانَ اشْتَرَاهُ إِنْ كَـانَتْ الْغِبْطَةُ فِي الرَّدِّ ، وَالأَصَحُّ تَعَـدِّي الْحَجْـرَ إِلَى مَا حَدَثَ بَعْـدَهُ بِالِاصْطِيَادِ وَالْوَصِـيَّةِ وَالشِّرَاءِ إِنْ صَـحَّحْنَاهُ ، . . . . . .

[**قوله : (فإن كـان اشتراه)** كذا في « الروضة » وهو يوهم المنع فـيما اشتراه بعد الحجر بثمن في الذمة ، وصححاه.

قال الشيخ جمال الدين : والمتجه التسوية .

قلت : بـل الرد فـيـــه أولـى ، ولعل سكـوتهم عنـه لذلك ، والله أعلم][1].

قـوله : (إن كـانت الغـبطة في الرد) فإن كـانت في الإمسـاك لم يرد بخلاف الفسخ والإجـارة في زمن الخيار بأنهما جـائزان ولو بخلاف الغبطة في الأصح ؛ لأن العقد حينئذ مزلزل ؛ فضعف تعلقهم به .

قال فـي « الشرح الصـغيـر » : ويجئ عليه أن الرد بالعـيب لا يقـيد بالغبطة أيضًا .

قال الشيخ : وليس كما قال . انتهى .

أما إذا لم تكن غبطة في واحـد منهما فعبارة « الكتـاب » تقتضي عدم الرد ، وليـست فـي « الروضـة » فـإنه صـرح بمسـألتي الغـبطة في الرد والإمساك.

قوله :(والأصح تعدي الحـجر إلى ما حدث) أي : وإن زاد مـاله مع الحادث على الديون ، هذا ظاهـر إطلاقه هنا وفي « الروضه » ، ويحـتمل خلافه كـما في الابتداء .وقيل : الوجهـان فيما ملكه بالشـراء ، وما عداه يتعدى إليه الحجر جزمًا.

---

(١) سقط من ب .

وَأَنَّهُ لَيْسَ لِبَائِعِهِ أَنْ يَفْسَخَ ، وَيَتَعَلَّقَ بِعَيْنِ مَتَاعِهِ إِنْ عَلِمَ الْحَالَ ، وَإِنْ جَهِلَ فَلَهُ ذَلِكَ ، وَأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُمْكِنْ التَّعَلُّقُ بِهَا لاَ يُزَاحِمُ الْغُرَمَاءَ بِالثَّمَنِ .

فَصْلٌ

يُبَادِرُ الْقَاضِي بَعْدَ الْحَجْرِ .....

[قوله] [(١)] : (**وإنه ليس لبائعه أن يفسخ إن علم**) مقابله وجهان : يفسخ مطلقًا ، ولا يفسخ مطلقًا .

والثالث : الأصح مفصل .

ولكن عبارة « الكتاب » قد تفهم أن الجاهل يفسخ جزمًا.

قوله : (وإنه إذا لم يمكن التعلق بها) أي : الأصح أنه إذا قلنا ليس له التعلق بعين ماله لا يزاحم بثمنها .

والثاني : يزاحم أي : في المبيع فقط ، قاله في « البسيط » تبعًا للإمام. وكلام الرافعي تبعًا « للوسيط » و« الوجيز » يوهم المزاحمة في جمع المال ، وجعلهما الشيخ في « الشرح » خلافًا محققًا ، قال : وعبارة «المحرر» [(٢)] : (وإنه إذا لم يكن له) ؛ فحذف المصنف (له) اختصارًا ، والتبس على بعض النساخ فكتب إذا لم يمكن ، انتهى .

وفي كل منهما نقص ، وموضع هذه المسألة أعني .

قوله : (والأصح صحته وتثبت في ذمته) [ق / ١٠٩ أ] لكنه أخر ليستوعب تصرفاته .

فصل :

قوله : (يبادر القاضي) كذا في [(٣)] ، وصرح في « الروضة » ،

---

(١) سقط من أ .

(٢ ، ٣) المحرر (ص ١٧٤) .

بِبَيْعِ مَالِهِ وَقَسْمِهِ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ ، وَيُقَدِّمُ مَا يَخَافُ فَسَادَهُ ، ثُمَّ الْحَيَوَانَ . . . .

و« الشرح » تبعًا « لـلبسيط » أن ذلك مستحب ، لـكن في « الوسيط » و« الوجيز » : (وعلى القاضي) وهو يـفهم الوجوب ، واختاره الشيخ ، ولا يختص ذلك بالمفلس ؛ بل كل مديون يتبع ببيع القاضي عليه .

قوله : (ببيع) كذا في « الروضة » .

وعبارة «المحرر» [١] و« الشرح » : (إلى بيع) .

وعبارة « الكتاب » أنص في الفعل ؛ يقال : بادر بكذا أي : أسرع به، وبادر إليه أي : أسرع إليه ، ولا يفرط في المبادرة بحيث يقل الثمن .

قوله : (وقسمه بين الغرماء) أي : بنسبة ديونهـم ، لكن المكاتب إذا حجر عليه ، وعليه نجوم ، وأرش جنـاية ، ودين معاملة : فالأصح تقديم دين المعاملة ، ثم الأرش ، ثم النجوم بـخلاف المديون إذا كان غير محجور عليه ، فيقسم كيف شاء ، كذا أطلقوه .

قال الشيخ : وهو ظاهر بالنسبة إلـى صحة التصرف ، ولكن ينبغي إذا استووا وطالبوا بحقهم على الفور أن تجب التسوية .

وهل يكتفي القاضي في البيع باليد أم لابد من ثبوت الملك ؟

قال الشيخ : فيه وجهان : أصحهما الأول .

قوله : (ويقدم مـا يخاف فساده) أحسن من التعبيـر بتسارع فساده فقد يتهيأ . بيع الحيوان قبل فساد ما يتسارع فساده فيقدم .

قـوله :(ثـم الحيـوان) أي : إذا لم يكن فـي ماله ما تعلق الحق بـعينه كالمرهون ، والجاني ،ومال القراض ، فإن كان قدم بيعه بعدما يخشى فساده فإن فضل منه شئ قسم أو بقى للمرتهن أو القاض شيء [ضارب] [٢] به .

---

(١) المحرر (ص ١٧٤) .

(٢) في ب : صارت .

ثُمَّ الْمَنْقُولَ ثُمَّ الْعَقَارَ :وَلْيَبِعْ بِحَضْرَةِ الْمُفْلِسِ وَغُرَمَائِهِ : كُلَّ شَيْءٍ فِي سُوقِهِ بِثَمَنِ مِثْلِهِ حَالاً مِنْ نَقْدِ الْبَلَدِ .

ثُمَّ إِنْ كَانَ الدَّيْنُ غَيْرَ جِنْسِ النَّقْدِ وَلَمْ يَرْضَ الْغَرِيمُ إِلاَّ بِجِنْسِ حَقِّهِ اشْتَرَى ، وَإِنْ رَضِيَ جَازَ صَرْفُ النَّقْدِ إِلَيْهِ إِلاَّ فِي السَّلَمِ .

قال الشيخ : والأحسن تقديم ما تعلق به حق ، ثم ما لم يتعلق به ، ويقدم منهما ما يخشى فساده .

قوله : (ثم المنقول ، ثم العقار) أي : ويقدم الثياب على النحاس ونحوه ، والبناء على الأراضي .

قوله : (وليبع بحضرة المفلس وغرمائه) أي : ندبًا ، وحضره مثلث الحاء .

قوله :(في سوقه) أي : ندبًا .

ومحله كما قال الماوردي إذا لم تكثر مؤنة نقله ، وإلا استدعي أهل السوق إليه إن رآه مصلحة .

قوله : (بثمن مثله حالاً من نقد البلد) أي : وجوبًا وعبارة «المحرر» (١) : (وليبع بحضرة المفلس والغرماء ، وليبع كل شيء في سوقه ، ولابد أن يبيع بثمن المثل من نقد البلد حالاً ، وهو أحسن من عبارة « الكتاب » الموهمة التسوية .

نعم . يرد على العبارتين أن الحاكم لو رأى المصلحة في البيع بمثل حقوقهم ـ أي : بنوعه ـ ، أو رضى المفلس والغرماء بغير نقد البلد ، أو بمؤجل : جاز .

قوله : (إلا في السلم) لامتناع الاعتياض [عنه ، وفي معناه المنفعة في

---

(١) المحرر (ص ١٧٤) .

وَلاَ يُسَلِّمُ مَبِيعًا قَبْلَ قَبْضِ ثَمَنِهِ وَمَا قَبَضَهُ قَسَمَهُ بَيْنَ الْغُرَمَاءِ إلاَّ أَنْ يَعْسُرَ لِقِلَّتِهِ فَيُؤَخِّرُهُ لِيَجْتَمِعَ.

وَلاَ يُكَلَّفُونَ بَيِّنَةً بِأَنْ لاَ غَرِيمَ غَيْرُهُمْ .فَلَوْ قَسَمَ .....

إجارة الذمة في الأصح .

نعم ترد عليه النجوم ؛ فليس للسيد الاعتياض] (١) عنها في الأصح .

قوله : (ولا يسلم مبيعًا قبل قبض ثمنه) يجيئ قول عند التنازع أنهما يجبران ، ولا يجيئ [إجبار البائع ، ولا عدم] (٢) ، فإن سلم ضمن كذا أطلقه في « الروضة » هنا .وقال الشيخ : هذا في الوكيل ، والولي ، والوصي ، والعدل .أما الحاكم : فلم أر تصريحًا به .

قال : وينبغي إن اعتقده باجتهاد أو تقليد صحيح لا يضمن ، وإن فعله جهلاً ، أو معتقدًا تحريمه ضمن وانعزل.

وقيل : من سلم بإذن الحاكم لم يضمن ، وحيث وجب الضمان فتضمن القيمة ، وقيل : الثمن ، وقيل : أقلهما .

قوله : (وما قبض [ق/ ١٥٠ ب] قسمه) ، وقوله : (فيؤخره) أي : الأولى ذلك ، لا أنهما واجبان ؛ فلو طلبوا القسمة قال الإمام والعراقيون : يجيبهم ، واختاره الشيخ ، وقال : [الرافعي] (٣) : الظاهر خلافه.

قوله : (فيؤخر) أي : إلا أن يكون الغريم واحدًا فيسلمه إليه أولاً ، قاله في « الكفاية » وهو واضح .

قوله : (ولا يكلفون بينة) هو الصحيح ، وقال الإمام : يكلفون إذا

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

فَظَهَرَ غَرِيمٌ شَارَكَ بِالْحِصَّةِ ، وَقِيلَ تُنْقَضُ الْقِسْمَةُ .

وَلَوْ خَرَجَ شَيْءٌ بَاعَهُ قَبْلَ الْحَجْرِ مُسْتَحَقًّا وَالثَّمَنُ تَالِفٌ فَكَدَيْنٍ ظَهَرَ . وَإِنْ اُسْتُحِقَّ شَيْءٌ بَاعَهُ الْحَاكِمُ قُدِّمَ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ ، وَفِي قَوْلٍ يُحَاصُّ الْغُرَمَاءُ

كلفنا الورثة ذلك .

قوله : (**فظهر غريم**) أي : من كان يجب إدخاله في القسمة ليدخل فيه ، وما وجب بعد القسمة لسبب متقدم .

قوله : (**شارك بالحصة**) أي : يرجع بها على الآخذين ؛ فلو قسم ماله وهو خمسة عشر على غريمين ؛ لأحدهما عشرون ، وللآخر عشرة ، فأخذ أحدهما عشرة ، والآخر خمسة ، فظهر غريم له ثلاثون : استرد من كل واحد نصف ما أخذ .

قوله : (**ولو خرج شئ باعه قبل الحجر مستحقًا**) احتراز مما باعه بعده فلا أثر له ؛ فإنه دين حادث لم يتقدم سببه .

قوله : (**والثمن بألف**) [أي سواء تلف قبل الحجر أو بعده ، فلو كان باقيًا رده .

[**قوله**] [1] : (**فكدين ظهر**) كذا في « الروضة » تبعًا «للمحرر»، و« الشرح » ، والكاف زائدة ؛ فإنه دين ظهر حقيقة .

قوله : (**قدم المشتري .. إلى آخره**) يفهم أن الحاكم أو نائبه لا يطالب ، وهو كذلك .

وفي أمينه وجه ؛ فإن قلنا به رجع به مقدمًا [على الغرماء] [2] على

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

وَيُنْفِقُ عَلَى مَنْ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ حَتَّى يَقْسِمَ مَالَهُ إِلاَّ أَنْ يَسْتَغْنِيَ بِكَسْبٍ ، وَيُبَاعُ مَسْكَنُهُ وَخَادِمُهُ فِي الأَصَحِّ وَإِنْ احْتَاجَ إِلَى خَادِمٍ لِزَمَانَتِهِ وَمَنْصِبِهِ .

المذهب كالمشتري .

قوله : (على من عليه نفقته) أى : نفسه ،وأقاربه ، ولو ولد يجد ، وزوجاته ، وأمهات أولاده ، إلا من تزوجها بعد الحجر .

وهل ينفق على الزوجة كمعسر أو كموسر ؟ رجح النووي وابن الرفعة تبعًا للإمام الأول ، والرافعي تبعًا للروياني الثاني .

قوله :(إلا أن يستغني بكسب) أي : لائق ، ووجد من يستعمله وعمل .

فإن قصر فلم يعمل فإطلاق « التتمة » يقتضي أن لا ينفق من ماله ، واختاره الشيخ .

ومقتضى ما في « المطلب » أنه ينفق من ماله ، واختاره الشيخ جمال الدين ، وقال : إنه مقتضى ما في « الكتاب » فإنه إذا ترك العمل بحث فإنه صدق عدم الاستغناء بالكسب .

قلت : ولو فصل بين أن يتكرر ذلك منه ثلاث مرات فأكثر ، وبين أن يؤخذ منه مرة أو مرتين لم يبعد ، والله أعلم .

[قوله] [1] **: (ولو قدر على كسب بعض المؤن كمل من المال) ، وقوله: (ويباع مسكنه وخادمه في الأصح)** هو المنصوص ، فكان ينبغي أن يقول : على النص .

ومقابله يخرج من الكفارة أنهما يبقيان له إن كان محتاجًا إن لاقى به

---

(١) سقط من ب .

وَيُتْرَكُ لَهُ دَسْتُ ثَوْبٍ يَلِيقُ بِهِ وَهُوَ قَمِيصٌ وَسَرَاوِيلُ وَعِمَامَةٌ وَمِكْعَبٌ وَيُزَادُ فِي الشِّتَاءِ جُبَّةٌ ، .....

دون النفيسين ، وقيل : يبقى المسكن دون الخادم.

فائدة : قال الشيخ في « الشرح » : اضطرب حكم المسكن والخادم ففي الفلس يباعان في الأصح ، وفي الكفارة إن كانا لا يعين به لزمانه أو منصب بقيا ، وإلا فلا في الأصح ، وفي زكاة المال لا يسلبان اسم الفقر ، وفي الحج يبقين لزمانه أو منصب ، ويبدل النفيسان ، ونفقة القريب والزوجة ، وسراية العتق كالدين ، وفي العاقلة يبقيان ، وفي ستر العورة يبقيان وفاقًا لابن كج ، وخلافًا لابن القطان .

قوله : (**ويترك له**) أي : إن كان ذلك في مسألة ، وإلا اشترى له .

قوله : (**له**) أى : لمن عليه نفقة من نفسه وعياله .

قوله : (**دست ثوب يليق به**) أي : في حال إفلاسه دون يسرته ؛ قاله الإمام .

نعم . لو كان يلبس دون ما يليق به لم يرده عليه .

قوله : (**وهو قميص .. إلى آخره**) هذا في الرجل .

أما المفلسة أو زوجة المفلس أو قريبته فتزاد المنفعة وغيرها بما يليق بها.

قوله :(**وعمامة**) كذا في « الروضة » ، وليست في « المحرر » ، و«الشرح » لكن فيهما بدلهما المنديل ؛ فقيل : إن بعض [أهل] [1] بلاد الرافعي يطلقونه على العمامة ، وعبر عنها المصنف بالمشهور فيها.

قوله : (**ومكعب**) كذا في المحرر [2]، و«الشرح»، وهو المداس، وفي

---

(١) في ب : بعض .

(٢) المحرر (١٧٥) .

وَيُتْرَكُ لَهُ قُوتُ يَوْمِ الْقِسْمَةِ لِمَنْ عَلَيْهِ نَفَقَتُهُ .

وَلَيْسَ عَلَيْهِ بَعْدَ الْقِسْمَةِ أَنْ يَكْتَسِبَ أَوْ يُؤَجِّرَ نَفْسَهُ لِبَقِيَّةِ الدَّيْنِ . وَالأَصَحُّ وُجُوبُ إِجَارَةِ أُمِّ وَلَدِهِ وَالأَرْضِ الْمَوْقُوفَةِ عَلَيْهِ .

وَإِذَا ادَّعَى أَنَّهُ مُعْسِرٌ أَوْ قَسَمَ مَالَهُ بَيْنَ غُرَمَائِهِ وَزَعَمَ أَنَّهُ لاَ يَمْلِكُ غَيْرَهُ

« الروضة »: مكعب وفعل ، ويترك أيضًا له ذراعه فوق القميص، وطيلسان وخف إن كان ذلك لائقًا به .

وللإمام في الخف والطيلسان احتمال .

قوله : (ويترك قوت يوم القسمة) أي : وليلته قال الغزالي : وسكناه.

قال الرافعي هنا : وهذا مستمر على قياس النفقة ، وجزم به في العتق عند الكلام على السراية فقال : يصرف في السراية كل ما يباع ، ويصرف في الدين ، وذكر أنه يبقى سكن يومٍ .

قوله : (والأصح وجوب إجارة أمّ ولده ، وأرض موقوفة عليه) عبارة [1] المحرر وجهان : رجح منهما الإجارة ، والذي في « الشرح » في تعليق العراقيين ما يدل على أنه أظهر ، ومال الإمام إلى مقابله ؛ قال في «الروضة » : قلت : الإيجار أصح ، وصححه في المحرر [2] ، انتهى .

وقد علمت أن عبارة « المحرر » لا تدل على الرافعي صححه فتأمله ، وإذا قلنا به فيؤجر مرة بعد مرة إلى فناء الدين .

قال الرافعي : وقضيته دوام الحجر إلى فناء الدين ، وهو كالمستبعد ، وقد نبه الشيخ جمال الدين هنا على أن تصريحهم بالإيجار إلى فناء الدين صريح في أن ملك المنفعة لا يمنع الحجر ، وإن كان ماله معها زائدًا على الدين .

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٧٥) .

وأَنْكَرُوا فَإِنْ لَزِمَهُ الدَّيْـنُ فِي مُعَامَلَةِ مَالٍ كَشِرَاءٍ أَوْ قَرْضٍ فَعَلَـيْهِ الْبَيِّنَةُ . وَإِلاَّ فَيُصَدَّقُ بِيَمِينِهِ فِي الأَصَحِّ . وَتُقْبَلُ بَيِّنَةُ الْإِعْسَارِ فِي الْحَالِ .

وَشَرْطُ شَاهِدِ خِبْرَةُ بَاطِنِهِ ، وَلْيَقُلْ هُوَ مُعْسِرٌ ، وَلاَ يُمَحِّضُ النَّفْيَ كَقَوْلِهِ لاَ يَمْلِكُ شَيْئًا .

قوله : (فعليه البينة) فيه وجه :

قوله : (وإلا) أي : كالصداق [والإيلاد] (١).

قوله : (فيصدق بيمينه في الأصح) مقابله : لابد من البينة ، وقيل : إن لزمه باختياره كالصداق والضمان وجبت البينة ، وإلا كالإتلاف صدق بيمينه .

قوله : (وتقبل بينة الإعسار في الحال) أي : خلافًا لأبي حنيفة فإنه لا يسمعها إلا بعد مدة .

قوله : (وشرط شاهده خبرة) مراده الجنس ؛ فإنه يشترط شاهدان ، وقيل : ثلاثة ، وقيل : يكفي شاهد ويمين أو رجل وامرأتان ، والمذهب الأول .

وعَبَّرَ في المحرر (٢) : بالمشهور ، وهو أبعد في إرادة الجنس من صيغة الإفراد، وهو يوهم الوجه الثاني : وعبارة « الكتاب » : قد توهم الثالث؛ فلو قال : شاهدته كان أحسن .

قوله : (وليقل هو معسر) أي : مع قوله : لا يملك إلا قوت يومه وثياب بدنه ؛ صرح به الرافعي وعبارة « الكتاب » لا تعطيه .

قوله : (ولا يمحص النفل) كقوله : لا يملك شيئًا هو مثال لتمحيص

---

(١) في ب : والإتلاف .

(٢) المحرر (ص ١٧٥) .

وَإِذَا ثَبَتَ إِعْسَارُهُ لَمْ يَجُزْ حَبْسُهُ وَلاَ مُلاَزَمَتُهُ بَلْ يُمْهَلُ حَتَّى يُوسِرَ، وَالْغَرِيبُ الْعَاجِزُ عَنْ بَيِّنَةِ الْإِعْسَارِ يُوَكِّلُ الْقَاضِي بِهِ مَنْ يَبْحَثُ عَنْ حَالِهِ ، فَإِذَا غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ إِعْسَارُهُ شَهِدَ بِهِ .

فَصْلٌ

مَنْ بَاعَ وَلَمْ يَقْبِضْ الثَّمَنَ حَتَّى حُجِرَ عَلَى الْمُشْتَرِي بِالْفَلَسِ . . . . .

النفل أي : فلا يأتي به .

قوله : (وإذا ثبت إعساره لم يجز حبسه) ومفهومه أنه إذا لم يثبت أنه يجوز ، وهذا في غير الوالدين ؛ فإنهم لا يحبسون بدين الولد في الأصح في « التهذيب » وغيره ، في « الروضة » ، و« الشرحين » هنا ، وأطلق في « الروضة » تصحيحه في « كتاب الشهادات » ، والرافعي [ق/ ١٥١ ب] ثم عزاه كما عزاه هنا ، وزاد أن الإمام نقله عن المعظم .

ومقابله هو الذي في « الحاوي الصغير » [ق / ١١٠ أ] تبعًا لتصحيح الغزالي .وفي وجه ثالث : يحبس في دين النفقة دون غيره .

فصل :

قوله : (من باع ولم يقبض الثمن أو قبض بعضه فله الفسخ على الجديد) لكن في القبض فقط .

قوله : (حتى حجر) ظاهره فيما بيع قبل الحجر [أما ما اشتراه في الحجر فلا يكون كذلك ، وقد تقدم في الكتاب تصحيح جوازه للجاهل .

قوله : (بالفلس) احتراز من السفه وغيره وظاهره أنه لا رجوع قبل الحجر] [(١)] .

---

(١) سقط من أ .

فَلَهُ فَسْخُ الْبَيْعِ وَاسْتِرْدَادُ الْمَبِيعِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ خِيَارَهُ عَلَى الْفَوْرِ ، وَأَنَّهُ لاَ يَحْصُلُ الْفَسْخُ بِالْوَطْءِ وَالْإِعْتَاقِ وَالْبَيْعِ . وَلَهُ الرُّجُوعُ فِي سَائِرِ الْمُعَاوَضَاتِ كَالْبَيْعِ وَلَهُ شُرُوطٌ : .....

قوله : (فله فسخ البيع) أي : وإن لم يأذن له الحاكم في الأصح .

وصيغة الفسخ : فسخت البيع ونقضته ورفعته .

قوله : (واسترداد المبلغ) قال الشيخ : والفسخ وارد على العقد ، ويتبعه الاسترداد ؛ فلذلك جمع المصنف بينهما ، وفي الرد بالعيب يعتمد المردود .

قوله : (والأصح أن خياره على الفور) ظاهره أن مقابله أنه يدوم طويلاً .

وعبارة « الروضة » : فيه وجه يدوم كخيار الهبة ، وفي وجه : يدوم ثلاثة أيام .

وقيل : إلى أن يغرم القاضي على بيع ماله .

قوله :(وله الرجوع في سائر المعاوضات) كالقرض ، والسلم ، والشفعة إذا ملك الشفيع قبل إعطاء الثمن بأحد طريقي الملك .

قوله : (كالبيع بما شرطناه) من كونه سابقًا على الحجر ، وبما سيأتي من الشروط أيضًا .

ويشترط كونه معاوضة محضة ؛ فلا يثبت للزوج إذا خالع استرداد البضع ، ولا للمصالح عن دم العمد الفسخ ، لكن لها الفسخ بالمهر قبل الدخول ، وكذا بعده في قول .

وقال الشيخ : نبه بقوله : (كالبيع) على أنه بالقياس لا بالنص ، وعلى أن الأحكام التي ذكرها في البيع تجري فيها ، وذلك زيادة على

مِنْهَا كَوْنُ الثَّمَنِ حَالاً ، وَأَنْ يَتَعَذَّرَ حُصُولُهُ بِالإِفْلاَسِ فَلَوْ امْتَنَعَ مِنْ دَفْعِ الثَّمَنِ مَعَ يَسَارِهِ أَوْ هَرَبَ فَلاَ فَسْخَ فِي الأَصَحِّ . وَلَوْ قَالَ الْغُرَمَاءُ لاَ تَفْسَخْ وَنُقَدِّمُكَ بِالثَّمَنِ فَلَهُ الْفَسْخُ .

مقتضى ما في «المحرر» [1] فإنه قال : ولا يختص الرجوع بالبيع ، بل يثبت في سائر المعاوضات.

قوله : (كون الثمن حالاً) تندرج فيه صور منها : إذا وقع الشراء بالحال ، وهو واضح.

ومنها : أن يقع بمؤجل ويحل قبل الحجر فيرجع فيه الأصح ، وإن حل بعده فالأصح في « الشرح الصغير » الرجوع أيضًا .

قوله : (وأن يتعذر حصوله بالإفلاس .. إلى آخره) تقدم تفصيله وبسطه في أواخر باب البيع قبل القبض .

واحترز بالإفلاس عن تعذره بانقطاع جنسه ؛ فلا فسخ إن جوزنا الاستبدال عن الثمن ، وإلا ففيه الخلاف في انقطاع السلم فيه ؛ كذا قال الرافعي تبعًا « للوسيط » .

قال الشيخ جمال الدين : وهو مشكل ، بل ينبغي تجويز الفسخ ، وإن جوزنا الاستبدال لفوات مقصوده.

قال : وقد ثبت في « المهمات » مخالفة هذا الكلام للقواعد والأصحاب ، انتهى .

نعم . لو ضمن الثمن ضامن بإذنه فلا فسخ ، أو بغير إذنه فوجهان.

قوله : (ولو قال الغرماء لا تفسخ ونقدمك بالثمن فله الفسخ) كذا صححه في « الروضة » هنا ، لكن جزم بمقابله في آخر فرع في الباب.

---

(١) المحرر (ص ١٧٦) .

ـ وَكَوْنُ الْمَبِيعِ بَاقِيًا فِي مِلْكِ الْمُشْتَرِي ، فَلَوْ فَاتَ أَوْ كَاتَبَ الْعَبْدَ فَلاَ رُجُوعَ . وَلاَ يَمْنَعُ التَّزْوِيجَ . وَلَوْ تَعَيَّبَ بِآفَةٍ أَخَذَهُ نَاقِصًا ، أَوْ ضَارَبَ بِالثَّمَنِ

قوله :(**وكون المبيع باقيًا في ملك المشتري**) فلو كان قد زال ثم عاد إليه قبل الحجر فوجهان : صحح النووي عدم الرجوع على نظير المصحح في الهبة للولد .

وصحح الرافعي في « الشرح الصغير » في مسألتنا تبعًا « للوجيز » الرجوع ، وشبههما في « الكبير » بمثلها في الرد بالعيب ، والمصحح في تلك جواز الرد فيقتضي هنا جواز الرجوع ، وسيأتي في الكتاب في [نظيرها] [1] من الصداق تصحيح جواز الرجوع .

قوله : (**فلو فات**) أي : حسًا ؛ كالموت والأكل ؛ أو حكمًا كالبيع ، والعتق ، والوقف : فليس له فسخ ذلك ، بخلاف الشفيع ، نعم لو باعه وحجر عليه في زمن الخيار جاز الرجوع وإن قلنا بزوال ملكه كما يجوز للمفلس ، قاله الماوردي .

قوله : (**أو كاتب العبد**) وكذا الأمة ، أو بعضهما ، بخلاف التدبير ، وتعليق العتق فإنهما لا يمنعان الرجوع ، والاستيلاد كالكتابة ، كذا جزم به في « الروضة » ، ولكنه وقع في « فتاوى النووي » : أنه يرجع ، وكأنه سبق قلم من الناقل .

قوله : (**ولا يمنع التزويج**) قال الشيخ جمال الدين: هذه المسألة لا حاجة إليها ؛ لأنه عيب في العبد والأمة ، وقد ذكره عقبه .

قال : وبقى للرجوع شرطان لا يتعلق به حق ثالث كالجناية ، والرهن،

---

(١) في أ : نظيرهما .

أَوْ بِجِنَايَةِ أَجْنَبِيٍّ أَوْ الْبَائِعِ فَلَهُ أَخْذُهُ ، وَيُضَارِبُ مِنْ ثَمَنِهِ بِنِسْبَةِ نَقْصِ الْقِيمَةِ ، وَجِنَايَةِ الْمُشْتَرِي كَآفَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ تَلِفَ أَحَدُ الْعَبْدَيْنِ ثُمَّ أَفْلَسَ أَخَذَ الْبَاقِي وَضَارَبَ بِحِصَّةِ التَّالِفِ فَلَوْ

والشفعة ، وصرح بـه في « التنبيه » ، فإن زال التعـلق جاز الرجوع ، وأن لا يقوم بالبائع مانع ؛ كما لو أحرم والمبيع صيد فلا يرجع في الأصح .

وجوزوا رجوع الـكافر في الـعبد المسـلم بالفـلس ، وفي الفـرق عسر []ومجلى منع فيهما .

قوله : (ويضارب من ثمنه بنسبة نقص القيمة) أي : فإذا ساوى سليمًا مائتـين ومقطوع اليـد مائة أخذه ، وضارب بنـصف الثمن ، فـإذا كان قد اشتراه بمائة ضارب بخمسين ، أو بألف ضارب بخمسمائة .

قوله : (وجناية المشتري كآفة في الأصح) كذا عَبَّرَ في «المحرر» [٢] ، وقال في « الروضة » : فيه طريقان : أصحـهما عند الإمام أنه كالأجنبي ، وقطع البغوي وغيره بأنه كجناية البائع على المبيع قبل القبض ؛ ففي قول : كالأجنبي وعلى الأظهر كالآفة .

قال النووي : قلت : المذهب كالآفة ، انتهى .

فكـأنه ينبـغي أن يُعَـبِّرَ في « الـكتاب » : بالمـذهب ، إن أراد حكـاية الطريقين ، أو بالأظهر إن أراد الاقتصار على طريقة البغوي .

قوله : (ولو تلف أحـد العبدين) أي : ولم يقبض شيـئًا من الثمن ، وكذا له الفـسخ في البعض مع بـقاء الجميع ؛ كرجوع الأب فـي البعض ، ولا يبالي بتفريق الصفقة هنا ؛ لأن مال المفلس لا يبقى ؛ بل يباع كله .

قوله :(أخذ البـاقي بباقي الثمن ، وفـي قوله .. إلى آخره) صحـح في

---

(١) قدر كلمة بالأصل لم أتبينها .

(٢) المحرر (ص ١٧٦) .

كَانَ قَبَضَ بَعْضَ الثَّمَنِ رَجَعَ فِي الْجَدِيدِ فَإِنْ تَسَاوَتْ قِيمَتُهُمَا وَقَبَضَ نِصْفَ الثَّمَنِ أَخَذَ الْبَاقِيَ بِبَاقِي الثَّمَنِ ، وَفِي قَوْلٍ يَأْخُذُ نِصْفَهُ بِنِصْفِ بَاقِي الثَّمَنِ وَيُضَارِبُ بِنِصْفِهِ .

وَلَوْ زَادَ الْمَبِيعُ زِيَادَةً مُتَّصِلَةً كَسِمَنٍ وَصَنْعَةٍ فَازَ الْبَائِعُ بِهَا ، وَالْمُنْفَصِلَةُ كَالثَّمَرَةِ ، وَالْوَلَدِ لِلْمُشْتَرِي .

وَيَرْجِعُ الْبَائِعُ فِي الأَصْلِ ، فَإِنْ كَانَ الْوَلَدُ صَغِيرًا وَبَذَلَ الْبَائِعُ قِيمَتَهُ

«الروضة » من زوائده طريقة القطع بالأول ، وهو منصوص ، ومقابله يخرج .

قوله : (كسمن وصنعة فاز البائع بها) كذا في «المحرر» [1] ، و«الشرح»، و« الروضة » هنا .

وعبر الرافعي عن الصنعة بالحرفة ، لكن في « الروضة » بعد ذلك عند الكلام في الضرب الثاني في الصنعة أن يسلم العبد القرآن والحرفة ، قيل : كالسمن ، والأصح أنهما من صور القولين ـ يعني الآيتين في الطحن والقصارة ـ .

قوله : (وبذل البائع قيمته أخذه) أي : جزمًا .

ومحل الخلاف في منع الرجوع إذا لم يبذل ، وهو قول في « الكتاب»، وإلا فيباعان أي : فرارًا من التفريق .

وفي وجه أنه يرجع في الأم ، ويغتفر التفريق للضرورة كما هو محكي [ق / ١٥٢ ب] في مواضع من نظائره .

وعجب من الرافعي في قوله : إنهم لم يحكوه هنا ، وقد حكاه الماوردي ، والمتولي ، والشاش ، وكذا الإمام في كتاب السِّيَر .

---

(١) المحرر (١٧٧) .

أَخَذَهُ مَعَ أُمِّهِ ، وَإِلاَّ فَيُبَاعَانِ ، وَتُصْرَفُ إِلَيْهِ حِصَّةُ الأُمِّ ، وَقِيلَ لاَ رُجُوعَ .

وَلَوْ كَانَتْ حَامِلاً عِنْدَ الرُّجُوعِ دُونَ الْبَيْعِ أَوْ عَكْسُهُ فَالأَصَحُّ تَعَدِّي الرُّجُوعِ إِلَى الْوَلَدِ .

وَاسْتِتَارِ الثَّمَرِ بِكِمَامِهِ وَظُهُورِهِ بِالتَّأْبِيرِ قَرِيبٌ مِنْ اسْتِتَارِ الْجَنِينِ وَانْفِصَالِهِ

قوله : (وقيل : لا رجوع) أي :إذا لم يبذل البائع القيمة كما تقدم ؛ فعلى هذا يضارب .

قوله : (ولو كانت حاملاً عند الرجوع دون البيع أو عكسه فالأصح تعدي الرجوع إلى الولد) عَبَّرَ عنه في « الروضة » : بالأظهر ، وتقدم في المنهاج أيضًا في الرد بالعيب ، والرهن التعبير بالأظهر.

ومدرك الخلاف في الأبواب كلها البناء على أن الحمل هل يعلم أم لا ؟ وحينئذ فيكون الصحيح في المسألة الثانية ـ وهي قوله : أو عكسه ـ واضحًا؛ فإن الأصح أنه يعلم ، وأما الأول فمخالف للمبني عليه ؛ وقياسه: تصحيح عدم الرجوع فيه ـ كما صححوه في نظائره من الرد بالعيب ،والرهن ، ورجوع الوالد في الهبة ـ من أن الحمل لا يتبع ، [وبقى] (١) إذا كانت حاملاً عند البيع ، والرجوع رجع فيه جزمًا .

قوله : (واستتار الثمر بكمامه وظهوره بالتأبير قريب من استتار الجنين وانفصاله) أي : فيجئ فيه الأقوال الأربعة ، لكن هنا طريقة جازمة [بالاستقلال] (٢) الثمرة حتى تكون للبائع قطعًا إذا كانت غير مؤبرة عند البيع مؤبرة عند الرجوع ، وللمشتري قطعًا في عكسه ؛ لأنها وإن كانت

---

(١) في أ : وهي.

(٢) في ب : باستقلال.

وَأَوْلَى بِتَعَدِّي الرُّجُوعِ.

وَلَوْ غَرَسَ الأَرْضَ أَوْ بَنَى فَإِنْ اتَّفَقَ الْغُرَمَاءُ وَالْمُفْلِسُ عَلَى تَفْرِيغِهَا فَعَلُوا وَأَخَذَهَا ، وَإِنْ امْتَنَعُوا لَمْ يُجْبَرُوا ، بَلْ لَـهُ أَنْ يَرْجِعَ وَيَمْتَلِكَ الْغِرَاسَ وَالْبِنَاءَ بِقِيمَتِهِ ، وَلَهُ أَنْ يَقْلَعَ وَيَضْمَنَ أَرْشَ النَّقْصِ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ

مستترة فهي مشاهدة تفرد بالبيع ، وعبَّرَ عن ذلك في « الوجيز » بقوله : (وأولى بالاستقلال) قال الرافعي : أشار به إلى طريقة القطع تارة بالإثبات وتارة بالنفي ، فقوله في « المنهاج » تبعًا «للمحرر» [١] : (وأولى بتعدي الرجوع) مستدرك في مسألة العكس ؛ فإنها أولى بعدم تعدي الرجوع .

ولم يرجع في « الروضة » في الأولى واحدة من الطريقين ، ورجح في العكس طريقة القولين .

قوله : (ولو غرس) إلى قوله : **(ففعلوا وأخذها)** أي : وليس للمبايع المنع ، وتجب تسوية [الحفر] [٢] وأرش النقص من مال المفلس مقدمًا به ، وأنكر ابن الرفعة على الرافعي حكاية خلاف فيه.

قوله : (فإن امتنعوا) أي : كلهم .

فلو وافق بعضهم أو المفلس أخذ القيمة من البائع تبعت المصلحة .

قوله : (بل له أن يرجع على أن يتملك بصيغة الشرط) وما جزم به هنا صححه في « الروضة » وهو نظير ما صححه في « الروضة » في العارية ، وسيأتي في « المنهاج » تصحيح خلافه في العارية ، وهناك تشبع الكلام فيه، [وقيل] [٣] يخير هنا بين الثلاثة .

قوله : (والأظهر أنه ليس له أن يرجع فيها) فإذا قلنا به كالبائع يضارب

---

(١) المحرر (١٧٧) .

(٢) في أ : الجز .

(٣) في أ : وهل .

فِيهَا ، وَيَبْقَى الْغِرَاسُ وَالْبِنَاءُ لِلْمُفْلِسِ .

وَلَوْ كَانَ الْمَبِيعُ حِنْطَةً فَخَلَطَهَا بِمِثْلِهَا أَوْ دُونِهَا فَلَهُ أَخْذُ قَدْرِ الْمَبِيعِ مِنْ الْمَخْلُوطِ ، أَوْ بِأَجْوَدَ فَلاَ رُجُوعَ فِي الْمَخْلُوطِ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ طَحَنَهَا أَوْ قَصَّرَ الثَّوْبَ فَإِنْ لَمْ تَزِدْ الْقِيمَةُ رَجَعَ ، وَلاَ شَيْءَ لِلْمُفْلِسِ ، وَإِنْ زَادَتْ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُبَاعُ ، وَلِلْمُفْلِسِ مِنْ ثَمَنِهِ بِنِسْبَةِ مَا زَادَ .

بالثمن ، وله أن يعود أيضًا إلى ما خيرناه فيه أولاً من التملك بالقيمة أو القلع مع غرم الأرش ، ولا يضر عوده إليه بعد امتناعه .

وفي « المطلب » يشبه أن يبنى على الخلاف في الفور .

قوله : (ولو كان المبيع حنطة) كذا كل مثلي .

قوله : (فله أخذ قدر المبيع من المخلوط) أي : فلو طلب البيع وقسمة الثمن [ق/ ١١١ أ] لم يجب إليه في الأصح .

قوله : (أو بأجود فلا رجوع في المخلوط في الأظهر) أي : بل يضارب .

ومقابله : يرجع فيباع ويوزع الثمن على قدر القيمتين ، وفي قول : يوزع نصيبه على قدرهما كخلط صاع بدرهم بصاع بدرهمين ؛ فيرجع بثلثي صاع ، وعكسه ؛ فلو قل الخليط جدًا قال الإمام : فالوجه القطع بالرجوع إن كان القليل للمشتري ، وبعدمه إن كان للبائع .

قوله : (فإن لم تزد القيمة) ليشمل النقص والتساوي .

قوله : (رجع ولا شئ للمفلس) وكذا لا شئ للبائع إن نقصت ، وأشار ابن الرفعة إلى تخريجه على أن نقص الصفة بفعل المشتري هل هو كالآفة أو كالفعل المضمون .

قوله : (وإن زادت فالأظهر أنه يباع) ربما أفهم أن البائع لو أراد أخذه

. . . . . .

ودفع حصة الزيادة للمفلس أنه لا يمكن ، والمصحح في « الروضة » هنا من زوائده أن له ذلك ، وصححه الرافعي بعد ذلك أيضًا ؛ فجعل المصنف في « المنهاج » محط هذا القول البيع ليس بجيد ؛ فإن محطه الشركة ، والبيع أحد فرعيه قطعًا ، وثانيهما : إمساك البائع له . قال في «المحرر» [١] : أصح القولين أن المفلس شريك فيه فيباع . وفي « الروضة » قولان :

أحدهما : في هذه الزيادة أثر فلا شركة للمفلس .

[وأظهرهما] [٢] عين والمفلس شريك بها .

فإن قلنا : إن أثر أخذ البائع المبيع بزيادته ، وإن قلنا عين بيع ، وللمفلس نسبة ما زاد من قيمته ؛ فلو اشتراه بخمسة فبلغ ستة فله السدس، فلو ارتفعت القيمة أو انخفضت بالسوق فالزيادة أو النقص بينهما بهذه النسبة ؛ فلو زاد أو انخفض بالسوق أحدهما خص بذلك ، ثم قال : وللبائع أن يمسك المبيع ويدفع حصة الزيادة ، كما نقله البغوي وغيره ، ومنعه المتولي .

قال النووي : قلت : الأصح نقل البغوي ، وقطع به صاحب «الشامل» ، و« البيان » ، انتهى .

ويجري القولان في « الكتاب » فيما إذا اشترى ثوبًا فخاطه بخيط من نفس الثوب ، أو سوى اللحم ، أو ذبح ، أو صير من التراب لبنًا ، أو بنى [بالآلة] [٣] دارًا ، وأما تعليم القرآن ، والحرفة ، والرياضة : فالأصح أنها على القولين ،وقيل : هي آثر قطعًا كالسمن .

---

(١) المحرر (ص ١٧٨) .

(٢) في أ : والمحرر هما.

(٣) في أ : له .

وَلَوْ صَبَغَهُ بِصِبْغَةٍ فَإِنْ زَادَتْ الْقِيمَةُ قَدْرَ قِيمَةِ الصِّبْغِ رَجَعَ ، وَالْمُفْلِسُ شَرِيكٌ بِالصِّبْغِ أَوْ أَقَلَّ فَالنَّقْصُ عَلَى الصِّبْغِ ، أَوْ أَكْثَرَ فَالأَصَحُّ أَنَّ الزِّيَادَةَ لِلْمُفْلِسِ .

وَلَوْ اشْتَرَى مِنْهُ الصِّبْغَ وَالثَّوْبَ وَرَجَعَ فِيهِمَا إِلاَّ أَنْ لاَ تَزِيدَ قِيمَتُهُمَا عَلَى قِيمَةِ الثَّوْبِ فَيَكُونَ فَاقِدًا لِلصِّبْغِ ، وَلَوْ اشْتَرَاهُمَا مِنْ اثْنَيْنِ فَإِنْ لَمْ تَزِدْ قِيمَتُهُ مَصْبُوغًا عَلَى قِيمَةِ الثَّوْبِ فَصَاحِبُ الصِّبْغِ فَاقِدٌ ، . . . . . .

قوله : (ولو صبغه بصبغة) أي : بصبغ المفلس .

قوله : (فإن زادت القيمة) أي : بسبب الصنعة .

أما إذا زادت بارتفاع سوقهما أو سوق أحدهما فالزيادة لمن ارتفع سعر سلعته .

قوله : (والمفلس شريك) فيه وجهان :

أحدهما : الصبغ [له] (١) ، وكل الثوب للبائع .

والثاني : يشتركان فيهما .

قوله : (أو أقل) أي : زادت أقل من قدر الصبغ ؛ كثوب بأربعة وصبغ بدرهمين يساوي ولم يزد شيئًا ، أو نقص فلا شئ للمفلس ، ولم يذكره المصنف .

قوله : (أو أكثر فالأصح أن الزيادة للمفلس) أي : كلها ، بناء على أنها عين ، فإن قلنا : أثر قيل : قيل : يفوز البائع بها ، وقال الأكثرون : لا ؛ بل توزع عليهما .

قوله : (إلا أن تزيد قيمتها على قيمة الثوب [مصبوغًا] (٢)) يشمل

---

(١) في أ : كله .

(٢) سقط من ب .

وَإِنْ زَادَتْ بِقَدْرِ قِيمَةِ الصِّبْغِ اشْتَرَكَا ، وَإِنْ زَادَتْ عَلَى قِيمَتِهِمَا فَالأَصَحُّ أَنَّ الْمُفْلِسَ شَرِيكٌ لَهُمَا بِالزِّيَادَةِ .

* * *

المتساوي والناقص .

قوله : (فإن زادت [بقدر قيمة الصبغ اشتركا]) وكذا إذا لم تبلغ الزيادة قدر قيمة الصبغ ، لكن النقص عليه .

قوله : (فإن زادت] (١) **على قيمتهما)** أى : فيما إذا اشتراهما من واحد أو [من] (٢) اثنين .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

بَابُ الْحَجْرِ

مِنْهُ حَجْرُ الْمُفْلِسِ لِحَقِّ الْغُرَمَاءِ ، وَالرَّاهِنِ لِلْمُرْتَهِنِ ، وَالْمَرِيضِ لِلْوَرَثَةِ، وَالْعَبْدِ لِسَيِّدِهِ ، وَالْمُرْتَدِّ لِلْمُسْلِمِينَ .

قوله : (**باب الحجر**) هو نوعان : أحدهما لمصلحة غير المحجور عليه وهو ما أشار إليه بقوله : (**منه حجر المفلس**) إلى قوله : (**للمسلمين**) .

زاد ابن الرفعة على هذه الخمسة : الحجر على السيد في المكاتب ، وفي الجاني ، وعلى الورثة في التركة .

وزاد الشيخ : الحجر [الغريب] (١) على المشتري في جميع ماله حتى يوفي الثمن ، وعلى الأب إذا أعقد ابنه بجارية حتى لا يبيعها .

[قال] (٢) القاضي حسين والمتولي :وعلى الممتنع من وفاء دينه وماله [ق / ١٥٣ ب] زائداً التمسه الغرماء في الأصح كما تقدم .

وزاد الشيخ جمال الدين : إذا رد بعيب فله حبس السلعة ويحجر على البائع في بيعها حتى يؤدي الثمن ؛ قاله المتولي .

وعلى من غنم مال حربي مديون قد استرق حتى يوفى ، وعلى المشتري في المبيع قبل القبض ؛ قاله الجرجاني .

وعلى العبد المأذون للغرماء ، وعلى السيد في نفقة الأمة المزوجة حتى يعطيها بدلها ، وعلى مالك دار قد استحقت العدة فيها ، وعلى من اشترى عبداً بشرط العتق ، وفي المستولدة وفيما أعتق باقيه شريكه الموسر في

---

(١) في أ : الغريب .

(٢) في ب : قاله .

وَلَهَا أَبْوَابٌ : وَمَقْصُودُ الْبَابِ حَجْرُ الْمَجْنُونِ وَالصَّبِيِّ وَالْمُبَذِّرِ ، فَبِالْجُنُونِ تَنْسَلِبُ الْوِلاَيَاتُ ، وَاعْتِبَارُ الأَقْوَالِ ، وَيَرْتَفِعُ بِالْإِفَاقَةِ .

وَحَجْرُ الصَّبِيِّ يَرْتَفِعُ بِبُلُوغِهِ .....

الأصح إذا قلنا لا يسري إلا بدفع القيمة ، وفيما إذا استأجر على العمل فيه حتى يفرغ ويعطي أجرته .

قوله : (**ومقصود الباب حجر .. إلى آخره**) فيه إشارة إلى النوع الثاني وهو الحجر على الشخص لمصلحة نفسه .

قوله : (**فبالجنون تنسلب**) أي : من غير ضرب حجر .

قوله : (**الولايات**) أي : الثابتة بالشرع كولاية النكاح ، أو بالتفويض كالقضاء والإيصاء .

قوله : (**واعتبار الأقوال**) أي : ولو في الدين كالإسلام والردة .

وأما فعله : فإتلافه معتبر ، ومنه إحباله دون غيره ، والصدقة ، والصلاة .

قوله : (**ويرتفع**) أي : الحجر بمجرد الإفاقة من غير احتياج إلى فك ، واعتبار صاحب « التنبه » أن يفيق رشيداً محمول على من لم يبلغ رشيداً فجن ، أما من جن بعد رشده فلا .

وعبارة « الكتاب » توهم أن ولاية القضاء ونحوها تعود ، وليس كذلك إلا بولاية جديدة ؛ فالمراد عود الأهلية .

[**قوله**] [1] (**وحجر الصبي يرتفع ببلوغه**) أي : من غير فك في الأصح كما سنذكره .

---

(١) سقط من أ .

رَشِيدًا ، وَالْبُلُوغُ بِاسْتِكْمَالِ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً ، أَوْ خُرُوجِ الْمَنِيِّ ، وَوَقْتُ إِمْكَانِهِ اسْتِكْمَالُ تِسْعَ سِنِينَ ، .....

قوله : (رشيدًا) كذا أطلق بعضهم ، وقال بعضهم : ينقطع بالبلوغ ، قال الرافعي ـ رحمه الله ـ : وليس خلافًا محققًا ، ومراد الأول الإطلاق الكلي ، والثاني المخصوص بالصبي وهذا أولى ؛ لأن كلاً من الصبي والتبذير بسبب مستقل ، انتهى .

وحينئذ فالرشيد غير محتاج إليه في إيقاع حجر الصبي ؛ فإن حجر الصبي يرتفع بالبلوغ مطلقًا ، ويخلفه حجر السفه وله أحكام مختصة فهذا يرتفع بالرشد .

قال الشيخ : وللبحث مجال في أن حجر الصبي للسفه الذي هو مظنته فاتحد أوان اختص الصبي بإلغاء أقواله جملة .

قوله :(والبلوغ باستكمال خمس عشرة سنة) وقيل : بالطعن فيها ، وقيل بنصفها ، وهي تحديد وقد صرح المصنف بتصحيحه في كتاب له صغير جدًا يسمى « الأصول والضوابط » فقال : المذهب القطع بأنه تحديد، وقيل : وجهان ، والسنين قمرية ، صرح به في «المحرر» (١) .

وابتداؤها من خروج جميع الولد .

قوله : (خروج المني) أوضح من قول «المحرر» (٢) ، و« التنبيه » : الاحتلام .

وقيل : لا يكون ذلك بلوغًا في النساء ؛ لندوره فيهن .

قوله : (استكمال تسع سنين) أي : في الصبي والجارية ؛ هذا هو المذهب .

وقيل : في الجارية بأولها ، وقيل : نصفها .

(١ ، ٢) المحرر ص ١٧٩ .

وَنَبَاتُ الْعَانَةِ يَقْتَضِي الْحُكْمَ بِبُلُوغِ وَلَدِ الْكَافِرِ لاَ الْمُسْلِمِ فِي الأَصَحِّ ، وَتَزِيدُ الْمَرْأَةَ حَيْضًا وَحَبَلاً.

وقيل : في الصبي نصف العاشرة ، وقيل : تمامها .

وكلام « الروضة » ، و« الدقائق » يوهم استوائهما في الثاني .

(**ونبات العانة**) خرج الإبط ، والشارب ، واللحية ؛ فلا يدل في الأصح في « الشرح الصغير » .

قوله :(**يقتضي الحكم**) فيه إشعار بأنه ليس بلوغًا حقيقة ؛ بل أمارة عليه كما هو الأصح .

قوله : (**ببلوغ**) وكذا الكافر أعم من تعبير «المحرر» [١] : بصبيان الكافر. ونقل الشيخ عن الجوري أنه ليس له علامة في حق النساء ؛ لأنهن لا يقتلن ، والمشهور التعميم .

قوله : (**لا المسلم في الأصح**) هما على قولنا إنه أمارة ، فإن قيل : بلوغ حقيقة فالمسلم كذلك .

قوله : (**وحبلاً**) أي : [يتبين] [٢] بالولادة البلوغ قبلها ستة أشهر ولحظة .

فإن كانت مطلقة وأتت بولد يلحق بالزوج حكم ببلوغها قبل الطلاق بلحظة .

[**فرع**] [٣] **المشكل إن أمني بذكره وحاض بفرجه حكم ببلوغه في**

---

(١) المحرر (ص ١٧٩) .

(٢) سقط من أ .

(٣) في أ : قوله .

وَالرُّشْدُ صَلاَحُ الدِّينِ وَالْمَالِ فَلاَ يَفْعَلُ مُحَرَّمًا يُبْطِلُ الْعَدَالَةَ . وَلاَ يُبَذِّرُ بِأَنْ يُضَيِّعَ الْمَالَ بِاحْتِمَالِ غَبْنٍ فَاحِشٍ فِي الْمُعَامَلَةِ أَوْ رَمْيِهِ فِي بَحْرٍ أَوْ إِنْفَاقِهِ فِي مُحَرَّمٍ .

وَالأَصَحُّ أَنَّ صَرْفَهُ فِي الصَّدَقَةِ ، وَوُجُوهِ الْخَيْرِ وَالْمَطَاعِمِ وَالْمَلاَبِسِ

الأصح : وإن وجد أحدهما فلا عند الجمهور ، وقال الإمام : إنه بلوغ ، قال الرافعي : وهو الحق، فإن ظهر من الآخر ما يخالفه غيرنا الحكم .

قوله : (والرشد صلاح الدين والمال) وقيل : صلاح المال فقط .

قوله : (فلا يفعل محرمًا) هذا تفسير صلاح الدين .

قوله : (يبطل العدالة) خرجت الصغيرة وتباح بخرم المروءة .

وقيل : يشترط قبول الشهادة .

قوله : (ولا يبذر) شرع في تفسير الرشد في المال .

قوله : (أو رميه في بحر أو انفاقه) أي : ولو فلسًا .

قوله : (في محرم) أي : ولو في صغيرة .

قوله : (والأصح أن صرفه في الصدقة ... إلى آخره) مقابله في مسألة وجوه الخير ؛ قاله الجويني وشرطه عنده أن يقارن البلوغ ، لا إن طرأ ، وعبارة « الكتاب » توهم عمومه ، وفي مسألة المطاعم والملابس ؛ قاله الإمام والغزالي ؛ أي : وإن لم نقل بتحريمه كظاهر كلام الرافعي هنا .

فإن حرمناه فكما جزم به في « الشرحين » عند الكلام في الغارم للزكاة تبعًا للقاضي حسين والغزالي ؛ فأولى بكونه تبذيرًا ، وسواء فيهما القليل والكثير كما أطلقه في « الكتاب » وغيره ، وشكل نفسه من تصدق بفلس أو اشترى به طيبًا .

الَّتِي لاَ تَلِيقُ بِحَالِهِ لَيْسَ بِتَبْذِيرٍ .

وَيُخْتَبَرُ رُشْدُ الصَّبِيِّ وَيَخْتَلِفُ بِالْمَرَاتِبِ فَيُخْتَبَرُ وَلَدُ التَّاجِرِ بِالْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ وَالْمُمَاكَسَةِ فِيهِمَا ، وَوَلَدُ الزُّرَّاعِ بِالزِّرَاعَةِ وَالنَّفَقَةِ عَلَى الْقَوَامِ بِهَا ،

وعكس المسألة لو أقتر الموسر على نفسه [ق / ١١٢ أ] لم يحجز عليه في الأصح .

قوله : (والصدقة كالتكرار) لدخوله في وجوه الخير ، «المحرر» [١] سالم منه ؛ فإنه عَبَّرَ بالصدقات وأبنية الخير .

وعَبَّرَ في « الروضة » : بوجوه الخير كالصدقات ، وفك الرقاب ، وبناء المساجد والمدارس .

قوله : (ويختبر) أي : في الدين والمال .

قوله : (ويختلف) أي : اختيار المال بخلاف الدين .

قوله : (بالبيع والشراء والمماكسة فيهما) كذا في « الروضة » ، و« المحرر» ،و« الشرح » ، وهو يقتضي صحة البيع والشراء منه ، والأصح خلافه .

قوله : (والنفقة) على القوم الذي أعطاهم الآجرة .

قوله : (وولد [الزارع] [٢]) كذا عَبَّرَ في « الروضة » ، ويحتمل في [الزاي] [٣] الفتح والضم .

وعَبَّرَ في [٤] ، و« الشرح » : بالمزارع ؛ وهو من يدفع أرضه إلى من يزرعها ؛ فالزارع أعم منه فإنه يشمله ويشمل من يزرع نفسه .

---

(١) المحرر (ص ١٧٩) .

(٢) في أ : الزارع .

(٣) في أ : الراء .

(٤) المحرر (ص ١٧٩) .

وَالْمُحْتَرِفُ بِمَا يَتَعَلَّقُ بِحِرْفَتِهِ ، وَالْمَرْأَةُ بِمَا يَتَعَلَّقُ بِالْغَزْلِ وَالْقُطْنِ ، وَصَوْنِ الأَطْعِمَةِ عَنْ الْهِرَّةِ وَنَحْوِهَا .

وَيُشْتَرَطُ تَكَرُّرُ الاخْتِبَارِ مَرَّتَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ، وَوَقْتُهُ قَبْلَ الْبُلُوغِ، وَقِيلَ بَعْدَهُ.

فَعَلَى الأَوَّلِ الأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ عَقْدُهُ ، بَلْ يُمْتَحَنُ فِي الْمُمَاكَسَةِ ،

قوله : (**بالغزل [والتقطن]** [1]) تطلق على المغزول ، وعلى المصدر وكأنه المراد هنا بالقطن تهيئته لأن يغزل.

قوله : (**ونحوها**) إما نحو الهرة كالفأرة والدجاجة ، أو نحو هذه الأمور من مصالح البيت .

قوله : (**مرتين أو أكثر**) أي : بحيث يغلب على الظن الرشد .

واشترط الماوردي الثلاث .

قوله : (**وقيل بعده**) قال الرافعي : لأن تصرف الصبي باطل ، وهو يفهم أن محله [في] [2] الاختيار بالتجارة ، وبه صرح في « الاستقصاء»، وهو الأقرب في [ق / ١٥٤ ب] في « الكفاية » ، لكن الجمهور أطلقوه.

قوله : (**فعلى الأول**) يفهم أنه على الثاني بخلافه ، ولم يذكره الرافعي والمصنف ، ويظهر ما اختاره بالمتصرف على صحته بالإذن ، وأولى بالصحة لعدم تحقق سفهه حسًا .

قوله : (**الأصح لا يصح عقده**) مقابله أنه يصح للضرورة ؛ كذا أطلقه في « الروضة » وقيده في « الكفاية » بالإذن.

وقيل : يشتري الولي سلعة ، ويواطئ بائعها ليبيعها من الصبي في

---

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : من .

فَإِذَا أَرَادَ الْعَقْدَ عَقَدَ الْوَلِيُّ . فَلَوْ بَلَغَ غَيْرَ رَشِيدٍ دَامَ الْحَجْرُ ، وَإِنْ بَلَغَ رَشِيدًا انْفَكَّ بِنَفْسِ الْبُلُوغِ وَأُعْطِيَ مَالَهُ ، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ فَكُّ الْقَاضِي ، فَلَوْ بَذَّرَ بَعْدَ ذَلِكَ حُجِرَ عَلَيْهِ ، وَقِيلَ يَعُودُ الْحَجْرُ بِلاَ إِعَادَةٍ . وَلَوْ فُسِّقَ لَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

الصورة .

قوله : (فلو بلغ غير رشيد دام الحجر) أي : الحبس ، وإلا فحجر الصبي زال بالبلوغ وخلفه غيره .

وقيل : يكفي بلوغه مصلحًا لماله .

قوله : (وأعطى ماله) واحترز به من مذهب مالك ؛ فإن الرشيدة عنده لا تعطي حتى تتزوج فيدفع إليها بإذن الزوج ، ولا يتصرف فيما زاد على الثلث إلا بإذنه ما لم تصر عجوزًا .

قوله : (وقيل يشترط فك القاضي) كذا في «المحرر» [1] ظاهره اشتراط القاضي ، وفي « الشرح » ،و« الروضة » : القاضي أو الأب أو الجد ، وفي الوصي والقيم وجهان .

قوله :(فلو بذّر بعد ذلك حجر عليه) أي : يعيد الحجر عليه القاضي، وقيل : الأب والجد أيضًا ، قيل : والوحي .

فإن عاد رشيدًا لم ينفك إلا بالحاكم ؛ على المذهب .

قوله : (ولو فسق لم يحجر عليه في الأصح) محل الوجهين إذا قلنا إن اقتران الفسق أولاً مانع من فكه كما هو مجزوم به في قوله : (وإن بلغ رشيدًا) ، أما إذا قلنا : يكفي صلاح المال فلا يحجر قطعًا لا جرم أنه عبَّر في « الروضة » : بالمذهب ، ثم مقابل الأصح أنه يحجر ، وظاهره

---

(١) المحرر (ص ١٨٠) .

وَمَنْ حُجِرَ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ طَرَأَ ، فَوَلِيُّهُ الْقَاضِي ، وَقِيلَ وَلِيُّهُ فِي الصِّغَرِ وَلَوْ طَرَأَ جُنُونٌ فَوَلِيُّهُ وَلِيُّهُ فِي الصِّغَرِ ، وَقِيلَ الْقَاضِي .

وَلاَ يَصِحُّ مِنْ الْمَحْجُورِ عَلَيْهِ لِسَفَهٍ بَيْعٌ وَلاَ شِرَاءٌ وَلاَ إِعْتَاقٌ وَهِبَةٌ وَنِكَاحٌ

الوجوب .

والذي في « الوسيط » : جوازه للحاكم إن رآه مصلحة .

ولا يجئ هنا الوجه المتقدم بعوده بنفس الفسق .

قوله : (وقيل : وليه في الصغر) محله إذا قلنا بعود الحجر بنفسه ، وإلا لم ينظر إلى القاضي قطعًا ؛ فطريقة الوجهين التي في « الكتاب » و«المحرر » مبنية على الوجه الضعيف .

قوله : (ولا يصح من محجور عليه لسفه بيع ولا شراء) أي : لنفسه ولو بغبطة ، وفي شرائه في الذمة وجه ضعيف .

أما إذا توكل في ذلك لغيره فوجهان : مقتضى تصحيح الرافعي المنع أيضًا ، لكنه صحح في [باب] [1] الوكالة جواز توكيله في قبول النكاح .

قوله : (ولا إعتاق) أي : في حال الحياة ولو بعوض كالكتابة ؛ ففي الكفارة يصوم كالمعسر ، لكن صحح في « المطلب » وفي القتل أن [الولي][2] يعتق عنه ، أما بعد الموت كالتدبير والوصية بالعتق ؛فالمذهب الصحة .

قوله : (وهبة) أي : أن يهب شيئًا من ماله .

أما إذا وهب له فوجهان : صحح النووي الصحة ؛ فظاهر كلام

---

(١) سقط من ب .

(٢) في ب : المولى .

بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِـيِّهِ ، فَلَوْ اشْتَرَى أَوْ اقْتَـرَضَ وَقَبَضَ وَتَلِفَ الْمَـأْخُوذُ فِي يَدِهِ أَوْ أَتْلَفَهُ فَلاَ ضَمَـانَ فِي الْحَالِ ، وَلاَ بَعْدَ فَكِّ الْحَجْرِ سَوَاءٌ عَـلِمَ مِنْ عَامِلِهِ أَوْ جَهِلَ .

وَيَصِحُّ بِإِذْنِ الْوَلِـيِّ نِكَاحُهُ ، لاَ التَّصَرُّفُ الْمَـالِيُّ فِي الأَصَحِّ ، . . . . .

الرافعـي إنما إذا أذن له الولي فـإنه ذكرهما فيـما إذا أذن له في البـيع ، ثم قال: ويجريان في إتهابه وقبوله الوصية لنفسه .

وأطلق الماوردي أنه لا يسلم إليه الموهوب .

وقال ابن الرفعة : إن كـان هناك من يأخذها منه عقب قـبضها من ولي أو حاكم لم يمتنع دفعها إليه ، وإلا ففيه توقف .

قولـه : (**بغـير إذن ولـيه**) يعود إلـى النكاح فـقط ؛ فإنه الـذي يصح بالإذن، وأما الهبة والإعتاق فباطلان مطلقًا ، وكذا البيع في الأصح .

قوله : (**أو أتلفه**) فيه وجه أنه يضمنه بعد فك الحجر .

قوله : (**فلا ضمان**) أي : إذا قبضه إياه البالغ الرشيد ، وإلا فيضمنه.

قولـه : (**أو جهـل**) وجب الضمان ، وهل يضمـن فيما بينه وبين الله تعالى ؟

صحح الإمام ، والغزالي المنع ، وقيل : يجب ، وضعفاه .

وقيل : إن جـهل البائـع الحجر ، وأتلفـه السفيـه وجب ، وإلا فلا ، واختاره الروياني .

قولـه : (**ويصح بإذن الـولي نكـاحه**) سيأتـي في الكتاب في الـنكاح مبسوطة .

قوله : (**لا التصرف المالي في الأصح**) عَبَّر في«المحرر» [1] : بالأظهر،

---

(١) المحرر (ص ١٨٠) .

وَلاَ يَصِحُّ إِقْرَارُهُ بِدَيْنٍ قَبْلَ الْحَجْرِ أَوْ بَعْدَهُ ، وَكَذَا بِإِتْلاَفِ الْمَالِ فِي الأَظْهَرِ.

وَيَصِحُّ بِالْحَدِّ .....

ونقل تصحيحه في « الروضة » من زوائده عن الأكثرين ، والذي في «الشرح » صحح الغزالي الصحة ، والبغوي المنع .

وقد علمت أن هذه غير مسألة بيع الاختيار ، وأن هذه أولى من تلك بالمنع . والوجهان محلهما إذا عين له الولي قدر الثمن ، وإلا بطل جزمًا ، وألحق في « المطلب » تعيين المبيع بتقدير الثمن ، ويتقدر بثمن المثل .

نعم ، لو وجب عليه قصاص فصالح بغير إذن الولي على الدية أو أكثر صح ، وإن وجب له قصاص فعلى العفو على مال ، وكذا مجانًا على المذهب كما سيأتي في الكتاب . وأرجح الوجهين صحة قبضه ديته بإذن وليه .

قوله : (ولا يصح إقراره بدين قبل الحجر أو بعده هما طريقان لما أوجب الدين) أي : سواء أسنده إلى ما قبل الحجر أو بعده فلا يلزمه وإن فك عنه الحجر ؛ هذا في الدنيا . وأما فيما بينه وبين الله تعالى ، فيلزمه بعد فك الحجر إن كان صادقًا فيه .

قوله : (وكذا بإتلاف المال في الأظهر) كذا حكاهما في «المحرر» [1] ، و« الشرح » ، و« الروضة » هنا قولين ، وحكاهما في القسامة وجهين سبقا في الحجر .

قوله : (ويصح بالحد) فيقطع للسرقة ، وفي ثبوت المال قولان كما في العبد ؛ قاله الرافعي . والصحيح في العبد عدم ثبوته .

---

(١) المحرر (ص ١٨٠) .

وَالْقِصَاصِ ، وَطَلَاقُهُ وَخُلْعُهُ وَظِهَارُهُ وَنَفْيُهُ النَّسَبَ بِلِعَانٍ.

وَحُكْمُهُ فِي الْعِبَادَةِ كَالرَّشِيدِ لَكِنْ لاَ يُفَرِّقُ الزَّكَاةَ بِنَفْسِهِ ، وَإِذَا أَحْرَمَ بِحَجٍّ فَرْضٍ أَعْطَى الْوَلِيُّ كِفَايَتَهُ .....

قوله : (والقصاص) فلو عفى عنه على مال ثبت على الصحيح .

قوله : (وطلاقه) أي : ويصح طلاقه .

قوله : (وخلعه) أي : ولو بدون مهر المثل ؛ لأنه يصح طلاقه مجانًا، وهذا في جانب الرجل .

قوله : (بلعان) لا حاجة إليه ؛ لأن له نفيه من أمته بالحلف لا باللعان.

ولو أقر بنسب ثبت وأنفق عليه من بيت المال كما جزم به الرافعي .

قال النووي : وقاله الأصحاب في كل طرقهم قطعًا ، وشد الروياني في « حليته » فقال : يقبل في أصح الوجهين ، وينفق عليه من ماله ، وأكثر هذه المسائل مكررة في أبوابها .

قوله : (وحكمه في العبادة) أي : الواجبة ـ مالية كانت أو بدنية ـ.

أما غير الواجبة : فالمالية كصدقة التطوع ، وغيرها ليس هو فيها كالرشيد .

قوله : (وإذا أحرم .. إلى آخره) يفهم أنه لا يعطي قبله ، وليس كذلك؛ بل إذا سافر لذلك ، وأخر الإحرام إلى الميقات أعطى .

قوله : (بحج) لو قال : بنسك ليشمل العمرة كان أحسن.

قوله : (فرض) يشمل حجة الإسلام ، والقضاء، والنذر قبل الحجر، وكذا النذر بعده إن قيل كواجب الشرع،وفي القضاء الواجب في [السفه][1]

---

(١) في أ : السنة .

لثقَة يُنْفِقُ عَلَيْـهِ فِي طَرِيقِهِ ، وَإِنْ أَحْرَمَ بِتَطَوُّعٍ وَزَادَتْ مُؤْنَةُ سَفَرِهِ عَـنْ نَفَقَتِهِ الْمَعْهُودَةِ فَلِلْوَلِيِّ مَنْعُهُ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ كَمُحْصَرٍ فَيَتَحَلَّلُ .

قُلْت : وَيَتَـحَلَّلُ بِالصَّوْمِ إنْ قُلْنَا لِدَمِ الإِحْـصَارِ بَدَلٌ ، لأَنَّهُ مَـمْنُوعٌ مِنْ الْمَالِ ، وَلَوْ كَانَ لَهُ فِي طَرِيقِهِ كَسْبٌ قَدْرَ زِيَادَةِ الْمُؤْنَةِ لَمْ يَجُزْ مَنْعُهُ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

وجهان .

قوله : (**لثقة**) صوابه حذف اللام ؛ لأن أعطى يتعدى لاثنين بنفسه .

قوله : (**وإن أحـرم بتطوع**) أي : في حال الحجر ، أمـا لو أحرم قبله ثم حجر عليه فكالقرض .

قوله : (**فللولي منعه**) كذا عَبَّرَ المصنف والرافعي هنا ، وهو يفهم منعه من السفر ، وعبرا تبـعًا لجماعة [ق / ١٥٥ ب] في الحج بأن له تحليله ، وعـبر الإمـام ، والغـزالي بمنعه مـن زوائد المؤنة ؛ أي : لا نفس المضي ، ومال إليه في « المطلب » .

قوله : (**والمذهب**) مقابله وجهان : ثانيهما : لا يتحلل كمن فقد زاده وراحلته .

قوله : (**إن قلنا لدم الإحصار بدل**) أي : كما هو المصحح .

أما إذا قـلنا : لا بدل له ؛ بل يبقى في ذمـة المحصـر فلم يتعـرض له الرافعي .

قال في « المطلب » : ويظهر أن يبقى في ذمة السفيه أيضًا .

قوله : (**ولـو كان له في طريقـه كسب**) وكـذا لو لم يـكن ، ولم تزد المؤنة على مؤنته في الحضر .

فَصْلٌ

وَلِيُّ الصَّبِـيِّ أَبُوهُ ثُمَّ جَدُّهُ ثُمَّ وَصِيُّهُـمَا ثُمَّ الْقَاضِي ، وَلاَ تَـلِي الْأُمُّ فِي الأَصَحِّ . وَيَتَصَرَّفُ الْوَلِـيُّ بِالْمَصْلَحَةِ ، وَيَبْنِي دُورَهُ بِالـطِّينِ وَالآجُرِّ لاَ اللَّبِنِ وَالْجِصِّ . وَلاَ يَبِيعُ عَـقَارَهُ إِلاَّ لِحَاجَةٍ أَوْ غِبْطَةٍ ظَاهِرَةٍ . وَلَهُ بَـيْعُ مَالِهِ بِعَرْضٍ

فصل :

قولـه : (ولى الصبـي أبوه) أي : [وكـذا] (١) المجنون ، ومـن بلغ سفيهًا .

قوله : (ثم جده) أي : أبو أبيه ، وقيل : وصى الأب مقدم عليه .

قولـه : (ثم وصـيهـما) أي : وصى من تأخـر موته منهمـا ؛ فإنه لا يتصور اجتماعهما .

قوله : (ثم القاضي) أي : أو أمينه .

ولو كان اليتيم ببلد وماله في آخـر فأولى الوجهين عند الغزالي ، وأقره الرافعي : يتصرف حاكم بلد المال كما أنه الذي يحفظه ويتعهده ، ويفعل ما فيه مصلحته عند الإشراف على الهلاك .

قوله : (ولا تلـى الأم في الأصح) مقابله أنها تلي بعد الجد ، وقيل : قبله ، وبعدها وصيها ، وفي ثبوته لأبويها خلاف .

قـوله : (لا اللـبن والجـص) كذا في « الروضـة » المحرر (٢) ، والـذي فـي «الشرح » عطـف (الجص) بأو ، وهو الـصواب [ق / ١١٣ أ] ؛ لأن كلاً منهما [ممتنع] (٣)؛ فلو اقتصر على قوله بالطين والآجر [لأخذ] (٤)

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص١٨١) .

(٣) في أ : يمتنع .

(٤) سقط من أ .

وَنَسِيئَةً لِلْمَصْلَحَةِ ، وَإِذَا بَاعَ نَسِيئَةً أَشْهَدَ وَارْتَهَنَ بِهِ ، وَيَأْخُذُ لَهُ بِالشُّفْعَةِ أَوْ يَتْرُكُ بِحَسَبِ الْمَصْلَحَةِ ، وَيُزَكِّي مَالَهُ ، .....

امتناع ما سواه من المفهوم .

والآجر الطوب المحرق ، واللبن غير المحرق والجص بفتح الجيم وكسرها الجنس .

قوله : (**ولا يبيع عقاره إلا لحاجة**) كخوف خرابه ، أو عوز النفقة ولم يجد مقرضًا .

قوله : (**أوغبطة**) كنقل خراجه مع قلة ريعه ، أو راغب بزيادة على مثله ، وهو يجد مثله ببعضه .

قوله : (**ظاهرة**) ليست في « المحرر » ، ولا في « الشرح » ، و«الروضة » لكن فيهما تفسير الغبطة بما ذكرناه ، وفسرها في « التنبيه » بأكثر من ثمن المثل بزيادة كبيرة ، وضبطها الإمام بأن لا يستهن بها العقلاء بالنسبة إلى شرف العقار .

قوله : (**للمصلحة**) قيد في العوض والنسيئة .

قوله : (**وارتهن به**) أي : رهنًا وافيًا بالثمن ، ويجتمع من كلام ابن الرفعة ، والرافعي أن الارتهان لا يجب ؛ فنقل ابن الرفعة أنه كإقراض ماله، وجزم الرافعي في الإقراض بعدم وجوبه ؛ بل يفعل ما يراه مصلحة. نعم لو باع مال ولده من نفسه نسيئة لم يحتج إليه .

قوله : (**بحسب المصلحة**) وليس للمحجور نقضها بعد زوال الحجر ؛ فلو استوى الأمران فمقتضى كلام الرافعي في آخر الشفعة منع الأخذ ، وقيل : يجب ، وقيل : يتخير .

وَيُنْفِقُ عَلَيْـهِ بِالْمَعْرُوفِ . فَـإِذَا ادَّعَى بَعْدَ بُلُوغِـهِ عَلَى الأَبِ وَالْجَدِّ بَيْـعًا بِلاَ مَصْلَحَةٍ صُدِّقَا بِالْيَمِينِ ، وَإِنْ ادَّعَاهُ عَلَى الْوَصِيِّ وَالأَمِينِ صُدِّقَ هُوَ بِيَمِينِهِ .

* * *

قوله : (وينفق عليه) وكذا على قربته .

(لكن بعد طلبه) أي : إذا لم يكن القريب صغيراً أو مجنونًا.

قوله : (صدقا باليمين) وقوله بعده : (صدق هو بيمينه) هو الأصح فيهما ، وقيل : في الجميع وجـهان مطلقًا ، وقيل : يقبل قول الأب والجد مطلقًا ، وكذا غيرهما في غير العقار ، لا في العقار ، ودعواه على المشتري كدعواه على الولي ، ودعواه على القـاضي إن كان على ولايته ؛ فالمصدق القاضي ، وإن عـزل فإطلاق « التنبيه » يـقتضي أنه كالوصي حـيث قال : وإن غيرهما لم يقبل إلا ببينة .

وكل هذا إذا لم يكن في أحد الطرفين بينة ، فإن كـانت : عمل بها ، وهو في « المحرر » .

فرع :

قال في « التنبيه » : وإن اختار الوصـي أن يأخذ من مال اليتيم أخذه ، ورد عليه البدل ، وقيل : لا يرد البدل .

كِتَابُ الصُّلْحِ

وَهُوَ قِسْمَانِ : أَحَدُهُمَا يَجْرِي بَيْنَ الْمُتَدَاعِيَيْنِ ، وَهُوَ نَوْعَانِ :

ـ أَحَدُهُمَا : صُلْحٌ عَلَى إِقْرَارٍ ، فَإِنْ جَرَى عَلَى عَيْنٍ غَيْرِ الْمُدَّعَاةِ فَهُوَ

قوله : كتاب الصلح

حديث : « الصلح جائز بين المسلمين » [١]، الحديث رواه أبو داود من حديث أبي هريرة بسند حسن، والترمذي من حديث غيره، وصححه ولم يوافقوه.

والصلح في اللغة : قطع المنازعة .

وفي الشرع : عقد تنقطع به الخصومة.

وهو أقسام : بيع ، وإجارة ، ويجمعهما [المعاوضة] [١] وهبة وإبراء ، ويجمعهما صلح الحطيطة .

[وهذه] [٢] الأربعة في «الكتاب» .

وإعارة يرجع فيها متى شاء الصلح من الدار على سكناها .

وفي « الكفاية» في باب السَّلم : لو صالح من المسلم فيه على رأس المال قبل القبض قال ابن شريح: يجوز ويكون فسخًا بلفظ الصلح.

قوله: (فإن جرى على عين غير المدعاة) كذا في [٣] وهو الذي

---

(١) في أ : المفاوضة .

(٢) في ب : وهي .

(٣) المحرر (ص ١٨٢) .

بَيْعٌ بِلَفْظِ الصُّلْحِ تَثْبُتُ فِيهِ أَحْكَامُهُ كَالشُّفْعَةِ وَالرَّدِّ بِالْعَيْبِ وَمَنْعِ تَصَرُّفِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وَاشْتِرَاطِ التَّقَابُضِ إِنْ اتَّفَقَا فِي عِلَّةِ الرِّبَا ، أَوْ عَلَى مَنْفَعَةٍ فَإِجَارَةٌ تَثْبُتُ أَحْكَامُهَا .

أَوْ عَلَى بَعْضِ الْعَيْنِ الْمُدَّعَاةِ فَهِبَةٌ لِبَعْضِهَا لِصَاحِبِ الْيَدِ فَتَثْبُتُ

[يجتمع][1] من أول كلام الرافعي وآخره في « الشرح» ، وحينئذ في الصلح من العين على الدين مسكوت عنه . وعبارة « الروضة» تقتفي بعمومها أنه بيع حيث قال تبعًا لأول كلام الرافعي على غير العين المدعاة، وأسقط آخر كلامه .

وهو **قوله : (إذا صالح على عين أخرى)** ، والمصلح من عين على دين سماه ابن جرير سلمًا حتى لا تجري فيه أحكام البيع من خيار الشرط ونحوه.

قوله : (كشفعة إلى آخره) ومثله اشتراط التساوي إن كان جنسًا ربويًا ، وشرط القطع في الزرع الأخضر جريان التحالف ، وفساده بالغرر ، والشرط الفاسد.

قوله : (أو على منفعة فإجارة) أي : صالح من العين المدعاة على منفعة دار أو خدمة عبد مدة معلومة ، كذا في « الكفاية» وغيرها ، وصورها برهان الدين بن الفركاح بما إذا قال المدعى عليه المقر للمدعي. صالحني على أن أسكنها شهر كذا بهذا العبد ، وهو خلاف ما في «الكفاية» وغيرها، وصورها هو تصوير صحيح.

قوله : (أو على بعض العين المدعاة) احترز بالمدعاة مما إذا صالح على

---

(١) في أ : يجمع .

أَحْكَامُهَا، وَلاَ يَصِحُّ بِلَفْظِ الْبَيْعِ ، وَالأَصَحُّ صِحَّتُهُ بِلَفْظِ الصُّلْحِ .

وَلَوْ قَالَ مِنْ غَيْرِ سَبْقِ خُصُومَةٍ صَالِحْنِي عَنْ دَارِكَ بِكَذَا فَالأَصَحُّ بُطْلاَنُهُ. وَلَوْ صَالَحَ مِنْ دَيْنٍ عَلَى عَيْنٍ صَحَّ . فَإِنْ تَوَافَقَا فِي عِلَّةِ الرِّبَا اُشْتُرِطَ

بعض عين أخرى ، فإنه بيع إن ادعى عينًا أو دينًا، وإجارة إن ادعى منفعة.

قوله : (فهبة) أي: إن كان بلفظها .

قوله : (ولا يصح بلفظ البيع) فإنه بيع ملكه، ويملكه ، أو بيع الشيء ببعضه . وهما باطلان .

قوله : (والأصح صحته بلفظ الصلح) أي: ويكون هبة.

قوله : (فالأصح بطلانه) قال الرافعي : وكأنه عند عدم النية، فإن نويا به البيع كان كفاية بلاشك فيه خلاف البيع بالكتابة.

قوله : (ولد صالح من دين) أي : يجوز الاعتياض عنه كالقرض وبدل الإتلاف ، وكذا الثمن في الجديد، ولا يجوز من دين السَّلم، وكذا إبل الدية في الأصح .

قوله : (من دين على عين) كذا هو في نسخة المصنف وغيرها تبعًا «للمحرر» ـ أعني بعين مهملة، ثم ياء أخر الحروف ، ثم نون .

قال الشيخ برهان الدين بن الفركاح في « حواشي الكتاب» فكأنه تصحيف .

قال : وصوابه على غيره بغين معجمة ثم ياء ثم راء ثم هاء ، أي: على غير ذلك الدين احتراز مما إذا صالح على بعضه كما سنذكره بعده. وأما لفظة عين فغلط ، لأنها تنافي تفصيله الآتي [ق/١٥٦ب] بقوله: فإن كان العوض عينًا إلى قوله : أو دينًا .

قَبْضُ الْعِوَضِ فِي الْـمَجْلِسِ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ الْعِوَضُ عَيْنًا لَمْ يُشْتَرَطْ قَبْضُهُ فِي الْمَجْلِسِ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ دَيْنًا اُشْتُرِطَ تَعْيِينُهُ فِي الْمَجْلِسِ ، وَفِي قَبْضِهِ الْوَجْهَانِ .

وَإِنْ صَالَحَ مِنْ دَيْنٍ عَلَى بَعْضِه فَهُوَ إِبْرَاءٌ عَنْ بَاقِيهِ ، وَيَصِحُّ بِلَفْظِ الإِبْرَاءِ وَالْحَطِّ وَنَحْوِهِمَا . وَبِلَفْظِ الصُّلْحِ فِي الأَصَحِّ .

وذلك لا يستقيم إذا فرضت أولاً في الصلح على عين ، بخلاف لفظة غيره فإنها تصدق على [العين والدين] (١) . انتهى.

وما ذكر أنه الصواب هو ما عَبَّرَ به في « الشرح » و«الروضة» .

ويجئ فيه قسم ثالث ؛ وهو كون العوض منفعة فتكون إجارة.

وقال الشيخ : إنه توجد في بعض نسخ «المحرر» (٢) على عوض وهو الصواب لتقسيمه إياه بعد إلى عين ودين .

قوله : (فإن توافقا في علة الربا اشترط قبض العوض في المجلس) أي: ولا يشترط تعيينه في العقد في الأصح .

قوله : (وفي قبضه الوجهان) تبع فيه «المحرر» (٣)، وأصحهما : لا يشترط كما صرح بتصحيحه في « الروضة » و« الشرح» .

ولنا وجه أنه لا يصح الصلح عن الدين البتة .

قوله : (ونحوهما) كالإسقاط والوضع .

قوله : (وبلفظ الصلح) والأصح فيه اشتراط القبول .

---

(١) في ب : تقديم وتأخير . (٢، ٣) المحرر (ص ١٨٢) .

وَلَوْ صَالَحَ مِنْ حَالٍّ عَلَى مُؤَجَّلٍ مِثْلِهِ أَوْ عَكَسَ لَغَا ، فَإِنْ عَجَّلَ الْمُؤَجَّلَ صَحَّ الأَدَاءُ . وَلَوْ صَالَحَ مِنْ عَشَرَةٍ حَالَّةٍ عَلَى خَمْسَةٍ مُؤَجَّلَةٍ بَرِئَ مِنْ خَمْسَةٍ وَبَقِيَتْ خَمْسَةٌ حَالَّةٌ ، وَلَوْ عَكَسَ لَغَا .

النَّوْعُ الثَّانِي : الصُّلْحُ عَلَى الإِنْكَارِ ، .....

[قوله] (١): (**ولو صالح من حال على مؤجل مثله**) [أي جنسًا وصفة وقدرًا .

قوله : (**أو عكس**) أي صالح من مؤجل على حال مثله] (٢).

قوله : (**فإن عجل المؤجل صح الأداء**) محله إذا لم يظن صحة الصلح ووجوب التعجيل ، فإن ظن ذلك قال الشيخ : استرد قطعًا؛ كمن ظن أن عليه دينا فأداه فبان خلافه .

وقال الشيخ جمال الدين : فيه اضطراب ذكرته في الرهن من «الجواهر» فراجعه .

قوله : (**برئ من خمسة**) أي : إذا صححنا الصلح من الدين على بعضه بلفظ الصلح، وإلا فلا .

قوله : (**ولو عكس**) أي : صالح من عشرة مؤجلة على خمسة حالة نعى الصلح والعشرة بحالها مؤجلة ، والصحة والتكسير كالحلول والتأجيل.

قوله : (**صلح على إنكار**) وكذا على سلوت ؛ قاله سلم وغيره .

ولو أقر ثم أنكر صح الصلح ، ولو أنكر وصولح ثم أقر قال الماوردي: استمر البطلان ، واستشكله الشيخ .

---

(١) بياض في ب .

(٢) سقط من أ .

فَيَـبْطُلُ إنْ جَـرَى عَلَى نَـفْسِ الْمُـدَّعِي .وَكَـذَا إنْ جَرَى عَلَـى بَعْضِـهِ فِي الأَصَحِّ.....

قوله : (فيبطل) أي : ظاهراً ، وأما فيما بينه و بين الله تعالى فيحل له الأخذ إن كان محقًا .

قوله : (إن جرى على نفس المدعى) لا يستقيم؛ فإن (على) و(الباء) يدخلان في بـاب الصلح على المـأخوذ ومن وعن على المـتروك . وصوابه على المدعا بالعين المعـجمة والراء ، وكذا هو في «المحرر» [1] فكـأن الراء تصحفت على المـصنف بالنون فَعَبَّر عنها بالنـفس ، وذلك باطل، وقد وقع له نحو هذا في « الروضة » في الكلام في الـتولية حيث حكى عن القاضي حسين أنـه قال : ينبغـي جريان وجهين : أحـدهما : أن الولي نـائب عن المولى فتكون الزوائد للنائب . انتهت .

والذي في الرافعي : فيكون الزائد للمولى . انتهى .

[يعـني] [2] بفتح اللام ، ففهم النووي أنه بكـسرها فعبر عنه بالنائب فتأمله ، والله أعلم .

و«ملخص الكتاب » أنه إن صالح منه عـلى غيره لم يصح عندنا خلافًا للأئمة الثلاثة ـ عينا كان المدعى أو المصالح أو دينًا .

وإن صالـح منه عـلى بعـضه فإن كان المـدعى به عـينًا لـم يجز عـند الأكثرين، خلافًا للقفال .

وإن كان دينًا فإن صالح منه على عـين فخلاف مرتب وأولى بالبطلان،

---

(١) المحرر (ص ١٨٣) . (٢) في أ : هي .

وَقَوْلُهُ : صَالِحْنِي عَلَى الدَّارِ الَّتِي تَدَّعِيهَا لَيْسَ إِقْرَارًا فِي الأَصَحِّ .

الْقِسْمُ الثَّانِي : يَجْرِي بَيْنَ الْمُدَّعِي وَالأَجْنَبِيِّ : فَإِنْ قَالَ ، وَكَّلَنِي

أو على دين بطل جزما ، وهذه الصورة الأخيرة تستثني من محل الوجهين في « الكتاب» **فقوله : (على بعضه في الأصح)** محله فيما إذا كان المدعي عينًا أو دينًا وصالح منه على عين ، لكن الخلاف في الثانية ضعيف لا يساوي الأولى في التعبير بالأصح .

وكل هذا إذا لم يقم المدعى بعد الإنكار بينة، فإن أقامها قال الماوردي: صح الصلح لثبوت الحق، ووافقه الغزالي بعد القضاء بالملك ، واستشكله قبله؛ لأن له سبيلاً إلى الطعن .

قوله : (وقوله : صالحني عن الدار التي يدعيها ليس إقرارًا في الأصح) لأنه قد يريد قطع الخصومة .

ولو قال : ملكنيها فإقرار . وكذا بعينها أو هينها في الأصح ، ومثله : زوجها .

ولو كان دينًا فقال : أبرئني منه : كان إقرارًا .

ولو قال : صالحني أو صالحني عن دعواك أو عن دعواك [ق/ ١١٤أ] الكاذبة فلا جزمًا .

وحيث قلنا إنه إقرار صح الصلح إن توافقا عليه ، وإلا انتزع منه ودفع إلى المقر له وهو مقر لك يقتفي أن مجرد الوكالة بالمصالحة لا يكفي وهو ماش على المصحح في المسألة قبلها .

أما إذا قلنا فيها إن طلب الصلحة إقرار فقياسه الاكتفاء بالوكالة هنا .

الْمُدَّعَى عَلَيْهِ فِي الصُّلْحِ وَهُوَ مُقِرٌّ لَك صَحَّ . . . . . .

قوله : (وهو مقر) لا يتعين ذلك، بل لو قال الأجنبي : وكلني في المصالحة وأنا أعلم أنه لك : صح الصلح في الأصح عند الماوردي ، وجزم به في « التنبيه » تبعًا لأبي الطيب ، وأقره النووي في تصحيحه .

قوله : (وهو مقر لك) إلى **قوله : (وكأنه اشتراه)** فيه مخالفة لما في «المحرر» ، فإنه قال : فإن قال الأجنبي : إن المدعي عليه وكلني في الصلح، وهو مقر في الظاهر أو غير مقر ، إلا أن الأجنبي قال: إنه أقر عندي ووكلني : صح الصلح .

وإن صالح لنفسه والمدعا عليه مقر : صح ؛ فكأنه اشتراه .

قال الشيخ : فاللائق بالاختصار أن يقول : فإن قال : وكلني المدعي عليه في الصلح وهو مقر ، أو قال : هو مقر لك :صح .

ولو صالح لنفسه في الحالة الأولى صح ، ولو أسقط قوله :(لك) فقال: (وهو مقر صح) ، لكن فيه إسقاط المسألة الثانية ـ أعني إقراره في الباطن والإتيان بالأولى وهو الإقرار ظاهرًا .

ولو نفينا ما في « المنهاج » انعكس الحال ، وسقط الشراء لنفسه في المسألة الأولى ؛ وهي الإقرار ظاهرًا ، وذكره في الثانية؛ وهو الإقرار باطنًا، وليس ذلك في « المحرر » ولا في « الشرح » و« الروضة » . انتهى كلام الشيخ.

وقال الشيخ جمال الدين : كلامه يقتضي أنه لا فرق في الصحة بين أن يقر ظاهرًا أو باطنًا، وهو في الظاهر مسلم ، وأما في الباطن فلم يصرح الرافعي ولا المصنف بحكمه في شيء من كتبهما حتى في « المحرر» ،

وَلَوْ صَالَحَ لِـنَفْسِهِ وَالْحَالَةُ هَـذِهِ صَحَّ وَكَأَنَّهُ اشْتَرَاهُ ، وَإِنْ كَانَ مُـنْكَرًا وَقَالَ الأَجْنَبِيُّ هُـوَ مُبْطِلٌ فِي إِنْكَـارِهِ فَهُوَ شِرَاءُ مَغْصُـوبٍ فَيُفَرَّقُ بَيْنَ قُـدْرَتِهِ عَلَى

وصرح بها الإمام ، واقتفى كلامه أنه كشراء المغصوب ، وهو واضح .

[قوله] (١): **(ولو صالح لنفسه والحالة هذه)** أي: كون الأجنبي قائلاً بأنه مقر لك؛ احتراز من حالة الإنكار الآتية :

قوله : (صح) محله إذا كان المدعا عينًا .

فإن كان دينًا فهو بيع الدين لغير من هو عليه ، وسبق فيه الاضطراب.

قوله : (وكأنه اشتراه) أحسن من قوله في الروضة : (كما لو اشتراه) فإنه شراء حقيقة ؛ فلا معنى للتشبيه .

قوله : (وإن كان منـكرًا .. إلى آخره) صورته في العين؛ ويؤخذ ذلك من قوله : (انتزعهـا) أي : العين ، لكن في «المحرر» (٢) وبعض نـسخ «المنهاج» انتزاعه .

أما الدين ففيه الخلاف في بيعه لغير من هو عليه .

وكل هذا إذا صالح الأجنبي لنفسه .

فإن صـالح للمـدعى علـيه والصورة كـما في « الـكتاب» فوجـهان : أصحهما في الدين الصحة.

وفي العـين المنع؛ لأنه لا يمكـن أن يملكه الـعين قهرًا ، بخـلاف قضاء الدين .

[قوله] (٣): (وإن لم يقل هو مبطل) يشمل ثلاث صور :

(١) بياض في ب .
(٢) المحرر (ص ١٨٣) .
(٣) بياض في ب .

انْتِزَاعِهِ وَعَدَمِهَا ، وَإِنْ لَمْ يَقُلْ هُوَ مُبْطِلٌ لَغَا الصُّلْحُ

فَصْلٌ

الطَّرِيقُ النَّافِذُ لاَ يُتَصَرَّفُ فِيهِ بِمَا يُفسِرِ الْمَارَّةَ وَلاَ يُشْرَعُ فِيهِ جَنَاحٌ وَلاَ سَابَاطٌ يَضُرُّهُمْ ، .....

إحداها : هو محق.

والثانية : لا أعلم حاله .

والثالثة : أن يقول : صالحني ، ولا يذكر شيئًا .

وهذه الثالثة ليست في « الروضة » [ق/ ١٥٧ ب] وأصلها .

قال الشيخ : والأمر فيها يفهمه إطلاق «المنهاج» وقواه بكلام الماوردي.

فصل:

قوله : (بما يفسر المارة) نبه في « الدقائق » على أنه أحسن من تعبير «المحرر» : (بما يبطل المرور) ؛ لأن كل ما أبطل ضر ، بخلاف العكس؛ فعبارة «الكتاب» أعم . انتهى .

لكن قوله بعده : (ولا يشرع فيه جناح ولا ساباط يضرهم) غير محتاج إليه لدخوله فيما قدمه ، وإنما ذكره في « المحرر » ؛ لأنه لم يدخل في عبارته أولاً فلم يحسن من المصنف ذكره مع التعبير الذي اختاره.

قال الشيخ جمال الدين : فلو قال : (فيشترط ارتفاع الجناح والساباط. إلى آخره) لاستقام ، [وقال الشيخ : ذكر الجناح والساباط][1]

---

(١) سقط من ب .

بَلْ يُشْتَـرَطُ ارْتِفَاعُـهُ بِحَيْثُ يَمُـرُّ تَحْتَـهُ مُنْتَصِبًـا ، وَإِنْ كَانَ مَـمَرَّ الْفُـرْسَانِ وَالْقَوَافِلِ فَلْيَرْفَعْهُ بِحَيْثُ يَمُرُّ تَحْتَهُ الْمَحْمِلُ عَلَى الْبَعِيرِ مَعَ أَخْشَابِ الْمِظَلَّةِ .

وَيَحْـرُمُ الصُّلْحُ عَلَى إِشْـرَاعِ الْجَنَـاحِ . وَأَنْ يَبْنِيَ فِي الطَّرِيقِ دَكَّـةً ، أَوْ يَغْرِسَ شَجَرَةً ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يَضُرَّ جَازَ .

وَغَيْرُ النَّافِذِ يَحْرُمُ الإِشْرَاعُ إِلَيْهِ لِغَيْرِ أَهْلِهِ . وَكَذَا لِبَعْضِ أَهْلِهِ فِي الأَصَحِّ

[في][1] ، «المنهاج» تخصيص بعد تعميم، بخلافهما في « المحرر » .

قولـه : (منتصـبًا) أي :[الماشـي][2] . قال الماوردي : وعـلى رأسه الحمولة العالية ، ومال إليه في « المطلب » .

ويشـترط أيضًـا أن لا يؤثر في « الإظلام][3] وقـيـل : لا أثر لذلك ، وقيل: إن منعه ألبتة منع وإلا فلا .

ولا يجـوز للذمي إخـراج جناح إلى شوارع المـسلمين في الأصح عند النووي وغيره .

والمحمل بفتح الميم الأولى وكسر الثانية على المشهور ، ويجوز عكسه.

والمظلة بكسر الميم.

قوله : (وأن يبنى) معطوف على الصلح.

معمول ليحرم أي : يحرم الصلح، وبنى دكة وليس معطوفًا على إشراع فإنه لا يلزم منه تحريم أصل البناء ، بخلاف العكس.

---

(١) في ب : ففي .

(٢) في أ : المشي .

(٣) في أ : الإظلال .

إلاَّ بِرِضَا الْبَاقِينَ ، وَأَهْلُهُ مَنْ نَفَذَ بَابُ دَارِهِ إِلَيْهِ ، لاَ مَنْ لاَصَقَهُ جِدَارُهُ .

وَهَلْ الِاسْتِحْقَاقُ فِي كُلِّهَا لِكُلِّهِمْ أَمْ تَخْتَصُّ شِرْكَةُ كُلِّ وَاحِدٍ بِمَا بَيْنَ

قوله : (إلا برضا الباقين) أي : فيجوز مجانًا ، لأنه ملكهم ولهم سده، ولا يجوز تأجيره ، وقد صرح به في « الكتاب » بالنسبة إلى الشارع، فكان ذكره هنا أولى لتفهم تلك من هذه ، بخلاف العكس.

ثم إن تعبيره بالبابقين لا يؤخذ منه الجواز عند الرضا في المسألة المتقدمة، وهي إشراع الزجنبي ، فلو عبَّرَ : بالمستحقين أو بالأهل لصح عوده [إليهما][1].

ومحل جوازه الرضا إذا أضر ، وجواز سده هو إذا لم يكن فيه مسجد، فإن كان لم يجز سده؛ قال ابن كج، وأقره الرافعي وقال: على قياسه يمتنع الإشراع المضر وإن رضى أهله . ولابن الرفعة فيه بحث فلينظر من المطلب، وكذلك للشيخ في « الشرع» .

قوله : (لا من لاصقة جداره) أي : من غير باب فيه .

قوله : (في كلها) كان ينبغي أن يقول : (في كله) كما في غيره مما قدمه ، فإنه عائد على غير النافذ وهو مذكور .

وعبر في المحرر [2] بالسكة فأنث الجميع فالتبس على المصنف هنا.

قوله] [3] : (لكلهم) كان ينبغي أن يقول ([لكل] [4] منهم)، وعبارة المحرر [5] في جميعها لجميعهم .

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص ١٨٣) .
(٣) بياض في ب .
(٤) سقط من أ .
(٥) المحرر (ص١٨٤) .

رَأْسِ الدَّرْبِ وبَابِ دَارِهِ ؟ وَجْهَانِ أَصَحُّهُمَا الثَّانِي .

وَلَيْسَ لِغَيْرِهِمْ فَتْحُ بَابٍ إِلَيْهِ لِلاِسْتِطْرَاقِ ، وَلَهُ فَتْحُهُ إِذَا سَمَّرَهُ فِي الأَصَحِّ

وَمَنْ لَهُ فِيهِ بَابٌ فَفَتَحَ آخَرَ أَبْعَدَ مِنْ رَأْسِ الدَّرْبِ فَلِشُرَكَائِهِ مَنْعُهُ ، فَإِنْ

قوله : (وليست لغيرهم فتح باب) أي : إلا باءذنهم، ولهم الرجوع.

قوله : (فتحه إذا سحره في الأصح) كذا صحح في تصحيح التنبيه»، ونسب الرافعي تصحيحه في الشرح إلا الكرخي فقط .

قال النووي : وصححه أيضًا صاحب « البيان » ، والرافعي في «المحرر»، وصحح الجرجاني ، والشاشي : المنع وهو أفقه . انتهى .

ويجريان في فتحة الاستضاءة ، فقول «التنبيه» : لغير الاستطراف، أشمل من عبارة «الكتاب» . نعم لو وضع عليه شباكًا جاز جزم به جماعة.

قوله : (أبعد من رأس الدرب) ـ من ـ هذه هي المعدية لبعد، وأما ـ من ـ التي [يجربها المفضل][1] فحذفت ومجرورها أي : أبعد من رأس الدرب من بابه ، فلو قال : أبعد عن رأس الدرب كان أحسن لعدم [الإلباس] [2].

قوله : (فلشركائه منعه) أي : لكل منهم ، سواء سد الأول أم لا. والمراد من بابه أبعد من الباب الأول الذي للفاتح ، ولا يثبت لمن بابه أقرب إلى باب الدرب في الأصح؛ بناء على كيفية الشركة، بخلاف ما توهمه

---

(١) في أ : يجرها المتصل .

(٢) في أ : الالتباس .

كَانَ أَقْرَبَ إِلَى رَأْسِهِ وَلَمْ يَسُدَّ الْبَابَ الْقَدِيمَ فَكَذَلِكَ ، وَإِنْ سَدَّهُ فَلاَ مَنْعَ .

وَمَنْ لَهُ دَارَانِ تَفْتَحَانِ إِلَى دَرْبَيْنِ مَسْدُودَيْنِ ، أَوْ مَسْدُودٍ ، وَشَارِعٍ فَفَتَحَ بَابًا بَيْنَهُمَا لَمْ يُمْنَعْ فِي الأَصَحِّ ، وَحَيْثُ مُنِعَ فَتْحُ الْبَابِ فَصَالَحَهُ أَهْلُ الدَّرْبِ بِمَالٍ صَحَّ ، وَيَجُوزُ فَتْحُ الْكَوَّاتِ .

عبارة « الكتاب » هنا .

فرع : تحويل الميزاب كفتح الباب .

قوله : (ومن له داران) إلى قوله : (في الأصح) هو الأظهر في «المحرر» في الصورة الثانية ، ثم ذكر الأولى فقال : فيها الوجهين، وذكر في «الشرح » كذلك، ثم قال : قاله الإمام ، ثم قال : وموضع الوجهين إذا سد باب أحدهما وفتح الباب لغرض الاستطراف . أما إذا قصد اتساع ملكه ونحوه فلا منع قطعًا .

قال النووي : هذه العبارة فاسدة توهم اختصاصهما بما إذا سد أحدهما، وذلك خطأ ؛ بل الصواب جريانهما إذا بقى البابان ، صرح به كل الأصحاب ، وقالوا : لو وقع الحائط بينهما وجعلهما دارًا واحدة وترك ما بينهما على حالهما جاز قطعًا ، فالصواب أن موضع الوجهين إذا لم يقصد اتساع ملكه. وقوله : قال الإمام الوجهان مشهوران جدًا ، وتصحيحه الجواز، تابع فيه البغوي ، ونقل العراقيون عن الجمهور المنع ؛ بل نقل أبوالطيب اتفاقهم عليه ، وقال : عندي أنه يجوز .

قوله : (فصالحه أهل الدار بمال صح) أي : ويكون إجازة إن قدر واحده ، وإن أطلقوا أو شرطوا التأبيد فهو بيع لجزء شائع من الدرب وجعل

وَالْجِدَارُ بَيْنَ مَالِكَيْنِ قَدْ يَخْتَصُّ بِهِ أَحَدُهُمَا ، وَقَدْ يَشْتَرِكَانِ فِيهِ فَالْمُخْتَصُّ لَيْسَ لِلآخَرِ وَضْعُ الْجُذُوعِ عَلَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ فِي الْجَدِيدِ ، وَلاَ يُجْبَرُ الْمَالِكُ ، فَلَوْ رَضِيَ بِلاَ عِوَضٍ فَهُوَ إِعَارَةٌ وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ الْبِنَاءِ عَلَيْهِ ، وَكَذَا بَعْدَهُ فِي الأَصَحِّ ، .....

الفاتح كأحدهم.

قوله : (في الجديد) مقابله قديم ، ورواه البويطي أيضا عن الشافعي، وقال البيهقي في إحياء الموات : نص عليه في القديم والجديد ، وله شروط: أن لا يحتاج مالكه إلى وضع جذوعه عليه ، وأن لا يزيد الجار في ارتفاع الجدران [ولا يبنى عليه أرجاء ولا يضع عليه ما يضره وأن لا يملك شيئًا من جدران][1] البقعة التي يسقفها أولاً يملك الأجدار أو واحدًا .

وعكسه الإمام فقال : إن كانت الجدر كلها لغيره فلا يضع ، وإن كان له ثلاثة والرابع لجاره وضع ، ووافقه المتولي وزاد إذا لم يكن له إلا جانب أو جانبان فوجهان جاريان فيما إذا لم يملك إلا الأرض . انتهى .

وسواء احتاج إلى فتح شيء في الجدار ليدخل فيه الجذوع أم لا.

قوله : (ولا يجبر المالك) قد يفهم أنه مجزوم به وأن القولين إنما هما في الجواز ابتداء ، وليست كذلك؛ فحذفه أولى . وجوابه أنه فرع على الجديد .

قوله : (فلو رضى .. إلى آخر الفروع) هي مفرعة على عدم الإجبار، أما على الإجبار فلا يجوز [ق/ ١١٥أ] أخذ العوض عليه .

---

(١) سقط من أ .

وَفَائِدَةُ الرُّجُوعِ تَخْيِيرُهُ بَيْنَ أَنْ يُبْقِيَهُ بِأُجْرَةٍ أَوْ يَقْلَعَ وَيَغْرَمَ أَرْشَ نَقْصِهِ وَقِيلَ فَائِدَتُهُ طَلَبُ الْأُجْرَةِ فَقَطْ .

وَلَوْ : رَضِيَ بِوَضْعِ الْجُذُوعِ وَالْبِنَاءِ عَلَيْهَا بِعِوَضٍ فَإِنْ أَجَّرَ رَأْسَ الْجِدَارِ لِلْبِنَاءِ فَهُوَ إِجَارَةٌ وَإِنْ قَالَ بِعْتُه لِلْبِنَاءِ عَلَيْهِ أَوْ بِعْتُه حَقَّ الْبِنَاءِ عَلَيْهِ فَالأَصَحُّ أَنَّ هَذَا الْعَقْدَ فِيهِ شَوْبُ بَيْعٍ وَإِجَارَةٍ . فَإِذَا بَنَى فَلَيْسَ لِمَالِكِ الْجِدَارِ نَقْضُهُ

قوله : (وفائدة الرجوع تخييره بين أن يبقيه بأجرة أو يقلع) كذا صححه في أصل « الروضة» هنا أيضًا ، وسيأتي في « المنهاج » تصحيح نظيره في العارية للبناء أو للغراس ، ومخالفة «الروضة» وغيرهما له .

قوله :(ويغرم أرش نقضه ما بين قيمته قائمًا ومقلوعًا) .

قال الرافعي : ولا تجئ الخصلة الثالثة [فيمن][1] أعار أرضًا للبناء وهي التمليك بالقيمة ، لأن الأرض أصل فاستتبع .

قوله : (فهو إجارة) لكن لا يشترط فيها بيان المدة في الأصح .

قوله : (فالأصح) [1] **أن هذا العقد فيه شوب)** مقابله أنه إجارة. وقيل: [ق/١٥٨ب] بيع يملك به رأس الجدار ، وهو ضعيف .

وتجرى الأوجه فيما إذا عقد بلفظ الصلح أيضًا والشوب : الخلط.

وعَبَّرَ في المحرر [2]: (بشائبة) وليست بجيد فإن الشائبة مؤنث [الشائب][3]، وهو فاعل الشوب .

قوله : (فليس لمالك الجدار نقضه) أي : ولا منعه من البناء قبل البناء،

---

(١) في ب : ممن .
(٢) المحرر (ص ١٨٥) .
(٣) سقط من ب .

بِحَالٍ.

وَلَوْ انْهَدَمَ الْجِدَارُ فَأَعَادَهُ مَالِكُهُ فَلِلْمُشْتَرِي إِعَادَةُ الْبِنَاءِ . وَسَوَاءٌ كَانَ الإِذْنُ بِعِوَضٍ أَوْ بِغَيْرِهِ يُشْتَرَطُ بَيَانُ قَدْرِ الْمَوْضِعِ الْمَبْنِيِّ عَلَيْهِ طُولاً وَعَرْضًا ، وَسَمْكِ الْجُدْرَانِ وَكَيْفِيَّتِهَا وَكَيْفِيَّةِ السَّقْفِ الْمَحْمُولِ عَلَيْهَا .

وَلَوْ أَذِنَ فِي الْبِنَاءِ عَلَى أَرْضِهِ .....

ولا هدم جدار نفسه.

قوله : (فإن انهدم) احتراز مما إذا هدم . فإن كان قبل البناء عليه فعلى الهادم قيمة حق البناء ، فإن أعيد استردها ، وإن هدم بعد البناء عليه فالقياس أن من قلنا أن من هدم جدار الغير يلزمه إعادته فكذا، وإن قلنا : يلزمه الأرش فعليه أرش نقص الآلات وقيمة حق البناء للحيولة.

قوله : (فأعاده مالكه) أي : باختياره ، ولا يلزم ذلك في الجديد.

قوله : (فللمشتري إعادة البناء) وكذا له ابتداء البناء إن لم يكن بناء ، فلو حذف لفظ الإعادة وقال : (فللمشتري البناء) لشمل هذه .

قوله : (وسمك الجدران) السمك بفتح السين : الارتفاع إذا أخذت من أسفل صاعدًا ، فإن عكست سمى عمقًا؛ بضم العين المهملة .

قوله : (وكيفيتها) أي : كيفية الجدران ، أهي مجوفة أم لا ، بالحجر أم بالطوب . وكيفية السقف ، أهو أزج ، وهو العقد أم غيره ،بالقصب أم بالجريد أم بالخشب ، لكن لا يشترط ذكر الوزن في الأصح .

قوله : (ولو أذن في بناء على أرضه) يأتي فيه ما سبق من الإعارة والإجارة والبيع وأحكامها ، وكذلك عبَّر بالإذن المتناول لذلك كله .

كَفَى بَيَانُ قَدْرِ مَحَلِّ الْبِنَاءِ ، وَأَمَّا الْجِدَارُ الْمُشْتَرَكُ فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا وَضْعُ جُذُوعِهِ عَلَيْهِ بِغَيْرِ إِذْنٍ فِي الْجَدِيدِ ، وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَتِدَ فِيهِ وَتِدًا أَوْ يَفْتَحَ كُوَّةً إِلاَّ بِإِذْنِهِ ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَنِدَ إِلَيْهِ وَيُسْنِدَ مَتَاعًا لاَ يَضُرُّ ، وَلَهُ ذَلِكَ فِي جِدَارِ الأَجْنَبِيِّ لَيْسَ لَهُ إِجْبَارُ شَرِيكِهِ عَلَى الْعِمَارَةِ فِي الْجَدِيدِ . فَإِنْ أَرَادَ إِعَادَةَ

قوله : (كفى بيان قدر محل البناء) قيل : ويجب بيان السمك والكيفية أيضًا .

قوله : (بغير إذن في الجديد) هو الجديد المتقدم .

قوله : (يتد) بفتح أوله ، وكسر ثانيه .

والوتد : بكسر التاء وفتحها لغة .

قوله : (أو بفتح كوة) هي بفتح الكاف : الطاقة ، ويجوز ضمها .

قوله : (بلا إذن) فيجوز بالإذن لكن بشرط عدم العوض ؛ لئلا يكون صلحًا على الضوء والهواء المجرد .

قوله : (وله أن يستند إلى آخره) أي : وإن منعه المالك فالأصح عند النووي لأنه عناد محض .

قوله : (لا يضر) ليس في « المحرر » ، ولابد منه .

قوله : (وليس له إجبار شريكه) صحح الإجبار في « الشامل » و«الذخائر» و« المرشد » ، وأفتى به الشاش وابن الصلاح ، وكذا الغزالي إن علم أنه معاند .

وأطلق الرافعي القولين ، وقيدهما الإمام والغزالي بعمارة محل الملك

مُنْهَدِمٍ بِآلَةٍ لِنَفْسِهِ لَمْ يُمْنَعْ ، وَيَكُونُ الْمُعَادُ مِلْكَهُ يَضَعُ عَلَيْهِ مَا شَاءَ وَيَنْقُضُهُ إِذَا شَاءَ .

وَلَوْ قَالَ الآخَرُ : لاَ تَنْقُضْهُ وَأَغْرَمُ لَك حِصَّتِي لَمْ يَلْزَمْهُ إِجَابَتُهُ ، وَإِنْ أَرَادَ إِعَادَتَهُ بِنَقْضِهِ الْمُشْتَرَكَ فَلِلآخَرِ مَنْعُهُ ، وَلَوْ تَعَاوَنَا عَلَى إِعَادَتِهِ بِنَقْضِهِ عَادَ مُشْتَرَكًا كَمَا كَانَ ، وَلَوْ انْفَرَدَ أَحَدُهُمَا وَشَرَطَ لَهُ الآخَرُ زِيَادَةً جَازَ وَكَانَتْ فِي مُقَابَلَةِ عَمَلِهِ فِي نَصِيبِ الآخَرِ .

بتركها ، ولا إجبار في الزيادة على ذلك قطعاً ، وقيدهما ابن داود بما لا يقسم ، فإن أمكنت القسمة فلا إجبار قطعاً .

قوله : (لم تلزمه إجابته) أي : على الجديد .

أما على القديم ـ وهو لزوم العمارة ـ فعليه إجابته .

قوله : (فللآخر منعه) فيه وجه جزم به في « التنبيه » ، ورجحه في « المطلب » ، وادعى الإمام اتفاق الأصحاب عليه ، وأسقطه من «الروضة» .

قوله : (عاد مشتركاً كما كان) أي : لو شرط التفاوت في الملك فسد الشرط في الأصح .

قوله : (ولو انفرد أحدهما .. إلى آخره) إن صورة الإعادة بنقضه ، وهو الظاهر اشترط أن يجعل له الزيادة من البعض في الحال ، فإن شرط بعد البناء لم يصح ؛ لأن العين لا تؤجل، وفيه بحث للرافعي وابن الرفعة .

وإن صورت بالإعادة ناله أحدهما خرج على الجمع بين بيع وإجارة ؛ لأنه مائل إليه ، وعمله ببعض العرصة .

وَيَجُوزُ أَنْ يُصَالِحَ عَلَى إِجْرَاءِ الْمَاءِ وَإِلْقَاءِ الثَّلْجِ فِي مِلْكِهِ عَلَى مَالٍ .

وَلَوْ تَنَازَعَا جِدَارًا بَيْنَ مِلْكَيْهِمَا فَإِنْ اتَّصَلَ بِبِنَاءِ أَحَدِهِمَا بِحَيْثُ يُعْلَمُ أَنَّهُمَا بَنَيَا مَعًا فَلَهُ الْيَدُ وَإِلاَّ فَلَهُمَا ، فَإِنْ أَقَامَ أَحَدُهُمَا بَيِّنَةً قُضِيَ لَهُ ، وَإِلاَّ حَلَفَا ، فَإِنْ حَلَفَا أَوْ نَكَلاَ جُعِلَ بَيْنَهُمَا ، وَإِنْ حَلَفَ أَحَدُهُمَا قُضِيَ لَهُ ،

قوله : (على إجراء الماء) أي : الحاصل على سطحه من المطر إذا لم يكن له مصرف أو المجلوب من نهر ونحوه إلى أرضه ، ثم قد يكون بلفظ الإجارة أو البيع أو الصلح .

وللصحة شروط مذكورة في الشروح فلتراجع .

وأما ماء غسالة الثياب والأواني فلا يصح .

قوله : (وإلقاء الثلج) أي : في أرض الغير لا في سطحه ، بخلاف الماء حيث جاز فيهما ، والمأذون له في الثلج ليس له أجر الماء ، وبالعكس.

قوله : (فإن اتصل ببناء أحدهما) ؛ أي : بتداخل اللبن بعضها في بعض ، أو أن يكون عليه أزج أي : عقد .

قوله : (فله اليد) أي : فيحلف ويحكم له أن لم تقم بينة بخلافه .

قوله : (وإلا) أي : كان منفصلاً عنهما أو متصلاً بهما مطلقاً أو بأحدهما أيضاً لا يمكن أخذاً به ، وهذه الأخيرة تشملها عبارة « الكتاب » دون عبارة « المحرر » .

قوله : (وإلا حلفاً) أي : أن لم يقم واحد منهما بينة ، أو أقام كل منهما بينة : فيحلف كل منهما لصاحبه على النصف الذي سلم له ، وقيل: على الجميع .

وَإِنْ كَانَ لأَحَدِهِمَا عَلَيْهِ جُذُوعٌ لَمْ يُرَجَّحْ .

وَالسَّقْفُ بَيْنَ عُلْوِهِ وَسُفْلِ غَيْرِهِ كَجِدَارٍ بَيْنَ مِلْكَيْنِ فَيُنْظَرُ أَيُمْكِنُ إِحْدَاثُهُ بَعْدَ الْعُلْوِ فَيَكُونُ فِي يَدِهِمَا ، أَوْ لاَ فَلِصَاحِبِ السُّفْلِ .

* * *

قوله : (وإن كان لأحدهما عليه جذوع) عبر بالجمع لا بالمفرد ، لدفع مذهب أبي حنيفة لأنه يرجح بالجمع دون المفرد ، فإذا لم يرجح عندنا بجمع الكثرة فبالواحد ، فيجمع القلة أولى .

قوله : (فينظر أيمكن إحداثه) أي : كالخشب ، وغير الممكن كالأزج ، والعلو والسفل بضم أولها وكسره ، وقيل : العلو بكسر العين فقط ، والوسط ساكن السين ، والنقص قيل : بكسر النون ، وقيل : بضمها وهو المنصوص ، والله أعلم .

كِتَابُ الْحَوَالَةِ

. . . . . .

كتاب الحوالة

حديث : « إذا أحيل أحدكم على ملي فليحتل ».

رواه البيهقي ، وهو الذي في المحرر [١] .

والذي في الصحيحين وغيرهما : « مطل الغنى ظلم ، وإذا اتبع أحدكم على ملي فليتبع ».

والحوالة : بفتح الحاء وحكي كسرها ، وهي في اللغة : الانتقال . وفي الشرع : انتقال الدين من ذمة إلى ذمة ، والفقهاء يستعملونه في العقد الناقل. والأصح أنها بيع ؛ فكأن المحيل باع المحتال ماله في ذمة المحال عليه بما للمحتال في ذمته .

وقيل : هي استيفاء ؛ كأن المحتال استوفى ما كان له على المحيل وأقرضه المحال عليه .

واستشكل الشيخ تقدير إقراضه ؛ فإن المشتري إذا أحال البائع بالثمن ثم رد : بطلت الحوالة على المذهب .

وإذا قبض البائع الثمن وأقرضه ثم رد : لم يبطل القرض .

قال : ومرادهم بالقرض أنه يجوز الاعتياض عنه كالمقرض ، وإلا امتنع كالمسلم فيه : انتهى .

---

(١) المحرر (ص ١٨٧) .

يُشْتَرَطُ لَهَا رِضَا الْمُحِيلِ وَالْمُحْتَالِ ، لاَ الْمُحَالِ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ . . . . .

وهي بيع دين بدين جوزت للحاجة .

وقيل : بيع عين بعين ؛ تنزيلاً لاستحقاق الدين عليه منزلة استحقاق منفعة عينه كالمنفعة في إجارة العين . وقيل : بيع عين بدين ، فيجوز ـ على هذا ـ شرط الرهن والضمين فيها .

قوله : (والمحتال) أي : والأمر في قوله ﷺ : « وإذا اتبع [ق/١٥٩ب] أحدكم على ملى فليتبع » للندب ، وقيل : للإباحة .

ويؤخذ من اشتراط رضاهما اشتراط الإيجاب والقبول ؛ لأنهما دليل الرضا ، وإنما إقتصر هنا على التعبير بالرضا ؛ توطئة للكلام في أنه لا يشترط رضا المحال عليه .

قوله : (لا المحال عليه في الأصح) كذا في « الروضة » ، وهو مبني على أنها بيع .

ومقابلة على الاستيفاء ؛ لأنه لا يفرض إلا برضاه .

ونقل في « التنبيه » هذا المصحح عن النص ، ونقل الرافعي عن ابن القاص أن مقابله منصوص ؛ فصارا قولين .

وأول الشيخ ما في « التنبيه » على إرادة نصه على أنها بيع ؛ فيتفرع عليه عدم اشتراط رضاه ، لا أن عدم الاشتراط منصوص عليه .

وقال أيضاً: إن نقل ابن القاص مؤول ؛ أي : فيها وجهان كما في «الكتاب » ، ومحلهما إذا أحال على من له عليه دين .

فإن أحال على من لا دين له عليه وصححناه فلا بد من رضاه كما سيأتي عقبه .

وَلاَ تَصِحُّ عَلَى مَنْ لاَ دَيْنَ عَلَيْهِ ، وَقِيلَ تَصِحُّ بِرِضَاهُ وَتَصِحُّ بِالدَّيْنِ اللاَّزِمِ، عَلَيْهِ ، وَالْمِثْلِيِّ وَكَذَا الْمُتَقَوِّمُ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

قوله : (ولا يصح على من لا دين عليه) هو مبني على أنها بيع .

ومقابله على الاستيفاء ؛ فكأنه أخذ وأقرض .

قوله : (وقيل : يصح برضاه) هل الحقيقة ضمان لا يبرأ به المحيل .

قال ابن الرفعة : فكان ينبغي أن يصح بما يصح ضمانه . انتهى .

وعلى هذا فقولك : (أحلت) إذن في الضمان ، وقبول المحال عليه ضمان ، وقبول المحتال قبول للضمان ، فأن لم يشترط رضا المضمون له ـ وهو الأصح ـ لم يشترط . وبناه بعضهم على أن الضمان بشرط براءة الأصيل هل يصح ؛ فإن مقتضى الحوالة البراءة .

ورد بأن مذهب الجمهور عدم البراءة هنا كما تقدم .

والبراءة رأي الصيدلاني وغيره .

قوله : (ويصح بالدين اللازم وعليه) أي : وإن اختلف سببهما . ولا بد مع اللزوم من الاستقرار .

وقد استدركه في « الروضة » مع أن الرافعي ذكره بعد ذلك ليخرج دين السلم ؛ فإنه لازم ولا يحال به ولا عليه في الأصح ، لكن هذا يخرج أيضاً الأجرة قبل استيفاء المنفعة فإنها غير مستقرة ، وكذا الصداق قبل [ق/١١٦أ] الدخول ، والثمن قبل قبض المبيع ، وتصح الحوالة بذلك ؛ وعليه فالأحسن أن يراد لإخراج السلم فقط يصح الاستبدال عنه .

قوله : (مثلي) نعت لدين ، ولا يضر الفصل ؛ لأنه لغير أجنبي ، وقيل لا يصح إلا بالأثمان فقط .

وَبِالثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الْخِيَارِ ، وَعَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

وَالأَصَحُّ صِحَّةُ حَوَالَةِ الْمُكَاتَبِ سَيِّدَهُ بِالنُّجُومِ دُونَ حَوَالَةِ السَّيِّدِ عَلَيْهِ .

وَيُشْتَرَطُ الْعِلْمُ بِمَا يُحَالُ بِهِ وَعَلَيْهِ قَدْرًا وَصِفَةً وَفِي قَوْلٍ تَصِحُّ بِإِبِلِ الدِّيَةِ وَعَلَيْهَا .

وَيُشْتَرَطُ تَسَاوِيهِمَا جِنْسًا وَقَدْرًا ، .....

قوله : (وبالثمن في مدة الخيار وعليه في الأصح) لأنه آيل إلى اللزوم.

قال ابن الرفعة : وهذا مفرع على انتقال الملك ومقابله : لا يصحان لعدم اللزوم الآن ، وبناه بعضهم على أنها اعتياض ، والأول على الاستيفاء.

قوله : (بالنجوم) احتراز عن دين المعاملة فإنه يبني على سقوطه بالعجز ؛ قاله المتولي . والأصح صحة الحوالة عليه به .

ومقابل الأصح في المكاتب [وجهان][1] يصحان ولا يصحان .

قوله : (وصفة) يفهم منه الجنس أيضاً ، والمراد : صفات السَّلَم .

قوله : (تساويهما جنساً) ظاهرة اغتفار الصفة . وقيل : يصح مع اختلاف الجنس بشرط قبض الربوي في المجلس .

قوله : (وقدراً) قيل : تصح الحوالة بالقليل على الكثير والمحيل ينتزع بالزيادة .

قال الشيخ : وهذا إما مفرع على الاستيفاء أو مقيد بغير الربوي .

---

(١) سقط من ب .

وَكَذَا حُلُولاً وَأَجَلاً ، وَصِحَّةً وَكَسْرًا فِي الأَصَحِّ .

وَيَبْرَأُ بِالْحَوَالَةِ الْمُحِيلُ عَنْ دَيْنِ الْمُحْتَالِ ، وَالْمُحَالُ عَلَيْهِ عَنْ دَيْنِ الْمُحِيلِ ، وَيَتَحَوَّلُ حَقُّ الْمُحْتَالِ إِلَى ذِمَّةِ الْمُحَالِ عَلَيْهِ ، . . . . . .

[قوله] (١): (**وكذا حلولا إلى في الأصح**) مقابل الأصح إن كان النفع للمحتال جاز ، وإلا فلا ؛ فيحتل بالمؤجل والمكسر على الحال ، والصحيح بخلاف [المكسر](٢) ، وما بعد المؤجلين على الأقرب بخلاف العكس .

وانقلب هذا على النووي في « الروضة » فقال بالصحيح على المكسر .

[وعَبَّرَ عن الخلاف في « الروضة » : بالصحيح لا بالأصح . وقيل يجوز بالصحيح على المكسر](٣) وعكسه ، ولا يجئ في الحال والمؤجل .

وتجرى الأوجه الثلاثة في الجيد والردئ .

[فرع](٤) : لو كان بالمحال به أو عليه ضمان أو رهن برئ الضامن وانفك الرهن . ولا ينتقل [بصيغة](٥) الضمان والرهن ، وفي «الاستقصاء» ما يقتضي خلافه في المحال به ، وخالف الباذري في المحال عليه .

قوله : (فإن تعذر) إلى (لم يرجع) لو شرط الرجوع بذلك فالثالث تصح الحوالة دون الشرط .

---

(١) بياض في ب .
(٢) في ب : العكس .
(٣) سقط من ب.
(٤) في أ : قوله .
(٥) في ب : صفة .

فَإِنْ تَعَذَّرَ بِفَلَسٍ أَوْ جَحْدٍ وَحَلَفٍ وَنَحْوِهِمَا : لَمْ يَرْجِعْ عَلَى الْمُحِيلِ فَلَوْ كَانَ مُفْلِسًا عِنْدَ الْحَوَالَةِ وَجَهِلَهُ الْمُحْتَالُ فَلاَ رُجُوعَ لَهُ ، وَقِيلَ لَهُ الرُّجُوعُ إِنْ شُرِطَ يَسَارُهُ .

وَلَوْ أَحَالَ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ فَرَدَّ الْمَبِيعَ بِعَيْبٍ بَطَلَتْ فِي الأَظْهَرِ ، . . . .

قوله : (أو جحد) أي : للدين أو الحوالة ، ولو عبر بالإنكار لعم فإن الجحد إنكار مع العلم .

قوله (أو نحوهما) هو من « زوائد المنهاج » على كتب الرافعي و«الروضة» ، وأراد به امتناعه أو موت البينة بعد موته موسراً .

قوله : (ورد المبيع بعيب) كذا بإقالة أو تحالف .

قوله : (بطلت في الأظهر) هو مبني على الاستيفاء ، ثم إن كان البائع قبض من المحال عليه فعليه رده إلى المشتري أو بدله إن تلف ، وإلا فليس له قبضه في الأصح ، ومقابله الأظهر مبني على أنها بيع فليس للمشتري مطالبة المحال عليه ، بل يطالب البائع به إن كان قبض ، وإلا فلا في الأصح ، بلا يطالبه بالتحصيل في الأصح .

قوله : (في الأظهر) صحح هذه الطريقة في « الشرح الصغير » ، وقيل : يصح قطعاً ، وقيل : لا قطعاً .

وعبارة « الشرح الكبير » تشعر بترجيحها ، وقيل : إن رد قبل قبض المبيع بطلت قطعاً ، وقيل : إن رد بعد قبض البائع الثمن المحال به لم يبطل قطعاً . والقولان فيما قبله ، وهي التي في « التنبيه » ، وأقره في التصحيح، لكن الأصح فيهما أنه لا فرق ، فلو أحالها بصداقها ثم انفسخ النكاح واقتضى الحال الرجوع لم تنفسخ الحوالة في الأصح ؛ لأن الصداق

أَوْ الْبَائِعَ بِالثَّمَنِ فَوُجِدَ الرَّدُّ لَمْ تَبْطُلْ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ بَاعَ عَبْدًا وَأَحَالَ بِثَمَنِهِ ثُمَّ اتَّفَقَ الْمُتَبَايِعَانِ وَالْمُحْتَالُ عَلَى حُرِّيَّتِهِ ، أَوْ ثَبَتَتْ بِبَيِّنَةٍ بَطَلَتْ الْحَوَالَةُ . وَإِنْ كَذَّبَهُمَا الْمُحْتَالُ وَلاَ بَيِّنَةَ حَلَّفَاهُ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ ثُمَّ يَأْخُذُ الْمَالَ مِنْ الْمُشْتَرِي .

أثبت من غيره .

قوله : (أو البائع بالثمن) أي : أحال البائع رجلاً على المشتري بالثمن .

قوله : (فوجد الرد لم يبطل) أي : سواء أقبض أم لا ، فإن قبض المحتال رجع المشتري على البائع ، وإلا فهل يرجع عليه ؟

فيه الوجهان السابقان ؛ صحح ابن الرفعة الرجوع ، ومقتضى ترجيح الرافعي مقابله .

قوله : (ثم اتفق المتبايعان والمحتال على حريته) كذا كل ما يمنع الصحة .

قوله : (أو ثبت ببينة) صورته أنه يشهد حبسه أو يقيمها العبد ، لا المتبايعان ؛ كما جزم به في « الشرح الصغير » ونقله في « الكبير » عن البغوي والروياني وأقره ؛ لأنهما كذباها بالمعاقدة عليه .

قوله : (بطلت) أي : لم يصح ابتداء ؛ لأنها لم تتقدم لها صحة ، بخلاف الرد بالعيب ونحوه .

قوله : (حلَّفاه) أي : لكل منهما تحليفه .

قوله : (ثم يأخذ المال من المشتري) لأن الحوالة باقية ، وفي رجوع المشتري به على البائع المحيل خلاف .

وَلَوْ قَالَ الْمُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ وَكَّلْتُك لِتَقْبِضَ لِي ، وَقَالَ الْمُسْتَحَقُّ ، أَحَلْتَنِي ، أَوْ قَالَ أَرَدْت بِقَوْلِي أَحَلْتُك الْوَكَالَةَ ، وَقَالَ الْمُسْتَحَقُّ بَلْ أَرَدْت الْحَوَالَةَ صُدِّقَ الْمُسْتَحَقُّ عَلَيْهِ بِيَمِينِهِ ، وَفِي الصُّورَةِ الثَّانِيَةِ وَجْهٌ .

وَإِنْ قَالَ أَحَلْتُك فَقَالَ وَكَّلْتَنِي صُدِّقَ الثَّانِي بِيَمِينِهِ .

* * *

قال أبو حامد ، وأبو علي ، وابن كج : يرجع ، وصححه في [ق/ ١٦٠ب] « المطلب » . وقال البغوي ، والبندنيجي وغيرهما : لا .

قوله : (وكلتك لتقبض له) أي : الصادر مني لفظ الوكالة .

وقال المستحق بل الصادر منك لفظ الحوالة .

قوله : (أردت بقولي : (أحلتك) الوكالة) أي : تفريعاً على المشهور في صحة الوكالة بلفظ الحوالة .

قوله : (صدق المستحق عليه) أي : فليس للمستحق القبض ، فإن كان قبض برئت ذمة المقبوض منه لتسليمه إلى وكيل أو محتال ، ويلزمه تسليمه للمستحق عليه ويطالبه بحقه .

قوله : (وفي الصورة الثانية وجه) محله ما إذا قال : أحلتك بمائة على زيد ، أو بالمائة التي لي على زيد ؛ فلو قال : أحلتك بالمائة التي لك عليَّ بالمائة التي لي على زيد : صدق المستحق قطعاً ؛ لأنه لا يحتمل غير الحوالة .

قوله : (وإن قال : أحلتك فقال : وكلتني) أي : اختلفا في اللفظ الصادر ، أو في المراد بلفظ الحوالة ، ويأتي في هذه الوجه المتقدم .

بَابُ الضَّمَانِ

شَـرْطُ الضَّـامِنِ : الرُّشْـدُ ، . . . . . .

باب : الضمان

حديث « الزعيم غارم » رواه أحمد ، وأبو داود ، وابن ماجة ، والترمذي، وسنده حسن وأوله : « العارية مؤداة ، والمنحة مردودة ، والدين مقفى ، والزعيم غارم » .

قوله : (شرط الضمان الرشد) خرج به الصبي والمجنون والسفيه ، ويرد المكاتب والمكره ؛ فلا يصح ضمانهما ولو كان المكره السيد لعبده .

وكان ينبغي أن يقول : وأهلية التبرع والاختيار ، ويصح من السكران المعتدي في الأصح وليس برشيد فإنه التزم أنه رشيد إسقاطاً للعارض [الزائل][1] كما هو مقتضي كلامه في البيع لزم [صحة][2] ضمان غير المعتدي بسكره من باب أولى ، وليس كذلك .

ومن سفه بعد الرشد ولم يحجر عليه يصح ضمانه وغيره من التصرفات وليس برشيد .

وفي « الروضة » تبعاً للغزالي : صحة العبادة ، وأهلية التبرع ؛ واحترز بالأول عن غير المكلف ، وبالثاني عن السفيه والمكاتب . فيرد الأخرس

---

(١) في ب : الزائد .

(٢) في ب : صحته .

وَضَمَانُ مَحْجُورٍ عَلَيْهِ بِفَلَسٍ كَشرَائِـهِ . وَضَمَانُ عَبْدٍ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ بَاطِلٌ فِي الأَصَحِّ ، وَيَصِحُّ بِإِذْنِهِ ، فَإِنْ عَيَّنَ لِلأَدَاءِ كَسْبَهُ أَوْ غَيْرَهُ قُضِيَ مِنْهُ وَإِلاَّ

المفهوم الإشارة ، والأصح صحته منه ، ولا عبارة له ، وفي « المحرر » : صحيح العبارة رشيد ؛ فيرد المكاتب .

قوله : (وضمان محجور عليه بفلس كشرائه) أي : بثمن في ذمته ؛ فالأصح الصحة كما سبق ، ويطالب إذا انفك الحجر وأيسر .

قوله : (وضمان عبد) أي : قنياً كان ، أو مدبراً ، أو أمّ ولد ، أو مأذوناً ، أو مبعضاً ، لكن إن كان بينهما مهاياة وضمن في نوبته صح .

قوله : (باطل في الأصح) بخلاف خلع الأمة فإنها قد تحتاج إليه لسوء العشرة ، والضمان غير محتاج إليه .

قوله : (ويصح بإذنه) أي : إذا لم يكن الدين لسيده ؛ لأن الكسب المؤدي منه ملكه بخلاف ضمان ما على سيده فإنه يصح ، ولو أمره بالضمان لم يلزمه امتثاله .

قوله : (أو غيره) أي : سواء في ذلك الغير مال التجارة الذي في يده أم غيره من أموال السيد .

ومحله إذا لم يكن على المأذون ديون ، فإن كان وعين ما في يده للأداء فالأصح عند النووي أنه لا يؤدي إلا مما يفضل ، وقيل : يشارك ، وقيل : يبطل .

ومحل الأوجه إذا لم يحجر عليه بطلب الغرماء ، وإلا لم يؤد مما بيده قطعاً .

قوله : (وإلا) أي : أذن ، ولم يعين . وهو يشعر بأن تعيين محل

فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ كَانَ مَأْذُونًا لَهُ فِي التِّجَارَةِ تَعَلَّقَ بِمَا فِي يَدِهِ وَمَا يَكْسِبُهُ بَعْدَ الإِذْنِ ، وَإِلاَّ فَبِمَا يَكْسِبُهُ .

الأداء أنما يؤثر عند الإذن ، وقيل : إنما يتعلق بذمته .

قوله : (فالأصح أنه إن كان مأذوناً له في التجارة تعلق بما في يده) أي : من رأس ماله وربح .

وبذلك صرح الرافعي مقتصراً عليه ، ويشمل أيضاً كسب يديه باحتطاب ونحوه ، وصرح في « المطلب » بعدم دخوله .

قوله : (وما يكتسبه) دخل فيه الربح ، وكسب البدن بعده .

قوله : (وإلا فيما يكسبه) أي : بعد الإذن كما قال في « الروضة » وأصلها ، وهذا بخلاف إذنه له في النكاح ؛ فإن [المؤن][1] فيما يتحدد بعد النكاح لا بعد الإذن له فيه ، وفي الفرق عسر .

ويظهر له فيه أن مؤن النكاح إنما تجب بعد النكاح لا بعد الإذن فيه ، والدين ثابت قبل الضمان . على أن ابن الرفعة قال : مما يكسبه بعد الضمان ؛ فلا فرق .

ومقابل الأصح في المأذون له أنه لا يتعلق بالأصل بل بالربح الحاصل والآتي .

وقيل : بالآتي فقط ، وقيل : إنما يتعلق بالذمة ، وصححه في «التنبيه» .

وفي غير المأذون يتعلق برقبته ، وقيل : بذمته ، وفي قديم : بذمة السيد .

---

(١) في أ : المؤد .

وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ مَعْرِفَةِ الْمَضْمُونِ لَهُ ، وَأَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ قَبُولُهُ وَرِضَاهُ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ رِضَا الْمَضْمُونِ عَنْهُ قَطْعًا ، وَلاَ مَعْرِفَتُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَيُشْتَرَطُ فِي الْمَضْمُونِ كَوْنُهُ ثَابِتًا . . . . . .

[فرع][1] : إذا أدى العبد في الرق فالرجوع لسيده ، وإن أدى بعد العتق فهو للعبد في الأصح .

قوله : (والأصح اشتراط معرفة المضمون له) أي : يعرف الضامن المضمون له ؛ فأضاف المصدر إلى المفعول وهو قليل .

والمراد المعرفة بالعين لا بالنسب قاله المارودي . ومعرفة وكيل المضمون له كمعرفته ، وسواء ذكر الموكل وأضاف إليه أو نواه ؛ قاله ابن الصلاح .

قوله : (وإنه لا يشترط قبوله ورضاه) مقابله : يشترط القبول .

والثالث : يشترط الرضا دون القبول وترتيبه في اشتراط الرضا وجهان: [ق/١١٧أ] [إن اشترط ففي القبول وجهان][2] ، وحينئذ فكان الأحسن أن يقول : (ولا رضاه) كما في المحرر [3] ، ويكفي رضا وكيله ؛ قاله الماوردي . ويجوز تقديم الرضا على الضمان ، فإن تأخر عنه فهو إجارة إن جوزنا وقف العقود ، قاله الإمام ، وجوزه الماوردي بعده في المجلس ، قال: وللضامن الرجوع قبله .

قوله : (ولا يشترط رضا المضمون عنه قطعاً) كذا في كتب الرافعي والنووي تبعاً للإمام ، وفيه وجه عن تعليق القاضي حسين .

قوله : (ثابتاً) أي : حال الضمان ؛ والمراد كونه حقاً ثابتاً ؛ كذا في

---

(١) في أ : قوله .

(٢) سقط من ب .

(٣) المحرر (ص ١٨٩) .

وَصَحَّحَ الْقَدِيمُ ضَمَانَ مَا سَيَجِبُ .

وَالْمَذْهَبُ صِحَّةُ ضَمَانِ الدَّرَكِ بَعْدَ قَبْضِ الثَّمَنِ وَهُوَ أَنْ يَضْمَنَ لِلْمُشْتَرِي

«الروضة » وأصلها في المحرر [١] ؛ فيشمل الأعيان المضمونة والديون سواء كانت مالاً أم عملاً في الإجارة ، بخلاف الرهن ؛ فإنه لما لم يصح على الأعيان صرح فيه بالدين .

قوله : (ما سيجب) أي : ما يبيعه أو ما سيقرضه .

وفي قوله : إن جرى سبب وجوبه صح ، وإلا فلا .

وعلى القديم في اشتراط معرفة المضمون عنه وجهان .

ولو قال شخص : لزيد على عمرو ألف ، وأنا ضامنه ، فأنكر عمرو : فلزيد المطالبة في الأصح ؛ قاله الرافعي في أواخر الإقرار ؛ وحينئذ فالمراد ثبوته باعتراف الضامن ، لا عن المضمون [عنه][٢] .

قوله : (والمذهب صحة ضمان المدرك) في « الروضة » طريقان : أحدهما : يصح قطعاً ، وأصحهما قولان : [ق/ ١٦١ب] أظهرهما الصحة؛ وحاصله أن المذهب منصوص والمنع مخرج فقطع بعضهم بالمنصوص .

والدرك بفتح الراء وإسكانها ، ويسمى أيضاً ضمان العهدة .

قوله : (بعد قبض الثمن) لأنه إنما يضمن ما دخل في ضمان البائع ، ولا يدخل الثمن في ضمانه إلا بقبضه ، وقيل : يجوز قبله ، ويشترط علمه بقدره في الأصح .

قوله : (وهو أن يضمن للمشتري .. إلى آخره) أي : فيقول : ضمنت

---

(١) المحرر (ص ١٨٩) .

(٢) في ب : عليه .

الثَّمَنَ إِنْ خَرَجَ الْمَبِيعُ مُسْتَحَقًّا أَوْ مَعِيبًا أَوْ نَاقِصًا لِنَقْصِ الصَّنْجَةِ .

لك عهدته ، أو دركه ، أو خلاصك منه .

قوله : (أو معيناً) أي : يضمن رد الثمن إن خرج المبيع معيبا ورده ، وقيل : لا يصح ، ويجريان في ضمان عهدته لو بان فساد البيع بغير الاستحقاق .

قوله : (أو ناقصاً) أي : المبيع ، وفيه نقص عما تشمله عبارة المحرر[٢] ؛ فإنها تشمل [الصنجة][٢] الموزون بها المبيع فيضمن نقصها للبائع .

وصورة الرافعي الأولى بأن يبيع شيئاً بشرط أن وزنه كذا فإنه إذا خرج دونه بطل البيع في قول وثبت الخيار في قول . وألجأه إلى ذلك كون المسألة في ضمان الثمن عند نقص المبيع ، لكنه لا يطابق قولنا : نقص لنقص الصنجة ، وإنما نقص عما ذكر فتأمله .

ومن صور نقص الصنجة أن يقول : بعتك رطلاً من هذا ويزنه بصنجة ويدعي أنها رطل فيضمن له ضامن نقصها ، لكنه لا يكون ضامناً للثمن بل لما نقص ، ويصح ضمان الدرك للبائع أيضاً فيضمن له المبيع إن خرج الثمن المعين مستحقاً أو معيباً أو ناقصاً [بنقص][٣] الصنجة أو ردئ النوع .

فرع : إذا عين الضامن جهة لم يطالب بغيرها ، وإن أطلقت ضمان الدرك طولب إذا خرج مغصوباً أو مستحقاً بشفعة فلو بان الفساد بشرط أو غيره أو رد بعيب فأصح الوجهين عند النووي عدم المطالبة ، ورجحه في «الشرح الصغير » ، والذي في « الحاوي الصغير » مقابله .

---

(١) المحرر (ص ١٨٩) .
(٢) في ب : الصحة .
(٣) سقط من أ .

وَكَوْنُهُ لاَزِمًا ، لاَ كَنُجُومِ كِتَابَةٍ .

وَيَصِحُّ ضَمَانُ الثَّمَنِ فِي مُدَّةِ الخِيَارِ فِي الأَصَحِّ ، وَضَمَانُ الْجُعْلِ كَالرَّهْنِ بِهِ .

قوله : (**لازماً**) أي : وإن لم يستقر كالصداق قبل الدخول والثمن قبل قبض المبيع فيصح ضمانهما في الأصح ، وجزم به الرافعي .

قوله : (**لا كنجوم الكتابة**) الإتيان بالكاف يشعر بغير هذه الصورة ولم أره .

نعم لو ضمن عن المكاتب غير النجوم الأجنبي صح ، أو للسيد ، فإن قلنا دينه يسقط بعجزه وهو الأصح لم يصح ، وإلا فيصح ؛ فهذه صورة ثانية على وجه .

قوله : (**ويصح ضمان الثمن في مدة الخيار في الأصح**) قال المتولي : محل الخلاف إذا كان الخيار للمشتري أو لهما . أما إذا كان البائع وحده فيصح قطعاً ؛ لأن الدين لازم في حق من هو عليه .

وأشار الإمام إلى أن تصحيح الضمان مفرع على أن الخيار لا يمنع نقل الملك في الثمن إلى البائع، وإلا فهو ضمان ما لم يجب ؛ أي : إذا كان الخيار للبائع وحده فالأصح أن ملك المبيع له وملك الثمن للمشتري ، وهذا أوضح مما قاله المتولي .

قوله : (**وضمان الجعل كالرهن به**) كذا في المحرر [1] ، وإنما عَبَّرَ بالجديد ؛ لأن القديم صحة ضمان ما لم يجب ، ولا جرى سبب وجوبه ؛ فهذا أولى، ولم يتعرض لذلك في « الروضة » وأصلها .

قوله : (**كالرهن به**) أي : فيصح بعد الفراغ ، لا قبل الشروع ولا

---

(١) المحرر (ص ١٩٠) .

وَكَوْنُهُ مَعْلُومًا فِي الْجَدِيدِ .

وَالإِبْرَاءُ مِنْ الْمَجْهُولِ بَاطِلٌ فِي الْجَدِيدِ . . . . . .

بعده .

وقبل الفراغ في الأصح .

قوله : (وكونه معلوماً في الجديد) أي : جنساً وصفة وقدراً .

ومحل الخلاف في مجهول يمكن الإحاطة به ؛ مثل (أنا ضامن لثمن ما بعت من زيد) كما مثل في المحرر [١] فإن قال بشيء منه بطل جزماً .

ولو قال : لثمن ما ستبيعه : بطل في الجديد ؛ للجهالة ، ولعدم الوجوب .

وبقي للضمان شرط رابع نبه عليه الغزالي وهو كونه قابلاً لأن يتبرع الإنسان به على غيره ؛ فيخرج القصاص وحد القذف ونحوهما .

قوله : (والإبراء من المجهول باطل في الجديد) أي : المجهول عيناً أو صفة أو قدراً .

ومأخذ القولين أنه تمليك أو إسقاط فالجديد على الأول ، والقديم على الثاني . ومقتضى البناء تصحيح أنه تمليك ، ولكن الصحيح أنه لا يشترط علم المديون ، بنوه على أنه إسقاط ، وجزم به جماعة منهم الرافعي في موضع بالإسقاط ، وقال النووي في باب الرجعة من زوائده : المختار أنه لا يطلق ترجيح واحد منهما ، بل يختلف بحسب المسائل لظهور الدليل .

[فرع][٢] : إن جعلناه إسقاطاً لم يجنح إلى القبول ، وكذا إن جعلناه

---

(١) المحرر (ص ١٩٠) .

(٢) في ب : قوله .

إلاَّ مِنْ إبِلِ الدِّيَةِ ، وَيَصِحُّ ضَمَانُهَا فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : ضَمِنْت مَا لَك عَلَى زَيْدٍ مِنْ دِرْهَمٍ إلَى عَشَرَةٍ فَالأَصَحُّ صِحَّتُهُ ، وَأَنَّهُ يَكُونُ ضَامِنًا لِعَشَرَةٍ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ لِتِسْعَةٍ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

تمليكاً في الأصح .

قوله : (إلا من إبل الدية) أي : فيصح الإبراء منها على الجديد والقديم مع جهالة صفاتها .

قوله : (ويصح ضمانها في الأصح) صحة مقابله أن الضمان باطل، وصرح في «المحرر» [1] بأنهما وجهان كما في « الكتاب » ، وصحح في أصل « الروضة » أنهما قولان .

ورجحه في « الشرح الصغير » ، ولم يرجح في « الكبير » شيئاً .

قوله : (وأنه يكون) هو معطوف على الأصح ؛ أي : الأصح أنه يكون ضامناً لعشرة ، وصحح في «المحرر» [2] نظيره من الإقرار لزوم تسعة فاتفقا فيه .

وقيل : فيهما ثمانية ، ولم يصحح في « الشرحين » في البابين شيئاً ، بل نقل تصحيح العشرة هنا وهناك عن البغوي ، ونقل هناك تصحيح التسعة عن العراقيين والغزالي .

وفي نظيره من الطلاق من واحدة إلى ثلاث ظاهر ترجيح أصل «الروضة» وقوع الثلاث ، وفي « التنبيه» : تقع ثنتان ، وأقره في

(١ ، ٢) المحرر (ص ١٩٠) .

فَصْلٌ

الْمَذْهَبُ صِحَّةُ كَفَالَةِ الْبَدَنِ . فَإِنْ كَفَلَ بَدَنَ مَنْ عَلَيْهِ مَالٌ لَمْ يُشْتَرَطْ الْعِلْمُ بِقَدْرِهِ ، وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مِمَّا يَصِحُّ ضَمَانُهُ .

وَالْمَذْهَبُ صِحَّتُهَا بِبَدَنِ مَنْ عَلَيْهِ عُقُوبَةٌ لآدَمِيٍّ كَقِصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ ، وَمَنْعُهَا فِي حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى .

«التصحيح» .

قوله : (قلت الأصح [لتسعة][1])) هو نظير ما اتفقا عليه في الإقرار.

فصل

قوله :(المذهب صحة كفالة البدن) فيه طريقان : أصحهما قولان ، وقيل : يصح قطعاً ، ويسمى أيضاً كفالة الوجه .

قوله : (لم يشترط العلم بقدره) فيه وجه بناء على أنه يغرم إذا مات.

قوله : (ويشترط كونه مما يصح ضمانه) أي : فلا يصح ببدن المكاتب للنجوم .

قوله : (والمذهب صحتها ببدن من عليه عقوبة لآدمي) الأصح طريقة القولين ، وقيل : يصح قطعاً ، وقيل : لا قطعاً .

قوله : (ومنعهما في حدود الله تعالى) أي : المذهب منعها فيها ، وفي ذلك طريقان فقط : أصحهما القطع بالمنع ، والثانية قولان .

وتعبيره أولاً بالحقوق ، وثانياً بالحدود موافق لتعبير « الروضة »

---

(١) في ب : تسعة .

وَتَصِحُّ بِبَدَنِ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَمَحْبُوسٍ وَغَائِبٍ وَمَيِّتٍ لِيُحْضِرَهُ . . . . .

وأصلها. والأول يشمل [التعزير] [1] ، بخلاف الثاني .

قال الإمام ، والغزالي : كل من يلزمه حضور مجلس [الحكم][2] لحق لآدمي عند الاستعداء أو يستحق إحضاره صحت كفالته ؛ فتصح الكفالة ببدن [ق/ ١٦٢ب] الكفيل ، والأخير المعين ، وغيرهما .

قوله : (وتصح ببدن صبي ومجنون) أي : بإذن وليهما ؛ لأنه قد يجب إحضارهما ليشهد على صورتهما .

قوله : (وغائب) أي : إذا تقدم منه الإذن ، وسواء أغاب إلى موضع يلزمه الحضور منه أم لا بأن غاب إلى فوق مسافة العدوى ، وثم حاكم ؛ قاله الرافعي ، وكلامه في موضع من الباب يوهم خلافه ، ومال في «المطلب » إلى عدم الصحة ؛ لأنه التزام ما لا يلزم ؛ كذا قال الشيخ جمال الدين .

وقال الشيخ في « شرحه » : إنه ظاهر إذا كان دون العدوى أو فوقها ، ويكفل بإحضاره إلى مكان يلزمه الحضور فيه ، وإلا فالصحيح أنه إنما يلزمه الحضور من مسافة العدوى إذا لم يكن ثم حاكم فوقها ، أو ثم حاكم فيها لا ينبغي أن يصح بلا شك إذا لم يأذن . فإن أذن فقد يقال : لا يصح أيضاً؛ لأنه التزام ما لا يلزم ، وإذنه لا يغير الحكم .

والذي في « الروضة » عن الإمام : الجزم بعدم الصحة من مسافة القصر . قال الرافعي : وهو تفريع على أنه لا يلزمه الحضور منه ، ثم قال.

فرع : تجوز الكفالة ببدن الغائب والمحبوس وإن تعذر تحصيل العرض

---

(١) سقط من أ . (٢) في ب : الحاكم .

فَيَشْهَدَ عَلَى صُورَتِهِ . ثُمَّ إِنْ عَيَّنَ مَكَانَ التَّسْلِيمِ تَعَيَّنَ وَإِلاَّ فَمَكَانُهَا .

وَيَبْرَأُ الْكَفِيلُ بِتَسْلِيمِهِ فِي مَكَانِ التَّسْلِيمِ بِلاَ حَائِلٍ كَمُتَغَلِّبٍ ، وَبِأَنْ يَحْضُرَ الْمَكْفُولُ بِهِ وَيَقُولَ سَلَّمْت نَفْسِي عَنْ جِهَةِ الْكَفِيلِ ، وَلاَ يَكْفِي مُجَرَّدُ حُضُورِهِ . فَإِنْ غَابَ لَمْ يَلْزَمْ الْكَفِيلَ إحْضَارُهُ إنْ جَهِلَ مَكَانَهُ ، وَإِلاَّ فَيَلْزَمُهُ ،

في الحال كما يجوز للمعسر ضمان المال . ثم قال : لو غاب المكفول وعرف موضعه وجب إحضاره ولو من مسافة القصر في الأصح ، لكن يمهل مدة الذهاب والعود .

قال : ولو كان غائباً حال الكفالة فالحكم في إحضاره كما لو غاب بعد الكفالة .

قوله : (فيشهد على صورته) أي : إن لم يعرف نسبه . ومحله قبل الدفن ، وإلا لم تصح الكفالة وإن لم تتعين كما دل عليه كلامهم فيما إذا مات بعد الكفالة .

قال الشيخ جمال الدين : قال في « المطلب » : وإذا شرطنا إذنه فيظهر اشتراط إذن الوارث .

قوله : (وإلا فمكانها) أي : مكان الكفالة ، وقيل : فيه الخلاف في السلم .

قوله : (في مكان التسليم) أي : فلو أتى به في غيره فللمكفول له أن يمتنع من تسليمه إن كان له غرض ، وإلا فقال الرافعي : الظاهر اللزوم ، فإن أتى رفعه إلى الحاكم ليتسلمه عنه ، فإن لم يكن حاكم أشهد شاهدين أنه سلمه إليه . [ق/١١٨أ] .

وَيُمْهَلُ مُدَّةَ ذَهَابٍ وَإِيَابٍ . فَإِنْ مَضَتْ وَلَمْ يُحْضِرْهُ حُبِسَ .

وَقِيلَ : إِنْ غَابَ إِلَى مَسَافَةِ الْقَصْرِ لَمْ يَلْزَمْهُ إِحْضَارُهُ.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا مَاتَ وَدُفِنَ لاَ يُطَالَبُ الْكَفِيلُ بِالْمَالِ ، وَأَنَّهُ لَوْ شَرَطَ فِي

قوله : (وإلا فيلزمه) أي : إذا كان ممكناً كأمن الطريق ولا ثم من يمنعه منه ، ومؤنة ذلك على الكفيل .

قوله : (حبس) أي : إن لم يؤد الدين .

قال في « المطلب » : ويحبس إلى أن يعتذر إحضاره بموت أو جهل مكان ونحوه .

وإذا أدى الدين ثم حضر المكفول قال الشيخ جمال الدين : فالمتجه أن له استرداده .

قوله : (والأصح أنه إذا مات) الوجهان يجريان .

أيضاً في هربه وتواريه ، وأولى بعدم المطالبة .

وهل الوجهان إذا لم يحلف المكفول له وفاءاً مطلقاً ؟ قال الشيخ ، وتبعه الشيخ جمال الدين : ظاهر كلام الأول .

قوله : (ودفن) أما إذا لم يدفن فالأصح أن الكفالة لا تبطل، بل عليه إحضاره إن أراد المكفول له الإشهاد على عينه، لكن تقييد المصنف تبعًا «للمحرر» بالدفن إنما يستقيم أن لو تكلم في بطلان الكفالة، وأما الوجهان في المطالبة فيستوي فيهما قبل الدفن وبعده ؛ قاله الشيخ جمال الدين وفي شرح الشيخ ما يخالفه ويميل إلى تصويب التقييد ، فراجعه .

قوله : (بالمال) أي : بالدين ، وهو المختار في «الروضة» من زوائده، وقيل : بالأقل منه ومن دية المكفول، وبناهما الرافعي على أن السيد يفدي

الْكَفَالَةِ أَنَّـهُ يَغْرَمُ الْمَالَ إِنْ فَاتَ التَّسْلِـيمُ بَطَلَتْ ، وَأَنَّهَا لاَ تَصِـحُّ بِغَيْرِ رِضَا الْمَكْفُولِ .

فَصْلٌ

يُشْتَرَطُ فِي الضَّمَانِ وَالْـكَفَالَةِ لَفْظٌ يُشْعِرُ بِالْتِزَامٍ كَضَمِـنْتُ دَيْنَك عَلَيْهِ أَوْ تَحَمَّلْـته أَوْ تَقَلَّدْته أَوْ تَـكَفَّلْت بِبَدَنِهِ ، أَوْ أَنَـا بِالْمَالِ أَوْ بِإِحْضَـارِ الشَّخْصِ

عبـده بالأقل أو بالأرش ؛ ومـقتضـاه تصحيـح مقابـل المختار، وعَبَّـر في «الروضة» وأصـلها : بمال التـنكير . وهو لا يعـطى المعنى الـذي ذكرناه . واحترز المصنف بالملك من العقوبة ؛ فإنه لا يطالب بها جزمًا ، وهو أحسن من قوله في «التنبيه » وقيل يطالبه بما عليه من الحق.

قوله : (وإنه وإنها) أي : الأصح إنه وإنها ثم الأصح فيهما مبنى على أنه لا يعزم عند الإطلاق .

ومقابله على مقابله .

فصل :

قوله : (الأصح أنه لفظ) خرج الخط، وإشارة الأخرس مع أن الضمان ينعقد له .

قوله : (يشعر) كذا في المحرر [1] وفي « الروضة » وأصلها صيغة دالة.

قال الشيـخ : ولاشك في صحة الضمان بـالكتابة إما قطعًـا وإما على الأصح ، وهي مشعرة لا دالة؛ فعبارة «المنهاج» أحسن .

قـوله : (كضمنت ديـنك) زاد فـي المحرر [2] و«الشـرح» و«الروضـة»: (لك) ، ومن ألفاظه : الـتزمت ، ومنها على ما عليه ؛ قـاله الرافعي في

(١، ٢) المحرر (ص١٩١) .

ضَامِنٌ أَوْ كَفِيلٌ أَوْ زَعِيمٌ أَوْ حَمِيلٌ .

وَلَوْ قَالَ : أُؤَدِّي الْمَالَ أَوْ أُحْضِرُ الشَّخْصَ فَهُوَ وَعْدٌ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ تَعْلِيقُهُمَا بِشَرْطٍ .....

الإقرار .

قوله : (ببدنه) كذا بجسمه وروحه ونفسه ، وأما ذكر عضو منه فالثالث ، وصححه البغوي : إن لم يبق دونه كالكبد والرأس والقلب صح، وإلا كاليد فلا .

والرابع وصححه القفال : ما يعبر به عن الجملة كالرأس والرقبة فيصح، وإلا فلا .

والوجه كالبدن عند الإمام ، لأنه يعبر به عن الجملة، وعند الجمهور إنه كسائر الأعضاء ، والجزء السابع كالنصف كما لا يبقى دونه ، وجزم في «التنبيه» فيهما بالصحة وأقره النووي في تصحيحه.

قوله : (حميل) ومثله قبيل ، وفيهما وجه .

قوله : (فهو وعد) أي : عند عدم القرينة ، وإلا ففي المطلب ينبغي أن يصح .

قال : ولكني لم أره ، وأيده الشيخ بشيء من كلام الماوردي وغيره.

قوله : (والأصح أنه لا يجوز تعليقها) لا يحسن التعبير فيهما بالأصح؛ إذ ليس الخلاف فيهما على السواء .

وعبارة « الروضة» في تعليق الضمان : لم يصح على المذهب كما لا يصح موقفًا .

وعن ابن شريح إذا جاز على القديم ضمان المجهول وما لم يجب جاز،

وَلاَ تَوْقِيتُ الْكَفَالَةِ . وَلَوْ نَجَّزَهَا وَشَرَطَ تَأْخِيرَ الْإِحْضَارِ شَهْرًا جَازَ ، وَأَنَّهُ يَصِحُّ ضَمَانُ الْحَالِّ مُؤَجَّلاً أَجَلاً مَعْلُومًا .

وَأَنَّهُ يَصِحُّ ضَمَانُ الْمُؤَجَّلِ حَالاً، وَأَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ التَّعْجِيلُ .

وأما الكفالة فإنه جوزنا تعليق ضمان المال فأولى ، وإلا فوجهان كتعليق الوكالة . والفرق أن الكفالة مبنية على الحاجة . انتهى .

قوله : (ولا توقيت الكفالة) أي : الأصح كالضمان ، وصورته : أنا كفيل به إلى شهر وبعده أنا برئ ، وحكى بعضهم الخلاف قولين .

قوله : (ولو نجزها .. إلى آخره) صورته : ضمنت إحضاره بعد شهر، وتوقف الإمام فيه ، وجعله في « الوسيط » وجهًا .

قال الشيخ : ولعل محله إذا كان الحق حالاً ، والأصح اشتراط العلم بالأجل ، يؤخذ ذلك من قوله : (شهرًا) فإن أحضره قبله فكإحضاره في غير مكانه .

قوله :(وإنه يصح) أي : الأصح أنه يصح ضمان الحال مؤجلاً ، كذا صححه في « الروضة » والشرحين لكنه صحح في «المحرر» [1] أو في بعض نسخه عدم الصحة؛ فكان ينبغي ذكره كذلك ، ثم يستدرك على عادته ، وإذا صح فالمذهب ، وبه قطع الجمهور ثبوت الأجل في حق الضامن فقط، وشذ الإمام فادعى إجماع الأصحاب ، على أنه لا يثبت.

قال : وأصح الوجهين فساد الضمان .

وقوله : (ضمان الحال) أحسن من قوله في « المحرر» [2] : (ضمان المال الحال)، لشمول ما في « الكتاب » من يكفل كفالة مؤجلة ببدن أو يكفل بغيره كفالة حالة.

(١، ٢) المحرر (ص ١٩١) .

وَلِلْمُسْتَحِقِّ مُطَالَبَةُ الضَّامِنِ وَالأَصِيلِ . وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَصِحُّ بِشَرْطِ بَرَاءَةِ الأَصِيلِ .

وَلَوْ أَبْرَأَ الأَصِيلَ بَرِئَ الضَّامِنُ ، وَلاَ عَكْسَ .

وَلَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا حَلَّ عَلَيْهِ دُونَ الآخَرِ .

ولو زاد في الأجل أو نقص فكالتأجيل الحال ، وعكسه .

قوله : (وإنه لا يلزمه التعجيل) لأن الضمان فرعه ؛ فلا يزيد على أصله؛ وبهذا فارق عكسه حيث ثبت الأجل في الأصح .

قوله : (وللمستحق) أعم من قوله في المحرر [١] و«الروضة» : (وللمضمون له) ؛ فإنه يشمل الوارث ، ولكنه يدخل المحتال مع أنه لا يطالب الضامن؛ لأنه ذمته قد برئت بالحوالة كما سبقت .

قوله : (مطالبة الضامن والأصيل) أي : كل منهما بكل الحق، وله أيضًا مطالبة كل منهما ببعضه .

قوله : (والأصح أنه لا يصح بشرط براءة الأصيل) مقابله أنه يصح الضمان [لكن في صحة الشرط وجهان فتجئ ثلاثة أوجه : ثالثها يصح الضمان] [٢] دون الشرط فإن صحا برئ الأصيل ورجع الضامن عليه في الحال إن ضمن بإذنه .

قوله : (ولا عكست) كذا ضامن الضامن مع الضامن.

قوله : (ولو مات أحدهما حل عليه) : أحسن منه قوله في المحرر [٣]: (ولو حل على أحدهما بموته) ، لإفادة ما في «الكتاب» الحلول بالموت مطلقًا ، وقيل : لا يحل على الضامن بموت نفسه ، وقيل : يحل عليه

---

(١) المحرر (ص ١٩١) .

(٢) سقط من أ .

(٣) المحرر (ص ١٩١) .

وَإِذَا طَالَبَ الْمُسْتَحِقُّ الضَّامِنَ فَلَهُ مُطَالَبَةُ الأَصِيلِ بِتَخْلِيصِه بِالأَدَاءِ إِنْ ضَمِنَ بِإِذْنِه ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يُطَالِبُهُ قَبْلَ أَنْ يُطَالَبَ . وَلِلضَّامِنِ الرُّجُوعُ عَلَى الأَصِيلِ إِنْ وُجِدَ إِذْنُهُ فِي الضَّمَانِ وَالأَدَاءِ ، وَإِنْ انْتَفَى فِيهِمَا فَلاَ .

وَإِنْ أَذِنَ فِي الضَّمَانِ فَقَطْ . . . . . .

بموت الأصيل ، والجنون والسترقاق كالموت .

[فرع] (١) : إذا مات الأصيل فللضامن أن يطالب المستحق بأخذ حقه من التركة أو إبرائه من الضمان وقيل : ليست له .

ولو مات الضامن فأخذ الدين من تركته : لم يرجع وارثه به قبل الحلول .

فائدة : الدَّين الذي على الأصيل هو الذي على الضامن باعتبار ذاته كفرض الكفاية ، وعرض له التعدد باعتبارهما ؛ فكذلك حل على أحدهما دون الآخر ، ويثبت على أحدهما مؤجلاً وعلى الآخر حالاً .

قوله : (فله مطالبة الأصيل بتخليصه) أي : وليس له حبسه في الأصح إذا حبس ؛ كذا صححه الرافعي ، وتبعه في «المطلب » .

وصحح الشيخ مقابل ،

نعم لو ضمن بإذن ولي الصبي طالب الولي .

قوله : (وللضامن الرجوع) في وجه لا يرجع إلا إذا شرط الرجوع .

قوله : (إن وجد إذنه في الضمان والأداء) عبارة المحرر(٢) : (إذا ضمن وأدى بإذنه) وهي أحسن ؛ فإنه لا يلزم من الإذن في الأداء وجود الأداء ، والرجوع متوقف على نفس الأداء بالإذن ، وكذا في باقي الأقسام .

قوله : (فقط) أي : سكت عن الأداء ، فلو نهاه عنه قال الشيخ جمال

---

(١) في أ : قوله .

(٢) المحرر (ص ١٩١) .

يَرْجَعَ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ عَكْسَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَدَّى مُكَسَّـرًا عَنْ صِحَاحٍ أَوْ صَالَحَ عَنْ مِـائَةٍ بِثَوْبٍ قِيمَتُـهُ خَمْسُونَ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ إِلاَّ بِمَا غَرِمَ.

الدين : يـتجه إن نهاه بعـد الضمان لم يؤثـر ، أو قبله ، فإن انفـصل عن الإذن فهو رجوع ، أو اتصل به أفسده .

قوله : (يرجع في الأصح) مقابله : لا يرجع .

والثالث : إن طولب ولم يمكنه مراجعته لغيبة ونحوها رجع، وإلا فلا .

قوله : (ولا عـكس) أي : ضمن بلا إذن ، وأدى بـالإذن فالأصح لا يرجع ، لكن لو أذن بشرط الرجوع .

قال الماوردي : يرجع وصـححه النووي ، وللإمام احتـمالان . وحيث رجع رجع في المثل بالمثل ، وفي المتقوم بالمثل صورة ، وقيل بالقيمة .

قوله : (مكسـرًا عن صحاح) احتراز من عكسه ؛ فإنـه يرجع بالمكسر قطعًا .

قوله : (أو صـالح عن مائـة ثوب) احتراز مما إذا باعه الـثوب بمائة ثم تقابضا فإنه يرجع بالمائة قطعًا .

ولو باعـه الثوب بما ضمـنه له عن فـلان فالمختار في « الـروضة » من زوائده : أنه يصح البيع ويرجع بما ضمنه ، لا بالأقل .

قوله : (قيمـته خمسون) احتراز مما إذا كانت أكثـر من مائة ، فإنه لا يرجع إلا بالمائة ؛ وحاصله أنه يرجع بالأقل مما دفع والدين .

وَمَنْ أَدَّى دَيْنَ غَيْـرِهِ بِلاَ ضَمَـانٍ وَلاَ إِذْنٍ فَلاَ رُجُـوعَ ، وَإِنْ أَذِنَ بِشَرْطِ الرُّجُوعِ رَجَعَ ، وَكَـذَا إِنْ أَذِنَ مُطْلَقًا فِي الأَصَحِّ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ مُـصَالَحَـتَهُ عَلَى غَيْرِ جِنْسِ الدَّيْنِ لاَ تَمْنَعُ الرُّجُوعَ .

ثُمَّ إِنَّمَـا يَرْجِعُ الضَّـامِنُ وَالْمُـؤَدِّي إِذَا أَشْـهَـدَ بِالأَدَاءِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُـلاً وَامْرَأَتَيْنِ ، وَكَذَا رَجُلٌ لِيَحْلِفَ مَعَهُ فِي الأَصَحِّ . فَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ فَلاَ رُجُوعَ إِنْ أَدَّى فِي غَـيْبَـةِ الأَصِيلِ وَكَـذَّبَهُ ، وَكَذَا إِنْ صَـدَّقَهُ فِي الأَصَحِّ فَـإِنْ صَدَّقَـهُ

[قوله] (١) : (صيرورة الدين ميراثًا للضامن كالأداء في ثبوت الرجوع وعدمه) كذا في «الروضة» وأصلها.

قال الشيخ جمال الدين : إنه غلط بينه في « المهمات » .

قـوله : (وكذا إن أذن مطلقًـا في الأصح) فيـه ثالث : إن كان المأذون ممن يطمع مثله في ثواب مثل الإذن رجع ، وإلا فلا .

والفرق على الأصح بين هذه وبين مسألة الغسال أن المسامحة في المنافع أكثر منها في الأعيان .

قوله : (والأصح) أي : فيما إذا أذن في الأداء . وفيه ثالث. إن قال: أديني ، أو ما على رجع ، أو ما على من الدراهم مثلاً فلا .

قوله : (رجلين) أي : ولو مستورين فبان فسقهما في الأصح .

قال الشيـخ : وعندي أنه لابد أن يعدلهما حـاكم ، لكن لو كان يعلم عدالتهـما وكانا ممن يزكيـان عند الحاجة كفى ، ولا يكفي إشـهاد من يعلم سفره عن قرب.

قوله : (وكذا رجل ليـحلف معه) محل الوجـهين أن يموت الشاهد أو

---

(١) في ب : فرع .

الْمَضْمُونُ لَهُ أَوْ أَدَّى بِحَضْرَةِ الأَصِيلِ رَجَعَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

* * *

يغيب ، أو تُرفع الواقعة إلى صنف لا يقضي بشاهد ويمين.

أما لو حضره وشهد وحلف معه عند من يحكم به رجع قطعًا ، كذا نقله في « المطلب » عن جماعة.

قوله : (وكذا إن صدقه في الأصح) محلهما [ق/ ١١٩ أ] إذا لم يأمره الأصيل بالإشهاد . فإن أمره به فلم يفعل لم يرجع جزمًا ، وإن أذن له في تركة رجع؛ قالهما في « البحر ».

ويبنى على الوجهين أنه هل يحلفه على نفي العلم بالإشهاد إذا كذبه إن قلنا يرجع إذا صدقه أولا وقلنا يمين الرد كالبينة فنعم ، وإلا فلا .

قوله : (رجع على المذهب) عَبَّرَ في « الروضة» عن الأولى: بالأصح، وعن الثانية بالصحيح.

وعَبَّر في المحرر [1] عن الأولى: بالأظهر ، وعن الثانية : بالظاهر .

وليس في « الشرح » ما يقتضي كونهما طريقين بل في الأولى وجهان أصحهما الرجوع ، وفي الثانية ظاهر المذهب والمنصوص الرجوع ، وقيل: لا.

(١) المحرر (ص ١٩٢) .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب البيع	٥
فرع : يشترط فى صيغ البيع أن يرفع صوته بها	٩
فرع : بيع الصادر صحيح	١١
فرع : فى اشتراط رؤية الطريق	٢٣
باب الربا	٢٤
فرع فى حب الكتان وماء الورد	٢٥
باب المناهى	٣٦
فصل : من المنهى عنه مالا يبطل لرجوعه	٤٦
فرع : يحرم التسعير ويحرم الاحتكار	٥١
فصل : باع خلا وخمرا أو حرا	٥٤
باب الخيار	٦١
فصل : للبيعان شرط الخيار فى أنواع البيع	٦٦
فرع : لا يجب في زمن الخيار تسليم مبيع ولا ثمن	٧١
فصل : للمشترى الخيار بظهور عيب قديم	٧٢
فرع : اشترى عبدين معيبين صفقة ردهما	٨٥
فصل : التصرية حرام	٨٩
باب : المبيع قبل قبضه من ضمان البائع	٩٣
فرع : للمشترى قبض المبيع إن كان الثمن مؤجلا أو سلمه	١٠٣
فرع : قال البائع لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه وكذلك المشترى	١٠٥
باب التولية والإشراك والمرابحة	١٠٨
فرع : إذا اشترى من ابنه الطفل أو بدين له على معسر	١١٢
باب الأصول والثمار	١١٦
فرع : باع شجرة دخل عروقها وورقها	١٢٤

فصل : يجوز بيع الثمر بعد بدو صلاحه مطلقا ١٢٨
باب اختلاف المتبايعين ١٣٧
باب العبد إن لم يؤذن له فى التجارة ١٤١
فرع : لو عامل من عرف رقه فبان مأذونا ١٤٣
كتاب الرهن ١٧٠
فصل : شرط المرهون به كونه ثابتا لازما ١٧٧
فصل : إذا لزم الرهن فاليد فيه للمرتهن ١٩١
فصل : جنى المرهون قدم المجنى عليه ٢٠٣
فصل : اختلفا فى الرهن أو قدره صدق الراهن بيمينه ٢٠٧
فصل : من مات وعليه دين بتركته تعلقه بالمرهون ٢١١

كتاب التفليس ٢١٤

فصل : إيبادر القاضى بعد الحجر ببيع ماله ٢٢٣
فصل : من باع ولم يقبض الثمن ٢٣٢
باب الحجر ٢٤٤
فرع : المشكل إن أمنى بذكره وحاض بفرجه حكم ببلوغه ٢٤٧
فصل : ولى الصبى أبوه ثم جده ٢٥٧
فرع : وإن اختار الوصى أن يأخذ من مال اليتيم ٢٥٩
فصل : الطريق النافذ لا يتصرف فيه بما يفسر المارة ٢٦٩
كتاب الحوالة ٢٨١
باب الضمان ٢٨٩
فرع : إذا أدى العبد في الرق فالرجوع لسيده ٢٩٢
فرع : إذا عين الضامن جهة لم يطالب بغيرها ٢٩٤
فصل: المذهب صحة كفالة البدلة..... ٢٩٨
فرع : تجوز الكفالة ببدن الغائب والمحبوس ٢٩٩
فصل : يشترط فى الضمان والكفالة لفظ يشعر بالتزام ٣٠٢
فرع : إذا مات الأصيل فللضامن أن يطالب المستحق بأخذ حقه ٣٠٦
فائدة : الدين الذى على الأصيل هو الذى على الضامن..... ٣٠٦
فهرس الموضوعات ٣١١

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الرابع

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

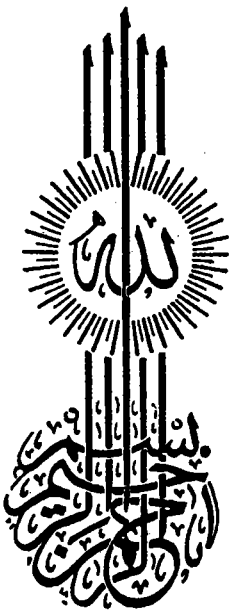
فروع المكتبة داخل المملكة

الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٢٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الشركة

هِيَ أَنْوَاعُ : شَرِكَةِ الأَبْدَانِ كَشَرِكَةِ الْحَمَّالِينَ ، وَسَائِرِ الْمُحْتَرِفَةِ لِيَكُونَ

كتاب الشركة

حديث الشركة: «**أنا ثالث الشريكين**».

الحديث رواه أبو داود بسند جيد. والشركة: بكسر الشين، وسكون الراء.

وحكى ابن باطيس في فتح الشين وكسر الراء. وهي لغة: الاختلاط.

وفي الشرع: ثبوت الحق في الشيء الواحد لمتعدد على جهة الشيوع فيثبت تارة بالخلط وتارة بأصل الملك بأن يشتريا أو يرثا أو يغنما دفعة [واحدة](١).

ومقصود الباب ما يثبت بالاختيار لقصد التصرف والربح.

قال الإمام والغزالي: وليست عقداً برأسه بل هي في الحقيقة وكالة.

قوله: (شركة الأبدان) لنا وجه أنها صحيحة سواء اتفقت الحرفة أم اختلفت كمذهب أبي حنيفة ـ رحمه الله .

وفي «الأم» ما يؤيده، وهو [ق/ ١٦٣ /ب] مؤل.

وعلى المذهب إذا اكتسبا فإن انفرد عملهما فلكل كسبه، وإلا قسم الحاصل على قدر أجرة المثل لا بحسب الشرط.

(١) سقط من ب.

بَيْنَهُمَا كَسْبُهُمَا مُتَسَاوِيًا أَوْ مُتَفَاوِتًا مَعَ اتِّفَاقِ الصَّنْعَةِ أَوْ اخْتِلَافِهَا .

وَشَرِكَةُ الْمُفَاوَضَةِ لِيَكُونَ بَيْنَهُمَا كَسْبُهُمَا وَعَلَيْهِمَا مَا يَعْرِضُ مِنْ غُرْمٍ .

وَشَرِكَةُ الْوُجُوهِ بِأَنْ يَشْتَرِكَ الْوَجِيهَانِ لِيَبْتَاعَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِمُؤَجَّلٍ لَهُمَا، فَإِذَا بَاعَا كَانَ الْفَاضِلُ عَنْ الأَثْمَانِ بَيْنَهُمَا وَهَذِهِ الأَنْوَاعُ بَاطِلَةٌ .

قوله: (ليكون بينهما كسبهما) أي: بالبدن أو المال من غير خلطة. وإليه أشار في «المحرر» (١) بقوله: «ما يكسبان ويربحان.

وفي «الروضة»(٢) نحوه.

قوله: (من [غير](٣) غرم) عبارة الروضة: (ويلتزمان ما يحصل من غرم وما يحصل من غنم).

وعبارة «التنبيه»: هي [التركة](٣) فيما يكسبان بأموالهما وأبدانهما وأن يضمن كل واحد منهما ما يلزم الآخر من غصب أو بيع فاسد أو ضمان مال فهي باطلة، ويأخذ كل واحد منهما ربح ماله وأجرة عمله، ويضمن ما يختص به من الغصب والبيع الفاسد وضمان المال.

قوله: (بأن يشترك الوجيهان... إلى آخره) قال في «الروضة»: لها صور هذه أشهرها.

والثانية: أن يبتاع وجيه في الذمة، ويفوض بيعه إلى حامل ليكون الربح بينهما والثالثة وبها فسر ابن كج والإمام أن يشتري وجيه فقير وحامل له ماله

---

(١) المحرر (ص ١٩٣).
(٢) سقط من ب.
(٣) في ب الشركة.

وَشَرِكَةُ الْعِنَانِ صَحِيحَةٌ . وَيُشْتَرَطُ فِيهَا لَفْظٌ يَدُلُّ عَلَى الإِذْنِ فِي التَّصَرُّفِ فَلَوْ اقْتَصَرَا عَلَى اشْتَرَكْنَا لَمْ يَكْفِ فِي الأَصَحِّ .

ليكون العمل من الوجيه والمال من الحامل، والمال بيده لا يسلمه إلى الوجيه والربح بينهما][1]، وهي في الحقيقة قراض فاسد.

وفي الصورتين لكل واحد منهما ربح ما اشتراه وعليه خسرانه، ولا يشاركه فيه الآخر إلا إذا أذن كل منهما للآخر في شراء شيء معلوم بينهما بشرط التوكيل وقصد المشتري بالشراء أنه بينهما: كان بينهما وربحه لهما.

وفي «الروضة»: (يشتري) بدل (يشترك)، قال الشيخ: وهو سبق قلم.

قوله: (لفظ يدل على الإذن في التصرف) أي: من كل واحد للآخر في نصيب نفسه، فإن أذن أحدهما تصرف الآخر في الكل، والإذن في نصيبه فقط، ولا يتجر إلا فيما أذن له فيه، فإن قال: اتجر فيما شئت: صح في الأصح، وإن أطلق فقال: اتجر: صحح النووي الصحة أيضًا.

وعبارة «الروضة» : (لا بد من لفظ يدل على التجارة)، وهذا أحسن من عبارة «الكتاب».

فإن زاد في «الكتاب»: (فيها وفي أعواضها) استقام، وإلا كان إذنًا فيها فقط وليست بشركة، إلا إن احتفت به قرينة بعينها.

---

(١) سقط من أ .

وَفِيهِمَا أَهْلِيَّةُ التَّوْكِيلِ وَالتَّوَكُّلِ . وَتَصِحُّ فِي كُلِّ مِثْلِيٍّ دُونَ الْمُتَقَوِّمِ ، وَقِيلَ تَخْتَصُّ بِالنَّقْدِ الْمَضْرُوبِ . وَيُشْتَرَطُ خَلْطُ الْمَالَيْنِ بِحَيْثُ لاَ يَتَمَيَّزَانِ ،

قوله: (وفيها أهلية التوكيل والتوكل) أي: إذا أذن كل منهما للآخر في التصرف، كما قاله في «المطلب»: فإن كان التصرف أحدهما فقط اشترط فيه أهلية التوكيل وفي الإذن أهلية التوكيل حتى أن يكون [الثاني][1] أعمى دون الأول.

قوله: (دون المتقوم) وهو بكسر الواو، ولأنه غير متعد فإنه مطاوع لمتعد إلى واحد؛ فيكون لازمًا، فلا يبني منه اسم مفعول.

قوله: (وقيل يختص بالنقد) ورجح في «الروضة» أنهما قولان، ويقال: وجهان.

قوله: (المضروب) قد يفهم أن غير المضروب يسمى نقدًا، وليست كذلك.

واحترز به عن التِّبْر والسَّبَائِك والحُلى؛ فإنهم أطلقوا المنع فيما قال الرافعي.

ويجوز تخريجه على أنه مثلي أو متقوم وما تحته؛ صرح به «التتمة».

وصحح النووي الصحة في الدراهم المغشوشة الرابحة.

قوله: (ويشترط خلط المالين) أي: قبل العقد، وقيل: إن خلطا في المجلس كفى، ولا يكفي بعده، ومال الإمام إلى تجويزه.

وَلاَ يَكْفِي الْخَلْطُ مَعَ اخْتِلاَفِ جِنْسٍ ، أَوْ صِفَةٍ كَصِحَاحٍ وَمُكَسَّرَةٍ هَذَا إِذَا أَخْرَجَا مَالَيْنِ وَعَقَدَا .

فَإِنْ مَلَكَا مُشْتَرَكًا بِإِرْثٍ وَشِرَاءٍ وَغَيْرِهِمَا وَأَذِنَ كُلٌّ لِلآخَرِ فِي التِّجَارَةِ فِيهِ تَمَّتْ الشَّرِكَةُ .

وَالْحِيلَةُ فِي الشَّرِكَةِ فِي الْعُرُوضِ أَنْ يَبِيعَ كُلُّ وَاحِدٍ بَعْضَ عَرْضِهِ بِبَعْضِ عَرْضِ الآخَرِ وَيَأْذَنَ لَهُ فِي التَّصَرُّفِ .

وَلاَ يُشْتَرَطُ تَسَاوِي قَدْرِ الْمَالَيْنِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ الْعِلْمُ

قوله: (في العروض) أي: ما فيها، فإن المثليات عروض أن بيع كل واحد لا يحتاج إلى لفظة: (كل). **قوله: (بعض عرضه)** أحسن من قوله في «المحرر» [1] (نصف بنصف)؛ فإنه يجوز بيع أحدهما ربع عرضه بثلاثة أرباع عرض الآخر فيصير مشتركًا بينهما كذلك.

قوله: (والأصح بأحدهما) الوجهان في صحة الإذن في التصرف في مشترك مجهول قدر الحصة أصحهما الصحة.

قوله: (ويأذن له في التصرف) أي: بعد التقابض وغيره مما شرط في البيع، وكان الصواب أن يقول: (ثم يأذن)؛ فإنه يجب تأخير الإذن عن البيع.

قوله: (ولا يشترط تساوي المالين) غير محتاج إليه هنا مع قوله الآتي: (والربح والخسران على قدر المالين).

---

(١) المحرر (ص ١٩٤).

بِقَدْرِهِمَا عِنْدَ الْعَقْدِ . وَيَتَسَلَّطُ كُلٌّ مِنْهُمَا عَلَى التَّصَرُّفِ بِلاَ ضَرَرٍ فَلاَ يَبِيعُ نَسِيئَةً وَلاَ بِغَيْرِ نَقْدِ الْبَلَدِ وَلاَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ وَلاَ يُسَافِرُ بِهِ وَلاَ يُبْعِضُهُ

واشترط الأنماطي تساويهما.

قوله: (بقدرهما) أي: بقدر النسبتين في المال المختلط من كونه مناصفة أو مثالثة إذا أمكن معرفته بعد ذلك بمراجعة حساب أو وكيل، وإليه يرشد.

قوله: (عند العقد) أي: ويمكن بعده.

أما إذا جهلا القدر وعلما النسبة فيصح بأن وضع أحدهما الدراهم في كفة الميزان والآخر مقابلها مثلها فيصح جزمًا؛ قاله الماوردي وغيره.

قوله: (بلا ضرر) عَبَّرَ في «المحرر» [1]: بالغبطة، وفيها نظر، والذي يظهر اعتبار المصلحة كالوكيل بشراء ما يتوقع ربحه، ولا يشترط الغبطة وهو شراء ما فيه ربح عاجل له.

قال: ولا يكفي عدم الضرر؛ إذ يدخل فيه البيع بثمن المثل مع راغب بزيادة بيع قفيز بمثله.

وفي «الروضة» و «الشرحين»: أن تصرف الشريك كالوكيل، وتصرف الوكيل. ينقسم إلى الأقسام المذكورة، وحكمها ما ذكرناه.

قوله: (فلا بيع نسيئة... إلى آخره) أي: فإن فعل لم يصح في نصيب شريكه، وفي نصيبه قولا تفريق الصفقة، إلا السفر فإنه لا يمنع الصحة، فإن ضمن.

قوله: (يبعضه) هو بياء مضمومة ثم باء موحدة ساكنة. وهو إعطاؤه لمن

(١) المحرر (ص ١٩٤).

بِغَيْرِ إِذْنٍ.

وَلِكُلٍّ فَسْخُهُ مَتَى شَاءَ ، وَيَنْعَزِلاَنِ عَنْ التَّصَرُّفِ بِفَسْخِهِمَا ، فَإِنْ قَالَ أَحَدُهُمَا عَزَلْتُكَ أَوْ لاَ تَتَصَرَّفْ فِي نَصِيبِي لَمْ يَنْعَزِلْ الْعَازِلُ . وَتَنْفَسِخُ بِمَوْتِ أَحَدِهِمَا وَبِجُنُونِهِ وَبِإِغْمَائِهِ .

وَالرِّبْحُ وَالْخُسْرَانُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ تَسَاوِيَا فِي الْعَمَلِ أَوْ تَفَاوَتَا ، فَإِنْ شَرَطَا خِلاَفَهُ فَسَدَ الْعَقْدُ فَيَرْجِعُ كُلٌّ عَلَى الآخَرِ بِأُجْرَةِ عَمَلِهِ

يتصرف فيه متبرعًا، والربح للمالك.

قوله: (بغير إذن) قيد في الكل.

قوله: (فسخه) أي: فسخ عقد الشركة.

قوله: (يفسخهما) أي: يفسخ كل منهما كما في «الروضة» و«الشرح».

وعَبَّرَ في «المحرر» (١) : بالفسخ.

وعبارة «الروضة»: **لو قال : فسخت الشركة انفسخ العقد قطعًا، والمذهب أنهما لا ينعزلان عن التصرف.**

وفي «التتمة»: وجهان إن كانا صرحا في العقد بالإذن.

ووجه البقاء استمراره حتى يصرح بالعزل.

قوله: (فإن شرطا خلافه) أي: التساوي فيهما مع تفاوت المالين، أو التفاوت فيهما مع تساويهما.

قوله: (فسد العقد) وقيل يفسد الشرط فقد وقيل: يجوز شرط زيادة في الربح لمن زاد عمله.

---

(١) المحرر (ص ١٩٤).

فِي مَالِهِ ، وَتَنْفُذُ التَّصَرُّفَاتُ ، وَالرِّبْحُ عَلَى قَدْرِ الْمَالَيْنِ .

وَيَدُ الشَّرِيكِ يَدُ أَمَـانَةٍ ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ . وَالْخُـسْرَانِ وَالتَّلَفِ فَإِنْ ادَّعَاهُ بِسَبَبٍ ظَاهِرٍ طُولِبَ بِبَيِّنَةٍ بِالسَّبَبِ ، ثُمَّ يُصَدَّقُ فِي التَّلَفِ بِهِ .

وَلَوْ قَالَ مَنْ فِـي يَدِهِ الْمَالُ هُوَ لِي ، وَقَـالَ الآخَرُ مُشْتَرَكٌ أَوْ بِالْـعَكْسِ صُدِّقَ صَاحِبُ الْيَدِ ، وَلَوْ قَالَ اقْتَسَمْنَا وَصَارَ لِي صُدِّقَ الْمُنْكِرُ . وَلَوْ اشْتَرَى وَقَالَ اشْتَرَيْتُه لِلشَّرِكَةِ أَوْ لِنَفْسِي وَكَذَّبَهُ الآخَرُ صُدِّقَ الْمُشْتَرِي .

* * *

قوله: (فـي ماله) أي: في مال الآخر. ويرد عليه ما إذا تساويا في المال وتفاوتا في العمل، وشرط الأقل للأكثر عملاً.

قال: الأصح أنه لا يرجع بالزائد؛ لأنه عمل متبرعًا.

قوله: (فإن ادعاه بسـبب ظاهر... إلى آخره) سيأتي في الكتاب في آخر الوديعة نظير ذلك مبسوطًا فراجعه هناك.

قوله: (اشتريته للشركة) أي: فخسرانه علينا.

قوله: (أو لنفسي) أي: فربحه كله لي.

كِتَابُ الْوَكَالَةِ

شَرْطُ الْمُوَكِّلِ صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ مَا وَكَّلَ فِيهِ بِمِلْكٍ أَوْ وِلَايَةٍ . فَلَا يَصِحُّ

كتاب الوكالة

هي بفتح الواو وكسرها.

وتوكيله ﷺ عروة البارقي. رواه أحمد [ق/ ١٦٤ب] وأبو داود، والترمذي، وابن ماجه.

قال الشافعي ـ رحمه الله ـ : إنه لم يثبت.

قال البيهقي: لما في سنده من الاضطراب.

وتوكيله ﷺ [عمرو] (١) بن أمية في قبول النكاح مذكور في كتب السير أنه بعثه إلى النجاشي فزوجه أم حبيبة.

قوله: (صحة مباشرته) يخرج الصبي ونحوه ممن ذكره.

[قوله](٢): (**يملك**) كتوكيل الرشيد في ماله.

قوله: (أو ولاية) كتوكيل الأب والجد في التزويج، وخرج الوكيل؛ فإنه لا يوكل عند الإطلاق.

(١) في أ : عمر .
(٢) سقط من أ .

تَوْكِيلُ صَبِيٍّ وَلاَ مَجْنُونٍ وَلاَ الْمَرْأَةِ وَالْمُحْرِمِ فِي النِّكَاحِ . وَيَصِحُّ تَوْكِيلُ الْوَلِيِّ فِي حَقِّ الطِّفْلِ . وَيُسْتَثْنَى تَوْكِيلُ الأَعْمَى فِي الْبَيْعِ وَالشِّرَاءِ فَيَصِحُّ .

وردَّ بأنه قد يوكل عنه لا عن الوكيل.

والمغمي عليه كالمجنون وكذا الفاسق في التزويج إن قلنا لا يلي.

قوله: (والمرأة) أي: لا توكل أجنبيًا في تزويجها.

أما لو أذنت لوليها بصيغة [الوكالة][1]: قال في «البيان»: صح، نص عليه الشافعي، وقوة كلام الرافعي تمنعه.

قوله: (والمحرم) أي: إذا وكله ليعقد عنه حال الإحرام. فإن قال: التزويج بعد التحلل: صح؛ قاله الرافعي في النكاح تبعًا للقاضي، واختار الشيخ المنع.

فإن أطلق صح عند الرافعي دون القاضي.

ولو وكل حلال محرمًا في التوكيل في التزويج صح عند الرافعي، خلافًا للشيخ.

قوله: (ويصح توكيل الولي) يشمل الأب [ق/ ١٢٠أ] والجد والوصي والحاكم.

ولو حذف المصنف الطفل كما في «الروضة» ليدخل المجنون ونحوه كان أشمل، لكنه تبع فيه «المحرر» [2].

قوله: (في البيع والشراء) كذا في «المحرر»[3] و«الروضة» و« الشرح».

---

(١) في ب : التوكيل . (٢، ٣) المحرر (ص ١٩٥) .

وَشَرْطُ الْوَكِيلِ صِحَّةُ مُبَاشَرَتِهِ التَّصَرُّفَ لِنَفْسِهِ ، لاَ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَكَذَا

وسائر العقود وكذلك كالإجارة والأخذ بالشفعة ونحوهما، ويستثنى أيضًا مع الأعمى مسائل طردًا وعكسًا؛ فمن الطرد غير المجبر إذا نهته عنه، والظافر بحقه لا يوكل في كسر الباب وأخذه.

ومن العكس لو وكل في التزويج حلالاً وأطلق التزويج بعد التحلل، أو وكل حلال محرمًا في التوكيل، أو وكل الولي امرأة ليوكل رجلاً عنه في تزويج ابنته، أو وكل المشتري، البائع في أن يوكل من يقبض عنه مع منع قبضه من نفسه، والتوكيل في الطلاق إذا صححنا الذود في مسألته، وفي استيفاء القصاص، في الطرف وحد القذف في الأصح فيهما.

قوله: (وشرط الوكيل.. إلى آخره) يرد على طرده منع وكيل الولي فاسقًا في بيع مال الطفل.

وعلى عكسه مسائل: منها مسألة العبد الآتية في قبول النكاح بغير إذن، وكذلك السفيه، وتوكيل المسلم كافرًا في شراء مسلم، وتوكيل المرأة في طلاق غيرها، وتوكيل شخص في قبول نكاح أخته، وموسر في قبول نكاح أمه، وفي [قول][1]: نكاح أخت زوجته ونحوها، ومن تحته أربع في قبول نكاح امرأة.

[قوله][2]: (لا صبي ولا مجنون) كذا المعتوه، والمبرسم، والنائم،

---

(١) سقط من ب .

(٢) بياض في ب .

الْمَرْأَةُ وَالْمُـحْرِمُ فِي النِّكَاحِ لَكِنْ الصَّحِـيحُ اعْتِمَادُ قَـوْلِ صَبِيٍّ فِي الْإِذْنِ فِي دُخُولِ دَارٍ وَإِيصَالِ هَدِيَّةٍ . وَالأَصَحُّ صِحَّةُ تَوْكِيلِ عَبْدٍ فِي قَبُولِ نِكَاحٍ وَمَنْعُهُ

والمغمي عليه، وشارب ما يزيل عقله لحاجة.

قـوله: (في النكاح) [أي: إيجابًا وقـبولاً][1]، وكذا المرأة في الرجـعة، لكن الصحيح كذا في «الروضة» هنا قال: فيه وجهان سبقا في البيع، والذي في البيع طريقان: أصحهما القطع بالاعتماد، والثانية الوجهان في روايته.

قوله: (اعتماد قول صبي) أي: إذا كان مأمونًا، وإلا فلا قطعًا.

فإن احتفت به قرينة إفادة العلم اعتمد قطعًا.

قوله: (والأصح صحة توكيل عبد) أي: وإن لم يأذن سيده.

ومقابله المنع مطلقًا.

والثالث: إن أذن صح، وإلا فلا.

قوله: (ومنعه في الإيجاب) أي: الأصح منع توكيله في إيجاب النكاح.

والسفيه كالعبد إيجابًا وقبولاً.

قوله: (عـبد سيـملكه وطلاق [من][2] سينـكحها) مـثله: إعتـاق من سيملكه، وقضاء دين سيلزمـه، وتزويج ابنته إذا انقضت عدتها أو طلقت. نعم لو جعل ذلـك بيعًا لحـاضر كبـيع مملوك وما سيـملك ففـيه احتـمالان للرافعي، والمنقول عن أبي حـامد وغيره الصحـة، ثم محل الخلاف إذا عين

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من أ.

فِي الإِيجَابِ .

وَشَرْطُ الْمُوَكَّلِ فِيهِ أَنْ يَمْلِكَهُ الْمُوَكِّلُ : فَلَوْ وَكَّلَ بِبَيْعِ عَبْدٍ سَيَمْلِكُهُ ، وَطَلاَقِ مَنْ سَيَنْكِحُهَا بَطَلَ فِي الأَصَحِّ .

وَأَنْ يَكُونَ قَابِلاً لِلنِّيَابَةِ ، فَلاَ يَصِحُّ فِي عِبَادَةٍ إِلاَّ الْحَجَّ وَتَفْرِقَةَ زَكَاةٍ ، وَذَبْحَ أُضْحِيَّةٍ .

العبد أو للمرأة بوصف أو أتى بلفظة عموم؛ مثل: كل عبد أو امرأة. وأما النكرة الصرفة فلا تصح جزمًا؛ قاله البغوي في «فتاويه»؛ فلا بد على هذا من تقييد.

قوله: (عبد) وحمل على العموم، لكن قول «المحرر» [1]: (زوجة سينكحها) يدفع إرادة العموم فيرجع إلى التقييد كالعبد.

قوله: (إلا الحج) كذلك العمرة.

قوله: (وتفرقة الزكاة) كذلك الكفارات، والنذر، وصدقة التطوع.

قوله: (وذبح الأضحية) كذلك العقيقة، والهدايا، وشاة الوليمة، ونحوها.

وبقي أيضًا صوم الولي عن الميت على القديم المختار، والعاجز يأمر من يوضئه أو ييممه. قلت: وينبغي استثناء الوقف أيضًا فإنه قربة، ويصح التوكيل فيه، والله أعلم.

---

(١) المحرر (ص ١٩٥).

وَلاَ فِي شَـهَـادَةٍ وَإِيلاَءٍ وَلِعَـانٍ وَسَـائِرِ الأَيْمَـانِ ، وَلاَ فِي الظِّهَـارِ فِي الأَصَحِّ.

وَيَصِحُّ فِي طَرَفَيْ بَيْعٍ ، وَهِبَـةٍ ، وَسَلَمٍ ، وَرَهْنٍ ، وَنِكَاحٍ ، وَطَلاَقٍ ،

قـوله: (وسـائر الأيمان) أي: باقيها؛ فإن الإيلاء واللـعان من جملتها، والنذر والتدبيـر وتعليق الطلاق والعتق في معنى الأيمان. وقـيل: يجوز في التدبير إن جعل وصية. وقـيل: يجوز في التعليق، وأيده الشيخ بجوازه في الخلع والكناية وفـيهـما التـعليق. وقـيل: إن كان في التـعليق حث أو منع مـثل: إن دخلت أو إن لـم تدخلي امـتنعت؛ لأنه يمين، والأمـثل إذا طلعت الشمس فلا، واختاره الشيخ.

قـوله: (ولا في ظهـار) أي: إن غلبنا فيه اليـمين. ومقابله على تغليب الطلاق.

قـال في «المطلب»: ولعل صـورته أن يقول: أنت علـى موكلي كظهـر أمي، أو جـعلت موكلي مظاهرًا منك. قـال: والأشبـه أن يقول: مـوكلي يقول: أنت عليه كظهر أمه.

قـوله: (وطلاق) أي: إنشاء تخيير إيقاعه في مـعينه، أما التعليق فقد تقدم.

وأما في التعيين إذا طلق أو أعتق إحـداهما فلا يجوز. نعم لو أشار إلى الواحدة ووكله في تعينها للفراق أو النكاح فهو كالرجعة فيصح في الأصح.

ولو وكله في تطلق إحداهما على الإبهام ففيه وجهان في «الحاوي».

وَسَائِرِ الْعُـقُودِ وَالْفُسُوخِ ، وَقَبْضِ الـدُّيُونِ وَإِقْبَاضِهَا وَالـدَّعْوَى وَالْجَوَابِ .

وفي تـوكيل امرأة بـطلاق زوجته وجـهان في «الـتنبيـه»، صح منهـما الصحة.

ومن العـقود الضمان والوصـية والحوالة. وصيـغة الوكيل كمـا قال في «المطلـب»: جعلت موكلـي ضامنًا لك، أو مـوصيًا لك بكذا، أو أحـلتك بمالك عليه من كذا بنظيره مما له على فلان.

قوله: (والفسوخ) أي: التي ليست على الفور، وإلا فقد يكون التوكيل تأخيرًا مقسطًا.

ويستثـنى فسخ نكاح الزائدات عـلى أربع إذا أسلم عليهـن، وفي خيار الرؤية خلاف .

قوله: (وإقباضها من الديون الجزية) فيوكل الذمي في أدائها ذميًا.

وفي توكيله مسلمًا خلاف ينبي على كيفية الأخذ.

واحترز بالديـون عن الأعيـان فإنها [ق/ ١٦٥ب] وإن صح في قبضها لا يصح في إقـباضها؛ إذ ليست لـه. دفعها لغيـر مالكها؛ قاله الـشيخ عز الدين .

وكلام بعضهم يقتضي استثناء العيال كالأب، ونحوه.

قوله: (والـدعوى والجواب) أي: وإن لم يكن عذر ولـم يرض الخصم فليس له الامتناع من مخاصمة الوكيل.

وَكَذَا فِي تَمَلُّكِ الْمُبَاحَاتِ كَالإِحْيَاءِ وَالاصْطِيَادِ وَالاحْتِطَابِ فِي الأَظْهَرِ ، لاَ فِي الإِقْرَارِ فِي الأَصَحِّ .

قوله: (وكذا في تملك المباحات في الأظهر) حكاهما الرافع في «شرحه» وجهين، واستدرك عليه في «الروضة» فقال: قلد فيه بعض الخراسانيين وهما قولان مشهوران. انتهى.

واعترضه الشيخ جمال الدين بأن الخلاف مخرج كما صرح به أبو الطيب والقاضي حسين وغيرهما. والمخرج يعبر عنه بالقولين تارة وبالوجهين أخرى. وأما اللقطة فلا يجوز التوكيل فيهما؛ قاله ابن الصباغ والروياني، وقواه النووي هنا، وفي «البيان»: ينبغي أن يكون على الخلاف، وفي «الروضة» في أواخر باب اللقطة: الجزم بكونه على القولين في تملك المباحات.

قوله: (لا في الإقرار) صورة لفظ الموكل: (أقر عني لفلان بألف) ؛ فلو لم يقل: (عني) لم يصح.

وصورة لفظ الوكيل: أقررت عنه بكذا.

وصوره بعضهم بقوله: جعلته مقرًا بكذا.

واختار الشيخ أن يقول: موكلي مقر بكذا. فإن صححنا التوكيل لم يكن بنفس الوكيل مقرًا على ما صحح النووي وقطع به الجمهور، إلا أن يقول: أقر عني لزيد بألف له عليّ فيكون مقرًا جزمًا. وإن لم يصح التوكيل فوجهان: في «الحاوي الصغير» المنع، ونقل النووي عن الأكثرين أنه مقر.

وَيَصِحُّ فِي اسْتِيفَاءِ عُقُوبَةِ آدَمِيٍّ كَقِصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ ، وَقِيلَ لاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِحَضْرَةِ الْمُوَكِّلِ .

قوله: (عقوبة آدمي) قد يفهم المنع في استيفاء حد لله تعالى، وهو جائز من الإمام والسيد، وإنما يمتنع التوكيل في [إثباته] وعبارة «المحرر» سالمة فإنه عَبَّرَ: بالعقوبات، وهي سالمة لكنه مثل بالقصاص وحد القذف.

قوله: (كقصاص وحد قذف) الأصح تعين التوكيل في قصاص الطرف، وحد القذف؛ فلا يجوز لمستحقهما استيفاؤهما بنفسه.

قوله: (وقيل: لا يجوز إلا بحضرة الموكل) هو قول الأوجه، وكأن المصنف اغتر بتعبير «المحرر» بالأصح، وقطع بعضهم بالجواز وبعضهم بالمنع، والأصح طريقة القولين.

وإذا استوفاه في غيبته وقع الموقع على القولين، فإن كان بعد العفو لزمه الدية في الأصح، ثم قوله: (وقيل لا يجوز) يقتضي أن الخلاف في صحة الوكالة بأن قال: وكلتك فيه لتستو فيه في غيبتي أو سواء غبت أو حضرت.

وعبارة «التتمة» كالصريحة فيه؛ فإنه قال: لو وكله ليستوفى القصاص في حال غيبته، وعبارة جماعة قد تفهمه، لكن عبارة «الروضة» أنه في جواز الاستيفاء، لا في أصل التوكيل؛ فإنه قال: يجوز التوكيل في استيفاء عقوبات الآدميين بحضرة المستحق، وفي جوازه في غيبته طرق.

وعبارة «الشرح»: عقوبات الآدميين يجوز استيفاؤها بالوكالة في حضور المستحق، وفي غيبته ثلاث طرق.

وَلْيَكُنْ الْمُوَكَّلُ فِيهِ مَعْلُومًا مِنْ بَعْضِ الْوُجُوهِ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ عِلْمُهُ مِنْ كُلِّ وَجْهٍ ، فَلَوْ قَالَ وَكَّلْتُك فِي كُلِّ قَلِيلٍ وَكَثِيرٍ أَوْ فِي كُلِّ أُمُورِي أَوْ فَوَّضْت إلَيْك كُلَّ شَيْءٍ لَمْ يَصِحَّ . وَإِنْ قَالَ فِي بَيْعِ أَمْوَالِي وَعِتْقِ أَرِقَّائِي صَحَّ . وَإِنْ وَكَّلَهُ فِي شِرَاءِ عَبْدٍ وَجَبَ بَيَانُ نَوْعِهِ ، أَوْ دَارٍ وَجَبَ بَيَانُ الْمَحَلَّةِ وَالسِّكَّةِ ، لاَ قَدْرِ الثَّمَنِ فِي الأَصَحِّ .

وقد تفهمه عبارة «التنبيه» أيضًا.

قوله: (بيع أموالي) أي: وإن لم تكن معلومة كما هو الأشبه عند الرافعي.

ولو قال: في بعض مالي لم يصح، بخلاف: أبرئ فلانًا عن شيء من مالي فإنه يصح، ويحمل على أقل شيء.

فرع: (قال: زوجني امرأة) أي: بلا تعيين؛ ففيه خلاف، واختلف فيه تصحيح النووي .

قوله: (بيان نوعه) أي: كتركي أو هندي، وقيل: لا يجب.

وعلى الأول إن اختلفت أصناف نوع اختلافًا ظاهرًا وجب ذكره [كقفجاقي][1].

قال الجويني: كذا عبَّر في «الروضة» بالصنف تبعًا لأول كلام الرافعي، لكن عبر عنه الرافعي آخرًا بالوصف لم يجز اشتراط ذكره إلا في «التنبيه».

والمحلة: هي الحارة، والسكة: بكسر السين: الزقاق.

---

(١) في أ القفجاني .

وَيُشْتَرَطُ مِنْ الْمُوَكِّلِ لَفْظٌ يَقْتَضِي رِضَاهُ كَوَكَّلْتُكَ فِي كَذَا أَوْ فَوَّضْته إلَيْك أَوْ أَنْتَ وَكِيلِي فِيهِ ، فَلَوْ قَالَ بِعْ أَوْ أَعْتِقْ حَصَلَ الإِذْنُ.

وَلاَ يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ لَفْظًا ، وَقِيلَ يُشْتَرَطُ وَقِيلَ يُشْتَرَطُ فِي صِيَغِ الْعُقُودِ

وفهم من المحلة تعيين البلد بالضرورة، ويتعرض في الدكان السوق. وكل هذا فيما قصد به القنية، أما مال التجارة فلا يجب فيه شيء من ذلك، بل يكفي قوله: اشتر بهذا ما شئت من العروض أو ما رأيته مصلحة؛ قاله الماوردي والمتولي.

قوله: (كوكيلك) أحسن من قوله في «المحرر» [ق/ ١٢١أ] بأن يقول؛ لأنه يفهم الحصر فيما ذكر، وليس منحصراً فيه.

قوله: (أو أنت وكيلي) ليس في «الروضة» هنا، وإنما ذكره عند التعليق.

قوله: (في بيع أو عتق) جعل الإذن إشارة إلى أنه ليس إيجابًا، وإنما هو قائم مقامه كما قاله الرافعي.

قوله: (ولا يشترط القبول لفظًا) أي: ولا علمه بها في الأصح فيصدقه قبل علمه كبيع مال مورثه بعد موته ظانًا حياته.

قوله: (وقيل يشترط) أي: ولا يجب الفور، وقيل: يجب، وقيل: يكفي المجلس. وسيأتي في «المنهاج» في كتاب الطلاق إذا قلنا التفويض إليها توكيل لا يشترط الفور في الأصح، فمسألة الفور تؤخذ من هناك. نعم لو عرضها للحاكم عليه بعد ثبوتها عنده، أو قيدت بزمن يخاف فوته، لو

كَوَكَّلْتُكَ ، دُونَ صِيَغِ الأَمْرِ كَبِعْ وَأَعْتِقْ .

وَلاَ يَصِحُّ تَعْلِيقُهَـا بِشَرْطٍ فِي الأَصَحِّ . فَإِنْ نَجَّزَهَا ، وَشَـرَطَ لِلتَّصَرُّفِ

وكله في إبراء نفسه: وجب الفور، قاله الروياني.

قوله: (لفظا) احتراز من الرضا، فـلا بد منه، صرح به الرافعي. حتى لو رد بطلت، وهو بناء في مـا تقدم من عـدم اشتـراط العلم؛ فإن الـرضا يستلزم العـلم فالمشروط إذًا في دوام الوكـالة عدم الرد، لا الرضـا؛ فإنه لو أكرهه على التصرف صح في الأصح.

قوله: (ولا يـصح تعليقـها) فلو تصـرف بعد الشرط نفـذ في الأصح؛ تفريعًا على بقاء العموم إذا بطل الخصوص.

وفائدة الـبطلان سقـوط المسمى إن كـان، ووجوب أجرة المثـل، وعدم جواز التصرف. واستبعد الشيخ تبعًا لابن الصباغ عدم الجواز؛ لأن المصحح هو الإذن، وهو يقتضي الإباحة.

قوله: (فإن نجزها... إلى آخره) صورته: وكلتك الآن ببيع هذا ولا تبعه إلا بعد شهر؛ فالآن ظرف للتوكيل، وبعد شهر ظرف للتصرف.

قوله: (جاز) قال الرافعي بالاتفاق، وفيه وجه في «التعجيز» استفاده من قول الإمام والعراقيين رمزًا إلى أنه لا فرق.

قال الشيـخ: والحق الفرق؛ فإن الباطل هو تعليق الإنشـاء، وهذا إنشاء للتعليق، وهو تصرف بآخر يقع أثره في المستقبل.

قوله: (صح) تصح الوكالة المؤقتة كوكلتك إلى شهر.

شَرْطًا جَـازَ ، وَلَوْ قَـالَ وَكَّلْتُك وَمَتَى عَـزَلْتُك فَأَنْتَ وَكِـيلِي صَـحَّتْ فِي الْحَالِ فِي الأَصَـحِّ ، وَفِي عَـوْدِهِ وَكِيـلاً بَعْـدَ الْعَـزْلِ الْوَجْهَانِ

قولـه: (ومـتى عـزلتك) كـذا عَبَّـرَ في «الروضـة»: بمتى، وَعَبَّـرَ في «المحـرر»[1] و«الشرحين» بمهما وفـيهما تساهل. وصوابه التعـبير (بكلما) المقتضية للتكرار ـ كمـا قال ابن الرفعة [ق/ ١٦٦ب] ـ ليصح تعليلهم وجه البطلان باشتمالها على شرط التأبيد؛ وهو إلزام العقد الجائز.

وللخلاف شروط:

أحدها: اتصال التعليق بالتولية؛ فلو فصله منها صح؛ قاله الرافعي.

الثاني: أن يأتي به بصيغة الشرط؛ مثل: (على أني كلما) أو (بشرط أني كلما)؛ قـاله في «المطلب» نقلاً عن القـاضي وغيره، وهومـقتضـي التعليق السابق.

الثالث: أن يعلق بما يقتضي التكرار (ككلما) بخلاف (متى) (ومهما» كما قدمنا».

الرابـع: أن يقول: وكلما عزلتك بنفـسي أو بغيري لا كأن العزل إذا لم تقتضي التكرار بتكرار العزل أو اقتضـته إذا لم يأت بما يعم غيره بالتوكل في العزل في [ينهض] [2] تعليل وجه البطلان. قالهما في «المطلب» بحثًا، وهو واضح.

قولـه: (وفي عوده وكيـلاً بعد الـعزل) أي: والعلم، أو قـبـله. وقلنا:

---

(١) المحرر (ص ١٩٦). (٢) في أ ينهون .

فِي تَعْلِيقِهَا.

ينعزل قبل العلم، وإلا فهو باق على وكالته الأولى.

قوله: (الوجهان في تعليقهما) أي: أصحهما المنع. قلت: وإذا كان الأصح المنع بطل توجيه الوجه المتقدم بالاشتمال على شرط التأبيد. نعم فائدته عدم صحة التصرف كما سنبيته عليه قريبًا. انتهى.

ويجري الوجهان أيضًا فيما إذا كان التعليق مفصولاً، فإن قلنا يعود وكانت الأداة يقتضي التكرار عادة مرة واحدة، فلو قال: عزتلك انعزل بالأولى، وعاد وانعزل بالثانية ولم يعد، وإن اقتضته (ككلما) عاد أبدًا، وطريقه [في إرادة عزله أن يوكل فيه، فإن كان قال. كلما عزلتك بنفسي أو بوكيلي فطريقه][1] أن يقول: وكلما [عدت][2] وكيلي فأنت معزول؛ فإن الصحيح تعليق العزل كما سنذكره عقبه. واستشكله الشيخ، وتبعه الشيخ جمال الدين فإنا إذا قلنا بصحة تعليق العزل على طلوع الشمس كيف نعديه إلى تعليقه على التوكيل وهو تعليق قبل الملك فإنه لا يملك العزل عن الوكالة التي لم تصدر منه [فهو][3] كقوله: إن ملكت فلانة، أو نكحتها فهي حرة أو طالق.

قال الشيخ: فهو أداء مبني على وجه ضعيف جدًا وهو التعليق قبل

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

. . . . . .

الملك، والله أعلم. ثم إن الحيلة المتقدمة في العزل؛ وهي التكرار أو إرادة العزل خصه الرافعي بالوجه الضعيف؛ وهو صحة الوكالة المعلقة كما قدمناه.

قال الشيخ جمال الدين وكأنه سبق إلى وهمه إنا نستغني بفسادها عن منعه من التصرف، وليس كذلك؛ فإن الوكالة الفاسدة يصح التصرف فيها، وحينئذ فيحتاج إلى هذه الحيلة في عزله على الوجهين معًا. وكذلك ذكرها في «الحاوي الصغير» مع أنه لا نوع على [الضعيف](١). انتهى.

وسبقه بهذا الشيخ علاء الدين القونوي في «شرح [الحجاوي للحاوي](٢) فجعل فائدة الحيلة منع صحة تصرفه. وكذلك الشيخ تقي الدين في «الشرح» فقال بعد قول صاحب «الحاوي»: وأرادها إذا رأى العزل أو كرر هذا بعد تسليم تصحيح تعليق العزل [أو كرر هذا بعد تسليم](٣) بالوكالة أنما يأتي على صحة تعليق الوكالة. وهو ضعيف لا يذكره في «الحاوي».

قال الشيخ: وخطر لي في [العذر](٤) عنه أن الوكالة المعلقة وإن فسدت ينفذ التصرف فيها وقصد الموكل عزله عن ذلك فذكر له الطريق [المذكور](٥)

(١) في ب : ضعيف .
(٢) في ب : الحاوي .
(٣) سقط من ب .
(٤) في ب : التعذر .
(٥) في ب : المذكورة.

وَيَجْرِيَانِ فِي تَعْلِيقِ الْعَزْلِ .

ثم قال الشيخ: لكنا نقول: نفوذ التصرف في المعلقة بغير العزل قريب؛ لأنه لا يضاد [تضـمينه] (١) الوكالة مـن الإذن، والمعلقة بالعـزل إذا وجد العزل صار الإذن بالتمـليك بالتصريح المـوجود أولى من التمسك بـالإذن المضمن الماضي، والله أعلم.

قوله: (ويجريان في تعليق العزل) [أي: بطلوع الشمس ونحوه، ومراده الوجهان في صـحة تعليق الوكالة فـي قوله: (ولا يصح تعليقـها بشرط في الأصح)؛ ومقتضاه تصحيح عدم العزل] (٢).

والذي في «الروضة» وأصلها أنهما يجريان بالترتيب، والعزل أولى.

---

(١) في أ: تضمنته. (٢) سقط من ب.

فَصْلٌ

الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ مُطْلَقًا لَيْسَ لَهُ الْبَيْعُ بِغَيْرِ نَقْدِ الْبَلَدِ ، وَلاَ بِنَسِيئَةٍ وَلاَ بِغَبْنٍ فَاحِشٍ ، وَهُوَ مَا لاَ يُحْتَمَلُ غَالِبًا ، فَلَوْ بَاعَ عَلَى أَحَدِ هَذِهِ الأَنْوَاعِ ،

فصل

قوله: (والوكيل بالبيع) كذلك الوكيل بالشراء يتقيد بهذه الأمور كالوكيل بالبيع.

قوله: (مطلقًا) احتراز مما إذا نص له على البيع بشيء من ذلك؛ فإنه يجوز، وقد تقدم في أواخر باب الشركة تقسيم نافع في تصرف الوكيل فليراجع.

قوله: (فاحش) احتراز من اليسير كدرهم في عشرة بخلاف درهمين.

وقال الروياني: ذلك مختلف؛ فربع العشر كثير في النقد والطعام، ونصفه ليس كثير في الجوهر والرقيق ونحوها.

[فروع](١):

باع بثمن المثل وثم راغب بزيادة لم يصح، وكذا لو وجد الراغب في زمن الخيار فالأصح أنه يلزمه الفسخ، فإن لم يفعل انفسخ.

---

(١) في ب : فرع .

وَسَلَّمَ الْمَبِيعَ ضَمِنَ . فَإِنْ وَكَّلَهُ لِيَبِيعَ مُؤَجَّلاً وَقَدَّرَ الأَجَلَ فَذَاكَ . وَإِنْ أَطْلَقَ صَحَّ فِي الأَصَحِّ ، وَحُمِلَ عَلَى الْمُتَعَارَفِ فِي مِثْلِهِ .

[فـرع][1]: لو كان للبلد نقدان، وليست أحدهما أغلب: باع بالأنفع، فإن استويا تخـير، وقيل: لا يجوز حينئذ حتى يبـين له، فلو باع بهما ففي «النهاية»: إن كان في عقدين، جاز، أو في عقد فكذا على المذهب.

قـوله: (وسلم المبـيع ضـمن) ثم إن كان باقـيًا استرده وله بيـعه بالإذن السابـق، وإن تلف فللمالك تغـريم القيـمة من شاء مـنهما، والقـرار على المشـتري، وكـذا تفريع على المذهب فـي بطلان هذا البيع، وفـيه قـول بيع الفضولي فيقف على الإجارة.

قولـه: (فذاك) أي: فيجـوز أن يبيع إلى ذلك الأجل ولا يزيد عليه ولا ينقص أيضًا إن نقص من الثمن شيئًا، أو كان خوف، أو للحفظ مؤنة.

(وإلا جـاز في الأصح) أي: إن لم يعين المشتري، فإن عينه فيظهر المنع كزيادة الثمن.

قوله: (صح في الأصح) مقابله بطلان التوكيل.

قوله: (وحمل على المتعارف في مثله) هو الأصح، وقيل: لا يزيد على ستة، وقيل: يؤجل ما شاء.

[ويشترط][2] الإشهاد في الراجح كما قيل [بمثله][3] في عامل القراض.

---

(١) في ب : قوله .
(٢) في أ : واشتراط .
(٣) في أ : بثمنه .

وَلاَ يَبِيعُ لِنَفْسِهِ وَوَلَدِهِ الصَّغِيرِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَبِيعُ لأَبِيهِ وَابْنِهِ الْبَالِغِ .
وَأَنَّ الْوَكِيلَ بِالْبَيْعِ لَهُ قَبْضُ الثَّمَنِ وَتَسْلِيمُ الْمَبِيعِ ، وَلاَ يُسَلِّمُهُ حَتَّى

وسكوت المصنف عما إذا لم يكن عرف قد يفهم البطلان حينئذ، وليس كذلك؛ بل [يؤخذ][1] بالأنفع للمالك تفريعًا على المصحح.

قوله: (ولا يبيع وولده الصغير) قيل: إن نص على ذلك جاز، وقيل: يجوز في الولد ويجري الوجهان في وكيل الهبة والصدقة والنكاح إذا أذن له في نفسه، وفي الجاني والمديون والسارق إذا وكل في القصاص والحد والدين من نفسه، وكذا في إبراء نفسه من الدين وأولى بالصحة.

قال ابن الرفعة: ولو نص له على البيع من نفسه وقدر له الثمن ونهاه عن الزيادة ينبغي أن يصح، والشراء كالبيع.

قوله: (وولده الصغير المجنون) والسفيه كذلك.

قوله: (أبيه وابنه البالغ) وكذا باقي الأصول والفروع، وكذا مكاتبه.

ويستثنى من محل الخلاف [ابنه البالغ المجنون والسفيه كما قدمته.

قوله: (وأن الوكيل بالبيع له قبض الثمن) أي الأصح أنه له ذلك ويستثنى من محل الخلاف][2]؛ الربويات فيجوز القبض، والإقباض جزمًا، وكذلك رأس مال السلم.

وإذا نهاه عن القبض أو باع بمؤجل فحل لا يقتضيه جزمًا.

---

(١) في ب : يؤجل .
(٢) سقط في أ .

يَقْبِضَ الثَّمَنَ ، فَإِنْ خَالَفَ ضَمِنَ .

وَإِذَا وَكَّلَهُ فِي شِرَاءِ لاَ يَشْتَرِي مَعِيبًـا ، فَإِنْ اشْتَرَاهُ فِي الذِّمَّةِ وَهُوَ يُسَاوِي

ولو نهـاه عن التسلم يمنع على الأصح، بل قـيل: تفـسد الوكـالة في وجه.

قوله: (بالبيع والـوكيل بالشراء) فيه طريقان: أصحهما القطع بالجواز، وقيل: على الخلاف.

قوله: (فإن [ق/ ١٢٢أ] خالف) أي: مسلم المبيع قبل القبض.

قوله: ([ضـمن][1]) أي: قيمته يوم التسليم مثليًـا كان أو متقومًا، فإذا قبض الثمن دفعه واسترد.

قـوله: (لا يشتـري معـيبـا) أي: لا ينبـغي له، لا أنه باطل فـسيـأتي تصحيحه في مسائل كثيرة.

قوله: (فـي الذمة) فإن اشتراه تـعين مال الموكل إن قلنا في الذمة لا يقع للمـوكل بطل هنا، وإن قلنا يقع له فـكذا هنا، لكن ليس للوكـيل الرد في الأصح؛ ففـائدة التقييـد أولاً بالذمة إخراج المذكـور [آخرًا][2]؛ وهـــو رد الوكيل.

فإن قيـد الأخيرة فقط فـقال للموكل الرد، وكذا الوكـيل إن اشترى في الذمة كان أحسن.

---

(١) في ب : غرم .
(٢) سقط من ب .

مَعَ الْعَيْبِ مَا اشْتَرَاهُ بِهِ وَقَعَ عَنْ الْمُوَكِّلِ إنْ جَهِلَ الْعَيْبَ ، وَإِنْ عَلِمَهُ فَلاَ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ لَمْ يُسَاوِهِ لَمْ يَقَعْ عَنْهُ إنْ عَلِمَهُ ، وَإِنْ جَهِلَهُ وَقَعَ فِي الأَصَحِّ، وَإِذَا وَقَعَ لِلْمُوَكِّلِ فَلِكُلٍّ مِنْ الْوَكِيلِ وَالْمُوَكِّلِ الرَّدُّ .

وَلَيْسَ لِلْوَكِيلِ أَنْ يُوَكِّلَ بِلاَ إِذْنٍ إِنْ تَأَتَّى مِنْهُ مَا وَكَّلَ فِيهِ ، وَإِنْ لَمْ يَتَأَتَّ لِكَوْنِهِ لاَ يُحْسِنُهُ أَوْ لاَ يَلِيقُ بِهِ فَلَهُ التَّوْكِيلُ ، وَلَوْ كَثُرَ وَعَجَزَ عَنْ الإِثْبَاتِ

قوله: (فإن اشتراه) أي: المعيب؛ كذا إذا طرأ العيب قبل قبضه فإن لها الرد كم اقتضاه كلام أبي الطيب.

قوله: (فلا في الأصح) فيه ثالث استحسنه الإمام إن كان للتجارة وقع له، أو للقنية فلا.

قوله: (وإذا وقع للموكل فلكل منهما الرد) يستثنى منه ما إذا قلنا بالضعيف، وهو وقوعه للموكل مع علم الوكيل فالرد للموكل فقط، وقيل: لا ينفرد الوكيل بالرد أصلاً، ولو رضى به المالك امتنع على الوكيل الرد.

قوله: (وإن لم يتأت منه) فيه وجه أنه لا يوكل مطلقًا.

قوله: (وعجز) عَبَّرَ في «الروضة» تبعًا للشرحين و«المحرر» [1]: بعدم الإمكان، وبه عَبَّرَ في «الكتاب» عقبه فقال: يوكل فيما زاد على الممكن.

قوله: (فالمذهب فيه طرق) أصحهما: يوكل في غير الممكن، وفي الممكن وجهان: أصحهما المنع. وقيل: لا يوكل في الممكن، وفي غيره وجهان. وقيل: وجهًا في الحالين.

---

(١) المحرر (ص ١٩٧).

بِكُلِّهِ ، فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُوَكِّلُ فِيمَا زَادَ عَلَى الْمُمْكِنِ .

وَلَوْ أَذِنَ فِي التَّوْكِيلِ وَقَالَ : وَكِّلْ عَنْ نَفْسِكَ فَفَعَلَ فَالثَّانِي وَكِيلُ الْوَكِيلِ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَنْعَزِلُ بِعَزْلِهِ وَانْعِزَالِهِ . وَإِنْ قَالَ وَكِّلْ عَنِّي فَالثَّانِي

فتجيء أوجه: ثالثها الأصح يجوز في غير الممكن فقط، وحيث وكل فإنما يوكل عن موكله.

فإن وكل عن نفسه فأصح الوجهين عند النووي المنع.

قوله: (فالثاني وكيل الوكيل) أي: وللموكل الأول عزله في الأصح، وقيل: إنه وكيل الموكل فلا ينعزل بعزل الأول له وانعزاله.

قوله: (تعين له) أي: بعزل الوكيل الأول له؛ لأنه وكيله، ويؤيده أن مراده هذا.

قوله: (وانعزاله) وهذه اللفظة ليست في «المحرر» [1] ؛ بل قال: فالثاني وكيل الوكيل، لكن الأصح أنه ينعزل بعزله؛ فمراد «المحرر» : أنه ينعزل بعزل الموكل الأول له في الأصح مع أنه ليس وكيلاً عنه؛ لأنه فرع فرعه، وهذا هو الصواب؛ فإن الجزم بأنه وكيل الوكيل مع حكاية وجهين في انعزاله بعزله فاسد، وإن كانت عبارة «الروضة» تفهم من أولها ذلك لكن آخرها يبين أن الخلاف هنا مبني على أنه وكيل عن؛ فإنه قال: إذا قال: وكل عن نفسك ففعل: انعزل الثاني بعزل الأول إياه على الصحيح، ولو عزل الموكل الأول انعزل، وفي انعزال الثاني بانعزاله هذا الخلاف، ولو عزل الموكل الثاني انعزل على الأصح. ثم قال: والذي يجمع هذه الاختلافات أن

---

(١) المحرر (ص ١٩٧).

وَكِيلُ الْمُوَكِّلِ ، وَكَذَا لَوْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ .

قُلْت : وَفِي هَاتَيْنِ الصُّورَتَيْنِ لاَ يَعْزِلُ أَحَدُهُمَا الآخَرَ وَلاَ يَنْعَزِلُ بِانْعِزَالِه. وَحَيْثُ جَوَّزْنَا لِلْوَكِيلِ التَّوْكِيلَ يُشْتَرَطُ أَنْ يُوَكِّلَ أَمِينًا إلاَّ أَنْ يُعَيِّنَ الْمُوَكِّلُ غَيْرَهُ ، وَلَوْ وَكَّلَ أَمِينًا فَفُسِّقَ لَمْ يَمْلِكْ الْوَكِيلُ عَزْلَهُ فِي الأَصَحِّ ،

الوكيل الثاني هل هو وكيل الوكيل الأول أم وكيل الوكيل؟ انتهى.

وحاصله أن الضمير في قوله: (وأنه) يعود على الوكيل الثاني اتفاقًا، وفي قوله: (بعزله) في عبارة المحرر يعود على الموكل الأول؛ يفهم ذلك من قوله لكن مع مساعدة النقل والمعنى، وفي «الكتاب» يعود على الموكل الثاني الذي هو وكيل الأول؛ يفهم ذلك من عطفه الانعزال عليه وإسقاطه، لكن قوله: (وكذا إن أطلق) يخالف ما لو قال الإمام للقاضي استخلف وأطلق؛ فإنه ينعزل بعزل القاضي لظهور عرض المعاونة.

قوله: (في هاتين الصورتين) يعني قوله: (عنى) بالإطلاق؛ ففي الأول جزمًا، وفي الثانية على الأصح. وما ذكره من زوائده لو تركه لفهم من التفريع، ولكنه إرادة زيادة الإيضاح.

قوله: (أمينًا) في «البحر» وجه أنه يجوز أن يوكل فاسقًا.

قوله: (لم يملك الوكيل عزله في الأصح) لم يصحح الرافعي منها شيئًا، بل أطلق في الشرحين وجهين.

قال في «الروضة» من زوائده: أقيسهما المنع، ثم يتعين أن تصور ذلك بما إذا قال: (وكل عني)، وبه صور في «الوسيط»، وفي معناه الإطلاق، وحينئذ فمنع العزل واضح؛ لأنه ليس وكيلاً له.

وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فَصْلٌ

قَالَ : بِعْ لِشَخْصٍ مُعَيَّنٍ أَوْ فِي زَمَنٍ أَوْ مَكَان مُعَيَّنٍ تَعَيَّنَ ، . . . . . .

واستشكل في «الكفاية» مقابله، وعلله في «المطلب» بأنه من توابع ما وكل فيه كالرد بالعيب.

وعبارة الشيخ في «الشرح» الذي أقول أنا حيث جعلناه وكيل الموكل فله عزله بكل حال وحيث جعلناه وكيل الوكيل فالقول بأن [للوكيل][1] عزله لا وجه له؛ بل ينبغي أن يكون الوجهان في انعزاله كالفسق، ويصح الانعزال كالقاضي وعدل الرهن.

[**قوله:(فصل)**][1] هذا الفصل في التوكيل المقيد وما معنى في المطلق.

قوله: (لشخص معين له باعه لوكليه) ففي «الذخائر» عن الأصحاب لا يصح، ونقله النووي عن «البيان» وأقره.

وفي «المطلب» إن تقدم القبول وصرح بالسفارة صح بلا إشكال، وإن تأخر فلا، وإن صرح بالسفارة كفساد والإيجاب لتمكن الوكيل من قبوله لنفسه.

قوله: (أو في زمان) لو قال: بعه يوم الجمعة مثلاً فهل ينحصر في أول جمعة يستقبلها أم له بيعه في جمعة أخرى؟ قال الشيخ جمال الدين: فيه نظر، قال: والمتجه الأول.

---

(١) في أ : للموكل .

وَفِي الْمَكَانِ وَجْهٌ إِذَا لَمْ يَتَعَلَّقْ بِهِ غَرَضٌ .

ومعنى تعين الزمان أنه لا يجوز قبله ولا بعده، وذلك متفق عليه في البيع والعتق، وأما الطلاق فعن الداركي أنه يقع بعده لا قبله.

قال النووي: ولم أره لغيره، وفيه نظر.

قال الشيخ: والقياس طرده في العتق.

قوله: (أو مكان) أي: سواء ظهر فيه عرض أم لا.

أما عند العرض لكثرة الطالبين وجودة النقد فظاهر، وأما عند عدمه فقد يجب الإخفاء، وهذا هو الأصح في «الروضة» أيضًا و«المحرر»، ولم يصح في «الشرحين» شيئًا.

ومحل المنع إذا لم يقدر الثمن، فإن قدره فباع في غيره صح؛ كذا نقله النووي عن المتولي وابن الصباغ وغيرهما.

قال الشيخ: وهو ظاهر إن جوزنا البيع بها وجود راغب بزيادة. فإن منعنا ـ وهو الأصح عند النووي تبعًا للشرح الصغير» ـ فينبغي التعيين لاحتمال الزيادة فيه.

قوله: (وفي المكان وجه) أي: لا يتعين؛ فيجوز في غيره؛ جزم به في «التنبيه» و«التتمة»، وأطلقاه وقيده المصنف بما إذا لم يتعلق به غرض، ولا بد منه، ولم يذكره في «المحرر». ومحله إذا لم ينهه عن غيره، فإن نهاه لم يصح جزمًا.

وَإِنْ قَالَ بِعْ بِمِائَةٍ لَمْ يَبِعْ بِأَقَلَّ ، وَلَهُ أَنْ يَزِيدَ إِلاَّ أَنْ يُصَرِّحَ بِالنَّهْيِ .

وفي عبـارة «الكتاب» إشكـال ذكره الشيـخ جمال الدين نـشأ عن [ق/ ١٦٨ب] تساهل في العبارة، فإن قـال: يحكي بها لفظ فيكون قوله (معين) من تتمـة لفظ الموكل؛ فمدلوله مـع تعين لا من مبهم، وكـذلك القول في [الزمـان والمكان، وليـس ذلك مراداً، بل مـراده أنه عين له فقـال: بع من زيـد، وفـي][1] يوم الجمعـة، وفي سوق العطارين مثلاً، وعـبارة «المحرر» سالمة.

قـوله: (لم يبع بأقل) أي: ولو [بقـيراط][2]، بخـلاف النقص عن ثمن المثل بما يتعـاين به عند الإطلاق؛ لأنه قد يسـمى ثمن المثل، ودون المائة لا يسمى مائة.

قوله: (وله أن يزيد) أي: يجوز أن يزيد في القـدر، وقيل: لا يزيد فيه كـالصفـة؛ كصـحاح بدل مكسـر، أو مـائة دينار بدل مائة درهم؛ فـإنه لا يجوز.

نعم لو قـال: بع من زيد بمائة لم تجـز الزيادة. وهذه على حـصـر المصنف.

قوله: (إلا أن يصرح بالنهي) أي: فيمتنع، وفيه وجه.

فرع: حكم الشراء فيما ذكرناه حكم البيع.

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : باشتراط .

وَلَوْ قَالَ اشْتَرِ بِهَذَا الدِّينَارِ شَاةً وَوَصَفَهَا فَاشْتَرَى بِهِ شَاتَيْنِ بِالصِّفَةِ ، فَإِنْ لَمْ تُسَاوِ وَاحِدَةٌ دِينَارًا لَمْ يَصِحَّ الشِّرَاءُ لِلْمُوَكِّلِ ، وَإِنْ سَاوَتْهُ كُلُّ وَاحِدَةٍ

واستثنى في «الروضة» ما إذا قدر الثمن ونص على البائع فيجوز النقص، ولا نظر إلى قصد المحاباة.

قوله: (ووصفها) قال الشيخ جمال الدين: احتراز مما إذا لم يصف؛ فإن التوكيل لا يصح. قال: والمعتبر في الوصف ما سبق في التوكيل بشراء عبد.

قال: هذا ما أشعر به كلام الرافعي هناك، وهو واضح. انتهى.

قلت: قد تقدم أنه لا يشترط الوصف على المذهب فكيف يبطل عند عدم ذكره؟ والجواب عن تصويرهم المسألة بالوصف اشتراط تحصيل شاة أو الشاتين به امتثالاً للشرط، وإلا لم يصح الشراء للموكل في شيء منهما، فإنا وإن لم نوجب الوصف [تجب][1] مراعاته إذ ذكر لا أن التوكيل يبطل عند عدم [اشتراط][2] التعرض للوصف، والله أعلم.

قوله: (وإن ساوته كل واحدة) خرج ما إذا لم تساو كل واحدة منهما ديناراً فلا يصح الشراء للموكل في واحدة منهما، وخرج أيضًا ما إذا ساوته واحدة فقط؛ ففي «الروضة» من زوائده: الأصح عند أبي الطيب والأصحاب الصحة فيهما للموكل كما لو ساوته كل منهما، والثاني: لا يصح له واحدة منهما.

---

(١) في أ : فجرى.
(٢) سقط من أ .

فَالأَظْهَرُ الصِّحَّةُ ، وَحُصُولُ الْمِلْكِ فِيهِمَا لِلْمُوَكِّلِ .

وَلَوْ أَمَرَهُ بِالشِّرَاءِ بِمُعَيَّنٍ فَاشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ لَمْ

قوله: (فالأظهر الصحة، وحصول الملك فيهما للموكل) هذا كله حكاية لقول واحد. ومقابله أنهما لا يقعان له؛ لأن العقد باطل، ثم إن اشترى في الذمة فللموكل إحداهما بنصف دينار والأخرى للوكيل بنصفه، لكن للموكل هذا أن ينزعها منه، ويتقرر العقد فيهما له؛ وحاصله أنه مخير بين الأمرين، وفي قول ضعيف أنهما للوكيل وإن اشترى بعينه، فإن لم نقل بوقف العقود بطل في واحدة، وفي الأخرى قولاً تفريق الصفقة، لكن صحح المتولي هنا البطلان للإشكال الآتي.

وإن قلنا به فإن شاء أخذهما به، وإن شاء أخذ واحدة بنصفه ورد الأخرى على البائع.

واستشكل الرافعي [ق/ ١٢٣أ] القول الثاني من أصله فإنه كبيع شاة من [شاتين][1] يتخير بينهما وإذا قلنا بالأظهر وهو وقوعها للموكل فباع [للوكيل][2] إحداهما بغير إذنه في أصح القولين عند النووي.

قوله: (ولو أمره بالشراء بمعين) أي: قال: اشتر بعينه؛ كذا في «الروضة» وأصلها.

أما لو قال اشتريه وبهذا ففي «الإفصاح» و«النهاية»: أن مقتضاه الشراء بالعين، لكن كلام الرافعي فيما إذا قال: اشتر بهذا الدينار شاة يقتضي

---

(١) في أ : هاتين.

(٢) في أ : الوكيل .

يَقَعْ لِلْمُوَكِّلِ وَكَذَا عَكْسُهُ فِي الأَصَحِّ . وَمَتَى خَالَفَ الْمُوَكَّلَ فِي بَيْعِ مَالِهِ أَوْ الشِّرَاءِ بِعَيْنِهِ فَتَصَرُّفُهُ بَاطِلٌ .

وَلَوْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ وَلَمْ يُسَمِّ الْمُوَكِّلَ وَقَعَ لِلْوَكِيلِ ، وَإِنْ سَمَّاهُ فَقَالَ الْبَائِعُ ، بِعْتُ فَقَالَ اشْتَرَيْت لِفُلَانٍ فَكَذَا فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ قَالَ بِعْت مُوَكِّلَك

التخيير بينه وبين الذمة.

وعبارة «المحرر» : (ولو أمره أن يشتري [بغير] مال)؛ فعبارة «المنهاج» قد لا تطابقه، ولو قال: اشتر ولم يقل به فالأصح التخيير.

قوله: (لم يقع للموكل) أي: ويقع للوكيل، وإن صرح بالسفارة في الأصح.

قوله: (وكذا عكسه) أي: قال: اشتر في الذمة وانقده فيه فاشترى بعينه فالأصح أنه لا يقع لواحد منهما، وعبارة «المحرر» : (لا تعطيه)، وعبارة «الروضة» : (لم يصح في الأصح)، وهو واضح. ومقابله الصحة للموكل.

قوله: (أو الشراء بعينه) كذا إذا قال: اشتريت لفلان بألف في ذمته؛ قاله الرافعي في «كتاب البيع» في الشرط الثالث.

قوله: (فتصرفه باطل) أي: إن لم نقل بوقف العقود.

قوله: (ولو اشترى في الذمة) أي: مع المخالفة.

قوله: (ولم يسم الموكل) أي: وإن نواه.

قوله: (فكذا في الأصح) مقابله: بطلان العقد، وأصلهما الخلاف في

زَيْدًا فَقَالَ اشْتَرَيْت لَهُ فَالْمَذْهَبُ بُطْلاَنُهُ .

وَيَدُ الْوَكِيلِ يَدُ أَمَانَةٍ ، وَإِنْ كَانَ بِجُعْلٍ فَإِنْ تَعَدَّى ضَمِنَ وَلاَ

بقاء العقود إذا بطل الخصوص.

قولـه: (بعـت موكـلك زيـدًا) لم يـتعرض فـي «الروضة» و« الـشرح» و«المحرر» للفظة موكلك، بل اقتصر على الاسم، ولفظ «المحرر»[1]: بعت من فلان فقال: اشتريت لفلان يعينان الموكل.

قولـه: (فالمـذهب بـطلانـه) أي: وإن وافق الإذن لـعدم الخـطاب بـين المتـعاقديـن، بخـلاف النكـاح فإنه لا يـصح إلا كـذلك ـ أعنـي: زوجت موكلك، وتعبيره هنا وفي «الروضة» بـالمذهب يستدعي طريقين، والذي في «الشرح» ظاهـر المذهب بطلانه، ولم يرد عـليه، وليست في «الـكفاية» إلا وجهان؛ وكأنه اغتر بعبارة «المحرر» فإنه عَبَّرَ فيه: بالمذهب، ولا اصطلاح له فيه.

والحاصل أن قـوله: بعتك لموكـلك صحيح جـزمًا، وبعتك لنـفسك لا للغير [فقيل: للغير][2] باطل [جزمًا، وبعت موكلك باطل][3] على المذهب، وبعتك؛ فيقول اشتريت لفلان صحيح في الأصح، ولا يصح في قبول الهبة إلا بالتصـريح بالموكل، وإلا وقع للوكـيل، ولا يتصرف بالنيـة جزمًا، فإن الواجـب قد يـقصد خـصوص المخاطـب، بخـلاف البيـع؛ لأن مقـصوده العوض، وقياسه أن الوقف والوصية والإعارة والرهن والوديعة كالهبة.

---

(١) المحرر (ص ١٩٨) . (٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .

يَنْعَزِلُ فِي الأَصَحِّ .

وَأَحْكَامُ الْعَقْدِ تَتَعَلَّقُ بِالْوَكِيلِ دُونَ الْمُوَكِّلِ فَيُعْتَبَرُ فِي الرُّؤْيَةِ وَلُزُومِ الْعَقْدِ

قوله: (ولا ينعزل في الأصح) فلو باع وسلم زال الضمان، ولا يكون ضامنًا للثمن فلو رد عليه بعيب عاد الضمان.

قوله: (ولزوم العقد بمفارقة المجلس) كذا الفسخ قبله، فلو أجاره الموكل فللوكيل الفسخ، وكذا اختيار الرؤية إن جوزنا بيع الغائب، بخلاف الرد بالعيب.

قوله: (طالبه البائع بالثمن إن كان دفعه إليه الموكل) أي: جزمًا سواء اشترى بالعين أو في الذمة للعرف بخلاف ما تقدم في وكيل البائع هل يسلم ويقبض أم لا.

وله أيضًا مطالبة الموكل به في الأصح؛ صرح به الرافعي في باب معاملة العبيد.

فرع: إذا اشترى لموكله ما وكل فيه بعين مال الموكل وقع للوكيل ابتداء جزمًا، واشترى بثمن في الذمة، وكذا في الأصح كولي الطفل.

والثاني: يقع للوكيل ثم ينتقل إلى الموكل.

قوله: (أو قال: لا أعلمها) ليست في «المحرر»، لكنها في «الروضة».

قوله: (كما يطالب الموكل) فيه وجه أنه لا يطالب، وحاصله: يطالب فقط أو الموكل فقط، أو وكيلهما؟ فيه أوجه: أصحهما الثالث.

والوجه الثاني مصرح به في «الروضة»، والمصنف وإن لم يذكره هنا فقد

بِمُفَارَقَةِ الْمَجْلِسِ وَالتَّقَابُضِ فِي الْمَجْلِسِ حَيْثُ يَشْتَرِطُ الْوَكِيلُ دُونَ الْمُوَكِّلِ.

وَإِذَا اشْتَرَى الْوَكِيلُ طَالَبَهُ الْبَائِعُ بِالثَّمَنِ إِنْ كَانَ دَفَعَهُ إِلَيْهِ الْمُوَكِّلُ ، وَإِلاَّ فَلاَ إِنْ كَانَ الثَّمَنُ مُعَيَّنًا ، وَإِنْ كَانَ فِي الذِّمَّةِ طَالَبَهُ إِنْ أَنْكَرَ وَكَالَتَهُ أَوْ قَالَ لاَ أَعْلَمُهَا ، وَإِنْ اعْتَرَفَ بِهَا طَالَبَهُ أَيْضًا فِي الأَصَحِّ كَمَا يُطَالِبُ الْمُوَكِّلِ ، وَيَكُونُ الْوَكِيلُ كَضَامِنٍ وَالْمُوَكِّلُ كَأَصِيلٍ .

وَإِذَا قَبَضَ الْوَكِيلُ بِالْبَيْعِ الثَّمَنَ وَتَلِفَ فِي يَدِهِ وَخَرَجَ الْمَبِيعُ مُسْتَحَقًّا رَجَعَ عَلَيْهِ الْمُشْتَرِي ، وَإِنْ اعْتَرَفَ بِوَكَالَتِهِ فِي الأَصَحِّ ، ثُمَّ يَرْجِعُ الْوَكِيلُ عَلَى الْمُوَكِّلِ.

قُلْت : وَلِلْمُشْتَرِي الرُّجُوعُ عَلَى الْمُوَكِّلِ ابْتِدَاءً فِي الأَصَحِّ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ.

ذكره في نظيره عقب ذلك من زيادته.

قوله: (ويكون الوكيل كضامن) أي: في المطالبة والرجوع وغيرهما.

قوله: [ق/ ١٦٩ب] (رجع عليه المشتري... إلى آخر الفصل) ينتظم منه أوجه: أصحها التخيير؛ وهي الأوجه السابقة. وعلى التخيير فالقرار على الموكل أو الوكيل، وجزم به المصنف في كتاب الرهن أو على من غرم عليه أوجه.

وهذا الخلاف يأتي جميعه في وكيل المشتري إذا تلف المبيع في يده ثم ظهر استحقاقه.

فَصْلٌ

الْوَكَالَةُ جَائِزَةٌ مِنْ الْجَانِبَيْنِ فَإِذَا عَزَلَهُ الْمُوَكِّلُ فِي حُضُورِهِ أَوْ قَالَ رَفَعْت الْوَكَالَةَ أَوْ أَبْطَلْتهَا أَوْ أَخْرَجْتُك مِنْهَا انْعَزَلَ فَإِنْ عَزَلَهُ ، وَهُوَ غَائِبٌ انْعَزَلَ فِي

فصل

قوله: (الوكالة جائزة) أي: وإن لم يذكر جعل معلوم، فإن ذكر وجدت شروط الإجارة.

فإن عقد بلفظ الإجارة [لزمت] أو الوكالة خرجه الرافعي بحثًا على أن المعتبر صيغ العقود أم معانيها.

قوله: (فإذا عزله) أي: أتى بلفظ العزل بالعين والزاي واللام؛ ولهذا عطفه على باقي الألفاظ، وكذا في «المحرر» (٢)، وفيه نظر فإن العزل معنى يُعَبَّرُ عنه بألفاظ، وفي «الروضة»(١) أن يعزله بقوله: عزلته، أو رفعت الوكالة . . . إلى آخره [وفي «الشرح» نحوه. ولو عَبَّرَ في «الكتاب» بقوله: ولو قال في حضوره عزلتك أو رفعت . . . إلى آخره](٣) لاستقام.

قوله: (أو قاله) يعني حضوره أيضًا، ودل عليه قوله أخيرًا: أخرجتك منها.

قوله: (انعزل في الحال) فينبغي على هذا للموكل أن يشهد على العزل

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر ص ١٩٩.
(٣) سقط من ب .

الْحَالِ ، وَفِي قَوْلٍ لاَ حَتَّى يَبْلُغَهُ الْخَبَرُ .

وَلَوْ قَالَ عَزَلْت نَفْسِي أَوْ رَدَدْت الْوَكَالَةَ انْعَزَلَ .

وَيَنْعَزِلُ بِخُرُوجِ أَحَدِهِمَا عَنْ أَهْلِيَّةِ التَّصَرُّفِ بِمَوْتٍ أَوْ جُنُونٍ ، وَكَذَا

فإنه لا يقبل قوله فيه بعد تصرف الوكيل.

قوله: (حتى يبلغه الخبر) أي: ممن تقبل روايته.

قوله: (ولو قال: عزلت نفسي أو رددت الوكالة) أي: وما في معناه من الألفاظ المتقدمة.

قال الشيخ جمال الدين: ولقائل أن يقول: كيف ينعزل بذلك مع قولهم لا يلزم من فساد الوكالة فساد التصرف لبقاء الإذن.

قوله: (انعزل) فيه وجه إن كان الإيجاب أمراً كبع لم ينعزل.

قوله: (بموت) قال في «المطلب» الصواب أن الموت ليس بعزل؛ بل [انتهت][1] الوكالة به كالنكاح.

قوله: (أو جنون) وقيل: إن قصر بحيث لا يتحوج إلى نصيب قيم لم يؤثر.

قوله: (وكذا إغماء في الأصح) اختار الشيخ مقابله تبعًا «للوسيط»، والإمام والقاضي. ومما ينعزل به أيضًا طرءان الرق كما إذا وكل حربيًا فاسترق، وحجر السفيه، والفلس والفسق فيما لا يتقدم منهم، وردة الموكل

---

(١) في أ : أتمت .

إغْمَاءٌ فِي الأَصَحِّ ، وَبِخُرُوجِ مَحَلِّ التَّصَرُّفِ عَنْ مِلْكِ الْمُوَكِّلِ .

وَإِنْكَارُ الْوَكِيلِ الْوَكَالَةَ لِنِسْيَانٍ أَوْ لِغَرَضٍ فِي الإِخْفَاءِ لَيْسَ بِعَزْلٍ ، فَإِنْ تَعَمَّدَ وَلاَ غَرَضَ انْعَزَلَ . وَإِذَا اخْتَلَفَا فِي أَصْلِهَا أَوْ صِفَتِهَا بِأَنْ قَالَ وَكَّلْتَنِي فِي الْبَيْعِ نَسِيئَةً أَوْ الشِّرَاءِ بِعِشْرِينَ ، فَقَالَ بَلْ نَقْدًا أَوْ بِعَشَرَةٍ صُدِّقَ الْمُوَكِّلُ بِيَمِينِهِ .

وَلَوْ اشْتَرَى جَارِيَةً بِعِشْرِينَ وَزَعَمَ أَنَّ الْمُوَكِّلَ أَمَرَهُ فَقَالَ بَلْ بِعَشَرَةٍ

تبنى على أقوال ملكه، وفي ردة الوكيل وجهان، وجزم في «المطلب بالعزل بردة الموكل دون الوكيل.

ولا ينعزل بالنوم وإن فرح به عن الأهلية؛ فتقييد المصنف بالموت والجنون والإغماء حسن من وجه دون وجه.

قوله: (عن ملك الموكل) أي: كبيع أو عتق أو وقف، وكذا تزويج من وكله ببيعها وإجارتها وإن جاز بيع المستأجر، فلو عاد إلى ملكه لم تعد الوكالة؛ كذا نقله الرافعي عن «التتمة».

قوله:(وإنكار الوكيل الوكالة... إلى آخره) قيل: ينعزل مطلقًا، وقيل: لا مطلقًا.

والأصح التفصيل المذكور.

وإطلاق الرافعي في باب التدبير تصحيح ارتفاع الوكالة بالإنكار محمول على ما هنا. وتجري الأوجه في الموكل أيضًا.

قوله: (فقال: بل في عشرة) أي: أذنت في الشراء بعشرة.

وَحَلَفَ ، فَإِنْ اشْتَرَى بِعَيْنِ مَالِ الْمُوَكِّلِ وَسَمَّاهُ فِي الْعَقْدِ وَقَالَ بَعْدَهُ اشْتَرَيْته لِفُلَانٍ وَالْمَالُ لَهُ وَصَدَّقَهُ الْبَائِعُ فَالْبَيْعُ بَاطِلٌ ، وَإِنْ كَذَّبَهُ حَلَفَ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالْوَكَالَةِ ، وَوَقَعَ الشِّرَاءُ لِلْوَكِيلِ ، وَكَذَا . إنْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ وَلَمْ

قوله: (أو قال بعد) أي: بعد العقد الذي اشترى فيه بالعين ولم يسمه.

قـولـه: (والمال له) لم يذكره الرافعي هنا، بل اقتصر على أن الشراء لفلان، واستشكله الشيخ جمال الدين بأن من اشترى لغيره بمال نفسه، ولم يصرح باسم التعبير، بل نواه: يصح الشراء لنفسه.

قال الرافعي: فلم يلزم من اتفاقهما على أن الشراء للغير بطلان العقد، بل لا بد معه من الاتفاق على كون المال أيضًا للغير. نعم قد يقال: لو اقتصر على الثاني كفى.

قـوله: (وإن كـذبه) أي: قال: إنما اشتريت لنفسك، والمال لك، ولا بينة.

قـوله: (على نفي العلم بالوكـالة) لأن فرض الشراء بمال الموكل، فلو صدقه في الوكالة وقال: إنما اشتريت بمالك: حلف على نفي العلم بكون المال للموكل. واستشكل الشيخ جمال الدين حلفه على نفي العلم؛ فإن تكذيبه بت، والثاني للعلم غير مكذب فكيف يحلف على نفي العلم؟.

وجوابه: بت وإن سلم بنفي العلم بالوكالة لا يكفي، بل نفي العلم بكون المال لغيره؛ فإنه لو أنكر الوكالة واعترف بأن المال لغيره كفى في إبطال البيع.

يُسَمِّ الْمُوَكِّلَ وَكَذَا إِنْ سَمَّاهُ وَكَذَّبَهُ الْبَائِعُ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ صَدَّقَهُ بَطَلَ الشِّرَاءُ .

وَحَيْثُ حُكِمَ بِالشِّرَاءِ لِلْوَكِيلِ يُسْتَحَبُّ لِلْقَاضِي أَنْ يَرْفُقَ بِالْمُوَكِّلِ لِيَقُولَ لِلْوَكِيلِ إِنْ كُنْت أَمَرْتُك بِعِشْرِينَ فَقَدْ بِعْتُكَهَا بِهَا ، وَيَقُولُ هُوَ اشْتَرَيْت لِتَحِلَّ لَهُ .

وَلَوْ قَالَ أَتَيْت بِالتَّصَرُّفِ الْمَأْذُونِ فِيهِ وَأَنْكَرَ الْمُوَكِّلُ صُدِّقَ الْمُوَكِّلُ ،

قوله: (ولم يسم الموكل) أي: ونواه.

قوله: (فكذبه البائع) أي: في الوكالة فقال: سميته ولم يكن وكيله.

قوله: (في الأصح) هما الوجهان المتقدمان في «الكتاب» في قوله: وإن سماه فقال البائع: بعتك فقال: اشتريت لفلان. فكذا في الأصح.

قوله: (يستحب للقاضي أن يرفق بالموكل) هذا واضح فيما إذا اشترى في الذمة وسماه وكذبه البائع، أو لم يسم. أما إذا اشترى بالعين وكذبه، فإن كان الوكيل صادقًا فالملك للموكل، وإلا فللبائع، فينبغي أن يرفق الحاكم بهما جميعًا.

قوله: (إن كنت أمرتك . . . إلى آخر) كذا ذكره المزني بصيغة التعليق، والأصح الصحة كما جزم به في «الكتاب»، وقيل: لا يصح التعليق؛ فطريقه أن يجزم بالبيع، ولا يكون مقرًا بذلك.

قوله: (صدق [ق/ ١٢٤أ] الموكل) وفي قول: الوكيل.

محلهما قبل العزل، أما بعده فيحرم بالأول، وقيل: هما بعده، وقيل:

وَفِي قَوْلِ الْوَكِيلُ .

وَقَوْلُ الْوَكِيلِ فِي تَلَفِ الْمَالِ مَقْبُولٌ بِيَمِينِهِ وَكَذَا فِي الرَّدِّ ، وَقِيلَ إِنْ كَانَ بِجُعْلٍ فَلاَ .

وَلَوْ ادَّعَى الرَّدَّ عَلَى رَسُولِ الْمُوَكِّلِ وَأَنْكَرَ الرَّسُولُ صُدِّقَ الرَّسُولُ ، وَلاَ يَلْزَمُ الْمُوَكِّلَ تَصْدِيقُ الْوَكِيلِ عَلَى الصَّحِيحِ . وَلَوْ قَالَ : قَبَضْتُ الثَّمَنَ

يحرم بالثاني، وقيل: هما في الحالين. وليست في «الروضة» إلا الأولى، والأخريان في شرح الشيخ.

قوله: (وقول الوكيل في تلف المال مقبول) مقصوده عدم الضمان، وإلا فالغاصب وكل [من][1] يده ضامنة يقبل قوله في التلف.

ومحل القبول إذا أطلق التلف، فإن أسنده إلى سبب فكما سيأتي في المودع.

قوله: (وكذا في الرد) خصه في «المطلب» بما قبل العزل، أما بعده فلا يقبل.

ومقتضى إطلاق الرافعي والمصنف ـ وهو في «الكفاية» عدم الفرق.

قوله: (وقيل: إن كان بجعل فلا) لم يقيده في «المحرر» بالجعل. والصواب تقييده به كما في «الروضة».

قوله: (ولو قال: قبضت الثمن) أي: حيث يجوز له قبضه.

---

(١) سقط من أ .

وَتَلِفَ .

وَأَنْكَرَ الْمُوَكِّلُ صُدِّقَ الْمُوَكَّلُ إِنْ كَانَ قَبْلَ تَسْلِيمِ الْمَبِيعِ ، وَإِلاَّ فَالْوَكِيلُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ وَكَّلَهُ بِقَضَاءِ دَيْنٍ فَقَالَ قَضَيْتُه وَأَنْكَرَ الْمُسْتَحِقُّ صُدِّقَ الْمُسْتَحِقُّ

قوله: (وإلا فالوكيل) لأن الموكل نسبه إلى الخيانة بالتسليم قبل قبض الثمن، فلو أذن له في ذلك أو في البيع بمؤجل وفي القبض بعد الأجل فهو كما قبل التسليم؛ إذ لا [جناية][1].

قوله: (على المذهب) ظاهره عود الخلاف إلى القسم الثاني، وكذا هو في «المحرر» [2] ، والذي في «الروضة» في أصل المسألة؛ فالمصدق منهما طريقان:

أحدهما: على الخلاف السابق في البيع ونحوه.

وأصحهما: إن اختلفا قبل التسليم صدق الموكل، أو بعده فالوكيل في أصح الوجهين، وبه قطع ابن الحداد. انتهى.

فلولا مطابقة «المحرر» لأعيد الخلاف إلى القسمين، وعبر بالمذهب قبلهما ليشملهما، بل الطريقان إنما هما فيما قبلهما، وإنما بعدهما وجهان للمراوزة، وعموم قولين للعراقيين [ق/ ١٧٠ب].

قوله: (ولو وكله بقضاء دين) يوجد في بعض نسخ «المحرر» [3]: بقبض دين فقال قبضته، وهو تحريف، قاله في «الدقائق».

---

(١) في ب : خيانة . (٢) المحرر (ص ١٩٩). (٣) المحرر (ص ٢٠٠) .

بِيَمِينِهِ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يُصَدَّقُ الْوَكِيلُ عَلَى الْمُوَكِّلِ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ .

وَقَيِّمُ الْيَتِيمِ إِذَا ادَّعَى دَفْعَ الْمَالِ إِلَيْهِ بَعْدَ الْبُلُوغِ يَحْتَاجُ إِلَى بَيِّنَةٍ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلَيْسَ لِوَكِيلٍ وَلاَ مُودِعٍ أَنْ يَقُولَ بَعْدَ طَلَبِ الْمَالِكِ لاَ أَرُدُّ الْمَالَ إِلاَّ

قوله: (والأظهر) أي: فيما إذا وكله في القضاء.

وقوله: (إلا ببينة) يأتي فيه الاكتفاء [بالمشهور][1] وبالواحد، والتفصيل بين الحضور والغيبة.

قوله: (قيم اليتيم) يأتي قوله على الصحيح.

مقابله أنه يقبل باليمين، وهي واجبة؛ صرح به في «البسيط» في آخر الوديعة. ومراده بقيم اليتيم: منصوب القاضي فقط؛ فإن الأب والجد لا يتم معهما. والوصي قد ذكره في آخر الوصية وجزم فيه بأنه لا يصدق، ولو عكس المصنف كما فعل الماوردي فجزم في القيم بعدم التصديق ويرد في الوصي لكان أولى؛ لأن الوصي أقرب إلى التصديق، والمشهور في الأب والجد أيضًا عدم التصديق؛ فتجيء أوجه: لا يصدق مطلقًا، وهو المشهور.

والثالث: يصدق الأب والجد فقط.

والرابع: والوصي أيضًا، والسفيه بعد رشده كالصبي إذا بلغ.

قوله: (ليس للوكيل) وكذا كل من يقبل.

---

(١) في أ: المستور.

بِإِشْهَادٍ فِي الأَصَحِّ ، وَلِلْغَاصِبِ وَمَنْ لاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ فِي الرَّدِّ ذَلِكَ .

وَلَوْ قَالَ رَجُلٌ : وَكَّلَنِي الْمُسْتَحِقُّ بِقَبْضِ مَا لَهُ عِنْدَكَ مِنْ دَيْنٍ أَوْ عَيْنٍ وَصَدَّقَهُ فَلَهُ دَفْعُهُ إِلَيْهِ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ عَلَى وَكَالَتِهِ . وَلَوْ

قوله: (في الرد) كالشريك، وعامل القراض، وغيرهما.

وفي وجه ثالث: إن كان عليه بينة كان له وإلا فلا. ورابع: إن أدى ذلك إلى تأخير التسليم لم يكن له، وإلا فله.

قوله: (وللغاصب ذلك) أي: إن كان عليه بينة، وإلا فوجهان: صحح البغوي كذلك، والذي أورده العراقيون مقابله؛ لتمكنه من أن يقول: ليس له عندي شيء ويحلف عليه. واختار في «الشامل» التفصيل بين أن يؤدي إلى تأخير التسليم أولاً.

واستشكل في «المطلب» جواز التأخير للغاصب، لأن التوبة واجبة على الفور، وهي متوقفة على الرد، وتعبير المصنف بالرد لا يشمل الدين، وحكمه حكم من لا يقبل قوله في لرد، فلو عبر بالدفع لشمله.

قوله: (وصدقه) أي: من عنده المال.

قوله: (والمذهب) هو النص هنا، ونص فيما إذا ادعى أنه وارث وصدقه أنه يجب فقيل قولان فيهما، والمذهب تقرير النصين، والفرق [الأمن][1] من التكذيب في الإرث، أما إذا كذبه لم يلزمه، ومفهومه الجواز، وهو مشكل في العين؛ فإنه تصرف في ملك الغير، فإن دفع وحضر المستحق وحلف

---

(١) في أ : الأمر .

قَالَ أَحَالَنِي عَلَيْك وَصَدَّقَهُ وَجَبَ الدَّفْعُ فِي الأَصَحِّ .

قُلْت : وَإِنْ قَالَ أَنَا وَارِثُـهُ وَصَدَّقَهُ وَجَبَ الدَّفْعُ عَلَى الْـمَذْهَبِ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

على نفي الوكالة غرم الدافع، ورجع على القابض عينًا كان أو دينًا.

[قوله: (فالوكيل) باستيفاء حق، هل ببـينة أو بإثباته، هل يستوفيه عينًا كان أو دينًا؟][1].

فيه أوجه: أصحها: لا، والثالث: ببينة، ولا يستوفي.

ولو كان الحق حدًا أو قصاصًا لم يستوفه، وقيل وجهان؛ ويجريان فيما لو قال: بع نصيبي أو قاسم شريكي أو خـذ لي بالشفعة فأنكر الخصم ملكه هل يثبته. ولو وكله في عـقد فاسد لم يملك فاسدًا ولا صحـيحًا، ولو أمره ببيع عبد لم يجز بيع بعضه بقيمة جميعه صح.

ولو أمره بشـراء عبـد لم يجز أن يشـتري بعضـه ولو بأقل شيء، ولو اشترى بعد ذلك باقيه لم ينقلب صحيحًا، وفيه وجه ضعيف.

ولو وكل عبد أن يشتري من سيده أو شيئًا آخر: صح في الأصح.

قال صاحب «التقريب»: ويجب التصـريح بالموكل فهو صريح في العتق لا يتصرف بالنية، وكلام الجرجاني يقتضي أنه لا يجب ويتصرف بالنية.

---

(١) سقط من ب.

كِتَابُ الإِقْرَارِ

يَصِحُّ مِنْ مُطْلَقِ التَّصَرُّفِ .

كتاب الإقرار

وحديث: «قولوا الحق ولو كان على أنفسكم» (١) [مذكور] في الأجزاء.

وهو لغة: الإثبات.

وشرعًا: الاعتراف بالحق. وهو خبر لا إنشاء؛ فإن سببه سابق فنقول الخبر الخاص أن يضمن إثبات خبر على المخبر بإقرار أو حق له فدعوى، أو لغيره عليه فشهادة، وإن اقتضى شرعًا عامًا محسوسًا فرواية، أو عن أمر شرعي ففتوى.

نعم إن جوزنا التوكيل في الإقرار فإقرار الوكيل يثبت حقا على غيره فيخالف ما ذكر، فإن قال: موكلي مقر فشهادة في المعنى، وإن قال: جعلته مقرًا فهو إنشاء لا خبر، وإخبار إن قال أقررت عنه بكذا إن قصد الإنشاء فكذلك أو الإخبار فكذب؛ لأنه لم يتقدم منه ذلك. قاله الشيخ.

ثم أجاب بأنه يقول: موكلي مقر بكذا، أو لهذا عند موكلي كذا. وليس شهادة لفقد لفظها والعدد. ولا حقيقة إقرار، لأنه ليس على نفسه

(١) في ب : مروي .

وَإِقْرَارُ الصَّبِيِّ وَالْمَجْنُونِ لاَغٍ . فَـإِنْ ادَّعَى الْبُلُوغَ بِالاحْتِلاَمِ مَعَ الإِمْكَانِ صُدِّقَ وَلاَ يُحَلَّفُ .

وإنما هو خبر عن الموكل اعـتمده صاحب هذا الوجه. وقـاعدة الباب أن من قدر على الإنشاء قدر على الإقرار، ومن لا فلا.

واستـثنى من الطرد الوكـيل بالتصرف لا يـقر به، وولى الثيـب لا يقر بنكاحـهـا، ومن العكس إقرار المـرأة بالنكاح، والمجهـول بالحـرية أو الرق وبالنسب، والمفلـس ببيع الأعـيـان والأعـمى بالبـيع، والوارث بدين على مورثه. فـإن زيد فيه من قـدر على إنشاء فيـستقل به أو قـيل من قدر على إنشاء واحد بموجب إقراره فلا استثناء.

قوله: (وإقرار الصبي والمجنون لاغ) يستثنى إقرار المميز بالتدبير والوصية والإسلام إذا صححنا ذلك منه.

وزائل العقل بما يعذر فيه كالمجنون، وإلا ففيه الخلاف المشهور.

قوله: (ولا يحلف) أي: إن كان ذلك في خصومه فادعى خصمه صباه لما يترتب عليه من فساد معاملة ونحوها؛ كذا في «الروضة» هنا، وفي كتاب الدعاوي في باب اليمين الجـزم بأنه لا يحلف، لكنه صحح في باب النكول أن ولد المرتزق إذا ادعى البلوغ بالاحتلام وطلب إثبات اسمه في الديوان أنه يحتاج إلى اليمن إن اتهم.

ومثله إذا حضـر المراهق الوقعة فادعى الاحتلام وطلب السـهم: فيعطي إن حلف، وإلا فوجهان: أصحهما لا يعطي. انتهى.

وَإِنْ ادَّعَاهُ بِالسِّنِّ طُولِبَ بِبَيِّنَةٍ . وَالسَّفِيهُ وَالْمُفْلِسُ سَبَقَ حُكْمُ إِقْرَارِهِمَا . وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الرَّقِيقِ بِمُوجِبِ عُقوبَةٍ ، وَلَوْ أَقَرَّ بِدَيْنٍ جِنَايَةٍ لاَ تُوجِبُ

وإذا لم يحلف فبلغ مبلغًا يقطع فيه ببلوغه قال الإمام: فالظاهر أيضًا أنه لا يحلف لانتهاء الخصومة.

ودعوى الجارية الحيض كدعوى الاحتلام.

قوله: (فإن ادعاه بالسن طولب بالبينة) فيه وجه أنه يقبل بلا بينة. نعم الغريب الحامل هل يطالب بالبينة، أو يلحق بدعوى الاحتلام، أو ينظر فيه إلى الإثبات؟فيه احتمالات للإمام؛ أظهرها الأول، وكذا أطلقه في الكتاب.

قوله: (والسفيه والمفلس سبق حكم إقرارهما) أي: في بابهما، لكن لم يقبل إقرار السفيه بالنكاح، وجزم الرافعي هنا بمنعه، واستشكل المنع في كتاب النكاح [بقوله][1]: من المرأة، وفي «التهذيب» أنه يقبل كالمرأة.

قوله: (بموجب عقوبة) هو بكسر الجيم كقصاص في النفس والعضو وحد السرقة وغيره، ولا يقبل في السرقة بالنسبة إلى المال في الأصح، فإن عفى عن القصاص على مال تعلق بالرقبة [ق/ ١٧١ب] في الأصح وإن كذبه السيد.

قوله: (بدين جناية لا توجب عقوبة) كجناية الخطأ والغضب والإتلاف، وسرقة لا قطع فيها. واحترز مما يوجب عقوبة كالسرقة ففي تعلقه برقبته أقوال: أصحها: لا أيضًا. أما إذا صدقه السيد فتعلق برقبته يباع فيها.

---

(١) في ب: بقبوله.

عُقُوبَة فَكَذَّبَهُ السَّيِّدُ تَعَلَّقَ بِذِمَّتِه دُونَ رَقَبَتِه ، وَإِنْ أَقَرَّ بِدَيْنِ مُعَامَلَة لَمْ يُقْبَلْ عَلَى السَّيِّدِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَأْذُونًا لَهُ فِي التِّجَارَة ، وَيُقْبَلُ إِنْ كَانَ ، وَيُؤَدِّي مِنْ كَسْبِهِ وَمَا فِي يَدِهِ .

وَلَوْ أَقَرَّ فِي صِحَّتِهِ بِدَيْنٍ ، وَفِي مَرَضِهِ لآخَرَ لَمْ يُقَدَّمْ الأَوَّلُ ، وَلَوْ أَقَرَّ

قوله: (لم يقبل على السيد) أي: فيبيع به إذا عتق، وسواء صدقه السيد أم لا لتقصير من عامله؛ وبهذا خالف الجناية.

قوله: (ويقبل) أي: إن كان مأذونًا، اللهم إلا أن لا يتعلق بالتجارة كالقرض.

ومحله أيضًا إذا لم يحجر عليه السيد، فإن حجر فلا؛ لعجزه عن الإنشاء حينئذ.

قوله: (ويؤدي من كسبه) قد تقدم ذلك في باب العبد المأذون.

فرع: لو أطلق العبد الإقرار بالدين لم ينزل على دين المعاملة في الأصح؛ كذا أطلق في «الروضة»، وهو ظاهر [ق/ ١٢٥أ] إذا تعذرت المراجعة، وإلا فيراجع كنظيره في المفلس والمدبر وأمّ الولد كالقني والمكاتب كالحر.

قوله: (ويصح إقرار المريض) في «النهاية» قول: أنه من الثلث.

قوله: (وكذا للوارث) أي: الوارث عند الموت، وقيل: حال الإقرار.

قوله: (على المذهب) الأصح طريقة القولين، وقيل: يقبل قطعًا، واختار الروياني مذهب مالك أن الحاكم يجتهد، فإن اتهم لم يصح، وإلا فيصح.

فِي صِحَّتِهِ أَوْ مَرَضِهِ وَأَقَرَّ وَارِثُهُ بَعْدَ مَوْتِهِ لآخَرَ لَمْ يُقَدَّمْ الأَوَّلُ فِي الأَصَحِّ.

وَلاَ يَصِحُّ إِقْرَارُ مُكْرَهٍ.

وَيُشْتَرَطُ فِي الْمُقَرِّ لَهُ أَهْلِيَّةُ اسْتِحْقَاقِ الْمُقَرِّ بِهِ، فَلَوْ قَالَ لِهَذِهِ الدَّابَّةِ عَلَيَّ كَذَا فَلَغْوٌ، فَإِنْ قَالَ بِسَبَبِهَا.....

فرع: أقر أنه كان وهب وارثه في الصحة وأقبضه فقيل: لا يصح، وقيل: قولان، ورجح المصنف من زوائده الصحة كما هو ظاهر إطلاقه هنا، وفي «الحاوي الصغير» البطلان.

قوله: (الآخر) هو باللام، ويجوز أن تقرأ بالباء، فتقديره في صحته بدين لرجل وفي مرضه لآخر بآخر ـ كما هو في «المحرر» [1] ـ فحذف من كل لدلالة الآخر عليه.

قوله: (لم يقدر الأول) أي: بل يقسم، وفي قول: يقدم..

قوله: (في الأصح) عبارة «المحرر»[1]: الأشبه، ويجريان في موت الأول ببينة أو باء قرار الوارث، وسواء كان الأول مستغرقًا أم لا.

قوله: (ولا يصح إقرار مكره) هذا إذا ضرب ليقر، أما إذا ضرب ليصدق فأقر: صح؛ نقله في «الروضة» عن «الأحكام السلطانية»، وتوقف فيه. **قوله: (لهذه الدابة)** في قول مخرج أنه يصح.

قوله: (بسببها) أي: على سببها؛ إذ يحتمل الجناية عليها أو ركوبها ونحو ذلك.

---

(١) المحرر (ص ٢٠١) .

لِمَالِكِهَا وَجَبَ .

وَلَوْ قَالَ : لِحَمْلِ هِنْدٍ كَذَا بِإِرْثٍ أَوْ وَصِيَّةٍ لَزِمَهُ ، وَإِنْ أَسْنَدَهُ إِلَى جِهَةٍ لاَ تُمْكِنُ فِي حَقِّهِ فَلَغْوٌ . وَإِنْ أَطْلَقَ صَحَّ فِي الأَظْهَرِ .

وَإِذَا كَذَّبَ الْمُقَرُّ لَهُ الْمُقِرَّ تُرِكَ الْمَالُ فِي يَدِهِ فِي الأَصَحِّ ،

قوله: (لمالكها) يحمل على مالكها الآن، فإن لم يقل لمالكها سُئل وعمل ببيانه.

قوله: (وجب) فيه وجه ضعيف أنه لغو.

قوله: (لحمل هند) أي: علي أو عندي لحمل هند ـ قاله في «المحرر» ـ فحذفه اختصارًا اعتمادًا على ما سيأتي في الصيغة.

قوله: (وإن أسنده إلى جهة لا تمكن في حقه فلغو) كذا في «المحرر»[1]، وقال في «الشرحين»: إن أبطلنا المطلق فأولى، وإلا فطريقان: أصحهما القطع بالصحة؛ لأنه عقبه بما لا يعقل فأشبه ألف لا تلزمني، والثانية: قولان.

قال النووي من زوائده: والأصح البطلان كما في «المحرر».

وقال الشيخ: ما رجحه الرافعي أقوى.

قوله: (ترك المال في يده في الأصح) مقابله يحفظه القاضي.

والثالث: يجبر المقر على أخذه. وسواء في الأوجه العين والدين، وسيأتي في الشفعة.

---

(١) المحرر (ص ٢٠١) .

فَإِنْ رَجَعَ الْمُقِرُّ فِي حَالِ تَكْذِيبِهِ وَقَالَ غَلِطْتُ قُبِلَ قَوْلُهُ فِي الأَصَحِّ .

وقال ابن الرفعة: محله في العين. قال في «المطلب»: وأجراه ابن يونس[1] في الدَّين ولم أره لغيره. انتهى.

قال الشيخ جمال الدين: وهذا غريب فقد ذكره الرافعي قبيل الركن الثالث.

وعبارة «الروضة» فيه: لو قال لإنسان أو لواحد من بني آدم عليّ ألف: ففي صحته وجهان؛ بناء على ما لو أقر لمعين فكذبه هل ينزع منه؟

إن قلنا نعم فكذا هنا فيصح الإقرار، وإلا لم يصح وهو الصحيح. انتهى.

قوله: (فإن رجع... إلى آخره) هي مبنية على الخلاف المتقدم إن ترك في يد المقر قبل رجوعه، وإن قلنا يحفظه القاضي فلا، وقيل: إن ادعاه لنفسه لم يقبل، وإلا قبل.

قوله: (حال تكذيبه) أي: تكذيب المقر له، وهذا التقييد يوهم أنه لو رجع المقر له وصدقه أنه لا يكون كذلك، وليس كذلك؛ فإن الأصح رجوع المقر له غير مقبول، ولا يصرف إليه إلا باء قرار جديد.

قوله: (وقال غلطت) كذا في «المحرر» و«الوسيط» في «كتاب الدعاوي»، وقواه في «المطلب»، لكن في «الروضة» و«الشرحين»: أنه لا فرق بين أن يقول: غلطت أو تعمدت.

فَصْلٌ

قَوْلُهُ : لِزَيْدٍ كَذَا صِيغَةُ إِقْرَارٍ ، وَقَوْلُهُ : عَلَيَّ وَفِي ذِمَّتِي لِلدَّيْنِ ، وَمَعِي وَعِنْدِي لِلْعَيْنِ .

فصل

قوله: (لزيد كـذا صيغـة إقرار) كذا في «الروضة» قـال الشيخ: أي إذا وصل به شيء من الألفاظ الآتيـة ـ أي: عليّ وعندي ونحوهما ـ وإلا فـهو خبر لا يقتضي ثبوت حق على المخبر ولا عنده.

والذي قاله الشيخ جمال الدين أن هذا في غير المعين، أما إذا كان معينًا كهذا [الثوب][1]: لزمه تسليمه إليه إن كان بيده، وكذا إن انتقل إليه.

قوله: (وفي ذمتي) لو عَبَّرَ (بأو) كما في «الروضة» لكان أحسن.

وكذا قوله: معي، وعندي.

قـولـه: (للدين) أي: ظاهر، أو هو في ذمتي أظهـر، فإن قال: أردت العين فالأصح قبوله في على دون ذمتي.

قـوله: (للعين) يحمل على أدنى المراتب، وهي الوديعـة. قاله المصنف من زوائده، لا على الغصب والعارية.

فلو ادعى تلفها بعد الإقرار أو ردها قبل قوله نعم مثله أجل [وخير][2].

---

(١) في ب : الثبوت.

(٢) ف ب : جبر.

وَلَوْ قَالَ : لِـي عَلَيْك أَلْفٌ فَقَـالَ : زِنْ أَوْ خُذْ أَوْ زِنْهُ أَوْ خُـذْهُ أَوْ اخْتِمْ عَلَيْهِ أَوْ اجْعَلْهُ فِي كِيسَك ، فَلَيْسَ بِإِقْرَارٍ .

وَلَوْ قَالَ : بَلَى أَوْ نَعَمْ أَوْ صَدَقْت أَوْ أَبْرَأْتَنِي مِنْهُ أَوْ قَضَيْته أَوْ أَنَا مُقِرٌّ بِهِ فَهُـوَ إقْرَارٌ ، وَلَوْ قَـالَ : أَنَا مُقِـرٌّ أَوْ أَنَا أُقِرُّ بِهِ ، فَلَيْسَ بِإِقْـرَارٍ . وَلَوْ قَالَ :

قوله: (أبرأتني منه أو قبضته) فيهما وجه.

قوله: (زنه أو خذه) فيهما وجه.

قـوله: (أنا مـقـر به) قال الرافعي: مـحله ـ كما يدل عليـه كلامهم إذا خاطبه بذلك فقال: أنا مقر لك به، وإلا فيحمل أنه مقر به لغيره.

قـال الشيخ: وسـواء إن أتى بلفظ الخـبر ـ كـما هي عـبارة «الكتـاب» والأصحاب ـ أو بلفظ الاستفهام.

قال: ورأيت في «المنهاج» الذي بخط المصنف همزة الاستفهام مكشوطًا كأنه كتبها ثم كشطها موافقة لعبارتهم.

قوله: (أنا مقر) فيه وجه صححه الماوردي. أنه إقرار.

قوله: (أنـا أقر به) فيه وجه نسبه الإمـام إلى الأكثرين أنه إقرار، ونازعه الرافعي في هذه النسبة.

قوله: (أليس لي عليك كـذا؟ فقال: بلى أو نعم) قال: أهل اللغة: بلى تكذيب [للنفي][1] الداخل عليه الاستفهام، ونعم تصديق له؛ فإذا قبل بعد

---

(١) في أ : النفي .

أَلَيْسَ لِي عَلَيْك كَذَا فَقَالَ بَلَى أَوْ نَعَمْ فَإِقْرَارٌ ، وَفِي نَعَمْ وَجْهٌ .

وَلَوْ قَالَ : اقْضِ الأَلْفَ الَّذِي لِي عَـلَيْك فَقَالَ : نَعَمْ أَوْ أَقْـضِي غَدًا أَوْ أَمْهِلْنِي يَوْمًا أَوْ حَتَّى أَقْعُدَ أَوْ أَفْتَحَ الْكِيسَ أَوْ أَجِدَ فَإِقْرَارٌ فِي الأَصَحِّ .

ألم يقم زيد؟ نعم: فمـعناه نعم، وإن قيل: بلى فمـعناه أنه قائم؛ لأن نفي النفي إثبات، وصحح في «الشرح الصـغير» و«الروضة» من زوائده: أن نعم إقرار «كالمنهاج»، ورجح ابن الرفعة مقابله، ولم يصحح في «الشرح الكبير» شيئًـا، بل قال: قطع [ق/ ١٧٢ب] الجويني والمتولي بأنه إقرار، وصـححه الإمام والغزالي، وقطع البغوي وغيره بمقابله.

قوله: (إقض الألف الذي لي عليك؟ فـقال: نعم) قال في «الـروضة»: إنه إقرار على المذهب، وتردد فيه بعضهم؛ فتعبيره هنا بالأصح الشامل لهذا فيه نظر.

[وقوله]:[١] **(اقض... إلى آخره)** ذكر الرافعي وتبعه في «الروضة» هذه الصورة وغيرها، وقال: إنها إقرار عند أبي حنيـفة، وأصحابنا مختلفون في ذلك، والميل إلى موافقته في أكثر الصور، وعَبَّرَ في «المحرر»: بالأشبه.

قال الشيخ في «الشرح»: والأشبه عندي مقابله.

[فصل][٢] **قوله: (فلو قال داري أو ثوبي)** أو قال [ملكي][٣] أو ملبوس لزيد كان [لغو. ولو قـال: هذا ملكي هذا لفلان كان][٤] إقـرار وغايتـه أنه إقرار بعد إنكار، وهما كلامان منتظمان، بخلاف: داري لزيد.

---

(١) سقط من أ . (٢) سقط من أ. (٣) في أ : مسكني.
(٤) سقط من أ .

فَصْلٌ

يُشْتَرَطُ فِي الْمُقَرِّ بِهِ أَنْ لاَ يَكُونَ مِلْكًا لِلْمُقِرِّ ، فَلَوْ قَالَ دَارِي أَوْ ثَوْبِي أَوْ دَيْنِي الَّذِي عَلَى زَيْدٍ لِعَمْرٍو فَهُوَ لَغْوٌ . وَلَوْ قَالَ هَذَا لِفُلاَنٍ ، وَكَانَ مِلْكِي إِلَى أَنْ أَقْرَرْت بِهِ فَأَوَّلُ كَلاَمِهِ إِقْرَارٌ ، وَآخِرُهُ لَغْوٌ .

وَلْيَكُنْ الْمُقَرُّ بِهِ فِي يَدِ الْمُقِرِّ لِيُسَلِّمَ بِالإِقْرَارِ لِلْمُقَرِّ لَهُ .

[فرع][1]: يصح الإقرار بالدين كقوله: الدين الذي على زيد لعمرو وأسمى في «الكتاب» عارية [صح][2] لاحتمال أنه وكيله إلا [ثلاثة][3] ديون لا يصح الإقرار بها عقب ثبوتها:

أحدها: إذا قالت المرأة: الصداق الذي في ذمة زوجي لزيد.

الثانية: إذا قال الزوج المخالع: العوض الذي في ذمة زوجتي لزيد.

الثالثة: إذا قال المجني عليه أرش هذه الجناية لزيد. [فكل][4] ذلك لا يمكن أن يكون لزيد ابتداء؛ كذا نقله الرافعي وبحث فيه. نعم يجوز بطريق الاستكمال بالحوالة أو بالبيع إن جوزنا ببيع الدين.

قوله: (وليكن المقر به) أي: يشترط في الحكم بتسليمه في الحال كونه في يده حسًا أو شرعًا، والعبارة لا تعطيه، لأنه إذا لم يكن بيده كان دعوى عن الغير بغير إذنه أو بشهادة بغير لفظها؛ فلا يقبل ولا نقول إنه لاغ بالكلية فإنه إذا صار بيده عمل به كما سيأتي.

---

(١) في ب : قوله .
(٢) سقط من أ .
(٣) في ب : ثلثه .
(٤) في أ : فعمل .

فَلَوْ أَقَـرَّ وَلَمْ يَكُنْ فِي يَدِهِ ثُمَّ صَارَ عُـمِلَ بِمُقْـتَضَى الإِقْرَارِ ، فَـلَوْ أَقَرَّ بِحُرِّيَّةِ عَبْدٍ فِـي يَدِ غَيْرِهِ ثُمَّ اشْتَرَاهُ حُكِمَ بِحُرِّيَّتِـهِ . ثُمَّ إِنْ كَانَ قَالَ : هُوَ حُرٌّ الأَصْلِ فَشِرَاؤُهُ افْتِدَاءٌ ، وَإِنْ قَالَ : أَعْتَقَهُ فَـافْتِدَاءٌ مِنْ جِهَتِهِ ، وَبَيْعٌ مِنْ جِهَةِ الْبَائِعِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

قوله: (فشراؤه افتداء) أي: من جهة.

المشتري كمـا قال في «المحرر» (١) ، وفي البائع الخـلاف الآتي [قاله](٢) في «المطلب».

قوله: (وإن قـال: اعتـقه) أي: سيده فافتداء من جـهته ـ أي: من جهة المشتري، وقيل: بيع.

قـوله: (عـلى المذهب) أي: في البائع والمشتري إذا جمـعت بينهما كما قاله الشيخ، وهو ظاهر العـبارة؛ وحاصله فيهـما طريقان: إحداهما فيـهما أوجه: ثالثـها: إنه بيع من البـائع هذا من المشتري وأصـح الطريقين، وقال الأكثرون: إنه بيع من جهة البائع قطعًا ومن جهة المشتري وجهان: أصحهما هذا.

والذي قاله الشـيخ جمال الدين أن الطـريقين في البائع فقط؛ فـقوله: (على المذهب) يعود إليه، و[يفوت](٣) من الكتاب [الوجه](٤) المذكور في المشتـري؛ فلو قال: فافـتداء من جهـة على الصحيح كـان أحسن، والأول

---

(١) المحرر (ص ٢٠٢).
(٢) في أ : قال .
(٣) في أ : يقرب .
(٤) سقط من أ .

فَيَثْبُتُ فِيهِ الْخِيَارَانِ لِلْبَائِعِ فَقَطْ .

وَيَصِحُّ الإِقْرَارُ بِالْمَجْهُولِ فَإِذَا قَالَ لَهُ : عَلَيَّ شَيْءٌ قُبِلَ تَفْسِيرُهُ بِكُلِّ مَا يُتَمَوَّلُ ، وَإِنْ قَلَّ ، وَلَوْ فَسَّرَهُ بِمَا لاَ يُتَمَوَّلُ لَكِنَّهُ مِنْ جِنْسِهِ كَحَبَّةِ حِنْطَةٍ ، أَوْ بِمَا يَحِلُّ اقْتِنَاؤُهُ كَكَلْبٍ مُعَلَّمٍ ، وَسِرْجِينٍ قُبِلَ فِي الأَصَحِّ .

أقرب إلى ظاهر العبارة، والثاني أقرب إلى ما في نفس الأمر.

قوله: (فيثبت فيه الخياران للبائع فقط) أي: تفريعًا على المذهب المفصل؛ فلا يرده المشتري بالعيب، وفي الأرش وجهان مبنيان على أنه بيع أو فداء.

قوله: (بالمجهول) كذا في «المحرر»، قال الشيخ جمال الدين، وعبارة «الروضة» و«الشرح» [في][1] المحمل أظهر من دخوله في المجهول، والذي رأيته في «الروضة»: يصح بالحمل وهو المجهول، وعبارة الشيخ في «الشرح»: والمبهم كأحد العبدين في معنى المجهول.

قوله: (بكل ما يتمول) أي: وإن قل.

ولم يتعرض الرافعي وجماعة إلى النهي، وحاول ابن الرفعة إثبات خلاف فيهما.

قال الشيخ: والأصح وظاهر النص أنه يحلف أن ماله عليه [غير ما فسره][2].

قوله: (ككلب معلم) وكذا القابل للتعليم، وجلد الميتة، والخمر

---

(١) سقط من ب .

(٢) في ب : غيرها فسر به .

وَلاَ يُقْبَلُ بِمَـا لاَ يُقْتَنَى كَخِنْـزِيرٍ ، وَكَلْبٍ لاَ نَفْعَ فِيهِ ، وَلاَ بِعِـيَادَةٍ وَرَدِّ سَلاَمٍ .

وَلَوْ أَقَرَّ بِمَالٍ أَوْ مَالٍ عَظِيمٍ أَوْ كَـبِيرٍ أَوْ كَثِيرٍ قُبِلَ تَفْـسِيرُهُ بِمَا قَلَّ مِنْهُ ،

[المحتـرمة][1]. ولو فسر بحق الشفعـة قبل أو بحد قذف فالأصح عند [ق/ ١٢٦أ] النووي تبعًا «للتنبيه»: القبول.

قوله: (لا يقع فيه) أي: كصيد ولحفظ زرع أو ما يشبهه، وفيه وجه.

نعم لو قال له عندي شيء أو غصبت منه شيئًا قبل تفسيره بما لا يقتضي بخلاف على.

فرع: لو غـصب من ذمي خمرًا أو خنزيرًا وجـب رده عليه إذا لم يكن [قد تظاهر][2] بذلك، وحينئذ فالقياس قبول تفسيره له بذلك؛ و[تعليله][3] القبول بالخمرة المحترمة بوجوبه الرد يرشد إلى ذلك، لكنهم أطلقوا هنا عدم القبـول ولم يفرقوا بين المسلم والذمي، ولو فـسر [يمينه][4] بالمضطـر قـال القاضي: لا يقبل، ورجح الإمام خلافه.

قولـه: (أو كثـير) كذلك جليل ونفيس وخطير، ومـثله الأكثر من مال زيد.

قـوله: (بما قل منه) أي: من المال، ولم يقل هنا بمتمـول؛ لأن [حبة][5]

---

(١) في أ : المحرمة.
(٢) في أ : فظاهر .
(٣) في أ : وتعليله .
(٤) في أ : عينه .
(٥) في أ : ضبطه .

وَكَذَا بِالْمُسْتَوْلَدَةِ فِي الأَصَحِّ ، لا بِكَلْبٍ جِلْدِ مَيْتَةٍ .

وَقَوْلُهُ : لَهُ كَذَا كَقَوْلِهِ : شَيْءٌ ، وَقَوْلُهُ : شَيْءٌ شَيْءٌ أَوْ كَذَا كَذَا كَمَا لَوْ لَمْ يُكَرِّرْهُ .

وَلَوْ قَالَ : شَيْءٌ وَشَيْءٌ أَوْ كَذَا وَكَذَا وَجَبَ شَيْئَانِ ، وَلَوْ قَالَ : كَذَا دِرْهَمًا أَوْ رَفَعَ الدِّرْهَمَ أَوْ جَرَّهُ لَزِمَهُ دِرْهَمٌ .

الحنطة مال يصح التفسير بها، وليست متمولاً؛ فكل متمول مال ولا عكس.

قال الشافعي ـ رحمه الله ـ : أصل ما [أبنى][1] عليه الإقرار أن ألزم اليقين وأطرح الشك ولا استعمل الغلبة.

وقيل: لا بد في الموصوف [بالعظيم][2] من زيادة على مطلق المال، وهو قول غريب، ولو فسر بوقف قال الرافعي: فيشبه أن يخرج على الخلاف في أن الملك فيه لمن.

قوله: (كذا كقوله: شيء) أي: وليست هذه كناية عن العدد؛ فإن تلك ستأتي.

قوله: (وجب شيئان) أي: متفقان أو مختلفان.

قوله: (كذا درهما) نصبه على التمييز، وقيل على العارف باللغة: فيه عشرون لأنه أقل عدد تمييز بمفرد منصوب.

---

(١) في أ : أنهى .
(٢) في أ : بالعظم .

وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لَوْ قَالَ كَذَا وَكَذَا دِرْهَمًا بِالنَّصْبِ وَجَبَ دِرْهَمَانِ ، وَأَنَّهُ لَوْ رَفَعَ أَوْ جَرَّ فَدِرْهَمٌ .

قوله: (أو رفعه) أي: بدلاً، أو عطف بيان؛ قاله الشيخ جمال الدين.

وقال الشيخ: إنه [ظن][1].

قولـه: (أوجره) هو لحن عند البصـريين، ولكن لا أنزله، وقيل: يجب فيه نقص درهم وصححه في «التنبيه» و«الشامل».

قوله: (كذا درهمًا) بالسكون كالمخضوض؛ فيجيء فيه الوجهان.

قـوله: (والمذهب) فيه طريقان: إحداهمـا القطع بدرهمين، وأصحهما ثلاثة أقوال: أصحها: درهمان، والثاني: درهم، والثالث: درهم وشيء.

[وقيل][2]: إن أطلق فدرهمان، وإن نوى العود إليهما فدرهم.

وقيل: على العارف باللغة أحد وعشرون.

قوله: (وإنه) أي: والمذهب أنه، وفيه إذا رفع طريقان: أصحهما القطع بدرهم، والثانية قولان: ثانيهما.

وأما إذا جـر فلم ينقل الرافعي فـيه خـلافًا؛ بل جزم بـدرهم ثم قال: ويمكن أن يخرج فـيه مما سبق أنه يلزمـه شيء وبعض درهم أو لا يلزمه إلا بعض درهم. انتهى.

وجزم القاضي أبو الطيب بوجوب بعض درهم، كما حاوله الرافعي.

---

(١) في ب : لحسن. (٢) في ب : وقليل .

وَلَوْ حَذَفَ الْوَاوَ فَدِرْهَمٌ فِي الأَحْوَالِ . وَلَوْ قَالَ : أَلْفٌ وَدِرْهَمٌ قُبِلَ تَفْسِيرُ الأَلْفِ بِغَيْرِ الدَّرَاهِمِ ، وَلَوْ قَالَ : خَمْسَةٌ وَعِشْرُونَ دِرْهَمًا فَالْجَمِيعُ دَرَاهِمُ عَلَى الصَّحِيحِ .

وقيل: يجب درهمان؛ صرح به الماوردي.

قوله: (فدرهم من الأحوال الثلاث) أي: الرفع والنصب والجر.

وقيل: في النصب يجب على العارف أحد عشر.

قال الرافعي: ويجيء فيه الخفض ما سبق من وجوب بعض درهم.

قد تحصلنا على اثنى عشر مسألة، لأن كذا إما مفردة أو مركبة أو معطوفًا، والدرهم مربع الميم، والواجب في الكل على المذهب درهم [ق/ ١٧٣ب]، إلا مع العطف والنصب فدرهمان.

قوله: (ألف درهم) وكذا ودراهم أو ثوب أو عبد.

قال القاضي حسين: أو قال: ألف ودرهم فضة؛ فينبغي أن يكون الألف أيضًا فضة.

قوله: (على الصحيح) مقابله أن الخمسة مبهمة، ولو قال: خمسة عشر درهمًا فالكل دراهم جزمًا.

قوله: (تامة الوزن) أي: ستة دوانيق.

قوله: (فالصحيح... إلى آخره) فيه نظر من وجهين:

أحدهما: تسويته بين الصورتين في حكاية وجهين في كل منهما.

وَلَوْ قَالَ : الدَّرَاهِمُ الَّتِي أَقْرَرْت بِهَا نَاقِصَةُ الْوَزْنِ ، فَإِنْ كَانَتْ دَرَاهِمُ الْبَلَدِ تَامَّةَ الْوَزْنِ فَالصَّحِيحُ قَبُولُهُ إنْ ذَكَرَهُ مُتَّصِلاً ، وَمَنْعُهُ إنْ فَصَلَهُ عَنْ الإِقْرَارِ ، وَإِنْ كَانَتْ نَاقِصَةً قُبِلَ إنْ وَصَلَهُ وَكَذَا إنْ فَصَلَهُ فِي النَّصِّ ، وَالتَّفْسِيرُ بِالْمَغْشُوشَةِ كَهُوَ بِالنَّاقِصَةِ .

وَلَوْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ مِنْ دِرْهَمٍ إلَى عَشَرَةٍ لَزِمَهُ تِسْعَةٌ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ

والخلاف في «الروضة» في مسألة الاتصال طريقان: أصحهما القطع بالقبول والثانية قولان. وفي مسألة الانفصال وجهان.

والثاني: تعبيره بالصحيح فيهما.

وعَبَّر في «الروضة» عن الوجهين: بالأصح، الدال على قوة مقابله.

قوله: (في النصب) مقابله وجه أنه لا يقبل، ويجريان فيما لو كانت أكثر من دراهم الإسلام على ماذا تنزل.

قوله: (والتفسير بالمغشوشة فهو بالناقصة) فإن الدرهم عند الإطلاق محمول على الفضة؛ فغشه ينقصه.

قوله: (لزمه تسعة على الأصح) صححه في «المحرر»، ونقل تصحيحه في «الروضة» عن العراقيين والغزالي، ونقل عن البغوي تصحيح عشرة، وهو نظير ما صححه الرافعي في الضمان، وقد تقدم. والحكم في الإقرار والضمان والإبراء والنذر واليمين والوصية والطلاق ينبغي أن يكون واحداً، وما بين درهم إلى عشرة أو عشرة فالمشهور ثمانية، وقيل: تسعة، وقيل: عشرة.

قَالَ دِرْهَمٌ فِي عَشَرَةٍ ، فَإِنْ أَرَادَ الْمَعِيَّةَ لَزِمَهُ أَحَدَ عَشَرَ ، أَوْ الْحِسَابَ فَعَشَرَةٌ

وقال الرافعي: ولم يفرقوا بينهما، ويجوز أن يقطع في الثانية بثمانية.

قال النووي: وهو الصواب.

وقد فرق بينهما أبو الطيب؛ فقطع في الثانية، وحكى الخلاف في الأولى. انتهى.

وكذا قطع به الماوري والروياني والشيخ في «التنبيه» وغيرهم، وحكى الرافعي في [«الروضة»][1] فيما إذا قال: أعطوه ما بين درهم إلى عشرة وجهًا أنه أراد الحساب أعطى خمسة وخمسين، وإلا فثمانية. قال: ولا شك في طرده في الإقرار.

قوله: (فإن أراد المعية لزمه أحد عشر) كذا في «الروضة»، والتصحيح تبعًا لكتب الرافعي وغيره، واستشكله الشيخ جمال الدين بأنه لو قال: درهم مع درهم لزمه درهم جزمًا لاحتمال مع درهم لي فمع نيه مع أولى، وبتقدير تسليم وجوب أحد عشر فينبغي أن يلزمه درهم، ويرجع في تفسير العشرة إليه. قال: فلتحمل مسألة «الكتاب» على ما لو قال: مع عشرة دراهم له، ولا إشكال حينئذ.

قوله: (أو الحساب) أي: إن عرفه، وإلا ففي «الكفاية» يشبه لزومه درهم فقط وإن قال: أردت ما يريده الحساب؛ وهو قياس ما سيأتي تصحيحه في الطلاق.

---

(١) في ب : الوصية .

وَإِلاَّ فَدِرْهَمٌ .

فَصْلٌ

قَالَ : لَهُ عِنْدِي سَيْفٌ فِي غِمْدٍ أَوْ ثَوْبٌ فِي صُنْدُوقٍ لاَ يَلْزَمُهُ الظَّرْفُ ، أَوْ غِمْدٌ فِيهِ سَيْفٌ أَوْ صُنْدُوقٌ فِيهِ ثَوْبٌ لَزِمَهُ الظَّرْفُ وَحْدَهُ ، أَوْ عَبْدٌ عَلَى رَأْسِهِ عِمَامَةٌ لَمْ تَلْزَمْهُ الْعِمَامَةُ عَلَى الصَّحِيحِ ، أَوْ دَابَّةٌ بِسَرْجِهَا أَوْ ثَوْبٌ مُطَرَّزٌ لَزِمَهُ الْجَمِيعُ .

قوله: (وإلا فدرهم) أي: أطلق أو أراد الظرفية.

وفي قول يحمل عند الإطلاق على موجب الحساب؛ وهو عشرة ـ أي: إذا عرف الحساب كما قيده بذلك في الطلاق ـ .

فصل

قوله: (لا يلزمه الظرف) وقوله: لزمه الظرف وحده؛ كذا كل ظرف ومظروف لا يكون الإقرار بأحدهما إقراراً بالآخر.

وفي قوله: (خاتم فيه فص) وجه، ويطرد في جارية في بطنها حمل، أو دابة في حافرها نعل.

قوله: (على رأسه عمامة) مثله: في وسطه منطقة، أو عليه قميص، أو في رجله خف.

قوله: (لم تلزمه العمامة على الصحيح) مقابله هو الذي في «التنبيه»، ولو قال: معه ثوب لم يلزمه الثوب.

قوله: (أو ثوب مطرز) فيما إذا ركب بعد الفسخ وجه.

وَلَوْ قَالَ فِي مِيرَاثِ أَبِي أَلْفٌ فَهُوَ إِقْرَارٌ عَلَى أَبِيهِ بِدَيْنٍ ، وَلَوْ قَالَ فِي مِيرَاثِي مِنْ أَبِي أَلْفٌ ، فَهُوَ وَعْدُ هِبَةٍ .

وَلَوْ قَالَ لَهُ : عَلَيَّ دِرْهَمٌ دِرْهَمٌ دِرْهَمٌ لَزِمَهُ دِرْهَمٌ . فَإِنْ قَالَ : وَدِرْهَمٌ لَزِمَهُ دِرْهَمَانِ .

وَلَوْ قَالَ : لَهُ دِرْهَمٌ وَدِرْهَمٌ وَدِرْهَمٌ لَزِمَهُ بِالأَوَّلَيْنِ دِرْهَمَانِ ، وَأَمَّا الثَّالِثُ فَإِنْ أَرَادَ بِهِ تَأْكِيدَ الثَّانِي لَمْ يَجِبْ بِهِ شَيْءٌ ، وَإِنْ نَوَى الِاسْتِئْنَافَ لَزِمَهُ ثَالِثٌ،

قوله: (في ميراث أبي)... إلى: (وعد هبة) أي : وعده أن يهبه ألفًا، وهذا هو المنصوص فيهما، وقيل: قولان فيهما.

واستشكل في «المطلب» حمل الصورة الأولى على الإقرار على الأب بالدين، وجوز التفسير أيضًا بالوصية وبالدين على دين الغير كقوله له في هذا العبد ألف، ثم أجاب بما لا يشفي، والسؤال قوي كما قاله الشيخ جمال الدين.

وقيد بعضهم المسألة الثانية بما إذا لم يرد الإقرار، فإن أراده لزمه.

وصور المسألتين إذا لم يأت بصيغة التزام كعليّ ونحوها. فإن كان فاء قرار.

قوله:(ودرهم) مثله ثم درهم وأما ألفًا فإن قصد العطف فدرهمان، وإلا فالنص هنا درهم، وفي الطلاق طلقتان فقيل: فيهما قولان، والمذهب تقريرهما؛ لأن الإقرار إخبار؛ فهو أضعف من الإنشاء، ولهذا لو كرره في يومين اتحدا، بخلاف الطلاق.

وَكَذَا إِنْ نَوَى تَأْكِيدَ الأَوَّلِ أَوْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ .

وَمَتَى أَقَرَّ بِمُبْهَمٍ كَشَيْءٍ وَثَوْبٍ وَطُولِبَ بِالْبَيَانِ فَامْتَنَعَ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ يُحْبَسُ .

قوله: (أو أطلق في الأصح) صوابه التعبير بالمذهب كما في «الروضة»؛ فإن الأكثرين قطعوا به، وقيل: قولان كنظيره في الطلاق، وفرق الأولون بأن التأكيد في الطلاق أكثر؛ لأنه يقصد به التخويف، والتهديد، وعلى هذا لو كرره مائة مرة وأكثر لزمه تعدده، ولو قال: درهم ثم درهم ثم درهم فكذلك الحكم، وكذا بالفاء.

نعم لو قال: درهم ودرهم ثم درهم وجب ثلاثة بكل حال.

قوله: (فالصحيح أنه يحبس) عَبَّرَ في «الروضة»: بالأصح.

ومقابله: لا يحبس.

والثالث: إن أقر بغصب حبس، أو بدين فلا. وإذا قلنا لا يحبس فينظر إن وقع إقراره في جواب دعوى مثل: (لي عليه ألف فقال: له عليَّ شيء): فذلك إنكار، فإن لم يحلف حلف المدعي، وإن أقر به ابتداء فيعين المقر له مقداراً ويدعيه، فإن أقر أو أنكر فذاك، وإن قال: لا أدري فمنكر.

فإن أصرفنا كل فيحلف المقر له على ما عينه، وهذا مبطل لفائدة الإقرار بالمجهول.

فرع: مات قبل البيان ولم يبين الوارث فالأصح أن كل التركة توقف، وفي قول: أقل متمول.

وَلَوْ بَيَّنَ وَكَذَّبَهُ الْمُقَرُّ لَهُ فَلْيُبَيِّنْ وَلْيَدَّعِ ، وَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمُقِرِّ فِي نَفْيِهِ .

وَلَوْ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفٍ ثُمَّ أَقَرَّ لَهُ بِأَلْفٍ فِي يَوْمٍ آخَرَ لَزِمَهُ أَلْفٌ فَقَطْ .

وَلَوْ اخْتَلَفَ الْقَدْرُ دَخَلَ الأَقَلُّ فِي الأَكْثَرِ ، فَلَوْ وَصَفَهُمَا بِصِفَتَيْنِ مُخْتَلِفَتَيْنِ أَوْ أَسْنَدَهُمَا إِلَى جِهَتَيْنِ أَوْ قَالَ قَبَضْتُ يَوْمَ السَّبْتِ عَشَرَةً ، ثُمَّ قَالَ قَبَضْتُ يَوْمَ الأَحَدِ عَشَرَةً لَزِمَا .

وَلَوْ قَالَ لَهُ عَلَى أَلْفٌ مِنْ ثَمَنِ خَمْرٍ أَوْ كَلْبٍ أَوْ أَلْفٌ قَضَيْتُهُ لَزِمَهُ الأَلْفُ

قوله: (ولو بين) أي: المقر إقراره المبهم تبينًا صحيحًا.

قوله: (فليبين) أي: المقر له مقدار أو ليدع، ثم تارة يكون من جنس ما فسر به، وتارة من غيره.

وعلي التقديرين قد يصدقه في تفسيره، وقد لا. وحكم ذلك مبسوط في «الشرح».

قوله: (بصفتين) أي: كالصحة والتكسير.

قوله: (مختلفين) لا حاجة إليه [ق/ ١٢٧أ].

قوله: (جهتين) أي: كبيع وقرض. ولو قيد أحدهما وأطلق الآخر لم يتعدد، وحمل المطلق عليه.

قوله: (أو ألف قضيته) قطع بعضهم في هذه باللزوم لعدم الانتظام، فإن ما قضاه ليس عليه بخلاف ثمن الخمر فإن إطلاقه معهود عرفًا لظن اللزوم.

ويجري القولان في كل ما ينتظم لفظه عادة ويبطل حكمه شرعًا، ولو فصل ذلك عن الإقرار لزمه قطعًا وإن قدمه كقوله: له من ثمن خمر ألف

فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ قَـالَ مِنْ ثَمَنِ عَبْدٍ لَمْ أَقْـبِضْهُ إِذَا سَلَّمَـهُ سَلَّمْت قُبِلَ عَلَى الْمَذْهَبِ وَجَعَلَهُ ثَمَنًا .

وَلَوْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَوْ

لم يلزمه قطعًا.

قـال في «الروضـة»: لكن في: باب التـيمم من «شـرح المهـذب» عن «المعتمد» حق/ ١٧٤ب] للشاشي طرد القولين مطلقًا.

قوله: (من ثمن عبد) أي أو هذا العبد. ووافقنا أبو حنيفة ـ رحمه الله ـ عند التعيين، وخـالف في التنكير، فلذلك مثل به في الكتـاب، وسواء قال لم أقبضـه متصلاً بالإقرار ومنفصـلاً. نعم لو أطلق الألف ثم قال بعد ذلك إنه من ثمن عبد لم يقبل.

قوله: (إن [يسلم][1] سلمت) كذا في «الروضة»، ولا حاجة إليه.

قوله: (وجعل ثمنًا) كذا في «المحرر» [2]؛ أي: يجري عليه [أحكامه][3] ولا حاجة إليه أيضًا مع قولنا: (إنه ثمن)؛ ولهذا لم يذكرها في «الروضة».

قـوله: (إن شـاء الله) كذا اقتـصر عليه في «الروضة» هنا، وسـيأتي في الكتاب في الطلاق اشتـراط قصد التعليق، وإلحـاق إن لم يشأ الله به، وكذا أن لا أن يشاء الله في الأصح؛ فيظهر مجيء ذلك هنا أيضًا.

قوله: (لم يلزمه شيء على المذهب) مقابله طرد القولين.

قال الرافعي: ولو خرجوا طريقًا آخر جازمًا باللزوم لكان قريبًا، وأسقط

---

(١) في ب : سلمه . (٢) المحرر (ص٢٠٥) . (٢) في أ : أنه كأمه.

قَالَ أَلْفٌ لاَ يَلْزَمُ لَزِمَهُ .

وَلَوْ قَالَ : لَهُ عَلَيَّ أَلْفٌ ثُمَّ جَاءَ بِأَلْف وَقَالَ : أَرَدْتُ بِهِ هَذَا وَهُوَ وَدِيعَةٌ فَقَالَ الْمُقَرُّ لَهُ : لِي عَلَيْك أَلْفٌ آخَرُ صُدِّقَ الْمُقِرُّ فِي الأَظْهَرِ بِيَمِينِهِ . فَإِنْ كَانَ قَالَ فِي ذِمَّتِي أَوْ دَيْنًا صُدِّقَ الْمُقَرُّ لَهُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

هذا من «الروضة».

فروع: لو علق الإقرار بمشيئة زيد لم يلزمه شيء على المذهب، وقال الإمام: الوجه طرد القولين.

قال: وليست كقوله: إن شاء الله فإنه يجري في الكلام [كالتردد][1]، بخلاف التعليق بمشيئة غيره.

قوله: (ثم جاء بألف) أي: متراخيًا، يفهم ذلك من (ثم). أما إذا وصل ذلك بالإقرار فقال: (عليّ ألف وديعة) فإنه يقبل، وقيل: قولان كألف قضيته.

قوله: (صدق المقر في الأظهر) قطع به بعضهم.

قوله: (فإن قال: في ذمتي أو دينًا) أي: قال المقر ابتداء: له على ألف في ذمتي أو دينًا، ثم جاء بألف وقال: هو هذا وهو وديعة: لم يقبل علي المذهب؛ لأن المعين لا يكون في الذمة ولا دينًا.

ومقابل المذهب وجهان.

فظاهر ما في «الروضة» تصحيح طريقه القطع، وظاهر ما في

---

(١) في أ : للتردد.

قُلْت : فَإِذَا قَبِلْنَا التَّفْسِيرَ الْوَدِيعَـةِ فَالأَصَحُّ أَنَّهَا أَمَانَةٌ فَيُقْبَلُ دَعْوَاهُ التَّلَفَ بَعْـدَ الإِقْرَارِ وَدَعْـوَى الرَّدِّ ، ، وَإِنْ قَالَ لَـهُ عِنْدِي أَوْ مَعِي أَلْفٌ صُـدِّقَ فِي

«الشرحين» تصحيح طريقة الوجـهين؛ فإنه قال: إن لم يقبل في الأولى فهنا أولى، وإن قبلنا فهنا وجهان: أصحهما لا يقبل.

قوله: (قلـت... إلى آخره) أصله أن الغزالي جزم بمقابله في «الوجيز»؛ فقال الرافـعي: أراد به ما نقله الإمام من الأصحاب أن الألف مـضمون ولا يصدق في تلفه ولا رده.

قال الرافـعي: وهو مشكل توجيهًـا ونقلاً؛ أم التوجيـه فلأن [على][1] يجوز أن يراد بها وجوب الحـفظ والتخلية، وأما النقل فقضيـة إيراد غيرهما أنه إن ادعى التلف أو الرد قبل الإقـرار لم يصدق، ولأن التالف والمردود لا يكون عليه وإن ادعى التلف بعد الإقرار وصدق، وقد صرح به ابن الصباغ. انتهى.

فمـا صحـحه المـصنف هنا ما ذكـره الرافعي عن تصـريح ابن الصـباغ ومفهوم كلام غيره. ومقابله هو ما نقله [الإمام][2] عن الأصحاب صريحًا.

قوله: (بعـد الإقرار) احترازًا مما قبله، فإن قـال: أقررت بها ظانًا بقاءها ثم بان لي، أو ذكرت تلفها، أو أني رددتها قبل الإقرار: فإنه لا يقبل؛ لأنه يخالف قوله: عليّ.

---

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من أ .

دَعْوَى الْوَدِيعَةِ وَالرَّدِّ وَالتَّلَفِ قَطْعًا ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ أَقَرَّ بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ وَإِقْبَاضٍ ثُمَّ قَالَ كَانَ فَاسِدًا وَأَقَرَرْت لِظَنِّي الصِّحَّةَ لَمْ يُقْبَلْ وَلَهُ تَحْلِيفُ الْمُقَرِّ لَهُ فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ الْمُقِرُّ وَبَرِئَ .

قوله: (ثم قال) أي: متراخيًا كان فاسدًا أو أقررت لظني الصحة لم يقبل.

قال الشيخ: ومن يقول في باب اختلاف المتبايعين بتصديق مدعي الفساد ويسلم أن الاسم يشمل الصحيح والفاسد لا يبعد هنا أن يصدق المقر وإن تراخى. قال الشيخ جمال الدين: يحتمل أن يقال به ويحتمل أن لا. ويفرق بأن القبول هنا يؤدي إلى خلاف الظاهر مرتين وهما الإقرار والبيع السابق عليه. انتهى.

أما إذا قال ذلك متصلاً بكلامه قال الشيخ: فالوجه تخريجه على قولي تعقيب الإقرار بما يرفعه.

قوله: (حلف المقر وبرئ) عبارة «الروضة» تبعًا «للشرح» و«المحرر» وحكم ببطلان البيع والهبة وهو الصواب.

وتعبير «المنهاج» بالبراءة لا يستقيم؛ فإن النزاع في عين لا في دين نبه على ذلك الشيخ جمال الدين.

قوله: (بل لعمرو) وسواء وصله أو تراخى. ولو عطف بثم ففي «الوسيط»: أنه يغرم أيضًا. يعبر عنهما بأن الحيلولة القولية هل تنزل منزلة الفعلية؟ ومثله تكرار الركن القولي في الصلاة هل يبطلها كالفعل أم لا؟ وصوت المرأة إذا جعلناه عورة هل يبطل صلاتها أم لا وراء ما ذكره المصنف وجوه:

وَلَوْ قَالَ : هَذِهِ الدَّارُ لِزَيْـدٍ بَلْ لِعَمْرٍو أَوْ غَصَبْتُهَا مِـنْ زَيْدٍ بَلْ مِنْ عَمْرٍو سُلِّمَتْ لِزَيْدٍ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ الْمُقِرَّ يَغْرَمُ قِيمَتَهَا لِعَمْرٍو .

وَيَصِحُّ الاسْتِـثْنَاءُ إِنْ اتَّصَلَ وَلَمْ يَسْـتَغْرِقْ. فَلَوْ قَالَ: لَهُ عَـلَيَّ عَشَرَةٌ إِلاَّ تِسْعَةً إِلاَّ ثَـمَانِيَةً لَزِمَهُ تِسْـعَةٌ . وَيَصِحُّ مِنْ غَيْـرِ الْجِنْسِ . . . . . .

أحدها: إن سلم بنفسه غرم، أو انتزعها الحاكم منه وسلمها.

والثاني: يغرم في الثانية دون الأولى.

والثالث: إن تعمد غرم وإن أخطأ فلا.

قوله: (إن اتصل) لا يضر السكوت اليسير لـلتنفس والقيء والتذكر أو انقطاع الصوت نص عليه في الأم، وسيأتي في الطلاق، [ويضر][1] الكلام اليسير في الأصح كقوله: عليّ ألف ـ أستغفر الله ـ إلا مائة. ولم يشترط أن لا يتقدم.

وفي « الـروضة » في كتـاب الطلاق: لـو قال: أنت إلا واحدة طـالق ثلاثًا: حكى صاحب «المهذب» عن بعـض الأصحاب أنه لا يصح الاستثناء وتقع الثلاث.

قال ـ يعني صاحـب «المهذب» ـ : وعندي أنه يصح فتقـع طلقتان، ثم قال في «الروضة» في أوائل كتاب «الأيمـان»: لو قال لفلان: عليّ إلا عشرة دراهم مائة درهم: صح الاستثناء، وفيه وجه ضعيف.

قولـه: (وجب تسـعة) مأخوذ من قـوله: صحة الاستثنـاء الأكثر وهو

---

(١) في أ : ويصير .

كَأَلْفٍ إِلاَّ ثَوْبًا ، وَيُبَيِّنُ بِثَوْبٍ قِيمَتُهُ دُونَ أَلْفٍ .

وَمِنْ الْمُعَيَّنِ : كَهَذِهِ الدَّارُ لَهُ إِلاَّ هَذَا الْبَيْتَ ، أَوْ هَذِهِ الدَّرَاهِمُ لَهُ إِلاَّ ذَا

المستثنى؛ كقوله تعالى: ﴿إلا آل لوط إنا لمنجوهم أجمعين إلا امرأته﴾[1] وإنه من [الإتيان بشيء] [1] وعكسه.

قوله: (كألف إلا ثوبًا) جعله الغزالي من الجنس وقدره إلا قيمة ثوب.

وعبارة «الروضة» : ألف درهم إلا ثوبًا.

وفي شرح الشيخ جمال الدين أن تعبير المصنف بالألف إشارة إلى المعهود من قبل ذلك في التمثيل وهو الدراهم؛ فلو عَبَّرْنَا بألف منكر طولب بتفسيرها كما قاله الرافعي، فإن فسرها بالثياب كان من الجنس، وإلا فلا. انتهى.

فكأنه شرح على أن عبارة الكتاب بالألف إلا ثوبًا.

والذي رأيت في النسخ حتى في «المحرر» (ألف) بالتنكير، ويحتمل أن يريد الشيخ جمال الدين أن قول المصنف (ألف) محمول على الدراهم التي تقدم ذكرها في أثناء الباب، لأن عبارة [الكتاب][2] بالتعريف، وفيه تكلف.

قوله: (ويبين بثوب قيمته دون الألف) لألا يستغرق فإن فسر [بثوب][3] قيمته ألف بطل التفسير، وكذا الاستثناء.

وقيل: لا؛ فيطالب ببيان صحيح.

---

(١) في ب : الإثبات نفي .
(٢) سقط من أ .
(٣) ف ب : ثبوت .

الدِّرْهَمَ ، وَفِي الْمُعَيَّنِ وَجْهٌ شَاذٌّ .

قُلْت : لَوْ قَالَ هَؤُلاَءِ الْعَبِيدُ لَهُ إلاَّ وَاحِدًا قُبِلَ وَرَجَعَ فِي الْبَيَانِ إلَيْهِ ، فَإِنْ مَاتُوا إلاَّ وَاحِدًا وَزَعَمَ أَنَّهُ الْمُسْتَثْنَى صُدِّقَ بِيَمِينِهِ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

فَصْلٌ

أَقَرَّ بِنَسَبٍ إنْ أَلْحَقَهُ بِنَفْسِهِ اُشْتُرِطَ لِصِحَّتِهِ أَنْ لاَ يُكَذِّبَهُ الْحِسُّ وَلاَ الشَّرْعُ

قولـه: (إلا واحـدًا) أشار به إلى صـحته الاستـثناء من المعين وإن كان المستـثنى مجـهولاً، وكذا في غـير المعين وإن لم يذكره فـيصح مـفصل من مفصل كألف درهم [ق/ ١٧٥ب] إلا عشرة دراهم، ومجمل من كشيء إلا كذا.

فإن اتحد لفظهما كشيء إلا شيئا فإن بطلان الاستثناء وجهان.

ومجمل من مفصل كعشرة دراهم إلا شيئًا، وعكسه كشيء إلا درهمًا.

قوله: (فإن ماتوا) فلو قال: قتلوا إلا واحدًا صدق قطعًا لبقاء أثر الإقرار وهو الضمان، وكذا لو كان قال: غصبتم إلا واحدًا فماتوا إلا واحدًا.

فصل

قـوله: (أقـر بنسب) أي: من تصح عبـارته، واستلحاق السفـيه سبق والكافر والعبد والمرأة، وسيأتي في اللقيط.

قوله: (أن لا يكذبه الحس) بأن يكون المقر أصغر أو مساويًا أو أكثر بزمن

بِأَنْ يَكُونَ مَعْرُوفَ النَّسَبِ مِنْ غَيْرِهِ ، وَأَنْ يُصَدِّقَهُ الْمُسْتَلْحَقُ إِنْ كَانَ أَهْلاً لِلتَّصْدِيقِ ، فَإِنْ كَانَ بَالِغًا فَكَذَّبَهُ لَمْ يَثْبُتْ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ .

لا يمكن أن يولد له فيه، و[قد][1] سبق ضبطه في «الكتاب» في باب اللعان.

أو يكون مقطوع الذكر والأنثيين جميعًا في زمن يتقدم على زمن إمكان العلوق به.

قوله: (وأن يصدقه المستلحق) أي: بفتح الحاء، وهو الذي في «الروضة» و«الشرحين» هنا، ولم يعبر في «الحاوي الصغير» تبعًا للغزالي التصديق، بل عدم التكذيب حتى يلحقه إذا سكت، وبه أجاب الرافعي أيضًا في [ ][2]، واستخرج ابن الرفعة من كلام العراقيين ما يقتضي كونهما وجهين.

قوله: (إن كان أهلاً) هو الحر المكلف. وفي المراهق احتمال وجهين لابن الرفعة من الوجهين فيما إذا ادعى رقة من هو بيده فكذبه.

قوله: (فإن كان بالغًا) أي: عاقلاً، وأهمله لوضوحه.

قوله: (فكذبه) كان ينبغي أن يقول: (أو سكت)، أو يقتصر على مسألة السكوت فتفهم مسألة التكذيب من باب أولى، بخلاف العكس. ولو كان البالغ المصدق عبد الغير أو عتيقه ثبت النسب في الأصح، ولو استلحق من نفاه غيره باللعان لم يصح إن ولد على فراش نكاح [صحيح][3] فيكون هذا

---

(١) سقط من أ .

(٢) بياض بالأصول ، وكتب على هامش النسخة ب :كذا في الأصل بياض .

(٣) سقط من ب .

وَإِنْ استَلْحَقَ صَغِيراً ثَبَتَ ، فَلَوْ بَلَغَ وَكَذَّبَهُ لَمْ يَبْطُلْ فِي الأَصَحِّ .

وَيَصِحُّ أَنْ يَسْتَلْحِقَ مَيِّتًا صَغِيراً ، وَكَذَا كَبِيرٌ فِي الأَصَحِّ ، وَيَرِثُهُ .

وَلَوْ استَلْحَقَ اثْنَانِ بَالِغًا ثَبَتَ لِمَنْ صَدَّقَهُ وَحُكْمُ الصَّغِيرِ يَأْتِي فِي اللَّقِيطِ

شراء آخر في الصغير والكبير؛ وهو أن لا يولد على [ق/ ١٢٨أ] فراش نكاح.

فإن لحقه بوطء شبهة أو نكاح فاسد فنفاه: صح استلحاق المستلحق لحقه.

قوله: (فإن بلغ وكذبه) وكذلك لو أفاق المجنون وكذبه.

قوله: (ويصح أن [يستلحق][1] ميتًا صغيراً) أي: ولو بعد أن قتله، ولا يبالي بتهمة الميراث، ولا بتهمة سقوط القصاص.

قوله: (وكذا كبيراً في الأصح) صرح في «الشرح الصغير» بأنه الأظهر، ونقله في «الروضة» تبعًا «للشرح الكبير» و«المحرر» عن الأكثرين.

ونقل في «الشرح الكبير» تصحيح مقابله عن القاضي حسين والبغوي.

ويجريان فيمن استلحق من جن بعد بلوغه عاقلاً.

قوله: (ويرثه) أي: يرث الميت المستلحق صغيرًا كان أو كبيرًا، وهذه ليست في «المحرر».

قوله: (ثبت لمن صدقه) أي: فإن لم يصدق واحدًا فالقافة.

قوله: (وحكم الصغير) أي: إذا استلحقه اثنان.

---

(١) في ب : يستحلق .

إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى .

وَلَوْ قَالَ لِوَلَدِ أَمَتِهِ : هَذَا وَلَدِي ثَبَتَ نَسَبُهُ ، وَلاَ يَثْبُتُ الاسْتِيلاَدُ فِي الأَظْهَرِ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ وَلَدِي وَلَدْتُهُ فِي مِلْكِي ، فَإِنْ قَالَ : عَلِقَتْ بِهِ فِي مِلْكِي ثَبَتَ الاسْتِيلاَدُ فَإِنْ كَانَتْ فِرَاشًا لَهُ لَحِقَهُ بِالْفِرَاشِ ، مِنْ غَيْرِ اسْتِلْحَاقٍ

قوله: (ثبت نسبه) أي: بالشروط السابقة.

قوله: (هذا ولدي) أي: من هذه الجارية؛ كما صور في «الروضة».

قوله: (في الأظهر) عبَّرَ عنه في «المحرر» [1]: بالأقيس، وفي «الشرح الصغير»: بالأقوى، وفي «الروضة» تبعًا لأصلها: بالأقرب إلى القياس والأشبه بقاعدة الإقرار؛ وهي البناء على اليقين لاحتمال أنه لو أولدها بنكاح أو شبهة ثم [ملكها] [2].

وصحح مقابله أبو حامد وجماعة، وهو المنصوص.

قال الرافعي: ولقوة الخلاف أعرض الأكثرون عن الترجيح.

قوله: (وكذا لو قال: ولدي ولدته في ملكي) أي: فثبت النسب.

وفي الاستيلاد القولان، وقيل: يثبت قطعًا.

وهذه المسألة مذكورة في «الشرح الكبير»، وأسقطها من «الروضة»، ولم أرها في نسخة المصنف هنا.

قوله: (فإن قال علقت به في ملكي ثبت) أي: الاستيلاد قطعًا.

---

(١) المحرر (ص ٢٠٦) .

(٢) في أ : نكحها.

وَإِنْ كَانَتْ مُزَوَّجَةً فَالْوَلَدُ لِلزَّوْجِ ، وَاسْتِلْحَاقُ السَّيِّدِ بَاطِلٌ .

وَأَمَّا إِذَا أَلْحَقَ النَّسَبَ بِغَيْرِهِ كَهَذَا أَخِي أَوْ عَمِّي ، فَيَثْبُتُ نَسَبُهُ مِنْ الْمُلْحَقِ بِهِ بِالشُّرُوطِ السَّابِقَةِ . وَيُشْتَرَطُ كَوْنُ الْمُلْحَقِ بِهِ مَيِّتًا .

قال الرافعي: وانقطع الاحتمال.

قال الشيخ جمال الدين: وهو ممنوع؛ لجواز أن يكون رهنها ثم أولدها وهو معسر فبيعت في الدين ثم اشتراها، وقلنا لا يثبت حكم [الاسيتلاد][1].

قوله: (بغيره) أي: إذا كان يتعدى النسب منه إليه بواسطة واحد؛ كالأب في قوله: هذا أخي واثنان؛ وهو الأب والجد في قوله: عمي إلا الأجانب. ويؤخذ ذلك من التمثيل بهما. وقد يكون بثلاثة كابن العم، وشرط [المستلحق][2] به أن يكون رجلاً، فإن كان امرأة فلا؛ لأن اعترافها لا يفيد في الأصح فوارثها أولى؛ كذا جزم به في «المطلب»، ونقله عن ابن اللبان.

قوله: (بالشروط السابقة) هي أن لا يكذبه الحس ولا الشرع، ويصدقه المستلحق إن كان أهلاً للتصديق.

قوله: (ويشترط كون المستلحق به ميتًا) كذا لو كان حيًا وصدق، لكن الثبوت في الحقيقة لا بالمقر، فلو كان بينهما [اثنان][3] وسائط ففي

---

(١) في أ: الاسترداد .
(٢) في ب : الملحق .
(٣) سقط من أ .

وَلاَ يُشْتَـرَطُ أَنْ لاَ يَكُونَ نَفَاهُ فِي الأَصَحِّ ، وَيُشْـتَرَطُ كَوْنُ الْمُـقِرِّ وَارِثًا حَائِزًا .

«المهذب»: لابد من تصديقهم، وهو مقتضي كلام «الحاوي»، وفي «البيان»: إن كان بينهما اثنان فإن أقر بنعم فقيل: يجب تصديق الأب والجد.

قال: والذي يقـتضـيه المذهب الاكـتفاء بـالجد فإنه الأصل الذي يـثبت النسب به، ولو اعترف به وكذبه ابنه لم يؤثر تكذيبه.

قوله: (ولا يشتـرط أن لا يكون نفاه في الأصح) كذا صحـحه في أصل «الروضة».

قال: وبه قـطع [العراقـيون][1]. وعبـارة «المحرر» و«الشـرحين»: أنه الأشبه، ولم يحك الرافعي مقابله إلا عـن البغوي، وحكاه غيره عن ترجيح القاضي حسين و«الحاوي» و«المهذب» و«التنبيه».

قوله: (وارثًا جائزًا) أي: واحدًا كان أو أكثر، وقيل: لا يشترط موافقة المعتق ولا الزوج والزوجة؛ لأنه لا حق لهم في النسب، وفي بيت المال عند انفراده أو مشاركته وجهـان: صحح في «الروضة» اشتراطه، وحكاه الرافعي عن العراقيين.

ولو خلف ابنين: وارثًا وغير وارث كفى إلحاق الوارث.

ولو ألحق الكافـر بابنه الكافـر ابنًا مـسلمًا، أو ألحق المسلـم كافـرًا بابنه المسلم لحقه.

---

(١) في ب : معظم العراقيين .

وَالأَصَحُّ أَنَّ الْمُسْتَلْحَقَ لاَ يَرِثُ وَلاَ يُشَارِكُ الْمُقِرَّ فِي حِصَّتِهِ ، وَأَنَّ الْبَالِغَ مِنْ الْوَرَثَةِ لاَ يَنْفَرِدُ بِالإِقْرَارِ .

قوله: (والأصح) عبارة «الروضة»: الصحيح المنصوص.

قوله: (إن المستلحق لا يرث ولا يشارك المقر في حصته) كذا في [أصل «الروضة»].

قال الشيخ: هذا الإطلاق باطل قطعًا؛ فإن الوارث الحائز إذا أقر بما لا يحجبه كالابن يقر بابن آخر: فإنه يرث معه قطعًا، وعبارة «المحرر» (١) قريبة من الصواب فقال: وأن يصدر الإقرار من الوارث الحائز؛ فلا يثبت النسب باء قرار الأجانب، ولا بإقرار الابن الكافر والرقيق، ولا بإقرار أحد الابنين. والأصح أنه لا يرث المستلحق هذا لفظه؛ أي: لا يرث في الصورة الأخيرة؛ وهي إلحاق أحد الابنين، وفيه إبهام لكن معه ما يرشد إلى تأويله ولما حذف المصنف ما حذف بعد [ق/ ١٧٦ب] عن التأويل؛ فظاهره باطل قطعًا فليحمل على ما في «المحرر» (٢) وهي إذا كان المقر وارثًا غير حائز.

وقال الشيخ برهان الدين بن الفركاح: كلام «المنهاج» يقتضي أنه مع كون المقر حائزًا أن المستحق لا يرث. وهذا لا يعرف، بل هو خلاف النقل والعقل، والظاهر أنه سقط هنا شيء إما أن أصل التصنيف أو من النساخ. وصوابه أن يقول: وإن لم يكن حائزًا فالأصح... إلى آخره فإن الخلاف إنما هو في إقرار غير الحائز كأحد الابنين البالغين، ولم يصدقه الآخر، لم يثبت النسب قطعًا. وهل يشارك المقر في إرثه؟ وجهان: أصحهما لا،

(١، ٢) المحرر (ص ٢٠٧).

. . . . . .

وكلام «المحرر» على الصواب، وذكره ثم قال: ووجدت نسخة على الصواب فيها بعد قوله: حائزًا؛ فلو أقر أحد الابنين [دون][1] الآخر فالأصح... إلى آخره. قال: ثم وجدت أخرى أجود من تلك لعمومها، وهي وإن لم [يكن][2] حائزًا فالأصح.. إلى آخره. [انتهى][3].

قلت: قد رأيت نسخة المصنف التي بخطه، وليس فيها ذلك وإنما فيها ما هو في أكثر النسخ كما ذكرناه أولاً؛ فلعل المصنف أو غيره أصلح ذلك في نسخة وكتب بعض الناس منها. انتهى.

وحاصل ذلك أن المستلحق يرث قطعًا إذا أقر به الوارث الحائز واحدًا كان المقر أو أكثر. فلو أقر بعضهم وأنكر البعض ـ وهي مسألة الكتاب ـ فالأصح المنصوص أنه لا يرث؛ لأن نسبه لم يثبت قطعًا فكيف يرث؟.

وفي قول مخرج أنه يرث لا من نصيب المنكر بل يشارك المقر في [حصته][4]، وإليه أشار المصنف بقوله: **(فلا يشارك)** بالفاء، أي: إن قلنا يرث شاركه. وليست هذا حكمًا زائدًا، بل بيانًا لحقيقة الوجه القائل بالتوريث، وذلك في الظاهر. أما في الباطن فهل على المقر إذا كان عنده [نفسه][5] صادقًا أن يعطيه شيئًا؟

فيه وجهان: أصحهما في أصل «الروضة». نعم وحكى تصحيحه في

(١) في ب : وكذب .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .
(٤) في أ: صحته .
(٥) في أ : بينة .

وَأَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ أَحَدُ الْوَارِثَيْنِ وَأَنْكَرَ الآخَرُ ، وَمَاتَ وَلَمْ يَرِثْهُ إِلاَّ الْمُقِرُّ ثَبَتَ النَّسَبُ ، وَأَنَّهُ لَوْ أَقَرَّ ابْنٌ حَائِزٌ بِأُخُوَّةِ مَجْهُولٍ فَأَنْكَرَ الْمَجْهُولُ نَسَبَ الْمُقِرِّ

«الشرحين» عن ابن الصباغ فقط؛ وعلى هذا فالأصح أنه يعطيه في مثال «المحرر» (١) ثلث ما بيده، وقيل: نصفه، وقيل: إن أجبره المنكر على القسمة فالثلث وإلا فالنصف.

وهذه الأوجه تجري على مقابل الأصح في «الكتاب» بالنسبة إلى الظاهر.

قوله: (وأن البالغ) أي: الأصح أنه لا ينفرد، وعَبَّرَ في «الروضة»: بالصحيح؛ وعلى هذا ينتظر بلوغ الصبي.

فإن مات صبيًا ولم يحلف سوى المقر ثبت النسب حينئذ، وإن حلف غيره اعتبرت موافقته.

والمجنون كالصبي.

قوله: (وأنه لو أقر أحد الوارثين) أي: الأصح أنه .

ووجه مقابله سبق إنكار الأصل؛ وهو [الموروث] .

قوله: (وأنكر الآخر) احتراز مما لو سكت فإنه يثبت لا محالة.

قوله: (ومات) أي: المنكر.

قوله: (وأنه لو أقر ابن حائز) أي: الأصح أنه.

---

(١) المحرر (ص٢٠٧). (٢) في أ : المورث .

لَمْ يُؤَثِّرْ فِيهِ ، وَيَثْبُتُ أَيْضًا نَسَبُ الْمَجْهُولِ ، وَأَنَّهُ إِذَا كَانَ الْوَارِثُ الظَّاهِرُ يَحْجُبُهُ الْمُسْتَلْحَقُ كَأَخٍ أَقَرَّ بِابْنٍ لِلْمَيِّتِ ثَبَتَ النَّسَبُ وَلاَ إِرْثَ .

* * *

وذلك يشمل مسألتين:

إحداهما: أن ذلك لا يؤثر في نسب المقر، وعَبَّرَ عنه في «الروضة» بالصحيح. ومقابله أن المقر يحتاج في ثبوت نسب نفسه إلى بينة؛ لأنه معترف بنسب المجهول وهو قد أنكره.

والثانية: ثبوت نسب المجهول، وعبر عنه في «الروضة»: بالأصح، كما في «الكتاب». ووجه مقابله أنه أخرج المقر عن أهلية الإقرار بتكذيبه.

قوله: (وأنه إذا كان الوارث الظاهر يحجبه المستلحق) أي: الأصح أنه، ويعود التصحيح إلى ثبوت النسب والإرث؛ أي: الأصح ثبوته؛ وعلى هذا فالأصح أنه لا يرث الدور.

كِتَابُ الْعَارِيَّةِ

شَرْطُ الْمُعِـيرِ صِحَّةُ تَبَرُّعِـهِ وَمِلْكُهُ الْمَنْفَعَةَ .....

كتاب العارية

أفصح لغاتها تشديد الياء، والثانية تخفيفها، والثالثة إسقاطها على وزن ناقة.

وهي العين المعارة، والعقد إعارة، وهو إباحة المنافع مجانًا بشروط.

وقال الماوردي وغيره: هبتها.

وتزيد برد المستعـير على الثاني دون الأول. وحديث العارية مـضمونة؛ كذا في تعليق أبي حامد.

والمعروف في كتب الحديث: «العـارية مؤداة». وتقدم في أول الضمان، واحتج الشافـعي باستعارة النبي ـ ﷺ ـ أدرعًـا من صفوان بن أميـة فقال: أغصبًا يا مـحمد؟ فقال: «لا بل عارية مضـمونة» رواه أبو داود وغيره بسند صحيح.

قوله: (صحة تبرعه) فلا يصح من مكاتب ومحجور عليه.

قوله: (وملكه المنفـعة) قال الشيخ جمـال الدين: ويرد عليه أن له إعارة الأضحـية [المنذورة][1] مع أنها خرجت عن ملكه، وإعـارة الإمام ما لبيت

(١) في أ : للندورة .

فَيُعِيرُ مُسْتَأْجِرٌ لاَ مُسْتَعِيرٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَلَهُ أَنْ يَسْتَنِيبَ مَنْ يَسْتَوْفِي الْمَنْفَعَةَ لَهُ . وَالْمُسْتَعَارِ كَوْنُهُ مُنْتَفَعًا بِهِ .....

المال من أرض وغيرها، ولا شك فيه، وإن يحضرني الآن ناقله، وصرح الرافعي بجواز التمليك فالإعارة [ق/ ١٢٩أ] أولى.

قوله: (صغير مستأجر) كذا للموصي له بالمنفعة؛ أطلق الرافعي هنا أن له أن يعير.

وقال في كتاب الوصية: إن استغرقت الوصية مدة بقاء العين أو قدرت بمدة معينة كشهر كان تمليكًا. وإن قال: أوصيت لك بمنافعه حياتك أو بسكن أو يخدمك فإباحة لا تمليك، وفي جواز إعارة هذا وجهان بلا ترجيح.

وأما الموقوف عليه فله أن يعير إن كان الوقف مطلقًا، فإن قال: ليسكنها معلم صبيان القرية فلا؛ قاله القفال وغيره.

قوله: (لا مستعير) أي: بلا إذن؛ لأنه ملك أن ينتفع ولم يملك المنفعة، فإن أذن له جاز.

قال الماوردي: فإن لم يسم له من يعيره فالأول باق على عاريته؛ وهو المعير الثاني، والضمان باق عليه، وله الرجوع، وإذا ردها الثاني عليه برئ، وإن سماه انعكست هذه الأحكام.

قوله: (وله أن يستنيب) مثاله: استعار دابة فأركبها وكيله الذي هو مثله أو دونه في حاجته.

قال في «المطلب»: وكذا زوجته وخادمه؛ لأن الانتفاع يرجع إليه.

قوله: (منتفعًا به) أي: انتفاعًا مباحًا؛ ليخرج الملاهي والأمة المشتهاة

مَعَ بَقَاءِ عَيْنِهِ .

وَتَجُوزُ إِعَارَةُ جَارِيَةٍ لِخِدْمَةِ امْرَأَةٍ أَوْ مَحْرَمٍ .

للخدمة لغير من سيأتي.

قوله: (مع بقاء عينه) خرج ما نفعه باستهلاكه حسًا كالشمع للوقود، أو شرعًا كحجر أو خشب ينبي به المسجد؛ قاله البغوي في «فتاويه»؛ لأن العارية تسترد، وما صار مسجدًا لا يسترد، ولا يجوز إعارة [إعارة][1] النقدين في الأصح.

وفهم الرافعي من كلامهم أن الخلاف إذا أطلق إن جوزنا الإطلاق في العارية، فإن صرح بالاستعارة للتزين؛ فينبغي أن يصح، وبه أجاب في «التتمة»، وكلام الغزالي في باب الإجارة يدل على طرده فيه، وأجراهما الإمام في الحنطة ونحوها، والغزالي في الشجر للربط بها والتخفيف عليها.

قوله: (لخدمة امرأة أو محرم) أي: ولو بمصاهرة أو رضاع. زاد في «التصحيح»: أو زوج، وهو متعين، وجعله ابن الرفعة أولى، وزاد الشيخ جمال الدين إعارتها لمالكها، ويتصور في المستأجر والموصي له بالمنفعة إذا كانت ممن لا يحيل، وزاد أيضًا غير ذلك، وفهم [ق/ ١٧٧ب] من عبارة «الكتاب»: التحريم للرجال الأجانب خشية الفتنة أو الخلوة، ويقتضي ما في «المطلب» أن الأكثرين جوزوه، ورجحه في «الكفاية»، فالخلوة غير لازمة، وفي «التنبيه»: يكره.

---

(١) سقط من أ .

وَيُكْرَهُ إِعَارَةُ عَبْدٍ مُسْلِمٍ لِكَافِرٍ .

وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ لَفْظٍ كَأَعَرْتُكَ أَوْ أَعِرْنِي ، وَيَكْفِي لَفْظُ أَحَدِهِمَا مَعَ

فإن لم تشتهي كشوهاء أو طفلة فالأصح في «زوائد الروضة»: الجواز، ورجح في «الشرح» المنع كإطلاق «المنهاج»، والمتجه المنع في الشوهاء دون الطفلة لجواز الخلوة بالطفلة.

فإذا قلنا يحرم فأعار قال الغزالي صح، وقال الرافعي: يشبه أن يقال يفسد. وعبارة «الشرح الصغير» الأشبه.

قال الشيخ: وذلك يدل على [إطلاق][1] الأشبه حيث لا نقل عنده. وإعارة العبد للمرأة تقاس بعكسه وإن لم يصرحوا به، والصحيح المنع في الخنثى معارًا أو مستعيرًا.

قوله: (عبد مسلم لكافر) في «التنبيه» وغيره: التحريم، وحمل في «المطلب» التحريم على الإعارة للخدمة والكراهة، على غيرها.

قال: والتحريم يتعلق بالمعير المسلم، وكذا بالكافر إن كلفناه بالفروع.

[فرع][2] تحرم إعارة صيد لمحرم، ويكره استعارة أحد أبويه للخدمة وقيل: لا يحل، والإحداد والجذاذ كذلك، قال البندنيجي.

قوله: (والأصح) مقابله: لا يشترط اللفظ حتى لو فرش لضيفه بساطًا يجلس عليه كان عارية.

قوله: (ويكفي لفظ أحدهما) قيل: يتعين كونه من المعير.

---

(١) في أ : الخلاف .
(٢) في ب : قوله .

فِعْلِ الآخَرِ .

وَلَوْ قَالَ : أَعَرْتُكَهُ لِتَعْلِفَهُ أَوْ لِتُعِيرَنِي فَرَسَكَ فَهُوَ إِجَارَةٌ فَاسِدَةٌ تُوجِبُ

ويرد على اشتراط اللفظ ما إذا اشترى شيئًا وسلم له في طرف أمانة فالطرف معار في الأصح.

وأما إذا أكل المهدي إليه الهدية في طرفها فيجوز، وهو معار؛ قاله أبو عاصم العبادي والبغوي.

قال النووي: محله إذا لم يقابل الهدية، فإن كانت عوضًا فالمحكي عن أبي عاصم أن الطرف أمانة.

قوله: (لتعلفه) وكذا على أن تعلفه، وهو يقتضي أن نفقة العارية ليست على المستعير، وإلا لم يكن شرطه مفسدًا، وبه جزم في «البيان» نقلاً عن الضميري. والذي في تعليق القاضي الحسين خلافه؛ فلا يكون حينئذ اشتراطه عليه مفسدًا، لا أن العقد يقتضيه.

وأجاب الشيخ بما معناه أن مراد الأول علف لا يلزم المستعير، وهو الزائد على المعتاد أو في غير وقت هو عنده [كالليل][1] مثلاً، والله أعلم.

قوله: (يوجب أجرة المثل) أي: بعد القبض، لا بمجرد العقد، وقيل: هو عارية فاسدة؛ وعلى هذا فلا أجرة. واستبعده في «المطلب»؛ لأنه لم يبذله مجانًا.

فكل هذا عند جهل أحد العوضين كما في «الكتاب».

---

(١) في أ : كالملك.

أُجْرَةَ الْمِثْلِ . وَمُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُسْتَعِيرِ . فَإِنْ تَلِفَتْ لاَ بِاسْتِعْمَالٍ ضَمِنَهَا ، وَإِنْ لَمْ يُفَرِّطْ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَضْمَنُ مَا يَنْمَحِقُ أَوْ يَنْسَحِقُ بِاسْتِعْمَالٍ ،

أما لو قال: أعرتكها شهرًا من الآن بدرهم أو لتعيرني ثوبك سنة من الآن فهل هو إجارة صحيحة نظرًا إلى المعنى أو عارية فاسدة نظرًا إلى اللفظ؟ وجهان، ومقتضى ما صحح في مسألة «الكتاب» تصحيح الأول.

قوله: (فإن تلفت) أي: في غير الاستعمال المأذون فيه.

قوله: (ضمنها) لنا قول ضعيف أنه لا يضمنها إلا بالتعدي. وعلى الأول لو شرط كونها أمانة لغى الشرط، وأما أجزاؤها فمضمونه أيضًا، وقيل: لا إلا بالتعدي.

قوله: (ما ينمحق أو ينسحق) الإنمحاق التلف بالكلية.

والانسحاق: النقصان. فموت الدابة انمحاق، وعقرها أو عرجها انسحاق.

وعلى الثالث: يضمن المنسحق في آخر حالات التقويم، وقيل: يضمنه بجميع أجزائه، ولم يذكر في «المحرر» [1] الوجه الثالث بل قال: أصح الوجهين أنه لا ضمان إذا تلف بالاستعمال كالثوب ينمحق، وكذا ضمان ما ينسحق من أجزائه بالاستعمال، وعَبَّرَ في «الروضة» عن الانمحاق: بالأصح، وعن الانسحاق بالصحة، فإذا جمعنا جاءت الثلاثة، لكن عبارة «الكتاب» تقتضي قوة الوجه القائل بضمان المنسحق مع أنه ضعيف.

قوله: (والمستعير من مستأجر) كذا من الموصي له بالمنفعة، والموقوف

---

(١) المحرر (ص ٢٠٨).

وَالثَّالِثُ يَضْمَنُ الْمُنْمَحِقَ .

وَالْمُسْتَعِيرُ مِنْ مُسْتَأْجِرٍ لاَ يَضْمَنُ فِي الأَصَحِّ . وَلَوْ تَلِفَتْ دَابَّتُهُ فِي يَدِ وَكِيلٍ بَعَثَهُ فِي شُغْلِهِ أَوْ فِي يَدِ مَنْ سَلَّمَهَا إِلَيْهِ لِيُرَوِّضَهَا فَلاَ ضَمَانَ .

وَلَهُ الاْنتِفَاعُ بِحَسَبِ الْإِذْنِ . فَإِنْ أَعَارَهُ لِزِرَاعَةِ حِنْطَةٍ زَرَعَهَا وَمِثْلَهَا إِنْ لَمْ يَنْهَهُ ، أَوْ لِشَعِيرٍ لَمْ يَزْرَعْ فَوْقَهُ كَحِنْطَةٍ ، وَلَوْ أَطْلَقَ الزِّرَاعَةَ صَحَّ فِي الأَصَحِّ

عليه، ومؤنة الرد هنا على المستعير إن رد على المستأجر ، وعلى المالك إن رد عليه.

قوله: (ومثلها) في نظيره من الإجارة قول أو وجه أنه لا يجوز فهو هنا أولى. وتجويز المثل يقتضي تجويز الأدنى من باب أولى، وهو أحسن من اقتصار «المحرر» على ما دونها. وعبارة «المحرر» [1] (الحنطة والشعير) معرفين، وهو أظهر من تعبير «المنهاج» بالتنكير في إرادة النوع؛ فإن التنكير يوهم أنه إذا أشار إلى معين وأعاره ليزرعه أن له الانتقال عنه كما هو الصحيح في الإجارة. والمتجه هنا منعه.

قوله: (لم يزرع فوقه) صرح هنا بما لا يجوز، وسكت عما يجوز، وفي الحنطة عكس لدلالة كل منهما على الآخر، وحيث زرع ما ليس له فله القلع مجانًا.

قوله: (ولو أطلق الزراعة) أي: كقوله لتزرعها أو للزراعة ونحو ذلك. أو لو قال: أعرتك لتزرع ما شئت فهو عام لا مطلق فيصح فيزرع ما شاء؛ كذا جزم به القاضي والإمام وغيرها، وفي نظيره من الإجارة وجه ضعيف؛ فيحتمل مجيئه هنا.

---

(١) المحرر (ص ٢٠٩).

وَيَزْرَعُ مَا شَاءَ .

وَإِذَا اسْتَعَارَ لِبِنَاءٍ أَوْ غِرَاسٍ فَلَهُ الزَّرْعُ وَلاَ عَكْسَ ، وَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لاَ يَغْرِسُ مُسْتَعِيرٌ لِبِنَاءٍ وَكَذَا الْعَكْسُ ، وَأَنَّهُ لاَ تَصِحُّ إِعَارَةُ الأَرْضِ مُطْلَقَةً ، بَلْ

ومقابل الأصح في «الكتاب» لا يصح، ثم قال الرافعي: ولو قيل يصح ولا يزرع إلا أقل الأنواع ضررًا لكان مذهبًا.

قوله: (فله الزرع) فيه وجه أطلقه ابن يونس وقيده في «زوائد الروضة»: بمن استعار للبناء.

قوله: (والصحيح أنه لا يغرس مستعير لبناء) عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالأصح.

قوله: (وأنه لا يصح إعارة الأرض مطلقة) عطف على الصحيح. والرافعي في «الشرحين» لم يصحح هنا شيئًا.

وعبارة «الروضة»: أصحهما عند الإمام والغزالي، ثم نقل من «زوائده» تصحيحه عن «المحرر»، وصححه في أصل «الروضة» في باب الإجارة.

وعبارة الرافعي في «الشرحين» هناك: الظاهر المنع.

وعلى مقابل الصحيح، وهو ما جزم به البغوي والروياني والمتولي والماوردي وصاحب «المهذب»، واختار الشيخ له أن ينتفع كيف يشاء.

وقال [الرافعي][1]: ينتفع بما هو العادة فيه.

قال الرافعي: وهو الأحسن... ثم قال بعده بقليل: الوجه القطع بأن

---

(١) في ب : الروياني .

يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ نَوْعِ الْمَنْفَعَةِ .

فَصْلٌ

لِكُلٍّ مِنْهُمَا رَدُّ الْعَـارِيَّةِ مَتَى شَاءَ إلاَّ إذَا أَعَارَ لِدَفْنٍ . . . . . .

إطلاق الإعارة لا يسلطه على دفن الموتى لما فيه من ضرر اللزوم.

ويجري الوجهان في «الكتاب» في كل ما ينتفع به [بجهتين](١) فصاعداً؛ كالدابة تصلح للركوب والحمل.

أما ما لا ينتفع به إلا [لجهة] (٢)واحدة كالبساط المتعين للفرش فلا يحتاج إلى بيان.

فصل

قـوله: (لكل منهـمـا رد العـارية) أي: ولو مـؤقتـة قبل فـراغ المدة في الأصح، فلو استعملها بعد الرجوع جـاهلاً فلا أجرة؛ قاله القفال. والأشبه في «المطلب» تخريجـه على أن من أبيح له شيء. [فأكل](٣) بعد الـرجوع جاهلاً.

وتنتهي العارية أيضًـا بموت المعير، وجنونه، وإغمائه، وبالحـجر عليه، وبموت المستعـير [ق/١٧٨ب]، وعلى وارثه الرد وإن لم يطالب، والمؤنة في التركة. فإن لم يخلف شيئًا لزمه التخلية فقط.

قـوله: (لدفن) أي: ودفن. وعبـارة «المحرر» (٤) تشعر به حـيث عَبَّرَ: بالنبش، فإن وضع ولم يواز فالمرجح في «الشرح الصغير»: عدم الرجوع .

(١) في أ : لجمعتين .
(٢) في أ : لجمعة .
(٣) في أ : فإذا .
(٤) المحرر (ص ٢٠٩).

فَلاَ يَرْجِعُ حَتَّى يَنْدَرِسَ أَثَرُ الْمَدْفُونِ.

وَإِذَا أَعَارَ لِلْبِنَاءِ أَوْ الْغِرَاسِ وَلَمْ يَذْكُرْ مُدَّةً ثُمَّ رَجَعَ . . . . . .

والذي في «الروضة» وله الرجوع ما لم يوضع فيه الميت. قال المتولي: وكذا [بعد][1] الوضع ما لم يواره التراب. انتهى.

ولم يرد على ذلك.

قوله: (فلا يرجع) أي: ولا أجرة له. وأطلق الماوردي [ق/ ١٣٠أ] المنع من التصرف على ظاهر القبر نعم له سقى الشجر إن لم يفض إلى ظهور شيء من بدنه.

قوله: (حتى يندرس) أي: يصير ترابًا، وكذا بعد الاندراس عند القاضي حسين.

وقوله: (إذا رجع) قبل الدفن لا يلزم المستعير الضمن، ويغرم المعير لولي الميت مؤنة الحفر؛ لأنه الذي ورطه فيه؛ قاله المتولي.

ووهم الرافعي فنقل عن المتولي أن مؤنة الحفر على ولي الميت، وتبعه في «المطلب»، واستدركه النووي.

قوله: (إلا إذا أعار لدفن) يرد على حصره مسائل:

إحداها: إذا كفنه أجنبي، وقلنا إنه باق على ملك الأجنبي ـ كما صححه النووي ـ فهو عارية لازمة.

---

(١) في أ: تعمد.

إِنْ كَانَ شَرَطَ الْقَلْعَ مَجَّانًا لَزِمَهُ ، وَإِلاَّ فَإِنْ اخْتَـارَ الْمُسْتَعِيرُ الْقَلْعَ قَلَعَ ، وَلاَ يَلْزَمُهُ تَسْوِيَةُ الأَرْضِ فِي الأَصَحِّ . قُلْتُ : الأَصَحُّ تَلْزَمُهُ ، وَاَللَّهُ أَعْلَمُ .

الثانية: أن يستعير داراً [لسكنى][1] المعتدة؛ فهي لازمة من جهة المستعير فقط.

الثالثة: قال أعيروا داري بعد موتي لزيد شـهراً لم يكن للمالك ـ وهو الوارث ـ الرجوع.

الرابعة: إذا أعاره جداراً لوضع الجذوع فوضعها وأحكمها فقيل: ليست له الرجوع، لكن الأصح في هذه جوازه. وقد سـبقت في الصلح قوله: (ولم يذكر مدة) أعم من [أن][2] يصرح بالتأبيد أو يطلق.

قولـه: (فإن كان شـرط القـطع مجـانًا) [يلـزمه أيضًا تـسوية الحـفر إن شرطها، وإلا فلا.

قوله: (مـجانا)][3] كذا في «الروضة» وكتب الرافعي، والصواب حذفه كما في «المهذب» وغيره؛ فإن الشافعي لم يعتبره، وحذفه الرافعي في نظيره من الإجارة.

قوله: (وإلا) أي: ولم يشترط القلع.

قوله: (قلع) أي: بلا أرش.

قوله: (قلت الأصح تلزمه) صححه الرافعي في «الشرحين» أيضًا [هذا

---

(١) في ب : لتسكنها .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من ب .

وَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ لَمْ يَقْلَعْ مَجَّانًا ، بَلْ لِلْمُعِيرِ الْخِيَارُ بَيْنَ أَنْ يُبْقِيَهُ . . . . . .

إذا كان في القلع تنقيص، وإلا فليس له إلا القلع][1]، وكان ينبغي أن يعبر المصنف بعد قلت بالصحيح لا بالأصح؛ فإنه قال في «الروضة»: ولا تغتر بتصحيح «المحرر» فإنه ضعيف.

قوله: (بل المعير بالخيار) هذا هو المصحح في «الكتاب» و«المحرر» [2]، وهو نظير ما تقدم تصحيحه في الصلح في الرجوع عن إعارة الجدار لوضع الجذوع، وتوافقت «الروضة» و«المنهاج» عليه هناك، ولكن [هذا إذا كان في القلع ينتقص، وإلا فليس له إلا القلع؛ ثم][3] إنه لا يعرف هنا، نعم في «التنبيه» : إنه مخير بين أن يبقيه وبين أن يقلع ويضمن أرش النقص.

فإن حمل على أنه يبقيه بأجرة وعليه شرح ابن يونس وافق ما في الكتاب، وإن حمل على التبقية مجانًا ليوافق العراقيون خالفه.

وحاصل ما في «الشرحين» و«الروضة» وغيرهما أوجه: أصحها في هذا الباب: يتخير بين التملك بالقيمة والقلع بالأرش، وليس له الإبقاء بأجرة، وهو المجزوم به في «المهذب» هنا، وفي «المنهاج» في المفلس كما مر، وفي «التنبيه» في الشفعة.

والثاني: يتخير بين [الثلاث][4]؛ وهو ما أجاب به في «الروضة» وأصلها في أبواب منها الهبة؛ وعلى هذا فالثالثة على التبقية بأجرة، وصرح

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص٢٠٩) .
(٣) في ب : قال الشيخ برهان الدين بن الفركاح.
(٤) في ب : الثلث .

. . . . . .

بذلك البـغوي والفوراني والماوردي وغـيرهم، وسكت أكـثر العـراقيين عن الأجرة؛ فنـرجع إلى الوجه الأول؛ لأن الإجـبار على البـقية بأجـرة ينقص القيمة؛ فإن ما عليه أجرة أقل قـيمة مما لا أجره عليه؛ فالثالث يقلع بالأرش قهرًا، وأما الأخريان فلا يجبر المستـعير عليهما؛ فالثابت له على هذا خصلة واحدة.

وعبـر الرافـعي عن الثاني والثـالث بأنه إن اختـار القلع بالأرش أجـبر المستعير، وإن اختار إحـدى الأخريين فكذلك عند جماعة منهم [والغزالي ـ رضي الله عنه ـ والإمام][1].

وفي «التهـذيب»: لا بد فيـهما من رضـا المستعـير؛ لأن إحـداهما بيع والأخرى إجارة.

قال الرافـعي: وليست في «الروضـة»، ويمكن أن تكون وجهًـا ثالثًا إن اختار التملك أجبر المستعير كالشـفيع، أو الإبقاء بأجرة اشترط رضا المستعير مستخرجًا من الوجه المخير بين القلع بالأرش والتملك بالقيمة. انتهى.

وصرح بهذا في «الشرح الصغير» وجهًا.

وأما ما حكاه الرافعي عن الإمام والغزالي من إجبار المستعير عند اختيار المعير إحدى الخصلتين فـيه نظر؛ فإن الذي في «النهاية»: أنه إن طب الشراء لزمه أن يجـيبـه إن أراد أن لا يحيط حـقه، ولم يريدوا إلزامـه البيع؛ إذ لا

(١) في ب : تقديم وتأخير .

بِأُجْرَةٍ أَوْ يَقْلَعَ وَيَضْمَنَ أَرْشَ النَّقْصِ ، قِيلَ أَوْ يَتَمَلَّكَهُ بِقِيمَتِهِ .

خلاف أن له القلع حينئذ مجانًا، محيطًا لحقه؛ فلو قال: لا أبيع وأبذل الأجرة لم يقبل منه؛ بل إما البيع أو تفريغ الأرض. وكذا الكلام في طلب المعير الأرض الأجرة، وفي «البسيط» نحوه، وهذا هو عين ما في «التهذيب»؛ فإنه قال: فإنه أراد التملك بالقيمة أو التقرير بالأجرة ويحتاج إلى إذن المعير؛ لأنه بيع أو إجارة، وربما يريد المستعير نقله. وحاصله أن القلع وغرم الأرش حق له قطعًا، وكذا التملك بالقيمة، خلافًا للبغوي والفوراني، وكذا التبقية بأجرة عند الإمام ومن معه.

قوله: (بأجرة) ما قدرها؟ لا يصح أنها ما يطلبها المعير، ولا أن يفرض الحاكم أجرة المثل حالة إذ لا ضابط للمدة ولا [مؤجلاً] (١)؛ لأنه لا يفرضه.

قال الشيخ جمال الدين: وأقرب ما يمكن سلوكه ما ذكره في الصلح من بيع حق البناء دائمًا بعوض حال بلفظ البيع أو الإجارة وإن جهلت المدة، لكن يلزم منه أن يبني ويغرس [غيره](٢) عند تلفه أو قلعه، أو يؤجره لغيره وهو بعيد.

قوله: (أو يقلع) مؤنة القلع في نظيره من الإجارة على المستأجر في الأصح فهنا أولى بالوجوب على المستعير.

قوله: (أرش النقص) هو التفاوت بين قيمته قائمًا ومقلوعًا، ثم النظر

---

(١) في أ : مسقطة .
(٢) في أ : عليه .

. . . . . .

إلى قيمة يـوم البدل عند عدم الأرش إذا قلع، وعند الـتملك إذا أراده مراع في ذلك كونـه مستحق القلـع بالأرش؛ فإن قيمته حـينئذ أنقص؛ نبـه عليه صاحب «البيان»، وأشار الشيخ إلـى ذلك إذا قلنا أن كلاً من أفراد الواجب المخير واجب ليكون الـقلع مستحقًا قبل اختيـاره، وإلا فلا يتعين أحدها إلا باختياره نقله هو مستحق الإبقاء بلا أجرة، والله أعلم.

وينبغـي أيضًا أن لا يكتفي الحـاكم بذمته في الأرش إلا أن يـرضى بها المستعير.

فـروع: جميع ذكره محله إذا كان في الأرض الخـالصة للمعير، أما لو بنى أحد الـشريكين أو غرس في مـشتركه بإذن شريـكه فليس للـشريك إذا رجع إلا الإبقاء بأجرة؛ قاله المتولي.

ولو كان ثـم ثمرة لم تـطب فالخيـار بعدها؛ قـاله القاضـي [حسين][1] والإمام.

ولو وقفه المـستعير يصـح، وبقى التخيـير، فإن اختار الأجرة فـهي في الريع، فإن لم يف فـفي بيت المال في الأصح؛ قاله ابن الـصلاح في فتاويه في الإجارة.

تنبـيه: هذا التخيير قد تقدم مثله فـي الفلس والصلح، وذكروا مثله في [الشفعة] والهـبة إذا رجع فيها الأب، والشفعة إذا بـنى المشتري أو الابن أو غرس ولم يختر القلع.

(١) سقط من ب .

فَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ لَمْ يَقْلَعْ مَجَّانًا إِنْ بَذَلَ الْمُسْتَعِيرُ الأُجْرَةَ وَكَذَا إِنْ لَمْ يَبْذُلْهَا فِي الأَصَحِّ ، ثُمَّ قِيلَ يَبِيعُ الْحَاكِمُ الأَرْضَ وَمَا فِيهَا وَيَقْسِمُ بَيْنَهُمَا ، وَالأَصَحُّ

قال في «الروضة»: يخير الأب والشفيع بين الثلاثة على الصفة [ق/١٧٩ب] المذكورة في المعير بلا فرق. وذكروا مثله في الإجارة بعد المدة، لكن خيروه بين الثلاثة أو بين الخصلتين ـ أعني: التملك والقلع بالأرش . قالوا على ما ذكر في العارية، ولم يذكروا الثالث، وذكروا بدله القلع مجانًا، ولا شك أن الخلاف المذكور في العارية يطرق الشفيع والوالد. وقولهم: (الخصال الثلاث) أي: لا يخرج الحال عنها فيخير إما في كلها أو بعضها كما في العارية، ولكن طلب الأجرة وإن [اعتقد][1] في العارية والإجارة والصلح للبناء في ملك الغير، وفي الشفعة والهبة لسبق حق الرجوع والبناء فيعيد في مثله الفلس؛ لأنه بنى في محض ملكه حيث لا حق لأحد فيه، والفلس طارئ وفي «فتاوي» البغوي: لو أخذ أرضًا بسوم أو شراء فاسد جاهلاً فساده وبنى فيها أو غرس لم يقلع مجانًا بل هو كالعارية.

قوله: (فإن لم يختر) أي: المعير شيئًا مما خير فيه، بل طلب القلع مجانًا.

قوله: (وكذا إن لم يبدئها في الأصح) قطع به المخيرون بين الثلاث، وعلى الأصح يؤول الأمر إلى أنه مخير بين التملك بالقيمة والقلع بالأرش والتبقية بلا أجرة. ومقابله له القلع مجانًا، وحكاهما الشاشي وابن يونس

---

(١) في أ : اغتفر.

أَنَّهُ يُعْرِضُ عَنْهُمَا حَتَّى يَخْتَارَا شَيْئًا .

وَلِلْمُعِيرِ دُخُولُهَا وَالانْتِفَاعُ بِهَا ، وَلاَ يَدْخُلُهَا الْمُسْتَعِيرُ بِغَيْرِ إِذْنٍ لِلتَّفَرُّجِ، وَيَجُوزُ لِلسَّقْيِ وَالإِصْلاَحِ فِي الأَصَحِّ . وَلِكُلٍّ بَيْعُ مِلْكِهِ .

مع بدلهما أيضًا.

قوله: (ثم) أي: حيث لم يخير، ولم يقلعه مجانًا.

قوله: (حتى يختارا) كذا في نسخة المصنف وفي «المحرر» [1] وبعض نسخ «الشرحين». والصواب حذف الألف كما في «الروضة»؛ لأن اختيار المعير كاف.

قوله: (وللمعير دخولها) أي: في مدة التنازع.

قوله: (والانتفاع بها) أي: وله الاستظلال بالشجر والبناء، لكن لا يربط بها شيئًا، وكذا لا يستند؛ قاله القاضي وغيره. فإن حمل على ما يضر أشكل وإلا أشكل بما سبق في الصلح.

قوله: (للسقي والإصلاح) فيه وجه. وتعبيره بالإصلاح أعم من قوله في «المحرر» و«الروضة» و«الشرحين» ومرمة الجدار. نعم لو تعطلت المنفعة على المالك بدخوله فله طلب الأجرة؛ قاله المتولي.

قوله: (ولكل بيع ملكه) فإن باعه المعير لثالث تخير المشتري كما كان يتخير البائع، فإن باع المستعير فالمعير باق على خيرته، وللمشتري الخيار إن جهل.

---

(١) المحرر (ص ١٠٩) .

وَقِيلَ لَيْسَ لِلْمُسْتَعِيرِ بَيْعُهُ لِثَالِثٍ .

وَالْعَارِيَّةُ الْمُؤَقَّتَةُ كَالْمُطْلَقَةِ ، وَفِي قَوْلٍ لَهُ الْقَلْعُ فِيهَا مَجَّانًا إِذَا رَجَعَ .

وَإِذَا أَعَارَهُ لِزِرَاعَةٍ وَرَجَعَ قَبْلَ إِدْرَاكِ الزَّرْعِ ، فَالصَّحِيحُ أَنَّ عَلَيْهِ الإِبْقَاءَ

قوله: (وقيل ليس للمستعير بيعه من ثالث) أي: بل يبيعه من المعير فقط. نعم إن أذن له المعير فمقتضى كلام الماوردي والإمام القطع بالصحة.

وقال في «المطلب»: الذي يظهر طرد الخلاف مطلقًا. وقيل: ليس للمعير أيضًا البيع لثالث، وصححه الماوردي والروياني.

فرع [ق/ ١٣١أ] لو باعا لثالث بثمن واحد صح في الأصح للحاجة، بخلاف ما لو كان لاثنين عبدان لكل واحد منهما عبد فباعاهما بثمن واحد، ولم يعلم ما يقابل كلاً منهما عند العقد فإن المصحح في «شرح المهذب»، و«تصحيح التنبيه»، ونقله الرافعي في «كتاب الصداق» عن النص: البطلان.

قوله: (والعارية المؤقتة كالمطلقة) أي: في جميع ما تقدم سواء انتهت المدة أو رجع قبلها، وقيل: لا رجوع قبلها.

قوله: (وفي قول له القلع مجانًا إذا رجع) محل هذا القول بعد المدة، وهو بعدها لا يحتاج إلى رجوع؛ فكان ينبغي أن يعبر بالانتهاء دون الرجوع، وعَبَّرَ في «الروضة» وأصلها: بالرجوع بعد المدة، وفيه يجوز، والضمير فيها يعود إلى المؤقتة.

قوله: (فالصحيح أن عليه الإبقاء) محله فيما لا يعتاد قلعه حينئذ، وإلا كلف قلعه.

إِلَى الْحَصَادِ ، وَأَنَّ لَهُ الأُجْرَةَ ، فَلَوْ عَيَّنَ مُدَّةً وَلَمْ يُدْرَكْ فِيهَا لِتَقْصِيرِهِ بِتَأْخِيرِ الزِّرَاعَةِ قَلَعَ مَجَّانًا .

وَلَوْ حَمَلَ السَّيْلُ بَذْرًا إِلَى أَرْضِهِ فَنَبَتَ .....

قال ابن الرفعة: ولو لم ينقص بالقلع أجبر عليه. ومقابل الصحيح وجهان:

أحدهما: له قلعة ويغرم الأرش.

والثاني: له التملك بالقيمة.

قوله: (وأن له الأجرة) معطوف على الصحيح، لكنه عَبَّرَ في «الروضة» عن هذه: بالأصح.

قوله: (لتقصيره) علة القلع مجانًا، ويلزمه أيضًا التسوية، فإن لم يكن كذلك لم يقلع مجانًا، بل هو كالعارية مطلقًا سواء كان عدم الإدراك كحر أو برد أو مطر أو لقلة المدة المعينة أو لأكل الجراد رأسه فنبت ثانيًا. وفي نظيره من الإجارة وجه أنه يقلع مجانًا فهو هنا أولى.

قوله: (ولو حمل السيل) كذا الهواء.

قوله: (بذرًا) أي: ما سيصير مبذورًا يسميه لاسم المفعول بالمصدر ففيه يجوز من وجهين، وهو يتناول الحب والنوى: نعم لو لم تكن له قيمة كحبة أو نواة، فهل النابت لمالك الأرض أو الحب؟

صحح النووي الثاني، وهو مقتضي إطلاق «المنهاج». قال: فإن كان صاحبها أعرض عنها وألقاها فينبغي القطع بأنها لصاحب الأرض.

فَهُوَ لِصَاحِبِ الْبَذْرِ وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَى قَلْعِهِ .

وَلَوْ رَكِبَ دَابَّةً وَقَالَ لِمَالِكِهَا: أَعَرْتَنِيهَا فَقَالَ بَلْ أَجَرْتُكَهَا ، أَوْ اخْتَلَفَ مَالِكُ الأَرْضِ وَزَارِعُهَا كَذَلِكَ فَالْمُصَدَّقُ الْمَالِكُ . . . . . .

[قوله](١): (**فهو لصاحب البذر**) لم يصرح بذلك في «الروضة» و«الشرحين، ولكنه مفهوم من تفريعهما.

قوله: (والأصح أنه يخير) أي: ولا أجرة عليه وإن كثر لعدم الفعل منه؛ كذا جزم به في «المطلب»، وفيه وجه حكاه الجويني.

وعلى مقابل الأصح يكون كالمستعير فينظر في النابت أهو زرع أم شجر؟ وقال الماوردي: إن ساوت قيمة بعد القلع قيمة البذر أو زادت قلع وإلا بقي بأجرة. قال الرافعي: وإذا قلع نباته فعليه التسوية.

قوله: (ولو ركب... إلى آخره) صورته أن يختلفا بعد مضي مدة لها أجرة والدابة باقية، فإن لم تمض مدة لها أجرة صدق الراكب بيمينه قطعًا، فإن فكل حلف المالك واستحق وإن كانت تالفة، فإن تلفت عقب الأخذ فهو مقر بالقيمة لمنكرها أو بعد مدة لها أجرة، فإن قلنا اختلاف الجهة يمنع الأخذ سقطت القيمة، وفي الأجرة الطريقان في «الكتاب»، وإلا ـ وهو الراجح ـ فإن لم تزد الأجرة على القيمة أخذها بلا يمين، وإن زادت أخذ قدرها، وفي المصدق في الباقي الخلاف.

قوله: (فالمصدق المالك) أي: فيحلف على النفي والإثبات، وله أجرة المثل في الأصح المنصوص، وقيل: المسمى، وقيل: الأقل، وقيل: على نفي

---

(١) بياض في ب .

عَلَى الْمَذْهَـبِ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : أَعَرْتَنِي ، وَقَالَ : بَلْ غَصَبْتَ مِنِّي ، فَإِنْ تَلِفَتْ الْعَيْنُ فَقَدْ اتَّفَقَا عَلَى الضَّـمَانِ ، لَكِنَّ الأَصَحَّ أَنَّ الْعَارِيَّةَ تُضْمَنُ بِقِيمَةِ

الإعارة فقط، ويستحق الأقل.

[قولـه][1]: **(على المـذهب)** النص تصديق الـراكب دون الزارع؛ فقرر بعضهم النصين، وطرد الجمهور قولين؛ فتـجيء بثلاثة أقوال فيهما أصحهما تصديق المالك.

قوله: (وكذا لو قال: أعرتني: فقال: بل غصبت مني) قولان: أصحهما تصديق المالك، وقيل: يصدق المالك قطعًا، وقيل: يصدق المنتفع قطعًا.

قوله: (فإن تلـفت العين) أي: في الصورة الأخيرة وهي اخـتلافهما في الإعارة؛ بدليل قوله: فقد اتفقا على الضمان. أما إذا تلفت فيما قبلهما فقد قدمنا حكمه.

قولـه: (لكـن الأصح ... إلـى آخره) صريح فـي ثلاثة أوجه كـما في «الروضة»، والذي في «المحرر» [2] : أصح القولين، وفي «الشرح الكبير»: ثلاثة أوجه [وسماها الجرجاني أقوالاً، وكذا فعل «الوسيط»].

وفي «الشرح الصغير»: ثلاثة أوجه][3]، وقيل: أقوال. ومقتضى ما في «الكتـاب» و«الروضة» وكتب الرافـعي: أنه لا فرق في ضـمانه بالقيـمة بين المتقوم والمثلي.

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص ٢١٠) .
(٣) سقط من ب .

يَوْمِ التَّلَفِ ، لاَ بِأَقْصَى الْقِيَمِ وَلاَ بِيَوْمِ الْقَبْضِ ، فَإِنْ كَانَ مَا يَدَّعِيهِ الْمَالِكُ أَكْثَرَ حَلَفَ لِلزِّيَادَةِ .

وفي «المهذب» و«الحاوي» [ق/ ١٨٠ ب] و«البحر»: إن ضمنا المتقوم بالأقصى أوجبنا المثل في المثلى، وإن ضمنا بقيمة يوم التلف ـ وهو الأصح ـ ففي المثلي القيمة أيضًا؛ فما في كتب الرافعي والنووي ماشٍ على الصحيح. وعند ابن أبي عصرون يضمن المثل بالمثلي مطلقًا.

قوله: (فإن كان ما يدعيه المالك أكثر) أي بأن تكون قيمتها يوم التلف أقل: حلف للزيادة فقط إلا إذا قلنا إن اختلاف الجهة يمنع الأخذ فإنه يحلف على الكل في الأصح.

فرع: قال الماوردي: لا يجوز أن يأخذ بالعارية رهنًا أو ضامنًا، فإن شرط ذلك فيها بطلت.

كِتَابُ الغَصْبِ

هُوَ: الاسْتِيلاءُ عَلى حَقِّ الغَيْرِ.....

كِتَابُ الغَصْبِ

هو كبيرة ، واشترط [البغوي][1] بلوغه نصابًا، وحديث: «**على اليد ما أخذت حتى تؤديه**» رواه الأربعة وحسنه الترمذي.

وحديث: «**من غصب شبرًا من أرض**» الحديث في [الصحيحين][2] بلفظ: (من ظلم)، و(من أخذ).

وأما من غصب ففي كتب الفقه.

قوله: (حق الغير) أحسن من قوله في «المحرر»[3] وغيره: (مال الغير)؛ فإن الحق يشمل الكلب، والشرجين وجلد الميتة، وحبة الحنطة، وحق التحجر، وكذا المنافع كإقامة من قعد بمسجد .

أو موات أو استحق سكنى بيت برباط قاله في «الدقائق».

ولكن إدخال (ال) على (غير) كثير في ألسنة الفقهاء، وهو ممنوع في العربية.

واعلم أن الغراب ونحوه من الفواسق لا ملك فيها لأحد ولا يد ولا اختصاص ؛ قاله: الإمام؛ فلا يجب ردها على من أخذت منه.

---

(١) في ب: الهروي.
(٢) في ب: الصحيح.
(٣) المحرر (ص٢١١) .

عُدْوَانًا.

فَلوْ رَكِبَ دَابَّةً أَوْ جَلسَ عَلى فِرَاشٍ فَغَاصِبٌ وَإِنْ لمْ يُنْقَل.

وَلوْ دَخَل دَارِهِ وَأَزْعَجَهُ عَنْهَا أَوْ أَزْعَجَهُ وَقَهَرَهُ عَلى الدَّارِ وَلَمْ يَدْخُل

قوله: (عدوانًا) خرج به المقبوض بالعقود مضمونًا كان أو غيره كالعارية والوديعة والأمانات كاللقطة وما ألقته الريح.

وعَبَّرَ في «الروضة» : بحق الغير بغير حق، والتعبير بعدوانا أحسن، وزاد بعضهم جهرًا لتخرج السرقة، واستحسنه من «الشرح الصغير» .

قوله: (فغاصب) وإن لم ينقل فيه وجه أنه يشترط النقل.

قال في «الروضة» [عقيب][1] تصحيح الضمان: وسواء قصد الاستيلاء أم لا؛ وهو خلاف ما في «الشرح».

[فإن][2] قال: عقب الوجهين [ونبه][3] أن تكون مصورة بقصد الاستيلاء، وإلا ففي كونه ضامنًا وجهان في «التتمة».

قوله: (ولو دخل داره) أي: بأهله على هيئة من يقصد السكنى؛ كذا قيده في «الروضة» وأصلها، وفي «المطلب»: إذا اجتمع الإزعاج والدخول فالأقرب أنه غصب وإن خلا عن هيئة السكنى، وهو يؤيد ما في «المنهاج»،

قوله: (وقهره): أي: بالطريق [التي][4] جعلناه بها قبضًا في بيعها؛ وهي [التسليط][5] على التصرف وأخذ المفتاح وإن لم يدخل [وعبارة المحرر[6]:

---

(١) في ب: عقب.
(٢) في ب: وإنه.
(٣) في ب: ويشبه.
(٤) سقط من أ.
(٥) في ب: التسلط.
(٦) المحرر (ص ٢١٧) .

فَغَاصِبٌ، وَفِي الثَّانِيَةِ وَجْهٌ وَاه.

وَلَوْ سَكَنَ بَيْتًا وَمَنَعَ المَالِكَ مِنْهُ دُونَ بَاقِي الدَّارِ فَغَاصِبٌ للبَيْتِ فَقَطْ، وَلَوْ دَخَلَ بِقَصْدِ الاسْتِيلاءِ وَلَيْسَ المَالِكُ فِيهَا فَغَاصِبٌ، وَإِنْ كَانَ وَلَمْ يُزْعِجْهُ

ولو أزعجه وقهره على الخروج ، ولم يدخل][1] ، وفيه نظر لأنه ليس فيه ما يدل على الاستيلاء .

قوله: (فغاصب) أي: وإن لم يقصد الاستيلاء؛ لأن نفس الاستيلاء مغن عن قصده.

قوله: (وفي الثانية وجه) أي: فيما إذا استولى ولم يدخل.

وهذا لم يحكه في «الروضة» وأصلها إلا عن [الغزالي ، وحكيا الأول عن][2] مقتضى كلام عامة الأصحاب؛ وحينئذ فليس في المسألة نقل صريح؛ ولذلك قال في «المحرر»: فالأشبه أنه غاصب.

فرع:

لو منعه من نقل الأمتعة فهو غاصب لها أيضًا؛ قاله: القاضي والمتولي وغيرهما.

قوله: (ولو دخل بقصد الاستيلاء) احتراز من قصد نظرها هل تصلح له أو ليتخذ مثلها فليس غاصبًا.

فلو انهدمت حينئذ لم يضمنها في أصح الوجهين .

[قوله: (فغاصب) أي: وإن كان الداخل ضعيفًا في أصح الوجهين][3]

---

(١) سقط من أ.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من أ.

فَغَـاصِبٌ لِنِصْفِ الدَّارِ إلا أَنْ يَكُونَ ضَعِيـفًا لا يُعَدُّ مُـسْتَوْلِيًـا عَلى صَاحِبِ الدَّارِ.

وَعَلى الغَاصِبِ الرَّدُّ.

فَإِنْ تَلفَ عِنْدَهُ ضَمِنَهُ.

ملك فإنه غاصب مع سهولة استرجاعها.

قوله: (فغاصب لنصف الدار) جزم به في «الروضة» وأصلها.

وقال البندنيجي: لا نص فيها للشافعي والأصحاب.

وقال الشيخ أبو حامد: لا قيل: لا يضمن فيها شيئًا لكان [منهيًا][1].

قوله: (إلا أن يكون ضعيفًا) قياسه لو كان المالك ضعيفًا والداخل قويًا يكون غاصبًا لجميعها، وليس مصرحًا به.

قـوله: (وعلى الغـاصب الرد) أي: وإن غرم عليـه أضعـاف قيمـته، [قلت][2] وسواء [للقول][3] وغيره كحبـة حنطة ولو غصب من غير مالك برئ بالرد إلى المودع والمستأجر والمرتهن في الأصح، لا إلى الملتقط.

وفي المستام [والمستعير][4]: وجهان.

قوله: (فإن تلف عنده) كذا لو أتلفه هو أو أجنبي من باب أولى.

قـوله: (ضـمنه) أي: إن كان مـتمـولاً، والمتلف أهل للضـمان وإلا كشرجين وحبة حنطة، أو [أتلفه][5] حربي فلا ضمان.

---

(١) في ب: مذهبًا.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: المتمول.
(٤) في أ: والصغير.
(٥) في ب: أتلف.

وَلَوْ أَتْلفَ مَالا فِي يَدِ مَالكِهِ ضَمِنَهُ.

وَلَوْ فَتَحَ رَأْسَ زِقٍّ مَطْرُوحٍ عَلَى الأَرْضِ فَخَرَجَ مَا فِيهِ بِالفَتْحِ، أَوْ مَنْصُوبٍ فَسَقَطَ بِالفَتْحِ وَخَرَجَ مَا فِيهِ ضَمِنَ، وَإِنْ سَقَطَ بِعَارِضِ رِيحٍ لَمْ يَضْمَنْ.

قوله: (ولو أتلف مالاً في يد مالكه) هذه ليست من الغصب ، ولكن الأصحاب استطردوا بذكر العدوان سواء كان باليد العادية وهو الغصب، أو بالمباشرة كهذه ، أو بالتسبب كفتح القفص ونحوه [مما][1] سيأتي.

قوله: (فخرج ما فيه بالفتح) يحترز من جامد قرب إليه نار فالأصح أن الضمان على المقرب، وقيل: لا ضمان.

قوله: (فسقط بالفتح) عبر عنه الرافعي بالسقوط بفعله كما إذا كان يحرك الوكاء ويجذبه حتى أفضى إلى السقوط؛ لأنه أسقطه.

قال: أو بما يقصد تحصيله بفعله بأن فتحه فتقاطر شيئًا فشيئًا فابتل أسفله فسقط .

نعم لو حضر المالك أو أمكنه التدارك فلم يفعل فوجهان.

قوله: (بعارض ريح) وكذا زلزلة أو وقوع طير.

وكذا قيد الريح ونحوها: بالعروض في «الروضة»، وهي تفهم الضمان في المقارن ، وهو متجه [كتفريعهم][2] في إيقاد النار بينهما.

وجوز في «المطلب» تخريجه [ق/ ١٣٢ أ] على الخلاف في وضع

---

(١) في ب: كما.

(٢) في ب: كتفريقهم.

وَلَوْ فَتَحَ قَـفَصًا عَنْ طَائِرٍ وَهَيَّجَـهُ فَطَارَ ضَمِنَ، وَإِنْ اقْتَصَـرَ عَلى الفَتْحِ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ إِذَا طَارَ فِي الحَالِ ضَمِنَ، وَإِنْ وَقَفَ ثُمَّ طَارَ فَلا.

وَالأَيْدِي المُتَـرَتِّبَةُ عَلى يَدِ الغَـاصِبِ أَيْدِي ضَمَـانٍ وَإِنْ جَهِلَ صَـاحِبُـهَا

الصبي بمسبعة فافترس: الأصح فيه عدم الضمان . انتهى.

والصواب الأول.

ولو أشرقت الشمس وأذابته فسال : ضمن في الأصح.

قوله: (والأظهر.. إلى آخره) كذا في «المحرر»[1].

[ومقـابل][2] يضمن مطلقًا لا يضمـن مطلقًا كذا في «الروضة»، والذي في الشرحين: إن طار في الحال فطريقان: أصحهما: [قولان أصحهما][3] ، والثانية: القطع به.

وإن وقف ثم طار فطريقان: أصحهما الـقطع بعدم الضمان، والثانية : قولان.

قـال: وإذا اختـصرت قلت: ثلاثة أقـوال فذكـرها «كالروضـة»، لكن اقتـصار المصنف على الأقـوال جزم منه بطريـقة القولين في الحـالين، وهو موافق للطريقـة المصححة في الحـالة الأولى دون الثانية ؛ فلو عـبر بالمذهب سلم.

وقـيل: إن اضطرب وطار في الحـال : ضمن، وإن طار في الحـال بلا اضطراب فلا.

قوله: (والأيدي المتـرتبة ... إلى آخره) أي: فيـطالب المالك عند التلف

---

(١)المحرر (ص ٢١١) .

(٢) في ب: مقابله. (٣) سقط من ب.

الغَصْبَ، ثُمَّ إنْ عَلِمَ فَكَغَاصِبٍ مِنْ غَاصِبٍ فَيَسْتَقِرُّ عَلَيْهِ ضَمَانُ مَا تَلِفَ عِنْدَهُ، وَكَذَا إنْ جَهِلَ وَكَانَتْ يَدُهُ فِي أَصْلِهَا يَدَ ضَمَانٍ كَالعَارِيَّةِ، وَإِنْ كَانَتْ يَدَ أَمَانَةٍ كَوَدِيعَةٍ فَالقَرَارُ عَلَى الغَاصِبِ، وَمَتَى أَتْلَفَ الآخِذُ مِنْ الغَاصِبِ مُسْتَقِلاً بِهِ فَالقَرَارُ عَلَيْهِ مُطْلَقًا.

من شاء منهما ، وقيل: في يد الأمانة كالوديعة والرهن والإجارة والقراض لا يطالب الثاني عند الجهل .

نعم تستثنى [يد][1] الحاكم وأمينه، ومن انتزع المغصوب ليرده لمالكه إن كان الغاصب حربيًا أو عبدًا للمغصوب منه، وكذا غيرهما في وجه.

قوله [ق/ ١٨١ ب]: (فيستقر عليه ضمان ما تلف عنده) أي: فلا يرجع على الأول إن غرم، ويرجع عليه الأول إن غرم .

نعم لو كانت القيمة في يد الأول أكثر والمطالب بالزيادة هو الأول خاصة.

قوله: (كالعارية) كذلك البيع والسوم والقرض ونحوها؛ ومقتضاه أن المستعير والمستام والمشتري فاسدًا إذا غرموا الأقصى لا يرجعون بشيء.

فإن قلنا: إنما يضمنون بقيمة يوم التلف، وهوكذلك ، وفيه احتمال [وجه في][2] «المطلب».

قوله: (كالوديعة فالقرار على الغاصب) فيه وجه أنه عليه.

وفي الموهوب قولان: أصحهما: عليه.

قوله: (مستقلاً) احتراز مما إذا حمله [الغاصب][3] عليه ففيه تفصيل ؛

---

(١) في ب: قبل.
(٢) في ب: تقديم وتأخير.
(٣) سقط من أ.

وَإِنْ حَمَلَهُ الغَاصِبُ عَلَيْهِ بِـأَنْ قَدَّمَ لهُ طَعَامًا مَغْصُوبًا ضِـيَافَةً فَأَكَلَهُ فَكَذَا فِي الأَظْهَرِ، وَعَلى هَذَا لوْ قَدَّمَهُ لمَالكِهِ فَأَكَلَهُ بَرِئَ الغَاصِبُ.

وهو إن كان لغرض [التلف][1] كالأكل فسنذكره عقبه، أو الغاصب كذبح الشاة والطحن والخبز ونحوها: فالقرار على الغاصب أولاً لغرض [كإتلافه][2] المال: فعلى المتلف، وقيل: قولان؛ [أي: مطلقًا سواء][3] كانت يد ضمان أو أمانة.

قوله: (بأن قدم) فسر الحمل بمبدأ؛ لأنه حكى فيه قولان.

والقمسان الآخران ليسا محلاً لهما.

قوله: (قدم له طعامًا) أي: وأذن له في الأكل أولاً، واكتفينا بالتقديم.

قوله: (في الأظهر) مما قولاً المباشرة والغرور، ومحلهما عند جهل الأكل، وإلا فعليه قطعًا.

نعم لو قال عند التقديم: هو ملكي فضمنته: ففي رجوعه القولان، وإن ضمن الغاصب لم يرجع؛ لأنه يعترف بأنه مظلوم فلا يرجع على غير ظالمه، وإن قال: هو مغصوب فالقرار على الأكل، ولو كان الآكل عبدًا لم يأذن سيده؛ فإن قلنا: القرار على الآكل: بيع فيه، وإلا طولب الغاصب فقط كإلطعام بهيمة الغير بغير إذنه.

---

(١) في: المتلف.

(٢) في ب: كإتلاف.

(٣) في ب: تقديم وتأخير.

فَصْلٌ

تُضْمَنُ نَفْسُ الرَّقِيقِ بِقِيمَتِه تَلفَ أَوْ أُتْلفَ تَحْتَ يَدٍ عَادِيَة، وَأَبْعَاضُهُ التي لا يَتَقَدَّرُ أَرْشُهَا مِنْ الحُرِّ بِمَا نَقَصَ مِنْ قِيمَتِه، وَكَذَا الْمُقَدَّرَةُ إِنْ تَلفَتْ، وَإِنْ أُتْلفَتْ فَكَذَا فِي القَدِيمِ، وَعَلى الجَدِيدِ تَتَقَدَّرُ مِنْ الرَّقِيقِ، وَالقِيمَةُ فِيهِ كَالدِّيَةِ فِي الحُرِّ، . . . . . .

فصل

قوله: (بقيمته) أي: وإن زادت على دية حر، خلافًا لأبي حنيفة.

قوله: (عادية) كذا في «الروضة» و«المحرر» و«الشرحين» وغيرها.

ولو قال: ضامنة، ليشمل المستعير والمستام وغيرهما لكان أولى، ولكن الباب معقود للتعدي؛ فعبروا بالعادية.

قوله: (لا يتقدر أرشها) كالهزال والبكارة وخرج الفخذ ونحوها.

قوله: (وكذا المقدر كاليد والعين إن تلفت) أي: بآفة سماوية وجب ما نقص، وفيه وجه ضعيف إن نقص أقل من المقدر: وجب المقدر، أو أكثر: وجب ما نقص، وحاصله: يجب الأكثر منهما.

ولو جني فقطع قصاصًا فكالآفة عند الإمام، وقيل: أولى بإيجاب المقدر.

قوله: (في القديم كالبهيمة) كذا حكاه جماعة، وبعضهم قال: لم ينص عليه بل [خرج][1] من نصه على أن بدله لا تحمله العاقلة.

قوله: (والقيمة فيه كالدية في الحر) أي: فكل ما يتقدر هل يجب بالدية

---

(١) في أ: صرح.

فَفِي يَدِهِ نِصْفُ قِيمَتِهِ، وَسَائِرُ الحَيَوَانِ بِالقِيمَةِ، . . . . . .

كاليدين والعينين والأنف ونحوها يتقدر منه بالقيمة؟ ففي ذكره وأنثييه قيمتان على الجديد ، ومن نقص على القديم.

فإن لم ينقص فلا شيء تفريعًا عليه كما سيأتي في الديات ، وقيل: يجب حكومة

قوله: (ففي يده نصف قيمته) أي: إن لم تنقض نصف القيمة عن أرش ما نقص من القيمة.

فإن نقص وجب أرش النقص.

وحاصلة: يجب فيما أتلف بالجناية من الأبعاض أكثر الأمرين من أرش النقص والمقدار، وستأتي المسألة في الكتاب قبل باب موجبات الدية والمكاتب والمدبر، وأم الولد في ذلك كالقني .

قوله: (وسائر الحيوان) أي: باقيه، وهو ما عد الآدمي (بالقيمة) أي: يضمن أعضاءه بما تنقص من القيمة .

هذا مراده كما قاله الشيخ جمال الدين.

قال: وأما ما دل عليه كلامه وهو تلف النفس ـ فلا تستقيم إرادته ؛ لأنه لا فرق فيه بين الآدمي وغيره؛ فلا تسقتيم التفرقة.

قلت: [لكن][1] لا يعلم من هذا التفسير بماذا يضمن نفسه؛ فلو حمل على ما هو أعم من النفس والأبعاض لكان حسن القيمة في نفسه وما نقص من أبعاضه، والله أعلم.

---

(١) سقط من أ.

وَغَيْرُهُ مِثْلِيٌّ وَمُتَقَـوَّمٌ، وَالأَصَحُّ أَنَّ المِثْلِيَّ مَا حَصَرَهُ كَيْلٌ أَوْ وَزْنٌ وَجَازَ السَّلَمُ فِيـهِ، .....

[قوله: (نفس)[1] الرقيق) وغير الرقيق إنما يضمن بالأبدال، والرقيق إن ضمن بالقدر فقولان كالحر.

وغير الحيوان يضمن في الحال وإن كان شاربًا.

قوله: (وغيره) أي: غير الحيوان.

قـوله: (ومـتقـوم) هو بكسر الواو، وقيل: بـفتحها، وبعـضهم يسقط التاء.

قوله: (ما حصره) لم يقل كبعضهم: ما يكال أو يوزن؛ لأن الثانية تفهم الاعتياد فيخرج الماء والتراب وهما مثليان؛ قاله: الرافعي، واختاره الشيخ، وتبـعه الشـيخ جمـال الدين أنه لا فـرق؛ فإن المراد مـا لو قدر [لقـدر][2] بأحدهما وهما كذلك لا ما أمكن وزنه فإن كل [مال][3] كذلك.

قوله: (وجاز السـلم فيه) تخرج المعجونات والجـواهر الكبار ومعروض [النار][4] وغيرها.

ومقابل الأصح أوجه:

أحـــدها: إسـقاط، وجـاز فـيه السلـم، وهو ظاهر النص، ونقص بالمعجونات، ومنها الغالبة.

والثاني: أن يراد على ما في «الكتاب»، وجاز بيع بعضه ببعض وبعض

(١) في ب: فرع: غير.
(٢) في أ: لتعذر.
(٣) سقط من أ.
(٤) في أ: الثمار.

كَمَـاءٍ وَتُرَابٍ وَنُحَاسٍ وَتِبْرٍ وَمِسْكٍ وَكَـافُورٍ وَقُطْنٍ وَعِنَبٍ وَدَقِيقٍ، لا غَـالِيَةٍ

الفواكه الرطبة واللحم الطري.

والثـالث: ما يقسم بين الشريكين فـلا تقويم، ونقص بالأرض المساوية فإنها تقسم كذلك وليست [مثلية][1].

وأجاز في «المطلب»: بأن الكلام في منقول يضمن بالتلف.

قال الشـيخ جمال الدين: وصـحة هذا الجواب مبـني على تصور تلف الأرض وفيه خلاف ـ أي الفرق ـ، ونحوه [تغيب][2] أو تلفت.

والرابـع: ما لا يختلف إجزاء النوع منه في القيمة، وربما قيل في الجزم وفي القيمة، وفي التعبير عن هذا الوجه عبارات.

قوله: (كماء وتراب) أي: وإن لم يعتد كيلهما ووزنهما لا مكانهما كما قدمنا، وفي التراب والدقيق وما بينهما وجه.

قال في «الروضة» هنا: والأصح أنها كلها مـثلية، ومن جملتها العنب، ومثله الرطب وسـائر الفواكه الرطبـة، ثم ذكر بعد ذلك ما يفـهم أن الدقيق متقوم.

وذكر في زكـاة المعشـرات ما يقتـضي أن الصحـيح أن الرطب والعنب متقومان، وصححه في «شرح المهذب».

ومن المثلي الحبـوب، والأدهان، وخل لا ماء فيه، والتـمر، والزبيب) والنخالة.

قال ابن الصلاح: إلا المعيب من الحب وغيره.

---

(١) في أ: مثله.
(٢) في أ: تعينت.

وَمَعْجُونٍ فَيُضْمَنُ الْمِثْلِيُّ بِمِثْلِهِ تَلِفَ أَوْ أُتْلِفَ، فَإِنْ تَعَذَّرَ . . . . . .

قوله: (فيضمن المثلي بمثله) أي: إذا بقي للمثل قيمة.

أما إذا تلفا لما في المفازة واجتمعا [في البلد، أو عند نهر أو أتلف الجهد في الصيف واجتمعا][1] في الشتاء لزمته قيمته هناك، وحينئذ فالأصح أنه لا يراد بعد ذلك؛ ومقتضى كلامهم التصوير بما إذا لم يكن له في البلد والشتاء قيمة البتة.

فإن كانت ولو يسيرة وجب المثل، وهو مشكل.

قوله: (تلف أو أتلف) زاد في «المحرر»[2]: تحت اليد العادية، كقوله في أول الفصل: فحذفه المصنف؛ فورد عليه المستعير والمستام فإنهما يضمان المثلي بالقيمة فكان الأحس ذكره هنا أو حذفه هناك.

وقد يجاب بأن كلامه في الغصب دون غيره.

قوله: (فإن تعذر) [ق/ ١٨٢ ب] أي: المثل ـ أي: بعد أن كان عند التلف موجوداً فلم يسلمه حتى فقد.

وعبارة «المحرر» صريحة في التصوير بذلك، وفيه بعد عن عبارة «المنهاج».

والمراد بالتعذر فقده في البلد وما حوله كما في السلم.

وكذا إن وجده بأزيد من ثمن المثل على الأصح في «زوائده الروضة»، وهو مشكل؛ فلو وجد المثل بعد أن أخذ القيمة وليس لأحدهما ردها، وطلبه في الأصح.

---

(١) سقط من ب. (٢) المحرر (ص ٢١٢).

فَالقِيمَةُ، وَالأَصَحُّ أَنَّ المُعْتَبَرَ.....

فرع:

في أخذ القيمة بتراضيهما مع إمكان المثل وجهان: رجح الشيخ الجواز، وقدح في بيانهما على التراضي بالأرش مع إمكان الرد.

قوله: (والقيمة) أي: قيمة المثل كما صرح به في «التنبيه» وغيره؛ وعليه بنى ابن الرفعة وجه [الأقصى من فقد المثل إلى][1] المطالبة ووجه الأقصى من التلف إلى الطلب، والوجه المفضل، ووجه قيمة يوم فقد المثل، ووجه قيمة يوم الأداء، وقيل: قيمة المغصوب؛ لأنه المفوت [ق/ ١٣٣ أ] على المالك؛ وعليه بنى الرافعي وجه الأقصى من الغصب إلى التلف.

قلت: ويظهر أن يبني عليه أيضًا وجه قيمة يوم التلف، وجوز الشيخ بناءه على الأول؛ لأنه يوم وجوب المثل.

وأما الأقصى من الغصب إلى فقد المثل ومن الغصب إلى الأداء فمحتملان [لامتزاجهما][2] وقد يقال [قيمته][3] أكثرهما قيمة.

والأصح مقابله عشرة أوجه: قيمة يوم التلف، قيمة يوم فقد المثل، قيمة يوم الطلب، قيمة يوم الأداء الأكثر من الغصب إلى التلف الأكثر من التلف إلى فقد المثل الأكثر من التلف إلى الطلب الأكثر من فقد المثل إلى الطلب إن انقطع من الدنيا فيوم فقد المثل، أو من بلده فيوم الحكم.

وعبر بعضهم فيما قدمناه [ثم][4] [عن][5] الطلب بالحكم، وصوبه

---

(١) سقط من ب.
(٢) في ب: لاشتراكهما.
(٣) سقط من أ.
(٤) سقط من أ.
(٥) في أ: على.

أَقْصَى قِيَمِهِ مِنْ وَقْتِ الغَصْبِ إلى تَعَذُّرِ المِثْل.

وَلَوْ نَقَلَ المَغْصُوبُ المِثْليَّ إلى بَلَدٍ آخَرَ فَلِلمَالكِ أَنْ يُكَلِّفَهُ رَدَّهُ. . . . . .

الشيخ.

قوله: (أقصى قيمة) هو بفتح الياء وكسر الميم؛ جمع قيمة ـ بسكون الياء ـ.

أما إذا كان المثل مفقودًا عند التلف فأوجه ثمانية استنبطت على قياس ما مضى؛ وهي الأقصى من الغصب إلى التلف، وهو قياس الأصح الأقصى من الغصب إلى الأداء قيمة يوم الطلب قيمة يوم الأداء [للفصل][1].

فائدة: الوجوب يتعلق بالعين ما دامت باقية وتنوعها وهو أعم منها إذا تلفت وبماليتها ؛ وهي القيمة إذا تعذر المثل.

قال الشيخ : ومن هنا يعلم أن الواجب قيمة المثل لا قيمة المغصوب ؛ ولهذا صححوا أقصى القيم من الغصب إلى الإعواز.

قال: فإن قيل: قيمة الشيء هي قيمة مثله فنقول قيمة المثل، ونعني بها قيمة الشيء.

قال الشيخ : لا، وصواب العبارة أنا إذا قومنا شيئًا أن نقول قيمته لا قيمة مثله، وقولهم: عن المثل وأجرة المثل ومهر المثل احتراز [من][2] المسمي.

قوله: (فللمالك أن يكلفه رده) أي: إذا علم مكانه وإلا فبالقيمة فقط، وقد سبق ذلك في قوله: (وعلى الغاصب) فإن هذه بعض تلك ، فإن ذلك

---

(١) في ب: المفصل.

(٢) في أ : عن.

وَأَنْ يُطَالِبَهُ بِالقِيمَةِ فِي الحَـال، فَإِذَا رَدَّهُ رَدَّهَا، فَإِنْ تَلفَ فِي البَلدِ المَنْقُول إِلَيْهِ

أعم من المثلى والمتقوم والمستقر في [بلد][1] الغصب في المنقول عنه بنقل الغاصب أو أجنبى أو بنفسه سواء طولب برده أم لا، وكلامه هنا ناقص من وجوه ، وحكى الماوردي وجهًا غريبا في الحنطة ونحوها أنه له رد مثلها.

قوله: (وأن تطالبه بالقيمة) أي: للحيلولة ولو كان مثليًا وتملكها الآخذ قرضًا، خلافًا للقفال .

ولو بدلها الغاصب لم يلزمه قبولها.

قالوا: وهي أقصى القيم من الغصب إلى الطلب، وينبغي إذا زادت القيمة بعد ذلك أن يطالبه بالزائد.

وينبغي وجوب المثلى في المثلى .

وكلامهم كالصريح في القيمة مطلقًا.

قوله: (في الحال) أي: تكليفة بردها فهما حقان، واختاره في الحال، وقيده الماوردي: بالبعيد، فإن قربت مسافته طولب بالرد فقط.

قوله: (في الحال) يتعلق بقوله يطالبه لا بالقيمة، ولفظه يوهم خلافه ، ولا يبرأ بدفعها عن الضمان زوائده وجنايته وأجرته في الأصح، وجزم به القاضي في [معلوم][2] الموضع.

قوله: (فإذا رده) أي: وجوبًا في الراجح، وعبارته لا تعطيه، فإن اتفقا على ترك [الرد][3] فلابد من بيع بشروطه.

---

(١) في أ: تلك.
(٢) في أ: المعلوم.
(٣) في ب: التراد.

طَالَبَهُ بِالمِثْل فِي أَيِّ البَلَدَيْنِ شَاءَ، فَإِنْ فَقَدَ المِثْل غَرَّمَهُ قِيمَةَ أَكْثَرِ البَلَدَيْنِ قِيمَةً.

قوله: (وردها) أي: إن بقيت وإلا فبدلها.

قالوا: ويردها بزوائدها المتصلة.

واستشكل بأن القيمة النقد، ولا زيادة له.

وأجيب بما إذا اعتاض عنه.

قال الشيخ: ورأيت على حاشية تمثيله ببلد يتعاملون فيه بالحيوان.

وتردد الجويني في جواب إبدال النقد بغيره، والأقوى في «الروضة».

فروع:

لو ظهر على المالك دين مستغرق فالغاصب أحق بالقيمة التي دفعها، فإن تلفت قدم ببدلها من [ثمن][1] المغصوب.

فرع:

أخذ قيمة أم الولد للحيلولة فمات السيد أو أعتقها أو أعتق العبد استرد الغاصب القيمة.

وقيل: لا يسترد في موت السيد.

قوله: (في أي البلدين شاء) وكذا فيما وصل إليه مما بينهما، بل لو ادعاه الغاصب إلى بلده فتلف فيه: فالتخيير بحاله.

قوله: (غرمه قيمة أكثر البلدين قيمة) قال الشيخ: كذا جزموا به هنا، وتقدم لنا وجوه أكثر من عشرة.

---

(١) سقط من أ.

وَلوْ ظَفَرَ بِالغَـاصِبِ فِي غَيْرِ بَلَدِ التَّلَفِ فَـالصَّحِيحُ أَنَّهُ إِنْ كَـانَ لا مُؤْنَةَ لنَقْلِهِ كَـالنَّقْدِ فَلهُ مُطَالَبَـتُهُ بِالمِثْلِ وَإِلا فَلا مُطَالَبَـةَ بِالمِثْلِ بَل يُغَرِّمُـهُ قِيـمَةَ بَلَدِ

ولا منافاة بين جزمـهم هنا واختلافهم ، ثم إذا تأمـل ، لكن إذا غرمه قيـمة البلد المنقـول إليه فاخـتلف القيمـة بالنسبة إلى يوم الـغصب والتلف والطلب: فالوجه ـ أي: تجري فيه الأوجه المتقـدمة ـ لكن لا تعتبر قيمة يوم الغصب ولا الأقـصى منه، بل جعل عـوضه يوم الوصـول إلى تلك البلد. انتهى.

وجزم بهذا الشـيخ جمال الدين، ولا ذكر له في «الروضـة» وغيرها مما رأيت.

قوله: (ولو ظفر بالغـاصب في غير بلد التلف) أي: والمغصـوب مثلي، والمثل موجود.

قوله: (فالصحيح) قطع به الأكثرون .

ومقابله وجهان:

أحدهما: له طلب المثل مطلقًا.

والثـاني: إن لم تزد قيمـة ذلك البلد على بلد التلف طالبه بالمثل، وإلا فلا .

صرح به جماعة ونقل عن النص.

لكن قال الإمام: إن الأئمة لم يفصلوا ؛ فَـعَبَّرَ الغزالي عنه: بالمشهور، فمشى عليه الرافعي على كثير من عادته.

قال الشيخ جمال الدين: وحمل إطلاقهم على هذا التفصيل متعين.

قوله: (بـل يغرمه قـيمـة بلد التلف) أي: إذا لم ينتـقل المغصـوب عن

التَّلف، وَأَمَّا الْمُتَقَوِّمُ فَيُضْمَنُ بِأَقْصَى قِيَمِهِ مِنْ الغَصْبِ، إلى التَّلفِ، وَفِي الإِتْلافِ بِلا غَصْبٍ بِقِيمَةِ يَوْمِ التَّلفِ.

فَإِنْ جَنَى وَتَلفَ بِسِرَايَةٍ فَالوَاجِبُ الأَقْصَى أَيْضًا، وَلا تُضْمَنُ الخَمْرُ وَلا

موضعه، وإلا فقيمة أكثر البقاع كما تقدم.

قوله: (بأقصى قيمة) أي: سواء اختلف بتغير السعر أو العين.

قوله: (ويجب من نقد البلد الذي تلف فيه) أي: إن لم ينقله.

فإن نقله قال في «الكفاية»: فيتجه اعتبار نقد البلد الذي تعتبر فيه القيمة، وهي قيمة أكثر [البلدين][1] قيمة كما سبق في المثلى. وفي «البحر» عن أبيه نحوه.

فرع:

تضمن جميع قيمة العبد الغني، وكذا الأمة على اختيار الروياني.

والنص أنه لا يضمن ما زاد بسبب الغنى كالكبش النَطاح والديك الهراس.

قوله: (فإن [ق/ ١٨٣ ب] جني ... إلى آخره) مثاله جني علي بهيمة قيمتها مائة وهلكت وقيمة مثلها خمسون يلزمه مائة.

قوله: (ولا يضمن الخمر) وكذا النبيذ ولو لذمي ومحترمة.

وفي المحترمة وجه بناء على طهارتها.

وفي «الدقائق»: الحشيشة مسكرة؛ فيتجه إلحاقها بالخمر.

وفي المتنجس من الزيت والماء وجهان.

---

(١) في أ: البلد من.

تُرَاقُ عَلى ذِمِّيٍّ إلا أَنْ يُظْهِرَ شُرْبَهَا أَوْ بَيْعَهَا، وَتُرَدُّ عَلَيْهِ إنْ بَقِيَتْ العَيْنُ وَكَذَا المُحْتَرَمَةُ إذَا غُصِبَتْ مِنْ مُسْلِمٍ.

وَالأَصْنَامُ وَآلاتُ المَلاهِي لا يَجِبُ فِي إبْطَالِهَا شَيْءٌ، وَالأَصَحُّ أَنَّهَا لا

قوله: (إلا أن يظهر شربها أو بيعها أو لو من مثله) وكذا هبتها، وعرضها للبيع، ونحو ذلك ؛ فكان الصواب الاقتصار على الإظهار لقوله في الجزية: ويمنعون من إظهار خمر وخنزير.

قوله: (وترد عليه) أي: عند عدم الإظهار والمؤنة على الأخذ.

وفي وجه حكاه الإمام عن المحققين: يجب التخلية .

قوله: (إن بقيت) فرن تلفت فلا ضمان ؛ ولهذا اقتصر على الرد.

قوله: (وكذا المحترمة) قال الرافعي ـ هنا ـ : هي التي عصرت من غير قصد الخمرية.

وقال في الرهن: هي التي عصرت بقصد الحلية وبينهما فرق، لا لأنها عصرت بغير قصد شيء غير محترم على الأول دون الثاني.

وفي «الكفاية» عن العراقيين: تراق ـ محترمة كانت أو غيرها ـ؛ فلا يحسن حينئذ قول النووي في «تصحيح التنبيه» : الصواب وجوب رد المحترمة، أما المحترمة فتراق على المسلم.

وفي وجه ضعيف: ترد عليه ليطفيء بها نار أو يبل بها طينًا ونحوه.

قوله: (والأصنام) كذا الصليب.

قوله: (وآلات الملاهي) أي: المحرمة.

وفي الأواني خلاف مبني على حل الاتخاذ .

تُكْسَرُ الكَسْرَ الفَاحِشَ، بَل تُفْصَلُ لتَعُودَ كَمَا قَبْل التَّأْليف، فَإنْ عَجَزَ المُنْكرُ عَنْ رِعَايَةِ هَذَا الحَدِّ لَمْنع صَاحِبِ المُنْكَرِ أَبْطَلَهُ كَيْفَ تَيَسَّرَ، وَتُضْمَنُ مَنْفَعَةُ الدَّارِ وَالعَبْدِ وَنَحْوِهِمَا بِالتَّفْوِيتِ وَالفَوَاتِ فِي يَدٍ عَادِيَةٍ.

قوله: (والأصح) كذا في «الروضة»، وعَبَّرَ في «المحرر»[1] و«الشرح الصغير» : بالأظهر ، وفي «الكبير» : يشبه أن يكون أقرب إلى كلام الشافعي وعامة الأصحاب.

ومقابله: تكسر الكسر الفاحش بحيث لا يمكن اتخاذ آلة محرمة منها لا الأواني ولا غيرها.

قوله: (بل تفصل... إلى آخره) وقيل: لا يجب تفصيل الجميع، بل بقدر ما لا يصلح للاستعمال؛ فيكفي جعل العود قصعة ، ولا يكفي إزالة الأوتار فقط اتفاقًا.

فإن زاد في الكسر على المشروع غرم التفاوت بينه وبين المشروع.

وفي «الإحياء» في كسر ظروف الخمر كلام نفيس فليراجع.

أما النبيذ: فلا يدخل في اسم الخمر؛ فلا يراق لأنه مال عند الحنفية ، ولكن ينهى المحتسب عن المجاهرة به ويزجر عليه؛ قاله في «الأحكام السلطانية».

قوله: (ونحويهما) أي: كل عين يصح استئجارها، وإلا فلا أجرة .

ومثله الكلب إذا لم يصح استئجاره.

قوله: (بالتفويت) أي: بالاستعمال.

والفوات: أي: ضياع المنفعة من غير انتفاع كإغلاق الدار.

---

(١) المحرر (ص ٢١٣).

وَلا تُضْمَنُ مَنْفَعَةُ البُضْعِ إلا بِتَفْوِيتٍ، وَكَذَا مَنْفَعَةُ بَدَنِ الحُرِّ فِي الأَصَحِّ.

وَإِذَا نَقَصَ المَغْصُوبُ بِغَيْرِ اسْتِعْمَالٍ وَجَبَ الأَرْشُ مَعَ الأُجْرَةِ، وَكَذَا لوْ نَقَصَ بِهِ بِأَنْ بَلِيَ الثَّوْبُ فِي الأَصَحِّ.

قال الشيخ: وإذا ثبت أن الفوات سبب للضمان وهو حاصل في التفويت فخصوص التفويت ملغي فلا يعد [سببًا][1] أخر، إلا أن يقال: إذا كان الخصوص أيضًا مناسبًا جاز التعليل بكل منهما.

قلت: في كلام الرافعي قبل الركن الثالث ما يشير إلى الأول، والله أعلم.

ولو كان للعبد صناعات ضمن أعلاها، لا كلها.

قوله: (إلا بتفويت) أي: بالوطئ، وسيأتي تفصيله آخر الباب.

قوله: (في الأصح) مقابله: يضمنها بالفوات كما إذا حبسه مدة [ق/ ١٣٤ أ] ولم يستعمله.

ولو استولى على حر ـ صغيرًا كان أو كبيرًا، قويًا أو ضعيفًا ـ لم يضمن بنيانه في الأصح؛ كذا صححه الرافعي في السرقة.

قوله: (بغير استعمال) أي: بسبب مغاير له كمرض ونحوه، سواء استعمل أم لا؛ فتجب أجرة مثله سليمًا من الغصب إلي النقص، ثم معيبًا من النقص إلى الرد.

قوله: (في الأصح) مقابله: يجب الأكثر من الأجرة والأرش.

---

(١) في أ: شيئًا.

فَصْلٌ

ادَّعَى تَلفَـهُ وَأَنْكَرَ المَالكُ صُدِّقَ الغَـاصِبُ بِيَمِيـنه عَلى الصَّحِـيحِ، فَإِذَا حَلفَ غَرَّمَهُ المَالكُ فِي الأَصَحِّ، ولَوْ اخْتَلفَا فِي قِيمَتِهِ أَوْ فِي الثِّيَابِ التِي عَلى العَبْدِ المَـغْصُوبِ. . . . . .

فصل

قوله: (غرمه المالك في الأصح) فظاهر مقابله أنه لا غرم بالكلية.

قال الشيخ : وينبـغي أن تجب له القيمة للحيولة والأجـرة إلى أن يتفقا على التلف، أو تقوم به بينة.

قال الشيخ جمال الدين : إن كان متقومًا فينبغي إيجاب القيمة [بدلاً][1] إن كان تالفًا ، وإلا فللحيولة. وأما المثلى فالمالك يدعى فـيه القيمة للحيولة وينكر اسـتـحـقـاق المثل، والغـاصب بالعكس؛ فـلا شيء له إلا إذا عـاد وصدقه.

قال: ولا أجرة له فإنا صدقنا الغاصب في التلف.

قوله: (في قيـمته) فيه وجه إن كان اختلافـهما في صنعة للعبد فأنكرها الغاصب.

قـوله: (الثـياب التي علـى العبـد) أي: فـقـال المالك: هي لي، وقـال الغاصب: هي لي.

واحترز بالعبد من التي على الحر، خرجها ابن الرفعةعلى أن غاصبه هل تثبت يده على ثيابه؟

---

(١) في أ: به ، لا.

أَوْ فِي عَيْبِ خُلُقِيٍّ صُدِّقَ الغَاصِبُ بِيَمِينِه، وَفِي عَيْبِ حَادِثٍ يُصَدَّقُ المَالِكُ بِيَمِينِهِ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ رَدَّهُ نَاقِصَ القِيمَةِ لَمْ يَلْزَمْهُ شَيْءٌ.

وَلَوْ غَصَبَ ثَوْبًا قِيمَتُهُ عَشَرَةٌ فَصَارَتْ بِالرُّخْصِ دِرْهَمًا ثُمَّ لَبِسَهُ فَصَارَتْ نِصْفَ دِرْهَمٍ فَرَدَّهُ لَزِمَهُ خَمْسَةٌ، وَهِيَ قِسْطُ التَّالِفِ مِنْ أَقْصَى القِيَمِ.

إن قلنا: نعم صدق ، وإلا ـ وهو الأصح ـ صدق الولي.

قـوله: (خلقي) أي: قال الغاصب ولد أكـمه أو أعرج، وقال المالك : كان سليمًا.

وقيل: يصدق المالك ، وقيل: يفرق بين ما يندر وما لا يندر.

قوله: (حادث) أي: تلف فقال الغاصب: كان سارقًا أو آبقًا.

أما لو رده معيـبًا وقال غصبته هكذا فـقال المالك : حدث عندك صدق الغاصب.

نص عليه، وصرح به المتولي وجماعـة، واقتصر الرافعي عن المتولي ، وقيل: يصدق المالك.

قـولـه: (في الأصح) كذا عَبَّـرَ وعَبَّر في «الروضة»: بالأظـهر ، وكذا حكاهما الرافعي تبعًا للإمام قولين.

قوله: (ولو رده ناقص القيمة لم يلزمه شيء) فيه وجه.

قال الإمام: إنه مقاس.

قوله: (لزمه خـمسة) أي: والأجرة إن قلنا بالصحيح؛ وهو الجمع بين الأجرة والأرش، وإلا وجب الأكثر من الأجرة والخمسة .

قوله: (قلـت: ولو غصب) إلى **قـوله: (في الأصح)** ظاهره عوده إلى

قُلتُ: وَلَوْ غَصَبَ خُـفَّيْنِ قِيـمَتُهُـمَا عَشَـرَةٌ فَتَلِفَ أَحَدُهُمَـا وَرَدَّ الآخَرَ وَقِيـمَتُهُ درْهَمَانِ أَوْ أُتْلِفَ أَحَـدُهُمَا غَصْبًـا أَوْ فِي يَدِ مَالِكِهِ لزِمَهُ ثَمَـانِيَةٌ فِي الأَصَحِّ، وَاَللهُ أَعْلَمُ.

جميع ، وجزم في الأولي بثمـانية ؛ وفي «الشرحين» ، وقال في «الروضة» من زوائد: وفيـه وجه غريب في «التنبـه» و«التتمة» : أنه يلزمـه درهمان . انتهى.

وحكايته عن «التتمة » وهم ، والذي فيها وجه أنه يلزمه خمسة ، لكن نقل بعضهم عن «الشامل» ما يؤخذ منه موافقة نقل «التنبيه».

وأما الصورتان الأخريان فـفيهما الأوجه الثلاثـة، ولا تصحيح الرافعي فيهما.

والمصحح في «الكتاب» نقله في «زوائد الروضة» عن الأكثرين.

قال: وعليه العمل.

ووجه الخمسة صححه الإمام، ونقله البغوي عن الأكثرين .

قال في «الرروضة»: وهو الأقوى.

قوله: (أوأتلف أحدهمـا غاصبًا) مراده: غاصبًا له فقط، وإلا فالصورة الأولى داخلة فيه.

[فرع][1] :

لو سرق أحدهـما وقيمتـه فقط دون نصاب لم يقطع اتفاقًـا، وإن أتلفه بنقص فوت الانضمام.

---

(١) في أ: قوله.

وَلَوْ حَدَثَ نَقْصٌ يَسْرِي إلى التَّلفِ بِأَنْ جَعَلَ الحِنْطَةَ هَرِيسَةً فَكَالتَّالفِ، وَفِي قَوْلٍ : يَرُدُّهُ مَعَ أَرْشِ النَّقْصِ

وَلَوْ جَنَى المَغْصُوبُ فَتَعَلَقَ بِرَقَبَتِهِ مَالٌ لزِمَ الغَاصِبَ تَخْلِيصُهُ بِالأَقَلِّ مِنْ

قوله: (فكالتالف) أي فيرد بدل كل حر عن مثل أو قيمة ، ونقل تصحيحه في أصل «الروضة» عن العراقيين، وقال من «زوائده»: إنه في «المحرر» رجحه.

وعبارة «المحرر» [1] فيه رجح مبني للمفعول ؛ وعلى هذا هل الهريسة ونحوها للغاصب أم للمالك؟

وجهان: اختار الشيخ منهما الأول.

قوله: (وفي قول) اختاره [ق/ ١٨٤ ب] الإمام ، والبغوي.

قوله: (مع أرش النقص) أي: أرش عيب سار إلى التلف، وهو أكثر من أرش ما لا يشتري، وفيه بسط في «الروضة» و«الكفاية» وفي قول استحسنه في «الشرح الصغير» يتخير المالك بين موجب القولين.

وفي قول : يتخير الغاصب.

ومن صور المسألة : العفن الساري، واختلاط الزيت بالماء وتعذر فصله، لا الجرح الساري كما قال الماوردي، ولا المرض الساري كالسل والاستسقاء عند الإمام، وتردد فيه الجويني.

قوله: (بالأقل) صحح هذه الطريقة في «الروضة» وقيل: قولان كالمالك: ثانيهما بالأرش بالغًا ما بلغ.

والفرق على الأول أن المالك مانع من بيعه، بخلاف الغاصب.

---

(١) المحرر (ص ٢١٤).

قِيـمَته وَالمَال، فَـإِنْ تَلفَ في يَده غَرَّمَـهُ المَالكُ، وَللمَجْنيِّ عَلَيْـه تَغْرِيمُهُ وَأَنْ يَتَعَلقَ بِـمَا أَخَذَهُ المَالكُ ثُمَّ يَرْجِعُ المَـالكُ عَلى الغَاصِب، وَلَوْ رَدَّ العَـبْدَ إلى المَالك فَبِيعَ فِي الجِنَايَةِ رَجَعَ المَالكُ بِمَا أَخَذَهُ المَجْنِيُّ عَلَيْهِ عَلى الغَاصِبِ.

فرع حـسن نبه علـيه الشيخ جـمال الدين؛ وهـو أن من عيوب المـبيع جنايات الخطأ إذا كثرت ، والعمد إن لم [يتب][1] .

فإن تاب فوجهان:

وجوز ابن الرفـعة إلحاق عمـد الخطأ بالعمد فليزم الغـاصب أيضًا أرش هذا العيب.

قوله: (غرمه المالك) أي: الأقصى كما تقدم .

قـوله: (وأن يتعلق بما أخـذه المالك) أي: بقدر حقـه وهو الأقل؛ فقد يكون كل القيمة، وقد يكون بعضها.

وقـيل: ليس له ذلك ، وإنما يطـالب الغـاصب فـقط، وليس للمـالك مطالبـة الغاصب بالأرش قـبل أن يغرم الـغاصب للمـجني عليه كـما قـاله الإمام؛ لاحتمال الإبراء، وهو مقتضى قول المصنف: ثم يرجع.

وقال ابن الرفعة: له ذلك كما يطالب الضامن المضمون بتخليصه.

قال الشـيخ جمال الدين: وما ذكـره بحثًا وتشبـيهًا إنما يقتـضي المطالبة بالأداء للمجني عليه لا للمالك وليس كلام الإمام فيه.

قوله: (ولو رد العـبد إلى المالك) فيه صور: إحداها: أن يغصبه بعد أن جنى ثم يرده فيباع فيها فلا رجوع.

---

(١) في أ: يثبت.

وَلَوْ غَصَبَ أَرْضًا فَنَقَلَ تُرَابَهَا أَجْبَرَهُ المَالِكُ عَلَى رَدِّهِ أَوْ رَدِّ مِثْلِهِ وَإِعَادَةِ الأَرْضِ كَمَا كَانَتْ، .....

الثانية : أن يجني ثانيًا في يد الغاصب، وكل منهما يستغرقه ثم يرده فيباع ويقسم فيرجع بالنصف.

الثالثة : أن يغصبه غير جان فجنى عنه لم يرده فيباع منه فيرجع به كله، وهي مسألة الكتاب.

قوله: (فنقل ترابها) أي: من غير حفر، بل كشطه عن وجهها.

قوله: (أجبره المالك علي رده) أي: إن كان باقيًا ولو غرم عليه أضعاف قيمته .

قوله: (أو رد مثله) أي: إن كان تالفًا ، فإن تعذر فالنص أنا نقوم الأرض بترابها، ثم بعد نقله منها؛ فيجب ما بينما.

وقيل: يجب الأكثر من هذا ومن قيمة التراب منقولاً.

قوله: (كما كانت) أي: من انبساط وارتفاع؛ كذا جزم به في «الروضة» هنا، ثم ذكرها في «الكتاب» إلى قوله: وإن بقي نص وجب أرشه معها ثم قال: وما ذكرناه من أول الفصل إلى هنا هو المذهب ، والذي يفتي به ، ووراءه تصرف الأصحاب .

قالوا : نص هنا أنه يجب أرش النقص الحاصل بالحفر، ولم يوجب التسوية.

ونص فيمن باع أرضًا فيها أحجار فنقلها فإنه يلزمه التسوية فقيل قولان فيهما، وقيل بتقرير النصين.

والفرق ضعيف. انتهى.

وَلِلنَّاقِلِ الرَّدُّ وَإِنْ لَمْ يُطَالِبْـهُ المَالِكُ إِنْ كَانَ لَهُ فِيهِ غَـرَضٌ، وَإِلا فَلا يَرُدُّهُ بِلا إِذْنٍ فِي الأَصَحِّ، وَيُقَاسُ بِمَا ذَكَرْنَا حَفْرُ البِئْرِ وَطَمُّهَا، وَإِذَا أَعَادَ الأَرْضَ كَمَا

وعن أبي الطيب قال: أوجب الشافعي على الغاصب التسوية. انتهى.

فهو إذاً منصوص، لا مُخَرَّج.

فرع:

القمـامات إذا أخذت لا تضمن إذا أتلـفت، لكن يجب ردها؛ قاله في «المطلب».

قـوله: (وإن لم يطلبـه المالك) لو قال: وإن منعـه المالك لكان أحسن؛ فإن له الرد أيضًا مع المنع؛ صرح به في «المطلب» تبعًا للأصحاب؛ فيكون له الرد مع السكوت من باب أولى.

قوله: (إن كـان له فيـه غرض) أي: بأن نقله إلى ملك غـيره، أو إلى ملكه وأراد تفريعـه منه أو إلى شارع، ويخشى منه الـتغير به الضـمان، أو كان نقص الأرض التغير به الضمان، أو كان نقص الأرض يتخيره برده.

قوله: (بلا إذن) يوهم أن الوجهين يجريان مع المنع، وجزم الرافعي فيها بأنه لا يرد.

فرع:

قوله: (وإلا) أي: وإن لم يكن غرض بأن نقله إلى موات.

قـوله: (في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالصحـيح، وحيث رد فمنعه المالك من بسطه لم يبسطه وإن كان في الأصل مبسوطًا.

قوله: (ويقاس بما ذكرنا... إلى آخره) أي: فإن أمره بالظلم [وجب][1]،

---

(١) في أ: وغصب.

كَانَتْ وَلَمْ يَبْقَ نَقْصٌ فَلا أَرْشَ لكِنْ عَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْلِ لِمُدَّةِ الإِعَادَةِ، وَإِنْ بَقِيَ نَقْصٌ وَجَبَ أَرْشُهُ مَعَهَا وَلَوْ غَصَبَ زَيْتًا وَنَحْوَهُ وَأَغْلاهُ فَنَقَصَتْ عَيْنُهُ دُونَ قِيمَتِه، رَدَّهُ وَلَزِمَهُ مِثْلُ الذَّاهِبِ فِي الأَصَحِّ وَإِنْ نَقَصَتْ القِيمَةُ فَقَطْ لَزِمَهُ الأَرْشُ، وَإِنْ نَقَصَتَا غَرِمَ الذَّاهِبَ وَرَدَّ البَاقِيَ مَعَ أَرْشِهِ إِنْ كَانَ نَقْصُ القِيمَةِ أَكْثَرُ.

وإلا فإن كان له غرض ليستقبل به، وإلا فلا في الأصح.

ومن الغرض هنا دفع ضمان التردي.

قوله: (لمدة الإعادة) كذا في «المحرر»[1]، والذي في «الروضة» وأصلها: لمدة الحفر والرد.

قال الشيخ: وهو أزيد.

وفي «الشرح الصغير» لمدة الرد والتسوية مع مدة الحفر.

قوله: (ونحوه) أي: من الأدهان كالسمن والسيرج.

وهو أحسن من قوله: (زيتًا أو دهنًا)؛ لأنه يوهم أن الزيت ليس دهنًا.

قوله: (غرم الذاهب، ورد الباقي) أي: على كل حال. ثم إن كان نقص القيمة أكثر بأن يحصل في الباقي نقص رد معه الأرش، وإلا فلا.

أما إذا لم تنقص عينه ولا قيمته رده، ولا شيء عليه.

قوله: (والأصح... إلى آخره) مثاله: عنسب سمينة فهزلت ثم سمنت فعليه أرش السمن الأول.

فلو هزلت أيضًا ضمن أرش السمنين.

نعم السمن المفرط الذي لا تنقص القيمة بزواله غير مضمون.

---

(١) المحرر (ص ٢١٥).

وَالأَصَحُّ أَنَّ السِّمَنَ لا يَجْبُرُ نَقْصَ هُزَالٍ قَبْلَهُ، وَأَنَّ تَذَكُّرَ صَنْعَةٍ نَسِيَهَا يَجْبُرُ النِّسْيَانَ، وَتَعَلُّمُ صَنْعَةٍ لا يَجْبُرُ نِسْيَانَ أُخْرَى قَطْعًا.

وَلَوْ غَصَبَ عَصِيرًا فَتَخَمَّرَ ثُمَّ تَخَلل فَالأَصَحُّ أَنَّ الخَل للمَالكِ وَعَلى الغَاصِبِ الأَرْشُ إِنْ كَانَ الخَلُّ أَنْقَصَ قِيمَةً.

وَلَوْ غَصَبَ خَمْرًا فَتَخَللتْ أَوْ جِلدَ مَيْتَةٍ فَدَبَغَهُ فَالأَصَحُّ أَنَّ الخَل وَالجِلدَ للمَغْصُوبِ مِنْهُ.

ولو سمنت المعتدلة عند الغاصب سمنًا مفرطًا فنقصت القيمة ردها، ولا شيء عليه.

قاله الطبري ، وفيه نظر .

قوله: (وأن يذكر صنعة نسيها) أي: سواء تذكرها بنفسه أو ناسيًا تعلم، تذكرها في يد المالك قال في «المطلب»: فيظهر أن يجبر أيضًا حتى يسترد ما دفع من الأرش.

ولو تعلمها فالمتجه ـ كما قال الشيخ جمال الدين عدم الجبر فلا يسترد.

قوله: (لايجبر نسيان أخرى) قال في «التلخيص»: فلو نسى سورة وتعلم أخرى فلا جبر.

قوله: (فالأصح أن الخل للمالك... إلى آخره) [ق/ ١٣٥ أ] مقابله وجهان: أحدهما: الخل للمالك أيضًا، ولا يرد معه الأرش ، بل مثل العصير. زاد في «التنبيه»: وأرش ما نقص، وهو غريب.

والثاني: للغاصب، ويرد مثل العصير .

أما لو تخمر ولم يتحلل فيلزمه مثله.

وقيل: هو متقوم فقيمته.

فَصْلٌ

زِيَادَةُ المَغْصُوبِ إنْ كَانَتْ أَثَرًا مَحْضًا كَقَصَّارَةٍ فَلا شَيْءَ للغَاصِبِ بِسَبَبِهَا، وَلِلمَالِكِ تَكْلِيفُهُ رَدَّهُ كَمَا كَانَ إنْ أَمْكَنَ، وَأَرْشَ النَّقْصِ.

قوله: (فالأصح أن الخل والجلد للمغصوب منه) مقابله: هما للغاصب، وقيل: الخل للمالك، والجلد للغاصب، وقيل: عكسه.

وقوله: غصب خمرًا أو جلد ميتة) يحترز عما إذا أعرض عنهما فأخذهما شخص فأصح الوجهين في «زوائد الروضة» هنا وفي أصلها في باب الصيد والذبائح: أنه لا يسترد.

فصل

قوله: (كقصارة) وكذلك طحن الحنطة والخياطة بخيط من الثوب ونحوها.

قوله: (فلا شيء للغاصب) فيه وجه أنه شريك كالمفلس.

والفرق على الأول التعدي هنا وعدمه ثم.

قوله: (إن أمكن) أي: كرد اللبن طينًا، والدراهم والحلي سبيكة.

فإن لم يكن كالقصارة لم يكلف. [ق/ ١٨٥ ب].

ولو رضي المالك [بالقضاء][1] لم يكن له الرد إلا أن يكون ضرب دراهم بغير إذن السلطان، أو على غير عيارة فيخاف التعزير.

ولو لم يأمره ولم يمنعه فقياسه ـ كما تقدم في التراب ـ المنع من الإعادة في الأصح.

قوله: (وأرش النقص) أي: إذا نقص عما كان حال الغصب فلا يغرم

---

(١) في ب: بالبقاء.

وَإِنْ كَانَتْ عَيْنًا كَبِنَاءٍ وَغِرَاسٍ كُلِّفَ القَلعَ.

وَإِنْ صَبَغَ الثَّوْبَ بِصَبْغِهِ وَأَمْكَنَ فَصْلُهُ أُجْبِرَ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ

ما زاد بصنعته ؛ لأن فواته بأمر المالك ، فإن رده بغير أمره غرم إلا في الدراهم.

وأرش منصوب عطفًا على رده؛ أي: يكلفه رده [وأرشه][1] .

قوله: (كلف القلع) أي: وله أيضًا القلع ، ولو أراد المالك تملكه بالقيمة أو إبقاءه بأجرة [لم][2] يلزم الغاصب إجابته في الأصح لإمكان القلع بلا غرم أرش، بخلاف المستعير ، وفي التسوية والأرش ما سبق في التراب.

قوله: (بصيغة) احتراز من صيغ منصوب من مالك الثوب؛ فإنه إن نقص غرم الأرش، وإلا فلا.

وإن زاد فللمالك وله تكليف فصله إن أمكن ، ويمتنع إن رضي بالقباء، ومن مغصوب من ثالث فإنه إن نقص فعلى الصبغ وله الأرش، وإلا اشتركًا، ولكل منهما الفصل والأرش، إن نقص به.

قوله: (أجبر عليه في الأصح) نقل تصحيحه في «الروضة» و«الشرحين» عن البغوي والإمام وطائفة ، وتصحيح مقابله عن العراقيين، وأقرَّ النووي صاحب «التنبيه» على تصحيحه.

قال الإمام: وموضعها إذا كان يحسن بالفصل خسرانًا بينًا للغاصب أيضًا الفصل وإن رضي المالك بالإبقاء.

وقيل: إن حصل به نقص في الثوب فلا .

---

(١) في ب: وأرش.

(٢) في ب: ثم.

يُمْكِنْ فَإِنْ لَمْ تَزِدْ قِيمَتُهُ فَلا شَيْءَ للغَاصِبِ فِيهِ، وَإِنْ نَقَصَتْ لزِمَهُ الأَرْشُ وَإِنْ زَادَتْ.....

وإن تراضينا على الإبقاء فهما شريكان ، أو على الفصل .[فصل][1] .

فصل

قوله: (فإن لم تزد قيمته) أي: ولم تنقص بأن كان الثوب يساوي عشرة فالصبغ كذلك؛ فصار مصبوغًا يساوي عشرين.

قوله: (اشتركا فيه) أي: هذا بثوبه، وهذا بصبغه ؛ فيكون مناصفة إن لم ينقص عن عشرين، سواء زاد عليها أم لا.

فإن نقص عنها فالنقص على الصبغ.

وإن ساوى خمسة عشر قبلناه للمالك حتى لو رغب فيه راغب بعشرين قسمت أثلاثًا أيضًا.

قال الرافعي: وقد أطلق الجمهور المسألة.

وفي «الشامل» و«التتمة » نقص [لانخفاض][2] سعر الثياب فالنقص على الثوب أو سعر الصبغ أو الصنعة: فعلى الصبغ، وإن زاد سعر أحدها فالزيادة له، أو بسبب الصبغة فهي بينهما.

قال الرافعي: فيمكن تنزيل الإطلاق عليه. انتهى.

وفي تعاليق القاضي حسين وأبي الطيب والبندنيجي وسليم كما في «الشامل» و«التتمة» وفي القديم، إذا لم يمكن الفصل أو لم تبق له قيمة بعده يفوز به [بعد][3] صاحب الثوب .

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: لا لانخفاض.

(٣) سقط من أ.

اشْتَرَكَا فِيهِ.

وَلَوْ خَلَطَ الْمَغْصُوبَ بِغَيْرِهِ وَأَمْكَنَ التَّمْيِيزُ لَزِمَهُ، وَإِنْ شَقَّ فَإِنْ تَعَذَّرَ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ كَالتَّالِفِ فَلَهُ تَغْرِيمُهُ، .....

تنبيه:

قوله: (اشتركا فيه) ليس المراد به على الإشاعة وإن أفهمها كلام المصنف والرافعي وغيرهما، بل كل منهما يملك ما كان له قبل ذلك؛ نبه عليه الشيخ، وأوضحه الشيخ جمال الدين، وقال: إنه حاصل كلام النبدنيجي والماوردي والغزالي وغيرهم.

قال: ومن فوائده لو زادت قيمة أحدهما قاربه صاحبه.

قال: ويؤيده قولهم: هل لأحدهما منع ماله منفردًا فيه وجهان.

فروع:

ليس لأحدهما الانفراد ببيع نصيبه في الأصح، ولا للغاصب إجبار المالك عليه في الأصح، ولا عكسه عند الإمام، خلافًا لجماعة، ولا يملكه بالقيمة قهرًا في الأصح ولو كان الصبغ تمويهًا محضًا وكالترويق ليس للغاصب الاستقلال بقلعه جزمًا، ولا للمالك إجباره في الأصح.

قوله: (وأمكن التمييز) أي: ولو لبعضه.

قوله: (والمذهب أنه كالتالف) عبارة «المحرر»[1]: فالظاهر. وعبارة «الروضة»: لو خلطه بأجود أو بمثله أو بأردأ فالمذهب والنص أنه كالهالك.

وقيل: قولان: ثانيهما: يشتركان.

وقيل: إن خلط بالمثل اشتركا، وإلا فكالهالك. انتهى.

---

(١) المحرر (ص ٢١٦).

وَلِلغَاصِبِ أَنْ يُعْطِيَهُ مِنْ غَيْرِ المَخْلُوطِ.

وَلَوْ غَصَبَ خَشَبَةً وَبَنَى عَلَيْهَا أُخْرِجَتْ، وَلَوْ أَدْرَجَهَا فِي سَفِينَةٍ فَكَذَلِكَ

والذي صححه في «الشرحين» : في الأجود، وطريقه القولين صريحة، وفي الآخيرتين ظاهرا حيث قال: ففيه الطريقان.

وحكى في [الخليط][1] بالمثل طريقًا ثالثًا قاطعًا بالشركة كاختلاطهما بنفسهما وبرضا المالكين.

قوله: (وللغاصب) أي: إذا جعل كالتالف.

قوله: (أن يعطيه من غيره) أي: وله أيضًا أن يعطيه منه إن خلط بمثله أو أجود، لا إن خلطه بأردأ ، إلا أن يرضى المالك ، وحينئذ فلا أرش له.

أما إذا قلنا بالشركة فخلط بالمثل فواضح أو بأجود الدفع منه فيجبر المالك على القبول، ولا يجبر على الدفع منه في الأصح فيباع ويقسم الثمن بنسبة القيمة، أو بأردأ للمالك أخذ صاع منه مع الأرش.

وكلام المصنف يشمل ما لو خلطه بغير جنسه كزيت يسرج ففيه الطريقان، لكنه أولى بكونه كالهالك.

قوله: (ولو غصب خشبة) كذا في «الروضة» وهو أعم من تعبير «المحرر»[2] و«الشرحين» تبعًا للغزالي وجماعة بساج ـ وهو أجود الخشب.

قيل: يجلب من الهند ـ لكن الحجر والآجر في معناه ؛ فلو قال (شيئًا) كان أعم.

قوله: (أخرجت) أي: ما لم يعفن.

قال في «التنبيه» : وإن أدخل ساجًا في بناء فعفن فيه لم ينزع.

---

(١) في ب: الخلط.

(٢) المحرر (ص ٢١٦) .

إلا أَنْ يَخَافَ تَلفَ نَفْسٍ أَوْ مَالٍ مَعْصُومَيْنِ.

ولَوْ وَطِئَ المَغْـصُوبَةَ عَـالمًا بِالتَّحْـرِيمِ، حُدَّ، وَإِنْ جَـهِل فَلا حَـدَّ، وَفِي الحَالَيْنِ يَجِبُ المَهْرُ إلا أَنْ تُطَاوِعَهُ فَلا يَجِبُ عَلى الصَّـحِيحِ، وَعَلَيْهَا الحَدُّ إِنْ عَلِمَتْ .

قوله: (في سفينة) أي: الشط أو الأرض أو في أعلاها وهي اللجة.

قوله: (إلا أن يخاف [تلف][1]) أي: ولو من دواء وذلك بأن يكون في أسفلها وهي اللجة القيمة للحيلولة.

قوله: (تلف نفس) كذا في «الروضة» ، وكُتب الرافعي.

وينبغي أن يلحق به ما يبيح التيمم إلا الشين .

قـوله: (معـصـومين) لم يقيـد المال في «الروضة» وأصلها بالمعـصوم ، وكأنه احـترز به من مـال الحربي، وكذا من مـال الغاصب ومن علمـه قبل الوضع بالغصب على وجه، لكن قال النووي: صحح الأكثرون عدم النزع.

قوله: (وفي الحالين) أي: حالة علمه وجهله.

قوله: (إن علمت) شرط للحكمين وهما الحد جزمًا ، وعدم المهر على الصحيح إذا طاوعت، ولم يتـعرض لأرش البكارة ، ولا شك في وجوبه، ولكن هل يفرده فيقول : مهر ثيب والإرش أم لا فيقول مهر بكر؟

وجهان: أصحهمـا في «الروضة » هنا الأول ، وصحح مقابله في باب الرد بالعيب.

قال الرافعي : والوجه أن يقال: إن اختلف المقدار وجب الزائد.

---

(١) سقط من ب.

وَوَطْءُ الْمُشْتَرِي مِنْ الغَاصِبِ كَوَطْئِه فِي الحَدِّ وَالْمَهْرِ، فَإِنْ غَرِمَهُ لَمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلَى الغَاصِبِ فِي الأَظْهَرِ، وَإِنْ أَحْبَلَ عَالِمًا بِالتَّحْرِيمِ فَالوَلَدُ رَقِيقٌ غَيْرُ نَسِيبٍ، وَإِنْ جَهِلَ فَحُرٌّ نَسِيبٌ، وَعَلَيْهِ قِيمَتُهُ يَوْمَ الانْفِصَالِ، . . . . . .

وقد أشار إليه الإمام، وإلا فالوجهان، ولهما فوائد.

ولولا ذلك لقيل: اتحد الوجهان؛ فمن الفوائد: لو طاوعت وقلنا: لا مهر وجب الأرش إذا أفردناه.

ومنها إذا غرمه المشترى لم يرجع به إن أفردناه.

وفي وجه ثالث ـ ثالث ـ اختاره الشيخ، ولم يذكره الرافعي، هنا ولكنه جزم به في البيع الفاسد ـ يجب أرش بكر وأرش بكارة.

قال الشيخ: وهو هنا أولى، قال: وينبغي [ق/ ١٨٦ ب] أن تكون صورة المسألة أن تزول البكارة مع التقاء الختانين، فإن زالت قبله برأس الحَشَفَة فينبغي القطع بالأول، أو بعده كالغوراء فينبغي القطع بأرش بكارة ومهر بكر غوراء.

قوله: (في الأظهر) مقابله قديم، ومحله إذا جهل الغصب، ولا يرجع بأرش البكارة في الأصح.

قوله: (فالولد رقيق) أي: فإن انفصل حيًا كان مضمونًا أو ميتًا بجناية قيد له للسيد، أو بغيرها فوجهان.

قال الرافعي هنا: ظاهر النص ضمانه، وصحح بعد ذلك بأوراق عدمه، وقواه في «الشرح الصغير».

قوله: (في الجزء وعليه قيمته) أي: إن انفصل حيًا أو ميتًا بجناية، وإلا فالمشهور عدم ضمانه.

وَيَرْجِعُ بِهَا الْمُشْتَرِي عَلى الغَاصِبِ

وَلَوْ تَلفَ الْمَغْصُـوبُ عِنْدَ الْمُشْتَرِي وَغَـرِمَهُ لَمْ يَرْجِعْ بِه، وَكَـذَا لَوْ تَعَيَّبَ عِنْدَهُ فِي الأَظْهَرِ، وَلا يَرْجِعُ بِغُرْمِ مَنْفَعَةٍ اسْتَوْفَاهَا فِي الأَظْهَرِ وَيَرْجِعُ بِغُرْمِ مَا تَلفَ عِنْدَهُ وَبِأَرْشِ نَقْصِ بِنَائِهِ وَغِرَاسِهِ إِذَا نَقَصَ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (ويرجع بهـا المشتري) كذا في «المحرر»[1] و«الشرحين» ، ووقع في «الروضة»: لا يرجع بزيادة ، كذا رأيته في النسخة التي بخط المصنف ، وهو سبق قلم.

وقيل : على الخلاف في المهر.

قـوله: (وإن تلف المغصـوب عند المشـتـري وغرمـه لم يرجع) أي: وإن جهل، وقيل: يرجع من المغروم بما زاد على قدر الثمن.

قوله: (وكذا إن تعيب) أي: لا يفعله.

فإن كان بفعله لم يرجع قطعًا.

قـوله: (مـا تلف [عنده][2]) أي: من المنافع من غيـر استيفـاء، وثمرة الشجـرة ، ونتاج الدابة، وكسب العبـد كالمنفعة ، ويمكن إدخـاله في كلام المصنف .

قـال الشيـخ : ولولا أنه شامل لـذلك لقال مـا فـات؛ لأنهـا العبـارة المسـتعلمـة في المنفعـة [ق/ ١٣٦ أ] ويمكن أن لا يزيد على ذلك؛ وحينـئذ يصح تذكير الفعل وتأنيثه فيقـال: (ما تلفت)، والتاء ملحقة خفية في خط المصنف.

قوله: (في الأصح) عائد إلى المسألتين.

---

(١) المحرر (ص ٢١٦) . (٢) في به: عنه.

وَكُلُّ مَا لوْ غَرِمَهُ المُشْتَـرِي رَجَعَ بِهِ ولَوْ غَرِمَهُ الغَاصِبُ لمْ يَرْجِعْ بِهِ عَلى المُشْتَرِي، وَمَا لا فَيَرْجِعُ.

قُلتُ: وَكُلُّ مَنْ انْبَنَتْ يَدُهُ عَلى يَدِ الغَاصِبِ فَكَالمُشْتَرِي، وَاللهُ أَعْلمُ.

❑❑❑

قوله: ([إن بنت][1]] [هو بنون][2] ثم باء موحدة ثم نون ثم تاء؛ كذا ضبطه بخطه.

ووقعت هذه في «الوجيز» وقوى الرافعي أن تقرأ كما ضبطه في «المنهاج».

قال: وأكثرهم يقرؤها (بتنت) بباء موحدة ثم تاء ثم نون ثم تاء، وضعفه.

قوله: (فكالمشتري) أي: في هذا الضابط المذكور في الرجوع وعدمه، لا في كل ما سبق، وقد تقدم في أوائل الباب بيان ذلك فقال: (والأيدي المترتبة على يد الغاصب .. إلى آخره) فتأمله هناك، وقيد به هذا الإطلاق، والله أعلم.

❑❑❑

---

(١) في ب: انبنت.

(٢) سقط من أ.

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

لا تَثْبُتُ فِي مَنْقُولٍ، بَل فِي أَرْضٍ وَمَا فِيهَا مِنْ بِنَاءٍ وَشَجَرٍ تَبَعًا وَكَذَا ثَمَرٌ

كِتَابُ الشُّفْعَةِ

هي بسكون الفاء: حق تملك قهري للشريك بشروط .

وقيل: الشيء المشفوع هو الشقص.

وحديث: «الشفعة فيـما لا يقسم» رواه الشافعي عن مالك عن الزهري عن ابن المسيب وأبي سلمة أن النبي ﷺ قال: «الشفعة، فيما لا يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة» ، وهذا مرسل.

وروى البخاري نحوه مسنداً.

وحديث: «**الشفعة في كل منزل يرفع أو حائط**» رواه مسلم بزيادة .

قوله: (لا تثبت) أحسن من قوله في «التنبيه»: لا تجب.

قوله: (في منقول) أي: سواء بيع وحده أو مع الأرض.

قـولـه: (من بناء) أي: وما يتبـعه من أبواب ورفوف مسمرة ومـسامير الدولاب الثابت والحجر الـتحتاني ، وفي الفوقاني الوجهـان في الثمرة التي لم تؤثر .

[**قـوله: (تبـعًـا)** احـتراز به مما إذا باع البناء والشـجر وحـده والأرض محتكرة مـثلاً أو موقوفـة فلا شفعة ، وفـيه وجه ما لو باعـهما مع الأرض الجامدة لهما فقط دون المتحللة فلا شفعة في الأصح . فإن الأرض هنا تابعة

لَمْ يُؤَبَّرْ فِي الأَصَحِّ، وَلا شُفْعَةَ فِي حُجْرَةٍ بُنِيَتْ عَلى سَقْفٍ. . . . . .

للمنقول][1] .

قوله: (وكذا ثمرة تؤبر في الأصح) كذا أطلقه في «الروضة» و«المحرر»، ونسب تصحيحه في «الشرحين» للبغوي فقط؛ فعلى هذا إن لم يأخذه حتى تأبر أخذه في الأصح.

ووجه مقابله خروجه عن الشفعة.

ولو حملت الشجرة بين الشراء والأخذ ولم تؤبر فأصح القولين أخذها، وقيل: إنه القديم.

أما المؤبرة عند البيع إذا شرط دخوله ما لم يؤخذ بالشفعة.

[فرع][2] :

(سواد العراق وقف على الأصح) لا بيع فيه فلا شفعة.

وأما الشام فقال الجرجاني: يجوز مع أراضي الخراج بها قطعًا؛ لأنها لم توقف؛ بل صولح أهلها بالخراج.

وأما مصر فقال الشيخ: لم أر لأصحابنا نصًا، لكن في وصية الشافعي: إن كان لي بها أرض فأفتي في ذلك أنها تملك ، وللعلماء فيها خلاف هل فتحت صلحًا أو عنوة ووقفت كالعراق فلا شفعة؛ بل قيل: كل فتوح عمر كذلك.

قال الشيخ: ويطرد فيما بني من طينها.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: قوله.

غَيْرِ مُـشْتَرَكٍ وكَذَا مُـشْتَرَكٌ فِي الأَصَـحِّ، وكُلُّ مَا لوْ قُـسِمَ بَطَلَـتْ مَنْفَعَـتُهُ

قولـه: (غير مشـترك) أي : بأن بنيـا علي سقف لأحدهمـا أو لثالث، وسواء كان البنـاء هنا أوفى التي تليـها كما أشار إليه الإمام بـإعارة أو بعقد استحق ذلك أبدًا أو مؤقتًا.

[قولـه][1]: (وكل ما لو قسـم) إلى (في الأصح) كذا فـي «المحرر»[2] أصح الوجهين ، وعبَّرَ في «الروضة» : بالمذهب ، وليس في «الشرحين» إلا طريقة الخلاف، وهو وجهان.

ومنهم من [حكاهما] قولين قديمًا وجديدًا.

نعم في «التنبيه» لا شفعة.

وقيل: قولان.

وكونهما وجـهين أوضح؛ فإنهما مبـنيان على وجهين؛ فالأصـح مبني على أصح الوجـهين في علة مشروعية الـشفعة وهو مؤنة القـسمة وإفراد ما يصير إليه بالمرافق.

ومقابله على أنها سواء المشاركة مؤبدًا فتثبت في كل عقار.

وعلى الأول لا تثبت إلا فيما يجيز فيه الشريك على القسمة من العقار؛ وضابطه خـلاف يأتي في القسمة؛ الأصـح منه ما جزم به هنا؛ وهـو النظر إلى المعنـى المقصود منه بـعد القسمة فـإن أمكن أخبر فلا شـفعة، وإلا فلا فتثبت .

فإن قيل: المعنيان كانا قبل البيع والمشتري حل محل البائع فلم يؤخذ منه ما لم يكن يـؤخذ من بائعه. قيل: لتـقدم حق الشريك عليه فـي الشريكان

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٢١٧).

المَقْصُودَةُ كَحَمَّامٍ وَرَحًى لا شُفْعَةَ فِيهِ فِي الأَصَحِّ.

وَلا شُفْعَةَ إلا لشَرِيكٍ.

وَلَوْ بَاعَ دَارًا وَلَهُ شَرِيكٌ فِي مَمَرِّهَا فَلا شُفْعَةَ لَهُ فِيهَا، وَالصَّحِيحُ ثُبُوتُهَا فِي المَمَرِّ إنْ كَانَ للمُشْتَرِي طَرِيقٌ آخَرُ إلى الدَّارِ، أَوْ أَمْكَنَ فَتْحُ بَابٍ إلى شَارِعٍ وَإلا فَلا.

قبل البيع سواء؛ فليس أحدهما بالآخر أولى من الآخر.

قوله: (كحمام ورحى) وعَبَّرَ في «المحرر»[1]: بطاحون، وهو أحسن أي صغيرين لا يجيء منهما حمامان وطاحونان.

قوله: (إلا الشريك) أي: ولو ذميًا ومكاتبًا وغير عاقل كمسجد له شقص لم يوقف بعد فباع شريكه يأخذ له الناظر في الشفعة.

ومثله بيت المال، ولا يأخذ الموقوف عليه بالشفعة وإن ملكناه في الأصح.

وخرج الجار ملاصقًا كان أو مقابلاً.

وفي مخرج بيت للملاصق، وكذا المجاور إذا لم يكن بينهما طريق نافذ، واختاره الروياني.

قوله: (وله شريك في ممرها) أي: كدرب لا ينفذ أو صحن الخان.

قوله: (فل شفعة له فيها) فيه مخرج تبعًا للممر.

قوله: (والصحيح ثبوتها في الممر) أي: بحصة من الثمن.

ومقابله الثبوت مطلقًا.

وتجري الأوجه في الشركة في مسيل [ق/ ١٨٧ ب] ماء الأرض دونها،

---

(١) المحرر (ص ٢١٧).

وَإِنَّمَا تَثْبُتُ فِيمَا مُلِكَ بِمُعَاوَضَةٍ ملكًا لازمًا مُتَأَخِّرًا عَنْ مِلكِ الشَّفِيعِ كَمَبِيعٍ وَمَهْرٍ وَعِوَضِ خُلعٍ وَصُلحِ دَمٍ، وَنُجُومٍ وَأُجْرَةٍ وَرَأْسِ مَالِ سَلَمٍ.

وفي بئر المزرعة دونها.

ومحل الخلاف كما قال ابن الرفعة عند ضيق الممر، فإن اتسع فأمكن منه ممر المشتري يثبت في الباقي قطعًا، وفيما لا يتأتى المرور بدونه الأوجه.

قوله: (فيما ملك) أي: لا يكفي مجرد الشراء ونحوه فلا بد من حصول الملك، ويوضحه ما سيأتي في مسألة الخيار.

قوله: (بمعاوضة) احترز به من الإرث والهبة والوصية والفسخ فلا يؤخذ.

نعم لو شرط الثوب في الهبة أو لم يشترط، وقلنا يقتضيه فالأصح أنه يؤخذ ولو قبل القبض في الأصح.

وصورة عدم الأخذ بالفسخ أن يعلم بالبيع فلم يأخذ ثم يفسخ بعيب أو إقالة أو فلس.

فإن لم يعلم بالبيع إلا بعد صدور الفسخ فله رد الفسخ والأخذ بالعقد الأول.

قوله: (وصلح دم) أي: عوض العوض الذي صولح عليه من دم العمد.

أما الخطأ ففيها الإبل؛ فلا يصح الصلح عنها في الأصح.

قوله: (ونجوم) كذا جزم به في «الروضة» هنا؛ أي: العوض الذي صولح عليه عن النجوم؛ كذا شرح به الرافعي كلام الغزالي؛ لأن جعل الشقص عوضًا ممتنع لا يثبت في الذمة ولا يملكه معيبًا، لكن سيأتي في

وَلَوْ شُرِطَ فِي البَيْعِ الخِيَارُ لهُمَا أَوْ للبَائِعِ لمْ يُؤْخَذْ بِالشُّفْعَةِ حَتَّى يَنْقَطِعَ الخِيَارُ، وَإِنْ شُرِطَ للمُشْتَرِي وَحْدَهُ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُؤْخَذُ إِنْ قُلنَا: المِلكُ

باب [الكتابة][1] أنه لا يصح الاعْتِياض عن النجوم في الأصح، وجزم به في «الكتاب»؛ فالمذكور هنا في «الروضة» و«المنهاج» وأصليهما مفرع على وجه ضعيف هناك، لكن الشيخ صحح الصحة وعضده بنص الشافعي صريحًا، وبكلام ابن الصباغ والمحاملي والماوردي، وتعجب من تصحيح الرافعي: المنع.

قوله: (وأجرة ورأس مال سلم) معطوفان على مبيع؛ فلو ذكرها عقب المهر كان أنسب.

قوله: (ولو شرط في البيع الخيار) لو قال: (لو ثبت) أولى؛ ليشمل خيار المجلس فإنه كخيار الشرط في هذا الحكم، ويتصور انفراد أحدهما به بإسقاط صاحبه خيار نفسه.

قوله: (لهما) لم يذكره في «المحرر»، وحذفه أولى؛ فإن المنع ثبوته للبائع.

قوله: (فالأظهر أنه يؤخذ) أي: في الحال إن قلنا: الملك للمشتري.

وهو يعكر على قوله أولاً [ملكًا][2] لازمًا.

وكذا مسألة الرد بالعيب الآتية اللهم إلا أن يراد لازمًا من جهة البائع، وفيه تعسف.

---

(١) في ب: الكتاب

(٢) سقط من ب.

للمُشْتَرِي وَإلا فَلا.

ولَوْ وَجَدَ المُشْتَرِي بالشِّقْصِ عَيْبًا وَأَرَادَ رَدَّهُ بِالعَيْبِ وَأَرَادَ الشَّفِيعُ أَخْذَهُ، وَيَرْضَى بِالعَيْبِ فَالأَظْهَرُ إجَابَةُ الشَّفِيعِ.

قوله: (وإلا) أي: وإن لم نقل: الملك للمشتري ؛ بل قلنا إنه للبائع أو موقوف.

وكلامه يقتضي أن الخلاف في هذا الشق قولان، وليس كذلك ؛ بل هو وجهان.

قوله: (فلا) أي: لا يأخذ في الحال.

فإن قلنا يأخذ تبينا أن المشتري ملكه قبل أخذه ، وانقطع خياره.

قوله: (ولو وجد المشتري بالشقص عيبًا) كذا البائع إذا أخذه بالثمن المعين.

وعلى الأظهر لو رده قبل المطالبة فللشفيع إبطال الرد وأخذه في الأصح.

[قوله][1] : **(فالأظهر إجابة الشفيع)** جزم بأنهما قولان، وفي «المحرر»[2] فأرجح القولين أو الوجهين، وفي «الروضة: قولان، وقيل: وجهان.

فرع:

أصدق شقصًا ، فطلق الشفيع أخذ النصف الذي استقر لها، وكذا العائد إلى الزوج في الأصح.

---

(١) في ب: فرع.

(٢) المحرر (ص ٢١٨) .

وَلَوْ اشْتَرَى اثْنَانِ دَارًا أَوْ بَعْضَهَا فَلا شُفْعَةَ لأَحَدِهِمَا عَلى الآخَرِ.

وَلَوْ كَانَ للمُشْتَرِي شِرْكٌ فِي الأَرْضِ فَالأَصَحُّ أَنَّ الشَّرِيكَ لا يَأْخُذُ كُل المَبِيعِ بَل حِصَّتَهُ.

وَلا يُشْتَرَطُ فِي التَّمَلُّكِ بِالشُّفْعَةِ حُكْمُ حَاكِمٍ وَلا إِحْضَارُ الثَّمَنِ. . . . . .

قوله: (ولو اشتري اثنان) [هو المحترز عنها بتأخير][1] الملك.

قوله: (لو كان المشتري يشترك) أي: نصيب ؛ كدار بين ثلاثة أثلاثًا ، فاشتري أحدهم فليس للثالث إلا السدس.

قوله: (في الأرض) لا حاجة إليه.

وعبارة «الروضة» و«المحرر» في الدار.

قوله: (لا يأخذ كل المبيع) أحسن من قوله في «الروضة»: إن المشتري والشريك الآخر يشتركان في أخذ الشقص؛ لأن المشتري لا يأخذ فإنه لا يأخذ من نفسه وإنما يدفع الثالث عن أخذ حصته، فلو ترك المشتري حقه لم يلزم الشريك أخذه ، وقيل: يلزمه فيأخذ الكل أو [يدع][2] .

قوله: (ولا يشترط ... إلى آخره) أي: كل واحد بخصوصه لا يشترط، وإلا فلا بد من أحدهما كما سنذكره.

وجوابه في «المطلب»: أن مجموعها لا يشترط ولا يستقيم مع تكرار لا.

---

(١) في أ: المحرر: يتأخر.

(٢) في أ: يدفع.

وَلا حُضُورُ المُشْتَرِي، وَيُشْتَرَطُ لفْظٌ مِنْ الشَّفِيعِ كَتَمَلكْت أَوْ أَخَذْت بِالشُّفْعَةِ، وَيُشْتَرَطُ مَعَ ذَلكَ إمَّا تَسْلِيمُ العِوَضِ إلى المُشْتَرِي فَإِذَا تَسلمَهُ أَوْ أَلزَمَهُ القَاضِي التَّسَلُّمَ مَلكَ الشَّفِيعُ الشِّقْصَ، وَإِمَّـا رِضَى المُشْتَرِي بِكَوْنِ العوَضِ فِي ذِمَّتِه، وَإِمَّا قَضَاءُ القَـاضِي لهُ بِالشُّفْعَةِ إذَا حَضَرَ مَجْلسَهُ وَأَثْبَتَ حَـقَّهُ فَيَمْلكُ بِهِ فِي

قوله: (ولا حضور المشتري) قيل: يشترط أو وكيله.

قـوله: (كـتـملكت) أي: ولا يكفي أنا نطالـب بالشفـعـة [على][1] الأصح.

قـوله: (ويشتـرط مع ذلك) قيل: لا يشـترط معـه شيء، ثم حكاه في «الكفاية».

قوله: (أو ألزمه القـاضي التسلم) هو بضم اللام ـ أي: إذا بدل الشفيع العوض فامتنع المشتري من تسليمه ألزمه القاضي به، والتخليلة بينه وبينه.

وقبض القاضي عنه كاف أيضًا.

قوله: (وإما رضـا المشتري) قيل: لابد من القـبض، وعلى المذهب لو باع دارًا على بأنها صفائح ذهب بفضة أو عكسه لم يكف الرضا؛ بل يشترط التقابض .

قوله: (وأما قضاء القـاضي [ق/ ١٣٧أ] له بالشفعة) أي: ثبوت حقها لا بالملك .

فروع:

يشترط في التملك العلم بالثـمن، ولايشترط ذلك في الطلب؛ فلو قال

---

(١) في ب: في.

الأَصَحِّ، وَلا يَتَمَلكُ شِقْصًا لمْ يَرَهُ الشَّفِيعُ عَلى المَذْهَبِ.

فَصْلٌ

إِذَا اشْتَرَى بِمِثْلِيٍّ أَخَذَهُ الشَّفِيعُ بِمِثْلِهِ، أَوْ بِمُتَقَوِّمٍ فَبِقِيمَتِهِ. . . . . .

الشفيع للمشتري : بكم اشتريت لم تبطل شفعته في الأصح، وقطع العراقيون ببطلانها.

ولا يقوم الإشهاد مقام قضاء القاضي؛ على ما صححه في «الوجيز».

وإنما يملك بغير الطريق الأولى لا يتسلمه إلا بعد تسليم الثمن ، فإن لم يكن الثمن حاضرًا أمهل ثلاثًا، فإن لم يحضره فسخه الحاكم، وقيل: يبطل بلا فسخ .

قوله: (على المذهب) الأصح أنه على قولي بيع الغائب ، وقيل: لا يصح قطعًا ، وقيل: يصح قطعًا وعبارة «المحرر» : أظهر الطريقين أنه يملك الشفيع الشقص الذي لم يره على الخلاف.

والثاني: المنع بكل حال. انتهى.

وفيه بيان الطريقة الصحيحة، والسلامة من إيقاع الظاهر موضع المضمر.

واعتباره في «الكتاب» و«الروضة» وأصليهما: رؤية الشفيع الأخذ يفهم عدم اعتبار رؤية المأخوذ منه؛ ويعلل بأنه قهري، ويتصور في الشراء بالوكالة، وفي الأخذ من الوارث .

فصل

قوله: (إن اشترى بمثلي) إلى قوله: **(فبقيمته)** لو ملك الشفيع الثمن بنفسه قبل الاطلاع ثم اطلع.

قال في «المطلب»: يظهر تعين الأخذ به لا سيما المتقوم؛ لأن العدول

يَوْمَ البَيْعِ، وَقِيل يَوْمَ اسْتِقْرَارِهِ بِانْقِطَاعِ الخِيَارِ، أَوْ بِمُؤَجَّلٍ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ مُخَيَّرٌ

عنه كان لتعذره، ويحتمل خلافه للتضييق.

ولو قدر المثلي بغير معياره الشرعي كقطنار حنطة فالأصح ـ كما قال الرافعي في باب القراض ـ : يأخذ بمثله وزنًا، وقيل: يكال ويأخذ بقدره كيلاً، ونقله في «الكفاية» عن الجمهور.

قوله: (يوم البيع) أي: وفيه ونقل عن النص.

قوله: (وقيل: يوم استقراره بانقطاع الخيار) اختاره جماعة ورجحه ابن الرفعة إن قلنا: الملك لا ينتقل إلا به، وهو واضح.

وقيل: بأقل قيمة من العقد إلى قبض البائع للثمن.

قوله: (أو بمؤجل) وكذا [ق/ ١٨٨ ب] المنجم؛ قاله الماوردي؛ فيعجل أو يصبر حتى يحل كله، وليس له كلما حل نجم دفعه وأخذ بقدره.

قوله: (فالأظهر) مقابله: يأخذ بقدره مؤجلاً.

والثالث: يأخذه بسلعة لو بيعت إلى ذلك الأجل لبيعت بذلك القدر، وهو الأقرب في «الوسيط»، والأعدل في «النهاية».

وعلى الأول هل يجب إعلام المشتري بالطلب؟

وجهان: أصحهما في أصل «الروضة» نعم، وهو عكس ما في «الشرحين» حيث قالا: أشبههما بكلام الأصحاب عدم الوجوب.

وعلى الثاني في اشتراط كونه مليًا ثقة أو إقامة كفيل كذلك وجهان: رجح في «الكفاية» تبعًا للإمام: نعم، وهو ما في «التتمة».

وعلى الثالث: لا يطالب إلا بتلك السلعة، وإن حل الأجل؛ قاله الإمام.

بَيْنَ أَنْ يُعَجِّل وَيَأْخُذَ فِي الحَال أَوْ يَصْبِرَ إلى المَحَلِّ يَأْخُذُ وَلَوْ بِيعَ شِقْصٌ وَغَيْرُهُ أَخَذَهُ بِحِصَّتِهِ مِنْ القِيمَةِ، وَيُؤْخَذُ المَمْهُورُ بِمَهْرِ مِثْلِهَا وَكَذَا عِوَضُ

قوله: (شقص وغيره) أحسن من قوله في «المحرر»[1]: مع عرض أو نقد، وفي «الروضة»: مع منقول كثيف وثوب : لأنها أعم.

قوله: (أخذه) أي: ولا خيار للمشتري بتفريق الصفقة عليه.

قوله: (بحصته) فيوزع الثمن عليهما باعتبار قيمتهما يوم البيع، فإذا ساوى الشقص مائة والآخر خمسين أخذه بثلثي الثمن، فلو كان الثمن ثلثمائة أخذه بمائتين، ولو كان مائة أخذه ستة وستين وثلثين.

فقوله: (بحصته من القيمة) لا يعطي هذا المعنى؛ بل يقتضي أن يأخذه في مثالنا بمائة فصوابه : بحصته من الثمن باعتبار القيمة، وكأنه سبق قلم لما في نفسه من القيمة المعتبرة .

وعبارة «المحرر» سالمة من ذلك.

وفي وجه يأخذه بكل الثمن، وفي وجه يأخذه أو يتركها؛ حكاه في «المطلب».

قوله: (بمهر مثلها) أي: وقت النكاح والخلع.

وقيل: بقيمة الشقص.

وفي الإجارة بأجرة المثل، وصلح الدم بالدية.

قوله: (بجزاف) يشمل المكيل والموزون [والمدروع وغيرها وهو أشمل من تقرير «المحرر» بالوزن و«الروضة» و«الشرحين» بالموزون والمكيل][2] .

---

(١) المحرر (ص ١٢٩) .

(٢) سقط من أ.

الخُلعِ، ولَوْ اشْتَرَى بِجُزَافٍ وَتَلفَ امْتَنَعَ الأَخْذُ.

فَإِنْ عَيَّنَ الشَّـفِيعُ قَدْرًا وَقَال المُشْتَرِي: لمْ يَـكُنْ مَعْلُومَ القَدْرِ حَلفَ عَلى نَفْيِ العِلمِ، وَإِنْ ادَّعَى عِلمَهُ ولَمْ يُعَيِّنْ قَدْرًا لمْ تُسْمَعْ دَعْوَاهُ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (وتلف) كذا لو كان باقيًا غائبًا فإن البائع لا يلزمه إحضاره، ولا الإخبار بقدره؛ فلو قال: بجزاف غير حاصر لشمل الصورتين.

فرع:

اشترى بمتقوم مجهول القيمة كفص صاع فلا أخذ.

قـوله: (حلف) أي: المشتري على نفي الـعلم؛ أي: بالقدر الذي ادعاه الشفيع، لا أنه اشترى مجهول.

وقيل: لا يقنع منه بذلك؛ أي: بل يحلف على البت، فإن أصر جعل ناكلاً، ويحلف الشفيع. وقوله: (نسيت المقدار) على هذا الخلاف.

قوله: (وإن ادعى علمه) أي: وطالبه بالبيان، وإلا لم يسمع جزمًا.

قوله: (لم تسـمع دعواه في الأصح) كذا في «الروضـة» و«المحرر»[1]، ونقل تصحيحه في «الشرحين» عن البغوي فقط وأقره.

قوله: (مسـتحقًا) كذا خروج الدنانير نحاسًا، أما لو خرج رديئًا ورضي به البائع لم يلزم المشـتري الرضا به، بل يأخذ من الشـفيع ما اقتـضاه؛ قاله البغوي، وفيه احتمال للنووي.

قوله: (وكذا إن علم في الأصح) كذا في «المحرر»[2] و«الشرح» الصغير» وأصل «الروضة»؛ فإنه قال: على الأصح، واختـاره كثير من الأصحاب، واقتصر في «الشرح الكبير» على نقله عن اختيار كثير منهم، وإنه ظاهر كلام

(١، ٢) المحرر (ص ص ٢٢١).

وَإِذَا ظَهَرَ الثَّمَنُ مُسْتَحَقًّا فَإِنْ كَانَ مُعَيَّنًا بَطَلَ البَيْعُ وَالشُّفْعَةُ، وَلا أَبْدَلَ وَبَقِيَا ؛ وَإِنْ دَفَعَ الشَّفِيعُ مُسْتَحَقًّا لَمْ تَبْطُلْ شُفْعَتُهُ إِنْ جَهِلَ ؛ وَكَذَا إِنْ عَلِمَ فِي الأَصَحِّ ؛ وَتَصَرُّفُ المُشْتَرِي فِي الشِّقْصِ كَبَيْعٍ وَوَقْفٍ وَإِجَارَةٍ صَحِيحٌ، وَلِلشَّفِيعِ نَقْضُ مَا لا شُفْعَةَ فِيهِ كَالوَقْفِ، وَأَخْذُهُ، وَيَتَخَيَّرُ فِيمَا فِيهِ شُفْعَةٌ

المزني، وقطع بمقابله في «التهذيب»، ثم صحح النووي من زوائده تبعًا لأبي حامد وآخرين أن محل الوجهين إذا كان الثمن معينًا، وإلا لم تبطل قطعًا، وقيل: هما في الحالين، وهو ظاهر ما في «المحرر» و«المنهاج».

وقال الشيخ : ينبغي إذا اعتبرنا التمليك بدل الثمن فأحضره عالمًا باستحقاقه أن تبطل شفعته قطعًا كما لو يحضره . وإن قلنا يملك بمجرد الاختيار أو برضا المشتري بذمته أو بقضاء القاضي بالاستحقاق فينبغي القطع بعدم البطلان، وإذا أبقينا حقه عالمًا كان أو جاهلاً فهل يتبين أنه لم يملك ، أو يقول: إنه ملك والثمن دين عليه؟

وجهان فائدتهما الفوائد.

قال الرافعي: المفهوم من كلام الجمهور الأول.

قوله: (وتصرف المشتري صحيح) أبطله ابن شريح.

قوله: (ويتخير ... إلى آخره) قيل: ليس له نقض شيء؛ بل يتخير، وله الشفعة فيما بينهما.

وقيل: لا يتحدد أيضًا.

وقيل: لا شفعة فيه دون ما [يثبتها][1] .

---

(١) في أ: بينهما.

كَبَيْعٍ بَيْنَ أَنْ يَأْخُذَهُ بِالبَيْعِ الثَّانِي أَوْ يَنْقُضَهُ أَوْ يَأْخُذَ بِالأَوَّلِ.

وَلَوْ اخْتَلَفَ الْمُشْتَرِي وَالشَّفِيعُ فِي قَدْرِ الثَّمَنِ صُدِّقَ الْمُشْتَرِي وَكَذَا لَوْ أَنْكَرَ

وقيل: ينقض ما عدا الوقف.

والمراد بالنقض: إبطاله بالأخذ، لا أنه يحتاج إلى لفظ قبله؛ نبه عليه في «المطلب» في أثناء الباب استنباطًا.

قال الشيخ جمال الدين: وأولى التعبير بالإبطال؛ فإن النقض رفع الشيء من أصله كما سبق في أسباب الحدث.

قوله: (صدق المشتري) أي: في قدر المثلي، وفي قيمة العرض المشترط به، ولو أقاما بينتين فقيل: تقدم بنية المشتري، وأصحهما التعارض؛ فعلى التساقط يرجع إلى تصديق المشتري، وعلى الاستكمال يجيء الوقف أو القرعة.

قوله: (وكذا لو أنكر الشراء) أي: غاب أحد الشريكين فوجد الشقص بيد ثالث فطلبه الشريك بالشفعة فأنكر الشراء، ولا بينة، فإن كان جوابه لا يستحق الشفعة ألا يلزمني التسليم حلف كذلك، فإن أنكر أصل الشراء فهل يحلف كذلك أم يكفيه الحلف علي عدم الاستحقاق؟ وجهان.

فإن أقام الشريك بينة بالشراء أخذ بالشفعة.

وفي الثمن الخلاف فيمن أقر لغيره بشيء وهو يكره، فإن أقام بينة بإرث أو هبة تعارضتا، أو بإيداع أو إعارة فلا تنافي فيأخذ بالشفعة إلا أن يتأخر تاريخ الإيداع، ويصرح الشاهد بأنه أودعه وهو ملكه فيراجع الشريك فإن قال: (وديعة) فلا شفعة أو لا حق فيه [ثبتت][1] أما إذا اعترف بالشراء

---

(١) في أ: يجب.

الشِّرَاءَ أَوْ كَوْنَ الطَّالِبِ شَرِيكًا، فَإِنْ اعْتَرَفَ الشَّرِيكُ بِالبَيْعِ فَالأَصَحُّ ثُبُوتُ الشُّفْعَةِ، وَيُسَلِّمُ الثَّمَنُ إِلَى البَائِعِ إِنْ لَمْ يَعْتَرِفْ بِقَبْضِهِ وَإِنْ اعْتَرَفَ فَهَلْ يُتْرَكُ فِي يَدِ الشَّفِيعِ أَمْ يَأْخُذُهُ القَاضِي وَيَحْفَظُهُ ؟ فِيهِ خِلافٌ سَبَقَ فِي الإِقْرَارِ

فقيل: لا شفعة حتى يقدم الغائب فيصدقه، وأصحهما ثبتت لكن يكتب أنه أخذ بالتصادق ليكون الغائب على حجته.

قوله: (أو كون الطالب شريكًا) أي: ويحلف على نفي العلم.

قوله: (فالأصح ثبوت الشفعة) أي: وهي عند عدم اعتراف البائع بقبض الثمن أولى بالثبوت فتجيء ثلاثة أوجه.

قوله: (ويسلم الثمن إلى البائع) وقيل: ينصب القاضي من يقبضه ويدفعه إلى البائع، ويقبض الشقص ويدفعه إلى الشفيع.

قوله: (فيه خلاف) سبق في الإقرار نظيره لفظه في الإقرار.

وإذا كذب المقر له المقر ترك المال في يده في الأصح؛ فصرح هناك بالأصح، وصرح هنا بذكر المقابل.

وسبق وجه ثالث أن المقر له يجبر على أخذه.

وعبارة «الروضة» في حكايته هنا: يجبر المشتري على قبوله أو الإبراء [ق/ ١٨٩ ب] [منه، وهو يدل على أن ذلك الخلاف يجري في الدين أيضًا؛ فإن الإبراء][1] لا يكون في العين، وهذا ما تقدم في الإقرار الوعد به.

قال الشيخ جمال الدين: وحاصله يسلط الشفيع على التملك والتصرف مع كون الثمن في ذمته.

---

(١) سقط من ب.

نَظِيرُهُ.

وَلَوْ اسْتَحَقَّ الشُّفْعَةَ جَمْعٌ أَخَذُوا عَلى قَدْرِ الحِصَصِ، وَفِي قَوْلٍ عَلى الرُّءُوسِ، وَلَوْ بَاعَ أَحَدُ الشَّرِيكَيْنِ نِصْفَ حِصَّتِهِ لِرَجُلٍ ثُمَّ بَاقِيَهَا لآخَرَ فَالشُّفْعَةُ فِي النِّصْفِ الأَوَّلِ لِلشَّرِيكِ القَدِيمِ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ عَفَا عَنِ النِّصْفِ

قال : وهو لا يوافق ما تقدم قبيل الفصل من أن المتمنع يلزمه القاضي بالقبض أو يخلي بينه وبين الثمن ليحصل الملك للشفيع.

قال: فإن فرض حصول الملك هنا بسبب آخر كالقضاء استقام. قلت: هناك المشتري يعترف بالشراء، وهنا بخلافه فتأمله.

قوله: (وفي قول على الرؤوس) هذا اختيار الشافعي فإنه لما ذكره بعد الأول قال: وبه أقول.

واختاره ابن الرفعة والشيخ، لكن أكثر الأصحاب اختاروا الأول.

فرع:

لو مات الشفيع عن ابن وزوجة أخذا على قدر الميراث قطعًا، وقيل: بالتسوية قطعًا، وقيل: على القولين.

ولو ترك حملاً فهل للولي الأخذ قبل وضعه؟

وجهان: رجح في «الكفاية» المنع.

قوله: (ثم [ق/ ١٣٨أ] باقيها لآخر) أي: قبل أخذ الشريك ما بيع أولاً.

واحترز بثم من بيعها معًا؛ فالشفعة للشريك الأول لعدم غيره.

قوله: (والأصح أنه إن عفا) يعني: الشريك القديم عن الشفعة فيما بيع أولاً.

الأَوَّل شَارَكَهُ المُشْتَرِي الأَوَّلُ فِي النِّصْفِ الثَّانِي، وَإِلا فَلا.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لوْ عَفَا أَحَدُ شَفِيعَيْنِ سَقَطَ حَقُّهُ، وَتَخَيَّرَ الآخَرُ بَيْنَ أَخْذِ الجَمِيعِ وَتَرْكِهِ، وَلَيْسَ لهُ الاقْتِصَارُ عَلَى حِصَّتِهِ، وَأَنَّ الوَاحِدَ إِذَا أَسْقَطَ بَعْضَ

ومقابله وجهان: أحدهما: يختص به الشريك الأول.

والثاني: يشترك فيه الأول والثاني.

قوله: (والأصح أنه لو عفا أحد الشريكين سقط حقه) مقابله: أنه لا يسقط؛ بل يستحقان كما قبل العفو.

قوله: (و[يجبر][1] الآخر ... إلى آخره) ظاهره الجزم به، وإلا لقال: وإن الآخر [يجبر][2]، لكن قيل: إنه يسقط حقه أيضًا تغليبًا للسقوط كالقصاص.

قوله: (وليس له الاقتصار على حصته) أي: من ثمنه وقيل: لا يأخذ إلا بقدر حقه، وحاصله أوجه: أصحها ما صرح به في «الكتاب».

والثاني: يسقط حقهما.

والثالث: يبقى حقهما.

والرابع: يسقط حق العافي ولصاحبه قسطه فقط.

فرع:

مات الشفيع، وورثه عدد، فعفى أحدهم: فعلى الخلاف، وقيل: كعفو الشفيع الواحد عن بعض حقه.

قوله: (وإن الواحد) معطوف على الأصح.

---

(١) في ب: ويخير.

(٢) في ب: يخير.

حَقِّهِ سَقَطَ كُلُّهُ.

وَلَوْ حَضَرَ أَحَـدُ شَفِيعَيْنِ فَلَهُ أَخْـذُ الجَمِيعِ فِي الحَال فَإِذَا حَـضَرَ الغَائِبُ شَارَكَهُ، وَالأَصَحُّ أَنَّ لهُ تَأْخِيرَ الأَخْذِ إلى قُدُومِ الغَائِبِ.

وَلَوْ اشْتَرَيَا شِقْصًا فَلِلشَّفِيعِ أَخْذُ نَصِـيبِهِمَا وَنَصِيبِ أَحَدِهِمَا، وَلَوْ اشْتَرَى

ومقابله: لا يسقط منه شيء، وقيل: يسقط ما أسقطه فقط.

ومحله إذا رضي المشتري بالتبعـيض ، فإن امتنع فقال: خذ الكل أو دع الكل فله ذلك.

وطرد الأوجـه إن لم نوجب الفـور واصح ، وإلا فـقل : عـفـوه عن البعض تأخـير لطلب البـاقي، وقيل: لا إذا بادر بطلبـه ؛ فتجـري الأوجه [مقتضى][1] ، ورجحه في «المطلب».

قوله: (ولو حـضر أحد شفيـعين... إلى آخره) ولو كانوا ثلاثة فـحضر واحد الجميع، ثم حضر آخر أخذ منه النصف من الثمن، وإذا حضر الثالث يأخذ من كل منهما ثلث ما معه، وله أن يأخذ من أحدهما فقط.

وإذا خرج الشقص مستحقًا فقيل عهدة الكل على المشتري .

والأصح أن الشفـيع الأول يسترد منه الكل ، والثاني يسـترد من الأول النصف، والثالث يسترد منهما.

قوله: (ولو اشتـريا.. إلى قوله : في الأصح) القاعدة أن الصفـقة تتعدد بتعدد البائع قطعًا، وبتعدد المشتري على الأظهر.

وهنا عكسه قطع بالتعدد بتعدد المشتري، والخلاف في تعدد البائع، وقد

---

(١) في أ: لمقتضي.

وَاحِدٌ مِنْ اثْنَيْنِ فَلَهُ أَخْذُ حِصَّةِ أَحَدِ البَائِعَيْنِ فِي الأَصَحِّ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ الشُّفْعَةَ عَلَى الفَوْرِ، فَإِذَا عَلِمَ الشَّفِيعُ بِالبَيْعِ فَلْيُبَادِرْ عَلَى العَادَةِ

قدمنا ذلك قبل باب الخيار.

فرع:

باع شقصين من دارين صفقة وشفيعهما واحد ـ أعني: ليس لكل شقص شفيع ـ جاز أن يأخذ شقص أحدهما في الأصح.

قوله: (على الفور) أي: طلبها وأن يأخر الملك وهذا إذا علم بالبيع، فإن لم يعلم فحقه باق وإن مضت سنون.

ويستثنى من اشتراط الفور ما تقدم في المؤجل وانتظار الشريك.

ويستثنى أيضًا انتظار إدراك الزرع، خلافًا للإمام.

ومقابل الأظهر: إلى ثلاثة أيام، وقيل: مدة تسع التأمل في المصلحة، وقيل: إلى أن يصرح بإسقاطها.

قيل: أو ما يدل عليه؛ كبع لمن شئت، وكذا بعنيه أو هبه لي أو قاسمني في الأصح.

وإذا قلنا بالتراخي فللمشتري على الأصح إلزامه بالأخذ أو العفو.

قوله: (فليبادر) أي: تفريعًا على قول الفور، إما بعد المجلس إن أثبتنا خياره، وإلا فعقب العلم.

وعبارة «المحرر»: أصح القولين أنها على الفور؛ فمقابله منهم فيما ذكرناه.

قوله: (على العادة) أي: فما عد تقصيرًا أسقط، وما لا فلا.

وسبق في الرد بالعيب كثير من ذلك، وذكر هنا بعضه؛ فلو جمعهما

فَإِنْ كَانَ مَرِيضًـا أَوْ غَائِبًا عَنْ بَلَدِ الْمُشْتَرِي أَوْ خَائِفًـا مِنْ عَدُوٍّ فَلْيُوَكِّل إِنْ قَدَرَ، وَإِلا فَلْيُشْهِدْ عَلَى الطَّلَبِ، فَإِنْ تَرَكَ الْمَقْـدُورَ عَلَيْهِ مِنْهُمَا بَطَل حَقُّهُ فِي الأَظْهَرِ.

فَلَوْ كَـانَ فِي صَلاةٍ أَوْ حَمَّـامٍ أَوْ طَعَامٍ فَلَـهُ الإِتْمَامُ، وَلَوْ أَخَّـرَ وَقَال لَمْ أُصَدِّقْ الْمُخْبِرَ لَمْ يُعْذَرْ إِنْ أَخْبَرَهُ عَدْلانِ، .....

في موضع وأحال الآخر عليه كان أولى.

قوله: (مريضًا) أي: مرضًا يمنع المطالبة ، لا كصداع يسير.

والمحبوس ظلمًا أو بدين وهو معسر وعاجز. عن البينة كالمريض.

قوله: (فإذا ترك المقدور [عليه] [1] **منهما)** أي: مما لزمه فيهما، وذلك ظاهر إذا قـدر على أخذهمـا مـعًا بمقـتضى مـا في «الكتـاب»: أن واجبـه التوكيل، فإن تركـه إلى الإشهاد فقد ترك المقدور فـيبطل حقه في الأصح، وقـيل: إن لزمه بالتـوكيـل بمؤنة نقله أو منه لم يبطل حـقه، وقـد لا يبطل مطلقًا، وقد حكاها في «الروضة» و«الشرحين» أوجهًـا ؛ فلا يحسن بالتعبير عنها في «الكتاب»: بالأظهر.

وأما ترك الإشـهاد ففي «الروضة» لطلت في الأظهـر أو الأصح، وكذا في «الشرح» : قولان أو وجهان.

والعجب أنه في «المحرر»[2] عَبَّرَ فيهما: بالأصح، فعد في «المنهاج» إلى الأظهر فـخالف اصطلاحه ولفظ أصلـه، وخرج للطلب لم يلزمه الإشـهاد على الأصح حـاضرًا كـان أو غائبًـا ، وصحح فـي «تصحـيح التنبيـه» في الغائب اللزوم ، ويسقط بتركه.

---

(١) سقط من أ ، ب .

(٢) المحرر (ص ٢٢١).

وَكَذَا ثِقَةٌ فِي الأَصَحِّ، وَيُعْذَرُ إِنْ أَخْبَرَهُ مَنْ لا يُقْبَلُ خَبَرُهُ.

وَلَوْ أُخْبِرَ بِالبَيْعِ بِأَلف فَتَرَكَ فَبَانَ بِخَمْسمائَةٍ بَقِيَ حَقُّهُ، وَإِنْ بَانَ بِأَكْثَرَ بَطَلَ، وَلَوْ لَقِيَ المُشْتَرِي فَسَلَّمَ عَلَيْهِ، أَوْ قَالَ: بَارَكَ اللهُ فِي صَفْقَتِك لَمْ

قوله: (إن أخبره عدلان) كذا رجل وامرأتان، فلو قال: جهلت عدالتهما، ومثله يخفي عليه.

قال في «المطلب»: لم يبعد تصديقه، ولو كانا عدلين عنده لا عند الحاكم.

قال الشيخ: ينبغي أن يعذر.

قوله: (وكذا ثقة) أي: ولو عبد أو امرأة.

وأما النسوة فإن اكتفى بيمين المدعي مع امرأتين فهن كالعدل، وإلا ـ وهو المذهب ـ فكالمرأة.

نعم لو بلغ المخبرون حد التواتر لم يعذر ولو كانوا فساقًا.

قال في «المطلب»: وكل هذا في الظاهر، أما في الباطن مما يقع في نفسه من صدق وضده ولو من فاسق وكافر وغيرهما؛ قاله الماوردي.

أما من لا يوثق به وهو الكافر والفاسق وغير المكلف والمغفل فلا اعتبار بخبره.

قوله: (بقي حقه) وكذا يبقى إذا كذب في تعيين المشتري أو في عدده فقال: بعت اثنين فبان واحدًا، وعكسه، أو في جنس الثمن أو نوعه أو قدر المبيع بأن قال: بعت كل حصتي فبان بعضها وعكسه.

أو قال بألف حال فبان مؤجلاً، أو إلى شهر فبان إلى أكثر.

قوله: (بارك الله في صفقتك) كذا في «المحرر» و«الروضة»

يَبْطُل، وَفِي الدُّعَاءِ وَجْهٌ.

وَلَوْ بَاعَ الشَّفِيعُ حِصَّتَهُ جَاهلا بِالشُّفْعَةِ فَالأَصَحُّ بُطْلانُهَا.

❑❑❑

و«الشـرحين»؛ أي : من غيـر أن يزيد عليه لك وهو الأصح فـتحـصل به مصلحة تعليله[ق/ ١٩٠ ب] ؛ فإنه له عرضًا في أخذ صفقة مباركة ويندفع محذور تعليل الوجه الثاني؛ فإنه مشعر بتقرير الشقص بيده.

قوله: (وفي الدعاء وجه) هو قوي؛ فإنه عَبَّرَ في «الروضة» : بالأصح.

قوله: (جاهلاً) احترز من بيعها عالمًا بالشفعة فيبطل جزمًا.

ولو باع بعض حـصته عـالمًا قال الرافعي : الأظهـر عند الإمام وغـيره البطلان، وأطلق تصحيحه في «الروضة» و«الشرح الصغير».

أو جاهلاً قال الرافعي : فـالوجه أنه على الخلاف، وصحح النووي هنا عدم البطلان، وبه جزم البغوي؛ فحـاصله أقوال: قوة كلام الرافعي ترجيح البطلان مطلقًا ، وصحح النووي التفصيل.

❑❑❑

كِتَابُ القِرَاضِ

القِرَاضُ وَالْمُضَارَبَةُ أَنْ يَدْفَعَ: إِلَيْهِ مَالا لِيَتَّجِرَ فِيهِ وَالرِّبْحُ مُشْتَرَكٌ.

وَيُشْتَرَطُ لِصِحَّتِهِ كَوْنُ المَال دَرَاهِمَ أَوْ دَنَانِيرَ خَالِصَةً، فَلا يَجُوزُ عَلَى تِبْرٍ وَحُلِيٍّ مَغْشُوشٍ. . . . . .

كِتَابُ القِرَاضِ

القراض: لغة أهل الحجاز، وأصله القطع؛ لأنه اقتطع قطعة من ماله للعامل أو من ربحه.

والمضاربة: لغة أهل العراق، مأخوذ من الضرب [من الضرب][1] في الأرض - وهو السعي - وهو مجمع عليه، ومقيس على المساقاة؛ ومن ثم كان الأنسب تقديم المساقاة.

والحديث الذي رواه ابن ماجه: «**ثلاثة فيهن البركة**» وعد منها: «**القراض**»: موضوع.

قوله: (والربح مشترك) خرج الوكيل والعبد المأذون.

قوله: (أو دنانير) يجوز أيضًا كونه من الجنسين.

وفي «المحرر»[2] يكون نقدًا، وهو الدراهم والدنانير.

قوله: (فلا يجوز على تبر) هو الذهب والفضة قبل ضربهما.

قوله: (ومغشوش) فيه وجه ضعيف جاز في الفلوس، وهو فيها

---

(١) سقط من أ، ب.

(٢) المحرر (ص ٢٢٢).

وَعُرُوضٍ وَمَعْـلُومًا مُعَيَّنًا، وَقِـيل يَجُوزُ عَلى إحْدَى الصُّرَّتَيْنِ، وَمُـسَلَمًا إلى

أضعف.

وكون المغشـوش مما احترز عنه بالدراهم والدنانير فـيه نظر؛ فرنه داخل في الدراهم والدنانير، وإنما يحترز عنه بالخالص.

قوله: (وعروض) فيه وجه ضعيف أنه يجوز على كل مثلي.

قوله: (ومعلومًا) أي: قدراً وصفة؛ قاله ابن الرفعة وغيره.

ولم يعترض الرافعي للصفة على تعليله يشملها.

وفي «المحرر» : لا يجوز على دراهم مجهولة القدر.

قوله: (مـعينًا) قال في «المحرر»: فلا يجوز على دين له في ذمة الغير، ولا أن يقارض المديون، وكـذا لا يجوز على [إحـدى الصورتين][1] فـي الأصح. انتهى.

ولو قارض على دراهم غـير معـينة ثم عينها في المجـلس قطع القاضي والإمام بجوازه ، ورجحه في «الشرح الصغير» ، وقعط البغوي بالمنع.

قوله: (وقيل: يجـوز على أحد الضربين) ضبطها المصنف بخطه بتشديد الراء عقب الضاد؛ فيصرف العامل في أيهما شاء فيتعين للقراض، ولابد أن يكون ما فيهـا معلومًا وأن يكونا متساويين وهل تشـترط الرؤية إن شرطناها في البيع أم لا؟

قال الشيخ : فيه نظر، والأقرب [الثاني][2] .

ولعل عدول «المحر» و«المنهـاج» عن التعبيـر : يأخذ الألفين إلى: أحد

---

(١) في أ: أحد الضربين.

(٢) في ب: للثاني.

العَامِلِ فَـلا يَجُوزُ شَـرْطُ كَوْنِ المَالِ فِي يَدِ المَالِكِ، وَلا عَـمَلِهِ مَعَـهُ، وَيَجُوزُ شَرْطُ عَمَلِ غُلامِ المَالِكِ مَعَهُ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَوَظِيفَـةُ العَامِلِ التِّـجَارَةُ وَتَوَابِعُـهَا كَنَشْرِ الـثِّيَابِ وَطَيِّـهَا، فَلَوْ قَـارَضَهُ

الضربين ، هذه الفائدة.

ولكن صورها الرافعي وصاحب «المهذب » بما إذا دفعها إليه.

فإن كان شرطًا فليقيد به عبارة «المنهاج» .

قوله: (فـلا يجوز) بشرط كون المال في يد المـالك، ليس المراد اشتراط تسليمه حال الـعقد ولا في المجلس، بل أن لا يشترط عدم تسليـمه كما هو الظاهر من عبارة الكتاب.

قـوله: (ولا علمـه مـعـه) ليس هو مما احـترز عنه بقـوله: مسلمًـا إلى العامل؛ بل هو شرط آخر وهو استقـلال العامل بالتصرف، وجوزه البلخي معاونة.

قوله: (غـلام المالك) أي: عبده المعلوم بالمشاهدة أو الوصف ، وشرطه أن لا يصرح بالحجر على العـامل بأن لا يتصرف دون الغلام أو يكون بعض المال في يده [ق/ ١٣٩ أ].

قـوله: (التـجـارة) هي الاستـرباح بالبيع والشراء إلا بالحرفـة كالطحن والخبز وشبههما.

قوله: (كنشـر الثياب وطيـها) أي: ودرعها ووضعـها في السفط ووزن الخفـيف كالذهب والمسك والحفظ وهي أمـور غير مـضبوطة مست الحـاجة إليها.

والحرفة أمور معلومة يجوز الاستئجار عليها.

لِيَشْتَـرِيَ حِنْطَةً فَيَطْحَنَ وَيَخْبِزَ، أَوْ غَزْلًا يَنْسِـجُهُ وَيَبِيعُهُ فَـسَدَ القِرَاضُ، وَلَا يَجُـوزُ أَنْ يَشْرِطَ عَلَيْـهِ شِرَاءَ مَـتَاعٍ مُـعَيَّنٍ أَوْ نَوْعٍ يَنْدُرُ وُجُـودُهُ، أَوْ مُعَـامَلَةَ شَخْصٍ.

وَلَا يُشْتَرَطُ بَيَانُ مُدَّةِ القِرَاضِ، فَلَوْ ذَكَرَ مُدَّةً وَمَنَعَهُ التَّصَرُّفَ بَعْدَهَا فَسَدَ، وَإِنْ مَنَعَـهُ الشِّرَاءَ بَعْـدَهَا. . . . . .

وسيـأتي في أثناء البـاب تتمـة ذلك في الكتاب ؛ فلو جـمع ذلك في موضع واحد كان أولى .

والوظيفة بالظاء المعجمة : المسألة.

قوله: (ليشتري حنطة ... إلى آخره) فلو اشتراها بلا شرط ثم طحنها لم ينفسخ القراض فيها في الأصح.

قـوله: (متـاع مـعين) كهـذا الثوب أو نوع يندر كالخيل البلق واليـاقوت الأحمر، فإن لم يندر صح وإن لم يدم كالفواكه الرطبة في الأصح.

قوله: (أو مـعاملة شـخص) أي: بيعًا أو شـراء؛ وقيل: إن كان ممن لا ينقطع عنه الأمتعة غالبًا جاز، أما لو نهاه عن هذه الأمور صح ولو لم يعين نوعًا صح في الأصح، بخلاف الوكالة.

قال الماوردي: ويضر تعيين الحانوت دون تعيين السوق.

قوله: (ومنعه التصرف بعدها) وكذا لو منعه البيع فقط؛ صرح بهما في «المحرر» و«الروضة» .

فلو اقتصر المصنف على منع البيع كان أحسن ؛ لأنه المفسد.

قـوله: (وإن منعـه مـن الشـراء بعـدها) كـذا في «المحـرر» و«التنبيـه» و«المهذب» و«التتمة» ، واختاره في «المطلب».

فَلا فِي الأَصَحِّ.

وَيُشْتَرَطُ اخْتِصَاصُهُمَا بِالرِّبْحِ وَاشْتِرَاكُهُمَا فيه، وَلَوْ قَال: قَارَضْتُك عَلى أَنَّ كُل الرِّبْحِ لك فَقِرَاضٌ فَاسِدٌ، وَقِيل: قِرَاضٌ صَحِيحٌ وَإِنْ قَال: كُلُّهُ لي

وزاد الغزالي وصاحب «البيان» والرافعي في «شرحيه» وفي «الروضة» و«الكفاية»: الإذن في البيع؛ كقوله: سنة على أن لا يشتري بعدها ولك أن تبيع؛ ومفهومه أنه إذا لم يأذن فيه الجزم بالبطلان.

قوله: (فلا في الأصح) محله كما قال الإمام: أن تكون المدة يتأتى فيها الشراء لغرض الربح، بخلاف ساعة ونحوها.

فرع:

قال: قارضتك سنة ولم يزد فالأصح المنصوص البطلان.

فرع:

لا يجوز تعليقه فلو نحره وعلق التصرف لم يصح في الأصح.

قوله: (ويشترط اختصاصها بالربح) وهو الصواب بخلاف قوله في «الروضة» و«المحرر» و«الشرحين» تبعًا للغزالي: اختصاص الربح بهما؛ فإن الباء إنما تدخل على [المقصور][1]، وقد تقدم نظيره، فلو شرط بعضه لأجنبي فسد.

قوله: (على أن الربح لك .. إلى إيضاع) الخلاف فيهما مبني على أن لغيره باللفظ أو المعنى.

وإذا قيل: قراض فاسد فيهما استحق أجرة المثلي في الأولى، لا الثانية

---

(١) في أ: المقصود.

فَقِرَاضٌ فَاسِدٌ، وَقِيل: إِبْضَاعٌ، وَكَوْنُهُ مَعْلُومًا بِالجُزْئِيَّة فَلَوْ قَال: عَلى أَنَّ لك فِيهِ شَـرِكَةً أَوْ نَصِيبًا فَـسَدَ، أَوْ بَيْنَنَا فَالأَصَحُّ الصِّحَّـةُ، وَيَكُونُ نِصْفَيْنِ، وَلَوْ قَـال: لِي النِّصْـفُ فَـسَـدَ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ قَـال: لك النِّـصْفُ صَحَّ عَلى الصَّحِيحِ، وَلَوْ شَرَطَ لأَحَدِهِمَا عَشَرَةً أَوْ رِبْحَ صِنْفٍ فَسَدَ.

في الأصح وأبضعتك على أن الربح لك إبضاع أو [قرض][1] ؟ فيه الوجهان.

أو على أن نصفه لك فإبضاع أو قراض؟ فيه الوجهان.

والإبضاع : بعث المال مع من يتجر له به متبرعًا . والبضاعة : المال المبعوث.

قوله: (معلومًا بالحرية) هما شرطان احترز بالأول عما لو قال: لك فيه شركة... إلى آخره، وبالثاني عما لو شرط لأحدهما عشرة ... إلى آخره.

قوله: (أو بيننا فالأصح الصحة) كذا في «الروضة»، وفي «الشرح الصغير»: الأظهر ، وفي «المحرر»[2] : الأشبه، ونقله في «الشرح الكبير» [ق/ ١٩١ ب] عن جماعة.

قوله: (فسد في الأصح) مقابله : النصف الأخير للعامل، وقس عليه عكسه.

قوله: (ولو شرط لأحدهما عشرة) أي: بفتح العين والشين، والباقي للآخره .

[قوله][3]: (أو ربح صنف) أي: كالرقيق مثلاً ، وربح الباقي للاخر أو

---

(١) في ب: قراض. (٢) المحرر (ص ٢٢٣) . (٣) سقط من ب .

فَصْلٌ

يُشْتَرَطُ إيجَابٌ وَقَبُولٌ، .....

ربح أحد الألفين لي وربح الآخر لك، وهذه ليست في «المحرر»[١]؛ بل فيه غيرها؛ وهي شرط الاختصاص بعشرة والباقي بينهما، ولفظه: ولو شرط للعامل أو لنفسه عشرة أو مائة، أو شرط الاختصاص بعشرة فسد. انتهى.

فهما مسألتان: الأولى: أن يقول: لك عشرة والباقي لي، أو لي عشرة والباقي لك. وهذه ليست مصرحًا بها في «الروضة».

والثانية: لك عشرة والباقي بيننا، أو لي عشرة والباقي بيننا.

فصل

قوله: (إيجاب وقبول) هما ركنان، وتسميتهما شرطين [فيه][٢] تسامح.

وعبارة «المحرر»[٣]: لابد في القراض، ولا اعتراض عليه.

قوله: (إيجاب) كقوله: قارضتك أو ضاربتك أو عاملتك على أن تشتري وتبيع والربح بيننا نصفين مثلاً.

وكذا لو لم يتعرض للشراء والبيع، وفيه وجه ضعيف.

ومثله: خذه واتجر فيه، أو اشتر وبع والربح بيننا.

فلو قال: اشتر ولم يذكر البيع لم يصح في الأصح، ويكفي قول الوارث: قررتك أو تركتك في الأصح.

قوله: (وقبول) أي: متصل كالبيع.

---

(١) المحرر (ص ٢٢٣) (٢) في ب: فيهما. (٣) المحرر (ص ٢٢٣).

وَقِيل: يَكْفِي القَبُولُ بِالفِعْل.

وَشَرْطُهُمَا كَـوَكِيلٍ وَمُوَكِّلٍ وَلَوْ قَارَضَ العَامِلُ آخَرَ بِإِذْنِ المَـالك لِيُشَارِكَهُ فِي العَمَل وَالرِّبْحِ لَمْ يَجُزْ فِي الأَصَحِّ، وَبِغَيْرِ إِذْنِه فَاسِدٌ، فَإِنْ تَصَرَّفَ الثَّانِي فَتَصَرُّفُ غَـاصِبٍ، فَإِنْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ وَقُلْنَا بِالجَـدِيدِ فَالرِّبْحُ للعَامِلِ الأَوَّل

قوله: (وقيل: يكفي القبول بالفعل) محله ما إذا كانت صيغة الإيجاب خذ هذه الدراهم بلفظ: قـارضتك أو عاملتك فلابد من اللفظ جـزمًا؛ كذا في كتب الرافعي [الثلاثة][1]، وابن الرفعة و«الروضة» تبعًا للإمام.

ولفظ «المحرر» واحـد استغـنى عن القبول، وحـينئذ فالمـراد بالفعل في «المنهاج»: أخذ الدراهم ليطابق «المحـرر» فيستغني بأحدهما فـعلاً عن قبول العـقـد لفظًا، وهو واضح، ولـيس في «الروضـة» و«الشـرحين» تعـرض للأخذ؛ فظاهره أن المراد بالفعل التصرف كالوكـالة والجعالة؛ ومقتضاه: أنه لو تصرف فيه قبل أخذه كفى، وفيه نظر.

قوله: (وشـرطهمـا كوكـيل وموكل) أي: فيـقارض كل ولي فـي مال المولى عليه، ولا يقارض السفيه.

قولـه: (ليشـاركه) احتراز عـما إذا أذن له في ذلك على أن ينسلخ من القراض ويكون وكيلاً في نصيب الثاني: فإنه يصح جزمًا؛ أي: إذا كان المال مما يجوز عليه القراض.

فلو وقع ذلك بعد تـصرفه وصيـر ورثته عـرضًا لم يجز؛ نبـه عليه ابن الرفعة.

قوله: (فإن اشترى في الذمة .. إلى آخره) بيان لتصرف الغاصب بالنسبة

---

(١) في ب: الثلاث.

فِي الأَصَحِّ، وَعَلَيْهِ لِلثَّانِي أُجْرَتُهُ، وَقِيل هُوَ لِلثَّانِي. . . . . .

إلى من يستحق الربح ونحوه.

وبالنسبة إلى مسألتنا أيضًا فإذا اشترى الغاصب في الذمة ونقد المغصوب في الثمن وربح فالقديم أن الربح للمالك، والجديد أنه للغاصب ؛ فعلى هذا هو في مسألتنا للعامل الأول في الأصح؛ لأن الثاني تصرف عنه بإذنه؛ فأشبه الوكيل.

وأما على القديم ـ ولم يتعرض له في الكتاب ـ فحاصل المذهب فيه أن للمالك ما كان قد شرطه لنفسه في العقد؛ لأنه رضي به،بخلاف مسألة الغصب فإنه لم يرض فأخذ الكل والباقي للعاملين [بالتسوية][1] .

قوله: (وقلنا بالجديد) فيه نظر؛ فإنه لم يتقدم ذكر في «الكتاب»؛ فلا تحسن الإحالة عليه، وأحال عليه في «الروضة» لتقدم ذكره في البيع والغصب.

وصرح في «المحرر» هنا بمسألة الغاصب، وذكر القولين فيها، ثم فرع على الجديد مسألة «الكتاب»، وهو حسن ، فأسقط المصنف مسألة الغاصب وهي أصل [فاضل][2] .

قوله: (وعليه للثاني أجرته) صرح به في «الروضة» وأصلها، وليست في «المحرر» ؛ فكان ينبغي للمصنف تمييزها.

قوله: (وقيل: هو للثاني) أي: جميعه؛ لأنه المتصرف فهو الغاصب في الحقيقة ، ولم يصرح بهذا في «المحرر»، بل قال: كل الربح للأول في أصح

---

(١) في ب: بالسوية.

(٢) في أ: يؤخذ.

وَإِنْ اشْتَرَى بِعَيْنِ مَال القِرَاضِ فَبَاطِلٌ

وَيَجُوزُ أَنْ يُقَـارِضَ الوَاحِدُ اثْنَيْنِ مُـتَفَاضِـلا وَمُتَسَـاوِيًا، وَالاثْنَان وَاحِدًا وَالرِّبْحُ بَعْـدَ نَصِيبِ العَـامِلِ بَيْنَهُمَـا بِحَسَبِ المَال، وَإِذَا فَـسَدَ القِـرَاضُ نَفَذَ تَصَرُّفُ العَامِلِ وَالرِّبْحُ للمَالِكِ، وَعَلَيْهِ للعَـامِلِ أُجْرَةُ مِثْلِ عَمَلِهِ إِلا إِذَا قَال:

الوجهين؛ ومـفهومه أن مـقابله أن الكل ليس له فيـصدق بكونه مشتـركًا ، ويكون الكل للثـاني فتـصريح «الكتاب» به يـعين الجميع إلى الـثاني، وهو حسن.

قوله: (وإن اشـترى بعين مـال القراض فـباطل) يأتي فـيه قـول وقف العقود.

قــوله: (اثنين) أي: بشرط أن يجعل لكل منها الاسـتقلال، فإن شرط على كل مراجعة الآخر لم يجز ؛ قاله الإمام.

قال الرافعي : وما أرى أن الأصحاب يساعدونه عليه.

والمشهور في «المطلب» إطلاق الجواز كما [قاله][1] الرافعي.

قوله: (متفاضلاً) أي: ويعين مستحق الأكثر والأقل.

قـوله: (والاثنان واحـدًا) أي: تساويا فيمـا شرطاه فذاك ، وإلا فكمن أحدهما النصف ومن الآخر الثلث.

فإن أبهما لم يجز، أو عيناه جاز إن علم قدر ما لكل منهما.

قوله: (بحسب المال) فلو شرطا خلافه فسد.

قوله: (وعليه للعامل أجـرة مثل ما عمل) أي: وإن لم يحصل ربح في

---

(١) في ب: رآه.

قَـارَضْتُك وَجَـمِيعُ الرِّبْحِ لي فَـلا شَيْءَ لهُ فِي الأَصَحِّ، وَيَتَـصَرَّفُ العَـامِلُ مُحْتَاطًا لا بِغَبْنٍ وَلا نَسِيئَةٍ بِلا إِذْنٍ.

وَلَهُ البَيْعُ بِعَرْضٍ، .....

الأصح.

قوله: (فلا شيء له في الأصح) صحح ابن الرفعة مقابله.

قال الشـيخ: ولم يصحح الأكثـرون شيئًـا وهما مفـرعان على أن هذا قراض فاسد، وتكون هذه مسـتثناة من قولنا: فاسد العقود كصـحيحها في الضمان وعدمه.

فإن قلنا: إبضاع فلا شيء جزمًا.

قوله: (ويتصرف ... إلى آخره) يشمل البيع والشراء.

قـوله: (مـحـتـاطًا) عَـبَّرَ في «المحـرر» : بالغبطة ، وفي «الروضـة»: بالمصلحة ، وفي «الشرحين» بهما.

قال الماوردي: لا يشترط بثمن المثل ما لا يرجو ربحًا فيه.

قوله: (لا بغبن) [أي][1] فاحش كما قيد بذلك في الوكيل.

قوله: (بلا إذن يرجع إليهما) وإذا أذن في البيع نسيئة فهل يجب العرض للمدة أم لا؟ فإن لم يجب فعلى ما يحمل؟

قال في «المطلب»: يأتي فيه ما سلف في الوكالة ، وإذا باع نسيئة وجب الإشهاد ويضمن بتركه، بخلاف الحال فإنه لا يسلم حتى يقبض.

قـوله: (بغـرض) لأن الغرض الربح، وقد يكون فـيه بخلاف الوكيل،

---

(١) سقط من أ.

وَلَهُ الرَّدُّ بِعَيْبٍ تَقْتَضِيهِ مَصْلَحَةٌ، فَإِنْ اقْتَضَتْ الإِمْسَاكَ فَلا فِي الأَصَحِّ،

وهو مشكل بالمنع في الشريك. قال ابن الرفعة : وقياسه أن يجوز بغير نقد البلد؛ أي: من النقود.

لكن جزم البندنيجي ، وابن الصباغ، وسليم، والروياني بالمنع.

قوله: (وله أن يرد) كذا عَبَّرَ في «الروضة» أيضًا، والقياس وجوبه في هذه الحالة.

ومحله إذا ظن السلامة فبان معيبًا، وله شراؤه مع علمه بعيبه إن رآه [ربحًا][1] .

قوله: (تقتضيه مصلحة) [ق/ ١٤٠ أ] أحسن من تعبير «الروضة» وكتب الرافعي بالغبطة [ولا يمنعه منه رضا المالك.

قوله: (تقتضيه مصلحة)][2] [والضمير][3] عائد إلى الرد، وفيه من حيث الإعراب نظر؛ فإنه لا يجوز كونه صفة له؛ لأن المعرفة لا تنعت بجملة ولا حالاً منه؛ لأن الحال لا تأتي على المبتدأ ولا ضمير في المحرر الواقع خبرًا مقدمًا كما نقل عن سيبويه فتنصب حالاً عنه.

قال الشيخ جمال الدين: وأقرب ما يجاب به أن يجعل [ق/ ١٩٢ ب] الرد فاعلاً على مذهب الأخفش وغيره ممن يرى أن الجار والمجرور يعمل، وإن لم يعتمد أن تكون اللام في الرد لام الجنس فتعامل في الوصف معاملة النكرة ؛ كقوله تعالى: ﴿وَآيَةٌ لَّهُمُ اللَّيْلُ نَسْلَخُ مِنْهُ النَّهَارَ﴾ [يس: ٣٧]، وقول الشاعر[4]:

---

(١) في ب : مربحًا.
(٢) سقط من ب.
(٣) سقط من أ.
(٤) الشاعر هو شمر الحنفي.

وَللمَالكِ الرَّدُّ، فَإِنْ اخْتَلفَا عُمِل بِالمَصْلحَةِ، وَلا يُعَامِلُ المَالكَ.

وَلا يَشْتَرِي للقِرَاضِ بِأَكْثَرَ مِنْ رَأْسِ المَال، وَلا مَنْ يَعْتِقُ عَلى المَالكِ بِغَيْرِ

ولقد أمر على اللئيم يسبني .....

أي: لئيم من اللئام.

قوله: (وللمالك الرد) أي: حيث جوزناه للعامل من باب أولى، ويجيء فيه الوجهان إذا اقتضت المصلحة الإمساك.

ثم إن كان الشراء بغير ماله نقص البيع، وإن كان في الذمة صرفه عن القراض، وانصرافه للعامل كانصرافه للوكيل إذا لم يقع للموكل؛ قاله الإمام ـ أي: من التفرقة بين أن يسميه أم لا، وبين أن يصدقه البائع على الشراء لغيره أم لا ـ.

قوله: (ولا يعامل المالك) أي: بمال القراض؛ قاله في «المطلب».

فإن ظهر ربح وملكناه بالظهور فلا مانع من معاملته إياه في تلك الحصة.

قوله: (بأكثر من رأس المال) فلو كان مائة فاشترى عبدًا بمائة ثم آخر بغير المائة فهو باطل وإن اشترى الأول في الذمة؛ لأن [المائة][1] مستحقة للأول، وإن اشترى الثاني في الذمة وقع للعامل حيث يقع الوكيل إذا خالف.

فرع:

لا يشتري بغير جنسه؛ قاله ابن الرفعة تبعًا لجماعة.

قوله: (ولا من يعتق على المالك) يشمل القريب، ومن أقر بحريته، وكذا مستولدته التي بيعت في الدين بكونها مرهونة. أما بالإذن فيصح،

---

(١) في أ: الذمة.

إِذْنِه، وَكَذَا زَوْجُهُ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ فَعَلَ لَمْ يَقَعْ لِلمَالِكِ وَيَقَعُ لِلعَامِلِ إِنْ اشْتَرَى فِي الذِّمَّةِ، وَلا يُسَافِرُ بِالمَالِ بِلا إِذْنٍ، وَلا يُنْفِقُ مِنْهُ عَلَى نَفْسِهِ حَضَرًا، وَكَذَا سَفَرًا فِي الأَظْهَرِ،

فإن لم يكن ربح عتق ، وصار الباقي رأس المال إن بقي شيء، وإلا ارتفع القراض وإن كان ملكناه بالقسمة عتق وغرم نصيب العامل.

أو بالظهور عتق نصيب المالك وسري إن كان موسرًا.

أما لو اشترى العامل من يعتق عليه فإن اشتراه بالعين ولا ربح أو كان وملكناه بالقسمة صح ولا عتق، أو بالظهور صح وعتقت حصته في الأصح إن أيسر، وقيل: لا يصح في قدر حصته ففي الباقي قولا تفريق الصفقة ، أو في الذمة فحنث صح ثم وقع للقراض، وإلا وقع للعامل وعتق عليه.

قوله: (وكذا زوجة الزوج) يقع على الرجل والمرأة .

قوله: (ولو فعل) أي: ما منع منه من شراء من يعتق عليه وزوجة.

قوله: (في الذمة) يدل على أن له الشراء في الذمة، وخالف الوكالة على وجه ؛ لأن الربح قد تيسر فيه؛ ولهذا قال القاضي : لو شرط عليه الشراء بالعين فسد.

قوله: (ولا يسافر) فيه قول عند أمن الطريق، وإلا بالإذن فيجوز ؛ كذا أطلقه الرافعي.

قال النووي: ولا يجوز في البحر ـ أي: الملح إلا ينص له عليه.

قوله: (وكذا سفرًا في الأظهر) قطع بعضهم به وبعضهم بمقابله.

وَعَلَيْهِ فِعْلُ مَا يُعْتَادُ كَطَيِّ الثَّوْبِ وَوَزْنِ الخَفِيفِ كَذَهَبٍ وَمِسْكٍ لا الأَمْتِعَةِ الثَّقِيلَةِ، وَنَحْوِهِ، وَمَا لا يَلْزَمُهُ لَهُ الاسْتِئْجَارُ عَلَيْهِ، وَالأَظْهَرُ أَنَّ العَامِلَ يَمْلِكُ حِصَّتَهُ مِنَ الرِّبْحِ بِالقِسْمَةِ لا بِالظُّهُورِ، وَثِمَارُ الشَّجَرِ وَالنِّتَاجُ. . . . . .

ومحل الخلاف فيما زاد للسفر في الأصح كالإداوة [والكرا][1] ونحو ذلك. وقيل: الجميع.

ولو أقام في طريقه ببلد فوق مدة المسافرين لم ينفق منه، وقيده الماوردي بما يختص به كالمرض دون الإقامة لأجل مال القراض ثم ما يأخذه محسوب من الربح، فإن لم يكن فهو خسران لحق المال.

قوله: (وعليه فعل ما يعتاد... إلى آخره) تقدم قوله: (له الاستئجار عليه) أي: من مال القراض؛ فلو فعله بنفسه فلا أجرة له.

قوله: (لا بالظهور) إشارة إلى القول الثاني، لكن له فيه على القول الأول حق مؤكد فيورث عنه، ويتقدم به على الغرماء ويصح إعراضه عنه ويغرمه له المالك بإتلافه المال أواسترداده، وعلى الملك بالظهور لا يتصرف فيه لعدم استقراره، وللمالك فيه حق الوفاء.

فإذا فسخ القراض ونض رأس المال واقتسما استقر، وخرج عن كونه وفاء به.

وكذا إن لم يقتسما على المذهب، وضعف الإمام مقابله.

وإن فسخ وهو عرض فلا على المذهب.

قوله: (وثمار الشجر ... إلي آخره) صورته إذا اشترى الشجر والرقيق والحيوان للتجارة ففي مدة التربص للبيع حصلت هذه الفوائد.

---

(١) في أ: والكبر.

وَكَسْبُ الرَّقِيقِ وَالْمَهْرُ الحَاصِلةُ مِنْ مَـال القِرَاضِ يَفُوزُ بِهَا المَالكُ، وَقِيل: مَالُ قِرَاضٍ.

أما لو اشتراها لذلك فإنه لا يجوز .

قـوله: (كـسب الرقـيق) يشمل الصـيد، والاحتطاب، وقبـول الهبة، والوصية.

قال الشيخ : ولم أر من صرح بذلك.

وعبارة الإمام، والغزالي: المنافع وبدلها إذا استوفيت عدوانًا، أو بإجارة العامل، وجوزوا له الإيجار بالمصلحة.

قال الشـيخ: وهو صحـيح إذ قلنا: المنافع مال قـراض، وإلا ينبغي أن يمتنع منه الإيجار؛ إذا لا ولاية له عليها.

قوله: (يفوز بها المالك) وقيل: مال قراض.

عبارة «المحرر» يفوز بها المالك على الأظهر .

ولم يذكر مقابله.

والذي في «الروضـة» و«الشرحين» : أطلق الإمـام، والغزالي أنهـا مال قراض.

وقال المتـولي: إن كان ثم ربح ملكنا العامل بالظهـور، وكذلك وإن لم يكن ربح ، أو كان ولم يملكه فقيل: مال قراض.

وقال الجمهور: يفوز بها المالك.

ويشبـه أن يكون هذا أولى ـ يعني: تفـصيل المتـولي ـ وعبـارة «الشرح الصغير»: وهذا أحسن. انتهى.

وَالنَّقْصُ الحَاصِلُ بِالرُّخْصِ مَحْسُوبٌ مِنْ الرِّبْحِ مَا أَمْكَنَ وَمَجْبُورٌ بِهِ، وَكَذَا لوْ تَلفَ بَعْضُهُ بِآفَةٍ أَوْ غَصْبٍ أَوْ سَرِقَةٍ. . . . . .

فيؤول الأمر إلى تصحيح ما في «الكتاب»، [وأيد][1] الشيخ مقابله بتصحيحه في باب زكاة التجارة بأنها مال تجارة.

قوله: (بالرخص) كذا بالعيب والمرض الحادثين.

قوله: (وكذا لو تلف بعضه ... إلى آخره) أما إذا تلف كله قبل التصرف أو بعده فيرتفع القراض، وكذا إذا أتلفه المالك.

ويستقر نصيب العامل من الربح إذا جنى؛ ففي القراض في بدله أو العامل ارتفع القراض عند الإمام.

وقال الرافعي: ما حاصله إن القياس أن المالك يقبضه منه ويبقى فيه القراض.

قوله: (بآفة سماوية) وهي ما ليس بفعل آدمي كالحريق والغرق، وفيه طريقان: أصحهما القطع بالجبر فيه. والوجهان فيما عداه؛ لأن الضمان مجبر فلا حاجة إلى جبره بالربح.

وقيل بطردهما.

وكان ينبغي التعبير في الآفة بالمذهب، وفي الثاني بالأصح.

ومقتضى الفرق أن المتلف لو كان ممن لا يضمن كالحربي كان كالآفة فيكون فيه الطريقان.

قوله: (أو غصب أو سرقة) أي: وتعذر أخذه أو أخذ بدله. فإن أخذ استمر القراض فيه.

---

(١) في أ: وإبداء.

بَعْـدَ تَصَرُّفِ العَـامِلِ فِي الأَصَحِّ وَإِنْ تَلفَ قَبْل تَصَـرُّفِهِ فَـمِنْ رَأْسِ المَال فِي الأَصَحِّ

فَصْلٌ

لكُلٍّ فَسْخُهُ.

قوله: (بـعد تصرف الـعامل) أي: شراء وبيعًا، وعَـبَّرَ عنه في «التنبيه» بقـوله: بعد التـصرف والربح، وجـزم بنقله من الربح، ولعله جـرى على الغالب في كون البيع بربح، وإلا فالرافعي وغيره اقتصروا على الشراء والبيع من غير ذكر الربح، والله أعلم.

فإن وجـد الشراء فـقط بأن اشتـرى برأس المال عبـدين فتلف أحـدهما فالأصح كذلك فيتلف من الربح، وقيل: من رأس المال.

[قـوله][1] : **(قبل تصرفه)** أي: دفع إليه العين، وتلف أحدهما. [ق/ ١٩٣ ب].

[فرع][2] :

لو اشترى بثمن في الذمة فتلف رأس المال قبل أن ينقده في الثمن: قال في «التنبيه»: لزم رب المال الثمن، وقيل: يلزم العامل.

وصحح النووي في «تصحيح التنبيه»: الثاني ، ونقله الرافعي عن النص في البويطي، وصحح نظيره في العبد المأذون.

قوله: (لكل فـسخه) سبق له ألفاظ في الوكالة، وتقوم مقام قول المالك فسخت.

---

(١) سقط من ب.
(٢) في أ: قوله.

وَلَوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أَوْ جُنَّ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ انْفَسَخَ.

وَيَلْزَمُ العَامِلَ الاسْتِيفَاءُ إِذَا فَسَخَ أَحَدُهُمَا، وَتَنْضِيضُ رَأْسِ المَالِ إِنْ كَانَ

قوله: (لا يتصرف أو استرجاعه المال) ورجح النووي بحثًا في الإقراض مبينًا الانعزال ، والأشبه عند الرافعي عدمه، وأطلق في أصل «الروضة» وجهين، وأسقط قول الرافعي الأشبه.

قوله: (ولو مات أحدهما) في موت المالك للعامل البيع والاستيفاء بغير إذن الوارث، بخلاف موت العامل؛ لا يتصرف وارثه إلا بإذن.

قوله: (أو جن أو أغمي عليه) تقدم في الوكالة خلاف يعود هنا.

قوله: (لاستيفاء الدين) إذا كان مأذونًا له في البيع به، وسواء كان ثم ربح أم لا.

وعند عدم الربح وجه غريب بربع الثمن.

قوله: (إن كان عرضًا) قيده في العرض أي: تبعه بالناص وهو النقد.

ومحل الوجوب إذا طلبه المالك ، وله البيع أيضًا وإن أباه المالك .

ولو كان نقدًا من غير جنس أو صفة رأس المال فكالقرض.

قوله: (وتنضيض رأس المال) قال الرافعي : قال الإمام: الذي قطع به المحققون إنما يلزمه تنضيضه هو قدر رأس المال، وأما الزائد عليه فهو كقرض مشترك لا يكلف أحدهما بيعه، وجزم به في «الشرح الصغير».

نعم لو كان بيع بعضه ببعض البقية كالعبد قال في «المطلب» : فالذي يظهر وجوب بيع الكل، وأطلق الرافعي استيفاء الدين؛ فظاهره التعميم ، وبه صرح ابن أبي عصرون، ومال إليه في «المطلب»، وفي الفرق

عَرْضًا، وَقِيل: لا يَلزَمُهُ التَّنْضِيضُ إذَا لَمْ يَكُنْ رِبْحٌ.

وَلَوْ اسْتَـرَدَّ المَالِكُ بَعْضَهُ قَـبْل ظُهُورِ رِبْحٍ وَخُـسْرَانٍ رَجَعَ رَأْسُ المَال إلى البَاقِي، وَإِنْ اسْتَرَدَّ بَـعْدَ الرِّبْحِ فَالمُسْتَرَدُّ شَائِعٌ رِبْحًـا، وَرَأْسَ مَالٍ مِثَالُهُ رَأْسُ المَال مائَةٌ وَالرِّبْحُ عِشْـرُونَ وَاسْتَرَدَّ عِشْرِينَ فَالرِّبْحُ سُدُسُ المَال فَـيَكُونُ المُسْتَرَدُّ سُدُسَهُ مِنْ الرِّبْحِ فَيَسْتَقِرُّ للعَامِلِ المَشْرُوطُ مِنْهُ وَبَاقِيهِ مِنْ رَأْسِ المَال.

وَإِنْ اسْتَرَدَّ بَعْـدَ الخُسْرَانِ فَالخُـسْرَانُ مُوَزَّعٌ عَلى المُسْتَرَدِّ وَالبَـاقِي فَلا يَلزَمُ جَبْرُ حِصَّـةِ المُسْتَرَدِّ لَوْ رَبِحَ بَعْدَ ذَلكَ، مِثَالُهُ المَالُ مائَةٌ وَالخُـسْرَانُ عِشْرُونَ ثُمَّ اسْتَرَدَّ عِشْرِينَ فَرُبْعُ العِشْرِينَ حِصَّةُ المُسْتَرَدِّ، وَيَعُودُ رَأْسُ المَال إلى. . . . . .

[عسر][1]، وتعليل الرافعي يقتضي استوائهما؛ فإنه قال: أخذ منه ملكًا تاما فليـرده كما أخـذه، والدين دون العين والعرض [ق/ ١٤١ أ] دون الـنقد. انتهى.

وإذا نضـه [فليبـعه][2] بجنس رأس المال وصفـته، فإن كـان نقد البلد بخلافه فباع حصل به رأس المال.

قوله: (فـيكون المستـرد سدسه من الربح فـيستـقر العـامل المشروط منه) أي: ولا يسقط [بالخسران][3] بعده.

فإذا كان المشروط له فله في هذا المثال درهم وثلثان.

فلو انحط بانخفاض الـسعر بعد ذلك إلى ثمانين أخـذ العامل ما قلناه، والباقي هو ثمانية وسبعون وثلث للمالك.

---

(١) في ب: عصر.
(٢) في أ: فلينضه.
(٣) في ب: للخسران

خَمْسَـةٍ وَسَبْعِينَ، وَيُصَدَّقُ العَامِلُ بِيَـمِينِه فِي قَوْلِه لَمْ أَرْبَحْ، أَوْ لَمْ أَرْبَحْ إلا كَذَا، أَوْ اشْتَرَيْت هَذَا للقِرَاضِ أَوْ لي، أَوْ لَمْ تَنْهَنِي عَنْ شِرَاءِ كَذَا، . . . . . .

قوله: (إلى خمسة وسبعين) أي: لأن الخسران يوزع على الثمانين لكل عشـرين خمـسة فـبلغ ثمانين لم يأخـذ المالك الجميـع، بل للعامل منهـما درهمان ونصف.

ويصدق العامل لو قال: ربحت كـذا، ثم قال: غلطت أو كذبت: لم يقبل.

وهل له تحليف المالك؟

وجهان، [قال][١] الماوردي: محلهما إذا لم [يذكر][٢] شبهه فإن ذكره فله ذلك، فلو قال بعده: خسرت قبل أن أحتمل ذلك مثل [أن][٣] يعرض في الأسواق كساد.

قوله: (أو اشتريت هذا للقراض) فيه قول أنه يصدق المالك.

قـوله: (أولى) لو أقام المالك عنه أنه اشـتراه بمال [القراض][٤] فـفي الحكم بها وجهان أطلقهما في «الروضة» وأصلها بلا تصحيح، لكن صحح جمـاعة المنـع، وعلله الرافعي بأنه قـد اشتـرى به لنفسـه بعدها فـلا يصح الشراء، فاقتصاره على تعليله قد يفهم الترجيح.

وقال الإمام: إذا اشـترى لنفسه بمال القـراض وقع للقراض، وجزم في «المطلب» به، وبالحكم بالبينة، وهو غريب.

---

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: أو.
(٤) في أ: للقراض.

وَفِي قَدْرِ رَأْسِ المَالِ، وَدَعْوَى التَّلفِ، وَكَذَا دَعْوَى الرَّدِّ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ اخْتَلَفَا فِي المَشْرُوطِ لهُ تَحَالَفَا، وَلَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ.

❑❑❑

قوله: (وفي قدر رأس المال) قيل: إن كان هناك ربح تحالفا.

قوله: (ودعوى التلف) لو ذكر السبب فعلى التفصيل في الوديعة.

قوله: (وكـذا دعوى الرد) لأنه [أخذ العين][1] لمنفعة المالك، وانتفاعه هو بالعمل فيها؛ لأنها بخلاف المرتهن والمستأجر.

[قوله][2] : (تحالفا) كذلك في المساقاة ؛ صرح به في «التنبيه».

قـوله: (وله أجـرة المثل) قيل: إن زادت على ما ادعـاه العامل لم تجب الزيادة.

قوله: (دفع إليه ألفًا) وقال: تصرف والربح كله لي فإبضاع أو لك فقرض).

ولو اشترى العامل أباه، ولا ربـح : صح، وإن كان فقيل: لا يصح ، وقيل: يصح.

وفي العتق وجهان، وقد قدمتها مفصلة.

ولو اشترى في الذمـة وهلك قبل نقد الثمن لزم المالـك الثمن، وقيل: يلزم العامل، وصححه النووي.

وإن قارض في المرض اعتبر الربح من رأس المال وإن زاد على أجرة المثل.

وإن مات وعليه دين قدم العامل على سائر الغرماء.

---

(١) في أ: أحد المعنيين.

(٢) في ب: فرع.

كِتَابُ المُسَاقَاةِ

تَصِحُّ مِنْ جَائِزِ التَّصَرُّفِ، وَلِصَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ بِالوِلايَةِ.

كِتَابُ المُسَاقَاةِ

هي من السقي: بسكون القاف، مصدر سقى، وقيل بكسرها وتشديد الياء؛ وهي صغار الفحل، وهي معاملة على تعهد الشجر المثمر ببعض الثمر، ومعاملة النبي ﷺ أهل خيبر بالشطر في الصحيحين، وبه افتتح الباب في «المحرر».

وفيها شبه من الجعالة والوكالة بجعل والإجارة والسلم والقراض.

قال الرافعي: وتفارق القراض في لزومها وتوقيتها وبملك العامل حصته بالظهور في أصح الطريقين.

وقيل: على القولين. صرح بالطريقين في «التنبيه» زاد الشيخ: ولا تبطل بالموت، ويعتبر من الثلث إذا وقعت بأكثر من أجرة المثل في المرض في الأصح، وصرح بذلك في «التنبيه»، وقيل: بالقولين.

وللعامل فيها أن يساقي في الأصح، ويجوز شرط الأجير.

وفي جوازها على الثمرة الموجودة قولان، ولا يشتركان في زيادة الأصول والثمار.

فهذه عشرة أحكام.

قوله: (من جائز التصرف) قال الشيخ: صحتها من عامل القراض ينبغي أن تكون كالإجارة.

وَمَوْرِدُهَا النَّخْلُ وَالعِنَبُ، وَجَوَّزَهَا القَدِيمُ فِي سَائِرِ الأَشْجَارِ المُثْمِرَةِ.

قال: وقد بحثنا فيه وقيدناه بقولنا: المنافع مال قراض.

قوله: (والعنب) أي: قياسًا على النخل.

قال الرافعي: وردت السنة بها على النخل، والكرم في معناه.

وفي «الكفاية»: قيل: إن الشافعي قاسه على النخل.

وقيل: أخذه من النص؛ فقد جاء في رواية: من النخل والكرم.

وقال الشيخ: تتبعت الروايات فلم أجده، والموجودة: من النخل والزرع، وفي رواية: (من النخل والشجر) قيل: هي وهم، فإن صحت كانت حجة للقديم.

وعلى الأول قيل: هو كإلحاق الأمة بالعبد، وهو الذي في «النهاية».

وقيل: بالعلة، وبه جزم الرافعي، وهي اشتراكهما في إمكان الخرص لبروز [ثمرتها][1]، وفي وجوب الزكاة، وعَبَّرَ في «الكتاب» و«الروضة»: بالعنب، وعدل عن تعبير الرافعي في كتبه بالكرم، وكذلك الغزالي وغيره ليوافق قوله تعالى: ﴿من نخيل وعنب﴾ [ق/ ١٩٤ ب] وقوله: ﴿من ثمرات النخيل والأعناب﴾، ولقوله ﷺ: «**لا تسموا العنب كرمًا؛ إنما الكرم الرجل المسلم**»، وفي رواية: «**قلب المؤمن**».

وفي رواية: «**فليكن قوله العنب والحبلة**» وهي بفتح الحاء المهملة وبفتح الباء الموحدة وإسكانها: شجر العنب.

قوله: (وجوزها القديم) أي: أصلاً واستقلالاً، واختاره النووي من حيث الدليل؛ فعبر عنه في «تصحيح التنبيه» بالمختار، ومثله في «المحرر»:

---

(١) في ب: ثمرتهما.

وَلَا تَصِحُّ الْمُخَابَرَةُ وَهِيَ عَمَلُ الأَرْضِ بِبَعْضِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا وَالبَذْرُ مِنَ العَامِلِ، وَلَا الْمُزَارَعَةُ، وَهِيَ: هَذِهِ الْمُعَامَلَةُ، وَالبَذْرُ مِنَ الْمَالِكِ.

باللوز والمشمش والتفاح.

وهو مبني على جواز الخرص فيهما ، والأصح منعه.

وأما تبعًا للنخل والعنب تفريعًا على الجديد فأصح الوجهين عند النووي جوازه ، وقيده الماوردي بالقليل، ويقتضي ما في «الروضة» عدم تقييده به، وطردهما بعضهم فيما لا تجوز المساقاة عليه كاللوز والقصب تبعًا بلا تصحيح.

والمراد بالشجر ما له ساق؛ فلا يجوز جزمًا على ما لا ساق له كالقصب والبطيخ ونحوهما [وفي وجه ضعيف يجوز على ما يجر مرة بعد أخرى وبالمثمر ما له ثمر يقصد، وإن لم يكن موجودًا حال العقد فلا يجوز جزمًا على الصنوبر والدولب ونحوهما][1] .

وعلى الجديد في المثل وجهان: صحح النووي المنع، وأبو الطيب وغيره الجواز.

وعلى القديم في الفرصاد.

والخلاف وجهان تنزيلاً [للورق][2] والأغصان منزلة الثمرة.

قوله: (ولا تصح المخابرة)... إلى قوله: (ولا المزارعة) واختار النووي من حيث الدليل صحة المخابرة والمزارعة مطلقًا تبعًا لابن المنذر وابن خزيمة

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: للنورة.

فَلوْ كَانَ بَيْنَ النَّخْل بَيَاضٌ صَحَّتْ الْمُزَارَعَـةُ عَلَيْهِ مَعَ الْمُسَاقَاةِ عَلى النَّخْل

والخطابي وأجابوا عن الأحاديث الصحيحة [فيهما][1] .

قوله: (في المخـابرة، وهي... إلى آخره) حقيقـة كراء الأرض ببعض ما يخرج منهـا، لكن تقييـده بعمل الأرض غيـر واضح ؛ فإن العمل وظيـفة العـامل ليزرع ببـعض ما يخـرج ؛ فـلا تدخل في حديث النهي عن كـراء الأرض، بخلاف المخابرة .

وقيل: هما بمعنى واحد، ونقله العمـراني عن أكثر أصحابنا، ورد عليه النووي ذلك، والخلاف لفظي .

قال الشيخ : لكن يترتب عليه الخلاف أنه من نقل عنه جواز المخابرة قد يرد للزراعة ، وبالعكس.

قـوله: (فلو كان بين النخل بيـاض) كذا اقتـصر المصنف في «الروضة» والرافعي في كتبه وغيرهما على النخل.

ولا شك أن العنب كذلك، وقد صرح به في «الوجـيز» و«البيان» ، بل يظهر أن غيرهما إذا جوزنا المساقاة عليه كذلك ، وعَبَّرَ في «التنبيه»: بالنخل.

قال ابن الرفعة: أي: وما في معناه.

والعجب أن المصنف في الصحيح استدركه على الشيخ بالصواب فقال: والصواب أن المزارعة تصـح على الأرض التي بين العنب أيضًا، وأهمله في كتبه.

ودليل التبعـية ما تقدم في الحديث من النـخل والزرع، وهو في معاملة أهل خيبر.

---

(١) سقط من أ.

بِشَرْطِ اتِّحَادِ العَامِلِ وَعُسْرِ إِفْرَادِ النَّخْلِ بِالسَّقْيِ، وَالبَيَاضِ بِالعِمَارَةِ، وَالأَصَحُّ

قوله: (اتحاد العامل) أي: لا يكون من المساقاة غير من زارعه ، لا أن يكون شخصًا واحدًا؛ فلو ساقى عشرة وزارعهم بعقد واحد صح.

قوله: (وعسر أفراد) كذا عَبَّرَ في «المحرر» و«الوجيز» : بالعشر، وعَبَّرَ في «الروضة» و«الشرحين» بالتعدد وهو أوفق لعبارة أصحاب «التهذيب» و«التتمة» و«النهاية» و«البسيط» و«الوسيط» و«البيان» و«الكفاية» وغيرهم؛ فإنهم عَبَّروا : بعدم الإمكان ، والتعليل يقتضيه.

قوله: (والبياض بالعمارة) كذا في «الروضة» وكتب الرافعي، وهو مأخوذ من تعليل الإمام لانتفاع النخيل بسقيه وتقليبه؛ كذا علله الرافعي.

قال: ولم أر في كلام غيرهما الجمع بينهما، بل الاقتصار على أحدهما، والأكثر على الأول؛ فلفظ «النهاية» لا يتوصل لسقى النخل لا يسقيها ولا إلى العمل على النخيل إلا بالعمل عليها فيجوز وإلا لتعطيل الأرض إن لم تزرع، فإن زرعها المالك وقع عمل [المساقي][1] مجانًا ؛ إذ لا يتوصل إلى العمل [في][2] النخيل إلا بالعمل فيها.

وعبارة «التهذيب» و«التتمة» و«البيان» وغيرها بمعناه، واقتصر صاحب «التهذيب» والغزالي في كتبه على الثاني ففي «الوجيز » : وعشر إفراد الأراضي بالعمل، وفي «الوسيط» : أن لا يمكن إفراد الأراضي بالعمل؛ إذ بسقيها ونقلها ينتفع النخيل.

وتعليل كل من «النهاية» و«الوسيط» مناسب لما ذكره، وعبارة الوسيط»

---

(١) في أ: الساقي.
(٢) في أ: و.

أَنَّهُ يُشْتَرَطُ أَنْ لا يُفْصَلَ بَيْنَهُمَا وَأَنْ لا يُقَدِّمَ الْمُزَارَعَةَ، . . . . . .

موهمة فإنه قال: الأراضي المتخللة بين النخيل التي لا يتأتى إفرادها بالعمل؛ لأن إهمالها إضـرار ، واستعمـال غير المساقي يؤدي إلى اخـتلاط العملين؛ فقوله: (إفرادها) يحتمل عوده إلى الأراضي، ويحتمل إلى النخيل.

قوله: (أن لا يفصل بينهما) أي: مع عدم تقديم المزارعة، وعَبَّرَ عنه في «الروضة»: باتحاد الصفقة.

فلفظ المعاملة يشـملهما، فإذا قال: عـاملتك على هذا النخل وزارعتك على هذا البياض بالنصف كفى.

وأما المساقاة والمزارعة فلا يغني أحدهما عن الآخر فليقل: ساقيتك على النخل والأرض بالنصف لم يصح جـزمًا، ولو قـال: ساقيـتك على النخل بالنصف، [ق/ ١٤٢ أ] وزارعتك على البياض بالنصف فقال: قبلت المساقاة وقبلت المزارعة: صح في الأصح.

ولو قال: قبلتهما فأولى بالصحة .

ولو قال: سـاقيـتك على النخل فقـبل المزارعة على البـياض لم تصح المزارعة في النصف في الأصح، وهذه صورة الكتاب المعبر عنها بالفصل.

قوله: (وأن لا يقـدم المزارعة) معطوف على الأصح، لكنه عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالصحيح، وجعل مقابله أنها تنعـقد موقوفة، فإن ساقى بعدها بانت صحتها، وإلا فلا، وكذا في الشرحين من غير زيادة . انتهى.

وصورتها أيضًا ما إذا أفـرد كلاً بعقد، ويحسن حينئذ التعـبير بالصحيح لضعـف مقابله بـالتقديم والـتعدد، وفي عكـسه التعـدد فقط فلم يـضعف مقابله؛ فعبر فيه بالأصح؛ ولهـذا حكى في «الكفاية» تبعًا «للنهاية» وغيرها

. . . . . .

فيما إذا أفرد كلاً بعقد.

أوجهًا: ثالثها إن قدم المساقاة صحت الزراعة بعدها، وإلا فلا.

والأصح المنع مطلقًا.

قال الإمام: إذا صحت متقدمة فهي موقوفة يتبين بالمساقاة بعدها صحتها واستبعد.

أما لو جمع بينهما في عقد فله صورتان:

إحداهما: زارعتك وساقيتك بالنصف، جزم في «المهذب» و«التتمة»: ببطلان المزارعة، ولم يحك الإمام إلا القطع بالصحة عن القاضي.

قال: وهو صحيح.

والثانية: زارعتك بالنصف وساقيتك بالنصف فيقبلهما [فإن في][1] «النهاية»: [طريقتين][2] إحداهما: القطع بالصحة.

والثانية خلاف.

ولا تصور مسألة «الكتاب» بواحدة منهما فإن مقابله لا يسمى موقوفًا كما في الرهن الممزوج بالبيع ولا [بزارعتك][3] بالنصف وساقيتك بالنصف فيقبلهما فإن فيهما [طريقتين][4].

إحداهما: القطع بالصحة، والثاني خلاف.

---

(١) في ب: ففي.
(٢) في ب: طريقان.
(٣) في أ: يزارعك.
(٤) في أ: طريقان.

وَأَنَّ كَثِيـرَ البَيَاضِ كَقَليله، وَأَنَّهُ لا يُشْـتَرَطُ تَسَاوِي الجُزْءِ المَشْـرُوطِ مِنْ الثَّمَرِ وَالزَّرْعِ، وَأَنَّهُ لا يَجُوزُ أَنْ يُخَابَرَ تَبَعًا للمُسَاقَاةِ.

فلا تصلح صورة منهما لما في «الكتاب».

قوله: (وإن [ق/ ١٩٥ب] كـثير البيـاض كقليله) أي مع عسـر الإفراد وتعذره.

فـهل المراد بالكثرة النمـاء والانتفـاع أم مسـاحة الأرض [والمغـارس][1] وجهان، وجزم في «الوجيز» بالأول، وصحح النووي الثاني.

وقال: في «البسيط»: لعله الأظهر، وفَسَّرَ في «النهاية» الكثرة التي هي محل الخـلاف: أن يكون البيـاض أكثـر من الغارس مـساحة أو ريعًـا على الوجهين ، أو بما تلاها، فإن كان أقل صح جزمًا، وفي «التهذيب » نحوه.

وعبارة «المهذب» و«التنبيه»: وإن كان النخل قليلاً، والبياض كثيرًا قد لا يوافقه في التساوي، بل صورها في «البيان» : بكون البياض أكثر.

قوله: (وأنه لا يشتـرط تساوي الجزء المشروط) مـعطوف على الأصح؛ فيصح بنصفين أحدهما وربع من الآخر.

ووجه المنع أن التفصيل صيرهما عقدين.

قوله: (وأنه لا يجوز أن يخابر تبعًا) معطوف على الأصح.

قال في «الروضة» وأصلهـا وغيرهما من كتب الفـقه: لأن الحديث ورد في المزارعة تبعًا في قصة خيبر، لا في المخابرة.

قال الشـيخ : ولم أر لفظ المزارعة في شيء من طرقـه، بل ظاهرها أن البذر منهم فتكون مخابرة.

---

(١) في أ: والغارس.

فَإِنْ أُفْـرِدَتْ أَرْضٌ بِالْمُزَارَعَةِ فَالْمُغَلُّ للمَـالكِ، وَعَلَيْهِ للعَامِلِ أُجْـرَةُ عَمَلِهِ وَدَوَابِّهِ وآلاته.

وَطَرِيقُ جَعْلِ الغَلَةِ لهُـمَا، وَلا أُجْرَةَ أَنْ يَسْتَأْجِرَهُ بِـنِصْفِ البَذْرِ لِيَزْرَعَ لهُ النِّصْفَ الآخَرَ وَيُعِيرَهُ نِصْفَ الأَرْضِ أَوْ يَسْتَـأْجِرَهُ بِنِصْفِ البَذْرِ وَنِصْفِ مَنْفَعَةِ الأَرْضِ لِيَزْرَعَ النِّصْفَ الآخَرَ فِي النِّصْفِ الآخَرِ مِنْ الأَرْضِ.

قـولـه: (ودوابه وآلاته) أي إذا كانت مـن عند العامل، أمـا لو أقرت بالمخابرة فالغلة للعامل، وعليه لمالك الأرض أجـرة مثلها؛ كذا أطلقوه هنا، لكن في «التهذيب» وغـيره ما يقتضي وجهًـا أن عليه نصف أجرة الأرض؛ لأنه زرع النصف لصاحبها بإذنه، والزرع يبقى إلى الحصاد، فلو زرع البياض بلا إذن لزمه كل الأجـرة ويقلع مجـانًا، ولو كان البذر منهـما بالغلة لهـما ولكل على الآخر أجرة ما انصرف من منافعه على حصة صاحبه.

قوله: (يستأجره بنصف البذر ليزرع له النصف الآخر [ويعيره نصف الأرض) كذا في «الروضة» و«الشرح» ، وفيه [ ][1] ؛ لأن قوله: (ليزرع له النصف الآخـر][2] ظاهره نصف البـذر فلا يعلم أين يزرعـه ، وإن أراد ليزرع له نصف الأرض ويعيره الـنصف الآخر، وعزاها إلى المحرر، والذي رأيته في نسخة من «المحرر» كما في «المنهاج».

قوله: (أو يستـأجره ... إلى آخره) قال الشيخ: فيه بحث لوقوع العمل في مشاع ؛ فسيأتي في مساقاة الشريك.

وفي «الروضـة» طريق ثالث أن يقـرضـه نصف البـذر ويؤجـره نصف

---

(١) قدر كلمة بالأصل لم أتبينها.

(٢) سقط من ب.

فَصْلٌ

يُشْتَـرَطُ تَخْصِيصُ الثَّـمَرِ بِهِمَـا، وَاشْتِرَاكُـهُمَا فِـيهِ، وَالعِلمُ بِالنَّصِيـبَيْنِ بِالجُزْئِيَّةِ كَالقِرَاضِ، .....

الأرض بنصف عمله ونصف منافع الآلة.

هذا كله إذا كان البذر لمالك الأرض.

فإن كان للعـامل فله طرق أيضًا منها: أن يستـأجر بنصف البذر ونصف عمله ونصف منافع الآلة.

وإن كان لهـما فله طرق أيضًا: يستـأجر العامل بنصف الأرض منافـعه ومنافع [الآلة][1].

فصل

قوله: (يشترط تخصـيص الثمر بهما) كذا في «الروضة» وكتب الرافعي والغزالي هو مقلوب؛ وصوابه: تخصيصهما بهما كما قاله في القراض. فلو شرط بعضه لأجنبي فسدت.

قوله: (واشتراكهما فيه) فلو شرط كل لأحدهما فسدت.

فلو شرط العـامل دراهم أو نحوها لم تصح مـساقـاة ولا إجارة إلا إذا فصل الأعمال أو كانت معلومة ولا يكاد تعلم وفي وجه شاذ: إن شرط كل الثمر للعامل صح لفرض القيام بمصلحة الشجر.

قـوله: (كالقـراض) أي: جمـيع ما تقدم من الفـروع في القراض يأتي فيه.

---

(١) في ب: آلاته.

وَالأَظْهَرُ صِحَّةُ الْمُسَاقَاةِ بَعْدَ ظُهُورِ الثَّمَرِ لكِنْ قَبْلَ بُدُوِّ الصَّلاحِ.

وَلَوْ سَاقَاهُ عَلَى وَدِيٍّ الْمُسَاقَاةَ لِيَغْرِسَهُ وَيَكُونَ الشَّجَرُ لَهُمَا لَمْ يَجُزْ، وَلَوْ كَانَ مَغْرُوسًا وَشَرَطَ لَهُ جُزْءًا مِنَ الثَّمَرِ عَلَى الْعَمَلِ - فَإِنْ قَدَّرَ لَهُ مُدَّةً يُثْمِرُ فِيهَا غَالِبًا صَحَّ، .....

قال في «التنبيه»: فلو شرط له ثمرة بخلاف تعيينها أو آصعًا معلومة من الثمرة لم يصح.

قوله: (والأظهر) حكاهما في «المحرر» وجهين، واختلفوا في محلهما؛ فالأصح أنهما قبل الصلاح، ولا يصح بعده قطعًا، وهي التي في «الكتاب».

وقيل: هما قبل الصلاح، وبعده ما لم يتناهى النضج، فإن تناهى فلا قطعًا.

وقيل: هما بعد الصلاح وقبله يجوز قطعًا.

وقيل: هما في الأحوال كلها.

ويقاس به لو كان بين النخيل بياض يجوز له المزارعة عليه وفيه زرع.

قوله: (ولو ساقاه على ودي ليغرسه ويكون الشجر لهما) وكذا لو قال: يغرسه ويتعهده والثمرة بيننا، وفي هذه وجه ضعيف، وأضعف منه طرده في مسألة «الكتاب»؛ فعلى الصحيح إذا عمل فله أجرة المثل إن وقعت الثمرة في المدة، وإلا فلا في الأصح.

والودي: بفتح الواو وكسر الدال المهمل وتشديد الياء: صغار النخل، وتسمى الفسيل. **قوله: (مدة يثمر فيها غالبًا)** أي: كعشر سنين مثلاً، ولو كان الإثمار في العاشرة صح.

وَإلا فَلا، وَقِيل: إنْ تَعَارَضَ الاحْتِمَالانِ صَحَّ.

وَلَهُ مُسَاقَاةُ شَرِيكِهِ فِي الشَّجَرِ إذَا شَرَطَ لهُ زِيَادَةً عَلى حِصَّتِهِ.

وَيُشْتَرَطُ أَنْ لا يَشْرِطَ عَلى العَامِلِ مَا لَيْسَ مِنْ جِنْسِ أَعْمَالِهَا.

قوله: (وإلا فلا) أي: سواء علم العدم أو غلب أو استويا.

وقيل: إن استويا صح، وإليه أشار بقوله: (وقيل: إلى آخره).

فإن أثمرت أخذ، وإلا فلا شيء له.

وعلى مقابله: له الأجرة. وإن لم يثمر وجبت علم العدم أو غلب فلا أجرة له في الأصح إن علم العامل العدم، وإلا استحق.

وأطلق في «التنبيه» الوجهين.

قوله: (وله مساقاة شريكه) قال الشيخ: فيه إشكالان: أحدهما مذكور في الإجارة وهو أن عمل الأجير يجب كونه في خاص ملكه المستأجر، والخلاص منه أن يساقي على نصيبه فقط حتي لا يكون العمل المعقود عليه واقعًا في المشترك الثاني.

قال ابن الرفعة: استئجار أحد الشريكين على العمل في نصيبه بغير إذن شريكه بطلانه لمسائل تذكر في الإجارة، وبإذنه يحتمل، والأقرب الجواز.

وإذا كان الشريك، هو الأجير فكإذنه، ومسألة المساقاة من هذا، لكن المنقول الجواز.

قوله: (إذا شرط له زيادة على العامل ما ليس من جنس أعمالها) أي: كحفر بئر جديد، وبناء الجدران كما سيأتي.

وعبارة «المحرر» ينبغي.

وَأَنْ يَنْفَرِدَ بِالعَمَلِ وَبِاليَدِ فِي الحَدِيقَةِ، وَمَعْرِفَةُ العَمَلِ بِتَقْدِيرِ المُدَّةِ. . . . .

ثم إن المصنف لم يتقدم له ذكر أعمالها ليعرف من غيرها لتعرف من غيرها فيجتنب شرطها، بخلاف القراض فإنه قال فيه: ووظيفة العامل كذا، ثم قال: فلو قارضه ليشتري حنطة. . . إلى آخره فيتبين ما عليه، ثم بين أن اشتراط غيره مفسد .

وهو أحسن مما هنا.

قوله: (وأن ينفرد بالعمل) فلو شرط عمل المالك معه فسد، وإن شرط أن يعمل معه غلام المالك بشرطه المتقدم في القراض فقيل: على الوجهين، والأصح القطع بالصحة وهو المنصوص.

والفرق أن بعض الأعمال في المساقاة على المالك.

وقد ذكر في «الكتاب» مسألة عمل الغلام في القراض ولم يذكره هنا، ولا يقال: سكت عنه لفهمه منه؛ لأن المصحح هنا الجزم بالصحة، وذكرها في «التنبيه» في البابين، وذكرها أن نفقتهم على المالك، وهو المذهب عند الإطلاق، وفيه وجه؛ قال: فإن شرطت على العامل صح ،وفيه وجه.

قوله: (وباليد) لو شرط كونها [ق/ ١٩٦ ب] بيد المالك أو بيدها لم يصح.

ولو أعطاه المفتاح، وشرط له الدخول عليه: جاز على الصحيح.

قوله: (ومعرفة العمل) أي: من حيث القدر ببيان المدة، لا من حيث التفصيل والتعيين؛ فيشترط لصحة المساقاة التأقيت ؛ فلا يصح مؤبده ولا مطلقه، وإليه أشار بقوله: بتقدير المدة.

وأما العلم بها من حيث الأنواع والصفة فتشترط معرفته أيضًا كما سيأتي، ولو ذكره هنا كان أنسب.

كَسَنَةٍ أَوْ أَكْثَرَ، وَلَا يَجُوزُ التَّوْقِيتُ بِإِدْرَاكِ الثَّمَرِ فِي الأَصَحِّ

وَصِيغَتُهَا: سَاقَيْتُكَ عَلَى هَذَا النَّخْلِ.....

قوله: (كسنة) قد يفهم أنه لا يجوز أقل، وليس كذلك .

وأقلها مدة تطلع فيها الثمرة وتستغني عن العمل، وإنما ذكر السنة توطئة لما بعدها ؛ فإن فيه خلافًا، والسنة جائزة قطعًا ، ويصح بسني العرب وغيرهم إذا علماها ، والمطلقة عربية.

قوله: (أو أكثر) أي: مدة تبقى فيها العين، هذا هو الأصح ، وقيل: لا يجوز أكثر من سنة؛ حكاه في «التنبيه».

وقيل: لا يجوز أكثر من ثلاثين سنة كالأقوال في الإجارة، وسيأتي في الكتاب في الإجارة.

وإذا كانت الشجرة تحمل كل سنة فهل يجب بيان حصته كل سنة، أم قوله: ساقيتك بالنصف يقتضي النصف كل سنة؟

وجهان كالإجارة، وقيل: يجب قطعًا؛ لكثرة اختلاف الثمار، بخلاف المنافع.

ولو فاوت في المشروط بين السنين جاز، وقيل: كالسلم في جنس [ق/ ١٤٣أ] إلى أجلين.

قوله: (ولا يجوز التوقيت بإدراك الثمار) قال الشيخ : المراد به هنا الجذاذ، وهذا صححه الجمهور.

وعلى مقابله صححه الغزالي أو أطلق السنة، صحح السرخس حمله على سنة الإدراك، وقيل: على العربية.

قوله: (وصيغتها ساقيتك) هي أم الباب وأصرح ألفاظه.

بِكَذَا أَوْ سَلَمْته إلَيْك لتَتَعَهَّدَهُ، وَيُشْتَرَطُ القَبُولُ دُونَ تَفْصِيلِ الأَعْمَالِ، وَيُحْمَلُ المُطْلَقُ فِي كُلِّ نَاحِيَةٍ عَلَى العُرْفِ الغَالِبِ.

قوله: (بكذا) أي: من الثمرة ؛ إذ الغرض يتعين منها كما سبق.

قوله: (وصيغتها) الصيغة ركن فيها، وفيها الوجه في الانعقاد بالمعاطاة، وكذا في القراض.

قوله: (سلمته إليك .. إلى آخره) ومثله: اعمل على هذا النخل، أو تعهد نخيلي [بكذا][1] قال الرافعي؛ فيجوز كونه مفرعًا على الانعقاد [بالكتابة][2] ، ويجوز كونها صريحة.

[ولو ساقى بلفظ الإجارة أو عكسه لم يصح في الأصح.

قال الشيخ: والظاهر الأول][3] .

قوله: (ويشترط القبول) قال في «الروضة»: قطعًا، ولا يجيء فيه الوجه المذكور في القراض والوكالة للزومها، والرافعي إنما حكى ذلك عن الإمام ، والغزالي.

[قوله][4] : (دون تفصيل الأعمال... إلى آخره) أي: إن كان عرف وعلماه، فإن جهلاه أو أحدهما، أو لم يكن عرف وجب التفصيل جزمًا، بل قيل بوجوبه، وإن كان ثم عرف ، وقيل يجب في عاملتك دون ساقيتك.

---

(١) في أ: وكذا.
(٢) في ب: الكناية.
(٣) في ب: تقديم وتأخير.
(٤) سقط من ب.

وَعَلى العَامِلِ مَا يُحْتَاجُ إليْهِ لصَلاحِ الـثَّمَرِ وَاسْتِزَادَتِه مِمَّا يَتَكَرَّرُ كُل سَنَةٍ كَسَـقْيٍ وَتَنْقِيَةِ نَهْرٍ وَإِصْـلاحِ الأَجَاجِينِ التِي يَثْبُتُ فِـيهَا المَاءُ وَتَلقِيحٍ وَتَنْحِـيَةِ حَشِيشٍ وَقُضْبَانٍ مُضِرَّةٍ، وَتَعْرِيشٍ جَرَتْ بِهِ عَادَةٌ وَكَذَا حِفْظُ الثَّمَرِ . . . . . .

قـوله: (وعلى العـامل) أي: عند الإطلاق حيث لم يشتـرط التفصيل؛ لأن هذا المذكور هو العرف الغالب، فإن شرط التفصيل فالمتبع الشرط ما لم يغير مقتضى العقد.

قـوله: (كسـقي) أي: إذا أطلق ، فلو شـرط على المالك : فـعن نص البويطـي يجوز، والمذهب أن ما يلزم الـعامل لو شرط على المالـك وعكسه بطل العقد.

قوله: (وتنقية نهر) وقيل: على المالك، وقيل: على من شرطت عليه. فإن سكتا فسد.

قـوله: (الأجـاجين) هو ما حول المغارس يحوط عـليه شبه [بإحانة][1] الغسيل.

وعبارة «المحرر»: كالسقي وما يتبعه من تنقية النهر وإصلاح الأجاجين، ثم قال: وكالتلقيح .

قوله: (والتلقيح هوالتأبير) وهو وضع الطلع في الإناث . والطلع على المالك .

قوله: (وتغريس جرت به عادة) أي هنا ، وهو قيد في التعريش فقط.

قوله: (وكـذا حفظ الثـمر) أي: من السرقة والطيـور والزنابير، فإن لم

---

(١) في أ: بإحاطة.

وَجِذَاذُهُ وَتَجْفِيفُهُ فِي الأَصَحِّ وَمَا قُصِدَ بِهِ حِفْظُ الأَصْلِ، وَلا يَتَكَرَّرُ كُلَّ سَنَةٍ كَبِنَاءِ الحِيطَانِ وَحَفْرِ نَهْرٍ جَدِيدٍ فَعَلَى المَالِكِ.

يفعله بنفسه فالمؤنة عليه.

ومقابله أنه عليهما بحسب الشركة في الثمار، وجعله الرافعي أقيس بعد أن جعل الأول أظهر، وأسقط الأقيس من «الروضة».

قوله: (وجذاذه) عَبَّرَ عنه في «الروضة» : بالصحيح، وبه قطع الأكثرون.

قوله: (وتجفيفه) عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالصحيح أيضًا إذا اطردت العادة به أو شرطاه ؛ فلا يحسن حينئذ تعبير «الكتاب» عن الثلاث بالأصح، وجعل الشيخ مقابل الصحيح فيهما أنه عليهما بحسب الشركة في الثمار، وقال: إنه القياس كما قال الرافعي في مسألة الحفظ.

وفي «الكفاية»: أنه على المالك، وفيه بعد إن لم يؤول بما ذكره الشيخ.

قوله: (وحفر نهر) وكذا بئر .

قوله: (جديد) قد يفهم إصلاح ما انهار من ذلك على التماثل، وليس كذلك ؛ بل هو على المالك.

نعم هو احتراز من إصلاح الأول بالتنقية كما تقدم، ومما على المالك نصب الأبواب والدولاب وتحصيل ذلك.

وأما آلات العمل كالفأس ، والمعول ، والمنجل ، والمسحاة والأبقار: فالصحيح أنها على المالك ، وقيل: على من شرطت عليه.

وفي سد الثلم اليسيرة التي تنفق في الجدار وجهان كتنقية البئر.

قال الرافعي : والأشبه اتباع العرف.

وَالْمُسَاقَاةُ لازِمَةٌ.

فَلوْ هَرَبَ العَامِلُ قَبْل الفَرَاغِ وَأَتَمَّهُ المَالكُ. . . . . .

قال: وكذا في جعل الشوك على رؤوس الجدران وجهان.

وأطلق النووي تصحيح العرف فيهما، وصحح الشيخ فيهما كونهما على المالك ، وقال: إنه المنصوص .

قوله: (لازمة) قال الشيخ: لم يظهر لي وجهه، [وحكى ابن كج وجهًا أنها جائزة قبل العمل لازمة بعده][1] ومال إلى جوازها.

قوله: (فلو هرب) لا شك أن المساقاة تجوز على الذمة قطعًا ، وكذا على العين في الأصح.

قال الشيخ: والظاهر أن أكثر هذه الأحكام المذكورة تجري في الحالين وإن صورها ابن الرفعة في الذمة، لكن إن كانت على العين فله الفسخ عند الهرب، بخلاف التي في الذمة.

قوله: (وأتمه المالك) أي: كذا لو أتمه أجنبي من غير شعور المالك، أو شعر به ولم يمنعه ، وأطلق الرافعي الجزم بأن له منعه.

قال الشيخ: وينبغي في الذمة إذا كان نائب العامل أن لا يمنعه.

قال: وعن قولهم هنا في الجعالة أنه يستحق إذا تبرع عنه بالعمل يظهر [مثله][2] في إمام المسجد ونحوه إذا استناب، وإذا أفتى [ابن الصلاح][3] والنووي بعدم استحقاق الأصيل والنائب.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: كمثله.

(٣) في ب: ابن عبد السلام.

مُتَبَرِّعًا بَقِيَ اسْتِحْقَاقُ العَـامِلِ، وَإِلا اسْتَأْجَرَ الحَاكِمُ عَلَيْهِ مَنْ يُتِمُّهُ، . . . . . .

قوله: (متبرعًا) أي: عن العامل ، وهو يفهم أنه لو عمل في مال نفسه ولم يقصد التبرع عنه أن العامل لا يستحق ؛ وكذا لو عمل الأجنبي كذلك كما في الجعالة، أو نقول: يستحق ويعرف باللزوم.

قال الشيخ: الأقرب الأول.

قوله: (ففي استحقاق العامل) قال الشيخ: الظاهر أنه سواء وردت على العين أو الذمة.

قوله: (وإلا استأجر الحاكم) أي: بعد إثبات المساقاة والهرب [ق/ ١٩٧ب] عنده، ويقدر الإنفاذ في طلب.

قال الشيخ : هذا في إجارة الذمة، أما العين فيظهر أن لا يستأجر ليمكن المالك من الفسخ، أو يقال: الفسخ حقه، وقال: العمل حقه، فإذا لم يفسخ يستأجر الحاكم، ويتعين هذا في الحاضر الممتنع، والله أعلم.

[قوله][1] : (والعجز بمرض ونحوه كالهرب) قاله البويطي من عند نفسه، وجزم الرافعي، وحمله ابن الرفعة على الجنون ونحوه لسلبه القدرة، واستشكله الشيخ بأن الجنون يؤول عليه.

قال: والظاهر أنه فيما لا يسلب، وامتنع من [استئجار][2] بعد أمره فيستأجر الحاكم كما تقدم.

فإن كان للعامل مال استؤجر منه؛ صرح به في «التنبيه» .

فإن كان عرضًا ففي جواز جعله أجرة احتمالان لابن الرفعة، ورجح

---

(١) سقط من ب.

(٢) في ب: الاستئجار.

فَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلى الحَاكِمِ فَلْيُشْهِدْ عَلى الإِنْفَاقِ إِنْ أَرَادَ الرُّجُوعَ.

الشيخ الجواز.

وعلى المنع إن تعذر بيع بقـدرها، فإن تعذر بيع الكل وحـفظ الباقي ، وإن لم يكن له مال اقترض عليه ؛ صرح به في «التنبيه»؛

أي: إن لم يجد من يرضى بمؤجل فيـقترض من بيت المال أو من أجنبي أو من المالك وقيل: الترتيب هكذا؛ ففي قوله: واجبًا احتمالان، واستحسن الشيخ الوجوب على هذا.

ثم إن وثق بالملك دفع إليـه لينفق ، وإلا إلى ثقـة، فإن تعذر الـقرض فسخ إن لم تكن الثمرة ظهرت ، وللعـامل أجرة ما عمل وأظهرت وملكناه به فلا فسخ في الأصح، وهي لهما.

فإن بدا الصـلاح بيع نصيـبه أو بعضـه للأجرة، وإلا فإن اخـتار المالك أجيب وإلا ترك إلى الصلح.

وهذه التفاريع أصلها في «التنبيه».

قوله: (فإن لم يقـدر على الحاكم) أي: بأن كان فوق مسـافة العدوى، ومثله لو كان حاضرًا ولم يجبه.

قوله: (فليشهـد على الإنفاق) وكذا على العمل عمـل بنفسه ليرجع؛ وحاصله أنه إن قدر على مـراجعة الحاكم أو عجز وقدر على الإشـهاد فترك لم يرجع، وفيه وجه ضعيف قيده بعـضهم بنية الرجوع، وإن تعذر الإشهاد لم يرجع في الأصح لندوره.

وإن أشهد رجع في الأصح.

والمصحح في الصور يفهم من قوله: إذا أراد الرجوع.

وَلَوْ مَاتَ وَخَلفَ تَرِكَةً أَتَمَّ الوَارِثُ العَمَل مِنْهَا، وَلَهُ أَنْ يُتِمَّ العَمَل بِنَفْسِهِ أَوْ بِمَالِه.

وَلَوْ ثَبَتَ خِيَانَةُ عَامِلٍ.....

ثم إن المراد بالإشهاد أن يشهد على العمل أو الاستئجار ، وأنه بذل ذلك ليرجع، فلئن لم يتعرض للرجوع لم يرجع؛ قاله ابن الصباغ والبندنيجي وغيرهما.

فظاهر إطلاق «الكتاب» و«التنبيه» وغيرهما: الرجوع فإن أطلقوا الإشهاد على الإنفاق، وأهمله النووي في «التصحيح».

قوله: (فإن مات) أي: مع إجارة الذمة، أما في إجارة العين فينفسخ مطلقًا .

قوله: (أتم الوارث العمل) أي حتمًا، فإن امتنع استأجر الحاكم.

قوله: (وله أن يتم بنفسه أو بماله) أي: سواء خلف تركة أم لا، لكن إذا لم يخلف لم يلزمه على الصحيح، ويجيء فيه ما سبق عند هربه ، إلا أنه لا يستقرض عليه.

وإذا أراد العمل بنفسه يجب [تمكينه][1] إن كان ثقة عارفًا، ويستحق حصته من الثمرة وقيل: ينفسخ بالموت وإن خلف تركة .

فرع:

لو مات المالك لم ينفسخ بل يعمل ويستحق ما شرطه له سواء إجارة العين والذمة.

قوله: (ولو ثبتت خيانة عامل) أو بينه أو نكوله وحلف المالك بعد تحرير

---

(١) في أ: لتمكينه.

ضُمَّ إِلَيْهِ مُشْرِفٌ، فَإِنْ لَمْ يَتَحَفَّظْ بِهِ اُسْتُؤْجِرَ مِنْ مَال العَامِل.

وَلَوْ خَرَجَ الثَّمَرُ مُسْتَحَقًّا فَلِلعَامِل عَلَى المُسَاقِي أُجْرَةُ المِثْل.

❑❑❑

الدعوى عليه، وإلا فهو المصدق في أنه لم يحبس قال في «التنبيه»: هو أمين فيما يدعي من هلاك ويدعي عليه من خيانة.

قوله: (ضم إلى آخره) هو المذهب ـ أعني: التنزيل على الحالين، وقيل: قولان مطلقًا ـ أي: سواء أتحفظ بالمشرف أم لا ـ:

أحدهما: يرفع يده ويستأجر مطلقًا.

والثاني: يضم المشرف إليه مطلقًا.

قوله: (من ماله) لا خلاف فيه، وأما أجرة المشرف فالأصح [أيضًا][1] أنها في ماله، وقيل: على الخلاف في أجرة [الحفظ][2].

ثانيهما: إنهما عليهما.

قوله: (ولو خرج الثمر مستحقًا) كذا في «المحرر»، وهو أحسن من تعبيره في «الروضة» و«الشرحين»: بالشجر؛ لأن المالك قد يوصي بما سيحدث من الثمرة؛ ثم يساقي ويموت؛ كذا أشار إليه الشيخ.

قوله: (فللعامل على المساقي أجرة المثل) وقيل: لا [شيء][3] له.

❑❑❑

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: التحفظ.

(٣) في أ: يستحق.

كِتَابُ الإِجَارَةِ

شَرْطُهُمَا كَبَائِعٍ وَمُشْتَرٍ.

وَالصِّيغَةُ .....

كِتَابُ الإِجَارَةِ

المشهور كسر الهمزة ، ويجوز ضمها، وهي في الأصل: اسم للأجرة؛ وهو ما يأخذه الأجير، ثم اشتهرت في العقد.

والكراء عكسه؛ أصله مصدر، ثم اشتهر في الأجرة.

وحديث: «**اعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه**» رواه ابن ماجه والبيهقي ، وفي أسانيده خلاف.

وقال الشيخ: وأرجو أن يقارب الحسن.

وأركانها أربعة : عاقد، وصيغة، وأجرة،ومنفعة.

قوله: (شرطهما) كذا [ق/ ١٤٤أ] بخط المصنف بالتنبيه إلى المؤجر والمستأجر ، ولم يتقدم ذكرهما، ولكن الإجارة تدل عليهما.

ولفظ «المحرر»: يعتبر في المؤجر والمستأجر ما يعتبر في البائع والمشتري.

قوله: (والصيغة) مبتدأ ، لا معطوف ، وما بعده خبره وهو قوله: أجرتك هذا أو أكريتك ، وهما أم الباب، ومجمع عليهما.

واعلم أن مقصود الإجارة المنافع، وهي مورد العقد عند الجمهور.

آجَـرْتُك هَذَا أَوْ أَكْـرَيْتُكَ أَوْ مَلكْتُك مَنَافِـعَـهُ سَنَةً بِكَذَا فَـيَقُـولُ: قَـبِلت أَوْ اسْتَأْجَـرْت أَوْ اكْتَرَيْت، وَالأَصَحُّ انْعِقَادُهَا بِقَـوْلِه: آجَرْتُك مَنْفَعَتَهَـا، وَمَنْعُهَا بِقَوْلِه: بِعْتُك مَنْفَعَتَهَا.

وقيل: موردها العين ليستوفي منها المنفعة؛ لأن المنافع معدومة.

قال الرافعي: ويشبه أن لا يكون خلافًـا محققًا؛ فالأول لا يقطع النظر عن العين فله تسلمها وإمساكهـا لينتفع بها، والثاني لا يعني بها تملكها تملكًا بالشراء بل لينتفع بهـا، واتفقوا على صحة إيجار الحر نفـسه، ولم يخرجوه على هذا الخلاف.

قوله: (أجرتك هذا) إضافة إلى العين، وكذا أكريتك ـ أي: هذا ـ فهما نوع يصح إيرادهمـا على العين قطعًا، وكـذا على المنفعـة في الأصح، وهو قوله.

والأصح انعقادها بقوله: أجـرتك منفعتها، ومثله: أكريتك منفـعتها، والتمليك والبيع نوع، ولا يصح إيرادهما على العين بحال.

قال الرافعي: وأسقطه من «الروضة».

وفي إيرادهما علـى المنفعة وجـهان: الأصح في ملكتك الصـحة، وبه جزم في «الكتاب» بقوله: ملكتك منافعه.

ومقابله ضـعيف؛ لأن التمليك أعم من البيع، وفي بـعتك المنع؛ وإليه أشار بقـوله: (ومنعهـا... إلى آخره)، واختـار الشيخ مـقابل الأصح في الصورتين.

قوله: (سنة بكذا) إشارة إلى اشتراط التأقيت وذكر الأجرة.

قوله: (فيقول) أي: عقبه؛ ولهذا عطفه بالفاء، وهو إشارة إلى اشتراط

وَهِيَ قِسْمَان: وَارِدَةٌ عَلى عَيْنٍ كَإِجَـارَةِ العَقَارِ وَدَابَّةٍ أَوْ شَخْصٍ مُعَيَّنَيْنِ، وَعَلى الذِّمَّةِ كَاسْتِئْجَارِ دَابَّةٍ مَوْصُوفَةٍ، وَبِأَنْ يُلزِمَ ذِمَّتَهُ خِيَاطَةً أَوْ بِنَاءً.

وَلَوْ قَال: اسْتَأْجَرْتُك لتَعْمَل كَذَا فَإِجَارَةُ عَيْنٍ، وَقِيل ذِمَّةٍ.

القبول.

قوله: (واردة على عين) ليس المراد بها هنا ما تقدم، بل المراد هنا ارتباط العقد بها، والمراد هناك مورده.

قوله: (كإجارة العقار) لا يمكن أن تكون إجارته إلا إجارة عين؛ لأنه لا يثبت في الذمة .

[قـوله][1] : **(معـينين)** المعروف في العطف بأو عود الضـمر والإخبار والوصف، وغيرهما لأحد الشريكين أو الأشياء ؛ فيأتي مفردًا، وأجابوا عن قوله تعالى: ﴿ إن يكن غنيًـا أو فقيرًا فالله أولى بهمـا﴾ بأجوبة فلتراجع ، ويجاب هنا بما يمـكن منها [ق/ ١٩٨ ب] ، وعبـارة «المحرر» [2] سـالمة؛ فقال: كما إذا استأجر دابة بعينها للحمل أو شخصًا بعينه للخياطة.

قوله: (وعلـى الذمة) قد يكون بلفظ الإجـارة وبلفظ السلم؛ كأسلمت إليك هذا في دابة صفـتها كذا لتـحملني إلى مكة؛ فهذا أسلم في مـنفعة ؛ فتعتبر فهي شروطه.

قوله: (وقـيل: ذمة) أي: وإنما يكون عينًا إذا قال: اسـتأجرت عينك أو نفسك لكذا أو لتعمل بنفسك .

---

(١) سقط من ب.

(٢) المحرر (ص ٢٢٩) .

وَيُشْتَـرَطُ فِي إِجَارَةِ الذِّمَّةِ تَسْلِيمُ الأُجْرَةِ فِي المَجْلِسِ، وَإِجَـارَةُ العَيْنِ لا يُشْتَرَطُ ذَلكَ فِيهَا، وَيَجُوزُ فِيهَـا التَّعْجِيلُ وَالتَّأْجِيلُ إِنْ كَانَتْ فِي الذِّمَّةِ، وَإِذَا أُطْلِقَتْ تَعَجَّلَتْ، وَإِنْ كَانَتْ مُعَيَّنَةً مُلِكَتْ فِي الحَال.

وَيُشْتَـرَطُ كَوْنُ الأُجْرَةِ مَـعْلُومَةً فَـلا تَصِحُّ بِالعِمَارَةِ وَالعَـلفِ وَلا لِيَسْلُخَ

قوله: (تسليم الأجرة في المجلس) وكذا عدم تأجليها، ويمتنع الاستبدال عنها والحوالة بها وعليها والإبراء منها.

وكل هذا إذا عقدت بلفظ السلم.

فإن عقدت بلفظ الإجارة فوجهان مبنيان على أن المعتبر اللفظ أو المعنى.

وظاهر إطلاق «الكتـاب» و«المحـرر» أو صريحـه اشـتراط ذلك أيضًـا، وصرح بتـصحيحـه في «تصحيح التنبيـه» ، ونقل تصحيحـه في «الروضة» و«الشـرحين» عن العـراقيين وأبي علي والـبغـوي ، وعن غـيرهم ترجـيح مقابله.

قوله: (وإجارة العين لا يشتـرط ذلك فيها) أي: التـسليم في المجلس، سواء كانت معينة أو في الذمة.

قوله: (ويجوز فيها التعـجيل والتأجيل إن كانت في الذمة) أي: كـانت الأجرة في الذمة في إجارة العين، ويجوز أيضًـا الاستبدال عنها في الأصح [كالثمن][1] والحوالة بها وعليها والإبراء منها.

قوله: (ويشـترط كون الأجرة مـعلومة) أي: فدل وصفـه إن كانت في الذمة، فإن كـانت معينة مشـاهدة [جزافًا][2] ، فإن كـانت على منفـعة في

---

(١) في أ: كالمستمرة.

(٢) في ب: جزاء.

بِالجِلدِ وَيَطْحَنَ بِبَعْضِ الدَّقِيقِ أَوْ بِالنُّخَالَةِ، وَلَوْ اسْتَأْجَرَهَا لتُرْضِعَ رَقِيقًا

الذمة جاز في الأصح، أو منفعة معينة جاز.

وقيل بالقولين.

قوله: (بالعمارة) أي: استأجر الدار بعمارتها.

قوله: (والعلف) أي: في إجارة الدابة، ومثله النفقة والكسوة في إجارة الآدمي.

وضبط المصنف بخطه العلَف بفتح اللام وبإسكانها ؛ وهو بالفتح : م يعلف به وبالإسكان : المصدر.

فرع:

لو استأجر دابة بقدر معلوم من الشعير [وضبطها][1] بصفات السلم جاز، أو بأرطال من الخبز بنى على جواز السلم فيه.

وإن نجم الأجرة بأجلين أو كانت جنسين فكالسلم في جنسين إلى أجلين، وعكسه.

واستشكل الشيخ جميع ذلك بقولهم: الأجرة كالثمن حتى يجوز الاستبدال عنها.

قوله: (ولا ليسلخ ... إلى قوله :بالنخالة) للجهالة ولهذا ذكرها في اشتراط العلم، ولعدم القدرة على الأجرة الآن، ولأنها كمؤجل بمجهول .

«ونهى ﷺ عن قفيز الطحان» رواه الدارقطني والبيهقي بسند حسن، وبمثله حمل المذكاة بجلدها، وقطاف الثمار، وإرضاع الطفل، ورد الآبق

---

(١) في ب: وضبطه.

بِبَعْضِهِ فِي الحَال جَازَ عَلى الصَّحِيحِ.

[بحرمتها][1] بعد العمل والعامل أجرة المثل، ويعبر عن ذلك باشتراط وقوع في خالص ملك المستأجر.

ولا يجوز جعل الأجرة مما يحصل بعمل الأجير.

قوله: (في الحال) متعلق ببعضه، واحترز به عما قدمناه من بعضه بعد الفطام، ومثله يجز من الثمرة في الحال، ونحو ذلك.

قوله: (جاز على الصحيح) كذا في «الروضة»، وعَبَّرَ في «المحرر»[2]: بالظاهر.

وقال الرافعي في شرحيه: نقل الإمام، والغزالي عن الأصحاب المنع؛ لأن العمل لم يقع في خالص ملك المستأجر، وقالا: القياس الجواز كمساقاة الشريك بشرط زيادة؛ فقال الرافعي: وظاهر المذهب ما مالا إليه دون ما نقلاه. انتهى.

ومن صور الوجهين استئجار شريكيه في طفل على إرضاعه بجزء منه أو بغيره.

قال الشيخ: وهذه اللفظة بمعنى ظاهر المذهب إنما تطلق غالبًا إذا كان ثم نص يقبل التأويل، وفي «الأم»: قبيل الفسخ لا يجوز أن يكون أجيرًا على شيء وهو شريك فيه مثل: اطحن لي هذه الوَيبَة ولك منها ربع. انتهى.

فإطلاقه يقتضي المنع كما نقلاه؛ فهو ظاهر المذهب، لا ما قاله الرافعي، ولا ترد تلك على تعبير «المحرر»[3]: بالظاهر.

وصرح البغوي والمتولي وغيرهما: بالصحة في نظير مسألة «الكتاب».

---

(١) في أ: يحرمها. (٢، ٣) المحرر (ص ٢٢٩).

وَكَوْنُ الْمَنْفَعَةِ.....

واختار الشيخ إن كان الاستئجار على الكل لم يجز، وهو مراد النص وعلى حصته فقط جاز كما صرح به البغوي والمتولي.

[**فائدة**](١) :

قال الشيخ : عامل القراض والمساقة بعد ظهور ربحهما إذا ملكناهما به يعملان في مشترك فما الفرق بينهما وبين الأجير على العمل المشترك.

قلت: الفرق أن الإجارة وقعت مقصودة على المشترك، وهناك لم ينفسخ عقد إجارة فيه أخرى.

قال: الرضيع المشترك الاشتراك فيه قبل الإجارة، والذي استؤجر على إرضاعه بجزء منه يحصل الاشتراك فيه عند تمام الإجارة، فإذا امتنع الأول فالثاني أولى.

قلت: إن أريد بتمام الإجارة العمل فالأجرة تملك عندنا بالعقد لا بالعمل، فإن أراد به عكسه عكست الأولوية ؛ فإنه في الثاني يعمل في خالص ملك المستأجر.

وإن أريد العقد استويا فإن العمل فيهما يقع في المشترك.

قوله: (وكون المنفعة) معطوف على كون الأجرة معلومة ، وعقد «المحرر» هنا فصلاً ، وهو حسن ؛ لأن المنفعة كالمبيع فيستوي في شروطه في فصل مفرد كالمبيع.

والمصنف أدرج بعضه، وعقد في أثنائه فصلاً لباقيه ليس من الفصل [الذي بعده في «المحرر» ، والأمر فيه قريب.

---

(١) في أ: قوله.

مُتَقَوِّمَـةً، فَلا يَصِحُّ اسْتِئْجَارُ بَيَّاعٍ عَلى كَلِمَـةٍ لا تُتْعِبُ وَإِنْ رَوَّجَتْ السِّلعَةَ،

وضابط العين المستأجـرة كل عين ينتفع بها][1] مع بقاء عين [منفـعة][2] منفعة مـباحة مملوكة معلومة مـقصودة تضمن بالبدل وتباح بالإبـاحة فخرج الكلب بضمان البـدل، والبضع بالإباحة ، فإذا انتفى قيدًا امـتنعت إما قطعًا أو على رأي ، وإن قلت: شروط المنفعة خمسة: أن تكون متقومة ، مقدورًا عليها، معلومة ، واقعة للمستأجر ، ولا يتضمن عليها استيفاء عين .

قوله: (متقومة) احتراز عما لا قيمة له إلا من المثلي.

قوله: (بياع على كلمة لا تتعب) كذا في «المحرر»[3]، والظاهر أن المراد بها غير الإيـجاب [والقبول][4] لكن في «الروضة» و«الشـرحين» على كلمة البيع، أو كلمة تُرَوَّج بها السلعة ولا تعب فيها .

وقال محمد بن يحيى: هذا في مستـقر القيمة في البلد كالخبز واللحم، أما الثياب والعـبيد وما يختلف ثمنه باختـلاف المتعاقدين فالبيـاع فيه [مريد نفع][5] فيجوز.

وللشيخ معه فيه بحث.

فرع:

إستئـجار تفاحـة للشم باطل، فإن كثر قـال الرافعي: فالوجه الصـحة كالمسك، ورده الشيخ بأن المنفعة المقصودة في المسك الشم، بخلاف التفاح، وأشبع الكلام فيه .

---

(١) سقط من ب.
(٢) في ب: عينها.
(٣) المحرر (ص ٢٣٠) .
(٤) في ب: والمقبول.
(٥) في ب : مزيد يقع .

وَكَذَا دَرَاهِمُ وَدَنَانِيرُ لِلتَّزْيِينِ، وَكَلْبٌ لِلصَّيْدِ فِي الأَصَحِّ.

وَكَوْنُ الْمُؤَجِّرِ قَادِرًا عَلَى تَسْلِيمِهَا، فَلا يَصِحُّ اسْتِئْجَارُ آبِقٍ وَمَغْصُوبٍ

قوله: (للتزيين) أي: لحوانيت الصيارفة؛ لأنها منفعة تافهة لا تضمن بالغصب وإن طالت مدتة، ومنفعتها المقصودة صرفها المفوت لصرف الإجارة فلا يصح فيه جزمًا، بل ولا عنده بإطلاق؛ وعنه احترز بالتزيين وجعل الماوردي مقابله: القياس.

واستئجار الحبوب والثمر للتزيين لا يجوز قطعًا، وقيل بالوجهين.

قوله: (وكلب الصيد) وكذا الزرع وماشية ونحوها مما يجوز اقتناؤه له [ق/ ١٩٩ ب].

قوله: (في الأصح) يعود في المسألتين اللتين بعد كذا، وكلام «المحرر»[1] صريح فيه، واختار الإمام، والروياني [ق/ ١٤٥أ] وغيرهما في الكلب الصحة، وبناهما الماوردي على أن منفعته مملوكة أو مستباحة وقيد في «الروضة» الكلب بالمعلم؛ فإن غير المعلم لا يجوز استئجاره؛ قاله أبو حامد.

قوله: (وكون المؤجر قادرًا) هو الشرط الثاني للمنفعة.

قوله: (آبق ومغصوب) قال الرافعي: كبيعهما.

قال الشيخ: بيع المغصوب من الغاصب جائز، وكذا من غيره إذا قدر على انتزاعه في الأصح، وقياسه في الإجارة مثله إذا لم تتأخر المنفعة عن العقد.

قوله: (وأعمى وأخرس) أي: في إجارة العين لفقد المنفعة لاستحالتهما منهما كبيع المعدوم، والابق والمغصوب منفعتهما موجودة مملوكة لكن لا

---

(١) المحرر (ص ٢٣٠).

وَأَعْمَى للحفْظ، وَأَرْضٍ للزِّرَاعَـة لا مَاءَ لهَا دَائمٌ، وَلا يكْفيهَـا المَطَرُ المُعْتَادُ، وَيَجُوزُ إِنْ كَـانَ لهَا مَـاءٌ دَائمٌ، وَكَذَا إِنْ كَـفَاهَا المَطَرُ المُعْـتَادُ أَوْ مَـاءُ الثُّلُوجِ المُجْتَمِعَةِ، وَالغَالبُ حُصُولُهَا فِي الأَصَحِّ، وَالامْتِنَاعُ الشَّرْعِيُّ كَالحِسِّيِّ.

يقدر عليها، والعجز عن التسليم [يشملها][1].

قوله: (ولا يكفيها المطر) أي: ولا ما في معناه من ثلج ونداوة، وإن توقع جميع ذلك نادرًا؛ فلو قال: الزراعة ولا ماء لها جزم في أصل «الروضة»: بالبطلان، ونقل الشيخ أن كلام الجوزي صريح في الصحة.

قال: وينبغي إن أمكن إحداث ما يحفر بئر ونحوها صح؛ لأن المستأجر دخل على ذلك وهو ممكن، وإلا فلا، وإنما توقع [ندور][2] مطر أو سيل فلا؛ فليعتمد ذلك وإن لم يكن منقولاً لكنه مفهومًا من كلام بعضهم، وإطلاق أكثرهم يأباه.

قوله: (ويجوز إن كان ماء دائم) أي: من عين أو بئر أو نهر كبير كالنيل [أو صغير][3].

قوله: (في الأصح) كذا في «الروضة»، وعبارة «المحرر» و«الشرحين»: الأقوى.

فرع:

قال في «التنبيه»: وإن كان بمصر لم يجز حتى يروي الأرض بالزيادة.

يستثنى منه ما يروى من الزيادة الغالبة لخمسة عشر ذراعًا وما دونها؛

---

(١) في أ: يشملهما.
(٢) في أ: بدون.
(٣) سقط من أ.

فَلا يَصِحُّ اسْتِئْجَارٌ لقَلعِ سِنٍّ صَحِيحَةٍ.

وَلا حَائِضٍ لِخِدْمَةِ مَسْجِدٍ، وَكَذَا مَنْكُوحَةٌ لرَضَاعٍ أَوْ غَيْرِهِ. . . . . .

فإنه يصح؛ قاله أبو الطيب وابن الصباغ والمتولي.

وفي تعليل البقال ما يمنعه.

وعلى الصحة يشترط عند الإجارة إمكان التشاغل بالزرع وأسبابه من تكريم الأرض ونحوه إن احتيج إليه، وإلا كفى دخولها في [اليد][1] والاستيلاء عليه؛ قاله الشيخ.

قوله: (لقلع سن صحيحة) أي: لغير قصاص، ويجوز للقصاص.

وكذا كل عضو سليم من آدمي وغيره.

أما العليل الجائز الإزالة فيجوز الاستئجار عليه في الأصح.

قوله: (ولا حائض) أي: استأجر عينها لخدمة مسجد؛ أي: كنس وغيره في زمن معين هي فيه حائض وإن أمنت التلويث، وجوزنا العبور لاقتضاء الخدمة المكث، والغزالي تبعًا للإمام فيه احتمال كالصلاة في الدار المغصوبة، فإذا فعلت وقع الموقع، وإن غصب وأجابا بأنه حرام فيحرم الاستئجار عليه؛ وبناه الإمام على تعيين المكان بالنصين.

فإن جوزنا استعماله في كنس مكان يساويه فلتصح الإجارة، وينزل على كنس غيره، ورده ابن الرفعة.

فرع: لا يجوز الاستئجار لتعلم التوراة والإنجيل والسحر والفحش، وكل ما يمنع فعله.

قوله: (وكذا منكوحة) أي: منكوحة غيره.

---

(١) في أ: الأرض.

بِغَيْرِ إِذْنِ الزَّوْجِ فِي الأَصَحِّ.

وَيَجُوزُ تَأْجِيلُ الْمَنْفَعَةِ فِي إِجَارَةِ الذِّمَّةِ كَأَلْزَمْتُ ذِمَّتَكَ الحَمْلَ إلى مكَّةَ أَوَّلَ شَهْرِ كَذَا.

وَلَا يَجُوزُ إِجَارَةُ عَيْنٍ لِمَنْفَعَةٍ مُسْتَقْبَلَةٍ، فَلَوْ أَجَّرَ السَّنَةَ الثَّانِيَةَ لِمُسْتَأْجِرِ الأُولى. . . . . .

وله استئجار زوجته لغير إرضاع ولده، وكذا له في الأصح.

قوله: (بغير إذن الزوج في الأصح) مقابله يصح، وللزوجة فسخه حفظاً لحقه.

وعن «الكافي» وجه: أنه يصح، ولا اعتراض للزوج، وقيل: ليس له الفسخ قصداً بل يمنعها [ليستمتع][1] فينفسخ حالاً فحالا.

ويجوز بإذنه قطعًا فيلزمه تمكينها من العمل.

وكل هذا في الحرة.

أما الأمة فللسيد أن يؤجرها بغير إذن الزوج، وليس للزوج منعها من المستأجر.

قوله: (أول شهر كذا) يقتضي أنه تأجيل صحيح، وقد تقدم في السلم بطلانه إلا احتمال الإمام والبغوي، واختاره الشيخ، ومثل في «الروضة» هنا تبعًا «للشرحين» : بغيره شهر كذا ؛ فلا اعتراض عليه.

قوله: (ولا تجوز إجارة حين لمنفعة مستقبلة) خلافًا للثلاثة.

قوله: (لمستأجر الأولى) يمتنع لغيره جزمًا.

---

(١) في أ: لتمتنع.

قَبْل انْقِـضَائِهَا جَـازَ فِي الأَصَحِّ، وَيَجُوزُ كِـرَاءُ العُقَبِ فِي الأَصَحِّ، وَهُوَ أَنْ يُؤَجِّرَ دَابَّةً رَجُلا لِيَرْكَبَهَا بَعْضَ الطَّرِيقِ أَوْ رَجُلَيْنِ. . . . . .

قوله: (قبل انقضائها) أي: في أثنائها.

أما لو قـال: أولاً أجرتكها سنة، فـإذا انقضت قد أجـرتك سنة أخرى فالعقد الثاني باطل على الصحيح.

قـوله: (في الأصح) كذا في «الروضة»، وفي «المحرر»[1]: (الأشبه)، واقتصر في «الشرحين على نقل تصحيحه عن البغوي وغيره.

وعن «الوسيط» ترجيح مقابله، ونقل الشيخ ترجيح مقابله عن الجويني، والإمام، والغزالي، وغيرهم.

قوله: (ويجوز كراء العقب) هو جمع عقبة بضم العين، وهي النوبة.

قوله: (وهو أن يـؤجر الدابة) احتراز من الدار والثوب ونحوهما فإنه لا يجوز.

قوله: (ليـركبهـا بعض الطريق) أي: ويمشي بعضـها أو ويركب المالك بعضًا، وما جزم به في «الكتـاب» هو الأصح المنصوص سواء أجر رجلاً أو رجلين، وسواء أجرة العين والذمة.

وقيل: يمتنع مطلقًا.

والثالث: إن أجر رجلين صح؛ لاتصال مدة الإجارة، أو رجلاً فلا.

والرابـع: يجوز في إجارة الذمة، لا في دابة مـعينة؛ لأنه في الذمة إن أجر من واحد فقد ملكه نصف المنافع مشـاعًا فيقاسم المالك، وإن أجر من اثنين ملكهما الكـل فيتقاسمـان، وإجارة العين تتعلق بأزمنة متـقطعة؛ فهي إجارة زمن مستقبل.

---

(١) المحرر (ص ٢٣٠).

لِيَرْكَبَ هَذَا أَيَّامًا، وَذَا أَيَّامًا وَيُبَيِّنُ البَعْضَيْنِ، ثُمَّ يَقْتَسِمَانِ.

قوله: (هذا أيامًا) كذا في «المحرر»[1] ، والذي في «الروضة»: وصلها هذا زمانًا، وهذا مثله.

ثم قال: فإن قلنا بالجواز فإن كان ثم عادة مضبوطة إما بالزمان كيوم ويوم، أو بالمسافة كفرسخ وفرسخ حمل عليها، وليس لأحدهما طلب الركوب ثلاثًا والمشي ثلاثًا للمشقة، وإن لم تكون عادة فلابد من البيان ابتداء. انتهى.

فظاهر كلام الشيخ في «الشرح» أن بينهما تدافعًا فقال: والحق جواز ما تشارطا عليه إن لم يضر البهيمة، وحمل ما في «الروضة»، على أنه بعد استقرار الأمر على يوم ونحوه؛ فليس له طلب ثلاث.

قلت: ظاهر عبارة «الكتاب» ، بل صريحها أن هذا اشتراط ابتداء.

وعبارة «الروضة» أولها عام، ثم فصل، وتحمل على ما إذا كانت العادة يومًا، وذلك ظاهر لمن تأمله، والله أعلم.

قوله: ([ويبين][2] البعضين) أي: إذا لم تكن عادة كما بيناه.

قوله: (يقتسمان) أي: إذا تنازعا في البادئ أقرع، ثم الزمان المحسوب في المناوبة زمان اليسير دون النزول؛ قاله المتولي.

[**تنبيه**:][3] كلام الإمام والغزالي في الصورة الأولى صريح في تنزيله على نصف البهيمة مثلاً مشاعًا وهو مقتضى الفرق المتقدم، وكلام ابن الصباغ قريب منه، ولم يرتضه الشيخ، واختار التنزيل على كلها في بعض

---

(١) المحرر (ص ٢٣٠) .
(٢) في ب: وبين.
(٣) في أ: قوله.

فَصْلٌ

يُشْتَرَطُ كَوْنُ الْمَنْفَعَةِ مَعْلُومَةً، ثُمَّ تَارَةً تُقَدَّرُ بِزَمَانٍ كَدَارٍ سَنَةً، وَتَارَةً بِعَمَلٍ

الزمان، وقال: إنه لم يره مصرحًا به، وأيده بأن الأزمنة التي لا يستحقها في كراء العقب كلام البغوي وغيره يشعر بأن المستأجر [ق/ ٢٠٠ب] يملكها ومنع من الانتفاع بها كنزع الثوب ليلاً.

فصل

قوله: (يشترط) جعل في «المحرر»[1] هذا مدرجًا في الفصل المشتمل على شروط المنفعة كما أشرنا إليه من قبل.

قوله: (كون المنفعة معلومة) أي: العين والصفة والقدر، وهذا هو الشرط الثالث.

[قوله][2] : **(كدار سنة)** لا يقدر العقار إلا بالزمان، وكذا الرضاع، وأما الحج والركوب إلى مكان كذا فيتعين تقديره بالعمل.

[قوله:][3] **(فإن قلت: إذا أجرتك سنة)** قال الشيخ فسنة مفعول ثان؛ أي: منافع سنة، وغلط من أعربه ظرفًا لأجرتك، واستدل عليه؛ فالمدة إذًا إعلام ككيل المكيل، ووزن الموزون.

وأما أجرتك الدار سنة: فالدار هو المفعول الثاني، و(أجر) لا يتعدى إلى ثلاثة؛ فالتقدير جعلها مؤجرة منك سنة أو أجرتك منفعتها ـ أي: الانتفاع بها ـ سنة؛ فالعامل في سنة الانتفاع، والصواب أن قوله تعالى: ﴿ثماني حجج﴾ مفعولاً، لا ظرفًا.

---

(١) المحرر (ص ٢٣٠) .
(٢) في ب: فائدة.
(٣) سقط من أ.

كَدَابَّةٍ إلى مكَّةَ وَكَخَيَّاطَةِ ذَا الثَّوْبِ، فَلوْ جَمَعَهُمَا فَاسْتَأْجَرَهُ لِيَخِيطَهُ بَيَاضَ النَّهَارِ لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ.

وَيُقَدَّرُ تَعْلِيمُ القُرْآنِ بِمُدَّةٍ، أَوْ تَعْيِينِ سُوَرٍ.

وَفِي البِنَاءِ يُبَيِّنُ المَوْضِعَ وَالطُّولَ وَالعَرْضَ وَالسَّمْكَ وَمَا يُبْنَى بِهِ إِنْ قُدِّرَ بِالعَمَلِ.

قوله: (كدابة وكخياطة) ويجوز فيهما [التأقيت][1] بالزمان فقط.

قوله: (فلو جمعهما فاستأجره ليخيطه بياض النهار لم يصح في الأصح) قال الشيخ: ينبغي أن يكون إذا أطلق أو ظهر قصد التقدير بهما معًا، فإن قصد العمل وذكر اليوم تعجيلاً صح، وكذا إذا كان الثوب صغيرًا ينزع في دون يوم، والله أعلم.

وعلى مقابل الأصح يستحق الأجرة بأسرعهما في الأصح، وقيل: الاعتبار بالعمل؛ فإن فرغ قبلها استحق وإلا وجب إتمامه، ورجحه الشيخ؛ لأنه المقصود.

قوله: (أو تعيين سور) وكذا آيات؛ فنقول عشر آيات من سورة كذا من أولها أو من آخرها.

وقيل: يكفي عشرة ومن سورة كذا، وقيل: يكفي وإن لم يعين السورة أيضًا.

والأول أصح.

قوله: (والسمك) هو بفتح السين: الارتفاع.

قوله: (إن قدر بالعمل) قيد في الكل.

---

(١) في ب: التقدير.

وَإِذَا صَلُحَتْ الأَرْضُ لبِنَاء وَزِرَاعَة وَغِرَاس اُشْتُرِطَ تَعْيِينُ الْمَنْفَعَة، وَيَكْفِي تَعْيِينُ الزِّرَاعَـة عَنْ ذِكْرِ مَا يُزْرَعُ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ قَـال لتَنْتَفِعَ بِهَا بِمَـا شِئْت صَحَّ وَكَذَا لوْ قَال إنْ شِئْت فَازْرَعْ وَإِنْ شِئْت فَاغْرِسْ فِي الأَصَحِّ.

وَيُشْتَرَطُ فِي إجَارَةِ دَابَّةٍ لرُكُوبٍ مَـعْرِفَةُ الرَّاكِبِ بِمُشَاهَدَةٍ أَوْ وَصْفٍ تَامٍّ،

قوله: (وقيل: يكفي تعيين الزراعة) أي: قال للزراعة أو لنزعها ، وكذا تعيين البناء والفراس عما يبني ويفرس ، واستشكله الشيخ.

قوله: (في الأصح) أي: فيزرع ما شاء، قال الرافعي: فكان يحتمل أن ينزل على الأقل، وحكاه الخوارزمي وجهًا.

قوله: (ولو قال: لتنتفع بما شئت صح) أي: وفعل ما شاء، ومثله لتزرع ما شئت صح وزرع ما شاء، وفيهما وجه بعيد أنه يفسد.

قـوله: (إن شئت فـازرع ، وإن شـئت فاغـرس) عـبـارة «المحـرر»[1] و«الروضة» و«الشرحين»: إن شئت فازرعها، وإن شئت فاغرسها.

قـال الشيخ: وهو الأحـسن لاحتـمـال عبـارة «الكتاب» زرع كلهـا أو بعضها، وعلى المصحح ينبغي [أن يصور بقوله: إن شئت فازرع ما شئت أو اغرس مـا شئت : بزيادة مـا شئت فـإن لم يردها عاد الخـلاف في وجوب تعيين ما يزرع .

قـوله: (ويشتـرط) عبارة المحـرر ينبغي][2] أن يعرف المؤجـر الراكب بمشاهدته، ويقـوم مقامهـا الوصف التام على الأشبـه، وفي «الشرح» [ق/ ١٤٦أ].

قيل: تعتبر المشاهدة، وقيل: إن كان غائبًا ذكر وزنه .

---

(١) المحرر (ص ٢٣١) . (٢) سقط من أ.

وَقِيل لا يَكْفِي الوَصْفُ، وَكَذَا الحُكْمُ فِيمَا يَرْكَبُ عَلَيْهِ مِنْ مَحْمِلٍ وَغَيْرِهِ إِنْ كَانَ لهُ، .....

وقيل: يذكر صفته ضخامة ونحافة ليعرف وزنه [تخمينًا][1] ، وأكثر الأصحاب على اعتبار المشاهدة، لكن إلحاق الوصف التام بها أشبه في المعنى، وفي «الشرح الصغير»: أنه أولى، وهذا هو المقدم في «الكتاب» و«المحرر»، وعبارة «الروضة»: طريق معرفته المشاهدة عند الجمهور ، والأصح أن الوصف التام يكفي عنها.

ثم قيل: يصفه بالوزن.

وقيل: بالضخامة والنحافة.

قوله: (أو غيره) يعني عمارية أو زاملة أو سرج أو إكاف أو رخل.

قوله: (إن كان له) أي: إن كان يركب عليه للراكب، وظاهره اعتبار المشاهدة، وأن الوصف التام في معناه في الأصح.

وفي «الروضة»: إن شاهد ذلك كفى، وإلا فإن لم يتفاحش تفاوتهما عندهم كفى الإطلاق، وحمل على معهودهم، فإن لم يكن لهم معهود اشترط وزن السرج والإكاف والزاملة ووصفها على الصحيح.

وقال البغوي: يمتحن الزاملة باليد، بخلاف الراكب.

وقال الإمام: لم يتعرضوا لوزن السرج والإكاف لتقاربهما، والأصح [في][2] «الشرح»: الأشبه في المحمل، والعمارية اعتبار المشاهدة أو الوصف مع الوزن ، وقيل: يكفي الوزن أو الوصف، وقيل: لابد من المشاهدة ،

---

(١) في أ: ثخينًا.

(٢) في ب: وفي.

وَلَوْ شَرَطَ حَمْلَ المَعَـاليقِ مُطْلقًا فَسَدَ العَـقْدُ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ يَشْرِطْهُ لَمْ يُسْتَحَقَّ، وَيُشْتَرَطُ فِي إِجَارَةِ العَيْنِ تَعْيِينُ الدَّابَّةِ، وَفِي اشْتِرَاطِ رُؤْيَتِهَا الخِلافُ

وقيل: إن حقت كالبغدادية كفى الوصف وإلا وجبت المشاهدة.

أما إذا لم يكن له مـا يركب عليه لم يجب ذكـره، ولكن المؤجر يركـبه على ما يليق من ذلك.

قوله: (ولو شرط حمل المعاليق) هي السفرة والإداوة الفارغتان، والقدر والقمقـمة والقصعـة ، ونحوها. فإن كان في الإداوة والسـفرة شيء وجب رؤيته أو وزنه في الأصح .

قـوله: (فسـد العقـد)[1] ـ أي: إن لم يرها؛ وهو مـفهوم مـن قوله: مطلقًا.

فإن رآها أو وصفها وذكر وزنها صح.

قــوله: (في الأصح) عَبَّرَ في «الروضـة»: بالمذهب، وفي «الشرحين»: طريقان: أشهرهما قولان: أحدهما: يصح، ويحمل على الوسط المعتاد.

وأصحهما: المنع.

والطريق الثاني: القطع به؛ فكان ينبغي أن يعبر بالمذهب أو الأظهر.

قوله: (لم يستحق) فيه وجه أنه كشرطها مطلقًا؛ فيجئ فيه الخلاف.

قوله: (ويشترط في إجارة العين تعيين الدابة) كذا في «الروضة»، وعبارة الرافعي في كـتبه: (لابد)، ويمكن حمـلها على أنها لا تتصـور إلا كذلك. وأما عبارة «الكتاب»: فالشرط ما يتوقف عليه صحة المشروط؛ فيصح هنا إن أريد بالتعيين مقابل الإبهام كأحـد هذين العبدين فإنها إجارة عين بلا تعيين،

---

(١) سقط من أ.

فِي بَيْعِ الغَـائِبِ وَفِي إِجَارَةِ الذِّمَّـةِ ذِكْرُ الجِنْسِ وَالنَّوْعِ وَالذُّكُـورَةِ أَوْ الأُنُوثَةِ، وَيُشْتَرَطُ فِيهِمَا بَيَانُ قَـدْرِ السَّيْرِ كُلَ يَوْمٍ إلا أَنْ يَكُونَ بِالطَّرِيقِ مَنَازِلُ مَضْبُوطَةٌ فَيَنْزِلُ عَلَيْهَا.

ولا يصح إن أريد به مقابل الموصوف فـي الذمة؛ فإن الشيء لا يكون شرطًا في نفسه .

قـوله: (**وفي إجارة الـذمة ذكـر الجنس**) أي: جمـل أو فرس أو حـمار (**والنوع**) أي: بختي أو نجيب .

قـوله: (**والذكـورة والأنوثة**) أي: في الأصح، وفـيه وجـه، والأصح اشتراط [ذكر][1] [الهملجة][2] وغيرها.

قوله: (**ويشترط فيهما**) أي: في إجارة العين والذمة.

قـوله: (**فـينزل عليـهـا**) أي: عند الإطلاق ، فـإن شرط خـلافهـا اتبع الشرط.

أما إذا لم تكن فيه منازل مضـبوطة، أو كانت واختلفت العادة لم يصح حتى يتبينا.

قال الرافعي: أو يقدر بالزمان، وبحث معه الشيخ؛ فليراجع.

فروع:

لو أراد أحدهمـا مجاورة المشروط أو المتروك دونه لخـوف أو غصب لم يكن إلا بموافقة صاحبه؛ قاله البغوي ، وخالفه الرافعي والنووي في الخوف بحثًا لا نقلاً.

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: المهلجة.

وَيَجِبُ فِي الإِيجَارِ للحَمْلِ أَنْ يَعْرِفَ المَحْمُـول، فَإِنْ حَضَرَ رَآهُ وَامْتَحَنَهُ بِيَـدِهِ إِنْ كَانَ فِي ظَـرْفٍ، وَإِنْ غَابَ قُـدِّرَ بِكَيْلٍ أَوْ وَزْنٍ، وَجِنْسُـهُ لا جِنْسَ

قوله: (إن كان في ظرف) أي: فإن لم يكن كفت الرؤية [ق/ ٢٠١أ].

ولا يشترط الوزن في الحالين .

وفي «الحاوي» ما يقتضي خلافًا فيه.

قوله: (بكيل) أي: إن كان مكيلاً.

قوله: (أو وزن) أي: موزونًا كان أو مكيلاً .

قوله: (وجنسه) عبارة «الروضة»: لابد من ذكر جنسه؛ فلو قال: مائة رطل مما شئت جاز [في الأصح ، وكذا لو لم يقل مما شئت كما نقل عن حذاق المراوزة ، ويكون رضي منه بأضر الأجناس فلا حاجة][1] حينئذ لبيان الجنس.

ولو قدر بالكيل فالمفهوم من كلام السرخسي أنه لا يغني عن ذكر الجنس.

ولو قال: عشرة أقفزة مما شئت للاختلاف نقلاً وخفة.

قال الرافعي: لكن أن يجعل ذلك رضي [بأقل][2] الأجناس كما جعل في الوزن رضي بأضر الأجناس. وصوب النووي قول السرخسي وفرق بقلة الاختلاف ، ثم [وكثريه][3] هنا.

---

(١) سقط من أ.
(٢) في ب: بأثقل.
(٣) في أ: ذكر به.

الدَّابَّةِ، وَصِفَتَهَا إِنْ كَانَتْ إِجَارَةَ ذِمَّةٍ إلا أَنْ يَكُونَ المَحْمُولُ زُجَاجًا وَنَحْوَهُ.

فَصْلٌ

لا تَصِحُّ إِجَارَةُ مُسْلِمٍ لِجِهَادٍ وَلا عِبَادَةٍ تَجِبُ لَهَا نِيَّةٌ إلا حَجٌّ وَتَفْرِقَةُ زَكَاةٍ، وَتَصِحُّ لِتَجْهِيزِ مَيِّتٍ وَدَفْنِهِ، وَتَعْلِيمِ القُرْآنِ.

قوله: (إلا أن يكون المحمول زجاجًا ونحوه) قال الرافعي تبعًا للإمام، والغزالي ، والقاضي حسين.

قال القاضي : وكذا إن كان في الطريق وحل أو طين.

قال ابن الرفعة: والجمهور لم يتعرضوا لشيء من ذلك ويجب مقويًا لهم.

فصل

[قوله][1] : (لا تصح إجارة مسلم لجهاد) فيجوز استئجار الذمي له على المذهب.

قوله: (إلا حج وتفرقة زكاة) ضابطه ما تدخله النيابة، وقد تقدم في الوكالة.

قوله: (وتصح لتجهيز ميت ودفنه) أي: وإن تعين على واحد في الأصح، وإنما فصله مما قبله لعدم اشتراط النية فيه؛ فهو نوع آخر، فإن شرطنا النية في الغسل جاز أيضًا.

قوله: (وتعليم القرآن) أي: ولو فاتحة الكتاب لمتعين عليه في الأصح.

وهذا آخر الفصل المعقود في «المحرر» [2] لشروط المنفعة.

---

(١) سقط من ب. (٢) المحرر (ص ٢٣١) .

وَلِحَضَانَةٍ وَإِرْضَاعٍ مَعًا، وَلِأَحَدِهِمَا فَقَطْ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا يَسْتَتْبِعُ أَحَدُهُمَا الآخَرَ، وَالحَضَانَةُ حِفْظُ صَبِيٍّ وَتَعَهُّدُهُ بِغَسْلِ رَأْسِهِ وَبَدَنِهِ وَثِيَابِهِ وَدَهْنِهِ وَكَحْلِهِ

قوله: (لا تجوز للقضاء ولا لإمامة الفرائض) وكذا النوافل في الأصح.

وتجوز للأذان في الأصح.

وهذه الأجرة لرفع الصوت، أو رعاية الوقت، أو للحيعلتين، أو للجميع؟ فيه أوجه: أصحهما الأخير.

قوله: (ولحضانة) المراد بها الأمي تفسيرها.

قوله: (معا) الأصح حينئذ أن المعقود عليه كلاهما.

وقيل: اللبن والحضانة تابعة، وقيل: عكسه.

قوله: (ولأحدهما فقط) فإذا استأجر للحضانة تناول ما ذكره المصنف؛ وهي حفظه ... إلى آخره.

فإذا استأجر للرضاع فالأصح أن المعقود عليه الحضانة الصغرى؛ وهي وضعه في الحجر وإلقامه الثدث وعصره له، وأما اللبن فتابع، وقيل عسكه.

فإن استأجر للرضاع [ونفى][1] هذه الحضانة فالأصح الصحة، وبه قطع الأكثرون كعكسه، وقيل [كنفي][2] الأول.

قوله: (والأصح أنه لا يستتبع) مقابله أن يستتبع كل منهما الآخر.

والثالث: الإرضاع يستتبع الحضانة، ولا عكسه.

والمراد الحضانة المذكورة في الكتاب.

---

(١) في أ: وهي.
(٢) في أ: كفى.

وَرَبْطِه في المَـهْدِ وَتَحْرِيكِه لِيَـنَامَ وَنَحْوِهَا، وَلَوْ اسْتَأْجَـرَ لهُمَا فَانْقَطَـعَ اللبَنُ فَالمَذْهَبُ انْفِسَاخُ العَقْدِ فِي الإِرْضَاعِ دُونَ الحَضَانَةِ.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا يَجِبُ حِبْرٌ وَخَيْطٌ وَكُحْلٌ عَلى وَرَّاقٍ وَخَيَّاطٍ وَكَحَّالٍ.

قوله: (ولو استأجر لهما) أي: صريحًا ، أو قلنا بالاستتباع.

قوله: (فالمذهب) الذي في «المحرر»[1]: الأصح أنه ينفسخ في الإرضاع. وفي الحضانة قولاً تفريق الصفقة.

وفي «الروضة» و«الشرحين» ثلاثة أوجه مبنية على الأوجه المتقدمة في أن المعقود عليه ماذا؟ فقيل: اللبن، والحضانة تابعة؛ ينفسخ العقد بانقطاعه، وقيل عسكه؛ فلا ينفسخ ، ولكن للمستأجر الخيار.

والأصح هما؛ فينفسخ في الإرضاع ويسقط قسطه من الأجرة، وفي الحضانة قولا تفريق الصفقة.

قال الرافعي : ولم يفرقوا بين أن يصرح بالجمع بينهما وبين أن يذكر أحدهما ويحكم باستتباعه الآخر.

قال: وحسن أن يفرق ؛ ففي التصريح يقطع بأنهما مقصودان وعند ذكر أحدهما هو المقصود والآخر تابع؛ فتعبير المصنف بالمذهب إنما يأتي بالنسبة إلى الحضانة، فإن في بعض تفريعها قولي تفريق الصفقة. وأما في الرضاع فلا.

قوله: (والأصح أنه لا يجب حبر) عَبَّرَ عنه في «المحرر»[2]: بالمشهور ؛ لأنه قول العراقيين وغيرهم.

وفي الشرح: في الحبر طرق: أشهرها القطع بأنه لا يلزم [الوراق][3]

(١، ٢) المحرر (ص ٢٣٢) .

(٣) في أ: الوارث.

قُلت: صَحَّحَ الرَّافِعِيُّ فِي الشَّرْحِ الرُّجُوعَ فِيهِ إلى العَادَةِ، فَإِنْ اضْطَرَبَتْ وَجَبَ البَيَانُ وَإِلا فَتَبْطُلُ الإِجَارَةُ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

فَصْلٌ

يَجِبُ تَسْلِيمُ مِفْتَاحِ الدَّارِ إلى المُكْتَرِي، وَعِمَارَتُهَا عَلى المُؤَجِّرِ، فَإِنْ بَادَرَ

وأشبههما، وعبر عنه في «الروضة» بأصحها الرجوع إلى العادة، فإن اضطربت وجب البيان، وإلا بطل العقد.

وثالثها: على الخلاف في أن اللبن هل يتبع الحضانة أم لا.

وفي وجوب الخيط والصبغ والظلع [الذرور][1] على الخياط والصباغ والملقح وللكحال ما ذكرناه في الحبر على المشهور، وقطع الجويني والإمام، والغزالي بعدم وجوب الخيط، وحكوا الخلاف في الحبر والصبغ.

قوله: (قلت.. إلى آخره) ظاهر هذه العبارة أن النووي لم يصحح شيئًا، بل ذكر اختلاف تصحيح الرافعي في كتابيه.

وقد يقال: إنه مرجح للأول؛ لأنه حكى الثاني ولم يصححه؛ فدل على اختيار الأول.

وقد يقال: إنه مرجح للثاني؛ لأنه كالاستدراك، ويؤيده أنه في «الروضة» لما ذكر تصحيح الثاني كما نتعقبه بما في «المحرر».

[وقس][2] على هذا ما أشبهه.

[فصل][3]

قوله: (يجب تسلم مفتاح الدار) أي: ويكون أمانة في يده، فإن ضاع

---

(١) في أ: الدور.
(٢) في أ: وقيس.
(٣) سقط من أ.

وَأَصْلحَهَا، وَإِلا فَـللمُكْتَرِي الخِيَارُ، وَكَـسْحُ الثَّلجِ عَنْ السَّطْحِ عَلى المُؤَجِّرِ، وَتَنْظِيفُ عَرْصَةِ الدَّارِ عَنْ ثَلجٍ وَكُنَاسَةٍ عَلى المُكْتَرِي.

وَإِنْ أَجَّـرَ دَابَّةً لرُكُوبٍ فَـعَلى المُؤَجِّـرِ إِكَافٌ وَبَرْذَعَـةٌ وَحِزَامٌ وَثَفَـرٌ وَبُرَةٌ وَخِطَامٌ، وَعَلى المُكْتَرِي مَحْمِلٌ وَمِظَلةٌ وَوِطَاءٌ وَغِطَاءٌ وَتَوَابِعُهَا، وَالأَصَحُّ فِي

منه بلا تقصير لم يضمنه وإبداله من وظيفة المؤجر.

قوله: (وعمارتها على المؤجر) سواء قارن الخلل العقد كدار بلا باب لها ولا ميزاب أو عرض، سـواء احتاجت إلى [عين][1] جديدة كـبناء وجذع أو لا؛ كإقامة مائل وإصلاح منكسر.

قوله: ([فللمكتري][2] الخيار) محله في المقارن إذا جهله المكتري.

وفي مطالبة المالك بالعمارة وبإبدال المفتاح خلاف.

قوله: (فإن بادر... إلى آخره) يقتضي أن المالك لا يجبر.

ومعنى كونها عليه أنها ليست على المستأجر.

قوله: (وكسح الثلج [عن][3] السطح] فيه وجه.

قوله: (على المكتري) في ثلج العرصة إذا كثر وجه أنه على المؤجر.

قوله: (إكاف .. إلى آخره) هو قول الأكثرين المعروف لا يمكنه الركوب دونها.

وقال العبادي: لكنها على المكتري، ولا يلزمه إلا تسليمها عارية.

قوله: (وتوابعها) لعله الحبل الذي يشد به المحمل على البعير أو يشد به

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: فللمشتري.

(٣) سقط من أ.

السَّرْجِ اتِّبَاعُ العُـرْفِ، وَظَرْفُ المَحْمُول عَلى المُؤَجِّرِ فِي إجَـارَةِ الذِّمَّةِ، وَعَلى المُكْتَرِي فِي إجَـارَةِ العَيْنِ، وَعَلى المُؤَجِّـرِ فِي إجَارَةِ الذِّمَّـةِ الخُرُوجُ مَعَ الدَّابَّةِ

أحدهما إلى الآخر.

وفيما يشد به أحدهما إلى الآخر وجه.

واستبعد الرافعي حكايتهما مع القطع بأن نفس المحمل وسائر [ق/ ١٤٧ أ] توابعه على المكتري.

قال: والأقـوم ما في تعليق أبي حامـد وغيره وهو ردهمـا إلى أن شد أحدهما إلى الآخر على من، وصحح النووي أنه على المكتري.

وكل هذا عند الإطلاق.

أما إذا قـال: أكريتك هذه الدابة العـارية بلا حزام ولا إكـاف لم يلزمه شيء.

والأصح في «الشرح» اتباع العرف.

وفي «المحـــرر»[1]: الأشبـه، ولم يصحح في الشرحين شيـئًا بل حكى أوجهًا:

ثالثها: اتباع العادة.

ولم يرد النووي [ق/ ٢٠٢ ب] على قوله عقبه.

قلت: صحح في «المحرر»[2]: اتباع العادة. انتهى.

وقد علمت قريبًا ما فيه.

وقال البغوي: ما عدا السرج والإكاف والبرذعة على المؤجر.

(١، ٢) المحرر (ص ٢٣٢).

لتَعَـهُّدِهَا، وَإِعَانَةُ الرَّاكِبِ فِي رُكُـوبِهِ وَنُزُولِهِ بِحَسَبِ الحَاجَـةِ، وَرَفْعُ المَحْمِلِ وَحَطُّهُ، وَشَدُّ المَحْـمِلِ وَحَلُّهُ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ فِي إِجَـارَةِ العَيْنِ إِلا التَّـخْلِيَةُ بَيْنَ المُكْتَرِي وَالدَّابَّةِ.

وَتَنْفَسِخُ إِجَارَةُ العَيْنِ بِتَلَفِ الدَّابَّةِ، وَيَثْبُتُ الخِيَارُ بِعَيْبِهَا، . . . . . .

وكذا الثلاثة في إجارة الذمة في العين على المستأجر ، ويضمن إن ركب بغيرها.

قال الرافعي: وهذا كالتوسط في الآلات.

قوله: (وإعـانة الراكب) أي: بأن يركب الشيخ بإمـساك يده، أو وضع ركبته، وإبراك الجمل للمرأة والرجل العاجز.

وقيل: إن قال: ألزمت ذمتك تبليغي مكة، ووقع ذكـر الدابة تبعًا لزمته الإعانة .

وإن قال: ألزمت ذمتك منفعة دابة فلا.

وقيل: تجب الإعانة على الركوب في إجارة العين أيضًا.

قوله: (إلا التخلية) أي: التمكين ، وليس المراد أن قبضها بالتخلية ليلاً يخالف قبض البيع.

فرع:

الدلو والحبل في الاستـئجار للاستقاء ،ومؤنة الدليـل، ومسير الدابة ، والنذرقة، وحفظ المتاع في المنزل كالوعا.

قوله: (وتنفسخ إجارة العين بتلف الدابة) سيأتي في الكتاب.

قوله: (ويثبت الخيـار بعيبـها) فلو لم يعلم به حـتى مضت المدة فـات

وَلا خِيَارَ فِي إِجَارَةِ الذِّمَّةِ، بَل يَلزَمُهُ الإِبْدَالُ، وَالطَّعَامُ المَحْمُولُ لِيُؤْكَل يُبْدَلُ إِذَا أُكِل فِي الأَظْهَرِ.

الخيار، وله الأرش وإن علم به في الأثناء وفسخ.

وقلنا: ينفسخ فيما مضي.

قال الشيخ: ينبغي أن يجب الأرض وإن لم يفسخ.

قال: فلا أرش للمستقبل، وفيه لما مضى نظر.

قوله: (ولا خيار في إجارة الذمة) لم يذكر عدم الانفساخ بالتلف مع أنه مصرح به في «المحرر» اكتفى بمنع الخيار بالعيب، وما في «المحرر» أوضح.

وإذا سلم دابة عما في الذمة اختص بها المستأجر فله إيجارها، والأصح أنه لا يجوز للمؤجر إبدالها إلا برضاه؛ ويؤيده جواز الاعتياض عنها بعد القبض ؛ لأنه عن حق في عين دون ما قبله كالمسلم فيه.

قوله: (والطعام المحمول ليؤكل) خرج المحمول ليصل؛ فيبدل جزمًا.

قوله: (يبدل إذا أكل) خرج بما إذا تلف بسرقة أو غيرها فيبدل جزمًا.

قوله: (في الأظهر) ومحلهما إذا أكل بعضه.

فإن أكل جميعه فالمشهور الإبدال ، وفيه وجه ضعيف.

ومحلهما أيضًا إذا كان يجد الطعام في المنازل المستقبلة بسعر موضعه، وإلا أبدل قطعًا.

ومحلهما أيضًا عند الإطلاق ، أما لو شرط الإبدال أو عدمه أتبع الشرط.

واختار الشيخ أن شرط كفاية كل الطريق لم يبدل جزمًا ما دام الباقي كافيًا، وإلا كسفرة ونحوها أبدل.

فَصْلٌ

يَصِحُّ عَقْدُ الإِجَارَةِ مُـدَّةً تَبْقَى فِيهَا العَيْنُ غَـالبًا، وَفِي قَوْلٍ لا يُزَادُ عَلَى

وإن قلنا بوجه ضـعيف أن المحمـول زاد لا يشترط تقـديره، بل يحمل المعتاد؛ فحمله لا يبدل حتي يفنى كله، وفيه وجه ضعيف.

فصل

قوله: (يجوز عقد الإجارة مدة تبـقى فيها العين غالبًا) أي: بقـول أهل الخبرة.

وفي «التهذيب»: يؤجر العبـد ثلاثين سنة، والدابة عشر سنين، والثوب سنة أو سنتين ، والأرض مائة سنة وقيل: غير ذلك.

وإذا أجر أكثـر من سنة فأصح القولين أنه لا يجب بيـان قسط كل سنة من الأجرة كقسط شهور السنة.

ورد بأن الصفقـة تتعدد بتعـدد الثمن؛ فإجارة السنة الثانـية إجارة السنة المستقبلة [قبل][1] تقرر السنة الأولى.

وفي أصل المسألة قول رابع أنه يجوز إلى مدة تبقي العين فيها غالبًا.

وعـبارة «المحـرر» هنا مشكـلة؛ فإنه قـال: الأصح أن مدة الإجـارة لا تقدر، لكن ينبغي أن لا تزيد على مدة بقاد ذلك الشيء غالبًا، وفي قول لا يزاد على سنة، وفي قول: على ثلاثين. انتهى.

وسواء الوقف وغيره.

وقال القاضي حسين والمتولي: أجـمع الحكام على أنه لا يؤجر أكثر من

---

(١) في أ: فقيل.

سَنَة وَفِي قَوْل ثَلاثِينَ وَلِلمُكْتَرِي اسْتِيفَاءُ المَنْفَعَة بِنَفْسه وَبِغَيْرِه فَيُرْكِبُ وَيُسَكِّنُ مِثْلَهُ، وَلا يُسَكِّنُ حَدَّادًا وَقَصَّارًا، وَمَا يُسْتَوْفَى مِنْهُ كَدَارٍ وَدَابَّةٍ مُعَيَّنَةٍ لا يُبْدَلُ، وَمَا يُسْتَوْفَى بِهِ .....

ثلاث سنين.

وقال السرخسي: المذهب أنه لا يجوز بلا حاجة أكثر من سنة. وهو غريب، ولعل علته صعوبة تقويم المدة [المستقبلة][1].

قوله: (فيركب ويسكن مثله) كذا دونه من باب أولى، ويُعَبَّرُ عن هذا: بأن المستوفي يجوز إبداله؛ وفسره الرافعي بأنه مستحق الاستيفاء، واستشكل بمن استأجر لإركاب عبد.

أو فقير؛ فالعبد والفقير هما المستوفي، والمستحق هو المستأجر.

قال الشيخ: لا يقال: هما مستوفي به؛ لأنهم قطعوا فيه بالإبدال، ولم يجوزوا فيه الخلاف في إبدال الرضيع ويجوز إبدال حمل القطن بالصوف والوبر، والحديد بالنحاس والرصاص.

ولو أراد إبدال الحمل بالركوب أو عكسه: لم يجز في الأصح.

قوله: (في المستوفى به يجوز إبداله في الأصح) كذا في «الشرح الصغير»، ونقل تصحيحه في موضع من «الروضة» وأصلها عن الإمام والمتولي فقط، وفي موضع عن الإمام وجماعة.

ونقل مقابله عن العراقيين وأبي علي وغيرهم.

ويجريان في الانفساخ بموته، والمنصوص الانفساخ، وقيل: لا.

فإن تراضيا علي غيره جاز، وإن تشاحا فسخ؛ صرح به في «التنبيه».

---

(١) في أ: المستقلة.

كَثَوْبٍ وَصَبِيٍّ عُيِّنَ للخَيَّاطَةِ وَالارْتِضَاعِ يَجُوزُ إِبْدَالُهُ فِي الأَصَحِّ.

وَيَدُ المُكْتَرِي عَـلى الدَّابَّةِ وَالثَّوْبِ يَدُ أَمَانَةٍ مُـدَّةَ الإِجَارَةِ وَكَـذَا بَعْدَهَا فِي

قوله: (كثـوب وصبي عين) صوابه عينا؛ فإن إيقاع ضمير المفرد موضع التثنية شـاذ، ولا يجئ ذلك في قوله قبل: كدار ودابة مـعينة؛ فإن الدار لا تكون إلا معـينة؛ فلا تحتـاج التقيـيد بالتعـيين ، والمحتاج إليـه الدار فقط. وعبارة «المحرر» محررة.

قوله: (وكـذا بعدها في الأصح) وفي «المحـرر»:[1] الأظهر، وبنـاهما الرافعي على وجوب الرد ومؤنته، فـإن قيل: عليه ـ وهو الأقرب إلى كلام الشافعي ـ ضمن إن لم يكن عذر ، وصححه الغزالي فلا ن

قال النووي: صحح في «المحرر»[2] عدم الضمان. انتهى.

أي: ولا تلزمـه مؤنة الرد، وأقـره في «المنهـاج»، ورجح في «التنبيـه» مقابله، وأقره النووي في «التصحيح».

ويجاب عنه بأنهـا أمانة شرعية لا ينافـيها وجوب الرد؛ فـتجيء أوجه: أمانة يجب ردها، أمانة لا يجب ردها ، بل التمكين مضمونة واجبة الرد.

ونقل الشيخ أن الرافعـي في «الموجز» الذي شرح فيه مـشكل «الوجيز» صحح الضمان وعدم وجوب الرد من غير عسر.

وللغزالي ولا غيره وهو كتاب غريب؛ قال القاضي [أبو الطيب][3] ولو شرط عليـه الرد لزمه، ومنعه ابن الصـباغ ، وقال: من لا يوجبـه عليه [لا يجوز شرطه][4] .

(١، ٢) المحرر (ص ٢٣٢) . (٣) سقط من أ.

(٤) سقط من أ.

الأَصَحِّ.

وَلَوْ رَبَطَ دَابَّةً اكْتَرَاهَا لِحَمْلٍ أَوْ رُكُوبٍ وَلَمْ يَنْتَفِعْ بِهَا لَمْ يَضْمَنْ إِلا إِذَا انْهَدَمَ عَلَيْهَا إِصْطَبْلٌ فِي وَقْتٍ لَوْ انْتَفَعَ بِهَا لَمْ يُصِبْهَا الهَدْمُ.

وَلَوْ تَلِفَ المَالُ فِي يَدِ أَجِيرٍ بِلا تَعَدٍّ كَثَوْبٍ اُسْتُؤْجِرَ لِخِيَاطَتِهِ أَوْ صَبْغِهِ لَمْ يَضْمَنْ إِنْ لَمْ يَنْفَرِدْ بِاليَدِ بِأَنْ قَعَدَ المُسْتَأْجِرُ مَعَهُ أَوْ أَحْضَرَهُ مَنْزِلَهُ، وَكَذَا إِنْ

وأما أجرة المنافع التالفة عنده بعد المدة فتبني على الوجهين بأن ألزمناه الرد ضمنها، وإلا فلا؛ قاله الرافعي.

وقال الشيخ: ينبغي أن يقال: إن ضمناه العين ضمناه الأجرة، وإلا فلا

قوله: (إلا إذا انهدم عليها اصطبل في وقت لو انتفع بها لم يصبها الهدم) أي: والعادة جارية بالانتفاع فيه وعدم الربط.

وعبارة «الروضة»: إن كان المعهود في مثل ذلك الوقت لو خرج بها أن يكون في الطريق: ضمن، وإن كان المعهود في مثله أن يكون تحت السقف ـ كالليل في الشتاء ـ : فلا ضمان.

قال الشيخ: وهل هو ضمان جناية حتى لو لم يتلف لم يضمن؟ أو ضمان يد فتصير مضمونة عليه؟ الأقرب الثاني.

قال الشيخ : وهذه المسألة ـ يعني مسألة [ق/ ٢٠٣ب] «الكتاب» لم أرها إلا للقاضي حسين، وتبعه الإمام، والغزالي، وللنظر فيها مجال .

والمتجه إن تسبب في الربط إلى تفريط صار ضامنًا ضمان يد، وإلا فلا، ولا يكون تركه حقه من الانتفاع موجبًا للضمان .

وأما ضمان الجناية فضابطه أن ينسب التلف إلى فعله.

قوله: (لم يضمن إن لم ينفرد باليد) قطع به الجمهور ، وقيل: بطرد

انْفَرَدَ فِي أَظْهَرِ الأَقْوَال، وَالثَّالثُ يَضْمَنُ الْمُشْتَرَكُ، . . . . . .

الخلاف، وقيل: يضمن إن تلف بفعله وإلا فلا، ويستحق في هذه الحالة أجرة ما عمل.

وعبارة المصنف: (ومن وافقه) تفهم مشاركته للمالك في اليد، وكلام الأصحاب يقتضي أن العين والحالة هذه في يد مالكها، ولا يد للأجير عليها.

قوله: (وكذا إن انفرد) أي: باليد بأن انتفى ما ذكر في القسم قبله، ثم ينقسم بعد ذلك إلى مشترك ومنفرد؛ ففي المشترك طريقان أصحهما قولان: أظهرهما: لا يضمن، والثاني: لايضمن قطعًا.

والمنفرد لا يضمن على المذهب، وقطع به جماعة. انتهى.

قال الرافعي: وهو أولى بنفي الضمان من المشترك؛ لأن منافعه مختصة بالمستأجر في المدة وكانت يده كالوكيل؛ فمن قطع بنفي الضمان في المشترك فهنا أولى، والمثبتون للخلاف، ثم طرده أكثرهم هنا، وقطع بعضهم بنفيه.

وقيل: إن فسرنا المشترك بالتفسير الأول ـ يعني ما في «المنهاج» ـ فطريقان، وإن فسر بالثاني ـ يعني أنه المشارك في الرأي ـ فيقال له: اعمل حيث شئت.

والمنفرد من عين له العمل، وموضعه؛ فلا يضمن قطعًا وإذا جمعت.

قلت: في ضمان الأخير طرق. قولان القطع بعدم الضمان قولان في المشترك، ولا يضمن المنفرد إذا اختصرت.

قلت: أقوال كما في الكتاب ـ يعني: «الوجيز»، وتبعه في «المحرر»[1]؛

---

(١) المحرر (ص ٢٣٣).

وَهُوَ مَنْ التَزَمَ عَـمَلا فِي ذمَّتِـه، لا المُنْفَرِدُ، وَهُوَ مَنْ أَجَرَ نَفْـسَهُ مُدَّةً مُـعَيَّنَةً لعَمَلٍ ولَوْ دَفَعَ ثَوْبًا إلى قَصَّارٍ لِيُقَصِّـرَهُ أَوْ خَيَّاطٍ لِيَخِيطَهُ فَفَعَل. . . . . .

فأخـذ بما أسقطه من الروضة بأولوية ضـمان المشترك، والناشيء أنهـا القول الثالث وحـيث ضمن فقـيمة يوم التلف ؛ كـذا صححـه النووي ، وقيل: الأقصى من القبض إليه، ولو تلف بيده بعد تعديه [ضمنه][1] بالأقصى من التعـدي إلى التلف إن لم يضمنه، وإلا فضمناه فـالأقصى [ق/ ١٤٨أ] من القبض إلى التلف؛ قاله البغوي وغيره.

قال الرافعي: ويشبه أنه [مفرع][2] على الضمان بالأقصى من القبض إلى التلف .

فإن قلنا بقـيمة يوم التلف يعني الـذي صححه النووي فـيما تقـدم فهنا الأقصى من التعدي إليه، وصوبه النووي.

قوله: (وهو من التزم عـملاً في ذمته) أي: كعادة الخـياطين والصواغين وغيرهم.

فإذا التـزام لواحد أمكنه أن يلتزم لغيـره مثله؛ فكأنه مشـترك بين الناس فهو مشترك فيه، [والمنفرد][3] لا يمكنه ذلك.

وهذا التفـسير هو المجزوم به في «الـشرح الصغيـر» أيضًا، والمرجح في «الكبير» «والروضة» .

وقد قدمنا تفـسيراً آخر، وزاد في «الكفاية» : وهو أن المشـترك من قيل

---

(١) في أ : قيمته.
(٢) في أ: مفرد.
(٣) في أ: والمفرد.

وَلَمْ يَذْكُرْ لهُ أُجْرَةً فَلا أُجْرَةَ لهُ، وَقِيل لهُ، وَقِيل إنْ كَانَ مَعْرُوفًا بِذَلكَ العَمَل فَلهُ، وَإِلا فَلا، وَقَدْ يُسْتَحْسَنُ.

له: اعمل متى شئت، سواء استؤجرت عينه أو ذمته.

والمنفرد من عين له وقت العمل فلا يمكنه العمل فيه لغيره.

قوله: (ولم يذكر أجرة) يستثني عامل الزكاة.

قال الرافعي: فإن شاء الإمام بعثه ثم أعطاه أجرة، وإن شاء سمى له.

ويستثنى أيضًا عمل القسمة بأمر الحاكم.

قوله: (وقد يستحسن) كذا في «المحرر»[1]، ولم يتعرض لهذا الاستحسان في «الروضة» و«الشرحين».

قال الشيخ: وينبغي على هذا إن كانت الأجرة معلومة بالعرف ـ حمل العقد [عليهما][2]، وكان العقد صحيحًا كالمعاطاة، وإلا فأجرة المثل، وكان فاسدًا.

وفي وجه رابع: إن بدأه المالك فقال: اغسل ثوبي فله أجرته، وإن بدأ العامل وقال: أعطني ثوبك لأغسله لم يستحق.

وأبدى الإمام لنفسه خامسًا؛ وهو إن لم يكن معروفًا بذلك.

فإن كان مثله لا يطلب عليه وإلا وجبت؛ وحيث لا أجرة فالثوب أمانة في يد القصار ونحوه، وإن أوجبناها.

فضمانه كالأجير المشترك.

وتجري الأوجه فيما لو قعد بين يدي حلاق فحلقه، أو دلال فدلكه، أو

---

(١) المحرر (ص ٢٣٣).

(٢) في ب: عليها.

وَلَوْ تَعَدَّى الْمُسْتَأْجِرُ بِأَنْ ضَرَبَ الدَّابَّةَ أَوْ كَبَحَهَا فَوْقَ الْعَادَةِ أَوْ أَرْكَبَهَا أَثْقَلَ مِنْهُ أَوْ أَسْكَنَ حَدَّادًا أَوْ قَصَّارًا ضَمِنَ الْعَيْنَ، وَكَذَا لَوْ اكْتَرَى لِحَمْلِ مِائَةِ رِطْلٍ مِنْ حِنْطَةٍ فَحَمَلَ مِائَةً شَعِيرًا أَوْ عَكَسَ أَوْ لِعَشَرَةِ أَقْفِزَةِ شَعِيرٍ فَحَمَلَ حِنْطَةً دُونَ عَكْسِهِ.

دخل السفينة بإذن صاحبها.

[**قوله: (كبحها فوق العادة)**][1] أي: جذبها باللجام ليقف، ولا تجري يقال: أكمحتها أو كبحتها بالألف، وكبحتها بغير ألف؛ قاله الجوهري، وهي بالباء الموحدة والحاء المهملة فوق العادة قيد فيهما.

قوله: (أو أركبها أثقل منه) قرار الضمان فيه على الثاني إن علم، وإلا فعلى الأول.

قوله: (حدادًا أوقصارًا) أي: وجهًا أشد ضرارًا له مما استأجر له.

قوله: (ضمن العين) أي: دخلت في ضمانه.

قوله: (فحمل مائة شعيرًا أو عكس) لأن [الموزون][2] الأخف يأخذ من الظهر أكثر، والأثقل يجتمع في موضع؛ فالضرر مختلف.

قوله: ([دون][3] عكسه) لأن جرم المكيل لا يختلف، والشعير أخف.

قوله: (لزمه أجرة المثل الزيادة) أي: مع المسمى، وفي قول: أجرة المثل للكل.

وثالث: يتخير المالك بينهما.

---

(١) سقط من ب.
(٢) في أ: المردود.
(٣) سقط من أ.

ولَوْ اكْتَرَى لِمائَةٍ فَحَمَلَ مـائَةً وَعَشَرَةً لزِمَهُ أُجْرَةُ المِثْلِ للزِّيَادَةِ، وإِنْ تَلِفَتْ بِذَلِكَ ضَمِنَهَا إِنْ لَمْ يَكُنْ صَـاحِبُهَا مَعَهَا، فَـإِنْ كَانَ ضَمِنَ قِسْطَ الزِّيَادَةِ وَفِي قَوْلٍ نِصْفَ القِيمَةِ، ولَوْ سَلَمَ المِائَةَ وَالعَشَرَةَ إِلى المُؤَجِّرِ فَحَمَّلَهَا جَاهِلا ضَمِنَ

نعم لو زاد بقدر التفاوت الواقع بين الكيلين لم يلزمه شيء.

[قـوله][1] : (**ضمنـها**)؛ لأنه صار غاصبًـا، ولابن كج احتمال أنه لا يضمن الكيل، وقواه الشيخ وقال: تعديه بالزيادة لا باليد.

ولو تلفت بسبـب غير الحـمل ضمن أيضًا؛ لأنه كـالغاصب، وفيـه ما ذكرناه.

قوله: (وفي قول: نصفها) في قول ثالث: كلها.

قوله: (ولو سلـم إلى المؤجر) فيه تنبيه علـى أن صورة ما تقدم إذا كاله المستأجر وحمله بنفسه .

[**قوله**][2] : (**فحملها جاهلا**) أي: بأن قال له هو مائة كاذبًا.

ومقـابل المذهب قـولا الغرور والمبـاشرة؛ كذا صـرح طريقة الجـزم في «الروضة»، ورجحـها في «الشرح الصغير» أيضًـا، ولم يصحح في «الشرح الكبـير» واحـدة منهمـا؛ بل حكاهما ثم قـال: وسواء أثبـت الخلاف أم لا فالظاهر وجوب الضمان.

قال الشيخ: كيف يرجح عدم الضمان على طريقة الخلاف.

والراجح فيهما اعتبار المباشرة المقتـضية للضمان؛ فيحمل كلامه على أنه الظاهر في هذه الصورة من حيث الجملة، لا أنه على كل من الطريقين.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

المُكْتَرِي عَلى المَذْهَبِ ولَوْ وَزَنَ المُؤَجِّرُ وَحَمَّلَ فَلا أُجْرَةَ للزِّيَادَةِ، وَلا يَضْمَنُ إنْ تَلِفَتْ.

واحترز بالجاهل من العالم.

فإن لم يقل له المستأجر شيئًا فحكمه ما سيأتي سواء وضعه بالأرض فحمله المؤجر وبين أن يضعه على ظهرها فيشتريها المؤجر، واستشكله الشيخ.

وإن قال له: احمل هذه الزيادة فأجابه قال المتولي: فهو مستعير في الزيادة فيضمنها إن تلف بالجهل ولا أجرة . ونازعوه.

قوله: [ق/ ٢٠٤ ب] (ولو وزن المؤجر ... إلى آخره) أي: سواء غلط أو تعمد، وسواء علم المستأجرة وسكت أم جهلها.

وله مطالبة المؤجر برد الزيادة إلى الموضع المنقول منه.

وليس للمؤجر ردها بدون إذنه.

واحترز بقوله: (وحمل) مما إذا كان المؤجر ، وحمل المستأجر؛ ففي «التتمة»: إن علم فكما لو كال بنفسه وحمل .

وإن جهل فوجهان كتقديم المغصوب للمالك فأكله.

[فرع][1] : (لو كاله أجنبي) وحمله بلا إذن لزمه أجرة الزيادة، والرد إلى موضع النقل إن طالبه المستأجر، وضمان البهيمة على ما ذكر في حق المستأجر.

وإن كاله الأجنبي ثم حمله أحد المتكاريين ينظر أعالم هو أم جاهل؛

---

(١) في أ: قوله.

وَلَوْ أَعْطَاهُ ثَوْبًا لِيَخِيطَهُ فَخَاطَهُ قَبَاءً وَقَال أَمَرْتَنِي بِقَطْعِه قَبَاءً فَقَال بَل قَمِيصًا فَالأَظْهَرُ تَصْدِيقُ المَالكِ بِيَمِينِهِ، وَلا أُجْرَةَ عَلَيْهِ، وَعَلَى الخَيَّاطِ أَرْشُ النَّقْصِ.

فقياس بما تقدم .

قوله: (فالأظهر... إلى آخره) كان ينبغي أن يعبر بالمذهب؛ ففي «الروضة» خمسة طرق: أصحها ـ وبه قال الأكثرون ـ قولان: أظهرهما عند الجمهور تصديق المالك، والثاني : تصديق الخياط.

والثانية: ثلاثة أقوال: ثالثها: يتحالفان.

والثالثة قولان: تصديق المالك والتحالف.

والرابعة: القطع بالتحالف.

والخامسة عن ابن شريح : إن جرى عقد تعين التحالف، وإلا فالقولان الأولان.

وعبارة «المحرر» : أصح القولين.

فالظاهر أنه أراد الطريقة الأولى المصححة.

قوله: (ولا أجرة ... إلى أخره) تفريع على الأظهر.

وقيل: في وجوب الأرش وجهان.

أما إذا صدقنا الخياط فحلف فلا أرش قطعًا، ولا أجرة في الأصح.

وقيل: له المسمى، وقيل: أجرة المثل.

وعلى الأصح له أنّ يَدَّعِي الأجرة ويحلف المالك عليها.

فإن نكل ففي ردها عليه وجهان.

فَصْلٌ

لا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ بِعُذْرٍ كَتَعَذُّرِ وَقُودِ حَمَّامٍ وَسَفَرٍ وَمَرَضِ مُسْتَأْجِرِ دَابَّةٍ

قال النووي: ينبغي أن يكون أصحهما الرد.

ولم يبين مقابله في «الروضة»، وبينه الشيخ في «الشرح»: بأن له الأجرة بالنكول مع اليمين السابقة.

وأما إذا قلنا بالتحالف.

فتحالفا فلا أجرة قطعًا ولا أرش في أصح القولين.

والمراد بالأرش قيل: ما بين قيمته، مقلوعًا وصحيحًا، وصححه ابن أبي عصرون، وقيل: ما بين قيمته مقطوعًا قميصًا ومقطوعًا قباءً واختاره الشيخ.

فإن لم يتفاوتا أو زادت قيمته عن المأذون فلا شيء.

فصل

قوله: (لا تنفسخ إجارة) أي: ولا تفسخ [أيضًا][1].

قوله: (بعذر) أي: سواء كان من المؤجر أو من المستأجر، وسواء إجارة العين والذمة.

قوله: (وقود) هو بفتح الواو: ما يوقد.

قوله: (وسفر) أي: استأجر دابة ليسافر عليها.

ولابد من رفقة، وهم السفر ـ أي: المسافرون ـ فتعذر خروجهم؛ كذا شرحه الشيخ، وهذه لم أرها في «المحرر» و«الروضة».

---

(١) سقط من أ.

لسَفَرٍ، ولَوْ اسْتَأْجَرَ أَرْضًا لِزِرَاعَـةٍ فَزَرَعَ فَهَلَكَ الزَّرْعُ بِجَائِحَةٍ فَلَيْسَ لَهُ الفَسْخُ وَلا حَطُّ شَيْءٍ مِنْ الأُجْـرَةِ، وَتَنْفَـسِخُ بِمَـوْتِ الدَّابَّةِ وَالأَجِـيرِ المُعَـيَّنَيْنِ فِي المُسْتَقْبَلِ لا المَاضِي فِي الأَظْهَرِ، فَيَسْتَقِرُّ قِسْطُهُ مِنْ المُسَمَّى، وَلا تَنْفَسِخُ بِمَوْتِ

قوله: (ومرض مستأجر دابة لسفر) وكذا مرض مؤجرها فيعذر خروجه معها.

قوله: (في المستقبل) أي: إن تلف بعد القبض بمدة لهـا أجرة ، فإن كان عقبه أو قبله انفسخ في الكل.

قـوله: (لا الماضـي في الأظهـر) كان ينبـغي التعـبير بالمـذهب؛ ففي «الروضة»: فيه الطريقـان فيمن اشترى عبدين فقـبض أحدهما وتلف الآخر قبل قبضه هل ينفسخ في المقبوض.

والأصح في باب تفريق الصفقة القطع بعدم الانفساخ .

قوله: (فيستقر قسطه) أي: تفريعًا على الأظهر، وإشارته إلى أنه إذا قلنا لا ينفسخ فليس له الفـسخ أيضًا، وهو وجه صحـحه في «الشرح الصـغير» تبعًا للإمام، والبغوي، وقطع جماعة بمقابله.

فإن انفسخ أو قلنا بالانفساخ وجبت أجرة مثل ما مضى.

قوله: (ولا تـنفسخ بموت العـاقدين) فإذا مات المستـأجر استوفى وارثه المنفعة أو الأجر تركت العين عند المستأجر إلى انقضاء المدة.

قوله: (ومـتولي الوقف) أي: ناظره كائنًا من كان، وفيـه وجه كالوجه الآتي فيما إذا أجر الولي الصبي فبلغ في المدة بالاحتلام.

ومحـملة كما أشـار إليه بعضـهم ـ في غير الحـاكم أو أمينه أو الواقف

العَاقِدَيْنِ وَمُتَوَلِّي الوَقْفِ، وَلَوْ آجَرَ البَطْنَ الأَوَّل مُـدَّةً وَمَاتَ قَبْل تَمَامِهَا، أَوْ

حيث كان النظر له.

قـوله: (ولو أجـر البطن الأول) يشكل تصـويرها؛ لأن البطن الأول إن شرط له نظر فهو منقول، وقد سبق أنه لا ينفسخ لموته، وإلا فلا نظر له إلا على قول ضعيف يبعد تفريعـها عليه، وصورها ابن الصباغ بأن يكون شرط لكل بطن في حصته ؛ فلا يتعلق بما بعـده، لكنه يصير كولي الصبي فيلغوا الفرق، واختار الشيخ أنه [لا][1] ينفسخ إذا أجر بحكم الملك أو بشرط النظر له في صحته فقط.

فـإن أطلق النظر للموقـوف عليـه فاقـتضي الحـال نظر كل في زمنه لم ينفسخ ؛ لأنها صحت بنظر شامل فلا تبطل بنظر ثان.

قوله: (صبيًا) وكذا ماله أو مال مجنون فأفاق .

قوله: (فبلغ رشيداً) كذا يظهر، ولم أر من قيد به.

قـوله: (فالأصح انفسـاخهـا) كذا عَـبَّرَ الجمهـور بالانفساخ وعـدمه، واستبعدها جماعة؛ لأن الانفساخ يشعر بسبق الانعقاد ، وقالوا: الخلاف أنا هل نتبين البطلان لظهـور تصرفه في غـير ملكه أم لا ؟ وللشيخ فـيه بحث نفيس فليراجع.

وإذا اعتبـرنا بالانفساخ كان من التفـريق في الدوام، وإن عبرنا بالبطلان فمن التفريق على الابتداء، وهي فائدة حكمية.

قوله: (لا الـصبي) أي: الأصح عدم انفساخها في مسألة بلوغ الصبي، وكذا هو في «المحرر»، ونسب في «الـروضة» تصحيحـه لصاحب «المهذب» والروياني، وتصحيح الانفساخ للإمام، والمتولي.

---

(١) سقط من ب.

الوَلِيُّ صَبِيًّا مُدَّةً لا يَبْلُغُ فِيهَا بِالسِّنِّ فَبَلَغَ بِالاحْتِلامِ فَالأَصَحُّ انْفِسَاخُهَا فِي الوَقْفِ لا الصَّبِيِّ.

ثم قال من «زوائده» : إن الرافعي في «المحرر»[1] صححه، وهو سبق قلم، واشتبهت العبارة ؛ فإنه عَبَّرَ في «المحرر» بالبقاء وعدمه، لا بالانفساخ وعدمه؛ فصحح ألفاظها المصنف الانفساخ، وقيل: ينفسخ في إيجار نفسه لا في ماله.

وإذا لم ينفسخ فلا خيار للصبي في الأصح.

فرع:

إذا قلنا بعدم الانفساخ في الوقف فخصة باقي المدة من الأجرة للبطن الثاني، فإن أتلفها الأول فهي دين في تركته.

فإن قلنا ينفسخ ففي ما مضى قولا تفريق الصفقة . [ق/ ١٤٩ أ] فإن لم يفرق فللبطن الأول أجرة المثل لما مضى.

فرع:

للموقوف عليه إذا كان ناظرًا أن يؤجر بدون أجرة المثل.

فلو مات حينئذ قال ابن الرفعة : فيظهر الجزم بالانفساخ .

قوله: (للولي إجارة الطفل وماله للمصلحة مدة لا تجاوز بلوغه بالسن وإن احتمل بلوغه بالاحتلام) فإن احتلم فهي مسألة «الكتاب»، وإن أجره فوق مدة البلوغ بالسن قال الجمهور: بطل في الزائد ، وفي الباقي القولان، وصحح البغوي وابن الصباغ البطلان في الجميع قطعًا ولو مات في المدة انفسخ في نفسه دون ماله؛ قاله البندنيجي .

---

(١) المحرر (ص ٢٣٤).

وَأَنَّهَا تَنْفَسِخُ بِانْهِدَامِ الدَّارِ.

لا انْقِطَاعِ مَاءِ أَرْضٍ اُسْتُؤْجِرَتْ لِزِرَاعَةٍ، بَل يَثْبُتُ الخِيَارُ، وَغَصْبُ الدَّابَّةِ

قوله: (وأنها) في عطفه على ما قبله نظر؛ ففي المسألتين طرق أصحها: قولان: أصحهما: تنفسخ في الانهدام، ويخير في انقطاع الماء، وهو المنصوص فيهما.

والثانية: القطع بالنص.

[الثالثة][1] [ق/ ٢٠٥ب]: القطع فيهما بعدم الانفساخ وثبوت الخيار.

وكان ينبغي أن يقول: والمذهب أو والأظهر إن اقتصر على طريقة القولين، لكن الطرق تسلك بها مسلك الأوجه كثيرًا؛ فإنها من تصرف الأصحاب.

قوله: (بل ثبت الخيار) أي: إن لم يبادر المؤجر بسوق ماء إليها؛ فلو قال المالك: أنا أسوق إليها الماء: سقط الخيار؛ قاله الرافعي وغيره.

وينبغي أن يكون ذلك إذا بادر به، أما مجرد الوعد فيبعد الاكتفاء به كما أشار إليه الشيخ، قال: وقطع الماوردي ببقاء الخيار عند مجرد الوعد.

قوله: (غصب الدابة) أي: غصبها أجنبي ملتزم .

الأحجام وقد استأجر عينها مدة.

قوله: (يثبت الخيار) أي: في المدة فيفسخ فيما بقي، وفيما مضى الخلاف فإن بادر المؤجر فانتزعها ولم تتعطل منفعة سقط الخيار، فإن لم يفسخ وانقضت المدة فكإتلاف أجنبي المبيع قبل القبض ، لكن الأصح

---

(١) في أ: الثالث.

وَإِبَاقُ العَبْدِ يُثْبِتُ الخِيَارَ.

وَلَوْ أَكْرَى جِمَالا وَهَرَبَ وَتَرَكَهَا عِنْدَ المُكْتَرِي رَاجَعَ القَاضِيَ لِيَمُونَهَا مِنْ مَالِ الجَمَّال، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ لَهُ مَالاً اقْتَرَضَ عَلَيْهِ، فَإِنْ وَثِقَ بِالمُكْتَرِي. . . . . .

المنصوص هنا كما قال في «الروضة» : الانفساخ واسترداد المسمى، ومقتضى بالبناء عدمه، والخيار هو ظاهر إطلاق «المنهاج» تبعًا للروياني، فإن أجاز رجع على الغاصب أجرة المثل، فإن عاد إلى يده في أثناء المدة فله الانتفاع بها في بقيتها في الأصح. فأما إجارة الزمة فيلزم المالك الإبدال، فإن امتنع استؤجر عليه، وإن استأجر لعمل معلوم كركوب إلى مكة، ولم يفسخ فله استعمالها فيه متى قدر؛ كذا جزم به في «الروضة».

وقيل: تنقضي الإجارة بمضي زمن يسع الاستيفاء.

ولو غصبها المالك بعد القبض أو بامتناعه من الإقباض الواجب فقيل: كالأجنبي، وقيل: تنفسخ قطعًا.

ولو غصبه حربي أو أبق العبد أو غرقت الأرض، فإن كان في بعض المدة فكما تقدم، أو في كلها قال الشيخ: فتقطع بالانفساخ، ولا وجه للخيار.

وممن ذكر مسألة الإباق القاضي أبو الطيب، ولم أر من قال فيها بالخيار؛ فلذلك أشكل إطلاق «المنهاج» ؛ فيحمل على ما إذا لم تنقض المدة والظاهر أنه أراد مسألة الغصب وموافقة الروياني بمقتضى البناء، ولف معها مسألة الإباق فحصل الخلل. انتهى كلام الشيخ.

قوله: (ولو أكرى جمالا) أي: بعينها أو في الذمة وسلم عينها.

قوله: (وتركها) أما لو أخذها معه ففي إجارة عين له الفسخ، وفي الذمة أكرى الحاكم من ماله، فإن لم يكن اقترض عليه فإن تعذر فله

دَفَعَـهُ إليْهِ، وَإلا جَـعَلَهُ عِنْدَ ثِقَة، ولَهُ أَنْ يَـبِيعَ مِنْهَـا قَدْرَ النَّفَـقَةِ، ولَوْ أَذِنَ للمُكْتَرِي فِي الإِنْفَاقِ مِنْ مَالِه لِيَرْجِعَ جَازَ فِي الأَظْهَرِ.

وَمَتَى قَبَضَ المُكْتَـرِي الدَّابَّةَ أَوْ الدَّارَ وَأَمْسَكَهَا حَتَّى مَـضَتْ مُدَّةُ الإِجَارَةِ اسْتَـقَرَّتْ الأُجْرَةُ وَإِنْ لَـمْ يَنْتَفِعْ، وَكَذَا لوْ اكْـتَرَى دَابَّةً لرُكُـوبٍ إلى مَوْضِعٍ وَقَبَضَهَا وَمَضَتْ مُدَّةُ إمْكَانِ السَّيْرِ إليْهِ، . . . . . .

الفسخ.

قوله: (اقترض عليه) أي: عن العلف، وأجرة الخادم.

قوله: (دفعه إليه) جزم به في «الروضة» وأصلها، وقيل: فيه قولان.

قوله: (وله أن يبيع منهـا قدر النفقة) أي: ولا يخرج على بيع المسـتأجر للضرورة ومحله إذا تعذر القرض.

نعم لو كان فيهـا فضل عن حاجة المستأجـر بيع قبل الفرض؛ صرح به في «التنبيه» وغيره.

قـوله: (جاز في الأظهـر) حكاهما الرافعي هنا، وجـزم بجواز دفع ما يستقرض إليه، وقد قدمنا فيه خلافًا عن غيره فيخرج منه أنه هنا أولى بالمنع لاتحاد القابض والمقبض.

[فرع][1] لو أنفق المستأجر بغير إذن الحاكم مع إمكانه لم يرجع) فإن لم يكن حاكم فعلى سبق المساقاة.

قوله: (ومتى قبض المكتري الدابة) أي التي استأجرها مدة.

قوله: (لركوب إلى موضع) إجارة مقدرة بعمل.

---

(١) في أ: قوله.

وَسَوَاءٌ فيه إجَـارَةُ العَيْنِ وَالذِّمَّةِ إذَا سَلَمَ الدَّابَّةَ المَوْصُوفَةَ وَتَسْـتَقِرُّ فِي الإِجَارَةِ الفَاسِدَةِ أُجْرَةُ المِثْلِ بِمَا يَسْتَقِرُّ بِهِ المُسَمَّى فِي الصَّحِيحَةِ.

قوله: (وقبضها) قيد في استقرار الأجرة وأما انتهاء المدة؛ فلا يشترط فيه القبض، بل زمن إمكان السير محسوب من العقد كالمقدرة بالمدة، فإن فرض تأخر القبض انفسخ فيه.

قوله: (وسواء فيه إجارة العين والذمة) أي: في مسألتي التقدير بعمل أو بمدة.

وفي «التنبيه»: وإن كانت الإجارة على عمل في الذمة إلى أن قال: ولا تستقر الأجرة فيه إلا بالعمل.

وظاهره مخالف لما تقدم.

وحمل ابن الرفعة ما في «التنبيه» على مـا إذا اعتمد العقد العمل، وهو ظاهر من كلامه، وما قال الرافعي وغيره على ما إذا اعتمد الدابة.

قوله: (إذا سلم متعلق بالذمة فقط) وسواء فيما إذا تقدم كان يخلفه في إجارة العين بغيـر عذر كخوف الطريق وعدم الرفقـة مع أنه لو خرج والحالة هذه ضمن الدابة.

قـال القاضـي: إلا أن يقول في العـقـد أخرج فـي الخوف، وخـالف الماوردي في استقرار الأجرة إذا تخلف بالعـذر، وحمله ابن الرفعة على ما إذا شمل الخوف ركـوبها [وإزكابها في كل الجهـات أو كان الغرض الأعظم ركوبها][1] في السفر، وهي في الحضر تامة.

قوله: (ويستقر في الفـاسد) أي: وإن لم ينتفع، وسـواء كانت أجرة

---

(١) سقط من أ.

وَلَوْ أَكْرَى عَيْنًا مُدَّةً وَلَمْ يُسَلِّمْهَا حَتَّى مَضَتْ انْفَسَخَتْ، وَلَوْ لَمْ يُقَدِّرْ مُدَّةً وَأَجَّرَ لِرُكُوبٍ إِلَى مَوْضِعٍ وَلَمْ يُسَلِّمْهَا حَتَّى مَضَتْ مُدَّةُ السَّيْرِ فَالأَصَحُّ أَنَّهَا لا تَنْفَسِخُ.

وَلَوْ أَجَّرَ عَبْدَهُ ثُمَّ أَعْتَقَهُ فَالأَصَحُّ أَنَّهَا لا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ وَأَنَّهُ لا خِيَارَ لِلعَبْدِ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَى سَيِّدِهِ بِأُجْرَةِ مَا بَعْدَ العِتْقِ.

المثل أو أكثر .

ويرد علي إطلاقه التخلية فإنها لتقييض العقار في الصحيحة دون الفاسدة، بل لايترتب الضمان فيها إلا بدخول الدار والقبض الحقيقي؛ وكذا الوضع بين يديه يكفي في الصحيحة دون الفاسدة.

قوله: (ولو أكري عينًا مدة ولم يسلمها حتى مضت) فلو مضى بعضها انفسخ فيه، وفي الباقي الخلاف في تلف المبيع قبل القبض.

فإن قلنا : لا ينفسخ فللمستأجر الخيار، ولا يبدل بزمان.

قوله: (فالأصح أنه لا ينفسخ) أي : ولا خيار خلافًا للغزالي ، واحترز بالعين من إجارة الذمة إذا لم يسلم ما يستوفي منه المنفعة حتى مضت مدة يمكن استيفاؤها فلا فسخ ولا انفساخ ؛ لأنه دين تأخر وفاؤه.

قوله: (ثم أعتقه فالأصح) عبر في «الروضة» بالصحيح.

قوله: (وأنه لا خيار للعبد) معطوف على الأصح، وهو مُعَبَّرَ عنه في «الروضة» : بالأصح، كما هنا ومحلهما إذا قلنا لا ينفسخ.

قوله: (والأظهر) هو الجديد. ومقابله قديم.

ومنهم من حكاهما وجهين .

فإن قلنا: يرجع ، فنفقته في تلك المدة على نفسه، وإلا فالأصح أنها

وَيَصِحُّ بَيْعُ الْمُسْتَأْجَرَةِ للمُكْتَرِي، وَلا تَنْفَسِخُ الإِجَارَةُ فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ بَاعَهَا لغَيْرِهِ جَازَ فِي الأَظْهَرِ وَلا تَنْفَسِخُ.

في بيت المال، وقيل: على سيده؛ وعلى هذا فقيل: تجب بالغة ما بلغت.

والأصح عند النووي وجزم به في «التنبيه»: الأقل منهما ومن أجرة المثل.

[فرع][1]: أجر أمّ ولده ومات في المدة عتقت، وفي بطلان الإجارة ما قيل في إيجار البطن الأول الوقف؛ قاله الرافعي، ومقتضاه تصحيح الانفساخ، وسيأتي في الوقف في موت المستولدة الموقوفة ما يخالفه في تعليل المتولي.

قوله: (ويصح بيع المستأجرة للمكتري) أي: بلا خلاف، والأصح راجع إلى الانفساخ.

وقولهَ في «الوسيط»: (والظاهر الصحة) ليس خلافًا في الصحة، بل في انفساخ الإجارة، وهو ظاهر من قوله بعده، وفي وجه: تنفسخ الإجارة.

قوله: (ولا تنفسخ الإجارة في الأصح) أي: فيستوفي المنفعة بحكم الإجارة حتى لو رد المبيع بعيب فله استيفاء بقية المدة، ولو فسخ الإجارة بالعيب أو تلفت العين رجع عليه بأجرة باقي المدة.

وعلى مقابل الأصح يسترد حصة ما بقي من الأجرة خلافًا لابن الحداد.

قوله: (جاز في الأظهر) لأن [استيفاء][2] المنفعة [ق/ ٢٠٦ ب] فيه شرعي لا [حسي][3] وسواء أذن المستأجر أم لا.

---

(١) في ب: قوله.
(٢) في ب: استثناء.
(٣) في أ: سني.

. . . . . .

قوله: (ولا تنفسخ) أي: الإجارة ؛ فتبقى في يد المستأجر إلى انقضاء المدة للمشتري إن جهل، وإن علم فلا، ولا أجرة له.

ولو فسخت الإجارة بعيب ونحوه فمنعه بقية المدة للبائع إن قلنا: إن العقد يرتفع من حينه ، وإلا فللمشتري ، واختار الشيخ وصحح ابن الرفعة تبعًا للروياني وغيره الأول.

والهبة والرهن كالبيع ، وقيل: لا يصح الرهن قطعًا ، وتصح الوصية قطعًا.

[فرع][1] باع عينا واستثنى لنفسه منفعتها شهرًا مثلاً لم يصح.

وفي الجواب عن حديث جابر عسر إلا أن يكون ذلك وعدًا لا شرطًا، وقيل: هو القولين.

خاتمة: قال: في «التنبيه» : لا يصح أن يعقد على منفعة محرمة كالغناء ـ أي: المحرم ـ والزمر، وحمل الخمر ـ أي: للإراقة ـ، وأجرتك كل شهر بدرهم باطل ـ أي: لغير الأذان إذا استؤجر من المصالح.

وقيل: يصح في الأول، وأجرتك شهرًا باطل ، وأقره في التصحيح، والأصح في «الروضة» وأصلها الصحة، والحمل على المتصل ، وإن انعقد على مال جزاف جاز.

وقيل: قولان كرأس مال السلم، وإن أخر منفعة جاز.

---

(١) في أ: قوله.

. . . . . .

وفي كسح البئر وتنقية البالوعة وجهان ـ أي: في الدوام ، والأصح على المستأجر .

وإن اكترى دابة إلى مكان فجاوزه لزمه المسمى في المكان وأجرة المثل لما زاد ، وللمكتري أن يكري ما اكتراه بعد القبض لا قبله من غير المكري في الأصح، ويجوز منه في الأصح في «الروضة»، وقضيه كلام الرافعي: المنع.

وإن مات [أجبر][1] الحج أو أحصر قبل الإحرام لم يستحق شيئًا، أو بعد الأركان فله الأجرة وعليه دم للباقي أو بعد فعل بعضها استحق بقدره [عبادة][2] وسيرًا في الأصح فيستأجر من يستأنف.

وإن أجر المؤجر من المستأجر جاز في الأصح، لا من غيره، وإذا انقضت المدة وفي الأرض زرع، فإن فرط المستأجر جاز إجباره على قلعه والتسوية، وجاز تركه بإجرة، وإلا ففي إجباره وجهان: [ق/ ١٥٠ أ] [صحح][3] أنه لا يجبر [هذه تقدمت في المنهاج في قوله: فلو أجبر السنة الثانية لمستأجر الأولى قبل انقضائها جاز في الأصح][4] .

❑❑❑

(١) في أ: أجير.
(٢) في أ: عادة.
(٣) في أ : منهما .
(٤) سقط من أ.

كِتَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ

الأَرْضُ التِي لمْ تُـعَمَّرْ قَطُّ إنْ كَانَتْ بِبِلادِ الإِسْـلامِ ؛ فَللمُسْلِمِ تَمَـلُّكُهَا بِالإِحْيَاءِ.

وَلَيْسَ هُوَ لذِمِّيٍّ.

كِتَابُ إِحْيَاءِ المَوَاتِ

حديث: «**من أحيا أرضًا ميتة فهي له**» رواه أبو داود والترمذي وغيرهما بسند صحيح.

وتمامه: «**وليس لعرق ظالم حق**» والإحياء مستحب.

والموات عنـدنا ـ كما قـال الماوردي ـ ما لم يـكن عامرًا، ولا حـريمًا له قرب أو بعد.

قال ابن الرفعة: وهو طارئ: وهو ما خرب بعد عمارته، وأصلى: وهو ما لـم يعلم قـط ـ أي: وإن لم يتحـقق ذلك ؛ بل يـكفي فيـه أن لا يرى إثرها، ولا دليل عليها من أصول شجر وجدر ونهر؛ قاله الإمام.

ولا اعتبار بالأباقي والأوتاد.

قوله : (فللمسـلم تملكها) أي : وإن لم يأذن الإمام اكتفـي بإذن النبي ﷺ .

قوله: (ولـيس هو) أي: التملك (لذمـي) أي: وإن أذن له الإمام، فلو

وَإِنْ كَانَتْ بِبلادِ الكُـفَّارِ فَلهُمْ إحْيَاؤُهَا، وَكَذَا للمُسْـلمِ إنْ كَانَتْ مِمَّا لا يَذُبُّونَ المُسْلمِينَ عَنْهَا.

فعل لم يملك.

وامتناع الحربي والمعاهد من باب أولى .

وعن أبي طاهر الزيادي: إذا أحيا الذمي بإذن الإمام ملك.

فرع:

قال فـي «التنـبيـه»: من جاز أن يـملك الأموال جـاز أن يملـك الموات بالإحياء.

قال ابن الرفعة: أي: من يكف وغـيره، وبه صرح الماوردي في الصبي والمجنون ، وكـلام أبي الطيـب يفهم خلافـه ، واختار الشيـخ تبعًا لـعبارة «التنـبيه» المتقدمـة الأول في الصبي الممـيز والمجنون [الذي له إقـامة، قال: لكني رأيت فـي نسخة من التنبـيه بخط النووي ـ رحمه الـله ـ من جاز أن يتملك والصبي والمجنون][1] يملكان ولايتملكان .

قوله: (ببلاد كفار) يشمل دار الحرب وغيرها من بلادهم.

قوله: (فإن كانت مما [يذبون][2] عنها) أي: يدفعون.

أما ما يذبـون عنها فليـس لنا إحياؤه ، وقد صـرح في «المحرر»[3] ولا يكفي في [الاختصار][4] الاقتصار على المفهوم.

ويظهـر أن محل ذلك فـي أرض صولحوا علـى أنها لهـم أو في أرض الهدنـة، وإلا فدار الحرب معمورهـا يملك بالاستـيلاء، ومواتها بالاسـتيلاء

---

(١) سقط من أ.

(٢) في أ: لا يذبون.

(٣) المحرر (ص ٢٣٦) .

(٤) في أ: الاختصاب.

وَمَا كَانَ مَعْمُورًا فَلمَالكه.

فَإِنْ لمْ يُعْرَفْ وَالعِمَارَةُ إِسْلامِيَّةٌ فَمَالٌ ضَائِعٌ.

وَإِنْ كَانَتْ جَاهِلِيَّةً فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُمْلكُ بِالإِحْيَاءِ.

يصير كالتحجر فكيف لا يملك بالإحياء؟

قال الشيخ: فالذي ينبغي تصحيحه أنه يملك به كما قاله أبو الطيب وغيره؛ فهذه ترد على تصريح «المحرر» لشموله الصلح والعنوة.

وحسن من المصنف حذفها؛ لأن المفهوم لا عموم له فيحمل على الصلح؛ فلا يراد عليه أخف.

وأطلق جماعة أن المسلم يجني في دار الحرب.

وقيل: إنما يمتنع إذا شرطناه في الصلح.

قوله: (وما كان معموراً فلمالكه) يشمل المعمور الآن وما كان معموراً أو خرب، وهو في [هذه][1] أظهر.

وعبارة «المحرر»[2]: والمعمور لا مدخل للإحياء فيه، بل هو لمالكه - أي: إن عرف، مسلمًا كان أو ذميًا -، وهذا إنما يصدق ظاهراً على المعمور الآن.

قوله: (فمال ضائع) لأنه لمسلم أو ذمي وأمرها إلى رأي الإمام فيحفظها لمالكها، أو يبيعها ويحفظ ثمنها ويقرضه لبيت المال.

قوله: (فالأظهر أنه) أي: ما كان معموراً، وترك ابن شريح وغيره الخلاف على حالين، فإن بقي أثر العمارة أو كان معموراً في جاهلية قريبة لم يملك إن اندرست بالكلية وقدمت ملكت، [وعمم][3] جماعة الخلاف وخصه الإمام بما إذا لم يعلم كيفية [استيلاءنا][4] عليها، وإن علم بقتال فهي

---

(١) في ب: هذا.
(٢) المحرر (ص ٢٣٦).
(٣) في أ: وعم.
(٤) في أ: استيلاؤها.

وَلا يُمْلَـكُ بِالإِحْيَاءِ حَـرِيمٌ مَعْمُورٌ، وَهُـوَ مَا تَمَسُّ الحَـاجَةُ إِلَيْهِ لِـتَمَامِ الانْتِـفَاعِ، .....

للغانمين ، أو بغيره ففيء وحصه الغانمين كملك مسلم لا يعرف.

وطرد جمـاعة الخلاف في الـعمارة الإسلاميـة المجهولة، وقـالوا: هي كلقطـة لا يعرف مالكهـا، وفرق الجمهور بينـهما كما سبـق في «الروضة» وأصلها أن المعمورة في الحال لمالكها لا مدخل للإحياء فيها.

والتي ليست معمورة الآن وكانت معـمورة قبل؛ فإن عرف مالكها فهي له أو لوارثه ، ولا تملك بـالعمارة وإن لم يعرف فذكر تفصيـل للكتاب إلى آخره ؛ ومن هنا كانت عبارة «الكتاب» أحسن [مما][1] في «المحرر»؛ ولهذا عدل عـنها إلـى أطول منـها، وإنها ظـاهرة فيـما كان مـعمورًا ثـم خرب والتفصيل المذكور فيه وما تصور به ظـاهر عبارته «المحرر» لم يذكر التفصيل وإن كان الشيـخ قال: إن المعمور الأن يأتي فيـه التقسيم؛ وعلى كـل فعبارة «الكتاب» أشمل.

قوله: (لتمام الانتفاع) أي: وإن حصل أصل الانتفاع بدونه.

والحريم: ما حرم منع صاحبه منه وحرم على غيره التصرف فيه.

وهل هـو مملوك لـلمجني أم لا، بل به اختصاص وجـهان : أصحهما الأول، لكـن قـال أبو عاصم : لا يباح وحده ، وبـناه ابن الرفـعة على منع بيع ما ينقض [بيعه][2] غيره، فإن جوزناه فيظهر الجواز [ق/ ٢٠٧ ق] هنا.

قال الشيـخ: وهو محتمل إلا أن يـكون مآخذ أبي عاصـم أن البائع لا

---

(١) في أ: مما.

(٢) سقط من ب.

فَحَرِيمُ القَرْيَةِ النَّادي، وَمُرْتَكَضُ الخَيْلِ، وَمُنَاخُ الإِبِلِ، وَمَطْرَحُ الرَّمَادِ وَنَحْوُهَا، وَحَرِيمُ البِئْرِ فِي المَوَاتِ مَوْقِفُ النَّازِحِ، .....

يفرد أو يقول بأنه غير مملوك.

قوله: (النادي) هو المجلس الذي يجتمعون فيه يبدون أي: يتحدثون، ويسمى: الندى، ويقال لأهل المجلس أيضًا: النادي؛ ولهذا عَبَّرَ في «الروضة» و«الشرحين» و«المحرر»[1]: مجتمع النادي.

والمرتكض: مكان شوف الخيل، وقيده الإمام بما إذا كانوا خيالة.

قوله: (ومناخ) هو بضم الميم مكان الإناخة.

قوله: (ونحوها) كملعب الصبيان، ومسيل الماء، ومراح الغنم، وطرق القرية.

وأما مرعى البهائم فقال الإمام: إن بعد لم يكن حريمًا، وكذا إن قرب ولم يستقل برعي؛ بل يرعى فيه عند خوف البعد في الأصح عنده.

وأما المستقل القريب فقال الرافعي: ينبغي القطع بأنه حريم.

وقال البغوي: المرعي حريم مطلقًا.

واختاره الشيخ، وعبارة «الشرح الصغير»: وعد بعضهم منها مرعى البهائم، [وفصل][2] آخرون بين القريب والبعيد والمحتطب والمسرح كالمرعى.

قوله: (في الموات) أي: كأبنيته في الموات إن جعل في موضع خال من البئر فالحال من المضاف إليه شرطها أن يكون المضاف عاملاً فيها وأجزاء من المضاف إليه أو كجزئه، وذلك [كمفقود][3] هنا، أو يقال: حريمها كجزئها،

---

(١) المحرر (ص ٢٣٦).
(٢) في أ: وفسر.
(٣) في مفقود.

وَالحَوْضُ، وَالدُّولابُ، وَمُجْتَمَعُ المَاءِ، وَمُتَرَدَّدُ الدَّابَّةِ، وَحَرِيمُ الدَّارِ. . . . . .

وهو مسـوغ مثل ملة إبـراهيم حنيـفًا، وإن جعل وصفًـا كان متعلـقه وهو المحفورة محذوفًا ، وقد صرح به في «المحرر»[1] فقال: حريم البئر المحفورة في الموات؛ فكان الأحسن تصريح المصـنف به، واحترز به من المحفورة في ملكه.

قوله: (والحوض والدولاب) قال الشيخ: هو بالرفع مكان اجتماع الماء.

لكن يلزم أيـضًا رفع الدولاب والحريم مكانه لا هو كمـا هو مصرح به في «المحرر» .

قوله: (ومجـتمع الماء) لا يريد به ما فسرنا بـه الحوض لئلا يتكرر ؛ بل مصبه.

قال فـي «المحرر» [2]: ومصب الماء والحوض الذي يجـتمع فيه إلى أن يرسل؛ أي: للزرع أو الماشية كما قال في «الروضة.

وزاد الموضع الذي يطرح فيه ما يخرج منه ـ أي: من الحوض ـ .

قوله: (والدولاب ومترد الدابة) أي: إن كان [يسقي][3] بهما.

ولو جاوز شخص ما عددناه حريمًا، وحفر بئرًا في الموات بحيث ينقص بها ماء الأول: فأصح الوجهين منعه، بخـلاف من حفرها في ملكه فينقص ماء بئر جاره.

(١، ٢) المحرر (ص ٢٣٦) . (٣) في ب: يستقي.

فِي المَوَاتِ مَطْرَحُ رَمَادٍ وَكُنَاسَةٌ وَثَلجٌ، وَمَمَرٌّ فِي صَوْبِ البَابِ، وَحَرِيمُ آبَارِ القَنَاةِ مَا لَوْ حُفِرَ فِيهِ نَقَصَ مَاؤُهَا أَوْ خِيفَ الانْهِيَارُ وَالدَّارُ المَحْفُوفَةُ بِدُورٍ لا

والفرق أن ذلك ابتداء تملك فلا يمكن منه إذا أضر الغير، وهنا يتصرف في ملكه وعلى هذا فهذا الحد حريم أيضًا؛ فيرد على ما في «الكتاب» ثم ما عد حريمًا محله إذا انتهى الموات إليه، فإن كان ثم ملك قبل تمام الحريم فالحريم انتهاء الموات.

قوله: (في الموات) احتراز من المحفورة بالدور، وسيأتي، وفيه ما قدمناه من الإعراب المشكل.

قوله: ([وممر][1] مرفوع) ومراده بصوب الباب جهته وليس المراد امتداده طويلاً قبالته؛ بل يجوز لغيره إحياء ما قبالته إذا بقي له ممرًا وإن احتاج إلى انعطاف وازورار.

ونص الشافعي وأكثر الأصحاب على أن من حريم الدار قبالها.

وخالف ابن الصباغ وقال: حيطان الدار لاقبالها ولا حريم، فلو أراد محيي أن يبني بجنبها لم يمنع لكن يمنع مما يضر الأول كحفر بئر بقربه.

وجعل الغزالي من الحريم مصب ماء الميزاب أي: حيث تكثر الأمطار.

قوله: (آبار القناة) هي ما قصدت لذلك فقط فلا يحتاج إلى [موقف][2] نازح، ولا شيء مما تقدم، بل إلى حفظها وحفظ مائها. وفي وجه حريمها حريم البئر التي يستقى منها، وضبطها المصنف بسكون الباء وبعدها همزة

---

(١) في أ: وعن.

(٢) في أ: موقوف.

حَرِيمَ لهَـا، وَيَتَصَرَّفُ كُلُّ وَاحِـدٍ فِي ملكه عَلى العَادَة، فَإِنْ تَعَـدَّى ضَمِنَ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يَتَّخِذَ دَارِه المَحْفُوفَةَ بِمَسَاكِنَ حَمَّامًا وَإِصْطَبْلا، وَحَانُوتَهُ فِي البَزَّازِينَ حَانُوتَ حَدَّادٍ إِذَا احْتَاطَ وَأَحْكَمَ الجُدْرَانَ.

مفتوحة ، ثم مدة قـبل الراء، وهو الأصل، ويجوز تقديم الهمزة على الباء وقبلها ألف، وهو المألوف .

وجمعها في الكثرة : بيار.

قوله: (على العادة) أي: وإن أفضى إلى تلف فله حفر بئر في ملكه وإن أسقط بسببه جدار جاره.

ولو عمل بئر حش أو بالوعة جاز، خلافًا للقفال.

قوله: (حانوت حداد) وكذا القصار أوداره طاحونًا، ويمنع على الأصح من تصرف في ملكه مما الغـالب فيه ضد الجار كـدق عنيف يزعج الحيطان، وحبس الماء بحيث تسرى النداوة إليها.

ولو عـمل داره مدبغـة أو مخـبـزة فأولى بالجـواز؛ لأن النادي إنما هو بالرائحة والدخان؛ وحاصله منع ما يضر الملك دون المالك، واختار الروياني في الجمـيع: أن الحاكم ـ يجتهـد ويمنع مما ظهر قصـد التعنت ؛ ومنه إطالة البناء ومنع الشمس والقمر.

قوله: (دون عرفات) فالأصح لو قال: ولا يجوز من عرفات في الأصح لكان أحسن؛ لئلا يتوهم أن عـرفات مستثناة من الحرم وأن الخلاف فـيهما، وعرفات من الحل[ق/ ١٥١أ] قطعًا، والخلاف مختص بها.

ومقابل الأصح إن ضيق امتنع ، وإلا فلا.

وَيَجُوزُ إِحْيَاءُ مَوَاتِ الحَرَمِ، دُونَ عَرَفَاتٍ فِي الأَصَحِّ قُلت: وَمُزْدَلِفَةُ وَمِنًى كَعَرَفَةَ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

وَيَخْتَلِفُ الإِحْيَاءُ بِحَسَبِ الغَرَضِ فَإِنْ أَرَادَ مَسْكَنًا اشْتَرَطَ تَحْوِيطَ البُقْعَةِ وَسَقْفَ بَعْضِهَا وَتَعْلِيقَ بَابٍ، وَفِي البَابِ وَجْهٌ أَوْ زَرِيبَةَ دَوَابَّ. . . . . .

والثالث: يجوز وإن ضيق ، ويبقى حق الوقوف، لكن هل يبقى من الزوال إلى الفجر أو ما يكفي في الوقوف؟

قال ابن الرفعة: الأشبه الذي لا يسوغ غيره الأول.

قوله: (قلت:.. إلى آخره) عبارة «الروضة» من زوائده: قلت: ينبغي إلى آخره.

وتوقف فيه ابن الرفعة لضيقه فإنه دون عرفات فلا يسع الناس.

وإن صح هذا استثنى هذا جزمًا من جواز إحياء الحرم.

وعلى قول النووي يستثني على وجه.

قوله: (تحويط البقعة) أي: بالآجر أو باللبن أو بمحض الطين أو ألواح الخشب أو القصب بحسب العادة؛ كذا في «الروضة» وأصلها ، لكنه يشمل التحويط بذلك من غير بناء .

وعَبَّرَ في «التنبيه»: بالبناء، وصرح به الرافعي في الزريبة فقال فيها: يشترط التحويط ولا يكفي نصب سقف وأحجار من غير بناء وإذا كان ذلك في الزريبة .

قال الشيخ : وقد يقال: إن التحويط بألواح الخشب على هيئة مخصوصة يسمى بناءًا، والمرجوح فيه إلى العرف.

فَتَحْوِيطٌ لا سَقْفٌ، وَفِي البَابِ الخِلافُ.

أَوْ مَزْرَعَةً فَجَمْعُ التُّرَابِ حَـوْلَهَا، وَتَسْوِيَةُ الأَرْضِ وَتَرْتِيبُ مَاءٍ لَهَا إِنْ لَمْ يَكْفِهَا المَطَرُ، المُعْتَادُ، .....

قوله: (فتحويط) أي: بالبناء كما تقدم، لكنه دون تحويط السكن، نبه عليه الإمام، فلو حوط بالبناء في طرف واقتصر في الباقي على نصب الأحجار أو سقف ففيه خلاف.

قوله: (فجمع التراب) أي: حولها لتنفصل عن غيرها ، وفي معناه نصب قصب أو أحجار أو شوك،ولا حاجة إلى التحويط.

واختار أبو حامد أنها إذا صارت مزرعة بسوق الماء إليها كفى وإن لم يجتمع التراب حولها.

قوله: (وتسوية الأرض) أي: بطم المنخفض وكسح العالي، وحراثتها إن لم تزرع إلا به، فإن احتاج إلى سوق ماء [ق/ ٢٠٨ب] فلا بد منه.

قوله: (وترتيب ماء) أي: تسقى بساقية من نهر أو حفر بئر أو قناة.

فإذا حفر طريقه ولم يبق إلا إجراؤه كفى وإن لم يجر.

وإن هيأه ولم يحفر طريقه فوجهان: أشبههما في «الشرح الصغير» كذلك .

قوله: (إن لم يكفها) يحترز به عما إذا كان كافيًا لها؛ فلا يشترط ترتيب [مالها][1] في الأصح.

واشترط جماعة اشتراط السقي، والأصح خلافه.

---

(١) في أ: مائها.

لا الزِّرَاعَةُ فِي الأَصَحِّ.

أَوْ بُسْتَانًا فَجَمْعُ التُّرَابِ، وَالتَّحْوِيطُ حَيْثُ جَرَتْ العَادَةُ بِهِ وَتَهْيِئَةُ مَاءٍ، وَيُشْتَرَطُ الغَرْسُ عَلَى المَذْهَبِ.

وأما الجبال التي لا يمكن سوق الماء إليها، ولا تسقى إلا بالمطر فقيل: لا تحيى، وقيل: تملك بالحراثة وجمع التراب.

قوله: (لا الزراعة في الأصح) مقابله ظاهر النص، ورجحه في «التنبيه».

قوله: (والتحويط حيث جرت العادة به) عبارة «الروضة» تبعًا «للشرحين»: لا بد من التحويط والرجوع فيما يحوط به إلى العادة.

قاله ابن كج.

قال: فإن اعتادوا بناء الجدران اشترط، أو التحويط بالقصب والشوك، وربما تركوه كالبصرة وقزوين اعتبرت، وحينئذ يكفي جمع التراب كالمزرعة. انتهى.

وأوله مخالف لما في «الكتاب»، لكنه وافقه بآخره.

قوله: (وتهيئة) أي: على ما قدمنا في المزرعة.

قوله: (ويشترط الغرس على المذهب) كذا في «الروضة».

ومقابله المنع إن لم يشترط الزرع في المزرعة، وفي «المحرر»[1]: الأشبه، وفي «الشرحين»: من اعتبر الزرع في المزرعة فالغرس أولاً، ومن لا فوجهان.

و[معظمهم][2] اعتبروه؛ لأنه لا يسمى بستانًا قبله، بخلاف المزرعة. انتهى.

---

(١) المحرر (ص ٢٣٧).

(٢) في أ: معظم.

وَمَنْ شَرَعَ فِي عَمَل إحْيَاءٍ وَلَمْ يُتِمَّهُ أَوْ أَعْلَمَ عَلَى بُقْعَةٍ بِنَصْبِ أَحْجَارٍ أَوْ

فانتظم طريقان: أصحهما طريقة الخلاف.

فرع:

قال الإمام: لا يشترط قصد التملك فيما لا يفعله في العادة إلا للتملك كبناء الدار واتخاذ البستان ، وما يفعله المتملك وغيره كحفر البئر في الموات وزرع قطعة منه اعتمادًا على المطر، فإن قصد به التملك ملك، وإلا فوجهان.

وما لا يكتفي به المتملك كتسوية الأرض عند النزول لا يفيد الملك وإن قصده.

قال الرافعي : وليس قوله مخالفًا للأصحاب؛ بل إن قصد شيئًا اعتبرنا في كل مقصود ما قصدوه وإلا حكمنا بما ذكره.

وقال أيضًا: إذا قصد نوعًا وفعل ما يقصد به غيره كما إذا حوط ملك وإن قصد المسكن ؛ لأنه مما تملك به الزريبة.

قال الرافعي : وهو مخالف لما ذكره؛ لما فيه من الاكتفاء بأدنى العمارات.

قوله: (ولم يتمه) ومنه حفر الأساس ، وجمع التراب، وخط الخطوط، ونحو ذلك.

ثم الضمير لك أن تعيده للإحياء ولك أن تعيده لعمل الإحياء الذي بتمامه يملك التطابق عبارة «المحرر» فإنه قال: ومن شرع في أعمال الإحياء ولم يتمها.

والأول موافق لما في «الروضة» و«الشرح».

غَرَزَ خَشَبًا فَمُتَحَجِّرٌ، وَهُوَ أَحَقُّ بِهِ لكِنَّ الأَصَحَّ أَنَّهُ لا يَصِحُّ بَيْعُهُ، . . . . . .

قوله: (وهو أحق به) أي: ولا يملكه ، وفيه وجه ضعيف.

قوله: (لكن الأصح) أي: تفريعًا على عدم الملك، وكذا في «المحرر»[1] قال لكن لم يظهر لي معنى الاستدراك ؛ فإن عدم البيع مناسب لعدم الملك.

وقال الماوردي: إن الشافعي صرح بالمنع في أكثر كتبه.

وأشار إلى مقابله في «كتاب السير»؛ وهو قول أبي إسحاق وغيره: وغلطوه فيه.

وإذا قيل به فالمنع حينئذ حق الاختصاص ، ويصير المشتري فيه كالبائع، فمن بادر وأحياه ملكه في الأصح، ولا يسقط الثمن عن المشتري في الأصح عند النووي ؛ لحصول التلف بعد القبض.

ولو أحياه المشتري قبل الحكم بفسخ البيع، والأصح عند النووي أنه له.

وقيل: للبائع .

[فرع][2] :

ولو ولاه [المتحجر][3] [وغيره صح][4] وصار الثاني أحق به قطعًا.

قال الماوردي: وليست هبة بل تولية وإيثار.

وعبارة «التنبيه»: (وإن نقله إلى غيره) أي: بغير بيع صار الثاني أحق به، وإن مات أي: المتحجر قام وارثه مقامه.

---

(١) المحرر (ص ١٣٧) .
(٢) سقط من أ.
(٣) في أ: المتجر.
(٤) في ب: غيره وصح.

وَأَنَّهُ لوْ أَحْيَاهُ آخَرُ مَلَكَهُ.

وَلَوْ طَالتْ مُـدَّةُ التَّحَجُّـرِ قَال لهُ السُّلطَانُ أَحْيِ أَوْ أُتْرُكْ، فَـإِنْ استَـمْهَل أُمْهِل مُدَّةً قَرِيبَةً.

وَلَوْ أَقْطَعَهُ الإِمَامُ مَوَاتًا صَارَ أَحَقَّ بِإِحْيَائِهِ كَالْمُتَحَجِّرِ.

قـوله: (وأنه) معطوف على الأصح، ونقل عن النص، ولا خلاف أنه حرام.

ومـقابله أوجـه: قيل: لا يملك، وقـيل: إن انضم إليـه إقطاع لا يملك المتبدد ولا ملك ، وقيل: إن أخذ المتحـجر في العمارة لم يملك المتبدد ،وإن اقتصر على التخطيط ملك .

قوله: (ولو طالت مدة التحجر) لا ضابط لهذا الطول إلا العادة.

قوله: (مدة قريبة) تقريرها إلى رأي الإمام، والأصح أنها لا تتقدر بثلاثة أيام.

وقدر أبو حامد مدة الإمهال من عشرة أيام إلى شهرين، لا ما زاد.

وعبـارة «الروضة» وأصلها: (فإن ذكـر عذرًا واستمـهل أمهل . . . إلى آخره)؛ وهو يقتضي أنه لا يملك إذا لم يكن عذر.

وعبارة ابن الصباغ قريبة منها.

وقال الماوردي: إن المعذور يترك، ولا يعترض عليه.

وقال الشيخ : ينبغي إذا عرف الإمام أنه لا عـذر له فيها انتزعها منه في الحال؛ وكذا إن لم تطل المدة وعلم منه الإعراض.

قوله: (صار أحق بإحيـائه كالمحتجر) أي: ويجئ فيـه كون وارثه أحق

وَلا يُقْطِعُ إلا قَادِرًا عَلى الإِحْيَاءِ، وَقَدْرًا يَقْدِرُ عَلَيْهِ، وَكَذَا التَّحَجُّرُ.

وَالأَظْهَرُ أَنَّ لِلإِمَامِ أَنْ يَحْمِيَ.....

به، والخلاف في جواز بيعه، وما تقدم في طول المدة، وإحياء غيره.

قوله: (وكذا التحجر) أي: لا يتحجر إلا من يقدر على الإحياء قدرًا يقدر على إحيائه.

فرع:

قال الشافعي والأصحاب ما معناه أن الإقطاع قسمان: إقطاع تمليك؛ وهو [الموات ليحييه][1] فيملكه وإقطاع إرفاق لا تملك كمقاعد الأسواق.

قوله: (والأظهر) فيه طريقة قاطعة به.

ومحل الجواز: إذا لم يضر بالكافة، فإن حمي قليلاً من كثير يكفي المسلمين ما بقي، وإلا لم يجز.

قوله: (للإمام) وكذا ولاته في النواحي في أصح الوجهين، واختار الشيخ تبعًا للماوردي.

وظاهر النص مقابله.

قوله: (أن يحمي) يقال: حميت المكان: منعته، وأحميته جعلته حمى؛ فيجوز أن يقرأ ما في «الكتاب» بفتح الياء ثلاثيًا، وبضمها رباعيًا والفتح أشهر.

فرع: لو أحيا شخص ما حماه الإمام، وقلنا: إن للإمام بعضه، فإن

---

(١) في أ: المتحجرات.

بُقْعَةَ مَوَاتٍ لرَعْيِ نَعَمِ جِزْيَةٍ وَصَدَقَـةٍ وَضَالةٍ وَضَعِيفٍ عَنْ النُّجْعَةِ، . . . . . .

كان بإذن الإمام ملكه ، وإلا فلا في الأصح.

قوله: (بقعة موات) تنبيه علي أنه لا يكون إلا فيه كالتحجر والإقطاع.

قوله: (لرعي... إلى آخره) أي: فلا يرعى فيه غيرها.

والغالب فـي النعم الإبل، ويطلق على البقـر والغنم كثـيراً، وفي غـير ذلك قليلاً .

ومما تحمى له خيل المجاهدين، وهي أحق به من غيرها.

قوله: (ونعـم الجزية) أي: ما يؤخذ بدلاً عن الذهب والفضة ، وشرح الشيخ نعم الصـدقة بما يفضل عن سـهمان أهل الصـدقات فيعـاد بها على أهلها.

قلت: ويظهر عدم الاختـصاص بذلك فرعها مدة انتظار قسمـتها عليهم لعدم حـضور بعـضهم لذلك، وكذا مـا يخص الغزاة منهـا، وكذا صـدقة التطوع، والله أعلم.

قوله: (وضالة) معطوف على (نعم)؛ فالضالة قد تكون نعمًا وقد تكون غيره.

وعبارة «المحرر»: (والضوال) بالرفع.

قـوله: (وضـعـيف) أي: ونعم ضعـيف؛ فكان الأحسن تـقديمه [ق/ ٢٠٩ب] على حاله.

وتأخـيرها في « المحـرر » لوضـوحهـا ؛ فـإنه قال : ومـواشي الزين بضعفون.

قوله: (عن النجعة) أي: عن الإبعاد من طلبه النجعة؛ وهي بضم النون

وَأَنَّ لهُ نَقْضَ مَا حَمَاهُ للحَاجَةِ.

وسكون الجيم: الانتجاع؛ وهو الذهاب في طلب الكلأ.

قوله: (وأن له نقض حماه) معطوف على الأظهر.

والثاني: المنع.

والثالث: للحامي نقض حماه وليس لمن بعده نقضه، وهو المفهوم من عبارة «الكتاب».

نعم ما حماه النبي ﷺ لا يغير بحال.

وقيل: إذا زال الحاجة التي حمى لها تيقنًا جاز أن يعاد إلى ما كان وصحح في «الرونق» ما حماه الأئمة الأربعة كحمى النبي ﷺ.

قوله: (للحاجة) متعلق بنقض لا [بحماة][1]. وعبارة «المحرر»[2]: عند الحاجة، وعبارة «الروضة»: إذا [ق/ ١٥٢أ] ظهرت المصلحة من تعبيره، وعبارة «الحاوي»: الأظهر الجواز؛ لأن الحمى كان نظرًا للمسلمين برعاية مصلحة حالية، وقد يقتضي النظر رده إلي ما كان. انتهى.

ولا يطابق ما كان في «الروضة»؛ فإنه جعله تعليلاً لا شرطًا.

وعبارة «التنبيه»: فإن زالت الحاجة فورًا بها في «الكتاب» أن يقال: لزوال الحاجة.

وقد يقال: أحسن عبارة «الكتاب»؛ فإن زوال الحاجة إنما يكون بزوال نعم الجزية والصدقة ونحوها.

قال أبو الطيب: وأن يكون ذلك أبدًا إن شاء الله تعالى فيه؛ على أن

---

(١) في أ: حماة.

(٢) المحرر (ـ ص ٢٣٧).

وَلا يَحْمِي لِنَفْسِهِ.

فَصْلٌ

مَنْفَعَةُ الشَّارِعِ المُرُورُ، وَيَجُوزُ الجُلُوسُ بِهِ لاسْتِرَاحَةٍ وَمُعَامَلَةٍ وَنَحْوِهِمَا إِذَا لَمْ يُضَيِّقْ عَلَى المَارَّةِ، وَلا يُشْتَرَطُ إِذْنُ الإِمَامِ

وَلَهُ تَظْلِيلُ مَقْعَدِهِ بِبَارِيَّةٍ وَغَيْرِهَا.

كلام الفقهاء إنما هو على فرض مجرد لا يكون إن شاء الله تعالى؛ فإن عدم ذلك من دار الإسلام مستحيل عادة ؛ فإن اتفق في قطر وجد في غيره، ويد الإمام لا تفقر عنه؛ فيرجى عوده إليه.

قوله: (ولا يحمى لنفسه) أي: قطعًا ، ولا لأهله ولا للأغنياء خصوصًا.

نعم كان للنبي ﷺ أن يحمي لنفسه ولكنه لم يفعله وإنما حمى النقيع ـ بالنون، وقيل بالباء الموحدة ـ للمسلمين.

فصل

قوله: (منفعة الشارع) أي: الأصلية.

قوله: (ويجوز الجلوس) كذا الوقوف من باب أولى.

قوله: (لاستراحة ومعاملة) أي: وإن لم يأذن الإمام، ولا يجوز للإمام أن يأخذ منه عوضًا بلا خلاف .

قوله: (بـبارية) تعد الرابا [النسيب][1] [مشدودة][2] ويقال فيها بوري

---

(١) في ب: النسب.

(٢) في ب: مشددة.

وَلَوْ سَبَقَ إِلَيْهِ اثْنَانِ أُقْرِعَ، وَقِيل يُقَدِّمُ الإِمَامُ بِرَأْيِهِ.

وَلَوْ جَلَسَ فِيهِ .....

وبوريا كلوبيا ؛ وهي الحصير المعمور من القصب.

ومحل الجـواز إذا كان المظلل به كما ينقل مـعه، فإن كان مـبنيًا بناء لم يجز كبناء الدكة، وفي ثبوت [هذا][1] [الإرتفاق][2] الذمي وجهان: رجح الشيخ منهما الثبوت وإن لم يأذن له.

قوله: (سبق إليه) أي: إلى الشارع ـ يعني موضع منه ـ وتنازعا فيه .

فرع:

(أصح الوجـهين جـواز انقطـاع الشـوارع) فـيـصـيـر المقطع أحق به كالمتحجر، ولا يجوز لأحد تملكه بالإحياء.

وفي وجه غريب: يجوز للإمام تملك ما فضل عن حاجة الطريق.

وذكر الرافعي في الجنايات: أنه تقدم في «الإحـياء» أن الأكثرين جوزوا الإقطاع وأن المقطع يبني فيه ويملك . انتهى.

وما ذكره في الإقطاع عنهم صـحيح، وأما البناء فوجه ضعـيف مذكور في الصلح أنه يجوز بناء دكة ونحوها فيه.

وأما التملك فليس إلا هذا الوجه الضعيف المذكور بالنسبة إلى الإمام مما في الجنايات حـصل فيـه ذهول عـما تقـدم لبعـد العـهد به، وأسـقط من «الروضة» في الجنايات ذكر التمليك فقل الإيراد.

---

(١) في ب: هذه.

(٢) في أ: الإيقاف.

للمُعَامَلة ثُمَّ فَـارَقَهُ تَارِكًا للحِرْفَة أَوْ مُنْتَـقلا إلى غَيْرِه بَطَل حَقُّـهُ، وإِنْ فَارَقَهُ لِيَعُـودَ لَمْ يَبْطُل إلا أَنْ تَطُول مُفَـارَقَتُهُ بِحَـيْثُ يَنْقَطِعُ مُعَامِلُـوهُ عَنْهُ وَيَأْلفُونَ غَيْرَهُ.

[فرع][1] :

قـال في «التنبيـه» : وما بين العـامر من الشـوارع والرحاب ومـقاعـد الأسواق لا يجوز تملكها بالإحياء، ولا يجوز فيها البناء ولا البيع والشراء.. إلى أن قال: وإن أقطع الإمام شيئًا من ذلك صار المقطع أحق بالارتفاق به، وإن نقل عنه قماشه لم يكن لغيره أن يقعد فيه. انتهى.

وأقره في التصحيح لكن الأصح في «الروضة».

والأشبـه في «الشرح»: أنه لا فرق بين قيـام المقطع وغيره، وهو قضـية إطلاق «المنهاج».

قوله: (لمعاملة) وكذا صناعة كخياطة ونحوها .

أما جلوس الاستراحة فيبطل حقه بمفارقته جزمًا.

قوله: (ثم فـارقه) أي: موضع جلوسه وإن لم يتقـدم ذكره [لفهمه من قوله : جلس أو يعود على مقعده المقدم ذكره][2] .

قوله: (وإن فارقه ليعود) أي: سواء فارقه بعذر لسفر أم لغيره.

قـــوله: (لم يبـطل) هو المذهب، وهذا الضـابط ذكره الإمـام، وتبعـه الغزالي؛ فلا يبطل بالرجوع؛ ليلاً إلى بيته ، خلافًا للاصطخري.

وقيل: إن جلس بإقطاع الإمام لم يبطل بقيامه، وكذا إن انتقل وترك فيه

---

(١) في ب: قوله.
(٢) سقط من أ.

وَمَنْ أَلِفَ مِنَ الْمَسْجِدِ مَوْضِعًا يُفْتِي فِيهِ وَيُقْرِئُ كَالْجَالِسِ فِي شَارِعٍ لِمُعَامَلَةٍ، وَلَوْ جَلَسَ فِيهِ لِصَلَاةٍ لَمْ يَصِرْ أَحَقَّ بِهِ فِي غَيْرِهَا، فَلَوْ فَارَقَهُ لِحَاجَةٍ لِيَعُودَ لَمْ يَبْطُلِ اخْتِصَاصُهُ، فِي تِلْكَ الصَّلَاةِ فِي الْأَصَحِّ. . . . . .

شيئًا من متاعه، وإلا بطل . انتهى .

وهذا ظاهر، وإلا لبطلت فائدة الإقطاع .

ولغيره التعود فيه مدة غيبته ولو لمعاملة في الأصح .

فرع:

يختص المجالس بما حوله بقدر حاجته لوضع ساعة ووقوف معاملته ، وليس لغيره أن يضيق عليه .

قوله: (ويقرئ) أي: القرآن أو الحديث أو العلم .

قوله: (كالجالس في شارع لمعاملة) كذا جزم به في «المحرر»[1]، ورجحه في «الشرحين» .

وقال الماوردي: متى قام بطل حقه، وحكاه في «الأحكام السلطانية» عن الجمهور، وحكى الأول عن مالك ؛ فظاهره أن الشافعي وأصحابه من الجمهور .

قوله: (لحاجة) أي: كإجابة داع أو رعاف أو قضاء حاجة أو وضوء .

قوله: (في تلك الصلاة) فيبطل بالنسبة إلى غيرهما جزمًا؛ لأن الصلاة في بقاع المسجد لا تختلف باختلاف مقاعد الأسواق .

قال الرافعي: ويجوز منعه؛ فإن ثواب الصف الأول أكثر .

قوله: (في الأصح) عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالصحيح .

---

(١) المحرر (ص ٢٣٧).

وَإِنْ لَمْ يَتْرُكْ إِزَارَهُ.

وَلَوْ سَبَقَ رَجُـلٌ إِلى مَوْضِعٍ مِنْ رِبَاطٍ مُسَبَّلٍ أَوْ فَقِـيهٌ إِلى مَـدْرَسَةٍ، أَوْ صُوفِيٌّ إِلى خَانْقَاهْ لَمْ يُزْعَجْ، وَلَمْ يَبْطُلْ حَـقُّهُ بِخُرُوجِهِ. . . . . .

قـوله: (وإن لم يتـرك إزاره) إشارة إلى وجه ثالث؛ وهو إن ترك شـيئًا مكانه من منديـل أو سجـادة أو نحـو ذلك لم يبطـل وإلا بطل؛ حكاه في «الكفاية».

لكن في تسميته إزارًا نظر.

وسواء طرأ العذر بعد الشروع في الصلاة أو قبله.

وقيل: إن طرأ بعده وأمكن العود قـبل فراغها لم يبطل، وإلا [بطل][1].

قوله: (من رباط مسبل) أي: في الطرف أو أطراف البلاد كما صور في «الروضة».

والظاهر أنه تصوير لا شرط، سواء دخل بإذن الإمـام أو بغيره [قال ابن الرفعة: فإن كان له ناظر أو مدرس اشترط إذنه إن أمكن][2].

قال الشيخ: وينبغي أن لايشترط إلا أن ينص الواقف عليه.

[**فـــــرع**: المرتفق بالشـارع أو المسجـد إذا طال مقـامه لم يزعج فـيه الأصح][3].

قوله: (ولا يبطل حقـه بخروجه) أي: وإن لم يترك فيه مـتاعًا ولا نائبًا

---

(١) في ب: بطلت.
(٢) سقط من أ.
(٣) سقط من ب.

لشِرَاءِ حَاجَةٍ ونَحْوِهِ.

عنه، ولا تضر الغيبة القصيرة عرفًا، بخلاف الطويلة.

ومن طال مقامه إن عين الواقف مدة بيعت وإلا نظر إلى العرض الذي بنى له وعمل المعتاد فيه فيضم التفقه في المدرسة إلي تمام غرضه ، فإن ترك التحصيل أرعج ولا ضبط في الخانقاة فيأتي فيها ما قيل في الشوارع.

فرع:

تعم به البلوى قال ابن الرفعة [ق/ ٢١٠ ب] إذا [نزل][1] في مدرسة جماعة للاشتغال ، ولم يعين الواقف عددًا وقدر لهم ما يستوعب ارتفاع وقفها لا يجوز تنزيل أحد عليهم بحيث ينقض ما قرر لهم .

قال [الشيخ][2] : وكنت أرى الجواز لمن هو أولى منهم فيكون من عزل المفضول بالفاضل ، ثم استقر أي: المنع مطلقًا، إلا أن يكون في صرف الأول وتنزيل الثاني نفع عام للمسلمين كدكانه ورجاء علم ينتفع به المسلمون ففيه احتمال.

قال: ومحل المنع الذي قلته إذا قدر للفقيه قدر معلوم كدرهم أو خمس الوقف ـ وهو درهم ـ وإلا فلا. ويراعى الناظر المصلحة.

قوله: (لشراء حاجة) أعم من قوله في «المحرر»[3] (لشراء طعام)، وقد يقال: ما في «المحرر» أولى؛ فإن شراء الطعام معروف، ويعود الضمير في نحوه على الشراء فيشمل ما في معناه كما يقتضيه العرف.

---

(١) في أ: ترك.
(٢) سقط من أ.
(٣) المحرر (ص ٢٣٨) .

فَصْلٌ

المَعْدِنُ الظَّاهِرُ، وَهُوَ مَـا خَرَجَ بِلا عِلاجٍ كَنِفْطٍ وَكِـبْرِيتٍ وَقَارٍ وَمُومْـيَاءَ

فصل

قـوله: (المـعـدن) هو البقعـة التي أودعها الله تعالى شيـئًا من الجواهر المطلوبة الظاهرة أو الباطنة.

وهو يطلق على نفس الجواهر، وهو ظاهر ما في «الـكتاب» حيث قال: وهو ما خرج.

وكذا قوله في «المحرر»[1]: ما يخرج، إلا إن قرئ ما في «المحرر» بضم الياء وكسر الراء كان يلزم على هذا أن يكون ما في «الكتاب» أخرج.

قوله: (كنفط وكـبريت) بكسر النون وفتحـها، والفاء ساكنة: هو دهن معروف يرمى به.

والكبريت: عين تجري وتجمد وتضيء في معدنه، فإذا فارقه زال ضوءه.

والقار والقير: الزفت.

والمومياء: بمرو بضم الميم الأولى هي ما يـلقيه الماء في بعض السواحل فيجمد ويصير كالقار.

ويقال أيضًا: إنها حجارة سود باليمن.

وأما المومياء التي من الموتى فنجسة.

والبرام: بكسر الباء: حجر يعمل منه القدور، وهو جمع برمة.

وزاد في «التنبيه»: الياقوت والبلور والملح والكحل والجص والمدر.

وعَدَّ في «الروضة» الياقوت من الباطن.

---

(١) المحرر (ص ٢٣٨).

وَبِرَامٍ وَأَحْجَارٍ رَحًى لا يُمْلَكُ بِالإِحْيَاءِ وَلا يَثْبُتُ فِيهِ اخْتِصَاصٌ بِتَحَجُّرٍ وَلا إِقْطَاعٍ فَإِنْ ضَاقَ نَيْلُهُ قُدِّمَ السَّابِقُ إِلَيْهِ بِقَدْرِ حَاجَتِهِ فَإِنْ طَلَبَ زِيَادَةً فَالأَصَحُّ إِزْعَاجُهُ، فَلَوْ جَاءَا مَعًا أُقْرِعَ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (ولا إقطاع) قال في «التنبيه»: فإن كان من ذلك ما يلزم عليه مؤنة بأن يكون بقرب الساحل موضع إذا حصل فيه [الماء][1] حصل منه جاز أن يملك بالإحياء ، وجاز للإمام إقطاعه.

قوله: (بقدر حاجته) قال الرافعي : لم يبينوا أنها حاجة يوم أو سنة.

قال الإمام : يرجع فيه إلى العادة فيأخذ ما تقتضيه عادة أمثاله.

قال ابن الرفعة : أي: ما دام فيه، فإذا انصرف فغيره ممن سبق أولى.

وعبارة «الوجيز» السابق لا يزعج قبل وطره قال في التذنيب : وهو يقتضي تمكينه من أخذ ما شاء، وهو وجه.

قوله: (أقرع في الأصح) مقابله وجهان: أحدهما يجتهد الإمام ويقدم الأحوج.

والثاني: ينصف من يقسم الحاصل بينهما.

والأشهر إطلاق الخلاف، وخصه العراقيون بمن يأخذ للحاجة .

أما التاجران فيها يا بينهما، فإن تشاحا في البداءة أقرع.

فإن وجد تاجر ومحتاج فيسبقه تقديم المحتاج ، وألحق في «التنبيه» بالمعدن الظاهر المباحات كالصيد والسمك، وما يؤخذ من البحر من اللؤلؤ، وما ينبت في الموات من الكلأ والحطب، وما ينبع من المياه وما يسقط من

---

(١) سقط من ب.

وَالمَعْـدنُ البَاطِنُ وَهُوَ مَـا لا يَخْرُجُ إلا بِعِـلاجٍ كَذَهَبٍ وَفِـضَّةٍ وَحَـدِيدٍ وَنُحَاسٍ لا يُمْلكُ بِالحَفْرِ وَالعَمَل فِي الأَظْهَرِ.

وَمَنْ أَحْيَا مَوَاتًا فَظَهَرَ فِيهِ مَعْدِنٌ بَاطِنٌ مَلَكَهُ

الثلوج ، وما يرمي رغبة عنه .

قوله: (وذهب) لو أظهر السيل منه قطعة التحقت بالظاهر.

قوله: (وحديد) تردد فيه الجويني.

قوله: (لا يملك بالحفـر والعمل في الأظهر) محلهما إذا قـصد التملك، ووصل إلى النيل، وقيل: الوصول هو المتحجر.

وعبارة «التنبيه»: فوصل إلى نيله ملك نيله.

وفي المعدن قولان: أحدهما: يملك إلى القرار.

والثاني: لا يملك.

فإذا انصرف كان غيره أحق به وإن طال مقـامه وهناك غيره أو سبق إليه اثنان أقرع.

وقيل: يقدم الإمام أحدهما وإن أقطع الإمام شيئًا [ق/ ١٥٣أ] من ذلك.

فإن قلنا : يملكه بالعمل، صح وصار أحق به، وإلا فقولان: أحدهما: لا يصح، والثاني: يصح فيما يقدر علي العمل فيه، وهو المصحح.

قوله: (وظهـر فيه مـعدن باطن) أي: لم يكن عـالمًا به أخذ من قـوله: (وظهر)، فإن علمـه واتخذ عليه دار فقيل: على القـولين السابقين، وقيل: يملكه قطعًا.

وأما البقعة المحياة ففيها خلاف رجح الإمام أنه لا يملكها؛ لأن المعدن لا

وَالمِيَاهُ المُبَاحَةُ مِنْ الأَوْدِيَةِ وَالعُيُونِ فِي الجِبَال يَسْتَوِي النَّاسُ فِيهَا.

، فَإِنْ أَرَادَ قَوْمٌ سَقْيَ أَرَضِيهِمْ مِنْهَا فَضَاقَ سُقِيَ الأَعْلى فَالأَعْلى وَحَبَسَ كُلُّ وَاحِدٍ المَاءَ حَتَّى يَبْلُغَ الكَعْبَيْنِ، .....

يتخذ داراً فالقصد فاسد.

وقوله: (باطن) قال الشيخ: لم أنه لا يملك الظاهر بل يملك قطعًا بلا فرق؛ قاله الماوردي ، وهو ملك مؤبد قطعًا.

قال في «التنبيه»: يملك المحيى وما فيه من المعادن والشجر والكلأ وما ينبت فيه وينبع ويملك معه ما يحتاج إليه من حريمه ومرافقه.

فرع:

إذا ملكناه المعدن لم يجز له بيعه في الأصح؛ لأن مقصوده النيل وهو مجهول.

ولو اشترى داراً فوجد فيها معدنًا باطنًا فهو للمشتري، بخلاف الركاز.

قوله: (والمياه) هذا فصل مستقل في «المحرر» أدرجه المصنف في فصل المعادن.

قوله: (من الأودية) أي: كدجلة والفرات وجيحون والنيل.

قوله: (والعيون في الجبال) كذا ما ينبع بلا صنع آدمي، والسيول.

فرع:

لو حضر اثنان فصاعداً أخذ كلٌ ما شاء، وإن ضاق قدم السابق.

فإن جاءا معًا أقرع، ويقدم طالب الشرب على طالب السقي .

قوله: (حتى يبلغ الكعبين) هو قول الجمهور ، وقيل: يرجع فيه إلى

فَإِنْ كَانَ فِي الأَرْضِ ارْتِفَاعٌ وَانْخِفَاضٌ أُفْرِدَ كُلُّ طَرَفٍ بِسَقْيٍ وَمَا أُخِذَ مِنْ هَذَا المَاءِ فِي إِنَاءٍ مُلِكَ عَلَى الصَّحِيحِ.

العـادة والحـاجة؛ وهي تخـتلف باخـتـلاف الأرض ومـا فيـهـا من زرع، وبالزمان، وقواه الشيخ.

وقيل: لا يقدم الأعلى؛ بل سوف يسقون بالحصص، وهو غريب.

قال في «التنبيه»: فإن احتـاج الأول إلى سقى أرضه دفعة أخرى قبل أن يسقى الثالث.

قال: وإن أراد بعضهم أن يحيي أرضًا ويسقيها من هذا النهر.

فإن ضر بأهل الأرض، منع، وإلا فلا.

قوله: (فإن كان في أرض) أي: أرض الأعلى ارتفاع وانخفاض.

ولو سقيا معًا لزاد الماء في المنخفضة على الحد المستحق.

قـوله: (أفرد كل طرف بسـقي) أي: بطريقة بأن يسـقي المنخفض أولاً حتى يبلغ الكعبين، ثم يسده ويسـقي المرتفع؛ كذا في «التنبيه» و«الروضة»؛ كذا قاله القاضي حسين والجرجاني.

قال الشيخ: والظاهر أنه لا تتعـين البداءة بالأسفل، بل لو عكس جاز؛ ومرادهم أن لا يزيد في المستقلة على الكعبين .

قوله: (في إناء) كذا في حوض مسدود المنافذ.

قوله: (ملك على الصحيح) أي: لا يجب بدله إلا للمضطر.

ومقابله محكي في «النهاية»، وتعليق القاضي حسين عن أبي إسحاق أنه لا يملكه.

وقال ابن أبي الدم: إنه لا يعرف في غير [ق/ ٢١١ ب] «النهاية» .

وَحَافِرُ بِئْرٍ بِمَوَاتٍ لِلارْتِفَاقِ أَوْلَى بِمَائِهَا حَتَّى يَرْتَحِلَ.

وَالْمَحْفُورَةُ لِلتَّمَلُّكِ أَوْ فِي مِلْكٍ يَمْلِكُ مَاءَهَا فِي الأَصَحِّ، وَسَوَاءٌ مَلَكَهُ أَمْ

وهو غير الوجه المحكي في طريق العراق عن أبي إسحاق أن الماء لا يملك؛ فيجوز أن تكون حكايته هنا وهمًا؛ لأن النقلين عن أبي إسحاق.

قوله: (أولى بمائها) ليس له منع ما فضل عنه عن محتاج إليه للشرب إذا سقي بدلو نفسه، ولا يمنع مواشيه.

وله منع غيره من سقى الزرع به، وفيه احتمال للإمام؛ لأنه لم يملكه، والاختصاص يكون بقدر الحاجة، وقطع به المتولي.

قال النووي: والصحيح المعروف هو الأول.

والمراد بالفاضل الذي يجب بذله أن يفضل عن سقيه وسقي ماشيته وزرعه . وفي الزرع احتمال بعيد للإمام.

قال النووي: والمراد ما بذل لماشية غيره، أما ما يجب بذله لعطش آدمي محترم فلا يشترط وفضله عن الماشية والزع.

قوله: (حتى يرتحل) أي: فإذا ارتحل تصير كالمحفورة للمارة؛ فلكل أحد الشرب منها وسقى الزرع، فإن ضاق قدم الشرب، فإن عاد حافرها فهو فيها كغيره.

قوله: (للتملك) احتراز من المحفورة بلا قصد، والأصح أنه لا اختصاص ، له والناس فيه سواء.

قوله: (أو في ملك) وكذا إن انفجرت عين في ملك.

فرع:

إحياء البئر أو العين بحفر حتى يصل إلى الماء؛ قاله في «التنبيه».

لا لا يَلزَمُهُ بَذْلُ مَا فَضَل عَنْ حَاجَتِهِ لزَرْعٍ، وَيَجِبُ لَمَاشِيَةٍ عَلى الصَّحِيحِ.

ويشترط في الأصح أن يطويها إن كانت رخوة.

قوله: (لزرع) أي: زرع غيره.

قوله: (ويجب لماشية) غيره ما فضل عن نفسه وماشيته وزرعه وشجره.

قوله: (على الصحيح) يمكن عوده إلى عدم الوجوب للزرع والوجوب للماشية ؛ فإن الخلاف فيهما، والصحيح يختلف ، وأخذه من «المحرر» أقرب .

والأصح أنه إذا وجب لا يجوز أخذ عوض عنه.

وللوجوب في الماشية شروط:

أحدها: فقد ما يباح.

والثاني: أن يكون ثم كلأ مباح يرعى، وإلا لم يجب على المذهب.

الثالث: أن يكون قبل جوزه في إناء فلا يجب بذل المجون على الصحيح؛ كذا في «الروضة».

واقتصر الرافعي على حكاية الجزم بهذه الشروط عن الماوردي.

ثم عابروا السبيل تبذل لهم ولمواشيهم؛ وكذا من أراد الإقامة في الموضع في الأصح عند النووي ، وأصح الوجهين وجوب البذل للرعاة .

[قوله][1] :

والقناة ، قال الرافعي: هي كالبئر في تملك الماء، ووجوب البذل وغيرهما، إلا أن حفرها لمجرد الارتفاق لا يكاد يتفق . ومهما اشتركوا في

---

(١) في أ: فرع.

وَالقَنَاةُ المُشْتَرَكَةُ يُقْسَمُ مَاؤُهَا بِنَصْبِ خَشَبَةٍ فِي عُرْضِ النَّهْرِ فِيهَا ثُقَبٌ مُتَسَاوِيَةٌ أَوْ مُتَفَاوِتَةٌ عَلَى قَدْرِ الحِصَصِ، وَلَهُمْ القِسْمَةُ مُهَايَأَةً.

الحفر اشتركوا في الملك كما في النهر.

قال الشيخ: والقناة في بلادنا اسم لما يجري فيه من الماء الواصل من غيرها.

قال: وفي تعليق القاضي حسين لو حفر القناة فنبع الماء فيها ملكها؛ وهو يقتضي أنه يحفر لينبع الماء؛ وعلى هذا يصح إطلاق الرافعي أنها كالبئر.

وأما إذا كانت محل الجريان فهي كالنهر؛ ففي ملك الجاري فيها خلاف.

قوله: (ثقب) ضبطه المصنف بالثاء المثلثة، ولو قرئ بالنون لصح. وعبارة أبي الطيب: حفر.

قوله: (ولهم) أي: وللشركاء لدلالة الكلام عليه، وهو صريح في «المحرر».

قوله: (أو متفاوتة) أي: في السعة والعدد.

قوله: (مهايأة) وقيل: لا يصح.

وعلى الأصح لكل منهم الرجوع.

وقيل: لا بل [يكفي][1] هي لازمة.

[فرع][2]: قال في «التنبيه»: لوأراد أحدهم أن يأخذ قدر حقه قبل أن

---

(١) سقط من أ.

(٢) في ب: قوله.

. . . . . .

يبلغ إلى القسم ويجريه في ساقـية له إلى أرضه، أو يدير به رحا لم يكن له ذلك ، وإن أراد أن يسـقي به أرضًا ليس لهـا رسم شرب من هذا النهـر لم يكن له ذلك.

❑❑❑

كِتَابُ الوَقْفِ

كِتَابُ الوَقْفِ

قال في «التنبيه»: هو قربة مندوب إليه؛ أي: [يثبت][1] بدليل خاص.

وحـديث: «**إذا مات ابن آدم انقطع عـمله إلا من ثلاث**» رواه مـسلم، ولفظه: «**إذا مات الإنسان انقطع عملـه إلا من ثلاث: إلا من صدقة جارية، أو علم ينتفع به، أو ولد صالح يدعو له**».

قـال في «المحـرر»[2]: والصدقـة الجارية محـمولة على الوقف، وزاد بعضهم: الوصية بالمنافع.

لكنها نادرة؛ فالحمل على الوقف أولى، أو يقال: كلاهما مراد.

وأصرح منه ما في الصحيحين أن عمر أصاب أرضًا بخيبر فقال له النبي ﷺ: «**إن شئت حبست أصلها وتصدقت بها**». [فتصدق][3] عمر على أن لا يباع أصلها، ولا يورث، ولايوهب.

وفي رواية للبيهقي بسند صحيح فقال: تصدقت بثمره واحبس أصله لا يباع ولا يورث .

وهذا نص منه ﷺ على منع البيع والمشهور أنه أول وقف في الإسلام ، وقيل قـبله وقفـه ﷺ أموال محـيريق التي أوصى بهـا للنبي ﷺ في السنة الثالثة.

---

(١) في ب : ثبت.
(٢) المحرر (ص ٢٤٠) .
(٣) سقط من أ.

شَرْطُ الوَاقِفِ صِحَّةُ عِبَارَتِهِ وَأَهْلِيَّةُ التَّبَرُّعِ.

وَالمَوْقُوفِ دَوَامُ الانْتِفَاعِ بِهِ.

لا مَطْعُومٌ وَرَيْحَانٌ.

وَيَصِحُّ وَقْفُ عَقَارٍ وَمَنْقُولٍ

وَمُشَاعٌ لا عَبْدٌ وَثَوْبٌ فِي الذِّمَّةِ.

قـوله: (شرط الواقف... إلى آخـره) ففي «فتـاوى البغوي»: أنه لو بنى ذمي مسجـداً جاز وإن لم يعتقده قربة اعـتباراً باعتقـادنا؛ كما يصح منه بيع الشحم وإن اعتقد منعه.

قال: ويحتمل أن لا يصح وقفه اعتباراً باعتقاده ؛ قال تعالى: ﴿ما كان للمشركين أن يعمروا مساجد الله﴾، وخالف العتق فإنه يعتقده قربة.

قوله: (وأهلية التبرع) احترز به من المكاتب، فإن أذن له ففيه القولان.

قوله: (دوام الانتفاع) خرج النقدان .

وفي وجه ضعـيف يجوز إذا جوزنا إجارتها للتـزيين، وأبداه ابن الرفعة في الطعام إذا جوزنا إجارته لذلك، ورد نقله بقائه.

نعم يجوز وقف الدراهم والدنانير لتضرب حليًا، وفيه احتمال للإمام.

قوله: (ومشاع) أي: ولا تثبت للشريك الشفعة.

ولو وقف نصف عـبد ثم أعـتق باقيـه لم يسر الوقف ؛ لأنه لم يقـبل العتق.

ويجوز وقف الفحل للضراب.

فائدة: ضابط الموقوف كل عين معينة مملوكة ملكًا يقبل النقل تحصل منها

وَلا وَقْفُ حُرٍّ نَفْسِهِ.

فائدة أو منفعة كاللبن والثمرة والصوف يستأجر لها كاللبس والسكنى، وخرج الطعام ونحوه.

وليس لمالك المنفعة فقط وقفها سواء ملكها مؤقتًا كالإجارة أوموبدًا كالوصية بها.

فرع:

صحح النووي تبعًا لابن الصلاح صحة وقف ما لم يره ولا خيار له، ونقله ابن الرفعة عن اختيار شيخه الشريف عماد الدين؛ لأن عمر لم ير السواد.

قال: وبنى بعض مشايخ الزمان على الملك إن قلنا للموقوف عليه لم يصح، وإلا فيصح.

وبناه ابن الرفعة على صحة وقف أحد عبده.

قال الشيخ: ولم أر من ذكر المسألة غيرهم مع كثرة المطالعة، وفي أكثرها اعتباره بالمنع فيقتضي ترجيح المنع، وعمر يحتمل أنه وكل في وقفه في السواد من رآه.

فرع:

محتاج إليه ذكره الشيخ في «الشرح» [ق/ ٢١٢ ب] وأطال فيه،وهو في جواز وقف الإمام شيئًا من بيت المال على معين أو جهة عامة؛ وحاصله أن ابن أبي عصرون أفتى نور الدين الشهيد بجوازه متمسكًا بوقف عمر السواد ففعله.

قال: وأنا لا أغيره ولا أفتي ولا أحكم بتغييره مع أني لا أرى جوازه.

وَكَذَا مُسْتَوْلَدَةٌ وَكَلْبٌ مُعَلَّمٌ وَأَحَدُ عَبْدَيْهِ فِي الأَصَحِّ.

قال: ورأيت بخط ابن الصلاح في مجاميعه عن جماعة ـ عشرة أو يزيدون [ق/ ١٥٤أ] الإفتاء بالصحة، وهو موافق لهم. وفي «المطلب» في باب قسم الفيء حكاية الصحة عن المذهب، والمنع عن أبي حامد، واختاره بعض مشايخ [زمننا][١] ، والصحة في الجهة العامة أولى من المعين، ثم ذكر ابن الرفعة نصًا؛ قال: وهو كالصريح في الصحة على المعين . انتهى.

قال الشيخ: وليس صريحًا فيه.

والذي أراه [أن ما][٢] علم انتقاله إلى بيت المال بالميراث مثلاً فللإمام أن يخص به واحدًا بالمصلحة، وأما الوقف عليه فيحتمل ويحتمل.

وأما أراضيه من الفتوح في زمن عمر والخلفاء فلا يقف منها شيئًا ولا يتبعه ، فإن بيعت في زمننا بأمره فلا أري منعه لعدم وضوح دليله.

وينبغي أن يعرف الإمام عدم الجواز إن أمكن ، وإلا اكتفى بأمره ويسوغ البيع والحكم به بعد الأمر، وأما بدونه فلا.

وإذا رأينا شيئًا منها بيد أحدٍ ملكًا أو وقفًا لا نغيره.

قوله: (في الذمة) [أي: ذمة نفسه بأن قال: وقفت عبدًا][٣] [كما لو كان في ذمة غيره حيوان][٤] مسلم أو غيره فوقفه؛ قاله أبو الطيب.

قوله: (وكذا مستولدة) فإن قلنا بالصحة فمات السيد عتقت.

---

(١) في أ: أزمنتنا.
(٢) في أ: إنما.
(٣) سقط من ب.
(٤) في أ: وكذا في ذمة غيره كحيوان.

وَلَوْ وَقَفَ بِنَاءً أَوْ غَرْسًا فِي أَرْضٍ مُسْتَأْجَرَةٍ لهُمَا فَالأَصَحُّ جَوَازُهُ فَإِنْ

قال المتولي: ولا يبطل الوقف بل تبقى منافعها للموقوف عليه كما لو أجرها ومات .

وقال الإمام: يبطل، وهو مقتضى كلام ابن كج.

قال الشيخ: وهو أرجح.

ويجري الوجهان في صحة وقف المكاتب .

وقطع الماوردي بالمنع.

ويصح وقف المعلق عتقه ، فإذا وجدت الصفة عتق إن قلنا: الملك للواقف وبطل الوقف.

وإن قلنا : للموقوف عليه لم يعتق ويبقى الوقف.

وإن قلنا : لله تعالى قال البغوي والرافعي عتق، وفي «النهاية» و«البسيط»: لا يعتق.

قوله: (وكلب) قطع بعضهم فيه بالمنع.

قوله: (معلم) كذا في «الروضة» ، وكتب الرافعي قال الشيخ : ولعل المراد الاحتراز مما لا منفعة فيه؛ فإنه لا يقتني ؛ فالأولى أن لا يوقف جزمًا.

أما القابل للتعليم فالظاهر طرد الخلاف فيه؛ فإن الأصح جواز اقتناء الجرو للتعليم ؛ فقوله: (مع) أي: مما يعلم.

قوله: (وأحد عبديه) عَبَّرَ عنه في «الروضة»: بالصحيح.

قوله: (مستأجرة لهما) أي: للبناء والغراس، وكان الأحسن أن يقول: (له) ؛ لأن العطف (بأو) يفرد له الضمير.

وعلى القول بالصحة إذا مضت مدة الإجارة فليس للمؤجر تملكه بالقيمة

وَقَفَ عَلى مُعَيَّنٍ وَاحِدٍ أَوْ جَمْـعٍ اُشْتُرِطَ إِمْكَانُ تَمْلِيكِهِ فَلا يَصِحُّ عَلى جَنِينٍ وَلا عَلى العَبْدِ لِنَفْسِهِ، فَلَوْ أَطْلَقَ الوَقْفَ عَلَيْهِ. . . . . .

بل يتخير بين [الآخرين][1] ، فإن قلع فهو وقف كما قال فيوضع في أخرى إلا أن لا يبقى به نفع فهل يصير ملكًا للموقوف عليه أم للواقف؟

وجهان، واستبعدهما.

وقال: ينبغي بقاء الوقف [فيه][2] .

فرع: لو وقف هذا أرضه، وهذا بناءه أو غراسه صح قطعًا.

قوله: (أو جمع) عبارة «الروضة»، وكتب الرافعي: (جماعة).

قال الشيخ: وهو أحسن لدخول الاثنين.

قوله: (إمكان تمليكه) أي: ولو ذميًا وفاسقًا وغنيًا .

قوله: (فلا يصح على جنين) فيه وجه غريب.

قوله: (ولا على عبد) قيل: هو إن قلنا: لا يملك ، فإن ملكناه صح.

ورده الرافعي بأن محله إذا ملكه سيده، وإلا لم يملك قطعًا ؛ فلا يصح الوقف عليه من غير السيد.

ورده ابن الرفعة بأنه يملك على وجه بالقرض وبالـشراء دون إذن؛ فبغير عوض أولى.

وصرح القـاضي حسين بملكه بالوصـية والهبـة، وتقدم في باب العـبد المأذون شيء يتعلق بذلك.

---

(١) في أ: الأجرين.

(٢) في أ: عليه.

فَهُوَ وَقْفٌ عَلى سَيِّده. ولَوْ أَطْلقَ الوَقْفَ عَلى بَهيمَة لغَا، وَقيل هُوَ وَقْفٌ عَلى مَالكِهَا وَيَصِحُّ عَلَى ذِمِّيٍّ لا مُرْتَدٍّ وَحَرْبِيٍّ وَنَفْسِهِ فِي الأَصَحِّ.

قوله: (فهو وقف علي سيده) أي: فيصح كالهبة منه والوصية له.

والأصح أنه لا يحتاج قبوله في الثلاث إلى إذن السيد، وأنه لا يكفى قبول السيد وإن كان الملك له؛ لأن الخطاب ليس معة فيكون المعنى هو السيد إذا تم.

وقيد ابن الرفعة كونه عند الإطلاق وقفًا على السيد بالقول الجديد؛ فأفهم أنه على القديم يكون للعبد، وصوبه الشيخ ـ أي: فيصح قطعًا ـ، وفيمن هو له القولان.

فرع:

المدبر والمستولدة والمعتق بصفة تصفه كالقني، وفي المكاتب خلاف.

قوله: (على مالكها) أي: والقبول منه.

فإن لم تكن مملوكة كالوحوش والطيور المباحة جزم المتولي بالبطلان، وقوى شيئًا نقله الجوزي يقتضي الصحة.

قوله: (في الأصح) عائد إلى المرتد والحربي ونفسه، وهو المنصوص في الوقف على نفسه.

وفيه ثالث أنه لا يصح.

ويلغوا الشرط بناء على الصحة إذا سكت عن السبيل.

قال الرافعي: وينبغي طرده في الوقف على من لا يجوز مطلقًا.

وَإِنْ وَقَفَ عَلَى جِهَةِ مَعْصِيَةٍ كَعِمَارَةِ الكَنَائِسِ فَبَاطِلٌ

فروع:

على الأصح لو حكم حاكم بالوقف على نفسه نفذ ولم ينقض.

ولو شرط لنفسه التولية بأجرة فوجهان كالوجهين في الهاشمي إذا عمل في الزكاة هل يأخذ من سهم العاملين؟

رجح النووي هنا الصحة بالشرط قال ابن الصلاح: ويتقيد بأجرة المثل، ولا تجوز الزيادة إلا إذا جوزنا الوقف على نفسه.

ولو وقف على الفقراء فصار فقيرًا فوجهان: يشبه أن يكون أصحهما جواز الأخذ.

ورجح الغزالي المنع، وجزم به البغوي في «فتاويه».

ولو وقف على الفقراء وهو فقير قال الشيخ: فينبغي تصحيح الجواز.

ولها وللتي قبلها النصاب. على أن المخاطب هل يدخل في عموم خطابه؟ فإن قلنا: لا يدخل، فلو كان وكيلاً في الوقف فقد يقال: لا يدخل أيضًا؛ إذ لا فرق حينئذ بين الوكيل والأصيل في ذلك.

ولو وقف على أولاد أبيه الموصوفين بكذا وكذا؛ وذكر صفات نفسه: ففي «شرح ابن يونس»: يصح، وجعله حيلة في الوقف على نفسه.

قال الشيخ: والمنع فيها أقرب؛ لأن قصد الجهة العامة فيها بعيد، وإنما قصد نفسه. وهناك. لو فرض أن لا فقير سواه فقد يقصد الجهة.

قوله: ([لعمارة][1] الكنائس) أي: إنشاءًا أو ترميمًا إذا منعنا الترميم، كما قيده ابن الرفعة، وكذا قناديلها وحصرها وخدامها، وكذا البيع، وكتابة

(١) في ب: كعمارة.

أَوْ جِهَة قُرْبَة كَالفُقَرَاء وَالعُلَمَاء وَالمَسَاجِد، وَالمَدَارِسِ صَحَّ أَوْ جِهَةٍ لا تَظْهَرُ فِيهَا القُرْبَةُ كَالأَغْنِيَاءِ صَحَّ فِي الأَصَحِّ.

التوراة والإنجيل؛ سواء كان الواقف مسلمًا أو ذميًا.

فإذا وقفوه وترافعوا إلينا أبطلناه، وإلا لم يتعرض لهم حيث لا يمنعون من الإظهار.

ولو قضى به حاكمهم ثم ترافعوا إلينا نقضناه.

وكلام ابن الرفعة يفهم خلافًا، وهو في غاية البُعد.

أما ما وقفوه على كنائسهم القديمة قبل المبعث فيقرر حيث تقرر [ق/ ٢١٣ب] الكنائس.

وكل هذا في كنائس التعبد.

أما ما تنزلها المارة فالنص وقول الجمهور جواز الوصية ببنائها.

قال ابن الرفعة: ويشبه أن الوقف كذلك.

قوله: (أو جهة قربة) أي: يظهر فيها قصد القربة، وإلا فالوقف كله قربة.

قوله: (صح في الأصح) وفي «المحرر» [1]: الأشبه؛ وهو مبني على أن المرعى هنا تمليك كما هو الأشبه بكلام الأكثرين كالوصية وكالوقف على معين؛ فيصح.

فعلى الأول يمنع على الأغنياء واليهود والنصاري والفساق.

ومقابله مبني على اعتبار القربة، وهو ما حكاه الإمام عن المعظم؛ فلا يصح على هؤلاء.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٠).

وَلا يَصِحُّ إلا بِلفْظٍ.

ثم قال الرافعي: والأقيس توسط لبعض [المتأخرين][1] ، وهو الصحة على الأغنياء دون اليهود والنصارى وقطاع الطريق وسائر الفساق لقضية الإعانة على المعصية . انتهى.

ومن هنا حسن تمثيله في «الكتاب»: بالأغنياء فقط.

قال ابن الرفعة : وما استحسنه الرافعي ببادي الرأي صحيح، لكنه خلاف قول الأصحاب كافة،وصحته إذا لم يكن القائل به من أصحاب الوجوه يتخرج على الخلاف في اختلاف قول ثالث بعد الإجماع على قولين.

ولو كان الأمر كما قاله في اليهود والنصارى لكان الوقف عليهم بوصية، وهو خلاف ما قاله الأصحاب . انتهى.

وللشيخ معه بحث فليراجع كلامه في «الشرح» .

فرع:

لو وقف على المساكين من الكفار والفساق ففي «الوجيز» أن فيه الخلاف.

قال ابن الرفعة.

ولم أره في غيره، ومال إلى الجزم بالصحة؛ لأن فيه قربة.

ورده الشيخ، وصحح المنع مطلقًا فيقض على الفقراء مطلقًا ، وطريق هؤلاء أن يسلموا.

قوله: (ولا يصح إلا بلفظ) أي: من الناطق حتى لو بنى شيئًا على هيئة

---

(١) في أ: المناظرين.

وَصَرِيحُـهُ وَقَفْت كَـذَا أَوْ أَرْضِي مَوْقُـوفَةٌ عَلَيْه، وَالتَّـسْبِـيلُ وَالتَّحْـبِيسُ صَرِيحَانِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَلَوْ قَال تَصَدَّقْت بِكَذَا صَدَقَةً مُحَرَّمَةً. . . . . .

مسجد وأذن في الصلاة فيه لم يصر مسجداً وإن صلى فيه .

وكذا لو أذن في الدفن في ملكه ودفن لم تصر مقبرة عندنا.

أما الأخرس فيصح منه بالإشارة المفهمة والكتابة.

ويستثنى بناء مسجد في موات يقصده؛ قاله في «الكفاية» تبعًا للماوردي، ويقوم الفعل مع النية مقام اللفظ، ويزول ملكه عن الآلة بعد استقرارها في مواضعها.

وأجاب الشيخ بأن الموات لم يدخل في ملك من أحياه مسجداً ، وإنما احتيج إلى اللفظ لإخراج ما كان في ملكه عنه، وأما البناء فصار له حكم المسجد تبعًا ، ولو استقل لاعتبر اللفظ كما قاله الروياني فيمن عمر مسجداً خرابًا ولم يقف الآلة فهي عارية له الرجوع فيها متى شاء.

قوله: (وقفت) ظاهره القطع ، وقيل بطرد الخلاف .

قوله: (أو أراضي موقوفة) وكذا محبسه أو مسبلة إن جعلناهما صريحان.

قوله: (والتسبيل والتحبيس) صريحان على الصحيح.

والثالث: التسبيل كناية، والتحبيس صريح.

فتجيء أوجه: الصحيح وبه قطع الجمهور، الثلاث صرائح، وقيل: كنايات، وقيل: الوقف فقط صريح وقيل: التسبيل فقط كناية.

قوله: (صدقة محرمة مؤبدة) ومقابل الأصح أنه لابد معه من قوله: لا يباع ولا يوهب.

أَوْ مَوْقُوفَـةً أَوْ لا تُبَاعُ وَلا تُوهَبُ فَصَرِيحٌ فِي الأَصَحِّ، وَقَـوْلُهُ تَصَدَّقْت فَقَطْ

وقيل: لا يكون [ق/ ١٥٥أ] صريحًا البتة.

[قـــوله][1] : **(أو مـوقوفـة)** مثله محبسة أو مـسبلة، واستشكل الشيخ حكاية المصنف الوجهين في صدقة موقوفة مع أنه جزم في «المنهاج» بصراحة لفظ الوقف فكيف إذا اجتمع مع غيره يجيء خلاف فضلاً عن قوته ، لكن الخلاف محكي عن خارج؛ لأن حاكيـة حكي في صراحة لفظ الوقف وجهًا بطرده في انضمامه لكنه ضيعف جدًا فكيف عبر في مقابله بالأصح؟ والذي في «الروضة»: إن قال : صدقـة محرمة أو محبسة أو مـوقوفة أو صدقة لا تباع ولا توهب التحق بالصرائح . وقيل: لا تكون صـدقة محرمة أو مؤبدة لا بد من التقييد بأنها لا تباع ولا توهب.

قال: ويشـبه أن لا يعتـبر هذا القائل في قولـه: (صدقة موقـوفة) هذا القيد، وقيل: ليس صريحًا بلفظ ما.

قـوله: (لا تبـاع ولا توهب) كذا عطفه بالـواو، وفي «الروضة» وكتب الرافعي.

قال ابن الرفـعة: ولا يشتـرط الجمع بينهـما بل يكفى أحدهمـا؛ ولهذا عطف في الكفاية بأو فقال: لا تباع ولا توهب أو لا تورث.

قال الشيخ: وفيه نظر؛ لأن المأخذ مجيئهما في حديث عمر.

وعبارة الشافـعي (لا تباع ولا توهب أو لا تورث) بالواو أولاً فحديث عمر بأو ثانيًا.

---

(١) سقط من أ.

لَيْسَ بِصَرِيحٍ وَإِنْ نَوَى إلا أَنْ يُضِيفَ إلى جِهَةٍ عَامَّةٍ وَيَنْوِيَ، . . . . . .

قوله: (ليس بصريح) وإن نوي إلا أن يضيف إلى جهة عامة ونوى ظاهره أنه يصير حينئذ صريحًا.

والذي في «المحرر»[1] : إن تصدقت ليس صريحًا، وإن نوى لم يحصل الوقف أيضًا إلا إذا أضاف إلى جهة عامة.

وعبارة «الروضة» و«الشرحين» بمعناه؛ وظاهره عدم الصراحة، وإنما إضافته إلى الجهة العامة صيرته كناية حتى تعمل فيه النية؛ فإن الصريح لا يحتاج إلى نية ، والجهة الحاصلة كتصدقت عليك أو عليكم ، وعنه احترز بالعامة لا يصير به كناية على الصحيح؛ فلا تؤثر فيه النية ،وحاصله أوجه: ثالثها: الأصح إن أضاف إلى جهة عامة كان كناية، أو إلى معين فلا، وإطلاق «التنبيه» وجماعة يقتضي أنه كناية مطلقًا، واختاره الشيخ.

وحيث امتنع الوقف إما مطلقًا وإما بالإضافة إلى معين فهل يبطل بالكلية أو تقع صدقة غير وقف؟

فيه خلاف، والمصحح في المعين وقوعه صدقة، وفي العامة البطلان.

قال الرافعي : ولك أن تقول: تجريد لفظ الصدقة عن القرائن اللفظية يمكن تصويره في الجهة العامة كتصدقت على فقراء المساكين ، ولا يمكن في معين إذا لم يجوز الوقف المنقطع فإنه يحتاج إلى بيان المصارف بعد التعيين حينئذ فالمأتي به لا يحتمل غير الوقف [كقوله][2] : تصدقت به صدقة محرمة أو موقوفة.

---

(١) المحرر (ص ٢٤١) .

(٢) في أ: لقوله.

وَالأَصَحُّ أَنَّ قَوْلَهُ حَـرَّمْتُهُ أَوْ أَبَّـدْتُهُ لَيْسَ بِصَرِيحٍ، وَأَنَّ قَوْلَهُ جَـعَلت البُقْـعَةَ مَسْجِدًا تَصِيرُ بِهِ مَسْجِدًا.

قوله: (والأصح أن قوله حرمته مثله) أي: محرمة أو مؤبدة.

قـوله: (ليس بصـريح) أي: بل هو كناية، وهذا إذا قـلنا: لفظ الوقف والتحبيس والتـسبيل صريح، أما إذا قلنا كناية فهـذان أولى؛ ولهذا عَبَّرَ في «الروضة» : بالمذهب، واسـتدل القاضي الأصح بأن حرمت تقـتضي تحريمًا على نفسه لا تمليكًا للغير، والوقف يقتضي تمليكًا.

قال الشـيخ : وهذا [تنبـيه][1] على صورة المسـألة أن يقول: حرمتـها للمساكين، ولا يقول: حرمتها عليهم، وينعكس المعنى.

قوله: (أو أبدته) كذا عطفه بأو في «الروضة» وكتب الرافعي.

قال الشـيخ : وعطفه بالواو يفـيد أن جمـعها غـير صريح، وأحـدهما أولى، وعطفه بأو ساكت عن جمعها.

قلت: لكنه يعكر على إثبـات الكناية فلا يلزم من كـونهما يفـيداها أن يفيدها أحدهما.

قوله: [ق/ ٢١٤ب] (يصير به مسجدًا) أي: وإن لم يقل وقفها ولا ذكر شيئًـا من الألفاظ المتقدمـة، وقطع أبو طاهر والبغوي والمتولي مـقابله؛ قال أبوطاهر : فإن قال: جعلته مسـجدًا صار [ومقتضى][2] كلام الإمـام طرد الخلاف فيه بالترتيب.

---

(١) في ب: ينبه.
(٢) في أ: بمقتضى.

فصل

وَأَنَّ الوَقْفَ عَلى مُعَيَّنٍ يُشْتَرَطُ فِيهِ قَبُولُهُ.

[فصل][1]

قوله: (به) أي: بمجرد اللفظ، فإن لم ينو فاكتفى بذلك عن التصريح بالصرامة، فإنه لو كان كناية لاحتاج إلى النية؛ فلم يصر مسجداً به، بل به مع النية.

قال الشيخ: فأقول: من قال: يصير مسجداً جعله صريحاً، ومقابله: يقول: ليس بصريح. انتهى.

ولم أر في «المحرر» لفظة به، ولا في «الروضة» ما يدل عليها ولا على أنه صريح أو كناية، لكن الظاهر ما ذكره الشيخ.

قوله: (وأن الوقف على معين يشترط فيه قبوله) أي: عقب الإيجاب. ولم يرد في «الروضة» و«الشرحين» على نسبة تصحيحه إلى الإمام وآخرين قال النووي: وصححه في «المحرر»[2]، وقطع بمقابله البغوي والروياني.

قال الشيخ: وهو ظاهر المنصوص ـ أي: مقابله واختاره أبو حامد وسليم وابن الصباغ والمتولي والبغوي والماوردي والروياني والمصنف في «كتاب السرقة» وابن الصلاح وصاحبا «الاستقصاء» و«الكافي»، وهو المختار. انتهى.

وخصهما المتولي بقولنا: ينتقل الملك إلى الموقوف عليه، وإلا لم يشترط قطعاً.

قال الروياني: لزومه إلى القبول، لكن لا يملك عليه إلا بالاختيار

---

(١) سقط من ب.

(٢) المحرر (ص ٢٤١).

وَلَوْ رَدَّ بَطَل حَقُّهُ شَرَطْنَا القَبُول أَمْ لا.

والأخذ دليل عليه، واحترز بالمعين عن الجهة العامة كالوقف على الفقراء والمسجد والرباط لم يشترط القبول جزمًا لعدم الإمكان ولم يجعلوا الحاكم نائبًا عنهم في القبول كنائبه في استيفاء القصاص والأموال.

قال الرافعي: ولو صاروا إليه لكان قريبًا.

وعلل الشيخ عدم الاشتراط بأنه محض حق الله تعالى.

قال: وإذا أردنا تخريجه على سنن العقود وقلنا: ندب الشارع إليه [كالاستيجاب][1] ، ووقفه كالإيجاب فيتم العقدية.

وفرق الشيخ بينه وبين الاستيفاء بأنه لابد له من مباشر، بخلاف هذا.

قال: ولو استدل بأن الله يقبل الصدقات والوقف منها لكان من أحسن الاستدلال.

فرع:

قال: جعلت هذا المسجد فهو تمليك لا وقف فيشترط فيه قبول المقيم وقبضه كالهبة للصبي.

قوله: (ولو رد بطل حقه كالوصية) وشذ البغوي فقال: لا يبطل كالعتق.

وعلى المذهب : لو رد ثم رجع قال الروياني: إن رجع قبل أن يحكم الحاكم برده إلى غيره كان له ، أو بعده بطل حقه.

---

(١) في أ: كالاستحباب.

. . . . . .

وكل هذا في [البطن][1] الأول.

أما من بعده فقال الإمام، والغزالي: إنه لا يشترط قبولهم قطعًا، ونقلاً في ارتداده بردهم وجهين، وأجرى المتولي الخلاف في اشتراط قبولهم وارتداده بردهم إن قلنا: يتلقون من الواقف فهم كالبطن الأول، أو من الأول فلا يعتبر قولهم ولا ردهم.

قال الرافعي في «الشرحين» و«التهذيب»: وهذا أحسن؛ فقول المصنف: وإن الواقف على معين مراده البطن الأول، ويمكن أن يدخل فيه من بعده إذا قلنا: يتلقون من الواقف كما هو الصحيح؛ فيؤخذ من كلام المصنف تصحيح اشتراط قبولهم تركًا من تصحيح «المحرر»[2] وتحسين «الشرح».

قال الشيخ: لكن الذي يتحصل من كلام الشافعي والأصحاب تصحيح عدم الاشتراط وهو أولى.

قوله: (بطل حقه) أي: من الوقف؛ كذا صححوه، وقال الماوردي من العلة.

فعلى الأول: إن كان البطن الأول صار منقطع الأول فيبطل كله على الصحيح، أو الثاني [فيقطع][3] الوسط.

فرع:

المذهب المشهور عدم اشتراط القبض، وقيل: يشترط في الوقف على معين، وهو ضعيف.

---

(١) في ب: البطر.

(٢) المحرر (ص ٢٤١).

(٣) في ب: فمقطع.

وَلَوْ قَال وَقَفْت هَذَا سَنَةً فَبَاطِلٌ، . . . . . .

قوله: (وقفت هذا سنة) عقد هذا فصلاً في «المحرر»[١]؛ لأن الكلام على الأركان ـ وهو الواقف والموقوف عليه والصيغة ـ قديم، وهذا كلام في الشرائط؛ وهي التأبيد، و[التنجيز][٢] وبيان المصرف، والإلزم .

ومعنى التأبيد: أن يقف على من لا [ينقرض][٣] [كالفقراء][٤] والمساجد والقناطر، وكذا العلماء في الأصح : فباطل ـ أي: الوقف ـ صرح به في «الروضة » وكتب الرافعي.

وقيل: يصح مؤبدًا إبطالاً للتأقيت فقط.

قال في «التنبيه»: بطل في أحد القولين وصح في الآخر، وصرف بعد السنة إلى أقرب الناس إلى الواقف . انتهى.

وقيل: يصح وينتهي بانتهاء المدة، وبالغ الإمام في [تزييفه][٥] .

وقيل: الذي لا يشترط فيه القبول لا يفسده [التأقيت][٦] .

واعلم أن قوله: (وقفت سنة) فيه تأقيت وسكوت عن التصرف ؛ فالبطلان سببان .

فإن ذكر مصرفًا بأن قال: وقفت على زيد ففيه تأقيت وانقطاع آخر، أو على الفقراء سنة فتأقيت فقط.

---

(١) المحرر (ص ٢٤١) .
(٢) في أ: والتخير.
(٣) في أ: يقي.
(٤) في أ: من الفقراء.
(٥) في أ: ترفيعه.
(٦) في ب: التوقيف.

وَلَوْ قَال وَقَفْت عَلى أَوْلادي أَوْ عَلى زَيْد ثُمَّ نَسْله وَلَمْ يَزِدْ فَالأَظْهَرُ صِحَّةُ الوَقْفِ فَإِذَا انْقَرَضَ المَذْكُورُ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَبْقَى وَقْفًا، وَأَنَّ مَصْرِفَهُ أَقْرَبُ النَّاسِ

قوله: ([على][1] أولادي أو على زيد ثم نسله) أي: وما أشبه ذلك مما لا يدوم.

قوله: (فالأظهر صحة الوقف) فيه قول ثالث: إن كان الموقوف عقاراً بطل، أوحيوانًا فلا؛ لأنه ربما ملك قبله.

والثوب ونحوه كالحيوان.

وهذا الوقف يسمى منقطع الأخر، وعبر عنه في «التنبيه» بقوله: وإن وقف على من يجوز وعلى من لا يجوز.

واعترضوا عليه بأنه لا يحتاج إلى ذكر من لا يجوز؛ بل يكفي أن يقف على من يجوز ممن ينقرض سواء ذكر بعده من لا يجوز أو سكت كما في «الكتاب».

قوله: (فإذا انقرض المذكور فالأظهر) أي: تفريع على الأظهر.

ومقابل الأظهر أنه يعود ملكًا للواقف أو ورثته حتى الزوجة.

قوله: (وأن مصرفه) يقتضي أنه أقوال.

وفي «الروضة» أوجه: أصحها هذا، وهو المنصوص.

والثاني: إلى المساكين.

والثالث: إلى المصالح [العامة][2] مصارف خمس الفيء .

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من أ.

إلى الوَاقِفِ يَوْمَ انْقِرَاضِ المَذْكُورِ.

وَلَوْ كَـانَ الوَقْفُ مُنْقَطِعَ الأَوَّلِ كَوَقَـفْتُـهُ عَلى مَنْ سَـيُولدُ لي فَـالمَذْهَبُ

والرابع: إلى مستحق الزكاة؛ وعلي الأول يعتبر قرب الرحم.

وقـيل: الإرث؛ فيـقدم عـلى الأول [ق/ ١٥٦ أ] ابن البنت على ابن العم، وعلى الثاني بالعكس.

قال في «التنبيه»: وهل يختص به فقراءهم ويشاركهم فيه الأغنياء؟

فيـه قولان: صحح منهـا الاختصاص وقـطع به، لكن هل الخلاف في الوجوب أو الندب؟ وجهان لا تصحيح فيهما.

قـوله: (من سيـولد لي) أي ثم على الفـقـراء أصح، وإلا لكان منقطع الأول والأخير، فإن بطل في منقطع الأول فقط فأولى، وإلا فالأصح بطلانه أيضًا.

قوله: (فالمذهب) فيه طريقان لا تصحيح فيهما.

في «الروضـة»: أحدهمـا: القطع بالبطلان، وصـحـهمـا الماوردي، والثانية: على القولين في منقطع الآخر.

لكن المذهب هنا البطلان، ومثله على مسـجد [سينبني][1]، وهذا هـو المراد باشتراط التنجيز؛ فإنه في مـعنى التعليق وعكس الإمام فجعل منقطع الآخر أولى [ق/ ٢١٥ ب] بـالبطلان؛ لأن وضع الوقف الدوام، وليس في هذا إلا انتظار مـصرفـه، وهو خـلاف نصوص الشـافـعي، وعَبَّـرَ عنه في «التنبيه» عن منقطع الأول بقـوله: وإن وقف على من لا يجوز ثم على من يجوز.

---

(١) في أ: سيبني.

بُطْلانُهُ.

أَوْ مُنْقَطِعَ الوَسَطِ كَوَقَفْت عَلى أَوْلادِي ثُمَّ رَجُلٍ ثُمَّ الفُقَرَاءِ، فَالمَذْهَبُ صِحَّتُهُ.

وَلَوْ اقْتَصَرَ عَلى وَقَفْت فَالأَظْهَرُ بُطْلانُهُ.

وإذا قلنا بالصحة قال: فإن كان ممن لا يجوز الوقف عليه ممن لا يمكن اعتبار انقراضه كالمجهول صرفت العلة إلى من يصح، وإن كان ممن يمكن اعتبار انقراضه كالعبد والحمل فقد قيل: يصرف في الحال من يجوز.

وقيل: لا حتى ينقرض.

وقيل: يكون لأقرباء الواقف حتى ينقرض ثم يصرف إلى من يجوز، وهذا هو الأصح.

تنبيه:

قال الشيخ: وقف سنة توقيت صريح، ومنقطع الآخر توقيت ضمني، ومنقطع الأول تعليق ضمني، وسيأتي التعليق الصريح.

قوله: (في منقطع الوسط) فالمذهب صحته لبسطه إن صححنا منقطع الآخر فهذا أولى، وإلا فوجهان: أصحهما الصحة.

وفي مصرفه عند توسط الانقطاع الأوجه الأربعة المتقدمة.

قوله: (ولو اقتصر على قوله وقفت) أي: ولم يبين المصرف.

قوله: (فالأظهر) رجحه الأكثرون؛ كقوله: بعت ثوبي بعشرة.

ولم يقل: لمن.

واختيار أبي حامد وصاحب «المهذب» والروياني الصحة لقوله: أوصيت

وَلَا يَجُوزُ تَعْلِيقُهُ كَقَوْلِهِ إِذَا جَاءَ زَيْدٌ فَقَدْ وَقَفْت.

بثلثي ؛ فيصح ويصرف للمساكين.

قال الرافعي : فإن كان هذا متفقًا عليه فالفرق مشكل.

وفرق النووي بأن غالب الوصايا للمساكين ؛ فحمل المطلق عليه، ومبني الوصية على المساهلة كصحتها بالمجهول.

والحبس بخلاف الوقف فيها.

وعلى الصحة في مصرفه الأوجه المتقدمة: أصحها أقرب الناس إلى الواقف.

قوله: (ولا يجوز تعليقه) قيل: إنه كمنقطع الأول وأولى بالبطلان.

وقال الإمام: الصحة متجهة فيما لا قبول فيه كالجهات العامة [بعيدة فيما][1] يحتاج إليه.

ويستثنى من التعليق التعليق بالموت، فإذا قال: وقفت وارى على الفقراء بعد موتي: أفتى الأستاذ أبو إسحاق وساعدوه بوقوع الوقف بعد الموت كعتق المدبر.

قال الإمام: وهو تعليق على التحقيق، بل زائد عليه؛ فإنه انقطاع يصرف بعد الموت.

وقال الرافعي: وهذا كأنه وصية؛ لقول القفال في فتاويه: لو عرضها على البيع كان رجوعًا.

قال الشيخ ما معناه: إن ما أفتى به الأستاذ نص الشافعي وكلام المتولي يوافقانه، ولا أرى أن فيه خلافًا عندنا وإن قال ابن الرفعة : (إن الخلاف

---

(١) في أ: يقيده مما.

وَلَوْ وَقَفَ بِشَرْطِ الخِيَارِ بَطَلَ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِذَا وَقَفَ بِشَرْطِ أَنْ لا يُؤَجَّرَ اُتُّبِعَ شَرْطُهُ، . . . . . .

يطرقه). وليس كما قال.

قوله: (بشرط الخيار) ومثله بشرط أن أبيعه أو أرجع فيه متى شئت ؛ فالوقف باطل.

قال الرافعي : واحتجوا له بأن الوقف إزالة ملك إلى الله كالعتق أو الموقوف عليه كالبيع والهبة.

وعلى التقديرين فهذا الشرط مفسد، لكن في فتاوي القفال أن العتق لا يفسد به، والفرق أنه مبني على الغلبة والسراية.

قال الشيخ: وكلام الرافعي يقتضي ترجيح فساد العتق.

وقد قدمت عن الإمام قاعدة تقتضي أن العتق لا يفسد بالشروط الفاسدة وهو الوجه وغيره [غير][1] معروف.

قلت: ظاهر كلام الرافعي أنه ناقل له عن [جمهور][2] الأصحاب؛ فإنه قال: احتجوا.

قوله: (على الصحيح) عَبَّرَ في «الروضة» وأصلها عن مقابله.

وعن ابن شريح: يحتمل أن يصح الوقف، ويبطل الشرط.

قوله: (اتبع شرطه) مقابله أنه لا يتبع شرطه ؛ فالبطلان مقصور على الشرط.

وفي وجه ثالث إن منع مطلقًا لم يتبع أو الزيادة على سنة أتبع.

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

وَأَنَّهُ إِذَا شَرَطَ فِي وَقْفِ الْمَسْجِدِ اخْتِصَاصَهُ بِطَائِفَةٍ كَالشَّافِعِيَّةِ اُخْتُصَّ. . . . . .

قال ابن الـرفعة: وكـذا أكثـر من سنتين إذا جوزنا إجـارة الوقف ثلاث سنين.

وإذا أفسدنا الشرط قال الرافعي: فالـقياس فساد الوقف، وعن العبادي ما يقتضي عدم فساده، وناقشه النووي.

وعلى الأصح لو كـان الوقف على جمـاعة تهـابوا في الانتفـاع وأقرع بينهم؛ قاله [ق/ ١٥٦ أ] الجوزي.

والنفقة على صاحب النوبة قال ابن الرفعة: والظاهر وجوب المهاياة ليتم مقصود الوقف.

واستبعده الشيخ، فإن الموقـوف عليه لا يجب عليه أن ينتفع، ومقصود الواقف تم بإباحة الانتفاع.

قوله: (وإنه إذا شرط في وقف المسجد) أي: والأصح أنه؛ كذا صححه في «المحـــرر» [1] و«الروضة» من زوائده. وعبارة «الشـرح الكبير» يشبه أن تكون الفتوى به، وفي «الشرح الصغير» الأقرب.

قال القاضي حسين: وهو مكروه.

وعلى مقابله قال في «التتمة»: يفسد الوقف لفساد الشرط.

قال الرافعي: ومحلهما إذا قال: فإذا انقرضوا فعلى عامة المسلمين.

فإن لم يذكر الانقراض فقد ترددوا فيه.

قـال النووي: أي في صـحة الوقف لاحـتـمال انقـراضـهم، والأصح الصحة.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٢).

كَالمَدْرَسَةِ وَالرِّبَاطِ.

وَلَوْ وَقَفَ عَلَى شَخْصَيْنِ ثُمَّ الفُقَرَاءِ فَمَاتَ أَحَدُهُمَا فَالأَصَحُّ المَنْصُوصُ

قوله: (كالمدرسة ورباط) أي: فإنه يختص بهم قطعًا. والمقبرة ترتب على المسجد، وأولى بالاختصاص إلحاقًا لها بالمدرسة.

قوله: (فالأصح المنصوص) عبارة «المحرر» [1]: فأظهر المنقول أن نصيبه يصرف إلى صاحبه؛ والقياس أن يجعل الوقف في نصيبه منقطع الوسط. انتهى.

وفي «الروضة» وجهان: أصحهما وهو نصه في جزيله يصرف نصيبه إلى صاحبه.

والثاني: إلى المساكين والقياس أن لا يصرف إلى صاحبه ولا إلى المساكين؛ بل صار الوقف في نصيب الميت منقطع الوسط.

قال النووي: معناه أن مصرفه لا أن في صحة الوقف خلافًا فقوله في «المنهاج» فالأصح إن أراد بمقابله أنه للمساكين فليس في «المحرر».

وإن أراد ما ذكره في «المحرر» من القياس فالظاهر أنه ليس وجهًا محكيًا للرافعي هنا، بل بحث له.

قال الشيخ: والأحسن أن يجعل ساكنًا عن التعيين أو مشيرًا إليهما؛ فإن الآخر وجه منقول، فإن الرافعي ذكر في أولادي ثم أولاد أولادي لا يصرف إلى البطن الثاني شيء ما بقي من الأول واحد؛ كذا أطلقه الجمهور، وإن القياس أن في نصيبه الخلاف في الوقف على شخصين ثم المساكين فمات أحدهما.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٢).

أَنَّ نَصِيبَهُ يُصْرَفُ إلى الآخَرِ

فَصْلٌ

قَوْلُهُ وَقَفْت عَلى أَوْلادِي وَأَوْلادِ أَوْلادِي يَقْتَضِي التَّسْوِيَةَ. . . . . .

وقال: إن السرخسي سَوَّى بينهما، وحكى فيهما وجهين:

أحدهما: أنه لصاحبه.

والثاني: لأقرب الناس إلى الواقف.

وقاله صاحب «الإفصاح». انتهى.

فهـذا الثاني صريح في أن مـا قال الرافـعي أنه القياس وجـه، وصحح النووي مـا أطلقه الجـمـهور؛ لأن من بقي يـسمـون أولاد، بخلاف أحـد الشخصين.

وهو فرق صحيح.

فرع:

قال في «التنبيه»: وإن وقف على رجل بعـينه ثم على الفقراء، [فرد][1] الرجل بطل في حقه، وفي حق الفقراء قولان. انتهى.

فصحح النووي [في التـصحيح][2] منهما الصـحة ولكن في «الروضة» وأصلها أنه منقطع الأول؛ ومقتضاه تصحيح البطلان.

فصل

[ق/ ٢١٦ ب] قـوله: (يقـتضي التـسـوية) أي: فـي أصل الإعـطـاء

---

(١) في أ: أفرد.

(٢) سقط من أ.

بَيْنَ الكُلِّ وكَذَا لوْ زَادَ مَا تَنَاسَلُوا أَوْ بَطْنًا بَعْدَ بَطْنٍ.

وَلَوْ قَال عَلى أَوْلادِي ثُمَّ أَوْلاد أَوْلادِي ثُمَّ أَوْلادِهِمْ مَا تَنَاسَلُوا، أَوْ عَلى أَوْلادِي وأَوْلادِ أَوْلادِي الأَعْلى فَالأَعْلى أَوْ الأَوَّل فَالأَوَّل. . . . . .

والمقدار.

قال ابن الرفعة: ومن يقل الواو للترتيب ينبغي أن يقدم الأولاد، ولم يذكروه.

قوله: (بين الكل) أجاز الأخفش والفارس دخول (ال) على (كل)، ومنعه الجمهور.

قوله: (ما تناسلوا) هذه اللفظة لا تقتضي التسوية ولا ترتيبًا ؛ فتأتي مع الواو ثم ولا تغير معناهما ، وإنما تقتضي التعميم بهزله وإن سفلوا ، وكأنه قال: وعلى أعقابهم ما تناسلوا .

والضمير في تناسلوا لأولاد الأولاد أي: هم وأنسالهم ـ على سبيل المجاز ليفيد فائدة زائدة.

قوله: (وبطنًا بعد بطن) أي: فيعم بتشارك البطن الأسفل الأعلى.

وقل: إنه للترتيب.

والمذهب الأول.

قال الشيخ: ولم أره لغير البغوي والرافعي والذي يقتضيه كلام الماوردي وقاله جماعة ـ وهوالصحيح ـ أن اسم الولد إن شمل ولد الولد فكالمسألة الآتية، وإلا وهو الأصح كان ترتيبًا بين البطنين فقط، فإذا انقرض الأول كان للثاني، ثم ليس لأولادهم شيء،بل إن ذكر مصرف آخر صرف إليه، وإلا كان منقطع الآخر.

فَهُوَ للتَّرْتِيبِ.

وَلَا يَدْخُلُ أَوْلَادُ الأَوْلَادِ فِي الوَقْفِ عَلَى الأَوْلَادِ فِي الأَصَحِّ

وَيَدْخُلُ أَوْلَادُ البَنَاتِ فِي الوَقْفِ عَلَى الذُّرِّيَّةِ وَالنَّسْلِ وَالعَقِبِ وَأَوْلَادِ

[قوله][1] : **(فهو للترتيب)** قال النووي : ومراعاة الترتيب لا تنتهي عند البطن الثالث، بل يعتبر الترتيب في جميع البطون؛ صرح به البغوي وغيره، ولم يذكر في الكتاب ولا في «الروضة» تبعًا لأصليهما: ماتناسلوا في أولادي وأولاد أولادي الأعلى فالأعلى.

قال: والظاهر أنه لا بد منه وإلا اختص الترتيب بين البطنين، ويكون بعدهما منقطع الآخر.

وضبطه المصنف : الأول فالأول بكسر لامها وهو على البدل.

ويجوز الفتح على الحال على زيادة الألف واللام.

ومثله: الأقرب فالأقرب.

قوله: (في الأصح) أولاد البنات أولى بعدم الدخول من أولاد البنين؛ فتجئ ثلاثةأوجه وقد يقترن باللفظ ما يقتضي الجزم بخروجهم.

قال الرافعي لقوله: فإذا انقرضوا فلأحفادي الثلث والباقي للفقراء.

ورده ابن الرفعة لاحتمال لأنه قدره بعد الانقراض وكان لهم قبله شيء مقدر، وإنما يظهر في : إذا انقرضوا فلأحفادي.

نعم لو لم يكن له إلا أولاد أولاد استحقوا؛ قاله المتولي وغيره.

وفي دخول أولاد أولاد الأولاد والخلاف .

---

(١) سقط من ب.

الأَوْلادِ إلا أَنْ يَقُول عَلى مَنْ يَنْتَسِبُ إليَّ مِنْهُمْ.

ولَوْ وَقَفَ عَلى مَوَاليهِ ولَهُ مُعْتِقٌ ومُعْتَقٌ قُسِمَ بَيْنَهُمَا، وَقِيل يَبْطُلُ، وَالصِّفَةُ المُتَقَدِّمَةُ عَلى جُمَلٍ مَعْطُوفَةٍ تُعْتَبَرُ فِي الكُلِّ كَوَقَفْت عَلى مُحْتَاجِي

قوله: (إلا أن يقول على من ينتسب إلي منهم) لم أره في «الروضة» ولا في «الشرحين»، ولا شك أن فيه وجهين ،والمرجح ما في «الكتاب» .

قوله: (وله معتق) أي: مولى من أعلى ، ومعتق أي: مولى من أسفل.

أما إذا لم يكن له عند الوقف إلا أحدهما تعين، فلو طرأ الآخر بعد ذلك فيظهر عند من يشرك أن يدخل كالوقف على الأخوة ثم حدث أخ .

قوله: (قسم بينهما وقيل يبطل) لم يصحح في «المحرر»[1] شيئًا، بل قال: رجح كلاً مرجحون . ولا في «الشرحين». بل نقل تصحيح الأول عن «التنبيه».

والثاني عن الغزالي ، وأقر النووي في «التصحيح» صاحب «التنبيه» على تصحيح القسمة، وصححه في «الروضة» من زوائده تبعًا له.

وللجرجاني فيه وجه ثالث: للأعلى.

ورابع: أنه للأسفل.

وخامس: يوقف إلى الصلح، وليس بشيء.

وقال الشيخ : إنه لم ير في «التنبيه» تصحيحًا فلعل النُّسَخ مختلفة ، ومأخذ وجهي «الكتاب» أن المشترك هل هو محتمل أم كالعام؟ والمحكي عن الشافعي في الأصول الثاني.

[قوله][2] : **(على حمل)** لم يمثل هنا وفي «الروضة» إلا بمفردات وكذا

---

(١) المحرر (ص ٢٤٣) .

(٢) بياض في ب.

أَوْلادِي وَأَحْفَادِي وَإِخْوَتِي، وَكَذَا الْمُتَأَخِّرَةُ عَلَيْهَا، وَالاسْتِثْنَاءُ إِذَا عُطِفَ بِوَاوٍ: كَقَوْلِهِ عَلَى أَوْلادِي وَأَحْفَادِي وَإِخْوَتِي الْمُحْتَاجِينَ أَوْ إِلا أَنْ يَفْسُقَ بَعْضُهُمْ.

فَصْلٌ

الأَظْهَرُ أَنَّ المِلكَ فِي رَقَبَةِ المَوْقُوفِ يَنْتَقِلُ إلى اللهِ تَعَالى: أَيْ يَنْفَكُّ عَنْ

في الاستثناء إلا أن يقدر لكل واحد عامل. وفيه بعد.

ولم يخص النحاة المسألة بالحمل؛ بل طردوه في المفردات أيضًا ، بل الرجوع إلى الجمع فيها أولى.

[**قوله**][1] : (**بواو**) اتبع فيه الإمام ، واختار الشيخ أنه لا فرق بين الواو [وغيرها][2] .

قال في «الروضة» : الصفة والاستثناء عقب الجمل المعطوف بعضها علي بعض يرجعان إلى الجميع؛ كذا أطلقه الأصحاب.

وقيده الإمام بقيد من أحدهما كونه بالواو [فبثم][3] يختصان بالأخير.

والثاني: أن لا يتخلل بين الجملتين كلام طويل.

والصفة المتقدمة على جميع الجمل كالمتأخرة؛ فتعتبر في الكل.

فصل

قوله: (الأظهر) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب؛ لأن فيه طرقًا: إحداها ـ وهي التي في «الكتاب» ـ أقوال: أصحها: ينتقل إلى الله تعالى.

---

(١) بياض في ب.
(٢) في أ: وغيرهما.
(٣) في أ: فيم.

اخْتِصَاصِ الآدَمِيِّ، فَلا يَكُونُ للوَاقِفِ وَلا للمَوْقُوفِ عَلَيْهِ.

وَمَنَافِعُهُ مِلكٌ للمَوْقُوفِ عَلَيْهِ يَسْتَوْفِيهَا بِنَفْسِهِ وَبِغَيْرِهِ بِإِعَارَةٍ وَإِجَارَةٍ، وَيَمْلِكُ الأُجْرَةَ

وَفَوَائِدُهُ كَثَمَرَةٍ وَصُوفٍ وَلَبَنٍ، وَكَذَا الوَلَدُ فِي الأَصَحِّ، وَالثَّانِي يَكُونُ

والثاني ـ وهو مخرج ـ : باق على ملك الواقف.

والثالث: انتقل إلى الموقوف عليه.

وهذان مقابلان للأظهر يفهمان من قوله: فلا يكون للواقف ولا للموقوف عليه.

وقيل: بالأول قطعًا.

وقيل: بالثالث قطعًا.

وقيل: إن كان على معين ملكه قطعًا، وإلا فلله قطعًا ، واختاره الغزالي .

نعم لو جعل البقعة مسجدًا أو مقبرة فهو فك عن الملك كتحرير الرقيق؛ فينقطع عنهما اختصاص الآدميين قطعًا.

قوله: (كثمرة) ومثله أغصان يعتاد قطعها كغصن الحلاف؛ فإن غصنها كثمرة غيرها .

قوله: (وكذا الولد) أي: الحادث.

وقيل: الوجهان في ولد الفرس والحمار، ويملك ولد النعم قطعًا؛ لأن مطلوبها الدر والنسل.

وقيل: يصرف إلى أقرب الناس إلى الواقف إلا أن يصرح بخلافه.

أما لو وقف حاملاً رتب الخلاف وأولى بدخوله .

وَقْفًا وَلَوْ مَاتَتْ البَهِيمَةُ اخْـتَصَّ بِجِلدِهَا وَلَهُ مَهْرُ الجَارِيَةِ إِذَا وُطِئَتْ بِشُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ إِنْ صَحَّحْنَاهُ وَهُوَ الأَصَحُّ.

وَالمَذْهَبُ أَنَّهُ لا يَمْلِكُ قِيمَـةَ العَبْدِ المَوْقُوفِ إِذَا أُتْلِفَ بَل يُشْتَرَى بِـهَا عَبْدٌ

وكل هذا إذا أطلق أو شرط الدر والنسل للموقوف عليه.

فلو وقف على ركوب زيـد فقيل: همـا كمنقطع الآخر، وعند البـغوي للواقف.

قال الرافعي: وهو أوجه.

فرع:

وكذا الأمـة حيث حكـم برقه كولـد البهيـمة، وحـيث حكم بحريـته للشبهة؛ فقيمته للموقوف عليه، أو يوقف بها عبد؟ وجهان.

قـوله: (اخـتص بجلدها) فإن دبغه فوجهـان: رجح في «التتمة» عودة وقفًا.

قوله: (إن صححناه) وهو الأصح . مقابله لا تزوج البتة.

وعلى الأصح يزوجهـا الموقوف عليـه إن قلنا: الملك له، والواقف بإذنه إن قلنا : للملك له، أو السلطان إن قلنا: لله تعالى.

فرع:

ليس للموقوف عليه وطؤها، ولا أن يتزوجها وإن لم يملكها في الأصح احتياطًا ، فلو وقفت عليه زوجته انفسخ النكاح.

قـــوله: (والمـذهب) أي: قطعًـا. ومقـابله: إن قلنا: الملك لله تعـالى فكذلك ، وإلا فالأصح كذلك.

والثاني : يصرف ملكًا إلى من قيل هو ملكه.

لِيَكُونَ وَقْفًا مَكَانَهُ، فَإِنْ تَعَذَّرَ فَبَعْضُ عَبْدٍ.

ولم يصحح الرافعي والنووي واحدة من الطريقتين، لكن الفتوى بما ذكرنا.

نعم عبارة «المحرر»: (أصح الوجهين) فقد يؤخذ منه الجزم بطريقة الخلاف.

وإذا اشتري [ق/ ٢١٧ ب] عبدًا وفصل من القيمة شيء فهل هو للواقف أم للموقوف عليه؟

وجهان. قال النووي: وهما ضعيفان، والمختار [ق/ ١٥٧ أ] شراء شقص به.

قوله: (ليكون وقفًا) كذا في «المحرر»[1]، وهو قديم يفهم أنه يكون وقفًا بمجرد الشراء.

وهو وجه.

وعبارة «الوجيز»: (ويجعل وقفًا) وهي أحسن؛ فإن الأصح في «الروضة» من زوائده، والأظهر في «الشرح الصغير»: أنه لابد من إنشاء وقف، وبه قطع المتولي وغيره، وقال: إن الحاكم يقفه.

قال الرافعي: ويشبه أن يقال: من يباشر الشراء يباشر الوقف، وهو الحاكم إن قيل: لله، وللموقوف عليه إن قيل له.

فإن قيل للواقف فوجهان.

فرع:

لا يشتري عبدًا بقيمة أمة، وعكسه.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٣).

وَلَوْ جَفَّتْ الشَّجَرَةُ لَمْ يَنْقَطِعْ الوَقْفُ عَلى المَذْهَبِ، بَل يُنْتَفَعُ بِهَا جِذْعًا، وَقِيل تُبَاعُ، وَالثَّمَنُ كَقِيمَةِ العَبْدِ.

وَالأَصَحُّ جَوَازُ بَيْعِ حُـصْرِ المَسْجِـدِ إِذَا بَلِيَتْ وَجُذُوعِـهِ إِذَا انْكَسَرَتْ وَلَمْ

وفي صغير بقيمة كبير وعكسه وجهان: أقواهما عند النووي المنع.

قوله: (ولو جفت) وكذا لو قلعها ريح أو سيل .

قـوله: (عـلى المذهب) ليس في «الروضة» إلا وجهـان إذا قيل: ينقطع انقلب الحطب ملكًا للواقف.

قوله: (بل ينتفع به جذعًا) هذا وجهان: أحدهما:

يباع والثمن كقـيمة التلف ففي وجه: يشتري به شجـرة أو شقصها من جنسها، أو ودي يغرس موضعها.

وأصحها: منع البيع؛ فعلى هذا وجهان:

أحـــدهمـــا: ينتفـع بإجارته إن أمكن الانتـفاع به مع بقـاء عينه، وإلا فالثاني. انتهى.

فقوله: (ينتفع به جذعًا) هو أحد طرفي اختيار المتولي؛ فإن الجذع ينتفع به مع بقائه، وإليه أشار في«الشرح الصغير».

قوله: (حصر المسجد) أي: الموقوفة عليه إذا بليت.

ومثله نحاته أخشـابه إذا تخرت، وأستار الكعبة إذا لم يبق فيـها جمال ولا منفعة.

وإذا بيعت قالوا: يصرف ثمنها في مصالح المسجد.

قال الرافعي: والقياس أن يشتري بثمن الحصير حصيرًا لا غيرها، ويشبه

تَصْلُحْ إلا للإِحْرَاقِ.

وَلَوْ انْهَدَمَ مَسْجِدٌ وَتَعَذَّرَتْ إعَادَتُهُ لَمْ يُبَعْ بِحَالٍ.

أنه مرادهم .

أما ما اشتراه الناظر له ولم يقفـه ، أوما وهب له فقبله الناظر يباع عند الحاجة قطعًا.

قـوله: (سوى الإحـراق) فلو أمكن أن يتخـذ منه ألواحًا أو أبواب قال المتولي: يجتهد الحاكم ويستعمله فيما هو أقرب إلى مقصود الواقف.

ويجريان أي: بالترتيب.

وأولى بمنع البـيع في الدار المنهدمـة والمشرفـة على الانهـدام ، والجذع المشرف على الانكسار أي: إذا علم أنه سيصير إلى الإحراق.

واستبعد الشيخ الجواز في الدار؛ فإن الأرض موجودة. وقال: الحق منع البيع.

وإذا جاز البـيع قال الإمـام: فالأصح صـرف الثمن للوقـف ، وقيل: كقيمة المتلف فيصرف إلى الموقوف عليه في رأي.

قوله: (ولو انهـدم المسجد) مثله: لو خربت المحلـة حوله وتفرق الناس وتعطل.

فرع:

قال في «التنبيه»: (وإن جني) أي: العبد الموقوف خطأ، وقلنا: هو له ـ أي: للموقوف عليه ـ فالأرش : عليه.

وإن قلنا: هو لله تعالى فـهل هو على ملك الواقف أو بيت المال أو في كسبه إن كان؟

فَصْلٌ

إنْ شَرَطَ الوَاقِفُ النَّظَرَ لنَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ اُتُّبِعَ، وَإِلا فَالنَّظَرُ للقَاضِي عَلى المَذْهَبِ.

وجوه: أصحها الأول.

فصل

قوله: (إن شرط الواقف النظر لنفسه أو غيره اتبع) أي: سواء قلنا: الملك له أو للموقوف أو لله تعالى ورسوله فوض في الحياة أو أوصى.

قوله: (على المذهب) عبارة «المحرر»[1]: الذي ينبغي أن يفتي به أخذًا من كلام معظم الأئمة إن كان على جهة عامة فالحاكم وإن كان على معين فكذا إن قلنا: الملك لله. انتهى.

أي: وللواقف إن قبل ملكه، وكذا قاله في «الروضة»: و«الشرحين» بعد أن حكى طرقًا: أحدها: للحاكم أو الواقف أو الموقوف عليه؟ أوجه.

والثانية: إن قيل: إن الملك لله فالحاكم.

وقيل: الواقف إن كان على جهة عامة.

وقيل: للموقوف عليه إن كان معينًا، وإن قيل: للواقف، فله.

وقيل: الحاكم، وإن قيل: للموقوف عليه، فله.

والثالثة: للواقف قطعًا.

قال ابن الرفعة: وهذا الخلاف فيما لا يضاهي التحرير، أما ما يضاهيه كالمسجد والمقبرة والرباط فمقتضى كلام الجمهور أنه عند عدم الشرط للإمام، والواقف فيه كغيره.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٤).

وَشَرْطُ النَّاظِرِ العَدَالَةُ وَالكِفَايَةُ، وَالاهْتِدَاءُ إلى التَّصَرُّفِ.

وَوَظِيفَتُهُ العِمَارَةُ وَالإِجَارَةُ وَتَحْصِيلُ الغَلَةِ وَقِسْمَتُهَا فَإِنْ فَوَّضَ إلَيْهِ بَعْضَ هَذِهِ الأُمُورِ لَمْ يَتَعَدَّهُ.

وَلِلوَاقِفِ عَزْلُ مَنْ وَلاهُ، وَنَصْبُ غَيْرِهِ.

قوله: (والعدالة) عَبَّرَ في «الروضة» : بالأمانة.

وقيل: لا يشترط إذا وقف على معينين لا طفل فيهم، وهو بعيد.

قوله: (والاهتداء) كذا في «المحرر»[1]، وليس في «الروضة» و«الشرحين» لفهمه من «الكفاية»؛ لأن من لا يهتدي إلي التصرف لا كفاية فيه؛ فكأنه بيان وتفسير للكفاية.

ولو فوض إلى متصف بهما فاختلت إحداهما انتزع منه.

قوله: (ووظيفته ... إلى آخره) أي: عند الإطلاق ، زاد في «الروضة» و«الشرحين» : (وحفظ الأصول والغلات على الاحتياط)؛ فظاهر هذا أنه ليس له التولية والعزل.

قال الشيخ: وتعلق بذلك بعض فقهاء الزمان، وعندي أن له ذلك ، وللحاكم الاعتراض فيما لا يسوغ.

قوله: (وقسمته) على المستحقين ، يستلزم [تعيينه][2] .

قوله: (وللواقف عزل من ولاه... إلى آخره) قال في «الروضة» : إنه الصحيح.

وقيل: ليس له عزله.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٤) .

(٢) في ب: بعينه.

إلا أَنْ يَشْرِطَ نَظَرَهُ حَال الوَقْف.

وَإِذَا أَجَّرَ النَّاظِرُ فَزَادَتْ الأُجْرَةُ فِي المُدَّةِ أَوْ ظَهَرَ طَالبٌ بِالزِّيَادَةِ لمْ يَنْفَسِخْ العَقْدُ فِي الأَصَحِّ.

وقال: ويشبه أن تكون المسألة مفـروضة في التولية بعد تمام الوقف دون ما إذا وقف بشرط أن تكون التولية لفلان.

لا في فتاوى البغوي.

ولو وقف مدرسة، وقال لعالم: فوضت إليك تدريسها أو اذهب فدرس فيها: فله تبديله.

ولو وقف بشرط أنه [يدرسها][1] أو قال: فوضت تدريسها إلى فلان: لم يجز تبديله.

قال الرافعي: وهو حسن في صيغة الشرط وغـير متضح في قوله وقفها وفوضت التدريس إليه.

قال النووي: وما استحسنه هو الأصح أو الصحيح.

وكلام من أطلق محمول عليه، وصرح به ابن الصلاح في فتاويه.

قوله: (إلا أن يشتـرط نظره حال الوقف) كذا في «المحرر»[2] و«الشرح الصغير»، وهو ما استحسنه في «الشرح الكبير».

قوله: (وإذا أخر الناظر) أي: المتولي بحق التولية.

أما إذا أخـر الموقوف عليه بحق المالك وجـوزناه لم يتأثر العـقد بالزيادة كما لو أخر الطلق.

قــوله: (في الأصح) فيه وجه ثالث: إن كـانت الإجارة سنة فأقل: لم

---

(١) في ب: مدرسها. (٢) المحرر (ص ٢٤٤) .

. . . . . .

يتأثر، أو أكثر: قال: فالزيادة مردودة.

هذا لفظ «الروضة» وأصلها.

ومراده: ما زاد على السنة يبطل فيه.

فروع:

قال في «التنبيه»: لا يتصرف الناظر إلا على وجه النظر والاحتياط، وإن احتاج إلى نفقة أنفق عليه من حيث [ق/ ٢١٨ ب] شرط الواقف، فإن لم يشترط أنفق عليه من الغلة.

والمستحب أن لا يؤجر الوقف أكثر من ثلاث سنين، وإن وقف على الفقراء جاز الصرف إلى ثلاثة منهم، وإن وقف على قبيلة كبيرة بطل الوقف في أحد القولين، وصح في الأخر، ونحوه أن يصرف إلى ثلاثة منهم وهذا هو الأصح.

❑❑❑

كِتَابُ الهِبَةِ

التَّمْليكُ بِلا عِوَضٍ هِبَةٌ فَإِنْ مَلكَ مُحْتَاجًا لثَوَابِ الآخِرَةِ فَصَدَقَةٌ، . . . .

كِتَابُ الهِبَةِ

هي مندوب إليها؛ قال في «التنبيه»: قال: والأقارب أفضل.

وافتتحه في المحرر بقوله تعالى: «وإذا حييتم بتحية . . .» الآية . في التفسير أنها الهبة.

قال الشيخ ما معناه: إنه لم يرها في مشهورها ؛ بل نقلوا عن ابن عباس: إنها السلام، وإنما هذا التفسير في كتب الحنفية .

وحديث : «**تهادوا تحابوا**» رواه البخاري في «كتاب الأدب» له، والبيهقي.

قوله: (التمليك بلا عوض هبة.. إلى آخره) قال الرافعي : كل صدقة وهدية هبة، ولا عكس ؛ فلو حلف لا يهب فتصدق: حنث ، ولا عكس.

قال: وهذا في التطوع.

أما الزكاة تكونا الدين فلا تمليك فيها من جهة المزكي، فإذا حلف لا يهب لم يحنث بها.

وإذا حلف لا يتصدق حنث بها.

قوله: (محتاجًا) مفعول ملك ؛ ذكره في «الروضة» و«الشرحين».

قال الشيخ: ولا حاجة إليه فإن الصدقة على الغنى عندنا جائزة، ويثاب

فَإِنْ نَقَلَهُ إِلى مَكَانِ المَوْهُوبِ لهُ إِكْرَامًا لهُ فَهَدِيَّةٌ.

عليها إذا قصد القربة فيما ذكره هو أظهر أنواع الصدقة، والغالب [فيها][1] لا مفهوم له.

قوله: (فإن) نقله في «المحرر» [2] بالواو، وهو أحسن؛ لإفهام الفاء أنها قسم من الصدقة وهي قسمها وهما قسمان من مطلق الهبة.

نعم إن انضم إلي تمليك المحتاج للثواب نقل إليه كان صدقة وهدية.

[قوله][3] : (الموهوب له) كذا في «الروضة» ، وهو المشهور في اللغة؛ كقوله تعالى: ﴿**وهبت نفسها للنبي**﴾ ﴿يهب لمن يشاء﴾ ، «فهب لي من لدنك»، ﴿**ووهبنا لداود سليمان**﴾.

وفي كتب الرافعي وغيره: الموهوب منه . وأنكرها بعضهم.

قال النووي : هي جائزة، ومن زوائده على الإيجاب على رأى الأخفش ، والأصل وهبته مالاً ثم زيدت من قوله: (إكرامًا)؛ كذا في «المحرر»[4] و«الشرح الصغير».

وفي «الروضة» وأصلها: إعطاء ماله وإكرامًا.

قال الشيخ: الظاهر أنه ليس شرطًا، والشرط هو النقل؛ ولهذا لا يدخل العقار في الهدية.

[قوله][5] : (الأصح أنه لا يشترط أن يكون بينهما رسول) أي: يصح أن يقال لمن ذهب إليه: هذه هديتي إليك.

---

(١) في ب: منها.
(٢) المحرر (ص ٢٤٥) .
(٣) بياض في ب.
(٤) المحرر (ص ٢٤٥) .
(٥) في ب: فرع.

وَشَرْطُ الهِبَةِ إِيجَابٌ وَقَبُولٌ لفْظًا.

وَلَا يُشْتَرَطَانِ فِي الهَدِيَّةِ عَلى الصَّحِيحِ، بَل يَكْفِي البَعْثُ مِنْ هَذَا وَالقَبْضُ مِنْ ذَاكَ.

وَلَوْ قَال أَعَمَرْتُك هَذِهِ الدَّارَ فَإِذَا مِتَّ فَهِيَ لوَرَثَتِك فَهِيَ هِبَةٌ، وَلَوْ اقْتَصَرَ

قوله: (وشرط الهبة) أي: التي ليست هدية ولا صدقة (إيجاب وقبول) أي: ركنها، فسماه شرطًا تسامحًا.

ولفظ «المحرر»[1]: لابد منهما؛ فلا تسامح فيه وقد تقدم أن الهبة تمليك [بلا عوض وأنها تنقسم إلى صدقة إن قصد بها الثواب وهدية إن نقلت إلى المملك إكرامًا له. فإن لم يكن][2] شيء من ذلك؛ بل قصد التودد إليه فقط؛ فهي هبة خاصة قسيمه للهدية والصدقة، وقسم من الأولى وهذه هي التي لابد منها من الإيجاب والقبول، ولا يجوز فيها التعليق؛ قاله في «التنبيه».

لا التوقيت، وشرطه القبول الفور كالبيع، وفيه وجه خصه بعضهم بالهدية [ق/ ١٥٨ أ].

قوله: (ويشترط في الواهب أهلية التبرع) وعبارة «التنبيه»: ولا يصح إلا من جائز التصرف غير محجور عليه.

قوله: (فهي لورثتك) كذلك قوله: (في لعقبك)، فإذا مات فهي لورثته فيهما.

فإن لم يكونوا فبيت المال.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٥) (٢) سقط من.

عَلى أَعْمَرْتُك فكَذَا في الجَديد، ولَوْ قَال فَإِذَا متُّ عَادَتْ إليَّ فكَذَا في الأَصَحِّ، ولَوْ قَال: أَرْقَبْتُكَ أَوْ جَعَلْتُهَا لك رُقْبَى: . . . . . .

واستشكل الشيخ ذلك في [العقب][1] وقال: كيف يعدل ظاهر لفظه ويحمل العقب الذي لا يرث على الوارث الذي قد لا يكون عقبًا؟

ويجاب بأنهم عدلوا عنه لأجل الحديث.

قوله: (أعمرتك) كذا في «المحرر»[2] و«الوجيز»، والذي في «الروضة» و«الشرحين»: جعلتها لك عمرك ولم يرد.

قوله: (في الجديد) أي: وفي بعض القديم.

واختلفوا في مقابله من القديم؛ فالمشهور فيه أنه يبطل من أصله.

وقيل: أن يكون للعمر حياته ثم بعد للواهب.

ومراده بقوله: لو اقتصر لم يذكر معه (هي لك ولعقبك) لا أنه لم يذكر معه شيء آخر؛ فإنه لو ضم إليه (هي لك عمرك) أو مدة عمرك أوما عشت أو ما حييت أو ما بقيت: فالحكم كذلك.

قوله: (فإذا قال: إذا مت عادت إلى) أي: أو إلى ورثتي مع قوله: أعمرتكها أو جعلتها لك عمرك.

قوله: (فكذا في الأصح) الذي في «الروضة»: إن أبطلنا فيما قبلها فهنا أولى.

فإن قلنا بالصحة والعود إلى الواهب فكذا هنا، وإن قلنا بالجديد فوجهان: أحدهما: البطلان، والصحيح: الصحة وبه قطع الأكثرون. انتهى.

---

(١) في أ: العيب.

(٢) المحرر (ص ٢٤٥).

أَيْ إنْ مِتَّ قَبْلي عَادَتْ إليَّ، وَإنْ مِتُّ قَبْلك استَقَرَّتْ لك فَالمَذْهَبُ طَرْدُ القَوْلَيْنِ الجَدِيدِ وَالقَدِيمِ.

فلو عَبَّرَ في «الكتاب»: بالمذهب ، لكان أنسب.

فرع:

لو قال: عمري أو عمر زيد: فالأصح البطلان.

قوله: (أي: إن مت قبلي) هو بيان لمدلول قوله: أرقبتك أو جعلتها لك رقبى.

ولا يحتاج إلى ذكره في العقد.

نعم لو أتى بلفظ الهبة احتاج إليه فيقول: وهبتكها عمرك على أنك إن مت قبلي عادت إلي، وإن مت قبلك استقرت لك.

قوله: (والمذهب طرد القولين) أي: فيه طريقان: أحدهما : لا يقطع بالبطلان، وأصحهما طرد الجديد والقديم؛ فالمذهب الصحة ويلغوا الشرط.

قوله: (وما جاز بيعه منه) المنافع تباع بالإجارة ففي هبتها وجهان: أحدهما: تكون عارية .

والثاني: لا بل هي على ما اقتضاه كلام ابن الرفعة هبة منافع لا تلزم إلا بالقبض، وقبضها باستيفائها.

فيرجع متى شاء.

وليس قبضها كما في الإجارة بقبض العين.

واستشكل بأن استيفاء المنافع إتلافها فكيف يملكها بعد تلفها، بخلاف العارية.

قوله: (كمجهول) قال الشيخ : لو أجرى فيه خلافًا كالإبراء منه لم

وَمَا جَازَ بَيْعُهُ جَازَ هِبَتُهُ، وَمَا لا كَمَجْهُولٍ وَمَغْصُوبٍ وَضَالٍّ فَلا إلا حَبَّتَيْ حِنْطَةٍ وَنَحْوِهِمَا.

يبعد؛ لأن الهبة تبرع، بخلاف البيع؛ ويشهد له حديث «زن وأرجح» والرجحان معلوم القدر. وعن [ابن] شريح صحة رهن الآبق.

وأيداه الإمام تجريحًا فيه وفي المجهول.

قوله: (ومغصوب) عبارة «المحرر»[1]: والمعجور عن تسليمه كالمغصوب.

والذي في «الروضة»: يجوز لغير الغاصب إن قدر على الانتزاع، وإلا فوجهان: صحح منهما في «الشرح الصغير» البطلان.

والخلاف هنا على عكس ما في البيع؛ فإنه إن بيع لعاجز لم يصح وإن بيع لقادر صح في الأصح؛ لأن الهبة [ق/ ٢١٩ ب] لا تملك إلا بالتسليم، وهو لا يجب حتى يمتنع مما يمتنع تسليمه، بخلاف البيع.

قال: وإن وهبه للغاصب فقد سبق في الرهن أي: فيجوز جزمًا.

وفي احتياجها إلى إذن في القبض خلاف من طرق ستأتي عن «التنبيه» والأصح اشتراطه.

قال في «التنبيه»: ولا تجوز هبة المبيع قبل قبضه، وهو داخل في قوله: وما لا فلا.

قوله: (فلا يؤخذ) في بعض النسخ إلا حبتي حنطة ونحوها ـ أي: مما لا يتمول ـ وعليها شرح الشيخ جازمًا بها، ورأيتها في أصل المصنف على الحاشية بخطه؛ فصححا على وقوعها خ إشارة نسخة، ولكن ليس ذلك في

---

(١) المحرر (ص ٢٤٥).

وَهِبَةُ الدَّيْنِ للمَدِينِ إبْرَاءٌ. . . . . .

«المحرر».

وفي «دقائق المنهـاج»: أنه يصح قطعًا؛ وكأنه سـبق قلم أو وهم؛ ففي الشرح في باب اللقطة في الحكم الغالب في التعريف أن مـا لا يتمول كحبة حنطة وزبيبة لا تباع ولا توهب.

وهو ساقط من «الروضة»؛ لأنه في ضمن بحث.

وفي «الكفاية»: ما جاز بيعه جازت هبته، وما لا فلا؛ بلا استثناء.

ومال الشيخ إلى الصحة؛ فإنه يجوز الصدقة بتمرة وهي نوع من الهبة.

وفي [هبة][1] الكلب وجه أنها تصح كالوصية، ونص عليه في الوصية [ونص عليه فـي كتاب الوصـية][2] وهو جار في جـلد الميتة قـبل الدبغ، والخمر المحترمة.

والأصح فيـهما هنا المنع، لكن جـزم النووي من زوائده في باب الآنية بالصحة في الجلد، وقـيل: تصح هبة ما لم ير، وهبة المبيع قـبل قبضه وإن لم يجوز بيعهما.

قـــولـه: (إبراء) أي: فـلا يحتـاج إلى قبـول على المذهب؛ نظرًا إلى [اللفظ][3].

وقيل: يحتاج؛ نظرًا إلى [المعنى][4].

(١) سقط من ب.
(٢) سقط من أ.
(٣) في ب: المعنى.
(٤) في ب: اللفظ.

وَلغَيْرِهِ بَاطِلةٌ فِي الأَصَحِّ.

وَلا يُمْلكُ مَوْهُوبٌ إلا بِقَبْضٍ بِإِذْنِ الوَاهِبِ.

فَلوْ مَاتَ أَحَدُهُمَا بَيْنَ الهِبَةِ وَالقَبْضِ قَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ، وَقِيل يَنْفَسِخُ

قوله: (ولغيره باطلة في الأصح) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب، وقيل: وجهان كرهنه، وصحح جماعة الصحة تبعًا لنص الشافعي؛ وهو مبني على بيعه لغير من هو عليه إن صح؛ فالهبة أولى، وإلا فوجهان: أصحهما المنع.

فإن صحت ففي لزومها قبل القبض وجهان.

وأطلق الرافعي والمصنف الدين، وقيده صاحب «البيان» وغيره: بالمستقر، وقيده بعضهم بكونه على ملي باذل.

فرع:

[لو][1] قال: وهبتك ألفًا في ذمتي لم يصح وإن صح بيعه سلمًا.

قوله: (إلا بقبض) هو المشهور. وفي قديم: يملك بالعقد.

وفي مخرج موقوف: إن قبض بأن الملك بالعقد.

وفائدته في «الزوائد» بينهما.

ويجوز القبض على التراخي وفي غير مجلس العقد.

قوله: (بإذن الواهب) أي: وإن كان في يد الموهوب له في الأصح.

قوله: (قام وارثه مقامه) أي: في القبض والإقباض.

قوله: (وقيل: ينفسخ) قال الشيخ: رأيته في «الأم».

---

(١) سقط من ب.

العَقْدُ.

وَيُسَنُّ للوَالِدِ العَدْلُ فِي عَطِيَّةِ أَوْلادِهِ بِـأَنْ يُسَوِّيَ بَيْنَ الذَّكَرِ وَالأُنْثَى وَقِيل كَقِسْمَةِ الإِرْثِ.

وَلِلأَبِ الرُّجُوعُ فِي هِبَةِ وَلَدِهِ وَكَذَا لِسَائِرِ الأُصُول عَلى المَشْهُورِ.

وفي «الـروضة»: وجـهان ، وقـيل: قـولان، ويجـريان فـي الجنـون والإغماء، ويقبض بعد الإفاقة.

قوله: (لـلوالد) كذا الوالدة والأجداد والجـدات، وكذا الوالد إذا وهب والديه.

قال الدارمي: فإن فضل فضل الأم.

فرع:

لو فضل بعض أولاده كره، وله الرجـوع، لكن الأولى أن يعطى الآخر مثله .

قوله: (للأب الرجوع) أي : سواء اتفق دينهما أم لا.

وعن ابن شريح : إنما يرجع إذا قصد بهـبته استجلاب بره ودفع عقوقه فلم يحصل.

قوله: (على المشهور) عَبَّرَ في «الروضة»: بالمذهب.

وقيل: لا رجوع، وقيل: ترجع الأم، وفي غيرها قولان.

وقيل: يرجع آباء الأب، وفي غيرهم القولان.

ولو وهب لعبد ولده رجع، أو مكاتبه أو مكاتب ولده فلا.

وَشَرْطُ رُجُوعِهِ بَقَاءُ المَوْهُوبِ فِي سَلطَنَةِ المُتَّهَبِ فَيَمْتَنِعُ بِبَيْعِهِ وَوَقْفِهِ، لا بِرَهْنِهِ وَهِبَتِهِ قَبْلَ القَبْضِ وَتَعْلِيقِ عِتْقِهِ وَتَزْوِيجِهَا وَزِرَاعَتِهَا، وَكَذَا الإِجَارَةُ عَلَى المَذْهَبِ.

وَلَوْ زَالَ مِلكُهُ وَعَادَ لَمْ يَرْجِعْ فِي الأَصَحِّ.

فرع:

له الرجوع في الهدية أيضًا، وكذا الصدقة في الأصح .

وهذا يوجد في بعض النُّسَخ، وليس في «المحرر»؛ كذا صححه في «الروضة» وأصلها هنا، ونقله في «التنبيه» عن النص، وصححا في باب العارية و«الشرح الصغير» في البابين مقابله .

قوله: (ببيعه ووقفه) كذا إعتاقه وكتابته واستيلاء الأمة والهبة والرهن المقبوضين .

وقيل: إن فك الرهن بان صحة الرجوع .

وفي الكتابة وجه بناء على جواز بيع المكاتب.

[**قوله**][1] : **(على المذهب)** وقيل: إن صح بيع المستأجر رجع، وإلا فلا.

وعلى المذهب الإجارة بحالها يستوفي المستأجر المنفعة.

قوله: (ولو زال ملكه ثم عاد) يستثنى منه ما إذا ارتد ثم عاد وقلنا بزوال ملكه ثم أسلم فالأصح الرجوع.

ولو رهنه عصيرًا فتخمر وتحلل فله الرجوع على المذهب، وحكى

---

(١) سقط من ب.

وَلَوْ زَادَ رَجَعَ فِيهِ بِزِيَادَتِهِ الْمُتَّصِلَةِ لا الْمُنْفَصِلَةِ.

وَيَحْصُلُ الرُّجُوعُ بِرَجَعْتُ فِيمَا وَهَبْتُ أَوْ اسْتَرْجَعْتُهُ أَوْ رَدَدْتُهُ إِلى مِلكِي أَوْ نَقَضْتُ الهِبَةَ.

لا بِبَيْعِهِ وَوَقْفِهِ وَهِبَتِهِ وَإِعْتَاقِهِ وَوَطْئِهَا فِي الأَصَحِّ.

بعضهم وجـهين في زوال الملك بالتخمر ووجهين في عود الرجـوع؛ تفريعًا على الزوال .

فلو انفك الرهن أو عجز المكاتب فله الرجوع على المذهب.

قوله: (بزيادتـه المتصلة) [فيه وجه وللشافـعي نص يشهد له، ولا تفريع عليه.

قوله: (ولا المنفصلة) أي: يرجع فيه بغير زيادته المنفصلة][1] . وتبقى الزيادة للولد.

ولو وهبه حاملاً فولدت ثم رجع في الأم رجع في الولد أيضًا إن قلنا: إن الحمل يعلم وإلا فلا.

قوله: (ونقضت الهبة) ومثله أبطلتها وفسختها.

وهل هي صريح أم كنايات؟ وجهان.

قـوله: (في الأصح) يعود إلى المسائل الخمس، وعـلى الثاني ففي تفرد البيع والهبة والوقف وجهان.

قوله: (وهبته) لم يتعرضوا للقبض هنا فهل يقطع قبله بأنه ليس رجوعًا أو لا فرق؟

---

(١) سقط من أ.

وَلَا رُجُوعَ لِغَيْرِ الأُصُول فِي هِبَةٍ مُقَيَّدَةٍ بِنَفْيِ الثَّوَابِ.

وَمَتَى وَهَبَ مُطْلَقًا فَلا ثَوَابَ إِنْ وَهَبَ لِدُونِه، وَكَذَا لِأَعْلَى مِنْهُ فِي الأَظْهَرِ، وَلِنَظِيرِهِ عَلَى المَذْهَبِ، فَإِنْ وَجَبَ فَهُوَ قِيمَةُ المَوْهُوبِ فِي الأَصَحِّ.

قال ابن الرفعة: فيه احتمال.

قوله: (ولا رجوع لغير الأصول في هبة مقيدة بنفي الثواب) مقصوده بيان محل ما تقدم الكلام فيه التي لا يتسلطه الأجنبي على الرجوع فيها، فإن الأجير يتسلط على الرجوع في بعض الهبات كما سيأتي على خلاف فيه، فجميع ما تقدم من لزومها بالقبض، ومنع الرجوع فيها لغير الأصول هو في المقيدة بنفي الثواب ، ثم هو مفرع على القول بصحتها وهو المذهب.

وقيل: إن قلنا المطلقة تقتضيه فشرط نفيه يبطل.

قوله: (مطلقًا) أي: لم يقيد بثواب ولا ينفيه.

قوله: (لدونه) أي: في الرتبة كالملك لرعيته والأستاذ لغلامه.

وقيل بطرد القولين الآتيين فيه.

وألحق الماوردي بذلك هبة الغني للفقير؛ لأن المقصود نفعه، وهبة المكلف لغيره لعدم صحة الاعتياض منه، وهبة الأهل والأقارب؛ لأن المقصود الصلة، وهبة العدو؛ لأن المقصود التأليف ، والهبة للعلماء والزهاد ولمن أعان بمال أو إجارة ؛ لأن المقصود مكافأته .

قال الشيخ : وهذه الأنواع لا ثواب في هبتهم.

قوله: (في الأظهر) [ق/ ١٥٩أ] أصلها أن العادة هل تنزل منزلة الشرط؟ فيه خلاف وله نظائر .

فَإِنْ لَمْ يُثِبْهُ فَلَهُ الرُّجُوعُ، وَلَوْ وَهَبَ بِشَرْطِ ثَوَابٍ مَعْلُومٍ. . . . . .

فرع:

الهـدية كالهـبة ؛ كـذا جزم به الشـيخ، وعـبارة النووي: الظاهر أنهـا كالهبة.

وأما الصدقة فثوابها عند الله، لا على المتهب قطعًا.

قـوله: ([فهـو][1] قـيمـة الموهوب) [أي][2] [ق/ ٢٢٠ ب] هي يـوم القبض، وقيل: يوم الثواب.

وعبارة «الروضة» والرافعي في كتبـه: (قدر قيمة الموهوب) فأسقط لفظه (قدر) من «المنهاج»؛ فأوهم تعين النقد.

وليس كذلك؛ لأنه لا يتعين للثواب جنس؛ بل الخيرة إلى الواهب.

قـوله: (في الأصح) كذا أطلق تصحيحـه في «الروضة»، وعبر الرافعي بالأرجح ، بل في الشرح على ما ذكر الإمام والقاضي الروياني.

ومـقـابل الأصح أوجـه: قـيل: إلى أن يرضـى الواهب، وقـيل: أقل متمول، وقيل: ما يعد ثوابًا لمثله عادة.

وحكاها في «التنبيه» وغيره أقوالا.

قـوله: (فللواهب الرجـوع) أي: ولا يلزم المتـهب الإثابة، بل إن أراد أثاب واستقر ملكه ، وإن أراد رد.

فإذا لم يثبت فللواهب أن يرجع فيما وهب، وزيادته المنفصلة للمتهب، والمتصلة للواهب في الأصح، وقيل: له إمساكـه وبذل قيمته بلا زيادة، وإن

---

(١) سقط من أ.

(٢) سقط من أ.

فَالأَظْهَرُ صِحَّةُ العَقْدِ، وَيَكُونُ بَيْعًا عَلى الصَّحِيحِ، أَوْ مَجْهُولٍ فَالمَذْهَبُ بُطْلانُهُ.

وَلَوْ بَعَثَ هَدِيَّةً فِي ظَرْفٍ فَإِنْ لَمْ تَجْرِ العَادَةُ بِرَدِّهِ كَقَوْصَرَّةِ تَمْرٍ فَهُوَ هَدِيَّةٌ أَيْضًا، وَإِلا فَلا، وَيَحْرُمُ اسْتِعْمَالُهُ إلا فِي أَكْلِ الهَدِيَّةِ مِنْهُ إِنْ اقْتَضَتْهُ العَادَةُ.

تلف رجع بالقيمة في الأصح.

ويجريان في تغريمه أرش النقص.

قوله: (فالأظهر) مقابله أنه فاسد.

قوله: (بيعًا على الصحيح) أي: نظرًا إلى المعنى.

ومقابله أنه هبة نظرًا إلى اللفظ، فإن قيل: بيع: ثبت الخيار والشفعة ولزم قبل القبض، وإن قيل هبة فلا.

وحاصله ثبوت الخيار على الصحيح، وهو خلاف ما صحح في باب الخيار.

قوله: (فالمذهب بطلانه) عبارة «الروضة»: إن قلنا: الهبة لا تقتضيه بطل لتعذر تصحيحه بيعًا ولا هبة، وإن قلنا تقتضيه: صح، وهو تصريح بمقتضى العقد.

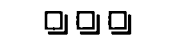
هذا هو المذهب وبه قطع الجمهور، وقيل: يبطل.

قوله: (كقوصرة تمر) هي بتشديد الراء: وعاء من البوادي في التمر.

قوله: (وإلا فلا) أي: فتكون أمانة في يده كالوديعة.

قوله: (إلا في أكل الهدية منه) أي: وتكون عادية. قاله البغوي.

. . . . . .



فرع:

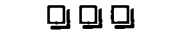
قال في «التنبيه»: ولو وهب منه شيئًا عنده [أو رهنه عنده][1] لم يصح القبض إلا بإذن الواهب حتى يأذن فيه ويمضي زمان يتأتى فيه القبض.

وقيل: في الرهن لا يصح إلا بإذن، وفي الهبة يصح من غير إذن.

وقيل: فيهما قولان.

وإن أفلس الموهوب له وحجر عليـه لم يرجّع في الأصح، وإن كاتبه لم يرجع حتى تزول الكتابة.

ولو وطئ الواهب الموهوبة كان رجوعًا ، وقيل: لا، وصحح.



(١) سقط من ب.

كِتَابُ اللُّقَطَةِ

يُسْتَحَبُّ الالـتِقَاطُ لوَاثِقٍ بِأَمَانَةِ نَفْـسِهِ، وَقِيل يَجِبُ، وَلا يُسْتَـحَبُّ لغَيْرِ وَاثِقٍ، وَيَجُوزُ فِي الأَصَحِّ.

كِتَابُ اللُّقَطَةِ

هي بضم اللام قطعًا، وسكون القاف وبفتحها: الشيء الملتقط.

وقيل: بفتحها: الشخص الذي يلتقطها.

وافتتح الـباب في «المحرر»[1] بحديث زيد بن خـالد أن النبي ﷺ سُئل عن اللقطة فقال: «**اعرف عفاصها ووكاءها، ثم عرفها سنة**». الحديث في الصحين وغيرهما.

قوله: (يستحب) وقيل: لا استحباب فيها البتة.

واستبعده الشيخ.

قوله: (ولا يستحب لغير واثق) أي: وليس هو الآن من الفسقة؛ لكنه يخشى طروء الخيانة.

ولنا قول أن الالتقاط واجب مطلقًا، وقول أنه لا يجب مطلقًا.

وقيل: إن ظن ضيـاعها كما في ممر الخونة والفـسقة وجب، وإلا فلا، ورجحه في «التنبيه» واستـشكل الشيخ عدم الوجوب على الواثق عند خوف الضياع.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٨).

وَيُكْرَهُ لفَاسِقٍ، وَالمَذْهَبُ أَنَّهُ لا يَجِبُ الإِشْهَادُ عَلى الالتِقَاطِ.

قـال: ولا يتحـقق القول به عنـد أحد؛ فـلا ينبغي أخـذه من إطلاق النصين وتصرف الأصحاب فيهمـا؛ والنقل أمانة؛ فإنا لو سألنا عمن قال به لم نجد من ننقله عنه، وإن كلام أكثر الأصحاب كالصريح فيه، لكنه تصرف منهم في النص؛ بل في «الـنهاية » و«البـسيـط» في هذا القسم وجـه أنه لا يستحب ، وهى في غاية البعد، ومع بعده ينبغي تخصيصه بقاصد التملك، وإلا فلا وجه له.

واعلم أن غـيـر الواثق قـالوا: لا يسـتـحب له قطعًـا مع حكاية وجـه بالوجـوب فيه، فـقد يقـال: مجيء وجـه بالوجوب يقـتضي مـجيء وجه بالاستحباب من باب أولى.

وأجـاب الشيخ بأن الوجـوب [لحق المالك][1] فالملتـقط مجاهد نفـسه لأجله، والاستحباب يمكنه مع الترك؛ فأخذه مع الخوف حظر يمكنه اجتنابه.

ثم التعبير بعدم الوثوق هل يخالف تعبير الغزالي بالخوف أم لا؟

اختار ابن الرفعة الأول، والشيخ الثاني.

وحيث قلنا يجب فلم يأخذ حتى تلف أثم ولا ضمان.

قوله: (ويكره لفاسق) كذا قطع به الجمهور ، وما في كلام الغزالي من المنع شاذ أو مؤول .

وفي «تهذيب » نصر المقدسي: ليس له الأخذ، فإن أخذ لم يضمن.

قوله: (المذهب) الأصح فيه طريقة وجهين، وقيل: قول.

---

(١) في ب: بحق الملك

وَأَنَّهُ يَصِحُّ التِقَاطُ الفَاسِقِ وَالصَّبِيِّ وَالذِّمِّيِّ فِي دَارِ الإِسْلامِ، ثُمَّ الأَظْهَرُ

وقطع بعضهم بالمنع.

قوله: (لا يجب) أي: بل يندب.

وفي كيفيته وجهان أطلقهما الرافعي، وخصهما ابن الرفعة بقول الوجوب.

صحح البغوي أنه يشهد على أصلها دون صفاتها.

وقوله في «المنهاج» و«المحرر»[1] على الالتقاط يساعده.

قال: ويجوز أن يذكر جنسها.

والثاني: يشهد علي صفاتها.

وتوسط الإمام وقال: لا يستوعب الصفات بل يذكر بعضها، وصححه النووي ولم يقل أحد بوجوبه على عينها، وفيه احتمال لابن الرفعة.

وإذا قلنا بالوجوب فتركه ضمن، وقيل: لا يضمن بل يأثم فقط.

قوله: (وإنه) معطوف على المذهب؛ فمن اجتمع فيه الأمانة والتكليف والإسلام والحرية فله أن يلتقط ويعرف ويتملك، وإلا ففيه [خلاف][2].

قوله: (الفاسق) أي: فيه طريقان: المذهب القطع بالجواز.

وقيل وجهان؛ إن غلبنا الاكتساب جاز، وإلا فلا.

قوله: (والصبي) أي: فيه الطريقان كالفاسق.

قوله: (والذمي) الأصح فيه طريقة وجهين، وربما اشترط في التجويز كونه عدلاً في دينه.

---

(١) المحرر (ص ٢٤٨).

(٢) في ب: الخلاف.

أَنَّهُ يُنْزَعُ مِنْ الفَاسِقِ وَيُوضَعُ عِنْدَ عَدْلٍ، وَأَنَّهُ لا يُعْتَمَدُ تَعْرِيفُهُ، بَل يُضَمُّ إِلَيْهِ رَقِيبٌ، وَيَنْزِعُ الوَلِيُّ لُقَطَةَ الصَّبِيِّ وَيُعَرِّفُ وَيَتَمَلَّكُهَا للصَّبِيِّ إِنْ رَأَى ذَلِكَ حَيْثُ يَجُوزُ الاقْتِرَاضُ لهُ، وَيَضْمَنُ الوَلِيُّ إِنْ قَصَّرَ فِي انْتِزَاعِهِ حَتَّى تَلِفَ فِي

أما دار الكفر فلا يجري عليها حكمنا ، وهو يكن مال ولده الكافر على المذهب ويكتسب.

قوله: (من الفاسق) هما جاريان في الذمي.

ومقابل الأظهر أنه يقر بيده . والأصح على هذا أنه يضم إليه مسرف.

قوله: (وأنه لا يعتمد تعريفه) معطوف على الأظهر، سواء قلنا ينزع منه أم لا.

قوله: (وينزع الولي) أي: حتمًا، ويستبد به الولي اتفاقًا، لكن عبارة الشافعي ضمها القاضي إلى وليه وأولت بما إذا رفعت إليه.

وقال ابن الرفعة: إنه أحوط، ولو قيل باشتراطه لم يبعد.

قوله: (ويعرف) أي: ولا تعطي المؤنة من مال الصبي، بل يراجع الحاكم ليبيع جزءًا منه.

قوله: (يتملك) أي: تفريعًا على المذهب؛ فإن لنا وجهًا أنها تملك بمجرد التعريف.

قوله: (حيث يجوز الاقتراض له) جوزه ابن الصباغ ، وإن لم يجز [الاقتراض][1] ؛ لأنه اكتساب. وضعفه النووي بأنه اقتراض.

أما إذا لم ير التملك له حفظه أمانة أو دفعه إلى القاضي.

---

(١) في أ: افتراض.

يَدِ الصَّبِيِّ.

وَالأَظْهَرُ بُطْلانُ التِقَاطِ العَبْدِ وَلا يُعْتَدُّ بِتَعْرِيفِهِ فَلوْ أَخَذَهُ سَيِّدُهُ مِنْهُ كَانَ

قوله: [ق/ ٢٢١ ب] (ويضمن الولي ... إلى آخره) أي: تفريعًا على صحة التقاط الصبي لا على مقابله.

قال المتولي: وخصه الإمام بقولنا: إن أخذه لا يبرئ الصبي، وإلا فيضمن كتركة الصبي في وريطة الضمان.

ويجوز أن يضمن أيضًا وإن جعلنا أخذه منه مبرئًا.

[فرع][1] : **(المجنون)** فيما ذكرناه كالصبي ، وكذا السفيه .

إلا أنه يصح تعريفه دونهما.

قوله: (والأظهر بطلان التقاط العبد) أي: حيث يأمره السيد به ولم ينهه.

وقيل: هما إذا نوى نفسه، فإن نوى سيده صح قطعًا.

وقيل: هما إذا نوى سيده [فإن نوى نفسه لم يصح قطعًا][2] .

أما إذا قال: متى وجدت لقطة فخذها وأتني بها فقيل: بالقولين.

وقيل: يصح قطعًا، وإليه ميل الإمام.

وهي في «الشرح الصغير»: أقوال، وقواه الشيخ إن نوى سيده.

ولو نهاه فقطع الاصطخري بالمنع، وقواه النووي.

وطرد سائرهم القولين.

---

(١) في أ: قوله.

(٢) سقط من أ.

التِقَاطًا.

قُلتُ: المَذْهَبُ صِحَّةُ التِقَاطِ المُكَاتَبِ. . . . . .

قال ابن الرفعة: وهذا ظاهر إن قصد سيده، فإن قصد نفسه ظهر قول الاصطخري.

قوله: (فلو أخذه سيده منه كان التقاطًا) أي: وسقط الضمان عن العبد.

وفيه وجه، بل [يسلمه][1] السيد للحاكم.

وفي المسألة مزيد بسط.

وإن أقرها بيده وهو أمين جاز.

ثم صحح الإمام عدم سقوط الضمان.

وقياس الجمهور سقوطه.

وإن أهمله وأعرض عنه فالضمان يتعلق بالعبد وسائر أموال السيد.

وفي قول بالعبد فقط، وقطع بعضهم بالأول وبعضهم بالثاني، وحمل بعضهم الثاني على ما إذا كان العبد مميزًا، والأول على غيره.

أما إذا لم يعلم بها السيد فهي مضمونة في رقبته، سواء أتلفها أو تلفت بتفريط أوبغيره.

قوله: (ولا يعتد بتعريفه) أي: إذا لم يصحح التقاطه.

أما إذا صححناه صح تعريفه ولو بغير إذن السيد في الأصح، ويتملكه العبد للسيد بإذنه، وقيل: وبغير إذنه.

[قوله][2]: (قلت: المذهب الأصح طرد القولين فيه) لكن الأصح هنا

---

(١) في أ: يسلم.

(٢) سقط من ب.

كِتَابَةً صَحِيحَةً.

وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ، وَهِيَ لَهُ وَلسَيِّدِهِ، فَإِنْ كَانَتْ مُهَايَأَةً. . . . . .

باتفاق الصحة؛ كذا صححه في «الروضة» أيضًا و«الشرحين».

وقيل: يصح قطعًا.

وقيل: لا قطعًا، وهي غريبة.

قوله: (كتابة صحيحة) أي: المطرق فيها، أما الفاسدة فكالقني.

وقيل: الطرق في النوعين.

فإن صححنا التقاطه عرف وتملك وبدلها في كسبه.

وإن أبطلناه صار ضامنا وينزعها الحاكم ويحفظها إلى أن يجد مالكها.

وقيل: يعرفها ثم يتملكها المكاتب، وبه جزم في «التنبيه» تبعًا لأبي حامد، والأولى أصح.

قوله: (ومن بعضه) أي: المذهب صحة التقاطه.

وعبارة «الروضة»: هل يصح قطعًا أم على القولين.

كالقني ؟ فيه طريقان. انتهى.

ولا يؤخذ من هذا تصحيح للرافعي. وعبارة الرافعي طريقان كالمكاتب ـ يعني القاطعة بالصحة وحاكية للقولين، لكن تقدم تصحيح الصحة في المكاتب فأسقطه المصنف [ق/ ١٦٠أ].

قوله: كالمكاتب، وقال: كالقني فيه بعض إخلال، ثم قال في «الروضة»: قلت: المذهب والمنصوص صحة التقاطه.

وقيل: يصح في قدر الحرية قطعًا، وفي الباقي طريقان.

فإن قلنا: لا يصح فهو ضامن بقدر الحرية في ماله والباقي في رقبته،

فَلصَاحِبِ النَّوْبَةِ فِي الأَظْهَرِ، وَكَذَا حُكْمُ سَائِرِ النَّادِرِ مِنَ الأَكْسَابِ وَالْمُؤَنِ إلا أَرْشَ الجِنَايَةِ، وَاللهُ أَعْلَمُ.

ثم الأصح انتزاعها منه، ويحفظها الحاكم.

وقيل: يدفعها إلى السيد لتعرف و[تتملك][1].

قال ابن كج: ويحتمل أن تكون بينهما.

وقيل: لا ينزع منه، ويضم إليه مشرف.

قوله: (وهي له ولسيده) أي: إن لم تكن مهاياة بحسب الحرية والرقي.

وقيل: يختص بها السيد.

قوله: (فلصاحب النوبة الاعتبار بيوم الالتقاط على الصحيح) وقيل: بيوم التملك.

[وقوله: (سائر) أي: كالهبة والوصية والصيد وكذا صدقه الفطر في الأصح][2].

قوله: (إلا أرش الجناية) نقل في «الروضة» من زوائده أن الإمام نقل في باب زكاة الفطر اتفاق العلماء على أنه لا يدخل لتعلقه بالرقبة وهي مشتركة.

فرع:

المدبر والمعلق العتق وأم الولد كالقني، ويضمن السيد ما يلزم أم الولد.

وفي الأم إن علم ضمن وإلا ففي ذمتها، ولم يثبتوه وغلطوا ناقله أو أولوه.

---

(١) في أ: تملك.

(٢) سقط من أ.

فَصْلٌ

الحَيَـوَانُ المَمْلُوكُ المُمْتَنِعُ مِنْ صِغَـارِ السِّبَاعِ بِقُوَّةٍ كَـبَعِيرٍ وَفَـرَسٍ أَوْ بِعَدْوٍ كَأَرْنَبٍ وَظَبْيٍ، أَوْ طَيَرَانٍ كَـحَمَامٍ إِنْ وُجِدَ بِمَفَازَةٍ فَلِلقَاضِي التِـقَاطُهُ لِلحِفْظِ وَكَذَا لِغَـيْرِهِ فِي الأَصَحِّ، وَيَحْرُمُ التِقَـاطُهُ لِتَمَلُّكٍ، وَإِنْ وُجِدَ بِقَـرْيَةٍ فَالأَصَحُّ جَوَازُ التِقَاطِهِ لِلتَّمَلُّكِ، وَمَا لا يَمْتَنِعُ مِنْهَا. . . . . .

فصل

قوله: (كبعير وفرس) كذا البقرة والبغل والحمار.

قوله: (فللحاكم التقاطه للحفظ) كذا أطلقوه .

قال الشيخ: ينـبغي أن يكون ذلك عند خوف الضيـاع ، وإلا فلا ينبغي أن يتعرض لها.

قوله : (وكذا لغيره في الأصح) عبارة «المحرر» [1].

الأشبـه، و«الشرح الصغـير» : الأظهر ، ونقل في «الروضـة» وأصلها تصحيـحه عن أبي حامد والمتـولي وغيرهما، وهو المنصـوص ونقل الرافعي تصحيح مقابله عن البغوي.

قوله: (ويـحرم) أي: علي كل أحد، ويدخل في ضمانه ، فـإن دفعها إلى الحاكم برئ في الأصح .

قوله: (بقرية) أي: أو قريب منها.

قـوله: (في الأصح) وقيل: هما قولان، وقيل: يجوز قطعًا، وقيل: لا قطعًا.

قوله: (منها) أي: من صغار السباع.

(١) المحرر (ص ٢٤٨).

كَشَاة يَجُوزُ التقَاطُهُ للتَّمَلُّك فِي القَرْيَة وَالمَفَـازَة، وَيَتَخَيَّرُ آخذُهُ منْ مَفَازَة فَإنْ شَاءَ عَرَّفَهُ وَتَملَكَهُ أَوْ بَاعَهُ وَحَفظَ ثَمَنَهُ وَعَرَّفَهَا ثُمَّ تَملَكَهُ أَوْ أَكَلَهُ وَغَرِمَ قيمَتَهُ إنْ ظَهَرَ مَـالكُهُ، فَإنْ أَخَذَ منْ العُمْـرَان فَلهُ الخَصْلتَان الأُوليَان لا الثَّـالثَةُ فِي الأَصَحِّ، . . . . . .

قوله: (كشاة) كذلك العجل والفصيل وكسير الإبل والخيل.

وقيل: لا يؤخذ في العمران.

قوله: (فإن شـاء عرفة) أي: وينفق، فإن أراد الرجوع اسـتأذن الحاكم، فإن لم يجده أشهد كنظائره.

قوله: (أو بـاعه) أي: بإذن الحاكم في «الأصح»، فإن يجده اشتغل به، صرح به في «التنبيه».

قوله: (وعرفها) أي: اللقطة، وصحح المصنف بخطه على ذلك، ولم يقل. وعرفه لئلا يتوهم عوده إلى الثمن.

وعبارة «المحرر»: وحفظ ثمنه وتملكه بعد التعريف.

قوله: (أو أكله) توجد في بعض النسخ بالتذكير وفي بعضها بالتأنيث، وعليها شرح الشيخ ـ أي: اللقطة ـ.

قال الشيخ: ينبغي ـ تأنيث الجميع، والتذكير جائز على إرادة الموجود. ثم الخصلة الأولى أولى من الثانية ثم الثالثة.

قـوله: (إلا الثـالثـة في الأصح) كـذا في «المحـرر»[1] وجـهـان، وفي «الروضة» و«الشرحين» قولان.

أما الجحش ونحوه هو في الإمساك والبيع كغيره، وفي تملكه في الحال

---

(١) المحرر (ص ٢٤٩).

وَيَجُوزُ أَنْ يَلتَقِطَ عَبْدًا لا يُمَيِّزُ.

وَيَلتَقِطَ غَيْرَ الحَيَوَانِ فَإِنْ كَانَ يَسْرُعُ فَسَادُهُ كَهَرِيسَةٍ فَإِنْ شَاءَ بَاعَهُ وَعَرَّفَهُ لِيَتَمَلَّكَ ثَمَنَهُ وَإِنْ شَاءَ تَمَلَّكَهُ فِي الحَالِ وَأَكَلَهُ، وَقِيلَ إِنْ وَجَدَهُ فِي عُمْرَانٍ وَجَبَ البَيْعُ، وَإِنْ أَمْكَنَ بَقَاؤُهُ بِعِلاجٍ كَرُطَبٍ يَتَجَفَّفُ فَإِنْ كَانَتْ الغِبْطَةُ فِي بَيْعِهِ بِيعَ، أَوْ فِي تَجْفِيفِهِ وَتَبَرَّعَ بِهِ الوَاجِدُ جَفَّفَهُ، وَإِلا بِيعَ بَعْضُهُ لِتَجْفِيفِ البَاقِي.

وَمَنْ أَخَذَ لُقَطَةً لِلحِفْظِ أَبَدًا فَهِيَ أَمَانَةٌ، فَإِنْ دَفَعَهَا إِلَى القَاضِي.....

وجهان: أحدهما نعم كأكل المأكول.

وأصحهما: لا حتى يعرفه سنة.

قوله: (عبد) وكذا أمة، وعَبَّرَ في «المحرر»[1]: بالمملوك، وهو أقرب إلى الشمول. ولو عبر بالرقيق «كالروضة» كان أحسن.

قوله: (لا يميز) وكذا مميز في زمن النهب.

ثم يجوز تملك العبد والأمة التي لا تحل كمجوسية، ومحرم، وإلا فقولان كالقرض.

فإن قلنا: لا ـ وهو [ق/ ٢٢٢ ب] الأصح، وجزم به في «التنبيه» ـ لم يجب التعريف.

قوله: (كهريسة) وكذا البقول والرطب الذي لا يتمر.

قوله: (وقيل: إن وجده في العمران وجب البيع وامتنع الأكل) حكاه في «الروضة» قولاً، ومنهم من قطع بالأول، وحيث أكل يجب بعده.

قوله: (التعريف في الأصح) إن كان في البلد، وإلا فالظاهر عند الإمام

---

(١) المحرر (ص ٢٤٩).

لزِمَهُ القَـبُولُ ولَمْ يُوجِبْ الأَكْثَرُونَ التَّـعْرِيفَ، وَالحَالَةُ هَذِه، فَلَوْ قَصَـدَ بَعْدَ ذَلِكَ خِيَـانَةً لمْ يَصِرْ ضَامِنًا فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ أَخَذَ بِقَـصْدِ الخِيَانَةِ فَـضَامِنٌ،

عدمه، ولا يجب إقرار القيمة في الأصح.

قوله: (فهي أمانة) فيه وجه أنها مضمونة؛ فإنه لا ولاية له على صاحبها إذا لم يكن حاكمًا .

قال الشيخ: ومقتضاه تحريم الأخذ .

قوله: (لزمه القبول) بخلاف الوديعة في الأصح؛ فإنه قادر على المالك.

وكذا من أخـذ بالتملك ثم بدا له فدفـعها إلى الحاكم : قـال الرافعي: يلزمه القبول.

قال ابن الرفعـة : إلا إذا دخل وقت التملك، وقلنا: تصير مـضمونة، وإن لم يحدد قـصد التملك؛ فيظهـر كونه على الخلاف في قبـض الأعيان المضمونة .

قـوله: (ولم يوجب الأكـثرون التـعـريف) كـذا في «الروضـة» وكـتب الرافعي، وصحح النووي في «شرح مسلم » تبـعًا للإمام والغزالي وجوبه، وقال في «الروضة» من زوائده: إنه الأقوى والمخـتار لئلا يفوت الوقت ألحق بالكتمان .

قال الإمـام والغزالي : وإذا لزمـه التعريف فـمؤنتـه عليه، واسـتشكله الشيخ، وسيأتي في الكتاب.

قوله: (ولو قصد بـعد ذلك خيانة) هذا لا يختص بهـذا القسم، بل من أخذ للتملك كذلك.

وَلَيْسَ لَهُ بَعْدَهُ أَنْ يُعَرِّفَ وَيَتَمَلَّكَ عَلَى المَذْهَب، وَإِنْ أَخَذَ لِيُعَرِّفَ وَيَتَمَلَّكَ فَأَمَانَةٌ مُدَّةَ التَّعْرِيف، وَكَذَا بَعْدَهَا مَا لَمْ يَخْتَرْ التَّمَلُّكَ فِي الأَصَحِّ.

وَيَعْرِفُ جِنْسَهَا وَصِفَتَهَا وَقَدْرَهَا.....

وعبارة «الروضة»: وإذا قصد الأمانة ثم قصد الخيانة.

قوله: (لم يصر ضامنًا) أي: بمجرد القصد حتى يحققه بالفعل.

قوله: (وإن أخذ بقصد [الاستيلاء][1] فضامن) في براءته بالرفع إلى الحاكم الوجهان في الغاصب، ومهما صار ضامنًا في الدوام بالخيانة أو بقصدها ثم أقلع وأراد التعريف والتملك فله ذلك في الأصح؛ كذا صحح في أصل «الروضة» ، ونقل تصحيحه في «الشرحين» عن البغوي فقط، وإيراد «الوجيز» يشعر بمقابله .

قوله: (وكذا بعدها ما لم يختر التملك في الأصح) مقابله ليس مبنيًا على أنه لا يملك بمضي السنة وإن قلنا لا يملك به.

وعبارة «الروضة»: إن قلنا: يملك بمضيها، فقد دخلت في ملكه وضمانه، وإلا فقال الغزالي: يصير ضامنًا إذا كان عزم التملك مطردًا ، ولم يوافقه غيره؛ فالأصح ما صرح به ابن الصباغ والبغوي أنها أمانة ما لم يختر التملك قصدًا أو لفظًا ـ إن اعتبرناه ـ لكن إذا اختار وقلنا لابد من التصرف فحينئذ يكون مضمونًا عليه كالقرض.

قوله: (ويعرف) هو بفتح الياء: من المعرفة، وذلك عقب الأخذ؛ قاله المتولي وغيره، وغالب الروايات صريحة فيه، وجاءت رواية في مسلم: «عرفها سنة ثم اعرف وكاءها وعفاصها ثم استنفق بها» وهي تدل على

---

(١) في ب: خيانة.

وَعِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا ثُمَّ يُعَرِّفُهَا

فِي الأَسْوَاقِ وَأَبْوَابِ المَسَاجِدِ وَنَحْوِهَا .....

تأخير التـعرف عن التعريف؛ فـيجمع بينهما بأن هـذا تعرف آخر عند إرادة التملك فيندب له حينئذ أن يتحقق أمرها قبل التصرف فيها، ثم معرفة ذلك أولاً وثانيًا مستحب.

وعبارة «الروضة» و«الشرحين» : ينبغي.

قوله: (وعفاصها) هو بكسر العين المهملة وبالفاء والصاد المهملة: الوعاء من جلد أو خرقة أو غيرها.

والوكاء : بكسر الواو والمد: الخيط الذي يربط به.

وليس في الحديث إلا هذين، والباقي ملحق بهما.

ويندب مع معرفة الجنس معرفة النوع أيضًا ؛ هروي هو أم مروي.

قوله: (ثم يعـرفها) أي: بنفسه؛ أي: من يأذن له بشـرط أن لا يسلمها إليه، وأن لا يعرف المعرف بالبسط والمجون.

ولا يشترط فيه العدالة إذا حصل الوثوق بقوله.

قوله: (وأبواب المسـاجد) أي: عند وجود الجماعـات فيها، ولا تعرف في المساجد كما لا تنشد الضالة فيهما .

لكن صحح الشاش في «المعتمد» جوازه في المسجد الحرام .

قوله: (ونحوها) أي: من مواضع الاجتماع، وفي الموضع الذي وجدها فيه أكثر إن كان في العمران.

فإن أراد سفرًا فوضعه إلى غيره ولا يسافر بها.

إن كان وجدها في الصـحراء لم يلزمه العدول عن مقصـده ليعرف في

سَنَةً عَلى العَادَةِ يُعَرِّفُ أَوَّلا كُل يَوْمٍ طَرَفَيْ النَّهَارِ ثُمَّ كُل يَوْمٍ مَرَّةً ثُمَّ كُل أُسْبُوعٍ ثُمَّ كُل شَهْرٍ، وَلا تَكْفِي سَنَةٌ مُتَفَرِّقَةٌ فِي الأَصَحِّ.

قُلتُ: الأَصَحُّ تَكْفِي، وَاللهُ أَعْلمُ.

فَصْلٌ

وَيَذْكُرُ بَعْضَ أَوْصَافِهَا.

أقرب بلد في الأصح، بل يعرف في البلد الذي هو قاصده.

قوله: (سنة) أي: بشرطين: أن يكون كثيراً ـ فالقليل سيأتي ـ ، وأن لا يفسد بالتأخير كما سبق.

قوله: (على العادة) أي: لا يشترط استيعاب السنة بها، ولا يعرف ليلاً.

قوله: (ثم في كل أسبوع) أي: مرة أو مرتين. وضابطه أن لا ينسى أنه تكرار للأول.

ولا يشترط البدار به في الأصح، بل يكفي تعريف سنة متى كان .

[قوله](١) : **(مفرقة)** بأن يعرف شهرين مثلاً ويترك شهرين، وكذا، أو عرفها اثنى عشر شهراً من اثنا عشر سنة.

قوله: (في الأصح) عبارة «المحرر»(٢): (الأحسن). ولم يصحح في «الشرحين» شيئًا، بل نقل هذا عن الإمام، ومقابله عن العراقيين؛ فعلى الأول إذا ترك مدة استأنف.

قوله: (ويذكر بعض أوصافها) أي: ندبًا ، وقيل: حتمًا.

قال الإمام : فلا يكفي الاقتصار على الجنس كدراهم؛ فيذكر العفاص والوكاء ومكان الالتقاط وزمنه؛ كذا نقل الرافعي عنه.

---

(١) سقط من أ. (٢) المحرر (ص ٢٤٩) .

وَلا يَلزَمُهُ مُؤْنَةُ التَّعْرِيفِ إنْ أَخَذَ لِحِفْظٍ، بَل يُرَتِّبُهَا القَاضِي مِنْ بَيْتِ المَال أَوْ يَقْتَرِضُ عَلى المَالكِ.

فإن استوعب وبالـغ ضمن في الأصح عند النووي، وعبـارة «التنبيه» : يقول: (من ضاع منه شيء أو من ضاع منه دنانير).

قال ابن الرفعة: وهي صريحة في الـتخيير، وبه صرح جماع ويجوز أن تكون إشارة إلى خلاف الأصحاب في وجـوب ذكر شيء من الصفات، فإن وجب في وجوب ذكـر شيء من الصفات ، فـإن وجب فقيل: يكـفي ذكر الجنس.

وقال الإمام : لا يكفي.

والذي حكاه الشـيخ في «الشرح»: أنا إذا شرطنـا ذكر بعض الأوصاف هل يـجب ذكر الجـنس كدراهـم؟ وجهان: أصـحهمـا: لا؛ بل يكـفي أن يتعرض للعفاص والوكاء والمكان والتاريخ . انتهى.

وهذا صريـح ما في البسـيط، وظاهر ما في الـنهاية، وهوخـلاف نقل الرافعي وابن الرفعة فتأمله.

قوله: (ولا تلزمه مؤنة التعريف إن أخذ لحفظ) أي: وإن قلنا: يجب فيه التعريف ، خلافًا للإمام والغزالي كما تقدم.

قولـه: (من بيـت المال) [ق/ ١٦١ أ] أي: فرضًا كما قـال ابن الرفعة، وظاهر كلام الرافعي خلافه.

قوله: (أو يعتـرض على المالك) وكذا يأمر الملتقط به ليرجع، وإن رأى القاضي بيع بعضها فله ذلك.

وَإِنْ أَخَذَ لتَمَلُّكٍ لزِمَتْهُ، وَقِيل إِنْ لمْ يَتَمَلكْ فَعَلى المَالكِ.

وَالأَصَحُّ أَنَّ الحَقِيرَ لا يُعَرَّفُ سَنَةً بَل زَمَنًا يُظَنُّ أَنَّ فَاقِدَهُ يُعْرِضُ عَنْهُ

قوله: (وقيل: إن لم يتملك) أي: بل وجد مالكها وأخذها قبل التملك.

وعبارة «المحرر»: وإن أخذ للتمليك فهي عليه إن اتفق التملك، وإلا فكذلك [ق/ ٢٢٣ ب] في أظهر الوجهين.

والثاني: أنها على المالك. انتهى.

وذلك صريح فيما قلناه، وعبارة «الروضة» و«الشرحين»: وإن ظهر المالك، وهو يشمل ظهوره بعد التملك وهو أحسن؛ فإنه متى ظهر قبل التملك وبعده رجع بها عليه على هذا الوجه.

قوله: (والأصح أن الحقير) عَبَّرَ في «المحرر»[1]: بالأقرب، وفي «الروضة» و«الشرحين»: بالأشبه. باختيار المعظم.

قوله: (بل زمنا.. إلى آخره) إشارة إلى خلاف آخر؛ أي: إذا لم تجب السنة فالأصح أنه كذا.

ومقابله تكفي مرة ورجحه في «التنبيه» على هذا الوجه.

وقيل: ثلاثة أيام، وصحح العراقيون وجوب السنة، واختاره الشيخ وقال: إنه المشهور في المذهب للحديث.

[قوله][2]: (يظن إن فاقده يعرض عنه [غالبًا][3])؛ كذا في «المحرر».

---

(١) المحرر (ص ٢٥٠).

(٢) سقط من أ.

(٣) سقط من أ.

غَالبًا.

فَصْلٌ

إِذَا عَرَّفَ سَنَةً لَـمْ يَمْلِكْهَا حَتَّـى يَخْتَارَهُ بِلفْـظٍ كَتَمَلَكْت، وَقِـيل تَكْفِي

والذي في «الروضة» و«الشرحين» مدة نظر في مثلها طلب فاقده له.

فإذا غلب على الظن إعـراضه سقط؛ فـقياسه أن يقـول في «الكتاب»: يظن أن فاقده لا يعرض عنه غالبًا.

وفي «شرح مـسلم»: زمنًا يظن أن فـاقده لا يطلبـه في العادة أكـثر من ذلك الزمان.

ثم قيل: الحقـير دينار، وقيل: درهم، وقيل دونـه، وقيل: دون نصاب السرقة.

والأصح في أصل «الروضة».

وقال: إن الغـزالي والمتولي صـححاه، وقـال به الجويني وغـيره أنه لا يتقدر؛ بل ما غلب على الظن أن صاحبه لا يكثر أسفه عليه ولا يطول طلبه له غالبًا. والرافعي نقله عن هولاء ، ولم يطلق التصحيح.

وفي «الشرح الصغير»: أصحهما عند صاحب «الكتاب» وغيره.

ثم عبارة الكتاب تشمل حقير لا يتمول لقلته كحبة بر أو زبيبة. والمنقول أنه لا يعرف ويستبد به واجده.

فصل

قوله: (حتي يـختار لفظ) وقيل: يشرط مع التصرف كما قيل بمثله في

النِّيَّةُ، وَقِيل يَمْلكُ بِمُضِيِّ السَّنَة

فَإِنْ تَمَلكَ فَظَهَرَ المَالكُ وَاتَّفَقَا عَلى رَدِّ عَيْنِهَا فَذَاكَ، وَإِنْ أَرَادَهَا المَالكُ وَأَرَادَ المُلتَقِطُ العُدُول إلى بَدَلهَا أُجِيبَ المَالكُ فِي الأَصَحِّ.

وَإِنْ تَلفَتْ غَرِمَ مِثْلهَا أَوْ قِيمَتَهَا يَوْمَ التَّمَلُّك، وَإِنْ نَقَصَتْ بِعَيْبٍ فَلهُ أَخْذُهَا مَعَ الأَرْشِ فِي الأَصَحِّ.

القرض، ويجئ فيه الخلاف في أي [تصرف][1] .

قوله: (غرم مثلها) أي: إن كانت مثلية .

قوله: (أو قيمتها) أي: إن كانت متقومة، ولم يجعلوه كالقرض حتى يرد المثل صورة.

قوله: (يوم التملك) والأصح ثبوت الضمان في ذمته من يوم التلف .

وقيل: لا، وإنما تتوجه المطالبة إذا جاء المالك، واختاره الشيخ وجعل مأخذه أن التملك وقع أولاً [مجانا][2]، فإذا جاء المالك انتقض ، ووجب الرد بأمر الشارع فسخًا لذلك التملك كرجوع الوالد فيرده أو بدله إن تلف.

قال: وليس من شرط المطالبة تقدم ثبوت الضمان في ذمته كما أشار إليه الرافعي ، بل الفسخ كما قلناه

قوله: (مع الأرش في الأصح) مقابله: يقنع بها بلا أرش. ومحلها إذا قلنا بالأصح المتقدم في إجابة المالك والأرجح إلى بدلها [سليمة][3] جزمًا.

---

(١) في أ: مصرف.
(٢) في أ: مجابًا.
(٣) في أ: لقاء تسليمه.

وَإِذَا ادَّعَاهَا رَجُلٌ وَلَمْ يَصِفْهَا وَلَا بَيِّنَةَ لَمْ تُدْفَعْ إِلَيْهِ، وَإِنْ وَصَفَهَا وَظَنَّ صِدْقَهُ جَازَ الدَّفْعُ إِلَيْهِ وَلَا يَجِبُ عَلَى الْمَذْهَبِ، فَإِنْ دَفَعَ فَأَقَامَ آخَرُ بَيِّنَةً بِهَا حُوِّلَتْ إِلَيْهِ، فَإِنْ تَلِفَتْ عِنْدَهُ فَلِصَاحِبِ الْبَيِّنَةِ تَضْمِينُ الْمُلْتَقِطِ، وَالْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ، وَالْقَرَارُ عَلَيْهِ.

ولو أراد بدلها، وقال الملتقط: أرادها بلا أرش أجيب الملتقط في الأصح، وبقي ما إذا وجدها زائدة فقيل: التملك بأخذها بالزيادة وبعده [بالمتصلة][1] فقط ؛ قاله في «التنبيه».

قوله: (لم يدفع إليه) أي: إلا أن يعلم أنهما له فيلزمه.

وإن أقام بينة دفعت إليه.

فإن أقام شاهدًا واحدًا لم يجب الدفع.

واختار الغزالي وجوبه.

فإن حَلَفَ معه قضى له ؛ قاله نصر المقدسي في تهذيبه .

قوله: (وظن صدقه) فإن لم يظنه لم يجز، وحكى الإمام ترددًا فيه.

قوله: (جاز الدفع) أي: جزمًا ، والخلاف في الوجوب.

قوله: (فإن دفع) أي: بالوصف.

أما إذا دفع بالبينة جاءت أقوال التعارض .

قوله: (تضمين الملتقط) أي: إن دفع بنفسه فإن ألزمه الحاكم به فلا ضمان عليه.

قوله: (والقرار عليه) أي: المدفوع إليه؛ بمعنى أنه إن غرم الملتقط رجع

---

(١) في أ: بالمفصلة.

قُلت: لا تَحِلُّ لُقَطَةُ الحَرَمِ للتَّمَلُّكِ عَلى الصَّحِيحِ، وَيَجِبُ تَعْرِيفُهَا قَطْعًا، وَاللهُ أَعْلَمُ.

❑❑❑

عليه، وإن غرمه لا يرجع ، وإن غرم الملتقط رجع عليه إن لم يقر له بالملك، وإلا فلا يرجع.

قوله: (للتملك على الصحيح) كذا صرح في «الروضة» بأنهما وجهان، وصرح الرافعي في «شرحه» بأنهما قولان، وصحح كما في «المنهاج».

قوله: (ويجب تعريفهما قطعًا) كذا في «زوائد الروضة» ولا يجئ فيه الوجه السابق فيمن التقط للحفظ.

ويلزم الملتقط الإقامة للتعريف؛ أو الرفع إلى الحاكم.

❑❑❑

كِتَابُ اللقِيطِ

الِتقَاطُ المَنْبُوذِ فَرْضُ كِفَايَةٍ، . . . . . .

كِتَابُ اللقِيطِ

الأركان ثلاثة نـفس الالتقاط ، وهو فـرض كفـاية؛ فلو لم يعلم به إلا واحد تعين عليه.

فلو لم يأخذه حتى علم به غيره فهل يكون الفرض عليهما كما لو علما به معًـا أو يختص بالأول؟ فيه احـتمال لابن الرفعـة من الخلاف في أن من سبق بالوقوف عليه هل يقدم عند التزاحم؟

قال: وهذا إذا لم يجوز للشارع في فرض الكفاية الترك، وإلا كما بحثه الإمام فعليهما جزمًا، واختار الشيخ القطع بأنه عليهما؛ فإن الخطاب للكل، ويتوقف في حق كل على علمه؛ فإذا علم تعلق به.

ويجوز للملتـقط الدفع إلى القاضي على الأصح؛ فهـو خروج مما شرع فيه.

ويحرم بعد أخذه رده إلى مكانه قطعًا.

قوله: (المنبوذ) هو الركن الثاني؛ مفعول من النبذ .

وقال فيه أيضًا لقيط وملقوط.

قلت: ولم أر من سماه نبيذًا؛ بل يخصون النبيذ بالمشروب المعروف.

ثم تسميته لقيطًا وملقوطًا قبل أخذه مجاز صار حقيقة شرعية.

وكذا تسميته منبوذًا بعد أخذه؛ ولهذا قال الإمام: له اسمان مأخوذًا من

وَيَجِبُ الإِشْهَادُ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ

طرفي حاله؛ فالمنبوذ : من نبذه وطرحه، واللقيط: من لقطه وأخذه، والله أعلم.

وهو صبي ضائع لا كافل له من أب أو جد أو نحوهما. وتردد الإمام في المميز، والأوفق لكلامهم أنه يلتقط.

والمجنون كالصبي.

والمراد بالضائع المنبوذ فيغيره إن لم يكن له كافل يحفظه القاضي.

قوله: (ويجب الإشهاد) أي: عليه وعلى ما معه.

قوله: (في الأصح) كذا في «المحرر»[1] ؛ فكان ينبغي التعبير بالمذهب ففي «الشرحين» و«الروضة» طريقان: أصحهما القطع بالوجوب احتياطًا [للسبب][2] وقيل : قولان أو وجهان كاللقطة، وقيل: يلزم مستور العدالة دون ظاهرها .

فإن تركه جاز الانتزاع منه؛ قاله في «الوسيط».

قال الرافعي: وهو يشعر باختصاصه بابتداء الالتقاط.

قال الشيخ: وفي الإشعار نظر، والظاهر أنه لا تثبت له ولاية الحضانة ما لم يشهد فلا يختص بالابتداء؛ فمتى أشهد ثبتت قلت: وهو ظاهر من عبارة «الوسيط»؛ فإنه قال عقب ذلك: ولأنها ولاية لا تثبت إلا بعد الشهادة. وفي البسيط نحوه.

ثم قال الشيخ: ولا يبعد كونه على الفور؛ فيفسق بتأخيره، ثم لا يفيده الإشهاد بعده إلا أن يتوب فيكون كالتقاط جديد.

---

(١) المحرر (ص ٢٥٢) .

(٢) في ب: للنسب.

وَإِنَّمَا تَثْبُتُ وِلايَةُ الالتِقَاطِ لِمُكَلفٍ حُرٍّ مُسْلِمٍ عَدْلٍ رَشِيدٍ.

وَلَوْ التَقَطَ عَبْدٌ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهِ انْتُزِعَ مِنْهُ، فَإِنْ عَلِمَهُ فَأَقَرَّهُ عِنْدَهُ أَوْ التَقَطَ بِإِذْنِهِ فَالسَّيِّدُ المُلْتَقِطُ.

وَلَوْ التَقَطَ صَبِيٌّ أَوْ فَاسِقٌ أَوْ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ أَوْ كَافِرٌ مُسْلِمًا انْتُزِعَ مِنْهُ.

قولـه [ق/ ٢٢٤ب]: (عدل) كذ المستور الذي لم يختبر لكن يوكل به رقيب لا يشعر به لكنه يمنع من السفر به.

قوله: (فالسيد هو الملتقط) أي: وهو نائبه في الأخذ والتربية.

قال الماوردي: وهذا قبل الرفع إلى الحاكم، أما بعده فيدفعه إلى من يراه، ولا حق للسيد فيه.

[فرع][1]:

يغير المكاتب الإذن كالقني وبالإذن خلاف كبير عاتقه، لكن المذهب هنا الانتزاع؛ لأنه ليس أهلاً للولاية.

وصورته: التقط لنفسك فإن قال: التقطه لي فهو للسيد.

قال الرافعي: ويشبه أنه على الوجهين في التوكيل بالاصطياد، وأسقطه من «الروضة».

والمبعض إذا أخذ من في نوبته في استحقاقه كفالته وجهان.

قوله: (ومحجور عليه) أي: بسفه.

قوله: (أو كافر مسلمًا) فالمحكوم بكفره ليس هنا مسلم يقر بيده الكافر، وكذا بيد المسلم.

---

(١) في ب: قوله.

وَلَوْ ازْدَحَمَ اثْنَان عَلى أَخْذه جَعَلَهُ الحَاكمُ عِنْدَ مَنْ يَرَاهُ مِنْهُمَا أَوْ مِنْ غَيْرِهِمَا، وَإِنْ سَبَقَ وَاحدٌ فَالتَقَطَهُ مُنِعَ الآخَرُ مِنْ مُزَاحَمَته، وَإِنْ التَقَطَاهُ مَعًا وَهُمَا أَهْلٌ، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُقَدَّمُ غَنِيٌّ عَلى فَقِيرٍ وَعَدْلٌ عَلى مَسْتُورٍ.

قوله: (ولو ازدحم اثنان على أخذه ... إلى آخره) صورته قبل الأخذ إذا قال كلا منهما: أنا آخذه.

قوله: (وإن سبق واحد فالتقط) احتراز من سبقه إلى الوقوف عنده؛ فلا حق له في الأصح.

قوله: (فالأصح أنه تقدم غنى على فقير) عَبَّرَ عنه في «المحرر»[1]: بالأظهر، ومقابله يستويان. ولنا وجه أنه لا يقر بيد فقير وإن انفرد.

وإن كانا غنيين فأصح الوجهين عند النووي لا يقدم أغناهما.

قوله: (وعدل على مستور) عَبَّرَ عنه في «المحرر»[2] بالأظهر.

وفي «الشرح الكبير»: بالأحسن. وفي «الصغير»: بالأقوى.

ومقابله: هما سواء.

واعلم أن المستور يطلق على من لا يعرف منه إلا الإسلام، وعلى من علم عدم فسقه ولم يعلم ملكته النفسانية الحاملة على التقوى، وكلاهما عدل ظاهرًا.

وأما من علم حاله بالتزكية عند الحاكم فهو العدل باطنًا اصطلاحًا، وأما الباطن عند الله فلا يعلمه إلا الله.

والتفاوت فيها كثير فمنهم العدل والأعدل.

وإن اختلف أصحابنا في أيهما هل يتفاوت فذاك بالنسبة إلى ترتيب

(١، ٢) المحرر (ص ٢٥٢).

فَإِنْ استَوَيَا أُقْرِعَ.

وَإِذَا وَجَدَ بَلَدِيٌّ لَقِيطًا بِبَلَدٍ فَلَيْسَ لَهُ نَقْلُهُ إِلَى بَادِيَةٍ، . . . . . .

الأحكام.

والجمهور على التسوية .

فرع:

الحر أولى من المكاتب ، وإن أذن سيده مع الآخر ، ولو كان أحدهما عبدًا أذن سيده اعتبر إذن سيده مع الآخر.

ولو كان أحدهما كافرًا واللقيط كافرًا استويا في الثالث الأصح.

ولا تقدم المرأة وإن قدمت في حضانة الولد .

[قوله][1] : **(فإن استويا)** [أي: وتشاحا أقرع. نص عليه وقيل: يقدم الحاكم الأصلح باجتهاده فإن استويا][2] .

(أو تحير أقرع) ولا يخير اللقيط المميز بينهما.

وقال الإمام : يحتمل أن يخير قبل القرعة قال في «التنبيه»: وإن ترك أحدهما حقه أو في يد الآخر.

وقيل: يدفع إلى الحاكم حتى يقره في يده.

محلهما قبل القرعة ، أما بعدها فإذا ترك من خرجت قرعته حقه [ق/ ١٦٢ أ] لصاحبه لم يجز كالمنفرد.

قوله: (ليس له نقله إلى بادية) لخشونة العيش وضياع النسب.

فلو قربت البادية بحيث يسهل المراد منها جاز على المعنى الأول، وهو

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من أ.

وَالأَصَحُّ أَنَّ لهُ نَقْلهُ إلى بَلدٍ آخَرَ.

وَأَنَّ للغَرِيبِ إذَا التَقَطَ بِبَلدٍ أَنْ يَنْقُلهُ إلى بَلدِهِ، وَإِنْ وَجَدَهُ بِبَادِيَةٍ فَلهُ نَقْلُهُ إلى بَلدٍ.

وَإِنْ وَجَدَهُ بَدَوِيٌّ بِبَلدٍ فَكَالحَضَرِيِّ أَوْ بِبَادِيَةٍ أُقِرَّ بِيَدِهِ، وَقِيل إنْ كَانُوا

المنصوص ، وقول الجمهور، وكذا على الثاني إن خالطوهم ، وإلا فلا.

وكما يمتنع من البلد إلى البادية يمتنع إلى القرية، ومن القرية إلى البادية.

قوله: (والأصح أن له نقله إلى بلد آخر) نظرًا إلى خشونة العيش.

ومقابله ينظر إلى أمر النسب.

ومحل الجواز عند أمن الطريق وتواصل الأخبار.

ولم يفرق الجمهور بين مسافة القصر ودونها، وقطع الماوردي فيما دونها بالجواز.

والخلاف في مسافة القصر.

قوله: (وإن للغريب) أي: الذي اختبرت أمانته وإلا لم يقر بيده.

قوله: (وإن وجده) أي: بلدي فله نقله إلى بلد.

وقيل: وجهان؛ بناء على المعنيين.

قوله: (في البدوي أقر بيده) هو الأشبه في «المحرر»[1]، وصححه في «الروضة» من زوائده، وأطلق الرافعي في «الشرح» وجهين.

---

(١) المحرر (ص ٢٥٢).

يَنْتَقِلُونَ للنُّجْعَةِ لمْ يُقَرَّ.

قـوله: ([**لنجعـة**][1]) هي بضم النون وسكون الجـيم: طلب الكلأ في موضعه.

فرع:

قال في «التنبيه»: وإن كان أحدهما مـقيمًا والآخر ظاعنًا فالمقيم أولى ـ أي: إذا كان يظعن إلى بادية أو بلد، ـ ومنعنا الخروج به إليه .

وإن جوزناه ـ وهو الأصح ـ استويا، وفيه بحيث للشيخ.

فإن تساويا ـ أي: في اليسار والإقامة وضدهما ـ وتشاحا أقرع بينهما.

وإن ترك أحدهما حقه أقـر في يد الآخر، وقيل: يرفع إلى الحاكم حتى يقره في يد الآخر، وليس بشيء.

وإن ادعى كل منهما أنه الملتقط فإن كان في يد أحدهما فالقول قوله مع يمينه.

وإن كان في أحـدهما أقـرع بينهمـا، وإن لم يكن في يد واحد منهـما سلمه الحاكم إلى من يرى منهما أو من غيرهما.

وإن أقام أحدهما بنية قضى له، وإن أقاما بينتين مـختلفتين قدم أقدمهما تاريخًا.

قال في «الـروضة» وأصلها: بخـلاف الأملاك في أصح القـولين، وهو سبـق قلم، وصوابه في أحـد القولين ـ كـما في «الشـرح الصغـير» ـ فـإن الأصح فيه كاللقيط .

---

(١) في ب: للنجعة.

وَنَفَقَتُهُ فِي مَالِهِ العَامِّ كَوَقْفٍ عَلَى اللُّقَطَاءِ، أَوْ الخَاصِّ وَهُوَ مَا اخْتَصَّ بِهِ كَثِيَابٍ مَلفُوفَةٍ عَلَيْهِ .....

وإن كانتا متعارضتين [سقطتا][1] في أحد القولين كما لو لم تكن بنية. انتهى.

ذكرته بلفظه لخلو «المنهاج» عنه.

قوله: (في ماله العام) قال الشيخ: ليس هو في الحقيقة ماله، بل مال الجهة العامة.

وكذا قوله بعد (فإن لم يعرف له مال) أي: لا عام ولا خاص ففيه يجوز؛ إذا المعنى ما يستحق أن يصرف إليه منه وإن لم يكن ملكه.

قوله: (كوقف على اللقطاء) كذا اقتصر عليه في «المحرر»[2]. زاد في «الروضة» : (والوصية لهم). زاد في «الوجيز»: (أو وهب منهم).

قال الرافعي: الهبة لغير معين مما يستبعد ؛ فيجوز تنزيله على ما في «الوسيط» من الوصية والهبة له، ويجوز أن ينزل الجهة العامة منزلة المسجد حتى تمليكها بالهبة كالوقف، ويقبله القاضي . انتهى . واختاره الشيخ.

قوله: (وهو ما اختص به) فمنه ما وقف عليه بخصوصه أو وصى له به أو وهب منه، ويقبله له القاضي.

قوله: (كثياب ملفوفة عليه) وكذا الملبوسة له من باب أولى . وصرح به في «المحرر».

وكذا ما غطى به وما شد عليه أو على ثوبه أو على دابة عنانها بيده أو مشدودًا في وسطه أو راكبها.

---

(١) في أ: سقطا.

(٢) المحرر (ص ٢٥٢) .

وَمَفْرُوشَةَ تَحْتَـهُ وَمَا فِي جَيْبِهِ مِنْ دَرَاهِمَ وَغَيْرِهَا وَمَهْـده وَدَنَانِيرَ مَنْثُورَةَ فَوْقَهُ وَتَحْتَهُ. وَإِنْ وُجِـدَ فِي دَارٍ فَهِيَ لهُ، وَلَيْسَ لهُ مَالٌ مَدْفُونٌ تَحْتَـهُ وَكَذَا ثِيَابٌ وَأَمْتِعَةٌ مَـوْضُوعَةٌ بِقُرْبِهِ فِي الأَصَحِّ، فَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ لهُ مَـالٌ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُنْفَقُ عَلَيْهِ مِنْ بَـيْتِ المَال، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَامَ الْمُـسْلِمُونَ بِكِفَايَتِـهِ قَرْضًـا، وَفِي قَوْلٍ

قوله: (وتحته) أي: ولو تحت فراشه في الأصح.

قوله: (في دار) أي: ليس فيها غيره، وكذا الخيمة.

وفي البستان وجهان في «الحاوي»، وطردهما صاحب «المستظهري» في [الصيغة][1] قال النووي: وهو بعيد فينبغي القطع بالمنع.

قوله: (مدفون تحته) لو كان معه أو في الدفين رقعة مكتوب فيها إنه له.

والموافق لكلام الأكثرين مقابله قـال الإمام: ليت شعري ما يقول الأول لو دلت على دفين بيعد [ق/ ٢٢٥ ب].

قال النووي: ومقتضاه أنه لا تعويلاً عليها.

قوله: (وكذا القربة) قال الشيخ: لم يتعرضوا لضبطه، والمحال عليه فيه العرف.

قـال: وصورته فـي الدفين والأمتعـة القـريبة إذا لم يـحكم له بالمكان كـصحـراء وشـارع ومسـجـد، وإلا كـدار ونحوها؛ فـإطلاقـهم في باب [الزكاة][2] يقتضي أنه له.

قوله: (فالأظهر أنه ينفق عليه من بيت المال) مقابله: يقترض له الحاكم منه أو من غيـره؛ فعلى هذا إن لم يكن في بيت المـال شيء، ولم يجد من

---

(١) في أ: الضيعة.

(٢) في ب: الركاز.

نَفَقَةً.

وَلِلمُلتَقِطِ الاستِقْلالُ بِحِفْظِ مَالِهِ فِي الأَصَحِّ وَلا يُنْفِقُ عَلَيْهِ مِنْهُ إلا بِإِذْنِ القَاضِي قَطْعًا.

يقرض جمع أهل الثروة وعد نفسه منهم، وقسطها عليهم إن أمكن ، ثم يرجع بها على سيده إن بان عبدًا، أو في ماله أو قريبه إن كان حرًا، وإلا قضاه من سهم الفقراء أو المساكين أو الغارمين؛ كذا قاله الرافعي، واستغربه النووي في القريب، وضعفه بأن نفقته تسقط بمضي الزمان ، فإن كثر أو تعذر الاستيعاب ضربه على من يراه منهم.

فإن استووا عنده تخير.

قوله: (فإن لم يكن) أي: في بيت المال شيء تفريعًا على الأظهر، أو كان ثم ما هو أهم كسد الثغور.

فرع:

محل كونها في بيت المال إذا كان مسلمًا، وإلا فالأصح كذلك.

وصحح جماعة مقابله، ولكن لا يضيع بل يجمع الإمام أهل الذمة الذين وجد فيهم، ويقسط عليهم دينًا عليه.

قوله: (وللملتقط الاستقلال بحفظ ماله في الأصح) عبارة «الشرح الكبير»: وأرجحهما على ما يقتضيه كلام البغوي.

قلت: ورجحه في «المحرر»[1] أيضًا.

قلت: إنما رجحه في «الشرح الصغير» فقال: أرجحهما وأما في «المحرر» فقال: رجح منهما، وهذا ليس ترجيحًا منه.

قوله: (قطعًا) ليس في «الروضة» ، ولا في «المحرر» قطعًا.

---

(١) المحرر (ص ٢٥٣).

فَصْلٌ

إِذَا وُجِدَ لقيطٌ بِدَارِ الإِسْلامِ وَفِيهَا أَهْلُ ذِمَّـةٍ أَوْ بِدَارٍ فَتَحُوهَا وَأَقَرُّوهَا بِيَدِ كُفَّارٍ صُلحًا أَوْ بَعْـدَ مِلكِهَا بِجِزْيَةٍ، وَفِيهَا مُـسْلِمٌ حُكِمَ بِإِسْلامِ اللقِيطِ، وَإِنْ

وقال الشيخ: فيه وجه في سلسلة الجويني، والمشهور الأول.

ومحله إذا أمكنت مراجعته، وإلا أنفق بنفسه.

وفي قول: يدفع إلى أمين لينفق.

قال في «التنبيه»: إذا أنفق بغير إذن الحاكم ضمن، وإن أذن له جاز.

وقيل قولان: أصحهما الجواز.

وإن لم يكن حـاكم فأنفق من غيـر إشهـاد ضمن، وإن أنفق فـقولان، وقيل: وجهان؛ صحح منهما أنه لا يضمن.

قوله: (وفيها أهل ذمة) أي: ولو كان فيها أهل ذمة، [لا أنه][1] شرط.

قوله: (فـتحوها وأقروها بيـد الكفار ولم يملكوها) أي: ولم يمـلكـوها المسلمون. وهذه أيضًا والتي بعدها دار إسلام، وعبارة الكتاب لا تعطيه.

قوله: (أو بعد ملكها) أي: أقروها بيدهم بعد ملك المسلمين لها عنوة؛ وهي دار كان المسلمون يسكونهـا فغلب عليها الكفار ككثـير من بلاد الشرق والغرب الآن فهي كالضربين قبلها.

قوله: (وفيها مسلم) أي: ولو واحدًا، وهذا في المفتوحة صلحًا أو عنوة إذا لم يكن بها مسلم فهو كافر، وفيه وجه.

وسمى الضـرب الرابع دار إسلام؛ اسـتمـرارًا للحكم المتقـدم، وحمله

---

(١) في ب: لأنه.

وُجِدَ بِدَارِ كُفَّارٍ فَكَافِرٌ إِنْ لَمْ يَسْكُنْهَا مُسْلِمٌ وَإِنْ سَكَنَهَا مُسْلِمٌ كَأَسِيرٍ وَتَاجِرٍ فَمُسْلِمٌ فِي الأَصَحِّ.

وَمَنْ حُكِمَ بِإِسْلامِهِ بِالدَّارِ فَأَقَامَ ذِمِّيٌّ بَيِّنَةً بِنَسَبِهِ لحِقَهُ وَتَبِعَهُ فِي الكُفْرِ، وَإِنْ اقْتَصَرَ عَلَى الدَّعْوَى فَالمَذْهَبُ أَنَّهُ لا يَتْبَعُهُ فِي الكُفْرِ، وَيُحْكَمُ بِإِسْلامِ

بعضهم على ما إذا لم يمنعونا عنها ، وإلا فهي دار كفر.

وقال الشيخ: في إطلاق دار الإسلام على الضرب الثاني وما فتح صلحًا وأقر أهله عليه نظر، وأما الباقي فلا إشكال فيه.

نعم الرابع يصح أن يقال فيه : كان دار إسلام ثم صار دار كفر صورة لا حكمًا.

قوله: (وإن سكنها) احتراز من المجارين بها؛ فلا أثر له، ولم يعبر فيما مضى بالسكنى، بل بكونه فيها فلعله يكتفي بمجرد إقامة يسيرة تمنع من قصر الصلاة ، فمتى رتبه بين المختار والساكن المستوطن.

قوله: (كأسير) رتبه الإمام على التاجر، وأولى بعدم الإسلام؛ لأنه مضبوط.

قال: ويشبه أن الخلاف في قوم ينتشرون في البلد .

أما من في المطامير فيتجه أنه لا أثر لهم كما لا أثر للمختارين .

[قوله][1] : **(فمسلم في الأصح)** عبارة الرافعي في كتبه : الأشبه.

قوله: (فالمذهب أنه لا يتبعه في الكفر) أي: ونسبه ثابت اتفاقًا، ولا يلزم منه الكفر؛ لجواز كونه من [مسلم][2] .

---

(١) في ب: فرع.

(٢) في ب: مسلمة.

الصَّبِيِّ بِجِـهَتَيْنِ أُخْرَيَيْنِ لا تُفْـرَضَانِ فِي لَقِيطٍ: إِحْدَاهُمَـا الوِلادَةُ، فَإِذَا كَانَ أَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمًـا وَقْتَ العُلُوقِ فَهُوَ مُسْلِمٌ، فَإِنْ بَلَغَ وَوَصَفَ كُفْـرًا فَمُرْتَدٌّ، وَلَوْ عُلِّقَ بَيْنَ كَـافِرَيْنِ ثُمَّ أَسْلَمَ أَحَدُهُمَـا حُكِمَ بِإِسْلامِـهِ، فَإِنْ بَلَغَ وَوَصَفَ كُفْرًا فَمُرْتَدٌّ، وَفِي قَوْلٍ كَافِرٌ أَصْلِيٌّ.

فرع:

المحكوم بإسلامه بالدار إذا بلغ ووصف الكفر كافر أصلي.

وقيل: قولان: كبائع أبيه [وسابيه][1] ثانيهما مرتد.

قوله: (أسلم أحـدهما) أي: قبل بلوغ الولد، سواء أسلم [قبل الوضع أو بعده][2]، ومثله أحد الأجداد والجدات، سواء الوارث وغيره كأبي الأم.

هذا إذا أسلم الجد والأب معدوم.

وكذا إن كان موجودًا في الأصح.

ورجح ابن الرفعة والشيخ مقابله.

وفي «الحاوي» في تبعية الأجداد والجدات أوجه:

ثالثها: إن كان الأب أو الأم موجودًا لم يتبع، وإلا تبع.

نعم تردد الحنفية في تبعية المميز إن صححنا إسلامه.

قـال الإمام: وهو مـوضع التردد؛ لأن الجـمع بين إمكان الاسـتقـلال والتبعية بعيد.

قوله: (فـمرتد) قطع به بعضهم؛ فعلى هذا لا ينقض شـيئًا مما أمضيناه

---

(١) في أ: ونسائه.

(٢) في ب: بعد الوضع أو قبله.

الثَّانِيَةُ إِذَا سَبَى مُسْلِمٌ طِفْلًا تَبِعَ السَّابِيَ فِي الإِسْلامِ إِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَحَدُ

من أحكام الإسلام .

وعلى مقابله ينقضها في الأصح، ويستدرك ما عين استدراكه.

ومحل مقابله إذا لم يصف الإسلام بعد بلوغه، فإن وصفه فمرتد قطعًا.

ومحل فوائدهما وجوب التلفظ بالإسلام بعد البلوغ على الثاني دون الأول؛ قاله الرافعي في [الظهار][1] .

فرع:

المحكوم بكفره إذا بلغ مجنونًا كالصغير في تبعية ما أسلم من أبويه، وكذا إن بلغ عاقلاً ثم جن في الأصح.

قوله: (تبع السابي) كذا جزم به الرافعي، قال النووي: وهو الصواب المقطوع به، وشذ صاحب «المهذب» فحكى فيه وجهين ، وزعم أن ظاهر المذهب أنه لا يحكم به، وليس بشيء فلا يعتبر به .

أما إذا كان معه أبواه أو أحدهما لم يتبع السابي ؛ صرح به في «المحرر».

قال في «الروضة»: قطعًا، وأسقطه من «المنهاج» اكتفاء بمفهوم ما ذكره.

قال في «الروضة» من زوائده [ق/ ١٦٣ أ] هنا: ومعنى شبيه معه كونهما في جنس واحد وغنيمة واحدة، ولا يشترط كونهما في ملك رجل واحد.

---

(١) في ب: الظهر.

أَبَوَيْهِ، وَلَوْ سَبَاهُ ذِمِّيٌّ لَمْ يُحْكَمْ بِإِسْلامِهِ فِي الأَصَحِّ.

وَلَا يَصِحُّ إِسْلامُ صَبِيٍّ مُمَيِّزٍ.....

قال البغـوي: إذا سبى أبويه غير سابيـه إن أكد العسكر تبع أبويه، وإلا تبع السابي.

فرع:

سبى معهما ثم ماتا لم يحكم بإسلامه؛ لأن التبعية محلها ابتداء السبي.

قوله: (ولو سباه ذمي) قد تشكل صورته.

قال الشيخ: المسروق هل يختص به السـارق أم هو غنيمة؟ فيه خلاف، فإذا سـرقه الذمي وقلنا: يختص أمـاكن التصويرية، وظهـر تعليل الوجهين فيه.

وقال ابن الرفعة: لاوجه لإسلامه على هذا.

وقال الشيخ [ق/ ٢٢٦ ب]: بل وجهه ظاهر.

وإن قلنا غنيـمة: فللمسلم فـيه شيء، ويده نائبـة عنه؛ فيقـوى القول بإسلامـه، وينبغي الجزم به، وجوز ابـن الرفعة ذلك، وجوز أيضًـا مجيء الوجهين.

فرع:

سَبَاه مسلم وذِمِّى، ولم يحكم بإسلامـه بِسَبِي الذِّمِّي صار مسلمًا؛ قاله القاضي حسين.

قوله: (صبي) وكذا مجنون.

قوله: (تابع السبي) في وصفه الكفر بعد البلوغ كبائع أبيه، ومسلم الدار إذا بلغ ووصفه.

اسْتِقْلالا عَلى الصَّحِيحِ.

قال في «التنبيه»: فالمنصوص أنا نقول له: لا نقبل منك إلا الإسلام ويفزعه، فإن أصر يترك.

وفي مخرج هو كبائع أبيه كما صرح من هنا إلى ثم قول.

قوله: (ممـيز) احترز من غير المميز؛ فليس محل الخلاف، بل لا يصح منه ولا من المجنون استقلالاً قطعًا.

قوله: (استقلالاً) أي: ويحكم به تبعًا كما تقدم.

قوله: (على الصحيح) هو المنصوص.

ومقابله وجهان.

أحدهما: إنه موقوف من بلغ واستمر بانت الصحة، وإلا بان أنه لغو. ويعبر عنه بالصحة ظاهرًا لا باطنًا.

والثاني: يصح حتى يفرق بينه وبين زوجته الكافرة، ويرث قريبه المسلم.

وتصح ردته على هذا، لكن لا يقتل حتى يبلغ؛ فإن تاب وإلا قتل.

واستبعد النووي صحة ردته؛ فعلى الصحيح يحال ندبًا.

وقيل: حتمًا بينه وبين أهله.

فإذا بلغ ووصف الكفر هدد وطولب بالإسلام فإن أبى ترك.

فَصْلٌ

وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لشَخْصٍ فَصَدَّقَـهُ قُبِل إِنْ لـمْ يَسْبِقْ إِقْرَارٌ بِحُرِّيَّةٍ، وَالمَذْهَبُ أَنَّهُ لا يُشْتَـرَطُ أَنْ لا يَسْبِقَ تَصَرُّفٌ يَقْـتَضِي نُفُوذُهُ حُـرِّيَّةً كَبَيْـعٍ وَنِكَاحٍ بَل يُقْبَلُ إِقْرَارُهُ فِي أَصْلِ الرِّقِّ وَأَحْكَامِهِ المُسْتَقْبَلَةِ لا المَاضِـيَةِ المُضِرَّةِ بِغَيْرِهِ فِي الأَظْهَرِ.

[فصل][1]

قوله: (فـهو حر) من تردد في إسلامه يتردد في حريته من باب أولى؛ لقوة الإسلام واقتضائه الاستتباع.

قوله: (فصدقه) أما لو كذبه لم يثبت الرق ولو صدقه بعد ذلك ولو أقر به لغير المكذب، ثم يقتل على النص خلافًا لابن شريح.

قـوله: (قـبل) فيـه قول لأنه محكوم بحـريته بالدار فـلا ينقص لقوله كالإسلام.

وفرق على الأول بأن الإقـرار إخبـار، وهو مضطر إليه بتـقدير صـدقه فقيل: بخلاف الكفر.

قوله: (إن لم يسبـق إقراره بحرية) كذا إن سبق في وجه كما لو أنكرت الرجعة في العدة وقالت بعدها ثم أقرت بها فيها.

قوله: (والمذهب ينتهي بقوله المستقبلة) أي: تثبت له أحكام الأرقاء في المستـقبل على المـذهب، وقيل قولان: ثانـيهمـا: يبقى على أحكـام الحرية مطلقًا.

وقيل: تبقى فيما يضر بغيره. وكلاهما ضعيف.

قوله: (بغيره) أما المضرة به يقبل قطعًا.

(١) سقط من أ.

إذَا لمْ يُقِرَّ اللقيطُ بِرِقٍّ فَهُوَ حُرٌّ إلا أَنْ يُقِيمَ أَحَدٌ بَيِّنَةً بِرِقِّهِ.

فَلوْ لزِمَهُ دَيْنٌ فَأَقَرَّ بِرِقٍّ وَفِي يَدِهِ مَالٌ قُضِيَ مِنْهُ.

وَلوْ ادَّعَى رِقَّهُ مَنْ لَيْسَ فِي يَدِهِ بِلا بَيِّنَةٍ لمْ يُقْبَل، وَكَذَا إنْ ادَّعَاهُ المُلتَقِطُ فِي الأَظْهَرِ.

وَلوْ رَأَيْنَا صَغِيرًا مُمَيِّزًا أَوْ غَيْرَهُ فِي يَدِ مَنْ يَسْتَرِقُّهُ وَلَمْ يُعْرَفْ اسْتِنَادُهَا إلى الالتِقَاط حُكِمَ لهُ بِالرِّقِّ، فَإِنْ بَلَغَ وَقَال: أَنَا حُرٌّ لمْ يُقْبَل قَوْلُهُ فِي الأَصَحِّ إلا بِبَيِّنَةٍ.

قوله: (فلو لزمه دين) هو تفريع على عدم القبول فيما يضر غيره.

أما إذا قبلناه مطلقًا فالمال لمن أقر له بالرق، والدين في ذمته.

قوله: (وكذا لو أعطاه الملتقط) أي: ولا اعتبار بيده.

أما لو ادعاه من هو في يده، وليس ملتقطًا حكم له برقه على الصحيح.

قوله: (مميزًا) فيه وجه أنه إن أنكر لا يقبل إلا ببينة، وعموم كلام بعضهم يقتضي طرده في غير المميز أيضًا.

قوله: ([يسترقه][1]) أي: يدعى رقة.

[قوله][2]: (حكم له) أي: بيمينه، وهي واجبة على النص، وقيل: مستحبة.

قوله: (لم يقبل) قال البغوي: وله تحليف السيد أما لو ادعى أنه حر الأصل فلا يقبل جزمًا.

---

(١) في أ: سرقه.

(٢) سقط من أ.

وَمَنْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِرِقِّهِ عُـمِل بِهَا، وَيُشْتَرَطُ أَنْ تَتَعَـرَّضَ البَيِّنَةُ لسَبَبِ المِلكِ، وَفِي قَوْلٍ يَكْفِي مُطْلَقُ المِلكِ.

قوله: (عـمل بها) أي: ملتقطًا كان أو غيره، صاحب يد أو غيره حيث يحتاج مدعي الرق إلى البينة.

قوله: (لسبب الملك) أي: من إرث أو شراء أو اتهاب أو سبي.

ونقل الرافعي تصحيحه عن الإمام والبغوي والقاضي الروياني وآخرين.

قال: ومنهم من رجح مقابله.

وبه قال ابن كج وأبو الفرج الزاز وأيده الرافـعي بقطع بعضهم به، ولم يثبت الأول، وهذا قد يفهم ميل الرافعي إليه.

قال الـنووي: كل من الترجـحين ظاهر، ورجح في «المحرر» الثـاني - يعني عـدم الاكتفـاء بالإطلاق ووجوب التـعرض للسـبب، وهو الأول في «المنهاج» فإنه ثان في «المحرر»، وعبارة «المحرر»[1] رجح [منهما][2] الثاني على البناء للمفعول؛ فهو ناقل للترجيح المتقدم عن الإمام ومن معه على أنه في «الشرح» الصغير» عَبَّرَ: بالترجيح عن قول الاكتفاء فقال: إنه أرجح عند جماعة من الأصحاب، ومنهم من قطع به.

وقال عن وجوب ذكر السبب إنه أصح عند الإمام والبغوي وآخرين.

وفي «التنبيـه»: وأقام بينة أن أمته ولدته في ملكه، أو أن نخلتـه أثمرته في ملكه.

فقيل: قضي بها، وقيل كالتنبيـه بملك متقدم، ومن التعرض للسبب أن

---

(١) المحرر (ص ٢٥٣) .

(٢) في أ: منها.

وَلَوْ اسْتَلحَقَ اللقِيطَ حُرٌّ مُسْلِمٌ لحِقَهُ وَصَارَ أَوْلى بِتَرْبِيَتِهِ، . . . . . .

تقول: ولدته أمه مملوكًا له، فلو اقتصرت على أن أمته ولدته أو أنه ولد أمته فطريقان ؛ قال الجمهور: قولان:

أصحهما في أصل «الروضة» و«الشرح الصغير»: الاكتفاء، واقتصر في «الكبير» على نسبة تصحيحه إلى «الوجيز»، وقطع به بعضهم، وصحح النووي في «تصحيح التنبيه» عدم الاكتفاء حتى يقول في ملكه أو مملوكًا له وفي «الوجيز» ثالث : يقبل من غير الملتقط لأمه.

قال الرافعي: ولا ذكر له في كتب الأصحاب، لكن يخرج من كلام الإمام وغيره ما يقتضيه .

قوله: (حر مسلم) أي: ذكر .

ولم يحترز بالمسلم من الكافر؛ فإن الكافر يستلحق من حكم بكفره ومن حكم بإسلامه بالدار ، وإن ادعاه كافر لحق به.

فإن أقام بنية تبعه الولد في الكفر ويسلم إليه، وإلا لم يتبعه ولم يسلم إليه.

وقيل: قولان.

قوله: (لحقه) أي: بشرطه المتقدم في باب الإقرار، وسواء الرشيد والسفيه والملتقط وغيره.

قال في «التنبيه»: وغيره فإن كان ملتقطًا استحب أن يقال له: من أين هو ابنك لئلا يتوهم أن الالتقاط يفيد النسب.

نعم لو كان مميزًا وكذبه قال ابن الرفعة: يظهر أنه يكون كدعوى رقه كذلك .

وَإِنْ اسْتَلحَقَـهُ عَبْدٌ لحِقَـهُ، وَفِي قَوْلٍ يُشْتَرَطُ تَصْـدِيقُ سَيِّدِهِ، وَإِنْ اسْتَلحَـقَتْهُ امْرَأَةٌ لَمْ يَلحَقْهَا فِي الأَصَحِّ.

قوله: (وإن استلحقه عبد لحقه) أي: ولا يسلم إليه لاشتغاله عنه.

قوله: (وفي قول) طريقان أخريان عند التكذيب.

إحداهما: القطع بالمنع.

والثانية: القطع باللحوق في المأذون في النكاح بعذر من الإمكان.

والقولان في غيره.

ويجري الخلاف في استلحاق العبد أخًا أو عمًا.

وقيل: لا قطعًا.

وفي استلحاق الحر عبد غيره [البالغ][1] فصدقه، وقيل: يثبت قطعًا.

قوله: (ولـم يلحقهـا في الأصح) فيـه ثالث: إن كانت خلية لحقـها أو مزجة فلا.

وإذا لحقـها ولهـا زوج لم يلحقه على المذهب، وقـيل: وجهـان، فإن أقامت [بينة][2] [ق/ ٢٢٧ب] قطعًا، وكذا يلحقه إن أمكن وشهدت بالولادة على فراشه، وإلا فأصح الوجهين عند النووي المنع.

فرع:

استلحاق الأمـة كالحرة إن أثبتنا استلحاق العـبد، ولا يحكم برقه لمولاه على المذهب.

---

(١) في أ: للبائع.

(٢) سقط من أ.

أَوْ اثْنَانِ لَمْ يُقَدَّمْ مُسْلِمٌ وَحُرٌّ عَلَى ذِمِّيٍّ وَعَبْدٍ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بَيِّنَةٌ عُرِضَ عَلَى القَائِفِ فَيَلْحَقُ مَنْ أَلْحَقَهُ بِهِ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَائِفٌ أَوْ تَحَيَّرَ أَوْ نَفَاهُ عَنْهُمَا أَوْ أَلْحَقَهُ بِهِمَا أُمِرَ بِالانْتِسَابِ بَعْدَ بُلُوغِهِ إِلَى مَنْ يَمِيلُ طَبْعُهُ إِلَيْهِ مِنْهُمَا، . . .

قوله: (وعبد) أي: إذا أثبتنا استلحاقه.

قوله: (فإن لم يكن) أي: لواحد منهما.

وكذا لو كان لكل منهما بينة، وهي التي في آخر الباب.

أما لو كان لأحدهما بينة قضي له.

قوله: (عرض على القائف) أي: إذا كان بيديهما، وكذا بيد الملتقط، وقد استلحقاه معًا.

فإن استلحقه الملتقط وحكمنا بالنسب، ثم ادعاه آخر .

قال الشافعي: عرض معه.

فإن نفاه عنه استقر للأول، وإن ألحقه به عرض مع الملتقط فهو الثاني. وإن لحقه به أيضًا وقف.

قوله: (بعد بلوغه) وقيل: بعد تمييزه، والمذهب الأول . فإذا انتسب إلى أحدهما لزمه، ولا يقبل رجوعه عنه. ثم إن وجد قائف بعد انتسابه عرضناه عليه معهما، وقدمنا قول القائف على الانتساب .

وقيل: عكسه.

وإن أقام الآخر بينة قدمت على المذهب.

وإذ أثبتنا استلحاق المرأة فادعت امرأتان فالأصح أنه يعرض معهما على القائف.

وَلَوْ أَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ مُتَعَارِضَتَيْنِ سَقَطَتَا فِي الأَظْهَرِ.

قوله: (وإن أقاما بينتين) أي: على النسب وما تقدم على البينة فهو على الالتقاط.

قوله: (في الأظهر) هو الأظهر المعروف في التساقط عند عند التعارض؛ وعلى هذا هل يتساقطان كما في الأملاك فيرجع إلى القائف أم لا؟ بل يرجح إحداهما بقول القائف؟

فيه اختلاف عبارة، والأولى أصح، ويستمر ما في «الكتاب» [عليها][1] دون الثانية.

ومقابل الأظهر في غير هذا الباب أنهما يستعملان ، وفيه أقوال:

أحدها: بالوقف.

والثاني: : بالقسمة، ولا مجيء لهما هنا.

والثالث: بالقرعة، وفي مجيئها هنا وجهان:

أصحهما: المنع، فعلى هذا لا حقيقة لهذا القول هنا؛ فينبغي الجزم بالتساقط. نعم تجيء القرعة جزمًا على قول الاستعمال إذا تعارضتا في الالتقاط.

قال في «التنبيه»: وإن كان لأحدهما يد لم تقدم بينته باليد [ألحقته القافة بأحدهما][2] .

قال في «التنبيه»: وإن قتل اللقيط عمدًا فللإمام أن يقتص من القاتل إن

---

(١) في ب: عليهما.

(٢) سقط من أ، ب.

. . . . . .

رأى ذلك، وله أن يأخذ الدية إن رأي ذلك.

وإن قطع طرفه عمدًا وهو موسر انتظر حتى يبلغ .

وإن كان فقيرًا معتوهًا فللإمام العفو على مال ينفقه [ق/ ١٦٤ أ] عليه.

أو عاقلاً انتظر حتى يبلغ.

وإن بلغ فقذفه رجل، وادعى أنه عبد.

وقال اللقيط: بل أنا حـر: فأصح القولين تصديق القـاذف؛ كذا صحح في «التنبيه». والمصحح وإن جنى عليه حـر وقال: أنت عبد، وقال: بل أنا حر: صدق اللقيط؛ فيحلف ويقبض ، وقيل: قولان كالقذف.

وإن بلغ وسكت بعد التمكن من الإعراب بالإسـلام فقتله مسلم: قيل: لا قود عليه، وهو المصحح.

وقيل: يجب.

وقيل: إن حكم بإسلامه بأبيه وجب، أو بالدار فلا.

❑❑❑

كِتَابُ الجِعَالَةِ

هِيَ كَـقَوْلِه: مَنْ رَدَّ آبِقِي فَلَهُ كَـذَا. وَيُشْتَـرَطُ صِيـغَةٌ تَدُلُّ عَلَى العَـمَلِ بِعِوَضٍ مُلْتَزَمٍ، فَلَوْ عَمِلَ بِلا إِذْنٍ أَوْ أَذِنَ لِشَخْصٍ فَعَمِلَ غَيْرُهُ، فَلا شَيْءَ لَهُ.

كِتَابُ الجِعَالَةِ

هي بفتح الجيم وكسرها.

قوله: (هي كقوله) أي قول من هو مطلق التصرف.

قـوله: (من رد آبقـي فله كـذا) مـثله إن رده إنســان، وإن رددته ثم هذا شرط وجزاء، وموضوعه يرتب استحقاق الجعل بضم الجيم على الرد.

ولا دلالة به على الإذن في الرد إلا بـقرينـة أنه ترغـيب فيـه عـرفًـا، والترغـيب في الشيء يدل على طلبه؛ فيـمن هنا صار إذنا لا بالوضع، فلو كان القائل غير المالك فالترغيب والطلب موجود.

وإن انتفت حـقيقـة الإذن لعدم اعـتباره. والإذن الصـريح رده ذاك كذا ويشترط عدم التوقيت؛ فلو قال: من رده اليوم لم يصح.

[قوله][1] : **(فعمل غـيره فلا شيء)** له يستثنى عبده؛ فإن يده كيده ؛ قاله الرافعي .

فإذا رده عبد المقول له استحق سيده الجعل.

---

(١) سقط من أ.

وَلَوْ قَالَ أَجْنَبِيٌّ: مَنْ رَدَّ عَبْدَ زَيْدٍ فَلَهُ كَذَا اسْتَحَقَّهُ الرَّادُّ عَلَى الأَجْنَبِيِّ،

قال الشيخ : إنه ظاهر إن استعان به سيده فيه، وإلا ففيه نظر، لا سيما إن لم يعلم بالنداء.

وإشارة الأخرس المفهمة كالنطق .

فرع:

قال في «الروضة»: شرط العامل أهلية العمل.

قال الشيخ: فيدخل العبد وغير المكلف بإذن وبغيره.

وقال الماوردي في كتاب السير: لو سمعه صبي فرده لم يستحق، وكذا عبد بغير إذن سيده، فإن أذن له استحق السيد.

وقال في باب اللقيط: يستحقان.

وقال ابن الرفعة : والأشبه أن العبد لا يستحق سيده لا متناع تصرفه في منافعه المملوكة لسيده بغير إذنه أو يستحق أجرة المثل إلا المسمى.

قال: والصبي والمجنون يظهر أنهما إذا عملا بإذنه حيث يجوز له إيجارهما استحقا الجعل، وإلا فأجرة المثل كتغير الإذن، وهذا إذا قلنا: الإذن يتناولهما ، وإلا لم يستحقا شيئًا أذن الولي أم لم يأذن .

قال الشيخ : والذي يظهر في هذه المسائل وجوب المسمى.

والسفيه إذا عمل استحق .

قوله: (ولو قال أجنبي ... إلى آخره) يظهر تقريره فيما إذا أذن السيد في الرد، والتزم الأجنبي الجعل، وإلا فلا يجوز وضع اليد بقول الأجنبي ، بل يضمن من رد بغير إذن المالك؛ قاله الماوردي ، وأجرى فيه الإمام الخلاف في الأخذ من الغاصب ليرده .

وَإِنْ قَال: قَال زَيْدٌ: مَنْ رَدَّ عَـبْدِي فَلَهُ كَذَا وَكَانَ كَاذِبًا لَمْ يَسْـتَحِقَّ عَلَيْهِ وَلَا عَلَى زَيْدٍ، وَلَا يُشْتَرَطُ قَبُولُ العَامِلِ وَإِنْ عَيَّنَهُ.

وَتَصِحُّ عَلَى عَمَلٍ مَجْهُولٍ، وَكَذَا مَعْلُومٌ فِي الأَصَحِّ.

قال الشيخ : لكني رأيت في الإجمـاع» لابن حزم اتفقوا على رد الآبق إلى ربه ، واختلفوا أبجعل أم بغيره، فإن ثبت هذا سهل الأمر.

قال الشيخ : ثم لا يكون أيضًا صريحًا في الإلتزام إلا إذا قال: فله على كذا وإلا فيجعل أن بريد فله كذا على مالـكه فيكون فضوليًا وإن لم يتعرض له الأصحاب ، وكأنهم جعلوه عند الإطلاق التزامًا لسبقه إلى الفهم ، وفيه بحث .

قـوله: (وكـان كـاذبًا) أما إذا كـان صادقًا فإن كـان ممن يعتمد خـبره استحق، وإلا فلا.

قوله: (وإن عـينه) حكى الرافعي في باب المسـابقة عن الإمام أنه حكى في المعين خلافًا.

وقال الرافعي هنا: المشهور لا يشـترط ، وقال الإمام: لا يمتنع أن يمتنع كالتوكيل.

قوله: (ويصح على عمل مجهول) كذا في الرافعي وغيره، وخصه ابن الرفعـة بما إذا يمكن الضبط كرد الآبق والـضال، فإن سهـل تعين؛ ففي بناء حائط يذكر مـوضعه [ق/ ٢٢٨ ب] وطوله وسمكه وارتفـاعه وما يبني به، وفي الخياطة يعتبر وصف الثوب والخياطة.

قوله: (وكذا معلوم في الأصح) عَبَّرَ عنه في «الروضة» : بالصحيح.

وَيُشْتَرَطُ كَوْنُ الجُعْل، مَعْلُومًا فَلوْ قَال: مَنْ رَدَّهُ فَلهُ ثَوْبٌ أَوْ أُرْضِيهِ فَسَدَ العَقْدُ، وَلِلرَّادِّ أُجْرَةُ مِثْلِهِ.

فرع:

يشترط في العمل كونه غير واجب وفيه كلفة ، فلو قال من دلني على مالي فله كذا، فدله عليه من هو بيده لم يستحق ؛ لأنه واجب عليه.

وإن دله غير من هو بيده استحق للحوق المشقة بالبحث عنه، وهذا يقتضي أنه إذا كان علمه قبل النداء أن لا يستحق.

ولو قال: من رد علي مالي فله كذا، فرده من هو بيده ، فإن كان بكلفة كالآبق استحق ، وإلا كدراهم فلا.

ولو قال من رد عبدي اليوم فله درهم لم يصح.

قوله: (كون الجعل معلومًا) كذا ذكروه هنا، وفي «الروضة» وأصلها في الحج الجواز بالرزق بأن يقول حج عني وأعطيك نفقتك، ولو استأجر بالنفقة لم يصح لجهالتها.

قوله: (فسد العقد) وكذا لو جعل له خمرًا أو خنزيرًا.

فلو جعل له ثوبًا مغصوبًا قال الإمام.

يحتمل قولين كالصداق .

أحدهما : أجرة المثل .

والثاني : قيمته .

ويحتمل القطع بالأجرة ورجح في «البسيط» ولو قال من رده فله نصفه

وَلَوْ قَال مِنْ بَلدِ كَذَا فَرَدَّهُ مِنْ أَقْرَبَ مِنْهُ فَلهُ قِسْطُهُ مِنْ الجُعْل.

أو ربعه .

صححه المـتولي وضعفه أبو الفرج الزاز قـال الرافعي : وهو قريب من استئـجار المرضعة بجزء من بعـد الفطام ولم يرتض ابن الرفعة هذا التشـبيه وترك الأول على حالة العلم به ومكانه .

والثاني على حال الجهل بذلك .

قوله : (**من بلد كذا**) .

وجوزناه على عمل معلوم وإلا لم يصح .

قوله : (**من أقرب منه**) وعبارة « المحرر » نحوه ، وهي تشمل ما لو رده من تلك الجمعـة وغيرها كقول المكي : من رده من عـرفه فرده من منى أو التنعـيم وعبـارة « الروضة» «والشـرحين» فـمن رده من الطريق استـحق نصف الجعل أومن بيته فالثلث وهو أولى .

قال الشيخ : وفي استحقاقه بالرد من غير تلك الجهة نظر فيحتمل والمنع أولى ولمورده من مثل تلك المسافة من جهة أخرى ففيه الاحتمالين .

قال : ولم أر فيهما مثلاً .

وإن رده من أبعد لم يستحق زيادة .

ولو قال من رد عبدي فرد أحدهما استحق النصف .

قوله : (قسطه) .

وَلَوْ اشْتَرَكَ اثْنَانِ فِي رَدِّهِ اشْتَرَكَا فِي الجُعْلِ.

وَلَوْ التَزَمَ جُعْلًا لِمُعَيَّنٍ فَشَارَكَهُ غَيْرُهُ فِي العَمَلِ إنْ قَصَدَ إعَانَتَهُ فَلَهُ كُلُّ

أي فيراعى فيه القرب والبعد والسهولة والحزوقة وهو مأخوذ من كلامهم وإن لم يصرحوا به.

قوله : (**ولو اشترك اثنان**) .

أي فأكثر ، وقد عم النداء كقوله : لمن رده فله كذا .

وقال لنفر : إن رددتموه فلكم كذا .

قوله : (**اشتركا**) أي على عدد الرؤوس لأن العمل في أصله مجهول فلا يوزع عليه .

ويه احتمال للإمام فإنه انضبط بتمام العمل فيوزع على نسبة أجور أمثالهم.

قوله : (**فله كل الجعل**) أي للمجعول له .

واستنبط الشيخ من هذا جواز الاستنابة في الإمام ونحوها بشرط أن يستنيب مثله أو خيراً منه .

ويستحق كل المعلوم ، وإن أفتى ابن عبد السلام والنووي بخلافه .

قوله : (**فللأول قسطه**) لكن هل على عدد الرؤوس أو على قدر العمل الذي قاله الأصحاب الأول فله النصف .

ورأى الإمام الثاني أرجح .

الجُعْل، وَإِنْ قَصَدَ العَمَل للمَالك فَللأَوَّل قِسْطُهُ، وَلا شَيْءَ للمُشَارِكِ بِحَالٍ، وَلكُلٍّ مِنْهُمَا الفَسْخُ قَبْل تَمَامِ العَمَل.

فَإِنْ فَسَخَ قَبْل الشُّرُوعِ أَوْ فَسَخَ العَامِلُ بَعْدَ الشُّرُوعِ فَلا شَيْءَ لهُ.

وَإِنْ فَسَخَ المَالكُ بَعْدَ الشُّرُوعِ فَعَلَيْهِ أُجْرَةُ المِثْل فِي الأَصَحِّ، وَللمَالكِ أَنْ

وأجمل في « المحرر » فقال : لم يكن للمعين تمام الجعل ولم يرد على ذلك .

قوله : (ولا شيء للمشارك بحال) إلا أن يلتزم له المجعول له أجرة على إعانته .

قوله : (**فإن فسخ قبل الشروع**) أي العامل وكذا المالك وعلمه به العامل. أما إذا لم يعلمه فقال الإمام : لا يبعد تخريجه على فسخ الوكالة قبل بلوغ الخبر . والأصح بعده قال الشيخ وكلام الإمام يشملهما وجزم المتولي .

وقال الإمام : وللماوردي فيه تفصيل حسن فليراجع .

قوله : (**فعليه أجرة المثل في الأصح**) عُبَّرَ في « الروضة» : بالصحيح، وعبَّر عن صاحب «التنبيه» وكثيرون.

بإنه ليس للمالك أن يفسخ حتى يضمن للعامل أجرة ما عمل وليس مرادهم امتناع الفسخ ولا حقيقة الضمان.

بل المراد نفوذه ووجوب أجرة ما عمل ومقابله ينفسخ ولا شيء للعامل.

وفي « الوسيط» في كتاب المسابقة : وجه أنه لا ينفسخ إذا زادت حصة

يَزِيدَ وَيَنْقُصَ فِي الجُعْل قَبْل الفَرَاغِ وَفَائِدَتُهُ بَعْدَ الشُّرُوعِ وُجُوبُ أُجْرَةِ المِثْل.

وَلَوْ مَاتَ الآبِقُ فِي بَعْضِ الطَّرِيقِ أَوْ هَرَبَ فَلا شَيْءَ للعَامِل وَإِذَا رَدَّهُ فَلَيْسَ لهُ حَبْسُهُ لقَبْضِ الجُعْل وَيُصَدَّقُ المَالكُ إِذَا أَنْكَرَ شَرْطَ الجُعْل أَوْ سَعْيَهُ فِي رَدِّهِ.

المسمى على أجرة المثل فله قسطه من المسمى .

قوله : **(وللمالك أن يزيد وينقص)** أي إذا قال: لمن رده فله عشره ثم قال: من رده فله خمسه أوبالعكس فالاعتبار بالأخير .

فلو لم يسمعه الراد قال الغزالي : يحتمل أن له أجرة المثل .

قوله :**(قبل الفراغ)** أي ولو بعد الشروع .

قوله : **(وفائدته بعد الشروع وجوب أجرة المثل)** .

كذا في « المحرر » ،و عبارة « الوجيز » بالزيادة والنقصان قبل فراغ العمل.

قال الرافعي وهو يقتضي جوازهما مالم يت العمل .

وفي « المهذب » وغيره: قبل العمل ،وهو يشعر بما قبل الشروع.

وأما في أثنائه فالظاهر تأثيره في الرجوع إلى أجرة المثل لأن النداء الأخير فسخ للأول والفسخ في أثناء العمل يقتضي الرجوع إلى أجرة المثل.

وقال ابن الرفعة يظهر أن له عما عمله قبل النداء الثاني ما يقابله من الجعل الأول جزمًا .

فَإِنْ اخْتَلفَا فِي قَدْرِ الجُعْل تَحَالفَا.

❑❑❑

قوله :(**فإن اختلفا**) أي بعد فراغ العمل .

فكنا قبل الشروع فلا استحقاق فلا تحالف وبعده وقبل الفراغ فيتحالفان.

إذا قلنا : له قسط من المسمى .

قوله: (**في قدر الجعل**) كذا في قدر العمل .

فإن قال : شرطت ألفًا على رد عبدين .

فـقـال بل على هذا فـقط وإذا [ق/ ١٦٥أ] تحـالفـا وجب أجـرة المثل [ق/ ٢٢٩ب].

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتابة الشركة	٥
كتاب الوكالة	١٣
فرع : قال زوجنى امرأة بلا تعيين	٢٢
فصل : الوكيل بالبيع مطلقا ليس له البيع بغير نقد البلد	٢٩
فرع : باع بثمن المثل وثم راغب بزيادة لم يصح	٢٩
فصل : قال بع لشخص معين أو فى زمن أو مكان معين	٣٦
فصل : الوكالة جائزة من الجانبين	٤٥
كتاب الإقرار	٥٥
فرع : أطلق العبد الإقرار بالدين	٥٨
فرع : أقر أنه كان وهب وارثه فى الصحة	٥٩
فصل : قوله : لزيد كذا صيغة إقرار	٦٢
فصل : يشترط فى القرية ألا يكون ملكا للمقر	٦٥
فرع : يصح الإقرار بالدين	٦٥
فرع : لو غصب من ذى خمرا	٦٨
فصل : له عندى سيف فى غمد أو ثوب فى صندوق	٧٤
فرع : مات قبل البيان ولم يبين الوارث	٧٦
فرع : لو علق الإقرار بمشيئة زيد	٧٩
فصل : أقر بنسب إن ألحقه بنفسه	٨٤

كتابة العارية ٩٤
فرع : تحريم إعارة صيد لمحرم ٩٧
فصل : لكل منهما رد العرية متى شاء ١٠٢
فصل : لو باع لثالث بثمن واحد ١١١
فرع : لا يجوز أن يأخذ بالعارية رهنا أو ضامنا ١١٥
كتابة الغصب ١١٦
فرع : لو منعه من نقل الأمتعة فهو غاصب ١١٨
فصل : تضمن نفس الرقيق بقيمته ١٢٤
فرع : فى أخذ القيمة بتراضيهما مع إمكان المثل ١٢٩
فائدة : الوجوب يتعلق بالعين ما دامت باقية ١٣٠
فرع : لو ظهر على المالك مرتين مستغرق فالغاصب أحق بالقيمة
التى دفعها ١٣٢
فرع : تضمن جميع قيمة العبد الغنى ١٣٤
فصل : ادعى تلفه وأنكر المالك صدق الغاصب ١٣٨
فرع : القمامات إذا أخذت لا تضمن ١٤٤
فصل : زيادة المغصوب إن كانت أثرا محضا فلا شيء للغاصب ١٤٧
فرع : ليس لأحدهما الانفراد ببيع نصيبه ١٥٠
كتابة الشفعة ١٥٦
فرع : يشترط فى التملك العلم بالثمن ١٦٤
فصل : إذا اشترى بمثلى أخذ الشفيع بمثله ١٦٥
فرع : اشترى بمتقوم مجهول القيمة ١٦٨
فرع : لو مات الشفيع عن ابن زوجة أخذا على قدر الميراث .. ١٧٢
فرع : مات الشفيع وورثه عدد ١٧٣

كتاب القراض ١٧٩
فصل: يشترط إيجاب وقبول ١٨٥
فصل : لكل فسخه ١٩٦
فرع : لو اشترى بثمن فى الذمة فتلف رأس المال ١٩٦
كتاب المساقاة ٢٠١
فصل : يشترط تخصيص الثمر بهما ٢١٠
فرع : لو مات المالك لم ينفسخ ٢٢١
كتاب الإجارة ٢٢٣
فرع : لو أستأجر دابة بقدر معلوم من الشعير جاز ٢٢٧
فرع : استئجار تفاحة للشم باطل ٢٣٠
فرع : لا يجوز الاستئجار لتعلم التوراة والإنجيل والسحر ٢٣٣
فصل : يشترط كون المنفعة معلومة ٢٣٧
فرع : لو أراد أحدهما مجاورة الشروط ٢٤٢
فصل : لا يصح إجارة مسلم بجهاد ٢٤٤
فصل : يجب تسليم مفتاح الدار إلى المكترى ٢٤٧
فرع : الدلو والحبل فى الاستئجار للاستقاء كالوعا ٢٥٠
فصل : يصح عقد الإجارة مدة تبقى فيا العين ٢٥٢
فرع : لو قاله أجنبي وحمله بلا إذن لزمة أجرة الزيادة ٢٦١
فصل : لا ينفسخ الإجارة بعذر ٢٦٣
فرع : الموقوف عليه إذا كان ناظرا أن يؤجر بدون أجرة المثل ... ٢٦٦
فرع : أجر أم ولده ومات فى المدة عتقت ٢٧٢
خاتمة : لا يصح أن يعقد على منفعة محرمه كالغناء والزمر ... ٢٧٣

كتاب إحياء الموات ٢٧٥
فرع : من جاز أن عليك الأموال جاز أن عليك الموات بالإحياء . ٢٧٦
فصل : منفعة الشارع المرور ويجوز الجلوس به لاستراحة ٢٩٢
فرع : ما بين العامر من الشوارع والرحاب ومقاعد الأسواق . . . ٢٩٤
فرع : يختص المجالس بما حوله بقدر حاجته ٢٩٥
فرع : المرتفق بالشارع أو المسجد إذا طال مقامه لم يزعج فيه . . ٢٩٦
فصل : المعدن الظاهر وهو ما خرج بلا علاج ٢٩٨
فرع : إذا ملكناه المعدن لم يجز له ببعه ٣٠١
فرع : لو حضر اثنان فصاعدا أخذ كل ما شاء ٣٠١
فرع : إحياء البئر أو العين بحفر حتى يصل إلى الماء ٣٠٣
كتاب الوقف ٣٠٧
فائدة : ضابط الوقوف كل عين معية مملوكة ملكا يقبل النقل . . . ٣٠٨
فرع : لو وقف هذا أرضه وهذا بنادءه صح قطعا ٣١٢
فرع : لو حكم حاكم بالوقف على نفسه نفذ ٣١٤
فرع : لو وقف على المساكين والكفار والفساق ٣١٦
فصل : الوقف على معين يشترط فيه قبوله ٣٢١
فرع : قال جعلت هذا المسجد تمليك لا وقف يشترط فيه قبول
المقيم ٣٢٢
فصل : قوله وقفت على أولادى وأولاد أولادى يقتضى التسوية ٣٣٢
فصل : الأظهر أن الملك فى رقبة الموقوف ينتقل إلى الله تعالى . ٣٣٦
فرع : لا يشترى عبدا بقيمة أمة وعكسه ٣٣٩
فصل : إن شرط الواقف النظر لنفسه أو غيره اتبع ٣٤٢

كتاب الهبة ٣٤٦
فرع : لو قال وهبتك ألفا فى ذمتى لم يصح ٣٥٣
فرع : لو فضل بعض أولاده كره ٣٥٤
فرع : له الرجوع فى اللهدية والصدقة ٣٥٥
فرع : الهدية كالهبه .....
كتاب اللقطة ٣٦١
فرع : المجنون كالصبى ٣٦٥
فرع : المدبر والمعلق والعتق وأم الولد كالغنى ٣٦٨
فصل : الحيوان المملوك المتنع من صغار السباع إن وجد بمفازة ..
فللقاضى التقاطه ٣٦٩
فصل : يذكر بعض أوصاف اللقطة ٣٧٥
فصل : إذا عرف سنة لم يملكها حتى يختاره بلفظ ٣٧٨
كتاب اللقيط ٣٨٢
فصل : إذا وجد لقيط بدار الإسلام وفيها أهل ذمة ٣٩٢
فرع : المحكوم بإسلامه بالدار إذا بلغ ووصف الكفر كافر أصلى ٣٩٤
فرع : المحكوم بكفره إذا بلغ مجنونا ٣٩٥
فرع : سباه مسلم وذمى ٣٩٦
فرع : استلحاق الأمة كالحرة ٤٠٢
كتاب الجعالة ٤٠٦
فرع : شرط العامل أهلية العمل ٤٠٧
فرع : يشترط فى العمل كونه غير واجب وفيه كلفة ٤٠٩

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الخامس

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

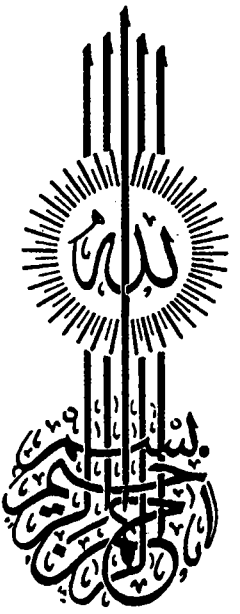
مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

فروع المكتبة داخل المملكة
الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٣٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج
على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الفرائض

يُبْدَأُ مِنْ تَرِكَةِ الْمَيِّتِ .....

كتاب الفرائض

قال : فى « المحرر »[١] : آيات المواريث مشهورة .

هى قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلادِكُمْ ﴾ إلى ﴿ عليم حكيم ﴾[٢] .

وقوله : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ ﴾[٣] إلى آخره .

وتسمى [آيات][٤] الصيف والأولى آية الشتاء وحديث « **تعلموا الفرائض وعلموها الناس** »[٥] ضعيف رواه الترمذى والنسائى من رواية ابن مسعود وأبى هريرة .

قال الترمذى : فيه اضطراب ، وبعضهم وقفه على ابن مسعود وحديث « **تعلموا الفرائض فإنها من دينكم** »[٦] وروى « **فإنها نصف العلم** »[٧]

---

(١) المحرر (ص/ ٢٥٧) .
(٢) سورة النساء الآية : (١١) .
(٣) سورة النساء الآية (١٧٦) .
(٤) فى ب ، م : آية .
(٥) أخرجه الترمذى (٢٠٩١) وقال : هذا حديث فيه اضطراب، وضعفه الشيخ الألبانى رحمه الله تعالى.
(٦) أخرجه الدارمي (٢٨٥١) وسعيد بن منصور فى « سننه » (٢) وابن أبى شيبة (٦/ ٢٣٩) والبيهقى فى « الكبرى » (١١٩٥٧) موقوفًا على عمر بسند ضعيف .
(٧) أخرجه ابن ماجة (٢٧١٩) والحاكم (٧٩٤٨) والدارقطنى (٤/ ٦٧) والطبرانى فى « الأوسط» (٥٢٩٣) والبيهقى فى « الكبرى » (١١٩٥٥) وابن الجوزى في « العلل المتناهية » (١٩٧) والمزى فى « تهذيب الكمال » (٧/ ٤٠) والخطيب فى « تاريخ بغداد» (٣/ ٣١٩) وابن عدي فى «الكامل» (٢/ ٣٨٣) وابن حبان فى « المجروحين » (١/ ٢٥٥) والعقيلى فى «الضعفاء» (١/ ٢٧١) من حديث أبي هريرة وضعفه الشيخ الألبانى رحمه الله تعالى .

بِمُؤَنَةِ تَجْهِيزِهِ ، ثُمَّ تُقْضَى دُيُونُهُ ، ثُمَّ وَصَايَاهُ مِنْ ثُلُثِ الْبَاقِي ، ثُمَّ يُقْسَمُ الْبَاقِي بَيْنَ الْوَرَثَةِ .

قُلْتُ : فإنْ تَعَلَّقَ بِعَيْنِ التَّرِكَةِ حَقٌّ كَالزَّكَاةِ وَالجَانِي وَالمَرْهُونِ وَالمَبِيعِ . . .

رواهما البيهقى ورواه ابن ماجه والحاكم بأتم منه .

قوله :(بمؤنة تجهيزه) أى من كفن وضوط وأجرة تغسيل وحفر وحمل وغير ذلك بالمعروف .

قال الأستاذ أبو منصور : على العرف فى يساره وإعساره ولا اعتبار بلباسه فى حياته إسرافًا أو تقتيرًا ولو قصرت التركة عن تمام المؤنة أتمها من تلزمه لو لم تكن تركة وكذا يبدأ أيضًا بمؤنة تجهيز من عليه تجهزه .

قال النووى فى الفلس .

[قوله] (١) : **(ثم تقضى ديونه)** : وقد تقدم فيما إذا اجتمع دين آدمى ودين الله كزكاة وحج أقوال هل يقدم دين الله أم دين الآدمى أم يستويان [فليكن] (٢) على [الثانى] (٣) هنا لترتب القضاء كذلك .

وطردهما الأستاذ أبو منصور فى سائر حقوق الله تعالى كالنذور والكفارات ومنها المُد لكل يوم أفطره إذا تمكن ولم يقض حتى مات .

قوله : (قلت إلى آخره) استدركه فى تصحيح « التنبيه » بالصواب وسيأتى فى الجانى والمرهون وجه .

وأما الزكاة فالدين مقدم عليها فى قول ولو مع بقاء الزكاة ومؤنة التجهيز يقدم على الدين والمقدم على المقدم مقدم .

قوله : (كالزكاة) كذا ذكرها فى أصل « الروضة » ولم يذكرها الرافعى

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : فأمكن .

(٣) فى أ : البال .

. . . . . .

هنا ولكن ذكرها فى باب الكفن وعلل بأنه كالمرهون بها .

وقال الشيخ: إن كان النصاب باقيًا فالأصح أنه تعلق شركة فلا [تكون][1] تركة فليس مما نحن فيه .

وإن قلنا : تعلق جناية أو رهن فقد ذكرا . وإن علقناها بالذمة فقط [أو][2] كان النصاب بالغًا .

وإن قدمنا دين الآدمى أو سوينا فلا استثناء .

وإن قدمناها فتقدم على دين الآدمى لا على التجهيز لما قدمناه وظهر أنه لا حاجة إلى استثنائها .

لكن الأستاذ أبو منصور استثناها واستثنى المبيع والمردود بعيب.

قال الشيخ : [وسنذكر] [3] ذلك فى خاتمة الباب والذى رأيته فى خاتمة الباب عن أبى منصور أن المعانى التى يكون بها بعض الغرماء أولى من بعض خمسة : الرهن والجناية والشفعة وثمن السلعة المردودة وموت المشترى قبل الوفاء .

فمثال الشفيع أن يكون حق بعضهم شفعة فى شقص اشتراه قبل موته فالشفيع أحق به إذا دفع ثمنه إلى [وريثه][4] .

(١) فى أ ، م : يكون .
(٢) في أ : و .
(٣) فى أ : نستذكر .
(٤) فى ب ، م : ورثته .

إِذَا مَاتَ الْمُشْتَرِي مُفْلِسًا قُدِّمَ عَلَى مُؤْنَةِ تَجْهِيزِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

قال الشيخ : وفيه نظر ومسألة الرد أن تكون سلعة قد ردها عليه المشترى بعيب فتقدم بثمنها متى ردها عليه أو على ورثته .

قال الشيخ : وهى مسألة عجيبة انتهى .

قلت : ولم أره ذكر التقديم على التجهيز والكلام إنما هو فيه والله أعلم.

قوله : والجانى والمرهون ذكرهما الأكثرون وفى « الكفاية » وجه أنه يقدم حق الميت [عليهما] (١) وإن لم يخلف سواه .

قوله : (إذا مات المشترى مفلسًا) وقال الأصطخرى : له الرجوع بالموت من غير إفلاس . والمذهب أنه لابد من الإفلاس .

أما مع الحجر فى الحياة أو مع الموت وإن لم يتقدم حجر .

وقال الشيخ ما معناه : الثابت له حق الفسخ على الفور .

فإن فسخ على الفور خرجت عن التركة فلا استثناء .

وإن أخر بلا عذر سقط حقه منها .

فتقدم مؤنة التجهيز منها عليه أو لعذر فهى ملك الورثة وحقه متعلق بها.

[فيحتمل](٢) تقديم حق كالمرتهن والمجنى عليه .

ويحتمل أن لا يقدم حقهما وهذا لم يثبت حقه إلا بالموت مفلسًا فهو كتعلق الغرماء بمال المفلس.

والمفلس يقدم بمؤنة يومه فهلا كان هذا مثله . فإن قيل :

(١) فى أ : عليها .

(٢) فى أ : ويحتمل .

وَأَسْبَابُ الإِرْثِ أَرْبَعَةٌ : قَرَابَةٌ وَنِكَاحٌ وَوَلاَءٌ ، فَيَرِثُ المُعْتِقُ الْعَتِيقَ وَلاَ عَكْسَ . وَالرَّابِعُ : الإِسْلاَمُ ، فَتُصْرَفُ التَّرِكَةُ لِبَيْتِ المَالِ .....

قوله : (كالزكاة إلى آخره) ما فائدة الإتيان بكاف التشبيه وهل ثم شيء غير ما ذكر ؟ أجيب بأنه لو اقترض ومات ولم يخلف سوى ما اقترضه فللمقرض تفريعًا على المذهب ،أخذه بعينه .

ولو أصدقها عينًا ثم طلقها قبل الدخول وماتت وهى باقية فله نصفها .

ولو أتلف المالك مال القراض بعد الربح إلا قدر حصة العامل ومات ولم يترك غيره . تعين للعامل كذا فى تعليق برهان الدين بن الفركاح . وقال : إنه كذا ، قيل : ولم ينقله من كتاب .

ومسألة القراض كأنها فى الرافعى وزاد بعضهم إذا مات سيد المكاتب ولم يترك إلا قدر ما يجب إتيانه .

قوله : (أربعة) ضم صاحب « التلخيص »[1] إليها خامسًا على القديم. إذا قلنا بتوريث المبتوتة فى المرض وسماه سبب النكاح [وهو غير النكاح][2] المعدود فى الأربعة .

قوله : (قرابة) أحسن من الإتيان به فى « المحرر »[3] معرفًا لإيهام التعريف أن كل قريب يرث وذوو الأرحام منهم لا يرثون .

ثم القريبان قد يتوارثان كالابن والأب .

وقد لا كالعمة يرثها ابن أخيها ولا ترثه .

قوله : (ولا عكس) أى لا يرث العتيق من المعتق من هذه الحيثية وهو

---

(١) انظر : « التلخيص » (ص/٤٣٦) .

(٢) سقط من م .

(٣) المحرر (ص٢٥٧)

إِرْثًا إِذَا لَمْ يَكُنْ وَارِثٌ بِالأَسْبَابِ الثَّلاثَةِ .

الغالب .

وقد يعتق كلا منهما الآخر فيتوارثان بأن يعتق حربى عبدًا حربيًا ثم سبى السيد واشتراه [العتيق] (١) فأعتق فلكل الولاء على الآخر [فالأسباب إذًا ثلاثة] (٢) .

قوله : (إرثًا) هو المذهب وفى وجه أو قول ليس بإرث بل على سبيل المصلحة .

قال المتولى : فإن جعل إرثًا لم يصرف منه إلى مكاتب وكافر وفى القاتل والموصى له وجهان :

صحح النووى المنع فى الأولى والجواز فى الثانية .

ويجوز صرفه إلى من ولد من بعد موته أو أسلم أو عتق كما يصرف من الوقف ، على الفقراء إلى من تجدد [ق/ ٢٣٠ب] لأن الاستحقاق [للجهة] (٣) ومنع فى « البحر » الصرف إلى من ولد بعد موته .

قال ابن الرفعة : وإذا [منعناه] (٤) نقل الزكاة والوصية .

فإنما يصرف إلى أهل بلده ولا يجوز [نقله] (٥) عنهم .

وذكر عن نصه [فى](٦) . [الأم] (٧) . ما يعضده وفى الترمذى وأبى

---

(١) فى م : المعتق .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : للحمية .
(٤) فى ب ، م : منعنا .
(٥) فى أ : نقلها .
(٦) فى أ : وفى .
(٧) فى م : الإمام .

وَالْمُجْمَعُ عَلَى إِرْثِهِمْ مِنَ الرِّجَالِ عَشَرَةٌ : الابْنُ وابْنُهُ وَإِنْ سَفَلَ ، وَالأَبُ وَأَبُوهُ وَإِنْ عَلاَ ، وَالأَخُ وَابْنُهُ إِلاَّ مِنَ الأُمِّ ، وَالْعَمُّ إِلاَّ لِلأُمِّ ، وَكَذَا ابْنُهُ وَالزَّوْجُ وَالْمُعْتِقُ .

داود ما يدل له اعنى اعتبار بلد الميت .

قال الشيخ : ومقتضى تشبيهه بالزكاة اعتبار بلد المال ويحمل النص والحديث على أن المال كان ببلد الميت وإلا دفع إلى أهل بلد المال .

قوله : (من الرجال) لو قال : من الذكور كان أحسن .

قوله : (وابنه وإن سفل) إن قيل : لو قيل الابن وإن سفل كفى لأنا إن قلنا : ابن الابن ابن [حقيقة] (١) فظاهر وإلا فقوله : وإن سفل [ق/١٦م] قرينة تقييداً بإرادة المجاز أو الجمع بينه وبين [الحقيقة](٢) ولابد منه على هذا القول.

لأن ابن الابن لا يطلق على من تحته إلا مجازًا .

قيل: صحيح ، ولكن أريد التنبيه على إخراج ابن البنت مع أنه يطلق عليه ابن مجازًا .

قوله : والأخ أى شقيقًا كان أو لأب فقط أو لأم فقط .

قوله : وكذا ابنه .

أى فيرث ابن العم الشقيق وللأب لا للأم .

وعدهم فى « التنبيه » « والشرحين » « والروضة » خمسة عشر .

فعد الأخ ثلاثة وابنه اثنين والعم اثنين وابنه اثنين .

---

(١) فى أ : حقيقى .

(٢) فى أ : الحقيقى .

وَمِنَ النِّسَاءِ سَبْعٌ : الْبِنْتُ وَبِنْتُ الابْنِ وَإِنْ سَفَلَ ، وَالأُمُّ ، وَالْجَدَّةُ، وَالأُخْتُ ، وَالزَّوْجَةُ ، وَالْمُعْتِقَةُ .

فَلَوِ اجْتَمَعَ كُلُّ الرِّجَالِ وَرِثَ الأَبُ وَالابْنُ وَالزَّوْجُ فَقَطْ ، أَوْ النِّسَاءِ فَالْبِنْتُ وَبِنْتُ الابْنِ وَالأُمُّ وَالأُخْتُ لِلأَبَوَيْنِ وَالزَّوْجَةُ أَوِ الَّذِينَ يُمْكِنُ اجْتِمَاعُهُمْ مِنَ الصِّنْفَيْنِ ، فَالأَبَوَانِ وَالابْنُ وَالْبِنْتُ وَأَحَدُ الزَّوْجَيْنِ .

قوله : (وبنت الابن) وإن سفل وكذا فى « الروضة » سفل بغير تاء وهو الصواب .

[و] (١) الضمير يعود على الابن يعنى بنت ابن ابن الابن ، كبنت الإبن ولا يصح أن يقول : سفلت بالتاء لئلا تدخل بنت بنت الابن ورأيته فى «المحرر» و«الشرحين» بالتاء .

قوله : (والجدة) أى من الجهتين وإن علت إلا أم أبى الأم .

قوله : (والزوجة) إثبات الهاء لغة قليلة والفصيح زوج للرجل والمرأة لكنها تستحسن فى الفرائض للفرق وعدهن فى «الشرحين» و«الروضة» عشرًا. فعد الجدة ثنتين والأخت ثلاثة ويدخل فى العم عم الميت وعم أبيه وعم جده وهكذا .

والمراد بالمعتق والمعتقة من أعتق أو عصبته أو أدلى بمعتق .

قوله : (كل الرجال) أى فقط [ليس](٢) [معهم](٣) نساء كذا فى النساء.

قوله : (أو الذين يمكن اجتماعهم من الصنفين) [و](٤) كذا فى

---

(١) سقط من أ .
(٢) فى أ : أى ليس .
(٣) فى أ : لهم .
(٤) سقط من أ .

وَلَوْ فُقِدُوا كُلُّهُمْ فَأَصْلُ الْمَذْهَبِ أَنَّهُ لاَ يُوَرَّثُ ذَوُو الأَرْحَامِ وَلاَ يُرَدُّ عَلَى أَهْلِ الْفَرْضِ ، بَلِ الْمَالُ لِبَيْتِ الْمَالِ .

«المحرر»[1] والشرح وعبارة « الروضة » : « فإذا اجتمع الصنفان غير أحد الزوجين ورث خمسة » وهذا أحسن لإمكان اجتماع الكل إلا الزوجين.

فلا يوجد إلا أحدهما لكن يحجب بعضهم بعضًا إلا الخمسة فلا [يحجبون] [2] .

وقد يجتمع جد وجدة وابن ابن وبنت ابن وأحد الزوجين وليس معهم حاجب فيرثون .

فرع :

من انفرد من الرجال حاز التركة إلا الزوج والأخ للأم .

ومن قال بالرد لا يستثنى إلا الزوج .

ومن انفرد من النساء لم تحزها إلا المعتقة .

ومن يرد ثبتت له الحيازة إلا الزوجة .

وليس لنا ذكر يدلى بأنثى ويرث ولا من يرث مع من يدلى به إلا الأخ للأم .

قوله : (فأصل المذهب إلى آخره) خالف فيه المزنى وابن شريح فقالا : إن لم يخلف إلا ذا فرض [لا يستغرق [ق/١٦٦أ] رد الباقى عليه إلا الزوج والزوجة .

فإن لم يخلف ذا فرض] [3] ولا عصبة ورث ذووا الأرحام .

قوله : (بل المال لبيت المال) أى إذا انتظم أمره بإمام عادل يصرفه فى

---

(١) المحرر (ص٢٥٧).

(٢) فى أ : تحجب .

(٣) سقط من م .

وَأَفْتَى الْمُتَأَخِّرُونَ : إِذَا لَمْ يَنْتَظِمْ أَمْرُ بَيْتِ الْمَالِ . . . . . .

وجهه .

وإليه أشار المصنف بقوله : « أصل المذهب » . أى هو المذهب فى الأصل الذى يخالف فيه القائل بذوى الأرحام والرد .

وقد يطرأ على الأصل ما يقتضى مخالفة المذهب .

قوله : (أفتى المتأخرون) .

أى جمهورهم .

قال الرافعى : إنه اختيار ابن كج وبه أفتى أكابر المتأخرين .

قال النووى : وهو الأصح أو الصحيح عند محققى أصحابنا منهم ابن سراقه ثم صاحب « الحاوى » والقاضى حسين والمتولى والخبرى بفتح الخاء المعجمة وإسكان الباء الموحدة .

وخالف فيه الشيخ أبو حامد والقاضى أبو الطيب وصاحب « المهذب » فقالوا لمن بيده المال إذا لم يكن ثم قاضٍ أن يعرفه فى المصالح [التى] [(١)] يجب صرفه فيها ومنها الفقراء والمساكين .

وإن كان ثم قاض ما دون له فى مال المصالح دفعه إليه .

وإن لم يكن ما دون له فالأصح عند النووى كذلك .

وقيل : يصرفه بنفسه .

قال : ولو قيل : يتخير [منهما] [(٢)]، كان حسنًا بل هو عندى أرجح ولا يصرف إلى بيت المال .

والحالة هذه قطعًا هذا هو المفهوم من كلام الأصحاب واستشكله الشيخ

(١) فى أ : حتى .

(٢) فى ب و م : بينهما .

بِالرَّدِّ عَلَى أَهْلِ الْفَرَضِ غَيْرَ الزَّوْجَيْنِ مَا فَضَلَ عَنْ فُرُوضِهِمْ بِالنِّسْبَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونُوا صُرِفَ إِلَى ذَوِي الأَرْحَامِ ، وَهُمْ مَنْ سِوَى الْمَذْكُورِينَ مِن الأَقَارِبِ.

بجواز صرف الزكاة إلى الحائز فى الأصح بل هو أفضل على رأى بل يجب على قول فى الأموال الظاهرة وذكر فرقًا ظاهر كلامه عدم الرضى به .

وإذا صرفناه إلى ذوى الأرحام فالأصح يعمهم ولا يختص به الفقراء .

وهل هو إرث أو شيء مصلحى ؟ وجهان صحح النووى الأول ورجح الرافعى الثانى وتبعه الشيخ .

قوله :(**بالرد ما فضل**) فيه إعمال المصدر المعرف بأل ونصب ما فضل به إن قدر مبينًا للفاعل أو رفعه وهو الظاهر إن قدر مبينًا للمفعول وذلك ضعيف فى العربية .

والتقدير الثانى أضعف .

قوله : (**غير الزوجين**) ليس فى « المحرر » ولا بد منه [و] [1] محل استثنائهما إذا لم يكونا من ذوى الأرحام فالزوجية غير مانعة ولا مقتضية.

قوله : (**وهم من سوى المذكورين**) أى فى اصطلاح الفرضيين وإلا فالرحم يشمل كل قريب .

قوله : (**صرف إلى ذوى الأرحام**) فيه مذهبان :

أحدهما : مذهب أهل التنزيل أى وينزل كل منهم منزلة من يدلى به فيجعل ولد البنت والأخت كأمه .

وبنت الأخ والعم كابنهما وأبو الأم والخال والخالة كالأم . والعم للأم والعمة كالأب .

---

(١) سقط من أ .

وَهُمْ عَشَرَةُ أَصْنَافٍ : أَبُو الأُمِّ وَكُلُّ جَدٍّ وَجَدَّةٍ سَاقِطَيْنِ ، وَأَوْلاَدُ الْبَنَاتِ، وَبَنَاتُ الإِخْوَةِ ، وَأَوْلاَدُ الأَخَوَاتِ ، وَبَنُو الإِخْوَةِ لِلأُمِّ ، وَالعَمُّ لِلأُمِّ، وَبَنَاتُ الأَعْمَامِ ، وَالْعَمَّاتُ ، وَالأَخْوَالُ ، وَالخَالاتُ ، وَالْمُدْلُونَ بِهِمْ.

فصل

الْفُرُوضُ الْمُقَدَّرَةُ فِي كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى سِتَّةٌ :

النِّصْفُ فَرْضُ خَمْسَةٍ : زَوْجٌ لَمْ تُخَلِّفْ زَوْجَتُهُ وَلَدًا وَلاَ وَلَدَ ابْنٍ،

قال النووى : [وهو الأصح الأقيس ، فالثاني مذهب القرابة أى : يقدمون الأقرب إلى الميت ، مثاله : بنت بنت] (١) وبنت بنت ابن [فعلى الأول] (٢) [فيجعل] (٣) المال بينهما أرباعًا [بالفرض] (٤) والرد كما هو بين البنت وبنت الإبن .

وعلى الثانى الكل لبنت البنت وقس عليه .

[فرع] (٥) :

قوله : (أبو الأم وكل جد وجدة ساقطين) هذا صنف .

قوله : (والمدلون بهم) معطوف على عشرة لا أنهم منهم .

فرع : الرد ينقض العول لأنه ناقص عن سهام المسألة كأم وبنت هى من ستة وسهامها أربعة فتجعل منها .

وفى زوج وأم للزوج فرض من مخرجه وما بقى للأم .

فصل قوله : (النصف) عادة الفرضيين الابتداء به .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب ، م .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى أ : لفرض .

(٥) سقط من ب ، م .

وَبِنْتٌ ، أَوْ بِنْتُ ابْنٍ ، أَوْ أُخْتٌ لأَبَوَيْنِ ، أَوْ لأَبٍ مُنْفَرِدَاتٍ .

وَالرُّبُعُ فَرْضُ زَوْجٍ لِزَوْجَتِهِ وَلَدٌ ، أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، وَزَوْجَةٍ لَيْسَ لِزَوْجِهَا وَاحِدٌ مِنْهُمَا .

وَالثُّمُنُ فَرْضُهَا مَعَ أَحَدِهِمَا .

قال الشيخ : ولعله لكونه مفرد .

قال : وكنت أود لو بدؤوا بالثلثين لأن الله تعالى بدأ به [ق/ ٢٣١ب] حتى رأيت أبا النجاء وغيره بدأ به فأعجبنى ذلك .

وقال النووى [رحمه الله] (١) فى « شرح التنبيه » تبعًا للشافعى والأصحاب بالزوج .

فإن قيل :هلا بدؤوا بالأولاد كما فى القرآن .

قيل : بدأ الله تعالى بالأهم عند الآدمى وهو الولد وهو مقصود الفرضيين التعليه والتقريب من الأفهام .

فالابتداء بما نقل فيه الكلام أسهل وأقرب إلى الفهم . فيتدرب المتعلم.

والكلام على الزوجين أقل منه على غيرهما ومن [هنا](٢) ابتدأ الناس فى تعليم القرآن بآخره .

قوله : (ولدًا ذكرًا كان أو أنثى) وكذا ولد الابن ولا اعتبار بولد البنت وإن ورثنا ذوى الأرحام .

قوله : (منفردات) فقيد فى الأربع .

قوله : (وزوجة) وكذا الزوجات الأربع يشتركن فى الربع والثمن .

---

(١) زيادة من م .

(٢) سقط من م .

وَالثُّلُثَانِ فَرْضُ بِنْتَيْنِ فَصَاعِدًا ، وَبِنْتَي ابْنٍ فَأَكْثَرَ ، وَأُخْتَيْنِ فَأَكْثَرَ لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَبٍ .

وَالثُّلُثُ فَرْضُ أُمٍّ لَيْسَ لِمَيِّتِهَا وَلَدٌ وَلاَ وَلَدُ ابْنٍ . . . . . .

قوله : (فرض بنتين) لأنه ﷺ أعطى بنتى سعد بن الربيع الثلثين [(١)].

رواه أبو داود والترمذى، وفى سنده كلام .

قوله : (فصاعدًا) بالإجماع . ودليل قوله تعالى : ﴿ **فإن كن نساء فوق اثنتين** ﴾. ولا يرد علينا خمس بنات وأكثر مع ابن حيث يأخذن أكثر من الثلثين ولا بنتان مع ابن فأكثر حيث تأخذان أقل من الثلثين فإنه ليس بالفرض.

فإن محل الكلام مع عدم الابن وقس عليه الأخوات .

قوله : (وبنتى ابن) أى إذا لم يكن ثم بنت صلب فإن كانت فسيأتى .

قوله : (أو لأب) أى عند فقد الشقيقتين .

قوله : (ولا اثنان من الإخوة والأخوات) أى سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم ذكورًا [أو][(٢)] إناثًا أو من النوعين .

قوله : (وقد يفرض) أى الثلث [ق/ ١٧م] للجد كما لو كان معه ثلاثة إخوة فأكثر .

فإن قاسمهم نقص حقه عن الثلث فيفرض له الثلث .

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٩١) والترمذى (٢٠٩٢) وابن ماجه (٢٧٢٠) وأحمد (١٤٨٤٠) والحاكم (٧٩٥٤) والدارقطنى (٤/ ٧٩) وأبو يعلى (٢٠٣٩) والبيهقى فى «الكبرى»(١١٩٩٩) والطحاوى فى « شرح المعانى » (٦٨٩٦) من حديث جابر ، وحسنه الشيخ الألبانى رحمه الله تعالى .

(٢) فى أ : و .

وَلاَ اثْنَان منَ الإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ ، وَفَرْضُ اثْنَيْنِ فَأَكْثَرَ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ ، وَقَدْ يُفْرَضُ لِلْجَدِّ مَعَ الإِخْوَةِ.

قوله : ([إن] [١] **وجد لميتهما ولد**) يشمل ما لو ترك بنتًا وأبا فلها النصف وله السدس فرضًا . والباقى تعصيبًا ويخرج ما لو خلفت زوجًا وأبًا.

فعن ابن مسعود : للزوج النصف وللأب السدس فرضًا [والباقى][٢] بالتعصيب [وعن زيد][٣] للزوج النصف والباقى للأب وظاهره التعصيب من غير فرض سدس .

قال الشيخ : وهو المعروف عند أصحابنا ونسبه السهيلى إلى أبى إسحاق الإسفراييني وبعض الشافعية وكذا إذا لم يكن وارث أصلاً المعروف عند أصحابنا أنه يأخذ الجميع بالعصوبة وغيرهم يقول : يرث السدس فرضًا والباقى بالتعصيب ، وهو ضعيف .

فإن كان معه أم فلها الثلث بالقرآن والباقى له بالعصوبة .

قال الشيخ : ويحتمل أنه يأخذ الثلثين فرضًا وليس لنا من يجمع بسبب واحد بين الفرض [و] [٤] التعصيب إلا الأب والجد .

وأما زوج هو ابن [عم][٥] فيأخذ بسببين بقوله : (ليس لميتها ولد) أى ذكرًا كان أو أنثى .

قوله : (**ولا اثنان من أخوة أو أخوات**) أى إن كانوا محجوبين وهم بصفة الاستحقاق للوراثة .

---

(١) فى أ ، ب : أب .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من م .
(٤) فى أ : أو .
(٥) سقط من م .

وَالسُّدُسُ فَرْضُ سَبْعَةٍ : أَبٍ وَجَدٍّ لِمَيِّتِهِمَا وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ ، وَأُمٍّ لِمَيِّتِهَا وَلَدٌ أَوْ وَلَدُ ابْنٍ أَوِ اثْنَانِ مِنْ إِخْوَةٍ وَأَخَوَاتٍ وَجَدَّةٍ ، وَلِبِنْتِ ابْنٍ مَعَ بِنْتِ صُلْبٍ ، وَلِأُخْتٍ أَوْ أَخَوَاتٍ لِأَبٍ مَعَ أُخْتٍ لِأَبَوَيْنِ ، وَلِوَاحِدٍ مِنْ وَلَدِ الأُمِّ .

بخلاف قاتل أو رقيق أو كافر .

وإذا حجبت فالأسداس الخمسة تبقى للأب .

فرع : لو اجتمع معها بنت وإخوة فهل حاجبها البنت أم الإخوة .

قال ابن الرفعة : لم أر فيه نقلاً ويظهر أنه الولد لقوته .

قال الشيخ : وينبغى القطع به لأنها إنما جعل لها الثلث عند عدم الولد .

قوله : (**مع بنت صلب**) أى فأكثر وقد ذكره المصنف فى الأخوات عقبه .

فللبنت النصف ولبنت الابن أو بنات الابن وإن كثرن السدس إذا لم يكن معها أو معهن أو أسفل منهن ذكر [فيعصب][1] كبنت وبنتى ابن وابن ابن أو ابن ابن ابن .

فللبنات النصف والباقى للذكر مثل حظ الأنثيين .

قوله : (**أو أخوات**) لم أره فى « المحرر » [و] [2] لابد منه ولم يذكره فى بنات الابن فكان ينبغى ذكره فيهن كما قدمناه آنفًا .

قوله : (**ولواحد من ولد الأم**) أى ذكرًا كان أو أنثى .

فصل [قوله][3] : (**الحجب**) نوعان حجب حرمان وحجب نقصان .

---

(١) فى أ : معصب .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ب و م .

فصل

الأَبُ وَالابْنُ وَالزَّوْجُ لاَ يَحْجُبُهُمْ أَحَدٌ ، وَابْنُ الابْنِ لاَ يَحْجُبُهُ إِلاَّ الابْنُ أَوِ ابْنُ ابْنٍ أَقْرَبُ مِنْهُ ، وَالجَدُّ لاَ يَحْجُبُهُ إِلاَّ مُتَوَسِّطٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ المَيِّتِ ، وَالأَخُ

وهذا الفصل معقود لحجب الحرمان وهو المراد حيث أطلق الحجب فستة لا [يحجبهم] (١) أحد الأب والابن والزوج والأم والبنت والزوجة .

قوله : (لا يحجبهم أحد) لم يقل : « لا يحجبهم شيء » لئلا يرد عليه منعهم الميراث بقتل أو برق أو نحوه .

وإن سمى حجب لأنه حجب بصفتهم لا بأخذ.

قوله : (وابن الابن) أى وإن سفل ليعم .

قوله : (أو ابن ابن أقرب) نعم لو استغرق أرباب الفروض المال كبنتين وأبوين فللبنتين الثلثان ولكل من الأبوين السدس . فلا شيء لابن الابن ولا يسمى هذا حجبًا .

فيعتبر حينئذ فى إطلاق اسم الحجب أمران ألا يكون المنع لنقص فيه كرق ونحوه .

وأن [لا] (٢) يكون [بصفة] (٣) فى الحاجب ليخرج هذه الصورة .

قوله : (إلا متوسط) أى ذكر .

فإن من بينه وبين الميت أنثى غير وارث البتة فلا يسمى حجبًا .

وعبارة جماعة : الجد [إلا] (٤) يحجبه الأب ، فعدل المصنف عنه ليشمل من فوقه .

---

(١) فى أ : يحجبه .
(٢) سقط من أ و ب .
(٣) فى ب : لصفة .
(٤) فى أ : لا .

لأَبَوَيْنِ يَحْجُبُهُ الأَبُ وَالابْنُ وَابْنُ الابْنِ ، وَلأَبٍ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ ، وَأَخٌ لأَبَوَيْنِ ، وَلأُمٍّ يَحْجُبُهُ أَبٌ وَجَدٌّ وَوَلَدٌ وَوَلَدُ ابْنٍ .

وَابْنُ الأَخِ لأَبَوَيْنِ يَحْجُبُهُ سِتَّةٌ : أَبٌ وَجَدٌّ وَابْنٌ وَابْنُهُ وَأَخٌ لأَبَوَيْنِ

وعبارة « الروضة » [١] : لا يحجبه إلا الأب وكل جد يحجب من فوقه .

قوله : (والأب يحجبه هؤلاء إلى آخره) لا يرد عليه بنت وأخت شقيقه وأخ لأب حيث أخذت البنت النصف فرضًا والشقيقة الباقى بالتعصيب ولا شىء للأخ لأنه منع لاستغراق المال لا بالحجب وسماه بعضهم حجبًا فى هذه الصورة له ولمن بعده من العصبات .

قوله : (وللأم) أى للأخ للأم .

[ولو] [٢] قال : ولد الأم لكان أحسن لأن المذكورين يحجبون ذكرهم وأنثاهم .

لكنه ميز الذكور من الإناث . وسنذكر الأخت بعد ذلك .

قوله : (وولد وولد ابن) سواء كان الولد أو ولد الابن ذكرًا أم أنثى .

قوله : (وابن الأخ لأبوين يحجبه أب وجد) أى وإن علا وفى وجه ضعيف : أن أبا الجد يقاسم ابن الأخ لاستوائهما [ق/ ١٦٧أ] فى القرب ورد بأن قاعدة الباب أن الجهة إذا قدمت على جهة قدمت إلى أخرها والتقديم إما بالقرب [وإما] [٣] بالقوة .

[فتقديم] [٤] عصوبة البنوة على الأبوة بالقوة مع استوائهما فى القرب .

---

(١) انظر : « الروضة » (٦/ ٢٦) .

(٢) فى أ : فلو .

(٣) فى أ : أو .

(٤) فى ب و م : فيقدم .

وَلأَبٍ، وَلأَبٍ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ وَابْنُ الأَخِ لأَبَوَيْنِ ، وَالْعَمُّ لأَبَوَيْنِ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ وَابْنُ أَخٍ لأَبٍ ، وَلأَبٍ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ ، وَعَمٌّ لأَبَوَيْنِ ، وَابْنُ عَمٍّ لأَبَوَيْنِ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ ، وَعَمٌّ لأَبٍ ، وَلأَبٍ يَحْجُبُهُ هَؤُلاَءِ وَابْنُ عَمٍّ لأَبَوَيْنِ.

وَالْمُعْتِقُ يَحْجُبُهُ عَصَبَةُ النَّسَبِ ، وَالْبِنْتُ وَالأُمُّ وَالزَّوْجَةُ لاَ يُحْجَبْنَ، وَبِنْتُ الابْنِ يَحْجُبُهَا ابْنٌ أَوْ بِنْتَانِ إِذَا لَمْ يَكُنْ مَعَهَا مَنْ يُعَصِّبُهَا .

فيقدم ابن الابن فيها وإن سفل عليه .

قوله : (والأب يحجبه هؤلاء) وابن أخ لأبوين .

فلو تعارض قرب وجهة كابن ابن الشقيق وابن الأخ للأب ففى المقدم منهما وجهان :

[فالمشهور] [١] تقديم الأقرب . وهو ابن الأخ للأب وهو المجزوم به فى « الروضة » .

فجعلوا بنوة الأخوة جهة واحدة .

وقدموا فيها الأقرب وخالفهم أبو منصور البغدادى وكذا الكلام فى [بنى] [٢] الأعمام .

قوله : (والعم لأبوين إلى آخره) فيه إلباس فإن العم لأبوين أو لأب يطلقان على عم الميت [ق/ ٢٣٢ب] ، وعم أبيه وعم جده وابن عم الميت يقدم على عم ابنه .

وابن عم ابنه يقدم على ابن عم جده ، فيرد على إطلاق المصنف .

قوله : (إذا لم يكن معها من يعصبها) أما إذا كان كبنتين أو بنت ابن أو

---

(١) فى أ : فالجمهور .

(٢) سقط من أ .

وَالجَدَّةُ لِلأُمِّ لاَ يَحْجُبُهَا إِلاَّ الأُمُّ .

وَلِلأَبِ يَحْجُبُهَا الأَبُ أَوِ الأُمُّ ، وَالْقُرْبَى مِنْ كُلِّ جِهَةٍ تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْهَا ، وَالْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الأُمِّ كَأُمِّ أُمٍّ تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الأَبِ كَأُمِّ أُمِّ أَبٍ .

وَالْقُرْبَى مِنْ جِهَةِ الأَبِ لاَ تَحْجُبُ الْبُعْدَى مِنْ جِهَةِ الأُمِّ فِي الأَظْهَرِ ،

ابن ابن أو ابن ابن ابن . فما بعد الثلثين لهما للذكر كأنثتيين .

قوله : (والقربى من كل جهة تحجب البعدى منها) هذا من جهة الأم لا يكون [ ] [1] .

والبعدى مدلية بالقربى ومن جهة الأب قد يكون وكذلك وقد لا . كأم الأب وأم أبى الأب ففيه اختلاف للفرضيين .

والذى أورده البغوى وغيره وصححه النووى أن القربى تحجب كما هو إطلاق « الكتاب » فلو أدلت قربى ببعدى والبعدى من جهة أخرى لم تحجب . مثاله لزينب بنتان حفصته وعمرة ، ولحفصة ابن ولعمرة بنت بنت فتزوجها فأتت بولد فلا تسقط [عمرة] [2] التى هى أم أم أمه لأنها أم أم ابنه . فترث مع أبيه ببنتها لأنها تحاذيها لأن زينب أم أم أب وعمرة أم أم أم وليس لنا جدة ترث مع بنتها الوارثة إلا هذه ونحوها . وحاصله أنه إذا وجد القرب اقتضى ولا يضر منه البعد ، من جهة أخرى فلا يرد على المصنف .

قوله : (لا تحجب البعدى من جهة الأم فى الأظهر) أى فيكون السدس بينهما .

---

(١) كلمة لم أتبينها .

(٢) سقط من م .

وَالأُخْتُ منَ الْجهَاتِ كَالأَخِ ، وَالأَخَوَاتُ الخُلَّصُ لأَبٍ يَحْجُبُهُنَّ أَيْضًا أُخْتَانِ لأَبَوَيْنِ وَالْمُعْتِقَةُ كَالْمُعْتِقِ ، وَكُلُّ عَصَبَةٍ يَحْجُبُهُ أَصْحَابُ فُرُوضٍ مُسْتَغْرِقَةٍ .

فصل

الابْنُ يَسْتَغْرِقُ الْمَالَ وَكَذَا الْبَنُونَ ، وَلِلْبِنْتِ النِّصْفُ ، وَلِلْبِنْتَيْنِ فَصَاعِدًا الثُّلُثَانِ ، وَلَوِ اجْتَمَعَ بَنُونَ وَبَنَاتٌ فَالْمَالُ لَهُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ .

وَأَوْلاَدُ الابْنِ إِذَا انْفَرَدُوا كَأَوْلاَدِ الصُّلْبِ ، فَلَوِ اجْتَمَعَ الصِّنْفَانِ ، فَإِنْ

قوله : (والأخت من الجهات كالأخ) . أى فيحجبها من يحجبه .

فالشقيقة يحجبها الابن وابن الابن والأب والأخت لأب يحجبها هؤلاء. والأخ الشقيق والأخت للأم يحجبها الولد وولد الابن ذكرًا كان أو أنثى والأب والجد .

قوله : (والأخوات الخُلَّص) احتراز ممن معهن ذَكَر يعصبهن .

فصل : قوله : (الابن) [أى][1] المنفرد وكذا البنون وارثة بالعصوبة على المعروف وقيل : لا تسمى عصبة لأن العصبة من قد يحجب والابن [لا][2] يحجب .

قوله : (بنون وبنات) أو وبنت [ابن] [3] وكذا ابن وبنت أو وبنات .

فالابن عصبة بنفسه والبنت عصبة به فهى عصبة بغيرها . ولها عصبة مع غيره .

وهى الأخوات مع البنات .

قوله : (فلو اجتمع الصنفان) أى أولاد الصلب وأولاد الابن .

---

(١) سقط من أ.

(٢) فى م : قد لا .

(٣) سقط من أ .

كَانَ مِنْ وَلَد الصُّلْب ذَكَرٌ حَجَبَ أَوْلاَدَ الابْنِ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ للصُّلْب بِنْتٌ فَلَهَا النِّصْفُ وَالبَاقِي لِوَلَد الابْنِ الذُّكُورِ أَوِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ إِلاَّ أُنْثَى أَوْ إِنَاثٌ فَلَهَا أَوْ لَهُنَّ السُّدُسُ .

وَإِنْ كَانَ للصُّلْب بِنْتَان فَصَاعِدًا أَخَذَتَا الثُّلُثَيْنِ وَالبَاقِي لِوَلَد الابْنِ الذُّكُورِ أَوِ الذُّكُورِ وَالإِنَاثِ ، وَلاَ شَيءَ لِلإِنَاثِ الخُلَّصِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ أَسْفَلَ مِنْهُنَّ ذَكَرٌ فَيُعَصِّبُهُنَّ .

وَأَوْلاَدُ ابْنِ الابْنِ مَعَ أَوْلاَد الابْنِ كَأَوْلاَد الابْنِ مَعْ أَوْلاَد الصُّلْب وَكَذَا سَائِرُ المَنَازِل ، وَإِنَّمَا يُعَصِّبُ الذَّكَرُ النَّازِلُ مَنْ فِي دَرَجَتِهِ وَيُعَصِّبُ مَنْ فَوْقَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا شَيْءٌ مِنَ الثُّلُثَيْنِ .

فصل

الأَبُ يَرِثُ بِفَرْضٍ إِذَا كَانَ مَعَهُ ابْنٌ أَو ابْنُ ابْنٍ ، وَبِتَعْصِيبٍ إِذَا لَمْ يَكُنْ

قوله : (ويعصب من فوقه إن لم يكن لها شيء من الثلثين) مثاله : بنت وبنت ابن وبنت ابن ابن وابن ابن ابن .

فللبنت النصف ولبنت الابن السدس ، ولا يعصبها الذكر السافل لأخذها شيئًا من الثلثين وأما بنت الابن فيعصبها ابن ابن الابن أو من سفل منه للذكر مثل حظ الأنثيين ويعصب النازل من أولاد الابن عمته و[بنت][1] عمته وبنت عم أبيه إذا لم يكن لهن شئ من الثلثين .

[فصل] [2]**قوله : (بفرض)** أى فقط كذا بقوله بتعصيب .

قوله : (إذا كان معه ابن أو ابن ابن) [أى][3] فله السدس والباقى لمن

---

(١) في أ : أولاد .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

وَلَدٌ وَلاَ وَلَدُ ابْنٍ ، وَبِهِمَا إِذَا كَانَ مَعَهُ بِنْتٌ أَوْ بِنْتُ ابْنٍ لَهُ السُّدُسُ فَرْضًا وَالْبَاقِي بَعْدَ فَرْضِهِمَا بِالْعُصُوبَةِ ، وَلِلأُمِّ الثُّلُثُ أَوِ السُّدُسُ فِي الْحَالَيْنِ السَّابِقَيْنِ فِي الْفُرُوضِ وَلَهَا فِي مَسْأَلَتَيْ زَوْجٍ أَوْ زَوْجَةٍ وَأَبَوَيْنِ ثُلُثُ مَا بَقِيَ بَعْدَ الزَّوْجِ أَوِ الزَّوْجَةِ .

معه .

قوله : [(**إذا لم يكن ولد ولا ولد ابن**) أى : سواء كان وحده أو معه ذو فرض غير [ق/١٨م] من ذكر كزوج وأب] (١) .

قوله : (**وبهما إذا كان معه بنت أو بنت ابن**) كذا هو فى «المحرر» و«الروضة» و « الشرحين » [بأو] (٢) ولو أسقطت لصح لأنه لو كان معه بنت وبنت ابن فأكثر كان كذلك .

وكذا بنتان فأكثر . وكذا بنتا ابن فأكثر ففى الجميع له السدس فرضًا والباقى تعصيبًا وأفتى بعضهم فى بنت وزوج .

بأن للبنت النصف وللزوج النصف .

فقيل له : أصبت المعنى وأخطأت العبارة .

قال الشيخ : وفى إصابة المعنى نظر إذ لو أوصى بمثل نصيب من له فرض من ورثته فهى بالثلثين ولو لم يكن الأب ذا فرض [فبالنصف](٣) .

فرع : زوج هو ابن عم أو معتق يأخذ أيضا بالفرض والتعصيب .

لكن بجهتين بخلاف الأب والجد فإنهما يأخذان بهما بجهة واحدة .

قوله : (**ولها فى مسألتى زوج أو زوجة وأبوين ثلث ما بقى**) هو

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من م .

وَالجَدُّ كَالأَبِ إِلاَّ أَنَّ الأَبَ يُسْقِطُ الإِخْوَةَ وَالأَخَوَات ، وَالجَدُّ يُقَاسِمُهُمْ إِنْ كَانُوا لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَبٍ ، وَالأَبُ يُسْقِطُ أُمَّ نَفْسِه وَلاَ يُسْقِطُهَا الجَدُّ.

وَالأَبُ فِي زَوْجٍ أَوْ زَوْجَة وَأَبَوَيْنِ يَرُدُّ الأُمَّ مِنَ الثُّلُثِ إِلَى ثُلُثِ البَاقِي وَلاَ يَرُدُّهَا الجَدُّ ، وَلِلْجَدَّةِ السُّدُسُ وَكَذَا الجَدَّاتُ .

مذهب الجمهور من الصحابة وغيرهم وقال ابن عباس وغيره . وقال ابن عباس وغيره : لها فيهما ثلث الجميع .

وما بقى بعد فرض الزوج أو الزوجة للأب بالتعصيب وبه قال ابن اللبان[1] من أصحابنا .

وقال أبو ثور تبعًا لابن سيرين فى زوج وأبوين كالجمهور . وفى الأخرى كابن عباس لأن تفضيل الأم على الأب مأمون فيها بخلاف الأولى.

قوله : (والجد كالأب) أى : فى كل ما تقدم . ومنه إرثه بفرض وتعصيب فيما سبق من الصور .

كذا صححه النووى .

وقيل : يرث فيما بقى بالتعصيب فقط . والقدر المأخوذ لا يختلف .

قوله : (والأب يسقط أم نفسه ولا يسقطها الجد) أى : أم الأب لأنها لا تدلى به وهو مثله فى أنه يسقط أم نفسه .

قوله : (والأب فى زوج أو زوجة وأبوين يرد الأم من الثلث إلى ثلث ما تبقى ولا يردها الجد) .

---

(١) هو محمد بن عبد الله بن الحسن البصرى ، الشافعى ، المعروف بابن اللبان ، أبو الحسين ، فقيه ، فرضي ، محدث ، قدم بغداد وحدث بها .
من تصانيفه : الإيجاز في الفرائض ، توفى سنة ٤٠٢هـ .

وَتَرِثُ مِنْهُنَّ أُمُّ الأُمِّ وَأُمَّهَاتُهَا المُدْلِيَاتُ بِإِنَاثٍ خُلَّصٍ ، وَأُمُّ الأَبِ وَأُمَّهَاتُهَا كَذَلِكَ وَكَذَا أُمُّ أَبِي الأَبِ وَأُمُّ الأَجْدَادِ فَوْقَهُ وَأُمَّهَاتُهُنَّ عَلَى المَشْهُورِ ، وَضَابِطُهُ : كُلُّ جَدَّةٍ أَدْلَتْ بِمَحْضِ إِنَاثٍ أَوْ ذُكُورٍ أَوْ إِنَاثٍ .

أى : بل لها الثلث كاملاً والباقى بعده فرض الزوج أو الزوجة له بالتعصيب .

قوله : (بإناث خُلَّص) كأم أم أم وهكذا وإن علت والقربى منهن تحجب البعدى . واحترز ممن تدلى بِذَكَرٍ بين اثنتين كأم أبى الأم فإنها لا ترث .

قوله : (كذلك) أى : المدليات بإناث خلص .

قوله : (على المشهور) مقابله قديم وهو أنه لا يرث إلا أم الأم وأمهاتها وأم الأب وأمهاتها .

قوله : (بمحض إناث) أى : كأم أم أو أم أم أم وإن علت .

قوله : (أو ذكور) أى : كأم أب أو أم أب أب وإن علا .

قوله : (أو إناث إلى ذكور) أى كأم أم أب وإن علت . وأم أم أبى [الأب][1] .

قوله : (بذكر بين أنثيين) أى كأم أبى أم وإن علت لأنها من ذوى الأرحام .

وشرط إرث العدد منهن التحاذى كأم أم أم وأم أم أب . وأم أم أبى أب وأم أبى أبى أب فالأربع وارثات وإلا فالقربى تسقط البعدى . على ما تقدم من وفاق وخلاف .

وحاصله أنه لا يرث من جهة الأم إلا جدة واحدة ولا من جهة الأب

---

(١) فى أ : أب .

فصل

الإِخْوَةُ وَالأَخَـوَات لأَبَوَيْنِ إِن انْفَرَدُوا وَرِثُوا كَـأَوْلاَد الصُّلْب ، وَكَذَا إِنْ كَانُوا لأَب إِلاَّ فِي الْمُشَرَّكَةِ ، وَهِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَوَلَدَا أُمٍّ وَأَخٌ لأَبَوَيْنِ، فَيُشَارِكُ الأَخُ وَلَدَيِّ الأُمِّ فِي الثُّلُثِ ، .....

إلا واحدة .

وأما الجد فعلى القديم لا يرث من جهته أحد . وعلى الجديد يرث من جهته كل [جد] (١) وارث جده .

[فصل] (٢) **قوله : (إن انفردوا)** أى : عن الإخوة للأب .

قوله : (وكذا إن كانوا لأب) أى : وانفردوا عن الأشقاء .

قوله : (إلا فى الشرَّكة) .

أى : بفتح الراء المشددة . أى المشترك فيها . أو مسألة الإخوة المشتركة .

وتسمى حمارية لأنها وقعت لعمر فحرم الأشقاء فقالوا هب أبانا كان حمارًا ألسنا من أم واحدة وفى المستدرك (٣) للحاكم أن زيدًا هو القائل له هب أن أباهم كان حمارًا ما زادهم الأب إلا قربًا .

قوله (وأم) أى وجدة [ق/ ٢٣٣ب] .

قوله : (أو ولد أم) [أى] (٤) فصاعدا .

قوله : (فيشارك الأخ) أى : الشقيق فصاعدًا ولدى الأم أى بإخوة الأم

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

(٣) أخرجه الحاكم (٧٩٦٩) والبيهقى (١٢٢٥٣) وضعفه الألبانى فى إرواء الغليل (١٦٩٣) .

(٤) سقط من أ .

وَلَوْ كَانَ بَدَلَ الأَخِ أَخٌ لأَبٍ سَقَطَ .

وَلَوِ اجْتَمَعَ الصِّنْفَانِ فَكَاجْتِمَاعِ أَوْلاَدِ صُلْبٍ وَأَوْلاَدِ ابْنِه إِلاَّ أَنَّ بَنَاتِ الاِبْنِ يُعَصِّبُهُنَّ مَنْ فِي دَرَجَتِهِنَّ أَوْ أَسْفَلَ ، وَالأُخْتُ لاَ يُعَصِّبُهَا إِلاَّ أَخُوهَا .

[بالسوية] (١) ذكرهم وأنثاهم .

قال الرافعى « ويجوز أن [يقال] (٢) : إذا تقاسموا الثلث بالسوية يؤخذ [ما] (٣) يخص الأشقاء . ويقسم للذكر مثل حظ الأنثيين « كما فى العادة» وفى قول غريب للشافعى واختاره ابن اللبان وأبو خلف الطبرى والأستاذ أبو منصور « أن الشقيق يسقط كالأخ من الأب لأنه عصبة ولم يبق له شيء» .

واستدل له أبو منصور بأنه لو أوصى لولد أمه بمائة ولشقيقه بباقى الثلث .

وكان الثلث مائة استحقها ولد الأم بلا مشاركة .

وأركانها زوج ومن يأخذ السدس من أم أو جدة واثنان فصاعدًا من ولد الأم وعصبة من الأشقاء ذكر أو أكثر . وأنثى أو ذكور وإناث وزاد أبو منصور ألا يكون ثَمَّ مَنْ يحجب الإخوة .

فلو كان الشقيق أختًا فقط فُرض لها النصف أو أختان فالثلثين . وتُعَال المسألة .

ولو كان ولدا لأم واحدًا أخذ السدس والباقى للعاصب .

قوله : (ولو كان بدل الأخ) أى : الشقيق أخًا لأب سقط .

أما إذا كان بدله أختًا أو أخوات لأب فرض لهن . وتُعَال المسألة .

فلو كان معهن أخ لأب صيرهن عصبة وسقطن معه وهو الأخ المشؤوم .

قوله : (والأخت لا يعصبها إلا أخوها) أى : ولا يعصبها ابن الأخ .

---

(١) في أ بالسواء . (٢) فى أ : قال . (٣) فى أ : من .

وَلِلْوَاحِدِ مِنَ الإِخْوَةِ أَوْ الأَخَوَاتِ لأُمٍّ السُّدُسُ ، وَلِاثْنَيْنِ فَصَاعِدًا الثُّلُثُ سَوَاءٌ ذُكُورُهُمْ وَإِنَاثُهُمْ .

وَالأَخَوَاتُ لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَبٍ مَعَ الْبَنَاتِ وَبَنَاتِ الابْنِ عَصَبَةٌ كَالإِخْوَةِ ، فَتُسْقِطُ أُخْتٌ لأَبَوَيْنِ مَعَ الْبِنْتِ الأَخَوَاتِ لأَبٍ .

وَبَنُو الإِخْوَةِ لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَبٍ كُلٌّ مِنْهُمْ كَأَبِيهِ اجْتِمَاعًا وَانْفِرَادًا . . . . .

لأنه لا يعصب من فى درجته. لأنها لا ترث.

فلا يعصب من فوقه وابن الابن يعصب من فى درجته فعصب من فوقه.

قوله (والأخوات لأبوين إلى آخره) ففى بنت وأخت [فللبنت][1] النصف وللأخت الباقى أو بنتين فصاعدًا [وأختًا فصاعدًا][2] فللبنتين الثلثان والباقى للأخت أو الأخوات أو بنت وبنت ابن فأكثر [وأخت فأكثر][3] فالباقى بعد الثلثين للأخت [ق/ ١٦٨أ]فصعدًا وقس بنت ابن [فأكثر] [4] أخت على ما ذكرناه .

وفى بنتين وزوج وأخت الباقى بعد الثلثين والربع للأخت .

قوله : (كالإخوة) فسره بقوله فيسقط إلى أخره . وفى بنت وشقيقة وأخ لأب لا شىء لولد الأب كما يسقط بالشقيق .

وفى بنت وأخ وأخت شقيقين الباقى لهما للذكر مثل حظ الأنثيين .

قوله : (وبنو الإخوة إلى آخره) أى : فيستغرق الواحد والجماعة المال عند انفراده ويأخذ ما فضل عن أصحاب الفروض .

---

(١) فى ب ، م : للبنت .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : فقط .

لَكِنْ يُخَالِفُونَهُمْ فِي أَنَّهُم لاَ يَرُدُّونَ الأُمَّ إِلَى السُّدُسِ وَلاَ يَرِثُونَ مَعَ الجَدِّ وَلاَ يُعَصِّبُونَ أَخَوَاتِهِمْ وَيَسْقُطُونَ فِي المُشَرَّكَةِ .

وَالْعَمُّ لأَبَوَيْنِ وَلأَبٍ كَأَخٍ مِنَ الْجِهَتَيْنِ اجْتِمَاعًا وَانْفِرَادًا ، وَكَذَا قِيَاسُ بَنِي الْعَمِّ وَسَائِرِ عَصَبَةِ النَّسَبِ .

وعند الاجتماع يسقط ابن الأخ للأب مع الشقيق .

قوله : (لكن يخالفونهم إلى آخره) ، كذا اقتصر الرافعى على استثناء هذه الصور الأربع وزاد فى « الروضة » : الأشقاء يحجبون إخوة الأب وأولادهم لا يحجبونهم .

والأخ للأب يحجب ابن الشقيق وابنه لا يحجبه وبنو الإخوة لا يرثون مع الأخوات إذا كن [عصبات] (١) مع البنات .

قوله : (والعم إلى آخره) أى : اجتماع العم لأبوين مع العم لأب أو انفراد أحدهما عن الآخر كاجتماع الشقيق مع الأخ للأب أو انفراد أحدهما .

وذلك عند عدم بنى الإخوة فإنهم يحجبونهم فيستغرق إذا انفرد ويأخذ الباقى بعد الفرض . وإذا اجتمعا سقط العم للأب .

قوله : وكذا قياس بنى العم .

أى : هم عند عدم عم كبنى الإخوة عند عدم أخ .

قوله : (وسائر عصبة النسب) أى : كل ابن من العصبة كأبيه .

وإلا فليس بعد بنى الأعمام من عصبات النسب أحد .

قال الشيخ : « وقد يورد عليه بنو الأخوات اللواتى هن عصبة مع البنات وليس بنوهن مثلهن وهن من عصبة النسب » .

---

(١) فى أ : عصبة .

وَالْعَصَبَةُ مَنْ لَيْسَ لَهُ سَهْمٌ مُقَدَّرٌ مِنَ الْمُجْمَعِ عَلَى تَوْرِيثِهِمْ ، فَيَرِثُ الْمَالَ أَوْ مَا فَضَلَ بَعْدَ الْفُرُوضِ .

فصل

مَنْ لاَ عَصَبَةَ لَهُ بِنَسَبٍ وَلَهُ مُعْتِقٌ فَمَالُهُ أَوِ الْفَاضِلُ عَنِ الْفُرُوضِ لَهُ ، رَجُلاً كَانَ أَو امْرَأَةً ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَلِعَصَبَتِهِ بِنَسَبِ الْمُتَعَصِّبِينَ بِأَنْفُسِهِمْ لاَ لِبِنْتِهِ وَأُخْتِهِ ، وَتَرْتِيبُهُمْ .....

قلت : « وقد يجاب بأن الكلام فى العصبة بنفسه .

قوله : (من ليس له سهم مقدر) أى حال تعصيبه من جهة التعصيب [ليدخل][1] الأب والجد والأخوات مع البنات .

لأن لهم فى حالة أخرى سهمًا مقدرًا .

قوله : (من المجمع على توريثهم) خرج ذوو الأرحام .

قوله : (فيرث المال) هذا فى العصبة بنفسه .

أما الأخوات مع البنات فليس لهن [حالة] [2] يستغرقن فيها المال .

فعبارة « الكتاب » أولاً تدخلهن وآخرًا تخرجهن .

وعبارة « التنبيه » : كل ذكر ليس بينه وبين [ق/١٩م] الميت أنثى ويدخل فيها الزوج وليس عصبة . ويخرج المعتقة فهى عصبة .

فصل : قوله : (رجلاً كان أو امرأة) يعنى المعتق .

قوله : (لا لبنته وأخته) أى : وإن كانت البنت تصير عصبة بغيرها والأخت تصير عصبة مع غيرها .

---

(١) فى أ : فيدخل .

(٢) سقط من أ .

كَتَرْتِيبِهِمْ فِي النَّسَبِ لَكِنِ الأَظْهَرُ أَنَّ أَخَا الْمُعْتِقِ وَابْنَ أَخِيهِ يُقَدَّمَانِ عَلَى

والمعتبر أقرب عصابة يوم موت العتيق .

فلو مات [المعتق] (١) وخلف ابنين ثم مات أحدهما وخلف ابنًا ثم مات العتيق فولاؤه لابن المعتق لا لابن ابنه .

قوله : (كترتيبهم فى النسب) أى : فيقدم الابن ثم ابنه وإن سفل ثم أبوه ثم جده وإن علا .

لكن إذا اجتمع مع الجد [أخ] (٢) [فسيأتى] (٣) وبعدهما ابن الأخ وإن سفل ثم العم ثم ابنه وهكذا . ويقدم الشقيق على غيره .

وقيل : قولان . قال فى « التنبيه » : ولو أعتق ومات وترك ابنين ثم مات أحدهما . وترك ابنًا ثم مات العتيق فماله لابن المولى دون ابن ابنه وإن مات ابناه بعده وخلف أحدهما ابنًا والآخر تسعة ثم مات العتيق كان ماله بينهم على عددهم لكل ابن عشرة .

قوله : (إلا أن الأظهر) كذا فى « المحرر » . ونقل ترجيحه فى «الشرحين» عن الأكثرين .

ومقابله أنهما يستويان كالنسب وصححه البغوى .

وعلى هذا قيل له الأصلح من مقاسمة وغيرها كما سيأتى .

والأصح أنه يقاسم أبدًا ويجرى القولان فى العم وأبى الجد وفى كل عم اجتمع مع جد إذا أدلى العم بأب دون الجد .

قوله : (إن أخا المعتق) [أي] (٤) شقيقًا كان أو لأب كل منهما يقدم

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : فيأتى .

(٤) سقط من أ .

جَدِّه، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ عَصَبَةٌ فَلِمُعْتِقِ الْمُعْتِقِ ثُمَّ عَصَبَتُهُ كَذَلِكَ ، وَلاَ تَرِثُ امْرَأَةٌ بِوَلاَءٍ إِلاَّ مُعْتَقَهَا أَوْ مُنْتَمِيًا إِلَيْهِ بِنَسَبٍ أَوْ وَلاَءٍ.

فصل

اجْتَمَعَ جَدٌّ وَإِخْوَةٌ وَأَخَوَاتٌ لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَبٍ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُمْ ذُو

على الجد .

فلو اجتمعا معه فقيل تَعُد عليه [الأخوة] (١) للأب وأصحهما لا بل يقتسم مع الشقيق فقط .

قوله : (فلمعتق المعتق ثم عصبته كذلك) [أى] (٢) على النعت المتقدم. ثم لمعتق معتق المعتق [ثم](٣) عصبته وهكذا [فإن فقدوا فمعتق الأب ثم عصبته ثم معتقه ثم عصبته . وهكذا.](٤) ثم معتق الجد ثم عصبته وهكذا .

قوله : (أو منتميًا إليه بنسب) أى : ابنه وإن سفل .

قوله : (أو ولاء) أى : عتيقه وسيعاد شىء من ذلك فى « كتاب العتق» إن شاء الله تعالى .

[فصل] (٥) **قوله : [اجتمع جد وإخوة إلى آخره]** (٦) المذهب أن الإخوة لا يسقطون بالجد وقال المزنى:« يسقطون به كما يسقط بالأب » واختاره نصر المروزى وابن شريح وابن اللبان وأبو منصور البغدادى .

---

(١) فى أ و ب : الأخوة .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : من .
(٤) سقط من ب.
(٥) سقط من أ .
(٦) سقط من الأصول .

فَرْضٍ فَلَهُ الأَكْثَرُ مِنْ ثُلُث المَال وَمُقَاسَمَتِهِمْ كَأَخٍ ، فَإِنْ أَخَذَ الثُّلُثَ فالْبَاقِي لَهُمْ ، وإِنْ كَانَ فَلَهُ الأَكْثَرُ مِنْ سُدُسِ التَّرِكَة وَثُلُث الْبَاقِي وَالْمُقَاسَمَة ، وَقَدْ لاَ يَبْقَى شَيءٌ كَبِنْتَيْنِ وَأُمٍّ وَزَوْجٍ فَيُفْرَضُ لَهُ سُدُسٌ وَيُزَادُ فِي الْعَوْلِ، وَقَدْ يَبْقَى دُونَ سُدُسٍ كَبِنْتَيْنِ وَزَوْجٍ فَيُفْرَضُ لَهُ وَتُعَالُ ، وَقَدْ يَبْقَى سُدُسٌ كَبِنْتَيْنِ وَأُمٍّ فَيَفُوزُ بِهِ الجَدُّ ، وَتَسْقُطُ الإِخْوَةُ فِي هَذِهِ الأَحْوَالِ .

وَلَوْ كَانَ مَعَ الجَدِّ إِخْوَةٌ وَأَخَوَاتٌ لأَبَوَيْنِ وَلأَبٍ فَحُكْمُ الجَدِّ مَا سَبَقَ ،

والتفريع على المذهب .

قوله : (**ومقاسمتهم** [ق/ ٢٣٤ب] **كأخ**) أى : للذكر مثل حظ الأنثيين .

فتكون القسمة أكثر . كما إذا كان معه أخ أو أخت أو أخ وأخت أو أختان أو ثلاث أخوات .

ويستويان إذا كان معه أخوان أو أخ وأختان أو أربع أخوات .

وفيما عدا ذلك الثلث أكثر .

قوله : (**فالباقى لهم**) أى : للذكر مثل حظ الأنثيين .

قوله : (**وإن كان**) الذين يمكن اجتماعهم معهم البنت وبنت الابن والأم أو الجدة والزوج أو الزوجة .

قوله : (**وقد لا يبقى شىء**) أى : بعد أصحاب الفروض .

قوله : (**كبنتين وأم وزوج**) . أى [هى] [1] من اثنى عشر وعالت بنصف سدسها إلى ثلاثة عشر .

فيفرض له السدس فيزاد به العول إلى خمسة عشر .

قوله : (**فحكم الجد ما سبق**) أى : من خير الأمرين إن لم يكن معه

---

(١) فى أ : أي .

وَيُعَدُّ أَوْلاَدُ الأَبَوَيْنِ عَلَيْـهِ أَوْلاَدَ الأَبِ فِي الْقِسْمَةِ ، فَـإِذَا أَخَذَ حِصَّتَـهُ، فَإِنْ كَانَ فِي أَوْلاَدِ الأَبَوَيْنِ ذَكَـرٌ فَالْبَاقِـي لَهُمْ وَسَقَطَ أَوْلاَدُ الأَبِ ، وَإِلاَّ فَتَـأْخُذُ الْوَاحِـدَةُ إِلَى الـنِّصْفِ .....

ذو فرض .

وخير الأمور الثلاثة إن كان كما لو لم يكن معه إلا أحد الصنفين.

لكن هنا يعد الأشقاء عليه أولاد الأب فى القسمة ثم يفعل ما سيأتى .

قوله : (فإن كـان فى أولاد الأبوين ذكر) أى : واحدًا فأكثر معه أنثى فأكثر أو [وحده] (١) .

قوله : (فالباقى لهم) .

أى للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا شىء لولد الأب .

مثاله: جد وشقيق وأخ لأب هى من ثلاثة للجد سهم والباقى للشقيق .

ومثله: لو كـان الإخوة خمـسة أشقـاء لأب . فللجد السـدس والباقى للشقيق أو الأشقاء . ولا شىء لولد الأب .

جد وشقيق وشقيقة وأخت لأب هى من ستة وتصح من ثمانية عشر . للجد ستة وللشقيق ثمانية وللشقيقة أربعة .

ولو كان بدل الشقيقة شقيقتان فهى من سبعة وتصح من ثمانية وعشرين للجد أربعة وللشقيق اثنى عشر . ولكل شقيقة ستة .

جد وشقيقتان وأخ لأب هى من عشرة .

وتصح من ثلاثين : للجـد ستة ولكل شـقيق ثمانيـة . ولكل شقيـقة أربعة.

قوله : (فتأخذ الواحدة إلى النصف) .

---

(١) فى ب : وجده .

وَالبنْتَانِ فَصَاعِدًا إِلَى الثُّلُثَيْنِ ، وَلاَ يَفْضُلُ عَنِ الثُّلُثَيْنِ شَيءٌ وَقَدْ يَفْضُلُ عَنِ النِّصْفِ فَيَكُونُ لأَوْلاَدِ الأَبِ .

أى : [يكمل] (١) لها على حصتها إلى تمام النصف مثاله : جد وشقيقة وأخ لأب وزوجة . فهي من ثمانية .

وتصح من أربعة وعشرين : للزوجة ستة وهى الربع و[للجد] (٢) ستة وهى ثلث الباقى وللشقيقة اثنى عشر وهى النصف ولم يبق شيء لولد الأب .

قوله : (وقد يفضل عن النصف) مثاله المسألة بحالها بإسقاط الزوجة [فهى من خمسة] (٣) .

وتصح من عشرة : للجد أربعة وللشقيقة خمسة .

ويفضل واحد يأخذه الأخ من الأب .

قوله : (والبنتان فصاعدًا إلى الثلثين) أى : متى تعددت الشقيقة . ولا شقيق معهن . فلا شيء لولد الأب .

مثاله : جد وشقيقتان وأخ لأب هى من ستة [للجد] (٤) سهمان والباقى وهو الثلثان للشقيقتين جد وشقيقتان وأخت لأب هى من خمسة . للجد سهمان والباقى وهو ثلاثة للشقيقتين وهو دون الثلثين فلا يزاد عليه .

وهو يدل على أن ذلك بالتعصيب . وإلا لزيد وأعيلت ومثله لو نقص ما بقى للشقيقة عن النصف كجد و[زوجة] (٥) وأم وشقيقة وأخ لأب

---

(١) فى أ : يحمل .
(٢) فى أ : للزوج .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : للزوج .
(٥) فى أ : زوج .

وَالجَدُّ مَعَ أَخَوَات كَأَخٍ فَلاَ يُفْرَضُ لَهُنَّ مَعَهُ إِلاَّ فِي الأَكْدَرِيَّةِ وَهِيَ زَوْجٌ وَأُمٌّ وَجَدٌّ وَأُخْتٌ لأَبَوَيْنِ أَوْ لأَب ، فَلِلزَّوْجِ نِصْفٌ وَلِلأُمِّ ثُلُثٌ وَلِلْجَدِّ سُدُسٌ وَلِلأُخْتِ نِصْف ، .....

فتقتصر الشقيقة على ما فضل لها . فلا يزاد عليه .

فقوله : (فتأخذ الواحدة إلى النصف) [أى] (١) : إن وجدته وكذا البنتان فى الثلثين وإلا ورد ذلك على إطلاقه .

قوله : (إلا فى الأكدرية) .

قيل : سميت بذلك لأنها كدرت على زيد مذهبه .

لأنه لا يعيل مسائل الجد والإخوة ولا يفرض للأخت مع الجد.

وهنا فرض وأعال .

قلت : « فيه نظر . إذ قياسه مكدرة لا أكدرية » .

وقيل : « لأنه كَدَّرَ بها على الأخت لإعطائها النصف ثم استرجاعه.

وقيل : « ألقاها رجل يقال له أكدر على ابن مسعود أو عبد الملك » .

وقيل : « امرأة [ماتت] (٢) يقال لها أكدرية واسم زوجها أكدر ».

وما ذكره المصنف من تفسيرها مشهور عن زيد وأنكره قبيصة بن ذؤيب عنه.

قاله « ابن اللبان » الفرضى .

ونقله الإمام عن المحققين « إن لم يصح عنه فقياس مذهبه سقوط الأخت كالأخ لو كان مكانها .

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى أ : كانت .

فَتَعُولُ ثُمَّ يَقْتَسِمُ الجَدُّ وَالأُخْتُ نَصِيبَيْهِمَا أَثْلاَثا لَهُ الثُّلُثَانِ.

فصل

لاَ يَتَوَارَثُ مُسْلِمٌ وَكَافِرٌ ، .....

قوله : (فتعول) أى : بنصيب الأخت وهو النصف إلى تسعة .

فإن أصلها من ستة .

قوله : (ثم يقتسم الجد والأخت نصيبهما أثلاثًا) أى : وهو أربعة لا تنقسم على ثلاثة . فنضرب ثلاثة فى تسعة فتصح من سبعة وعشرين للزوج تسعة وللأم ستة . وللجد ثمانية وللأخت أربعة .

فـرع : لو كان فى الأكدرية بنتان : فللزوج الربع وللأم السدس وللجد السدس وللبنتين الثلثان وتسقط الأخت .

وتعول من اثنى عشر إلى خمسة عشر .

ولا يقال : زيد لا يعيل مسائل الجد فى غير الأكدرية لأن ذاك بالأخوات.

أما بالبنات فيعيل قاله أبو الطيب .

فصل : قوله : [لا يتوارث مسلم وكافر] [(١)] قال فى «المحرر»[(٢)] موانع الميراث أربعة :

أحدها اختلاف الدِّين فلا يرث المسلم الكافر وبالعكس.

فهى أنص من عبارة « المنهاج » لا يتوارث مسلم وكافر فنفى التوارث بينهما من الجانبين .

[وقد يقال التوارث تفاعل من الجانبين] [(٣)] فيصدق نفيه بنفى أحدهما.

---

(١) سقط من الأصول .

(٢) المحرر (ص/ ٢٦٢) .

(٣) سقط من م .

وَلاَ يَرِثُ مُرْتَدٌّ .....

وهو حاصل الإجماع فى أن الكافر لا يرث المسلم فلا يلزم منه مسألة الخلاف .

وهى عدم إرث المسلم منه .

فعبارة « المحرر » أنص [ق/ ١٦٩أ] لكن فى حديث : « **لا يتوارث أهل ملتين شىء** » (١) .

وأنص الألفاظ [وأبينها] (٢) ما فى الصحيحين من رواية أسامة : «**لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم** » (٣) .

فإن قوله فى « المحرر » (٤) : وبالعكس يستعمله الفقهاء وفيه حذف محتاج إلى معرفته لتصحيح اللفظ ولا فرق فى الكافر بين الحربى والذمى والكتابى وغيره . والاعتبار [باختلافه] (٥) حالة الموت .

فلو أسلم قبل [القسمة] (٦) لم يتغير الحكم من إرث وحرمان.

قوله : (لا يرث مرتد) أى : من أحد لا مسلم ولا كافر ولا مرتد . لكن للإمام احتمال ضعيف [فى إرثه] (٧) من مرتد على قولنا: لا يزول ملكه إلا بالموت تخريجا من قولنا ولده من المرتدة مرتد.

وأطلق الرافعى وجماعة المسألة وقيدها ابن الرفعة بما إذا دام على [ق/ ٢٠م] الردة إلى الموت فلو أسلم والمورث مسلم بأن إرثه لأنا وإن أزلنا ملكه فأقل أحواله أنه كالحمل إذا كان عند الموت نطفة وانفصل حيًا . انتهى

---

(١) أخرجه الترمذى (٢١٠٨) من حديث أبى هريرة . وصححه الشيخ الألباني رحمه الله تعالى.

(٢)فى ب : وأثبتها .

(٣) أخرجه البخارى (٦٣٨٣) ومسلم (١٦١٤) من حديث أسامة بن زيد .

(٤) المحرر (ص٢٦٢) .

(٥) فى أ : باختلاف . (٦) فى م : التسمية . (٧) سقط من م .

وَلاَ يُورَثُ ، وَيَرِثُ الْكَافِرُ الْكَافِرَ وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مِلَّتُهُمَا ، لَكِنِ الْمَشْهُورُ أَنَّهُ لاَ تَوَارُثَ بَيْنَ حَرْبِيٍّ وَذِمِّيٍّ .

وَلاَ يَرِثُ مَنْ فِيهِ رِقٌّ ، .....

ورده الشيخ بأنه مصادم للحديث وبحث معه .

قال : ثم رأيت كلام أبى منصور البغدادى أنه لا يرث من المسلم سواء أسلم بعد ذلك أو مات مرتدًا .

قوله : (لا يورث) [ق/ ٢٣٥ب] أى : بل ماله فىء لبيت المال .

ووقع فى عبارة « الشافعى » ميراث .

وفيها « تجوز » .

ووقع فى « الكافى » للخوارزمى : لا يرث ولا يورث على الأصح .

فافهم خلافًا . فإن أراد احتمال الإمام وإلا فمنكر .

قوله : (وإن اختلفت ملتهما) فيه وجه أو قديم أنه لا توارث عند اختلاف [الملل][1] بناء على عدم الإقرار عند الانتقال إليه .

قوله : (لكن المشهور) عَبَّرَ فى « الروضة » : بالمذهب وبه قطع الأكثرون . والثانى على قولين .

والمعاهد والمستأمن كالذمى على الأصح المنصوص وقيل : كالحربى .

ويتوارث الذميان والحربيان سواء اتفقت الدار أم اختلفت .

قال النووى : « لو كان بين أهل الحرب حرب لم يرث أهل بلد من بلد آخر يحاربونهم .

كذا نقله الشيخ عن مسودة «شرح التنبيه » للنووى .

قوله : (من فيه رق) يشمل كامل الرق . والمبعض ، وفى المبعض وجه

(١) فى ب : الملك .

وَالْجَدِيدُ أَنَّ مَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ يُورَثُ.

أنه يرث بقدر ما فيه من الحرية .

قوله : (والجديد) مقابله أنه يورث عنه ما ملكه ببعضه الحر .

وصححه الماوردى فى موضع .

وقال العراقيون : إنه أقيس .

فإن منع الإرث إذا كان لمعنى مشترك [يشمل] (١) الجانبين .

[فكما لا يرث لا يورث كالمرتد وكامل الرق وهو ضعيف .

فعلى الجديد يرث] (٢) قريبه وزوجته .

ومعتق بعضه جميع ماله .

وقيل : بقدر ما فيه من الحرية . وباقيه لمالك بعضه .

وعلى القديم فالأصح المنصوص فيه [أن] (٣) ما تركه لمالك باقيه.

وقيل لبيت المال لا إرثًا ولا فيئًا بل قسمًا ثالثًا وصححه الفرضيون .

وعبارة « المحرر »(٤) : لا يرث الرقيق ولا يورث سواء القنى والمكاتب والمستولدة ومن بعضه رقيق لا يرث والجديد أنه يُوَرَّث عنه . انتهى.

فاقتصر المصنف على ما ذكر وأخذ هذا [منه] (٥) فيه تكلف .

فرع : إذا قلنا إن العبد يملك فمات .

فماله لسيده قطعًا لا إرثًا . ولهذا لا يشترط اتفاق الدِّين .

---

(١) فى أ : شمل .

(٢) سقط من م .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص٢٦٣) .

(٥) سقط من أ .

وَلاَ قَاتِلٌ ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يُضْمَنْ وَرِثَ .

وَلَوْ مَاتَ مُتَوَارِثَانِ بِغَرَقٍ أَوْ هَدْمٍ أَوْ فِي غُرْبَةٍ مَعًا أَوْ جُهِلَ أَسْبَقُهُمَا لَمْ

قوله : (ولا قاتل) أى سواء كان مضمونًا بقصاص أو دية أو كفارة مباشرة أو بسبب مختارًا كان أو مكرهًا مكلفًا أو [غيره] (١) أو غير مضمون.

وقيل : القاتل خطأ يرث .

وقيل : القاتل بالسبب يرث .

قوله : (وقيل : إن لم يضمن ورث) واختاره الرويانى وضبط المصنف يُضمن بضم الياء ليدخل فيه من قتل خطأ .

فإن العاقلة تضمن .

واعلم أن غير المضمون إن استحق [ولم] (٢) يسغ تركة كقتل الإمام مورثه حدًا.

ففيه أوجه أصحها لا يرث .

صرح بتصحيحه فى « الروضة » من زوائده .

وفى « المحرر » وهو ظاهر [ترجيح] (٣) « الشرحين » . وثالثها إن ثبت بالإقرار ورث أو بالبينة فلا و[إن ساغ] (٤) تركه كالقصاص فأولى بالحرمان. وإن لم يستحق كقتل الصائل فأولى بالحرمان والمذهب فى الكل الحرمان .

قوله : (أو جهل أسبقهما) وكذا لو لم يعلم هل ماتا معًا أو مرتبًا.

---

(١) فى م : غير مكلف .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : تصحيح .

(٤) فى أ : والمساغ .

يَتَوَارَثَا وَمَالُ كُلٍّ لِبَاقِي وَرَثَتِه .

وَمَنْ أُسِرَ أَوْ فُقِدَ وَانْقَطَعَ خَبَرُهُ تُرِكَ مَالُهُ حَتَّى تَقُوْمَ بَيِّنَةٌ بِمَوْتِه أَوْ تَمْضِيَ مُدَّةٌ يَغْلِبُ عَلَى الظَّنِّ أَنَّهُ لاَ يَعِيشُ فَوْقَهَا فَيَجْتَهِدُ الْقَاضِي وَيَحْكُمُ بِمَوْتِهِ ،

وقد يقال : إنها تُفهم من « الكتاب » . أو جهل الأسبق أعم من أن يكون مع علم سبق أو مع الجهل به .

وعبارة « المحرر » مصرحة بهما وفى وجه إذا لم يعلم السابق أعطى كل وارث ما يتيقن له .

ويوقف المشكوك فيه .

أما إذا علم سبق أحدهما بعينه ثم التبس بعد العلم وقف الميراث إلى الصلح على الصحيح وجزم به جماعة .

وعلله « الرافعى » بأن التذكر غير ميؤوس .

وقيل كما لو يعلم وإليه ميل الإمام .

وظاهر كلام « ابن الرفعة » تصويرها بما إذا [آيسنا][1] من العلم وهو يخالف تعليل الرافعى .

قوله : (أو تمضى مدة) هذه ليست مقدرة عند الجمهور.

بل ما يظن بها موته كما ذكره المصنف .

وقيل : مقدرة بسبعين سنة .

وقيل : لا يقسم ماله حتى يتحقق موته . واختاره الشيخ تبعًا لغيره.

قوله : (ويحكم بموته) قال « الرافعى » : إن كانت القسمة بالحاكم فقسمته تتضمن العلم بالموت .

---

(١) فى م : استأنس .

ثُمَّ يُعْطِي مَالَهُ مَنْ يَرِثُهُ وَقْتَ الحُكْمِ .

وَلَوْ مَاتَ مَنْ يَرِثُهُ المَفْقُودُ وَقَفْنَا حِصَّتَهُ وَعَمِلْنَا فِي الحَاضِرِينَ بِالأَسْوَءِ .

وإن اقتسموا بأنفسهم فظاهر كلامهم فى اعتبار حكمه مختلف .

فيجوز أن يقال : إذا اعتبرنا القطع فلا حاجة إليه وإلا وجب : ثم مفهوم كلامهم أن لزوجته أن تنكح . والمنع على الجديد مخصوص بما قبل هذه المدة.

قوله : (وقت الحكم) فى « البسيط » [١]. قبل الحكم قال الشيخ: «ويشبه ألا يكون خلاف » .

فإن الحكم [ليس بإنشاء بل إظهار] [٢] فيقدر موته قبيله بأدنى زمان وقولهم :قبل الحكم بلحظة [لم يرثه] [٣] لا ينافى ما قلناه .

فإنه وإن لم يفصل بينهما زمان فكموتهما معًا.

قوله : (ولو مات من يرثه المفقود) .

أى : قبل الحكم بموته .

قوله : (وقفنا حصته) [أى][٤] نصيبه .

فإن كان جائزًا فالكل وإلا فنصيبه حتى يتبين أنه كان عند الموت حيًا أو ميتًا .

قوله :(وعملنا فى الحاضرين بالأسوأ). فمن [سقط] [٥] بالمفقود لا

---

(١) انظر : « الوسيط» (٤/ ٣٦٧) .

(٢) فى أ : بالجهاد .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى أ : يسقط .

وَلَوْ خَلَّفَ حَمْلاً يَرِثُ أَوْ قَدْ يَرِثُ عُمِلَ بِالأَحْوَطِ فِي حَقِّهِ وَحَقِّ غَيْرِهِ ، فَإِنِ انْفَصَلَ حَيًّا لِوَقْتٍ يُعْلَمُ وُجُودُهُ عِنْدَ الْمَوْتِ وَرِثَ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

يعطى شيئًا ، ومـن نقص بحياته تقدر فيه حيـاته أو بموته . فموته ومن لا يختلف بهما يعطى نصيبه .

وقيل : تُقدر حياته فى حق الكل وقبل موته فى حق الكل .

فإن بان خلافـه غُيِّر الحكم . ومثـاله على المذهب زوج مفقـود وأختان لأب وعم حاضرون .

فمع حياتـه للأختين أربعة من سبعة ولا شيء للعم . ومع مـوته فلهما اثنان من ثلاثة والباقى للعم فتقدر حياته .

أخ لأب مفقود وشـقيق وجد حاضران فمع حيـاته للأخ الثلثان وللجد [الثـلث][1] ومع موته المال بينهما سواء فـيقدر فى حق الجد حيًا وفى حق الأخ ميتًا .

ابن مفقود وبنت وزوج حاضران للزوج الربع بكل حال .

قوله : (يرث) أى لا محالة لو كان منفصلاً .

قوله : (أو قد يرث) .

أى : على تقدير وسواء كان الحمل منه أو من غيره .

كمن أمه حامل من غير أبيه أو من أبيه وهو ميت أو رقيق ونحوه.

قوله : (فإن انفصل) أى : كله .

فإن انفـصل بعضه حـيًا ثم مات . فكانفصـاله ميتًـا فى الإرث وسائر الأحكام حتى لو ضرب بطنها حينئذ فانفصل .

فالواجب الغرة على الصحيح .

---

(١) سقط من أ .

بَيَانُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَارِثٌ سِوَى الحَمْلِ أَوْ كَانَ مَنْ قَدْ يَحْجُبُهُ وُقِفَ المَالُ ، وَإِنْ كَانَ مَنْ لاَ يَحْجُبُهُ وَلَهُ مُقَدَّرٌ أُعْطِيَهُ عَائِلاً إِنْ أَمْكَنَ عَوْلٌ كَزَوْجَةٍ حَامِلٍ وَأَبَوَيْنِ لَهَا ثُمُنٌ وَلَهُمَا سُدُسَانِ عَائِلاَتٌ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مُقَدَّرٌ كَأَوْلاَدٍ لَمْ يُعْطَوْا ، وَقِيلَ : أَكْثَرُ الحَمْلِ أَرْبَعَةٌ فَيُعْطَوْنَ الْيَقِينَ .

وَالخُنْثَى المُشْكِلُ إِنْ لَمْ يَخْتَلِفْ إِرْثُهُ كَوَلَدِ أُمٍّ وَمُعْتِقٍ فَذَاكَ، وَإِلاَّ فَيُعْمَلُ بِالْيَقِينِ فِي حَقِّهِ وَحَقِّ غَيْرِهِ وَيُوقَفُ المَشْكُوكُ فِيهِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ .

وعن « القفال » وغيره : يرث ولو مات عقب انفصاله كله حيًا حياة مستقرة ورث ونصيبه لورثته .

قوله : (لم يعطوا) أى : إذا قلنا بالأصح أن الحمل لا ينحصر عدده .

قوله : (عند الموت) أى : موت مورثه .

قوله : (عائلات) هو بالمثناة من فوق ويوقف الثلثان عائلان .

فإن بان بنتين كانا لهما أو ذكرًا أو ذكورًا أو إناثًا كمل للزوجة الثمن بغير عول وللأبوين السدسان بغير عول والباقى للأولاد .

قوله : (فيعطون اليقين) [ق/ ٢٣٦ب] مثاله خلف [ابنًا] [(١)] وزوجة أو أمة حاملاً فلها الثمن ولا شيء للابن على الأول وله على الثانى الخمس أو[خمس] [(٢)] الباقى .

ويُمكَّن من التصرف فيه فى الأصح .

قوله : (فيعمل باليقين) .

أى : فإن ورث على أحد التقديرين دون الآخر لم يدفع إليه شيء .

---

(١) فى م : أبًا .

(٢) فى أ : الخمس .

وَمَنِ اجْتَمَعَ فِيهِ جِهَتَا فَرْضٍ وَتَعْصِيبٍ كَزَوْجٍ هُوَ مُعْتِقٌ أَوِ ابْنِ عَمٍّ وَرِثَ

وكذا من يرث معه على التقديرين . ويرث على أحدهما أقل دفع إليه الأقل . ودفع ووقف الباقى فإن مات مشكلاً فالمذهب لابد من الاصطلاح عليه. وحكى « أبو ثور » عن « الشافعى » أنه يرد إلى ورثة الميت الأول.

فلو قال فى أثناء الحال : أنا رجل أو أنا امرأة . قطع الإمام بالقول بيمينه ولا [نظر] (١) إلى التهمة وحكى عن نصه هنا .

ونص فيما إذا جنى عليه على تصديق الجانى فمنهم من نقل وخرج .

ومنهم من أقرهما ومزق بأن الأصل براءة ذمة الجانى وذكر فى «المحرر»(٢) أمثلة فقال : ولد خنثى وأخ يصرف إلى الولد النصف ويوقف الباقى .

فإن بان أنثى أخذه الأخ أو ذكرًا أخذه .

قال : ولدان وخنثى وبنت وعم : للولدين الثلثان بالسوية ويوقف الباقى بين الخنثى والعم .

أى فإن بان [أنثى] (٣) أخذه العم أو ذكرًا أخذه قال زوج وأب [ق/ ١٧٠أ] وولد وخنثى : للزوج الربع وللأب السدس وللولد النصف ويوقف الباقى .

أى فإن بان أنثى أخذه الأب أو ذكر أخذه .

قوله : (كزوج هو معتق أو ابن عم) فيرث النصف أو الربع الذى هو فرض بالزوجية .

والباقى بالولاء أو ببنوة العم بخلاف ما سبق فى إرث الأب بهما فإنه بجهة واحدة وهى الأبوة [ق/ ٢١م] .

(١) فى أ : ينظر .
(٢) المحرر (ص٢٦٤) .
(٣) فى أ : خنثى .

بِهِمَا . قُلْتُ : فَلَوْ وُجِدَ فِي نِكَاحِ الْمَجُوسِ أَوِ الشُّبْهَةِ بُنْتٌ هِيَ أُخْتٌ وَرِثَتْ بِالْبُنُوَّةِ ، وَقِيلَ : بِهِمَا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوِ اشْتَرَكَ اثْنَانِ فِي جِهَةِ عُصُوبَةٍ وَزَادَ أَحَدُهُمَا بِقَرَابَةٍ أُخْرَى . . . . . .

ومثله ابن عم هو أخ لأم فيأخذ السدس فرضًا بإخوة الأم والباقى بالتعصيب ببنوة العم .

قوله : (بنت هى أخت) إنما يكون هذا إذا كان الميت أنثى [و] [(١)]هى من صور الجمع بين الفرض والتعصيب .

وصورتها أن يطأ [ابنته] [(٢)] بإحدى الطريقتين فأولدها بنتًا ومات ثم ماتت الكبرى فالصغرى أختها لأبيها وبنتها [فالأصح][(٣)] أنها ترث النصف بالبِنْتِيَّة وتسقط الأخوة والباقى [لعاصب][(٤)] إن كان وإلا فلبيت المال .

وقيل : يأخذ الباقى أيضًا بالأخوة . خرجه ابن شريح وإليه أشار بقوله :

وقيل بهما ولو ماتت الصغرى أولاً فالكبرى أمها وأختها لأبيها فلها الثلث بالأمومة وسقطت الأخوة .

ولم يُخَرِّج « ابن شريح » هنا الإرث بهما .

والفرق أن الأخت ثُمَّ أخذت بالعصوبة .

وهنا لو أخذت جمعت بين فرضين . وهو لا يجوز وعنه احتمال آخر أن لها النصف مع الثلث .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى م : بنته .

(٣) فى أ : فى الأصح .

(٤) فى أ : لعاصبه .

كابْنَيْ عَمٍّ أَحَدُهُمَا أَخٌ لأُمٍّ فَلَهُ السُّدُسُ وَالْبَاقِي بَيْنَهُمَا ، فَلَوْ كَانَ مَعَهُمَا بِنْتٌ فَلَهَا نِصْفٌ وَالْبَاقِي بَيْنَهُمَا سَوَاءٌ ، وَقِيلَ : يَخْتَصُّ بِهِ الأَخُ .

وَمَنِ اجْتَمَعَ فِيهِ جِهَتَا فَرْضٍ وَرِثَ بِأَقْوَاهُمَا فَقَطْ ، وَالْقُوَّةُ بِأَنْ تَحْجُبَ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى أَوْ لاَ تَحْجُبَ ، أَوْ تَكُونَ أَقَلَّ حَجْبًا .

قوله : (كابنى عم أحدهما أخ الأم) صورته أن يتعاقب أخوان على امرأة فتلد لكل منهما ابنًا .

ولأحدهما ابن من امرأة أخرى فابناه ابنا عم الآخر .

وأحدهما أخوه لأمه .

ومثله فى الحكم ابنا عم أبيه .

وأحدهما أخ [لأم] (١) أو ابنا عم أحدهما زوج .

لكن عبارته تشمل ابنى [معتق] (٢) أحدهما أخ لأم .

لكن قوله : « بقرابة أخرى » يدفع السؤال لأنه لا يقال : أخرى إلا إذا اتحد الجنس وأكده [بالمثال] (٣) .

وما ذكره هو المذهب المنصوص .

وفى مخرج يأخذ الكل .

فإنه [نص] (٤) فيمن ترك ابن عم المعتق أحدهما أخو المعتق لأمه أن الكل للذى هو أخ لأم .

فقيل قولان فيهما . والمذهب تقريرهما .

---

(١) فى أ : لابن .

(٢) فى أ : بعتق .

(٣) فى أ : بالمال .

(٤) فى م : يضمن .

فَالأَوَّلُ : كَبِنْتٍ هِيَ أُخْتٌ لأُمٍّ بِأَنْ يَطَأَ مَجُوسِيٌّ أَوْ مُسْلِمٌ بِشُبْهَةٍ أُمَّهُ فَتَلِدُ بِنْتًا .

وَالثَّانِي : كَأُمٍّ هِيَ أُخْتٌ لأَب بِأَنْ يَطَأَ بِنْتَهُ فَتَلِدُ بِنْتًا .

وَالثَّالِثُ : كَأُمٍّ أُمٍّ هِيَ أُخْتٌ بِأَنْ يَطَأَ هَذِهِ الْبِنْتَ الثَّانِيَةَ فَتَلِدُ وَلَدًا فَالأُولَى أُمُّ أُمِّهِ وَأُخْتُهُ .

والفرق أن الأخ للأم يرث فى النسب .

فأعطى فرضه والباقى بينهما . وفى الولاء لا إرث له بالفرضية فرجح بها .

قوله : (كبنت هى أخت لأم) .

أى : فترث بالبنتية لأن ولد الأم لا يرث مع البنت ولا يكون إلا والميت رجل .

قوله : (كأم هى أخت لأم) .

أى : فترث بالأمومية لأنها [لا][1] تحجب البتة .

أعنى حجب حرمان ومثله بنت هى بنت ابن بأن تتزوج امرأة بابنها فيولدها فهو ابنها . وابن ابنها وهى أمه وجدته .

فإن مات وَرِثَتْهُ بالأمومة .

وإن ماتت ورثها بالنبوة .

قوله : (فالأولى أم أمه وأخته) .

أى : فترث بالجدودة لا بالإخوة لأن الجدودة أقل حجب .

---

(١) سقط من أ .

فصل

إِنْ كَانَت الْوَرَثَةُ عَصَبَات قُسِّمَ المَالُ بِالسَّوِيَة إِنْ تَمَحَّضُوا ذُكُورًا أَوْ إِناثًا ، وَإِن اجْتَمَعَ الصِّنْفَانِ قُدِّرَ كُلُّ ذَكَرٍ أُنْثَيَيْنِ ، وَعَدَدُ رُؤُوسِ المَقْسُومِ عَلَيْهِمْ أَصْلُ المَسْأَلَةِ .

قوله : (أو إناثا) كالمعتقات المتساويات .

فإن تفاوتن أو تفاوت المعتقون ورثوا على مقادير أنصبائهم فى [المعتق][1] ويقتسموا ماله وما بقى على سهام العتق .

قال الشيخ : « فينبغى أن يقال هذا الميت كميتين وكل من [المعتقين][2] له ميراث حصته .

فمسألة هذا الميت مسألتان لا واحدة . فلم يجتمع فى مسألة عدد من الإناث [عاصبات][3] حائزات .

ولا يقال لكل منهما نصف الميراث بل ميراث النصف والظاهر أن هذا لا أثر له ولا يختلف فلذلك حسن جعلهن عصبات لمسألة واحدة .

قال : ولم يحضرنى [فرق بين] [4] إرث النصف ونصف الإرث .

قوله : (قدر كل ذكر أنثيين) .

أى : ولا يقدر للأنثى نصف نصيب لئلا ينطق بالكسر واتفقوا على عدم النطق به .

قوله : (أصل المسألة)

---

(١) فى أ ، م : العتق .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : عصبات.
(٤) فى أ : فوق .

وَإِنْ كَانَ فِيهِمْ ذُو فَرْضٍ أَوْ ذَوَا فَرْضَيْنِ مُتَمَاثِلَيْنِ فَالْمَسْأَلَةُ مِنْ مَخْرَجِ

أى : أصل المسألة هو العدد الذى يخرج منه [سهامها] (١) فهى من عدد رؤوس العصبة الذكور والإناث فى الولاء على ما تقدم .

فإن كانوا ذكوراً أو إناثا فى النسب فَأَضْعِف عدد الذكور وأضيف إليه عدد الإناث كابن وبنتين فهى من أربعة .

قوله : (وإن كان معهم ذو فرض [أو ذو فرضين] (٢)) .

أى : مع العصبات وليس [وافيًا] (٣) بالفرض إذ قد يكونون كلهم ذوى [فروض] (٤) .

ومسألتهم من مخرج ذلك الكسر كشقيقتين وأخوين لأم .

وكان ينبغى أن يقول . فإن كان فى المسألة . ثم إذا كان فى المسألة ذو فرض [واحد] (٥) فلابد معه من عصبة .

وإن كان فيهما ذو فرضين فقد يستغرق فرضاهما المال كزوج وأخت شقيقة أو لأب ولا [يأتى لهذه] (٦) الصورة وقد يكون فيها أكثر من فرضين كزوج وبنت وأم وعم .

فقوله : « فرضين » . أى فصاعدًا .

قوله : (متماثلين) .

أى : فرضًا كزوج وأخت أو مخرجًا كشقيقتين وأخوين لأم .

---

(١) فى أ : سهامًا .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : وارثًا .
(٤) فى ب : فرض .
(٥) سقط من أ .
(٦) فى أ : تأتي لهذه .

ذَلكَ الْكَسْرِ ، فَمَخْرَجُ النِّصْفِ اثْنَانِ ، وَالثُّلُثِ ثَلاَثَةٌ ، وَالرُّبُعِ أَرْبَعَةٌ ، وَالسُّدُسِ سِتَّةٌ ، وَالثُّمُنِ ثَمَانِيَةٌ .

وَإِنْ كَانَ فَرْضَانِ مُخْتَلِفَا الْمَخْرَجِ ، فَإِنْ تَدَاخَلَ مَخْرَجَاهُمَا فَأَصْلُ الْمَسْأَلَةِ أَكْثَرُهُمَا كَسُدُسٍ وَثُلُثٍ ، وَإِنْ تَوَافَقَا ضُرِبَ وَفْقُ أَحَدِهِمَا فِي الآخَرِ ، وَالْحَاصِلُ أَصْلُ الْمَسْأَلَةِ كَسُدُسٍ وَثُمُنٍ ، فَالأَصْلُ أَرْبَعَةٌ وَعِشْرُونَ ، وَإِنْ تَبَايَنَا ضُرِبَ كُلُّ فِي كُلٍّ ، وَالْحَاصِلُ الأَصْلُ كَثُلُثٍ وَرُبُعٍ ، فَالأَصْلُ اثْنَا عَشَرَ .

وقد استوعب المال فى هذين المالين .

فإن لم يستوعب فيقال : « وما بقى كأخ لأم وجدة وعم » .

قوله : (فإن تداخل مخرجاهما) المتداخلان كل عددين مختلفين أقلهما جزء من الأكثر لا يزيد على نصفه كالثلاثة من التسعة ومن الستة [وفى شرح الشيخ والاثنين من الأربعة] (١) والأربعة من [اثنى عشر](٢) ومن الثمانية سمى بذلك . لدخول أحدهما فى الآخر وإن اقتضى اللفظ دخول كل منهما فى الآخر وليس ذلك مرادًا .

قوله : (كسدس وثلث) .

أى : كأن خلَّفَ أمًا وأخًا لأم وعمًا .

قوله : (كسدس وثمن) .

كأن خلَّفَ [أمًا وزوجة] (٣) وابنًا .

كالسدس والثمن [ق/ ٢٣٧ب] متوافقان بالأنصاف .

فاضرب نصف أحدهما فى الآخر يبلغ أربعة وعشرين .

قوله : (كثلث وربع) .

---

(١) سقط من أ و م .

(٢) فى أ و م : العشرة .

(٣) فى أ : تقديم وتأخير .

فَالأُصُولُ سَبْـعَةٌ : اثْنَانِ وَثَلاثَةٌ وَأَرْبَعَةٌ وَسِتَّةٌ وَثَمَانِيَـةٌ وَاثْنَا عَشَرَ وَأَرْبَعَةٌ وَعِـشْـــرُونَ ، .....

كأن خَلَّفَ زوجة وأمًا [وأخًا] (١) .

والثلث والربع متباينان فاضرب مجموع أحدهما فى مجموع الآخر يبلغ اثنى عشر .

قوله : (فالأصول) .

أى المخارج .

[**قوله**] (٢) : (**اثنان**) لا يكون عند اختلاف الفرض بل عند فرض واحد وهو النصف وما بقى أو فرضين متحدين كنصف ونصف كما سبق.

قوله : (وثلاثة) .

كثلث وما بقى أو ثلث وثلثين .

قوله : ([أو] (٣) أربعة) .

كربع وما بقى وربع ونصف و[ثلث](٤) ما بقى .

قوله : (وستة) كسدس وما بقى أو سدس ونصف وثلث .

قوله : (وثمانية) .

كثمن وما بقى أو ثمن ونصف وسدس وما بقى .

قوله : (واثنا عشر وأربعة وعشرون) .

تقدم مثاليهما فى التباين كثلث وربع والتوافق كسدس وثمن .

---

(١) فى أ : وأختًا .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : و .

(٤) سقط من أ .

وَالَّذِي يَعُولُ مِـنْهَا السِّتَّـةُ إِلَى سَبْـعَةٍ .....

فرع :

زاد المتأخرون على الأصول السبعة فى مسائل الجد والإخوة .

حيث كان ثلث الباقى بعد الفرض خيرًا له أصلين آخرين :

أحدهما : ثمانية عشر كجد وأمٍ وإخوة .

والثانى : ستة وثلاثين كجد وأم وزوج وإخوة .

أصل الأولى من ستة . واحتجنا إلى ثلث ما بقى فضربناها فى ثلاثة .

وأصل الثـانية هى من اثنى عـشر ضـربت فى ثلاثة لما قلناه . ورد بأنه يلزمكم فى زوج وأبوين .

أن يكون من ستة للاحتيـاج إلى ثلث ما تبقى بعد فرض الزوج . وهى من اثنين اتفاقًا .

[واستـصوبه] [١] « أبو منصور » والإمام وصاحب « التـتمة » وأجاب الشيخ : بأن ثلث ما تبـقى فى زوج وأبوين فرض أعلى للأم وهو فى الجد ليس أصليًا .

بل جعل حتى لا ينقص وهو عصبة .

فلا يدخل فى أصل المسألة مع الفروض .

قوله : (والذى يعول) اعلم أن الأصول قسمان : تام وناقص .

فالتام هو الـذى إذا [جمعت] [٢] أجزاؤه الصحيـحة كانت مثله أو أزيد كالسـتة . فإن لهـا سدس وثلث ونصف فسـاوت . والاثنى عشر فـإن لها سدس وربع وثلث ونصف فزادت .

---

(١) فى ب : واستغربه .

(٢) فى « ب » اجتمعت .

كَزَوْجٍ وَأُخْتَيْنِ ، وَإِلَى ثَمَانِيَةٍ كَهُمْ وَأُمٍّ ، وَإِلَى تِسْعَةٍ كَهُمْ وَأَخٍ لأُمٍّ ، وَإِلَى عَشَرَةٍ كَهُمْ وَآخَرَ لأُمٍّ ، وَالاثْنَا عَشَرَ إِلَى ثَلاثَةَ عَشَرَ كَزَوْجَةٍ وَأُمٍّ وَأُخْتَيْنِ ، وَإِلَى خَمْسَةَ عَشَرَ كَهُمْ وَأَخٍ لأُمٍّ، وَسَبْعَةَ عَشَرَ كَهُمْ وَآخَرَ لأُمٍّ ، وَالأَرْبَعَةُ

والأربع والعشرين فإن لها ثمن وسدس وربع وثلث ونصف فزادت . فهذه تعول .

والناقص كالاثنين ليس لها إلا نصف وهو واحد .

والثلاثة ليس لها إلا ثلث وهو واحد .

[والأربع] (١) ليس لها إلا ربع ونصف وهو ثلاثة . والثمانية ليس لها إلا ثمن وربع ونصف وهو سبعة فهذه لا تعول .

ثم أول من حكم [بالعول] (٢) عمر وأول من ابتدأ به قيل : العباس وقيل : يزيد وهو الظاهر .

وقيل على : وأول ما أعيل فى الإسلام قيل : زوج وأختان . قاله القاضى حسين « والرافعى » . وقيل : زوج وأم وأخت شقيقة وصححه الشيخ لأنه يوافق قول « ابن عباس » فى المشهور عنه نصفًا ونصفًا وثلثًا .

ورواية نصفًا وثلثين غريبة عنه وهى تناسب الأول .

قوله : (كزوج وأختين) .

أى : شقيقتين أو لأب .

قوله: (كهم) إدخال الكاف على الضمير [المنفصل] (٣) لغة قليلة

---

(١) فى ب : والأربعة .

(٢) فى أ: بالقول .

(٣) فى أ : التفصيل .

وَالْعِشْرُونَ إِلَى سَبْعَةٍ وَعِشْرِينَ كَبِنْتَيْنِ وَأَبَوَيْنِ وَزَوْجَةٍ .

وَإِذَا تَمَاثَلَ الْعَدَدَانِ فَذَاكَ ، وَإِن اخْتَلَفَا وَفَنِيَ الأَكْثَرُ بِالأَقَلِّ مَرَّتَيْنِ فَأَكْثَرَ فَمُتَدَاخِلاَنِ ، كَثَلاَثَةٍ مَعَ سِتَّةٍ أَوْ تِسْعَةٍ ، وَإِنْ لَمْ يُفْنِهِمَا إِلاَّ عَدَدٌ ثَالِثٌ فَمُتَوَافِقَانِ بِجُزْئِهِ ، كَأَرْبَعَةٍ وَسِتَّةٍ بِالنِّصْفِ ، وَإِنْ لَمْ يُفْنِهِمَا إِلاَّ وَاحِدٌ تَبَايَنَا كَثَلاَثَةٍ وَأَرْبَعَةٍ ، وَالْمُتَدَاخِلاَنِ مُتَوَافِقَانِ ، .....

كقوله: ولا ترى بعلاً ولا [حلائلا] (١) كهو [أو] (٢) لا كهن إلا [خاطلاً](٣) .

وعبارة « المحرر »(٤) : كهؤلاء وهو صحيح .

قوله : (وإذا تماثل العددان فذاك) .

أى : أمره واضح .

وعبارة « المحرر »(٥) أبين فقال : ولتوضيح الأقسام المذكورة فى بيان الأصول تفسيرًا وتمثيلاً .

أما العددان المتماثلان كثلاثة وثلاثة فأمرهما ظاهر انتهى . وعبارة [المنهاج] (٦) بعيدة عن هذا المعنى وكان الأحسن أن يقول : « العددان إن تساويا كثلاثة وثلاثة فهما [المتماثلان] (٧) .

قوله (والمتداخلان متوافقان) .

أى فبين الثلاثة والستة موافقة بالثلث وكذا بينهما وبين التسعة [ق/ ١٧١أ].

---

(١) فى أ : أو .
(٢) فى أ : أو .
(٣) فى أ : حالاً .
(٤ ، ٥) المحرر (ص٢٦٥) .
(٦) فى ب : الكتاب .
(٨) سقط من ب .

وَلاَ عكْسَ .

فرع

إِذَا عَرَفْتَ أَصْلَهَا وَانْقَسَمَت السِّهَامُ عَلَيْهِمْ فَذَاكَ ، وَإِن انْكَسَرَتْ عَلَى صِنْفٍ قُوبِلَتْ بِعَدَدِه ، فَإِنْ تَبَايَنَا .....

قوله : (ولا عكس) .

أى : قد يكون التوافق ولا تداخل كالستة مع الثمانية ، لأن شرط [التداخل][1] ألا يزيد على نصفه .

قوله : (إذا عرفت أصلها) .

أى : المسألة .

[قوله] [2] : (**وانقسمت السهام عليهم**) أى المستحقين .

مثاله : زوج وثلاث بنين هى من أربعة منقسمة عليهم زوجة وبنت وثلاث بنى ابن منقسمة عليهم ثم [من][3] السهام والرؤوس .

أما استقامة أى انقسام السهام عليها أو موافقة أو مباينة وبين الرؤوس [إنما][4] تماثل أو تباين أو توافق أو تداخل وسيذكره المصنف .

قوله : (فإن تباينا) .

أى: السهام والرؤوس كزوج وأخوين وتصح من أربعة .

ومثاله : بالعول زوج وخمس أخوات هى من ستة وتعول إلى سبعة .

وتصح بضرب خمسة فى سبعة من خمسة وثلاثين .

---

(١) فى م : الداخل .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : تبين ، وفى م : بين .

(٤) فى ب : إما .

ضُرِبَ عَدَدُهُ فِي المَسْأَلَةِ بِعَوْلِهَا إِنْ عَالَتْ ، وَإِنْ تَوَافَقَا ضُرِبَ وَفْقُ عَدَدِهِ فِيهَا فَمَا بَلَغَ صَحَّتْ مِنْهُ .

وَإِنِ انْكَسَرَتْ عَلَى صِنْفَيْنِ قُوبِلَتْ سِهَامُ كُلِّ صِنْفٍ بِعَدَدِهِ ، فَإِنْ تَوَافَقَا

قوله (قوبلت) .

أى : السهام .

[**قوله**] (١) : (**بعدده**)أى بعدد [السهام النصف] (٢) الذى انكسر عليهم .

قوله : (ضرب) .

[أى] (٣) : وفق عـدده [إلى النصف] (٤) فيها أى فى المسـألة بعولها . مثاله : أم وأربعة أعمام هى من ثلاثـة وتصح من ستة تضرب وفق الأعمام وهو اثنان فى ثلاثة .

ومثـاله بالعول : زوج وأبـوان وست بنات هى بعولهـا خمـسة عـشرة وتصح من خمس وأربعين .

تضرب وفق البنات وهو ثلاثة فى خمسة عشر زوج وأم فى ست عشرة بنتًا هى بعولها ثلاثة عشر .

البنات ثمانية لا تصح عليهن وبينهما موافقة بالنصف وبالربع وبالثمن .

فنضرب أقل وفق عدد الرؤوس وهو الثمن من رؤوسهن .

هو اثنان فنضربه فى ثلاثة عشر ومنه تصح .

قوله : (وإن انكسرت على صنفين إلى قوله : فإن توافقا) .

---

(١) سقط من أ ، ب .

(٢) فى ب : النصف . ق

(٣) سقط من ب .

(٤) فى ب : أى الصنف .

رُدَّ إِلَى وَفْقِهِ ، وَإِلاَّ تُرِكَ .

مثال توافقهما مع تماثل عدد الرؤوس أم وستة إخوة لأم وثنتا عشرة أختًا لأب من ستة وتعول إلى سبعة .

رددنا الإخوة إلى ثلاثة والأخوات إلى ثلاثة وضربنا ثلاثة فى سبعة فتصح من واحد وعشرين ومثاله مع تداخل عدد الرؤوس أم وثمانية [إخوة لأم وثمانية] (١) أخوات لأب هى من ستة وعالت إلى سبعة رددنا الإخوة إلى أربعة والأخوات إلى اثنين ردًا إلى أقل الوقفين والاثنان داخلان فى الأربعة .

فنضرب أربعة فى سبعة تبلغ ثمانية وعشرين . ومثاله مع [توافق عدد](٢) الرؤوس أم واثنى عشر أخًا لأم وست عشرة [أخًا] (٣) لأب هى من ستة .

وعالت إلى سبعة رددنا الإخوة إلى ستة ، والأخوات إلى أربع وهما متوافقان بالنصف . فاضرب ثلاثة فى أربعة باثنى عشر ثم اثنى عشر فى سبعة تبلغ أربعة وثمانين .

ومثاله مع تباين عدد الرؤوس أم وستة إخوة لأم وثمانى أخوات لأب [ق/٢٣٨ب] هى من ستة وعالت إلى سبعة رددنا الإخوة إلى ثلاثة والأخوات إلى اثنين وهما [تبايعان] (٤) .

فنضرب ثلاثة فى اثنين بستة ثم ستة فى سبعة تبلغ اثنين وأربعين.

قوله : (وإلا ترك) .

---

(١) سقط من ب .
(٢) فى أ : عدد توافق .
(٣) فى ب : أختًا .
(٤) فى أ : متباينان .

ثُمَّ إِنْ تَمَاثَلَ عَدَدُ الرُّؤُوسِ ضُرِبَ أَحَدُهُمَا فِي أَصْلِ المَسْأَلَةِ بِعَوْلِهَا ، وَإِنْ تَدَاخَلاَ ضُرِبَ أَكْثَرُهُمَا ، وَإِنْ تَوَافَقَا ضُرِبَ وَفْقُ أَحَدِهِمَا فِي الآخَرِ ، ثُمَّ الحَاصِلُ فِي الْمَسْأَلَةِ ، وَإِنْ تَبَايَنَا ضُرِبَ أَحَدُهُمَا فِي الآخَرِ ثُمَّ الحَاصِلُ فِي المَسْأَلَةِ ، فَمَا بَلَغَ صَحَّتْ مِنْهُ .

أى إن لم يكن بين كل صنف منهما وسهامه موافقة بل تباينا تركا بحالهما مثال تباينهما مع تماثل عدد الرؤوس ثلاث بنات [وثلاث إخوة لأب هى من ثلاثة فتضرب ثلاثة فى ثلاثة تبلغ تسعة ، ومثاله مع التداخل ثلاث بنات] (١) وستة إخوة لأب وتصح من ثمانية عشر .

ومثاله مع التوافق [سبع] (٢) بنات وستة إخوة لأب وتصح من سبعة وعشرين.

ومثاله مع التباين : ثلاث بنات وإخوان لأب وتصح من ثمانية عشر.

وبقى قسم ليس صريحًا فى الكتاب لكنه . قد يؤخذ بالقوة وهى ما إذا كان بين [سهام أحد] (٣) الصنفين وعددهم موافقة دون الآخر .

فيرد [المؤخر] (٤) الموافق إلى آخر الوفق ويترك الآخر .

مثاله : مع تماثل عدد الرؤوس بعد رد أحدهما إلى الوفق ست بنات وثلاثة إخوة لأب هى من الثلاثة .

فترد البنات إلى ثلاثة اثنين وهى من تسعة .

ومثاله مع التداخل : أربع بنات وأربعة إخوة لأب فترد البنات إلى اثنين.

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : تسع .

(٣) فى أ : أحد سهام .

(٤) سقط من ب .

وَيُقَاسُ عَلَى هَذَا الانْكِسَارُ عَلَى ثَلاَثَة أَصْنَاف وَأَرْبَعَة ، وَلاَ يَزِيدُ الكَسْر عَلَى ذَلكَ ، فَإِذَا أَرَدْتَ مَعْرِفَةَ نَصيب كُلِّ صنْف مِنْ مَبْلَغِ المَسْأَلَة فَاضْرِبْ نَصِيبَهُ مِنْ أَصْلِ المَسْأَلَة فِيمَا ضَرَبْتَهُ فِيهَا ، فَمَا بَلَغَ فَهُوَ نَصِيبُهُ تَقْسِمُهُ عَلَى عَدَدِ الصِّنْفِ .

وهى داخلة فى عدد الإخوة فتصح من اثنى عشر .

ومثاله مع التوافق ثمان بنات وستة إخوة لأب .

ترد البنات إلى أربع فيوافق العددان بالنصف فتضرب اثنين فى ستة باثنى عشر ثم اثنى عشر فى ثلاثة تبلغ ستة وثلاثين .

ومثاله مع التباين : أربع بنات وثلاثة إخوة لأب ترد البنات إلى اثنين . فتضرب ثلاثة فى اثنين بستة ثم ستة فى ثلاثة تبلغ ثمانية عشر .

قوله : (ويقاس إلى آخره) .

أى : ينظر أولاً فى سهام كل صنف وعددهم .

فإن وافق رد عدد رؤوسهم إلى حين الوفق وإلا ترك ثم تجىء فى الرؤوس التماثل والتداخل والتوافق والتباين .

فعليك بإعمال الفكر فى التمثيل .

قوله : (ولا يزيد الكسر على ذلك) .

أى : على أربعة . لأنا قدمنا أنه لا يرث أكثر من خمسة أصناف . ومنهم الزوجان والأبوان والواحد نصيبه صحيح عليه لا محالة .

قوله : (فإذا أردت إلى آخره)

صوره فى « المحرر »[1] : بجدتين وثلاث أخوات لأب وعم . هى من ستة وتبلغ بالضرب ستة وثلاثين للجدتين من أصل المسألة سهم مضروب

---

(١) المحرر (ص٢٦٦) .

فرع

مَاتَ عَنْ وَرَثَة فَمَاتَ أَحَدُهُمْ قَبْلَ الْقِسْمَةِ ، فَإِنْ لَمْ يَرِثِ الثَّانِيَ غَيْرُ الْبَاقِينَ وَكَانَ إِرْثُهُمْ مِنْهُ .....

فيما ضربناه فى المسألة .

أى وهو ستة وتكون ستة [و] (١) للأخوات أربعة مضروبة فى ستة .

أى وهو ما ضرب فى المسألة يكون أربعة وعشرين . أى والباقى وهو ستة للعمر .

قوله [فرع] (٢) أى فى المناسخات .

وهو من عويص الفرائض .

قوله : (كإخوة وأخوات) .

إنما قدمهم على البنين والبنات لأن هذا العمل . يأتى منهم ابتداءً ودوامًا .

أى : إذا خلف إخوة وأخوات ثم مات أحدهم . فالوراثة فى المسألتين بالإخوة [وإلا] (٣) خلف بنين وبنات ثم مات أحدهم . فالإرث فى الأولى بالبنوة وفى الثانية بالإخوة .

قوله : (جعل كان الثانى لم يكن) ليس هذا واجبا شرعيًا بل طريق اختصار فى الحساب فيه حسن صنعة لا غير .

قوله (وكان إرثهم منه) .

أى : إرث الباقين [من] (٤) الثانى .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ب : وإذا .

(٤) فى م : عن .

كَإِرْثِهِمْ مِنَ الأَوَّلِ .....

قوله : (كإرثهم) .

أى : كإرث الباقين منهما [أى استوى إرث الباقين منهما] (١) .

قال الشيخ : ويحتمل على بعد عوده على الورثة كلهم وصورها الأكثرون بالعصبة بل صرح بانحصارها فيهم قال « الرافعى » : وقد يتصور فى الفرضية [أيضًا] (٢) كزوج وأم وأخوات مختلفات الأب ثم نكح الزوج إحداهن . فماتت عن الباقين .

قال الشيخ : هذا التمثيل غلط .

لأن الأخوات [يرثن] (٣) من الأولى الثلث والزوج يرث النصف والأم السدس ثم للزوج مع [الباقيين] (٤) نصف نصيبها والأم سدسه .

فلو قلنا [لأنها] (٥) لم تكن وأعطينا الزوج نصف المال والأم سدسه والأختين ثلثه ظلمنا الزوج والأم قطعًا ولا هو مقتضى الضابط. أن يكون إرثهم من الثانى كإرثهم من الأول .

[فبان] (٦) الباقى [للأخوات اثنتان] (٧) وإرثهما من الأول [ثلثا](٨) الثلث.

ولهما من الثانى ثلث ماله كاملاً .

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى ب ، م : إرثهن .
(٤) فى ب : الثانية ، وفى م : الثمانية .
(٥) فى ب : كأنها .
(٦) فى ب : فإن .
(٧) فى ب : من الأخوات بنات .
(٨) فى ب : ثلث .

جُعِلَ كَأَنَّ الثَّانِيَ لَمْ يَكُنْ وَقُسِّمَ بَيْنَ الْبَاقِينَ كَإِخْوَةٍ وَأَخَوَاتٍ أَوْ بَنِينَ وَبَنَاتٍ مَاتَ بَعْضُهُمْ عَنْ الْبَاقِينَ ، وَإِنْ لَمْ يَنْحَصِرْ إِرْثُهُ فِي الْبَاقِينَ أَوِ انْحَصَرَ واخْتَلَفَ قَدْرُ الاِسْتِحْقَاقِ فَصَحِّحْ مَسْأَلَةَ الأَوَّلِ ثُمَّ مَسْأَلَةَ الثَّانِي .

فاختلف فلعل « الرافعى » تلقاه عن غيره من غير تأمل وإلا فهو أجل من ذلك .

قال الشيخ : ولا يخلص إلا [بأحد] (١) أمرين بعيدين .

إما أن يكون مراده أن الثانى يقسم تركته نصفًا وثلثًا وسدسًا كالأول ويبعده .

قوله : (جعل الثانى كأنه لم يكن) وإما أن يفرض التى تزوجها الأب شقيقة ولا [ينافى] (٢) ذلك .

قوله: (مختلفات الآباء) [و] (٣) تعول الأولى إلى تسعة ويزول العول بموت الثانية وتصبح قسمة المال كله للزوج النصف وللأم السدس وللأختين الثلث .

ولكن الذى فهموه عن « الرافعى » أن الأخوات كلهن لأم .

و [به] (٤) صرح « ابن الرفعة » بأنهن من أم [ق/٢٣م] ، ثم قال «الرافعى» : « ويتصور أيضًا فى إرث بعضهم بالفرض وبعضهم بالتعصيب كأم وإخوة لأم ومعتق ثم مات أحد الإخوة عن الباقين » .

قال الشيخ : وفيه النظر المذكور .

فإن للأم سدس الأصل وللمعتق ما بقى بعد الفرضين ، وهو نصفه .

---

(١) فى أ : أحد .

(٢) فى أ : يتأتى .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط من ب ، م .

. . . . . .

ولهما بعد موت الثانى مما خصه سدس ونصف.

فلو اقتصر لهما على سدس الجميع ونصفه كانا مطلوبين ولا يأتى هنا إلا الجواب الأول .

فإن الإخوة هنا لأم قطعًا . فيقسم مال [الباقى] (١) على النسبة الأولى سدس وثلث وما بقى .

ثم قال « الرافعى » ولا فرق بين أن يرث كل الباقين من الأول [و](٢) بعضهم .

كمن مات عن زوجة [وبنين] (٣) وليست أمهم ثم مات أحد [البنين](٤) عن [الباقى] (٥) انتهى وهو صحيح لكن بزيادة [وهو] (٦) أن يفرض صاحب السهم بسهمه وهى [الزوجة](٧) فى [المال](٨) المذكور ثم يقسم الباقى بين الباقين وهو مراد «الرافعى» [فموت] (٩) الابن لم يتأثر به حال الزوجة بل يختص به وبإخوته وكأنه لم يكن بالنسبة إليهم والزوجة ليست وارثة للابن فظهر بهذا أن كون جميع الباقين يرثون من الثانى ليس بشرط.

ولا ينافى ذلك عبارة الكتاب : أن الثانى لم يرثه غير الباقين ولا قول

(١) فى ب : الثانى .
(٢) فى ب : أو .
(٣) فى أ ، م : وبنتين .
(٤) في م : البنتين .
(٥) فى ب : الباقين .
(٦) فى ب : وهى .
(٧) فى أ : الزوج .
(٨) فى ب : المثال .
(٩) فى أ : لموت .

ثُمَّ إِن انْقَسَمَ نَصيبُ الثَّـاني منْ مَسْأَلَة الأَوَّل عَلَى مَسْأَلَتـه فَذَاكَ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا مُوَافَقَةٌ ضُـرِبَ وَفْقُ مَسْأَلَتِهِ فِي مَسْأَلَةِ الأَوَّلِ ، . . . . . .

«الرافعى» إن ورثة الثانى ينحصرون فى الباقى .

قوله: (فإن انقسم نصيب الثانى من مسألة الأول على مسألته) .

مثاله : زوج وأختان لأب ماتت إحداهما عن الأخرى وبنت .

فالمسـألة الأول [ق/ ٢٣٩ب] تعولها من سـبعة والثـانية من [ق/ ١٧٢أ] [اثنين] (١) ونجبب الميتة الثانية من المسألة الأولى اثنان فتقسم على مسألتهما.

قوله : (وإلا فإن كان بينهما موافقة).

مثاله : جدتان وثلاثة أخوات [متفرقات] (٢) ثم ماتت الأخت من الأم عن أخت لأم هى الشقيـقة فى الأولى وعن أختين شقـيقتين وعن أم أم هى إحدى الجـدتين بالأولى من ستة وصـحت من اثنى عشـر والثانية من سـتة صحيحة. ونصيب الثانية من الأولى اثنان توافق مسألتهما بالنصف .

فنضرب نصف مسألتها فى مسألة الأولى تبلغ ستًا وثلاثين كان للجدتين سهمان إحداهما [مضروبة] (٣) فى ثلاثة .

وكذا الأخت من الأب وكان للشقيـقة ستة [بأحدها] (٤) مضـروبة فى ثلاثة ولها من الثانية سهم . تأخذه مـضروبًا فى وفق نصيب نصيب مورثها وهى الميتـة من المسألة الأولى وهو سهم . وللشقـيقتين أربعة مـضروبة فى سهم ولأم الأم سهم مضروب فى سهم .

(١) سقط من أ .
(٢) فى ب : منفردات .
(٣) فى ب : مضروبين .
(٤) فى ب : بعدم .

وَإِلاَّ كُلَّهَا فِيهَا فَمَا بَلَغَ صَحَّتَا مِنْهُ ، ثُمَّ مَنْ لَهُ شَيءٌ مِنَ الأُوْلَى أَخَذَهُ

قوله : (وإلا) .

أى : وإن لم يكن بينهما مرافقة بل كان بينهما تباين . ولم يتعرضوا هنا للتداخل والتماثل .

بل صرح « الفورانى » (١) [بحكم] (٢) مجيئهما .

قوله : (كلها) .

مثاله : زوجة وثلاث بنين وبنت ثم ماتت البنت عن أم وثلاث إخوة وهم الباقون من ورثة الأول [فى الأول] (٣) من ثمانية .

والثانية تصح من ثمانية عشر .

ونصيب الميتة من الأولى سهم لا يوافق مسألتهما فتضرب الثانية فى الأولى تبلغ مائة وأربعة وأربعين للزوجة سهم مضروب فى ثمانية عشر ولكل ابن سهمان فى ثمانية عشر .

وللأم فى الثانية ثلاثة مضروبة فى سهم الميتة وهو واحد .

ولكل أخ خمسة . كذا صورها « الرافعى » فى « الشرح » وصورها فى «المحرر»(٤) : بزوجة وثلاث أعمام .

ومات أحدهم عن زوجة [وأخين] (٥) وعم .

أى إذا كان العمان الآخران اللذان هما أخو الميت الثانى غير وارثين

(١) هو عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن فوران الفوراني المروزي ، الشافعي ، أبو القاسم ، فقيه ، أصولي ، محدث ، تفقه على القفال ، والعمدة ، وأسرار الفقه ، وكتاب العمل . توفى سنة ٤٦١هـ .

(٢) فى ب : بعدم .

(٣) فى ب : فالأولى .

(٤) المحرر (ص٢٦٧) .

(٥) فى ب : وأختين .

مَضْرُوبًا فِيمَا ضُرِبَ فِيهَا، وَمَنْ لَهُ شَيءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ أَخَذَهُ مَضْرُوبًا فِي نَصِيبِ الثَّانِي مِنَ الأُولَى ، أَوْ فِي وَفْقِهِ إِنْ كَانَ بَيْنَ مَسْأَلَتِهِ وَنَصِيبِهِ وَفْقٌ .

للثانى .

إما لعدمهما أو لمانع [قوى] (١) فالأولى من أربعة والثانية من اثنى عشر .

ونصيب الميت الثانى من الأول واحد ولا موافقه بينه وبين مسألته . فتضرب مسألة من الأولى تبلغ ثمانية وأربعين . للزوجة سهم فى اثنى عشر ولكل عم كذلك . ولزوجة العم ثلاثة فى واحد . وللعم واحد فى واحدة .

وبقى من علم الفرائض أعمال كثيرة لا يحتملها هذا التعليق .

---

(١) سقط من ب ، م .

كتاب الوصايا

تَصِحُّ وَصِيَّةُ كُلِّ مُكَلَّفٍ حُرٍّ وَإِنْ كَانَ كَافِـرًا ، وَكَذَا مَحْجُورٍ عَلَيْهِ . . .

كتاب الوصايا

حـــديث : « **ما حق امـرئ مسلم عنده شيء يبيت ليلتين إلا ووصـيته مكتوبة عنده**»[1] فى الصحيحين من رواية ابن عمر وفيه زيادة: « **له شيء يوصى فيه**» .

وفى رواية : « **ثلاث ليال** » [2] وفى رواية : « **لا يحل لامرىء مسلم**» ولم يتابع ابن عوف على هذه اللفظة .

وذلك ندب لا إيجاب .

قيل : بالإجـماع إلا بدين أو وديعة أو أمـانة وأوجبتـها طائفة لا يعـيد بخلافهم .

نعم كـانت واجبـة ثم نسخ الوجوب وبقى الندب . ولـلوصيـة أركان الموصى له والموصى به والضيعة .

قوله : (مكلف حر) .

أى : مختار فلا يصح من مكره .

قوله : (وإن كان كافرًا) .

أى : ولو كان حربيًا .

صرح به « الماوردى» وعـبر فى « البـسيط » بالذمى . فـيحـتمل إرادة

(١) أخرجه البخارى (٢٠٨٧) ومسلم (١٦٢٧) .

(٢) أخرجه أحمد (٤٠٤٦٩) من حديث ابن عمر بسند صحيح .

بِسَفَهٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ مَجْنونٍ وَمُغْمًى عَلَيْهِ وَصَبِيٍّ . وَفِي قَوْلٍ : تَصِحُّ مِنْ صَبِيٍّ .....

[تعبدية] (١) ويحتمل أن لا والمرتد إن قيل : يبقى ملكه وفى صحة وصيته وجهان صحح فى « البحر » الصحة .

قوله : (بسفه) خرج المحجور بالفلس وحكمها إن ردها الغرماء [بطلت] (٢) وإن أجازوها صحت إن قيل حجره حجر مرض .

وإن قيل :حجر سفه ففيه الخلاف .

قوله : (على المذهب) الأصح طريقة الجزم بالصحة . وقيل : قولان كالصبى وهى التى فى « التنبيه » : اما سفيه لم يحجر عليه بأن طرأ السفه.

وقلنا : لابد من حجر الحاكم كما هو الأصح .

فقيل : المحجر تصح وصيته .

وإن قلنا : يعود الحجر من غير حاكم ففيه الخلاف فى المحجور فتقرر [أن](٣) الخلاف فيه أيضًا [لأن] (٤) محل الطريقين المشهورين فى المحجور يفهم إما القطع فى غيره وإما خلاف مرتب وأولى بالصحة.

ويوجد فى بعض نسخ « المحرر »(٥) . والصحيح صحتها من السفيه .

والمحجور عليه بالواو وفى بعضها بغير واو وهى الشهيرة.

قوله : (من صبى) .

فعلى هذا إن عتق أو وهب فى مرضه أو جانى فوجهان فى «الحاوى» :

---

(١) فى ب : التقييد به .
(٢) فى أ : ظلت .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى ب : لكن .
(٥) المحرر (ص٢٦٨) .

مُمَيِّزٍ ، وَلاَ رَقِيقٍ ، وَقِيلَ : إِنْ عَتَقَ ثُمَّ مَاتَ صَحَّتْ .

وَإِذَا أَوْصَى لِجِهَةٍ عَامَّةٍ فَالشَّرْطُ أَنْ لاَ تَكُونَ مَعْصِيَةً كَعِمَارَةِ كَنِيسَةٍ، أَوْ

وجه المنع ورجحه الشيخ إمكان الرجوع فى الوصية بخلاف هذا.

قوله : (مميز) كذا عَبَّرَ الجمهور وعَبَّرَ « الماوردى » فى موضع القولين: بالمراهق . وهى موافقة للأثر عن عمر . أنه أجاز وصية غلام عمره اثنتا عشرة سنة أو عشر سنين .

قوله : (ولا رقيق) .

أى : قنيًا كان أو مدبرًا أو مكاتبًا أو أم ولد .

قوله : (كعمارة كنيسة) .

أى : إنشاءً أو ترميمًا . هذا هو الركن الثانى وهو الموصى له.

ولو وصى ببناء بقعة لبعض المعاصي لم يصح من مسلم أو ذمى.

صرح به فى « المحرر »[١] وأسقطه من « المنهاج» .

ولا يصح لكتب التوراة والإنجيل وقراءتهما .

وهذا فى [كنيسة][٢] صلاتهم .

أما كنيسة ينزلها المارة أو أوقفها على قوم يسكنونها [أو يحمل كراءها][٣] للنصارى أو المساكين فيجوز .والمعصية فى بناء كنيسة يجتمعون فيها على الشرك [نص] [٤] عليه .

وقيل : [إن خص][٥] نزولها بأهل الذمة لم يجز وإن جازت الوصية

---

(١) المحرر (ص٢٦٨) .

(٢) فى أ : التنبيه ، وبياض فى م .

(٣) فى أ : لم يحل كراؤها .

(٤) فى أ : دخل .

(٥) فى أ : أخص .

لشَخْصٍ فَالْشَّرْطُ أَنْ يُـتَصَوَّرَ لَهُ الْمِلْكُ . فَتَصِحُّ لِحَمْلٍ وَتَنْفُـذُ إِن انْفصَلَ حيًّا وَعُلِمَ وُجُودُهُ عِنْدَهَا ، بِأَنِ انْفَصَلَ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، فَإِنِ انْفَصَلَ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ

لهم.

لأن فيه جمعًا لهم فيفضى إلى التعبد واختاره الشيخ .

قوله : (لشخص) أى وإن تعددت أفراده كزيد وعمر وبكر.

قوله : (فتصح لحمل) .

أى : موجود ولو نطفة كالإرث .

أما إذا أوصى لمن ستحمله هذه فالأصح أنه لا يصح .

والثالث إن وجد الحمل عند الموت صح . وإلا فلا .

قوله : (حيًا) .

فلو انفصل ميتًا ولو بجناية جان فلا شىء له .

قوله : (بدون ستة أشهر) .

أى : من الوصية ليعلم وجوده عندها . سـواء كان لها زوج أو سيد أم لا .

قوله : (فإن انفصل لستة أشهر) كذا فى «الروضة».

وكتب « الرافعى » وجماعة تبعًا .

[للنص] (١) هنا إلحاق الستة أشهر [بما] (٢) فوقها .

وذكروا فى الطلاق والعدد ما يقتضى إلحاقها [بما دونها] (٣) لأنه لابد

---

(١) فى أ : النصر .

(٢) فى أ : فما .

(٣) سقط من ب.

فَأَكْـثَر ، وَالْمَـرْأَةُ فِرَاشُ زَوْجٍ أَوْ سَـيِّد لَمْ يَسْـتَحِقَّ ، فَـإِنْ لَمْ تَكُنْ فِـرَاشًا وَانْفَصَل لأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِنِينَ فَكَذَلِكَ أَوْ لِدُونِهِ اسْتَحَقَّ فِي الأَظْهَرِ .

من تقدير [بزمن] (١) [العلوق] (٢) .

وسكت قوم عنها وتكلموا فيما فوقها دونها .

قوله : (فراش زوج أو سيد) .

قيـده الإمام بما إذا ظن أنه يغـشاها وأمكن بأن كـان معهـا فى بلد ولا مانع .

قوله : (أو سيد) .

يكفى فيه إقراره بوطئها .

قوله : (أو لدونه) .

ذكر الضمير تبـعًا « للمحرر »(٣) ليعود على أكثر فـيفيد أنه لو انفصل لأربع بغير زيادة [ق/ ٢٤٠ب] استحـق . وهى فائدة . وعبارة « الروضة » : لدون ذلك .

قوله : (فى الأظهر) .

لأن وطء الشـبـهـة [زنا] (٤) والزنا أثبـتناه ظن فـالظاهر وجـوده عند الوصية .

قال الشيخ : وصورته كما يقتـضيه كلام أبى الطيب فى متوفى عنها أو مطلقة .

أما من لم يعـرف لها زوج ولا سيـد فينبغى القطع بعـدم الاستحـقاق

---

(١) فى أ : يرد من .

(٢) فى م : للعلوق .

(٣) المحرر (ص٢٦٨) .

(٤) فى ب : نادر .

وَإِنْ وَصَّى لِعَبْدٍ فَاسْتَمَرَّ رِقُّهُ فَالْوَصِيَّةُ لِسَيِّدِهِ ، فَإِنْ عَتَقَ قَبْلَ مَوْتِ

[لانتفاء] (١) الظهور حينئذٍ . وانحصار الطريق فى الشبهة [ق/ ٢٤م] أو الزنا.

قال : وهذا لم أر من صرح به بل قلته تفقهًا .

فرع : لو أتت بولدين فهو لهما بالسوية سواء كانا ذكرين أو أنثيين أو ذكرًا وأنثى وكذا لو زاد على اثنين إلا أن ينص على خلافه .

فرع : لو زاد فقال : أوصيت لحمل فلانة من زيد اشترط مع ما تقدم كونه ثابت النسب منه بطريقة .

فرع : تقبل الوصية للحمل وليه بعد انفصاله حيًا .

فإن قيل قبله لم يكف عند [القفال] (٢) .

وقال غيره : قولان : كمن باع مال ابنه ظانًا حياته فبان ميتًا.

قوله : (ولو أوصى لعبد) .

عبارة « المحرر »(٣) عبد إنسان وهى أحسن لإشعارها بأنه .

ليس عبدًا للموصى . والحكم المذكور محله عبدًا لأجنبى .

قوله : (فالوصية لسيده) .

أى : سيده عند موت الموصى .

حتى لو قتل العبد الموصى [له] (٤) تبطل الوصية ولو قتله سيده كانت الوصية لقاتل .

والأصح أن قبول السيد لا يكفى . وأن قبول العبد لا يفتقر إلى إذنه.

---

(١) فى ب : الانتفاء .

(٢) فى أ : الفقهاء .

(٣) المحرر (٢٦٨) .

(٤) فى ب : لم .

الْمُوصِي فَلَهُ ، وَإِنْ عَتَقَ بَعْدَ مَوْتِهِ ثُمَّ قَبِلَ بُنِيَ عَلَى أَنَّ الْوَصِيَّةَ بِمَ تُمْلَكُ.

قوله : (ثم قبل) أما عكسه . فهو للسيد .

كذا أطلقـوه هنا أو فصلوا فى الوقف والهـبة . فإن قصـد العبد نفـسه [بطل] (١) فى الجديد أو السيد إذا أطلق فذلك على سيده .

قال الشيخ : ولم يقل أحد هنا بهذا التفصيل .

وكان الفرق بأنه قد يعتق قبل موت الموصى . أو يحمل ذلك على حالة الإطلاق .

والتنزيل على ما يستقر عليه الأمر عند موت الموصى إما بنفس العبد إن كان حينئذ أو سيد سيده .

قوله : (ثم ملك) .

أى : إن قلنا بالموت أو موقوفة فللسيد وإن قلنا بالقبول فللعبد .

أما إذا كان الموصى له عبدًا فللموصى .

فإن أوصـى له برقبـته صح . وهى وصـية مقـصودها العـتق والأصح افتقارها إلى القبول .

ولو قال : أوصيت له بثلث ما أملك من رقبته وغيرها صح كذلك.

ويبقى باقيه لوارثه . والوصية بثلث سائر أمواله لمن بعضه رقيق لوارثه. وسيأتى .

فإن لم يذكر رقبته فالأصح دخول رقبته فى الوصية كالصورة قبلها لأنها مما يملك .

والثانى [لا] (٢) وهى وصية لقنى وارثه .

---

(١) فى أ : قيل .

(٢) سقط من أ .

وَإِنْ وَصَّى لِدَابَّةٍ وَقَصَدَ تَمْلِيكَهَا أَوْ أَطْلَقَ فَبَاطِلَة ، وَإِنْ قَالَ : لِيُصْرَفَ فِي عَلَفِهَا .....

وحكمه إن باعه [وارثه] (١) قبل موت الموصى فهى للمشترى وإن أعتقه فللعتيق .

وإن استمر ملكه فوصية لوارث وستأتى .

ولو أوصى لمن نصفه حر ونصفه لوارثه ولا مهايأة أو لم تدخل الوصية فيها فوصيته لوارث وللإمام احتمال ببعضها .

وإن أدخلناها ومات فى يوم العبد صحت له أو فى يوم السيد فوصيه لوارث .

قوله : (أو أطلق) .

فباطلة بخلاف الإطلاق للعبد [فما] (٢) ينتظم معه الخطاب ويتأتى منه القبول لكن ذكروا فى إطلاق الوقف عليها وجهين يكون لمالكها .

قال « الرافعى » : فيشبه مجيئهما هنا .

وقد يفرق بأن الوصية تمليك محض فينبغى إضافته إلى من يملك بخلاف الوقف.

قال « النووى » : والفرق أصح [ق/ ١٧٣أ] .

وضعفه « ابن الرفعة » بأن الوقف وإن لم يكن فيه تمليك الرقبة. فهو ينقل المنفعة ورده الشيخ بأن المنفعة تابعة للعين وإنما يملكها عند التناول .

قوله : (ليصرف فى علفها) ، ضبطه المصنف بخطه بإسكان اللام وفتحها وهما صحيحان .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : فإنه .

فَالمَنْقُولُ صِحَّتُهَا .

فبالإسكان المصدر وبالفتح التبن ونحوه .

قوله : (فالمنقول صحتها) .

كذا نقله الرافعى عن الغزالى والبغوى وغيرهما .

[وفى « الشرح الصغير » عن الغزالى وجـماعة . وعبارة « المحرر »[١] فالظاهر الصحة وعبارة « الروضة » هو الظاهر المنقول .

وبه قطع الغزالى والبغوى وغيرهما][٢] .

قال الرافعى : وقد تقدم فى نظيره من الوقف وجـهان . فيشبه أن هذا مثله .

قال فى « الدقائق » ومراد « المحرر » بالظاهر : ما ذكرناه من أنه المنقول لا أنه ناقل الخـلاف فى صحـتهـا بل أشـار إلى احتـمال خـلاف ثم أصح الوجهين: اشتـراط قبول المالك . فإنه يتعين الصـرف فى العلف فعلى هذا يصرفه الوصى.

فإن لم يكن فالقاضى أو نائبه ولا يسلم لمالكها .

وعلى مقابله يسلم إليه ولا يلزمه إنفاقه عليه .

فرع : [لو][٣] باعها .

قال الرافعى : فقياس كونها للدابة الاسـتمرار لها وقياس كونها للمالك وكونها لله تنقل عنه .

قال النووى[٤] : بل القياس أنها للمتنقل إليه كالوصية للعبد وصحح

---

(١) المحرر (ص٢٦٨).

(٢) سقط من ب .

(٣) فى أ : أو .

(٤) انظر : « الروضة » (٦/١٠٦) .

وَتَصِحُّ لِعِمَارَةِ مَسْجِدٍ وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ ، وَيُحْمَلُ عَلَى عِمَارَتِهِ وَمَصَالِحِهِ ، وَلِذِمِّيٍّ ، وَكَذَا حَرْبِيٌّ .....

ابن الرفعة قول الرافعى .

قال الشيخ : وهو الحق إن انتقلت بعد استقرارها بالقبول أو بالموت إن قيل به وإن انتقلت قبل الموت والحق قول النووى : وهو قياس العبد فى التقديرين .

قوله : (وكذا إن أطلق) .

أى : قال أوصيت به للمسجد وكذا للكعبة . فعلى الأصح يصرفه القيم فى الأهم [والأصح] (١) باجتهاده .

فإن قال : أردت تمليك المسجد .

فقيل : باطلة .

قال الرافعى : ذلك أن يقول سبق أن المسجد ملكًا. وعليه وقفا وذلك يقتضى صحة الوصية قال النووى : وهو أفقه وأرجح .

قوله : (ولذمى) .

أى : معين فتصح قطعًا .

وقول الجرجانى بخلاف ما لو أوصى [لذمى أو حربى حيث تصح على أحد الوجهين هما عائدان للحربى فلو أوصى] (٢) لأهل الذمة صح أيضًا.

ويحتمل خلافًا كالوقف ويحتمل أن يفرق بأن الوقف يراعى فيه القربة على وجه .

قوله : (وكذا الحربى) أى بغير آلة حرب .

---

(١) فى ب ، م : والأصلح .

(٢) سقط من ب .

فِي الأَصَحِّ ، وَقَـــاتِـلٍ فِي الأَظْهَـــرِ .....

فلو أوصى له بها فكبيعها منه . قاله الإمام .

قوله : (والمرتد) .

ليست فى « المحرر » لكنها فى « الروضة » .

قوله : (فى الأصح) .

كذا فى « الروضة » وزاد : المنصوص .

وظاهره :إستواؤهما فى الخلاف . وبعضهم جعل المرتد أولى بالصحة .

وبعضهم جـعله أولى بالمنع وكأن صورتهـا ما إذا [كان] (١) أوصـــى لشخص وهو حربى أو مرتد .

وفى « الحـاوى » : لو أوصى [لمن يرتد] (٢) بطل أو لمسله فارتد فهى جـائزة . [أولم يرتد] (٣) معين فوجهان وقـياسه أنه لو أوصى لمن يحارب بطلت وهو كذلك .

قوله : (وقاتل فى الأظهر) .

أى عمدًا كان أو خطئًا بحق أو بغيره .

و [قـيل همـا] (٤) فـى القتل ظلـمًـا وتصح للقاتل بحق كالقـصاص قطعًا .

وقيل : هما فيمن أوصى لجارحه ثم مات .

أما إذا أوصى لرجل فجرحه فتبطل قطعًا .

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : المرتد .

(٣) فى ب : أو المرتد .

(٤) سقط من أ .

. . . . . .

وقيل تصح للجارح قطعًا أو القولان فى الآخر .

والمذهب الصحة مطلقًا . وحديث: «**ليس للقاتل وصية**» باطل منكر.

وفند فى « الكفاية » المسألة [ق/ ٢٤١ب] بالقاتل الحر .

قيل : ولا حاجة إليه .

فإن الوصية لسيده وليس قاتلاً .

فلهذا صحت قطعًا .

فلو قتله السيد فهى وصية لقاتل .

قال: ولا خلاف فى بطلان الوصية لمن يقتله . وذلك معلوم من اشتراط.

قيل : ولا حاجة إليه .

فإن الوصية لسيده وليس قاتلاً .

فلهذا صحت قطعًا .

فلو قتله السيد فهى وصية لقاتل .

قال ولا خلاف فى بطلان الوصية لمن يقتله . وذلك معلوم من اشتراط عدم المعصية .

فرع : لو قتل رب [الدين] [1] المؤجل المديون حل الدين .

ولو قتلت المستولدة سيدها عتقت قطعًا . وكذا المدبر إن جعل تعليقا بصفة. وإلا فكقتل الموصى .

وقال البغوى : إن صححناها للقاتل عتق المدبر بقتل سيده . وإلا فلا

(١) فى أ : المال .

ولِوَارِثٍ فِي الأَظْهَرِ .....

ويبطل التدبير سواء قلنا قبل وصية أو تعليق .

قوله : (ولوارث فى الأظهر) فيه طريقان أصحهما فيه القولان الوصية للأجنبى بزيادة على الثلث فإن رد باقيهم بطلت وإن أجازوا . فإن قلنا إجازتهم تنفيذ وهو الأصح صحت .

وإن قلنا ابتداء عطية فلا .

والطريق الثانى تبطل قطعًا . وإن أجاز باقى الورثة .

والفرق أن منع الزيادة ثم لحقهم .

فإذا رضوا جاز وهنا لتغير الفروض المقدرة .

فإن قلنا تنفيد كفى لفظ الإجازة ولا يحتاج إلى هبة وتجديد قبول وقبض وليس للمجيز الرجوع قبل القبض وإن قلنا : عطية ، فبخلاف ذلك .

وحديث « **إن الله قد أعطى كل ذى حق حقه . فلا وصية لوارث**»[1] رواه الترمذى . وقال : حسن صحيح وأبو داود وابن ماجة .

وفى رواية : « **فلا تجوز وصية لوارث** » .

وهى أصرح من الأولى . وفى رواية غريبة إلا أن تشاء الورثة .

وسواء فى الوصية للوارث [بعين][2] الثلث وما زاد .

---

(١) أخرجه أبو داود (٢٨٧٠) و (٣٥٦٥) والترمذى (٢١٢٠) والنسائى (٣٦٤١) و (٣٦٤٣) وابن ماجه (٢٧١٣) وأحمد (٢٢٣٤٨) والدارمى (٣٢٦٠) والدارقطنى (٣/ ٤٠) والطيالسي (١١٢٧) والطبرانى فى « الكبير » (٧٥٣١) وسعيد بن منصور (٤٢٧) وعبد الرزاق (٧٢٧٧) قال الترمذى : حسن صحيح . وكذا قال الشيخ الألبانى .

(٢) فى ب : بين .

إِنْ أَجَازَ بَاقِي الْوَرَثَةِ ، وَلاَ عِبْرَةَ بِرَدِّهِمْ وَإِجَازَتِهِمْ فِي حَيَاةِ الْمُوصِي ، وَالْعِبْرَةُ فِي كَوْنِهِ وَارِثًا بِيَوْمِ الْمَوْتِ .

وعن « رفع التمويه » إن الخلاف فيما جاوز الثلث .

وإلا فيصح قطعًا كالأجنبى وهو شاذ .

قوله : (وإن [جاوز] (١) **باقى الورثة)** وهل هو تنفيد أو ابتداء عطية ؟ فيه الخلاف الآتى .

[فرع] (٢) : خلف وزوجة هى بنت عمه وأباها وقد أوصى لها . وأجاز أبوها فله الرجوع [للثانى] (٣) دون الأول . الهبة للوارث فى مرض الموت والوقف عليه وإبراؤه من الدين كالوصية له لو لم يكن له إلا وارث واحد فأوصى له بماله .

فالأصح أنه يأخذه إرثا .

وقيل : [وصية] (٤) فائدتهما إن كان دين .

فعلى الأول له [القصاص] (٥) من غيره لا على الثانى قاله الرافعى وغيره [ق/ ٢٥م] ونازع ابن الرفعة وقال: « له أن يعطى من ماله لينال الميت ثواب الوصية قال النووى : ومن فوائده الزوائد فلتحرر لاتحاد الوارث والموصى له وفيها بحث للشيخ فى «شرحه» فليراجع .

قوله : (والعبرة فى كونه وارثًا بيوم الموت) .

أى : بوقته فلو أوصى لأخيه وله [دين] (٦) فمات الابن ثم الموصى

---

(١) فى ب : أجاز .

(٢) فى م : قوله .

(٣) فى ب : على الثانى .

(٤) فى م : وصيته .

(٥) فى ب ، م : القضاء .

(٦) فى ب : ابن .

وَالْوَصِـيَّةُ لكُلِّ وَارِث بِقَـدْرِ حِصَّـته لَـغْوٌ ، وَبِعَـيْنٍ هِي قَدْرُ حِـصَّتِـهِ صَحِيحَةٌ. وَتَفْتَقِرُ إِلَى الإِجَازَةِ فِي الأَصَحِّ ، وَتَصِحُّ بِالْحَمْلِ .

وَيُشْتَرَطُ انْفِصَالُهُ حَيًّا لِوَقْتٍ يُعْلَمُ وُجُودُهُ عِنْدَهَا .

فهى وصيه لوارث .

ولو لم يكن له ابن فحدث بعد الوصية للأخ فهى لغير وارث .

قوله : (بقدر حصته) .

أى : مشاعًا لغوًا وخرج الرافعى فيه وجهًا .

قوله : (وتصح بالحمل) .

أى : الموجود . وكذا بثمرة موجودة هذا هو الركن الثالث وهو الموصى به . فتصح بالمجهول كالحمل فى البطـن واللبن الضرع وبعبد من عبيده وبما لا يقدر على تسليمه كالطير الطائر والعبد الآبق ونحو ذلك .

قوله : (عندها) .

أى : عند الوصية .

فلو انفصل ميتًا مضمونًا بجناية جان لم تبطل الوصية وتنفد من الضمان لأنه انفصل متـقومًا بخلاف ما لو وصى بحـمل فانفصل ميتًـا بجناية فإنها تبطل لأن المعتبر هناك المالكية .

ولو أوصى بحمل ناقـة فألقته ميـتًا بجناية [فإنها تبطل لأن المعـتبر][1] بطلت . ومـا يغرمه الضـارب للوارث لأن ما فى جنين الأمـة بدل منه لأنه ديته وما فى جنين البهيمة بدل منها لأنه ما نقص منها . قاله الماوردى.

وعلم من هذا أن مسـألة الكتاب فى حـمل الأمة . وعبـارة «الروضة»

---

(١) سقط من أ .

وَبِالْمَنَافِعِ ، وَكَذَا بِثَمَرَةٍ أَوْ حَمْلٍ سَيَحْدُثَانِ فِي الأَصَحِّ ، وَبِأَحَدِ عَبْدَيْهِ وَبِنَجَاسَةٍ يَحِلُّ الانْتِفَاعُ بِهَا كَكَلْبٍ مُعَلَّمٍ وَزِبْلٍ وَخَمْرٍ . . . . . .

تحمل [فلانة] (١) وصحة القبول قبل الوضع مبنى على أن الحمل هل يعلم؟

قوله : (وبالمنافع) .

أى : وحدها . وكذا بالعين دون المنفعة وبالعين لواحد وبالمنفعة لآخر وتصح بالمنفعة مقدرة بمدة ومؤبدة . والمطلق مؤبد .

قوله : (أو حمل سيحدثان) التثنية مع العطف بأو ضعيف والأحسن [ستحدثه] (٢) .

قوله : (فى الأصح) منهم من قطع به فى الثمرة .

ففيها طريقان لأنها تحدث من غير إحداث أمر فى أصلها كالمنافع .

وإذا قلنا بالصحة فولدته لأقل من ستة أشهر لم يكن موصًا به لأنه كان موجودًا .

وإنما وصى بما سيحدث أو لأكثر من أربع سنين كان موصى به أو بينهما وهى ذات روح صحت وإلا فلا .

قوله : (وبأحد [عبدين] (٣)) أى : ويعين الوارث بخلاف أوصيت لأحد الرجلين فإنه باطل فى الأصح . [كسائر التمليكات ، فلو قال : أعطوا أحد الرجلين صح كقوله بعد من أحدهما ، والتعيين هنا للوارث فى الأصح] (٤) .

وقيل : موزع . وقيل : يوقف إلى الصلح .

قوله : (معلم) يفهم المنع فى الجر والقابل للتعلم . والأصح جوازه

---

(١) فى أ : فلان .
(٢) فى ب ، م : سيحدث .
(٣) فى ب : عبديه .
(٤) سقط من أ .

مُحْتَرَمَةٍ .

وَلَوْ أَوْصَى بِكَلْبٍ مِنْ كِلاَبِهِ أُعْطِيَ أَحَدَهَا ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ كَلْبٌ

بناءً على جواز اقتنائه لذلك [يفهم] (١) لو كان الموصى له ليس صاحب صيد ولا زرع ولا ماشية . فوجهان فى « الحاوى » ، وفى وجه يصح كلب لا يقتنى وفى قول تمتنع بالمقتنى .

قوله : (محترمة) قال ابن الرفعة : فلو استحلت وآيس من عودها خلاً إلا بصنع آدمى فالأشبه فيما يظنه تحريم إمساكها .

فقياسه بطلان الوصية بها .

قوله : (من كلابه) .

أى : المعلمة ومثله لو قال من مالى .

قوله : (أعطى أحدها) .

أى : والخيرة إلى الوارث إن كان الموصى له صاحب صيد وزرع وحرث .

فإن لم يعان واحد منهما [فهى] (٢) بطلان الوصية وجهان وإن عانا أحدها فهل يلزم الوارث ما يناسبه ؟

فوجهان أوفقهما لإطلاقهم لا يلزمه .

قوله : (فإن لم يكن له كلب لغت) .

أى : سواء قال من كلابى أو من مالى وسواء كان له مال آخر أو لم يكن . بخلاف اعطوه عبداً من مالى . فإنه يشترى له لإمكانه .

---

(١) فى ب : نعم .

(٢) فى ب : مع .

لَغَتْ، وَلَوْ كَانَ لَهُ مَالٌ وَكِلَابٌ وَوَصَّى بِهَا أَوْ بِبَعْضِهَا فَالأَصَحُّ نُفُوذُها ، وَإِنْ كَثُرَتْ وَقَلَّ المَالُ .

وَلَوْ أَوْصَى بِطَبْلٍ وَلَهُ .....

قوله : (فالأصح نفوذها وإن كثرت وقل [المال] [(١)]) مقابله وجهان:

أحدهما : [أنه] [(٢)] يقدر أنه لا مال له وتنفذ فى ثلث الكلاب .

والثانى : يقوم [وأما الكلاب] [(٣)] أو منافعها على خلاف فيه ويضم إلى ماله وتنفذ فى [ثلث] [(٤)] الجميع .

فرع : قال أعطوه كلبًا من كلابى وليس له إلا كلب قال فى «التنبيه»[(٥)]: دفع إليه ثلثه .

أى إذا لم يكن له مال كما تقدم .

ويجوز أن يجىء وجه ببطلان الوصية من نظيره فى الرقيق .

فرع : له كلاب [ق/ ١٧٤أ] فأوصى ببعضها .

فقيل: لا يعتبر خروجه من الثلث . فيكفى أن يبقى للورثة مال وإن قَلَّ، والصحيح : اعتباره .

فالأصح فيها النظر إلى عددها فتنفذ من ثلاثة فى واحد .

وقيل : إلى قيمتها بتقدير المالية .

وقيل : منافعها .

قوله : (وله طبل لهو وحرب) .

---

(١) فى أ : الكلاب .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ب .

(٤) فى أ : تلف .

(٥) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٣) .

طَبْلُ لَهْـوٍ وَطَبْلٌ يَحِلُّ الانْتِـفَاعُ بِهِ كَطَبْلِ حَـرْبٍ وَحَـجِيجٍ ، حُـمِلَتْ عَلَى الثَّانِي، وَلَوْ أَوْصَى بِطَبْلِ اللَّهْوِ لَغَتْ إِلاَّ إِنْ صَلَحَ لِحَرْبٍ أَوْ حَجِيجٍ .

أما لو لم يكن له إلا طبل اللهو [ق/ ٢٤٢ب] بطلت إن لم يصلح المباح كما سيأتى .

قوله : (طبل لهو) .

هو الكوبة وهو ضيق [الرأس] (١) واسع الطرفين .

قوله (كطبل حرب) .

هو ما يضرب للتهويل .

وطبل الحجـيج هو ما يعلم به النزول والارتحـال وبقى طبل العطار وهو سقط بين يديه .

قوله : (حملت على الثانى) .

أى : ويعطى [المجلد] (٢) الذى عليه إن لم يصدق اسم الطبل إلا به .

قــوله : (لغت) إلا إن صلح لحرب وحجيج وكذا المنفـعة مباحة وهو على هيئته .

وبعد تغيير يبقى معــه اسم الطبل قاله الرافعى وأطلق ابن الصباغ وغيره المنع .

والأقرب حمله على ما قاله الرافعى .

---

(١) فى م : الوسط .

(٢) فى ب : الجلد .

فصل

يَنْبَغِي أَنْ لاَ يُوصِيَ بِأَكْثَرَ مِنْ ثُلُثِ مَالِهِ ، فَإِنْ زَادَ .....

فصل قوله : (ينبغى أن لا يوصي بأكثر من ثلث ماله) كذا فى «الروضة»[١] وهى أحسن من عبارة الرافعى فى كتبه لا ينبغى أن يوصى بأكثر من ثلث ماله . وعبارة غيرهما أحسن . وهى تكره الوصية بما زاد على الثلث .

وعبارة بعضهم لا تجوز .

وفى الحديث ما يؤيده : « أن رجلاً أعتق ستة مملوكين لم يكن له مال غيرهم» وفيه « فقال له قولاً شديداً» [٢] . رواه مسلم .

وفى سنن أبى داود : « لو شهدته قبل أن يدفن لم يدفن فى مقابر المسلمين» [٣] .

وفى النسائى : « فغضب من ذلك » .

وقال : « لقد هممت أن لا أصلى عليه » .

وقال الشيخ : ينبغى إن قلنا إجازة الزائد ابتداء عطية أن تحرم الوصية لأنها عقد فاسد قصد به تحقيق حكم غير مشروع .

وإن قلنا تنفد فكبيع الفضولى وهو حرام.

أو تكون أولى بالجواز لأنها تصرف فى ملكه .

أو تكون جائزة غير لازمة وللوارث إبطالها .

قال فى « الروضة » [١] : « والأحسن أن تنقص من الثلث شيئًا»:

(١) انظر : « الروضة » (٦/١٠٨) .

(٢) أخرجه مسلم (١٦٦٨) من حديث عمران بن حصين .

(٣) أخرجه أبو داود (٣٩٦٠) وصحيح إسناده الشيخ الألبانى رحمه الله تعالى .

(٤) انظر : « الروضة » (٦/١٠٨) .

وَرَدَّ الْوَارِثُ بَطَلَتْ فِي الزَّائِدِ ، وَإِنْ أَجَازَ فَإِجَازَتُهُ تَنْفِيذٌ ، وَفِي قَوْلٍ : عَطِيَّةٌ

وقيل: إن كان ورثته أغنياء استوفى الثلث . وإلا فيستحب النقص منه .

وجزم بهذا الثانى فى « التنبيه » [١] . وهو الذى قاله النووى فى «شرح مسلم» [٢] .

قوله : (ورد [الوارث] [٣] بطلت)

سيأتى خلاف أن إجازته تنفيذاً أو عـطية مبتدأه ولك أن تعبر عن الأول كما فى «التنبيه» بأن الصحة فى الزائد موقوفة على الإجازة .

وعن الثانى بالبطلان فيه .

فعلى الثانى البطلان من الأصل لا تعلق به برد الوارث وعلى الأول هو مرتب على الرد .

قال الشيخ : وهل معناه بتبين بطلانها [أن] [٤] تكون صحتها موقوفة .

فبالرد يحـصل البطلان إما من أصلها أو من حين الرد وفيه احـتمالات أقربـها الثـالث وأبعدها الأول . وقـول « المنهاج » بطلت يحـتمل الثـلاثة ويحـتمل التـفريع أيضًـا على قول البطلان من الأصـل وعبـارة « المحرر » ارتدت الوصية فى الزائد صححه على القول المصحح دون القول بالبطلان. فما فى « المنهاج » أحسن .

قوله : (تنفيذ) .

أى : هو عطيـة من الميت للموصى له جـائزة غيـر لازمة فـإذا أجازها

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٣) .

(٢) انظر : شرح مسلم (١١/ ٧٧) .

(٣) فى م : الثالث .

(٤) فى ب : أو .

مُبْتَدَأَةٌ ، وَالْوَصِيَّةُ بِالزِّيَادَةِ لَغْوٌ .

الوارث لزمت ونفذت حملاً على عطية الميت .

قال الشيخ : وهو [أحسن] (١) من أن يقال صحة تصرف الميت موقوفة على إجارة الوارث كالفضولى وأن يقال وقف يتبين .

فإن أجاز بانت الصحة وإلا فلا .

ويؤيد كونه تنفيذاً أنه لا خلاف أنه لو وهب أو أعتق أو نحوه ثم بدا صح هذا التصرف .

وقد يفرق بين المنجز والمعلق بالموت وفيه عشر .

قوله : (مبتدأة والوصية بالزيادة لغو) يحتمل أن يحترز به . من احتمال آخر .

وهو أن يكون عطية من الوارث غير مبتدأة بل يكون مع وصية الميت كعقد واحد فيشبه تصرف الفضولى وإجازة المالك .

قال الشيخ : وهذا وإن لم يصرحوا به ولكنه قد يؤخذ من كلامهم .

وحينئذ فيقال : هى عطية مبتدأة أو عطية غير مبتدأة بل بمشاركة الميت أو تنفيذ أقوال أصحها الثالث . والثانى غير مشهور .

[فرع] (٢) : لو لم يكن له وارث خاص . فالوصية بالزائد باطلة لعدم المجيز ، وبه قطع فى « التنبيه » والجمهور وفيه وجه .

وقال المتولى : للإمام ردها .

وفى إجازته لها [ق/٢٦م] وأغرب القاضى حسين فحكى أن وصية من لا وارث له باطلة مطلقًا ، بناءًا على أن ماله ميراث للمسلمين وبطلان

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى م : قوله .

وَيُعْتَبَرُ المَالُ يَوْمَ الْمَوْتِ ، وَقِيلَ : يَوْمَ الْوَصِيَّةِ ، وَيُعْتَبَرُ مِنَ الثُّلُثِ أَيْضًا

الوصية للوارث والمشهور خلافه .

فرع : من « التنبيه » [١] : قال لا تصح الإجازة والرد إلا بعد الموت. فإن أجاز . وقال : أجزت لأننى ظننت أن المال قليل . وقد بان خلافه .

أى وكانت الوصية بجزء مشاع كالنصف .

صدق يمينه أنه لم يعلم .

أى وتنفذ فيما ظنه فقط .

وإن قال ظننته كبيرًا فبان خلافـه . أى وكان قد أوصى بمعين كعبد مثلاً فقولان :

صـحح النووى منهمـا القـبول . وعن المتـولى والبندنيـجى والرويانى مقابله.

قوله : (ويعتبر المال) .

أى : فى أصله لتتعلق الوصية له .

وقـد قدره لينفـذ فى [ثلاثة] [٢] فلو زاد مالـه بعد الوصيـة تعلقت الوصية به .

وكذا لو تلف ماله أو لم يكن له مال ثم اكتسب مالاً .

قوله : (وقيل : يوم الوصية) فتنعكس الأحكام .

وقيل الاعتبار فى المقدار بيوم الموت جزمًا .

والخلاف فيما إذا لم يملك شيـئًا أصلاً ثم ملك ثم الثلث الذى تنفذ فيه الوصية هو ثلث الفاضل بعد الدين .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٢) .

(٢) فى ب : ثلثه .

عِتْقٌ عُلِّقَ بِالْمَوْتِ ، وَتَبَرُّعٌ نُجِّزَ فِي مَرْضِهِ ، كَوَقْفٍ وَهِبَةٍ وَعِتْقٍ وَإِبْرَاءٍ .

وَإِذَا اجْتَمَعَ تَبَرُّعَاتٌ مُتَعَلِّقَةٌ بِالْمَوْتِ وَعَجَزَ الثُّلُثُ فَإِنْ تَمَحَّضَ الْعِتْقُ أُقْرِعَ ، أَوْ غَيْرُهُ قُسِّطَ الثُّلُثُ ، أَوْ هُوَ وَغَيْرُهُ قُسِّطَ بِالْقِيمَةِ ، وَفِي قَوْلٍ يُقَدَّمُ

فلو كان عليه دين مستغرق لم تنفذ الوصية فى شىء لكنها تنعقد حتى ينفذها لو أبرئ أو قضى عنه .

قوله : (علق بالموت) .

أى : سواء علق فى الصحة أو فى المرض .

قوله : (فى مرضه) أى مرض الموت .

أما المنجزة فى الصحة فنافذة من [ثلث] [1] المال .

ولو وهب فى الصحة وأقبض فى المرض اعتبر من الثلث لأن القبض من تمام الهبة .

قوله : (أقرع) .

فيه وجه أنه يقسط الثلث عليهم . والقرعة من خاصية العتق المنجز .

وصورة العتق المعلق بالموت إذا مت فأنتم أحرار أو أعتقكتم بعد موتى .

وكذا إذا مت فسالم وغانم وفائق أحرار فى الأصح .

وقد يرتب فيقول : إذا مت فسالم ثم غانم ثم فائق أحرار فتترتب .

قوله : (قسط الثلث) .

أى : على الجميع .

قوله : (قسط) .

أى الثلث بالقيمة .

---

(١) فى ب : رأس .

العتْقُ ، أَوْ مُنَجَّزَةٌ قُدِّمَ الأَوَّلُ فَالأَوَّلُ ، حَـتَّى يَتِمَّ الثُّلُثُ ، فَإِنْ وُجِدَتْ دُفْعَةً وَاتَّحَدَ الْجِنْسُ كَعِتْق عَبِيدٍ أَوْ إِبْرَاءِ جَمْعٍ أُقْرِعَ فِي الْعِتْقِ ، وَقُسِّطَ فِي غَيْرِهِ .

وَإِنِ اخْتَلَفَ وَتَصَرَّفَ وُكَـلاَءٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا عِـتْقٌ قُسِّطَ ، وَإِنْ كَانَ

وفى قول يقدم العتق .

قال الرافعى : هذا الخلاف فى وصايا التمليك مع العتق .

أما إذا أوصى للفقراء بشىء وبعتق عبد .

قال البـغوى : هما سـواء لاشتـراكهمـا فى القربة وقيل بـطرد القولين وصححه النووى .

وإذا سوينا مما خص [العبد] [١] إذا صار عنهم يقرع بينهم .

قوله : (قدم الأول) .

أى : سواء اتحد الجنس أم اختلف عتقًا كان أو غيره .

قوله : (حتى يتم [الثالث]) [٢] .

أى : تم بتعلق أمر الزائد بإجازة الورثة .

قوله : (دفعه) .

أى : أمانة أو بوكالة .

قـــوله [ق/ ٢٤٣ ب] : (**وتصـــرف وكـلاء**) ضـبطه بخطه بفـتح [الراء][٣] ورفع وكلاء وتصويره بالوكلاء لأنه الغالب .

وقد يكون منه بأن يقال له أعتقت وأبرأت ووفقت فيقول: نعم .

قوله : (قسط) .

---

(١) فى ب : العبيد .

(٢) فى ب : الثلث .

(٣) فى ب : الواو .

قُسِّطَ ، وَفِي قَوْلٍ يُقَدَّمُ الْعِتْقُ .

وَلَوْ كَانَ لَهُ عَبْدَانِ فَقَطْ : سَالِمٌ وَغَانِمٌ ، فَقَالَ : إِنْ أَعْتَقْتُ غَانِمًا فَسَالِم حُرٌّ ، ثُمَّ أَعْتَقَ غَانِمًا فِي مَرَضِ مَوْتِهِ عَتَقَ وَلاَ إِقْرَاع .

وَلَوْ أَوْصَى بِعَيْنٍ حَاضِرَةٍ هِيَ ثُلُثُ مَالِهِ وَبَاقِيهِ غَائِبٌ لَمْ تُدْفَع كُلُّهَا إِلَيْهِ

أى : بالقيمة ومن الاختلاف هبة ومحاباة .

فالهبة تحتاج إلى القبض لا المحاباة فى الأصح .

ثم المقارنة إنما هى وقت الملك وذلك بالقبض فى الهبة وبالعقد فى المحاباة .

وبقى قسم لم يذكره المصنف هنا وهو تبرعات منجزة وأخرى معلقة بالموت. فتقدم المنجزة لأنها تفيد الملك فى الحال ولازمة لا يمكن المريض الرجوع فيها .

ولو أوصى بعتق عبد وعلق عتق آخر بالموت فهما سواء وقيل : يقدم المُدَبَّر لسبق عتقه بأن غيره يحتاج إلى إنشاء عتق .

قوله : (ولو كان له عبدان إلى آخره) .

ومثله فسالم حر حال إعتاقه غانمًا .

أى : ولا يخرج من الثلث إلا أحدهما فى الصورتين .

لأن القرعة لو خرجت لسالم لم يكن عتقه .

لأنه مشروط بعتق غانم . والمشروط بدون شرطه محال .

فلا فائدة . وفيه وجه ضعيف أنه يقرع .

أما إذا خرجا من الثلث عتقا .

[قوله] (١) (وباقيه غائب) .

---

(١) سقط من ب .

فِي الحَالِ ، والأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَتَسَلَّطُ عَلَى التَّصَرُّفِ فِي الثُّلُثِ أَيْضًا .

أى باقى ماله الذى هو ثلثاه فأكثر .

وصورها الإمام بغائب يعسر الوصول إليه وإلا فللأئمة تردد فى أن هذه الغيبة هل تعد حيلولة مع إمكان التصرف ؟ وبنوا عليه إخراج [زكاة][١] فى الحال.

فإن وجب فلا أثر لهـذه الغيبة . وإلا فيجـوز أن يقال : لا يسلم منها إلى الوصية إلا ثلثها .

ولكن يجب القطع بنفوذ تصـرف الموصى له لأن تصرف الورثة نافذ فى الغائب .

وكـلام الإمـام يقـتـضى القـطع بأنه ليس للورثة الـتـصـرف فى ثلثى [العين][٢] الحاضرة .

وإن صح تصرف الموصى له فى ثلثها على وجه وكلام الماوردى يقتضى أن لهم التصرف فى ثلثها بالاستخدام و [الإنجاز لا بالمنع] [٣] .

ونحوه لو تصرفوا فى الثلثين فبان تلف الغائب .

قال السرخسى [بعد] [٤] قال الرافعى : ذلك أن يقول وجب أن يخرج على وقف [المعقود] [٥] .

وقال النووى : بل على من باع مال [ابنه] [٦] ظانًا حياته فبان ميتًا.

---

(١) فى ب : زكاته .
(٢) فى م : العتق .
(٣) فى ب : الإيجاز لا بالمبيع .
(٤) فى ب : نفذ .
(٥) فى ب : العقود .
(٦) فى ب : أبيه .

فصل

إِذَا ظَنَنَّاهُ غَيْرَ مَخُوفٍ فَمَاتَ ، فَإِنْ حُمِلَ عَلَى الْفُجْأَةِ . . . . . .

فرع : لو أوصى بثلث وله عين ودين دفع إليه [ثلث العين، وكلما نص من الدين شيء دفع إليه] (١) [ثلثه] (٢) صرح به فى « التنبيه ».

فصل : قوله : (إذا ظننا المرض [تخوفًا] (٣) لم ينفذ تبرع زاد على الثلث) إن أريد فى نفس الأمر فصحيح .

لكن لا فرق بين أن يظنه أولاً إذا بان مخوفًا إذ المناط نفس المرض المخوف لا ظننًا إن أريد فى الظاهر فهو مخالف للأكثرين حيث قالوا: إذا أعتق فى مرضه أمة يجوز لوليها أن يزوجها لأنها حرة فى ظاهر الحال ولا اعتبار باحتمال ظهور دين .

فإن [ق/ ١٧٥أ] تحققنا نفوذ العتق استمرت الصحة . وإلا فإن رد الورثة أو أجازوا .

وقلنا هى عطية مبتدأة بان الفساد أو تتقيد كما لو خرجت من الثلث .

قال ابن الحداد : ليس لوليها تزويجها .

وقوله : (لم ينفذ) يحتمل أن تقرأ بفتح الياء وسكون النون وضم الفاء ويحتمل بضم الياء وفتح النون وتشديد الفاء وتشديد الفاء المفتوحة.

قوله : (الثلث) إن حمل على الثلث المعتبر عند الموت وهو مجهول الآن فلا خلاف فيه لكنه لا يشترط فيه الظن .

وإن حصل على الثلث الحاصل حال التبرع كان خلاف قول الأكثرين.

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : ثلاثة .

(٣) سقط من أ .

نَفَذَ ، وَإِلاَّ فَمَخُوفٌ .

قوله : (فإن برئ نفذ) أى استمر نفوذه .

[وقاس] (١) ابن الحداد أنا نحكم الآن بنفوذه أو [نتبين] (٢) أنه نفذ من ذلك الوقت فيما يقبل [النكاح] (٣) الوقف وإلا كالنكاح لا يأتى فيه ذلك .

وعبارة « المحرر »(٤) : بينا خلاف ما ظنناه . وهى ظاهرة فى موافقة ابن الحداد .

[فروع] (٥) :

قال الإمام : ولا يشترط فى كونه مخوفًا عليه حصول الموت به بل يكفى ألا يكون بادرًا بدليل الرسام قال ابن الرفعة : وهو خلاف ما عليه الجمهور .

[فرع] (٦) لو لم يبرأ المتبرع بل مات بهدم أو بغرق أو تردٍ أو قتل .

قال الماوردى : « ينفذ » .

وقال القاضى حسين والبغوى : يحسب من الثلث واختاره الشيخ وذكر نصًا يعضده .

[قوله] (٧) **(وإلا)** أى كإسهال يوم أو يومين فظننا أن القوة تحتمله فبان خلافه .

---

(١) فى ب : وقياس قول .
(٢) فى أ : تبين .
(٣) سقط من ب .
(٤) المحرر (ص٢٧١) .
(٥) فى م : فرع .
(٦) فى م : قوله .
(٧) فى أ : قال .

وَلَوْ شَكَكْنَا فِي كَوْنِهِ مَخُوفًا لَمْ يَثْبُتْ إِلاَّ بِطَبِيبَيْنِ حُرَّيْنِ عَدْلَيْنِ .

وَمِنَ المَخُوفِ : قُولَنْجٌ ، وَذَاتُ جَنْبٍ ، .....

[فرع] (١) **قوله : (طبيبين)** إشارة إلى علمهما بالطب .

قوله : (عدلين) .

اكتفى به عن ذكر الإسلام والتكليف فإنهما من شروط العدالة .

وذكروا وجهًا أنه [يفهم بقوله] (٢) مراهق أو فاسق . بل قيل : كافر .

ووجها أنه لا يشترط العدد بل صحح .

قال الرافعى : ولا يبعد طرده هنا .

[فرع] (٣) اختلف الوارث والمتبرع عليه فى كونه مخوفًا . صدق المتبرع [عليه] (٤) إلا أن يقيم الوارث شاهدين ولا تثبت برجل وامرأتين .

قوله (قولنج) قال الرافعى : « هو [انعقاد] (٥) أخلاط الطعام فى بعض الأمعاء فلا ينزل ويصعد بسببه البخار إلى الدماغ .

وهو عند الأطباء أقسام . وقد لا يصعد [فيه] (٦) بخار .

[فرع] (٧) **قوله : (وذات جنب) .**

قال الرافعى : « هو قرح يحدث فى داخل الجنب بوجع شديد ثم ينفتح

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : يتم بقول .

(٣) فى م : قوله .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى أ : الغناط .

(٦) فى ب : منه .

(٧) سقط من م .

وَرُعَـافٌ دَائِمٌ ، وَإِسْهَـالٌ مُـتَوَاتِـرٌ، وَدِقٌّ ، وَابْتِدَاءُ فَـالِجٍ ، .....

فى الجنب ويسكن الوجع .

وذلك وقت الهلاك .

وفـسره الأطبـاء بخلاف ذلك ومن عـلامـاتها الجـهة اللازمـة والوجع الفـاحش تحت الأضلاع وضـيق النفس وصـغره وتواتره والنبض والمشـاوى والسعال.

قوله : (ورعاف دائم دوامه) هو المخوف [وكثره] (١) .

أما الخفيف القليل من مصالح الدماغ .

قوله : (وإسهال متواتر) .

فإن كان يومًا أو يومين وليس بمخوف إلا إذا انضم إليه ما سيأتى .

[قـــوله] (٢) **(ودق)** هو داء يصيب القلب ولا تمتـد معه الحيـاة غالبًا وحمى متـشبثة بالأعضـاء فتخف وتهزل وتدق . قيل : أول عـروضه يكثر شعر الصدر ويغلظ وفى آخره يعدم الشعر لإفراط يبوسة القلب [ق/ ٢٧م].

قوله : (وابتـداء فالج) [استرخاء عام لأحد شقى البدن طولاً ويطلق أيضًا على استرخاء أى عضو كان ويسمى الفالج أيضًا] (٣) .

استرخاء فى عرف الأطباء لا فى اللغة .

قال الرافعى : سببه غلبة الرطوبة والبلغم وابتداؤه مخوف .

لأنه إذا هاج ربما أطفأ الحرارة الغريزية . وإذا استمر لم يخف منه الموت عاجلاً فلا يكون مخوفًا .

---

(١) فى ب : كثرته .

(٢) بياض فى م .

(٣) سقط من أ .

وَخُرُوجُ طَعَامٍ غَيْرَ مُسْتَحِيلٍ ، أَوْ كَانَ يَخْرُجُ بِشِدَّةٍ وَوَجَعٍ ، أَوْ وَمَعَهُ دَمٌ ،

وقيل : مخوف إن لم يكن معه [انتعاش] (١) .

قوله : (وخروج الطعام غير مستحيل) هذا ما تقدم الوعد به إذا لم يدم الإسهال فيصير بذلك مخوفًا [ق/ ٢٤٤ب] كما هو مصرح به فى «الروضة» و« الشرحين » . وعبارة « المحرر »(٢) ظاهرة فى ذلك .

فقال : والإسهال إن كان متواترًا وكذا إذا خرج الطعام غير مستحيل إلا ومعه دم .

[ثم] (٣) قال : ومنها الدق وابتداء الفالج .

وأما عبارة « المنهاج » الذى بخط المصنف فى الأصل وإسهال متواتر وكذا خروج الطعام إلا ومعه دم . فقولهما وكذا معطوف على متواتر الذى هو صفة للإسهال لا على الإسهال نفسه .

لكن خرج النووى رحمه الله على حاشية « المنهاج » ودق وابتداء فالج فقطع بين متواتر وما بعده بهما .

فصار قوله : وكذا خروج الطعام مستقلاً معطوفًا على الأمراض المخوفة .

فيقتضى أنه مخوف بلا إسهال وهو بعيد .

كل هذا ملخص من كلام الشيخ رحمه الله . فكأن الخلل جاء من الإشارة إلى التخرجة وكان الصواب أن يكون أو معه دم ليوافق المحرر(٤) .

فقدمت وذكرت عقب متواتر .

قوله : (أو ومعه دم) .

---

(١) فى ب : ارتعاش .
(٢) المحرر (ص٢٧١) .
(٣) سقط من أ .
(٤) المحرر (ص٢٧١) .

وَحُمَّى مُطْبَقَةٌ أَوْ غَيْرُهَا إِلاَّ الرِّبْعَ .

كذا أطلـق فى « المحرر » [١] . وهو ما يشعـر به نصه فى « الأم » نقل المزنى : أنه غير مخوف .

قال الرافعى : فقيل سهى المزنى وهو مخوف . وحمل الأكثرون منقول المزنى على دم يحدث من المخرج من البواسير ونحوه .

ونص الأم على دم الكبد وسـائر الأعضاء الشـريفة فهذا مـخوف وذاك غير مخوف وجزم بهذا فى « الشرح الصغير» . فيحمل ما فى «المحرر»عليه .

قوله : (وحمى مطبقة) .

أى : ملازمة بـشرط أن تزيد على يومين . وفى وجه هى مخـوفة من أول حدوثها .

وهو ظاهر ما فى « الكتاب » .

وعلى الأول لو اتصل الموت بحـمى يوم أو يومين نظر أن ينزع قـبل أن يعرق فـمن الثلث وتبين أنها مـخوفة أو بعـده فمن رأس المال قاله البـغوى والمتولى .

قوله : (أو غيرها) .

أى غير الطبقة وهى أنواع .

ورد وهى التى تأتى كل يـوم وغب تأتى يومًـا وتقلع يومًـا وثلث تأتى يومين وتقلع يومًـا وأخوين تأتى يومين وتقلع يومين وربع تأتى يـومًا وتقلع يومين . فما سوى الربع والغب مخوف والربع المجردة غير مخوفة .

لأن المحموم يأخذ قوة فى يومى الإقلاع .

وفى الغب وجهان أطلقهما فى الشرحين .

---

(١) المحرر (ص٢٧١) .

. . . . . .

صحح النووى فى « الروضة » أنها مخوفة . وهو المجزوم به فى «المحرر» نصًا .

صرح بذلك فى الورد والغب وفى « المنهاج » عمومًا أما الحمى اليسيرة فلا أثر لها .

وبقى من الخوف الجراحة على مقتل أو نفذت إلى جوف أو فى موضع كثير اللحم أولها جريان شديد وحصل بأكل [أو ورم] [١] وإلا فلا .

وقيل : لابد مع الورم من التآكل ومنه الطاعون قيل : هو انصباب الدم إلى عضو.

وقال الأكثرون : هيجان الدم فى جميع البدن وانتفاخه قال المتولى: «وهو قريب من الجذام » من أصابه تآكلت أعضاؤه وتساقط لحمه انتهى.

بل إذا وقع ببلد وفشا الوباء فهو مخوف فى حق من [لم][٢] يصبه فى الأصح .

كذا أطلق تصحيحه فى أصل « الروضة » و« الشرح » و« الحاوى الصغير» ونقله فى « الكبير » عن البغوى وصححه الماوردى أيضًا ومنه القىء إذا كان معه دم أو بلغم أو غيرهما من الأخلاط أو لم يكن ودمه لكنه دام ومنه البرسام والبسريام . فالأول ورم فى حجاب القلب أو الكبد ويصعد أثره إلى الدماغ .

والثانى ورم جارٍ فى آخر حجابى الدماغ الداخلين وسمى بالفارسية الدماغ وبرأ الصدر وسام المرض والمورم ويقدمون المضاف إليه أى ورم الدماغ والصدر.

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَالمَذْهَبُ أَنَّهُ يُلْحَقُ بِـالمَخُوفِ أَسْـرُ كُـفَّـارٍ .....

[واتفـق] [١] الفقهاء على ذكر البرسـام لأنه قد تبقى معه العقل فى وقت وبان التصرف فيه نفذ من الثلث والبرسـام لا يبقى معه عقل فلا فائدة لذكـره هنا لأنه لا يعـتبـر تصـرفه لا من ثلث ولا مـن غيـره . وليس من المخوف السل كما أطلقه فى « المختصر » .

فقيل بإطلاقه لا فى أوله ولا فى آخره . صرح به الحناطر .

قال الرافعى : وهو الأشبه بأصل المذهب .

وقال صاحب « المهذب » والغزالى : مخوف فى أثنائه دون ابتدائه وهو الذى فى « الحاوى الصغير » .

وعكس البـغوى وهو دأب يـصيب الرئة ويأخـذ البـدن منه فى النقص والاصفرار .

قوله : (والمذهب إلى [بقـية] [٢]) النص فيما إذا قدم ليقتل قصاصًا أنه غير مخوف .

وفى الباقى أنه مخوف .

فالأصح قولان فى الجميع أصحهما أنها مخوفة وقيل بظاهر النصين .

لأن المقتص قد يرق فيعفو طمعًا فى الثواب أو المال .

وقيل : إن غلب على الظن القـتل لحقد أو عداوة قديمة فـمخوف وإلا فلا .

وحينـئذ فالجـازمة هنا القطع بأنـه غير مـخوف وفى البـاقى القطع بأنه مخوف .

---

(١) فى ب : واقتصر .

(٢) فى م : سفينة .

اعْتَادُوا قَتْلَ الأَسْرَى ، وَالْتحَامُ قِتَالٍ بَيْنَ مُتكَافِئَيْنِ ، وَتَقْديمٌ لقصَاصٍ أَوْ رَجْمٍ ، وَاضْطِرَابُ رِيحٍ ، وَهَيَجَانُ مَوْجٍ فِي رَاكِبِ سَفِينَةٍ ، وَطَلْقُ حَامِلٍ ،

وقد علمت بصحيح طريقة القولين .

فإطلاق المذهب لا يفهم منه هذا . والتقديم للقتل فى قطع الطريق كالتحام الحرب وكذا الرجم فى الزنا .

أى مع البينة كما قاله ابن الرفعة [وقيل : إن ثبت بالبينة فمخوف أو بالإقرار فلا .

وقال الماوردى: إن شاهده الإمام فمخوف] [(١)] أو أقر فلا أو قامت بينة فقولان .

قوله : (اعتادوا) أما إذا لم يعتادوه كالروم [فغير مخوف .

قوله : (التحام) فلا بمخوف قبله ، وإن تراموا] [(٢)] .

قوله : (متكافئين) .

ليس فى « المحرر » وذكره الرافعى فى « الشرح » فزاده فى « المنهاج » ولابد منه .

وكذا القريبان من التكافؤ وإلا فلا خوف فى حق الغالبين قطعًا.

قوله : (واضطراب ريح وهيجان موج) [شىء][(٣)] واحد .

قوله : (وطلق الحامل)

معطوف على المذهب .

وليس فى « الروضة » و« الشرحين » إلا قولان .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

وَبَعْدَ الْوَضْعِ مَا لَمْ تَنْفَصِلِ الْمَشِيمَةُ.

وَصِيغَتُهَا : أَوْصَيْت لَهُ بِكَذَا ، أَوِ ادْفَعُوا إِلَيْهِ ، أَوْ أَعْطُوهُ . . . . . .

لكن [ق/١٧٦أ] فى « الكفاية » أنه مجزوم به فى « التهذيب » .

وهو مجـزوم به فى « التنبيه وفى « الحاوى » عن بعض الأصـحاب أنه مخوف فى حق الأبكار والأحداث دون من توالت ولادتها من كبار النساء.

وللإمام احتمال أن الحامل وإن لـم تطلق بعد لا يمتنع أن تلتحق بتموج البحر ونحوه .

وقال الأصحاب لا أثر لذلك .

قوله : (ما لم تنفصل المشيمة) .

فإذا انفـصلت زال الخوف إلا إذا حـصل من الولادة جراحـة أو حريان شديد أو ورم [وإلقاء] [1] المضغة كالولادة عند المتولى.

وغير مخوف عند جماعة وصححه النووى .

قوله : (وصيغتها) .

هذا هو الركن الرابع .

قوله : (أوصيت له بكذا) لا شك فى صراحته .

وأما البواقى فكذا أطلقها فى «الروضة».

وظاهر إطلاقه الصراحة .

وقال الشيخ فى « ادفعـوا إليه » : هو إذن فى الدفع فإن دل دليل على أنه وصية اتبع . وإلا ولو لم يخرج من الثلث .

وقال : [ق / ٢٤٥ب] المدفـوع إليه لم يرد الـوصية بل كـان ذلك لى عنده .

واحتمل ذلك ينبغى أن يقبـل إلا أن يكون قال من مالى وأما أعطوه فلا

---

(١) فى أ : ولا .

بَعْدَ مَوْتِي ، أَوْ جَعَلْتُهُ لَهُ ، أَوْ هُوَ لَهُ بَعْدَ مَوْتِي ، فَلَوِ اقْتَصَرَ عَلَى هُوَ لَهُ فَإِقْرَارٌ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ : هُوَ لَه مِنْ مَالِي فَيَكُونُ وَصِيَّةً ، .....

يأتى فيه هذا .

لأن لفظ الإعطاء يقتضى التمليك كما قالوه فى الخلع .

قوله : (وبعد موتى) .

دليل الوصية وإلا كان توكيلاً فى الإعطاء فى الحال .

[**قوله**] [١] (**جعلته**) [٢] له إنشاء للجعل .

قوله : (بعد موتى) .

بعد ادفعوا إليه أو اعطوه قيد فيهما وبعد جعلته له أو هو له قيد فيهما أيضًا .

قوله : (إلا أن يقول هو له من مالى) .

ظاهره أنه يكون حينئذ صريحًا فى الوصية .

والذى فى « الروضة » و« الشرحين » و« المحرر »[٣] أنه كناية حينئذ.

ولفظ « الروضة » تبعًا لأصلها : لو قال هذا له فهو إقرار يوآخذ به ولا يجعل كناية عن الوصية إلا أن يقول هو له من مالى أو يقول عبدى هذا لفلان فتصبح كناية عن الوصية لأنه لا يصلح إقرارًا وناقشه الشيخ ورجح أنه صريح قال [ق/٢٨م] والظاهر أن الحامل للرافعى على ذلك قوله فى «الوجيز» فهو إقرار إلا أن يقول من مالى .

وفى « الوسيط » [٤] : لو قال هذا لفلان ثم قال أردت الوصية لم يقبل لأنه صيغة إقرار .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى م : فجعلته .

(٣) المحرر (ص٢٧١) .

(٤) انظر : « الوسيط » (٤/٤٢٩) .

وَتَنْعَـــقِـــدُ بِكِـنَايَةٍ ، . . . . . .

إلا أن يقول هذا من مالى لفلان .

فيقـبل [قوله] (١) أنه أراد الوصية وتخرج هذه الوصـية من عدم قبول إرادتها . وسكت عن الصراحـة والكناية ولو لم يكن صريحًا [لكان](٢) إذا مات ولم يعلم هل نوى أم لا [لا] (٣) تبطله لأن الأصل عدم النية.

ونص الشـافعى فى مـسألتين تقـتضى أنه صـريح ثم قال الشـيخ وهو منصرف عن الإقرار قطعًا ولكنه يحتمل الهبة الناجزة والوصية . فافتقر إلى النية فصح قول الرافعى أنه كناية .

فإذا لم يقبل على الفور وقال الوارث إنما أراد الوصية قبل .

قال الشيخ : وقد ساقنا البحث إليه فنختاره على خلاف ما اقتضاه كلام « المنهاج » نعم لو قال هو له بعد موتى من مالى فهو وصية قطعًا.

قوله : (وتنعقد بكناية) .

قـال فـى « المحـرر »(٤) : « والأظهر انعـقاد الوصيـة بالكناية » وفى «الروضـة»(٥) : « تنعقد بالكناية مع النيـة بلا خلاف » وقال الرافعى : فى كلام الغزالى والإمام إشـعار بانعقادها [بالكنايات] (٦) جزمًا ولا يجـىء فيه الخلاف المذكـور فى البيع ونـحوه . ثم استـدل الرافعى علـى هذا . وقواه وجعله أولى بالانعقاد . بالكناية من الكناية والخلع .

قال الشيخ : فينبغى حمل قوله فى « المحرر »(٧) : الأظهر ، على أنه الظاهر لا على أن فيه خلافًا .

---

(١) فى ب : منه .

(٢) فى أ : كان .

(٣) فى ب : إن .

(٤) المحرر (ص٢٧١) .

(٥) انظر : « الروضة » (٤/٤٢٩) .

(٦) سقط من ب .

(٧) المحرر (ص٢٧١) .

وَالكِتَابَةُ كِنَايَةٌ .

وعبارة الإمام الظاهر عندى .

ومن هنا يعلم أن قولهم الأظهر والظاهر لا يستدعى خلافًا إلا إذا قالوا: أظهر الوجهين ونحوه .

[قوله] [١] : (**والكتابة كناية**) . قال فى « الروضة » [٢] : وأصلها : لو كتب أوصيت لفلان بكذا .

قال المتولى : لا ينعقد إذا كان ناطقًا كما [لو] [٣] قيل له أوصيت له بكذا فأشار برأسه أى نعم .

ولو وجد له كتاب وصية بعد موته ولم يقم له بينة على مضمونه.

أو كان قد أشهد جماعة أنه خطى وما فيه وصيتى ولم يطلعهم على ما فيه.

قال الجمهور : لا ينفذ .

وقال محمد بن نصير : يكفى الإشهاد عليه مبهمًا بل قيل : يكفى من غير إشهاد للحديث .

ثم قال : وانعقادها بالكناية ليس بعيد وإن استبعدوه لأنها ككنايات الألفاظ والبيع ونحوه ينعقد بالكنايات على الأصح .

وذكرنا أن الوصية أشد قبولاً للكنايات فإذا [كنى] [٤] وقال : نويت واعترف به وارثه بعد الموت وجب أن تصح .

وقال برهان الدين بن الفركاح .

قوله : (**وتنعقد بكناية والكتابة كناية**) الظاهر أنه قصد فتنعقد

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « الروضة » (٦/ ١٤١) .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى ب :كتب .

وَإِنْ وَصَّى لِغَيْرِ مُعَـيَّنٍ كَالْفُقَرَاءِ ، لَزِمَتْ بِالْمَوْتِ بِلاَ قَـبُولٍ ، أَوْ لِمُعَيَّنٍ اشْتُرِطَ الْقَبُولُ .

وَلاَ يَصِحُّ قَبُولٌ وَلاَ رَدٌّ فِي حَيَاةِ الْمُوصِي ، وَلاَ يُشْتَرَطُ بَعْدَ مَوْتِهِ الْفَوْرُ،

[بالكتابة][1] لأنها كناية فذكر مقدمتين ولم يذكر النتيجة .

وقال : وفيه استدراك من جهة صناعة المنطق .

فإن هذا من [المشكل] [2] الثانى .

لأن الأوسط وهو كناية بالنون محمول فى الصغرى والكبرى.

ولكن شرط اختلاف مقدمتيه بالإيجاب والسلب وهما هنا موجبتان فهو خارج عن جميع الأشكال فيه خطأ من حيث الصورة كما قال ابن الحاجب.

فرع : لو اعتل لسانه صحت وصيته بالإشارة والكناية .

قوله : (اشترط القبول) .

قال الإمام بلا خلاف .

وقال الرافعى : يجىء فيـه خلاف من قولنا أنه يملك بالموت [فلعل][3] مستند الإمـام اعتقاد أنه يهد برده قطعًا وإن مـلكناه بالموت يسمى عدم الرد قبولاً.

لكن غيره جوز له الرد فصح قول الرافعى .

وللشيخ فى المسألة أبحاث تقوى كلام الرافعى ويرد كلام الإمام .

قوله : (ولا يشترط بعد موته الفور) .

---

(١) فى ب : بلا كتابة .

(٢) فى ب ، م : الشكل .

(٣) سقط من أ .

فَإِنْ مَاتَ الْمُوصَى لَهُ قَبْلَهُ بَطَلَتْ ، أَوْ بَعْدَهُ فَيَقْبَلُ وَارِثُهُ .

وَهَلْ يَمْلِكُ الموصَى لَهُ بِمَوْتِ الْمُوصِي ؟ أَمْ بِقَبُولِهِ ؟ أَمْ مَوْقُوفٌ .

كذا أطلقه الإمام وجماعة .

وقال الماوردى : « إذا علم بموته فالقبول عند إنفاذ الوصايا وقسمة التركة على الفور » .

وأما قبلهما [فذهب] (١) الشافعى وجمهور أصحابه أنه على التراخى إلى أن يصرح بالرد .

وقيل : هو بعد علمه على الفور وضعفه فى «الروضة» وفى البحر عن بعضهم غايته ثلاثة [أيام](٢) .

قوله : (فإن مات الموصى له [قبله] (٣)) .

أى : قبل موت الموصى صرح به فى « المحرر »(٤) وهو أبين لإيهام عبارة «المنهاج» قبل القبول .

قوله : (أو بعده) .

أى : بعد موت الموصى وقبل القبول .

وقوله : (أم بقبوله أم موقوف) .

قال الشيخ : « صناعة العربية تقتضى أنه إذا سئل بهل [هل] (٥) يؤتى بأو لا بأم » .

قال وعدد المصنف فيه أن هل هنا وقعت موقع الهمزة . لأن هل يسأل بها عن وجود أحد الأشياء .

---

(١) فى ب : فمذهب .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص٢٧٢) .

(٥) فى ب : أن .

فَـإِنْ قِـبلَ بَانَ أَنَّهُ مَلَكَ بِالْمَـوْتِ وَإِلاَّ بَانَ لِلوَارِثِ ؟ أَقْـوَالٌ ، أَظْهَـرُهَا الثَّالِثُ .

وَعَلَيْهَا تُبْنَى الثَّـمَرَةُ ، وَكَسْبُ عَبْدٍ حَصَـلاَ بَيْنَ المَوْتِ وَالْقَبُولِ . . . . .

وليس مراداً هنا بل المراد السؤال عن التعيين فحـقه أم والهمزة والفقهاء يضعون هل فى مثل ذلك موضع الهمزة .

فـــروع : إذا قلنا بالقبـول فالملك قبلـه للوارث فى الأصح ، وقيل : للميت .

فرع : قال فى « التنبيه » [١] : فإن لم تقبل ولم ترد ، أى على القول الثانى والثالث .

وطالب الورثة خيره [الحاكم] [٢] بين القبول والرد .

فإن لم يفعل حكم عليه بالإبطال .

فرع : أوصى بعتق عبد معين بعد موته .

[فهل] [٣] ملك الورثة إلى أن يعتق ولا يجعل على الخلاف لله

قوله : (وعليه) .

أى على هذا الخلاف ولما صرح به فى « المحرر»[٤] وتعريف [الهمزة][٥] وتنكير كسب عبد وجمعهما فى ضمير حصلا فيه قلق .

لأن الأول يطلبه على سبيل الحال .

والثانى على سبيل الصفة .

[قوله] [٦] **(بين الموت والقبول)** أما قبل الموت فلا يدخل فى الوصية .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٢) .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ب : فهو .

(٤) المحرر (ص٢٧٢) .

(٥) فى ب : الثمرة .

(٦) سقط من أ .

وَنَفَقَتُهُ وَفِطْرَتُهُ ، وَنُطَالِبُ الْمُوصَى لَهُ بِالنَّفَقَةِ إِنْ تَوَقَّفَ فِي قَبُولِهِ وَرَدِّهِ .

[ق/ ٢٤٦ب] وأما بعدهما فللموصى له .

وأما بينهما فإن قلنا الملك للمـوصى له فهى له إن قبل الوصية وكذا إن ردها فى الأصح .

وإن قلنا : لا يملك إلا بالقبول فـهى للوارث إن رد الوصية . وكذا إن قبلها فى الأصح . و[إن][1] قلنا بالوقف فموقوفة .

وحيث رددنا الزوائد فـقيل : ترتد للموصى فـيقضى منهـا ديونه وينفذ وصاياه والأصح للوارث .

قوله : (ونفقـته وفطرته) معطوفان على الثمرة وكـسب العبد فإذا قبل قبل دخول وقت الوجوب .

[فالفطرة] [2] عليه وإن دخل قبل القبول .

فإن ملكناه بالموت لزمته إن قبل . وكذا إن رد فى الأصح أو بالقبول .

فإن قلنا : المـلك قبله للورثة لزمـتهم فى الأصح وإن قلنا للمـيت فلا فطرة وفى وجه تجب فى التركة أو بالوقف .

فإن قبل لزمته . وإلا فعلى الورثة .

وقال فى « الوسيط » [3] : النفقة على الموصى [له][4] إن قبل على كل قول وعلى الورثة إن رد على كل قول .

والمشهور طرد الخلاف بناءً على الخلاف .

قوله : (ويطالب الموصى له بالنفـقة) كذا فى « الروضـة » وظاهره أنه على كل قول .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من ب .

(٤) انظر : « الوسيط » (٤/ ٤٣١) .

فصل

إِذَا أَوْصَى بِشَاة تَنَاوَلَ صَغِيرَةَ الْـجُثَّةِ وَكَبِيرَتَهَا ، سَلِيمَةً وَمَـعِيبَةً ، ضَأْنًا وَمَعَزًا ، وَكَذَا ذَكَرٌ فِي الأَصَحِّ ، .....

فإن أراد الخلاص رده .

قال ابن الرفعة : « إنه مفرع على قولنا أن الملك له » .

صرح به الإمام وللشيخ معه مباحثه .

قال ابن الرفعة : ويتجه على قول الوقـف أن يجب عليهما كاثنين عقدا على امرأة وجهل السابق وبحث الشيخ معه فيه .

[فـصل] [1] **قوله : (للوصـية أحكام لفظيـة وأحكام معنوية)** وهـذا الفصل معقود لأحكامها اللفظية .

قوله : (تناول) .

أى : الاسم كما صرح به فى « المحرر » [2] أى صدق عليه .

قوله : (صغيرة الجثة) [ق/ ١٧٧أ] .

احتراز من صغيرة السن كما يذكره .

قوله : (مـعيـبة) إن قيل هذا مخالف لقـولهم فى البيع والكفارات أن الإطلاق يقتضى السلامة أجيب أن ذلك الأمر زائد على مقتضى اللفظ .

وهنا لا يزاد عليه لعدم الدليل عليه .

فلو أراد الوارث أن يعطيه أرنـبًا أو ظبيا لم يـكن له نص عليه وإن وقع عليه اسم شـاة لأن العرف خصصـه بالضأن أو المعز ولا للموصى له قـبوله نعم لو قال شـاة من شيـاهى ليس له إلا ظبيًا فـهل تبطل الوصيـة أو تحمل على ظبية مجازًا ؟ وجهان رجح النووى الثانى .

قـوله : (وكـذا ذكـر فى الأصح) كذا صـححه النووى فى تصـحيح

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص٢٧٢) .

لاَ سَخْلَةٌ وَعَنَاقٌ فِي الأَصَحِّ .

«التنبيه» [وعبارة « المحرر »[١] : الأظهر] [٢] .

وعبارة « الشرح الصغير » الأظهر عند الأصحاب . وفى « الكبير» و «الروضة» عن الحناطى [٣] : أن أكثر الأصحاب . قالوا به والمنقول عن النص أنه لا يتأوله .

وعبارة « التنبيه » [٤] : أنه لم يعط ذكرًا على المنصوص .

وقيل يعطى . فحكاية ذلك وجهين فيه نظر .

فلو قال كبشًا أو تيسًا أو شاة ليريها على غنمه فذكر أو نعجة أو شاة يحلبها أو ينتفع بدرها أو نسلها فأنثى .

قوله : (لا سخلة وعناق) هى أنثى من ولد المعز دون سنة والسخلة الأنثى من ولد المعز .

فإذا امتنع فى الأنثى ففى الذكر أولى .

قوله : (فى الأصح) .

قاله الصيدلانى قاله الإمام وهو خلاف ما صرح به الأصحاب كلهم . انتهى .

واختار الشيخ [مقابله لصدق] [٥] الاسم وهو مقتضى [إطلاق][٦]

(١) المحرر (ص٢٧٢) . (٢) سقط من م .

(٣) هو الحسين بن محمد بن الحسن الطبرى ، الشافعى ، ويعرف بالحناطى ، أبو عبد الله ، فقيه ، من آثاره : الكناية في الفروق ، والتفاوى . توفى سنة ٤٠٠ أو بعدها بقليل.

(٤) انظر : « التنبيه » (ص/١٤٢) .

(٥) فى أ : مقابل الصدق . (٦) فى ب : الخلاف ، وفى م : الطلاق .

وَلَوْ قَالَ : أَعْطُوهُ شَاةً مِنْ غَنَمِي ، وَلاَ غَنَمَ لَهُ ، لَغَتْ ، وَإِنْ قَالَ: مِنْ مَالِي ، اشْتُرِيَتْ لَهُ .

[ق/ ٢٩م] النص.

وقال به صاحب « التقريب » وأئمة العراق ومعظم المراوزة.

قـوله : (ولا غنم له لغت) يشمل ما إذا كان له ظباء وقد تقدم وجهان إذا قال : فمن شياهى فمن غنمى مثله لكن فى «الروضة» : إن الظباء يقال لها شياه البر ولم يقل إنه يقال لها غنم البر فتحتمل التخصيص بها . أما إذا كان له غنم تعين منها .

قوله : (من مالى) .

أى : قال : شاة من مالى ولا غنم له .

أما إذا كان له غنم . فللوارث أن يعطيه [منها ، وله أن يعطيه][1] من غيرها وعلى . غـير صفتها بخلاف قـوله : من غنمى وحاصله أن إذا قال من غنمى وله غنم تعين منها وإلا لغت ومن مالى وله غنم لم يتعين منها . وإلا اشتريت .

ويقاس بما ذكرناه رأسًا من رقيقى [ورأسًا من مالى] [2] وهو الذى فى «التنبيه» أما إذا قال : « أعطوه شاة » . ولم يزد .

فلم أرها فى « الروضة » و« الشرحين » و« الكفاية » .

لكنها كقوله : « أعطوه رقيقًا ، ولم يقل : « من مالى ».

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَالجَمَلُ وَالنَّاقَةُ يَتَنَاوَلاَنِ الْبَخَاتِيَّ وَالْعِرَابَ ، لاَ أَحَدُهُمَا الآخَرَ ، والأَصَحُّ تَنَاوُلُ بَعِيرٍ نَاقَةً ، .....

قال البغوى : « لا يكون وصية » . ورجح المتولى ، أنه وصية. ولا يتعين أرقاؤه . انتهى .

قوله: ([يتناولان] [1] **البخاتى والعراب**) وكذا السلم والمعيب وصغير الجثة وكبيرها كما تقدم فى المسألة .

قوله : (لا أحدهما الآخر) .

أى : لا يتناول الجمل الناقة لأنه كالرجل ولا الناقة الجمل لأنها كالمرأة.

قوله : (والأصح تناول بعير ناقة) .

لأنه كالإنسان وسمع حليب بعيرى . وهو كالخلاف فى تناول الشاة الذكر .

وإن كان عكسه فى الصورة . فالنص المنع .

والأصح عند الأصحاب التناول .

وعبارة الرافعى فى كتبه : الأظهر .

ثم قال الرافعى : وربما أفهمك كلامهم توسطًا .

وهو تنزيل النص على ما إذا عم العرف باستعمال البعير بمعنى الجمل.

والعمل تقتضيه اللغة . أما إذا لم نعم قال الشيخ : «وتصحيح خلاف النص فى هذه المسائل بعيد لأن الشافعى أعرف باللغة فلا يخرج عنها إلا

---

(١) فى ب : يتناول .

لاَ بَقَـرَةٍ ثَوْرًا ، وَالثَّـوْرُ لِلذَّكَـرِ ، وَالْمَذْهَبُ حَـمْلُ الدَّابَّةِ عَلَى فَـرَسٍ وَبَغْلٍ

لعرف مطرد .

فإن صح عرف بخلاف قوله اتبع وإلا فالأولى اتباع قوله .

قوله : (لا بقرة ثورًا) .

معطوف على متعلق الأصح.

[قوله] [١] : **(والثور الذكر)** عن ابن يونس وجه أنه يجوز دفع بقرة. وقال الرافعى : وقياس تكميل البقر بالجواميس فى الزكاة دخولها هنا.

وفى « المعتـمـد » لا يدخل إلا إذا قـال : من بقـرى . وليس له إلا الجواميس فـوجهان كما ذكـر فى الظباء قاله فى « المعتـمد» والذى قاله فى «الكفـاية» : لا يـعطى الجـوامـيس إلا أن يقـول من بـقـرى وليس له إلا الجواميس. قاله الماوردى فلو لم يكن له إلا بقر الوحش. وجهان كما ذكرنا فى الظباء . انتهى .

فـرع : الكلب والحمـار للذكر . قاله الغزالى وغيـره وصوبه النووى. واختار الرافعى شمولهما الأنثى بحثًا .

قوله : (والمذهب) فى « المحرر »[٢] و« الشرح الصغير » الأظهر. وفى «الروضة» وأصلها : أنه المنصوص .

فقـال ابن شريح : إن الشافـعى قاله على عـادة أهل مصر فى ركـوبها جميعًا واستعمال اللفظ فيها .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص٢٧٢).

وَحِمَارٍ .

وَيَتَنَاوَلُ الرَّقِيقُ صَغِيرًا وَأُنْثَى وَمَعِيبًا وَكَافِرًا وَعُكُوسَهَا ، وَقِيلَ : إِنْ أَوْصَى بِإِعْتَاقِ عَبْدٍ وَجَبَ الْمُجْزِئُ كَفَّارَةً ، وَلَوْ وَصَّى بِأَحَدِ رَقِيقِهِ فَمَاتُوا . .

وأما سائر البلاد فحيث لا تستعمل إلا فى الفرس لم يعط غيرها.

وقال جماعة : الحكم فى جميع البلاد كما نص عليه وهو الأصح عند الأصحاب انتهى فالتعبير بالمذهب [ق/ ٢٤٧ب] لم يظهر له وجهه .

وقيل : إن قاله فى مصر لم يعط إلا حمارًا حكاه فى «الكفاية» عن «البحر» .

فعلى المذهب لو قال :من دوابى عنده الثلاثة تخير الوارث أو أحدها تعين .

وإن لم يكن له شىء منها بطلت الوصية . وهذا إذا أطلق.

فإذا قال للكر والفر ففرس أو للحمل فبغل أو حمار فإن اعتاد والحمل على البراذين دخلت .

قال المتولى : بل [لو] [(١)] اعتادوه على الجمال أو البقر أعطى منها وقواه النووى وضعفه الرافعى .

فرع : يدخل فى إطلاق الدابة الذكر والأنثى و «الكبير والصغير» والسليم والمعيب.

قوله : (تجزئ كفارة) فى « المحرر »[(٢)] تجزئ فى الكفارة .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص٢٧٣) .

أَوْ قُتِلُوا قَبْلَ مَوْتِهِ بَطَلَتْ ، وَإِنْ بَقِيَ وَاحِدٌ تَعَيَّنَ ، أَوْ بِإِعْتَاقِ رِقَابٍ فَثَلَاث،

وموضع فى نسخة المصنف مكشوط . وعلى كفارة نصبتين بخطه.

قال الشـيخ : لا ينبغى أن يكون مـفعولاً به لأن المعنـى ليس عليه ولا على نوع الخافض لقلته .

بل حال لأنه نفـسه كفارة أو تميـيز . وإن استـعمل كفارة بمعنى تكثـير صحـة أن يكون مفـعولاً من أجله انتـهى والأصح أنه يجزئ ما يقـع عليه الاسم .

قوله : (أو قتلوا) فى القتل المضمون وجه أنه ينتقل إلى القيمة.

قوله : (قبل موت الموصى) .

أما بعده وبعد القبول . انتقل حقه إلى قيمة أحدهم يخيره الوارث وقبل القبول .

فكذلك إن ملكنا بالموت أو توقفنا وإلا بطلت قاله المتولى والرافعى.

وفى « الحاوى » و « الشامل » وغيرهم إطلاق أن له قيمة أحدهم . بل صرح القاضـى حسين أنه على كل قول وللإمام بحث مـوافق للرافعى لكنه قال: إن لم يصى إليه أحد فلا اعتداد به .

قوله : (تعين) .

أى : [فليس للوارث إمساكـه وإعطاء قيمة غيـره ، ومثله لو باعهم أو أعتقهم إلا واحدًا .

وقـوله : (ثلاث) أى] [1] فصاعدًا . وخمـسة رخاص أولى من أربعة

(١) سقط من أ .

فَإِنْ عَجَزَ ثُلُثُهُ عَنْهُنَّ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ يَشْتَرَى شِقْصٌ بَلْ نَفِيسَتَانِ بِهِ، فَإِنْ

عوال .

فلو ضرب ما يوصى به إلى اثنين مع إمكان ثلاث ضمن [الوصى] (١) الثالثة لكن بثلث ما وصى به . أو بأقل ما يمكن فيه خلاف كنظائره.

قوله : (فالمذهب) فى « المحرر »(٢) : الأظهر ، وليس فى « الروضة» إلا وجهين أصحهما عند الجمهور . وهو ظاهر النص ما ذكره .

واختار الغزالى شراء [شقص] (٣) به . انتهى .

ومال إليه ابن الرفعة وجعله من الحمل على الحقيقة والمجاز الجائز عند الشافعى . ورجحه الشيخ بأنه أقرب إلى غرض الموصى من الصرف إلى الورثة

قوله (لا يشترى شقص) .

فيه صور .

إحداها : أن لا يوجد بما نفذت فيه الوصيه إلا شقص فلا يشترى قطعا .

ومثله لو قال : اشتروا بثلثى رقبة فلم يجد [به] (٤) إلا شقصا .

الثانية : أمكن شراء رقبتين وشقص فهو محل الخلاف وإن فضل عن ثلاث نفيسات فصاعدا فلم ير هذه .

ويظهر أنها أولى بأن لا يشترى الشقص من التى قبلها الحصول اسم

---

(١) فى ب : الموصى .
(٢) المحرر (ص٢٧٢) .
(٣) فى أ : ينتقض .
(٤) سقط من أ .

فَـضَلَ عَنْ أَنْفسِ رَقَبَـتَيْنِ شَيْءٌ فَلِلْـوَرَثَةِ ، ولَوْ قَالَ : ثُلُثِي لِلْعِـتْقِ اشْتُـرِيَ شِقْصٌ .

بل وَصَّى لِحَمْلِهَا فَأَتَتْ بِوَلَدَيْنِ فَلَهُمَا ، أَوْ بِحَيٍّ وَمَيِّتٍ فَكُلُّهُ لِلْحَيِّ فِي

الجمع .

قوله : (فللورثة)

أى : تفريع على المذهب .

أما إذا قيل : يشترى شقص اشترى .

فإن لم يمكن إمـا لعدمه أو لقلة الباقـى فحينئذ تبطل الوصـية وترد إلى الورثة .

وفى وجه يوقف إلى الوجدان .

فرع : قال : أعطوه عبدًا لم يعط أمة ولا مشكلاً .

ولو قال : أعطوه أمه لم يعط عبدا ولا مشكلا .

وفى « الواضح » : وجهان . ولو قال برقيقا يقـاتل فكعبد أو ليستمتع به فكأمه أو يخدم فكالإطلاق .

قـوله : (ولو أوصى لحملهـا) لما انقـضى الكلام فى الأحكام اللفظيـة المتعلقة بالموصى به شرع فى المتعلقة بالموصى له .

قوله : (فلهما) .

أى : بالسوية الذكر والأنثى .

قوله : (فكله للحى)

الأَصَحِّ ، وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ حَمْلُكِ ذَكَرًا أَوْ قَالَ : أُنْثَى فَلَهُ كَذَا ، فَوَلَدَتْهُمَا لَغَتْ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ بِبَطْنِهَا ذَكَرٌ فَوَلَدَتْهُمَا اسْتَحَقَّ الذَّكَرُ، أَوْ وَلَدَتْ ذَكَرَيْنِ فَالأَصَحُّ صِحَّتُهَا ، وَيُعْطِيهِ الوَارِثُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا .

[مقابلة فى الأصح][1] أن له نصفه والباقى للورثة .

قوله : (أو قال : أنثى) .

هى صورتان : **إحداهما:** وهى صورة « الكتاب » : أن يذكر أحدهما فيقول : أن كان حملها ذكرا فأعطوه كذا .

أو يقول : إن كان حملها أنثى فأعطوه كذا فتلد ذكرا وأنثى .

والثانية : أن يذكرهما [فيقول: إن كان حملها ذكرا][2] فأعطوه كذا وإن كان أنثى فأعطوه كذا فتلدهما .

وفى الصور تين لا شيئ لهما .

قوله : (ببطنها) كذا فى بطنها .

فإن قال ما ببطنها أو ما فى بطنها فكالتى قبلها .

قوله : (أو ولدت ذكرين فالأصح صحتها) .

أى : والصورة إن كان ببطنها ذكر . [ق / ١٧٨أ] .

ومقابل الأصح بطلان الوصية بناء على أن التنكير يفتضى التوحيد .

قوله : (ويعطيه الوارث من شاء منهما)

---

(١) فى ب : تقديم وتأخير . (٢) سقط من ب .

وَلَوْ وَصَّى لِجِـيرَانِهِ فَلأَرْبَعِينَ دَارًا مِـنْ كُلِّ جَانِبٍ ، . . . . . .

فيه وجهان آخران :

أحدهما : يقسم بينهما .

والثانى : يوقف إلى أن يبلغا فيصطلحا .

أما فى صورة إن كان حملك أو ما فى بطنك فقال الغزالى : [فلا][1] شيء لهما لما تقدم ويصدق حملها غلامين لا غلاما .

قال الرافـعى : لكنه ذكر في الطلاق إن كـان حملك ذكـرا فأنت طالق [طلقة] [2] وإن كان أنثى [ق/ ٣٠م] فطلقتين .

فولدت ذكرين : وجهين :

أحدهما : لا تطلق .

والثانى : تطلق طلقة .

والمعنى : إن كان جـنس حملك ولا فرق بين البـابين فيـجيء وجه أن يقسم المذكور للغلامين بينهما .

وبهذا قطع أبو الفرج الزاز واختاره النووى .

قوله : (فلأربعين داراً من كل جانب) أى من الجوانب الأربعة . وهذا هو المذهب .

وقيل : هو الذى تلاصق داره وادعى الإمـام أنه ظاهر المذهب . وعن

(١) فى م : لا .

(٢) سقط من أ .

. . . . . .

« الحاوى » مذهب الشافعى أنهم من نسبوا إلى سكنى محلته سواء المالك والمستأجر .

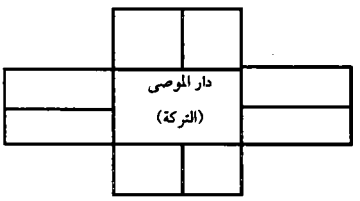
وفى من يحاذيه ولو بسكة نافذة ومن معه فى زقاق غير نافذ خلاف.

وعلى المذهب يقسم على عدد الدور لا على عدد السكان . قاله فى «الروضة» من زوائده .

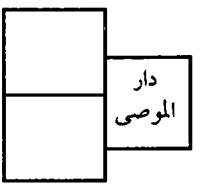
قال الشيخ : وينبغى أن يزاد فيه ويقسم حصة كل دار . على عدد سكانها .

قال أبو الطيب : « وعدد الدور من الجوانب الأربعة مائة وستون دارًا».

قلت : وفيه نظر . فإن دار الموصى قد تكون كبيرة فى التربيع فيسامتها من كل جهة أكثر من دار لصغر المسامت لها أو يسامتها داران يخرج من كل منهما شيء فيزيد العدد فمثال الأول هكذا :



ومثال الثانى هكذا :



قال الشيخ : وقد يكون فى الزوايا أيضًا دور أخرى .

والاعتبار بالمساكن لا بالمالك .

وَالْعُلَمَاءُ أَصْحَابُ عُلُومِ الشَّرْعِ مِنْ تَفْسِيرٍ وَحَدِيثٍ وَفِقْهٍ ، لاَ مُقْرِيءٌ وَأَدِيبٌ وَمُعَبِّرٌ وَطَبِيبٌ، وَكَذَا مُتَكَلِّمٌ .....

قوله : (والعلماء) كذلك أهل العلم .

قوله : (وحديث) .

[ومنه] [1] لمعرفة معاينة صحيحه وسقيمه وعلله ورجاله إلا السماع المجرد.

قوله : (لا مقرئ) .

قال ابن الرفعة : « أى الثانى فقط » .

أما العالم بالروايات ورجالها فكالعالم بطرق الحديث قال الشيخ: وفيه نظر.

فإن الثانى قارئ لا مقرئ . ثم اختار [ق/٢٤٨ب] الشيخ أن العلماء بالقرآن علماء قطعًا يصرف إليهم من الوصية للعلماء ومن الوقف عليهم. كما قال ابن الرفعة : « بل هم أولى الناس به » .

قوله : (ومعبر) .

خالف فيه ابن الرفعة .

قوله : (وطبيب) وكذا الحساب والهندسة وعلم النجوم والنحو والتصريف واللغة والعروض والقوافى والمعانى والبيان والبديع والموسيقى ونحوها.

---

(١) فى ب : وفقد .

عِنْدَ الأَكْثَرِينَ .

وَيَدْخُلُ فِي وَصِيَّةِ الْفُقَرَاءِ الْمَسَاكِينُ وَعَكْسُهُ ، وَلَوْ جَمَعَهُمَا شُرِّكَ

قوله : (عند الأكثرين) .

كذا عَبَّرَ فى « الروضة » و « الشرحين » و « المحرر »[١] .

وقال المتولى : « [الكلام][٢] يدخل فى العلوم الشرعية » .

قال الرافعى : « وهو قريب » .

وللشيخ فى ذلك كلام نفيس حاصله : أن العلم بالله وصفاته وما يجب له وما يستحيل عليه ليرد على المبتدعة . ويميز بين الاعتقاد الفاسد والصحيح وتقريره الحق ونصره .

فذاك من أجل العلوم الشرعية والعالم به من أفضلهم ويصرف إليه من الوصية للعلماء والوقف عليهم . ومن دأبه الجدال والشبه وخبط عشواء وتضييع الزمان فيه والزيادة عليه أن يكون مبتدعًا أو داعيًا إلى ضلالة .

فذلك باسم الجهل أحق وكذا الصوفية يقسموا إلى هذين القسمين .

ثم ذكر فيهم كلامًا نفيسًا ينظر فى شرحه . رحمه الله .

قوله : (ويدخل وصية الفقراء والمساكين) .

حكى بعضهم أن المزنى حكى عن الشافعى خلافه وأنكره بعضهم .

قوله : (وعكسه) .

هذا لا خلاف فيه .

---

(١) المحرر (ص٢٧٤) .

(٢) سقط من م .

نِصْفَيْـنِ، وَأَقَلُّ كُلِّ صِنْفٍ ثَلاَثَةٌ ، وَلَهُ التَّفْصِيلُ ، أَوْ لِزَيْدٍ وَالْـفُقَرَاءِ . . . .

قوله : (وأقل كل صنف ثلاثة) .

أى : إن لم يكونوا محصورين .

فلو دفـعـه الـوصى إلى اثنين غـرم الثلث أو أقـل شىء على الخـلاف المشهور ولا يفرقه بنـفسه بل يدفعه [إلى] (١) القاضى ليفرقه أو يرده ويأتمنه فى الدفع .

قوله : (وله التفضيل) .

أى بين آحاد كل صنف .

[فـــرع] (٢) : أوصى لفقراء بلد وهـم محصورون وجب استـيعابهم والتسوية بينهم .

ووقع فى « التنبيه » (٣) : وإن أوصى لفقراء [بلد] (٤) [استحب أن](٥) يعمهم . وحمل على غير المحصورين :

والأصح جواز نقل ما أوصى به للفقراء ونحوهم عن بلد المال .

ولو أوصى لثلاثة معينين وجب التسـوية بينهم بخلاف الثلاثة المصروف إليهم من الفقراء ونحوهم .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : قوله ، وفى م : فروع .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٢) .

(٤) في ب : البلدان .

(٥) سقط من ب .

فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ كَأَحَدِهِمْ فِي جَوَازِ إِعْطَائِهِ أَقَلَّ مُتَمَوَّلٍ لَكِنْ لاَ يُحْرَمُ، أَوْ لِجَمْعٍ

قوله : (فالمذهب أنه كأحدهم) .

عَبَّرَ فى « المحرر »[١] بالظاهر . ولم يذكر فى « الروضة » طريقين ولا طرقًا. بل قال : فيه أوجه .

أصحهما :أنه كأحدهم . فيجوز أن يعطى أقل متمول .

لكن لا يحرم وإن كان غنيًا .

والثانى : أنه [لا] [٢] يعطى سهمًا من سهام القسمة .

فإن قسم المال على أربعة من الفقراء فله الخمس أو على خمسة فله السدس وهكذا .

والثالث : له الربع والباقى لهم .

والرابع : [له] [٣] النصف .

والخامس : كذلك إن كان غنيًا وإلا فكأحدهم .

والسادس : الربع إن كان غنيًا وإلا [فالثالث] [٤] .

والسابع : [أن] [٥] الوصية فى حق زيد باطلة لجهالة ما أضيف إليه وهو ضعيف جدًا . قال ابن الرفعة : وسياق التعليل المذكور بطلانها للفقراء أيضًا .

---

(١) المحرر (ص٢٧٤) .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى ب : لهم .
(٤) فى ب : فالثلث .
(٥) فى أ : أو .

مُـعَـيَّنٍ غَيْـرِ مُنْحَـصِـرٍ .....

و[لا يدخـل] [١] على اختلاف الأوجـه من ثلاثة من الفقراء هذا كله إذا أطلق زيدًا .

إما إذا قال : لزيد الفقير . وللفقير [فيجرى] [٢] الخلاف فيما لزيد إن كان فقيرًا.

ومنهم من خص الأوجه بهذه الحالة .

[ونفى][٣] القول بأنه كأحدهم عند الإطلاق .

وإن كان غنيًا فـلا شيء له ونصيبه للفقـراء إن قلنا : إنه كأحدهم وإلا فلورثة الموصى.

وإن وصفه بغير صفتهم فقال : لزيد الكاتب وللفقراء قال أبو منصور : له النصف قطعًا.

قال الرافعى ويشبه أن يجيء [الأول][٤] بأن له الرفع إن لم يجئ الأول باقى الأوجه . انتهى .

قال : كأن النووى عَبَّرَ بالمذهب لأجل تخـصيص الخلاف بما إذا وصفه بالفقراء وبقى كأنه أحدهم عند الإطلاق وقطع أى منصور بالنصف فعد أبعد والعشرين .

---

(١) فى ب : لابد .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : في .
(٤) فى ب : القول .

كَالْعَلَوِيَّة صَحَّتْ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَهُ الاقْتِصَارُ عَلَى ثَلاَثَةٍ ، أَوْ لأَقَارِبِ زَيْدٍ دَخَلَ كُلُّ قَرَابَةٍ وَإِنْ بَعُدَ إِلاَّ أَصْلاً وَفَرْعًا فِي الأَصَحِّ .

قوله : (كالعلويين) .

مثله : الطالبين و[الهاشميين] (١) .

قوله : (وله الاقتصار على ثلاثة) .

أى : ولا يجب التسوية [ولأصولهم] (٢) .

قوله : (إلا أصلاً وفرعًا) .

فى الأصح فى « الروضة » و« الشرحين » أوجه :

أصحها:عند الأكثرين لا يدخل الأبوان والأولاد . لأن القريب فى العرف [يسمى أسمى] (٣) بواسطة ويدخل الأجداد والأحفاد .

والثانى : لا يدخل أحد من الأصول والفروع وهو المصحح فى «المنهاج» وعَبَّرَ عنه فى « المحرر » بالأظهر (٤).

والثالث : يدخل الجميع وبه قطع المتولى .

لأن الأصل والفرع يدخلان فى الوصية لأقرب الأقارب فكيف لا يكونا من الأقارب .

وعبارة الرافعى فى « الشرح » : أن الأول أظهر من جهة النقل. كأنه

---

(١) فى أ : والمقاسمين .
(٢) فى ب : ولا قبولهم .
(٣) فى ب : من انتمى .
(٤) المحرر (٢٧٤) .

وَلاَ تَدْخُلُ قَرَابَةُ أُمٍّ فِي وَصِـيَّةِ الْعَرَبِ فِي الأَصَحِّ ، وَالْعِبْـرَةُ بِأَقْرَبِ جَدٍّ يُنْسَبُ إِلَيْهِ زَيْدٌ ، وَتُعَدُّ أَوْلاَدُهُ قَبِيلَةً .

أراد أن الثالث أظهر من جهة البحث لما قلناه .

قال الشيخ : بل الثالث أظهر نقلاً وبحثًا .

قال : ودعوى أبى منصور بإجمـاع الأصحاب على عدم دخول الأبوين والأولاد ممنوعة .

فقد جزم أبو الطيب وابن الصباغ والماوردى ونصر المقدسى بدخولهم.

قوله : (ولا تدخل قرابة الأم فى وصية العرب) .

أى : إذا أوصى لأقارب عربى .

أما إذا وصى لرحمه دخلت جزمًا .

قوله : (فى الأصح) .

عبر عنه فى « المحرر » بالأظهر وفى « الشرحين » بالأظهر عند المصنف وغيره .

قـال : والأقـوى الدخـول وهو ظاهر [نص « المختـصـر » ، وقـاله العراقيون لوصية العجم] [1] وأطلق تصحيحه فى أصل «الروضة» .

قوله : (والعبرة بأقرب جد إلى آخره) .

أى فيرتقى فى بنى الأعمام إليه :

فلو أوصى لأقارب حسنى لم يدخل الحـسنيون ولا العلويون أو لأقارب

---

(١) سقط من م .

وَيَدْخُلُ فِي أَقْرَبِ أَقَارِبِهِ الأَصْلُ وَالْفَرْعُ ، وَالأَصَحُّ تَقْدِيمُ . . . . . .

مأمون لم يدخل أولا المعتصم ولا غيرهم من بنى العباس.

قوله : (ويدخل فى أقرب أقاربه الأصل والفرع) .

أى : قطعًا .

والمراد دخولهم فى الجملة .

وأما استوائهما أو تقديم أحدهما فسيأتى .

فإن قيل : كيف ؟

قال : ويدخل وليس أقرب والأقارب غيرهما ، وهى عبارة «الروضة» والرافعى فى كتبه والغزالى وغيرهم .

فلو قال : وأقرب الأقارب الأصل والفرع كان أحسن أجاب الشيخ : بأنهما أقرب [الأقارب] (١) على الإطلاق .

ويصح إطلاق الدخول .

بمعنى أن كلاً منهما داخلاً . وإذا أخذناه لأعلى الإطلاق بل بالنسبة إلى الموصى [ق/ ١٧٩أ] لأقاربه فقد لا يكون وله أقارب وغيرهما .

وأقربهم إليه مثلاً الأخ أو العم فتكون الوصية له فلهذا تكون عبارة المصنف أحسن .

والمراد بالأصل الأب والأم وأصولهما .

وبالفرع الابن والبنت وفروعهما .

(١) فى أ : إلا .

ابْنٍ عَلَى أَبٍ، وَأَخٍ عَلَى جَدٍّ ، .....

ثم من أدلى الشخص فذلك الشخص أقرب منه .

[قوله] [١] (**ابن على أب**) لقربه من العصوبة والأب لتقدم الأولاد ثم أولادهم وإن سفلوا .

فيسوى بين أولاد البنين وأولاد البنات ثم الأبوان ثم [ق/ ٢٤٩ب] الأجداد إن لم يكن أخ أو أخت .

ومقابل الأصح يستويان لاستواء درجتهما فيقدم الأب على ابن الابن .

قوله : (وأخ على جد) .

معطوف على الأصح وعبر عن هذا فى « الروضة » بالأظهر وصرح فى «الشرحين» بأنهما قولان .

فقال أصح [الطريقين] [٢] [ق/ ٣١م] فيه قولان :

أصحهما : تقديم الأخ .

الثانية : يقدم قطعًا .

وكان ينبغى للمصنف أن يعبر عنه بالمذهب أو بالأظهر وكان يمكن أن يعبر عن المسألتين بالأظهر .

لأن بعضهم حكى الخلاف فى الأول قولين أيضًا .

ورجحه فى « الشرح الصغير » و« الكفاية » وتعبيره عنها بالأصح

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : القولين .

وَلاَ يُرَجَّعُ بِذُكُورَةٍ وَوِرَاثَةٍ بَلْ يَسْتَوِي الأَبُ وَالأُمُّ، وَالابْنُ وَالْبِنْتُ ، وَيُقَدَّمُ ابْنُ الْبِنْتِ عَلَى ابْنِ ابْنِ الابْنِ .

وَلَوْ أَوْصَى لأَقَارِبِ نَفْسِهِ لَمْ تَدْخُلْ وَرَثَتُهُ فِي الأَصَحِّ .

معترض إلا أن يقال : إن الطرف يعامل معاملة الأوجه فأراد بالأصح وجهين فى الأول وطريقين فى الثانية لكن اصطلاحه بخلافه .

فعلى المصحح : يقدم ابن الأخ وإن سفل عليه . أيضًا ويقابله أنهما سواء فيقدم الجد على الأخ .

قوله : (ابن على أب وأخ على جد) .

يشعر بأن البنت والأخت ليسا كذلك . وتوضحه علة العصوبة .

وصرح فى « الكفاية » عن « البحر » أن الأخت كالأخ .

وهو داخل فى عموم قوله : الآتى ولا يرجح بذكورة ووراثة [لكنه ليس صريحًا معارضة الجد . والمسألة كثيرة الفروع .

قوله : (ولا يرجح بذكورة ووراثة)] [(١)] .

وكذا فقر ومحرمية وإسلام .

قوله : (لم تدخل ورثته فى الأصح) عبارة « المحرر »[(٢)] وفيما رجح من الوجهين .

وليس فى « الروضة » وأصلها إطلاق تصحيح بل وجهان :

أحدهما : المنع . فعلى هذا يختص بالباقين .

---

(١) سقط من ب .

(٢) المحرر (ص٢٧٤) .

. . . . . .

وبه قطع المتولى ورجحه الغزالى وهو محكى عن الصيدلانى .

والثانى : الدخول ثم يبطل نصيبهم ويصح الباقى لغير الورثة .

قال فى « الشرح الصغير » : وهو الأقوى .

ثم قال فى « الصغـير » . وليختص الوجهان بقـولنا : الوصية للوارث باطلة . وقاله فى « الكبير » بحثًا .

فإن قلنا بوقوفه على الإجارة فيقطع بالثانى . أى بالدخول . انتهى .

ولعله مستند تقويته فى « الصغير » . فإن الأصح وقفها على الإجازة .

وقال النووى : الظاهر أنه لا فرق فى جريانهما .

لأن مأخذهما وقوع الاسم ومخالفة العادة .

[قوله] [١] : **(أوصى لأقرب أقارب نفسه)** .

فالترتيب كما تقدم .

فلو كـان الأقـــرب وارثًا صـرف إلى من يليـه ممـن ليس بوارث إن لم يصححهما للوارث أو صححناها فلم يجزها الباقون . قاله البغوى وغيره .

قال الرافعى : وهو تفريع على عـدم دخول الوارث فى الوصية لأقارب نفسه وإلا بطلت إلا أن يتعدد الأقرب ويكون منهم وارث غيره .

---

(١) فى ب : فرع .

فصل

تَصِحُّ بِمَنَافِعِ عَبْدٍ وَدَارٍ وَغَلَّةِ حَانُوتٍ ، وَيَمْلِكُ الْمُوصَى لَهُ مَنْفَعَةَ الْعَبْدِ ،

فصل : لما انقضى الكلام على الأحكام [اللفظية][1] عقد هذا الفصل للأحكام المعنوية .

قوله : (بمنافع عبد ودار وغلة حانوت) .

أى : مؤقتة ومؤيدة . وفى « المحرر »[2] بمنافع العبد والدار وبغلة الدار والحانوت وكذا فى « الروضة » و« الشرحين » .

قال الشيخ : والمنافع والغلة متقاربان وكل عين منهـا منفعة فقد يحصل منها عن تلك المنفعة شىء إما بفعله كالاستغلال أو بعوض عن فعل غيره أو من عند الله تعالى .

وذلك الشىء يسمى غلة .

فالموصى له به يملكه من غير ملك العين ولا المنفـعة كأجرة العبد والدار والحانوت وكسب العبد ومـا ينبت فى الأرض كله غلة تصح الوصية به كما تصح بالمنفعة .

قوله : (ويملك الموصى له) .

إشارة إلى مذهبنا . وهو أن الوصـية بالمنفعة تفيد ملكهـا لا أنها مجرد إباحة .

كقول أبى حنيفة وله أن يؤجر ويعير وتورث عنه ويوصى بها .

---

(١) فى أ : اللفظة . (٢) المحرر (ص٢٧٤) .

وَأَكْسَابَهُ الْمُعْتَـادَةَ وَكَذَا مَهْرَهَا فِي الأَصَحِّ ، .....

قوله : (المعتادة) .

كاحـتطاب [فى اصطبال] (١) وأجرة حرفة ونحـوهما لأنها إبدال المنافع الموصى بها واحترز بها من النادرة كاتهاب والتقاط فلا يملكها الموصى له فى الأصح .

وقيل : لا يملك الاكتساب مطلقًا إقتصارًا على الموصى به وهو المنفعة .

حكاه الحناطى والعبادى .

فجىء أوجه ثالثها [تكسب] (٢) المعتادة دون النادرة .

قوله : (وكذا مهرها فى الأصح) .

أى : مهر الموصى بمنفعتها .

وصححه فى « المحرر »(٣) . ولم يصحح فى « الروضة » وأصلها شيئًا بل نسب هذا القطع للعراقيين والبغوى ومقابله .

وهو كونه لورثة المـوصى للمراوزة وقطع به المتولـى وصححـه الغزالى وهو أشبه . وفى « الشرح الصغيـر » : أنه الأظهر لأنه بدل منفعة البضع . وهى لا يوصى بها .

فرع : ليس له وطؤها جزمًا .

فلو وطئ قال الرافـعى : هنا لم نجد للشبهة فـيه وجه اقتـصر عليه فى

(١) فى ب : اصطياد .

(٢) فى ب : بالاكتساب .

(٣) المحرر (ص٢٧٤) .

لاَ وَلَدَهَا فِي الأَصَحِّ ، بَلْ هُوَ كَالأُمِّ مَنْفَعَتُهُ لَهُ ، وَرَقَبَتُهُ لَهُ ، وَرَقَبَتُهُ

كتاب الوقف فلأن المتولى قال أنه المذهب وقياس عليه ما صححه من وجوب الحد على الموقوف عليه .

قوله : (لا ولدها فى الأصح) .

بل هو كالأم مقابله أنه يملكه الموصى له .

وفى وجه هو ومنفعته للورثة .

قال الرافعى : هذا ما ذكره فى هذه الصور ولم يفرقوا بين الوصية بالمنفعة والكسب أو الخدمة أو الغلة والأحسن أنها بالمنفعة تفيد استحقاق [خدمة العبد وسكنى الدار وأما الخدمة والسكنى لا تفيد] (١) استحقاق سائر المنافع كما لا تفيد استئجاره للخدمة تكليفه البناء والكتابة ولا للسكنى عمل الحديد والقصارة وطرح الزبل ولا يبعد أنه مرادهم بل ينبغى أنها بالغلة والكسب لا تفيد السكنى والركوب والاستخدام وبواحد منها لا يفيد الغلة [والكسب] (٢) .

وهذا يوافق الوجه السابق عن الحَنَّاطِي والعَبَّادِي .

فإن الغلة فائدة عينه والمنفعة تطلق فى مقابلة العين .

فيقال : الأموال تنقسم إلى أعيان ومنافع .

قال الشيخ وكله حسن يتعين القطع .

قوله : (وبواحد بينها) .

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من أ .

لِلْوَارِثِ، وَلَهُ إِعْتَاقُهُ .

وَعَلَيْهِ نَفَقَتُهُ إِنْ أَوْصَى بِمَنْفَعَتِهِ مُدَّةً .....

لا يفيد العلم والكسب فإن الغلة فائدة عينه لأنه يتناقص .

قوله : (فى الأكساب المعتادة) أنها للموصى له .

فإنها إبدال منافعه . والوجه الذى أشار إليه ضعيف.

فكيف يعتضد به لما يختاره .

والوجه عندى أنها بالمنافع تفيـد الغلة والكسب بالركوب والاستخدام لا يفيدهما .

وبهما لا يـفيد السكنى والركوب والاسـتخدام كقول الرافـعى : بل ما يتحصل منهما فقط .

قوله : (وله إعتاقه) .

أى : للوارث إعتاق العبد الموصى بمنفعته .

وعبـارة : « المنهاج » قـد توهم عود الضـمير الأول للـموصى [له][1] والثانى للولد .

وعن الرقم إشارة إلى خلاف فيه . [وعن] [2] المذهب لا تجزئ عن الكفارة فـى الأصح . وقطع الجمهـور ببقـاء الوصيـة بحالها وتبـقى المنافع مستـحقة للموصى له بهـا ولا يرجع العتيق بقـيمة المنفعة [قطـعًا، وقيل :

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : على .

وَكَذَا أَبَدًا فِي الأَصَحِّ ، وَبَيْعُهُ إِنْ لَمْ يُؤَبِّدْ كَالْمُسْتَأْجَرِ ، وَإِنْ أَبَّدَ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ

تبطل الوصية ، ففى رجوع الموصى له على المعتق بقيمة المنفعة] (١) وجهان :

رجح النووى الرجوع .

قوله : (وكذا أبدا) .

أى : بأن يقول أبدا أو مدة حياة [ق/ ٢٥٠ب] العبد أو يطلق ومقابل الأصح أنها على الموصى له .

وقيل : فى كسبه .

فإن لم يك أو لم يف فيثبت المال .

فرع : الفطرة كالنفقة وقطع البغوى أنها على مالك الرقبة ورجحه ابن الرفعة .

وعلف البهيمة كنفقة العبد [وحجارة] (٢) الدار وسقى البستان إن تراضيا على شىء فذاك وإن تطوع به أحدهم لم يمنع وإلا لم يجبر واحد منهما وأشار بعضهم إلى طرد الخلاف .

قوله : (كالمستأجر) .

أى : بفتح الجيم فتصبح فى الأصح .

قال الشيخ : ويستثنى المقدر بمدة مجهولة .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : وعمارة .

يَصِحُّ بَيْعُهُ لِلْمُوصَى لَهُ دُونَ غَيْرِهِ ، وَأَنَّهُ تُعْتَبَرُ قِيمَةُ الْعَبْدِ كُلُّهَا مِنَ الثُّلُثِ إِنْ

فإن الوصية صحيح ويمتنع البيع كدار المعتدة بالأقراء .

قوله : (للموصى له دون غيره) [مقابله] [1] الصحة مطلقًا والمنع مطلقًا وصحح كلاً منهما جماعة والصحة فى الرقيق فقط لفائدة العتق .

[فرع] [2] : الماشية الموصى بنتاجها يجوز بيعها للصوف واللبن والظَّهْر فلم تستغرق الوصية منافعها .

وهل تباع حاملاً أخرجه ابن الرفعة على بيع الحامل بحر .

قوله : (وأنه معتبر) .

معطوف على الأصح ومقابله أن المعتبر ما تبين قيمته بمنافعه ومسلوبها على هذا فهل تحسب قيمة الرقبة من التركة [كذا] [3] أم لا تحسب على أحد؟ وجهان :

أصحهما الأول . مثاله قيمته بمنافعه مائة ودونها عشرة فعلى الأصح يعتبر من الثلث المائة .

فيجب أن تبقى للورثة مائتان .

وعلى الثانى المعتبر التسعون فيجب أن يبقى لهم ضعف .

التسعين مع العشرة على وجه . ودونها على وجه .

---

(١) فى أ : مقابل .
(٢) فى ب : قوله .
(٣) سقط من ب.

وَصَّى بِمَنْفَعَتِه أَبَدًا ، وَإِنْ أَوْصَى بِهَا مُدَّةً قُوِّمَ بِمَنْفَعَتِه ثُمَّ مَسْلُوبِهَا تِلْكَ الْمُدَّةَ، وَيُحْسَبُ النَّاقِصُ مِنَ الثُّلُثِ ، وَتَصِحُّ بِحِجٍّ تَطَوُّعٍ . . . . . .

قوله : (وإن أوصى بها مدة) قوم بمنفعة ثم مسلوبها هو المذهب.

وقيل : بطرد الخلاف فى المؤبدة .

وقيل : بالترتيب وأولى باعتبار ما بين القيمة .

وقيل المعتبر أجرة مثل تلك المدة [٥/ ٣٢م] .

وعلى المذهب قيمة الرقبة محسوبة من [التركة] (١) [ق/ ١٨٠أ] قطعًا .

وقوله : (على العكس) من هذا الفصل .

قال فى « التنبيه » (٢) : وإن أوصى برقبته دون منفعته أعطى الرقبة .

فإن أراد عتقها أى لاعن الكفارة جاز .

وإن أراد بيعها لم يجز .

وقيل : يجوز .

وقيل : إن أراد [بيعها] (٣) من مالك المنفعة [جاز] (٤) دون غيره انتهى وهذا الثالث [هو] (٥) المصحح قال : وفى نفقته وجهان :

أحدهما : أنه على الموصى له بالرقبة .

والثانى : أنه على مالك المنفعة .

---

(١) فى ب : الثلث .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٢) .

(٣) سقط من ب .

(٤) سقط من « أ » .

(٥) سقط من أ .

فِي الأَظْهَرِ ، وَيُحَجُّ مِنْ بَلَدِهِ أَوِ المِيقَاتِ كَمَا قَيَّدَ ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَمِنَ الْمِيقَاتِ فِي الأَصَحِّ .

وَحَجَّةُ الإِسْلاَمِ مِنْ رَأْسِ المَالِ ، فَإِنْ أَوْصَى بِهَا مِنْ رَأْسِ المَالِ أَوِ الثُّلُثِ

والأول هو المصحح .

وإن قيل : العبد اشترى بقيمته عبد يقوم مقامه .

وقيل : قيمته للموصى له بالرقبة .

قوله : (فى الأظهر) .

هما مبنيان على جواز النيابة فى التطوع .

قـوله : (فمن المـيقـات فى الأصح) كذا فى « الـروضة» و «تصحـيح التنبـيه» وفى « المحـرر »[1]: الأقرب . وفى « الـشرحين » : إليـه ميل أكثرهم. ثم ذكـر نصًا ظاهرًا أنه صريحه أنه من بلـده ثم قال: وربما حمل على ما إذا قيد به.

فرع : هل يقدم حج التطوع فى الثلث على سائر الوصايا قال القفال : هو على القولين فى تقديم العتق على غيره . وأنكره أبو على ونقل أنه على الخلاف فى اجتماع حق الله وحق الآدمى .

فرع : إذا لم يف الثلث بالحج بطلت الوصية .

قوله : (وحجة الإسلام من رأس المال) .

أى : إذا لم يوص بها .

---

(١) المحرر (٢٧٥) .

عُمِلَ بِهِ ، وَإِنْ أَطْلَقَ الْوَصِيَّةَ بِهَا فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ ، وَقِيلَ : مِنَ الثُّلُثِ، وَيُحَجُّ مِنَ الْمِيقَاتِ .

قوله : (وإن أطلق الوصية بها فمن رأس المال) .

وقيل من الثلث ظاهره أنهما وجهان .

وفى « الروضة » : من رأس المال على المذهب وبه قطع الجمهور سواء قرن به ما يعتبر [به] (١) من الثلث أم لا وقيل: قولان : ثانيهما من الثلث.

وقيل : إن قرن فمن الثلث وإلا فمن رأس المال .

قوله : (ويحج من الميقات) .

أى : جزمًا إن قلنا من رأس المال وإلا فعلى الأصح قال الشيخ : فالأحسن أن نجعل مسألة مستقلة أنه يحج من الميقات ويصح أن يجعل من تمام الوجه الثانى ويكون تفريعه على الأول من باب أولى .

قلت : وعبارة « المحرر »(٢)تفهم عكس هذا .

فإنه قال : وإن أطلق فيحج عنه من رأس المال [و] (٣) الثلث وجهان أصحها الأول .

فحينئذ فيحج من الميقات انتهى .

وظاهره أنه من تتمة الأول فلا يلزم ومجيئه على الثانى والله أعلم.

أما المنذورة فالأصح أنها كحجة الإسلام إلا أن هنا وجهًا شاذًا أنه إذا لم

---

(١) سقط من « ب » .
(٢) المحرر (ص٢٧٥) .
(٣) فى « ب » أو .

وَلِلأَجْنَبِيِّ أَنْ يَحُـجَّ عَنِ المَيِّتِ بِغَـيْـرِ إِذْنِهِ فِي الأَصَحِّ ، .....

يوص بها يقتـضى من الثلث والثانى : أنها كالتطوع إن أوصى بهـا قضيت من الثلـث وإلا لم [يقض] (١) ويجريان فى الصدقـة المنذور والكفارات وفى «الكفاية» : أن هذا إذا التزمه فى الصحة .

فإن التزمه فى المرض فمن الثلث قطعًا . قاله الفورانى .

قوله : (وللأجنبى أن يحج عن الميت) يعنى بإذنه فى الأصح.

أى حجة الإسلام . أما التطوع فـلا يجوز فى الأصح بغير إذن بخلاف الوارث على خلاف فيه .

وعبارة « المحرر » (٢) : كما يحج الوارث عن الميت حجة الإسلام وإن لم يوص يجوز أن يؤديها عنه الأجنبى . وإن لم يأذن فى أظهر الوجهين .

وحكم المسألة أن المفروض إن أوصى به فـإن عين شخصًا له تعين وارثًا كان أو غيره .

وإلا فللوارث [أن يحج نفـسه . وأن يأذن لأجنبى فـإن لم يوص به . فللوارث] (٣) فعله وكذا الأجنبى إن أذن له الوارث وإن لم يأذن فكذا فى الأصح .

إذا عرفت ذلك ففى عبارة الكتاب نظر فإنها تقتضى بعمومها .

أن الوجهين جاريان إذا لم يأذن الميت.

سواء أذن الوارث أم لا .

(١) سقط من « ب » .
(٢) المحرر (ص٢٧٥) .
(٣) سقط من « ب » .

وَيُؤَدِّي الْوَارِثُ عَنْهُ الْوَاجِبَ الْمَالِيَّ فِي كَفَّارَةٍ مُرَتَّبَةٍ ، وَيُطْعِمُ وَيَكْسُو فِي

وليس كذلك بل هما إذا لم يأذن الميت ولا الوارث فإن أذن أحدهما جاز.

وكلام « المحرر » [١] يمكن حمله على هذا بأن يجعل الضمير فى لم يأذن للوارث بخلافه « المنهاج » فإنه للميت ليس إلا نبه على ذلك الشيخ.

قوله : (ويؤدى الوارث عنه فى الواجب المالى كفارة مرتبة) يعنى العتق أو غيره .

والواجب منها يلتفت إلى الخلاف فى اعتبار حال الوجوب أو الأداء أو الأغلظ ثم هذا يشمل ما إذا كانت تركة وأدى منها . ولا خلاف فيه.

[فيعتق] [٢] ويقع الولاء للميت . فإن [تعذر] [٣] الإعتاق [أطعم] [٤] ويشمل ما إذا أدى من ماله مع وجود التركة .

قال الشيخ : وهو كذلك فيما يظهر لى .

قال : ثم رأيت فى « البيان » ما يوافقه . وفى كلام الرافعى ما يخالفه بحثًا .

قال : يشبه أنه كالأجنبى وناقشه الشيخ .

قوله : (ويطعم ويكسو) .

أى : الوارث من التركة فى المخيرة وهى كفارة اليمين ونذر اللجاج

(١) المحرر (ص٢٧٥) .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : تقدر .
(٤) سقط من أ .

الْمُخَيَّرَةِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَعْتِقُ أَيْضًا ، وَأَنَّ لَهُ الأَدَاءَ مِنْ مَالِهِ إِذَا لَمْ تَكُنْ تَرِكَةٌ،

وتحريم عين الأمة .

والواو في قوله : « ويكسو » بمعنى [أو] (١) .

[قوله] (٢) : والأصح أنه يعتق أيضًا .

أى الوارث من التركة فى المخيرة فإنه يعتق منها فى المرتبة جزمًا هذا كله إذا خلف الميت تركـة فأدى الوارث منـها أو من مـاله مع وجودها على مـا بحثه . الشيخ مع الرافعى .

ولم يتعرضوا هنا للأجنبى .

وإذا ذكروا تبرعه عند عدم التركة .

قوله : (وأن له الأداء عن ماله) .

[أى] (٣) إذا لم تكن تركة [أى الوارث عتقا أو غيره] (٤) .

وهو معطوف على الأصح عتقًا كان أو غيره .

وعبر عنه فى « الروضة » : بالصحيح ، ومقابله وجهان :

أحدهما : المنع .

والثانى : المنع فى العتق فقط .

ثم هذا الخلاف مشهور فى الكفارة المخيرة [ق/ ٢٥١ب] .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : فرع .

(٣) سقط من ب .

(٤) سقط من « أ » .

وَأَنَّهُ يَقَعُ عَنْهُ لَوْ تَبَرَّعَ أَجْنَبِيٌّ بِطَعَامٍ أَوْ كِسْوَةٍ ، لاَ إِعْتَاقٍ فِي الأَصَحِّ .

وأما المرتبة فيجوز بالإطعام والكسوة . وفى العتق وجهان مرتبان عليهما فى المخيرة وأولى بالمنع .

لكن المُصَحَح : الجواز .

قوله : (وأنه يقع عنه لو تبرع أجنبى) .

معطوف على الأصح أيضًا والوجهان إذا جوزنا ذلك للوارث وإلا فالأجنبى أولى .

قوله : (لا إعتاق فى الأصح) .

كذا أطلقه هنا تبعًا « للمحرر »[1] وليس فى « الروضة » هنا تصحيح .

بل قال : قيل : على الوجهين ، أى فى تبرعه بغيره .

وقيل : بالمنع قطعًا .

وكذا قال الرافعى فى « الشرحين » هنا .

لكن فى « الروضة » فى باب كفارة اليمين تصحيح المنع فى المخيرة والجواز فى المرتبة .

وحاصله أن الكفارة مرتبة ومخيرة عتق وغيره صوم وغيره من [ذوات][2] وغيره [نحوه] [3] فالصوم لا يفعل عن ميت فى الجديد وأما غيره فللوارث من التركة العتق وغيره فى المرتبة والمخيرة .

---

(١) المحرر (ص٢٧٥) .
(٢) فى ب : وارث .
(٣) سقط من ب .

وَتَنْفَعُ المَيِّتَ صَدَقَةٌ وَدُعَاءٌ مِنْ وَارِثٍ وَأَجْنَبِيٍّ .

وفى عتقه فى المخيره وجه . فـإن لم تكن تركة فالعتق فى المرتبة يتبرع به الوارث وكذا الأجنبى فى الأصح وفى المخيرة يتبرع به الوارث فى الأصح دون الأجنبى [فى الأصح] [١] .

وغير العتق يجوز التبرع به فى الأصح والوارث فيه أولى بالصحة .

وجمـيع ما ذكرناه محـله إذا قلنا أن الكفارة لا تسقط بالموت [كـما هو المذهب وهو واضح .

قوله (وتنفع الميت إلى آخره) .

ذكر الإمام أنه] [٢] وجد فى بعض المصنفات رمز إلى أن الصدقة يرجى لحوق بركتها للميت .

وأما وقوعها عنه وقد صدرت من غير وارث فبعيد عن القياس .

ولكن صرح المتـأخرون بوقـوعها عن الميت منهم الـصيدلانى وغـيره. انتهى.

وهو خـاص بالأجنبى وكـلام الـغـزالى فـيـه يشـمل الوارث . قـال [الشافعى][٣] : وواسع فى فضل الله أن يثيب المتصدق . أيضًا.

قوله : (ودعاء) .

قال الشيخ فيه شيئان :

---

(١) سقط من « ب » .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : الشيخ .

فصل

لَهُ الرُّجُوعُ عَنِ الْوَصِيَّةِ وَعَنْ بَعْضِهَا .....

أحدهما : يعين الدعاء وثوابه للداعى لا للميت .

والثانى : حصول المدعو به إذا قبله الله تعالى .

وذلك ليس من عمل الميت ولا يسمى ثوابًا . بل هو من فضل الله تعالى فى استجابته .

ومعنى « نفعه للميت » : حصول المدعو له به إذا استجابه الله تعالى نعم دعاء الولد يحصل ثواب نفس الدعاء للوالد الميت لقوله ﷺ : « **أو ولد صالح يدعو له** » (١) .

جعل ذلك من عمله وإنما يكون منه ويستثنى من انقطاع العمل إذا أريد بنفس الدعاء .

أما المدعو به فليس من عمله .

فرع : أطلق العَبَّادِي جواز التضيحة عن الغير ومنعه. البغوى بغير إذنه .

وكذا عن الميت إلا أن يوصى به . واختاره الشيخ .

فصل قوله : (له الرجوع عن الوصية) .

أى : ولا يجوز عن التبرعات المنجزة فى المرض . وإن كانت من الثلث.

(١) تقدم .

بِقَوْلِه : نَقَضْتُ الْوَصِيَّةَ، أَوْ أَبْطَلْتُهَا، أَوْ رَجَعْتُ فِيهَا ، أَوْ فَسَخْتُهَا ، أَوْ هَذَا لِوَارِثِي ، وَبَيْعٍ وَإِعْتَاقٍ وَإِصْدَاقٍ وَكَذَا هِبَةٌ أَوْ رَهْنٌ .....

[قوله] (١) : ([بقوا إلى] (٢) آخره) .

كدار بعتها ورددتها وكذا لو سئل عنها فأنكرها .

وقال : هو حرام على الموصى له على المذهب .

ولو قال : « لا أدرى » فلا .

وكذلك هو تركنى فى الأصح .

قوله : (أو هذا الوارثى) .

أى : بعد موتى .

قال الرافعى : كذا قيل لكن سيذكر فيما إذا أوصى بشىء .

لزيد ثم أوصى به لعمرو لم يكن رجوعًا بل يشتركان وكان يجوز أن يقال به هنا فتبطل نصف الوصية [وسقط] (٣) هذا من [الروضة](٤) [ق/ ٣٣م] .

قوله : (وببيع إلى آخره) .

كذا جعله أجرة وعوض خلع .

فلو اشترى الموصى ما باعه لم تعد الوصية ولا يجىء فيه الخلاف فى

(١) بياض فى م .
(٢) فى م : بقوله .
(٣) فى ب ، م : وأسقط .
(٤) فى أ : الوصية .

مَعَ قَبْضٍ وكَذَا دُونَهُ فِي الأَصَحِّ، وبِوَصِيَّةٍ بِهَذِهِ التَّصَرُّفَاتِ ، وكَذَا تَوْكِيلٍ فِي بَيْعِهِ وعَرْضِهِ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

نظيره فى الفلس والهبة لأن للبائع [والوالد] (١) حقًا ليس للمشترى.

وللولد إبطاله .

وأما الموصى فله إبطال الوصية .

وفى الرهن وجه وفى الهبة الفاسدة أوجه ثالثها رجوع إن أقبضى .

قوله : (مع قبض) عائدًا لهما .

قوله : (وبوصية بهذه التصرفات) .

أى : بالبيع وما ذكر معه مما هو رجوع .

وقيل :هو كما لو أوصى لزيد ثم لعمرو .

أى فتكون [رجوعًا] (٢) فى النصف .

قوله : (وكذا توكيل إلى الأصح) .

ظاهره عود الخلاف إليهما وأنهما وجهان متقابلان وكذا فى « المحرر» والذى فى «الروضة» وأصلها هنا : أن التوكيل بالتصرفات المذكورة كالوصية بها .

والمجزوم به فى « المنهاج » فى الوصية أنه رجوع .

ومقابله فى « الروضة » مع ضعفه أنه رجوع فى النصف فقط كما تقدم

---

(١) فى ب : والولد .

(٢) سقط من أ .

وَخَلطُ حِنْطَةٍ مُعَيَّنَةٍ رُجُوعٌ ، ولَوْ وَصَّى بِصَاعٍ مِنْ صُبْرَةٍ فَخَلَطَهَا بِأَجْوَدَ

قريبًا .

ثم قال فى «الروضة» (١) [مع ضعفه : أنه رجوع فى النصف فقط](٢) .

[كما تقدم قريبًا] (٣) العرض على البيع والهبة والرهن رجوع فى الأصح ويجريان فى مجرد إيجاب الرهن والهبة وظاهره أيضًا [ق/ ١٨١أ] [يقال بل](٤) الوجهين .

والذى فى « الشرح » فى العرض على البيع وجهان كالوجهين فى التوكيل .

والأظهر أنه رجوع . فأسقط من « الروضة » [السطر] (٥) بالتوكيل [فاختلت](٦) كيفية المقابل .

وحاصله : أن العرض على البيع كالتوكيل به . والتوكيل به كالوصية به .

والمقابل فى الجميع رجوع فى النصف فقط .

هذا مقتضى ما فى « الروضة » والشرح . فلا يحسن . إطلاق «الكتاب» فى التوكيل والعرض ولا «الروضة» فى العرض .

---

(١) انظر : « الروضة » (٦/ ٣٠٥) .

(٢) سقط من « ب » .

(٣) سقط من « ب » .

(٤) فى « ب » يقابل .

(٥) فى ب : التنظير .

(٦) فى ب : فاختلف .

مِنْهَا فَرُجُوٌ أَوْ بِمِثْلِهَا ، فَلاَ ، وَكَذَا بِأَرْدَأَ فِي الأَصَحِّ .

وَطَحْنُ حِنْطَةٍ وَصَّى بِهَا ، وَبَذْرُهَا ، وَعَجْنُ دَقِيقٍ ، وَغَزْلُ قُطْنٍ، وَنَسْجُ غَزْلٍ ، وَقَطْعُ ثَوْبٍ قَمِيصًا ، وَبِنَاءٌ وَغِرَاسٌ فِي عَرْصَةٍ رُجُوعٌ .

قوله : (وخلط حنطة) .

أى : بمثلها أو أجود وأردًا على المذهب . وقيل بالمثل والأردأ ليس رجوعًا .

قوله : (من صبرة) .

أى : معينة .

قوله : (فرجع) .

قال الرافعى : « وقد ذكرنا فى البناء المستحدث فى الدار وجها أنه يدخل فى الوصية » .

وهو هنا أقرب وإن لم يذكروه .

ورده الشيخ بأن الدار هى المقصود والبناء المستحدث صفة تابعة بخلاف كل من الخليطين .

قوله : (وطحن حنطة إلى آخره) .

علل ببطلان الاسم وما زاده عدم استمرار الوصية ولم [يرتضى][1] الرافعى الأول .

قال : وقضية الفرق بين أن يقول : هذا الطعام وأوصيت بهذا أو بما فى هذا أو بما فى هذا البيت من غير ذكر اسم ولو عرضت هذه الأمور من غير

---

(١) فى أ : ير نص .

فصل

يُسَنُّ الإِيصَـاءُ بِقَضَـاءِ الدَّيْنِ .....

إذن الموصى.

فقياس الأول البطلان .

والثانى : البقاء . وذكروا وجهين فى بعضها والباقى ملحق [به][1].

فصل قوله : (يسن الإيصاء) .

عبارة « المحرر »[2] تستحب الوصاية . وفى « الروضة » نحوه فعبر فى «المنهج» بالوصاية لأن المبتدىء قد لا يفهم الفرق بين الوصية والوصاية. والإيصاء يعمهما لغة والتفرقة بين اصطلاح الفقهاء أعنى تخصيص الوصية بالتبرع المضاف إلى ما بعد الموت والوصاية بالعهد إلى من يقوم على من بعده.

قوله : (بقضاء الدين) .

قال الرافعى : ورد المظالم .

قال النووى فى « الروضة » : قلت هى واجبة فيهما .

وقال الإمام : الوصاية بقضاء الدين لا يظهر له أثر إذ للورثة القضاء من أموالهم .

فإن أبوا وهم رشداء أن يتقاضوا بيع التركة والوفاء مع وجود الوصى ففيه تردد.

---

(١) سقط من « أ » .

(٢) المحرر (ص٢٧٦) .

وَتَنْفِيذِ الْوَصَايَا .....

قال ابن الرفعة : « والنص يفهم أن التعويل على الوصى .

قوله : (وتنفيذ الوصايا) .

ذكرت طائفة [ق / ٢٥٢ ب] منهم الإمام أن الوصاية لا [تجرى] [(١)] . فى رد الغصوب والودائع ولا فى الوصية بعين لمعين لأنها مستحقة بأعيانها فيأخذها أصحابها .

وإنما يوصى فيما يحتاج إلى نظر واجتهاد كالوصية للفقراء قال الرافعى: وهو موضع توقف نقلاً ومعنى .

أما المعنى فخوف خيانة الوارث .

والنقل ما سيأتى فى البـاب . وباب الوديعة حيث قالوا : « إن أوصى إلى فاسق ضمن » .

قال ابن الرفعة : وفائدتها فـى الأعيان فى غيبة الموصى [له][(٢)] وفـى حال تعذر القبول فيكون تحت يد الوصى .

ولولا الوصاية كانت عند الحاكم .

قال الشيخ : هى قـبل القبول ملك الوارث فله الامتناع من دفـعها إلى الوصى .

فيأخذها الحاكم إلى أن يستقر أمرها .

---

(١) فى م : تجزئ .

(٢) سقط من أ .

وَالنَّظَرِ فِي أَمْرِ الأَطْفَالِ .

ومع هذا فللوصى مطالبـة الوارث بتنفيـذها حضر المـوصى له أو غاب فهذه فائدة .

وأما العوارى والودائع والغصوب ففـائدة الوصية بها مطالبة الوصى بها ليبرأ الميت منها .

قوله : (والنظر فى أمر الأطفال) .

وكذا المجانين أما المكلفون فلا .

وعن ابن شـريح : أن ولاية الأب والجـد تزول بالبلوغ [سـفـيهـا][1] وللحاكم أن يحجر عليه .

وأنه لو أوصى عليه وهو صغير فبلغ [سفيها] [2] زالت الوصية.

قوله : (وشرط الوصية إلى آخره) .

قال فى « التنبـيه » [3] : فإن وصى إليه وهو على غـير هذه الصفات فصار عند الموت على هذه الصفات جاز .

وقيل : لا يجوز . والأصح الأول .

قال الشيخ : وكلام الشافـعى والأكثرين دال على الثانى وقيل : يجب استمرارها من الوصية إلى الموت .

---

(١) فى أ : سفها .

(٢) فى أ : سفهًا.

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٣٩) .

وَشَرْطُ الْوَصِيِّ : تَكْلِيفٌ ، وَحُرِّيَّةٌ ، وَعَدَالَةٌ ، وَهِدَايَةٌ إِلَى التَّصَرُّف الْمُوصَى بِهِ ، وَإِسْلاَمٌ . لَكِنِ الأَصَحُّ جَوازُ وَصِيَّةِ ذِمِّيٍّ إِلَى ذِمِّيٍّ ، وَلاَ يَضُرُّ الْعَمَى فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ تُشْتَرَطُ الذُّكُورَةُ ، .....

قوله : (وحرية)

خرج القنى والمكاتب والمبعض والمدبر وأم الولد وفى مدبره وأم ولده خلاف مبنى على [خلاف] (١) وقت اعتبار الصفات .

قوله : (وهداية إلى التصرف) .

قال فى « الروضة » : إنه الصحيح .

وقال الرافعى : « إنه الظاهر » ثم قال : ربما دل كلام الأصحاب على أنه غير مرعى ويؤيده قولهم : خمسة شروط : إسلام وعقل وبلوغ وحرية وعدالة .

قوله : (وصية ذمى إلى ذمى) أى عدل فى دينه والأولاد كفار.

قوله : (ولا يضر العمر) .

أى : ويوكل فيما [لا] (٢) يمكن منه .

وشرط قوم ألا يكون عدوًا للطفل . فقالوا : يشترط أن تقبل شهادته عليه .

قوله : (ولا تشترط الذكورة) .

فيه وجه فى الأم إذا قلنا لا تلى .

(١) سقط من « ب » .

(٢) سقط من « أ » .

وَأُمُّ الأَطْفَالِ أَوْلَى مِنْ غَيْرِهَا .

وَيَنْعَزِلُ الْوَصِي بِالْفِسْقِ ، وَكَذَا الْقَاضِي فِي الأَصَحِّ لاَ الإِمَامُ الأَعْظَمُ .

قال الرافعى : وحقه الطرد فى جميع النساء .

قوله : (وينعزل) .

قيل : [لا حتى] (١) يعزله القاضى .

قوله : (الوصى) .

مثله قيم الحاكم .

قوله : (بالفسق) .

أى : بعد فى المال أو بغيره بعد موت الموصى .

أما قبله فيبنى على أى وقت تعتبر الشروط ، ومثله لو أجن أو أغمى عليه فإذا تابا أو أفاقا [ولأن] (٢) القاضى لم يعد ولا يتهم . وفيه وجه ويجريان فى القاضى إذا أفاق ولو فسق الأب أو الجد انتزع الحاكم مال الطفل هذه عبارة الرافعى وأجرى الإمام فى انعزالها قولين كولاية النكاح. ورد المتولى الخلاف إلى التمكين من التصرف وينزع جزمًا وهو حسن .

فإن تابا أو أفاقا عادت ولايتهما .

قوله : (لا الإمام الأعظم) .

فيه وجه . فلو أمكن الاستبدال به من غير فتنة أبدل .

---

(١) فى م : لأجنبى .

(٢) فى « ب » وكذا .

وَيَصِحُّ الإِيْصَاءُ فِي قَضاءِ الدَّيْنِ ، وَتَنْفَـذُ الْوَصِيَّةُ مِنْ كُلِّ حُرٍّ مُكلَّفٍ ،

فرع : لو اختلت كفاية الوصى ضم إليه معين بخلاف قيم القاضى فإنه يعزل .

قوله : (وتصح الوصية بقضاء الدين وتنفذ الوصية من كل حر مكلف).

كذا فى نسخة المصنف عمل بعد الدين دائرة بدل الفصل وتنفذ [الوصية] (١) بضم الفاء بعدها الذال المضمومة فصار مسألتين :

إحداهما : صحة الوصية فى قضاء الدين . وهذه قد تقدمت .

والأخرى : نفوذ الوصية من كل حر مكلف . ولم يقل فى أى شيء .

وقال الشيخ برهان الدين بن الفركاح :ينبغى أن يقرأ [تنفيذ](٢) بزيادة ياء بين الفاء والدال .

قلت : وهو الموجود فى كثير من النسخ وهو الذى فى «المحرر».

فقال : تصح الوصاية فى قضاء الديون وتنفيذ الوصايا وكذا فى «الروضة» و«الشرح» .

أى شرط فى الإيصاء فيهما أن يكون الموصى حرًا مكلفًا بخلاف الإيصاء فى أمر الأطفال فيشترط فيه شيء آخر .

ومقتضاه أن السفيه إذا صححنا وصيته بالمال أن له تعيين شخص

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَيُشْتَرَطُ فِي أَمْرِ الأَطْفَالِ مَعَ هَذَا : أَنْ يَكُونَ لَهُ وِلاَيَةٌ عَلَيْهِمْ.

وَلَيْسَ لِوَصِيٍّ إِيْصَاءٌ ، فَإِنْ أُذِنَ لَهُ فِيهِ جَازَ لَهُ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ قَالَ : أَوْصَيْتُ إِلَيْكَ إِلَى بُلُوغِ ابْنِي أَوْ قُدُومِ زَيْدٍ ، فَإِذَا بَلَغَ أَوْ قَدِمَ فَهُوَ الْوَصِيُّ

لتنفيذها.

قال الشيخ : ولم أر فيه إلا ما اقتضاه هذا الكلام وهو محتمل ومنعه أيضًا محتمل فيليه الحاكم .

قوله : (أن يكون له ولاية عليهم) .

أى : مبتدأه من الشرع لا بتفويض ليخرج الوصى والأب [السفيه][1] ويخرج الأخ والعم وغيرهما .

وكذا الأم إذا قلنا أنها تلى .

قوله : (فإن أذن له فيه) .

أى : فى غير تعين أحد بأن قال أوص [إلى من] [2] [شئت.

أما إذا قال : أوص] [3] إلى فلان فالمذهب كذلك.

وقيل : يصح قطعًا إذا لم يعين أيضًا.

وحاصله [ق/ ٣٤ب] أنه فى التعيين أولى بالصحة .

قوله : (إلى بلوغ ابنى إلى آخره) .

---

(١) سقط من « ب » .

(٢) سقط من « ب » .

(٣) سقط من « ب » .

جَازَ.

وَلاَ يَجُوزُ نَصْبُ وَصِيٍّ وَالجَدُّ حَيٌّ بِصِفَةِ الْوِلاَيَةِ ، وَلاَ الإِيْصَاءُ بِتَزْوِيجِ طِفْلٍ وَبِنْتٍ ، وَلَفْظُهُ : أَوْصَيْتُ إِلَيْكَ أَوْ فَوَّضْتُ .....

كذا أوصيت إليك . فإذا مت ففلان وصيى أو فقد أوصيت [إليه أو أوصيت] [١] إليك سنة فإذا مضت فوصيى فلان .

وقيل : فيه خلاف للتعليق كتعليق الوكالة .

قال الرافعى : وبالمنع أجاب الرويانى فمنع إذا مت فقد أوصيت إليك [وجوز أوصيت إليك] [٢] إذا مت.

ورده الشيخ بأن كلام الرويانى لا يدل على المنع فى المسائل السابقة . لأن المعلق فيها كون الثانى وصيًا فهو من إنشاء التعليق وهو صحيح فيما يقبل التعليق .

والذى منعه الرويانى تعليق الإنشاء وهو باطل . وكان ينبغى للمصنف تأخير هذا إلى قوله : ويجوز فيه التوقيت والتعليق . فإن ذلك مثال لذلك.

قوله : (ولا يجوز نصب وصى والجد حى) .

فيه وجه وهذا فى أمر الأطفال .

أما فى الديون والوصايا فيجوز .

فإن لم ينصب فأبوه أولى بقضاء الدين والحاكم [أولى] [٣] بتنفيذ

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من « ب » .

وَنَحْوُهُمَا، وَيَجُوزُ فِيهِ التَّوْقِيتُ وَالتَّعْلِيقُ .

وَيُشْتَـرَطُ بَيَانُ مَا يُوصِي فِـيهِ ، فَإِنِ اقْـتَصَرَ عَلَى أَوْصَـيْتُ إِلَيْكَ لَغَا ،

الوصايا.

قوله : (ونحوهما) .

كأقمتك مقامى .

قوله : (والتعليق) .

كما يجوز تعليق الوصاية يجوز تعليق الوصية .

قال فى « التنبـيه » [(١)] : « يجوز تعليقهـا على شرط فى الحياة وعلى شرط بعد الموت » . ومثله ابن الرفعة فى الحـياة بإذا جاء رأس الشهر وقدم زيد فقد أوصـيت لفلان وبعد الموت بإذا دخل زيد الدار بعـد موتى أو جاء المطر فأعطوا فلانًا كذا .

قوله : (بيان ما يوصى فيه) .

أى فيقـول فى قضاء ديونى وتنفيـذ وصيتى والتصـرف فى مال أطفالى والقيام بمصالحهم .

فإن ذكر بعض ذلك لم يتعده .

قوله : (لغا) .

كـذا أجزمـوا به وقالوا : لا عـرف يحـمل [ق/٢٥٣ب] عليه . قـال الشـيخ: بل العـرف إذا قبل فـلان [أولى] [(٢)] إلى فـلان شمـول جمـيع

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٤٢) . (٢) فى « ب » : أوصى .

وَالْقَبُولُ وَلاَ يَصِحُّ فِي حَيَاتِهِ فِي الأَصَحِّ .

التصرفات. ولكنى لم أره .

[فرع][١] :لو قال أوصيت إليك فى أمر أطفالى فله الحفظ والتصرف .

وقيل : الحفظ فقط .

وقيل : باطلة .

قوله : (والقبول) .

ظاهره العطف على بيان ما يوصى فيه والمشتـرط فيه الإيصاء المعقود له الفصل .

أى : يشترط فيه بيان ما يوصى فيه . والقبول وهو بالنسبة إلى ما نحن فيه أحسن من تعبير «المحرر»[٢] بالوصايا لأن الظاهر [أن][٣] الوصاية العقد المشـتمل على الإيجـاب [ق/ ١٨٢أ] . والقـبول والإيصـاء الإيجاب فـقط والقبول [يتم العقد] [٤] فلهذا قال فى « التنبيه » [٥] : « ولا تتم الوصية إلا بالقبول » .

وفى وجه لا يشترط [لكفء][٦] التصرف .

قوله : (ولا يصح فى حياته فى الأصح) .

جزم مقـابله فى « التنبيه » والرد فى حياته على الوجـهين أيضًا. فعلى الأصح لو رد فى حياته فله القبول [بعد موته .

---

(١) في أ ، ب : قوله .
(٢) المحرر (ص٢٧٦) .
(٣) سقط من « أ » .
(٤) فى ب : فتمم للعقد .
(٥) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٤٢) .
(٦) فى « ب » : بل يكفى .

وَلَوْ وَصَّى اثْنَيْنِ لَمْ يَنْفَرِدْ أَحَـدُهُمَا .....

وقوله : (وصى اثنين) وكذا أكثر .

وقوله : (لم ينفرد أحدهما) . قال الإمام : ليس المراد تلفظهما [(١) . [بالرد](٢) معًا .

وإنما صدوره عن رأيهما وإن مباشرة أحدهما أو غيرهما بأمرهما .

ومحل وجـوب الاجتماع أمـر الأطفال وأموالهم وتفـرقة الوصايا غـير المعـينة . وقضـاء دين ليس فى التـركة جنسـه أمـا رد الودائع والغصـوب والعوارى وتنفيذ وصية معينة وقضاء دين فى التركة جنسه .

ففى « التهذيب » وغيره . لكل منهما الانفراد .

فإن لصاحبه الاستقلال بأخذه .

قال الرافعى ما معناه : وقوع المدفوع موقعه وعدم .

نقضه . ورده واضح .

وأما جواز الإقدام على الانفراد فليس واضحًا .

فإنهما لم يتصرفا إلا بالوصاية فيكن بحسبها .

قال : وفى كلامـهم ما هو كالصريح فيـما ذكرته فتجىء فـيه الأحوال المذكورة فى سائر التصرفات .

أى من إطلاق أو تصريح بإجماع أو انفراد .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : بالعقد .

إِلاَّ إِنْ صَرَّحَ بِهِ ، وَلِلْمُوصِي وَالْوَصِيِّ الْعَزْلُ مَتَى شَاءَ ، وَإِذَا بَلَغَ الطِّفْلُ

[فرع] (١) لو مات واحد أو جن أو فسق أو غاب أو لم يقبل فإن شرط الإستقلال انفرد الآخر أو الإجتماع نصب الحاكم بدله وليس له إثبات الاستقلال [للباقى] (٢) فى الأصح وكذا لو ماتا ليس له نصب واحد فقط فى الأصح .

قوله : (إلا إن صرح به) .

بقى إذا نص على الاجتماع أو أطلق يجب الاجتماع .

قوله : (وللموصى والوصى العزل) .

وصورته فى الموصى رجوعه عنه .

قال الشيخ : وتسميته عزلاً ينبغى أن يكون مبنيًا على أن الاعتبار بحال الوصية. وأن القبول لا يشترط وإلا لم تصح التسمية» .

ومثله عزل الوصى نفسه قبل القبول .

أما بعده فعزل صحيح .

وصورة المسألة : إذا خلا ذلك عن العوض .

قال الماوردى : وقد يكون بعوض أجازه . فيلزم أو جعالة . وأطال الماوردى الكلام فى ذلك واعترض على تجويزه الإجازة فيه بأن الشروع لا يتصل بالعقد .

---

(١) فى أ : قوله .

(٢) في ب : للثانى .

وَنَازَعَهُ فِي الإِنْفَـاقِ عَلَيْهِ صُدِّقَ الْوَصِيُّ ، أَوْ فِي دَفْعٍ إِلَيْهِ بَعْـدَ الْبُلُوغِ صُدِّقَ الْوَلَدُ .

وأجاب الشيخ إما بأن يستأجره على عـمل نفسه فى حياته وأطفاله بعد موته. أو يستأجـره القاضى على الاستمرار على الوصيـة لمصلحة رآها بعد [موت] (١) الموصى واستثنى النووى من جواز عزل الوصى نفسه ما إذا تعين عليه أو غلب على ظنه تلف المال باستيـلاء ظالم من قاضٍ أو غيره وهذا لا يختص بالوصى.

قوله : (صدق الوصى) .

أى : بيمينه إن كان نفقة مثله .

قوله : (أو فى دفع إليه) .

هذه تقدمت فى آخر الوكالة .

قوله : (صدق الولد) .

أى : بيمينه لـقوله تعالى : ﴿ **فأشـهدوا عليـهم** ﴾ وقيل : يـصدق الوصى وقيم الحاكم فى جميع ذلـك كالوصى والمجنون إذا أفاق كالصبى إذا بلغ .

فروع: « من التنبيه » غير ما تقدم .

قال (٢) : للوصى أن يوكل فيما يتولى مثله بنفسه ولا تجوز الوصية إلا

---

(١) سقط من « ب » .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/١٣٩) .

. . . . . .

فى معروف وبر .

وقد تقدم فى « المنهاج » خلافه .

قال : فإن وصى بما لا قربة فيه كالبيع من غير محاباة لم يصح .

ولو وصى لمواليه وله أموال من أعلا وأسفل فكالوقف أو للرقاب فللمكاتبون أو لسبيل الله [فالقراة] (١) من أهل الصدقات .

وإن قبل الوصية وقبض ثم رد لم يصح الرد .

وإن رد بعد القبول وقبل القبض فقد قيل تبطل .

وقيل : لا تبطل .

والأول أصح انتهى .

فالأصح فى «الروضة» : أن الرد لاغٍ .

فلك [أجمل] (٢) ما فى « التنبيه » عليه أى يبطل الرد . وإن قرىء تبطل بالمثناة من فوق . وهو الظاهر . كان تصحيحه موافق لتصحيح النووى فى تصحيح « التنبيه » حيث قال : «صح الرد» .

قال : وقد ذكره المصنف لكن قد تصحف لفظه فينعكس التصحيح [فنبهت] (٣) عليه . انتهى .

وإن وصى بثلث عبد فاستحق ثلثاه .

(١) فى ب : فالغزاة .

(٢) فى ب : حمل .

(٣) فى أ : فبهمت .

. . . . . .

فإن احتمل ثلث المال الباقى نفذت الوصية فيه .

وإن لم يحتمل نفذت فى القدر الذى يحتمل.

وقيل : لا يصح إلا فى ثلاثة .

وتجوز الوصيـة بالمجهول كالأعـيان الغائبة وفـيما لا يقدر على تسـليمه كالطيـر الطائر والعبـد الآبق وبما لا يملكه كالـوصية بألف درهم لا يمـلكها وقيل: إن لم يملك شيئًا أصلاً لم تصح . وليس بشىء ويجوز تعليقها على شرط فى الحـياة وعلى شـرط بعد الموت وإن قـال : أعطوه قوسًـا دفع إليه [قوس ندف أو] [(١)] قوس رمى إلا أن يقرن به ما يدل على أحدهما فيحمل عليه.

كذا حكاه فى « الكفاية » عن أبى إسحق .

والذى فى « الروضـة » [(٢)] وأصلها « والمهذب » والجـمهور أن المطلق لقوس الرمى بالنبال والنشاب أو الحسبان . دون الندف والجلاهق وهو قوس البندق.

فاستـدراك النووى بالصواب ممنوع وإن قال : أعطوه جـزءًا من مالى أو سهما من مالى أعطى أقل جزء أو مثل نصيب أحد وارثى أعطى مثل نصيب [أولهم] [(٣)] وإن قال أعطوه مثل نصيب ابنى ولا وارث له غيره فالنصف أو

(١) سقط من « أ » .

(٢) انظر : « الروضة » (١٥٨/٦) .

(٣) فى ب : أقلهم .

. . . . . .

ضعف نصيب ابنى فالثلثان أو ضعيفه .

فثلاثة أرباعه أو نصيب ابنى فباطلة . وقيل : كنصيب ابنى وهذا الثانى هو المصحح فى «الشرح الصغير » هنا وفى «الكبير» و «الروضة» فى باب المرابحة : وإن وصى لرجل بالنصف ولآخر بالثلث وأجازوا . فذاك وإلا فللأول ثلاثة أسهم من خمسة والثانى سهمان .

وإن وصى لزيد بجميع ماله أو بثلثه أو بعبد ثم وصى بذلك لعمرو سوى بينهما .

وإن قال وصيت لزيد [بما وصيت به] (١) لعمرو جعل رجوعًا عن وصية عمرو ولو وصى بشىء ثم [عرض] (٢) لزوال الملك .

[بأن] (٣) دبره أو كاتبه فرجع وكذا خبز العجين لا الإجارة وتزويج الجارية فى [نسج الغزل] (٤) وضرب النقرة دراهم [ق/ ٢٥٤ب] وجعل الساج بابًا وجهان صحح منهما الرجوع لجزم «المنهاج» [ق/ ٣٥م] فى نسج العزل.

وإن وصى بدار فانهدمت وبقيت عرصتها ففى البطلان وجهان كذا أطلقهما . وفيه تفصيل إن كان ذلك فى حياة الموصى .

فإن زال الاسم فالأصح فى تصحيح « التنبيه » تبعًا « للتتمة» البطلان

(١) في م : فأوصيت .
(٢) فى ب ، م : عرضه .
(٣) فى أ ، ب : فإن .
(٤) فى م : فسخ العزل .

. . . . . .

فى النقض والبقاء فى العرصة .

وإن بقى الاسم قـال الرافعى بقـيت الوصيـة فيـما بقى وفى المنفـصل وجهان.

قال فى « الكفاية » : النص وقول الجمهور المنع .

وإن كان بعـد موته وقـبل القبول فـالمذهب البقاء دون بـناء على أقوال الملك .

كتاب الوديعة

مَنْ عَجَزَ عَنْ حِفْظِهَا حَرُمَ عَلَيْهِ قَبُولُهَا ، وَمَنْ قَدَرَ . . . . . .

كتاب الوديعة

هى المال الموضوع عند آخر ليحفظه . فلا يصح إيداع خمر ونحوها مما ليس بمال .

والإيداع استنابة فى الحفظ فيصبح حمل الترجمة على كل منهما .

والأمانة الشرعية ما ائتمن عليها الشرع لا المالك كما لو طيرت الريح ثوبًا إلى داره فيلزمه إما الرد أو الإعلام .

وافتتح فى « المحرر »[١] الباب بقوله تعالى : ﴿إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا﴾ [٢] .

وهى وإن نزلت فى رد مفتاح الكعبة إلى عثمان [بن] [٣] طلحة فهى [عامة] [٤] فى جميع الأمانات .

قوله : (حرم عليه قبولها) .

كذا أطلقه الرافعى وغيره وقيد ابن الرفعة بما إذا لم يطلع المالك على الحال .

---

(١) المحرر (ص٢٧٨) .
(٢) سورة النساء : ٥٨ .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : غائبة .

وَلَمْ يَثِقْ بِأَمَانَتِهِ كُرِهَ، فَإِنْ وَثِقَ اسْتُحِبَّ .

وَشَرْطُهُمَا شَرْطُ مُوَكِّلٍ وَوَكِيلٍ ، وَيُشْتَرَطُ صِيغَةُ الْمُودِعِ كَاسْتَوْدَعْتُكَ هَذَا

فإن أطلعه فلا تحريم ولا كراهة وبما إذا لم يتعين .

قوله : (ولم يثق بأمانة نفسه) لا يلزم منه الفسق .

فقد يخشى الأمين على نفسه الخيانة .

قوله : (كره) .

عـبـارة « المحـرر »[1] لا ينبـغى أن تقـبل . وأطلق فى «الشـرح» و «الروضة» وجهين من غير تصحيح .

أحدهما : لا يجوز .

والثانى : يكره .

قوله : (استحب) .

أى : إن كان ثم غيره وإلا وجب .

كذا أطلقه جماعة .

قال الرافعى : وهو محمول على أصل القـبول كما بينه السرخسى دون إتلاف منفعة نفسه وحزره مجانًا .

قلت : ينبغى تقييد المسألة بما إذا خاف المالك عليها الضياع عنده وكانت تحفظ عند غيره . ولم أر من ذكره والله أعلم .

قوله : (كاستودعتك إلى آخره) .

---

(١) المحرر (ص٢٧٨) .

أَوْ اسْتَحْفَظْتُكَ أَوْ أَنَبْتُكَ فِي حِفْظِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ لَفْظًا، وَيَكْفِي الْقَبْضُ .

ومثلهـا أودعتك أو هو وديعة عندك أو احفظه ونحـوها وهى صرائح. وأما خذه [فكفاية] (١) .

فإن نوى أو قامت قرينة كخذه أمانة صح ولا يكفى الموضع بين يديه مع السكوت . وإن تقدمت المواعـدة عليه . ولو علقهـا جاز عند الرويانى فى «الحليـة» . قـال الرافعـى : « والقيـاس يخـرجـه على الخـلاف فى تعليق الوكالة».

قوله : (والأصح أنه لا يشترط القبول) .

مقابله وجهان :

أحدهما : يشترط مطلقًا.

والثـانى : إن كان بصيغه عقـد فنعم أولا كاحفظه فلا . كالأوجه فى الوكالة.

وفرعها بعضهم على أن الوديعة عقد وإلا فلا يشترط جزمًا.

أو قال : هذه وديعتى عندك . ووضعه فأخذه تمت إن لم يعتبر اللفظ.

وإن لم يأخذه فلا وديعة . ولو قال : قبلت أوضعه [فوضعه](٢)، ففى «التهذيب» : تمت وفى «التتمة» : لا . أى حتى يقبضه .

---

(١) فى ب : فكناية .

(٢) سقط من « أ » .

وَلَوْ أَوْدَعَهُ صَبِيٌّ أَوْ مَجْنُونٌ مَالاً لَمْ يَقْبَلْهُ ، فَإِنْ قَبِلَ ضَمِنَ ، وَلَوْ أَوْدَعَ صَبِيًّا مَالاً فَتَلِفَ عِنْدَهُ لَمْ يَضْمَنْ ، وَإِنْ أَتْلَفَهُ ضَمِنَ فِي الأَصَحِّ ، . . . .

قوله : (فإن قبل ضمن) .

أى : إذا قبض لعدم الإذن المعتبر فكالغاصب ولهذا التعليل لا يقال صحيح الوديعة لا ضمان فيه وكذا فاسدها .

قال الشيخ : « ولا نحتاج أيضًا أن نقول هو باطل ونفرق بين الفاسد والباطل » .

قال فى « التنبيه » [(١)] : « ولا يبرأ إلا بالتسليم إلى الناظر فى أمره » .

قال فى « الكفاية » : « فى الحصر نظر فإنه لو أتلفه الصبى المودع بلا تسليط المودع عنده فتظهر براءته لتعذر احتياط فعله وتضمينه مال نفسه نعم لو أخذه حبسه لخوف هلاكه ليحفظه لم يضمن فى الأصح .

قوله : (فتلف عنده) أى ولو بتفريط .

قوله : (ولو أتلفه ضمن فى الأصح) .

عبارة « المحرر » الأظهر من غير ذكر قولين ولا وجهين .

ورجح فى « الروضة » و « الشرحين » أنهما قولان وأطلق التصحيح فى «الروضة» و « الشرح الصغير » وغراه [ق/ ١٨٣م] فى «الكبير» إلى ابن الصباغ وغيره .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١١١) .

وَالمَحْجُورُ عَلَيْهِ بِسَفَهٍ كَصَبِيٍّ .

وَتَرْتَفِعِ بِمَوْتِ المُودَعِ وَجُنُونِهِ وَإِغْمَائِهِ ، وَلَهُمَا الاِسْتِرْدَادُ وَالرَّدُّ كُلُّ وَقْتٍ .

وَأَصْلُهَا الأَمَانَةُ ، وَقَدْ تَصِيرُ مَضْمُونَةً بِعَوَارِضَ :

قوله : (والمحجور عليه بسفه كصبى) .

أى : فى إيداعه . والإيداع عنده فى .

قوله : (حنونه وإغمائه) .

كذا بالحجر عليه بسفه . قاله العمرانى .

قوله : (ولهما الاسترداد والرد [كل وقت) ظاهره أن] [١] .

كل منهما للأمرين ليس كذلك . وعبارة « المحرر» [٢]: وللمودع أن يسترد متى شاء . للمودع الرد كذلك .

انتهى قلت : وينبغى أن ينفذ جواز الرد للمودع بحالة لا يلزمه فيها القبول ابتداءً .

إما إذا كانت بحيث [يجب] [٣] القبول [فى الصورة المتقدمة فيظهر تحريم الرد . وإن كانت بحيث يندب القبول] [٤] فالرد خلاف الأولى إذا لم [يوص][٥] به المالك والله أعلم . فإذا طالبها المالك وجب ردها إليه كما

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص٢٧٨) .

(٣) فى ب : يندب .

(٤) سقط من ب .

(٥) فى ب : يرض .

مِنْهَـا أَنْ يُودِعَ غَيْـرَهُ بِلاَ إِذْنٍ وَلاَ عُـذْرٍ ، فَيَـضْمَنُ ، وَقِـيلَ: إِنْ أَوْدَعَ الْقَاضِيَ لَمْ يَضْـمَنْ ، وَإِذَا لَمْ يُزِلْ يَدَهُ عَنْهَا جَازَتْ الاِسْتِـعَانَةُ . . . . . .

سيأتى .

فإن أخر بلا [عذر] (١) مع الإمكان ضمن وله عزل المودع نفسه فإن قلنا [هـى] (٢) عقد العزل وبقيت أمانة شـرعية فيلزمه ردها وإن لم يطلب فى الأصح وإلا فلا كعزل الضيف نفسه له الأكل بعده .

قوله : (أن يودع غيره) .

أى : ولو ولده وزوجته وعبده نعم لواستعان بهم ويده عليها جاز .

قال الشـيخ : والمتبع فيه العـرف فالملوك والأمراء أمـوالهم فى خزائنهم بأيدى خزان لهم والعرف قاض بأنها فى أيديهم وحيث منع فأودع .

قال فى « التنبيه » (٣) : فله أن يضمن الأول والثانى .

فإن ضمن الثانى أى وهو جاهل بـالحال رجع على الأول أما العالم فلا . «ولا يرد على « التنبيه » .

فإن العالم غاصب لا مودع .

قوله : (وقيل : إن أودع القاضى لم يضمن) .

سواء فى الوجهين كان المالك حاضرًا أو غائبًا .

لكن إذا كان حاضرًا تيسر الدفع إليـه لم يلزم القاضى القبول وإلا لزمه

---

(١) فى أ : عدد .

(٢) فى ب : الوديعة .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١١١) .

بِمَنْ يَحْمِلُهَا إِلَى الْحِرْزِ أَوْ يَضَعُهَا فِي خِزَانَةٍ مُشْتَرَكَةٍ .

وَإِذَا أَرَادَ سَفَرًا فَلْيَرُدَّ إِلَى الْمَالِكِ أَوْ وَكِيلِهِ ، فَإِنْ فَقَدَهُمَا فَالْقَاضِي، فَإِنْ

فى الأصح .

ويجريان فى وجوب قبضه المغصوب إذا حمله الغاصب إليه وأولى بالمنع كذا قال الرافعى هنا .

وقال فى الشهادات : يجب [الانتزاع] [1] وجوز جريان الخلاف فيه .

وفى نص الشافعى ما يدل على أن للآحاد الانتزاع إذا قدر ليرده . واختاره الشيخ .

قوله : (بمن يحملها) أى ولو أجنبيا .

قوله : (مشتركة) .

أى : بينه وبين ولده ونحوه .

قوله : (فليرد) .

عبارة « الروضة » : ينبغى أن يرد .

قوله : (أو وكيله) .

أى : مطلقًا أى وفى استرداد هذه خاصة . فإن دفع إلى غيرهما مع القدرة ضمن فى الأجنبى قطعا وفى الحاكم تفريعًا على الأصح .

قوله : (فالقاضى) .

أى : ويلزمه القبول .

---

(١) فى ب : الإسراع .

فَقَدَهُ فَأَمِينٌ ، فَـإِنْ دَفَنَهَا بِمَوْضِعٍ وَسَافَرَ ضَمِنَ ، فَـإِنْ أَعْلَمَ بِهَا أَمِينًا يَسْكُنُ المَوْضِعَ لَمْ يَضْمَنْ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ سَافَرَ .....

قوله : (فأمين) .

أى : ولا يكلف تأخير السفر .

فإن خالف هذا الترتيب ضمن .

وقيل : إن دفع إلى [ق/ ٢٥٥ب] أمين مع وجـود الحاكم لم يضمن . وقطع بعضهم به وبعضهم بمقابله . وأغرب الإمام بوجهه أنه لا يجوز الدفع إلى أمين مع فقد الحاكم وقيل يشترط فى الأمين أن يكون ممن يودعه ماله .

قوله : (فإن دفنها بموضع) .

أى : ولو حرزًا إذا لم يعلم بها أمينًا ساكنًا يجوز الإيداع عنده .

قوله : (فإن أعلم إلى آخره) .

أى : عند فقد الحاكم [ثم] [1] هذا الإعلام إشهاد حتى يجب رجلين حـضرا الدفن أو رجل وامـرأتين أو ائتـمان حـتى تكفى امـرأة لم تحضـره وجهان :

أصحهما الثانى . وجعل الإمام مراقبتها مراقبة الحارس كالسكنى .

قوله : (ولو سافر إلى آخره) .

له أربعة أحوال .

---

(١) فى « ب » وهل .

بِهَا ضَمِنَ إِلاَّ إِذَا وَقَعَ حَرِيقٌ أَوْ غَارَةٌ وَعَجَزَ عَمَّنْ يَدْفَعُهَا إِلَيْهِ كَمَا سَبَقَ، وَالْحَرِيقُ وَالْغَارَةُ فِي الْبُقْعَةِ وَإِشْرَافُ الْحِرْزِ عَلَى الْخَرَابِ أَعْذَارٌ كَالسَّفَرِ .

إحداها : مع عدم العذر من حريق ونحوه وقدر على المالك ومن بعده فيضمن على المعروف وهى صورة .

قوله : (ضمن) .

وفيه وجه ضعيف إذا غلبت السلامة ولم ينمه .

الثانية : عكسها وهى وجود العذر كالحريق وفقد المالك وغيره لم يضمن وإليه أشار بقوله : « إلا إذا وقع إلى آخره » ويلزمه السفر بها حينئذ وإلا كان مضيعًا .

قوله : (كما سبق) .

أى : عجز عن المالك ووكيله والحاكم وأمينه .

الثالثة : العذر وعدم العقد فيضمن وذلك يفهم من اشتراطه الشرطين ويجيىء فيه الوجه الضعيف المتقدم من باب أولى .

الرابعة : عكسها وهى عدم العذر والنقد فيجوز السفر فى الأمن قطعًا ولا يضمن فى أصح الوجهين . وهذه ترد على اشتراطه الشرطين .

قوله : (والحريق إلى أعذار كالسفر) .

أى : هذه الأمور أعذار فى إيداعه [ق/ ٣٦م] عند غيره كما جاز ذلك بعذر السفر ولا يضمن .

وشرطه أن لا يجد حرزًا آحر . كذا شرحه الشيخ .

وَإِذَا مَرِضَ مَرَضًا مَخُوفًـا فَلْيَرُدَّهَا إِلَى المَالِكِ أَوْ وَكِيلِهِ ، وَإِلاَّ فَالحَاكِمِ، أَوْ أَمِينٍ أَوْ يُوصي بِهَا ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ ضَمِنَ ، . . . . . .

قوله : (وإذا مرض [مرضًا][1] مخوفًا) . كذا إذا حبس ليقتل .

قوله : (وإلا فالحاكم أو أمين أو يوصى بها).

أى : يودع عند الحاكم أو يوصـى إليه . فإن عـجز عنه أودع عند أمين أو أوصى إليه فليحمل عليه ما فى الكتاب وفيه تعسف.

[قوله : (يوصى بها)] [2] .

أى : يوصى بها إلى من شاء من الحكام أو أمين يخير .

العاجز عن المالك ووكيله بين الإيداع عند الحـاكم والوصية إليه إن قدر عليه.

فإن عجز عنه فعند أمين .

وقيل يكفى الوصية وإن أمكن الرد .

والمراد بالإيصاء أن يعلم بـها ويصفهـا بما تتميـز به أو يشير إلى عـينها ويأمـر بالرد إن [مـاتت] [3] لا أن يسلمهـا للوصى ليردها فـإنه فى حكم الإيداع.

قوله : (فإن لم يفعل ضمن) .

قال الرافـعى : « إنما يتحقق ذلـك بالموت فيتـبين به التقصـير من أول

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من « ب » .
(٣) فى « ب » : مات .

إِلاَّ إِذَا لَمْ يَتَمكَّنْ بِأَنْ مَاتَ فَجْأَةً .

وَمِنْهَـا : إِذَا نَقَلَهَـا مِنْ مَـحِلَّةٍ أَوْ دَارٍ إِلَى أُخْرَى دُونَـهَا فِي الحِـرْزِ . .

[مرضـه] (١) فضمناه أو يلحق التلف بعـد الموت بالتردى بعد الموت فى بئر حفرها متعديا .

قال الشيخ : ومقتضاه أنها إذا تلفت قبل الموت لا يضمن كسائر الوصايا لا يثبت حكمها إلا بعد الموت . ويمكن أن يجىء فيه وجه .

قال الشيخ : إذا تلفت قبل الموت فى المرض بغـير تفريط لم يضمن فى الأصح .

قال : ولا يقل عندى غيره وفيه احتمال أخذ من المعصية بترك الحج هل ينعطف على ما مضى أم لا .

قوله : (إلا إذا لم يتمكن بأن مات فجأة) .

أى : أو قتل غفلة فلا يضـمن من هذه الحيثية أى التقصـير وقد ضمن من جهة أخرى فينظر فى شرح الشيخ .

قوله : (ومنها إذا نقلها) صورته أن يودعه فى محلة أو دار فينقل عنها إلى غيرها فى ذلك البلد . ومن باب أولى من بلد إلى بلد .

وتفصيله : إن كـان مسافة القصـر ضمن بشرطه المتقـدم فى السفر وإلا فلا كأن يسمى سفراً فكذا على الصحيح وإلا ضمن إن كان خوف أو المنقول عنه أحـرز وإلا فـلا فى الأصح . وسـواء نهاه عن الـنقلة أو عين له ذلك

---

(١) فى أ : نزعته .

ضَمِنَ، وَإِلاَّ فَلاَ .

المحل أو أطلق .

قوله : (ضمن) .

فيه وجه إذا لم يتهمه والمنقول إليه حرز مثلها .

[قوله:] [(١)] **(وإلا)** أى : نقل إلى مثلها أو أحرز فلا يضمن محله إذا لم ينهه وتلف لا بالنقل .

فإن انهدم عـليه الثانى أو سرق منه أو نهـاه عن النقل فنقل بلا ضرورة ضمن . وقيل : إن نقل مع المنهى إلى مثل الأول أو أحرز لم يضمن .

وعبارة « التنبيه » فى النقل مسـتوعبة فقال [(٢)] : إن قال : احـفظ فى هذا الحـرز فنقل إلى ما دونـه ضمن . وإن نهـاه عن النقل فنقل إلى مـثله ضمن .

وقيل : لا يضمن .

أى إذا كان الحرز للمودع . فإن كان للمالك ضمن قطعًا إلا إذا نقله من طرف إلى طرف لم يضمـن فى الأصح . وإن خاف عليه الهـلاك فى الحوز فنقل إلى مثله لم يضمن وإن لم ينقل حتى تلف ضمن .

وقيل : إن نهاه عن النقل لم يضمن .

وإن قال : لا تنقل وإن خـفت عليه الهـلاك فخاف فنقـل لم يضمن .

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١١١) .

وَمِنْهَا : أَنْ لاَ يَدْفَعَ مُتْلِفَاتِهَا ، فَلَوْ أَوْدَعَهُ دَابَّةً فَتَرَكَ عَلْفَهَا .

ضَمِنَ ، فَإِنْ نَهَاهُ عَنْهُ فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَإِنْ أَعْطَاهُ المَالِكُ عَلَفًا عَلَفَهَا مِنْهُ ، وَإِلاَّ فَيُرَجِعُهُ أَوْ وَكِيلَهُ، فَإِنْ فُقِدَا فَالحَاكِمُ ، .....

انتهى .

قوله : (علفها) .

أى : بأن مضت مدة تموت فى مثلها .

فإن ماتت أو نقصت ضمن وإلا دخلت فى ضمانه وإن ماتت قبلها وبها جوع سابق ضمن إن علمه وإلا فلا فى الأصح .

فإذا ضمن فهو الكل أو [النصف] (١) وجهان . والسقى كالعلف والعلف ينبغى أن يقرأ بسكون اللام .

قوله : (فلا على الصحيح) .

[أى] (٢) : ويعصى قطعًا .

قال الماوردى : ولو قال اقطع يد عبدى لم يضمن قطعًا لاحتمال وجوبه عليه .

قوله : ([فالحاكم] (٣)) .

أى : ليؤجرها ويصرف الأجرة فى علفها .

---

(١) فى ب : القسط .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى م : والحاكم .

وَلَوْ بَعَثَهَا مَعَ مَنْ يَسْقِيهَا لَمْ يَضْمَنْ فِي الأَصَحِّ.

وَعَلَى الْمُودَعِ تَعْرِيضُ ثِيَـابِ الصُّوفِ لِلرِّيحِ كَيْلاَ يُفْـسِدَهَا الدُّودُ ، وَكَذَا لُبْسُهَا عِنْدَ حَاجَتِهَا .

وَمِنْهَا : أَنْ يَعْدِلَ عَنِ الْحِفْظِ الْمَأْمُورِ وَتَلِفَتْ بِسَبَبِ الْعُدُولِ فَيَضْمَنُ.

فإن عـجز اقتـرض على المالك إن لم يكن له مال أو باع جـزءًا منها أو جميـعها إن رأه لئلا تستـغرقها النفقة . والقـدر الذى يعلف على المالك ما يصونها عن التلف والعيب لا تحصيل السمن قاله الإمام .

فلو كانت سمينه فهل يراعى علف بحفظه أو صونها فقط .

فيـه احتمـال [قال] [1] ولعل الأوجه إن كـانت فى غاية السـمن فلا يشترط صونه أو مقتصداً فتردد .

والاحتمال يتطرق إلى الجميع .

قوله : (ولو بعثها من يسقيها) .

مـحل الوجهين إذا بعـثهـا مع أمين ولا خوف والمودع لا يخـرج دوابه للسقى.

[ومع غير الأمين أو الخوف يضمن قطعًا .

وإذا كان المودع يخرج دوابه للسقى] [2] لضيق ونحوه لم يضمن قطعًا.

قوله : (تعريض ثياب الصوف إلى آخره) وكذا الخز المعمول من حرير

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من « ب » .

فَلَوْ قَالَ : لاَ تَرْقُدْ عَلَى الصُّنْدُوق فَرَقَدَ وَانْكَسَرَ بِثِقْلِه وَتَلِفَ مَا فِيه ضَمِنَ ، وَإِنْ تَلِفَ بِغَيْرِه فَلاَ عَلَى الصَّحِيح ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : لاَ تُقْفِلْ عَلَيْه قُفْلَيْنِ فَأَقْفَلَهما .

وصوف والبسطمة والأكسية واللباد .

فإن لم يفعل ضمن إن أمره به أو سكت .

فإن نهاه لم يضمن . وأشار فى « التتمة » إلى وجه كذا لو لم يعلم به .

فإن كان فى صندوق مقفل وله فتح القفل ليخرجها لذلك ولا ضمان [ق/٢٥٦ب] فى الأصح .

قوله : (وإن تلف بغيره فلا على الصحيح) صورته ما إذا كان فى بيت محرز وأخذه اللص مطلقًا . وكان فى صحراء فأخذه من رأس الصندوق . فقيل : إن قاله تحقيقًا عليه لم يضمن قطعًا أو خشية الإغراء فالوجهان أما إذا كان فى صحراء فأخذها اللص من جانب الصندوق ضمن فى الأصح .

قال الرافعى : وإنما يظهر إذا أخذه من جانب لو لم يرقد فوقه لرقد هناك بأن كان يرقد قدام الصندوق فتركه فانتهز السارق الفرصة . أو أمره بالرقاد قدامه فرقد فوقه فسرق من قدامه .

وقد تعرض لهذا القيد متعرضون .

قوله : (لا [تقفل] [١]) .

---

(١) فى م : يقفل .

وَلَوْ قَالَ : ارْبِطِ الدَّرَاهِمَ فِي كُمِّكَ فَأَمْسَكَهَا فِي يَدِهِ فَتَلِفَتْ فَالْمَذْهَبُ

هو بضم [التاء][1] وسكون القاف وكسر الفاء من اقفل ومثله لا يقفل أصلاً فقفل قفلاً أو لا يغلق باب البيت [ق/ ١٨٤أ] فأغلقه .

قوله : (فالمذهب) .

هى طريقة المراوزة نزلت النصين على الحالين ومقابله إجراء قولين مطلقًا.

وقيل : « يضمن قطعًا » . وصورتها إذا لم ينهه عن الحفظ فى اليد .

فإن نهاه خرجه الإمام على النقل عند النهى إلى أحرزت وصورتها أيضًا فى وديعة قصيرة المدة أو أراد ربطها فى كمك إلى الحرز .

أما إذا أطلق فله الوضع فى الجيب واليد والربط فى الكم. ولو امتثل فربطها فى كمه لم يحتج إلى إمساكها باليد ثم إن جعل الخيط خارج الكم فأخذها الطراز ضمن أو استرملت لم يضمن إذا أحكم الربط .

وإن جعله داخله فبالعكس .

واستشكله الرافعى بأن المأمور به مطلق الربط .

فإذا فعله لا ينظر إلى جهات التلف.

وقضيته أنه لو قال : احفظ فى هذا البيت فوضعه فى زاوية منه فانهدمت يضمن لأنه لو كان فى غيرها لسلم وهو بعيد .

وفرق ابن الرفعة بأن جهات الربط تختلف وجهات البيت مستوية.

---

(١) فى م : الياء .

أَنَّهَا إِنْ ضَاعَتْ بِنَوْمٍ وَنِسْيَانٍ ضَمِنَ ؛ أَوْ بِأَخْذِ غَاصِبٍ فَلاَ ، وَلَوْ جَعَلَهَا فِي جَيْبِهِ بَدَلاً عَنِ الرَّبْطِ فِي الْكُمِّ لَمْ يَضْمَنْ وَبِالْعَكْسِ يَضْمَنُ .

وَلَوْ أَعْطَاهُ دَرَاهِمَ بِالسُّوقِ وَلَمْ يُبَيِّنْ كَيْفِيَّةَ الْحِفْظِ فَرَبَطَهَا فِي كُمِّهِ وَأَمْسَكَهَا بِيَدِهِ أَوْ جَعَلَهَا فِي جَيْبِهِ لَمْ يَضْمَنْ ، وَإِنْ أَمْسَكَهَا بِيَدِهِ لَمْ يَضْمَنْ إِنْ أَخَذَهَا غَاصِبٌ ، وَيَضْمَنُ إِنْ تَلِفَتْ بِغَفْلَةٍ أَوْ نَوْمٍ .

فإن فرض اختلافها فى البناء والقرب من الشارع ونحوه . فقد يقول يختلف الحكم ثم قال : والحق صحة إشكال الرافعى فإن الربط فى الكم حرز كيف كان ولا يجب الحفظ فى الأحرز .

قوله : (بنوم ونسيان) .

الواو بمعنى أو ولو قال أو كما فى « المحرر »[1] كان أحسن .

قوله : (ولو جعلها فى جيبه بدلاً عن الربط فى الكم لم يضمن).

أى : إلا أن يكون واسعًا غير مزرور وفيه وجه ضعيف .

قوله : (فى بطها فى كمه وأمسكها) .

أما إذا لم يمسكها فقياس ما سبق النظر إلى كيفية الربط وجهة التلف.

قوله : (أو جعلها فى جيبه لم يضمن) .

أى : بالشرط المتقدم .

قوله : (وإن أمسكها بيده) .

أى : من غير ربط فى كُمه .

---

(١) المحرر (ص٢٨٠) .

وَإِنْ قَالَ احْفَـظْهَا فِي الْبَيْتِ فَلْيَمْضِ إِلَيْـهِ وَيُحْرِزْهَا فِيهِ ، فَـإِنْ أَخَّرَ بِلاَ عُذْرٍ ضَمِنَ .

وَمِنْهَا : أَنْ يُضَـيِّعَهَا بِأَنْ يَضَـعَهَا فِي غَيْـرِ حِرْزِ مِثْلِهَا ، أَوْ يَدُلَّ عَلَـيْهَا سَارِقًـا أَوْ مَنْ يُصَادِرُ الْمَالِكَ ، فَلَوْ أَكْرَهَهُ ظَالِمٌ حَـتَّى سَلَّمَهَا إِلَيْـهِ فَلِلْمَالِكِ تَضْمِينُهُ فِي الأَصَحِّ ثُمَّ ثُمَّ يَرْجِعُ عَلَى الظَّالِمِ.

قوله : (وإن قال : احفظها فى البيت) .

أى : وقد أعطاه فى السوق .

أما لو أعطاه فى البيت وقال : أحفظه فى البيت .

فربطها فى كمه وخرج أو لم يخرج مع إمكان الصندوق ضمن .

قال فى « المعتمد » : ولو شدها فـى عضده وخرج لم يضمن إن كان مما يلى الأضـلاع وإلا ضمن . ولـو أو دعه فى البـيت ولم يقل شـيئًـا . فمقتضى كلامهم جواز الخروج به مربوطًا .

قال الرافعى : ويشبه أن يرجع فيه إلى العادة .

قوله : (فإن أخر بلا عذر ضمن) .

قال الشيخ : « ينبغى أن يرجع فيه إلى العرف » .

وهو يختلف باختلاف نفاسة الوديعة وطول التأخير وضدهما.

قوله : (فللمالك تضمينه فى الأصح) .

أى : تضمين المودع .

وحاصله له تضمين كل منهما .

وَمِنْهَا : أَنْ يَنْتَفِعَ بِهَا بِأَنْ يَلْبَسَ أَوْ يَرْكَبَ خِيَانَةً ، أَوْ يَأْخُذَ الثَّوْبَ لِيَلْبَسَهُ أَوِ الدَّرَاهِمَ لِيُنْفِقَهَا فَيَضْمَنُ ، وَلَوْ نَوَى الأَخْذَ وَلَمْ يَأْخُذْ لَمْ يَضْمَنْ عَلَى

وقيل : لا يضمن إلا الظالم والقرار عليه وينبغى [عليها][1] ما لو حلف انكارًا لها .

فإن ضمناه حنث وإلا فلا . والمختار الحنث لأنه لم يكرهه على الحلف. أما لو أخذها [ق/ ٣٧م] الظالم بنفسه من غير دلالة فالضمان عليه فقط.

قوله : (أن ينتفع) .

ومنه القراءة فى « الكتاب » كما فى « فتاوى البغوى » .

قوله : (خيانة) .

احتراز من لبس الصرف لصلاحه وركوب دابة شرسة للسقى لكن قال الإمام : لو استعملها ظانًا أنها ملكه ضمن بخلاف إخراجها من الحرز بهذا الظن فلا يضمن .

قوله : (ليلبسه) .

أى : وإن لم يلبس أو ينفق .

قوله : (ولو نوى الأخذ) .

أى : بعد القبض ومثله نوى أن لا يردها إذا طلبها المالك .

وقيل : يضمن هنا قطعًا لأنه [ممتثل] [2] لنفسه ، أما لو نوى الخيانة

---

(١) فى م : عليهما .

(٢) فى ب : ممسك .

الصَّحِيحِ.

وَلَوْ خَلَطَهَا بِمَالِهِ وَلَمْ تَتَمَيَّزْ ضَمِنَ ، وَلَوْ خَلَطَ دَرَاهِمَ كِيسَيْنِ لِلْمُودِعِ ضَمِنَ فِي الأَصَحِّ.

وَمَتَى صَارَتْ مَضْمُونَةً بِانْتِفَاعٍ وَغَيْرِهِ ثُمَّ تَرَكَ الْخِيَانَةَ لَمْ يَبْرَأْ ، فَإِنْ أَحْدَثَ لَهُ الْمَالِكُ اسْتِئْمَانًا بَرِئَ فِي الأَصَحِّ ، وَمَتَى طَلَبَهَا الْمَالِكُ لَزِمَهُ الرَّدُّ بِأَنْ

ابتداءًا ضمن قطعًا .

قوله : (إذا تعدى وبقيت فى يده مدة) لزمه أجرة مثلها .

قوله : (ولو خلط إلى آخره) .

لو أودعه دراهم فأنفق منها درهما ثم رد مثله إلى موضعه لم يبرأ منه ولا يملكه المالك ثم إن لم يميزه ضمن الكل أو تميز لم يضمن الباقى وإن رده بعينه [لم] (١) تبرأ من ضمانه ولا يصير الباقى مضمونًا إن تميز وإلا فكذا فى الأصح .

فلو كانت عشرة فتلفت ضمن [ردهما] (٢) فقط أو خمسة ضمن نصف درهم . وصورتها إذا لم يكن عليه ختم .

قوله : (ثم ترك الخيانة) .

أى : يردها إلى مكانها .

أما إذا ردها للمالك ثم أودعه ثانيًا صار أمينًا .

قوله : (فإن أحدث له المالك استئمانًا) .

---

(١) فى أ : ثم .

(٢) فى « ب » درهمًا .

يُخَلِّيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا ، فَإِنْ أَخَّرَ بِلاَ عُذْرٍ ضَمِنَ .

وَإِن ادَّعى تَلَفَهَا وَلَمْ يَذْكُرْ سَبَبًا أَوْ ذَكَرَ خَـفِيًّا كَسَرِقَةٍ صُدِّقَ بِيَمِينِه، وَإِنْ ذَكَرَ ظَاهِرًا كَحَرِيقٍ ، فَإِنْ عُرِفَ الحَرِيقُ وَعُمُومُهُ صُدِّقَ بِلاَ يَمِينٍ، وَإِنْ عُرِفَ دُونَ عُمُـومِهِ صُدِّقَ بِيَمِـينِهِ ، وَإِنْ جُهِلَ .....

أى : من غير رد إليه كأذنت لك فى حـفظها أو استأمنتك أو أودعتك أو أبرأتك من الضمان .

أما لو قال ابتـداءً أودعتك وإن خنت وتركت الخيانة عـدت أمينًا لى . فخان وترك .

[قـال] (١) فى « التتمة » لا يعود أمـينًا قطعًا لأنه إسقاط ما لم يجب وتعليق للوديعة .

قوله : (بأن يخلى بينه وبينها) .

أى : ومؤنة الرد على المالك .

قوله : (بـلا عذر) . يفهم أنه مع [العدد] (٢) لا يضمـن وبه صرح المتولى وهو مـقتضى كلام البغـوى وفى « الوسيط » ما يشعـر بأنه إن آخر لتعذر الوصول لم يضمن أو لعسر يلحقه أو لعرض يفوته ضمن .

قال النووى : « والراجح عدم الضمان مطلقًـا » . وبه صرح كثيرون. والعذر كصلاة وطهارة وأكل وملازمة غريم وليل ونحو ذلك .

قوله : (دون عمومه صدق بيمينه) .

(١) سقط من ب .

(٢) في « ب » العذر .

طُولِبَ بِبَيْنَةٍ، ثُمَّ يُحَلَّفُ عَلَى التَّلَفِ بِهِ.

وَإِن ادَّعَى رَدَّهَا عَلَى مَنِ ائْتَمَنَهُ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، أَوْ عَلَى غَيْرِهِ كَوَارِثِهِ، أَوِ ادَّعَى وَارِثُ الْمُودَعِ الرَّدَّ عَلَى الْمَالِكِ ، أَوْ أَوْدَعَ عِنْدَ سَفَرِهِ أَمِينًا فَادَّعَى الأَمِينُ الرَّدَّ عَلَى الْمَالِكِ طُولِبَ كُلٌّ بِبَيِّنَةٍ ، وَجُحُودُهَا بَعْدَ طَلَبِ الْمَالِكِ مُضَمِّنٌ .

أى : أنه تلف به .

قوله : (طولب بيمينه) .

أى : على السبب الظاهر والغـصب عده المتولى من الأسـباب الظاهرة وألحقه البغوى بالسرقة وهو الأقرب عند الرافعى .

قوله : (على من ائتمنه صدق بيمينه) .

فإن مات قبل الحلف قام وارثه مقامه [ق/ ٢٥٧ب] قال فى « التنبيه»: فإن قال أمرتنى بالدفع إلى زيد فقال زيد لم يدفع إلى فالقول قول زيد.

قوله : (بعد طلب المالك) .

أما إذا قـال ابتداءً لا وديعـة لأحد عندى أو جـوابًا لسؤال غـير المالك بحضور المالك أو غـيبته لم يضـمن لأنه سعى فى إخفائها ولـو لم يطلبها المالك.

ولكن قال : لى عندك وديعة ، فأنكرها ، لم يضمن فى الأصح .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : وإن قال : ما أودعتنى ، فالقول قوله.

فإن أقام المدعى بينة بالإيداع فقال قد كان أودعنى ولكنها هلكت وأقام

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١١٢) .

. . . . . .

بينة أنها هلكت قبل الجحود سمعت .

وقيل : لا تسمع وقال مالك عندى شيىء فأقام عليه البينة بالإيداع فقال أودعنى ولكنها تلفت قبل قوله .

كتاب قسم الفيء والغنيمة

الْفَيءُ : مَالٌ حَصَلَ مِنْ كُفَّارٍ بِلاَ قِـتَالٍ ، وَإِيْجَافِ خَيْلٍ وَرِكَابٍ . . . .

[باب] [١] قسم الفىء والغنيمة

الفىء من فـاء يفىء إذا رجع ثم استـعمل فى المال الراجع من الكـفار إلينا من استعمال المصدر فى الفاعل وفى المفعول لأنه مردود .

وهذا المعنى يشمل الغنيمة أيضًا .

ولذلك قيل : اسم الفىء يشملها واسم الغنيمة خاص بما أخذ بقتال .

والأصح [تأتيهما] [٢] وهو المجزوم به فى « المنهاج » .

وقيل : يطلق كل منهما على الآخر عند الإفراد بالذكر فإذا ذكرا افترقا كالفقير والمسكين .

قـوله : (مـال) خرج [مـخرج] [٣] الغالب فالحـقوق الاختصـاصية والديون وإن لـم يسم مالاً فى رأى يدخل فيه وستذكره .

قوله : (وإيجاف) .

أى : إسراع [سير] [٤] .

(١) فى « ب » كتاب .

(٢) فى ب : تباينهما ، وفى م : بناؤهما .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط من م .

. . . . . .

يقال : أوجفت دابته إذا حثها على السير .

وقيل : الأعمال والركاب . الإبل خاصة .

قال الشيخ : واجتماع الخيل والإبل ليس بشرط .

بل أحدهما كاف فى انتفاء حكم الفىء . ولذلك قال تعالى : ﴿ **ولا ركاب** ﴾ فدل على أنه لو كان أحدهما يغير الحكم فإذًا الواو فى كلام المصنف بين الخيل والركاب بمعنى أو ثم ذكر فى الواو التى بين القتال وإيجاف ما حاصله أنها محتملة المعنى أو ولمعنى الواو الجامعة .

قال : وقد صرح المصنف فى كلامه على « التنبيه » بأن القتال شرط وأما الإيجاف فذكره على الغالب . انتهى أعنى فى اسم الغنيمة لينتفى حكم الفىء .

وعبارة « التنبيه » [(١)] : هو كل مال أخذه من الكفار من غير قتال . وهذا هو الذى يظهر لكن ينبغى زيادة [أن] [(٢)] على سبيل الغلبة ليخرج ما يعطونه بطيب نفس كالهدية والبيع ونحوهما .

وحينئذ فالواو فى « المنهاج » وغيره بمعنى أو أى ما حصل منهم عند [انتفاء أحد الثلاثة الذى هو أعم من كل واحد . ويلزم من انتفاء الأعم][(٣)] انتفاء الأخص لأن الأعم جزء الأخص كما ينتفى الإنسان بانتفاء الحيوان .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٥) .

(٢) فى « ب » أو .

(٣) سقط من ب .

كَجِـزْيَةٍ وَعُشْرِ تِجَـارَةٍ ، وَمَا جَلَوْا عَنْهُ .....

[قوله][1] : (كجزية إلى آخره).

كذا إخراج المضـروب على حكم الجزية والمال [الذى] [2] انجلوا عـنه نصر أصابهم وإن لم يكن خوفًا .

قوله : (فيخمس) .

أى : الجميع . هذا هو المذهب الجديد .

قال فى « التنبيه » [3] : والثانى لا يخمس إلا ما هربوا عنه فزعًا من المسلمين .

أى ونحوه مما بذلوه للكف عن قتالهم .

وهذا غيـر الجزية لأنهم وإن بذلوها للـكف عن قتالهم فـليس لمخوف قتال ناجز بل لإثبات عصمة دائمة . وهذا الكف عن قتال ناجز .

وحكى ذلك عن القديم . وهـذه طريقة الجمـهور أعنى المتروك خـوفًا ونحوه [خوفًا] [4] يخمس قطعًا . وفيما عداه قولان .

وقيل : غـير مـال المرتد بخمس قطعًـا والقولان فى المرتـد . وقيل : بطردهمـا فى جمـيع أموال الـفىء . وأما مـا فى « الكتاب » فـهو جـزم بالمذهب وليس واحدًا من الطرق .

---

(١) سقط من « ب » .

(٢) سقط من أ .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/٢٣٦) .

(٤) سقط من « ب » .

خَوْفًا ، وَمَالِ مُرْتَدٍّ قُتِلَ أَوْ مَاتَ، وَذِمِّيٍّ مَاتَ بِلاَ وَارِثٍ فَيُخَمَّسُ ، وَخُمُسُهُ لِخَمْسَةٍ :

قوله : (خوفًا) .

يقتضى إنما خلوا عنه من غير خوف بل لضر أصابهم ليس بفىء ولم يقل به أو فىء ولا يخمس .

والصحيح خلافه [فلو حذف] [(١)] خوفًا كان أحسن وإنما يحسن . ذكرها لمن يحكى الطرق ويذكر طريقة الجمهور فإن المجزوم بالتخميس فيها هو المتروك [جزمًا][(٢)] .

قوله : (وذمى مات ولا وارث له) .

كذا ما فضل عن وارث له غير جائز فإن أريد إدخاله أعيد الضمير فى له على المال .

كذا قاله الشيخ وهو ماش على عبارة « المحرر » [(٣)] .

أما عبارة « المنهاج » فهى : وذمى مات بلا وارث فلا ضمير هنا يعود على المال .

والمعتبر فى الإرث إرث الإسلام .

وما قيل أنه لا يخمس حكمه حكم الأخماس الأربعة [ق/ ١٨٥أ] ففيه القولان الآتيان .

قوله : (وخمسة لخمسة) .

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : خوفًا .

(٣) المحرر (ص٢٨٢) .

أَحَدُهَا : مَصَالِحُ الْمُسْلِمِينَ كَالثُّغُورِ وَالْقُضَاةِ وَالْعُلَمَاءِ يُقَدَّمُ الأَهَمُّ .

هو المذهب . وفى قول : جميع الفىء للخمسة لظاهر آية الحشر.

وأجاب الأول بأن المراد يقسم الخمس منه بخمسة كخمس الغنيمة والباقى لمن أضيف له فى صدرها وهو النبى ﷺ . كما بقيت الأخماس الأربعة للمقاتلين الذى أضيف إليهم فى صدر آيتهم بقوله غنمتم.

قوله : (مصالح المسلمين) .

هذا السهم الذى هو خمس خمس الفىء والغنيمة هو الذى كان لرسول الله ﷺ بمقتضى الآيتين الكريمتين . وسهم الله ورسوله واحد .

وذكر اسم الله للتبرك فكان ينفق منه على نفسه وأهله وما فضل يجعله عدة فى سبيل الله حتى قيل أنه لم يملكه وإنما كان ينفق على سائر المصالح.

والمشهور أنه ملكه وجعل نفسه فيه كغيره تكرمًا ولا يورث عنه . بل هو بعده للمصالح .

وقال بعضهم : يرد على بقية السهمان . ونقل قولاً .

وقيل : يصرف إلى الإمام لأنه خليفته . والنقلان شاذان .

قوله : (كالثغور) .

أى : سدها وشحنها بالعدة والمقاتلة وكذا بناء الحصون والقناطر والمساجد.

قوله : (والقضاة) .

وَالثَّانِي : بَنُو هَاشَمٍ وَالْمُطَّلِبِ .....

أى : أرزاقهم وكذا الأئمة والمؤذنون .

قوله : (بنو هاشم والمطلب) .

أى : وبنو المطلب ومنهم الشافعى وهم آل النبى ﷺ [ق/ ٣٨م].

فهاشم والمطلب شقيقات وذووا قربى النبى ﷺ حقيقهم بنو هاشم لأنه جده »ﷺ [فأدخل النبى ﷺ] [(١)] معهم بنى المطلب لأنهم لم يفارقوا بنى هاشم فى جاهلية ولا إسلام .

ولهما شقيق ثالث وهو عبد شمس جد عثمان بن عفان كان متحدًا مع أخيه لأبيه نوفل جد جبير بن مطعم فلم يدخلا فى ذوى القربى [ق/ ٢٥٨ب] وإن شملهما اسمًا .

أما عبد شمس فواضح .

وأما نوفل فإذا لم تعتبر قرابة الأم . لأن الاستحقاق هنا بالقرابة فقط أم بها مع النصرة .

فعلى الثانى خروجهم واضح .

وعلى الأول خروجهم . إما بمانع وهو [اختيارهما] [(٢)] عن أخويهما أو [أن] [(٣)] الآية حضت بالسنة . أو يقال لهم يتناول إلا بنى هاشم فقط وأدخلت السنة بنى المطلب .

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : انحيازهما .

(٣) سقط من أ.

يَشْتَرِكُ الْغَنِيُّ وَالْفَقِيرُ وَالنِّسَاءُ ، وَيُفَضَّلُ الذَّكَرُ كالإِرْثِ .

قوله : (تنبيه) .

قال الشيخ : المراد بالقربى قربى الـنبى ﷺ . فأولاد بناته كأمامة بنت أبى العاص من بـنته رقيـة من ذوى القربى بلا شك : ولم أرهم تعـرضوا لذلك فينبـغى أن يضبط بالقرابة وهاشم والمطلب يرد. ولا يجـعل الضابط بنوهما كما فى « المنهاج » وغيره .

قوله : (يشترك فيه الغنى والفقير) .

فى وجه شـاذ أنه يختص به الفـقير . وعلى المـشهور قـال الإمام إنما يعـطى الغـنى [عـند] (١) ببيـعه المال . وإلا قدم الأحـوج وتصير الحـاجة مرجحة وإن لم تكن معتبرة ولابن الرفـعة فيه بحث حاصله أنه يؤخر حتى يجتمع أو يعطى لهم نصيب الأغنياء فرضًا .

قوله : (كالإرث) أى للذكر مثل حظ الأنثيين .

وقال المزنى : لا يفضل [وقوله] (٢) الشيخ .

[فرع] (٣) لا يفضل بغير ذلك ويشترط الانتساب بالآباء .

[فلا] (٤) يعطى أولاد البنات .

وعن القاضى حسين : يفضل المدلى بجهتين وهو يدل على أن للأولاد

(١) سقط من أ .
(٢) فى « ب » وقواه .
(٣) فى م : قوله .
(٤) سقط من أ .

وَالثَّالِثُ : الْيَتَامَى ، وَهُوَ صَغِيرٌ لاَ أَبَ لَهُ ، وَيُشْتَرَطَ فَقْرُهُ عَلَى

بالأم أثرًا وحينئذ لا يبعد عن القياس تأثيره عند الانفراد.

قال الشيخ : وقد قدمنا ما ينبه على دخول أولاد بناته ﷺ وإن لم يكن آباؤهم من بنى هاشم والمطلب .

فرع : لو [اعترضوا] (١) عن سهمهم لم يسقط فى الأصح عند الإمام وأقره الرافعى . ومال بن الرفعة إلى السقوط .

قوله : (وهو) .

أى اليتيم واحد اليتامى .

قوله: (صغير) .

أى : لم يبلغ الحلم .

قوله : (لا أب له) .

قيل : ولا جد .

وقال الغزالى : لا كافل له ورد بأن الأم كافلة ولا تمنع اليتيم .

قوله : (يشترط فقره) أى فى إعطائه لا فى التسمية .

لأنه إذا امتنع لإستغنائه بمال [ابنه] (٢) فبماله أولى وعلل مقابله بأنه لو اشترط [لم] (٣) نفذ التنصيص عليه لدخوله فى المساكين ورد بأن الفائدة

---

(١) فى ب : أغرضوا .
(٢) فى « ب » أبيه .
(٣) سقط من أ .

المَشْهُورِ.

وَالرَّابِعُ وَالخَـامِسُ : المَسَـاكِينُ وَابْنُ السَّبِـيلِ ، وَيَعُمُّ الأَصْنَافَ الأَرْبَعَـةَ المُتَأَخِّرَةَ ، وَقِيلَ : يَخُصُّ بِالْحَاصِلِ فِي كُلِّ نَاحِيَةٍ مَنْ فِيهَا مِنْهُمْ.

عدم الحرمان وقيل : يختص بأولاد المرتزقة الذين لا يأخذون من الزكاة.

وقيل : بمن قتل أبوه فى الجهاد وهما ضعيفان .

قوله : (المساكين وابن السبيل) .

قد تقدموا فى الزكاة .

وقيل يشترط كونهم مرتزقة ويندرج الفقراء فى المساكين .

وقيل : لا يشترط فى ابن السبيل هنا الحاجة بخلاف الزكاة.

[فـــرع] (١) من فقد من الأصـناف الأربعة المذكورة فرق نصـيبه على الباقين.

فرع : قال فى « التنبيه » (٢) : لا يصرف إلى كافى منه شىء قال فى «الكفاية» : إلا من سهم المصالح عند [المصالحة] (٣) .

قوله : (ويعم الأصناف) .

أى : [عامته] (٤) عن موضع حصول الفىء وحاضرهم .

قوله : (وقيل يختص) .

---

(١) فى أ : قوله .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٥) .

(٣) فى ب : المصلحة .

(٤) فى ب : غائبهم .

وَأَمَّا الأَخْمَاسُ الأَرْبَعَةُ فَالأَظْهَرُ أَنَّهَا لِلْمُرْتَزِقَةِ ، وَهُمُ الأَجْنَادُ الْمُرْصَدُونَ لِلْجِهَادِ فَيَضَعُ الإِمَامُ .....

أى : مما حصل من كفار الروم دفع إلى من فى الشام ومن الترك إلى من بخراسان ولا يجوز الإقتصار على ثلاثة من كل صنف كالزكاة إذا فرق الإمام .

كذا جزم به فى « الروضة » وفى « الكفاية » عن الماوردى وجه: أنه يجوز الاقتصار على بعضهم وهو فى اليتامى مفرع على اشتراط الفقر وفى المساكين ،وابن السبيل مفرع على أنه لا يختص بمساكين أهل الجهاد وأبناء سبيلهم.

[فرع] (١) : يجوز أن [يقارن] (٢) بين آحاد الصنف بخلاف آحاد ذوى القربى إلا فى الذكر مع الأنثى .

قوله : (فالأظهر أنها للمرتزقة) مقابله قولان .

أحدهما : أنها للمصالح وأنهما للمرتزقة فيبدأ بهم فما فضل عنهم صرف فى باقى المصالح فهما متفقان على أن المصروف المرتزقة . وإنما الخلاف فى الفاضل عنهم .

والقول الثانى : أنها تقسم كما يقسم الخمس .

فيقسم جميع الفىء على الخمسة المذكورين وهذا ضعيف وقد قدمناه.

قوله : (المرصدون للجهاد) .

(١) فى « ب » قوله .

(٢) فى ب : يفاوت .

ديوَانًا ، وَيَنْصبُ لكُلِّ قَبيلَةٍ أَوْ جَمَاعَـةٍ عَرِيفًا ، وَيَبْحَثُ عَنْ حَالِ كُلِّ وَاحِدٍ وَعِيَالِهِ وَمَا يَكْفِيهِمْ ، فَيُعْطِيهِ كِفَايَتَهُمْ.

أى : بتعـيين الإمام وإثبـاتهم فى الديوان وهم المرتزقـة لأنهم أرصدوا أنفسهم للذب عن الدين وطلبوا الـرزق من مال الله بخلاف المتطوعة الذين يغزون إذا شاؤوا ونشطوا ويقـعدون إذا شاؤوا وليسوا مـدونين فيعطون من الزكاة لا من الفىء عكس المرتزقـة نعم إن لم يف الفىء بحاجتهـم وليسوا أغنياء فللإمام أن يصرف إليهم من سهم سبيل الله .

قوله : (ديوانًا) .

قال فى « الشامل » : هو الدفتر الذى تثبت فـيه أسماؤهم وقال غيره: هو الكتاب الذى يضبطون فيه أسمائهم ، وسمى مكان أيضًا باسمهم.

قوله : (وتنصب [كل][1] قبيلة أو جماعة عريفًا) .

أى : ندبًا .

[قوله][2] : (كفايتهم) .

أى : نفقـة وكسـوة وسائر مـا يحتاجـون إليه ويراعى الزمـان والمكان والرخص والغلاء وعادة الشخص مروءة وضدها .

كل ذلك له ولعيـاله الذين هم فى نفقته . ويزاد كلمـا ازدادت الحاجة بكبر ولد وزيادة زوجة ولو لتمام أربع ويدفع ذلك إليه .

---

(١) فى « ب » لكل .

(٢) سقط من ب .

وَيُقَدَّمُ فِي إِثْبَاتِ الاِسْمِ وَالإِعْطَاءِ قُرَيْشًا ، وَهُمْ وَلَدُ النَّضْرِ بْنِ كِنَانَةَ ،

وفى قول : يتولى الإمام تعهد عياله بنفسه .

وفى وجه شاذ : لا يعطى الأولاد شيئًا ويعطى أيضًا مؤنة عبد يقاتل معه أو يخدمه فى الغزو ولو [عدوًا] (١) أو يخدمه فى موضعه إن كان ممن يخدم ولا يزاد على واحد إن اندفعت به الحاجة وإلا فيزاد .

فرع : يسوى بينهم فى إعطاء كل قدر حاجته لا فى القدر [المعطى] (٢) ولا يقدم تشرف نسب ودين وسابقة وسائر الخصال المرضية . هذا مذهب أبى بكر وعلى وعمر فى أول أمره . واختاره الشافعى .

والتقديم الآتى إنما هو فى إثبات الاسم فقط ثم فاضل عمر بينهم بحسب الفضائل وفى مخرج تفضيل بينهم باجتهاده عند اتساع المال .

وقيل : مطلقًا .

قال الشيخ : وما أظن الاختلاف بين أبى بكر وعمر [رضي الله عنهما](٣) فى الوجوب بل فى الأولوية فيجوز الأمران عندهما .

ويقال : أن عمر رجع . وجوز فى « الإحياء » التفضيل . ولهذا لم يرد المفضول إلى الفاضل فى زمن عمر اعتقادًا منهم بكل من الرأيين .

قوله [ق/٢٥٩ب] : (وكذا النضر) .

اسمه قيس . هذا قول الشافعى .

(١) فى « ب » غدداً .

(٢) فى أ : العطاء .

(٣) زيادة من ب .

وَيُقَدَّمُ مِنْهُـمْ بَنِي هَاشِمٍ وَالْمُطَّلِبِ ، ثُمَّ عَبْـدِ شَمْسٍ ، ثُمَّ نَوْفَلٍ، ثُمَّ عَـبْدِ الْعُزَّى، ثُمَّ سَائِرِ الْبُطُونِ الأَقْـرَبَ فَالأَقْرَبَ إِلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ ، . . . . . .

وقيل : هذا الوجه فى « الروضة » ولد فهر بن مالك بن النضر . قاله شرف الدين الدمياطى [١] .

وقيل : ولد إلياس .

وقيل : مضر . وهما بعيدان .

قوله : ([ثم] [٢] عبد شمس) لأنه شقيق هاشم والمطلب .

قوله : (ثم نوفل) .

لأنه أخوهم لأبيهم عبد مناف .

قوله : (ثم عبد العزى) .

وهو ابن قصى أخـو عبد مناف ومنهم الزبير بن العـوام بن خويلد بن أسد بن عبد العزى [وقدم على أخيه عبد الدار بن قصى لأن خديجة بنت خويلد بن أسد بن عبد العزى] [٣] منهم .

قوله : (ثم سائر البطون الأقرب فالأقرب) .

---

(١) هو عـبد المـؤمن بن خلف بن أبي الحـسن بن شرف بـن الخف بن موسى ، الـدميـاطى ، التوني، شرف الدين ، أبو محمد ، ولد سنة ٦١٣هـ .
فقيه ، أصولى ، نسابة ، محدث ، إخباري من مـصنفاته : فضل الخيل ، معجم شيوخه، الأربعون المتباينة الإسناد ، وغير ذلك .
توفى سنة ٧٠٥هـ .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من ب.

ثُمَّ الأَنْصَارِ ، ثُمَّ سَائِرِ الْعَرَبِ ، ثُمَّ الْعَجَمَ وَلاَ يُثْبِتُ فِي الدِّيْوَانِ . . . . .

ثم بعد عبد الدار بنو زهرة بن كلاب أخواله ﷺ ومنهم عبد الرحمن وسعد بن أبى وقاص ثم بنو تميم ومنهم أبو بكر وطلحة ﷺ . وقدموا على بنى مخزوم لأن عائشة منهم [وهكذا](١) .

قوله : (ثم الأنصار) أى بعد انتهاء قريش .

قوله : (ثم سائر العرب) .

أى : بعد الأنصار .

قال الرافعى : « كذا رتبوه » . وظاهر لفظ الشافعى يوافقه . وحمله السرخسى على من هم أبعد من الأنصار . فأما من بهم أقرب من الأنصار إلى النبى ﷺ . يتقدمون عليه .

وأطلق فى «التنبيه» تقديم المهاجرين ثم الأنصار ثم سائر الناس وهو قول أو [تفرد] (٢) .

[فرع] (٣) : إذا استويا فى القرب .

قال الرافعى : « قدم الأسن على الأسبق إسلامًا «وهجرة» وعكس الماوردى واختاره النووى .

قوله : (ثم العجم) .

فى « المهذب » و « التهذيب » : التقديم فيهم بالسن والفصيلة لا

(١) فى أ : وهذا .
(٢) فى ب : مفرد .
(٣) فى ب : قوله .

أَعْمَى وَلاَ زَمِنًا وَلاَ مَنْ لاَ يَصْلُحُ لِلْغَزْوِ .

وَلَوْ مَرِضَ بَعْـضُهُمْ أَوْ جُنَّ وَرُجِيَ زَوَالُهُ أُعْطِيَ ، فَإِنْ لَمْ يُرْجَ فَـالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُـعْطَـى ، .....

بالنسب .

و[مال] (١) الرافعى : « بحثًا إلى اعتباره » .

فرع : الترتيب المذكور مستحب لا واجب .

قوله : (أعمى [ق/ ٣٩م] ولا زمنًا ولا من لا يصلح للغزو) .

كذا فى « المحرر »(٢) و «الروضة » : « لا يثبت اسم صبى ولا مجنون ولا امرأة ولا عبد ولا ضعيف لا يصلح للغزو وكالأعمى والزمن» .

وإنما يثبت [ق/ ١٨٦أ] الرجال المكلفين المستعدين للغزو .

فجعل عـدم الصلاحية ضـابطًا ومثله بالأعمى والزمن وعبـارة الكتاب تقتضى المغايرة .

ومن شـرطهم أيضًـا الإسـلام . قال الماوردى والإقـدام على القـتـال والمعرفة بذلك ويثـبت الأخرس والأصم والأعرج إن كان فـارسًا لا راجلاً ولا الأقطع .

قوله : (ورجى زواله أعطى) .

أى : ويبقى اسمه فى الديوان .

قوله : (وإن لم يرج فالأظهر أنه يعطى) .

---

(١) فى أ ، م : قال .

(٢) المحرر (ص٢٨٣) .

وَكَذَا زَوْجَتُـهُ وَأَوْلَادُهُ إِذَا مَاتَ فَتُعْطَى الزَّوْجَـةُ حَتَّى تَنْكِحَ وَالأَوْلَادُ . . . . .

أى : لكن يقطع إسمـه من الديوان كذا جزم به الرافعى وغـيره ويدل عليه قول الشافعى : يعطى الكفاية فى المقام .

أى ولا يعطى ما كان يأخذه للقتال فإن مؤنته أكثر .

قوله : (وكذا زوجته وأولاده) أى الذين يجب عليه نفقتهم .

فى حيـاته فالأظهـر لما فى الكتـاب « والمحرر »[1] و « الروضـــة » و«الشرح» و « الصغير » وحكاه فى « الكبير »عن الغزالى فقط أنهم يعطون أيضًا ما ينوبهم لا ما كان المرتزق يأحذه. وإذا قلنا أن غير المرجو لا يعطى. فالمراد لا يعطى من أربعة أخماس الفىء المعدة للمقاتلة ويعطى من غيره .

قال الماوردى : « إن زمن من المرض أعـطى من الصدقات أو لجـراحة فى القتل « فقيل كذلك . وقيل من سهم المساكين من الخمس ».

وعلى الوجـهين قال ابن الرفـعة : « يشتـرط الفقـر أو المسكنة» وعلى القول الأظهر لا يشـترط ذلك وكذا فى زوجته وذريته بعـده على الصحيح إذا قلنا يعطون.

فـرع : استنبط الشيخ من هذه المسألة »: أن الفقيه أو العبد أو المدرس إذا مرض أو مـات أن تعطى زوجتـه وأولاده كما كـان يأخذ مـا يقوم بهم للعلة التى ذكرت هنا وهى الترغيب فى الجهاد .

فإن فضل المال عن كفايتهم صرف الباقى لمن يقوم بالوظيفة والجنب فى تقويته .

(١) المحرر (ص٢٨٣) .

حَتَّى يَسْتَقِلُوا .

فَإِنْ فَضَلَتِ الأَخْـمَاسُ الأَرْبَعَةُ عَنْ حَاجَاتِ الْـمُـرْتَزِقَةِ وُزِّعَ عَلَيْهِمْ . . . .

قلت : قد يفرق بينهـما بأن العلم محبوب لـلنفوس لا يصد عنه شيء فتول الناس فيـه إلى ميلهم إليه والجهاد مكروه النفوس فـتحتاج الناس فى إرصاد أنفـسهم له إلى [التلف] [1] فمجنة الزوجـة والولد قد يصد عنه. والله أعلم .

قوله : (حتى يستقلوا) .

أى : يبلغوا أو يستقلوا بالكسب .

فإن أحب إثبات اسمه أثبت وإلا قطع صرح به فى « التنبيه » .

فإن بلغ أعمى أو زمن من رسم الإعطاء .

فرع : مات بعد جمع المال وانقضاء المدة المضروبة للإعطاء من حول أو دونه فنصيبه لورثته أو بعد الجميع .

وقبل : انقضاء المدة فلهم القسط كالإجارة .

وقيل : لا كالجعالة أو عكسه .

وظاهر النص وقـال به جمـاعة أنـه لا شيء لهم وجعله فى « الشـرح الصغير» الظاهر .

وقيل : يعطون مما سيحصل .

قوله : (فإن فضلت) .

---

(١) فى م : التالف .

عَلَى قَدْرِ مُؤْنَتِهِمْ .

وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَجُوزُ أَنْ يُصْرَفَ بَعْضُهُ فِي إِصْلاَحِ الثُّغُورِ وَالسِّلاَحِ

أى : ترتفع على أنها للمرتزقة .

قوله : (على قدر مؤنتهم)

سيأتى فى كلام الإمام خلافه .

قوله : (والأصح) .

أى تفريع عليه أيضًا . أما إذا قلنا أنها للمصالح فما فضل يصرف فى سائر المصالح .

فإن فضل شىء ففى جواز صرفه إليهم وجهان ويجوز صرفه إليهم عن كفاية السنة القابلة قطعًا هذا كلام الرافعى .

وقال الإمام : ما فضل يبنى على أن الأخماس الأربعة ملكهم . أو ليس لهم إلا الكفاية .

فعلى الثانى الفاضل للمصالح . وعلى الأول يرد عليهم بالسوية لأن الحاجة قد زالت .

[فرع] (١) يجب تفرقة الجميع عند وقته ولا يدخر شيئًا خشية نازلة.

فإن نزلت فعلى المسلمين سدها هذا مشهور المذهب قال الإمام : وذهب المحققون من الأصحاب العارفون بأحكام الإقالة أنه لو أعد ذخيرة للجند لا [يعترض] (٢) عليه .

---

(١) في ب : قوله . (٢) فى أ : يفترض .

وَالكُرَاعِ، هَذَا حُكْمُ مَنْقُولِ الْفَيءِ ، فَـأَمَّا عَقَارُهُ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُجْـعَلُ وَقْفًا، وَتُقْسَمُ غلّتُهُ كَذَلِكَ .

قوله : (والكراع) .

هى الخيل : وقيل : هو اسم لجميع الخيل والسلاح .

قوله : (وأما عقاره) .

هى أرضه ودوره .

قال الشافعى : « هى وقف للمسلمين تقسم غلتها كل عام أبدًا» .

قال فى « التنبيه » [1] : إن قلنا : أنها للمصالح صارت وقفًا تصرف غلتها فـيها . وإن قلنا للمقاتلة قـسمت بينهم . وقيل تصير وقـفًا وتقسم غلتها بينهم . انتهى فأربعة أخماس الفىء وقف سواء .

قلنا : هى للمرتزقة أو المصالح .

وقيل : إن قلنا للمرتزقة قسمت بينهم ونسـبه فى «الكفاية» إلى اختيار النووى [ق/ ٢٦٠ب] ولم أره .

وهل المراد بالوقوف الوقف الشـرعى أم التوقف عن القسمـة ؟ وجهان وأصحهما الأول .

ثم قيل : يصـير وقـفًا بنفس الحصـول كرق النساء بـنفس الأسر وهو ظاهر عـبارة « التنبـيه » والأصح لإبل يقـفهـا الإمام . وهو ظاهر عـبارة «المنهاج» وإن رأى قسـمها أو بيعـها وقسمـة يمثلها فله ذلك وهذا يرد على

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٦) .

فصل

الْغَنِيمَةُ : مَالٌ .....

ظاهر عبارة «الكتاب» و « التنبيه » وغيرهما وأما خمسه فظنهم المصالح لا تقسم بل تباع أو توقف وهو أولى ويصرف عنه أو غلته فيها.

ويجيىء الوجه بمصيره وقفًا بالحصول وسهم ذوى القربى كالأخماس الأربعة إذا جعلت للمرتزقة وأخماسه الثلاثة الباقية أولى لكونها وقفًا من سهم ذوى القربى لبنين ذوى القربى .

فإذا الجميع وقف على المذهب كالنص وإطلاق «المنهاج» .

فصل : قوله : (مال) يخرج الكلاب فليست غنيمة عند العراقيين فيدفع إليه ولا يحسب عليه ولا يعوض غيره عنه .

وحكى الرافعى عن كتب العراقيين أنه إن أراده بعض الغانمين أو أهل الخمس دفع إليه .

فإن تنازعوا قسمت عددًا إن أمكن وإلا أقرع .

وقال بن الرفعة : « أنه لم يجد ذلك فى « كتبهم » قال : والذى [وجدته] [1] لهم إن احتاجه بعضهم للإقتناء حيث يجوز له ذلك دفع إليه.

فإن تنازعوا قال ابن الصبَّاغ : « لا يقل فيه عندى » . ثم ذكر ما نقله الرافعى عنهم احتمالاً لنفسه . وحينئذ التعبير بالمال أحسن من التعبير فى «التنبيه» بما.

(١) فى ب : وجده .

حَصَـلَ مِنْ كُفّار بِـقَتَالٍ وَإِيْـجَافٍ، .....

قوله : (مال حصل) . أى للمسلمين .

أما ما حصل لأهل الذمة من أهل الحرب بقتال فالنص أنه ليس بغنيمة ولا يخمس ولا ينزع منهم وقيل : يرضخ لهم منه ويؤخذ الباقى .

وفى المسألة كلام يطول ذكره .

قوله : (من كفار) .

أى : أهل حرب بقرية القتال .

قوله : (بقتال وإيجاف) .

أى : إيجاف الخيل والركاب [كما فى «المحرر»[1] يركب عليه امتحن أى حمل مع قاتله فأعطى ﷺ سلبه .

قوله : (بأن يفقأ عينه أو يقطع رجليه ويديه) .

قال الشـيخ : هكذا ذكروه ويحـتاج إلى دليل وكم من أعـمى شر من بصير وكذا الأقطع .

وفى كلام الإمام والماوردى ما يؤيده .

قوله : (وكذا لو أسره) .

أى : فقبله الإمـام أو من عليه فيكون سلبة لمـن أسره فى الأظهر ولو استرقه الإمام أوفاداه بمال فهل يكون فيئه أو المال المفادى به لمن أسره قولان فى « التنبيه » .

---

(١) المحرر (ص٢٨٣) .

. . . . . .

قال فى « الروضة » : وأصلها أن يكون .

قوله : (ظهرهنا المنع) .

وأطلق تصحيحه فى تصحيح « التنبيه » و« الشرح الصغير » .

قوله : (يديه أو رجليه) .

كذا يداً أو رجلاً ونزل بعضهم القولين على حالين إن لم يبق فيه قتال ليستحق فلا وصححه الإمام .

فرع : اشترك اثنان فأكثر فى قتله أو إثخانه اشتركا فى سلبه قاله فى «التنبيه » .

وقيل: إن وقع بين جميع لا يرجى نجاته لم يستحق قاتله سلبه ولو أمسكه واحد وقتله الآخر فالسلب بينهما . وحمله الرافعى على عدم ضبطه وإلا فهو قتل أسير .

فرع : قال الماوردى : ظاهر النص أنه يستحق مع السلب سهمه من الغنيمة . وفيه وجه إن كان السلب قدر السهم أو أكثر فلا شىء له غيره.

وإن كان أقل كمل له .

قوله : (يقسم كما سبق) .

أى : يقسم الخمس على خمسة متساوية] (١) و« التنبيه » قد تقدم أن الواو فيه بمعنى أو التى بين الخيل والركاب] (٢) ومن هنا .

(١) سقط من م.

(٢) سقط من ب.

. . . . . .

حصل من المصنف حذفها .

وأمـــا [الفيء بين] [١] قتـال وإيجاف فأمـا بمعنى أو أو جاءت على الغالب . وإلا فما أجد بقتال الرجالة .

وفى [السـفن] [٢] غنيمة وألا إيجـاف فيه . وكذا إذا التـقى الصفان فانهزم الكفار .

وقيل : شهر السلاح وتركوا ما لهم فهو غنيمة كما قال الإمام ولا قتال لكن قـد يرد ما تـركوه بسـبب حـصول خـيلنا أو ركـابنا فى [دارهم] [٣] وضرب معـسكرنا فيهـا فإنه ليس غنيمة فى أصح الوجـهين عند الإمام مع وجود الإيجاف .

قال البغوى : وسواء ما وجدناه من أيديهم قهرًا وما استولينا عليه بعد ما هزمناهم فى القتال وتركوه .

فـرع : المسروق صحح فيه الإمام والغـزالى وغيرهما أنه كله لمن أخذه ولا يخمس . وصحح الرافعى والنووى وغيرهما أنه غنيمة فيخمس .

قال الجوينى فى « التبصرة » : أصول الكتاب والسنة والإجماع متطابقة على تحريم وطء السرارى اللاتى يجلبن اليوم من الروم والهند والترك إلا أن ينصب الإمـام من يقسم المغـانم من غيـر حيف وظلم وهذا يأتى علـى ما

(١) فى أ ، ب : الزمن .
(٢) فى ب : النفس ، وفى م : السفر .
(٣) فى أ : دوابهم .

فَيُقَدَّمُ مِنْهُ السَّلَبُ لِلْقَاتِلِ، وَهُوَ ثِيَابُ الْقَتِيلِ وَالْخُفُّ والرَّانُ وآلاتُ الْحَرْبِ

صححه الرافعى لا على ما صححه الإمام .

قوله : (فيقدم منه السلب) .

أى : من أصل المال .

قوله : (للقاتل) .

أى : إن كان ممن يسهم له وكذا العبد والمرأة والصبى على المذهب لا الذمى على المذهب كذا فى أصل « الروضة » وتصحيح «التنبيه» والذى فى «الشرحين» فى العبد والمرأة والصبى وجهان .

ويقال : قولان وفى الذِّمِّى طريقان ثانيهما القطع بالمنع وبه أجاب الغزالى .

واختار الرويانى فى الصبى والمرأة والاستحقاق . فالعبد أولى . بل منهم من جزم به فيه وخص الخلاف بالصبى والمرأة .

وحاصله أن الطريقين إنما هما فى العبد [ق/١٧٨أ] والذمى وليس فى الصبى والمرأة إلا وجهان .

ولم يطلق الرافعى فى شىء من ذلك تصحيحًا نعم فى « الشرح الصغير » رجع فى الذمى طريقة الخلاف ونقلها فى «الكبير» عن العراقيين.

فإن حضر الذمى بغير إذن الإمام لم يستحقه قطعًا وإذا قلنا : لا تسحقه المرأة وقف الخنثى حتى يتبين والناجز إذا لم يسهم له كالصبى.

فرع:لو قتل صبيًا أو امرأة إن لم يقاتل فلا سلب للنهى عن هذا القتل.

كَدِرْعٍ وَسِلاَحٍ وَمَرْكُوبٍ وَسَرْجٍ وَلِجَامٍ وَكَذَا سِـوَارٌ وَمِنْطَقَةٌ وَخَاتَمٌ وَنَفَقَةٌ مَعَهُ وَجَنِيبَـةٌ تُقَادُ مَعَـهُ فِي الأَظْهَرِ ، لاَ .....

وإن قاتل اسـتحق فى الأصـح . وألحق البغـوى العبد بـالمرأة . وقال الإمام يستحق سلبه قطعًا .

قوله : (والران) .

ويقال أيضًـا رانات وهو خرقة مـبطنة محشـوة بقطن يسير على هيـئة الخف يلبس تحت الخف [لطوله] [1] .

قوله : (ومركوب) .

أى : وإن نزل عنه للحاجة إلى القتال راجلاً .

وعنانه بيده احتمال للإمام ومما يدخل المبهمان .

قوله : (ونفقه معه) .

احترز مما خلفه فى رحله . وكذا هميانها والطوق كالسوار [ق/ ٤٠م].

قوله : (وجنبيه) .

قطع بعضهم فيها بالمنع كدواب حمل الأثقـال واحترز بما يقاد معه عما أعد لأن بحـيث ولا يستحق إلا واحـدة . قاله الزانى قال النووى : وفـيه نظر.

قال الرافعى : ويبقى النظر لو تعددت هل يفضها الإمام أو يقرع.

قال النووى : المختار بل الصواب أن القاتل يختار .

---

(١) فى ب : بطوله .

حَقِيبَةٌ مَشْدُودَةٌ عَلَى الْفَرَسِ عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَإِنَّمَا يَسْتَحِقُّ بِرُكُوبِ غَرَرٍ يَكْفِي بِهِ شَرَّ كَافِرٍ فِي حَالِ الحَرْبِ ، فَلَوْ رَمَى مِنْ حِصْنٍ ، أَوْ مِنَ الصَّفِّ ، أَوْ قَتَلَ .....

قوله : (وحقيبة) .

أى : وما فيها من نقد ومتاع وهى بفتح الحاء المهملة وكسر القاف ما يجمع فيه المتاع يجعل على حقو البعير ونحوه . ومقابل المذهب القولان المتقدمان .

قوله : (به) : يعود على ركوب أو على غرر وهما سواء .

قوله : (أو من الصف) .

كذا فى « التنبيه » وغيره والذى فى « المحرر »[1] تبعًا للغزالى من وراء الصف.

وكذا كتبها المصنف ثم ضرب بخطه على وراء .

وفى «الروضة» و « الشرحين » : الصورتان . يأتى المصنف بما ليس فى أصله لكونه يفهم منه ما فى أصله من باب أولى .

قال الشيخ : وهو حسن لمن لا يلتزم فى الاختصار معنى الأصل. وإلا لم يحسن .

وقد يقال : تقييد الغزالى بوراء الصف يفهم أن الرامى من الصف يستحق . وأبد له ابن الرفعة احتمالاً ولا يقال ذلك فى تقييد «المحرر» لأن

---

(١) المحرر (ص٢٨٣) .

نَائِمًا أَوْ أَسِيرًا ، أَوْ قَتَلَهُ وَقَدِ انْهزمَ الْكُفَّارُ فَلاَ سَلَبَ .

وَكِفَـايَةُ شَرِّهِ أَنْ يُزِيلَ امْـتِنَاعَهُ .....

مفهوم المخالفـة إنما يتمسك به إذا لم يعارضه مفهوم الموافـقة. فإن تعارضا قدم الموافقة الموجود فى كلام المصنف لقوته كذا أفاده الشيخ .

قوله : (نائمًا) .

وكذا مشتغلاً بأكل ونحوه .

قوله : (وقد انهزم الكفار).

خرجت بقوله ، حال الحرب .

قال الرافـعى فى قول الغـزالى مقـبل على القتـال ليس المراد اشتـغاله بالقتال حين قتله . لأنهما لو تقاتلا زمانًا ثم هرب فقتله فى إدباره .

قال الأصحاب : [ق/ ٢٦١ ب] استحق .

وعبارة الإمام ظاهر المذهب .

ولو قصـد كافر مسلمًـا فجاء مسلـم آخر من ورائه فقتله اسـتحق بل المرعى ما قاله العراقيون أن يقتله مقبلاً أو مدبرًا والحرب قائمة .

ولو قـتله آخـر بعـد مـا ولى من قربـه . قال الإمـام فـالظاهر عـدم استحقاقهما.

قوله : (أن يزيل امتناعه) : وفى « المحرر »[1] أن يقتله أو يزيل امتناعه وكذا كتبها المصنف فى أصله ثم ضرب عليها .

---

(١) المحرر (ص٢٨٣) .

بِأَنْ يَفْقَأَ عَيْنَيْهِ أَوْ يَقْطَعَ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ ، وَكَذَا لَوْ أَسَرَهُ أَوْ قَطَعَ يَدَيْهِ أَوْ رِجْلَيْهِ

وفى « الروضة » : أن يكفى شره بقتل أو إيجاف أو إزالة امتناع بأن يعميه إلى آخره .

وما فى « الكتاب » أخصر ويفهم منه غيره من باب أولى وما فى «المحرر» أحسن فإنه ذكر محل النصر وألحق به ما فى معناه بالنسبة إلى كفاية الشر . بل هو منصوص عليه فى مثخن أى جهل مع قاتله فأعطى ﷺ سلبه لمثخنه .

قوله : (بأن يفقأ عينيه أو يقطع رجليه ويديه) .

قال الشيخ : هكذا ذكروه ويحتاج إلى دليل وكم من أعمى شر من بصير وكذا الأقطع .

وفى كلام الإمام والماوردى ما يؤيده .

قوله : (وكذا لو أسره) .

أى : فقتله الإمام أو من عليه فيكون سلبه لمن أسره فى الأظهر . ولو استرقه الإمام أو فاداه بمال فهل تكون رقبته أو المال المفادى به لمن أسره؟ قولان فى « التنبيه » .

قال فى « الروضة » وأصلها : يشبه أن يكون أمر وظهر هنا المنع .

وأطلق تصحيحه فى « تصحيح التنبيه » و« الشرح الصغير » .

قوله : « يديه أو رجليه » .

كذا يدًا ورجلاً . وترك بعضهم القولين على حالين إن لم يبق فيه .

فِي الأَظْهَرِ .

وَلاَ يُخَمَّسُ السَّلَبُ عَلَى المَشْهُورِ.

وَبَعْدَ السَّلَبِ تُخْرَجُ مُـؤْنَةُ الحِفْظِ وَالنَّقْلِ وَغَيْرِهِمَـا ، ثُمَّ يُخَمَّسُ الْبَاقِي فَخُـمْسُـهُ لأَهْلِ خُمُسِ الْفَيءِ يُقَـسَّمُ كَمَـا سَبَقَ ، .....

فقال استحق . وإن بقى فلا . وصححه الإمام .

فـرع : اشترك اثنان فأكثر فى قتله أو اثخـانه اشتركا فى سلبه قاله فى «التنبيه» .

وقيل : إن وقع بين جـمع لا يرجى نجاته لم يستحق قـاتله سلبه. ولو أمسكه واحد وقتله آخر فالسلب بينهما . وحمله الرافعى على عدم ضبطه. وإلا فهو قتل أسير .

فـرع : قال الماوردى : ظاهر النص أنه يستـحق مع السلب مهمه من الغنيمة .

وفيه وجه إن كان السلب قدر السهم أو أكثر فلا شىء له غيره وإن كان أقل [كمل] [1] له .

قوله : (فيقسم كما سبق).

أى : ينقـسم الخمس على خـمسـة متـساوية للمـصالح وذى القـربى واليتامى والمساكين وابن السبيل على ما تقدم بيانه .

ويقسم ما للغانمين قبل قسمه هذا الخمس على أربابه بعد إقرار الخمس

---

(١) فى م : يحمل .

وَالأَصَحُّ أَنَّ النَّفَلَ يَكُونُ مِنْ خُمُسِ الْمُرْصَدِ لِلْمَصَالِحِ إِنْ نَفَّلَ مِمَّا سَيَغْنَمُ فِي

بالقرعة لأن الغانمين حاضرون محصورون . قال الرافعى : « ولا يكره قسمتها فى دار الحرب » .

قال النووى : بل يستحب بل فى « المهذب » وغيره : يكره التأخير إلى دار الإسلام بغير عذر .

قال الشيخ : فى الغارمين نظر . والصواب استحباب التعجيل لا خصوص القسمة فى دار الحرب والنص يساعده .

قوله : (والأصح أن النقل) مقابلة وجهان :

أحدهما : من أصل الغنيمة كالسلب .

والثانى : من أربعة أخماس كالمصحح فى الرضح .

وقيل : هى أقوال هذا إذا اشترطه كما سيغنم فى هذا القتال و[يغتفر][1] الجهل به فيشترط الربع أو الثلث أو غيرهما .

فإن شرطه من مال المصالح الحاصل فى بيت المال لم تغتفر الجهالة حينئذ .

وقال الغزالى : محله مال المصالح أو خمس الخمس قال الرافعى : «وظاهره التخيير» وربما صرح به والأشبه أنه يجتهد ويراعى المصلحة .

قوله : (إن نفل).

قال الشيخ : يجوز فيه التشديد إذا عديته إلى اثنين والتخفيف إذا

(١) فى ب : ويفتقر .

هَذَا الْقِتَالِ ، وَيَجُوزُ أَنْ يُنَفِّلَ مِنْ مَالِ الْمَصَالِحِ الْحَاصِلِ عِنْدَهُ .

وَالنَّفَلُ زِيَادَةٌ يَشْتَـرِطُهَا الإِمَامُ أَوِ الأَمِـيرُ . . . . . .

عديته إلى واحد وبه ضبط المصنف بخطه فكتب عليه خف لأن معناه جعل النفل.

قوله : (والنفل) .

هو بفتح النون وبفتح الفاء وإسكانها الزيادة .

قوله : (يشرطها الإمام) .

هذا أحد فيسمى النفل .

والثانى أن ينفل من صدر منه أمر محمود كمبارزة . وحسن إقدام.

لكن هذا يتعين من سهم المصالح كما عنده أو من هذه الغنيمة.

قوله : ([لمن يفعله] [١] واحدًا معينًا كان أو أكثر) أو غير معين كمن فعل كذا فعله كذا .

[فـرع] [٢]: قال فى « التنبـيه » [٣] : يجوز للأميـر أن يشرط للبدأة والرجعة ما يرى على قدر عملهم . صح ذلك فى الترمذى وغيره عنه ﷺ كان ينفل فى البدأة الربع وفى الرجعة الثلث [٤] .

---

(١) فى أ : فمن يفضل .

(٢) سقط من أ .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٤) .

(٤) أخرجه الترمذى (١٥٦١) وابن ماجه (٢٨٦٢) والدارمي (٢٤٨٢) وابن أبي شيبة (٧/ ٣٩١) من حديث عبادة بن الصامت وضعف الألبانى إسناده.

وأخرجه أبو داود(٢٧٥٠)وابن ماجه(٢٨٥٣)من حديث حبيب بن مسلمة وصححه الألبانى.

لِمَنْ يَفْعَلُ مَا فِيهِ نِكَايَةُ الْكُفَّارِ .....

ورواية الترمذى [القبول] [١] بدل الرجعة .

فرع : قال فى « التنبيه » [٢] : من أخذ شيئًا من غير ما [يقصد فيه][٣] من القوت وغيره لزمه رده إلى المغنم .

وفيه قول آخر : أنه إذا قال الأمير من أخذ شيئًا فهو له صح .

ومن أخذ شيئًا ملكه . والأول أصح .

ومحل القول الضعيف . إذا قال ذلك للغانمين ولا يجوز لغيرهم قطعًا . ومن أطلق ذكره إن لم يحمل على هذا فهو خطأ .

فرع : إذا نفل من خمس الخمس فلا كلام . وإن نفل من غيره فقد دخل النقص على الباقين .

قال الإمام : فعلى الإمام أن يخيره لهم من خمس الخمس .

وفى قول : لا يلزمه بل يفوز به المنفل كفوز القاتل بالسلب . انتهى .

وقال الشيخ : وهو الأصح .

[قوله] [٤] : **(لمن يفعل ما فيه نكاية)** .

أى : زائدة كالمتقدم طليعة أو لهجوم على قلعة أو الدلالة عليها وحفظ [ممكن] [٥] وتحسيس .

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٥) .

(٣) يتبسط به .

(٤) سقط من ب . (٥) فى أ : مكمين .

وَيَجْتَهِدُ فِي قَدْرِهِ .

وَالأَخْمَاسُ الأَرْبَعَةُ عَقَارُهَا وَمَنْقُولُهَـا لِلْغَانِمِينَ ، وَهُمْ مَنْ حَضَرَ الْوَقْعَةَ

قوله : (ويجتهد فى قدره) .

أى : بقدر عمله كما تقدم فى البدأة والرجعة .

قوله : (عـقارها ومنقـولها للـغانمين) للآية الكريمـة ولفـعله ﷺ فى خيبر .

قال الشيخ : ولا يغير شيئًا مما فعله عمر فى فتوحه .

قوله : (وهم من حضر الوقعة) .

أى : ممن سهم له وإلا فالعبد والمرأة والصـبى والكافر ليسوا منهم وإن شملهم هذا الضابط ولعل إهمـاله كونه معلومًا وقد كتب عـمر الغنيمة لمن شهد الوقعة .

قال الشيخ : ويحتمل أيضًا كلام المصنف على عمومه ومن يرضخ لهم هم من حملة الغانمين فلا حاجة إلى إحراجهم .

قلت : هو صـحيح بناء علـى الأصح وهو أن للرضخ من الأخمـاس الأربعة وهو مراد الشيخ إن شاء الله تعالى فإن الكلام فى غانم يستحق من الأخماس الأربعة لا فى مطلق غانم وإنما يحتاج إلى تأويل قول عمر رضي الله عنه .

ولما عبر فى « الروضة » بمن شهد الوقعة زاد هذه الزيادة والله أعلم .

قوله : (حضر الوقعة) .

أى : ولو فى أثنائها قبل انقضائها ولو عند الإشراف على الفتح .

بِنِيَّةِ الْقِتَالِ وَإِنْ لَمْ يُقَاتِلْ ، وَلاَ شَيْءَ لِمَنْ حَضَرَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْقِتَالِ، . . . .

قوله : (بنية القتال).

احتراز مما إذا هرب أسير من أيدى الكفار وحضر الصف لخلاص نفسه لا بنية القتال [ق/ ٢٦٢ب] . فإنه لا يستحق إلا إذا [ق/ ١٨٨أ] قاتل وكذا الغلمان ونحوهم بمن لم ينو القتال ولا قاتل .

فـــرع : لو انهزم غير متحرف لقتال ولا متحيز إلى فئة ثم عاد قبل انقضاء الوقعة استحق من المحوز بعده فقط . قاله البغوى .

قال الرافعى : « وقياسه أن من حضر فى الأثناء لا يستحق من المحوز قبل حضوره » . وقد قاله بعض الأصحاب .

قال النووى : « وهو متعين » .

ورده الشيخ بأن [المنهزم] (١) المفهوم معرض [ق/ ٤١م] فلا يأخذ مما حيز فى إعراضه بخلاف المدد . وصحح الإمام والغزالى فى الآتى فى الأثناء استحقاقه من الكل وسنذكره .

ولو لم يعد المنهزم لم يستحق شيئًا وهو يرد على إطلاق المصنف . فإنه قد حضر الوقعة .

ومما قد يرد أيضًا المخذل والمرجف فلا يستحقان سهمًا ولا رضخًا.

وقد يجاب بأنه لا نية فى القتال . فإن فرضت النية مع التخذيل والإرجاف احتيج إلى [إخراجهما] (٢) .

(١) فى أ : المفهوم .
(٢) فى أ : إخراجها .

وَفِيمَا قَبْلَ حِيَازَةِ المَالِ وَجْهٌ .

قوله : (وفيما قبل حيازة المال) .

أى : من حضر قبل انـقضائهما . وقيل الحيـازة وجه أنه يعطى . كذا فى «المحرر» [1] أنه وجه ورجح فى « الروضة » أنه قول . وقال : قولان.

وقيل : وجهان .

ولم يرجح فى « الشرحـين » شيئًـا أعنى من كونه قولاً أووجـهًا وفى «الصغير» قولان أو وجهان وفى « الكبـير » : وجهان فى رواية بعضهم ، وقولان فى رواية آخرين .

فلعله فى « الروضة » أَخَّر الترجيح من قول بعضهم : وآخرين.

وقيل : إن لم تؤمن رجعة الكفار استحق وإن أمنت فلا . وسيأتى فى «كتاب السير » ما يخالف هذا «بالنسبة » إلى « البسيط » . وعكسه لو جيز المال قبل انقضاء الحرب .

قال ابن الرفـعة : فـقياس البنـاء على وقت الملك أن يأتى فيـمن جاء حينئذٍ الخلاف . وبه صرح الفورانى وصحح الإمام والغزالى والمشاركة لأن الحيازة لم تكمل . فإنه بصدد الاستـرداد .وهذا ما تقدم الوعد به .وجعله القاضى حسين أولى بالمشاركة فما قبله ويشارك فيما حيز بعد حضوره قطعًا فالأقسام أربعة قبل انقضاء الحرب وقبل الحيازة استحق قطعًا أو بعدهما فلا قطعًا.

أو بعد الانقضاء وقبل الحوز فلا على الصـحيح أو عكسه ففيه اختلاف

(١) المحرر (ص٢٨٤) .

وَلَوْ مَاتَ بَعْضُهُمْ بَعْدَ انْقِضَائِهِ وَالْحِيَازَةِ فَحَقُّهُ لِوَارِثِهِ، وَكَذَا بَعْدَ الانْقِضَاءِ وَقَبْلَ الْحِيَازَةِ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ مَاتَ فِي الْقِتَالِ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ لَهُ ،

للإمام والرافعى وتابعهما .

قوله : (فحقه لوارثه) .

هذا على قولنا أنه ملك بالانقضاء أو بالحيازة واضح .

وأما على قولنا : لا ملك إلا الحق فقولة المصنف والرافعى فى كتبهما حقه لوارثه عبارة مخلصة لشمولها المال وغيره .

قوله : (وقبل الحيازة فى الأصح) .

كذا أطلق التصحيح فى « الروضة » وعزاه الرافعى إلى البغوى فى «المحرر» [١] بالأظهر .

وذلك أن الملك هل يحصل بانقضاء الحرب أو به مع الحيازة قولان فى «التنبيه» . وهذا المملوك عليها نفس الأعيان أو حق بملكها وجهان . وكلاهما يورث .

والصحيح أن ملك الأعيان يتوقف على القسمة أو الإختيار ويجريان فى موت فرسه هل له سهمها .

قوله : (فى القتال) .

أى : فى أثنائه كما فى «الروضة» و« المحرر »[٢] وهو قريب . والمذهب هو المنصوص .

(١ ، ٢) المحرر (ص٢٨٤) .

وَالأَظْهَـرُ أَنَّ الأَجِيـرَ .....

ونص فى موت الفرس حينئذ أنه يستحق سهمه .

فالأصح تقريرهما لأن الفارس أصل والفرس تابع وقيل قولان فيهما .

وقيل : إن حصلت حيازة المال بقتال جديد لم يستحق فيهما أو أفضى إليه الأول استحق فيهما .

أما الموت قبل القتال فلا يستحق ولا وارثه قطعًا.

فـــرع : لو مرض فى أثناء الحرب مرضًـا يمنع القتال وهو يرجى زواله استحق وإلا كالزمانة استحق فى الأصح .

وأطلق فى « التنبيه»عدم الاستحقاق بطروء المرض وأقره فى التصحيح.

ولو خرج فأولى بالاستحقاق والجنون كالموت وأولى بالاستحقاق .

قوله : (والأظهر أن الأجير) .

فيه أقوال . أطلقها المسعودى وصاحب « التنبيه » وآخرون تبعًا لإطلاق الشافعى فى المختصر .

وأطلق النووى فى « تصـحيح التنبـيه » أنه يسـهم له من غـير قـتال. وخصها الغزالى والبغوى عن قاتل وإلا لم يسهم . وهو الذى فى الكتاب. وأصله أظهرها يسهم .

والثانى : لا وعليها له الأجرة .

والثالث : يخيره بينهما . إما قبل القتال أو بعده وقيل محل الثالث إذا استـأجره الإمام لسقى الغـزاة وحفظ الدواب من الزكاة دون الآحـاد وقال

لِسِيَاسَةِ الدَّوَابِّ وَحِفْظِ أَمْتِعَةٍ ، وَالتَّاجِرَ ، وَالْمُتحَرِف ، يُسْهَمُ لَهُمْ إِذَا قَاتَلُوا .

الأكثرون : لا فرق .

فإن اختار السهم [سقط] (١) قسط الأجرة [من] (٢) وقت الوقعة .

وقيل : من حين دخول دار الحرب .

فإن قلنا يسهم له استحق [السلب] (٣) إذا قتل وإلا فوجهان وله الرضخ وفيه وجه ضعيف .

قوله : (لسياسة الدواب) .

أى : شهراً مثلاً فيخرج العمل فى الذمة بغير مدة كخياطة فله السهم جزمًا . ويخرج الأجير للجهاد حيث صحت الإجارة له فلا سهم له ولا رضخ. وإلا ففى السهم وجهان : قطع البغوى بالمنع وإن قاتل .

قوله : (والتاجر والمحترف) كالسراج والخياط والبقال ونحوهم فهم طرق.

قال فى « الروضة » : المذهب إن قاتلوا استحقوا وإلا فلا وهو ظاهر النص وصحح الرويانى الاستحقاق مطلقًا. وقيل بالمنع مطلقًا.

وعبارة « الشرحين » : قولان كالأجير ولا يجىء فيهم قول التخيير ثم الأظهر أنهما إذا قاتلوا وإلا فلا قطعًا .

وقيل : هما إن لم يقاتلوا وإلا فنعم قطعًا .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : الثلث .

وَلِلرَّاجِلِ سَهْمٌ ، وَلِلْفَارِسِ ثَلاَثَةٌ ، وَلاَ يُعْطَى إِلاَّ لِفَرَسٍ وَاحِدٍ عَرَبِيّا أَوْ غَيْرَهُ ، لاَ لِبَعِيرٍ وَغَيْرِهِ ، وَلاَ يُعْطَي لِفَرَسٍ أَعْجَفَ وَمَا لاَ غَنَاءَ فِيهِ ، وَفِي

وقيل : هما فى الحالين وإذا لم يسهم أرضخ فى الأصح .

قوله : (وللفارس ثلاثة) لا يفصل إلا هنا وفى الرضخ إن جعل من الأخماس الأربعة .

قوله : (للفرس).

روى قول غريب أنه يعطى لفرسين بلا زيادة .

قوله : (غريبًا كان) .

أى : للفرس . وفى قول لا يسهم للبرذون بل يرضخ له.

قوله : (لا لبعير وغيره).

أى : كفيل وبغل وحمار بل يرضخ [لها] (١) .

قوله : (أعجف) .

هو المهزول ولابد من كونه بين العجف .

ولهذا قال الرافعى : ولا أعجف رازخًا والرازخ البين الهزال والغناء بفتح الغين والمد النفع وهو من ذكر العام بعد الخاص.

قوله : (وفى قول) .

نزلهما أبو إسحاق على حالين إن أمكن القتال عليه أعطى وإلا فلا.

فرع : يسهم المستعار والمستأجر [ويكون للمستعير والمستأجر](٢).

---

(١) فى ب : لهما .

(٢) سقط من ب .

قَوْلٍ : يُعْطَى إِنْ لَمْ يُعْلَمْ نَهْيُ الأَمِيرِ عَنْ إِحْضَارِهِ.

وَالْعَبْدُ وَالصَّبِيُّ وَالْمَرْأَةُ وَالذِّمِّيُّ إِذَا حَضَرُوا .....

وقيل : سهم المستعار للمعير .

[فرع] (١) : لو قاتل فى السفينة ومعه [ق/٢٦٣ب] فرس أسهم لها نص عليه لأنه قد يحتاج إليه وحمله ابن كج على من بقرب الساحل واحتمل أن يخرج ويركب وإلا فلا .

ولو حضرا بفرس مشترك فهل يعطى كل منهما سهم فرس أو لا يعطيان أو يعطيان سهم فرس من صفاة أوجه .

قال النووى : « لعل الثالث أصح » .

وصححه الشيخ موافقة له.

فلو ركباه فقيل كفارسين .

وقيل : كراجلين وقيل : لهما أربعة أسهم .

وقيل : إن قوى بهما على الكر والفر فأربعة وإلا فسهمان واستحسنه النووى .

ونزل الشيخ الثالث عليه وصححه .

قوله : (والمرأة) .

كذا الخنثى وسواء أذن السيد والولى والزوج أم لا . والرضخ لسيد العبد وإن لم يأذن .

---

(١) فى أ : قوله .

فَلَهُمُ الرَّضْخُ ، وَهُوَ دُونَ سَهْم يَجْتَهِدُ الإِمَـامُ فِي قَدْرِهِ ، وَمَحَلُّهُ الأَخْمَاسُ الأَرْبَعَةُ فِي الأَظْهَرِ.

قوله : (فلهم الرضخ) .

أى حتمًـا . وفى قول بدًا . ومحل الرضخ لهم إذا كان فـيهم نفع . وإلا فلا وحكى الإمام فيـه ترددًا عن الأصحاب وممن يرضخ له المريض إذا قلنا لا يسهم له .

قوله : (وهو دون سهم) .

أى : لا يصل برضخ الراجل سـهمـه وهل يبلغ برضخ الفارس سـهم الراجل ؟

وجهان كبلوغ تعزير الحر حد العبيد وبالمنع قطع الماوردى .

قوله : (يجتهد الإمام فى قدره) .

أى : فيـفاوت علـى قدر يقع المرضخ له فـيزيد الفـارس على الراجل والمقاتل على غيره والمرأة التى تداوى وتسقى على التى تحفظ الرجال .

قوله : (فى الأظهر) .

مقابله قولان:

أحدهما : أصل الغنيمة . فعلى هذا يبدأ به كالسلب .

والثـانى : خُمس الخُمس وقطع بعضهم بـهذا فى الذمى واختار الشيخ هذه الطريقة وخصصه بعضهم به .

قَلْتُ : إِنَّمَا يُرْضَخُ لِذِمِّيٍّ حَضَرَ بِلاَ أُجْرَةٍ ، وَبِإِذْنِ الإِمَامِ عَلَى الصَّحِيحِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قوله : (قلت إلى آخره) .

أى : إن حضر بأجرة فيه جازت فلا شىء له سواها جزمًا وإلا فإن حضر بغير إذن الإمام لم يستحق شيئًا على الصحيح وهذا محل الصحيح المذكور فى « الكتاب » ، بل يعزره إن رأى ذلك .

وإن حضر بإذنه استحقه على الصحيح .

والثالث : إن قاتل استحق وإلا فلا .

[فرع][1] من « التنبيه» [2] غير ما تقدم .

لو دخل راجلاً ثم حصل له فرس فحضر به الحرب إلى أن انقضت أسهم له . وإن عاد فرسه فلم يجده إلا بعد انقضاء الحرب [لم] [3] يسهم. وقيل : [يسهم] [4] وليس بشىء وإن غصب فرسًا وقاتل عليها فالسهم له فى أظهر القولين . ولصاحب الفرس فى الأجن وإن خرج [سَرِيَّتَان] [5] . إلى جهة فغنمت إحداهما شيئًا قسم بين الجميع وإن بعث أمير الجيش سريتين إلى جهتين فغنمت إحداهما شيئًا اشتركوا فيه .

---

(١) فى أ : قوله .
(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٥) .
(٣) في أ : ثم .
(٤)فى أ : سهم .
(٥) فى ب : شريتان .

. . . . . .

وقيل : مـا يغنمه الشـريك يشترك بـينه وبين السريتين وما يـغنمه كل واحد من السـريتين يكون بين السرية الغانمة وبين الجيـش لا تشاركهمـا فيه السرية الأخرى .

كتاب قَسم الصدقات

الْفَقِيـرُ : مَنْ لاَ مَالَ لَهُ وَلاَ كَسْبَ . . . . . .

كتاب قسم الصدقات

[قوله] [١] (الفقير : من لا مال له).

إنما حسن ذلك فى « المحرر »[٢] لأنه افتتح الباب بقوله تعالى : ﴿إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ﴾ الآية[٣] .

ففسر من اقضت الآية استحقاقهم وهو فى « المنهاج » مفلت .

قوله : [ق/ ٤٢م] (ولا كسب) .

وكذا لو كان ومرض أو لم يجد من استعماله .

ثم قوله : ولا كسب .

وكذا عبارة « المحرر»[٤] « الروضة » و«الشرح» والغزالى والشافعى .

وقال آخرون : الفقير من لا يملك ما يقع موقعًا .

قال الشـيخ : فيـؤخذ من العـبارتين خلاف فى أن المكـسوب هل هو

(١) سقط من ب .
(٢) المحرر (ص٢٨٥) .
(٣) التوبة : ٦٠ .
(٤) المحرر (ص٢٨٥) .

يَقَعُ مَوْقِـعًا مِنْ حَاجَـتِهِ، وَلاَ يَمْنَعُ الْفَقْـرَ مَسْكَنُهُ . . . . . .

فقير؟ ولكنه لا يعطى إذ ليس بفقير.

قال : والأقرب عندى الثانى .

قوله : (يقع موقعًا) [ق/ ١٨٩م] .

يعود إلى المال والـكسب . فلو احتاج إلى عـشرة فـوجد درهمين ولا يمكنه أن يجتزئ بهما لمطعمه ومشربه وملبسه ومسكنه وسائر مؤنه ومؤن من فى نفقته كما يليق به من غير إسراف ولا تقتير أو أمكنه كسبهما فقير .

قال أبو الطيب : « له مال يحسن التصرف فيه ولا يحصل له من ربحه ما تقع به كـفايته مثل أن يكـسب درهمًا وهو محتـاج إلى درهمين جاز أن يأخذ من سهم الفقراء » .

فجعله بالقـدرة على النصف فقيرًا . والضابط ألا يقع مـوقعًا منه ولم يجعلوا الغنى بالكسب كالمال فيما يجب علـيه كوجوب الحج ونفقة القريب بل فيما يجب له.

[فـــرع] (١) : لو رآه قـويًا وادعى أنه لا كسـب له أعطاه من غيـر [يمين](٢) وقيل [بيمين](٣) .

[قوله] (٤) : (مسكنه) .

---

(١) فى ب : قوله .
(٢) فى أ : تميز .
(٣) فى أ : بتميز .
(٤) فى ب : فرع مقدم .

وَثِيَـابُهُ . . . . . .

أى : ملكه .

قوله : (وثياب التجمل) أى وإن تعددت إذا احتاج إليها .

قال الشيخ : وإطلاق المسكن والثيـاب يقتضى أنه لا فرق بين الأليق به وغيره .

لأنه إذا ألفها شق عليه بيعها . انتهى وفيه نظر .

قال الرافعى : « ولم يتعرضوا لعبـده المحتاج إلى خدمته وهو فى سائر الأصول كالمسكن » .

قال النووى : « صرح ابن كج بأنه كالمسكن وهو متعين » .

ولو كان عليه دين قال الرافعى : « يمكن أن يقال : لا عبرة بما يوفيه به كما فى نفقة القريب والفطرة » .

وفى « فـتاوى البـغوى » : لا يعطى بالفـقر حـتى يصرفـه فى الدين واختاره الشيخ .

ولو لم يكن له عبد ولا مسكن واحتاج إليهما ومعه ثمنهما .

قال الشيخ : لم أر فيه نقلاً [ويظهر أنه كوفاء] [1] الدَّين .

فلو اعتاد السكنى بالأجرة أوفى المدرسة فالظاهر خروجه عن اسم الفقر به .

وعن الإمام أن ملك الخـادم والمسكن لا يمنع اسم المسكنة بخلاف اسم

(١) فى ب : كوفاء .

وَمَالُهُ الْغَائِبُ فِي مَرْحَلَتَيْنِ ، وَالْمُؤَجَّلُ وَكَسْبٌ لاَ يَلِيقُ بِهِ، وَلَوِ اشْتَغَلَ بِعِلْمٍ وَالْكَسْبُ يَمْنَعُهُ فَفَقِيرٌ ، وَلَوِ اشْتَغَلَ بِالنَّوَافِلِ فَلاَ.

الفقر.

قوله : (وماله الغائب) .

نقل الرافعى عن البغوى وهو فى تعليق القـاضى فخرج من نصه على أخذه ببنوة السبيل .

قال الشيخ : « ويحـتاج إلى دليل . نعم إن لم يجد من يقـرضه جاز الأخذ».

وقال أبو إسحاق : يعطى ببنوة السبيل لا بالفقر .

قوله : (والمؤجل) .

أى : لم يملك إلا دينًا مؤجلاً .

قال الرافعى : وقد تردد الناظر فى اشتراط مسافة القصر فى حلوله.

قوله: (بعلم) : أى : شرعى . صرح به فى « الروضة » .

قوله : (والكسب يمنعه) .

لو كان الكسب بالوراثة لا يمنعه لم يعط قاله فى « البسيط» .

قوله : (ففقير) .

كذا جزم به الرافعى وفى « الروضة » من زوائدة : بأنه المعروف.

وذكر الدارمى أوجهًا ثالثها يستحق النجيب المرجو لا غيره.

أما المعطل المعتكف فى المدرسة ومن لا يتأتى منه التحصيل فلا يعطيان

وَلاَ يُشْتَرَطُ فِيهِ الزَّمَانَةُ ، وَلاَ التَّعَفُّفُ عَنِ المَسْأَلَةِ عَلَى الجَدِيدِ ، وَالْمكْفِيُّ بِنَفَقَةِ قَرِيبٍ أَوْ زَوْجٍ .....

إن قدرا على الكسب قال الشيخ : فيحتمل حمله على بعض ما قال الدارمى أو يكون هذا فيمن لا يستعمل البتة وذاك يستعمل.

قوله : (على الجديد) .

أى : فيهما وفى « الروضة » : على المذهب وبه قطع المعتبرون.

وقيل : قولان الجديد والقديم . [ق/ ٢٦٤ب] .

قوله : (والمكفى إلى آخره) .

عَبَّرَ فى « المحرر »[1] بأنهما لا يعطيان من سهم الفقراء .

قال الشيخ : هى مخالفة لما فى « المنهاج » لاقتضائها أن الخلاف فى الإعطاء ولا يلزم منه الخلاف فى صدق الاسم كما تقتضيه عبارة « المنهاج» فقد يقول لا يعطيان مع اسم الفقر لعدم الحاجة لانسداد خلتها .

فالراجح ما فى « المحرر »[2] . والذى فى « الروضة » لو وقف على فقراء أقاربه أو أوصى لهم وفيهم مكفى بنفقة من يلزمه نفقته .

فالثالث يعطى بمؤن القريب دون الزوجة .

والرابع : عكسه .

فإن منع وهو الأصح فمن الزكاة أولى لأن الموقف باسم الفقر والإسم باق مع القيام بأمره .

(١ ، ٢) المحرر (ص٢٨٥) .

لَيْسَ فَقِيرًا فِي الأَصَحِّ.

وَالْمِسْكِينُ : مَـنْ قَدَرَ عَلَى مَالٍ أَوْ كَـسْبٍ يَقَعُ مَوْقِعًـا مِنْ كِفَـايَتِهِ وَلاَ يَكْفِيهِ.

والمعتبر فى الزكاة الحاجة وإلا فيعطيان فى الأصح وفى شرح الشيخ أن تصحيح « الشـرح » و« الروضة » مخالف لتصحـيح « المحرر» و« المنهاج» ولم أفهم ذلك فليراجع .

قوله : (ليس فقيراً) .

أى : ولا مـسكينًا نعم يعطى من سـهم غيـرهمـا وكل هذا فى غيـر القريب المنفق أمـا القريب المنفق فلا يعطيه بهـما ويعطيه بغيـرهما بخلاف الزوج فيجرى الخلاف فيه.

قال فى « الروضة » هنا : ويعطيها من سهم المؤلفة فى الأصح .

وقال أبو حامد : لا تكون المرأة من المؤلفـة وهو ضعيف لكنه قال فى أواخر الباب من زوائده لو دفع سهم المؤلفـة ثم بان المدفوع إليه امرأة فكما لو بان عبد أى والأصح فى ظهوره عبدًا عدم الإجزاء .

قـوله : (ولا يكفيـه) أى كمن يريد عشرة فيـجد ثمانية أو يقدر على كسبها أو له عقار نفلها فيعطى التتمة ولا يكلف بيعه .

وعن أبى إسحق : أن المسكين أضـعف حالاً من الفقـير كأبى حنيـفة وعكسا التفسيرين .

[فرع][1] :[أفتى] [2] الغزالى بأن القوى من أهل البيوتات إذا لم يعتد

---

(١) فى م : فروع .

(٢) فى أ : أنثى .

وَالْعَامِلُ : سَاعٍ وَكَاتِبٌ وَقَاسِمٌ وَحَاشِرٌ يَجْمَعُ ذَوِي الأَمْوَالِ، لاَ الْقَاضِي

الكسب باليد يعطى.

وكذا صاحب كتب العلم الشرعى والطب والوعظ لينفع وينتفع.

قوله : (والعامل) .

بدأ فى « التنبيه » بذكره .

قال فى « الكفاية » : لأنه يقدم فى القسمة على الأصح لكونه يأخذه عوضًا . وإنما بدأ فى الآية بالفقراء لشدة حاجتهم اعتناءً بهم .

قال الشافعى : « ويأخذ من نفسه لنفسه » وعلله الجرجانى بأنه أمين أى شرعًا وبه يندفع إشكال استقلاله . فالشريك لا يقسم وحده ويؤخذ من اسمه أنه لابد من العمل .

فلو فرق المالك أو حملها إلى الإمام سقط .

قال البندنيجى والمتولى : « ولو استأجره الإمام من بيت المال أو جعل له جعلاً منه لم يأخذ من الزكاة ».

قال الإمام : وهو الظاهر وقد يؤخذ من فحوى كلامهم منعه .

قوله : (ساعٍ) .

هو أشهرهم والباقون أعوان . ونفى الحافظ والعريف وهو كالنقيب للقبيلة.

قال المسعودى : والجندى أى المشد .

قوله : (لا القاضى) يقتضى أن للقاضى قبضها وصرفها .

وَالْوَالِي .

وَالْمُؤَلَّفَـــةُ : . . . . . .

وذلك فى مال أيتام تحت نظره .

وكذا إذا لم ينصب إن لم يقم الإمام لها ناظرًا فـفى دخولها فى عموم ولايته وجهان .

قوله : (والوالى) .

أى : والى الإقليم عمومًا تشمل ولايته قبضها وتفريقها .

وكذا الإمام لأن رزقهم من الخـمس شرب عمر [ﷺ][(١)] لبنًا فأعـجبه فأعلم أنه من نعم للصدقة فاستقـاءه قيل : ليعلم الناس تحريمها على الإمام واستحبابًا .

وعندنا لا يجب [استقاء] [(١)] الحرام بل يندب .

قال أبو الطيب :لو تولاها الإمام سقط سهم العامل ولا يأخذه الإمام .

فـــرع : أجرة الكيال والوزان وعـاد النعم ليتميـز نصيب الأصناف من سهم العامل وليتميز نصيبهم من نصيب المالك .

وقيـل كذلك . والأصح أنه على المالك وأجـرة الراعى والحافظ بـعد القبض قـيل : من سهم العاملين والأصح . عـند النووى أنها من الأصل كالناقل والمخزن .

قوله : (والمؤلفة) .

---

(١) زيادة من ب .

(٢) فى ب : استقاءة .

مَنْ أَسْلَمَ وَنِيَّتُهُ ضَعِيفَةٌ ، أَوْ لَهُ شَرَفٌ يُتَوَقَّعُ بِإِعْطَائِهِ إِسْلَامُ غَيْرِهِ ، وَالْمَذْهَبُ

أى : إن احتيج إليهم كما فى « الكفاية » عن « المختصر» .

قوله : ([ونفقته] [١] ضعيفة) .

أى : فيتآلف ليقوى إيمانه ويقبل قوله بلا يمين ومن له شرف بتألف نظائره ولا يصدق فى شرفه إلا ببينة وأعطى النبى ﷺ عيينة بن حصن والأقرع بن حابس وأبو سفيان وصفوان بن أمية وهو من الصنف الأول وعدى بن حاتم والزبرقان بن بدر وهم من الثانى .

وعبارة الغزالى : من له نظراء فى الكفر ولم يقيده بذى الشرف وقيد به [سائرهم] [٢] .

قال الرافعى : فيجوز أن يزيد ما أرادوا ويجوز التعميم .

قوله : (والمذهب) .

عبر فى « المحرر » [٣] بالأظهر وفى « الشرح الصغير » بالأقرب وفى «الروضة» و« الكبير » بما سأذكره قريبًا .

وبقى من مؤلفة المسلمين صنفان سنذكرهما مع مؤلفة الكفار فى آخر الباب من كلام « التنبيه » .

قوله : (والمذهب) .

فى « الشرحين » [هل يعطون ؟][٤] قولان أظهرهما فى «الشرح

---

(١) فى ب : ونيته .

(٢) فى أ : سهامهم .

(٣) المحرر (ص٢٨٥) .

(٤) سقط من م .

أَنَّهُمْ يُعْطَوْنَ مِنَ الزَّكَاةِ .

الصغير» نعم ومن أين قولان ؟

أحدهما : من سهم المصالح .

والثانى : من الزكاة . وهو الأقرب فى «الشرح الصغير» .

فجمعها فى «الروضة » ثلاثة أقوال :

أحدها : لا يعطون .

والثانى : يعطون من سهم المصالح .

والثالث : من الزكاة .

ثم فيها تبعًا لأصلها : لم يتعرض الأكثرون للأظهر من هذا الخلاف.

وصحح أبو حامد وطائفة أنهم لا يعطون وقياسه ألا يعطى [الآخران][1] من الزكاة يعنى من سهم المؤلفة .

وأراد بالآخرين الصنفين [ق/٤٣م] اللذين لم يذكرهما فى «المنهاج» الموعود بذكرهما آخر الباب .

وعلى هذا يسقط سهم المؤلفة بالكلية وصار إليه الرويانى وجماعة.

لكن الموافق لظاهر الآية ثم لسياق الشافعى والأصحاب إتيانه وأنه يستحقه الصنفان الأولان وأنه يجوز صرفه إلى الآخرين أيضًا .

وبه أفتى الماوردى فى« الأحكام السلطانية » إذا عرفت ذلك . فليس فى «الشرحين» و«الروضة» طرق فكيف عَبَّرَ فى « الكتاب » : بالمذهب ؟!

---

(١) فى م : الأخوان .

وَالرِّقَابُ : المُكَاتِبُونَ .

وإذا قلنا يعطون أعطوا مع الغنى أيضًا . قاله الماوردى .

قوله : (والرقاب المكاتبون) مبتدأ وخبر لاقترانهم مع الغارمين الآخذين ما فى ذمتهم كما قرن الفقراء والمساكين لاشتراكهما فى الحاجة وسبيل الله وابن السبيل لأحدهما لمعنى مستقل والمراد كتابة صحيحة فلا يعطى فى الفاسدة . وحيث صحت كتابة بعض [بعض] (١) [ق/ ٢٦٥ب] عبد لم يعط فى الأصح وفى ثالث استحسنه الرافعى إن كان بينهما مهاياة صرف إليه [ق/ ١٩٠أ] فى نوبته وإلا فلا .

فروع : ليس له صرف زكاته إلى مكاتبه على الصحيح ويجوز الصرف إليه بغير إذن السيد . وكذا قبل الحلول فى الأصح . كذا صححه الرافعى والنووى .

وسيأتى عن النووى فى نظيره من الغارم تصحيح خلافه ويجوز الدَّفع إلى السيد بإذن المكاتب وهو أحوط كما قال الرافعى .

قال النووى : كذا أطلق الجمهور .

وقيل : هذا إذا كان تحصيل العتق وإلا فللمكاتب أولى ليتحر فيه فيحصل به العتق .

قلت : جزم الرافعى بمثله فى الغارم فيحمل الإطلاق هنا عليه . والله أعلم.

(١) سقط من أ .

وَالْغَارِمُ : إِنِ اسْتدَانَ لِنَفْسِهِ فِي غَيْرِ مَعْصِيَةٍ أُعْطِيَ.

فإن استغنى عنه بتخيير عتق أو إبراء أو أداء غيره أو الغارم بإبراء ونحوه استرد فى الأصح .

فإن تلف بعد العتق أو البراءة غرمه أو قبله فلا فى الأصح . وإن عجز استرد.

فإن تلف غرمه فى الأصح فى ذمته .

وقيل : فى رقبته .

ولو استمر على الكتابة وتلف المأخوذ فى يده وقع الموقع .

وقال الماوردى : لا تلف بعد تمكنه من أدائه وحلوله أو تلفه قبله ضمنه ضمان المغصوب لتعديه بالتأخير . انتهى .

وهو يقتضى وجوب البدار وهو ظاهر إن حصل العتق وإلا لم يتجه بل له إمساكه ليتجر فيه كما جزم به الرافعى . وهل له إنفاق ما أخذه والأداء من كسبه ؟ فيه خلاف .

قال النووى : الأقيس المنع .

قوله : (فى غير معصية) .

أى : طاعة كان أو مباحًا بغير إسراف .

فإن كان فى معصية قال الرافعى هنا فى « الشرحين » كثمن الخمر والإسراف فى النفقة لم يعط قبل التوبة وفيه وجه غريب وقد سبق فى الحجر عدم تحريم الإسراف فى المطاعم ونحوها .

قُلْتُ : الأَصَحُّ يُعْطَى إِذَا تَابَ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ ، .....

قوله : (قلت : الأصح يعطى إذا تاب) .

أى : مع الفقر . وهذا ذكره النووى استدراكا لما يفهمه عموم مفهوم الشرط من قوله إن استدان لنفسه فى غير معصية فيفهم أنه فى المعصية لا يعطى مطلقًا.

وحكى الرافعى فى «الشرح» إذا تاب وجهين صحح كلاً منهما قوم ورجح فى «الصغير» : أنه يعطى .

قال النووى : جزم فى « المحرر »[1] بالأول أى لا يعطى والأصح الثانى ومراده بجزم « المحرر » ما أفهمه عموم المفهوم كما ذكرناه .

وقيس الثانى على من بذر ماله فى المعاصى فافتقر . فإنه يعطى بالفقر. ومن هرب ظلمًا يعطى فى رجوعه ببنوة السبيل.

قال فى « الكفاية » : ومحلهما إذا استدان ليصرف فى الحرام وصرفه فيه بأن لم يصرفه فيه أو صرف فيه ما استدانه لمباح .

قال الإمام : يعطى إذا تحقق قصد الإباحة أولا ولكنا لا نصدقه فيه عند صرفه فى الحرام .

قال الشيخ . مثلوا الدين فى المعصية بالإقراض ليشترى خمر فحرم القصد لمقارنته الفعل . وقياسه شراء عنب للخمر .

قال : ولا يتصور كون الدين سيئة معصية إلا بعقد صحيح . فالفاسد

(١) المحرر (ص٢٨٥) .

والأَظْهَرُ اشْتِرَاطُ حَاجَتِهِ . . . . . .

لا يعلق بالذمة شيئًا إلا أن يكون إتلافًا محرمًا . فهو الذى يكون دين سيئة معصية وهو لازم فى الذمة بالإجماع .

فالتـمسك به أحسن إلا أن يراد بـه لزم ذمته بسـبب مباح وأنفـقه فى حرام.

ولهذا قسموه إلى مصر وتائب [انتهى] (١) .

قال الرافعى : « ولم يتـعرضوا المضى مدة استبراء لـيظهر صلاحة» إلا أن الرويانى قال : « إذا ظن صدقة فى مؤنته فيمكن حمله عليه ».

قوله : (والأظهر) لا يعود إلى التائب تفريعًا على ما صححه من أنه يعطى . فإنه لا خلاف فى اشتراط الحاجـة فيه بل يعود إلى من استدان فى غير معصية .

فلو قدر على البعض أعطى التتمة فقط تفريعًا على الأظهر .

ولو قدر بالكسب أعطى فى الأصح ويجريان فى المكاتب .

ومعنى الحاجة أن يكون فقيرًا لا يملك شيـئًا هذا مقتضى عبارة أكثرهم وربما صرحوا به .

وقيل : لا يعتبر المسكن والملـبس والفراش والآنية وكذا الخادم والمركب إن أقبضناهمـا حاله . ونحوه قول بعـضهم لا يعتبر الفـقر والمسكنة بل لو ملك كفايته ولو قضى منه نقصت كفايتـه . فنقول : مما معه قدر ما يكفيه

(١) في أ : أى .

دُونَ حُلُولِ الدَّيْنِ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ اشْتِرَاطُ حُلُولِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فلا يدخل فى الاعتبار ويقضى عنه ما ينقص عن الكفاية .

قال الرافعى : وهو أقرب . ووافقه فى «الروضة» و«شرح المهذب» .

قوله : (دون حلول الدَّين) .

أى : الأظهر أنه لا يشترط فينقص أن الخلاف قولان وذلك لا يلائم قوله .

قلت : الأصح والخلاف فى « الشرحين » : وجهان ولم يرجح فى أصل « الروضة » شيئًا ثم قال من زوائده : قلت : الأصح لا يعطى ، وبه قطع فى « البيان » والله أعلم . وفيه نظر .

فإن الرافعى فى الشرحين بناهما على الخلاف فى إعطاء المكاتب قبل حلول النجم .

وقد تقدم عن الرافعى والنووى تصحيح الإعطاء فيه فيحتاج النووى إلى الفرق .

قال الرافعى : ثم قد يجعل الغارم أولى بالإعطاء لاستقرار دينه بخلاف المكاتب .

وقد يعكس لغرض الحرية بالتعجيل . فقد يفرق النووى بهذا . ومحل الوجهين عند الغزالى ما إذا لم يكن له علة وقف عند الحلول بقدر الدين.

فإن كاتب يعنى بعد كفايته وكفاية عياله لم يعط .

أَوْ لإِصْـلاَحِ ذَاتِ الْبَيْنِ أُعْطِيَ مَعَ الْغِنَـى ، وَقِيلَ : إِنْ كَـانَ غَنِيًا بِنَقْـدٍ فَلاَ .

قوله : (أو لإصلاح) قسم .

قوله : (لنفسه) .

وصورته أن يخاف فـتنة بين شخصين أو قبيلتين بسبب قـتيل لا يعرف قاتله أو مـال أتلف فيسـتدين ما يسكن به الـفتنة فالفـقير والغنى بالعـقار يعطيان جزمًا وبالنقد على الصحيح وبالعروض كالعقار .

وقيل : كالنقد .

وقيل : لا يعطى الغنى [فى] (١) فتنة المال مطلقًا .

فروع : إنما يعطى إذا بقى الدين . فإن زاده من ماله أو بذل ماله ابتداءً لم يعط .

قال السرخسى : ما اسْتَدَانَهَ لعمارة مـسجد وقِرَى الضيف كما استدانه لنفسه . وقيل : يعطى مع الغنى بالعقار دون النقد .

واخـتاره الرويانى . يجـوز الدفع إلى الغـارم بغيـر إذن رب المال ولا عكس ولكن يسقط من الدين بقدره لجواز تأديته دين الغير بغير إذنه .

وكذا فى المكاتب . ويجوز الدفع إلى رب الدين بإذن المديون .

قال الرافـعى : وهو أولى إلا إذا لم يكن واقفًا وأراد المديون أن يتـجر فيه .

---

(١) فى ب : فيه .

وَسَبِيلُ اللَّهِ تعالىَ : غُزَاةٌ لاَ فَيْءَ لَهُمْ فَيُعْطَوْنَ مَعَ الْغِنَى.

وَابْنُ السَّبِيلِ : مُنْشِيءُ سَفَرٍ أَوْ مُجْتَازٌ ، وَشَرْطُهُ الحَاجَةُ . . . . . .

قوله : (غزاة) [فيه] (١) اشتراط [ق/ ٢٦٦ب] الجمع وسيأتى .

قوله : (لا فيء لهم) .

أى : لا اسم لهم فى ديوان المرتزقة المرابطين فيغزون إذا نشطوا أو لكل ضرب منهما أن ينتقل إلى جهة الضرب الآخر ولا يجمع بين الفيء والصدقة.

قوله : ([أو] (٢) مجتاز) .

خلافًا لأبى حنيفة ومالك ووافقهم الفورانى بناءً على منع نقل الزكاة وهو ضعيف.

فإنه يأخذ لما بين يديه لا لما مضى فاستويا .

ونقله الرافعى عن المسعودى وكأنه تبع العمرانى .

قال : الأمانة وقفت له منسوبة للمسعودى كما فى « البيان » عنه فهو عن الفورانى .

قوله : (وشرطه).

أي فى الإعطاء لا فى القسمة .

قوله : (الحاجة) .

---

(١) فى أ : فى .

(٢) سقط من ب .

وَعَدَمُ المَعْصِيَةِ.

وَشَرْطُ آخِذِ الزَّكَاةِ مِنْ الأَصْنَافِ الثَّمَانِيَةِ الإِسْلاَمُ ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ هَاشِمِيا وَلاَ مُطَّلِبِيا ، .....

أى : بأن لا يجد ما يبغله غير الصدقة وإن كان له مال فى مكان آخر؟ نعم إن وجد هذا من يقرضه لم يعط بخلاف من لا مال له .

قوله : (عدم المعصية) .

لا خلاف فى سفر الطاعة واحيهـا ومندوبها وفى المباح كالتجارة إذا لم يكن له مال معه وسافر إليه ليتجر فيه وجه وطرده فى « النزهة» .

والمذهب فى الكل أنه يعطى كما أطلقه .

وسـفر المعـصيـة كقـطع الطريق ونحوه لا يعـطى قطعًا لكن قـال أبو إسحق: « يعطى سد رمقه فى الحال لا ما يسافر به إلا أن يبقى متقطعًا به. ويعطى فى الرجوع إلى وطنه ويحـتمل أن لا يعطى سد الرمق حـتى يتوب لقول الجوينى فى الميتة ويقال له تب كل .

وقال الماوردى : إن سـافر لغير حـاجة كنزهة لم يعط أو لحاجة مـاسة كغريم وآبق أعطى . أو غير ماسة كتجارة فوجهان .

قوله : (الإسلام) .

يجوز أن يكون [الحمال] [1] والكيال والحافظ كافر أو من [ق/ ٤٤م] ذوى القربى ويعطى من سهم العامل وبه استدل على أنه أجرة لا زكاة .

قوله : (وأن لا يكون هاشميًا ولا مطلبيًا) .

(١) فى ب ، م : الجمال .

وَكَذَا مَوْلاَهُمْ فِي الأَصَحِّ .

فصل

مَنْ طَلَبَ زَكَاةً وَعَلِمَ الإِمَامُ اسْتِحْقَـاقَهُ أَوْ عَدَمَهُ عَمِلَ بِعِلْمِهِ ، وَإِلاَّ فَإِنْ

أى وإن منعوا حقهم من خمس الخمس على الصحيح .

صـرح به فى « التنبيـه » ، أو عـملـوا على الصـدقـات فى الأصح ويجريان فى جعل المرتزق عاملاً .

قوله : (وكذا مولاهم) .

فإن عمل فخلاف مـرتب على ساداتهم وأولى بالجواز . ولكن المذهب التحريم .

فصل : قوله : (عمل بعلمه) .

قال الرافعى : ولم يخرجوه على .

قوله : (القضاء بالعلم) .

قال ابن الرفعة : ولنقل سببه أنه ليس بحكم .

قال الشيخ : اختلفوا فى أن فعل الحاكم أم لا . وهنا عليهما ينبغى أن لا يشترط فيه شروط الحكم للمشقة وعسر « التنبيه » .

وكذا أعطيات الفىء والغنيمة وغيرهما [فيستثنى] [1] .

ذلك فيجوز هنا بلا خلاف ولا يعتبر فيه حجج والمخاصمات.

---

(١) فى ب : مستثنى .

ادَّعَى فَقْرًا أَوْ مَسْكَنَةً لَمْ يُكَلَّف بَيِّنَةً ، فَإِنْ عُرِفَ لَهُ مَالٌ وَادَّعَى تَلَفَهُ كُلِّفَ ، وَكَذَا إِنِ ادَّعَى عِيَالاً فِي الأَصَحِّ .

قوله : (فإن ادعى فقراً) أسباب الاستحقاق ثلاثة : [خفى] (١) وهو الفقر والمسكنة وحكى [مستقبل] (٢) وهو الغزو والسفر . وحلى حاضر وهو عامل ومكاتب وغارم وكذا المؤلف إن ادعى شرفًا.

فإن ادعى ضعف منه فخفى .

قوله : (وادعى تلفه كلف) .

قال الرافعى : ولم يفرقوا بين أن بدعته بسبب ظاهر أو خفى كالمودع .

وفرق ابن الرفعة بأن الأصل عدم ضمان المودع وعدم استحقاق الصرف والبينة رجلان أو رجل وامرأتان وقيل : لابد من ثلاثة هنا للحديث فيه.

قوله : (وكذا إن ادعى عيالاً) .

أى : وأن كسبه لا يفى بنفقتهم .

قال الشيخ : والظاهر أن المراد بالعيال [ق/ ١٩١م] من تلزمه نفقته ومن لا تلزمه ممن تقتضى المروءة والعادة قيامه بنفقتهم ممن يمكن صرف الزكاة إليه من قريب حى وغيره ، كذا الزوجة لأن نفقتها وإن كانت دينًا فإنما يجب يومًا يقوم وإن جعلت من سهم الغارمين ففى تميز نصيبها منه ونصيبه من سهم المساكين عسر أو خلاف فى الأخذ بصفتين وفى إفراد كل بالصرف من غير تبعة عسر حتى لو كانت مسكينة ولها ولد لو كانت موسرة لربها

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : مستقيد .

وَيُعْطَى غَازٍ وَابْنُ سَبِيلٍ بِقَوْلِهِمَا ، فَإِنْ لَمْ يَخْرُجَا اسْتُرِدَّ .

نفقته فهو من عيالها .

فرع : قال فى « التنبيه » [١] : فإن رآه قويا فادعى أنه لا كسب له أعطاه بلا يمين .

وقيل : بيمين . انتهى .

وهل هى واجبة أو مستحبة ؟ وجهان .

فإن نكل أعطى على الندب دون الوجوب .

قوله : (بقولهما) .

أى : بلا يمين كما جزم به فى« الروضة » هنا وفى وجه لابد من اليمين .

ويجىء عليه هل هى حتم أو ندب فحققه ابن الرفعة بحثًا [بابن] [٢] سبيل من البلد وغاز جاء مبتدئًا بعد تجهيز الإمام جماعة .

أما [المختار][٣] ومن عينه الإمام للغزو فلا يحلف جزمًا .

قوله : (استرد) .

قال الرافعى : ولم يتعرض الجمهور للقدر الذى يحتمل تأخيره وقدره السرخسى بثلاثة أيام .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٥) .

(٢) فى ب : فابن .

(٣) فى أ : المجتاز .

وَيُطَالَبُ عَـامِلٌ وَمُكَاتِبٌ وَغَـارِمٌ بِبَـيِّنَةٍ ، .....

فإن لم يخرج فيها استرد .

قال الرافعـى : [ويشبه] (١) أنها تقريب وأن يعتـبر ترصده للخروج . وأن التأخير لإنتظار الرفقة وتحصيل الأهبة .

قوله : (ويطالب عامل إلى آخره) .

قـال فى « الروضـة » (٢) : فإذا ادعى العـامل العمل طولب بالـبينة ويطالب بها المكاتب والغارم .

ولو قال المؤلف نيتى فى الإسلام ضعيفة قبل [أى] (٣) بلا يمين .

وإن قال : أنا شريف مطاع طولب بالبينة .

وأطلق بعضهم مطالبته بالبينة . انتهى .

قـال الشيـخ : ومطالبة الـعامل بالبـينة مـحلهـا إذا أتى إلى رب المال وطالب وجهل حاله .

أما الإمام فإنه يعلم حاله فإنه الذى بعثه فلا تأتى البينة فيه .

وهكذا المؤلف لأنه الذى يتألفه فلا حاجة إلى قوله والغارم بذات البين لا حاجة فيه إلى بينة لظهور أمره .

فإن أطفأ فتنة الحرب لا يخفى ولمصلحة نفسه كالمكاتب . قال ذلك أو

---

(١) فى أ : وسببه .

(٢) انظر : « الروضة » (٢/ ٣٢٣) .

(٣) سقط من أ .

وَهِيَ : إِخْبَارُ عَدْلَيْنِ ، وَيُغْنِي عَنْهَا الاِسْتِفَاضَةُ ، . . . . . .

غالبه أبو حامد .

قوله : (وهى إخبار) .

كذا نقله الرافعى عن بعض المتأخرين فقال : « لا يعتبر سماع القاضى والدعوى والإنكار بل المراد إخبار عدلين على صفات الشهود» .

قال فى « الشرح الصغير » : « وهذا أحسن » انتهى وحكاه بن الرفعة عن المحيط وإطلاق المتقدمين يفهم اعتبار لفظ الشهادة وشك الراوى فى لفظها لكن الإمام ذكر ما حكاه الرافعى واختاره الشيخ .

قوله : (عدلين) .

أى : ولا يجىء فيه القائل بالثلاثة لأن ذلك مخصوص بالفاقة والحديث .

بل قيل : يكفى واحد ، بل لو حصل الوثوق بقول الغارم وظن صدقه .

قال الإمام : رأيت للأصحاب رمزًا إلى تردد فيه .

قال الشيخ : والمقالتان مفرعتان على قبول الاستفاضة .

قوله : (ويغنى عنها الاستفاضة) .

كلام الغزالى قد يوهم اختصاصه بالغارم والمكاتب .

قال الرافعى : والوجه التعميم . وفى الحديث حتى يشهدا ويتكلم ثلاثة .

وَكَذَا تَصْدِيقُ رَبِّ الدَّيْنِ وَالسَّيِّدِ فِي الأَصَحِّ ، وَيُعْطَى الْفَـقِيرُ وَالْمِسْكِينُ كِفَايَةَ

فقيل : أشار بالثلاثة إلى الاستفاضة .

قال الرافعى [ق/٢٦٧ب] وابن داوود فى شرح « المختصر » : «وأدناها ثلاثة » .

قال الشيخ : لا يعلم ذلك . وفى « التنبيـه » : أقلها اثنان. وسيأتى فى «المنهاج» أن شرطها السماع من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب.

وما تقدم من الفرق بين الغارم لذات البين ولنفسه حسن.

وقيل : أراد بالثـلاثة رجلاً وامرأتين . ولهـذا فرضها الإمـام فى غرم الحالة.

قال ابن الرفعة : وهو متعين لأنها تشهير .

واختار ابن الرفعة تبعًا لأبى على أنهـا إن انتهت إلى التواتر المعتبر عند الأصـولين وأفادت العلم الضـرورى اعتـبـرت وإلا فلا بد من البـينة وهو خلاف ما تقدم عن الرافعى من التعـميم . وهذا يقتضى ألا يكتفى بها إلا فى [الحمـالة] [1] على خلاف والكتابة تلحقه بهـا وكذلك اقتصر الغزالى عليـه وكذلك العـمـال ويخرج عنه الغـارم بلا حـمالة إذ لا مـدخل فيـه للاستفاضة واختار الشيخ تعميم الرافعى .

قوله : (وكذا تصديق رب الدين والسيد فى الأصح) .

قال الرافـعى : لظهور الحق وهو دون ما تقدم عن ابن الرفـعة مما بنى

---

(١) فى أ : الحالة .

سَنَةٍ .

عليه كلامه فى عدم الاكتفاء بالاستفاضة.

قال الإمام : وتصديق السيد أقوى ثم الكلام من أول الفصل إلى هنا فى الصفات المقتضية للاستحقاق من الصفات الثمان ومن هنا إلى آخره فى كيفية الصرف وقدره .

قوله : (سنة) .

كذا فى « الوجيز » فقال : « يعطيان ما يبلغان به أدنى البناء وهو كفاية سنة » . ولم يصحح فى الشرحين شيئًا بل ذكر مقالة الطائفتين ثم قال وقضيتهما كونها على وجهين وأشار فى « التتمة » إلى تنزيلهما على حالين إن أمكن إعطاء ما يحصل منه كفايته أعطاه وإلا فكفايته سنة .

ورده الرافعى بأنه لو لم يقدر على أن يعطيه كفاية سنة فلابد أن يعطيه لما دونها فلا معنى للضبط بها أى فيبقى الوجهان من غير تنزيل .

واختار الشيخ التنزيل وأجاب عن السنة بأن الغالب أن زكاة السنة لا تنقص عن كفايتها .

فإن نقصت أعطينا المقدور كما قال الرافعى .

قال والقول بالسنة وادخاره الفاضل إلى القابلة بعيد لا وجه ولا أعتقد أحدًا يقول به .

والقول بكفاية العمر لا يمكن لرب المال ولا الإمام عمومًا عند عدم الإمكان.

قُلْتُ : الأَصَحُّ المَنْصُـوصُ وَقَوْلُ الجُمْـهُورِ كِفَـايَةَ الْعُمْـرِ الْغَالِبِ . . .

فإن أمكنه ذلك عمومًا فينبغى ألا يتردد فى وجوبه بأنه ما لهم.

قال : بل أقول : لو زاد على كـفايتهم العمر لكثـرتها وقلتهم أى فى العالم لزمته قسمتها كلها عليهم وينتقل بعدهم إلى ورثتهم .

هذا هو الذى يظهر ومـذهب الشافعى عدم جـواز ادخار شىء من مال المصالح فى بيت المال مع عدم تعيين مستحقه فكيف بما تعين مستحقه .

قال : إلا أن هذا فرض نادر لأن الأرض لا تخلو عن الفقراء والمساكين غالبًـا لكن جاء أن فـى آخر الزمان يطـوف الرجل بصدقـته فلا يـجد من يقبلها.

قـال : وما ورد من نص الشـافـعى فى « المختـصر» و «الأم» وكـلام الغزالى وغـيره مما يخـالف ما قلتـه خرج مـخرج الغالـب وهو عدم زيادة الزكوات عن كفايتهم والله أعلم .

ومـحل الخلاف فـيـمن لا يحسـن الكسب بحرفـة ولا تجـارة ويعطى المحترف ما يشتـرى به أداة حرفته قَلَّت قيمتها أو كـثرت والتاجر رأس مال بقدر ما يحسن أن يحصل من ربحه كفايته غالبًا .

ومثلوه بخمسة دراهم [للبقلى] [1] وعشرة للباقلانى وعشرين للفاكهانى وخمـسين للخبـاز ومائة للنقلى والف للـعطار وألفين للزار وخمـسة آلاف للصـيرفى وعشـرة آلاف للجوهرى . ولـم يذكر فى « التنبـيه » غـير هذا فقال: « يدفع إليهم ما تزول به حاجتـهم » مراده يكتسب بها أو مال يتجر

(١) فى أ : للنقلى .

فَيَشْتَرِي بِهِ عَقَارًا يَسْتَغِلُّهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فيه .

[فـرع] (١) : [ق/ ٤٥م] لا خلاف أنه يجـوز أن يدفع إلى المسكين ما يوصله إلى حد الغنى .

وأما الفقير فكلام الشافعى وغيره يقتضى ذلك وتردد الإمام فى أنه هل يجوز أن يعطى ذلك من زكاة واحدة دفعـة ؟ أو لا يعطيه من سهم الفقراء إلا ما يخرجه عن الفقـر إلى المسكنة ثم يحمل له من سهم المساكين أى من زكاة أخرى وللشيخ فيه بحث .

فرع : لو لم يحصل له من حرفته أو متجره إلا نصف كفايته إلا درهم كل يوم وهو محتاج درهمين . فمقـتضى كلامهم أنه يعطى نقدًا بعدد أيام السنة أو العمر الغالب .

فـرع : من ملك ما يكفيه أقل من سنة أو من العمر الغالب ولا حرفة له .

قال الشيخ : الذى يظهر من كلام الأصحاب أنه يعطى التكملة لسنة أو للعمـر . ثم ذكر الشيخ عن الشـافعى للجرجـانى و« فتاوى البغـوى » ما يقتضى ذلك .

قـال : وتوهم بعض فـقـهـاء الزمان أنـه لا يعطى إلا إذا اتصف يوم الإعطاء بالمسكنة أو الفقر وليس كذلك .

قوله : (فيشترى به عقارًا) .

---

(١) فى م : قوله .

وَالْمُكَاتَبُ وَالْغَارِمُ قَدْرَ دَيْنِهِ ، وَابْنُ السَّبِيلِ مَا يُوَصِّلُهُ مَقْصِدَهُ أَوْ مَوْضِعَ

نقله الرافعى عن المتولى وغيره وصححه .

قال : ومنهم من يشعر كلامه بأنى يعطى ما ينفق عينه فى حاجاته .

قوله : (قدر دينه) .

فى « المحرر » [١] وقدر دينهما وهو أصوب أو يعطف بأو .

ولو كان معهما البعض أعطيا البقية فقط .

قال فى « التنبيه » [٢] : فى المكاتبين يدفع إليهم ما يؤدون إن لم يكن معهم ما يؤدون ولا يزادون على ما يؤدون قال الشيخ : ولا يجىء فيها ما ذكرناه فى الفقراء والمساكين من إعطاء زيادة على الكفاية لأنهما يعطيان للحاجة والحاجة غير محصورة .

وهما عند الإعطاء [محتاجان] [٣] وهنا فهمنا أنه قدر قيمتهما وهو محصور .

قوله : (ما يوصله) .

أى : من نفقة وكسوة واستغنى عن تفصيله بذكره فى الغازى .

قوله : (مقصده) .

أى : إن لم يكن فى طريقه إليه مال .

---

(١) المحرر (ص٢٨٦) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٣) .

(٣) فى ب : يحتاجان .

مَالِهِ ، وَالْغَازِي قَدْرَ حَاجَتِهِ نَفَقَةً وَكِسْوَةً ذَاهِبًا وَرَاجِعًا وَمُقِيمًا هُنَاكَ وَفَرَسًا

قوله : (فى الغازى وراجعًا) .

قد يفهم أن ابن السبيل ليس كذلك . وهو وجه أنه لا يعطى للرجوع إلا عند ابتداء الرجوع .

والصحيح أنه يعطى له ابتداءً كالغازى .

وقيل : إن عزم ابن السبيل على وصل الرجوع بالذهاب أعطى وإلا فلا .

قوله : (ومقيمًا هناك) .

أى : إلى الفتح بخلاف ابن السبيل فإنه لا يعطى إلا الإقامة . ثلاثة أيام غير يومى الدخول والخروج والفرق أن اسم الغزو باق مع الإقامة .

وقيل : يعطى إن أقام لحاجة ينجزها كالغازى .

قال فى « التنبيه » [1] : فإن فضل عنه شىء استرجع منه أى بخلاف الغازى . فإن الفاضل إن كان يسيرًا أو كثيرًا لكنه قتر على نفسه لم يسترجع منه وإلا استرجع وفى ابن السبيل وجه ضعيف أنه لا يسترجع .

قوله : (فرسًا) .

أى : إن كان فارسًا وإلا فلا .

قال فى « المحرر »[2] : و« يشترى له الفرس والسلاح » .

وهو واضح لأن المال [ق/٢٦٨ب] الزكوى ليسا فيه .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٤) .

(٢) المحرر (ص٢٨٦) .

وَسلاَحًا ، وَيَصِيرُ ذَلِكَ ملْكًا لَهُ ، وَيُهَيَّأُ لَهُ وَلابْنِ السَّبِيلِ مَرْكُوبٌ إِنْ كَانَ السَّفْرُ طَوِيلاً أَوْ كَانَ ضَعِيفًا لاَ يُطِيقُ الْمَشْيَ ، وَمَا يَنْقُلُ عَلَيْهِ الزَّادَ وَمَتَاعَهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ قَدْرًا يَعْتَادُ مِثْلُهُ حَمْلَهُ بِنَفْسِهِ .

وَمَنْ فِيهِ صِفَتَا اسْتِحْقَاقٍ يُعْطَ بِإِحْدَاهُمَا فَقَطْ فِي الأَظْهَرِ .

وفى « الشرح » : يعطى ما يشتريهما به .

أى : مالاً زكويًا وهو واضح ويؤيده [ق/ ١٩٢أ] قـوله : ويصير ملكًا له .

لكنه قال بعد ذلك : أنه يعطى الفرس فيجوز أن يحمل على ثمنه .

وقيل : إن استأذنه الإمام فى الشراء جاز .

ويجوز أن يستأجرا له على حسب قلة المال وكثرته وأن يشترى من هذا السهم خيلاً وقفها لهم ويسترد إذا زالت الحاجة .

وقال الشيخ : « فى الفـرس والسلاح طـــرق دفع الثمن والأجرة إليه أو الشراء أو الاستئجار له أو للحمية أو الوقف عليها ولا يملك إلا فى دفع الثمن [الأصح أنه يعطى هو وابن السبيل جميع المؤنة وقيل : ما زاد بسبب السفر فقط] [١] .

قوله : (ويهيئ له ولابن السبيل مركوب) .

أى : غير الفرس الذى يقاتل عليه .

قوله : (ومن فـيه صفتـا استحقـاق يعطى بإحداهما فـقط فى الأظهر)

---

(١) سقط من ب .

يَجِبُ اسْتِيعَابُ الأَصْنَافِ إِنْ قَسَّمَ الإِمَامُ وَهُنَاكَ عَامِلٌ ، وَإِلاَّ فَالْقِسْمَةُ

كان ينبغى أن يعبر بالمذهب فإن فيه طرقًا أصحها هذه .

والثانية : القطع بالأظهر .

والثالثة : إن اتحد حظهما فيأخذ . وإن اختلف فهما بالاتحاد كالفقر مع الغرم لمصلحته فإنهما يحتاجه كالغرم للإصلاح مع الغزو فإنهما حاجتنا والاختلاف كفقر وغزو . وعلى الجواز يجوز بصفات أيضًا وفيه احتمال للحناطر .

وعلى المنع إذا أخذنا بالفقر فلذات البين أخذه ثم له الأخذ بالفقر .

وكذا ما أخذه بالغرم وفيه بحث للشيخ .

فصل . قوله : (يجب استيعاب الأصناف) .

أى الثمانية سواء زكاة المال وزكاة الفطر فكل صنف للثمن .

وأغرب الحناطر فحكى عن الإصطخرى جواز الاقتصار على ثلاثة من الفقراء . والمعروف ذلك عنه فى الفطرة .

وعن ابن الوكيل [1] : صرف خمسها لأهل الخمس وهما شاذان .

وعن أبى ثور : إن قسم الإمام استوعب أو المالك فله أن يخص

(١) هو محمد بن عبد الله بن عمر بن مكي بن عبد الصمد بن عطية بن أحمد القرشي ، العبدي ، الأموي ، العثماني ، الدمشقي ، الشافعي ، المعروف بابن المرحل وبابن الوكيل، فقيه أصولى ، ولد سنة ٦٩٠هـ .

من تصانيفه : الفوائد فى الفروق بين المسائل ، النظائر ، مختصر الروضة ، التلخيص ، الخلاصة .

توفى سنة ٧١٦هـ .

عَلَى سَبْـعَةٍ فَإِنْ فُقِدَ بَعْـضُهُمْ .....

صنفًا .

قوله : (على سبعة) .

أى : لكل صنف الـسبع . وعن النص أن المالك إذا قـسم سـقطت فيقسم على سننه .

قوله : (فإن فقد بعضهم) .

أى : من البلد وغيـره . أما لو وجدوا فى غيـره فسيأتى وخـالف ما فصل عن ذوى الفـروض ولا عصـبة فإنه لا يرد عليـهم على المذهب لأن بيت المال وارث كالعصبة فلم يفصل شىء .

وأيضًا للوارث قدر معين لا يستحق غيره .

وهنا الزكـاة لهؤلاء وليس فى الآية أن لـكل ثمنًا فقط وإنما جـاء ذلك للازدحام وعـدم الأولولية وما لو أوصى لـرجلين فرد أحدهمـا . فالمردود للورثة لا للعامل لأن المال للورثة لولا الوصية .

وأما فـقد الجمـيع فكالمستحل . فـإن فرض حفظت حـتى يوجدوا أو بعضهم .

قال الشيخ : « ويتعين أن يحفظ عند الإمام لا عند المالك » .

قال : ولو رأى أن يشترى بها عقارًا يقفه على جهاتهم . فالظاهر الجواز .

ثم لمسألة الكتاب صورتان .

إحداهما : فقد صنف بكماله كالمكاتبين .

فَعَلَى المَوْجُودِينَ .

وَإِذَا قَسَّمَ الإِمَامُ اسْتَوْعَبَ مِنَ الزَّكَوَاتِ الحَاصِلَةِ عِنْدَهُ آحَادَ كُلِّ صِنْفٍ، وَكَذَا يَسْتَوْعِبُ المَالِكُ .....

والثانية : فقد بعض من صنف بأن لا يجد منه إلا واحد أو اثنين فيحمل كلامه عليهما .

قوله : (فعلى الموجودين) .

أى فى الأولى على بقية الأصناف . وفى الثانية على الموجود من ذلك الصنف إما قطعًا أو على الصحيح لا على غيره إلا أن يستغنى الموجود من ذلك الصنف فيرد على باقى الأصناف .

قوله : (وإذا قسم الإمام) .

وكذا العامل إذا فوض إليه الصرف .

قوله : (من الزكوات الحاصلة عنده) .

أى : لا يلزمه أن يستوعب من زكاة كل شخص الآحاد بل له أن يعطى زكاة شخص بكمالها لواحد وله أن يخص واحد بنوع وآخر بغيره . لأن الزكوات كلها فى يده كزكاة واحدة .

قوله : (وكذا يستوعب المالك إلى آخره) .

كذا فى « المحرر »[1] و « تصحيح التنبيه » تبعًا لإطلاق « التتمة» وفى «التهذيب » : يجب إن لم يجوز النقل وإلا استحب . وليس فى

---

(١) المحرر (ص٢٨٦) .

إِنِ انْحَصَـرَ الْمُسْتَحِـقُّونَ فِي الْبَلَدِ وَوَفَى بِهِمُ الْمَالُ، وَإِلاَّ فَـيَجِبُ إِعْطَاءُ . . .

«الروضة» و«الشرحين» إلا حكاية ما فى « التتمة » و« التهذيب » .

ويلزم منه تصحيح الوجوب لأن الصحيح منه النقل .

قوله : (إن انحصر المستحقون) .

أى : كـان يسـهل فى العـادة ضـبطهم ومـعـرفـة عـددهم قـال فى «الإحيـاء»[1] فى غير هذا الباب : « كل عدد لو اجتـمع فى صعيد لعسر على الناظر عددهم كالألـف يعتبر محصـور وإن سهل كعشرين مـحصور وبينهما أوساط يلحق بأحدهما بالظن وما يشك فيه يستفتى فيه القلب .

قوله : (وإلا) .

أى : إن لم ينحـصـــروا أو انحـصـروا ولم يف المال بـهم هذا ظاهر عبارته . ومقتضاها أنهم انحصروا ولم يف بكفايتهم ولم يجب استيعابهم .

بل له تخصيص أى ثلاثة شاء .

والذى فى «الروضـــة» [2] وأصلها : إن أمكن الاسـتيعـاب بأن كانوا محصورين مع المال بهم .

فأطلق فى « التتمة » وجوب الاستيعاب .

وفى « التهذيب » إلى آخـره ثم قال : وإن لم يكن الاستيـعاب سقط الوجوب والاستحباب ولا ينقص عن ثلاثة .

---

(١) انظر : « إحياء علوم الدين » (٢/١٠٣) .

(٢) انظر : « الروضة » (٥/٤٢٦) .

ثَلاَثَةٍ .

فجعل الـتقابل بين الإمكان وعدمـه قال الشيخ : وعدم الانحـصار قد يكون مع إمكان الاستيعاب ومع عدمه ولا شك أنه مع عدم الإمكان يسقط الوجوب والاستحباب إذ لا تكليف معه .

وأمـا الإمكان فإن كـان بلا مشـقة وهو المراد هـنا بالنسبـة إلى المالك والآحاد.

فإذا زادوا على ثلاثة وانحصروا فيقـتضى ألا يجوز اقتصار المالك على ثلاثة سواء نقص ما يعطى الثلاثة عن كفايتهم أم لا ؟

بل يعمهم . وإن نقص ما يعطى كلاً منهم عن الكفاية وإن كان المشقة لم تلزم المالك جـزمًا وتلزم الإمـام فـها هنا يفـارق الإمام المالك مع عـدم الانحصار فـيهما ووجوب الثـلاثة ووجوب تعميم المنحـصرين إذا سهل لا يفترقان فيه .

قوله : (ثلاثة) أى فصاعداً من كل صنف ذكر فى القرآن بلفظ الجمع لا العامل فيـجوز أن يكون واحدًا صرح به فى « التنبيـه » وغيره . أى إذا حصلت به الكفاية وأما ابن السبيل فتجب أيضًا ثلاثة فى الأصح .

وقيل : يكفى واحد . وجوز بعضهم طرده فى [ق/ ٤٦م] الغزاة فجعل اشتراط الثلاثة فى الكل إلا العامل فرد على إطلاق الكتاب .

فرع : حيث جاز الاقتصار على ثلاثة قال فى « التنبيه » [(١)] : فإن دفع

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٤) .

وَتَجِبُ التَّسْـوِيَةُ بَيْنَ الأَصْنَافِ ، .....

جميع السـهم إلى اثنين غرم الثالث الثلث فى أحد الـقولين وأقل حرز فى القول الآخر وهو المصحح فى « التصحيح » و «شرح المهذب» والأقيس فى «الروضة» وأصلها .

قوله : (بين الأصناف) .

أى : سـواء قـسم الإمـام أو المالك [ق/٢٦٩ب] وإن كـانت حـاجـة بعضهم أشد فيدفع الإمام إذا وجد الجميع وكان ثم عامل لكل صنف الثمن إلا العامل فلا يزاد على أجرته كمـا سيأتى . وإلا إن قسم المالك دفع لكل صنف السـبع ولو لم يؤخذ من الأصناف الأربعـة مثـلاً دفعًـا لكل صنف الربع .

قال فى « التنبـيه » [(١)] : وإن فضل عن بعـض الأصناف شىء وكان نصيب الباقين وفق غايتهم نقل ما فى فضل إلى ذلك الصنف بأقرب البلاد إليه وإن فضل عن بعضهم وبعض عن كـفاية البعض نقل الفاضل إلى دفع إلى الدين نقص سهمهم عن « الكفاية » فى أحد القولين .

وهذا يقتضى تصـحيح « الروضة » فإنه جعـلها على الخلاف الآتى فى الكتاب فى قوله فيرد على الباقين .

وقيل : يـنقل إلى الصنف الذين فضل عنهـم بأقرب البـلاد فى الأجر وصححه فى « التصحيح » انتهى .

فعلى الأول التسـوية غير موجودة بل يجب فى القدر المدفـوع فيحمل

(١) انظر : « التنبيه » (ص/٦٤) .

لاَ بَيْنَ آحَادِ الصِّنْف ، إِلاَّ أَنْ يُقسِّمَ الإِمَامُ فَيَحْرُمُ عَلَيْهِ التَّفْضِيلُ . . . . . .

إطلاق «الكتاب» على الأصل وقال ابن الجوزى : لو كان المال ألفًا وحاجة الفقراء مائتان والمساكين ثلثمائة والغارمين خمسمائة أعطاهم كذلك ولا حاجة إلى إعطائهم إياه أثلاثًا ثم رد ما فضل عن بعضهم إلى من بعض سهمه لأنه زيادة شغل . فإن تكلفه جاز .

قوله : (لا بين آحاد الصنف) .

أى : إذا قسم المالك بل يستحب عند تساوى الحاجات وإلا سوى بينهم فى سد الخلة بأن يعطيهم على قدر حاجاتهم .

قوله : (فيحرم عليه التفضيل) .

حكاه الرافعى عن المتولى فقط وجزم به فى « المحرر» فتبعه فى «المنهاج» .

قال فى «الروضة» [(١)] : « وهو قوى إلا أنه خلاف إطلاق الجمهور استحباب التسوية » . انتهى .

وكلام ابن الصباغ [يوافق] [(٢)] المتولى .

قال الشيخ : وتأملت إطلاق الجمهور التسوية فوجدت كلام أكثرهم فى المالك دون الإمام فلا مخالفة للمتولى فيما قاله هو المختار وفى «التنبيه» فى سياق تفريق المالك وإلا فضل أن يفرق عليهم على قدر حاجاتهم .

---

(١) انظر : « الروضة » (٢/ ٣٣١) .

(٢) فى ب : موافق .

مَعَ تَسَاوِي الحَاجَاتِ .

وَالأَظْهَـرُ مَنْعُ نَقْلِ الزَّكَاةِ وَلَوْ عُـدِمَ الأَصْنَافُ فِي الْبَلَدِ . . . . . .

وأن يسوى بينهم أى فى سد الخلة كما تقدم فإن استوت حاجتهم سوى فى القدر . والأفضل أن يسـوى فى سدها . فإذا احتاج واحـد مائة وآخر مائتين وآخر ثلاثمائة .

قـال أبو حـامـد : « أعطى الأول السـدس والثـانـى الثلث والثـالث النصف» .

وفيما علقه النووى على « التنبيه » [أن] (١) .

قوله : (وأن يسوى بينهم) .

ليس متعلقًـا بقوله : الأفضل أن يفرق لعلمنا عدم التـسوية بقوله على قدر حاجـاتهم ولاي حمل على التسوية فى أصل الإعطاء لعـلمه من قوله وأن يعم كل صنف بل هو مـعطوف على قوله : ويجب صـرف زكاة المال إلى ثمانية أصناف .

أى ويجب التـسوية بينهم بدفـع الثمن إلى كل صنف وآخـره إلى هنا لفرع من الأصـناف وشرائطهم قـال : « وهو كلام حسن جـدًا رضى الله عمن أفادنا إياه » انتهى .

واستبعده الشيخ لطول الفصل .

قوله : (والأظهر منع نقل الزكاة) .

---

(١) فى أ : ألف .

. . . . . .

أى : إذا [ق/١٩٣أ] فرق المالك وظاهره أنهما فى التحريم وأما الآخر فقد يبنى عليه وقد يحرم به .

ومقابل الأظهر الكراهة لا الإباحة . والذى فى «الروضة» أن المذهب المفتى به تحريم النقل وعدم الإجزاء سواء نقل إلى مسافة القصر أو دونها وتفصيله قولان : أظهرهما : المنع .

وفى المراد بها طرق أصحها أنهما فى الإجزاء ويحرم قطعًا .

والثانى: هما فى التحريم ويجرى قطعًا.

والثالث : هما فيهما . ثم قيل هما فى مسافة قصر ويجوز دونها .

والأصح الطرد ولو إلى قربة بقرب البلد .

قال الشيخ : [و] [(١)] هو ظاهر وإن اتصلتا إن انفردت باسم وإلا كالعمران المتصل فينبغى تخريجه على القصر . فإن فارقه امتنع . أما لو فرق الإمام وكلامهم ربما اقتضى طرد الخلاف ومال إليه ابن الرفعة وربما دل على النقل له إذا لم يأذن له فى تفريقه .

قال الرافعى : وهو أشبه ورجحه فى شرح «المهذب» بل نصوا على وجوبه. وهذا نقل .

فروع : كلام الإمام وغيره يقتضى طرد الخلاف . وإن انحصر المستحقون وخصه فى « الشافى » بعدم انحصارهم .

(١) سقط من أ .

. . . . . .

فلو انحصروا حـولاً ملكوها ووجب صرفها إليـهم وينتقل إلى وارثهم الغنى ومن دخل البلد قبل القسمة لا شيء له .

فـرع : صدقة الفطر كغيرها لكن لو كان مـاله فى غير بلد إقامته ففى «التنبيه» قولان وفى غيره وجهان: أصحهما : يجب لفقراء موضعه.

والثانى : لفقراء بلد المال .

فرع : قال فى « التنبيه » [١] : لو حال الحول والمال ببادية .

أى لا يستحق فيها فرقها على فقراء أقرب البلاد إليه .

فرع : له بكل بلد عشرون شاة فالأصح جواز إخراج شاة فى أحدهما حذرًا من التشقيص .

فرع : يجوز نقل الوصية والنذور والكفارة على المذهب .

فرع : لو فارق المستحقون أو بعضهم بلد المال فله النقل اعتبارًا بالأخذ لا بالبقعة . قاله الإمام .

قال : ومنعه بعضهم عند انتقال بعضهم فإن فى [المقيمين] [٢] منعنا.

[فـرع] [٣] مؤنة النقل حيث جاز أو وجب على المالك قال الرافعى : ويمكن تخريجه على أجرة الكيال .

قال الشيخ : ذاك عند الوجوب صـحيح وإلا على المالك قطعًا لإمكان

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٢) .

(٢) فى أ : المقتسمين .

(٣) فى أ : قوله .

وَجَبَ النَّقْلُ ، أَوْ بَعْضُهُمْ وَجَوَّزْنَا النَّقْلَ وَجَبَ ، وَإِلاَّ فَيُرَدُّ عَلَى الْبَاقِينَ ، وَقِيلَ : يُنْقَلُ .

الصرف فى البلد .

قوله : (وجب النقل).

أى : قطعًا إلى أقرب بلد وإلا جاء الخلاف .

قوله : (أو بعضهم) .

أى : من البلد ووجد فى غيره ، وهذا فى غير العامل ونصيب العامل المعدوم يرد على الباقين .

قوله : (وجوزنا النقل وجب) .

أى : النقل إلى ذلك الصنف بأقرب بلد .

قوله : (وإلا فيرد على الباقين).

أى : وجوبًا ، فإن نقل ضمن .

قوله : (وقيل بنقل) .

أى : حتمًا إلى أقرب بلد .

فإن تعداه أو أورد على الباقين ضمن . ونقله فى «الكفاية» عن تصحيح الرافعى وليس كذلك .

وعن الماوردى الخلاف فى غير الغزاة وينقل للغزاة جزمًا ومحل الخلاف فى «الكفاية » إذا لم يكف الباقين فنصيبهم . فإن كفاهم نقل . قاله البنديجى .

وَشَرْطُ السَّاعِي كَوْنُهُ حُرًّا عَدْلاً فَقِيهًا بِأَبْوَابِ الزَّكَاةِ ، فَإِنْ عُيِّنَ لَهُ أَخْذٌ وَدَفْعٌ لَمْ يُشْتَرَطِ الْفِقْهُ وَلْيُعْلِمْ شَهْرًا لأَخْذِهَا .

قولـه : (عدلاً) نبه به على الإسـلام والتكليف وأهمل [ق/ ٢٧٠ب] الذكورة .

كمـا فى « المهذب » وشـرحه وفى «الروضة» وأصلهـا اعتـبارها وفى «الكفاية» خلاف.

وتقـدم اشتـراط أن لا يكون من ذوى القربى ومـواليهم والمرتزقـة فى الأصح.

أى إذا أخـذ من الزكـاة . فـإن فـوض إلى ذوى القـربى ورزقـه من المصالح جاز . قاله الماوردى فى « الأحكام السلطانية » .

قوله : (لم يشترط [الفقه] [(١)] **)** .

قال الماوردى : ولا الإسلام والحرية .

قال النووى : « فى الإسلام نظر » .

وقال الشيخ : « هو منكر لا يعرج عليه وفى الحرية نظر ».

قوله : (وليعلم) .

أى : الساعى أو الإمام .

قوله : (شهرًا) .

أى : ندبًا .

---

(١) فى ب : النفقة .

وَيُسَنُّ وَسْمُ نَعَمِ الصَّدَقَةِ وَالْفَيءِ فِي مَوْضِعٍ لاَ يَكْثُرُ شَعْرُهُ ، وَيُكْرَهُ فِي الْوَجْهِ.

وقيل : حتمًا . والمحرم أولى .

فإذا قدم فيه قبل الوجوب على بعضهم ندب له التعجيل .

قوله : (نعم الصدقة والفيء) .

وكذا الحربة والخيل والخمر وتمييز بعضها من بعض قال فى «التنبيه»[1]: فإن كانت من الزكاة كتب لله أو صدقة أو زكاة .

وإن كانت من الجزية كتب جزية أو صغارًا .

ونص الشافعى على أنه « يكتب فى الزكاة لله » .

واستبعده بعضهم بتعريضه للنخاسة فليقنع منه بحرف .

وأجيب بأنه كتب هنا للتمييز لا للذكر والتبرك ويختلف التعظيم باختلاف القصد بما يتلفظ الجنب بقرآن على قصد غيره . والحرف لا يكفى فى التمييز .

قوله : (فى موضع لا يكثر شعره) .

قال فى « التنبيه »[2] فى أصول اتخاذ الإبل والبقر وأذان الغنم والخيل كالإبل .

قوله : (ويكره فى الوجه) .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٢) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٦٢) .

قُلْتُ : الأَصَحُّ يَحْـرُمُ ، وَبِهِ جَزَمَ الْبَغَـوِيُّ ، وَفِي صَحِيحِ مُـسْلِمٍ لَعْنُ فَاعِلِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قلت : « الأصح تحرم عبارة الروضة » .

قال صاحب «العـدة» وغيره : أنه مكروه وقال صـاحب «التهذيب» : «لا يجوز » وهو الأقوى .

ففى « صحيح مسلم » : لعن فاعله ، وهو دال على التحريم.

وفى «شرح مسلم » : قال جماعة من أصحابنا : يكره .

وقال البغوى : « لا يجوز » فأشار إلى تحريمه وهو الأظهر .

وأما الحديث فى « صحيح مسلم » [١] فهو أنه ﷺ مر عليه حمار قد وسم فى وجهه فقال : « **لعن الله الذى وسمه** » .

[**فروع**] [٢] : من « التنبيه » غير ما تقدم : إذا منعها جاحدًا لوجوبها كفر أى إن كان قديم الإسلام ناشئًا بين المسلمين كما تقدم فى الصلاة .

[قوله] [٣] وأخذت منه .

وقيل : أى إن لم يتب .

وإن منعها بخلاً بها أخـذت منه وعزر . وأن [علتها] [٤] أخـذت منه وعزر.

---

(١) أخرجه مسلم (٢١١٧) من حديث جابر .

(٢) فى أ : فرع .

(٣) فى أ ، ب : قال .

(٤) فى م : علها .

. . . . . .

وإن قال : بعته ثم [ق/٤٧م] اشتريته ولم يحل عليه الحول وما أشبهه مما يخالف الظاهر حلف عليه أى حتمًا عند العراقيين .

قال : وقيل : يحلف استحبابًا صححه النووى .

وإن قال : لم يحل عليه الحول بعد وما أشبهه مما لا الظاهر حلف استحبابًا .

وإن بذل الزكاة قبلت منه والمستحب أن يُدْعا له فيقال . آجرك الله فيما أعطيت وبارك لك فيما أبقيت وجعله لك طهورًا . كذا حكى عن النص وعنه توسيط وجعله لك طهورًا وهو أحسن .

قال : « وإن مات بعد وجوب الزكاة عليه قضى ذلك من تركته» . وهذه تؤخذ من المنهاج فى أول الفرائض .

وإذا كان الثمن أكثر من أجرة مثل العامل رد الفاضل على بقية الأصناف .

وإن كان أقل تمم من خمس الخمس فى أحد القولين .

ومن الزكاة فى الثانى وهو المصحح .

والمؤلفة ضربان : مؤلفة الكفار وهم ضربان ضرب يرجى إسلامه وضرب يخاف شره فيعطون من خمس الخمس . كذا جزم به هنا .

والمذهب أنهم لا يعطون شيئًا كما جزم به فى قسم الفىء .

وأما مؤلفة المسلمين فضربان : ضرب لهم شرف إلى آخر ما فى

فصل

صَـدَقَةُ التَّطَوُّعِ سُنَّةٌ : وَتَحِلُّ لِـغَنِيٍّ ، وَكَافِـرٍ ، وَدَفْعُـهَا سِـرّا ، وَفِي رَمَـضَـــانَ ، .....

«المنهاج» . وضـرب فى طرف بلاد الإسلام إن أعطوا دفـعوا عن المسلمين وقوم إن أعطوا جبوا الصدقات ممن يليهم ففيهم أقوال :

أحدها : يعطون من سهم المصالح وهو المصحح .

والثانى : من خمس الخمس .

والثالث : من سهم سبيل الله .

والرابع : من سهم المؤلفة وسهم سبيل الله .

فصل : قوله : (سنة) .

عبارة « الروضة » : مستحبة ، وعبارة الرافعى فى كتبه : محبوبة .

قوله : (وتحل لغنى) .

أى : ولو من ذوى القربى على المشهور ولا للنبى ﷺ على الأظهر .

قوله : (وفى رمضان أفضل) .

كذا قال الرافعى زاد فى « الروضة » وكذا عند الأمور المهمة والكسوف والمرض والسفر ومكة والمدينة والـغزو والأوقات الفاضلة كشعـر ذى الحجة وأيام العيد . ففى كل هذه المواضع هى آكد من غيرها .

قال فى « التـنبيه » : وأمـام الحاجـات . وهى الأمور المهمـة التى فى «الروضة» .

وَلِقَرِيبٍ وَجَارٍ أَفْضَلُ ، وَمَنْ عَلَيْهِ دَيْنٌ أَوْ وَلَهُ مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ يُسْتَحَبُّ أَنْ لاَ يَتَصَدَّقَ حَتَّى يُؤَدِّيَ مَا عَلَيْهِ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ تَحْرِيمُ صَدَقَتِهِ بِمَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ لِنَفَقَةِ مَنْ تَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُ أَوْ

قوله : (ولقريب) .

هو أولى من الجار ولم يبتدأ القريب هنا بأن لا تجب نفقته بخلاف الصدقة الواجبة كالزكاة والكفارات . فإن الأفضل أن تصرف إلى الأقارب.

إن كانوا بصفة الاستحقاق بشرط أن لا تجب نفقتهم عليه .

وبه صرح فى « التنبيه » ويبدأ بذى الرحم المحرم الأقرب فالأقرب وألحق بهم الزوجات ثم غير المحرم ثم المحرم بالرضاع ثم بالمصاهرة ثم بالموالى من أعلى وأسفل ثم بالجار الأقرب فالأقرب .

قوله : (يستحب أن لا يتصدق حتى يؤدى) عبارة «الروضة» تبعًا «للمحرر»[1] و « الشرحين»: لا يستحب أن يتصدق . وبين العبارتين فرق.

قال الرافعى : وربما قيل : تكره .

قوله : (قلت إلى آخره) .

قال فى « الروضة »[2] من زوائده : عن جماعة من أئمة المذهب أنه لا يجوز بما يحتاج إليه لنفقته أو نفقة عياله .

قال : وهو أصح فى نفقة عياله . والأول أصح فى نفقة نفسه.

قال : وأما الدين فالمختار إن غلب ظنه وفاؤه من جهة أخرى فلا بأس

---

(١) المحرر (ص٢٨٧) . (٢) انظر : « الروضة » (٢/ ٣٤٢) .

لِدَيْنٍ لاَ يَرْجُو لَهُ وَفَاء ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَفِي اسْتِـحْبَابِ الصَّدَقَةِ بِـمَا فَضَلَ عَنْ حَاجَـتِهِ أَوْجُهٌ : . . . . . .

بالتصدق . وزاد فى «شرح المهذب».

وقد يندب وإلا فلا يحل وصحح فى شرح «المهذب» التحريم فى نفسه أيضًا. وهو مقتضى ما فى « تصحيح التنبيه » من إقراره على التحريم.

قال ابن الرفعة : والأولى حمل المنع على كفايته وكفاية ممونه فى الحال وقضـاء دين تعين وفاؤه على الفـور إما بطلبه أو بغـيره على مـا يذكر فى التفليس والجواز على كفاية الأبد وكـلام بعضهم يرشد إليه ودين لم يجب أداؤه على الفور .

قال : وعلى التحريم هل يملكه المتصدق عليه ؟ ينبغى فيه خلاف كهبة الماء بعد الوقت .

وقال الشـيخ فى الدَّين : أن التحـريم ظاهر [ق/ ١٩٤أ] إذا قلنا يجب أداؤه من غير طلب أو وجد الطلب .

قال : وينبغى أن يتحم سواء رجى له وفاء أم لا .

أما المؤجل أو حال لم يطلب به ولم يوجبه قبله فيظهر الجواز إن رجى الوفاء وإلا فينبغى التحريم إن حرم سببه وإلا فلا [ق/ ٢٧١ب].

قوله : (بما فضل) .

أى : بجميع ما فضل أما ببعضه فلا منع .

قوله : (عن حاجته) .

أَصَحُّهَا إِنْ لَمْ يَشُقَّ عَلَيْهِ الصَّبْرُ اسْتُحِبَّ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

أى : وحاجة ممونه وقضاء دينه .

قوله : (أصحها) .

مقابله [مستحب] (١) مطلقًا ولا يستحب مطلقًا.

[قوله] (٢) : (وإلا فلا) .

أى : فـلا يستـحب بل جـزم فى « التنبيـه » بالكراهة أى فى إخـراج الجميع كما هو فرض المسألة بل يستـبقى لنفسه ما يتعلل به . قاله الرافعى والله أعلم .

---

(١) فى م : يستحب .

(٢) بياض فى م .

كتاب النكاح

هُوَ مُسْتَحَبٌّ ....

بسم الله الرحمن الرحيم (١)

كتاب النكاح

يطلق لغة على الوطء لما فيه من الضم وعلى العقد لأنه سببه .

ثم هل هو حقيقة في العقد مجازا في الوطء أو بالعكس أو حقيقة فيهما ، ولا يتعين إلا بقرينة . فيه أوجه أصحها الأول .

وقال أبو حنيفة بالثاني ، وهو أقرب إلى اللغة والأول أقرب إلى الشرع .

فمن زنا بامرأة حرمت على ولده عنده لا عندنا ولا يأتى عندنا في الشرع وجه كمذهبه في المزنى بها .

فإن الظاهر أن العامل بالثانى من إنما قاله لغة لا شرعا . وقوله تعالى : ﴿حَتَّىٰ تَنكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ﴾ (٢) .

يحتمل إرادة العقد والوطء شرط ويحتمل إرادة الوطء بالقرينة .

قوله : (زوجا) .

(١) زيادة من أ .

(٢) سورة البقرة الآية (٢٣٠) .

لِمُحْـتَاجٍ إِلَيْـهِ يَجِدُ أُهْبَتَـهُ ، فَإِنْ فَـقَدَهَا . . . . . .

كما فـرقت العرب بين نكحت فلانة أى تزوجتـها ونكحت زوجتي أي جامعتها .

ورد الشيخ بأن ذلك في زوجتي أو نكح زيد في زوجته .

أما زوجـته بالتنكـير فلا . وأحـال الراغب كونه حـقيـقة فى الجـماع [كنى][1] به عن العقد لأن الجماع يستقبح ذكره بخلاف العقد أى فلا يكنى بالأقبح عن غيره . وحديث « **تناكحوا تكاثروا** » [2].

قال ابن الصباغ : رواه الشافعى بإسناده عن النبى ﷺ .

قال الشيخ : وهو فى « **الأم** » و « **المختصر** » بغير إسناد .

فقال : وبلغنا أن النبى ﷺ قال : « **تناكحوا تكاثروا فإني أباهي بكم الأمم** » حتى بالسقط .

وفي سنن أبي داود والـثـاني : « **تزوجـوا الودود الولود فـإني مكاثر بكم**»[3].

قال ابن الصلاح : إسناد حسن .

قـوله : (**لمحتـاج**) أى تائق إليه وسواء كان متـعبدا أم لا والأهبة هنا مـؤن النكاح وأهبة الشئ مـا يعـتد له به كـأهبـة الحرب وهى البـاءة بالمد

(١) فى أ : لكنى .

(٢) أخرجه عبد الرزاق (١٠٣٩١) عن سعيد بن أبى هلال مرسلاً .

(٣) أخرجـه أبو داود (٢٠٥٠) وابن حبان (٤٠٥٦) و (٤٠٥٧) والحـاكم (٢٦٨٥) من حديث معقل بن يسار.
قال الشيخ الألبانى : حسن صحيح .

اسْتُحِبَّ تَرْكُهُ، وَيَكْسِرُ شَهْوَتَهُ بِالصَّوْمِ، فَإِنْ لَمْ يَحْتَجْ كُرِهَ إِنْ فَقَدَ الأُهْبَةَ، وَإِلاَّ فَلاَ ، لَكِنِ الْعِبَادَةُ أَفْضَلُ .

المذكورة فى الحديث .

قوله : (استحب تركه) كذا فى «تصحيح التنبيه» وهو يقتضى طلب الترك وعبارة « المحرر » والروضة : الأولى ألا ينكح وهى دون تلك فى الطلب.

وفى «شرح مسلم» : يكره له ، وهى أبلغ فى طلب الترك وليس فى الحديث تعرض للندب ولا للأولوية . إنما اقتضى عدم الطلب لا طلب العدم .

ولو قال : فإن فقدها لم يستحب كان أخص وأحسن فإن لم تنكسر شهوته بالصوم لم يكسرها بكافور . ونحوه ولكن يتزوج .

قوله : (فإن لم يحتج).

أى : لم يتق إليه من أصل خلقته أو لمرض أو عجز بكبر أو عنَّة ولم يزد الشافعى فى هذا القسم على محبة الترك وذلك لا يقتضى الكراهة .

قوله : (وإلا) .

أى : إن لم يفقد غير المحتاج الأهبة .

قوله : (لكن العبادة أفضل)

أى : (التخلى) [1] لها . أى إرصاد النفس لها خلافا لأبى حنيفة لأن النكاح بالتخلى المعتادة لا بنفس العبارة عارضة له بالقصد .

---

(١) فى ب : للتخلى .

قُلْتُ : فَإِنْ لَمْ يَتَعَبَّدْ فالنِّكَاحُ أَفْضَلُ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ وَجَدَ الأُهْبَةَ وَبِهِ عِلَّةٌ كَهَرَمٍ أَوْ مَرَضٍ دَائِمٍ زَوْ تَعْنِينٍ كُرِهَ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فالأحسن أن يقابل النكاح بالتحلى المعتاده لا بنفس العبادة . ولنا وجه مثل [مذهبه] (١).

قوله :(قلت ، فإن لم يتعبد فالنكاح أفضل)

أى : من البطالة .

والثانى : تركه أفضل . والرافعى ذكر هذا التفصيل فى « الشرح » وأهمله فى « المحرر » لأنه إنما قال فيه : العبادة أفضل منه ، وذلك لا شك فيه .

وهو هنا أفضل البطالة ولنا وجه فى الأصل إن خاف من الزنا وجب عليه النكاح قال النووى أو التسرى .

قوله : (وبه علة كهرم إلى آخره).

هذا فى غير التائق أما التائق أما التائق فقد سبق وصرح فى «الإحياء» بأن المتبول يندب له أى التائق .

[**فروع**] (٢) الأول قال فى « الإحياء »: اجتمع الإحياء له فوائد النكاح من النسل والتحصين وغيرهما وأنفقت عنه لقاءه من تخليطه فى الكسب وتقصير فى حقهن استحب له . وعكسه (العزلة)(٣) له أفضل .

---

(١) فى أ : هبة .

(٢) فى أ : فرع .

(٣) فى أ : الغزالى .

وَيُسْتَحَبُّ دَيِّنَةٌ بِكْرٌ نَسِيبَةٌ لَيْسَتْ قَرَابَةً قَرِيبَةً ، وَإِذَا قَصَدَ نِكَاحَهَا . . . .

فإن اجتمعا اجتهد وعمل بالراجح الثانى .

قال فى التنبيه [١] : ومن جاز لها النكاح من النساء فإن كانت لا تحتاج إليه كره . وإن احتاجت إليه استحب .

وعن الزنجـــانى [٢] فى «شرح الوجـيز» : أن الأصحاب لم يتـعرضوا للنساء ويغلب على الظن أن النكاح لهن أولى مطلقا .

الثالث : لم (يقـيد) [٣] الجمهور تبـعا للمختصر للاستحـباب لهما بجواز تصرفهـما وقيده فى « التنبيه » تـبعًا [للإمام] [٤] به ليـخرج غـيره [ق/ ٤٨م] .

فـالكراهة لـه عند عـدم الحـاجـة ظاهرة بل لا يـجـوز لأن الولى إنما يتصرف له بالمصلحة وعند الحاجة لا يطرد .

فإنه يستحب للسفيه حـيث استحب للرشديد وعلى الولى إجابته وكذا سيد العبد فى رأى .

قوله : (بكر)

أى : إن لم يكن عذر .

قوله : (ليست قرابة قريبة)

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٥٧) .

(٢) هو أبو الفضائل إبراهيم بن عـبد الوهاب بن عماد الدين الشافعى النحـوي. من تصانيفه : العزى فى التصريف ، الكافي شرح الهادي وغير ذلك . توفى سنة ٦٥٥هـ .

(٣) فى م : يعتد .

(٤) فى م : للأم .

سُنَّ نَظَرُهُ إِلَيْهَا .....

قال فى الوسيط [١] وتبعه الرافعى لما روى أنه ﷺ قال : « **لا تنكحوا القرابة القريبة فإن الولد يخلق ضاويا**» أى : نحيفا لضعف الشهوة [٢] قال ابن الصلاح : لم أجد له أصلا معتمدا .

قال الشيخ : فإذن لا ينبغى إثبات هذا الحكم لعدم الدليل . وقد زوج النبى ﷺ عليا بفاطمة رضى الله عنهم

وعبارة الكفاية : أن تكون غريبة ، وهى تقتضى نفى القرابة وإن لم تكن قريبة .

وجزم فى «الروضة» [ق/ ١٩٥أ] من زوائده أن قرابته غير القريبة أولى من الأجنبية لكن فى « الشامل » و « البيان» : لكن الأولى ألا يتزوج من عشيرته لأن الغالب [حينئذٍ على الولد] [٣] الحمق .

ويندب أيضا الولود ويعرف ذلك من أقاربها وإلا لم يجتمع ذلك مع ندب البكر ويندب أيضا جميلة وافرة العقل بالغة ليس لها ولد من غيره إلا لمصلحة فيهما .

قال فى «التنبيه» [٤] : «والمستحب ألا يتزوج إلا من تجمع الدين والعقل. والأولى ألا يزيد على واحد أى إن حصنته وإلا زاد ».

قوله : (سن نظره اليها) .

(١) انظر : « الوسيط » (٥/ ٢٧) .

(٢) انظر : « التلخيص الحبير » (٣/ ١٤٦) و« البدر المنير » (٧/ ٤٩٩ ، ٥٠٠).

(٣) فى ب : تقديم وتأخير .

(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٥٧) .

قَبْلَ الْخِطْبَةِ وَإِنْ لَمْ تَأْذَنْ ، وَلَهُ تَكْرِيرُ نَظَرِهِ وَلاَ يَنْظُرُ غَيْرَ الْوَجْهِ وَالْكَفَّيْنِ .

في « الروضة » وكتب الرافعي : « يستحب » .

وقيل : [هو] مباح (١) .

قوله : (قبل الخطبة) .

أى : وبعد العزم على نكاحها .

وقيل : حين يأذن فى العقد .

وقيل :عند الركون وإذا لم تعجبه ليسكت ولا يقول لا أريدها .

قوله : (وله تكرير نظره)

أى : إن احتاج إليه .

قوله : (ولا ينظر غير الوجه والكفين)

أى : ظهراً وبطنًا.

وقيل : « ومفصله » . وقيل : ما ينظر [ق / ٢٧٢ ب] الرجل من الرجل .

قال الشافعي : « ولا يجوز أن ينظر إليها حاسرة بإذنها ولا بغيره وينظر وجهها وكفيها وهى متغطية » .

قال الإمام : « ولو مع خوف الفتنة » .

وفي « الخلاصة » ما قد يخالفه .

ثم قال الإمام : « واستحباب التعرض للفتنة بعيد » .

وكأنه يشير إلى أن ما ذكره أولاً هو علي القول بالإباحة دون الندب .

---

(١) سقط من أ .

وَيَحْرُمُ نَظَرُ فَحْلٍ بَالِغٍ إِلَى عَوْرَةِ حُرَّةٍ كَبِيرَةٍ أَجْنَبِيَّـةٍ وَكَذَا وَجْهِهَا وَكَفَّيْهَا

وقوله فى « الوجيز » و « الوسيط » [١] لا ينظر إلى الوجه .

لم يوافق عليه .

قال ابن الرفعة : ومـفهوم كلامهم فى الأمة الجـواز إلى ما ليس بعورة منها .

فرع : إذا تعذر النظر فينبغى بعث امرأة تنظرها له وهى ترى منها أكثر منه .

قال الإمـام : ولو أمر عجوزاً بالنظـر إلى متجردها فـلا بأس ولها أن تصفها له وهو مستثنى من النهى للحاجة .

وفي « البيان » عن الضـميرى أن هذا [البعث][٢] جرت به الـعادة في زمننا وهو خلاف السنة وليس كما قال . بل ورد في السنة ما يدل عليه.

ويندب للمرأة أيضاً أن تراه إذا أرادت نكاحه .

قوله : (فحل)

أى : ولو كان عنيـناً وكذا خصـياً ومجـبوباً وشيـخاً وذاهب الشـهوة ومختثاً في الأصح . وألحق ابن الصلاح المسلول بالخصى .

قوله : (إلى عورة حرة)

هى ما سبق فى الصلاة وهو ما عدا الوجه والكفين .

قوله : ([وكفها] [٣])

---

(١) انظر : « الوسيط » (٥/٢٧) .

(٢) فى أ : النعت .

(٣) فى ب : وكفيها .

عِنْدَ خَوْفِ فِتْنَةٍ ، وَكَذَا عِنْدَ الأَمْنِ على الصَّحِيحِ .

أي : كفيها من رأس الأصابع إلى المعصم ظهراً وبطناً .

وقيل : بطنا فقط .

وقيل : والأخمص كـوجه فى الصلاة لكنه هنا أبعد فـيحرم النظر وإن جاز الكشف فى الصلاة . قاله الإمام .

قوله : (كبيرة)

أى : ولو عجوزاً شوهاء عند الغزالى خلافاً للرويانى . وعبارة الشرح الصغير هى كالشابة وفيه وجه .

قوله : (خوف الفتنة)

أى : وإن لم يتحـققـها . ولم يقيـده الإمام بالشهـوة وليس المراد من الفتنة المخوفة الجماع بل مـا تدعو إليه أو إلى ما دونه من خلوة ونحوها مما يشق احتماله . وهذا قد يحصل مع عدم الشهوة .

قوله : (وكذا عند الأمن الأمن على الصحيح)

عبارة « المحرر » أولى الوجهين وقوة كلامه في « الكبير » [ترجح][1] مقابله ، فإنه قال : وجهان .

قال أكثر الأصحاب سيما المتقدمون : لا يحرم بل يكره .

والثانى : يحـرم ونقله عن جماعـة . وتبعه فى « الروضة » من غـير زيادة .

وإذا كان أكثر الأصحاب عليه لزمـه في « المحرر » تصحيحه ثم إنه فى

(١) فى ب : ترجيح ، وفي م : ترجحه .

. . . . . .

الحقيقة ما صحح مقابله بل جعله أولى فلعله رآه أولى من حيث ختم الباب لا أنه المصحح فى المذهب .

فينكر على المصنف التصريح بتصحيحه مع تضعيف مقابله الذى عليه الأكثر لتعبيره بالصحيح .

ووجهه الإمام باتفاق المسلمين على منعهن من الخروج سافرات .

وعن القاضى عياض عكسه فحكى عن العلماء مطلقا أنه لا يلزمها تستر وجهها في طريقها بل يندب وعلى الرجال غض البصر للآية .

ثم ظاهر عبارة « الكتاب » و « الروضة » وأصلها : أن وجهها وكفيها غير عورة بل يلحق بها فى تحريم النظر وهو محتمل ويحتمل أن ذلك عورة فى النظر لا فى الصلاة .

وقال الماوردى فى كتاب الصلاة : عورتها مع غير الزوج كبرى وصغرى.

فالكبرى ما عدا الوجه والكفين .والصغرى ما بين السرة والركبة .

فيجب ستر الكبرى في الصلاة وكذا عن الرجال الأجانب والخبانى والصغرى عن النساء وإن قربن .

وكذا عن الرجال المحارم والصبيان .

وهل عورتها مع الشيخ الهرم والمجنون الكبرى أو الصغرى ؟ وجهان .

انتهى .

فرع :صوتها ليس عورة فى الأصح لكن يحرم الإصغاء إليه عند خوف

وَلاَ يَنْظُرُ مِنْ مَحْرَمِـهِ بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ ، وَيَحِلُّ مَا سِوَاهُ ، وَقِـيلَ : مَا يَبْدُو

الفتنة .

وقال القاضى حسين : إن كـان لها نغمة حسنة فهـو عورة قطعاً يحرم على الرجال استماعه .

قـوله : (مـحـرمـة) بنسب أو رضـاع أو مصـاهرة وقيل : بالرضـاع والمصاهرة لا ينظر إلي مـا يبدو في المهنة وهو الوجـه والرأس والعنق واليد إلى المرفق والرجل إلى الركبة .

وقيل : إلى نصف الساعد والساق .

قال النووى فى « فـتاويه » [1] : والمحرم هنا من حرمـت عليه مؤبدا بسبب مباح لحرمتها فخرج بالمباح أم الموطوءة بشبهة وبنتها ولحرمتها الملاعنة ونحوها .

قوله : (ويحل ما سواه)

أي : بلا شهوة فهو شرط في كل ناظر ومنظور إليه وذكره في الكتاب الشهوة في البعض دون البعض بحكمه لا للتخصيص يظهر بالتأمل .

قوله : (والأصح حل النظر بلا شهوة إلى الأمة .)

في « المحرر » و« الشرح الصـغير » : أنه الأظهر ، وعزى تصحـيحه في « الشرح الكبير » إلى البغوي والروياني .

والمراد الحل مع الكراهة . ومقابله وجهان :

---

(١) انظر : « فتاوى النووي » (ص/ ١٠٤) .

فِي المَهْنَةِ فَقَطْ ، وَالأَصَحُّ حِلُّ النَّظَرِ بِلاَ شَهْوَةٍ إِلَى الأَمَةِ إِلاَّ مَا بَيْنَ سُرَّةٍ وَرُكْبَةٍ ، وَإِلَى صَغِيرَةٍ إِلاَّ الْفَرْجَ ، .....

أحدهما : ما نقل المصنف تصحيحه عن المحققين .

وعبارة « الروضة » فيه أنه صرح به صاحب « البيان » وغيره وهو مقتضى إطلاق كثيرين وهو أرجح دليلاً انتهى .

وقال الرافعى : إنه لا يكاد يوجد إلا فى « الوسيط » والثانى : يحرم ما لا يبدو في المهنة والمدبرة والمكاتبة وأم الولد كالقنية والمبعضة كالحرة قطعا .

وقيل : [على الأصح] (١) .

قوله : (إلا الفرج) .

وجزم به الرافعى ونقل صاحب « العدة » وغيره الاتفاق عليه . وقطع القاضي حسين وغيره بجوازه في صغيرة لا تشتهى وصغير .

وذكر المتولي وجهين وصحح الجواز إلى التمييز بحيث يمكنه الستر .

وعبارة « الوسيط » فى فرجها وجهان .

قال ابن الصلاح : لم أراه [إلا] (٢)فيه .

والمانع كاد يخرق الإجماع .

[وفى] (٣) « الحاوى » إذا جاوزت سبعاً حرم الفرج ويبقى غيره . وإلى عشر فى الصبى والتسع فى الصبية قريب منه ما فى « البيان » عن

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من ب .

وَأَنَّ نَظَرَ الْعَبْـدِ إِلَى سَيِّدَتِهِ .....

الضميرى .

قوله :(وأن نظر العبد الى سيدته).

أى : ولو كان فحلا .

نقل الرافعى تصحيحه عن الأكثرين .

قال النووى : وهو المنصوص وظاهر الكتـاب والسنة وإن كان فيه نظر من حيث المعنى .

وهذا صحح جماعة مقابله منهم النووى في مسودتة له على « المهذب» والشيخ .

وقيـد الواحدى [١] والكواشى وهما شافعـيان الآية وهي قوله تعالى : ﴿أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُنَّ﴾ [٢] .

على القول بأنه عبـد المرأة بما إذا كانا عفيـفين فهو [ق/ ٢٧٣ب] أولى من إطلاق الفقهاء.

فرع : المدبر والمعلق عتقه كالقنى والمكاتب .

قال القاضى حسين : « ليس محـرم » كذا نقله النووى[تبعًا][٣] لابـن

(١) هو على بن أحمـد بن محمـد بن على الواحدي ، النيـسابوري ، الشافـعي ، أبو الحسن، مفسـر نحوي ، لغوي ، فقيـه ، شاعر ، من تصانيفـه : البسيط في التفسـير ، المغازي ، أسباب النزول . توفي سنة ٤٦٨هـ .

(٢) سورة النور الآية : ٣١ .

(٣) سقط من أ .

وَنَظَرَ مَمْسُوحٍ كَالنَّظَرِ إِلَى مَحْرَمٍ ، وَأَنَّ الْمُرَاهِقَ كَالْبَالِغِ ، .....

الصلاح .

وقال ابن الرفعة : « لم أره فى تعليقه » وفى تفسير ابن القشيرى : أنه كالفتى .

قوله : (ونظر ممسوح)

حكاه الرافعى عن الأكثرين وهو من ذهب ذكره وأنثياه حملوا عليه قوله تعالى : ﴿غَيْرِ أُوْلِي الإِرْبَةِ﴾[1] ومقابله أنه كالفحل مع الأجنبية واختاره الشيخ [واختار][2] النووي فى غير أولى الإربة أنه المغفل فى عقله الذى لا يشتهى النساء . قاله ابن عباس وغيره .

وفى « التتمة » [ق/ ٤٩م] إن كان للمجبوب والممسوح ميل إلى النساء حرم وإلا [فكالشيخ][3] الهرم .

قوله : (وأن المراهق كالبالغ).

أى : فلا يحل لها أن تظهر له كالمجنون . وأما هو فغير مكلف فيلزم الولى منعه تأديباً ومقابل الأصح هو كالمحارم .

وقال الإمام : إن لم يبلغ أن يحكى ما يراه فكالعدم وإن بلغه دون ثوران شهوة و[تشوق][4] فكمحرم وإن كانا [فكالبالغ الأجنبى][5].

---

(١) النور : ٣١ .
(٢) فى أ ، م : واختاره .
(٣) فى أ : فالشيخ .
(٤) فى ب : شوق .
(٥) فى ب : فكبالغ أجنبى .

وَيَحِلُّ نَظَرُ رَجُلٍ إِلَى رَجُلٍ إِلاَّ مَـا بَيْنَ سُـرَّةٍ وَرُكْـبَةٍ ، وَيَحْـرُمُ نَظَرُ أَمْـرَدَ بِشَهْوَةٍ.

قُلْتُ : وَكَذَا بِغَيْرِهَا فِي الأَصَحِّ المَـنْصُوصِ ، وَالأَصَحُّ عِنْدَ المُحَقِّقِينَ أَنَّ

قوله : (ويحل نظر رجل إلى رجل)

أى : عند أمن الفتنة بلا شهوة .

قوله : (ويحرم نظر أمرد بشهوة)

ذكره كالبسط لما بعده وإلا فالنظر إلى الرجل .

والمحرم وسـائر من جوزنا نظره شـرطه عدم الشهـوة كما سـبق سواء خشيت الفتنة أم لا .

والمراد بالشهـوة أن ينظر لقضـاء وطرفى الشهوة فـمن يحب النظر إلى الجميل فنظر ليلتذ به فـهو حرام . وليس المراد به زيادة على ذلك من وقاع وغيره فذاك زيادة في الفسق .

قوله : (وكذا بغيرها فى الأصح) .

أى : وإن أمن الفتنة وإلا فلا استدراك .

قال الرافعي : عند عدم الشهوة نقل عن تصحيح الأكثرين التحريم إذا خاف الفتنة . وجزم بعدمه عند الأمن .

فاستدرك المصنف هنا . فإن فى « الروضة » أطلق صاحب « المهذب » وغيره التحريم بغيـر حاجة .ونقله الداركي . وعلله في « المهذب » بخوق الفتنة كالمرأة .

وقيـده القاضى [ق/١٩٦أ] حـسين والمتولي : بالجـميل الوجـه الناعم

الأَمَةَ كَالحُرَّةِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَالْمَرْأَةُ مَعَ امْرَأَةٍ كَرَجُلٍ وَرَجُلٍ ، .....

البدن عند خوف الفتنة . ولم يقيده المصنف بالجميل إلا في الرياض في [تبويبه][1] ولم يقيدوا به النساء . فلكل ساقطة لاقطة .

وقال فى « الإحياء » من يتأثر قلبه بجمال الأمرد بحيث يدرك الفرق بينه وبين الملتحى أى من حيث الشهوة . فلا يحل له النظر .

و[حرر][2] الشيخ محل الخلاف وحصره فى جميل يمكن الافتتان به .

فعند النووى : يحرم وإن انتفت الفتنة والشهوة اعتباراً بالمنظور إليه .

وعند الرافعي : يجوز اعتبارا بالناظر .

قوله : (والمرأة مع المرأة كرجل ورجل).

أى : فيجوز مع الأمن ما عدا بين السرة والركبة ويحرم مع الشهوة ومع الفتنة الوجهان .

وقيل : لا ينظر منها إلا ما ينظر الرجل من المحرم .

قال الإمام : « ولم [يصرح][3] أحد من أصحابنا إليه إلى قصر نظرها إليها إلى الوجه والكفين » . ثم ذكر ما قدمناه عنه فى « كتاب الصلاة » مع كون عورتها ما عدا الوجه والكفين خاص بالصلاة .

وبه يظهر إن قصد المصنف من التشبيه ما ذكرناه أعني امتناع ما بين

---

(١) فى أ : تقويته .
(٢) فى أ : جوز .
(٣) فى أ : يصل .

وَالأَصَحُّ تَحْـرِيمُ نَظَرِ ذِمِّيَّـةٍ إِلَى مُسْلِـمَةٍ، وَجَـوَازُ نَظَرِ الْمَرْأَةِ إِلَى بَدَنِ أَجْنَبِيٍّ

السرة والركـبة فقط كـما يمتنع منه الرجل من الرجل لا امـتناع نظر ما هو عورة منها في الصلاة أعني ما عـدا الوجه والكفين كامتناع الرجل من نظر ما هو عورة من الرجل وهو ما بين السرة والركبة فالتشبيه راجع إلى المنظور لا إلى المسمى .

قوله : (والأصح تحريم نظر الذمية إلى مسلمة)

كذا صـحححه في « الروضـة » من زوائده وعبـر عنه في « المحرر » : بالأحوط .

ونقل الرافعي تصحيحه عن البغوى ومقابله عن الغزالى وهو أنها معها كمسلمة .

وعلى الأول قال الإمام لا يرى منها إلا ما يرى الرجل الأجنبى .

والأشبـه أنه يرى ما يبـدوا في المهنة وسائر الكافرات كـالذميـة . قاله العمرانى .

ويمنعن من حـمامات المسلمـات ثم التحـريم على الذميـة إن قيل إنهم مخاطبون بالفروع .

ويحرم أيضا على المسلمة التكشف لها وإلا فالمراد يحرم التكشف على [المسلمة][1] .

وعبارة النووى في « فتاويه » [2] لا يجوز كشف وجهها ونحوه كافرة

---

(١) فى أ : المسألة .

(٢) انظر : « فتاوى النووي » (ص/ ١٠٤) .

سِوَى مَا بَيْنَ سُرَّتِهِ وَرُكْبَتِهِ إِنْ لَمْ تَخَفْ فِتْنَةً.

قُلْتُ : الأَصَحُّ التَّحْرِيمُ كَهُوَ إِلَيْهَا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

إلا لمملوكها .

والمراد بالذمية من يثبت لها ذمة لعقد أمان أو غيره تبعاً .

قوله : (قلت الأصح التحريم كهو إليها) .

قال فى « الروضة » : قلت : هو الأصح عند جماعة وقطع به في المهذب وغيره .

وفي وجه ثالث ينظر منه ما يبدو في المهنة فقط .

قوله : ([كعكسه] [١]) .

أى : كنظر الرجل إلى محرمة . كذا فى « المحرر » و « الشرح الصغير» وقاله فى « الكبير » أيضًا .

ثم قال فاللإمام والمحققون على أن ما فوق السرة وتحت الركبة من الرجل كما يبدوا عند المهنة من المرأة .

وعبارة « الروضة » [٢] : لا يحرم إلا ما بين السرة والركبة على المذهب، وبه قطع المحققون .

وقيل : كنظره إليها . انتهى وفيه :

لكلام الرافعى ولجزمه فى « المنهاج » .

---

(١) فى م : كعلة .

(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ٢٦) .

وَنَظَرُهَا إِلَى مَحْرَمِهَا كَعَكْسِـهِ ، وَمَتَى حَرُمَ النَّظَرُ حَرُمَ المَسُّ ، وَيُبَاحَانِ

قوله : (ومتى حرم النظر حرم المس) .

أى : ولا عكس ، فقد يحرم المس وإن جاز النظر فلا يجوز مس وجه الأجنبيـة ولا مس كل ما جاز النـظر إليه من المحارم والإمـاء بل لا يجوز مس بطن أمه وظهـرها ولا غمز ساقهـا ورجلها ولا تقبيل وجـهها ولا أن يغمز ابنته أو أخته برجله .

وأما مس يد المحارم مثلا فعبارة « الروضة » تقتضى التحريم ولا يقول به أحد بخلاف عبارة الرافعى وهى الصواب .

ونسب الخلل فى « الروضة » العـدول عن تعبير الرافـعى . فلا يجوز إلى تحريم فى « الشـرح » وفى « شرح مسلم » للـنووى فى باب الغزو فى الحر أن مس رأس المحرم وغـيره مما ليس بعورة مجـمع على جوازه ؟ نعم يجوز للرجل مسل فرج زوجته أو أمته .

ويحرم نظره على ما رأى . فهى على هذا تستثنى من مفهوم كلامهم .

وعبارة « المحرر » : « وحيث حرم النظر حرم المس » وهى أحسن من متى . لأن حيث اسم مكان والمقصود هنا أن المكان الذى يحرم نظره يحرم مسه . ومتى اسم زمان وهو ليس مقصودًا هنا . كذا قاله الشيخ .

وقد يقال : أن الزمان أيضًا مقصود . فإن الأجنبية يحرم نظرها . فإذا عقد عليها جاز . فإذا طلقها حرم . وكذلك الطفلة على [العكس] [1] .

(١) فى أ : الكبير .

لِفَصْدٍ وَحِجَامَةٍ وَعِلاَجٍ .

قُلْتُ : وَيُبَاحُ النَّظَرُ لِمُعَامَلَةٍ وَشَهَادَةٍ ، .....

[وكذلك] (١) استثنى زمان المداواة والمعامة ونحوها كفصد كذلك الختن والتوليد .

قوله : (وعلاج) .

أى : [ق / ٢٧٤ ب] ولو فى الفرج . فللرجل مداواة المرأة وعكسه بحضور محرم أو زوج .

ثم الأصح فى « الروضة » اشتراط فقد امرأة يداويها ورجل يداويه .

قال القاضى والمتولى : « لا يكون ذميًا مع وجود مسلم » ثم أصل الحاجة كان فى نظر الوجه والكفين ويعتبر فى غير ذلك [تأكدها] (٢) وهو [مبيح] (٣) التيمم وفى الفرج مزيد تأكد وهو ما لا يعد الكشف له هتكا [للمروءة] (٤) .

قوله : (لمعاملة) .

أى : إذا أراد مبايعتها ونحوها من العقود فله رؤيتها ليعرفها وكذا عكسه .

ولا ينظر فى المعاملة والشهادة والتعليم ونحوها إلا الوجه فقط .

وإذا تحمل عليها لزمها عند الأداء الكشف ومن الحاجة على الأصح

---

(١) فى ب : ولذلك .

(٢) فى أ : بآكدهما .

(٣) فى أ : مسح .

(٤) فى أ : للمرأة .

وَتَعْلِيمٍ وَنَحْوِهَا بِقَدْرِ الحَاجَةِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

النظر إلى الفرج للشهادة على الولادة والزنا والثدى للشهادة على الرضاع . وقيل : لا يجوز .

وقيل : يجوز للزنا فقط لأنه هتك حرمة نفسه وقيل عكسه .

وهل ينظر متحمل الشهادة إلى جميع الوجه ؟

نقل فى « البحر » عن الجمهور وصحح الماوردى وجوب الاقتصار على ما يعـرفهـا به وعلى مرة . فـإن لم يعرفـها إلا بالكل أو بالتكـرار فعل . وذلك يوافق قول المصنف بقدر الحاجة . وكل ذلك عند أمن الفتنة .

فإن خافها امتنع إلا أن يتعين فيضبط نفسه وينظر .

ولم يتعرضوا للشهوة . فلو خافها فى حال [التعيين] [1] قال : فهو مشكل والذى أراه أنه ينظر . فإن عصم وإلا وقع فى الإثم .

قوله : (وتعليم) .

قال الشيـخ : كشفت عنه كتب المذهب فـإنما يظهر فيمـا يجب تعلمه وتعليمه كالفاتحة وما يتعين من الصنائع بشرط التعذر من وراء حجاب .

وأما غيـر ذلك فكلامهم يقتـضى المنع . فقالوا : « لو أصدقـها تعليم سورة وطلقها قبل التعليم » .

فقـيل : « يعلمـها من وراء حـجاب بغـير خلوة » . والأصح تعـذر التعليم .

قوله : (ونحوها) .

---

(١) في أ : التغير .

وَلِلزَّوْجِ النَّظَرُ إِلَى كُلِّ بَدَنِهَا .

أى : كجارية يريد شراءها فينظر ما يشترط رؤيته .

قوله : (وللزوج النظر إلى كل بدنها) .

أى : وعكسه . وكذا السيد مع أمته المباحة له .

ولكنه يكره النظر إلى الفرج كفرج نفسه بلا حاجة .

وقيل : يحرم . حكاه فى « التنبيه » وباطنه أشد كراهة أو تحريما .

وخص الفارقى [١] الخلاف بغير حاله عند الجماع ويجوز عند الجماع قطعًا . والمعروف إطلاقه .

ويؤيده أن الحديث الذى استدل به للتحريم مصرح بحالة الجماع فقال : « **لا ينظرن أحدكم إلى فرج زوجته ولا فرج جاريته إذا جامعها . فإن ذلك يورث العمى** » [٢] . رواه البيهقى بسند ضعيف .

وخص بعضهم الخلاف بالرجل وقطع بجواز نظرها إلى ذكره .

وصرح الجرجانى وغيره بطرده فى المرأة وجزم بعضهم نظر حلقة الدبر .

[**فرع**] [٣] : فى المشكل وجهان :

أحدهما : واختاره الشيخ الأخذ فيه بالأشد فيجعل مع النساء رجلاً وعكسه .

---

(١) هو الحسن بن إبراهيم بن علي بن برهون الفارقي الشافعي ، أبو على ، فقيه ، ولد سنة ٤٣٣هـ . من تصانيفه : الفوائد على المهذب ، فى مجلدين . توفى سنة ٥٢٨ هـ .

(٢)

(٣) فى م : قوله .

فصل

تَحِلُّ خِطْبَـةُ خَلِيَّةٍ عَنْ نِكَاحٍ وَعِـدَّةٍ ، لاَ تَصْرِيحٌ . . . . . .

والثانى : الجواز . وقوة كلام النووى ترجيحه استصحابًا [للصغر][1] .

[**فرع**][2] : ما حرم نظره كالدبر وشعر العانة وساعد المرأة .

قال القاضى حسين ، ودمها يحرم نظره منفصلاً أيضًا فى الأصح .

وقيل : يجوز .

وقال الإمام : « إن لم يتميز عضو المرأة عما للرجل كقلامه وجلده لم يحرم . وإن تميز كساعد وعقصة حرم وجزم به فى « الوسيط » وضعفه النووى وقال : « ينبغى دون شعر العانة » .

وفى « فتاوى البغوى » لو أبين شعر أمة أو ظفرها ثم عتقت لم يحرم رؤيته وإن حرمت رؤية المنفصل لأنه لما أبين لم يكن عورة . والعتق لا يتعدى إليه [ق / ٥٠ م] .

قلت : وقياسه لو أبين شىء من طفل وكبر لا يحرم .

فصل : قوله : (تحل خطبة) .

أى : بكسر الخاء تعريضًا وتصريحًا . يؤخذ ذلك من إطلاقه هنا . وتقييده فيما سيأتى .

وصرح به فى « الوجيز » و« التعجيز » وشرحه باستحبابها واقتصر الجمهور على ذكر الجواز .

---

(١) فى ب : بالصغر .

(٢) فى م : قوله .

لِمُعْتَدَّةٍ، وَلاَ تَعْرِيضٌ لِرَجْعِيَّةٍ ، وَيَحِلُّ تَعْرِيض فِي عِدَّةِ وَفَاةٍ وَكَذَا لِبَائِنٍ فِي الأَظْهَرِ.

وعبارة « المحرر » : تخطب الخلية وهى مجملة . فعدل المصنف إلى ما هو نص فى موافقة الجمهور .

قوله : (لمعتدة : مطلقًا) .

أى : عن وفاة أو طلاق بائن أو رجعى أو شبهه .

قوله : (ولا تعريض لرجعية) والتصريح أولى .

وهذا فى غير صاحب « العدة » وله هو التصريح رجعية كانت أو بائنًا بخلع .

قوله : (ويحل تعريض فى عدة وفاة) .

حكاه الرافعى عن بعض الشروح ولم يعينه حكى وجه إن كانت بالحمل لم تخطب خشية من [تكلف إلقائه] [(١)] .

قوله : (وكذا البائن) .

أى : [ق / ١٩٧ أ] بدون الثلاث أو بفسخ .

وقيل : إن كانت هى الفاسخة امتنع قطعًا لظهور [كراهتها] [(٢)] له . فقد تكذب فى العدة .

أما البائن بالثلاث أو ثنتين من العبد وكل من ليس لصاحب العدة نكاحها كالظهار وإلى صلح فالأصح أنها كالمتوفى عنها زوجها .

---

(١) فى أ : تكليف إلغائه .

(٢) فى ب : كراهيتها .

وَتَحْرُمُ خِطْبَةٌ عَلَى خِطْبَةِ مَنْ صُرِّحَ بِإِجَابَتِهِ إِلاَّ بِإِذْنِهِ ، . . . . . .

وقيل : كالفسخ . وكان ينبغى أن تتميز البائن .

باستيـفاء العدد ويعبر عنهـا بالمذهب . فإن الأصح الجزم فيـها بالجواز والتعريض بقوله : وأرغب فيك ومن يجـد مثلك وأنت جميلة وإذا حللت فآذنينى .

والتصـريح واضح كقوله : « أريد أن أتزوجك » . وسـواء الأقراء أو الأشهر .

وقيل : يحرم فى الأقراء قطعًا .

فـرع : فى « البحر » عن « الأم » : لو قال : عندى جماع برضى من جومعت فهو تعريض محرم .

وقيل : التعريض منه حرام وهو هذا ومباح وهو ما تقدم .

وقيل : التعريض بالجماع تصريح بالخطبة .

وقيل فى إيقاع الماوردى من تحته أربع يحرم أن يخطب .

قلت : وقياسه تحريم خطبة من يحرم الجمع بينها وبين زوجته .

فرع : الجواب تصريحًا وتعريضًا كالخطبة إن حرمت حرم وإلا فلا .

قوله : (على [خطبة] [1] من صرح بإجابته) ولو ذميًا .

خلافًا لابن خربويه والمصرح المجيز أو السيد أو هى وإن انتفى الإيجاز والرق والسلطان فى المجنون .

أمـا من عرض بإجـابتـه كلا رغـبـة عنك فالجـديد الكراهة والقـديم

(١) سقط من أ .

فَإِنْ لَمْ يُجَبْ وَلَمْ يَرُدَّ ، لَمْ تَحْرُمْ فِي الأَظْهَرِ. وَمَنِ اسْتُشِيرَ فِي خَاطِبٍ . .

التحريم. صرح بها فى « التنبيه » .

قوله : (فإن لم يجب ولم يرد) .

أى : سكت عن الجواب وكذا سكوت الولى على ما يفهم من إطلاق الأكثرين .

وقيل : لا يمنع قطعًا لأن المرأة تستحى فلولا الرضى لبادرت إلى الرد.

قوله : (لم يحرم [ق / ٢٧٥ ب] فى الأظهر) .

عَبَّرَ فى « المحرر » : بالظاهر ، والذى فى « الروضة » و «الشرحين»: قيل : يجوز قطعًا .

وقيل بالقولين أى القديم والجديد المتقدمين قال الرافعى : فأقام ذلك مضمون طريقين .

ويمكن ألا يجعل خلافًا يحمل الأول على ما لم يقترن به ما يشعر بالرضى . وأجرى الخلاف على ما اقترن به ما يشعر به وأسقطه من «الروضة » .

وقال الرافعى فى البيع : أن السكوت العارى عما يشعر بالإنكار كالرضى فى الخطبة وفى السموم لا عند الأكثرين بل هو تصريح للرد .

وقيل : كالخطبة حتى يخرج على الخلاف .

[قوله] [1] : (فى خاطب) .

كذا فى معامل أو جار أو شيخ لرواية عنه ، أو اشتغال ونحوهم .

---

(١) فى أ : فرع .

ذَكَر مَسَاوِيَهُ بِصِدْقٍ.

وَيُسْتَحَبُّ تَقْدِيمُ خُطْبَةٍ قَبْلَ الخِطْبَةِ .....

قوله : (ذكر مساوئه) .

يحتمل الوجوب والجواز . وبالوجواز عبر فى « الروضة » تبعا للرافعى.

وقال فى « الإحياء » و« الرياض » ما ظاهره أو صريحه : الوجوب . واختيار الشيخ ، وقال : فليحمل كلام « المنهاج » عليه .

قوله : (ذكر مساوئه) .

ظاهر فى ذكر جميعها . والذى يظهر أنه يذكر منها ما يحصل المقصود من إعلام المستشير بما يقتضى النفرة .

فإن علم أنه لا ينفر إلا بذكر الكل [فيذكره] [1] وهذا الذى يظهر ولم أره فى هذا المحل .

قوله : (تقديم خطبة)

أى : بضم الخاء وهى الكلام المفتتح بالحمد لله المختتم بالوعظ والدعاء.

قوله : (قبل الخطبة) أى بكسر الخاء وهى طلب التزويج كما تقدم .

قال [الشافعى][2] : أحب أن يتقدم بين يدى خطبته وكل أمر يطلبه حمداً لله والثناء عليه والصلاة على رسول الله ﷺ والوصية بتقوى الله ثم

---

(١) فى ب : ذكره .

(٢) فى م : الرافعى .

وَقَبْلَ الْعَقْدِ ، وَلَوْ خَطَبَ الْوَلِيُّ فَقَالَ الزَّوْجُ: الحَمْدُ للَّهِ وَالصَّلاَةُ عَلَى رَسُولِ اللَّهِ ﷺ قَبِلْتُ ، صَحَّ النِّكَاحُ عَلَى الصَّحِيحِ ، بَلْ يُسْتَحَبُّ ذَلِكَ .

يخطب أى فيقول جئتكم خاطبا كريمتكم ويندب لمجيبه أيضاً أن يخطب بذلك ثم يقول : لست بمرغوب عنك مثلاً .

قوله : (وقبل العقد)

أى : فيخطب . وقولى : أو القائم مقامه أن يقدم الإيجاب أو الزوج أو وكيله إن جوزناه بالاستحباب ، ويجوز من الزوج ومن أجنبى مع تقدم الإيجاب واستحب الشافعى أن يقول : أزوجك علي ما أمر الله به من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان . وصرح به فى« التنبيه» .

فإن قاله قبل العقد فذاك . وإن قيد به الإيجاب لم يضر فى الأصح .

وقال الإمام : إن أجزنا شرطاً فالوجه البطلان أو وعظاً فلا أو أطلق فاحتمالان والقرينة تقتضى الوعظ .

قوله : (ولو خطب الولى).

أى : فقال : الحمد لله والصلاة على رسول الله ثم أوجب . كذا ذكر فى « الروضة » هنا و« الشرحين » بحمد الله وبغير ذكر وصية وسيأتى قريبًا خلافه .

قوله : (فقال الزوج : الحمد لله والصلاة على رسول الله ، قبلت)

كذا صورها فى « الروضة » وأصلها أى بحمد الله وصلاة من غير ذكر وصية .

قُلْتُ : الصَّحِيحُ لاَ يُسْتَحَبُّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ . فَإِنْ طَالَ الذِّكْرُ الْفَاصِلُ لَمْ يَصِحَّ .

وقال : صح على التصحيح . وبه قطع الجمهور وقالوا : للنكاح خطبتان مسنونتان إحداهما تتقدم العقد .

والأخرى تتخلله وهى أن يقول الولى بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله أوصيكم بتقوى الله زوجتك فيقول الزوج مثل ذلك ثم يقول : قبلت كذا قال ثانيًا فى « الروضة » والشرحين [بسملة] (١) .

وصلاة ووصية .

فقوله : مسنونتان جزم منه باستحباب خطبة الزوج بل سنتها ولم يعترضه النووي . فهو مخالف لقوله هنا .

قلت : « الصحيح لا يستحب » وصححه فى الأزكار أيضا . والأولى أن يخطب الزوج ثم الولى كلاهما قبل العقد ليكون الزوج طالباً والولى مجيباً .

فإن عكس جاز . فإن وقعت إحداهما قبل الإيجاب والأخرى قبل القبول فالوجهان .

وصحح الماوردى منهما المنع وقال :تحل خطبة الزوج قبل العقد يطلب فيها الإجابة أى ولا يضر وصلها بالإيجاب أما في خلاله فلا وقواه الشيخ.

قوله : (فإن طال الذكر الفاصل لم يصح).

أى جزماً .

---

(١) فى ب : ببسملة .

فصل

إِنَّمَا يَصِحُّ النِّكَاحُ بِإِيجَـابٍ ، وَهُوَ زَوَّجْتُكَ أَوْ أَنْكَحْتُكَ ، وَقَـبُولٍ، بِأَنْ يَقُولَ الزَّوْجُ تَزَوَّجْتُ أَوْ نَكَحْتُ أَوْ قَبِلْتُ نِكَاحَهَا أَوْ تَزْوِيجَهَا.

لكن قال الرافعى : وكـان يجوز أن يقال إذا كان الذكر مقـدمة للقبول ووجب ألا تضر إطالته فإن لا يشعر بالإعراض .

وأجاب الشيخ : بأن مقدمة القبـول الذى قام الدليل عليها هي الحمدلة والصلاة لا ما زاد .

فرع : يندب أن يدعا لهما بعد العقد بالبركة .

قوله : (وقبول).

أى : على الفور ولا يضر فصل يسير .

فإن طال بحيث يشعر بالإعراض ضر .

وقيل : يكفي في المجلس ولو تخلل كلام يسير لا يندب في العقد ضر علي الأصح . كذا في « الروضة » هنا لكن في باب الخلع صحح خلافه. وكذا في الاستثناء .

في الطلاق عن الإمام فقال : لا ينقطع الإيجـاب والقبول بتخلل كلام يسير في الأصح وينقطع الاستثناء به في الأصح .

فصل : قوله : (بأن يقول الزوج)

أى : أو من يقوم مقامه من ولى أو وكيل .

قوله : (قبلت نكاحها).

. . . . . .

هذا هو القبول حـقيقة وأما تزوجـت ونكحت [فقائم][١] مـقامـه لا [بنفسه][٢].

قلت : كذا أطبقوا عليه وكان ينبغى أن يقول : قبلت إنكاحها ليقبل ما أوجبه الولى .

ولهذا قالوا : لا يصح إلا بلفظ التزويج أو الإنكاح أي منهما فالإنكاح مصدر أنكح كما أن التزويج مصـدر زوج . وأما النكاح فهو اسم بمجموع العقد من إيجاب وقبول كالزواج أو [الوطء] [٣] كما تقدم. وقول الولى: أنكحتك أى جعـلتلك ناكحاً فليقـبل منه هذا الجعل أو يقول نكحتـها فإنه مطاوع أنكح .

لكن قال بدر الـدين بن مالك [٤] في « شرح مفتـاح الأفعال » إن من المسموع في المصادر حجب حجابا ونكح نكاحاً .

وقال ابن عصفور [٥] : يقاس فعال في « المنهاج » ونحوه كالنكاح .

---

(١) فى أ : مقام .

(٢) فى ب : نفسه .

(٣) فى ب : للوطى .

(٤) هو محـمد بن عبـد الله بن مالك الطائى ، الأندلسى ، الجـيانى أبو عبـد الله ، نحوى ، لغوى ، فـقيـه ، ولد سنة ٦٠٠هـ من تصانيـفه : إكمـال الأعلام بمثلث الكلام ، تسـهيل الفوائد، مختصر الشاطبية ، ثلاثيات الأفعال ، وغيرها الكثير توفى سنة ٦٧٢هـ .

(٥) هو على بن مؤمن بن مـحمد بن على الحضـرمى ، أبو الحسن ، المعروف بابن عـصفور ، فقيه، نحوى ، لغوى ، أديب ، ولد سنة ٥٩٧ هـ .
من تصانيفـه : الممتع في التصريف ، شـرح المقدمة الجزولية ، شـرح ديوان المتنبي ، شرح الجمل . توفى سنة ٦٦٣هـ .

وَيَصِحُّ تَقَدُّمُ لَفْظِ الزَّوْجِ عَلَى الْوَلِيِّ ، وَلاَ يَصِحُّ الاَّ بِلَفْظِ التَّزْوِيجِ أَوِ الإِنْكَاحِ ، وَيَصِحُّ بِالْعُجَمِيَّةِ فِي الأَصَحِّ ، .....

وفي أفعال ابن القوطية [١] : نكحته إنكاحاً نكحاً ونكح المرأة نكاحاً.

قوله : (ويصح تقديم لفظ الزوج) .

أى : في تزوجت ونكحت لا في قبلت لأنه يستدعي تقدم مقبول وسبق مسألة في البيع .

قوله : (ويصح بالعجمية)

أي : ما عدا العربية من اللغات سواء عرف العربية أم لا . ومقابل الأصح وجهان :

أحدهما : لا ينعقد مطلقًا . فعلى هذا يصبر إلى أن يتعلم أو يوكل .

والثانى : إن أحسن العربية لم ينعقدو إلا انعقد . وأصلها طريقان فى الشرح .

أصحهما : إن لم يحسنها انعقد وكذا [ق / ٢٧٦ ب] إن أحسنها فى أصح الوجهين .

والثانية : إن أحسنها لم ينعقد وإلا فوجهان .

فتجىء ثلاثة أوجه اقتصر عليها فى « الروضة » .

---

(١) هو محمد بن عمر بن عبد العزيز بن إبراهيم بن عيسى بن مزاحم الإشبيلي ، القرطبي ، المعروف بابن القوطية أبو بكر ، لغوى ، أديب ، نحوي ، صرفي ، حافظ للحديث والفقه.

من تصانيفه : تصاريف الأفعال ، المقصور والممدود ، تاريخ الأندلس ، كتاب الأفعال . توفى سنة ٣٦٧هـ .

لاَ بِكِنَايَةٍ قَطْعًا.

وَلَوْ قَالَ : زَوَّجْتُكَ ، فَقَالَ : قَـبِلْتُ ، لَمْ يَنْعَقِدْ عَلَى الْمَذْهَبِ، . . .

قال ابن الرفعة : ومن يقدر على التعليم كمن يحسن .

وقال أبو حـامد : لا يجب التعلم وإن كـان له مهلة وشـرطه أن يفهم كل منهما معناه [ق / ٥١ م] وكذا الشهود .

فإن لم يفهمه فأخبره بمعناه ثقة فوجهان أطلقهما الرافعى .

وفى « الكفـاية » : إن أخبره فـتعلمـه صح ، وإن لم يتعلمـه وصار بحيث لو سمعه ثانيًا لعرف معناه فوجهان .

قوله : (لا كناية قطعًا) .

ألحق قطعًا بخطه وليست فى « المحرر » ولا فى « الروضة » وهى زيادة صحيحة .

وإذا كتب بالنكاح إلى غائب أو حاضر لم يصح .

وقـيل : يصـح فى الغـائب . وليس بـشىء لأنه كناية ولا ينعـقـد بالكنايات .

قال الشيخ : والمصحح جعل الكناية صريحًا لا كناية .

قوله : (فقال : قبلت) .

أى : مقـتصرًا عليـه من غير أن يصل بـه نكاحها أو تزويجـها أو هذا النكاح أو هذا التزويج .

قوله : (على المذهب) .

وَلَوْ قَالَ: زَوِّجْنِي ، فَقَالَ : زَوَّجْتُكَ ، أَوْ قَالَ الْوَلِيُّ : تَزَوَّجْهَا ، فَقَالَ : تَزَوَّجْتُ صَحَّ .

وَلاَ يَصِحُّ تَعْلِيقُهُ .

فيه طرق أصحها قولان .

وقيل : ينعقد قطعًا .

وقيل : لا قطعًا . فلو قال : قبلتها أو قبلت التزويج من غير إضافة إليها أو إشارة إلى النكاح فخلاف مرتب وأولى بالصحة .

قوله : (ولو قال زوجنى إلى آخره) .

ما جزم به هو المذهب والنص .

وقيل بتخريجه على الخلاف فى البيع وتسويته بين قول الزوج : زوجنى وقول الولى : تزوجها هو المعروف . لكن الأول أولى بالصحة من الثانى .

فرع : لو قال الزوج للولى قلت : زوجتكها .

قال الجوينى : ليس باستحباب لأنه استدعى اللفظ دون التزويج .

فإذا قال : وجب القبول واستحسنه الإمام ولم يخالفوه .

فرع : يشترط الموالاة بين الإيجاب [ق / ١٩٨ أ] والقبول .

وقد ذكره المصنف فى البيع وكأنه استغنى به عنه هنا وعدم رجوع الموجب قبيل القبول ولو جن أو أغمى عليه أو مات لغى إيجابه .

قوله : (ولا يصح تعليقه) .

قال الإمام : فى جميع العقود القياس جواز تعليقها لكنا لا نقول به إلا

وَلَوْ بُشِّرَ بِـوَلَدٍ ، فَقَالَ : إِنْ كَـانَ أُنْثَى فَقَـدْ زَوَّجْتُكَهَـا ، أَوْ قَالَ : إِنْ كَانَتْ بِنْتِي طَلُقَتْ وَاعْتَدَّتْ فَقَدْ زَوَّجْتُكَهَا فَالْمَذْهَبُ بُطْلَانُهُ.

فى الطلاق والعتق والوصية وما تقبل الجهالة كالجعالة ومثله الولاية .

قوله : (ولو بشر بولد إلى آخره) .

مثله قوله لمن تحته أربع إن كانت إحداهن ماتت فقد زوجتك بنتى [أو قال : إن كان أبى مات فقد زوجتك جاريته هذه وبان كما قدر .

قوله : (إن كانت بنتى] [1] طلقت) .

وكذا إن مات زوجها .

قوله : (فالمذهب بطلانه) .

أى : وإن بانت أنثى أو منقضية العـدة وسواء كان الأب عالمًا بالحال أم لا لصورة التعليق .

ومقابل المذهب الوجهان فيمن باع مال أبيـه ظانًا حياته فبان ميتًا . كذا فى « الروضة » ونحوه .

قوله : فى « الشرح » : إن بطل ثم مع أنه أطلق .

فها هنا مع التعليق أولى وإلا فكذا هنا فى أصح الوجهين .

وقـــوله : قال البغوى لو قال إن صـدق المخبر زوجتكها صح . وليس تعليقا بل تحقيق .

ومثله لو أخـبر بموت [إحدى] [2] الأربع فقـال : إن صدق تزوجت

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى أ : أحد .

وَلاَ تَوْقِيتُهُ ، وَلاَ نِكَاحُ الشِّغَارِ ، وَهُوَ زَوَّجْتُكَهَا عَلَى أَنْ تُزَوِّجَنِي بِنْتَكَ

بنتك .

قال الرافعى : ويجب أن يفرض فى تبقى صدقه وإلا فهو تعليق .

قال الشيخ : هو تعليق سواء تيقن صدقه أم لا لصورة التعليق .

قوله : (ولا توقيته) .

سواء وقته بمدة مجهولة كقدوم زيد أو معلومة كشهر وهى المتعة وكانت رخصة لمن اضطر إليها كأكل الميتة ثم حرمت عام خيبر ثم رخص فيها عام الفتح .

وقيل : عام حجة الوداع ثم حرمت أبدًا .

ومن المتعة قولـه فى العقد إن أصبتك فلا نكاح بيـتًا . وكذا إذا شرط طلاقها إذا وطئها أو بعد شهر فى الأصح .

قوله : (زوجتكها على أن تزوجنى إلى آخره) .

كذا إذا قال زوجتك بنتى وتزوجت بنتك إلى آخره .

قوله : (فيقبل) .

كذا فى « الـروضة » وأصلها فى الـصورة المذكورة فى « الـكتاب » . وفيهما فى الثانية فقال الخاطب : تزوجت وزوجت على ما ذكرت .

وظاهر كـلامـه [فى الأول] [1] أنه يكتفى بقـوله : قبلت للعـقدين جميعًا وفيه نظر .

---

(١) فى م : إلى الأولى .

وَبُضْعُ كُلِّ وَاحِدَةٍ صَـدَاقُ الأُخْرَى فَيَـقْبَلُ ، . . . . . .

وعبارة « الكفاية » فيقبل أو بقول مثله . وفى « شرح المختصر » لابن داود أن منه زوجتك بنتى على أن تزوج ابنى بنتك إلى آخره .

وعلة البطلان الشريك فى البضع لأنه جعله موردًا للعقد وصداقًا فأشبه تزويجها من رجلين وقاله المتولى .

قوله : (وبضع كل [واحدة] [1] صداق للأخرى) يقتضى استرجاعه ليجعله صداقًا .

فقد رجع عما أوجب قبل القبول فبطل .

وقيل : العلة الخلو عن المهر .

وقال القـفال : التـعليق وعول الإمـام على الخبـر وهو نهيـه ﷺ عن الشغار وضعف المعانى المذكورة .

ولما اقتـصر الرافعى فى التصـوير على ما تقدم وأفهم أن القـفال يوافق على بطلانه .

اعترض بأن المذكـور شرط عقد فى عقد لا تعليق ثم قـال : وشبه أن العرب فهمت منه التعليق أو استعملوا لفظه . انتهى .

وهذا لا يرد على القفـال بتقدير مـوافقتـه على البطلان . فيمـا صور الرافعى لأنه قال : هو تعليق فى المعنى وكانوا يفهمونه منه . وفى «التتمة» عنه إن قصد به تعليق الانعقاد بالانعـقاد ووجد ما يدل عليه ولو كناية بطل أو المواصلة وترك المهر صح بمهر المثل .

---

(١) سقط من أ ، ب .

فَإِنْ لَمْ يَجْعَلِ الْبُضْعَ صَدَاقًا فَالأَصَحُّ الصِّحَّةُ ، وَلَوْ سَمَّيَا مَالاً مَعَ جَعْلِ

وحكى فى « الإبانة » و« الوسيط » عنه الصحة فى تصوير الرافعى إذ لا تعليق فيها .

فلذلك قال الرافعى : وصورته الكاملة أن يزيد ومهما انعقد لك نكاح بنتى انعقد لى نكاح بنتك ليبطل عند القفال أيضًا .

قال : وقوله : أقيس وقول الجمهور أقرب إلى الخبر .

قوله : (فإن لم يجعل البضع صداقًا) .

أى : بل اقتصر على قوله زوجتك بنتى على أن تزوجنى بنتك فقبل .

فالأصح الصحة أى فى النكاحين بمهرى المثل إذ لا تشريك ومقابله مبنى على التعليق .

وما نقل عن القفال من أن المُبْطِل قصد تعليق الانعقاد منقول عنه هنا وخص الإمام الوجهين بما إذا لم يذكر مهرًا وقطع بالصحة إذا قال زوجتكها بألف على أن تزوجنى ابنتك فقط . وضعفه الرافعى بأن هذا التفسير حاصل وإن ذكر المهر وفى البيان يصح مهر المثل وذكر المال أو لم يذكره .

قال : وحكى المسعودى عند عده [ق / ٢٧٧ ب] ذكره وجهين .

وجه البطلان أنهما لم يسميا صداقًا صحيحًا .

وهذا يفهم أن الفرق ذكر المال فعلى الأصح لو قال وبضع بنتك صداقًا لابنتى صح الأول فقط أو عكسه فعكسه .

قوله : (ولو سميا مالاً) .

أى : مع الشريك كقوله : وبضع كل وألف صداق للأخرى أو

الْبُضْعِ صَدَاقًا بَطَلَ فِي الأَصَحِّ.

وَلاَ يَصِحُّ إِلاَّ بِحَضْرَةِ شَاهِدَيْنِ ، وَشَرْطُهُمَا حُرِّيَّةٌ وَذُكُورَةٌ وَعَدَالَةٌ وَسَمْعٌ وَبَصَرٌ ، وَفِي الأَعْمَى وَجْهٌ .

زوجتكها بألف على أن تزوجنى بنتك بألف وتضع كل صداق للأخرى .

قوله : (بطل) .

أى : العقدان للشريك . وقيده القفال بقصد التعليق كما سبق .

ومقابله نظرًا إلى التعليل بعدم المهر .

قوله : (بحضرة شاهدين) .

أحاديثه منها ضعيف ومنها مـرسل وأثبتها حديث عائشة رضي الله عنها : « **أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها وشاهدى عدل فنكاحها باطل** » .

قال ابن حزم : « لا يصح فـيه غير هذا » . واعتمـر الشافعى المرسل لاعتضاده بعمل أكثر العلماء .

قوله : (شرطهما إلى آخره) .

زاد فى « المحـرر » : مـسلمين مكلفين . اكـتـفى المصنف عنه بذكـر العدالة لأنهما [شراطاهما] (١) .

قوله : (وذكوره) [فلا] (٢) ينعقد بخنثى .

فإن بان ذكرًا فوجهان كالاقتداء لكن صحح النووى هنا الصحة .

قوله : (وعدالة وسمع) .

---

(١) فى أ : شرطاها .

(٢) فى أ : لا .

وَالأَصَحُّ انْعِقَادُهُ بِابْنَيِ الزَّوْجَيْنِ وَعَدُوَّيْهِمَا ، وَيَنْعَقِدُ . . . . . .

حكى الجيلى فى العدالة قولان وفى السمع وجه .

ويشترط أن يسمعا الإيجاب والقبول فى الصداق . وفى اشتراط النطق وجهان أطلقهما فى « الروضة » من غير تصحيح وبناهما الرافعى على قبول شهادته .

والأصح عدم قبولها . وصححه هنا أبو حامد وصحح مقابله أبو الطيب وقيدهما فى « التنبيه » بما إذا لم تقبل شهادته وإلا انعقد به ويجريان فى ذى حرفة دنيئة .

ويشترط أيضًا التيقظ ليضبط . وكذا معرفة لسان المتعاقدين .

وقيل : لا إن كان يضبط لأنه ينقله إلى الحاكم وينعقد بمن يحفظ وينسى قريبًا .

قوله : (بابنى الزوجين وعدويهما) .

فى « الروضة » و« الشرحين » فى عدويهما أو عدوى أحدهما أوجه :

أصحها : عند البغوى وهو المنصوص فى « الأم » الانعقاد .

والثانى : لا .

والثالث : ينعقد بعدوى أحدهما دون عدويهما واختاره العراقيون فى ابنيهما وابنى أحدهما وابنه وابنها الأوجه .

وقيل : يختص الخلاف بهذه وينعقد بالعدوين قطعًا . لأن العداوة قد تزول .

وقيل : ينعقد بابنها وعدويه دون ابنيه وعدويهما ويجرى الخلاف فى

بِمَسْتُورَيِ الْعَدَالَةِ عَلَى الصَّحِيحِ ، لاَ مَسْتُورِ الإِسْلاَمِ وَالْحُرِّيَّةِ.

جديهما وفى جدها وابنه .

فأما أبوها فولى ولو وكل لم ينعقد بحـضوره وينعقد بابنيه مع ابنها أو عدويه مع عدويها .

قال فى « الروضة » : قطعًا . وفيه وجـه فى « التتمة » لأنه لم يوجد شاهدان يقبلان على كل منهما .

[قوله] (١) : (بمستورى العدالة) .

هو من عرف بها ظاهرًا لا باطنًا أو من يجهل حاله .

قال [ق / ٥٢ م] الرافـعى : ويشبه ألا يكون بـينهما خـلاف يحمل الثانية على من يجهل حاله بالنسبة إلى الباطنة .

وفى تفسيرها غير هذا . لخص الشيخ منه أوجهًا :

أحدها : لا ينعقد إلا بمن عرفت عدالته حين العقد .

والثـانى : بمن علمت . وشك فى استمـرارها إلى العقد قال : وهو الصحيح .

والثالث : ينعقد بكل مسلم ولم يعلم فسقه .

قال : ويظهر من كلام الأكثرين أنه الصحيح .

وفى « فتاوى ابن الصلاح » : أن الوجهين فى غـير الحاكم . فإن عقد الحاكم بهما لم ينعقد جزمًا وصحح فى « التتمة » فيه الصحة كغيره .

قوله : (والحرية) .

---

(١) بياض فى م .

وَلَوْ بَانَ فِسْقُ الشَّاهِدِ عِنْدَ الْعَقْدِ فَبَاطِلٌ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَإِنَّمَا يَبِينُ بِبَيِّنَةٍ أَوِ اتِّفَاقِ الزَّوْجَيْنِ ، وَلاَ أَثَرَ لِقَوْلِ الشَّاهِدَيْنِ كُنَّا فَاسِقَيْنِ .

وَلَوِ اعْتَرَفَ بِهِ الزَّوْجُ وَأَنْكَرَتْ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا ، .....

تردد الجوينى فى مستورها .

قوله : (فباطل على المذهب منه) .

يعلم أن الصحة بالمستور إنما هى فى الظاهر دون الباطن فلا ينعقد فى الباطن على الصحيح إلا بعدلين باطنًا .

قوله : (ببينة) .

هو فى المستور واضح وفيمن ثبتت عدالته ببينة شرط الجارحة أن تفسر لتقدم على المعدلة وفى « التتمة » وجه أن ثبوت الفسق بالبينة لا يؤثر .

قوله : (أو باتفاق الزوجين) .

سواء أقالا علمناه أو أحدنا عن العقد .

قال الإمام : « بطل قطعًا » .

وفى « البسيط » احتمال بطرد الخلاف ومثله لو اعترفا بوقوعه فى إحرام أو عدة أو ردة أو تولى فاسق ولا مهر . فإن وطئ فمهر المثل .

قوله : (فرق بينهما) .

أى : مؤاخذة له بقوله وهى فرقة فسخ لا تنقص العدد عند العراقيين ومال إليه الإمام والغزالى وصححه النووى .

وقيل : هى طلقة بائنة تنقص العدد وبنى الرافعى الأول على تصديق مدعى الفساد فى البيع والثانى على تصديق مدعى الصحة .

وَعَلَيْهِ نِصْفُ المَهْـرِ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، وَإِلاَّ فَكُلُّهُ ، وَيُسْتَحَبُّ الإِشْـهَادُ عَلَى

ومقتضى البناء تصحيح الثانى واستشكلهما الشيخ .

فإن كـلاً من الفسخ والطلاق يقـتضى وقوع عـقد صحـيح وهو ينكره فليأول الفسخ على الحكم بالبطلان والطلاق الظاهر لا الباطن .

[فصل] [1] : **قوله : (وعليه نصف المهر) .**

أى : لا يقبل قـوله عليها فى المهـر فيلزمه المسـمى إن كان وطئ وإلا فنصفه . هذا هو الأصح .

وقيل : يقبل : فـإن كان وطىء لزمه [الأقل] [2] من المسمى ومـهر المثل وإلا فلا .

ولا يرثهـا على الوجـهين وترثه على الأصـح بعد حـلفهـا أنه عـقـد بعدلين .

فرع : على العكس اعترفت به وأنكر .

فالأصح عند النووى تصديقه بيمـينه فلا ترثه ولا مهر إن مات أو طلق قبل الدخول . ولها بالوطء الأقل من المسمى ومهر المثل .

فإن نكل [ق / ١٩٩ أ] وحلفت فرق بينهما .

فـرع : قال فى « الكافى » فى ارتفاعه بتصـادقهما هو إذا لم يتعلق به حق الله وإلا فـلا ، بأن طلق ثلاثًا ثم تقارا على عـدم شرط لم يقـبل فلا تحل إلا بمحلل . فلو أقاما عليه بينه لم يسمع .

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : لأول .

رِضَا المَرْأَةِ حَيْثُ يُعْتَبَرُ رِضَاهَا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ .

فصل

لاَ تُزَوِّجُ امْرَأَةٌ نَفْسَهَا بِإِذْنٍ ، وَلاَ غَيْرَهَا بِوَكَالَةٍ ، وَلاَ تَقْبَلُ نِكَاحًا

[قوله] (١) : (ولا يشترط) .

أى : فى صحة النكاح لأنه ليس منه بل هو شرط فيه ثم هو ثبت بإقرارها أو بينة .

فصل : قوله : [أصل] (٢) الفصل حديث : « **أيما امرأة نكحت بغير إذن مواليها** » وفى رواية « **وليها** » « **فنكاحها باطل ثلاثًا** » . فإن دخل فلها المهر بما أصاب منها . وفى رواية « **بما استحل من فرجها** » (٣) .

رواه أبو داود والترمذى وحسنه .

قوله : (لا الحد) .

أى : وإن اعتقد التحريم .

وفى معتقد التحريم وجه سواء الرجل والمرأة وفى « الوسيط » فى كتاب الحدود عن الصيرفى : إيجابه على الحنفى مع اعتقاده الحل لظهور الإخبار فيه كما إذا شرب النبيذ . وهو بعيد لأن أدلة النبيذ أظهر . وقياس

---

(١) فى ب : فرع .

(٢) سقط من م .

(٣) أخرجه أبو داود (٢٠٨٣) والترمذي (١١٠٢) وأحمد (٢٤٤١٧) والدارمي (٢١٨٤) من حديث عائشة . قال الترمذي : حديث حسن .
وقال الألبانى : صحيح .

لأَحَدٍ. وَالْوَطْءُ فِي نِكَاحٍ بِلاَ وَلِيٍّ يُوجِبُ مَهْرَ الْمِثْلِ ، لاَ الحَدَّ ، . . . . .

إيجاب الحد أن لا مهر .

وبه صرح الرافعى والحديث يرد عليه فإنه أثبت المهر فيؤخذ منه سقوط الحد لأنهما لا يجتمعان .

وأطلق الرافعى [ق / ٢٧٨ ب] وغيره ترجيح عدم الحد .

ومحله كـما قال الماوردى مـا إذا لم يحكم قاضٍ ببطلانه وفرق بينهـما وإلا وجب الحد . أى جزمًا .

ويمتنع على الحنفى حينئذٍ الحكم بصحته .

فـــرع : لو حكم حاكم بصحته لم ينقضـه خلافًا للإصطخرى ووافقه الشيخ .

قوله : (إن استقل بالإنشاء) .

أى : كان حين الإقرار قادرًا عليه .

وقيل : إن كانت بالغة فلا بد من موافقتها وعلى هذا لا تسمع الدعوى عليه الأول وجهان .

وعبـارة « المحرر » : إذا كان مسـتقلاً بالإنشـاء . وهى أحسن أى هو موصوف به حين الإقرار .

وعبـارة « المنهاج » يدخل فيهـا ما إذا استـقل بالإنشاء وزال ذلك بأن كانت [ثيـبًا] [1] فادعى أنه زوجها وهى بكر فلا يـقبل . وللرافعى فيه

---

(١) فى أ : بتًا .

وَيُقْبَلُ إِقْرَارُ الْوَلِيِّ بِالنِّكَاحِ عَلَى الجَدِيدِ .

وَلِلأَبِ تَزْوِيجُ الْبِكْرِ صَغِيرَةً ، أَوْ كَبِيرَةً بِغَيْرِ إِذْنِهَا ، . . . . . .

احتمال .

قوله : (ويقبل إقرار الولي) .

أى : ولو كانت بكرًا إذا أصدقها الزوج .

ثم قيل : يكفى إطلاق الإقرار لابد أن تقول زوجنى وليى بحضرة عدلين ورضائى إن كان شرطا .

والأصح أنه لا يتأثر بتكذيب الولى والشاهدين إن عينتهما .

والثالث : يفرق [بين] (١) العفيفة والفاسقة والقديم إن كانا عربيين قبل وإلا طولبا بالبينة .

وقيل : القديم عدم القبول مطلقًا ونفاه بعضهم .

فرع : لو أقر [المخبر] (٢) لغير من [أقرت] (٣) له ففى القبول وجهان .

قوله : (وللأب تزويج البكر) .

عقد له فصل فى « المحرر » [قوله] (٤) (بغير إذنها) راجع إلى الكبيرة . فإن الصغيرة لا إذن لها .

وقد يعود إليها نفيًا لما نقل عن الإمام أحمد أن المميزة تستأذن .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : المجبر .

(٣) في ب : اقتدت .

(٤) سقط من أ .

وَيُسْتَحَبُّ اسْتِئْذَانُهَا، وَلَيْسَ لَهُ تَزْوِيجُ ثَيِّبٍ إِلاَّ بِإِذْنِهَا ، فَإِنْ كَانَتْ صَغِيرَةً لَمْ تُزَوَّجْ حَتَّى تَبْلُغَ .

وَالْجَدُّ كَـالأَبِ عِنْدَ عَدَمِهِ ، وَسَـواءٌ زَالَتِ الْبَكَارَةُ بِوَطْءٍ .....

قال الشافعى رحمه الله فى القـديم : استحب ألا تزوج البكر الصغيرة حتى تبلغ فتستأذن .

قال الشيخ : ولا يرد تزويج عائشة فإن مصلحتها فيه قطعه .

وعلة الإجـبار عندنا البكارة وعند أبى حـنيفة الـصغر واخـتار الشـيخ وسبقه ابن حزم أن العلة مجموعهما .

قال : ولم أر أحدًا من أهل المذهب قال به .

قوله : (ويستحب استئذانها) .

أى : الكبيرة .

صرح به فى المزوجة ويحتمل عوده إليهما .

وعبارة « المحرر » ويستحب أن يراجعها .

فرع : لو كان بين الأب وبينها عداوة .

قال ابن كج وغيره : ليس له إجبارها وفيه احتمال .

قوله : (فإن كانت صغيرة) الفاء فى فإن للسببية .

أى : سبب ذلك كون السبب يجب استئذانها والصغيرة لا إذن لها .

قوله : (والجد كالأب) .

أى : قياسًا إن لم يشمله اسم الأب .

وفى قول : لا تجبر البالغة واختاره ابن القاص وابن سلمة .

حَلاَلٍ أَوْ حَـرَامٍ، وَلاَ أَثَرَ لِزَوَالِهَا بِلاَ وَطْءٍ كَسَـقْطَةٍ فِي الأَصَحِّ ، وَمَنْ عَلَى حَاشِيَةِ النَسَبِ كَأَخٍ وَعَمٍّ لاَ يُزَوِّجُ صَغِيرَةً بِحَالٍ .

وَتُزَوَّجُ الثَّـيِّبُ الْبَالِغَةُ بِـصَرِيحِ الإِذْنِ ، .....

قوله : (حلال أو حرام) .

وكذا بوطء الشبـهة . وعن القديم : أن المصابة بالزنا كـالبكر واختاره أبو إسحاق .

قوله : (كسقطة) .

وكذا بإصبع أو حدة الطمث أو طول التعنيس .

وكله مندرج فى قوله بلا وطء .

قوله : (فى الأصح) .

عَبَّـرَ فى « الروضة » : بالصـحيح . ولو وطئت فى الدبر فـبكر على الصحيح .

ولو اقتضت مجنونة أو مكرهة أو نائمة فثيب على الصحيح .

قوله : (كاخٍ وعم) .

فمن بعدهما أولى بالمنع .

قوله : (لا تزوج صغيرة بحال) .

أى : بكرًا كانت أو ثيبًا .

قوله : (بصريح الإذن) .

أى : سـواء الأب وغيـره وإذنها ليس توكـيـلاً بل هو شرط لتـزويج الولى .

وَيَكْفِي فِي الْبِـكْرِ سُكُوتُهَـا فِي الأَصَحِّ ، وَالْمُعْـتِقُ ، . . . . . .

قوله : (ويكفى فى البكر سكوتها فى الأصح) .

أى : إذا زوجها غير الأب والجد .

فقيل : لا يشترط استئذانها بل إذا عقد بحضرتها فلم تنكره كفى .

والأصح اشتراطه . ثم قيل : يشترط إذنها بصريح النطق .

والأصح أنه يكفى السكوت . وعبـارة « المحرر » يكفى السكوت بعد المراجـعة وهى أحـسن من عـبارة « المنهـاج » فـإنه يشمل مـا إذا زوجت بحضرتها وهى ساكتة كما هو الوجه الأول .

وليس هو المراد فيأول قوله فى « المنهاج » :

ويكفى سكوتها أى فى جواب الاستئذان .

أما إذا زوجها الأب أو الجد فيستحب له استئذانها ويكفى فيه السكوت جزمًا .

[**فرع**] (١) : إذا استأذن الأب البكر من غير كفؤ .

قال الرافـعى : ففى الاكتـفاء بالسكوت الوجهـان أى : المذكوران فى «الكتاب» وجزم القاضى فى « فتاويه » بالصحة .

ونقل فى « البيان » أن سكوتها لا يكفى إذا اسـتؤذنت بدون مهر المثل أو به من غير نقد البلد .

قوله : (والمعتق) .

أى : وعصبته .

---

(١) فى م : قوله .

وَالسُّلْطَانُ كَالأَخِ .

وَأَحَقُّ الأَوْلِيَاءِ أَبٌ ، ثُمَّ جَـدٌّ ، ثُمَّ أَبُوهُ ، ثُمَّ أَخٌ لأَبَوَيْنِ ، أَوْ لأَبٍ ثُمَّ ابْنُهُ وَإِنْ سَفَلَ ، ثُمَّ عَمٌّ ، ثُمَّ سَائِرُ الْعَصَبَةِ كَالإِرْثِ .

وَيُقَدَّمُ أَخٌ لأَبَوَيْنِ عَلَى أَخٍ لأَبٍ فِي الأَظْهَرِ.

وَلاَ يُزَوِّجُ ابْنٌ بِـبُنُوَّةٍ ، .....

قوله : (والسلطان كالأخ) .

أى : فيزوجان البالغة بالإذن دون الصغيرة .

والسلطان يزوج فى مـواضع عدم الولى وعـصبـته وعـضله وإحـرامه ونكاحه موليته والمجنونة عند فقد الأب والجد وستأتى كلها فى الكتاب .

قوله : (أب) قال الرافعى لأن سائر الأولياء يدلون به .

وأورد الشيخ السلطان فإنه غير مدل به .

قلت : وكذا المعتق وعصبته .

قوله : (ثم أبوه) .

أى : وإن علا .

قوله : (ثم سائر العصبات كالإرث) .

لا يعود كالإرث إلى كل ما تقدم بل إلى سـائر العصبات لأن الجد فى الإرث يشارك الأخ ويقدم هنا [ق / ٥٣ م] عليه .

قوله : (فى الأظهر) مقابله القديم أنهما سواء .

قوله : (ولا يزوج ابن ببنوة) .

فَإِنْ كَانَ ابْنَ ابْنِ عَمٍّ أَوْ مُعْتِقًا أَوْ قَاضِيًا زَوَّجَ بِهِ ، فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ نَسِيبٌ زَوَّجَ الْمُعْتِقُ ثُمَّ عَصَبَتُهُ ، كَالإِرْثِ.

وَيُزَوِّجُ عَتِيقَةَ الْمَرْأَةِ مَنْ يُزَوِّجُ الْمُعْتِقَةَ مَا دَامَتْ حَيَّةً ، .....

أى : خلافًا للثلاثة .

قوله : (فإن كان ابن ابن عم) .

سيأتى فى العاقلة تصحيح أنه لا [يعقد] (١) .

قوله : (كالإرث) .

يحتمل أن يريد القياس على الإرث ويحتمل أن يريد أن يرتب عصبة العتق فى التزويج كترتيب عصبة النسب إلا فى مسائل :

إحداها : جد النسب أولى من الأخ .

وأصح القولين هنا أن أخا المعتق أولى من جده .

والثانى : يستويان كالقولين فى إرثهما .

الثانية : الابن هنا يزوج بخلاف النسب .

الثالثة : الشقيق هنا يزوج قطعًا .

وقيل : قولان كأخ النسب . وقيل : يستويان قطعًا .

قوله : (من يزوج المعتقة) .

أى : الأب ثم الجد وهكذا برضاها ويكفى سكوت البكر .

وقيل : يزوجها ابن المعتقة وهو شاذ .

---

(١) فى ب : يعقل .

وَلاَ يُعْتَبَرُ إِذْنُ الْمُعْتِقَـةِ فِي الأَصَحِّ ، فَإِذَا مَاتَتْ زَوَّجَ مَنْ لَهُ الْوَلاَءُ ، فَإِنْ فُقِدَ الْمُعْتِقُ وَعَصَبَتُهُ زَوَّجَ السُّلْطَانُ .

وَكَذَا يُزَوِّجُ إِذَا عَضَلَ الْقَرِيبُ وَالْمُعْتِقُ .

وَإِنَّمَا يَحْصُلُ الْعَضْلُ إِذَا دَعَتْ بَالِـغَةً عَاقِلَةً إِلَى كُفْءٍ وَامْتَنَعَ، . . . . .

وقيل : السلطان .

وفيهما تقرير جليل للشيخ فلينظر من شرحه .

قوله : (ولا يعتبر إذن المعتقة فى الأصح) .

اختار الشيخ مقابله إذا قلنا يزوجها الأب لأنه لم يزوج بالولاء بل كما كان قبل العتق . وهو قبله لا يزوج إلا بإذنها .

وعلى هذا إن لم يأذن ناب السلطان [ق / ٢٧٩ ب] عنها فى الإذن.

قال : ولا نعلم من أوجب إذنها إذا قلنا الابن يزوج .

قوله : (زوج من له الولاء) .

أى : الابن عَدَّ الأب ثم سائر العصبة .

وفى وجه شاذ يقدم الأب على الابن .

فرع : لو كان المعتق مشكلاً فلا بد من إذنه لاحتمال ذكورته .

ثم هل يزوج الأب أو الابن أو السلطان فـيه الأوجه والاحتـياط رضى الأربعة .

فرع : الأصح أن المبعضة يزوجها مالك بعضها ومعه وليها القريب .

فإن لم يكن فمعتق بعضها . فإن لم يكن فالسلطان .

قوله : (وإنما يحصل العضل إلى آخره) .

وَلَوْ عَيَّنَتْ كُفْوءًا وَأَرَادَ الأَبُ غَيْرَهُ فَلَهُ ذَلِكَ فِي الأَصَحِّ .

لابد من ثبوت العضل عند الحاكم .

قال البغوى : بأن تحضر هى والخاطب والولى ويأمره القاضى بالتزويج فيمتنع أو [يسكت] (١) .

قال الرافعى : وكأنه إذا تيسر ذلك فإن تعذر حضوره لتمرد أو توار فليثبته بالبينة كسائر الحقوق . وفى تعليق أبى حامد ما يدل عليه .

وفى فتاوى البغوى فى باب الإيلاء أنه لا يكفى فيه البينة حتى يمتنع بين يديه .

فإن تعذر إحضاره بتمرد أو توار أثبته بالبينة .

قال : ويحتمل أن يقال تثبت بالبينة . وإن تيسر إحضاره .

قال البغوى : والأول أصح .

قال ابن الرفعة : فيحصل وجهان . ومحل تزويج الحاكم عند الفصل إذا لم يتكرر .

فإن تكرر ثلاثًا صار كبيرة فيفسق به فيزوج إلا بعد تفريعًا على أن الفاسق لا يلى .

قوله : (ولو عينت كفؤًا) .

أى : [المخيرة] (١) .

قوله : (فله ذلك) .

---

(١) فى أ : سكت .

(٢) فى ب : المجبرة .

فصل

لاَ وِلاَيَةَ لِرَقِيقٍ وَصَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَمُخْتَلِّ النَّظَرِ بِهَرَمٍ . . . . . .

أى : تقدم من عينه الولى واختار الشيخ مقـابله أما غير المخيرة فالمعتق من عينته لأن أصل تزويجها يتوقف على إذنها .

فصل :

قوله : (لا ولاية لرقيق) .

أى : قنيًا كان أو مدبرًا أو مكاتبًا أو مبـعضًا وفى جواز كونه وكيلاً فى الإيجاب أو القبول أوجه ثالثها الأصح يجوز فى القبول دون الإيجاب .

قوله : (ومجنون) .

أى : مطبق .

أما المتقطع فالأصح فى أصل « الروضة » أنه كالمطبق فيزوج الأبعد يوم جنونه .

ونقل [الرافـعى] (١) فى « شرح الكبـير » تصحيـحه عن ابن كج والإمام والغزالى .

ونقل تصحيح مقابله عن البغوى وجعله فى « الشرح الصغير » الأشبه وفى « التـهذيب » الظاهر [ق / ٢٠٠ أ] وعلى هذا ينتظـر إفاقتـه على الصحيح .

وقيل : يزوج الحاكم .

وقال الإمام : « هو كالغيبة فتقاس مدته بمدتها وفاقًا وخلافًا » .

(١) فى ب : الشافعى .

أَوْ خَبَلٍ، وَكَـذَا مَحْـجُورٌ عَلَيْهِ بِسَـفَهٍ عَلَى الْمَـذْهَبِ ، وَمَتَى كَـانَ الأَقْرَبُ

وعن « الحاوى » : إن كان زمن إفاقته تلبدًا لا يصح فكره لا يلى وإلا فإن كان جنونه أقل ولى أو أكثر فوجهان .

قال الإمام : وإذا قصر زمن الإفاقة جدًا فلا أثر له . ويجرى الوجهان فى الثيب المتقطعة الجنون ففى رأى تزوج حال الجنون .

وقيل : ينتظر إفاقتها لتأذن .

قوله : (أو خبل) .

أى : جليًا كان أو عارضًا ومثله الأسقام والآلام الشاغلة عن النظر .

وقال الرافعى : [ليس] (١) سكون الألم بأبعد من إفاقة المغمى عليه. فإذا انتـظرت الإفاقة فـينبغـى انتظار السكون . وإن سلم فينبـغى أن يزوج السلطان لا الأبعد .

قوله : (وكذا محجور عليه بسفه) .

أى : بتبـذير . أما إذا بلغ مصلحًـا لماله غير مطلح لدينـه فهو سفـيه والحجر باق عليه .

وكذا لو عـاد له إفساد الدين وفرع على إعـادة الحجر فيـعود النظر فى ولاية الفاسق وإن فقد التبذير والحجرية . وفى « البحر » تبعًا « للحاوى » إن حجر عليـه لتبذيره من ماله مع معـرفته بحظ نفسه فـوجهان أو لأنه لا يعرف موضع الحظ لنفسه لم يل .

قوله : (على المذهب) .

---

(١) سقط من م .

بِبَعْضِ هَذِهِ الصِّفَاتِ فَالْوِلاَيَةُ لِلأَبْعَدِ.

وَالإِغْمَاءُ إِنْ كَانَ لاَ يَدُومُ غَالِبًا انْتُظِرَ إِفَاقَتُهُ ، وَإِنْ كَانَ يَدُومُ أَيَّامًا انْتُظِرَ،

قال فى « الروضة » : وقيل : وجهان :

والذى فى « الشرح » : المشهور لا يلى .

وفى« المهذب » وجه ولو لم يحجر على المبذر .

قال الرافعى : ينبغى ألا يمنع .

قال الشيخ : وهو ظاهر نصه فى « الأم » وصرح فى « الحاوى » و «البحر » فيه بوجهين صحح مجلى وابن الرفعة أنه لا يلى . وهو ظاهر إطلاق الغزالى تبعًا لظاهر نص « المختصر » واختاره الشيخ .

فرع : المحجور عليه بالفلس يلى وفيه وجه ضعيف .

قوله : (ببعض هذه الصفات) .

أى : الرق والصبى والجنون واختلال النظر بهرم أو خبل وحجر السفه وكان ينبغى تأخير ذلك عن الفسق لأنه ينقل إلى الأبعد على المذهب والإغماء كذلك على وجه .

قوله : (وإن كان يدوم أيامًا) .

كذا فى « المحرر » تبعًا للغزالى . فإن مثله بثلاثة أيام . والذى فى «الروضة » و« الشرحين » يومًا ويومين فأكثر .

قوله : (انتظر) .

جعله فى « المحرر » أقرب الوجهين .

والذى فى « الروضة » و« الشرحين » تصحيح أنه لا ينقل إلى الأبعد.

وَقِيلَ : تُنْقَلُ الْوِلاَيَةُ لِلأَبْعَدِ . وَلاَ يَقْدَحُ الْعَمَى فِي الأَصَحِّ .

فعلى هذا فى « التهذيب » وغيره أنه ينتظر إفاقته .

وقال الإمام : ينبغى إن كـانت مدة تقول أهل الخبرة بحيث يعتبـر فيها إذن الولى الغائب ذهابًا وإيابًا انتظرت وإلا زوج الحاكم .

وقوله فى « الوجـيز » : ينقلها بعـد ثلاثة أيام إلى السلطان اختـيار له على ما بينه فى « الوسيط » ولم يتعرض له غيره .

قوله : (ولا يقدم الأعمى فى الأصح) .

خصهما أبو على الفارقى بما إذا لم تر المرأة الزوج فإن رأته ورضيت به ولى قطعًـا وهو غـريب واستـشكل ابن مـعن فى كتـابه على « المهـذب » الخلاف وقال : ينبغى إذا رأته ورضـيت به أن يصح قطعًا وإلا فلا قطعًا . وفى «الكفـاية » إن قلنا : يلى والصداق عين لم يثـبت المجىء إن منع مع الغائب .

وإن قلنا : لا يلى فنقل الجـيلى عن « الأم » أنه يزوج الأبعـد . وعن «الحجر » يوكل فى وجه .

فإن لم يوكل زوج القاضى عنه . انتهى .

والذى فى « البـحـر » إن سلبنا ولاية الأخـرس ليس له التـوكـيل أو الأعمى فوجهان .

فـرع : الأخرس إن كانت له إشارة ليس له التوكـيل أو الأعمى يفهمه فيه الوجهان كالأعمى .

وقيل : يزوج قطعًا وإلا لم يل .

وَلاَ وِلاَيَةَ لِفَاسِقٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، .....

قوله : (ولا ولاية لفاسق على المذهب) .

عبارة « المحرر » : الظاهر من أصل المذهب أنه لا يلى .

ونقل الرافعى عن الرويانى وغيره أنه ظاهر المذهب وجعله فى «الوجيز» أضعف القولين .

قال الرافعى : وأفتى أكثر المتأخرين لا سيما الخراسانيون بأنه يلى .

ونقله فى « الوسيط » عن ظاهر نصوصه قديمًا وحديثًا . واختاره الرويانى .

وفى المسألة طرق أشهرها قولان .

وقيل : يلى قطعًا .

وقيل : لا [يلى] (١) قطعًا .

وقيل : يلى الأب والجد فقط .

وقيل : يلى غير [المخير] (٢) فقط .

قاله أبو إسحاق .

قال الإمام : وقياسه أن يزوج البكر أبوها برضاها . فيكون [ق / ٢٨٠ ب] الفسق مانعًا [من الإجبار] (٣) لا [الولاية] (٤) .

قلت : صرح فى « الشامل » عن أبى إسحاق بأنه لا يزوج بالإجبار .

(١) سقط من ب ، م .
(٢) فى ب : المجبر .
(٣) فى ب : للإجبار .
(٤) فى ب : للولاية .

. . . . . .

فإن زوج بإذنها جاز ، وهو ظاهر كلام الماوردى يوافقه فى النقل عنه .

وعبـارة الرافعى فـى شرحيـه فى حكاية هذين الطريقين أعنى الرابـعة والخامسة .

قيل : بل الأب والجد فقط .

[وقيل] [١] يلى غيرهما .

فجعل المدار الأبوة فيهما إثباتًا ونفيًا . وعبارة « الروضة » تبعًا للبغوى فى « فتاويه » . قيل : يلى المجبر فقط .

وقيل : عكسه . فجعل المدار فيهما الإجبار إثباتًا ونفيًا .

والصواب ما قدمته تبعًا للإمام والبغوى والمتولى وغيرهم . وهو جعل المدار فى الرابعة الأبوة .

كما عَبَّرَ الرافعى ، فيلى الأب أو الجد مجبرًا كان أم لا لوفور الشفقة .

وفى [الخامـسة] [٢] الإجبار كما عَـبَّرَ فى « الروضة » وهو يفهم من تعليل الرافعى فيزوج الأب والجد الثيب العاقلة أيضًا . وكذا هو « الكفاية» وغـيرها . والطريقـة السـادسة إنما يسـلب الفسق بشـرب [ق / ٥٤ م] الخمر .

والسابعة إنما يسلب الإعلان بالفسق دون أشراره .

وقيل : يلى الغيور دون غيره .

---

(١) فى أ : قوله .

(٢) فى م : الخامس .

. . . . . .

وقيل : إن كان الفاسق رشيداً فى دنياه ولى وإن كان مبذراً فلا .

وأطلق بعضهم الخلاف وقيده فى « التتمة » بغير المحجور عليه وإلا لم يل .

وأفتى الغزالى بأنه إن أدى السلب إلى تزويج حاكم فاسق ولى وإلا فلا . واستحسنه النووى واختاره ابن الصلاح فى « فتاويه » .

وإذا سلبناه بالفسق فالإمام الأعظم لا ينعزل به فى الأصح .

فقيل : هو كغيره .

والأصح أنه يزوج بناته وبنات غيره بالولاية العامة وفى « التتمة » عن الأصحاب أنه يزوج بنات غيره دون بناته .

قال الشيخ : وإذا قلنا أن القاضى لا ينعزل بالفسق كان كالإمام .

فرع : على أن الفسق سالب الأصح أن [البعيد] [(١)] يزوج .

وقيل : السلطان .

قال البغوى : وإذا تاب زوج فى الحال .

وقال المتولى نحوه فى الفصل .

قال الرافعى : والقياس وهو المذكور فى الشهادات اشتراط الاستبراء . وفى أصحاب الحرف الدنية وجهان .

قال النووى : والمذهب القطع بأنهم يلون . ومما عد من الموانع السكر .

قال فى « الروضة » : فإن سقط تمييزه بالكلية فكلامه لغو . فإن بقى

(١) فى ب : العبد .

وَيَلِي الْكَافِرُ الْكَافِرَةَ.

له تمييـز ونظر فالمذهب أنه لا يزوج وينتظر إفـاقته . ومـحل ذلك إذا قلنا الفاسق يلى وكان السكر بحيث لا يفـسق به كمكره وغالط . قاله الرافعى وأسقطه من « الروضة » لظهوره .

قوله : (ويلى الكافر) .

أى : العدل فى دينه .

قوله : (الكافرة) أى موليته الكافرة .

وهو أحسن من قوله فى « المحـرر » ابنته الكافرة . فإن أختـه وغيرها كذلك .

وقال الحليمى : لا يليها الكافر . فلو أراد المسلم نكاحها زوجه قاضى المسلمين » . وصححه ابن يونس .

وخص المتولى مقالة الحليمى بما إذا زوجت بمسلم .

ويزوجهـا بذمى جزمًا . وفى « النهـاية » ما يقتـضى طرده فى المسلم والذمى والمذهب الأول ، وأشـار المصنف بهـذه المسـألة إلى أن من الموانع اختلاف الدين فـلا يزوج كافر مسلمًا وكـذا عكسه على المذهب وهى التى فى الكتاب .

وأما تزويج الـيهودى النصـرانية وعكسـه فقال الرافـعى : « يمكن ألا يلحق بالإرث ويمكن أن يمنع » .

وفى « الكفاية » : قطع أصحابنا بأنه لا يؤثر كـالإرث وفى « التتمة » إن قلنا : الكفر ملة واحدة زوج أو ملل فلا .

وَإِحْرَامُ أَحَدِ الْعَاقِدَيْنِ أَوِ الزَّوْجَةِ يَمْنَعُ صِحَّةَ النِّكَاحِ ، وَلاَ تُنْقَلُ الْوِلاَيَةُ فِي الأَصَحِّ ، فَيُزَوِّجُ السُّلْطَانُ عِنْدَ إِحْرَامِ الْوَلِيِّ ، لاَ الأَبْعَدِ.

وقال فى « التنبيه » [1] : ولا يجوز أن يكون ولى الكافرة مسلمًا إلا السيد فى الأمة أى على الأصح فى أنه يزوجها بالملك .

فإن قلنا بالولاية فلا .

قال : والسلطان فى نساء أهل الذمة .

فرع : قوله : لا ولاية لمرتد على أحد .

قوله : (أحد العاقدين) .

يشمل الولى والزوج ووكيليهما .

قوله : (أو الزوجة) .

كان ينبغى أن يقول : أو أحد الزوجين يمنع صحة النكاح فيه وجه أنه إذا عقده الإمام أو القاضى محرمًا صح لقوة الولاية .

فى الأصح يرجع على عدم نقل الولاية إذا أجزم الولى أى بأمر الإحرام سلب الولاية كالجنون فينتقل إلى الأبعد أم منع الانعقاد صح بقاء الولاية فيزوج السلطان كما لو غاب الولى . فيه وجهان :

أصحهما الثانى .

وسواء الإحرام بحج أو عمرة . والصحيح والفاسد .

وقيل : لا أثر للفاسد .

قوله : (لا الأبعد) .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

قُلْتُ : وَلَوْ أَحْرَمَ الْوَلِيُّ أَوِ الزَّوْجُ فَعَقَدَ وَكِيلُهُ الحَلاَلُ لَمْ يَصِحَّ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ غَابَ الأَقْرَبُ إِلَى مَرْحَلَتَيْنِ زَوَّجَ السُّلْطَانُ ، وَدُونَهُمَا لاَ يُزَوِّجُ إِلاَّ بِإِذْنِهِ فِي الأَصَحِّ ، .....

لا حاجة إليه فهو جزم بالأصح المتقدم .

فرع : تصح الرجعة فى الإحرام فى الأصح .

قوله : (زوج السلطان) .

أى بطريق النيابة لا الولاية فى الأصح ولا تنتقل الولاية إلى الأبعد خلافًا لابن شريح .

وقيل فى الملوك والأكابر : تعتبر مراجعتهم إن عرف مكانهم وفى التجار والأوساط لا تعتبر نعم إن انتهى الأمر إلى غاية حكم فيها بموته وقسم تركته انتقلت إلى الأبعد .

قوله : (ودونهما لا يزوج إلا بإذنه . فى الأصح) .

نص عليه فى « الإملاء » . ومقابله أنه كالطويلة أى فيزوج السلطان .

وقيل : أن يمكن البكر إليها من الرجوع إلى منزله قبل الليل اشترطت مراجعته وإلا فلا .

فرع : قال الشافعى [ق / ٢٠١ أ] [رحمه الله] [(١)] : « لا يزوج السلطان من ادعت غيبة وليها حتى يشهد اثنان بذلك وأنها خلية من نكاح وعدة » . انتهى وذلك ندب .

(١) سقط من م .

وَلِلْمُجْبِرِ التَّوْكِيلُ فِي التَّزْوِيجِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ الزَّوْجِ فِي

وقيل : حتم .

وإذا قلنا بالندب [فلو ألحت] [1] فى الطلب ورأى التأخير فوجهان أطلقهما فى « الروضة » .

وعبارة الرافعى : وجهان رواهما الإمام عن الأصوليين .

والذى رأيته فى « النهاية » أن هذا لا ينتهى إليه كلام الفقهاء واختلف فيه أرباب الأصول فذهب قدوتنا إلى أنها لا تجاب .

وذهب القاضى أبو بكر الباقلانى إلى مقابله . انتهى .

ولعل مراده بقدوتنا الأشعرى أو غيره من الأصوليين . فإطلاق «الروضة » وجهين يوهم أنهما لأصحابنا وليس كذلك إلا أن يكون نقلهما من خارج . وهو بعيد .

قوله : (وللمجبر التوكيل فى التزويج بغير إذنها) .

وفى وجه لا يجوز إلا بإذنها . فإن كانت صغيرة امتنع التوكيل .

وعلى الأول يندب للوكيل استئذانها . ويكفى السكوت .

قوله : (ولا يشترط تعيين الزوج) .

أى : للوكيل .

ويجريان فى إذنها للولى أن يزوجها ولم تعين له الزوج .

وقيل : لا يشترط قطعًا لشدة اعتناء الولى بدفع العار .

وظاهر كلامهم طردهما وإن رضيت بترك الكفاية [ق / ٢٨١ ب] .

---

(١) في م : فألحت .

الأَظْهَرِ ، وَيَحْتَاطُ الْوَكِيلُ فَلاَ يُزَوِّجُ غَيْرَ كُفْءٍ.

وَغَيْـرُ الْمُجْبِـرِ إِنْ قَالَتْ لَهُ : وَكِّلْ وَكَّلَ ، وَإِنْ نَهَـتْهُ فَـلاَ، وَإِنْ قَالَتْ: زَوِّجْنِي ، فَلَهُ التَّوْكِيلُ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ وَكَّلَ قَبْلَ اسْـتِئْذَانِهَا فِي النِّكَاحِ لَمْ

قال الإمام : وللقياس تخصيصهما بمن لم ترض وإلا لم يشترط قطعًا.

قوله : (ويحتاط) .

أى : حتمًا عند الإطلاق .

فإن زوج من غير كفؤ [لم يصح .

وقيل : يصح . ولهما الخيار .

فإن كانت صغيرة فبعد البلوغ .

ولو زوج من كفؤ] [1] وقد طلبها أشرف منه لم يصح .

قوله : (وغير المجبر) .

أى : لكونه غير أصل أو لكونها ثيبًا .

قوله : (إن قالت له وكل) تشمل صورتين :

إحداهما : قالت زوجنى ووكل فله كل منهما .

الثانية : التصرف على قولها وكل بتزويجى فله ذلك .

وهل له أن يزوجها وهو وجهين .

أصحهما : نعم . فقوله وكل على عمومه .

قوله : (وإن قالت زوجنى) .

أى : ولم تأذن فى التوكيل ولا نهت عنه .

---

(١) سقط من ب .

يَصِحَّ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلْيَقُلْ وَكِيلُ الْوَلِيِّ : زَوَّجْتُكَ بِنْـتَ فُلاَنٍ ، وَلْيَقُلِ الوَلِيُّ لِوَكِيلِ الزَّوْجِ :

وحـاصله إذا قـالت زوج ووكل فله كل منهـمـا أو زوج ولا توكل أو عكسـه فنقل الإمام عن الأئـمة بطلان الإذن . أو اقـتصـرت على زوج أو وكل فله المأذون وكذا الآخر فى الأصح .

فـرع : قال فى « التنبـيه » [1] : لا يجوز أن توكـل إلا من يجوز أن يكون وليًا .

وقيل : يجوز أن توكل الفاسق .

فرع : إذا عينت للولى زوجًا وجوبًا أو ندبًا وجب تعيينه للوكيل .

فإن لم يفعل وزوج الوكيل من غيره لم يصح أو منه اتفاقًا .

وقال الإمام : فالأظهر البطلان لبطلان التوكيل .

فـرع : لو عين للوكيل مـهرًا فنقص عنه [فـخالف] [2] لم ينعـقـد كمخالفة الوقت أو المكان والمعين .

وقيل : ينعقد بمهر المثل نعم لو رضيت بأقل منه .

صحح القاضى وغيره الصحة والبغوى البطلان .

قوله : (بنت فلان) .

أى : وإن لم تقل مـوكلى . وهذا إذا كـان الزوج يعلم الوكـالة وإلا اشترط ويرفع فى نسبه حتى يعلم . قاله فى « التتمة » .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

(٢) سقط من أ .

زَوَّجْتُ بِنْتِي فُلانًا ، فَيَقُولُ وَكِيلُهُ : قَبِلْتُ نِكَاحَهَا لَهُ .

وَيَلْزَمُ الْمُجْبِرَ تَزْوِيجُ مَجْنُونةٍ بَالِغَةٍ وَمَجْنُونٍ .....

قوله : (قبلت نكاحها له) .

فلو اقتصر على قبلت أو قبلت له فأولى من الزوج بعدم الصحة .

فلو قال : قبلت نكاحها . ولم يقل له .

فالأصح البطلان أيضًا ويقوى وكيل الولى لوكيل الزوج زوجت بنت فلان فلانًا .

فيقول : قبلت نكاحها له .

فرع : لو قال للوكيل : زوجت بنتى ، فقال : قبلت نكاحها لفلان لم ينعقد .

فلو لم يقل لفلان انعقد له ولا ينصرف بالنية وفى البيع لو قال : بعتك فقال : اشتريت ونوى موكله انعقد للموكل .

والفرق أن الزوجين كالثمن والمثمن فوجب تسميتهما وأيضًا المال . فقبل النقل بخلاف البضع .

قوله : (ويلزم المجبر) .

المراد به الأب أو الجد . وإن كانت ثيبًا .

أما غير الأب والجد فلا يلزمه . بل لا يجوز وإلا للحاكم فى البالغة للحاجة عند فقدهما .

قوله : (بالغة) .

أى : عند الحاجة . واكتفى بذكره بعد ذلك أو لأن البلوغ مظنة

ظَهَرَتْ حَاجَتُهُ ، لاَ صَغِيرَةٍ وَصَغِيرٍ ، وَيَلْزَمُ الْمُجْبِرَ وَغَيْرَهُ . . . . . .

الاحتياج إلى النكاح .

فرع : قال فى « التنبيه » [١] : وإن كانت مجنونة . فإن كانت صغيرة جاز للأب والجد تزويجها .

وإن كانت كبيرة جاز للأب والجد والحاكم تزويجها .

قوله : (ظهرت حاجته) .

أى : بظهور التوقـان أو بظهور أو [بوقوع] [٢] الشفاء بـقول عدلين من الأطباء أو عدم متعهد محرم إن زاد [ثمن] [٣] أمه ومؤنتها على مؤن النكاح . نص عليه واستـشكله الرافعى بأن الزوجة لا يلزمها خـدمته فربما يمتنع [ق / ٥٥ م] أو لا يفى إن وعـدت ولا يقبل قـوله فى الحاجـة بل حـتى يظهـر . بأن يدور حـولهن ويعـبث بهن وكـان ينبـغى أن يقـول : «حاجتهما » . فإنه لا فرق بينهما وقد سبق الاعتذار عنه .

وفى المجنون وجه أن توقع الشفاء لا يكفى .

قوله : (لا صغيرة وصغير) .

أى : لا يجب لعدم الحاجـة لكن لو ظهرت [الغبطة] [٤] فيه فـفيه احتـمالان للإمام ومـال إلى الوجوب . وجزم فـى « الصغيـر » بالوجوب بمقابله .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

(٢) فى ب : توقع .

(٣) فى أ : من .

(٤) فى أ : الفطنة .

إِنْ تَعَيَّنَ إِجَابَةُ مُلْتَمِسَةِ التَّزْوِيجِ ، فَإِنْ لَمْ يَتَـعَيَّنْ كَإِخْوَةٍ فَسَأَلَتْ بَعْضَهُمْ لَزِمَهُ الإِجَابَةُ فِي الأَصَحِّ .

وَإِذَا اجْتَـمَعَ أَوْلِيَاءُ ، فِي دَرَجَةٍ اسْـتُحِبَّ أَنْ يُزَوِّجَـهَا أَفْقَـهُهُمْ وَأَسَنُّهُمْ

والمراد بالصغيرة البكر الصغيرة . فإن الصغيرة الثيب لا تزوج .

قوله : (إن تعين) .

أى : غير المجبر كأخ واحد أو عم واحد .

قوله : (ملتمسه) .

أى : بعد بلوغها وكذا المراهقة فى وجه وفى البالغة وجه أنه لا يجب.

فإن المقصود يحصل بتزويج السلطان .

قوله : (فى الأصح) .

هما كالوجهين فى الشهود إذا طلب منهم اثنان .

ويأتى فيه الوجه المتقدم .

فـإذا امتنـع الكل زوج السلطان بالفـضل وعلى الأصح يأثم المسـؤول وحده.

وعلى مقابله يأثم الكل كفرض الكفاية .

وعلى الوجه الثالث لا إثم لحصول المقصود بالسلطان .

قوله : (ولو اجتمع أولياء فى درجته) .

أى : ولقد أذنت لكل منهم منفردًا أو قـالت أذنت فى فلان فمن شاء منكم فليزوجنى به .

قوله : (أفقههم وأسنهم) .

بِرِضَاهُمْ فَإِنْ تَشَاحُّوا .....

أى : على هذا الترتيب . زاد فى الشرح الورع منهما . فيندب أن يعقد الأفقه ثم الأورع ثم الأسن برضى الباقين .

وعبارة « التنبيه » [١] : أسنهما وأعلمهما وأفضلهما .

وحمله ابن الرفعة على الترتيب .

أما لو أذنت لأحدهم لم يزوج غيره . ولو قالت : « زوجنى » . اشترط اجتماعهم فى الأصح .

ولو قالت : « رضيت بفلان زوجًا » . فقيل : « لا يزوج » والأصح لكل منهم تزويجها .

قوله : (فإن تشاحوا) .

أى : وقد اتحد الخاطب وقد أذنت لجميعهم كما تقدم .

أما إذا تعدد الخاطب ورغب كل ولى فى خاطب فالتزويج بمن رضيته المرأة .

فإن رضيتهما أمر الحاكم بالتزويج من أصلحهما .

قاله البغوى وجزم به فى « الشرح الصغير » وفى « الحاوى » و«البحر» و« التتمة » يزوجها السلطان بأصلحهما وهما عاضلان لامتناع كل من التزويج ممن رضيته للآخر . وعليه حمل قوله ﷺ : « **فإن تشاجروا فالسلطان ولى من لا ولى له** » [٢] ولا يقرع لئلا يصير قارعًا بين الزوجين .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

(٢) تقدم .

أُقْرِعَ ، فَلَـوْ زَوَّجَ غَيْرُ مَنْ خَـرَجَتْ قُرْعَـتُهُ وَقَـدْ أَذِنَتْ لِكُلٍّ مِنْهُمْ صَحَّ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ زَوَّجَهَا أَحَدُهُمْ زَيْدًا وَآخَرُ عَمْرًا ، فَإِنْ عُرِفَ السَّابِقُ فَهُوَ الصَّحِيحُ، وَإِنْ وَقَعَا مَعًا أَوْ جُهِلَ السَّبْقُ وَالمَعِيَّةُ فَبَاطِلاَنِ ، وَكَذَا لَوْ عُرِفَ سَبْقُ أَحَدِهِمَا

قوله : (أقرع) .

قال ابن داود : فيندب أن يقرع السلطان .

فإن أقرع غيره جاز .

قوله : (صح فى الأصح) .

قال الرافعى : هل يختص مقابله بقرعة السلطان أم ؟ نعم . ففيه تردد للإمام وعلى الصحة يكره فى قرعة السلطان دون غيره . قاله الإمام بحثًا. ولو بدر أحدهما فزوج مع التنازع قبل القـرعة صح قطعًا بلا كراهة . قاله مجلى .

قوله : (فإن زوجها أحدهم زيدًا إلى آخره) .

أى : قـالت لأحدهمـا زوجنى بزيد وللآخـر زوجنى بعمـر وأطلقت وصحـحناه . أو وكل المجبر اثنين فزوجـا كفؤين أو زوجهـا الولى واحدًا ووكيله غيره .

قوله : (أو جهل السبق والمعية) .

أى : لم يدر هل وقعـا معًا أو مرتبًـا . واحتمل كل منهـما وفى هذه الصورة وجه أنه لابد من إنشاء فسخ لاحتمال السبق .

وَلَمْ يَتَعَيَّنْ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ سَبَقَ مُعَيَّنٌ ثُمَّ اشْتَبَهَ وَجَبَ التَّوَقُّفُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ ، فَإِنِ ادَّعَى كُلٌّ

قوله : (ولم يتعين) .

أى : وأيس من معرفته [ق / ٢٨٢ ب] .

قوله : (على المذهب) .

أى : فيبطلان وهو المنصوص . وقيل قولان :

ثانيهما : التوقف كما فى الحالة بعدها فليس لأحدهما التمتع بها ولا لثالث نكاحها إلا أن يطلقاها أو يموتًا أو يطلقها أحدهما ويموت الآخر وتنقضى عدتها من آخرهما موتًا أو طلاقًا وحيث قيل بالبطلان عند جهل السبق أو السابق .

فهل تحتاج إلى إنشاء فسخ ؟ فيه خلاف .

والراجح لا تحتاج . ولكن يندب للحاكم فسخه فيقول : فسخت السابق منهما .

قوله : (وجب التوقف) .

فيه طريقة ضعيفة غريبة سمعها الإمام من شيخه آخر العهد به بطرد القولين أيضًا .

هذا كله عند اعتراف الزوجين بالإشكال وإلا فقد ذكره بقوله : فإن ادعى كل زوج إلى آخره . ليس دعواهما شرطًا .

فلو ادعاه أحدهما سمعت أيضًا والمراد أن الدعوى منهما أو من أحدهما عليهما أنها تعلم وبه صرح فى « المحرر » وبه تخرج دعوى

زَوْجٍ عِلْمَهَا بِسَـبْقِهِ سُمِـعَتْ دَعْوَاهُمَا بِنَاءً عَلَى الجَدِيدِ ، وَهُوَ قَـبُولُ إِقْرَارِهَا بِالنِّكَاحِ ، فَإِنْ أَنْكَرَتْ حُلِّفَتْ ، وَإِنْ أَقَرَّتْ لأَحَدِهِمَا ثَبَتَ نِكَاحُهُ .

أحدهما على الآخر فلا تسمع خلافًا للصيدلانى وغيره .

والدعوى على الولى المجبـر مسموعة فـى الأصح لا على غيره . لأنه لو أقر لم يقبل .

قوله : (بسبقه) .

أى : سبق نكاح كـما فى « المحرر » إلا أن الضـمير يـعود إلى مطلق النكاح وهو دعوى كل علمها بسبق أحدهمـا من غير تعيين فلا تسمع لعدم الفائدة .

فلو قال : علمها السابق لكان أحسن .

قوله : (حلفت) .

[أى] (١) : [يمينين] (٢) .

[قاله] (٣) البغوى وصححه [ق / ٢٠٢ أ] الشيخ .

وقال القفـال والإمام والغزالى وغيرهم : « إن حـضرا كفت يمين لكن اعتبـر الإمام رضاهما بها وإن حضـر أحدهما وحلفها ثم جـاء الآخر ففى تحليفها له وجـهان جاريان فى كل اثنين ادعيا شيئًا واحـدًا كما قال الرافعى هنا . وجزم فى « كـتاب اللعان » فـيما إذا ادعيـا عليه مالاً فـأنكر . فإنه

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : بيمين .

(٣) فى أ : قال .

وَسَمَاعُ دَعْوَى الآخَرِ وَتَحْلِيفُهَا لَهُ يَنْبَنِي عَلَى الْقَوْلَيْنِ فِيمَنْ قَالَ: هَذَا لِزَيْدٍ بَلْ لِعَمْرٍ وهَلْ يَغْرَمُ لِعَمْرٍو ؟ إِنْ قُلْنَا : نَعَمْ فَنَعَمْ ، وَلَوْ تَوَلَّى طَرَفَيْ عَقْدٍ فِي تَزْوِيجِ بِنْتِ ابْنِهِ بِابْنِ ابْنِهِ الآخَرِ صَحَّ فِي الأَصَحِّ .

يحلف كل منهما يمينًا . وكذا فى « كتاب الدعاوى » .

فإن رضوا بيمين واحد فأصح الوجهين عند النووى المنع .

قوله : (وسماع دعوى الآخر) .

أى : إقرارها لأحدهما وقبوله .

فإن أقرت غرمت له وإن أنكرت وحلفت فلا شىء عليها . وإن أنكرت وحلفت غرمها كما لو أقرت .

قوله : (إن قلنا نعم فنعم) .

أى : وإن قلنا : « لا » لم تسمع إلا على وجهٍ بناءً على قول ضعيف وهو أن يمين الرد كالبينة لاحتمال أن ينكل ويحلف هو .

والصحيح على ذلك القول أيضًا عدم السماع لأنها كالبينة فى حق المتداعيين لا فى حق غيرهم فإنها لو سمعت وحلف بطل نكاح المحكوم له أولاً .

قوله : (بنت ابنه بابن ابنه الآخر) .

أى : ليس لأحد أن يتولى طرفى العقد فيوجبه ويقبله صرح به فى «التنبيه » إلا الجد المجبر بشرط موت أبويهما أو فسقهما وبكارتها أو [صونها] [1] وعدم تكليف الزوج يشترط الإيجاب وكذا القبول فى الأصح

---

(١) فى ب : جنونها .

وَلاَ يُزَوِّجُ ابْنُ الْعَمِّ نَفْسهُ بَلْ يُزَوِّجُهُ ابْنُ عَمٍّ فِي دَرَجَتِهِ ، فَإِنْ فُقِدَ فَالْقَاضِي ، فَلَوْ أَرَادَ الْقَاضِي نِكَاحَ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهَا زَوَّجَهُ مَنْ فَوْقَهُ مِنَ الوُلاَةِ أَوْ خَلِيفَتُهُ .

فقوله فى « الروضة » [1] : وقيل : يكفى أحدهما ، محمول على الإيجاب كما صرح به جماعة .

قوله : (صح فى الأصح) .

مقابله يزوج السلطان المكلفة بإذنها ويقبل الجد وينتظر بلوغ الصغيرة لتأذن أو بلوغه ليقبل .

ومثله تزويج عبده بأمته إن قبل له إجباره وفى « البحر » : «لو أراد الحاكم تزويج مجنون بمجنونة لا نص فيه » . والقياس أن لا يتولى الطرفين ولا يحتمل على المذهب غيره .

قوله : (فإن فقد فالقاضى) هو الصحيح .

وقيل : « ينتقل إلى الأبعد لا القاضى » .

وقيل : «يزوج نفسه والمعتق فى ذلك كابن العم » .

قوله : (زوجه من فوقه) .

وكذا من هو مثله فى بلده أو غيرها . وفى وجه بعيد غريب نقل عن البلخى أنه يزوج نفسه .

قوله : (أو خليفته) .

جزموا به . وصرح ابن الرفعة فيه وجهًا من الغزاله بموته .

---

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٧٠) .

وَكَمَا لاَ يَجُوزُ لِوَاحِدٍ تَوَلِّي الطَّرَفَيْنِ ، لاَ يَجُوزُ أَنْ يُوَكِّلَ وَكِيلاً فِي أَحَدِهِمَا أَوْ وَكِيلَيْنِ فِيهِمَا فِي الأَصَحِّ .

فرع : فى الإمام الأعظم وجهان مشهوران فى « التنبيه » وغيره :

أصحهما : يزوجه خليفته القاضى .

والثانى : يزوج نفسه .

قال فى « التنبيه » [1] : « وليس للولى ولا للوكيل أن يوجب النكاح لنفسه » .

وقيل : يجوز للسلطان فيمن هو فى ولايته .

فـــرع : لو أراد أحدهما تزويجها من ابن الصغير فكما لو أراد أن يتزوجها .

قوله : (وكما لا يجوز إلى آخره) .

لأن فعل وكيله كفعله بخلاف القاضى وخليفته فإنهما يتصرفان بالولاية .

وقيل : « يجوز للجد دون ابن العم ونحوه » .

ولو وكل الولى والخاطب أو البائع والمشترى واحداً أو وكله فى تزويج نفسه من نفسه فتولى الطرفين لم يصح على الصحيح .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

فصل

زَوَّجَهـا الْوَلِيُّ غَيْـرَ كُفْءٍ بِرِضَاهَا أَوْ بَعْضُ الأَوْلِيَـاءِ الْمُسْتَوِيـنَ بِرِضَاهَا وَرِضَا الْبَاقِينَ صَحَّ . وَلَوْ زَوَّجَـهَا الأَقْرَبُ بِرِضَاهَا فَلَيْسَ للأَبْعَـدِ اعْتِرَاضٌ،

فصل :

قوله : (المستوين) .

أى : كإخوة أو بنيهم أو أعمام أو بنيهم .

قوله : (ورضى الباقين) .

أى : بقى من فى درجته .

وكلام الأصـحاب يقتـضى أن الأبعد لا يكون وليًا مع الأقـرب . فلا حاجة إلى الاحتراز عنه بقوله المستوين .

لكنه زيادة بيان .

ولو قيل : أنه ولىٌ إلا أن الأقـرب مقدم عـليه لم يبعـد فيحـتاج إلى الاحتراز عنه .

فإن قيل : لم لا يجب رضى الأبعد للقرابة إن لم يكن له الآن حق لما يلحقه من العار قبل لأن القرابة تنتشر كثيرًا فيشق اعتبارها ولا ضابط يقف عنده فقصر على الأقرب .

قوله : (ولو زوجها الأقرب) .

أى : الولى الأقرب ولا يرد عليه إذا كان الأقرب صغيرًا أو مجنونًا أو فاسقًا أو نحوه فإنه حينئذٍ لا ولاية له .

فإذا كان الأب فـاسقًا فالجد العدل هو الولى الأقـرب بالنسبة إلى الأخ

وَلَوْ زَوَّجَهَا أَحَدُهُمْ بِهِ بِرِضَاهَا دُونَ رِضَاهُمْ لَمْ يَصِحَّ ، وَفِي قَوْلٍ يَصِحُّ ، وَلَهُمُ الْفَسْخُ .

وَيَجْرِي الْقَوْلاَنِ فِي تَزْوِيجِ الأَبِ بِكْرًا صَغِيرَةً أَوْ بَالِغَةً غَيْرَ كُفْءٍ بِغَيْرِ رِضَاهَا فَفِي الأَظْهَرِ بَاطِلٌ ، وَفِي الآخَرِ يَصِحُّ ، .....

وأما الأب [فكالمعدوم] (١) .

قوله : (أحدهم) .

أى : أحد المستوين .

قوله : (به) أى بغير كفؤ .

قوله : (دون رضاهم) .

أى : رضى باقيهم .

[قوله] (٢) : (لم يصح) .

قطع به بعضهم .

قوله : (وفى قول يصح) .

قطع به بعضهم .

قوله : (ويجرى القولان) .

لأنه لم يحك غير طريقة القولين وهى الصحيحة .

قوله : ([ففى] (٣) الأظهر باطل) .

---

(١) فى ب : فكالعدم .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب ، م : فعلى .

وَلِلْبَالِغَةِ الخِيَارُ ، وَلِلصَّغِيرَةِ إِذَا بَلَغَتْ .

وَلَوْ طَلَبَتْ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا السُّلْطَانُ بِغَيْرِ كُفْءٍ فَفَعَلَ لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ .

قطع به بعضهم ولم يحك فى « الروضة » [ق / ٥٦م] وأصلها طريقة القطع بالصحة هنا وحكيا بدلها إن علم الولى عدم الكفاءة بطل وإلا فيصح .

ولو زوجها أحدهم أو كلهم بغير كفؤ بغير رضاها وكانت قد أذنت فى التزويج مطلقًا وقلنا : لا يجب تعين الزوج . ففيه الخلاف والأصح أيضًا البطلان .

قوله : (وللبالغة الخيار وللصغيرة إذا بلغت) فى وجه لا خيار وعليها الرضى بعقد الأب . وهل للأب الخيار فى صغرها ؟

وجهان أطلقهما جماعة وخصهما الإمام وغيره بالجاهل فإن علم فلا [ق/ ٢٨٣ ب] خيار قطعًا .

قوله : (ولو طلبت من لا ولى لها إلى آخره) .

مقابل الأصح . قاله الجوينى والإمام والغزالى إذ لا عار على المسلمين بخلاف تزويجه عند [الغيبة والفصل] [1] .

ولو كان فى الولى مانع من فسق ونحوه وليس بعده إلا الإمام فزوج الإمام من غير كفؤ برضاها وظاهر إطلاقهم طرد الوجهين .

---

(١) فى أ : البينة والفضل .

وَخِصَالُ الْكَفَاءَةِ : سَلاَمَةٌ مِن الْعُيُوبِ الْمُثْبَتَةِ لِلْخِيَارِ ، وَحُرِّيَّةٌ ، فَالرَّقِيقُ لَيْسَ كُفْؤًا لِحُرَّةٍ ، وَالْعَتِيقُ لَيْسَ كُفْؤًا لِحُرَّةٍ أَصْلِيَّةٍ .

قال الشيخ : « ولو قيل : إنه كالعضل لم يبعد » .

قوله : (وخصال الكفاءة) .

نظمها بعضهم بقوله :

نسب ودين صنعة حرية فقد العيوب وفى اليسار تردد[1]

قوله : (سلامة من العيوب) .

هو على عمومه بالنسبة إليها . واستثنى البغوى العنة لعدم تحققها وإطلاق الأكثرين وبه صرح أبو حامد أنه لا فرق .

وأما بالنسبة إلى الولى ففى الجنون وكذا فى الجذام والبرص فى الأصح لا فى الجب والعنة وسيأتى ذلك فى باب الخيار .

قوله : (فالرقيق ليس كفؤ الحرة) .

أى : أصلية أو عتيقة .

قوله : (والعتيق ليس كفؤ الحرة أصلية) .

كذا [من] [2] مس الرق أحد آبائه وولد حرًا ليس كفؤًا لمن لم يمس الرق أحد آبائها على المذهب .

وعلى هذا من مس الرق أباه أو جدًا له قريبًا ليس كفؤ لمن مسه جدًا

---

(١) أوله :

شرط الكفاءة خمسة قد حررت ينبيك عنها بيت شعر مفرد

(٢) فى أ : في .

وَنَسَبٌ ، فَالْعَجَـمِيُّ لَيْسَ كُفْـءَ عَرَبِيَّةٍ ، وَلاَ غَيْرُ قُرَشِيٍّ قُـرَشِيَّةً ، وَلاَ غَـيْرُ هَاشِـمِيٍّ وَمُطَّلِبِيٍّ لَهُمَـا ، .....

بعيدًا لها واستشكله الشيخ .

ومن مس الرق أمًا له أو جده .

قال الرافعى : يشبه أنه كلك ووافـقه ابن الرفعة . وفى كلام الماوردى ما يؤيده . وفى « الروضـة » : المفهوم من كلامـهم أنه لا يؤثر وصرح به فى «البـيـان » . والمدبر والمكاتب والمبـعض كـالقنى . وهل العـبـد كفـؤ للمبعضة ؟ فيه وجهان فى « الحاوى » .

فـرع : نص فى البويطى أن الكفاءة فى الدين فـقط فالفصل كله مبنى على خلافه .

قوله : (ولا غير ها شمى ومطلبى لهما) .

هو المذهب والمطلبى كفؤا لهاشمية وعكسه .

وقيل : « قريش كلها أكفاء » .

والصحيح كما قال النووى : أن مـوالى قريش لا تكافئهم وكذا موالى كل قبيلة .

فرع : قال النووى فى « الروضة » [1] : غير قريش من العرب مقتضى كلام الأكثرين أنهم أكفاء .

وصرح به جماعة . والذى قاله الرافعى : أن مقتضى اعتبار النسب فى العجم اعتباره فى غير قريش من العرب .

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٨٠) .

وَالأَصَحُّ اعْتِبَارُ النَّسَبِ فِي الْعَجَمِ كَالْعَرَبِ.

وَعِفَّةٌ ، فَلَيْسَ فَاسِقٌ كُفْءَ عَفِيفَةٍ ، وَحِرْفَةٌ ، فَصَاحِبُ حِرْفَةٍ دَنِيئَةٍ، لَيْسَ كُفْءَ أَرْفَعَ مِنْهُ ، فَكَنَّاسٌ وَحَجَّامٌ وَحَارِسٌ وَرَاعٍ وَقَيِّمُ الحَمَّامِ لَيْسَ كُفْءَ بِنْتِ خَيَّاطٍ ، وَلاَ خَيَّاطٌ بِنْتَ تَاجِرٍ أَوْ بَزَّازٍ ، وَلاَ هُمَا بِنْتَ عَالِمٍ

قال إبراهيم المروزى : غير كنانة ليس كفؤًا لكنانة قال الشيخ : وهو معذور كقوله ﷺ : « **إن الله اصطفى من العرب كنانة** » .

وهو حديث صحيح .

قوله : (والأصح اعتبار النسب فى العجم) .

عبر فى « الشرح » و« المحرر » بالظاهر . وفى « الشرح الصغير » يعتبر . وفيه وجه بالفرس أفضل من القبط وبنوا إسرائيل أفضل من القبط .

قوله : (وعفة) .

أى : ولا تعتبر الشهرة فيكافىء فى المشهورة بالصلاح غير المشهور به وليس المبتدع كفؤًا للسنية من باب أولى .

والاعتبار فى ذلك بالزوجين دون آبائهما .

قاله ابن الرفعة .

قال : « فمن أبوه كافر كفؤ لمن أبوها مسلم » .

والذى فى « الروضة » : من أسلم بنفسه ليس كفؤًا لمن لها أبوان فأكثر فى الإسلام فى الأصح .

قوله : (وكناس إلى آخره) .

قال الرافعى : الحرفة الدنيئة فى الآباء والاشتهار بالفسق مما يعير به

وَقَاضٍ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الْيَسَارَ لا يُعْتَبَرُ ، وَأَنَّ بَعْضَ الخِصَالِ لاَ يُقَابَلُ بِبَعْضٍ.

الولد فيشبه أن من حرفة أبيه دنيئة أو مشهور بفسق مع بنت من ليس كذلك كمن أسلم بنفسه مع بنت المسلم .

ثم قال : والحق أن يجعل النظر فى حق الآباء دينًا وسيرة وحرفة من خير النسب .

قوله : (والأصح أن اليسار لا يعتبر) .

خصهما بعضهم بأهل البوادى . ويعتبر فى الأمصار قطعًا .

وعلى مقابله قيل : يكفى يساره بقدر المهر والنفقة فيكافئ صاحبة الألوف .

والأصح لا يكفى والناس غنى وفقير ومتوسط وكل صنف منهم أكفاء.

وصحح الرويانى أن الشيخ لا يكافئ الشابة والجاهل العالمة وصحح النووى خلافه .

قوله : (وإن بعض الخصال لا تقابل ببعض) .

عبارة « الروضة » : مقتضى كلام الأكثرين وصرح به البغوى والسرخسى حتى لا يزوج سليمة من العيوب دينة بمعيب بسبب ولا حرة أو عربية فاسقة بعبد أو عجمى عفيف ولا عفيفة رقيقة بفاسق حر .

وفصل الإمام فقال : السلامة من العيوب لا تقابل بسائر فضائل الزوج وكذا الحرية والنسب نعم العفة الظاهرة فيه . هل تجبر دناءة [نسبه] [1] ؟

---

(١) فى ب : فيه .

وَلَيْسَ لَهُ تَزْوِيجُ ابْنِهِ الصَّغِيرِ أَمَةً ، وَكَذَا مَعِيبَةً عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَيَجُوزُ مَنْ لاَ تُكَافِئُهُ بِبَاقِي الخِصَالِ فِي الأَصَحِّ .

وجهان .

أصحهما : لا .

قال : و[السقى] [1] من الحرف الدنيئة يعارضه الصلاح وفاقًا واليسار إن اعتبر تقابل كل خصلة . انتهى .

وظاهره أن مقابل الأصح فى الكتاب هو مقالة الإمام المفصلة [ق/ ٢٠٣أ] فإنه لم يذكر سواها .

وعبارة « الشرح الصغير » : قال الأكثرون : لا وفصل الإمام وفى «المطلب » تفصيل آخر فليطلب منه وعن مجلى أن الانتساب إلى سيدنا رسول الله ﷺ لا [يوازيه] [2] شىء . وأما الانتساب إلى غيره هل يوازيه الصلاح ؟ الظاهر وجهان .

وقال الغزالى : إن كان الثابت نسبه ﷺ فلا يوازيه الانتساب إلى غيره من العلماء والصلحاء . وهل يوازيه الصلاح الظاهر ؟ وجهان أصحهما : لا .

وقيل : يجبر به وهو غريب ولا اعتبار بالانتصاب إلى عظماء الدنيا والظلمة .

قوله : (وكذا معيبة) .

---

(١) فى ب : والنفى ، وفى م بياض .

(٢) فى ب : يوازن به .

فصل

لاَ يُزَوَّجُ مَجْنُونٌ صَغِـيرٌ وَكَذَا كَبِيرٌ إِلاَّ لِحَاجَـةٍ ، فَوَاحِدَةً ، وَلَهُ تَزْوِيجُ

أى : بما يثبت الخيار كرتق وقرن وجذام وبرص وجنون .

فصل :

قوله : (لا يزوج مجنون صغير) .

فيه وجه كالصغير العاقل فيتولاه الأب ثم الجد فقط .

قوله : (إلا [لحاجة] [(١)]) .

لم يذكروا فيه الوجه المتقدم فى الصغير .

لأن الولاية [لم تسبين فقويت] [(٢)] .

فإن ظهرت حاجته بتعلقه بالنسـاء ويطلبهن أو احتياجه إلى الخدمة ولا محرم له يقوم بها ويزيد عن أمه على المؤن وشهد طبيبان عدلان .

وقيل : واحد يتوقع شفاءه به وجب أن يزوج ويتولاه الأب ثم الجد ثم الحاكم . صرح به فى « التنبيه » دون سائر العصبات .

وقال الـرافعى : إذا لم تجب خـدمة الزوج على الزوجـة فكيف يزوج لهذا الغرض ؟

فقد لا تفعل ولا تفى إن وعدت . فأجاب بعـضهم بأن طبعها يدعوها إلى خدمته .

---

(١) فى ب : لحاجته .

(٢) فى أ : بسببين تفويت .

صَغِيرٍ عَاقِلٍ أَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، وَيُزَوِّجُ الْمَجْنُونَةَ أَبٌ أَوْ جَدٌّ إِنْ ظَهَرَتْ مَصْلَحَةٌ ، وَلاَ تُشْتَرَطُ الْحَاجَةُ وَسَوَاءٌ صَغِيرَةٌ وَكَبِيرَةٌ ثَيِّبٌ وَبِكْرٌ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ

قوله : (واحدة) .

أى : فقط .

قوله : (وله) .

لم يتقدم ما يعود عليه هذا الضمير وليس هو فى « المحرر » كذلك والذى يتولاه الأب ثم الجد فقط .

كذا قطع به الجمهور .

وقيل : يجوز للوصى والقاضى كالأب وليس بشىء .

قوله : (أكثر من واحدة) .

أى : ولو أربعًا لا يزوجه بالمصلحة وقد [ق / ٢٨٤ ب] يقتضى ذلك. وفيه وجه أنه لا يراد على واحدة .

وقيل : لا يزوج أصلاً .

قال النووى : وصححه فى « الإبانة » وهو غلط .

وقال ابن الرفعة : أنه لم يره فيها هنا .

قوله : (وسواء صغيرة وكبيرة ثيب وبكر) .

فى وجه لا يزوج الثيب البتة كالعاقلة .

وفى وجه لا يشتغل الأب بتزويج الثيب البالغة بل لابد من إذن السلطان نيابة عن إذنها .

وقيل : من بلغ عاقلاً ثم جن من رجل أو امرأة فإنما يزوجه السلطان

أَبٌ وَجَـدٌّ لَمْ تُزَوَّجْ فِي صِغـرِهَا ، فَإِنْ بَلَـغَتْ زَوَّجَهَـا السُّلْطَانُ فِي الأَصَحِّ لِلْحَاجَةِ ، لاَ لِمَصْلَحَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَمَنْ حُجِرَ عَلَيْهِ بِسَفَهٍ لاَ يَسْتَقِلُّ بِنِكَاحٍ ، بَلْ يَنْكِحُ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ أَوْ يَقْبَلُ لَهُ

بناء على أنه ولى ماله .

[قوله] [١] : (زوجها السلطان فى الأصح) .

مقابله يزوجها قريبهـا من أخ أو عم وغيرهما بشرط إذن السلطان نيابة عنها .

فإن امـتنع زوج السلطان [بالعضل] [٢] وعلى الأول يجب مراجـعة أقاربها عند البغوى . فإن أبو استقل وقيل : يندب .

قوله : (للحاجة) .

أى : بظهور علامات الشهوة أو توقع شفائها بقول أهل الخبرة .

والمراد بالمصلحة كفاية المؤن ونحوها .

[قوله] [٣] : (البالغ المتقطع الجنون لا يزوج حتى يفيق فيأذن) .

صرح به فى « التنبيه » . ثم يزوج قـبل عود جنونه فإن عاد بطل إذنه كالتوكيل .

قوله : (ومن حجر عليه بسفه) .

احتراز من سفـيه لا حجر عليه بأن بلغ سفيـهًا ولم يتصل به حكم .

---

(١) بياض فى ب .

(٢) فى أ : بالفضل .

(٣) فى ب : فرع .

الْوَلِيُّ ، فَإِنْ أَذِنَ وَعَيَّنَ امْرَأَةً لَمْ يَنْكِحْ غَيْرَهَا ، وَيَنْكِحُهَا بِمَهْرِ الْمِثْلِ أَوْ أَقَلَّ، فَإِنْ زَادَ فَالْمَشْهُورُ صِحَّةُ النِّكَاحِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ مِنَ الْمُسَمَّى .

وهو المهمل فيزوجه كسائر تصرفاته . وفيها خلاف . أو بلغ رشيداً ثم سفه ولم يعد الحجر عليه وشرطناه فيصره فاقد وجوز ابن الرفعة مجيء خلاف فيه من خلاف فى أن دخول وقت الشيء هل يقوم مقامه كرمى الجمار .

قوله : (بإذن وليه) .

قال الإمام : بلا خلاف .

قال فى « التنبيه » [1] : زوجة الأب أو الجد أو الحاكم .

وقيل : لا يصح كالصبى وهو ضعيف .

قوله : (لم ينكح غيرها) .

فى وجه أنه ينكح من شاء [ق / ٥٧ م] بمهر مثل [المعينة] [1] أو أقل .

قوله : (فإن زاد فالمشهور) .

مقابله مخرج أن النكاح باطل .

قوله : (من المسمى) .

أى : من عينه وتبطل الزيادة .

وعبارة الرافعى فى « الشرح الكبير » : تسقط الزيادة التى لا يملك التصرف فيها . ويجب مهر المثل من المعين .

قال ابن الصباغ : « القياس بطلان المسمى والرجوع إلى مهر المثل » .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٥٨) .

وَلَوْ قَـالَ : انْكِحْ بِأَلْفٍ وَلَمْ يُعَـيِّنِ امْـرَأَةً نَكَحَ بِالأَقَلِّ مِنْ أَلْفٍ وَمَـهْـرِ

والفرق أن الأول يستحق قدر مهر المثل من المعين وعلى الثانى يجب مهر المثل فى الذمة .

وعبارته فى « المحرر » : صح على الأصح ، ورد إلى مهر المثل .

قال الشيخ : وفى تصوير المسألة من الأصحاب وابن الصباغ نظر ، فإن الولى إن لم يتعرض للمهر فالعقد إنما يكون على الذمة ولا يصح إلا بمهر المثل ولا يسمى غيره فلا يتحقق الخلاف .

وإن أذن فى عين هى أكثر من مهر المثل فينبغى أن تبطل فى الزائدة . وفى [الثانى] [1] خلاف تفريق .

الصفقة أو هو كبيعة بلا إذن عينًا من ماله .

قال : ويمكن أن يصور بقوله : انكح فلانة وأصدقها من هذا المال فأصدق منه أكثر من مهر مثلها لكن يأتى فيه الخلاف فى إذنه فى البيع .

قال : وهو قد يصور بما إذا لم ينص على المهر وعقد على زائد من غير نقد البلد فعند ابن الصباغ يرجع إلى مهر المثل من نقد البلد . وعند غيره يصح فى قدر مهر المثل مما سمى .

قوله : (بالأقل) .

فلو نكح بألف من مهرها ألف أو أكثر صح بالمسمى أو أقل صح بمهر المثل .

وإن نكح بألفين من مهرها أكثر من ألف لم يصح النكاح .

---

(١) فى ب : الباقى .

مِثْلِهَا، وَلَوْ أَطْلَقَ الإِذْنَ فَالأَصَحُّ صِحَّتُهُ ، وَيَنْكِحُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ مَنْ تَلِيقُ بِهِ، فَإِنْ قَبِلَ لَهُ وَلِيُّهُ اشْتُرِطَ إِذْنُهُ فِي الأَصَحِّ ، وَيَقْبَلُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ فَأَقَلَّ ، فَإِنْ زَادَ صَحَّ النِّكَاحُ بِمَهْرِ الْمِثْلِ ، وَفِي قَوْلٍ : يَبْطُلُ .

وإن كان مهرها ألفًا فأقل صح بمهر المثل .

وقيل : يبطل . وهو بعيد .

فـرع : قال : انكح فلانة بألف . ومهـر مثلها دونه فالإذن باطل وإن كـان مهـرها فـإن نكحهـا بألف أو أقل صح المسـمى . وإن زاد سـقطت الزيادة.

وإن كان مهـرها أكبر من ألف فإن نكحهـا بألف صح بالمسمى ، وإن زاد لم يصح . قاله البغوى .

قوله : (ولو أطلق) .

أى : قال : انكح ولم يعين امرأة ولا مقدارًا .

قوله : (فالأصح صحته) .

مقـابله بطلان الإذن فلابد من تعـيين المهر أو المرأة أو القبـيلة وقطع به بعضهم .

قوله : (وينكح إلى آخره) .

كذا فى « المحرر» و« الوجيز » وظاهره أنه لو نكح شريفة تستغرق ماله أنه لا يصح جـزمًا وفـيه وجـهان اخـتـار الإمام وقطع به الغـزالى بطلان النكاح. كذا فى « الروضة » و« الشرحين » .

فلو أراد المصنف عود الخلاف إلى هذه أيضًا لقال : وأنه ينكح .

وَلَوْ نَكَحَ السَّفِـيهُ بِلاَ إِذْنٍ فَبَاطِلٌ ، فَإِنْ وَطِئَ لَمْ يَلْـزَمْهُ شَيءٌ ، وَقِيلَ: مَهْرُ مِثْلٍ ، وَقِيلَ : أَقَلُّ مُتَمَوَّلٍ .

فرع : إذن الولى له فى النكاح لا يفيده التوكيل .

قاله ابن كج . وفيه احتمال لابن الرفعة .

قوله : (فإن وطئ لم يلزمه شيء) .

يشمل المهـر والجد واستـشكله الرافعى فى المهر لأنه حق الزوجـة وقد تزوج جاهلة بحاله .

وقد أجاب بعضهم بأن حقها بطل [بتملكها] (١) .

ونقل الماوردى أن محل الخلاف عند البـصريين مع [حملها] (٢) وإلا فلا مهر قطعًا .

وعند البغـداديين أنه فى الحالين . وعلى هذا إن أوجبنا أخـذ من ماله فى الحال وإلا فلا شىء فى الحال ولا بعد الرشد فى [الحكم] (٣) .

وأما فيما بينه وبين الله تعالى فوجهان .

فإن قلنا يجب : فهل هو مهر المثل أو مـا تستطيب به نفسها ما لم يزد على مهر المثل ؟ وجهان .

[فروع] (٤) :

السفـيه إنما ينكح بالحاجـة عند الجمهور واحـدة وتعرف الحاجـة بغلبة

---

(١) فى ب : بتمكينها .

(٢) فى ب : جهلها .

(٣) فى أ : الحلم .

(٤) فى ب : فرع .

وَمَنْ حُجِرَ عَلَيْهِ لِفَلَس يَصِحُّ نِكَاحُهُ ، وَمُؤَنُ النِّكَاحِ فِي كَسْبِهِ ، لاَ فِيمَا مَعَهُ .

وَنِكَاحُ عَبْدٍ بِلاَ إِذْنِ سَيِّدِهِ بَاطِلٌ ، وَبِإِذْنِهِ صَحِيحٌ ، وَلَهُ إِطْلاَقُ الإِذْنِ،

الشهوة بأمارات يدل عليها ولا يقبل قوله فيها فى الأصح . أو يحتاج إلى من يخدمه بالشرط المتقدم وفيه ما تقدم .

وقيل : يزوج بالمصلحة كالصبى .

وإذا ظهرت حاجته فطلب لزم الولى إجابته فإن أبى فيزوج نفسه فوجهان .

أى إذا حقت الحاجة وتعذرت مراجع السلطان كما قال الإمام والغزالى صحح المتولى البطلان كالعبد .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] وإن كان يكثر الطلاق وسرى جارية و[الإكبار] [2] أن يزوجه ثلاثًا على التدريج فيطلقهن وقيل : مرتين . فيحتمل أنه فى امرأة أو امرأتين .

قوله : (فى كسبه) .

فإن لم يكن له كسب ففى ذمته إلى فك الحجر .

قوله : (بلا إذن سيده) .

أى : ذكرًا كان السيد أو أنثى .

فرع : لو نكح بما قدر له من مهرها دونه فاحتمالات للحناطى أصحها :

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٥٧) .

(٢) فى أ : الإكثار .

وَلَهُ تَقْيِـيدُهُ بِامْرَأَةٍ أَوْ قَبِيلَةٍ أَوْ بَـلَدٍ ، وَلاَ يَعْدِلُ عَمَّا أَذِنَ فِيـهِ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ

يصح بالمسمى فى الحال .

والثانى : يبيع بالزائد إذا عتق .

والثالث : يبطل النكاح . ولو رجع عن الإذن ولم يعلم فكالوكيل .

ولو طلق من نكحها بالإذن لم ينكح إلا بإذن جديد وفى [ق/ ٢٨٥ب] أن محل الخلاف .

ولو أذن له فنكح فاسدًا ففى نكـاح أخرى خلاف والمدبر والمعلق العتق كالقنى . والمكاتب ينكح بالإذن .

وقيل : قولان كتبرعه .

قوله : (والأظهر) .

أى : سواء كان العبد صغيرًا أو كبيرًا .

وقيل : يجبر الصغير قطعًا . وسيأتى فى « كتاب الرضاع » .

ما يوهم الجزم أو تصحيح إخبـار الصغير فى قوله : ولو زوج أم ولده عبده الصغير والله أعلم .

والمجنون كالصغير . ومقابل الأظهر له إجارة أما بأن يقبل له أو يكرهه عليه . قاله البغوى .

لأنه إكراه [لحق] (١) .

---

(١) فى ب : بحق .

لَيْسَ لِلسَّيِّدِ إِجْبَارُ عَبْدِهِ عَلَى النِّكَاحِ وَلاَ عَكْسِهِ ، وَلَهُ إِجْبَارُ أَمَتِهِ . . . . . .

وقال المتولى : لا يصح قبوله بالقهر .

قوله : (ولا عكسه) .

أى : إذا طلبه العبد لا يلزمه السيد إجابته فى الأظهر . ثم قيل : هى مبنية على عكسها إن قبل ثم نعم وإلا فلا نعم .

وقيل : تلك مبنية على هذه .

فالأصح ترك البناء . فإن قلنا تجبره فأتى فرفع الأمر إلى السلطان [فيزوجه] (١) [ق / ٢٠٤ أ] .

فإن تزوج بنفسه . قال الإمام . فكنظيره من السفيه فعلى القول بالصحة يكون ذلك مخصصًا لجزمهم ببطلان نكاح العبد دون إذن [السيد](٢) .

فرع : لو طلب المكاتب ففى إجابته القولان وأولى بالوجوب .

قوله : (وله إجبار أمته) .

أى : ولو على نكاح عبد وفاسق ودنىء الحرفة والنسب لا بمعيب بعيب يثيب الخيار . صرح به فى « التنبيه » .

وله بيعها منه ولو كرهت لكن لها الامتناع من تمكنه من الوطء فى أحد الوجهين فإن زوج منه فهل يبطل أو يصح ؟ فلها الخيار فيه الخلاف .

[فرع] (٣) :

(١) فى أ : فزوجه .

(٢) فى ب : سيده .

(٣) سقط من ب .

بِأَيِّ صِفَةٍ كَانَتْ ، فَإِنْ طَلَبَتْ لَمْ يَلْزَمْـهُ تَزْوِيجُهَا ، وَقِيلَ : إِنْ حَرُمَتْ عَلَيْهِ لَزِمَهُ ، وَإِذَا زَوَّجَهَا فَالأَصَحُّ أَنَّهُ بِالْمِلْكِ لاَ بِوِلاَيَةٍ . . . . . .

قوله : (بأى صفة كانت) .

أى : صغيرة أو كبيرة بكرًا أو ثيبًا عاقلة أو مجنونة راضية أو ساخطة .

فرع : المبعضة لا تجبر وإن رضيت .

قال الرافعى : فالظاهر أنها لا تجاب والذى فى « الروضة » أنها لا تجبر ولا يجبرها سيدها أيضًا فى الأصح وهو غير مطابق للأصل وفى «الكفاية» عن مـجلى لا يجب تزويجـها وعن ابن الصـباغ يحـتـمل تخريجـه على الوجهين فيما إذا كانت محرمًا له .

فرع :

قال فى « التنبيه » [1] : وإن كاتب مكاتبة لم يجز للولى تزويجها بغير إذنها .

وإن دعت إلى تزويجها فقال : يجب .

وقيل : لا يجب وصححه النووى .

قوله : (وقيل إن حرمت عليه) .

أى : مؤبدًا بنسب أو رضاع أو مصاهرة .

قوله : (فالأصح أنه بالملك) .

ظاهره تبعًا لظاهر كـلام جماعة أن الخلاف لا يأتى فى العـبد . وكلام الغزالى كالصريح فى طرده فيه .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٥٧) .

فَيُزَوِّجُ مُـسْلِمٌ أَمَتَهُ الْكَافِـرَةَ، وَفَاسِقٌ أَمَتَهُ الْكَافِـرَةَ ، وَفَاسِقٌ وَمُكَاتَبٌ ، وَلاَ يُزَوِّجُ وَلِيٌّ عَبْدَ صَبِيٍّ ، وَيُزَوِّجُ أَمَتَهُ فِي الأَصَحِّ .

وقال الرافعى : « لا يأتى فيه إلا إذا قلنا للسيد إجباره » .

قال الشيخ : « وهو صحيح لا يخالف الغزالى فيه » .

قوله : (فيزوج مسلم إلى آخره) .

هو تفريع على أنه يزوج بالملك .

فإن قلنا : بالولاية لم يزوجـوا . وصورته أن يزوجها من عـبد أو من حر [كتابى] [1] إن أحللناها له وهو الصحيح .

وإذا كانت كتابيـة فهى أولى بالصحة من المجوسيـة . وعكسه لو كان لكافر أمة مسلمة أو أم ولد فقيل : يزوجها بالملك .

والأصح المنع لأنه لا يملك الاستمتاع ببضعها . بخلاف عكسه .

قوله : (ولا يزوج ولى عبد صبى) .

أى : وصيه صغيرًا كان العبد أو كبيرًا .

أى : لا يجوز ذلك وهو أحـسن من قوله فى « المحـرر » : فى وجه ضعيف أنه يجوز . فإن المصالحة قد تقتضيه والمجنون والسفيه كالصبى .

قوله : (ويزوج أمته) .

أى : بالغبطة .

وفى وجه ثالث يزوج أمة الصبية دون أمة الصبى ونقل عن النص .

قال الإمـام : ويجوز تزويج أمة الثيـب الصغيرة وإن لم يزوج السـيدة

---

(١) فى أ : فيأتى .

. . . . . .

وليس للأب تزويج أمة بنته البكر البالغة قهرًا . وإن زوج السيدة .

فرع :

قـال فى « التنبيـه » [١] : وإن كانت لامـرأة زوجهـا من يزوج المرأة بإذنها. فإن كانت المرأة غير رشيدة فقيل : لا يزوج .

وقيل : يزوجها أب المرأة أو جدها . وهو الصحيح .

وقال : لا يصح النكاح إلا على زوجين معينين .

قـال : ويـجب تسليم المرأة فـى منزل الزوج . إن كـانـت ممن يمكن الاستـمتاع بها أى ومـؤنة التسليم عليهـا . فإن انتقل عن بلد العقـد فزائد المؤنة عليه .

قال : والمستحب أن يأخذ بناصيتها أول ما يلقاها ويقول : « بارك الله لكل منا فى صاحبه » ويملك الاستمتاع بها من غير إضرار وله أن يسافر بها إن شاء . ولا يجـوز وطئها فى الدبـر وإن كانت أمة . فـالأولى ألا يعزل عنها .

وإن كانت حرة لم يجز إلا بإذنها .

وقيل : يجوز من غير إذنها وهذا هو المصحح .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٥٧) .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الفرائض	٥
فرع : من انفرد من الرجال حاز التركة إلا الزوج والأخ للأم . . .	١٣
فصل : الفروض المقدرة فى كتاب الله تعالى ستة	١٦
فصل : الأب والابن والزوج لا يحجبهم أحد	٢١
فصل : الابن يستغرق المال وكذا البنون	٢٥
فصل : الأب يرث بفرض إذا كان معه ابن أو ابن ابن	٢٦
فصل : الإخوة والأخوات لأبوين إن انفردوا ورثوا كأولاد الصلب	٣٠
فصل : من لا عصبة له بنسب وله معتق فماله أو الفاضل عن الفروض له	٣٤
فصل : اجتمع جد وإخوة وأخوات لأبوين أو لأب فإن لم يكن معهم ذو فرض فله الأكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كأخ	٣٦
فصل : لا يتوارث مسلم وكافر	٤١
فرع : لو كان فى الأكدرية بنتان	٤١
فصل : إن كانت الورثة عصبات قسم المال بالسوية	٥٤
فرع : إذا عرفت أصلها وانقسمت السهام عليهم	٦١
فرع : مات عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة	٦٦
كتاب الوصايا	٧٣
فرع : لو زاد فقال : أوصيت لحمل فلانة من زيد	٧٨
فرع : لو قتل رب الدين المؤجل المديون حل الدين	٨٤

فصل : ينبغى ألا يوصى بأكثر من ثلث ماله ٩٢
فرع : لا تصح الإجارة والرد إلا بعد الموت ٩٥
فصل : إذا ظنناه غير مخوف فمات ١٠٠
فرع : لو لم يبرأ المتبرع بل مات بهدم أو بغرق ١٠١
فرع : اختلف الوارث والمتبرع عليه فى كونه فخوفا ١٠٢
فرع : لو اعتل لسانه صحت وصيته بالإشارة والكتابة ١١٣
فرع : أوصى بعتق عبد معين بعد موته ١١٥
فصل : إذا أوصى بشاة ١١٧
فرع : قال : أعطوه عبدا لم يعط أمة ولا مشكلا ١٢٥
فرع : أوصى لفقراء بلد وهم محصورون ١٣١
فصل : تصح الوصية بمنافع عبد ودار وغلة حانوت ١٤٠
فصل : له الرجوع عن الوصية وعن بعضها ١٥٤
فرع : فى التضحية عن الغير ١٥٤
فصل : يسن الإيصاء بقضاء الدين ١٥٩
فرع : لو مات واحد أو جن أو فسق ١٧٠
كتاب الوديعة ١٧٦
كتاب قسم الفئ والغنيمة ١٩٩
فرع : من فقد من الأصناف الأربعة المذكورة ٢٠٧
فرع : يسوى بينهم فى إعطاء كل قدر حاجته ٢١٠
فرع : إذا استويا فى القرب ٢١٢
فرع : يجب تفرقة الجميع عند وقته ٢١٦
فصل : فى الغنيمة ٢١٨
فرع : اشترك اثنان فى قتله ٢٢٠

فرع : لو قتل صبيا أو امرأة . ٢٢٢
فرع : يجوز للأمير أن يشترط للبدأة أو الرجعة . ٢٢٩
فرع : إن نفل من خمس الخمس فلا كلام . ٢٣٠
فرع : لو انهزم غير متحرف لقتال . ٢٣٢
فرع : لو مرض أثناء الحرب مرضا يمنع القتال . ٢٣٥
فرع : يسهم المستعار والمستأجر . ٢٣٧
فرع : لو قاتل في السفينة ومعه فرس أسهم . ٢٣٨
كتاب قسم الصدقات ٢٤٢
فرع : لو رأه قويا وادعى أنه لا كسب له ٢٤٣
فرع : ليس له صرف زكاته إلى مكاتبه ٢٥٢
فصل : من طلب زكاة وعلم الإمام استحقاقه ٢٦٠
فرع : لا خلاف فى جواز الدفع للمسكين حتى يصل إلى حد الغنى ٢٦٧
فرع : من ملك ما يكفيه أقل من سنة ولا حرفة له ٢٦٨
فرع : لو حال الحول والمال ببادية ٢٨١
فرع : له بكل بلد عشرون شاة ٢٨١
فرع : يجوز نقل الوصية والنذور والكفارة ٢٨١
فرع : لو فارق المستحقون أو بعضهم ٢٨١
فرع : مؤته النقل حيث جاز ٢٨١
فصل : صدقة التطوع سنة ٢٨٧
كتاب النكاح ٢٩١
فرع : إذا تعذر النظر فينبغى بعث امرأة تنظرها ٢٩٨
فرع : صوت المرأة ليس عورة ٣٠٠

فرع : الدبر والمعلق عتقه كالقنى والمكاتب ٣٠٣
فصل : تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة ٣١٣
فرع : الجواب تصريحا وتعريضا كالخطبة ٣١٥
فصل : إنما يصح النكاح بإيجاب وقبول ٣٢٠
فرع : لو قال الزوج للولى قلت : زوجتكها ٣٢٤
فرع : يشترط الموالاة بين الإيجاب والقبول ٣٢٤
فصل : لا تزوج امرأة نفسها بإذن ٣٣٤
فرع : لو أقر المخبر لغير من أقرت ٣٣٧
فرع : إذا استأذن الأب البكر من غير كفء ٣٣٩
فرع : لو كان المعتق مشكلا فلابد من إذنه ٣٤٢
فصل : لا ولاية لرقيق وصبى ومجنون ٣٤٤
فرع : الأخرس إن كانت له إشارة ليس له التوكيل ٣٤٧
فرع : لا ولاية لمرتد على أحد ٣٥٢
فرع : إذا عينت للولى زوجا وجوبا أو ندبا ٣٥٦
فرع : لو عين للوكيل مهرا فنقص عنه ٣٥٦
فصل : زوجها الولى غير كفء برضاها ٣٦٧
فرع : فى الكفاءة ٣٧١
فصل : لا يزوج مجنون صغير وكذا كبير إلا لحاجته ٣٧٥
فرع : إذن الولى له فى النكاح لا يفيده التوكيل ٣٨١
فرع : السفيه إنما ينكح بالحاجة عند الجمهور ٣٨١
فرع : إن كان يكثر الطلاق ٣٨٢
فرع : لو نكح بما قدر له من مهرها ٣٨٢

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به
أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد السادس

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

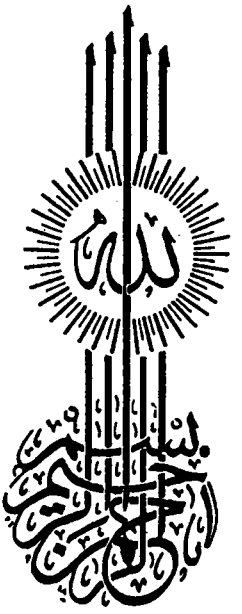
فروع المكتبة داخل المملكة

الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٣٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج
على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

باب ما يحرم من النكاح

تَحْـرُمُ الأُمَّهَـاتُ ، وَكُلُّ مَنْ وَلَدَتْكَ أَوْ وَلَدَتْ مَنْ وَلَدَكَ فَـهِيَ أُمُّكَ ؛

باب [ق/ ٥٨م] ما يحرم من النكاح

كذا بوب فى « التنبيـه » ولم يبوب فى « المحرر » على ذلك ولا على ما بعده إلي الصـداق بل عقده فصولاً . وبوب هـنا فى « الروضة » بباب «الموانع» وذلك قسمان مؤبد وغيره .

والمؤبد له أسباب : قرابة ورضاع ومصاهرة وللقرابة ضابطان:

الأول : يحرم عليه أصـوله وفصوله وفصـول أول أصوله وأول فصل من كل أصل بعد الأصل الأول .

والثانى : يحـرم نساء القرابة غيـر ولد العمومة والخـولة . وهو أوجز وأحسن لتنصيصه على الإناث . وأصل الباب قوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾[1] الآية.

فقيل : المحرم العين .

وقيل : الوطء .

وقيل : العـقد . وهو المصحـح . ولا يجىء الأول فى قوله : ﴿ وَأَن

(١) سورة النساء : الآية (٢٣) .

وَالْبَنَاتُ ، وَكُلُّ مَنْ وَلَدْتَهَا أَوْ وَلَدْتَ مَنْ وَلَدَهَا فَبِنْتُكَ .

تَجْمَعُواْ﴾[1] وأخذ ابن الرفعة منه تحريم الإقدام على العقود الفاسدة وجعله أولى من أخذه من تحريم الربا للتنصيص على لفظ التحريم هنا .

قال : وكذا كل عقد نهى عنه . وأما ما فساده بالاجتهاد فقد لا يحرم الإقدام عليه ولو لم يرى فساده .

وفيه بحث للشيخ وتحريم الإقدام وعدمه ليس منقولاً ولكن بحثه ابن عبد السلام .

وتلقاه أصحابه عنه وبحثه بن الرفعة وربما وجد فى كلام الشافعى ما قد يدل عليه وفى «الإحياء» متى قصد المعنى الشرعى حرم وإلا فهو لغو. فإن وجد له محمل آخر لم يحرم وإلا حرم إذ لا يحتمل إلا الشرعى إذ التلاعب به.

قوله : (أو ولدت) .

يشمل الجدات من الجهتين وإن علون .

قوله : (أو ولدت من ولدها) .

هن بنات الأولاد وإن سفلن .

وفى « الحاوى » وغيره : هل حرمت الجدات والأحفاد كالإسم أم للمعنى؟ وجهان .

---

(١) سورة النساء الآية (٢٣) .

قُلْتُ : وَالمَخْلُوقَةُ مِنْ زِنَاهُ تَحِلُّ لَهُ ، وَيَحْرُمُ عَلَى الْمَرْأَةِ وَلَدُهَا مِنْ زِنًا، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أى هل يسمين أمهـات وبنات [ق/٢٨٦ب] أم لا؟ بل هن فى معناهن وطردهمـا فى «البـيـان» فى حالات الأب وعـمـاته وبنات أولاد الإخـوة والأخوات.

قوله : (قلت : والمخلوقة من زناه تحل له) .

صححه الرافعى فى الشرح لكن تكره .

وقيل : تحرم إن تحقق أنها من مائه . إن تصور اليقين حرمت.

وقيل : تحرم مطلقًا . وعلى الأول علة الكراهة الخروج من الخلاف.

وقيل : احتمال كونها منه وبنو عليهـما التحقق وصورته إخبار الصادق وهو النبى به أو حبسها وتكره لابن الزانى ولو أرضعت بلبن الزانى صغيرة فكالبنت قاله المتولى.

قوله : (ويحرم على المرأة ولدها من زنا) هذه ليست فى «الروضة» هنا وذكرها الرافعى فـقال : ولا شك أنها ولدت ابنًا حرم عليـه أن ينكحها . قال فى « الشرح الصغير » بلا خلاف .

فرع :

تحرم المنفية باللعان على النافى .

وقيل : إن لم يدخل بأمها فلا .

وَالأَخَوَاتُ وَبَنَاتُ الإِخْوَةِ وَالأَخَوَاتِ ، وَالْـعَمَّاتُ وَالخَالاَتُ ، وَكُلُّ مَنْ هِيَ أُخْتُ ذَكَرٍ وَلَدَكَ فَـعَمَّـتُكَ ، أَوْ أُخْتُ أُنْثَى وَلَدَتْكَ فَخَـالَتُكَ ، وَيَحْرُمُ هَؤُلاَءِ السَّـــبْعُ .....

فرع :

لو أقر بنسب أخت وكذبه أخوه .

قال القاضى حسين : إن جهل نسبها حرمت على المقر وإلا فوجهان.

قوله : (وكل من هى أخت ذكر ولدك) .

أى : بغـير واسطة . وغـير واسطة يشـمل عمـات الأب والأم والجد والجدة ولو من جهة الأم كأخت أبى الأم وهـذه لا يشملها قول الإمام من ولدها أجدادك أو جداتك من قبل الأب فعمه .

قوله : (أو أخت أنثى ولدك) .

بواسطة وغـيـر واسطة ولو من جـهة الأب كـأخت أم الأب وهذه لا يشملهـا قول الإمام من ولده أجـدادك أو جداتك من قبل الأم فـخالة ولا تحرم بناتهن ولهذا قيد بأول فصـل ولو قدم المصنف ذكر العمات والخالات على بنات الإخوة والأخوات تأسيًا بالقرآن كان أحسن .

قوله : (ويحرم هؤلاء السبع).

أى : الأمهـات وإن علون والبنات وإن سفلن والأخـوات وبناتهن وإن سفلن وبنات الإخوة وإن سفلن والعمات والخالات بالتفسير المتقدم .

بِالرَّضَاعِ أَيْضًا.

وَكُلُّ مَنْ أَرْضَـعَتْـكَ أَوْ أَرْضَعَتْ مَنْ أَرْضَـعَـتْكَ أَوْ مَنْ وَلَدَكَ أَوْ وَلَدَتْ مُرْضِعَتَكَ أَوْ ذَا لَبَنِهَا فَـأُمٌّ رَضَاعٍ ، وَقِسِ الْبَاقِيَ ، وَلاَ يَحْرُمُ عَلَيْكَ . . . . .

قوله : (بالرضاع) .

إشارة إلى السبب الثانى.

قوله : (فمن أرضعتك إلى آخره) .

بقى عليه من أرضعت ذا اللبن .

قوله : (أو من ولدك) .

أى : بواسطة أو بغيرها .

قوله : (وقس الباقى) .

أى : من [أرضـعت] (١) بلبنك أو لبن فرعك ولو من الرضـاع فهى بنتك فأولادها من النسب والرضاع أولادك . ومن أرضع من أمك أو بلبن أبيك أو ولدته مرضعتك أو فحلها فـهو أخوك أو أختك . وأخوات الفحل والمرضعة وأخوات من ولدهما ومن ارتضعت من جدتك أو بلبن جدك من نسب أو رضـاع فعـمـتك وخالـتك وبنات أولاد المرضعـة والفـحل ومن ارتضعت من أختك أو بلبن أخـتك وبنت كل ذكر أو أنثى ارتضع من أمك أو بلبن أبيك وبناتهم وإن سفلن من نسب ورضاع بنات أخيك وأختك.

---

(١) فى م : أرضعتك .

مَنْ أَرْضَعَتْ أَخَاكَ وَنَافِلَتَكَ ، وَلاَ أُمُّ مُرْضِعَةٍ وَلَدِكَ وَبِنْتُهَا ، وَلاَ أُخْتُ أَخِيكَ : بِنَسَبٍ ولا رَضَاعٍ وَهِيَ أُخْتُ أَخِيكَ لأَبِيكَ لأُمِّهِ . . . . . .

[قوله][1] : (من أرضعت أخاك إلى وبنتها) .

قال الرافعى : وهذه المسائل الأربع مستثناة من قولنا ما حرم بالنسب حرم بالرضاع . فإن الأخ فى النسب أما أم أو زوجة أب وأم النافلة فى النسب .

أما بنت أو زوجة ابن وجدة الابن فى النسب أما أم أو أم أم زوجة وأخت ابن فى النسب .

أما بنت أو بنت زوجة فهن لا يحرمن فى النسب دون الرضاع ويستثنى أيضًا مرضعة الأخت والعم والعمة والخال والخالة وجارية ابن الرضاع وعمته وجدته .

قال النووى : وغيره ولم يستثن المحققون شيئًا من ذلك فإن أم الأخ فى النسب لم يحرم لكونها أم أخ بل لكونها أمًا أو حليلة أب وكذا الباقى .

قوله : (وهى أخت أخيك لأبيك لأمه) .

هذه صورته فى النسب . وعبارة الرافعى فيه فى « الروضة» : أن [ق/ ٢٠٥أ] لك أخ لأب وأخت لأم فلأخيك من الأب نكاح أختك من الأم وهى أخت أخيه وصورته فى الرضاع كما قال فى « المحرر » وغيره أن ترضعك إمرأة وترضع صغيرة أجنبية منك فلأخيك نكاحها .

---

(١) بياض فى ب .

وَعَكْسُهُ .

وَتَحْرُمُ زَوْجَةُ مَنْ وَلَدْتَ أَوْ وَلَدَكَ مِنْ نَسَبٍ أَوْ رَضَـاعٍ وَأُمَّهَاتُ زَوْجَتِكَ

قوله : (وعكسه) .

ليست فى « المحـرر » ولا فى« الشرحين » و « الروضة» وصـورتها : أخت أخيك لأمك لأبيه وهى صورة صحيحة .

وعلى قياس قول الرافعى أن يكون لك أخ لأم وأخت لأب .

قوله : (زوجة من ولدت أو ولدك) .

أى : بواسطة فيهما وغـير واسطة من قبل الأب والأم وهذا إشارة إلى النسب الثـالث وهو المصـاهرة . وعـبـارة « المحـرر » : ويحـرم بالنكاح الصحيح أمهات الزوجة إلى آخره .

قـال فى « الدقـائق » [١] : والصواب حذف لفظة « الصـحيح » فإن التحريم يثبت بالنكاح الفاسد .

قلت : وليس كما قـال بل الصواب إثباتها فإن من تحـرم بالعقد وهن الثلاثة الأول إذا أتى بهـن قبل الوطء لا يحرمن إلا بعـقد صحـيح نعم لو وطئهن فى العقد الفاسد حرم بالوطء فيه [لأنه] [٢] والعجب أنه صرح به فى «الروضة» [٣] تبعًا لأصلها .

---

(١) انظر : « الدقائق» (ص/ ٦٨) .

(٢) فى أ : لأبيه .

(٣) انظر : « الروضة » (٧/ ١١١) .

مِنْهُمَا وَكَذَا بَنَاتُهَا إِنْ دَخَلْتَ بِهَا .

فقال : وتحرم الثلاثة الأوليات بمجرد العقد بشرط أن يكون صحيحًا.

وأما النكـاح الفاسد فـلا تتعلق به حـرمة المصـاهرة فإنه لا يقـيد حل المنكوحة وحرمة غيرها .

فرع :

[يحلها] (١) وأما الرابعة وهى بنت الزوجة فلا تحرم إلا بوطء أمها ولو فى نكاح فاسد .

قوله : ([منهما] (٢)) .

أى : من النسب والرضاع وقد عرفت تفسير الأم والبنت فقس عليه أم الزوجة وبنتها .

قوله : (إن دخل بها) .

أى : إعادة للاتى في قوله تعالى : ﴿ اللاَّتِي دَخَلْتُم بِهِنَّ﴾ (٣) الثانى فقط لأنه مجرور بالحرف والأول بالإضافة.

وإذا اختلف العـامل تعين القطع والاتباع أولى منه فيتـعين لأجله عودة للثـانى فقط . وشـرط بعض الأصحـاب فى تحريم الربيـبة الدخـول بالأم كعكسه وهو غريب .

---

(١) فى ب : لحلها .

(٢) فى أ : بينهما .

(٣) سورة النساء الآية : ٢٣ .

وَمَنْ وَطِيءَ امْرَأَةً بِمِلْكٍ حَـرُمَ عَلَيْهِ أُمَّهَـاتُهَا وَبَنَاتُهَـا وَحَرُمَتْ عَلَى آبَائِهِ وَأَبْنَائِهِ ، وَكَذَا الْمَوْطُوءَةُ بِشُبْهَةٍ فِي حَقِّـهِ ، قِيلَ : أَوْ حَقِّهَا ، لاَ الْمَزْنِيُّ بِهَا ،

قوله : (فى حقه) .

أى : إنما هو [يؤثر] (١) إذا كان الاشتباه عليه سواء قامت بها شبهة أم لا فيثبت به النسب وحرمة المصاهرة وتجب به العدة .

وأما إذا اشتبه عليهما دونه وجب المهر ولا يثبت شيء مما تقدم.

وأما سقوط الجد فيعتبر بمن اشتبه عليه منهما . فإن اشتبه عليهما سقط عنهما .

قوله : (قيل : أو حقها) .

أى : بأيهما قامت الشـبهة أثرت . وعلى هذا هل تؤثر فى الطرفين أو فيمن قامت به ؟ وجهان فعلى الثانى إن [اشتبه] (٢) عليه حرمت عليه أمها وبنتها ولا تحرم هى على ابنه وابنه وإن اشتبه عليهما فبالعكس .

وقيل : إنما يؤثر إذا اشتبه عليهما .

وفى قول ضعيف : إن وطء الشبهة لا يؤثر كالزنا .

قوله : (لا المزنى بها) .

أى : فللزانى نكاح أم من زنا بها وبنتها ولابنه نكاحها هى .

---

(١) فى أ : يراد .

(٢) فى أ : اشتبهت .

وَلَيْسَتْ مُبَاشَرَةٌ بِشَهْوَةٍ كَوَطْءٍ فِي الأَظْهَرِ .

فرع : [ق/ ٢٨٧ب] .

ملك محرمـة برضاع أو مصاهرة ووطئهـا ثبتت المصاهرة إن لم نوجب الحد لا إن أوجبناه .

[فرع] (١) :

الوطء فى النكاح والملك كما يحرم يقتـضى المحرمية بالنسبة إلى النظر والخلوة والمسافـرة وفى وطء الشبهة وجهـان صحح الإمام كذلك الجـمهور عكسه .

قوله : (مباشرة) .

أى : كمفاخذة وقبلة ولمس .

قوله : (بشهوة) .

ليس فى « المحرر » [و] (٢) قال فى « الدقائق » (٣) : « ولابد منه» . وكـذا فى « الروضة » و« الشـرحين » . أما المس بغـير شـهوة فـلا أثر له [ق/ ٥٩م] على المذهب .

قال الإمام : ومنهم من لم [يقيده] (٤) بها .

قوله : (فى الأظهر).

(١) فى ب : قوله .
(٢) سقط من أ .
(٣) انظر : « الدقائق » (ص/ ٦٨) .
(٤) في ب : يقيد .

وَلَوْ اخْتَلَطَتْ مَـحْرَمٌ بِنِسْوَةِ قَرْيَةٍ كَـبِيرَةٍ نَكَحَ مِنْهُنَّ ، لا بِمَـحْصُورَاتٍ، وَلَوْ طَرَأَ مُؤَبِّدُ تَحْرِيمٍ عَلَى نِكَاحٍ قَطَعَهُ كَوَطْءِ زَوْجَةِ أَبِيهِ بِشُبْهَةٍ.

كذا أطلق تصـحيحـه فى « المحرر » و« الشـرح الصغيـر » وعزاه فى «الروضـة» وأصلهـا إلى ابن أبى هريرة وابن القطـان والإمام وغـيـرهم . ومقابله إلى البغوى والرويانى .

فرع :

إذا استدخلت ماء زوجها أو ماء أجنبى بشـبهة ثبتت المصاهرة كالنسب والعدة لا الإحصـان والتحليل والمهر فى الأصح . واختلـف كلام الرافعى فى ثبوت الرجعة .

قوله : (نكح منهن) .

أى : إن عم الالتباس . أما إذا أمكنه نكاح من لا يرتاب فيها فالأصح أيضًا أنه لا حجر وفيه احتمال [للإمام] (١) .

قوله : (لا [المحصورات] (٢)) .

أى : ما [لا] (٣) يعسر عدهن بمجرد النظر فيجتنبهن .

فإن نكح إحداهن لم يصح فى الأصح .

قوله : (كوطء زوجة [أبيه] (٤)) .

---

(١) فى ب : للأم .
(٢) فى ب : بمحصورات .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : ابنه .

وَيَحْرُمُ جَمْعُ المَرْأَةِ وَأُخْتِهَا أَوْ عَمَّتِـهَا أَوْ خَالَتِهَا مِنْ رَضَاعٍ أَوْ نَسَبٍ، فَإِنْ

لك أن تقـرأه بالنون أى ولده وبالياء أى والده وضـبطه المصنف بهـما وكتب بخطه فوقـه معًا وكلاهما فى « المحرر » . وكـذا لو وطئ أم زوجته أو بنتها بشبهة صرح به فى « التنبيه » .

قوله : (جمع المرأة) .

هذا هو القـسم الثانى وهو غـيـر المؤبد فكل منهمـا حلال . والمحـرم الجمع .

وقيل : إحـداهما حرام على البـدل وسواء منهن الشقيـقة أو لأب أو لأم .

ويحرم أيضًـا الجمع بين المرأة وخـالة أحد أبويهـا أو عمـة أحد أبوها وضابطه كل امـرأتين بينهما قرابة أو رضـاع أو كانت إحداهما ذكـرًا لحرمة المناكحة بينهما واحترز بالقـرابة والرضاع عن المصاهرة فإنه يجوز الجمع بين المرأة وأم زوجها .

قال الرافعى : أو زوجة ولدها . وفى «الروضة» بدله بنت زوجها .

قال الرافـعى : وقد يستغنى عن قـيد القرابة والرضاع بأن يقـال يحرم الجمع بين كل امرأتين ابنهما قدرت ذكرًا حرمت عليها الأخرى .

فإن أم الزوج وإن حـرمت عليهـا إذا قدرت ذكرًا زوجـة الابن لا تحرم على زوجه إلا لو قـدرت ذكرًا أم الزوج لأنها حـينئذٍ أجنبيـة وأسقطه من «الروضة» ونقضه بعضهم بالمرأة وأمتها فيجوز جمعهما وأيتهما قدرت ذكرًا

جَمَعَ بِعقْدٍ بَطَلَ ، أَوْ مُرَتَّبًا فَالثَّانِي.

وَمَنْ حَرُمَ جَمْعُهُمَـا بِنِكَاحٍ حَرُمَ فِي الْوَطْءِ بِمِلْكٍ، لاَ مِلْكُهُمَا ، . . . .

لم ينكح الأخرى . ويحرم أيضًا الجمع بين المرأة وبنتها قبل الدخول بالأم.

فإذا عقد عـلى الأم حرمت البنت تحريم جمع فلا يصح عقـد عليها . فإن طلقها قبل الدخول حلت البنت فإن دخل بها حرمت مؤبدًا.

[قوله][1] :(**بعقد بطل**) أى النكاحان .

قوله : (أو مرتبًا) .

أى : وعلمت السابقة واستمـر العلم . فإذا وطئ الثانية جاهلاً وجب المهر والعدة وله وطء الأولى لكن يندب تركه فى عدة الثانية .

أما لو نسى الأولـى اجتنبهـما . ولو جـهل السابقة بطـل أيضًا. وفى افتقاره إلى فسخ الحاكم وجهان فى «البحر» .

قوله : (حـرم فى الوطء بالملك) إن قدرنا فى الآية الوطء فـهو ظاهر وإن قدرنا العقد .

قال الشـيخ : ففيه توقف فليـقدر ما هو أعم منه كـالاستفراش فـيعم الحرتين بالعقد و[المملوكتين] [2] بالوطء .

قوله : (لا ملكهما) .

أى: وله وطء من شاء منهما .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : المملوكين .

فَإِنْ وَطِئَ وَاحِدَةً حَرُمَتِ الأُخْرَى حَتَّى يُحَرِّمَ الأُوْلَى بِبَيْعٍ أَوْ نِكَاحٍ أَوْ كِتَابَةٍ،

قوله : (فإن وطئ واحدة) .

أى : إذا ملكهـما أى ولو فى الدبر وفى اللمس بشـهوة مـثل الخلاف السابق .

قوله : (حرمت الأخرى) .

أى : تحريم الوسائل . فإن وطئها يحصل به الجمع المنهى عنه إذ تحريم العين غير مقصود هنا .

كذا أشار إليه الشيخ .

فـــرع : لو خالف ووطئ الأخـرى قبل تحـريم الأولى أثم ولا حد . والثانيـه مستـمرة على تحـريمها والأولى باقيـة على حلها ولا يحـرم الحرام الحلال وفيه احتمال للشيخ .

فإن وطء كل منهـما مشروط بعـدم وطء الأخرى فتوطأ الثـانية بأن إن وطىء الأولى كان حرامًا .

وهو مستمـد من قول بعضهم الحرام واحدة لا بعينهـا وقول بعضهم : إذا زاد فى الجلد على الحد يضمن الجميع وفى « البويطى » ما يوافقه فقال: « إذا وطئها قيل له : لا تقربها حتى تحرم فرج إحداهما » .

وقيل : إن أحب الثانية حلت وحرمت الأولى وهو غريب .

قوله : (كبيع) .

لاَ حَيْض وَإِحْـرَام ، وَكَذَا رَهْنٌ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ مَلَكَهَا ثُمَّ نَكَحَ أُخْـتَهَا أَوْ عَكَسَ حَلَّتِ الْمَنْكُوحَةُ دُونَهَا .

ولو بيع بعضها ومثله الهبة مع الإقباض والعتق والوقف .

قوله : (لا حيض) .

وكذا عدة شبهة وردة .

قوله : (وكذا رهن) .

أى : وإقبـاض هذا محل الوجهين وإلا فـلا جزمًـا وعن القاضى أبى حامد قال: « غلط بعضهم فاكتفى بقوله: حرمتها على نفسى» .

فرع :

لو عاد الحل يرد المـبيعـة وطلاق المنكوحة وعـجز المكاتبة فـإن لم يطأ الثانية بعـد فله الآن وطء من شاء منهما ولو كان قد وطئـها لم يطأ العائدة حتى يحرم الأخرى .

قوله : (ثم نكح أختها) .

أى : [حرة كانت أو أمة وكذا عمتها وخالتها .

قوله : (أو عكس) .

أى : نكح أمـة ثم ملك أختـها] [1] فإن فـراش النكاح أقوى فـدفع الأضعف السابق ولم يتأثر بالأضعف اللاحق .

---

(١) سقط من ب .

وَلِلْعَبْدِ امْرَأَتَانِ ، وَلِلْحُرِّ أَرْبَعٌ فَقَطْ ، فَإِنْ نَكَحَ خَمْسًا مَعًا بَطَلْنَ أَوْ مُرَتِّبًا فَالْخَامِسَةُ .

فإن قيل : لو اشترى زوجته انفسخ النكاح فهو أقوى قيل : الملك نفسه أقوى من نفس النكاح ولكن استفراش النكاح أقوى من استفراش الملك . وأيضًا الترجيح تم فى عينين وهنا فى عين واحدة فلا يناقض .

قوله : (وللعبد امرأتان) .

والمدبر والمكاتب والمبعض والمعلق عتقه كالقنى .

قوله : (وللحر أربع) .

أى : وله أن يطأ بملك اليمين ما شاء . قاله فى « التنبيه » [١] .

قوله : (خمسًا) .

أى : ليس فيهن .

قوله : (أختان) .

فإن كان بطل فيهما وفى الباقيات قولا التفريق أصحهما الصحة . وكذا لو كن ستًا .

فلو كن سبعًا يطلق وكذا لو نكح أربعًا أختين وأختين .

قوله : (يطلق) .

وفى « الذخائر » : تبطل فى واحدة وفى الباقى قولا تفريق الصفقة .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦١) .

وَتَحِلُّ الأُخْتُ ، وَالخَامِسَةُ فِي عِدَّةِ بَائِنٍ لاَ رَجْعِيَّةٍ .

وَإِذَا طَلَّقَ الحُرُّ ثَلاَثًا أَوِ الْعَبْدُ طَلْقَتَيْنِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ ، وَتَغِيبَ بِقُبُلِهَا حَشَفَتُهُ أَوْ قَدْرُهَا ، بِشَرْطِ الانْتِشَارِ ، وَصِحَّةِ النِّكَاحِ ، وَكَوْنِهِ مِمَّنْ

فإن صح فله التعيين وهو شاذ .

قوله : (فى عدة بائن) .

لو وطئ امرأة بشبهة فله أن ينكح فى عدتها أربعًا .

قوله : (حتى تنكح زوجًا غيره) .

يخرج ما إذا كانت أمة فوطئها السيد بالملك فلا تحل بذلك [ق/ ٢٠٦أ] للمطلق . وكذا لو استبرأها المطلق لا تحل له بالملك فى الأصح .

قوله : ([بقبلها] [(١)]) [ق/ ٢٨٨ب] .

ليس فى « المحرر » وهى زيادة حسنة لابد منها فإن وطء الدبر لا يحلل .

قوله : (أو قدرها) .

أى : قدر الحشفة الذاهبة . وفى وجه أنه لابد من تغييب جميع الباقى وإن كان أكثر من الحشفة فلو بقى أقل منها لم تحلل جزمًا .

وقال البغوى : « لابد فى البكر من إزالة البكارة » . وفى ظاهر كلام الشافعى ما يعضده . ولم يفرق الجمهور . والنص مأول على أن الغالب

---

(١) فى أ : بعلها .

يُمْكِنُ جِمَاعُهُ ، لاَ طِفْلاً عَلَى الْمَذْهَبِ فِيهِنَّ .

إزالتها بتـغييب الحشـفة وعن «الحاوى» إصابة البكر الافـتضاض وليس هو شـرط فى الإباحـة . بل هو شـرط فى التـقاء الخـتـانين الذى هو شـرط الإباحة.

ويشتـرط مع وطء الثانى فراقه وانقـضاء عدته وعدم ذكـره فى الكتاب تبعًا للقرآن. والخبر إما لوضوحه .

أو بقول تحريم الطلاق الثـلاث قد ارتفع وخلفه تحريم زوجيـة الغير أو عدته.

وسواء فـارقها الثانى بطلاق أو فـسخ بغيب ونحوه أو بثـبوته بردة مع إصرار.

ومن اقتصر على ذكر الطلاق أراد الغالب فالفراق أشمل .

قوله : (على المذهب فيهن) .

أى : فى الثلاث .

إحداهن : الانتـشار وسـواء قوى الانتشـار وضعـيفة [فـيسـتعين][1] [بإصبع][2].

قال فى « الـروضة » [3] : « فإن لم يكن له انتشـار أصلاً كتعنين أو

(١) فى أ : فيتعين .
(٢) سقط من أ .
(٣) انظر : « الروضة » (٧/ ١٢٤) .

. . . . . .

شلل أو غيـرهما لم يحلل على الصـحيح » . وبه قطع الجـمهور خـلافًا للجوينى والغزالى وعبارة الشـيخ فى « الشرح » : المراد سلامة العضو من العِنَّة والشلل وأن يكون له قوة الانتـشار . وأما الانتشـار بالفعل [فلم][1] يشترطه أحد.

الثانية : صحة النكاح . فالوطء فى الفاسد لا يكفى .

قال فـى « الروضة » : « وفى قـول يكفى » ومنهم من أنكره . فـهو ترجيح لطريقة الخلاف .

ومنهم من طرده فى وطء الشـبهـة . والخلاف قريب مـن الخلاف فى الأول للعبد فى النكاح هل يتناول الفاسد أم لا ؟ [قاله][2] فى «التنبيه»:

وإن كانت أمة فملكها الزوج قبل أن تنكح غيره لم تحل له بملك اليمين على الأصح .

الثالثة : الانتشار . فالطفل لا يحلل .

قال فى « الروضـة » : على الصحـيح ، وعن القفال يـحلل . وهما كالوجهين فى اشتراط الانتشار أو هما هما .

وغلط النووى الثـانى . ونقل الإمام الاتفـاق على أنه لا يحلل أى هنا لكنه حكى فى باب الشغار اتفاق الطرق على الاكتفاء بالصبى ولم يفصل.

(١) فى أ : لم .
(٢) فى أ : قاله .

وَلَوْ نَكَحَ بِشَـرْطِ إِذَا وَطِئَ طَلَّقَ ، أَوْ بَـانَتْ ، أَوْ فَـلاَ نِكَاحَ ، بَطَلَ ، وَفِي التَّطْلِيقِ قَوْلٌ .

ومنهم من طرد الخـلاف فى المراهق أيضًا ففى « التـتمـة » و «الشامل» عن الشافعى أن وطء الصبى الذى يجامع مثله كـالكبير إلا فى مسألتى التحليل والتحصين .

فرع :

وطء العبـد والخصى والمجنون والمحرم والذمى فى الذميـة يحلل وكذا فى وطئهـا حائضًا ومحـرمة وفى نهار رمـضان أو ظانًا أنها أجنبيـة أو قبل العود فى الظهار أو فى عدة [شبهة] (١) .

فـرع : قال فى « التنبـيه » (٢) : إذا طلقها ثلاثًا وغـاب فادعت أنها تزوجت بزوج أحلفا له ولم يقع فى قلبه صدقها كره أن يتزوجها .

قوله : (بشرط إذا وطئ طلق) .

كذا فى « الروضة » تبـعًا لكتب الرافعى وعبارة «التنبـيه» بشرط أنه إذا أحلهـا طلقها . [انـتهى] (٣) والظاهر أن الخـلاف إنما هو شـرط الطلاق [ق/ ٦٠م] فى العقد سواء أحلها أم لا .

وسيأتى فى الصداق .

قوله : (وفى التطليق قول) .

---

(١) فى ب : شبهته .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٣) .

(٣) سقط من م .

فصل

لاَ يَنْكِحُ مَنْ يَمْلِكُهَـا أَوْ بَعْضَـهَا ، وَلَوْ مَلَكَ زَوْجَـتَهُ أَوْ بَعْـضَهَـا بَطَلَ نِكَاحُهُ، وَلاَ تَنْكِحُ مَنْ تَمْلِكُهُ أَوْ بَـعْضَهُ ، .....

أى إذا نكحهـا بشرط أنه إذا وطئها طلقـها ففى قول . وقـيل : وجه يصح النكاح مع الكراهة ويفسد الشرط كما نكحها بشرط أن لا يسافر بها. ويسقط المسمى على هذا ويجب مهر المثل .

فإذا وطئ حصل التحليل وعلـى الأول إذا وطئ ففى حلها القولان فى الوطء فى النكاح الفاسد .

وقيل : هما غيرهما وما حد الحل اسم المحلل فلا يأتى فى غيره .

فرع :

لو تواطآ على ذلك قبل العقـد وعقدا على ذلك القصد من غـير شرط صح فى الأصح مع الكراهة .

قال فى « التنبيه » [1] : فإن عقد لذلك ولم يشترط فى العقد لم يفسد العقد.

فصل : قوله : (ولو ملك زوجته) .

كذا لو ملكت زوجها .

قوله : (ولا ينكح من يملكه أو بعضه) .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٩٠) .

وَلاَ الحُرُّ أَمَةَ غَيْرِهِ إِلاَّ بِشُرُوطٍ:

أَنْ لاَ يَكُونَ تَحْتَهُ حُـرَّةٌ تَصْلُحُ للِاسْتِمْتَاعِ ، قِيلَ : وَلاَ غَـيْرُ صَالِحَةٍ ،

قـال فى « التنبيـه » [١] : فلو تزوجت الحرة بعـبد ثم اشتـرته انفسخ النكاح ، وكذا لو اشترت بعضه .

ومحل الانفـساخ فى ذلك كله إذا تم البـيع فإن فسخ فى زمن الحـيازة فالنكاح بحاله إلا إذا قلنا : أن الملك للمشترى ففيه الخلاف.

قوله : (ولا [حر] [٢]) .

فللعبد نكاح الأمة مطلقًا لفقده الطول وعدم تغيره برق ولده .

قوله : (أن لا يكون تحته حرة) .

أى : مسلمة . وكذا كتابية فى الأصح .

قوله : (قـيل : ولا غير صـالحة) كهرمة أو طفلة أو مـضناة لا تحتمل الجماع أو غائبة أو بها عيب من العيوب الخمسة [المبقية][٣] للخيار . فيمتنع نكاح الأمـة . أى على هذا حتى تبين الحـرة أو يطلقهـا رجعـيًا وتنقـضى العدة. وعلى الأول تصح .

ووجود هذه كـالعدم ولم يصحح فى « الروضـة » ولا فى «الشرحين» واحدًا مـن الوجهين . بل نقـلا تصحـيح الأوى عن صاحب « المهـذب »

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦١) .

(٢) فى ب : الحر .

(٣) فى ب : المثبتة .

وأَنْ يَعْـجِزَ عَنْ حُـرَّةٍ تَصْلُحُ ، قِيلَ : أَوْ لاَ تَصْلُحُ ، فَلَوْ قَـدَرَ عَلَى غَائِـبَةٍ

والقاضى حسين وقطع به ابن الصباغ وجماعة من العراقيين.

والثـانى عن قطع الإمـام والغـزالى والبغـوى وهو الذى فى «الحـاوى الصغير» وجـعله فى «المحرر» أحوط من غير تصريح بمـقابله فقال : « ألا تكون تحته حرة» .

والأحوط المنع إن كـانت لا تصلح للاستـمتـاع فيشكل جـزم المصنف بتصحيح الجواز وكأنه أخذه من جعل «المحرر» مقابله أحوط يفهم أنه أصح وفيه بعد لكن المعنى يعضده .

قوله : (وأن يعجز عن حرة) .

أى : مسلمة . وكذا كتابية فى الأصح كالوجهين المتقدمين .

وهناك أولى بمنع الأمة والتقييد بالإيمان فى الآية خرج مخرج الغالب . فإن المؤمن إنما يرغب فى المؤمنة غالبًا.

والمراد بعجزه عن الحرة ألا يجدها أو يعجز عن صداقها أو لم يرض به لقصور نسب وحوه .

وفى « فتاوى البـغوى » يعتبـر أن يجد مهر حـرة وسط لا عجوز ولا قبيحة.

قوله : (قيل : أو لا يصلح) .

وصرح فى أصل « الروضة » بتصحيح الأول وهو جواز نكاح الأمة إذا قدر على من لا تصلح فى جـميع صورها . وجعله فى «الشرح الصـغير»

حَلَّتْ لَهُ أَمَةٌ إِنْ لَحِقَهُ مَشَقَّةٌ ظَاهِرَةٌ فِي قَصْدِهَا ، أَوْ خَافَ زِنًا مُدَّتَهُ .

وَلَوْ وَجَدَ حُرَّةً بِمُؤَجَّلٍ أَوْ بِدُونِ مَهْرِ مِثْلٍ فَالأَصَحُّ حِلُّ أَمَةٍ فِي الأُوْلَى ،

الأظهر لكنه فـرضهـا فى الرتقاء والقرناء وبناه فـى «التتمـة» و«المحرر» فى الرتقاء والصغيرة على الخلاف المتقدم فيما إذا كانتا تحته .

قال الرافعى : وهنا أولى بجواز الأمة لكنه فرضها فى الرتقاء ثم قال: والجواز فى الصغـيرة أولى منه فى الرتقاء لفوات الاستمـتاع وتوابعه والمنع فى المجنونة والمجذومة أولى لإمكان [ق/ ٢٨٩ب] الاستمتاع .

قوله : (إن لحقه مشقة) .

ضـبطها الإمـام بأن ينسب مـتحـملهـا فى طلب زوجة إلى الإسـراف ومجاوزة الحد .

والضمير فى مدته لقصدها .

قوله : (بمؤجل) .

أى : وهو يتوقع القـدرة عند المحل . ومثله لو وجد من يبـيعه شيـئًا كبير وهو قدر مهرها أو من يستأجرها بمعجل أو وجد من يرضى فلا مهر .

ولو أقرض المـهر لم يجب القـبول على المذهب لاحـتمال المطالـبة فى الحال وقيل بالوجهين .

قوله : (أو بدون مهر المثل).

أى : وهو يجده .

دُونَ الثَّانِيَةِ ، وَأَنْ يَخَـافَ زِنًا ، فَلَوْ أَمْكَنَهُ تَسَرٍّ . . . . . .

قوله : (دون الثانية).

عَبَّـرَ [عنها] (١) فى «الروضة» : بالمذهب ، وفى الأولى وما مـعها : بالأصح .

[فـــرع] (٢) : لو كان له ولد حـيث يلزمه إعفافه امـتنعت الأمة فى الأصح .

ولو وهب له المهـر أو أمة أو غاب مـاله حلت الأمة . وكـذا لو طلبت الحرة أكثر من مهر المثل وهو عنده في الأصح .

قوله : (وأن يخاف زنا) .

قال الإمـام : بأن يتوقـعه لا نادرًا . فإذا غلبت الشـهوة ورق التـقوى فخائف .

وإن ضـعـفت وله دين أو مـروءة أو حـيـاء يمنعـه فـلا . وإن غلبت [وقوى](٣) التقوى فكذا فى أصح احتماليه وقطع به فى « الوجيز » .

والثانى إن ضره الصبر أو أمرضه حلت الأمة وجزم به فى « الوسيط » مذهبًا .

قـال (٤) : وإلا فالصبر أحسن ولا يبعـد أن يترخص أما المجبوب فلا

(١) فى ب : فيها .
(٢) فى ب : فروع .
(٣) بياض فى م .
(٤) انظر : « الوسيط » (٥/ ١٢٠) .

فَلاَ خَوْفَ فِي الأَصَحِّ .

يتصور منه الزنا فلا ينكح الأمة عند الإمام والمتولى وصحح الرويانى الجواز له وللخصى إن خافا الإثم .

وفى « فتاوى القاضى » : ليس للعنين نكاح الأمة .

وفى « البحر » : لو خاف من أمة بعينها أن يزنى بها إن لم يتزوجها وهو يجد مهر حرة لم يحل له نكاحها لأنا نرعى عموم العنت لا خصوصه .

قوله : (فلا خوف) .

عبارة « المحرر » لم ينكح الأمة . وهى أحسن . فإنه لا يحسن جعل الوجهين فى الخوف .

فإن التسرى المقدور عليه يمنع منه قطعًا .

قوله : (فى الأصح) .

قطع به بعضهم وعَبَّرَ فى « الروضة » : بالمذهب .

قال [1] : ولو [كانت] [2] فى ملكه لم ينكح أمة قطعًا .

وطرد الخناطر الخلاف فيه وعلى المذهب لو لم تحل له وتفى قيمتها بمهر حرة . أو ثمن سرية . أى ولم يحتج إليها للخدمة لم ينكح الأمة وإلا

---

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ١٣١) .

(٢) فى أ : كان .

وَإِسْلاَمُهَـا ، وَتَحِلُّ لِحُرٍّ وَعَبْدٍ كِتَـابِيَّيْنِ أَمَةٌ كِتَابِيَّـةٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، لاَ لِعَبْدٍ مُسْلِمٍ فِي الْمَشْهُورِ ، وَمَنْ بَعْضُهَا رَقِيقٌ كَرَقِيقَةٍ .

نكحها .

قوله : (وإسلامها) .

قيل : وإسلام سيدها وفى « النهاية » وغيرها وجه بإباحة الأمة الكتابية إذلا كان سيدها مسلمًا .

قوله : (على الصحيح) .

عَبَّرَ فى « الروضـة » فى الحر : بالأصح ، وفى العبد إن نكحـها الحر جاز والإجاز فى الأصح .

ولم يصرح الرافعى وكثير فى الحر الكتابى باشتراط خوف العنت وفقد طول الحرة.

والذى فهـمه الشـيخ وغيـره اشتراطهـما كـالمسلم لأنهم جعلوه كـهو [ق/ ٢٠٧أ] إلا فى نكاح الأمة الكتابية .

قوله : (ومن بعضها رقيق كرقيقة) .

أى : فلا ينكحـها الحر إلا بالشـروط وإذا قدر على نكاحهـا ففى حل القنية تردد للإمام ووجهان فى «البحر» .

[فرع] (١) :

---

(١) فى ب : قوله.

وَلَوْ نَكَحَ حُرٌّ أَمَةً بِشَرْطِهِ ثُمَّ أَيْسَرَ ، أَوْ نَكَحَ حُرَّةً لَمْ تَنْفَسِخِ الأَمَةُ، وَلَوْ جَمَعَ مَنْ لاَ تَحِلُّ لَهُ الأَمَةُ حُرَّةً وَأَمَةً بِعَقْدٍ بَطَلَتِ الأَمَةُ، لاَ الحُرَّةُ فِي الأَظْهَرِ.

لا يجوز نكاح أمة طفلة فى الأصح لأنه لا يأمن بها من العنت.

[قوله] (١) : (ولو جمع من لا تحل له الأمة) .

يفهم الصحة فيمن تحل له كمن وجد حرة تسمح بمؤجل أو بدون مهر المثل أو بلا مهر أو وجد طول حرة كتابية وقلنا : إن ذلك لا يمنع الأمة وليس كذلك فيبطل الأمة والحرة .

قيل : على القولين وهو الأظهر عند الإمام .

وقال جماعة : تبطل قطعًا يجمعه من له إفراد كل منهما فبطلتا كالأختين . وجزم الجرجانى فى المعاناة بصحتها إن حلت له الأمة .

قال ابن الرفعة : « ولم أره فى غيره » .

قال الشيخ : « وهو فى « الشافى » له أيضًا » .

قلت : « وحكاه فى البحر عن القاضى الطبرى » والله أعلم.

والجمع بين مسلمة ووثنية أو محلة ومحرمة أو أجنبية ومحرم . كذلك وإذا صح فمهر المثل فى الأصح .

وصورة مسألة الكتاب زوجتك بنتى وأمتى فيقول : « قبلت [نكاحهما](٢).

---

(١) فى ب : فرع .

(٢) فى أ : نكاحها .

فصل

يَحْرُمُ نِكَاحُ مَنْ لاَ كِتَابَ لَهَا كَوَثَنِيَّةٍ .....

فلو قال : زوجتك بنتى بألف وزوجتـك أمتى بمائة . فقيل: البنت ثم الأمة . أو قيل : البنت فقط . صحت البنت قطعًا.

ولو قدمت الأمة فى تفضـيلها إيجابًا وقبولاً حيث جـازت لقبول الحرة بعـد صحـة نكاح الأمة . ولو فـضل الإيجاب فـجمع القـبول أو عكسـه وكتفصيلهما وقيل : كجمعهما .

[فرع] [(١)] :

نكح الحر أمتين فى عقد بطلتا .

فصل :قوله : (كوثنية) .

كذا عبدة الشمس والنجوم والمعطلة والزنادقة والباطنية .

قال فى « الإحياء » [(٢)] : المعتقدون مذهب الإباحة .

وقال الأستاذ أبو منصور البغدادى : أجمع أكثر المتكلمين وأصحابنا من أهل الحديث على تحريم ذبائح أهل الأهواء من المعتزلة والنـجارية والجهمية والخوارج وغلاة الروافض والمشبهة .

---

(١) فى ب : قوله .

(٢) انظر : « الإحياء » (٢/ ٣٦) .

وَمَجُوسِيَّةٍ .

وقال فى كتاب « الأسماء والصفات » : أجمع أصحابنا على تكفيرهم ولا تحل مناكحتهم وذبائحهم والصلاة عليهم . وفى مواريثهم خلاف .

قال الشيخ : والمشهور عند أصحابنا عدم تكفيرهم إلا بعض الغلاة فلا يختلف فى كفرهم .

ثم قيل : الوثن والصنم واحد .

وقيل : الصنم مصور والوثن غيره .

وقيل : الوثن يعمهما وفى الحكم هما سواء [ق/ ٦١م] هذا فى «البحر» على المسلم وفى « الكفاية » تحريم الوثنية على الكتابى وجهان ويجريان فى الكتابية .

وأما على الوثنى فقال الشيخ : ينبغى إن قلنا أنهم مخاطبون بالفروع حرمت . وإلا فلا حل ولا حرمة فعلى التحريم يأثم بوطئها .

قوله : (ومجوسية) .

يقتضى أن لا كتاب للمجوس وفيهم قولان .

المرجح منهما أن له كتابًا.

قال الشافعى فى اختلاف الحديث لهم كتاب غير التوراة والإنجيل وقد نسوه وبدلوه .

وقطع بعضهم بمقابله . والأول النص على أخذ الجزية .

. . . . . .

وعبـارة « المحرر » : لا تحل مناكحـة الكفار الذين لا كـتاب لهم ولا شبهة كتاب كعبدة الأوثان والشمس والزنادقة وكذا مناكحة المجوس انتهى.

وذلك لا يقتضى أنهم لا كـتاب لهم . وحديث « **سنوا بهـم سنة أهل الكتـــاب**» [(١)] . رواه إلى هنا الشـافعى فى « مـسنده » وأبو عبـيد فى «الأموال» عن جعفر بن محمد عن أبيه .

قال : قال عمر : ما أدرى ما أصنع بالمجوس . فقال عبد الرحمن بن عوف : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « **سنوا بهم سنة أهل الكتاب**»[(٢)]. وأما زيادة غير آكلى ذبائحهم ولا ناكحى نسائهم فمشهورة بين الفقهاء.

قـال [ق/ ٢٩٠ب] الشيخ : ولا أعـرف لها أصـلاً إلا من مرسـلات الحسن بن محمد بن الحنفية عن النبى ﷺ . وهى فى « طبقات ابن سعد» فى كـتـاب النبى ﷺ إلى مـجوس هجـر فـإن قلنا : لا كـتـاب لهم لم يناكحوا. وإن قلنا بمقابله فالأصح كذلك .

وقيل : تحل منـاكحتـهم وذبيحـتهم . وألزم قائله بطـرده فى صُحف إبراهيم ونحوها .

---

(١) أخرجه مـالك (٦١٦) والشافعى (١٠٠٨) وعبـد الرزاق (١٠٠٢٥) والبزار (١٠٥٦) وابن أبى شيبة (٢/ ٤٣٥) والبيهقى فى «الكبـرى» (١٨٤٣٤) والبرتى فى « مسند عبد الرحمن بن عوف » (٣٣) والدارقطنى فى «العلل» (٥٧٨) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٥٤/ ٢٦٩).
قال الألبانى : ضعيف .

(٢) انظر التخريج السابق .

وَتَحِلُّ كِتَابِيَّةٌ لَكِنْ تُكْرَهُ حَرْبِيَّةٌ ، وَكَذَا ذِمِّيَّةٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَالْكِتَابِيَّـةُ يَهُودِيَّةٌ أَوْ نَصْرَانِيَّةٌ لاَ مُـتَمَسِّكَةٌ بِالزَّبُورِ وَغَيْـرِهِ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ الْكِتَابِيَّةُ إِسْرَائِيلِيَّةً . . . . . .

قوله : (وتحل كتابية لكن تكره حربية) .

أى : كتابية حربية .

قوله : (وكذا ذمية) .

كراهيتها أخف من الحربية .

قوله : (يهودية أو نصرانية) .

هما الطائفتان المشهورتان عند العـرب المشار إليهما بقوله تعالى : ﴿**أَن تَقُولُوا إِنَّمَا أُنزِلَ الْكِتَابُ عَلَىٰ طَائِفَتَيْنِ مِن قَبْلِنَا**﴾[1] .

قوله : (وغيره) .

أى : كصـحف شيث وإدريـس وإبراهيم وإن قلنا إنهم يقرون بالجـزية كما هو الأصح .

وقيل : يحل على هذا مناكحتهم وذبائحهم .

قوله : (فـإن لم تكن الكتابية إسـرائيلية) يفهم أن الإسرائيـلية يجوز نكاحها مطلقًا من قوله : « وتحل كتابية » .

والكتابية يهـودية أو نصرانية وهو المنقول عن الأصحـاب من غير نظر

---

(١) الأنعام : ١٥٦ .

فَالأَظْهَرُ حِلُّهَا إِنْ عُـلِمَ دُخُولُ قَوْمِهَا فِي ذَلِكَ الدِّينِ قَبْلَ نَسْـخِهِ وَتَحْرِيفِهِ ،

إلى حال دخـول أبائها اكتفـاء بشرف النسب وجعلوه جابراً لبـعض دخول الآباء فى الدين بعد التحريف .

وكلام الغـزالى يقتضى التسـوية بين الإسرائيلية وغـيرها فى النظر إلى دخول أول الآباء .

وهو خلاف قول الأصحاب . أشار إليه فى «المحرر» بقوله : إن كانت إسرائيلية فذاك . وإلا فالأصح القولين إلى آخره .

قوله : (فالأظهر) .

قطع به بعضهم . ومقابله المنع مطـلقًا لفقد نسب إسرائيل بناء على أن الإسرائيلية أبيحت لفضيلة النسب والدين .

والأصح أن إباحتها لفضيلة الدين فقط .

قوله : (إن علم) .

أما إذا لم يعلم هل دخلوا قبل التحريف أو بعده أو قبل النسخ أو بعده فيقرون بالجزية وتحرم مناكحتهم وذبائحهم .

قال الشـيخ : وينبغى أن يحل ذلك فـيمن علم أصل دخـولهم وجهل وقته وإلا فمـا من كتابى اليوم إلا يعلم أنه إسرائيلى إلا ويحـتمل فيه ذلك فيـؤدى إلى ألا تحل ذبائح أحد منهم اليـوم ولا مناكحـته بل ولا فى زمن الصحابة كبنى قريظة والنضير وقينقاع .

وَقِيلَ : يَكْفِي قَـبْلَ نَسْخِـهِ ، وَالْكِتَابِيَّةُ الْمَنْكُوحَـةُ كَمُسْـلِمَةٍ فِي نَفَقَـةٍ وَقَسْمٍ وَطَلَاقٍ ، وَتُجْبَرُ عَلَى غُسْلِ حَـيْضٍ وَنِفَاسٍ وَكَذَا جَنَابَةٍ ، وَتَرْكِ أَكْلِ خِنْزِيرٍ فِي الأَظْهَـرِ ، .....

قال الشـيخ : وطلب منى بالشام منـعهم من الذبح فأبيـت . ومنعهم قبلى محتسب بفتوى بعـضهم ولا بأس بالمنع إن رآه مصلحة . وأما الفتوى به فتحتمل .

قوله : (وقيل يكفى قبل نسخه) .

أى : وبعد تحـريف ودخلوا فى المحرف . أمـا إذا دخلوا فى الحق منه فكما قبل التحريف فيحل جزمًا على هذا القول .

أما الداخلون بعد التحريف والنسخ كالداخلين بعد بعثة نبينًا محمد ﷺ وبعد نزول القرآن فـلا يناكحون . وصرح به فى « المحـرر » وأما من يهود بعد بعثة عيسى ﷺ وكذلك فى الأصح وهما مبنيان على أن شريعة عيسى هل نسخت شريعة موسى أو قررتها والناسخ شريعتان وفيه خلاف .

قوله : (وتجبر على غسل حيض ونفاس) .

أى : إذا طهرت . وهذا لا يختص بالكتـابية بل المسلمة . كذلك وإن كان كلامه الآتى قـد يفهم الاختصاص ولا يختص أيضًـا بالزوجة بل أمته كذلك .

نعم ينوب عن الكتابية فى النية بخلاف المسلمة .

قوله : (وكذا جنابة وترك أكل خنزير فى الأظهر) أطلقهما الجمهور .

وَتُجْبَرُ هِيَ وَمُسْلِمَةٌ عَلَى غَسْلِ مَا نَجُسَ مِنْ أَعْضَائِهِمَا .

وَتَحْرُمُ مُتَوَلِّدَةٌ .....

وقيل : إن طال الزمان بحيث تعافهما النفس أجبرت وإلا فلا .

قال البغوى : « وتجبر عليه المسلمة » .

قال النووى : « أى إذا حضر وقت صلاة وإلا ففيها القولان » .

قال أبو الطيب : ولا أعلم من فرق بين الشافعى والحنفى . [فللحنفى إجبارها] [1] وإن جاز عنده وطء الحائض قبل الغسل لأنه قد يحتاط للوطئ ومما له منعـها منه السكر . صـرح به فى « التنبيـه » أى مسلمـة كانت أو كتابية .

وأما شرب قدر لا يسكر ففيه القولان .

قوله : (وتجبر هى ومسلمة) .

هذا قد يفـهم أن ما تقدم مـخصوص بغيـر المسلمة وليس كذلك كـما أشرنا إليه .

وكذا تجبران على التنظيف بالاستـحداد وقلم الأظفار وإزالة شعر الإبط والأوساخ إذا تفاحش ذلك بحيث يكسر التوقان .

فـإن منع كمـال الاستـمتـاع لا أصله فقـولان فى «التنبيـه» وغيـره . أصحهما له الإجبار .

---

(١) فى أ : فالحنفى أجازها .

مِنْ وَثَنِيٍّ وَكِتَابِيَّـةٍ، وَكَذَا عَكْسُهُ فِي الأَظْهَرِ، وَإِنْ خَالَفَتِ السَّامِـرَةُ الْيَهُودَ ،

قوله : (من وثنى وكتابية) .

أى : ويقر من هذا حاله [بالحرية] [1] على المذهب .

قوله : (وكذا عكسه فى الأظهر) .

كذا فى « الروضـة » و« الشرحين » . أعنى تخـصيص الخـلاف بهذه ويحرم فى الأولى قولاً واحدًا .

وسوى فى « المحرر » بينهما فـقال : والأصح أنه لا يحل مناكحة من أحد أبويه كـتابى والآخـر وثنى وهو تساهل أو سبـق قلم . والمجوسى أو المجوسية كالوثنى أو الوثنية . والذبيحة كالنكاح .

هذا كله فى حال صـغر المتولد . فإن بلغ ودان بدين الكتـابى منهما . فعن الشافعى : تحل مناكحته وذبيحته ، فأثبته بعضهم قولاً ونفاه بعضهم.

وحمل النص على ما إذا كان أحدهما يهوديًا والآخر نصرانيًا.

قوله : (وإن خالفت السامرة) .

هم الذين أصلهم السامرى يعبدوا العجل وأما الصابئون فنوعان :

أحدهما على ما قيل : قسم من النصارى وهم المرادون هنا .

والثانى : [وهم المشهورون] [2] بهذا الاسم يعبدون الكواكب. كانوا

(١) فى ب : بالجزية .

(٢) فى ب : وهو المشهور .

وَالصَّابِئُونَ النَّصَارَى فِي أَصْلِ دِينِهِمْ حَرُمْنَ ، وَإِلاَّ فَلاَ.

وَلَوْ تَهَوَّدَ نَصْرَانِيٌّ أَوْ عَكْسُهُ لَمْ يُقَـرَّ فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ كَانَتِ امْرَأَةً . . .

فى زمن إبراهيم ﷺ وهم [بعيدون] (١) من النصارى جدًا.

وأفتى الإصطخرى بقتلهم . ومـا ذكره المصنف هو المذهب المجزوم به وأطلق فيه قولين .

وقال الإمـام : من يكفـره الفريقـان لا مجال للـخلاف فيـه . ويمكن مجيئه فيمن جعلوه كالمبتدع فينا .

فلو شككنا هل يخالفونهم فى الأصول لم يناكحوا.

قوله : (لم يقر) .

أى : بالجزية فى الأظهـر . كذا صـححه فى « المحـرر » وصحح فى «الشرح الصغيـر » مقابله وهو أنه يقربها ونقل تصحيـحه فى «الكبير» عن القاضى أبى حـامد والبغوى ، ونص « المختـصر » ولم ينقل فيه تـصحيح الأول عن أحد .

وبناهما المتولى وغيره على أن الكفر ملة أو ملل ورده الرافعى.

قال ابن الـرفعة والشـافعى فى كـتاب الجـزية من «الأم» منع الانتـقال [ق/ ٢٩١ب] مع تصريحه بأن الكفر ملة واحدة وهو [يضعف](٢) البناء.

---

(١) فى ب : يعبدون .

(٢) في أ : تضعيف .

لَمْ تَحِلَّ لِمُسْلِمٍ ، فَـإِنْ كَانَتْ مَنْكُوحَـتَهُ فَكَرِدَّةٍ مُسْلِمَـةٍ ، وَلاَ يُقْبَلُ مِنْهُ إِلاَّ الإِسْلاَمُ ، وَفِي قَوْلٍ : .....

قوله : (لم تحل لمسلم) .

أى : تفـريع على أنهـا لا تقر وكـذا لا تحل ذبيـحـتهـا ولا ذبيـحتـه [ق/ ٢٠٨أ] لو كان رجلاً .

أما إذا قلنا بالتقرير فتحل المناكحة والذبيحة .

قال الرافعى : ولهذا يعلم أن ما تقدم من قولهم من تنصر أو تهود بعد النسخ والتبديل لا يقر بالجزية ولا تناكح ليس على إطلاقه .

فلو تهود اليوم نصرانى أو عكسه فهو بعد النسخ بل محله إذا انتقل من دين لا يقر أهله عليه كالوثنية فلا يستفيد باليهود فضيلة لم تكن .

قوله : (فإن كانت [منكوحته] [(١)]) .

الضمير للمسلم .

قوله : (فكردة مسلمة) .

أى : فتنجر الفرقة قبل الدخول وتتوقف على انقضاء العدة بعده .

قوله : (إلا الإسلام) .

أى : إذا قلنا : « لا يقـر » وهذا هو الأظهـر فى «الشرح الصـغيـر» تفريعا عليه . وفى « الكبيـر » : هو الأظهر عند الإمام . وعبارة «المحرر»

(١) فى ب ، م : منكوحة .

أَوْ دِينُهُ الأَوَّلُ ، .....

فيما رجح من القولين . وعبارة «الروضة» [١] في أصل المسألة : هل يقر بالجزية أو لا يقبل منه إلا الإسلام ؟ [أو] [٢] لا يقبل منه إلا الإسلام أو الدين الذى كان انتقل منه ؟ فيها أقوال : أظهرها الأول ثم الثانى . ثم قال: قلت : الأصح لا يقبل منه الإسلام . انتهى .

فقوله : أظهرها الأول هو ما صححه فى «الشرح الصغير» ونقل تصحيحه فى «الكبير» عن من ذكرناه .

وقوله : « ثم الثانى » هو ما صححه فى « الصغير » تفريعًا على عدم التقرير ونقله فى « الكبير » عن الإمام .

وفى [ق/ ٦٢م] إطلاقه التصحيح عن « الشرح الكبير » . فى مثل هذا نظر.

قوله : (أو دينه الأول) .

أى : فيأمره بالإسلام . فإن أبى ورجع إلى الأول ترك إلا أنا نخيره بينهما .

وقيل : يجوز أن يدعى إلى أحدهما ولا يكون ذلك أمرًا بالكفر بل [إخبار عن] [٣] حكم الله تعالى كالدعاء إلى الإسلام أو الجزية .

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ١٤٢) .
(٢) فى ب : أم .
(٣) فى أ : اختيار على .

وَلَوْ تَوَثَّنَ لَمْ يُقَرَّ ، . . . . . .

فـإن أبى الإسلام على الأول أو الإسـلام ومـا كان عليـه على الثـانى فالأشبه فى «الروضـة» وأصلها وصرح بتصحيحه فى «الشـرح الصغير» أنه يلحق بالمؤمن .

وقيل : يقتل فى الحال وصححه فى « الذخائر » وجزم به الماوردى فى السرقة وقواه الشيخ .

واستشكل الأول بأنا إن قلنا : يقر فلم نخرجه من بلادنا . وإن قلنا لا يقر فلم يبـقى فنبلغه المأمن مع عـدم تقريره على ما انتـقل إليه . وعنه لا أدرى كيف هو ؟ فإنه إذا جاء وطلب عقـد الذمة إن أجبناه لزم التقرير وإلا فهو مقبول لا محالة .

فرع :

جميع ما تقدم هو فيما إذا انتقل من باطل يقر عليه إلى مثله.

ومثل ذلك لو تمجس يهودى أو نصرانى أو عكسه لكن لا تحل الذبيحة ولا المناكحة .

وقيل : لا يقر الكتابى على التمـجس قطعًا . فلو كانت الكتابية تحت مسلم أو كتابى لا نبيح نكاح المجوسى فلردتها أو تمجسه أقرا إذا أسلما .

قوله : (ولو توثن) .

أى : يهودى أو نصرانى وكذا مجوسى .

قوله : (لم يقر) .

وَفِيمَا يُقْبَلُ الْقَوْلاَنِ .

وَلَوْ تَهَوَّدَ وَثَنِيٌّ أَوْ تَنَصَّـرَ لَمْ يُقَرْ ، وَيَتَعَيَّنُ الإِسْـلامُ كَمُسْلِمٍ ارْتَدَّ ، وَلاَ

أى : قطعًا .

قوله : (وفيما يقبل منه القولان) .

كذا فى « المحرر » و« الشرح الصغير » وظاهره ترجيح تعين الإسلام.

وزاد قولاً ثالثًا أنه يقبل منه أيضًا مـا يساوى المنتقل عنه بأن يتنصر الآن من كان يهوديًا وبالعكس وعبارة «الروضة» لا تقتضى ترجيحًا فإنه قال[1]: هل يقنع منه بعوده إلى مـا انتقل أو دين يقر أهله عليـه أو لا يقبل منه إلا الإسلام أو ما انتقل منه أم لا يقبل إلا الإسلام فيه ثلاثة أقوال .

قوله : (أو تنصر) .

كذا لو تمجس .

قوله : (لم يقر) .

لأنه دخل فيه بعد التبديل والنسخ .

قوله : (كمسلم ارتد) .

أى : فإن امتنع من الإسلام بعد استتابة قتل فى الحال .

قوله : ولا تحل مرتدة لأحد .

وكذا المرتد والخنثى المشكل صرح بهما فى « التنبيه » .

---

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ١٤٠) .

تَحِلُّ مُرْتَدَّةٌ لأَحَدٍ .

وَلَوِ ارْتَدَّ زَوْجَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا قَبْلَ دُخُولٍ تَـنَجَّزَتِ الْفُرْقَةُ أَوْ بَعْدَهُ وُقِفَتْ، فَإِنْ جَمَعَهُمَا الإِسْلاَمُ فِي الْعِدَّةِ دَامَ النِّكَاحُ ، وَإِلاَّ فَالْفُرْقَةُ مِنَ الرِّدَّةِ، وَيَحْرُمُ الْوَطْءُ فِي التَّوَقُّفِ وَلاَ حَدَّ .

قوله : (وقفت) .

ليس له أن ينكح فى مدة التوقف أختها أو أربعًا سواها أو أمة .

فإن أبانها فى مدة التوقف جاز ذلك .

باب نكاح المشرك

أَسْلَمَ كِتَابِيٌّ أَوْ غَيْرُهُ وَتَحْتَهُ كِتَابِيَّةٌ ، دَامَ نِكَاحُهُ . . . . . .

باب نكاح المشرك

المراد بالمشرك هنا : كل كـافر كتابيًـا كان أو غيره . وقـد تقدم أنه لم يبوب عليه فى « المحـرر » بل ذكره فى أثناء فصل ذكر فيه أقـسام الانتقال من دين إلى دين .

فالانتقال إما من بـاطل إلى باطل ليهودى إلى نصرانى أو من حق إلى باطل وهى الردة وقد تقدما .

أو من باطل إلى حق وهو المبوب عليه هنا .

قوله : (أسلم) .

أى : ولو تبعًا لإسلام أحد أبويه .

قوله : (كتابى) .

أى : على أى كفر كان حربيًا كان أو ذميًا .

قوله : (وتحته كتابية) .

أى : حرة أو أربع إن كـان حرًا أو اثنين إن كـان عبدًا وإن كـانت أمة اشترط كونها ممن يحل له نكاحها كما سيأتى .

أَوْ وَثَنِيَّةٌ أَوْ مَجُوسِيَّةٌ فَتَخَلَّفَتْ قَبْلَ دُخُولٍ تَنَجَّزَتِ الْفُرْقَةُ ، أَوْ بَعْدَهُ وَأَسْلَمَتْ فِي الْعِدَّةِ دَامَ نِكَاحُهُ، وَإِلاَّ فَالْفُرْقَةُ مِنْ إِسْلاَمِهِ .

وَلَوْ أَسْلَمَتْ وَأَصَرَّ فَكَعَكْسِهِ ، وَلَوْ أَسْلَمَا مَعًا دَامَ النِّكَاحُ ، وَالْمَعِيَّةُ بِآخِرِ اللَّفْظِ ، وَحَيْثُ أَدَمْنَا لاَ تَضُرُّ مُقَارَنَةُ الْعَقْدِ لِمُفْسِدٍ هُوَ زَائِلٌ عِنْدَ الإِسْلاَمِ ،

قوله : (أو وثنية أو مجوسية) .

وكذا كل من لا تحل للمسلم نكاحها من الكوافر .

قوله : (وأسلمت) .

أى : ولو تبعًا .

قوله : (فالفرقة) .

هى فرقة فسخ .

قوله : (فعكسه) .

أى : إن كان قبل الدخول تنجزت الفرقة أو بعده وأسلم فى العدة ولو تبعًا دام النكاح وإلا فالفرقة من إسلامه .

قوله : (ولو أسلما معًا) .

أى : على أى كفر كانا سواء قبل الدخول وبعده .

قوله : (تأخر اللفظ) .

أى : اللفظ الذى يصير به مسلمًا.

قال البغوى : « ولو أسلمت مع أبى الطفل أو عقبه بطل النكاح

وَكَانَتْ بِحَيْثُ تَحِلُّ لَهُ الآن ، وَإِنْ بَقِيَ الْمُفْسِدُ فَلاَ نِكَاحَ فَيُقَرُّ عَلَى نِكَاحٍ .

لتقدمها فى الأولى لأن إسلام الابن عقب الأب » .

واستشكله الرافعى بأن ترتيب الولد على الأب لا يقتضى زمانًا.

قال الشيخ : « وهو مبنى على ما صححوه من كون العلة الشرعية مع المعلول » .

والمختار عندى تعـديها . فيتجـه قول البغوى ولتأخـرها فى الثانية لأن إسلام الابن حكمى [فسبق] (١) [القولى] (٢) .

[فرع] (٣) :

إذا طلقها زمن التوقف في العدة فهـو موقوف وبناه بعضهم على قولى وقف العقود . والمذهب الأولى .

ومثله الظهار والإيلاء ولو قذفها وقف إسقاط الحد والتعذير باللعان.

فرع :

لو نكح زمن التـوقف أختـها المسلمة أو أربـعًا سواها لم يصـح وقيل بقولى وقف العقود .

فـرع : قال فى « التنبـيه » (٤) : لو وطئهـا فى العدة ولم يسلم [فى

(١) فى م : يسبق .
(٢) فى أ : القوى .
(٣) فى م : قوله .
(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٥) .

بِلاَ وَلِيٍّ وَشُهُودٍ ، وَفِي عِدَّةٍ هِيَ مُنْقَضِيَةٌ عِنْدَ الإِسْلاَمِ ، وَمُؤَقَّتٍ . . . . . .

البـــاقى][1] وجب المهر . وإن أسلم فـالمنصوص أنه لا يجب وفيـه قول مخرج .

قوله : (بلا ولى) .

قوله : (مؤبدًا) .

مثال للمفسد الزائل عند الإسلام .

قوله : (بلا ولى) .

وكذا لو أجبر البكر غير الأب والجد أو أجبرت الثيب .

وضابطه أن يكون الآن بحـيث يجوز ابتداء نكاحـها وأن يتقدم لهـا ما تسمى به زوجة عندهم .

قوله : (وفى [ق/ ٢٩٢ب] عدة هى مقتضية) .

أغرب الماوردى فيها وجهًا . أما إذا كانت باقية فلا تقرير لبقاء المفسد . وصرح بهذه فى «المحرر» وخصه فى «الرقم» : بعدة النكاح .

قال : وفى عدة الشبهة يقران وإن بقيت .

لأن الإسلام لا يمنع الدوام مع عدة الشبهة .

قال الرافعى : ولم يتعرض الجمهور لهذا الفرق .

قلت : وإطلاق المصنف الآتى يوافقه .

---

(١) فى أ ، ب : الثانى .

إِنِ اعْتَقَدُوهُ مُؤَبَّدًا ، وَكَذَا لَوْ قَارَنَ الإِسْلاَمَ عِدَّةُ شُبْهَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، . . .

قوله : (إن اعتقدوه مؤبداً) .

فإن اعتقدوه مؤقتًا فلا تقرير . صرح به فى « المحرر » .

قوله : (وكذا لو قارن الإسلام عدة شبهة) .

أى : طارئة بعد العقد . هذا مراده والله أعلم وإن أمكن أن يؤخذ من إطلاقه موافقة صاحب «الرقم» كما قدمناه .

قوله : (على المذهب) .

فى « الروضة » على المذهب المنصوص . وفى « الشرح » : المشهور، والمحكى عن النص : الاستمرار . وقطع به أصحابنا .

ومن أصحابنا من قال : « يندفع » ويعزى إلى القفال .

وعَبَّرَ فى «المحرر» : بالظاهر ، ثم إن الرافعى صورها أولاً بما إذا وطئت بين الإسلامين . واستشكل القفال عروض عدة الشبهة.

فإن أحدهما إذا أسلم جرت فى عدة النكاح وهى [مقدمة][1] على عدة الشبهة فإسلام الآخر يكون فى عدة النكاح لا فى عدة الشبهة .

نعم لو [حلت] [2] بالشبهة تقدمت عدة الشبهة وأمكن إقرانها بإسلام الآخر وحينئذٍ يندفع النكاح اعتباراً بالابتداء .

---

(١) فى ب : متقدمة .

(٢) فى ب : حبلت .

لاَ نِكَاحُ مَحْرَمٍ .

وَلَوْ أَسْلَمَ ثُمَّ أَحْرَمَ ثُمَّ أَسْلَمتْ وَهُوَ مُحْرِمٌ أُقِرَّ عَلَى الْمَذْهَبِ، . . . . .

وأجيب عن الإشكال بأن التصوير لا يختص بترتيب إسلامهما .

بل لو وطئت بالشبهة ثم أسلما معًا فى عدتها كان من صورها.

وأيضًا لو أسلم أحدهما لم يتيقن [جريانها] (١) فى عدة النكاح إلا بالإصرار إلى انقضائها .

أما لو أسلم المتخلف فى العدة بأن أن الماضى ليس عدة النكاح بل عدة الشبهة .

قلت : إنما [قال] (٢) : أسلما معًا لأنهما لو أسلمًا تبعًا فى عدة الشبهة كانت عدة النكاح مقدمة على الصحيح فيعود الإشكال فإذا أسلما معًا دام النكاح ، ولم يبق إلا تأثير عدة الشبهة على رأى .

قوله : (لا نكاح محرم) .

أى : ذوات المحارم .

قوله : (ثم أحرم) .

عطفه فى « الروضة » وكتب الرافعى بالواو . والمعلم بأن إحرامه قبل إسلامه باطل لكنه يتم أحسن كما فى الكتاب تنصيصًا على ما قلناه.

قوله : (أقر على المذهب) .

---

(١) فى ب : حرمانهما .

(٢) فى ب : قاله .

وَلَوْ نَكَحَ حُرَّةً وَأَمَةً وَأَسْلَمُوا تَعَيَّنَتِ الحُرَّةُ وَانْدَفَعَتِ الأَمَةُ .....

الأصح فيه طريقة القولين .

والثانية : القطع بعـدم التقرير . ويجرى الطريقان فـيما لو أسلم على أكثر من أربع ثم أحرم ثم أسلمن له اختيار أربع وهو محرم.

قوله : (ثم أسلمت) .

هو محل الخلاف . فلو أسلمـا معًا ثم أحرم أقر جزمًـا . وكذا اختار من العشر جزمًا لثبوته قبل الإحرام .

ولو قارن إحرامه إسلامه فهل يقرر جزمًا أو من خلاف ؟

قال الشيخ : لـم أر فيه نقلاً . والأقرب الثانى .

فرع :

كل امرأة جاز ابتداء نكاحها جاز إمساكها بعقد مضى فى الشرك إلا إذا أسلم ووطئت بشبهة وأسلمت فى العدة أو أسلم ثم أحرم ثم أسلمت على المذهب فيهما وقد تقدما آنفا .

قوله : (ولو نكح حرة وأمة) .

أى : معًـا أو مرتبًا كـما لا ينظر فى نكاح الأخـتين إلى المقدم وكـما تندفع الأمة بالحرة الطارئة يندفع بالفساد الطارئ إذا قارن الإسلام .

قوله : (وأسلموا) .

أى : الزوج والحرة والأمـة . وعبارة « المحرر » و«الروضـة» والشرح

عَلَى الْمَذْهَبِ .

أسلم وأسلمن معه .

قوله : (على المذهب) .

مقابلـه قولان بناء على أنه ابتداء واستـدامة وتصحيح الأول كـما قال الرافعى مخالف لما مر من تجويـز الإمساك فى العدة والإحرام الطارئين فإن ذلك على الاستدامة وهذا على الابتداء .

قال : فـالحاصل للفـتوى أنه مـتى أسلم وتحتـه أمة وأسلمت مـعه أو جمعهما الإسلام فى العدة .

فإن كان ممن يحل له نكاح الأمة أمسكها وإلا [أمارة اليسار] (١) أو أمن اندفعت .

[فرع] (٢) :

لو أسلمت الحرة معه أو فى العدة وهى موطوءة [و] (٣) أسلمت الأمة أو الإماء قـبل الزوج [ق/ ٢٠٩أ] ، [ق/ ٦٣م] وقبلها أو بعدها أو بينهـما تعينت الحرة إن بـقيت حية إلى انقضـاء العدة . وكذا إن ماتت فـيها على النص .

وعند الماوردى والرويانـى يوقف ليـختـار أمـة إن مـاتت الحـرة قـبل

---

(١) فى ب : والإيسار .
(٢) فى ب : قوله .
(٣) في م : أو .

وَنِكَاحُ الْكُفَّارِ صَحِيحٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَقِيلَ : فَاسِدٌ ، .....

إسلامهن .

ولو أسلمت الأمة معه وتأخرت انتظرت .

فإن أسلمت فى العدة تعينت على المذهب .

فرع :

المفسد للنكاح عند الإسلام إن كان موجودًا عند العـقد واستمر كالعدة كفى [إقرانه] (١) بإسلام أحدهما وإن كان طارئًا كاليسار أو أَمِنَ العَنَتَ فى الأمة وجب إقرانه بإسلامهما على المذهب فيهما .

قوله : (ونكاح الكفار صحيح) .

أى : محكوم له بالصحة كما هى عبارة « الروضة » وأصلها . واختار الشيخ أن يقال فيه إن وقعت على وفق الشـرع صحيحه قطعًا وإلا لا يقول صحـيحـة بل محكوم بصـحتـها رخصـة إذا اتصلت بالإسلام وإلا فـلما [يترتب](٢) عليها من الأحكام .

قوله : (وقيل : فاسد) .

نقله سليم عن ظاهر المذهب . وفى كـلام الشافعى مـا يقتضيـه لعدم مـراعاتهم [الشـرط](٣) لكن لا يفرق بينهـم لو ترافعوا إلينا ونقـرهم بعد

(١) فى ب : اقترانه .
(٢) فى أ : ترتب .
(٣) فى ب : الشروط .

وَقِيلَ: إِنْ أَسْلَمَ وَقُرِّرَ تَبَيَّنَّا صِحَّتَهُ وَإِلاَّ فَلاَ ، .....

الإسلام رخصة وخشية من التنفير .

قال الشيخ : هذا إذا ترافعوا فى شىء من لوازم النكاح . أما إذا ترافعوا إلينا فى صحته وفساده ورضوا بحكمنا حكمنا بمقتضى شرعنا وفرقنا بينهم إن اقتضاه الشرع كالمجوس فى المحارم ويأمر من تحته أكثر من أربع باختيار أربع أو أختان باختيار إحداهما . ومن أوجب نفقتهما فقد أبعد .

قال: وإن لم يسلموا ولا ترافعوا ولكن تجاهروا به ففى فسخه وجهان. وإن لم يتجاهروا لم يتعرض لهم قال : وما أظن أحدًا يقول بالفساد مطلقًا. وإن جمعت الشرائط كما أن صحتها مطلقًا وإن فقدت الشرائط بعيد لكن هذا محتمل إن لم يكلفهم بالفروع بخلاف عكسه لاحتمال فيه.

قوله : (وقيل إن أسلم وقرر) .

أى : تكون موقوفة .

قال الرافعى : « وهل الخلاف مخصوص بما يفسد مثله الإسلام أو فى الجميع ؟ » .

مقتضى كلام [البغوى] [1] وغيره التخصيص وصوبه النووى. وفهم الرافعى من كلام الإمام طرده فى الجميع .

قال النووى : لم يصرح أحد بطرده ولا الإمام ولكنه ألزم القائل بالفساد بأنه يلزمه طرده فيما يوافق الشرع أيضًا . ولهم الانفصال عنه وبأن

(١) فى ب : المتولى .

فَعَلَى الصَّـحِيحِ لَوْ طَلَّقَ ثَلاثًا ثُمَّ أَسْلَمَا لَمْ تَحِلَّ إِلاَّ بِمُـحَلِّلٍ ، وَمَنْ قُرِّرَتْ

الظاهر إخلالهم بالشروط .

فإن تـصور علمنا بوجـودها حكمنا بالصحـة [ق/ ٢٩٣ب] قطعًـا قال الشيخ: والوجـه أن يقال :إن كلفوا بالفـروع فما وافق الحق صـحيح وإلا ففاسد ويقرر بعد الإسلام رخصه إن لم يقترن به مانع .

وإن لم يكلفوا بها لم يحكم بصحة ولا فساد وإلا وقف . فإن أسلموا أقروا على ما يجوز إفساد العقد عليه .

وقيل : إن وجدت الشرائـط وانتفت الموانع فصحيحـه وعكسه فاسد. وإن فـقدا ثم نقل بالصـحـة ولكن يقرهم علـيه . ونسـبهـا الماوردى إلى الجـمهـور. وصـححـها الـرويانى وحملت النـصوص على ذلك . قـال الماوردى: وغلط من جعلها أقوالاً.

قوله : (فعلى الصحيح) .

أى : وهو الوجه القـائل بصحـة أنكحتهم فـيقع فيـه الطلاق تخيـيراً وتعليقا سواء اعتقدوا وقوعه أم كما يعتقد النصارى .

أما إذا قلنا بفسادها فالطلاق فى الفـاسد لا يقع ففى الثلاث لا يحتاج إلى محلل . كذا جزم به الرافعى هنا .

وقيل: لابد من محلل . واختاره الإمام فـيحتمل أن مأخذه الوقوع فى الفاسد كما هو وجه .

فَلَهَا الْمُسَمَّى الصَّحِيحُ .

وَأَمَّا الْفَـاسِدُ كَخَـمْرٍ ، .....

ومال ابن الرفـعة إلى أنهم إن اعتـقدوا وقوعـه وقع وإلا فلا . وعلى الوقف لا يخفى الحكم .

[فرع] (١) :

على الصحيح لو طلقـها ثلاثًا تزوجها فى الشـرك بلا محلل ثم أسلما رد نكاحها . نص عليه .

ولو نكحت المطلقـة ثلاثًا فى الشـرك زوجًا آخـر ثم أسلمت حلت به كلأول . وكذا يحصل التحليل للمسلم بنكاح الكافر ذمية .

ولو طلق فى الشرك طلقة أو طلقتين ثم أسلما حسب ذلك عليه.

قوله : (فلها المسمى) .

كذا أطلقوه .

قـال الشيخ : وهـو على قول التـصـحيح أو الـوقف لا شك فيـه . و[هو](٢) وعلى الفساد فيه نظر . يحتمل أن يقال فيه كما اقتضاه كلامهم ويحتمل وجوب مهر المثل ويحتمل أيضًا أن لا يجب شىء .

قوله : (كخمر) .

أى : سواء كـانت معينة أو فى الذمـة . أما لو أصدقـها حرا مـسلمًا

(١) فى ب : فروع .

(٢) سقط من أ ، ب .

فَإِنْ قَبَضَتْهُ قَبْلَ الإِسْلاَمِ فَلاَ شَيءَ لَهَا ، وَإِلاَّ فَمَهْرُ مِثْلٍ ، وَإِنْ قَبَضَتْ بَعْضَهُ فَلَهَا قِسْطُ مَا بَقِيَ مِنْ مَهْرِ مِثْلٍ.

استرقوه ثم أسلما قبل قبضه أو بعده لم يقر بيدها ولها مهر المثل.

قال الرافعى : وقياس ما سبق أن يخرج من يدها ولا يرجع بشيء كما تراق الخمر المقبوضة .

قوله : (فإن قبضته قبل الإسلام) .

أى : ولو [بإلزام] (١) قاضيهم فى الأصح .

قوله : (فلا شيء لها) .

فى قول لها مهر المثل .

قوله : (وإلا فمهر المثل) .

فى قول لا شيء لها .

قوله : (فلها قسط ما بقى) .

أى : بخـلاف قبض بعض نجـوم الكتابة فى الشـرك ثم أسلمـا. فإن المكاتب يسلم ما بقى من الفاسد ليحصل العتق بالـصفة ثم يلزمه تمام قيمته ولا يحط منها قسط المقبوض .

فرع :

أصدقها نرقى خمر وقبضت أحدهما فقيل : يعتبر العدد .

---

(١) فى ب : بالإلزام .

وَمَنْ انْدَفَعَتْ بِإِسْلاَمٍ بَعْدَ دُخُولٍ فَلَهَا الْمُسَمَّى الصَّحِيحُ إِنْ صُحِّحَ نِكَاحُهُمْ، وَإِلاَّ فَمَهْرُ مِثْلٍ أَوْ قَبْلَهُ وَصُحِّحَ ، فَإِنْ كَانَ الاِنْدِفَاعُ بِإِسْلاَمِهَا فَلاَ شَيءَ لَهَا ، أَوْ بِإِسْلاَمِهِ فَنِصْفُ مُسَمًّى إِنْ كَانَ صَحِيحًا ، وَإِلاَّ فَنِصْفُ مَهْرِ مِثْلٍ .

وقيل: المقدور وزنًا.

وقيل : كيلاً وهو الأصح الأقيس أو خنزيرين .

فقيل : يعتبر العدد. والأصح القيمة بتقدير المالية وإن سميا جنسين فأكثر كزقى خمر وكلبين وثلاثة خنازير وقبضت جنسًا .

فقيل : ينظر إلى الأجناس وكل جنس ثلث .

وقيل : « إلى الأعداد فكل واحد سبع » . والأصح إلى القيمة بتقدير المالية . فقيل : يقدر الخمر خلاً والكلب شاة والخنزير بقرة .

وقيل : شاة .

وقيل : الكلب . فهدًا والخنزير حيوانًا يقاربه فى الصورة والفائدة .

والأصح بتقدير المالية عند من يراها .

فرع : نكحها تفويضًا واعتقادهم أن لا مهر بحال ثم أسلما .

ولو قبل المسيس فلا مهر لسبق استحقاق وطء بلا مهر .

قوله : (بإسلامها فلا شيء لها) .

قيل : لها النصف لأنها محسنة والتخلف منه .

وَلَوْ تَرَافَعَ إِلَـيْنَا ذِمِّيٌّ وَمُـسْلِمٌ وَجَبَ الحُكْمُ ، أَوْ ذِمِّـيَّـانِ وَجَبَ فِي الأَظْهَرِ، وَنُقِرُّهُمْ عَلَى مَا نُقِرُّ لَوْ أَسْلَمُوا ، وَنُبْطِلُ مَا لاَ نُقِرُّ .

قوله : (ذمى ومسلم) .

كذا معاهد ومسلم .

قوله : (وجب الحكم فى الأظهر) .

أى : سواء كان فى حـقوق الله تعالى أو فى غيـره وقيل : يجب فى حقوق الله قطعًا لئلاً تضيع .

والقولان فى « الروضة » وقيل : عكسه .

وفى مطابقة لأصلها قلق ولفظ الرافعى القولان فى حقوق الله تعالى.

وأما فى حقوق العباد فيجب لبنائها على التضييق .

فلعل مراد النووى إنها عكسها فى الأولوية .

فقائل يجعل حق الله أولى فيجزم بالوجوب .

وقائل يعكس أى يجعل حق الآدمى أولى فيجزم بالوجوب.

والماوردى قال : القولان فى حقوق الآدمى .

أما حقوق الله تعالى فقيل بهما .

وقيل : يجب قطعًا .

وقيل : لا قطعًا . انتهى .

والمذهب طرد القـولين مطلقًا كـما أطلقـه المصنف ومقابـل الأظهر لا

. . . . . .

يجب بل يتخير بين الحكم والرد إلى حاكمهم ولا يتركهم على النزاع .

فعلى الأول إذا استعدى خصم لزم طلب خصمه ولزمه الحضور .

وعلى مقابله بالعكس .

هذا كله إذا اتفقت ملتهما فإن اخـتلفت كيهودى ونصرانى وجب قطعًا وقيل بالقولين والمعاهدان .

قيل : كذمبين .

والمذهب القطع بعـدم الوجـوب وإن اخـتلفت ملتـهـمـا وبه قطع فى «التنبيه» .

والذمى والمعاهد كالذميين .

وقيل : يجب قطعًا ويقرهم على ما يقر لو أسلموا من الأنكحة .

فإذا نكح معتدة فرافعا والعدة باقية أبطلت أو منقضية قرره .

قال فى « التنبيه » [1] : وإن تبايعوا بيوعًا فاسدة وتقابضوا ثم تحاكموا لم ينقض ما فعلوا . وإن لم يتقابضوا نقض عليهم وإن تحاكموا إلى حاكم لهم فألزمهم التناقض ثم ترافعوا إلى حـاكمنا أمضى ذلك فى أحد القولين وهو المصحح ولم يمضه فى الآخر .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٩) .

فصل

أَسْلَمَ وَتَحْتَـهُ أَكْثَرُ مِنْ أَرْبَعٍ وَأَسْلَمْنَ مَـعَهُ أَوْ فِي الْعِدَّةِ أَوْ كُنَّ كِتَـابِيَّاتٍ لَزِمَهُ اخْتِيَارُ أَرْبَعٍ ، وَيَنْدَفِعُ مَنْ زَادَ ، وَإِنْ أَسْلَمَ مَعَهُ قَبْلَ دُخُولٍ أَوْ فِي الْعِدَّةِ أَرْبَعٌ فَقَطْ تَعَيَّنَّ.

فصل

قوله : (وأسلمن معه) .

أى : على أى دين كان .

قوله : (في العدة) .

أى : إن كانت بأن كن مدخـولاً بهن . ومثله لو أسلمن ثم أسلم فى العدة.

قوله : (أو كن كتابيات) .

أى : يحل للمسلم نكاحهن سواء أسلمن أم لا .

قوله : (لزمه اختيار أربع) .

أى : سـواء نكحهن مـعًـا أو مرتبًـا وله امتـثـال الأوليات ومـفارقـة الأخريات وله العكس .

فرع : اندفاع من زاد من وقت الإسلام بالتبين والعدة منه .

وقيل : من وقت الاختيار .

قوله : (أربع فقط تعين) .

وَلَوْ أَسْلَمَ وَتَحْتَهُ أُمٌّ وَبِنْتُهَا كِتَابِيَّتَانِ أَوْ أَسْلَمَتَا فَإِنْ دَخَلَ بِهِمَا حَرُمَتَا أَبَدًا، أَوْ لاَ بِوَاحِدَةٍ تَعَيَّنَتِ الْبِنْتُ ، وَفِي قَوْلٍ : يَتَخَيَّرُ ، . . . . . .

أى : فيقررن . ولو أسلم قبله أربع من ثمان وانقضت عدتهن أو متن ثم أسلم وأسلم الباقيات فى عدتهن تعين الأخيرات . ولو أسلم أربع ثم أسلم الزوج فى عدتهن ثم أسلم الباقيات قبل انقضاء عدتهن من إسلامه [ق/ ٦٤م] اختار من الجميع أربعًا .

فإن ماتت الأوليات فله اختيارهن ويرثهن .

فرع :

لو أسلم صبى تبعًا لأبيه وتحته أكثر من أربع أو أسلم رجل ثم جن تأخر الاختيار إلى البلوغ والإفاقة ونفقتهن فى مالهما .

قوله : (وفى قول يتخير) .

أى : فإن اختار البنت استقرت ولحرمت الأم مؤبدًا . وإن اختار الأم لم يتأبد تحريم البنت حتى يدخل بالأم . فإن فارقها قبل [ق/ ٢٩٤ب] الدخول فله نكاح البنت . وجعل فى « المحرر » الأول وهو تعين البنت أوجه القولين .

وفى أصل « الروضة » هو الأظهر عند الأكثرين والذى فى «الشرحين» أن الأئمة بنوهما على صحة أنكحتهم إن صححناها تعينت البنت وإلا تخير .

قال الرافعى : وقضية هذا البناء ترجيح تعين البنت وإليه ذهب أبو

أَوْ بِالْبِنْتِ تَعَيَّنَتْ ، أَوْ بِالأُمِّ حَرُمَتَا أَبَدًا ، وَفِي قَوْلٍ : تَبْقَى الأُمُّ.

على والصيدلانى والإمام والغزالى والبغوى وغيرهم .

ورجح الشيخ أبو حامـد ومن تابعه التخيير ووافقـهم الشيخ أبو إسحق الشيرازى يعنى صاحب « التنبيه » .

وأما المهـر فقال ابن الحداد : إن خـيرناه [ق/ ٢١٠أ] فللمفـارقة نصف المهر لأنه دفعها بإمساك الأخرى .

وإن عَيَّنا البنت فلا مهر للأم لاندفاعهـا بغير اختياره . وعكس القفال وغيره إن خيرناه فـلا مهر لله فارقة لأن التخيير مـبنى على فساد أنكحتهم فكأنه لم ينكح المفارقة حتى جوزوا لابنه وابنه نكاحها على هذا .

وإن عَيَّنا البنت فللأم نصف المهر .

ومال الإمام إلى عدم المهر على هذا أيضًا .

[قوله] [١] : (أو بالبنت تعينت) .

أى : وحرمت الأم مؤبدًا ولا مهر لهـا عند ابن الحداد ولها نصفه عند القفال إن صححنا أنكحتهم .

قوله : (وفى قول : تبقى الأم) .

هو بناء على فساد أنكحتهم [والأول] [٢] على صحتها .

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : والأدلة .

أَوْ وَتَحْتَهُ أَمَـةٌ أَسْلَمَتْ مَعَهُ ، أَوْ فِي الْعِدَّةِ أُقِـرَّ إِنْ حَلَّتْ لَهُ الأَمَةُ، وَإِنْ تَخَلَّفَتْ قَبْلَ دُخُولٍ تَنَجَّزَتِ الْفُرْقَةُ، أَوْ إِمَـاءٌ وَأَسْلَمْنَ مَعَهُ أَوْ فِي الْعِدَّةِ اخْتَارَ أَمَةً إِنْ حَلَّتْ لَهُ عِنْدَ اجْتِمَاعِ إِسْلاَمِهِ وَإِسْلاَمِهِنَّ ، وَإِلاَّ انْدَفَعْنَ .

قوله : (إن حلت له الأمة) .

أى : ولا يقر إن لم تحل له .

قوله : (وإن تخلفت قبل دخول) .

أى : كتابية كانت أو غيرها لأن المسلم لا ينكح الأمة الكتابية .

نعم لو عتقت فى العدة استمرت .

أما الدخول بها إذا أسلمت فى العدة فكمن أسلمت معه . وإن أصرت اندفعت .

قوله : (أو فى العدة) .

وكذا إذا أسلمن أولاً ثم أسلم فى العدة .

قوله : (إسلامه وإسلامهن) .

فلو أسلم وتحـته [ثلاث][1] إماء فأسلمت معـه واحدة وهو معسر [أو أمن ثم أسلمت الثالثة وهو مـعسر] [2] [يخـاف العنت ثم أسلمت] [3] الثانية ويتخير بين الأولى والثالثة .

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى أ : خائف اندفعت .

أَوْ حُرَّةٌ وَإِمَاءٌ وَأَسْلَمْنَ مَعَهُ أَوْ فِي العِدَّةِ تَعَيَّنَتْ وَانْدَفَعْنَ .

وَإِنْ أَصَرَّتْ فَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا اخْتَارَ أَمَةً .

وَلَوْ أَسْلَمَتْ وَعَتَقْنَ ثُمَّ أَسْلَمْنَ فِي الْعِدَّةِ فَكَحَرَائِرَ فَيَخْتَارُ أَرْبَعًا ،

وقيل : يعتبر وقت إسلامه فقط فلا تندفع الثانية أيضًا .

[فروع] (١) :

لو أسلم ومعه أمة منهن فله اختيارها وله انتظار الباقيات فى العدة ليختار منهن .

قوله : (وأسلمن معه أو فى العدة) .

أى : الحرة والإماء . سواء الإماء أولاً أو آخرًا أو بين الزوج والحرة .

قوله : (وإن أصرت) .

أى : الحرة . وكذا لو ماتت كافرة .

قوله : (اختار أمة) .

أى : بشرطه وإلا يختارها فى مدة تخلف الحرة فى العدة.

قوله : (ولو أسلمت وعتقن إلى آخره) .

ضابطه أن يطرأ العتق قبل اجتماع إسلامهن وإسلام الزوج بأن أسلم ثم عتقن ثم أسلمن وهى [صورة] (٢) الكتاب أو أسلمن ثم عتقن ثم أسلم أو

---

(١) فى ب : فرع .

(٢) فى ب : صورته .

. . . . . .

أعتقن ثم أسلم ثم أسلمن حتى لو أسلمت الحرة ثم أسلمت الإماء .

كذلك فيختار أربعًا كيف شاء . أما إذا تأخر عتقهن عن الإسلاميين.

فإن أسلم ثم أسلمن أو عكسه ثم عتقن استمر حكم الإماء عليهن فتتعين الحرة إن كانت وإلا اختار أمة فقط بشرطه .

فرع :

قال فى « التنبيه » [1] : وإن أسلم عبد وعنده أربع نسوة وأسلمن معه اختار اثنتين . أى سواء كن حوائر أو إماء وعتقه بعد إسلامه وإسلامهن لا يؤثر.

قال : فإن أسلم وعتق ثم أسلمن أو أسلمن وأعتق ثم أسلم ثبت نكاح الأربع .

أى إن كن حرائر ومن باب أولى إذا عتق أولاً وكذا لو أسلم معه واحدة ثم عتق ثم أسلم الباقيات .

وقيل : يختار هنا ثنتين فقط الأوليات أو الأخريات أو واحدة من هاتين وواحدة من هاتين لأنه أشكل قبل عتقه عدد العبيد أما إذا كن إماء فلها.

فرع :

يطول ذكرها ينظر من « الروضة » وغيرها .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٥) .

وَالاخْتِـيَارُ : اخْـتَرْتُكِ ، أَوْ قَـرَّرْتُ نِكَاحَكِ ، أَوْ أَمْسَكْتُكِ ، أَوْ ثَـبَّتُّكِ ، وَالطَّلاَقُ اخْتِيَارٌ ، .....

قوله : (اخترتك إلى آخره) .

مـثله اخـتـرت نكاحك وقـررتك وأمـسكت نكاحـك وأثبت نكاحك وكذلك اختـرت تقرير نكاحك أو حبسك أو عقدك [حـبستك] [1] عـلـى النكاح .

قال الرافـعى : وكلام الأئمة يقـتضى أن الك صـريح لكن الأقرب إن اخترتك وأمسكتك من غير تعرض للنكاح كناية انتهى .

ففى « المنهـاج » حينئذ صريحـان وهما قررت نكاحك وثبـتك كنايتان وهما اخترتك وأمسكتك . ونسخ « المحرر » مختلفة فى اخترتك فرأيته فى نسخه بالكاف .

وقال الشـيخ : أنه وجده بخطه أنـه بغير كـاف أى اختـرت أو قررت نكاحك فيكون حذف مفعول الأول كذلك الـثانى عليه . والتقدير اخترت نكاحك فيكون حينئذ صريحًـا . فزاد فى « المنهاج » الكاف فصار كناية . ومقتضاه صحته بالكناية ومنعه الرويانى لأنه كالابتداء. انتهى

فينبغى إن جعل كالدوام فجاء خلاف كالرجعة بها .

قوله : (والطلاق اختيار) فيه وجه .

---

(١) فى أ : حبسك .

لاَ الظِّهَارُ وَالإِيْلاَءُ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ يَصِحُّ تَعْلِيقُ اخْتِيَارٍ . . . . . .

ففى قصة فيروز طلق ابنهما شيث ولدخل بعض روايات [غيلان] [١].

قوله : (لا الظهار والإيلاء) .

فإن اختار من ظاهر منها أو آلى النكاح صحا .

وابتداء مدة الإيلاء من الاختيار وحينئذ يصير عائداً إن لم يفارقها.

فرع :

فى كون الوطء اختيـاراً . وجهان فى « التنبيه » وغيره أصـحهما : لا يكون .

فرع : (فسخت نكاحك) إن أراد به الطلاق فهو اختيار للنكاح.

وإن أراد به الفراق فـلا طلاق أو أطلق فهـو اختـيار للفـراق. وقوله: فارقتك فسخ .

وقيل : كالطلاق .

قوله : ولا يصح تعليق اختيار ولا فسخ .

عـبارة « المحـرر » لو علق الاختـيار لـلنكاح أو الفراق بدخـول الدار ونحوه لم يصح . فصورها بتعليق الاختيار .

وقسمه إلى اختيار نكاح واختيار فراق . وأشار بقوله : «أو نحوه» إلى أنه لا فرق بين أن يكون التعليق على وجه اليمين أو غيره كطلوع الشمس.

(١) فى م : عبدان .

وَلاَ فَسْخٍ .

وَلَوْ حَصَـرَ الاِخْتِيَـار فِي خَمْسٍ انْدَفَعَ مَنْ زَادَ ، وَعَلَيْهِ التَّـعْيِينُ . . . .

وذلك يؤخذ من إطلاق « المنهاج » .

قوله : (ولا فسخ) إن أراد به الحل بلا طلاق لم يجز . وفيه وجه إن أراد به الطلاق .

أو قال : إن دخلت فأنت طالـق . جاز وفيه وجه وعـبارة « الروضة» و«الشـرحين» قال : إن دخلت الدار وقـد اختـرتك للنكاح أو للفـسخ لم يصح لأن تعليق الاختيار باطل .

قوله : (ولو [حصر] [1] الاختيار) .

أى : حصر المختارات للنكاح فى خمس أو كثر .

قوله : (وعليـه التعيين) يحتمل أنه من تمام التى قـبلها أى تعيين أربع من الخمس . ويؤيده قوله فى « المحرر » : فيندفع غـيرهن ويؤمر بالتعيين فيهن .

ولأن وجوب أصل التعـيين مقدم فى قوله . فى أول الـفصل: « لزمه اختيار أربع» .

ويحتـمل أنه كلام مبتـدأ يشمل هذه وغيـرها ويؤيده أن المصنف عمل بخطه فاصلة قبله .

---

(١) فى ب : حضر .

وَنَفَقَتُهُنَّ حَتَّى يَخْتَارَ ، فَإِنْ تَرَكَ الاِخْتِيَارَ حُبِسَ ، . . . . . .

قوله : (ونفقتهن) .

يحتمل أيضًا الأمران المتقدمان . [ق/ ٢٩٥ب] واحتماله للثانى هنا أظهر لأنه لم يتقدم ذكر النفقة .

وكذا الكلام فيما بعده .

قوله : (حبس) .

أى : فإن أصر عزر [على ما يراه] (١) الإمام من ضرب وغيره وقيل : لا يضرب بل يشدد عليه الحبس والمذهب الأول .

قال الشافعى : إن امتنع فى الحبس عُزِّرَ وحُبِسَ أبدًا حتى يختار .

قال الأصحاب : فإن أصر عزر ثانيًا وثالثًا وهكذا حتى يختار بشرط تخلل مدة [ببرائها] (٢) عن [إثم] (٣) الأول .

قالوا : وكذا كل من أقر بحق ويقدر على أدائه وامتنع وأصر ولم ينجع فيه الحبس ورأى أن يضم إلى الحبس التعزير فله ذلك .

قال الإمام : ولا يعزر على الفور فلعله يتروى أما المنكر وإن أقامت عليه بينة أو مدعى الإعسار فيحبس فقط . وإن أقر باليسار .

قال الإمام : امتناع التعزير وفى الحبس نفع .

---

(١) فى ب : بما .
(٢) فى أ : تبرئها .
(٣) فى أ : ألم .

فَإِنْ مَاتَ قَبْلَهُ اعْـتَدَّتْ حَامِلٌ بِهِ، وَذَاتُ أَشْهُرٍ وَغَيْـرُ مَدْخُولٍ بِهَا . . . . . .

قال : وفى كلام الأصحاب ما يدل على أن له تعزيره .

فائدة :

الأصحـاب كالمجمعين عـلى وجوب الاختيـار لحديث غيـلان حاملين الأمر فيه على الوجوب .

قال الشـيخ : والذى أفهـمه منه إن أمـسك للإباحة وفـارق للوجوب لحقهن فى رفع الحبس عنهن . ولمنع الجـمع بين العمر فإنه الحرام والواجب ضده .

فالسكوت مع الكف عن الكل إلا محذور فيه إلا إذا طلبن إزالة الحبس فيجب كسائر الديون وإلا لم يجب فينبغى حمل كلامهم عليه .

فرع :

لو جن أو أغمى عليه فى الحبس خلى إلى أن يفيق .

قوله : (وإن مات قبله) .

أى قبل الاختيار .

قوله : [ق/ ٦٥م] (به) .

أى : بالحمل . وإن كانت من ذوات الأقراء سواء طالت مدة الحمل أم قصرت كساعة لأن بوضعه تنقضى عدة الوفاة والفراق .

فلهذا أطلق فقال : اعتدت ولم يقل : للوفاة .

بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ ، وَذَاتُ أَقْرَاءٍ بِالأَكْثَرِ مِنَ الأَقْرَاءِ وَأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ ، وَيُوقَفُ نَصِيبُ زَوْجَاتٍ حَتَّى يَصْطَلِحْنَ .

قوله : (بأربعة أشهر وعشر) .

لأن الزوجة تعتد بها وغيرها إما لا عدة عليها وإما عدتها ثلاثة أشهر . فإيجابه احتياط لا أن الجميع عدة .

[قوله] (١) : (بالأكثر من الأقراء) .

ابتداؤها من حين أسلم الأول منهما .

وقيل : « من الموت » . والأول أصح .

وابتداء الأشهر والعشر من الموت .

قوله : (ويوقف نصيب زوجات).

وقيل : يوزع الربع أو الثمن عليهن لأن البيان ما ميئوس ومال إليه الإمام .

فلو كن ثمانى وفيهن صغيرة أو مجنونة فوجهان :

أحدهما : لا ينقص الولى فى الصالح لها عن الربع الموقوف .

وأصحهما له البعض عنه ولكن لا ينقص عن ثمنه . ولو طلب بعضهن لم يدفع إلا باليقين فلا يدفع لأربع .

فإن طلب خمس دفع إليهن ربع الموقوف أو فنصفه .

---

(١) سقط من ب .

. . . . . .

ولو أسلم معه أربع وتخلف أربع كـتابيات فالأصح أنه لا يوقف شيء بل يقسم التركة بين غيرهن من الورثة لأن استحقاق الزوجات غير معلوم. ووجه مقابله أن استـحقاق غيرهن من [الورثة] (١) غير مـعلوم . وارتضاه ابن الصباغ .

قال الرافعى : « وهو قريب من القياس » .

وقال النووى : « المختـار المقيس هو الأول » . ويجريان فيـما لو قال لمسلمة وكتابية إحداكما طالق ومات .

وقيل : يخـتص الوجهان بهـذه . ويقطع فى الأولى [ق/ ٢١١أ] بعدم الوقف.

قال الإمام : ولا يتوقع للنفقة فرقا بينهما .

[فرع] (٢) :

مات ذمى عن عشـر قال صاحب « التلخيص » : الميـراث للجميع . وقال آخرون : لأربع فقط .

فيوقف إلى الصلح والترافع إلينا كلإسلامهم . وبنى القفال الأول على صحة أنكحتهم و[الباقى] (١) على فسادها .

(١) فى ب : الزوائد .
(٢) فى م: قوله .
(٣) فى أ : الثانى .

فصل

أَسْلَمَا مَعًا اسْتَمَرَّتِ النَّفَقَةُ ، وَلَوْ أَسْلَمَ وأَصَرَّتْ حَتَّى انْقَضَتِ الْعِدَّةُ فَلاَ، وَإِنْ أَسْلَمَتْ فِيهَا لَمْ تَسْتَحِقَّ لِمُدَّةِ التَّخَلُّفِ فِي الْجَدِيدِ.

ولو نكح المجوسى بنته فقيل : يبنى على الخلاف والمذهب الجزم بالمنع.

[فصل] (١) :

قوله : (استمرت النفقة) .

أى : إن كانت واجبة فيستمر الأمر على ما كان عليه .

قوله : (فى الجديد) .

أى . فلو قال : « أسلمت اليوم أو من عشرة أيام » .

فقالت : « بل من شهر» . فعليك نفقته » صدق الزوج .

قوله : (على الصحيح) .

عَبَّرَ فى « الروضة » بالمشهور . وقيل : الصحيح .

فرجح كونهما قولين ومال الإمام والغزالى إلى عدم الاستحقاق وهو بعيد لأنها محسنة بالإسلام .

فإن قيل : لو أسلمت قبل الدخول سقط المهر مع إحسانها.

قال المتولى : المهر عوض العقد فسقط بتفويت العاقد معوضه وإن كان

---

(١) سقط من م .

وَلَوْ أَسْلَمَتْ أَوَّلاً فَـأَسْلَمَ فِي الْعِـدَّةِ أَوْ أَصَـرَّ فَلَهَـا نَفَـقَـةُ الْعِـدَّةِ عَلَى

العاقد مـعذورًا كما على البائـع المبيع مضطرًا والنفقة للتـمكين وإنما تسقط للتعدى ولا تعدى هنا .

فرع :

إذا ادعى سبق إسلامه وعكست [صدق] (١) فى الأصح .

قوله : (وإن أسلمت فى العدة) .

قال الرافعى : ولا يجىء فيها القديم المتقدم .

قال النووى : فى « المهذب » وغيره طريقان :

أحدهما : طرد القولين . وصرح بالطريقين فى « التنبيه » ومحلهما .

أما بعد عودهما إلى الإسلام وهو غائب فسأذكرها فى النفقات .

قوله :(وإن أسلمت فى العدة) .

أى : لا تستحق لما مضى . وقيل فيه قولان .

فرع :

ارتدا معًا .

قال البغوى : هو كردتها .

قال الرافعى : ويشبه أن يجـىء خلاف [كالتسطير] (١) بردتهـا قبل

(١) فى م : صدقت .

(٢) فى م : كالتنظير .

الصَّحِيحِ، وَإِنِ ارْتَدَّتْ فَلاَ نَفَقَةَ وَإِنْ أَسْلَمَتْ فِي الْعِدَّةِ ، وَإِنِ ارْتَدَّ فَلَهَا نَفَقَةُ الْعِدَّةِ .

الدخول.

فرع :

قال فى « التنبيه » [١] : وإن أسلما وبينهما نكاح متعة أو نكاح شرط فيه خيار الفسخ متى شاء أو شاء أحدهما لم يقرا عليه.

قال : وإن قهر حـربى حربية على الوطء أو طاوعته فـإن اعتقدا ذلك نكاحًا أقرا عليه وإلا فلا .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٥) .

باب الخيار والإعفاف ونكاح العبد

وَجَدَ أَحَدُ زَوْجَيْنِ بِالآخَرِ جُنُونًا ، أَوْ جُذَامًا ، . . . . . .

باب الخيار والإعفاف ونكاح العبد

قد قدمنا أنه لم يبوب لذلك فى « المحرر » بل ذكرها فى فصول ولم يظهر مناسبة جميع هذه الثلاثة فى باب . وأفرد فى «الروضة» كلاً منهما بباب وحديث تزوجه ﷺ امرأة من بنى غفار إلى آخره . ضعيف . ولم يُعَوِّل عليه الشافعى وإنما ذكره أصحابه وعَوَّل هو على أثر عن عمر رواه عنه بسند صحيح وأسبابه أى المتفق عليها عيب وتعذير وعتق . وإلا فلو زوج الولى المجبرة أو الصبى بغير كفؤ وصححناه ثبت الخيار أو ظنها مسلمة فأخلف ثبت فى وجه أو وجدها مستأجرة عند بعضهم .

قوله : (جنونًا) .

أى : ولو متقطعًا .

وقيل : إن كان زمن الإفاقة أكثر فلا . حكاه ابن الرفعة .

قال الإمام : ولم يتعرضوا لاستحكامه ولم يراجعوا الأطباء فى إمكان زواله . ولو قيل به لم ينعقد .

قوله : (أو جذامًا) .

أَوْ بَرَصًا ، أَوْ وَجَدَهَا رَتْقَـاءَ أَوْ قَرْنَاءَ ، أَوْ وَجَدَتْهُ عِنِّينًا . . . . . .

هو أن يحمر العضو ثم يسود ثم يتناثر وهو فى الوجه والأطراف أكثر.

قوله : (أو برصًا) .

هو بياض [بعـضو] (١) فلا يحمر لخلو موضـعه من اللحم والدم فهو ميت لا يصله دواء .

قال الشـافعى : زعم الأطباء أنهـما يعديان الزوج كـثيرًا. فـالحديث الصحـيح : «لا عدوى» أريد به نفى اعتـقاد الجاهليـة وهى أن العلة تعدى بطبعهـا لا بفعل الله . وفى الحديث لا يورد معرض على صحـيح وفيه . «فر من المجذوم فرارك من الأسد » . وشرط الجوينى فى الخيار الاستحكام بالتـقطع وتبعـه فى «الكفـاية» وتردد الإمـام فى ذلك . وجوز الاكـتفـاء باسوداده ويحكم أهل المعرفة باستحكامه .

قوله : (رتقاءً) [ارتتق] (٢) فرجها .

أى : استد باللحم أو قرناء وهو انسداده بعظم .

وقيل : يلحم يسمى الصفلة والرتق بفتح التاء .

والقرن بفتح الراء عند الفقهاء وإسكانها عند اللغويين .

قوله : (عنينا) .

أى : عاجز عن الوطء لضـعف فى القلب أو الكبد أو الدماغ أو الآلة

(١) فى أ : يعصر .

(٢) فى م : ارتق .

أَوْ مَجْبُوبًا ، .....

فيمتنع الانتشار وقد يشتهى الجماع . وليس ميؤسًا .

ولو وطئ فى الدبر وادعى العنة عن القبل .

قالوا : « هو عنين » .

قال الإمام : فإذًا العنة نوعان :

إحـداهـمـا : حقيـقية وهى ضعف الحركة لضـعف الدماغ أو ضعف الانتشار لضعف القلب أو برادة المادة لضعف الكبد أو تحلل فى الآلة.

والثانية:انكفاف الشهوة عن امرأة دون غيرها أو عن القبل دون الدبر .

واستبعد الإمام تصوره ثم إلحاقه العنة .

قال: فإن فـرض فإلحاقه بمرض أو مانع آخـر أقوى ولكن لا قائل به . بل أجمعوا على ثبوت حكم التعنين فيه .

قولـه : (**أو مجبـوبًا**) أى [مـقطوع] [1] كل الذكـر أو بقى منه دون الحشفة .

فإن بقى قدرها فأكثر فلا على المذهب قاله الرافعى .

وصوابه أن يبقى منه قدرها فأكثـر ما يمكن أن يولج منه قدر الحشفة . صرح به جماعة .

فـرع : ولو جبت هى ذكره ثبت لهـا الخيار فى الأصح وهو داخل فى

(١) فى م : منقطع .

ثَبَتَ الخِيَارُ فِي فَسْخِ النِّكَاحِ، وَقِيلَ : إِنْ وَجَدَ بِهِ مِـثْلَ عَيْبِهِ فَلاَ، وَلَوْ وَجَدَهُ

عموم قوله : حدث به عيب .

والمذهب أنه لا خيار بغير ما ذكر .

وقيل : يثبت ببخر و [صنان] (١) لا يقبلان العلاج و [عديطة] (٢) .

وهو [النعوط] (٣) عند الجماع واستحاضه وفروج سالة .

قوله : (ثبت الخيار) .

أى : لمن جهل . أما العالم به فلا خيار له .

فرع :

قال فى «التنبـيه» (٤) : لو جُبَّ بعض ذكره وبقى مـا يمكن الجماع به وأنكرت المرأة فقيل : القول قوله وهو المصحح .

وقيل : قـولها . وإن اختلفـا فى القدر الباقى هل يمكن الجـماع به ؟ صدقت ولو وجدته خصيًا أو مسلولا فقولان صحح منهما عدم الخيار .

قوله : (مثل عيبه) .

أى : قدرًا أو مـحلاً وفحـشًا . وقد جـعلوا منه أن يجدها المجـبوب

---

(١) فى م : صنال .

(٢) فى م : عريطة .

(٣) فى م : التفويط .

(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٣) .

خُنْثَى وَاضِحًا فَلاَ فِي الأَظْهَرِ.

وَلَوْ حَدَثَ بِهِ عَيْبٌ تَخَيَّرَتْ .....

رتقاء. وقيل : لا خيار هنا قطعًـا لأن الفاسخ لا يصل إلى المقصود . نعم المجنونان لا يمكن الخيار لواحد منهما . قاله الرافعى .

قال ابن الرفعة : يمكن فى المتقطع حال الإفاقة .

قلت : ظاهر كـلام الـرافـعى فى المطبق لكن يمكن أيـضًـا فى الطبق للولى.

قوله : (واضحًا) .

ليس فى « المحـرر » ولابد منه فإن المشكل لا يصح نكاحـه لرجل ولا لامرأة ولا لمشكل لاحتمال انفاقهما وإن ظهر اختلافهما بعيد.

قوله : (فلا فى الأظهر) .

الأصح أن محلهما إذا اختار الذكورة بغير علامة فيزوج امرأة أو عكسه لأنه قد يخرج بخلافه .

فإن اتضح بعلامة فلا خيار .

وقيل : هما إن اتضح بعلامة مظنونة أيضًا.

أما القطعية كالولادة فلا .

وقيل : يطردهما فى القطعية أيضًا للنفرة .

قوله : (ولو وجدت به عيب) .

إِلاَّ عُنَّةً بَعْدَ دُخُـولٍ ، أَوْ بِهَا تَخَيَّـرَ فِي الجَدِيدِ، وَلاَ خِيَـارَ لِوَلِيٍّ بِحَادَثٍ ، وَكَذَا بِمُقَـارِنِ جَبٍّ وَعُنَّةٍ ، وَيَتَخَيَّرُ بِمُقَـارِنِ جُنُونٍ ، وَكَذَا جُذَامٌ وَبَرَصٌ فِي

أى : قبل الدخول أو بعده . وفيمـا بعده وجه حكاه الغزالى . قيل: لا يعرف إلا له.

قوله : (ولا عنة بعد دخول) .

وكـذا الجب فى قول . والفـرق على المذهب حصـول اليأس بخـلاف العنة.

قوله : (في الجديد) علة القديم إمكان تخلصه بالطلاق بخلافها.

قال ابن الرفعة : ولا يبعـد على الجديد أن يكون حدوث الرتق والقرن كحدوث الجب فيجىء الخلاف .

قوله : (ولا خيار لولى بحادث) .

أى : [ق/٦٦م] بالزوج . وفيه وجـه غريب حيث [ثبت][1] له المنع ابتداءً .

قوله : (وكذا بمقارن) وحكم المنع من الابتداء مبنى عليه . وهو الذى فى «التنبيـه» [2] فقـال : وإن أرادت الحرة أن تتزوج بمجـنون كان للولى منعها.

وإن أرادت أن تتزوج بمجبوب أو عنِّين لم يكن له منعها.

---

(١) فى م : يثبت .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٢) .

الأَصَحِّ .

وَالخِيَارُ عَلَى الْفَوْرِ ، وَالْفَسْـخُ قَبْلَ دُخُولٍ يُسْقِطُ الْمَهْرَ ، . . . . . .

وإن أرادت أن تتزوج بمجذوم أو أبرص فقد قيل : ليس له منعها.

وقيل : له . وهو المصحح .

وقال : ليس لولى الطفل التزويج ممن به هذه العيوب .

قوله : (والخيار على الفور) .

أى : فيـذهب على الفور إلى الحـاكم وثبت العيب وفى وجـه غريب على التراخى .

[**قوله : (يسقط المهر)** على التراخى] [(١)] .

قوله : (يسقط المهر) .

أى : سواء كان بعينه أو بعينها وسواء كان بمقارن أو [بمحادث][(٢)].

وقال الماوردى : إن فـسخ الزوج بعيبـها الحادث تسطر وهو بعـيد ولا متعة أيضًا.

واستشكل الشيخ سقوطه يعنى بعيبها .

وقال : هلا تسطر كطليعة . وكونه بسببها يعارض فسخها بعيبه . فإما أن يحال على المباشـرة فيسطر إذا فسخ ويسقـط إذا فسخت أو على النسب

(١) سقط من م .

(٢) فى م : بحادث .

وَبَعْدَهُ الأَصَحُّ أَنَّهُ يَجِبُ مَهْرُ مِثْلٍ إِنْ فُسِخَ بِمُقَارِن .....

فبالعكس وأجاب بأن المهر منه فى مقابلة منفعتها ولا عوض منها مقابلاً لمنفعته.

وهذا يقتضى عدم فسخها لكن أثبته الشرع على خلاف القاعدة دفعًا لضررها مع سلامة ما عقدت عليه وهو العوض . فرده كما عاد بضعها سالمًا.

وأما فسخه فعلى القاعدة المقتضية رد العوضين .

قوله : (وبعده إلى قوله بعد وطء) .

عبارة « الروضة » [1] : فى المقارن ثلاثة أوجه .

الصحيح : المنصوص يجب مهر المثل.

والثانى : المسمى.

والثالث : إن فسخ بعيبها فمهر المثل . أو فسخت بعيبه فالمسمى .

وأما الحادث . فإن أوجبنا المسمى بالمقارن فهنا أولى وإلا فأوجه .

أحدها : المسمى .

والثانى : مهر المثل .

وأصحها : إن حدث قبل الدخول فدخل غير عالم فمهر المثل. أو بعد الدخول فالمسمى لتقرره بالوطء قبل الخلل . انتهى [ق/ ٢١٢أ] .

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ١٨١) .

أَوْ بِحَـادِثٍ بَيْنَ الْعَقْـدِ وَالْوَطْءِ .....

فتقرر أن الوطء مضمـون قطعًا . إما بالمسمى وإما بمهر المثل. وهو فى رد الجارية المبيعة غير مضمون لأن الوطء معقود عليه هنا فوجب بذله .

وفى البيع المعقود عليه للرقبة فالوطء منفعة ملكه فلم يقابله عوض.

ثم قوله فى « الكتاب » : الأصح فيه أمور :

أحدها : أنه عَبَّرَ عنه فى « الروضة » : بالصحيح .

والثانى : أنه منصوص للشافعى . وكان تعبيره بالنص أصوب.

والثالث : إيهام للمقابل وهو فى المقارن مقالتان :

إحداهما : قول مخرج أنه المسمى .

والثانية : وجه أنه فسخ بعيبها فمهر المثل وفسخت بعيبه فالمسمى.

[قـلـت] [1] : وهذا الذى لا يتجـه غيره لأنه بدل المسمى فى التـمتع تسليمه. وقد استوفـاه فلم يعدل عنه إلى مهر المثل بخلاف العكس. اللهم إلا أن يقال : إنما رضيت بهذا المسمى لظنها سلامـته ومهر مثلها أكثر منه. وحينئذٍ فينبغى وجوب الأكثر منهما .

قوله : (أو بحادث) .

أى : الأصح فيه وجوب مهر المثل وهو موافق لتـعبير « الروضة » فيه بالأصح .

(١) فى م : قوله .

جَهِلَهُ الوَاطِىء ، وَالْمُسَمَّى إِنْ حَدَثَ بَعْدَ وَطْءٍ .

وَلَوِ انْفَسَخَ بِرِدَّةٍ بَعْدَ وَطْءٍ فَالْمُسَمَّى ، وَلاَ يَرْجِعُ الزَّوْجُ بَعْدَ الْفَسْخِ بِالْمَهْرِ عَلَى مَنْ غَرَّهُ فِي الجَدِيدِ .

ومقابله هنا وجهان المسمى مطلقًا ومهر المثل مطلقًا .

قوله : (جهله الواطىء) .

تصوير لمحل جواز الفسخ فإنه لو علمه ثم وطىء امتنع الفسخ لتأخيره. وليعلم أنه مفرع على الجديد فى أن له الفسخ بعيبها .

قوله : (وإلا) لا يأتى هذا التفصيل .

فإن قيل : الفسخ إن وقع العقد من أصله فليجب مهر المثل بكل حال. أو من حينه فالمسمى كذلك فما وجه التفصيل ؟

فأجاب الشيخ : إن اختيارنا هنا وفى الإجارة أنه يرفعه من حين حدوث سببه لا من أصل العقد ولا من حين الفسخ فيستقيم التفصيل المذكور ولأن المعقود عليه منها المنفعة وهى لا تنقص حقيقة إلا بالاستيفاء بخلاف البيع .

فإن القبض فيه يقترر . وفسخه بالردة والرضاع والإعسار من حينه.

قوله : (على من غره) .

أى : من الزوجة أو الولى ويؤخذ منه أن محل القولين فى المقارن.

أما الحادث فلا رجوع به جزمًا إذ لا تغرير ومحلهما فى « التتمة» إذا غرم مهر المثل . وسيأتى ما يوافقه . فإن غرم المسمى فلا جزمًا لأن بدل ما

وَيُشْتَـرَطُ فِي الْعَنَّةِ رَفْعٌ إِلَى حَاكِمٍ ، وَكَـذَا سَائِرُ الْعُـيُوبِ فِي الأَصَحِّ.

ملكه بالعقد سلم له وهى الوطأة الأولى .

وسوى البغوى بينهـما وهو الأشبه . وصور فى « التتـمة » التغرير هنا أن تسكت عنه . ويظهر للولى معرفة الخاطب بحالها .

وصوره غـيره بأن تعقد بنفـسها ويحكم به حـاكم . فإن لم يكن دفع إليها فلا معنى للدفع ثم الاستـرداد منها لكن هل يجب لها أو يبقى أقل ما يصلح أن يكون مهراً ؟ وجهان . أصحهما فى « الروضة » : لا .

نعم لو كان الولى جاهلاً بالعيب . ففى الرجوع علـيه وجهان محلهما فى غير المحرم كابن العم والمعتق والقاضى.

قوله : (وكذا سائر العيوب فى الأصح) .

كذا فى « الروضة » وعَبَّرَ عنه فى «المحرر»[1]و« الشرحين»: بالأقرب.

قال : ورجح مقابله وهو الانفراد بالفسخ مرجحون .

وعلى الوجهين يجوز التأخير إلى أن يفسخ عند القاضى .

قـال فى « المحـرر »[2] بعد قـوله فى أقرب الوجـهين : « ولا ينفرد الزوجان بالفسخ » . فأسقطه المصنف لأنه رآه من تتمة ما قبله لأنها مسألة فسخ النكاح بالتراضى.

قال الشيخ : وهو كما رآه فأسقطه صواب .

(١، ٢) المحرر (ص٣٠٤) .

وَتَثْـبُتُ الْعُنَّةُ بِإِقْـرَارِهِ أَوْ بَيِّنَةٍ عَلَى إِقْرَارِهِ ، وَكَـذَا بِيَـمِينِهَـا بَعْـدَ نُكُولِهِ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (بإقراره) .

أى : عند الحاكم .

قوله: (أو ببينة على إقراره) .

أى : ولا يمكن إقامتها على نفس العنة .

قوله : (بعد نكوله فى الأصح) .

ولها أن تحلف إذا بانت لها عنته بالقرائن أو الممارسة .

ومقابله وجهان :

أحدهما : أنه يقضي عليه بالنكول وتضرب المدة بغير يمينها .

والثانى : لا ترد عليها ولا يقضى بنكوله .

[قـوله] (١) : (**فـإذا ثبت** [ضرب] (٢)) أى ثبوتها لا يفيد الفسخ فى الحال بل بعد سنة بغـير وطء . وسواء فى السنة الحر والعـبد وابتداؤها من الضرب .

وعبارة « التـنبيه » (٣) : من يوم المرافعة بخـلاف مدة الإيلاء فإنها من اليمين لأنها منصوص عليها .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من م .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٣) .

وَإِذَا ثَبَتَتْ ضَرَبَ الْقَـاضِي لَهُ سَنَةً بِطَلَبِهَا ، فَإِذَا تَمَّتْ رَفَعَتْـهُ إِلَيْهِ، فَإِنْ قَالَ: وَطِئْتُ حُلِّفَ ، .....

والسنة باجتهـاد عمر كما أن حجـر السفه [والفلس] [١] من قـضـاء القاضى بخلاف حجر الصبى والمجنون .

قوله : (بطلبها) .

يكفى فيـه قولها : أنا طالبـة حقى على موجـب الشرع . فلو سكتت وحمل على الدهش أو الجهل نبهت .

قوله : (فإذا تمت) .

أى : من غير وطء .

قال فى « التنبـيه » [٢] : فإن جامعها وأدناه أن تغـيب الحشفة سقطت المدة.

قوله : (رفعته) .

فيه وجه أن لها الفسخ عقب المدة من غير رفع إليه .

قوله : (حلف) .

أى : القول قـوله فيـه بيمـينه . هذا إذا كانت ثيـبًا . أما البـكر ففى «التنبيه » تصديق المرأة أى بيمينها إذا شهد أربع نسوة أنها بكر الآن.

وقيل : بلا يمين .

(١) فى م : بالفلس .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/١٦٣) .

فَإِنْ نَكَلَ حُلِّفَتْ فَإِنْ حَلَـفَتْ أَوْ أَقَرَّ اسْتَقَلَّتْ بِالْفَسْخِ ، وَقِـيلَ : يَحْتَاجُ إِلَى

قوله : (فإن نكل حلفت) .

قال الرافعى : وتبـعه فى «الروضة» وفيه الخـلاف الذى سبق يعنى فى قوله فى « الكتـاب » : وكذا بيمينهـا بعد نكوله فى الأصح. وفى مجـيئه نظر . فإنها تحلف هناك على العنة التى مستندها فيه القرائن وقد يتخلف .

وهنا تحلف على ترك الوطء وهو محسوس فمن أين يأتى الخلاف؟

كذا أشار إليه الشيخ وتعجب من الرافعى كيف وقع منه هذا ؟

قوله : (استقلت بالفسخ) .

أطلق تصـحـيـحه فى أصـل « الروضة » وعَـبَّـرَ فى « الشـرحين» : بالأقرب، وفـى « المحرر »[1] : بالأظهر ، وفى « التـتمة » : أنه المذهب نعم يشتـرط بعد حلفـها أو إقـراره أن يقول القاضى : ثبـتت العنة أو حق الفسخ فاختارى فى الأصح وهو يرد على ظاهر « المنهاج » .

قولـه : (وقيل : تحـتاج) أى الفسخ على هذا للقاضى فـإما أن يفسخ وإما أن يأذن له فيه.

أى : بخصوصه وما تقدم إذن فى الاختيار فيه وفى البقاء .

وإذا فسخت ولم يقل القاضى [نفذته] [2] ثم رجعت لم يبطل الفسخ [فى الأصح . قال الرافعى : ويشبه أنهما على الاستقلال بالفسخ . أما إذا

---

(١) المحرر (ص٣٠٥) .

(٢) فى أ : فقدته .

إِذْنِ الْقَاضِي أَوْ فَسْخِهِ.

وَلَوْ اعْتَـزَلَتْهُ أَوْ مَرِضَتْ أَوْ حُـبِسَتْ فِي الْمُدَّةِ لَمْ تُحْـسَبْ ، وَلَوْ رَضِيَتْ بَعْـدَهَا بِهِ بَطَلَ حَـقُّهَـا ، .....

فسخت] [1] بإذنه فإذنه كالتقييد .

قوله : (أو مرضت أو حبست) .

احترز به مِنْ مَنْ مرضه أحبسه أو مـرضها فإنه لا يمنع احتساب المدة . وكذا سفره فى الأصح .

قوله : (فى المدة) .

أما إذا وجد ذلك فى بعضها وزال .

قال الرافعى : فالقياس استئنافها أو مضى ذلك الفصل من قابل .

قال ابن الرفعة : وفيـه نظر لأنه يلزم منه الاستئناف وأيضًا فلعل المراد الاستئناف.

قوله : (بعد المدة) .

ليس فى « المحرر » وهو حسن . فإنهـا إذا رضيت فى أثناء المدة وقبل ضربها فإنه لا يبطل حقها فى الجديد فلها الفسخ بعد المدة.

[قوله] [2] : (بطل حقها) .

أى : بناء على أنه على الفور وفيه الوجه المتقدم .

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من م .

وَكَذَا لَوْ أَجَّلَتْهُ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَلَوْ نَكَحَ وَشُرِطَ فِيهَا إِسْلاَمٌ أَوْ فِي أَحَدِهِمَا نَسَبٌ أَوْ حُرِّيَّةٌ أَوْ غَيْرُهُمَا ، فَأُخْلِفَ فَالأَظْهَرُ صِحَّةُ النِّكَاحِ ، ثُمَّ إِنْ بَانَ خَيْـرًا مِمَّا شُرِطَ فَلاَ خِيَارَ، . .

قوله : (وكذا لو أجلته) .

أى : زمنًا آخر بعد المدة . ومقابل الصحيح فى غاية الضعف.

قوله : (وشرط) .

أى : فى العقد . وكذا قبله فى وجه .

قوله : (فيها إسلام) .

احترز من شرط فيه وهى مسلمة فلا يصح جزمًا إذا أخلف.

أما الكتابية ولو شرطت إسلامه فأخلف فينبغى طردهما .

قوله : (أو غيرهما) .

أى : سواء كـان وصف كمال أو نقص أو حال عـنهما كعلم وشـباب وجمال وطول ويسار وبياض وبكارة وأضدادها .

قوله : (فالأظهر) .

قطع به بعضهم فـيما لا يتعلق بالكفاءة وكـذا كل وصف لا يرغب فيه فى النكاح .

ومحلله فى الخلف بالرق أن تنكح بإذن السيد . وأن يكون ممن تحل له الأمة وإلا فلا قطعًا .

وَإِنْ بَانَ دُونَهُ فَلَهَا الخِيَارُ ، وَكَذَا لَهُ فِي الأَصَحِّ .

[قلـت] (١) [ق/٦٧م] ولا يخفى أن محلهمـا فى خلف إسلامها إذا بانت كتابية وإلا لم يصح جزمًا .

قوله : (وإن بان دونه إلى الأظهر) .

وكذا فى « المحرر »(٢) . والغزالى أطلق قولين .

قـال الرافعى : ولم يطلقـه سائـرهم بل قالوا : إن شـرط فيـه نسب شريف فأخلف بدونه وهو دون نسبها فلها ولأوليائها الخيار . وإن كان مثل نسبهـا أو فوقه فأصح القـولين فى « التهذيب » أنه لا خيـار لها . وأطلق تصحيحه فى «الروضة » و« الشرح الصغير » أنه لا خيار لها .

وقطع به بعـضهم . وإن أخلف نـسب الزوجة فـالأصح أنه كعكسـه فيثبت له إن كان دون نسبه وإلا ففيه القولان .

وقيل : لا خيار له قطعًا لقدرته على الطلاق وعدم العار عليه.

وإن شرطـت حـريته فـخرج عبدًا وهى حـرة فلها ولأولـيائها الخيار. أو أمة فوجهان .

وقيل : يثبت قطعًا والخيار لسيدها دونها عكس العيوب لأن له إجبارها على نكاح عبـد لا معيب وإن اخـتلفت فيـه صفة أخـرى بأحسن ثبت أو فيها. فكذا فى أصح القولين عند النووى .

---

(١) فى م : قوله .

(٢) المحرر (ص٣٠٥) .

وَلَوْ ظَنَّهَا مُسْلِمَةً أَوْ حُرَّةً فَبَانَتْ كِتَابِيَّةً أَوْ أَمَةً وَهِيَ تَحِلُّ لَهُ فَلاَ خِيَارَ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ أَذِنَتْ فِي تَزْوِيجِهَا بِمَنْ ظَنَّتْهُ كُفْؤًا فَبَانَ فِسْقُهُ ، أَوْ دَنَاءَةُ نَسَبِهِ

قوله : (فبانت كتابية أو أمة) .

النص فى الأولى ثبوت الخيار . وفى الثانية عدمه . فالأصح أن فيهما كما فى «الكتاب» .

وقرر بعضهم النصين لتقصير ولى الكافرة بإخفاء العلامة الدالة على كفره ولأن الكفر ينفر .

ورد ابن الرفعة الفرق الأول بأنها [المتضررة][1] بالفسخ وكيف يجعل تعزير غيرها سببًا لضررها.

قوله : (فبان فسقه .. إلى قوله : والله أعلم) .

الذى فى أصل « الروضة » [2] إذا ظننته كفؤًا فأذنت فى تزويجها منه فبان غير كفؤ فلا خيار . كذا أطلق الغزالى .

قال الرافعى : وينبغى أن يفصل فيقال : إن كان فوات الكفاءة لدنائة نسبه أو حرفته أو فسقه فلا خيار . [وإن كان لعينه ثبت . وإن كان لرقه فكظنها حرة فبانت أمة أى فلا خيار] [3] فى الأصح كما تقدم .

---

(١) في ب : المنصورة .

(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ١٨٥) .

(٣) سقط من م .

وَحِرْفَتِهِ فَلاَ خِيَارَ لَهَا .

قُلْتُ : وَلَوْ بَانَ مَعِيبًا أَوْ عَبْدًا فَلَهَا الخِيَارُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قال : لكن جانبـها أولى بثبوته . وضعف الـنووى قول الغزالى ونقل عن فتـاوى صاحب [ق/ ٢١٣أ] : « الشـامل » أن الحرة لو نكحت مطـلقًا فبان عبدًا تخيرت وذكرت غيره نحوه .

قال : وذكر الرافعى [قبيل] (١) الصداق .

ولو أذنت فى شخص لم تعلم فسقه فبان فاسقًا .

قال البغوى : لها الفسخ كما لو وجدته معيبًا.

قال النووى : وعجب مع هذا كلام الرافعى هنا. انتهى.

وقال الشـيخ : عجب من المصنف كيف وافق فى « المنهـاج » الرافعى مع نقله هذا . انتهى

وفى « النهاية » : لو زوجت برضـاها من مجهول فـبان غير كـفؤ أى لدناءة نسبه كما لو أوضحه فى أثناء كلامه فلا خيار إتفاقًا.

قال : ولو ظنته حرًا فخرج عبدًا ترددوا فيه .

[قـلـت] (٢) : وهذا قريب من بحث الرافـعى وجعله الشيخ مـوافقًا للغزالى و [مبينًا] (٣) له .

---

(١) فى أ : قيل .
(٢) فى م : قوله .
(٣) فى م : ومثبتًا .

وَمَـتى فُسِخَ بِخُلْفٍ فَـحُكْمُ الْمَهْـرِ وَالرُّجُوعِ بِهِ عَلَى الْغَـارِّ مَا سَـبَقَ فِي الْعَيْبِ، وَالْمُؤَثِّرُ تَغْرِيرٌ قَارَنَ الْعَقْدَ .

وما نقله النووى عن فتاوى صاحب « الشامل » هو أيضًا فى «الشامل» و« التتمة » .

وعن « الحاوى » : لو اعتقدت فيه كمال الأحوال فبان بخلافه فإن كان غير كفؤ خيرت أو كفؤًا فلا إلا الرق فوجهان قال الشيخ : فالمراتب ثلاثة :

إحـداها : فوات فضيلة لا خيارية اتفاقًا وإن ظن كأنصارية ظنته قرشيًا فبان أنصاريًا .

الثانية : أحد العيوب الخمسة تثبته وإن لم يظن عدمه .

الثـالـثـة : ما يعد عـيبًا للنقص كالدناءة والفسق والرق وكـلام البغوى يقتضى الخيارية .

والرافعى مصرح بعدمه فى الفسق والدناءة .

قوله : (ومتى فسخ يحلف) .

كذا إذا قلنا أن النكاح باطل ووطئ صرح به فى «التنبيه» .

قوله : (والمؤثر) .

أى : فى البطلان على قول وفى ثبوت الخيار .

قوله : (قارن العقد) .

أى : مشروطًا فيه بخلاف السـابق فلا أثر له فى الأصح كما تقدم فى

. . . . . .

التحليل .

أما بالنسبة إلى الرجـوع بالمهر على القديم فالتغرير السابق فـيه كالمقرن كما قال الغزالى .

وقال الإمام : لا يشترط وجـوده بين الإيجاب والقبول ولا صدوره من العاقد وإنما يشترط اتصاله بالعقد فلو قال هى حرة ترغيبًا ثم زوجها بوكالة متصلاً فتغرير . فلو لم يقصد الترغيب ثم انفق العقد بعد أيام فلا .

وإن قاله لا للترغيب واتصل أو للترغيب وتراخى فتردد .

قال الرافعى : ويشبه أن لا يعتبر الإتصال كإطلاق الغزالى .

والفرق بين بطلان العـقد والرجوع الضمان أوسع بدلـيل رجوعه على قول بمجرد السكوت .

قال ابن الرفـعة : وقوله يحتـاج إلى تأمل لأن الرجوع إنما هو إذا قلنا ببطلان العقـد أو بالصحة . والخيار فـيفسخ . أما لو لم يفـسخ فالواجب المسمى ولا رجـوع على أحد فيلزم إذا ذكـر قبل العـقد وقلنا : لا يؤثر أن العقد صحيح ولا خيار ويجب المسمى بحكم دوام العقد ولا رجوع .

فلا وجه [للتفرقة] [1] بين الرجوع وغيره .

وأبلغ منه قول أبى الطيب وغيره حيث وجب المسمى فلا رجوع فيشمل ذلك وغيره لكن يقدم ترجيح التسوية بين الرجوع بالمسمى ومهر المثل .

(١) فى أ : للتغرير .

وَلَوْ غُرَّ بِحُرِّيَّةِ أَمَةٍ وَصَحَّحْنَاهُ فَالْوَلَدُ قَبْلَ الْعِلْمِ حُرٌّ ، وَعَلَى الْمَغْرُورِ قِيمَتُهُ لِسَيِّدِهَا ، وَيَرْجِعُ بِهَا عَلَى الْغَارِّ .

[قلت][1] : وحاصله يرجع إلى أنه إنما يرجع إذا كان التغرر مقارنًا والله أعلم .

قوله : (ولو غر بحرية أمة) .

أى : حرًا كان أو عبدًا .

[قوله] [2] : (فالولد قبل العلم حر) .

أى : سواء فسخ أم لا . أما بعد العلم فهو رقيق .

قوله : (وعلى المغرور قيمته) .

أى : يوم الوضع .

وقيل : « لا شيء عليه » . ومحل هذا الوجه إذا قلنا أنه ينعقد حرًا . فإن قلنا ينعقد رقيقًا ثم يعتق على المغرور كما هو وجه ضعيف فلا يأتى بهذا الفرع من فوائده .

ثم إن كان المغرور عبدًا فهى فى ذمته إلى العتق فى الأصح .

وقيل : فى رقبته .

وقيل : فى كسبه .

قوله : (ويرجع بها) .

---

(١) بياض فى م .

(٢) بياض في م .

وَالتَّغْرِيرُ بِالحُرِّيَّةِ لاَ يُتَصَوَّرُ مِنْ سَـيِّدِهَا بَلْ مِنْ وَكِيلِهِ أَوْ مِنْهَا ، فَإِنْ كَانَ مِنْهَا تَعَلَّقَ الْغُرْمُ بِذِمَّتِهَا ، وَلَوِ انْفَصَلَ الْوَلَدُ مَيِّتًا . . . . . .

قال الإمام : بالإجماع .

وفيه قول : أنه لا رجوع ثم إنما يرجع إذا غرم .

وقيل : له الرجوع قبله . وعن أبى على أنها لو كانت لأبى المغرور لم يلزم المغرور قيمة الولد .

قوله : (ولا يتصور من السيد) .

أى : لأنه إذا قال هى حرة عتقت .

قال ابن الرفـعة : وهو يفهم أنه صـحيح فى الإنشاء وفـيه نظر إن لم يقصده به لأن هذه صيغة وصف لا إنشاء . وقد يكون الوصف صحيحًا إن سبقته الحرمة وقد لا إن لم تسبقه . انتهى .

وصور بعـضهم التغـرير من السيد بالراهن المغـر على المصحح وبما إذا كان اسـمها حرة وهو تصـوير صحيح . وصـوره الجيلى بقول السـيد هذه أختى وفيه نظر فإنه لا بدل على الحرية .

قوله : (تعلق الغرم) .

أى : المتقدم من قيمة الولد وكذا المهر فى قول .

قوله : (بذمتها) .

وقيل : برقبتها .

بِلاَ جِنَايَةٍ فَلاَ شَيْءَ فِيهِ.

فرع :

لو غرا معًا فعليهما على الوكيل نصف الآن وعليها نصف بعد العتق .

وقيل : إن شاء أخذ الكل منه الآن أو منها بعد العتق ثم يرجع المأخوذ منه بالنصف على الآخر عند البغوى خلافًا للحناطى وغيره ولو [عرف][1] الوكيل.

فغره رجع عليه وهو عليها بعد العتق .

ولو ذكرت حـريتهـا للوكيل ثم للزوج رجـع الزوج عليهـا وإن ذكرها الوكيل للزوج أيضًا لأنها بمشافهـة الزوج أخرجت الوكيل من التبين . قاله البغوى.

فإذا صورة تغريرهما أن يذكرا معًا.

قوله : (بلا جناية) .

أما إذا انفصل بجناية أجنبى فعلى عاقلته الغرة .

ثم قيل : لا يغرمه المغرور لأنه لا قيمة له والغرة . للورثة.

والأصح أن يغرمه وفيما يغرمه به وجهان :

أصحهما : بعشر قيمة الأم .

ولو قيل : أخذ الغرة فمحل الغرم على هذا المغرور والغرة للورثة.

---

(١) فى أ : غرت .

وَمَنْ عَـتَقَتْ تَحْـتَ رَقِيقٍ أَوْ مَنْ فِـيـهِ رِقٌّ تَخَيَّـرَتْ فِي فَـسْخِ النِّكَاحِ، وَالأَظْهَـرُ أَنَّهُ عَلَى الْفَـوْرِ ، .....

والثـــانى : بالأقل منه ومن قيـمة الغرة أو ما يخصـه منها بالإرث إن شاركه فيها غيره وهو خمسة أسداسها إذ لا يتصور أن يشاركه إلا أم الأم. ومحل الغرم على هذا الغرة فيتـوقف على أخذها ليغرم منها . وإن انفصل بجناية المغـرور فعلى عـاقلته الغـرة . ولا يرث منها شـيئًا لأنـه قاتل ولا يحجب من بعده .

ثم إن أوجبنا تمام العشر لزم ذلك المغرور والغرة للورثة.

وإن أوجبنا الأقل أخذه [السدس] [1] من الغرة فما فضل للورثة. وفى المسألة بسط وبقية أحوال لا يحملها هذا التعليق .

فرع :

خيار الغرور على الفور .

وقيل : كخيار العتق .

قوله : (تخيرت) .

يستثنى منه ما إذا أعتقهـا مريض قبل الدخول وهى ثلث ماله فقط فلا يخار لهـا لأنها لو فسخـت سقط مهرها لتـضيق الثلث عن الوفاء بهـا فلا تعتق كلها فلا يثبت الخيار .

قوله : (والأظهر أنه على الفور) .

(١) فى أ : السيد .

فَإِنْ قَالَتْ : جَهِلْتُ الْعِتْقَ صُدِّقَتْ بِيَمِينِهَا إِنْ أَمْكَنَ ، بِأَنْ كَانَ الْمُعْتِقُ غَائِبًا ،

أى : على النعت المذكور فى الرد بالعيب .

وفى الشفعة نعم خيار الصبية والمجنونة يتأخر إلى تكليفهما ولا يختار الولى شيئًا .

ومقابل الأظهر قولان :

أحدهما : إلى ثلاثة أيام وابتداؤها كما قال الإمام : من وقت تخيرها، وذلك إذا علمت بالعتق وثبوت الخيار .

والثانى : إلى أن يصرح بإسقاطه أو تمكن من الوطء طائعة ويطأها واختاره الشيخ .

فإن وطئها مكرهة فإن أمسك فإنها لم يبطل خيارها وإلا فتردد وفى وجه بتقدر بالمجلس . .

قوله : (فإن قالت : جهلت العتق) .

أى : وقد اخترت عن وقت الفسخ على اختلاف الأقوال السابقة .

قوله : (إن أمكن) .

عبارة « المحرر »[١] و « الروضة » وغيرهما [ق/٦٨م] إن [لم][٢] يكذبها ظاهر الحال وهى أحسن فإن الإمكان موجود فى الحالين ثم قال فى « المحرر» [٣] : فإن كذبها فالمصدق الزوج .

---

(١) المحرر (ص٣٠٦) .

(٢) سقط من م .

(٣) المحرر (ص٣٠٦) .

وَكَذَا إِنْ قَالَتْ جَهِلْتُ الخِيَارَ بِهِ فِـي الأَظْهَرِ، فَإِنْ فَسَخَتْ قَبْلَ وَطْءٍ . . . . .

أى بأن كان مـعها فى البيت فـحذف المصنف هذا الشق اعتـمادًا على المفهوم .

وهذا التفصيل هو المذهب وقيل قولان فى الحالين .

قوله : (وكـذا إن قالت : جهلت الخيـار به فى الأظهر) فى «البـحر» طريقة أخرى إن كان مثلها لا يعلم وكـأعجمية جلبت صدقت وإن خالطت الفقهاء فلا . وإن ٢حتمل الأمرين فقولان .

[فرع] [١] : لو ادعت الجهل بالفور قال الغزالى : « لا تعذر » .

وذكر فى « البسيط » أنه مأخوذ من كلام الإمام .

قـال الرافـعى : ولم أرها لغـيـر الغـزالى لكن فى « الرقم » إن قـدم إسلامها وخالطت أهله لم تعذر وإلا فقولان .

قلت فى « البيان » فى اللعان فى أوائل بقى الولد لو قال: لم أعلم أن لى النفى أو لم أعلم أنه على الفـور . فإن كـان فقيـهًا لم يقـبل وإلا فإن قرب إسلامه أو نشأ ببادية .

قيل : وإن خالط المسلمين فوجهان كالأمة تعتق تحت عبد فقالت : لم أعلم أن لى الخيـار أو لم أعلم أنه على الفور فـفى القبول قـولان. انتهى وهذا يخالف ما فى « الرقم » فتأمله .

وقال الرويانى : فى نظيره من الشفعة وجهين من الخلاف فى النفقة .

(١) فى م : قوله .

فَلاَ مَهْـرَ، وَبَعْدَهُ بِعِتْقٍ بَعْدَهُ وَجَبَ الْمُسَـمَّى، أَوْ قَبْلَهُ فَمَهْـرُ مِثْلٍ ، وَقِيلَ :

وقد تقـدمت المسألة فى الرد بالعـيب منقولة على خـلاف ما هنا والقـياس التسوية .

قوله : (فلا مهر) .

وكذا الأمتعة وليس للمعتق منعها من الفسخ وإن كان المهر له .

قوله : ([بعتق] [١] بعده) إلى بعد الوطء .

وقد تقدم فى العيب خلاف واقتـضى كلام الغزالى طرده هنا وهو بعيد لأن فى العيب تفويت صفة على المعقـود عليه وهنا بخلافه فلا يسقط شىء قطعًا .

والرفع هنا من حينه لا من أصله .

قوله : (أو قبله) .

أى : عتقت بعد الوطء يعتق قبله ولم يعلم به و[مكنت] [٢] .

قوله : (فمهر مثل) .

وقيل : المسمى .

وعبارة « المحرر » [٣] : فالأظهر وجوب مهر المثل . ولم يذكر مقابله .

وعبارة « الروضة » [٤] : وجب مهر المثل على المذهب .

---

(١) فى م : يعتق .

(٢) فى أ : مكثت .

(٣) المحرر (ص٣٠٦) .

(٤) انظر : « الروضة » (٧/ ١٩٣) .

المُسَمَّى .

وَلَوْ عَتَقَ بَعْضَهَا أَوْ كُوتِبَتْ أَوْ عَتَقَ عَبْدٌ تَحْتَهُ أَمَةٌ فَلاَ خِيَارَ.

وقيل : المسمى . ولم يصرح فى « الشرحين » بتصحيح . بل نقل عن البغوى أنه ظاهر المذهب وعليه جرى العراقيون ورجح جماعة مقابله بل نفى الإمام والغزالى الأول لأن المهر للسيد وهو محسن [ق/ ٢١٤أ].

واعترض الرافعى بأن مهر المثل قد يزيد على المسمى وإذا لم يزد فهو قضية الفسخ فلا يبعد الرد إليه كما يسقط كله بفسخها قبل الدخول.

قال الرافعى وغيره : « والمهر للسيد » .

واستشكله ابن الرفعة بأن الشيخ إذا استند إلى وقت العتق فالوطء وجد بعده وهى حرة نعم لو اختارت المقام معه .

وجرى فى العقد تسمية . ولو فاسدة فالمهر للسيد .

قوله : (ولو أعتق بعضها) .

أى : والمعتق معسر .

قوله : (أو كُوتِبَت) .

كذا لو دُبِّرت أو علق عتقها أو استولدت .

قوله : (أو عتق عبد) .

فى هذه قول أو وجه أن له الخيار كما يستويان فى خيار العيب.

فرع :

فصل

يَلْزَمُ الْوَلَدَ إِعْفَـافُ الأَبِ والأَجْدَادِ .....

لو عتقا معًا فلا خيار لهما . ولو عتقت تحت مدبر أو مكاتب أو معلق العتق خيرت وللزوج وطء العتيقة إلى الفسخ .

[فروع][(١)] :

من « التنبيه » لو أعتـقت وهى فى عدة من طلاق رجعى فلم يفسخ أو اختارت المقام لم يسقط خيـارها . وإن لم يفسخ حتى أعتق الزوج فقولان صحح منهما بطلان خيارها ولها الفسخ بالعتق من غير حاكم .

وإن طلقها الزوج أى [ثانيًا] [(٢)] قبل أن يختار الفسخ [فقولان:

أحدهما : يقع وهو المصحح .

والثانى : أنه موقوف . فإن فسخت] [(٣)] لم يقع وإن لم تفسخ تبينًا أنه وقع .

فصل :

قوله : (يلزم الولد) .

أى : ابنًا كان أو بنتًا .

قوله : (إعفاف الأب والأجداد) .

(١) فى أ : فرع .
(٢) فى م : باثنًا .
(٣) سقط من م .

عَلَى المَشْهُورِ، بِـأَنْ يُعْطِيَهُ مَهْرَ حُرَّةٍ، أَوْ يَقُـولَ : انْكِحْ وَأُعْطِيَكَ المَهْرَ ، أَوْ يَنْكِحَ لَهُ بِإِذْنِهِ وَيُمْهِرَ ، أَوْ يُمَلِّكَهُ أَمَةً أَوْ ثَمَنَهَا . . . . . .

أى : من الجهتين وإن علو .

وفى وجه : لا يجب إعفاف الكافر .

قوله : (على المشهور) .

كـذا فى « الروضـة » وكـان ينبـغى أن يـقـول : على النص ، فـإنه منصوص. ومقابله مخرج وإنما يجب إعفاف الحر .

فلو كان الأب أو الجـد رقيقًـا لم يجب إعفافـه . فإن اجتـمع أصلان وقدر على إعفاف أحدهما فقط قـدم العصبة وإن بعد كتاب أبى الأب على أبى الأم فإن استـويا فى العصوبة أو عدمها فـالأقرب كأب الأب على أبى أب الأب أو أبى الأم على أبى أب الأم .

فإن استويا كأبى أبى الأم مع أبى أم أم أقرع .

وقيل : يقدم القاضى باجتهـاده . أما لو احتاج الأصل وله فرعان لزم الأقرب .

فإن استويا فالوارث كابن الابن مع ابن البنت فإن استويا وزع عليهما .

قوله: (مهر حرة) .

أى : ولو كتابية فى الأصح لا أمة يزوجها منه فى الأصح .

قوله : (أو يملكه أمة) .

ثُمَّ عَلَيْهِ مُؤْنَتُهُمَا ، وَلَيْسَ لِلأَبِ تَعْيِينُ النِّكَاحِ دُونَ التَّسَرِّي وَلاَ رَفِيعَةٍ .

أى : تحل له بأن لا تكون موطوءة الابن ولا مجوسية .

قوله : (ثم عليه مؤنتهما) .

أى : [للأب] (١) ومن [أعفه](٢) بها من زوجة أو أمة . كذا هو بخط المصنف بالتثنية . ويقع فى بعض النسخ بالإفـراد وهو موافق «للمحرر»(٣) وأحسن لأن مؤنة الأب تؤخذ من بابها .

والمراد بالمؤنة : النفقة والكسوة .

قال البغوى : ولا يلزمه الأدم ولا نفقة الخادم .

لأن فقدهما لا يثبت الخيار .

قال الرافعى : وقيـاس قولنا أنه يتحمل ما لزم الأب وجوبهـما لأنهما يلزمان الأب مع إعساره .

فرع :

يلزمه أيضًا وفطرتها ويلزمه أيضًا مؤنة مستولدة ابنه .

ولو كان له زوجتان لزمه مؤنة واحدة فقط .

قوله : (ولا رفيعة) .

أى : بجـمال أو شـرف أو يسـار لكن لا يكفى الإعـفـاف بالعجـوز

---

(١) فى أ : الأب .

(٢) فى أ : اعتد .

(٣) المحرر (ص٣٠٦) .

وَلَوِ اتَّفَقَا عَلَى مَهْرٍ فَتَعْيِينُهَا لِلأَبِ ، وَيَجِبُ التَّجْدِيدُ إِذَا مَاتَتْ أَوِ انْفَسَخَ بِرِدَّةٍ أَوْ فَسَخَهُ بِعَيْبٍ ، وَكَذَا إِنْ طَلَّقَ بِعُذْرٍ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنَّمَا يَجِبُ إِعْفَافُ فَاقِدِ مَهْرٍ .....

والشوهاء .

قوله : (ويجب التجديد) .

فيه وجه .

قوله : (بعذر) .

أى : كشقاق أو نشوز أو غيرهما ويجريان فيما إذا أعتق بعذر .

فإن طلق أو أعتق بغير عذر لم يجب التجديد صرح به فى الطلاق فى «المحرر » فحذفها المصنف اكتفاءً بالمفهوم .

وفى وجه يزوجه أو يسريه ثانيًا . فإن طلق أو أعتق سراه وسأل الحاكم الحجر عليه لئلا ينفذ عتقه .

قوله : (فاقد مهر) .

أى : وعاجز عن تحصيله . فإن قدر عليه بكسب لئلا ينفذ عتقه .

قوله : (فاقد مهر) .

أى : وعاجز عن تحصيله فـإن قدر عليه بكسب قال الشيخ أبو على : « لا يلزم الابن » . وجزم به الرافـعى فى « الشرح الصغيـر » . وقال فى «الكبير » : ينبغى أن يكون فيه الخلاف فى النفقة .

مُحْتَاجٍ إِلَى نِكَاحٍ ، وَيُصَدَّقُ إِذَا ظَهَرَتِ الحَاجَةُ بِلاَ يَمِينٍ.

ولو قدر عن سرية لا على مهر حرة .

قال الرافعى : فـالوجه أنه لا يجب إعفافـه . فإن صح هذا ورد على عبارة « الكتـاب » فإن المعتبر فقـد ما يتمكن به من الاستمـاع لا خصوص المهر.

قوله : (محتاج إلى نكاح) .

أى : بحيث يخاف العنت أو يشق عليه الصبر .

قال الإمام : ويحتمل اشتراط خوف العنت كنكاح الأمة والأول أظهر. كذا نقله الرافعى وأسقطه من « الروضة » .

قوله : (إذا ظهرت الحاجة) .

كذا فى « الروضة » وعَبَّرَ الرافعى فى « المحرر»[1] و« الشرحين»: إذا ظهرت الحاجة.

وبين العباريتن فرق كبير فإن ظهورها لنا يتوقف على قرائن .

وإظهارها يكتفى فيه بقوله وإن لم يترجح عندنا .

[فرع] [2] :

لو كان تحـته عـجوزًا وشوهاء أو رتقـاء ولم تندفع الحاجـة بها وجب الإعـفاف ولـكن لا يلزم الابن إلا مـؤنة واحدة . ولو احـتـاج الأب إلى

---

(١) المحرر (ص٣٠٦) .

(٢) فى م : قوله .

وَيَحْرُمُ عَلَيْهِ وَطْءُ أَمَةِ وَلَدِهِ ، وَالْمَذْهَبُ وَجُوبُ مَهْرٍ لاَ حَدٍّ ، فَإِنْ أَحْبَلَ

النكاح لا للتمتع بل للخدمة لمرض .

قال ابن الرفعة : « وجب على الولد إعفافه » .

قال : « ويشبه ألا يجيء فيه الخلاف » .

قال الشيخ : وهو صحيح إذا تعينت الحـاجة إليه لكنه لا يسمى إعفافًا وإذا أيسر الأب بعد أن ملكه الابن الأمة أو المهر لم يسترد منه .

قوله : (أمة ولده) .

أى : ابنًا كان أو بنتًـا وهو أحسن من قـوله فى «المحرر»[1] «جـارية الإبن» .

قوله : (والمذهب) .

الذى فى «الروضة» [2] : لا حد ، وفيه قول مخرج ، والمذهب الأول ويعزر فى الأصح .

فعلـى المخرج هو كالـزنا بأمة أجنبى إن أكـرها مهـر وإلا فوجـهان . وعلى المذهب عليه المهر للابن انتهى .

هذا إذا لم تكن موطوءة الابن فإن كانت فقـولان مشهوران لتعذر الحل هنا وهو هناك متوقع لكن أصحهما لأحد أيضًا .

فرع :

---

(١) المحرر (ص٣٠٧) .

(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ٢١٩) .

فَالْوَلَدُ حُرٌّ نَسِيبٌ ، فَإِنْ كَانَتْ مُسْتَوْلَدَةً لِلابْنِ لَمْ تَصِرْ مُسْتَوْلَدَةً لِلأَبِ، وَإِلاَّ فَالأَظْهَرُ أَنَّهَا تَصِيرُ ، وَأَنَّ عَلَيْهِ قِيمَتَهَا مَعَ مَهْرٍ ، لاَ قِيمَةَ وَلَدٍ فِي الأَصَحِّ ،

كما يسقط الحد ويجب المهر تثبت المصاهرة .

فرع :

قال القاضى حسين : ولو وطئها فى مجالس تكرر المهر أو فى مجلس مراراً فوجهان . وكذا الحكم فى وطء المشتركة والمكاتبة .

أما لو وطئ امرأة بشبهة أو فى نكاح فاسد وفى مجالس فالواجب مهر واحد لإيجاد الشبهة .

وهناك متعددة فإنه يأثم هناك بكل وطأة ولا إثم هنا .

قوله : (وإلا فالأظهر أنها تصير) .

أى : إذا كان الأب حرً . قطع به بعضهم إذا كان موسراً.

ومقابله إذا كان معسراً فتجىء أقوال :

ثالثها : إن كان موسراً صارت وإلا فلا . وهذا إذا قلنا: «لا حد» وإلا فهو رقيق غير نسيب ولا تصير أم ولد على المعروف .

فإن كان الأب عبدًا لم تصر أم ولد .

قوله : (وأن عليه قيمتها) .

هما مبنيان على القـولين فى ثبوت الاستيلاد إن ثبت غرم قيـمتها وإلا فلا .

قوله : (لا قيمة ولد) .

. . . . . .

هو مبنى على أن ملكها ينتقل إلى الأب [قبل] (١) العلوق [ق/ ٦٩م] وهو الذى فى «التهذيب» .

فـإن قلنا بعـده سواء قلـنا : عند الولادة أو بعـدها عند أداء القـيمـة وجبت. وإن قلنا معـه . وهو ما ارتضاه الإمام فـقيل : « يجب أيضًا» . ورده الإمـام. واختـار البناء على ثبـوت الاستـيـلاد إن ثبت لم تجب وإلا وجبت.

فرع :

[ربما](٢) يجب المهر إذا تأخر الإنزال عن تغييب الحشفة فإن قارنه فقد اقترن موجب المهر بالعلوق.

قال الإمام : فينبغى أن يجعل المهر كـقيمة الولد ولا فرق فى جميع ما ذكر بين الأب المسلم والذمى ويثبت استيـلاده . وإن كان لا يشترى المسلمة لأنه ملك قهرى .

ولو وطئ جـارية الأب فكالأجنبى . فإن ظنهـا أمتـه أو زوجتـه الحرة فالولد حر وعليـه قيمته أو زوجتـه الأمة انعقد رقيقًـا وعتق على الجد ولا قيمة له.

وإن علم التحريم لزمه الحد .

---

(١) فى م : قبيل .
(٢) فى م : إنما .

وَنِكَاحُهَا .

فَلَوْ مَلَكَ زَوْجَةَ وَالِدِهِ الَّذِي لاَ تَحِلُّ لَهُ الأَمَةُ لَمْ يَنْفَسِخِ النِّكَاحُ فِي

وكذا المهر إن أكرهها وإلا فلا فى الأصح والولد رقيق ولا يعتق لعدم النسب .

قوله : (ونكاحها) معطوف على وطء .

أى : يحرم وطء أمة ولده ونكاحها وإن خاف العنت .

وقيل : يجوز بناء على عدم ثبوت [استيلاده][1] أمة ولده أو على عدم وجوب الإعفاف .

وقطع الأكثرون بالأول بناء على مقابلهما .

ومحله إذا كان الأب حرًا وإلا جاز . فإن الرقيق لا يثبت استيلاده أمة ولده ولا يجب إعفافه .

قوله : (فلو ملك زوجة والده الذى لا تحل له الأمة) .

كذا قيده الرافعى فى كتبه وتبعه عليه النووى وابن الرفعة والشيخ ولم يذكروا حكم ما احترز عنه وهو أن يكون الأب عند ملك الولد لها ممن تحل له الأمة .

والذى ظهر لى فيه على ما فهمته من تعليل الرافعى وتصريح غيره وإن كان فيه بعد عن عبارة الكتاب أن الأب إذا كان ممن تحل له الأمة لا ينفسخ

(١) فى م : الاستيلاد .
(٢) فى أ : بالأب .

الأَصَحِّ . وَلَيْسَ لَهُ نِكَاحُ أَمَةِ مُكَاتَبِهِ ، فَإِنْ مَلَكَ مُكَاتَبٌ زَوْجَةَ سَيِّدِهِ انْفَسَخَ النِّكَاحُ فِي الأَصَحِّ .

جزمًـا ويكون المراد [بالأمة][٢] التى تحل أو لا تحل هذه الأمة المشـتراة التى هى زوجة الأب.

فـالألف واللام فيـه للعهـد أى إن كان الأب بحـيث يجوز له ابتـداءً نكاحها بأن كان عبدًا . فإن للعبد نكاح أمة ولده لعدم وجوب إعفافه .

وحاصله أن الخلاف الذى فى « المنهاج » وغيره مفرع على أن الأب لا ينكح أمة ولده كما فى «التنبيه» وغيره ممن جزم بأنه لا ينكحها.

وتردد فى الانفـساخ إذا طرأ ملك الابن لهـا . فإن قلنا ينكحـها وهو المحترز عنه لم ينفسخ جزمًا.

فمسألة «الكتاب» فرد من أفراد نكاح أمة الولد ونكاح أمة الولد أخص من نكاح مطلق [ق/ ٢١٥أ] الأمة .

وعبارة المتولى فى « التتمة » صريحـة فيما حملت عليه فإنه قال : إذا تزوج الأب بجاريـة [فاشتـراها ابنه وقلنا : إن الأب لا يتزوج بجـارية ابنه هل يبطل النكاح ؟

فيه وجهان وأصرح منه عبارة « التهذيب »][١] فإنه قال: « إذا ملكها ابنه فإن كان الأب رقيقًا لا ينفسخ النكاح وإن كان حرًا».

وقلنا بظاهر المذهب أنه لا يجـوز أن تنكح جارية الابن ففى انفسـاخه

---

(١) سقط من م .

فَصْلٌ

السَّيِّدُ بِإِذْنِهِ فِي نِكَاحِ عَبْدِهِ لاَ يَضْمَنُ مَهْرًا وَنَفَقَةً فِي الجَدِيدِ، . . . . .

وجهان:

أصحهما : لا . لأن حكم الدوام أقوى والله أعلم.

فرع :

يجوز نكاح أمة ابنه من الرضاع وجارية ابنه وأمته قطعًا لعدم وجوب الإعفاف .

فصل:

قوله : (السيد بإذنه فى نكاح عبده لا يضمن مهراً).

أى : وإن أذن بشرط الضمان . والمراد أن مجرد [الإذن][1] ليس التزامًا.

لذلك قال الشيخ : ولو قال : لا يضمن بإذنه فى نكاح عبده كان أحسن لتسلط النفى على الضمان بالإذن فهو نفى لكون الإذن سببًا للضمان وهو المقصود وتلك محتملة لهذا ومحتملة أيضًا لكون الإذن سببًا لنفى الضمان وليس بمقصود .

قوله : (فى الجديد) .

قطع به بعضهم فى النفقة لأن النكاح لا يستلزمها لنشوذ وغيره وبعضهم فى المكتسب .

(١) في م : الأذى .

وَهُمَا فِي كَسْبِهِ بَعْدَ النِّكَاحِ .....

والصحيح طردهما مطلقًا.

ومقابل الجديد القديم وهو أنهمـا على السيد لكن ذلك ابتداءً أو تحملاً وجهان.

قطع البغوى بالأول فلا يطالب إلا السيد .

ولو أبرأت العبد فهو لغو .

وصحح أبو الفرج الثانى فيطالبان ويصح إبراء العبد فيبرأ به السيد وهو ظاهر تعبير « الكتاب » : بالضمان .

وأنكره الإمـام لأنه ضمـان مـا لم يجب فطريقه طـريق تعلق العهـدة كتعلقها بالسيد فى بيع المأذون واسـتحسنه الرافعى فإن استدرك فإن الأصح تعلق العهدة وهنا المصحح الجديد فرق بأن بيع المأذون لسيده ونكاحه لنفسه وجهان ما لم يجب صحيح فى القديم .

قوله : (وهما فى كسبه) .

يحتمل أنه متفق عليه . ويحتمل أنه على الجديد .

وهل يتعلقان مع الكتب بذمة العبد ؟ وجهان رجح منهما التعلق.

قوله : (بعد النكاح) .

أى : وبعد الحلول إن كان مـؤجلاً فينظر فى كسـبه كل يوم يؤدى منه النفقة .

فإن فضل شىء صرف إلى المهر وما فضل للسيد ولا يدخر للنفقة.

الْمُعْتَادِ وَالـنَّادِرِ ، فَإِنْ كَانَ مَأْذُونًا لَهُ فِي تِجَـارَةٍ فَفِيمَا بِيَـدِهِ مِنْ رِبْحٍ ، وَكَذَا رَأْسُ مَالٍ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُكْتَسِبًـا وَلاَ مَأْذُونًا لَهُ فَفِي ذِمَّتِهِ ، وَفِي قَـوْلٍ عَلَى السَّيِّدِ،

كذا رتب الرافعى تبعًا للإمـام . وفى « الوسيط » : يكتب للمهر أولاً قم للنفقة .

قوله : (المعتاد).

كاحتطاب واحتشاش واصطياد وبحرفـة وصنعة والنادر كالهبة والوصية وفى النادر وجه .

قوله : (من ربح) .

أى : بعد النكاح وقبله ولذها أطلقه بخلاف الكسب .

وقيل : لا يتعلق بما ربحه قبله .

فرع :

لو كان المأذون مكتسبًا وظاهر إطلاق «الكتاب» التعلق بهما .

قال الشيخ : وهو ظاهر فإذا لم يكف أحدهما كمل من الآخر.

فرع :

قَدَّرَ له السيد مهـر أفراد أو زاد على مهر المثل عند إطلاق الإذن فالزائد فى ذمة العبد فقط .

قوله : (ففى ذمته) .

وَلَهُ الْمُسَافَرَةُ بِهِ وَيَفُوتُ الاسْتِمْتَاعُ.

وَإِذَا لَمْ يُسَافِرْ لَزِمَهُ تَخْلِيَتُهُ لَيْلاً لِلاسْتِمْتَاعِ ، وَيَسْتَخْدِمُهُ نَهَارًا إِنْ تَكَفَّلَ الْمَهْرَ وَالنَّفَقَةَ وَإِلاَّ فَيُخْلِيهِ لِكَسْبِهِمَا.

وفى قول تردد الشيخ فى أنهما قولين أو وجهين .

فالظاهر أنهما غير القولين الأولين الجديد والقديم.

قوله : (ويفوت الاستمتاع) .

أى : له ذلك وإن فات الاستمتاع نعم للعبد أن يستصحبها والكراء فى كسبه .

فإن لم تخرج معه فلا نفقة . وإن لم يطالبها بالخروج معه فالنفقة بحالها.

قوله : (إن تكفل المهر).

كذا هو [بغير ياء][1] لأن تكفل متعدٍ وعَدَّاه فى « المحرر »[2] باليـاء والمراد إلتزامها وإذا وهما لا حقيقة ضمان الدين .

قوله : (والنفقة) .

المراد على الوجهين قدر نفقة مدة الاستخدام .

وقيل : نفقة مدة النكاح ما امتد لأنه ربما كان يكتسب ما [يفى][3]

---

(١) فى م : يعبر بالإذن .

(٢) المحرر (ص٣٠٧) .

(٣) فى م : بقى .

وَإِنِ اسْتَخْـدَمَهُ بِلاَ تَكَفُّلٍ لَزِمَهُ الأَقَلُّ مِنْ أُجْرَةِ مِثْلٍ وَكُلِّ المَهْـرِ وَالنَّفَقَةِ، وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ المَهْرُ وَالنَّفَقَةُ.

وَلَوْ نَكَحَ فَاسِدًا وَوَطِيءَ فَمَهْرُ مِثْلٍ فِي ذِمَّتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ: فِي رَقَبَتِهِ.

وَإِذَا زَوَّجَ أَمَتَهُ اسْتَخْدَمَهَا نَهَارًا وَسَلَّمَهَا لِلزَّوْجِ لَيْلاً ، .....

بالجميع.

قوله : (ولو نكح فاسداً).

أى : لكونه بغـير إذن سيـد الأمة التى نكحـها . وقطع بعـضهم فى الأولى بالأول وفى الثانية بالثانى .

أما إذا أذن له فنكح فاسداً لشرط فـاسدٍ أو نحوه . فإن قلنا: إن مطلق الإذن يختص بالصحيح وهو الأصح ففى محله القولان.

وإن قلنا : يشـمل الفاسـد أيضًا وجـب المهر حـيث يجب فى النكاح الصحيح على ما تقدم .

فرع :

نكح صحيحًا بالإذن بمسمى فاسد .

قال الصيدلانى : « فمهر المثل فى الكسب لا محالة » .

قوله : (استخدمها نهاراً) .

أى : بنفسه أو يؤجرها .

قوله : (وسلمها للزوج ليلاً).

وَلاَ نَفَقَةَ عَلَى الزَّوْجِ حِينَئِذٍ فِي الأَصَحِّ .

ظاهره من الغروب وفى « مـختصـر البويطى » : « بعد فراغ الخـدمة وهو بعد ثلث الليل » .

وقال ابن الصباغ : « يسلمها إذا فرغت من الخدمة بحكم العادة».

قـال الشيـخ : « وهو حسن » . يعـنى تحكم العـادة فليحـمل عليـه الكلامان .

قوله : (ولا نفقة حينئذ) .

أى : إذا سلمهـا ليلاً فقط . أما إذا سلمـها ليلاً ونهَارًا وجبت الـنفقة كلها.

قوله : (فى الأصح) .

مقابله وجهان :

أحدهما : يجب .

والثـانى : يجب نصفها . وإليه ميل ابن الصباغ والغزالى والماوردى . وعَبَّـرَ عنه [بأن عليه][1] عشاؤها وما تتدثر به لـيلاً . وعلى السيد غداؤها وما تكسبه نهارًا.

وأجرى بعضهم الأولين فيما إذا سلمت الحرة ليلاً فقط .

وصحح النووى الجزم بالمنع .

---

(١) سقط من م .

وَلَوْ أَخْلَى فِي دَارِهِ بَيْتًا ، وَقَال لِلزَّوْجِ : تَخْلُوْ بِهَا فِيهِ لَمْ يَلْزَمْهُ فِي الأَصَحِّ.

وَلِلسَّيِّدِ السَّفَرُ بِهَا .....

ونقل المتولى عن « شرح المفتاح » لسلامة بن جماعة المقدسى : طرد الأول والثالث إذا سلمها نهارًا فقط .

فقوله: (لو سلمها ليلاً ونهارًا) وجب المهر أو ليلاً فقط.

وكذا فى الأصح .

قوله : (ولو أخلى فى داره بيتًا إلى الأصح) .

كذا حكاهما فى « المحرر » وجهين وحكاهما فى « الروضة » والشرحين قولين .

فإن قلنا بالأصح وكانت محترفة فقال الزوج دعوها تحترف للسيد فى بيتى.

أى وسلموها ليلاً ونهارًا فليس له ذلك فى الأصح . كذا فرعه فى «الشرح الكبير » و« الروضة » على الأصح فى [مسألة] [1] الكتاب . ولم يفرعه فى «الشرح الصغير» عليه بل جعلها مسألة مستقلة فيما يظهر من عبارته .

قوله : (وللسيد السفر بها) تقديمًا لمالك الرقبة على مالك المنفعة.

وأورد هذه العلة تقديم المستأجر وأجيب بأن المنفعة هنا خاصة لا

---

(١) فى م : منزلة .

وَلِلزَّوْجِ صُحْبَتُهَـا ، وَالمَذْهَبُ أَنَّ السَّيِّدَ لَوْ قَتَلَهَا .....

تقتضى يد أو حيلولة بينها وبين السيد .

قوله : (وللزوج صحبتها) .

أى : يستمتع بها ليلاً .

قوله : (والمذهب) .

حاصله أنه نص فـيما إذا قـتلت [الأمة] (١) سيـدها قبل الدخـول أنه يسقط جـميع مـهرها [ق/ ٧٠م] لفوات المقـصود بالعـقد على المال قـبيل التسليم .

وقيل : لأن المستـحق فوت المعرض فلا يطالب بعوضه وهذه مـستثناة من قولهم : الموت يقرر كالدخول .

ونص فيمـا إذا قتلت الحرة نفسها قـبل الدخول أنه لا يسقط بل يجب كله فقيل قولان نقلاً وتخريجًا وهو المصحح .

أصحهما السقوط فى الأمة وعدمه فى الحرة على وفق النصين لكن من طريقة الخلاف .

وقيل : « بتقرير النصين » . والفرق أن الحـرة مسلمة بالعقد بدليل أن له منعـها من السفـر ولأن المقصـود من نكاحهـا الوصلة بين العشـائر وقد حصل .

(١) فى م : المرأة .

أَوْ قَتَلَتْ نَفْسَهَا قَبْلَ دُخُولٍ سَقَطَ مَهْرُهَا ، وَأَنَّ الحُرَّةَ لَوْ قَتَلَتْ نَفْسَهَا أَوْ قَتَلَ الأَمَةَ أَجْنَبِيٌّ أَوْ مَاتَتْ فَلاَ ، كَمَا لَوْ هَلَكَتَا بَعْدَ دُخُولٍ.

ولزوجها الإرث فى مقابلة الغرم بخلاف الأمة .

قوله : **(أو قتلت نفسها).**

ليست هذه فى « المحرر » . وسوى فى «الروضة» [١] بينهما كما فى «المنهاج» فقال: إن قتلها سيدها أو قتلت نفسها سقط على المذهب وهو نصه .

قال الرافعى : هو كما لو قتلها سيدها على الظاهر وإن لم تكن هى مستحقة المهر لأنه يسقط بصنعها كردتها وإرضاعها الزوج .

وقيل : هو كموتها وهو منصوص .

قوله : (أو قتل الأمة أجنبى أو ماتت فلا) يقتضى [استواءها][٢] تين الصورتين . وقتل الحرة نفسها فى الطريقين وليس كذلك .

ففى «الروضة» [٣] : أو ماتت ، يعنى الأمة ـ أو قتلها الزوج أو أجنبى لم يسقط على الصحيح .

وهما مبنيان على المعنيين المتقدمين إن عللنا بفوات المقصود سقط أو بتفويت المستحق فلا .

---

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٢١٩) .

(٢) فى م : استوائهما .

(٣) انظر : « الروضة » (٧/ ٢١٩) .

وَلَوْ بَاعَ مُزَوَّجَةً فَالْمَهْرُ لِلْبَـائِعِ فَإِنْ طُلِّقَتْ قَبْلَ دُخُولٍ فَنِصْفُهُ لَهُ، . . . .

ويبقى ما لو ماتت الحرة أو قبلها الزوج أو أجنبى لم يسقط جزمًا.

فرع :

لو تزوج أمة والده ثم وطئها الأب قبل الدخول وجب أن يسقط تفريعًا على المذهب فيما إذا قبلها .

قوله : (فالمهر للبائع) .

أى : وإن لم يدخل بها إلا بعد البيع لوجوبه بالعقد وسواء كان مسمى صحيحًا أو فـاسدًا . وليس للبائع ولا للمشترى حبسـها لأنها خرجت عن تصرف البائع والمشترى لا بملك المهر .

فرع :

لو كانت مفوضـة ووطئت أو فوض لها قبل البيع فـالمفروض. أو مهر المثل للبائع أو بعـد البيع فللمـشترى فى الأصح . وقطع بمقـابله ولو مات أحد الزوجين بعد البيع وقبل الفرض والوطء .

وقلنا : يجب المهر ففى مستحقه الطريقان.

[فرع] (١) :

لو زوجهـا فاسدًا فإن وطئت بعـد البيع فمـهر المثل للمشتـرى أو قبله فللبائع .

---

(١) فى م : قوله .

وَلَوْ زَوَّجَ أَمَتَهُ بِعَبْدِه لَمْ يَجِبْ مَهْرٌ .

قوله : (ولو زوج أمته بعبده لم يجب مهر) لكن هل يقول وجب ثم سقط أو لم يجب ؟

وجهان أشهرهما الثانى كالخلاف فى القصاص بقتل الابن . وقد يستحب ذكره فى العقد . قال فى العقد .

قال فى أصل « الروضة » وبعض نسخ «الشرح» : الجديد استحبابه . ونقله فى « المطلب » عن الأصحاب فقال : قال أصحابنا : تستحب التسمية وإن كان المسمى لا يلزم كما لو زوج عبده من أمته سواء قلنا أنه يجب ويسقط أو لا يجب أصلاً كما هو المصحح إظهاراً لشعار النكاح.

قلت : والذى فى كثير [ق/٢١٦أ] من نسخ الرافعى أنه القديم وكذا رأيته فى «الكفاية» و «التتمة» و «الشامل» و «البحر» و «حلية الرويانى» وغيرها معزواً إلى القديم والجديد مقابله .

لكن فى «التتمة» فى « كتاب الصداق » : أن أصحابنا قالوا : «يندب».

كتاب الصَّدَاق

يُسَنُّ تَسْمِيَتُهُ فِي الْعَقْدِ ، وَيَجُوزُ إِخْلاَؤُهُ مِنْهُ .

كتاب الصداق

هو المال المبذول شرعًا فى مقابلة البضع . وافتتحه فى «المحرر»[1] بقوله تعالى : ﴿وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ﴾ [2] .

قال الأكثرون : هو خطاب للأزواج .

وقيل : للأولياء فإنهم فى الجاهلية كانوا يأخذونه .

وقيل : إنه كان شرعًا لمن قبلنا لقصة شعيب.

ويقال: صداق بفتح الصاد وكسرها . وصدقة بفتح الصاد مع ضم الدال وإسكانها وفتحها وضم الصاد مع ضم الدال وإسكانها ويسمى أجرًا ومهرًا أو نحلة وعليقه وعقرًا وفريضة.

قوله : (يسن تسميته فى العقد) .

أى : وإن لم يثبت كما لو نروج عبده بأمته وقد تقدمت المسألة قريبًا.

قوله : (ويجوز إخلاؤه منه بالإجماع ولقوله تعالى : ﴿لا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِن طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمَسُّوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا﴾) .

---

(١) المحرر (ص٣٠٧) .

(٢) سورة النساء الآية : ٤ .

وَمَا صَحَّ مَبِيعًا صحَّ صَدَاقًا.

أى : ما لم يكن أحد الأمرين المس أو الفرض المستلزم لعدم كل منهما أى لا هذا ولا هذا .

فإن وجد أحدهما فعليكم الجناح وهو المهر أو نصف المفروض.

وتفرضوا مجزوم عطفًا على تمسوا .

وقيل : « جـزم و «أو» بمعنى «إلا أن» . والصحـيح الأول ولا يجوز تقدير لم بعد أو لفساد المعنى أو يؤول إلى رفع الجناح عند عدم المسيس مع الفرض و[عدمه وعند] (١) عدم الفرض مع المس وعدمه وليس كذلك .

ولا يقدر ما انتفى أحدهما للزوم نفى الجناح عند عدم أحدهما ووجود الآخر فلابد من المحافظة على أحدهما على الإيهام . واستحباب حكم لم عليه ونظيره ﴿وَلَا تُطِعْ مِنْهُمْ آثِمًا أَوْ كَفُورًا﴾ (٢) .

قوله : (وما صح مبيعًا) .

فى « التنبيه » (٣) : ما جاز أن يكون ثمنًا . [وهو أحسن لأنه بالثمن أشبه ،

وفى « المحرر »(٤) : عوضًا فى البيع . أى ثمنًا أو مثمنًا] (٥) أو أجرة

---

(١) سقط من أ .

(٢) سورة الإنسان الآية : ١٤ .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٥) .

(٤) المحرر (ص٣٠٩) .

(٥) سقط من م .

. . . . . .

كما فى «الشرح » و«الروضة» .

وقال الغـزالى : كل عين مملوكة يصح بيعـها أو منفعـة متقـومة تصح الإجارة عليها حتى [تعليم] (١) القرآن .

فإن انتهى فى العلة إلى حد لا يتمول فسـدت التسمية ويستحب أن لا تنقص عن عشـرة دراهم للخروج من خلاف أبى حنيـفة وأن لا يزيد على خمسمائة درهم اقتداءً برسول الله ﷺ .

وأورد ابن الرفعة على قول الشيخ فى « التنبـيه » يكون عينًا تباع جعل رقبـة العبد صداقًـا لزوجته الحرة وجـعل أم الطفل صداقًا لزوجتـه وجعل إحدى أبوى الصغيرة صداقًا لها .

وذلك يرد على « الكتاب » أيضًا .

وأجاب بعضـهم بأن هذه الأشياء يصح جعلها صـداقًا فى الجملة وإن امتنع فى هذه الصور [فللمانع أجر] (٢) .

فرع :

الدين إن كان على أجنبى لا يجوز جعله صداقًا إلا إن جوزنا بيعه لغير من هو عليه .

وإن كان فى ذمتها له فيجوز فى الأصح فتبرأ ذمتها منه .

---

(١) فى م : تعلم .

(٢) فى أ : فلمانع آخر .

وَإِذَا أَصْدَقَ عَيْنًـا فَتَلِفَتْ فِي يَدِهِ ضَمِنَهَا ضَـمَانَ عَقْدٍ ، وفِي قَـوْلٍ : ضَمَانَ يَدٍ، فَعَلَى الأَوَّلِ لَيْسَ لَهَا بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ .

[فرع] (١) :

يجوز جـعل النزول عن القـصاص الواجب له عليـها أو على عـبدها صداقًا لها بخلاف ترك الشفعة وحد القذف .

قـوله : (وإذا أصـدقهـا عـينًا) فرضـها هنا وكذا فى «الروضة» تبـعًا للرافعى فى العين .

والقولان لا يختصان ولكن أكثر أثرهما فى العين .

قوله : (ضمان عقد) هو الجديد .

أى : يكون فى يد الزوج كالمبيع فى يد البائع .

ومقابله قديم أى يكون فى يده كالمستعيـر أو المستام وسنفرع عليهما ما يظهر به فائدتهما .

قوله : (ليس لها بيعه قبل قبضه) .

أى : ويجوز على الثانى .

فإن كـان دينا فعلى الثانى يجـوز الاعتيـاض عنه وكذا على الأول فى الأصح.

وأتى بالضمير فى بيعه وما بعـده مذكرًا فيعود على الصداق . وإن لم

---

(١) فى م : قوله.

وَلَوْ تَلِفَ فِي يَدِهِ وَجَبَ مَـهْرُ مِثْلٍ ، وَإِنْ أَتْلَـفَتْهُ فَـقَابِضَـةٌ ، وَإِنْ أَتْلَفَهُ

يتقدم فى كلامه إلا العين وأعاد عليها بالتأنيث فى قوله : « فتلفت» وذلك جائز أن يفرض صورةً ثم يفرع عليـها ما هو أعم منها . لكن يرد عليه أن الدين يصح الاعتياض عنه فى الأصح.

و [يشمل] (١) **قوله : (ولو تلف)** والدين لا يمكن تلفه .

فلو أنث الجميع [لسلم] (٢) .

قوله : (وجب مهر المثل) .

أى : ويتلف على ملك الزوج حتى لو كان عبدًا لزمه تجهيزه .

وإن قلنا بالقديم تلف على ملكها فيلزمها تجهيزه وعليه بدله من مثل أو قيمة . واختاره أبو حامد وابن الصباغ .

وقد عـجبت مع ترجيحـهما ضـمان العقد ثم الثـالث الأصح وجوب أقصى المقيم من الإصداق إلى التلف .

والرابع : أقلها .

فإن طالبته فامتنع فالثالث بحاله .

وقيل : الأقصى من المطالبة إلى التلف .

قوله : (فقابضة) .

أى : على القولين ولم يقيد . ولكونها قـابضة هنا بالعالمة وقيدوه فى

(١) فى أ : يشكل .
(٢) فى أ : سلم .

أَجْنَبِيٌّ تَخَيَّرتْ عَلَى الْمَذْهَبِ ، فَإِنْ فَسَخَتِ الصَّدَاقَ أَخَذَتْ مِنَ الزَّوْجِ مَهْرَ مِثْلٍ وَإِلاَّ غَرِمَتِ الْمُتْلِفَ ، .....

إتلاف المشترى.

وحكوا فى الجاهل خلافًا فيظهر مجيئه هنا . وتقدم فى إتلاف المشترى وجه أنه ليس قبضًا.

قال الرافعى : « فالقياس مجيئه هنا فيغرم أو يأخذ مهر المثل».

قوله : (تخيرت علي المذهب) .

عبارة « الروضة » « إن قلنا إتلاف الأجنبى المبيع كافة فالحكم ما سبق» أى فى التلف بالآفة .

وإن قلنا : يوجب الخيار للمشترى ، وهو المذهب فلها الخيار . انتهى.

قوله : (أخذت من الزوج مهر المثل) .

أى : على قول ضمان العقد . وعلى مقابله يأخذ منه المثل أو القيمة. والزوج يرجع على المتلف .

كذا فى « الروضة » وأصلها .

قوله : (وإلا) .

أى : إن لم يفسخ غرمت المتلف . أى المثل أو القيمة ولها على ضمان اليد تغريم الزوج أيضًا . والزوج يرجع على المتلف . وعلى قول ضمان

وَإِنْ أَتْلَفَهُ الزَّوْجُ ، فَكَتَلَفِهِ ، وَقِيلَ : كَأَجْنَبِيٍّ.

العقد ليس لها مطالبة الزوج .

قال الرافعى : « كذا [رتب] (١) الإمام والبغوى وغيرهما فأثبتوا لها الخيار على القولين ثم فرعوا عليهما » .

قال : وكان يجوز أن يقال : إنما تخير على قول ضمان العقد ليس لها على مقابله إلا طلب المثل أو القيمة كإتلاف الأجنبى المستعار فى المستعير .

قلت : تعبيره فى « الكتاب » : بالمذهب ، يحتمل أنه لوحظ فيه هذا البحث فإنه لم يحك فى نظيره مع البيع إلا القولين وحكى هنا طريقتين :

إحداهما : القولان اللذان [ق/ ٧١م] في البيع بناء على ضمان العقد.

والثانية : القطع بعدم الخيار بناء على ضمان اليد وهو ما بحثه الرافعى.

وقد أشار الشيخ إلى شيء من ذلك فقال : أحدهما من الزوج مهر المثل مفرع على ضمان العقد.

وأما على مقابله فيتجه ألا تخير أصلاً وهو الذى بحثه الرافعى. والمنقول أنها [تخير] (٢) .

قوله : (وإن أتلفه الزوج فكتلفه وقيل كأجنبى) هو ترجيح لطريقة الجزم بالانفساخ هنا .

---

(١) فى م : رأيت .

(٢) فى م : تجبر .

وَلَوْ أَصْدَقَ عَبْدَيْنِ فَتَلِفَ عَبْد قَبْلَ قَبْضِهِ انْفَسَخَ فِيهِ لاَ فِي الْبَاقِي عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَهَا الخِيَارُ ، فَإِنْ فَسَخَتْ فَمَهْرُ مِثْلٍ ، وَإِلاَّ فَحِصَّةُ التَّالِفِ مِنْهُ.

وأحاله فى « الروضة » وأصلها على إتلاف البائع هل هو كالآفة أو كإتلاف الأجنبى .

قالا : والمذهب الأول .

وفى « الشرح الصغير » : أن الثانى هو الأصح .

والمصحح فى البيع فى «الروضة» الانفساخ لكن من طريقة القولين.

وقد تقدم فى البيع التنبيه على هذا الاضطراب .

فرع :

لو طالبته فامتنع بلا عذر فتلف بيده فكإتلافه .

قوله : (فتلف عبد قبل قبضه) أى بآفة سماوية . وتقدم نظيره من البيع أن هذا إذا كان الآخر لم يقبض فإن قبض وهو باق فأولى بعدم الانفساخ .

وإن تلف بعد قبضه فأولى بعدمه أيضًا فيظهر مجيئه هنا ولم أره.

قوله : (فإن فسخت فمهر مثل) .

أى : على ضمان العقد . وعلى مقابله يأخذ قيمتها .

قوله : (منه) .

أى : من مهر المثل . وعلى ضمان اليد لها قيمة التألف . أما إذا

وَلَوْ تَعَيَّبَ قَبْلَ قَبْـضِهِ تَخَيَّرَتْ عَلَى الْمَذْهَبِ ، فَإِنْ فَسَخَتْ فَـمَهْرُ مِثْلٍ وَإِلاَّ فَلاَ شَيْءَ .

وَالْمَنَافِعُ الْفَـائِتَةُ فِي يَدِ الزَّوْجِ لاَ يَضْمَنُهَـا ، وَإِنْ طَلَبَتِ التَّسْلِيمَ فَـامْتَنَعَ ضمن ضَمَان الْعَقْدِ ، .....

أتلفته هى فقابضة لقسطه أو أجنبى تخيرت ثم لا يخفى التفريع .

قوله : (ولو تعيب قبل قبضه تخيرت على المذهب) .

أى : على القولين .

قوله : (فإن فسخت فمهر مثل) .

أى : على ضمان العقد .

وعلى مقابله لها قيمته .

قوله : (وإلا فلا شىء لها) على ضمان العقد .

وعلى مقابله لها الأرش .

فرع :

لو اطلعت على عيب قديم تخيرت .

فإن فـسخت فلهـا مهـر المثل أو قيـمة العين سالمة وإن أجـازت وقلنا بضمان اليد فلها الأرش وفيه تردد للقاضى حسين .

قوله : (على ضمان العقد) .

أما على مقابله فعليه أجرة المثل من وقت الامتناع . كذا قال الرافعى .

وَكَذَا الَّتِي اسْتَوْفَاهَا بِرُكُوبٍ وَنَحْوِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَهَا حَبْسُ نَفْسِهَا لِتَقْبِضَ الْمَهْرَ الْمُعَيَّنَ وَالْحَالَّ لاَ الْمُؤَجَّلَ ، فَلَوْ حَلَّ قَبْلَ التَّسْلِيمِ فَلاَ حَبْسَ فِي الأَصَحِّ .

وقال الغزالى : لا يضمنها على القولين إلا إذا قيل : أنها تضمن ضمان الغصب يعنى بالأقصى.

قوله : (وكذا الذى استوفاها) وكذا الذى اشتراها على المذهب لأن إتلاف البائع كالآفة على المذهب وفيه بحث لابن الصباغ وابن الرفعة مع الرافعى فليراجع من كلامهم .

فإن قلنا : أنه كالأجنبى ، فلها أجرة المثل .

قوله : (فلا حبس فى الأصح) .

هو الأظهر فى «المحرر»[1] وصححه فى أصل «الروضة» وقال الرافعى: عليه جرى البغوى والمتولى وأكثر الأئمة .

قال: وبه [أجبنا] [2] فى نظيره من البيع . ويجىء فيه أى في البيع الوجه الثانى أيضًا.

واختار الحناطى والرويانى مقابله وإليه ذهب أبو الطيب وهو الأظهر فى «الشرح الصغير » على خلاف ما جزم به فيه فى البيع كما قدمناه.

فرع :

لها النفقة إذا لم تسلم على الأول والثالث دون الثانى.

---

(١) المحرر (ص٣٠٩) .

(٢) فى أ : اختيار .

وَلَوْ قَـالَ كُلٌّ : لاَ أُسَلِّمُ حَتَّى تُسَلِّـمَ ، فَفِي قَـوْلٍ : يُجْبَـرُ هُوَ ، وَفِي قَوْلٍ: لاَ إِجْبَارَ ، وَمَنْ سَلَّمَ أُجْبِرَ صَاحِبُهُ ، والأَظْهَرُ يُجْبَرَانِ، فَيُؤْمَرُ بِوَضْعِهِ عِنْدَ عَدْلٍ ، وَتُؤْمَرُ بِالتَّمْكِينِ ، فَإِذَا سَلَّمَتْ أَعْطَاهَا الْعَدْلُ .

فرع :

لو كان بعضه حالاً ففى « الحاوى » و« الشامل » و« التتمة» وغيرها لها الامتناع لقبضه دون المؤجل وإن حل .

قوله : (ففى قول يجبر) .

هو محله إذا كانت [مهيئة][1] للاستمتاع لا كمجنونة ومريضة وسيأتى الكلام فى الصغيرة .

ومنهم من منع هذا القول واقتصر على القولين الآخرين [ق/٢١٧أ] .

قال ابن الرفعة : « وهو صحيح لا يتجه غيره إذا كان الصداق عينًا».

وقلنا : إنه مضمون ضمان عقد كما إذا كان الثمن عينًا.

أما إذا قلنا بضـمان اليد أو كان دينًا اتجه جـريانه . ولا يجىء هنا قول بإجبار المرأة على [وزان] [2] إجبار [البائع] [3] هناك لفوات البضع بالتسليم فلا يمكن استدراكه .

قوله : (والأظهر يجبران فيؤمر بوضعه عند عدل) .

---

(١) فى أ : شبهة .

(٢) فى م : وراد .

(٣) فى م : للبائع .

. . . . . .

قال ابن الرفعـة : فيه نظر ، فإن العدل إذا كان نائبًـا عنها فى القبض كما قال الجيلى فقد آل الأمر إلى [اختيار] [١] الزوج وهو القول الأول .

وإذا لـم يكن نائبًا عنها فقد أجبرت أولاً . وقد تقدم نفى هذا القول .

قال: ويمكـن أن يجاب بأنه نائبـها لكنه ممنوع من التـسليم إليـها وهى ممنوعة من التصرف فيه قبل التمكنة بخـلاف القول الأول فإنها تتصرف فيه بمجرد قبضه .

وقال أيضًا : إن القول بإخبـار الزوج موافق لقولهم : لها أن تمتنع من تسليم نفسها حتى تقبض ، ويخالفه القولان الآخران .

أما مخالفة القول الأول باختيارهما له فظاهر وأما مخالفته عدم الإجبار فلأن مقتضى الكلام الأول أن امتناعها يكون بحق فتستحق النفقة .

ومقتضى الثانى أنه بغير حق فلا نفقة .

قال : والجمع بينهما متعذر .

قلت : وكأن هذا جنوح إلى مـا توهمته الطائفـة المتقدمـة فى البيع أن الخلاف فـى الابتداء بالتـسليم خلاف فى تبـوت حق الحبس . وتـقدم أن الأكثرين على خلافه فتأمله والله أعلم .

فرع :

---

(١) فى م : إجبار .

وَلَوْ بَادَرَتْ فَمكَّنتْ طَالَبَتْهُ ، فَإِنْ لَمْ يَطَأ امْتَنَعَتْ حَتَّى يُسَلِّمَ، وَإِنْ وَطِيءَ فَلاَ .

وَلَوْ بَادَرَ فَسَلَّمَ فَلْتُمكِّنْ ، فَإِنِ امْتَنَعَتْ بِلاَ عُذْرٍ اسْتَرَدَّ إِنْ قُلْنَا : إِنَّهُ يُجْبَرُ. وَلَوِ اسْتَمْهَلَتْ لِتَنَظُّفٍ وَنَحْوِهِ أُمْهِلَتْ مَا يَرَاهُ قَاضٍ ، وَلاَ يُجَاوِزُ ثَلاَثَةَ

لولى [غير][1] المكلفة منع تسليمها حتى يقبض وله تسليمها قبله إن رآه مصلحة .

قوله : (فإن بادرت فسكنت طالبته) .

أى : على كل قول .

قوله : (فإن لم يطأ امتنعت حتى يسلم) .

أى : تصير كمن لم تمكن فيجىء ما تقدم .

قوله : (وإن وطئ فلا) .

فيه وجه .

[فرع] [2] .

لو وطئها مكرهة فلها الامتناع بعده فى الأصح .

قوله : (استرد إن قلنا أنه يجبر) .

أما إذا قلنا لا يجبر لم يسترد فى الأصح لأنه تبرع .

قوله : (أمهلت) .

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : قوله .

أَيَّامٍ لاَ لِيَنْقَطِعَ حَيْضٌ .

وَلاَ تُسَلَّمُ صَغِيرَةٌ وَلاَ مَرِيضَةٌ حَتَّى يَزُولَ مَانِعٌ وَطْءٍ ، وَيَسْتَقِرُّ المَهْرُ بِوَطءٍ، وَإِنْ حَرُمَ كَحَائِضٍ ، وَبِمَوْتِ أَحَدِهِمَا ، .....

أى : حتمًا فى الأصح . وقيل : ندبًا.

قوله : (لا لينقطع حيض) .

وكذا لا تمهل أيضًا لنفاس ولا لسمن وجهاز ونحوها.

قوله : (صغيرة) .

أى : لا تحتمل الجماع .

قوله : (أو مريضة) .

وكذا هزيلة يتضرران به . فلو قال : سلموها ولا أقربها .

قال الغزالى : لا يجاب .

وقال البغوى : يجاب فى المريضة دون الطفلة .

قوله : (بوطء) .

أى : ولو فى الدُّبر فى الأصح لا بالمباشرة فيما دون الفرج فى الأصح.

قوله : (كحائض) .

كذا فى الإحرام ونهار رمضان .

قوله : (وبموت أحدهما) .

لاَ بِخَلْوَةٍ فِي الجَدِيدِ.

فصل

نَكَحَهَا بِخَمْرٍ أَوْ حُرٍّ .....

أى : من غـير قتـل . أما المقـتولة فقـد سبق حـكمهـا قبل «كـتاب الصداق» .

قوله : (لا بخلوة فى الجديد) فى أثرها على القديم وجهان :

أحدهما : تصديقها إذا ادعت الوطء .

وأصحهـما : يتقرر بمجردها بشرط خلوها مع مانع حسى كجب ورتق وعادى [كوجود] [1] ثالث .

وفى الشرعى كـالحيض والإحـرام ونهار رمضـان وجهان جـزم المتولى وغيره بالتقرير . ونقل الغزالى مقابله عن المحققين .

والأصح على القديم وجـوب العدة وثبوت الرجعة . ولـو استدخلت ماءه لم يتقرر فى الأصح .

وفى «الشامل» إن جهلت فوجهان وجه المنع كما لو لم تحمل .

فـصل: هو معقود للصداق الفاسد ولفـساده أسباب عدم المالية وتفريق الصفـقة والشرط وتفريط الولى والمخـالفة والجديد الصـحيح أن النكاح لا يفسد بفساده وليس هو ركنًا فيه .

قوله : (نكحها بخمر أو حر) .

(١) فى م : لوجود .

أَوْ مَغْصُوبٍ وَجَبَ مَهْرُ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ: قِيمَتُهُ، أَوْ بِمَمْلُوكٍ وَمَغْصُوبٍ

ومثله الخنزير والميتة وخص بعضهم القولين بالحر . وقطع فى الثانى بمهر المثل لعدم القيمة . وتقريرها بتغيير الصفة والخلو بعيد فتصير كذكر مجهول فيجب مهر المثل بخلاف الرق المقدر فى الحر .

فإنه شىء حكمى .

ولم يصحح فى «الروضة» و« الشرحين » واحدة من الطريقتين .

لكن المجزوم فى « المحرر »[1] و« المنهاج » طرد القولين.

ثم قال جماعة القولان إذا قال : أصدقتك هذا العصير أو العبد أو الشاة أو المزكاة جاهلاً أو عالمًا . أو قال : أصدقتك هذا .

أما إذا قال : هذا الخمر أو الحر أو الخنزير أو الميتة فالعبارة فاسدة فيجب مهر المثل قطعًا .

وهذه الطريقة هى الصحيحة على ما ذكر فى « الروضة » فى الخلع وقيل: القولان مطلقًا.

قوله : (أو مغصوب) .

هو وإن كان مالاً فى نفسه لكنه ألحق بما نحن فيه لعدم ملك الزوج له وعجزه عن نقله إلى غيره وحيث وجب مهر المثل لفساد التسمية استقر بالموت أو الدخول ويسطر بالطلاق قبل الدخول قاله فى «التنبيه» [2] .

قوله : (وفى قول قيمته) .

(١) المحرر (ص٣١١).

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٧) .

بَطَلَ فِيهِ ، وَصَحَّ فِي المَمْلُوكِ فِي الأَظْهَرِ وَتَتَخَيَّرُ ، فَإِنْ فَسَخَتْ فَمَهْرُ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ : قِيمَتُهُمَا .

وَإِنْ أَجَازَتْ فَلَهَا مَعَ المَمْلُوكِ حِصَّةُ المَغْصُوبِ مِنْ مَهْرِ مِثْلٍ بِحَسَبِ قِيمَتِهِمَا ، وَفِي قَوْلٍ : تَقْنَعُ بِهِ .

لو قال : بدله لكان أحسن فإن الخمر تقدر عصيرًا ويجب مثله . وتقدم فى نكاح المشرك وجه أنها تقدر خلاً ولم يذكروا التقدير بالعصير هناك .

قال الرافعى : الوجه التسوية . وتقدم وجه باعتبار قيمتها عند من يراه فلا يبعد مجيئه هنا . بل ينبغى ترجيحه كما سبق . ويقدر الخنزير بعنزة . وقيل : شاة .

واختار الشيخ وجوب قيمته عند من يراه والميتة مزكاة .

قوله : (فإن فسخت فمهر مثل) .

وفى قول : قيمتها كذلك يجىء هذا فى القولان إذا قلنا بمقابل الأظهر وهو عدم الصحة [ق/ ٧٢م] فى المملوك أيضًا .

قوله : (بحسب قيمتها) .

فيه قول آخر مفرع أيضًا على الإجارة بالقسط أن لها مع المملوك قيمة المغصوب وهو القول المتقدم فى أول الفصل المعبر عنه بقوله : « وفى قول قيمته» .

وَلَوْ قَالَ : زَوَّجْـتُكَ بِنْتِي وَبِعْتُكَ ثَوْبَهَـا بِهَذَا الْعَبْـدِ صَحَّ النِّكَاحُ، وَكَذَا الْمَهْرُ وَالْبَيْعُ فِي الأَظْهَرِ ، وَيُوَزَّعُ الْعَبْدُ عَلَى الثَّوْبِ وَمَهْرِ مِثْلٍ .

قوله : (وبعتك ثوبها) .

أى : وكان ولى مالها أو وكيلاً .

قوله : (صح النكاح) .

أى : على المذهب أنه لا يفسد بفساد الصداق .

وأما إذا قلنا بمقابله بطل أيضًا .

قوله : (فى الأظهر) هما القولان فى الجمع بين مختلفى الحكم.

وهذه مكررة . تقدمت فى البيع والمستفاد هنا تصويرها.

قوله : (ويوزع) .

أى : فإذا كان مهر المثل ألفًا وقيمة الثـوب خمسمائة قبلنا العبد صداق وثلثه ثمن الثوب .

وعَبَّرَ فى « المحرر »[1] : بأنه مبيع . وفيه يجوز .

فإن طلقها قبل الدخـول رجع إليه نصف الصداق وهو ثلث العبد وإن فرضت رده . أو فسخ رجع إليه جميع الصداق وهو ثلثا العبد .

ومن صورها زوجتك أمتى وبعتك ثوبى بكذا .

ومنها أيضًا زوجنى ابنتك بألف على أن ترد على من مالها كذا.

---

(١) المحرر (ص٣١١) .

وَلَوْ نَكَحَ بِأَلْفٍ عَلَى أَنَّ لأَبِيهَا أَوْ عَلَى أَنْ يُعْطِيَهُ أَلْفًا فَالْمَذْهَبُ فَسَادُ الصَّدَاقِ ، وَوُجُوبُ مَهْرِ الْمِثْلِ .

وَلَوْ شَرَطَ خِيَارًا فِي النِّكَاحِ بَطَلَ النِّكَاحُ ، أَوْ فِي الْمَهْرِ فَالأَظْهَرُ صِحَّةُ النِّكَاحِ لاَ الْمَهْرِ .

فلو قال : زوجتك بنتى وملكتك هذه الدراهم من مالها بهذه الدراهم، بطلا لأنه من قاعدة مد عجوة . فإن كان من أحد الطرفين ذهب فهو جمع بين بيع وصرف .

قوله : (على أن لأبيها أو على أن يعطيه ألفًا) .

النص فى الأول فساد الصداق ، وفى [الثانية] (١) صحته وفيها طرق [أصحها](٢) فساد الصداق فيهما ووجوب مهر المثل.

والثانية : قولان فيهما . وعلى الصحة فالمهر فيهما ألفان.

والثالثة : تقرير النصين .

وقيل : إن شرطه الزوج فسد أو هى فلا .

هذا إذا قرئ يعطيه بالياء آخر الحروف . فإن قرئ بالتاء ثالثة الحروف فهو وعد منها لابنها .

قوله : (لا المهر) .

أى : الأظهر أنه لا يصح فيجب مهر المثل . وعلى مقابله يثبت فيه

---

(١) فى م : التنبيه .

(٢) فى م : أصحهما .

وَسَائِرُ الـشُّرُوطِ إِن وَافَقَ مُقْـتَضَى النِّكَاحِ أَوْ لَمْ يَـتَعَلَّقْ بِهِ غَـرَضٌ لَغَا، وَصَحَّ النِّكَاحُ وَالمَهْرُ .

وَإِنْ خَالَفَ وَلَمْ يُخِلَّ بِمَقْصُودِهِ الأَصْلِيِّ كَـشَرْطِ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا، أَوْ لاَ نَفَقَةَ لَهَا ، صَحَّ النِّكَاحُ وَفَسَدَ الشَّرْطُ وَالمَهْرُ ، وَإِنْ أَخَلَّ. . . . . .

الخيار فى الأصح .

قوله : (إن وافق مقتضى العقد) .

مثله فى «المحرر»[١] كشرط القسم والنفقة .

قوله : (لغى) .

أى : لا يؤثر فى النكاح ولا فى الصداق لا أنه باطل بل مؤكد لمقتضى العقد كما قال ابن الرفعة .

وقـال : إنه يسـتـثنى من ذلك شـرط الصـلاة لوقـتـهـا فى الإجـارة [المقدرة][٢] .

ففى الصحة خلاف لا يأتى هنا لأنه [ثم منافٍ] [٣] لمقتضى العقد وهو الإيصال . وللشيخ معه فيه بحث .

قوله : (صح النكاح) .

وقيل : يبطل بناء على البطلان بفساد الصداق .

قوله : (وفسد الشرط والمهر) .

---

(١) المحرر (ص٣١١) .
(٢) فى م : المتعذرة .
(٣) فى أ : لم يناف .

كَأَنْ لاَ يَطَأَ .....

أى : فيجب مهر المثل سواء ساواه المسمى أو زاد عليه أو نقص عنه .

وقال ابن خيران : إن زاد المسمى والشرط لـها كأن لا يتزوج عليها أو لا يتسرى أو لا يطلق أو لتخرج متى شاءت أو نقص .

والشرط عليها كترك النفقة والقسم وجب المسمى كذا حكى الرافعى . هذا الوجه وعكسه فى «الروضة» وهو وهم لا يساعد عليه المعنى.

قوله : (كأن لا يطأ) .

كذا جزم به فى « المحرر »[1] إن شرط ترك الوطء يبطل النكاح.

وقال فى « الشرح الصغير » : أنه الأشبه .

وفى قول أو وجه لا يبطل . ثم قال : وقيل : لا خلاف فى المسألة . ولكن إن شرطته هى بطل أو هو صح .

وصحح فى « الشرح الكبـير » وتبعه فى «الروضة» و«تصحـيح التنبيه» هذا التفصيل .

قال فى « الـروضة » [2] قيل قولان . والمذهب أنهـما على حالين : فالبطلان إذا شرطت الزوجة لا يطأ . والصـحة إذا شرطه الزوج لأنه حقه فله تركه والتمكين عليها.

وعبـارة « التنبـيه » [3] : وقيل : إن شـرط تركه أهل الزوجـة بطل

(١) المحرر (ص٣١١) .
(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ١٢٧) .
(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٧) .

. . . . . .

العقد. والمراد بأهلها وليها العاقد .

فإن الشـرط إنما يؤثر إذا وجد فى صلب العقد . من العـاقد . فلذلك عدل الشيخ عن الزوجة إلى وليها العاقد.

ثم قـال الرافعى : ولك أن تقـول إذا شـرط أحدهمـا شرطًا فـإن لم يساعده صاحـبه لم يتم العقد . وإن ساعده فالزوج بالمسـاعدة تارك لحقه. فهلا كـانت مساعدته كشرطه . وهى بالمسـاعدة مانعة حقه . فـهلا كانت مساعدتها كشرطها.

قال الشيخ : وهذا ضعيف لأن الاشتراط إلزام والمساعدة التزام.

والشرط على الملتزم للملزوم ولا ينعكس .

قلت : هذا إن ظهر فيـما إذا شرطت هى فلا يظهر فيـما إذا شرط هو [ق/٢١٨أ] لأن شرطه [التزام] (١) لا إلزام .

فإذا شرطت وساعدها فليؤثر فى عـدم البطلان فإن المؤثر فيه من طرقه التزام ترك حقه . وحاصله أن الشارط إنما يكون ملزمًا إذا كان الحق له.

أما إذا كان علـيه فهو ملتزم ، وكـذا المساعد إنما يكون ملتـزمًا إذا كان الحق عليه.

أما إذا كان له فهو ملزم .

فرع :

(١) فى أ : إلزام .

أَوْ يُطلِّقَ بَطَلَ النِّكَاحُ .

وَلَوْ نَكَحَ نِسْوَةً بِمَهْـرٍ فَالأَظْهَرُ فَسَادُ المَهْرِ ، وَلِكُلٍّ مَـهْرُ مِثْلٍ، وَلَوْ نَكَحَ

عن « فتاوى البغوى » الميؤوس من احتمالها الجماع لو شرط فى العقد أن لا يطأها لم يبطل العقد لأنه من قضيته .

وكذا لو لم تحتمله الآن فشرط أن لا يطأ إلى الاحتمال .

قوله : (أو يطلق).

تقدمت هذه عند الكلام فى التـحليل وتقدم فيهـا قولان إلا أن يحمل هذه على شرط [التطليق] (١) من غير وطء فيصير كشرط عدم الوطء وفيه بعد .

فإن الرافعى قال : وإن شرط أن يطلقها أو أن لا يطأها فقد مر حكمها فى التحليل . والذى مر هو شرط التطليق إذا وطئها .

والذى [يظهر] (٢) أنه لا فرق بينهما .

قوله : (ولو نكح نسوة بمهر) .

يتصور عند اتحـاد الوطء كبنات نفسه أو إخـوته أو أعمامه أو معـتقاته وعند تعدده إذا وكلوا .

قوله : (فالأظهر) هى الطريقة الصحيحة .

والثانية : القطع به . ويسـتثنى من الخلاف ما لو زوج أمته بعـبد بمهر

(١) فى ب : التعليق .

(٢) بياض فى ب .

. . . . . .

واحد . فإنه يصح الصداق جزمًا لاتحاد المستحق . والنكاح صحيح قطعًا.

يؤخذ ذلك من قوله : ولكل مهر مثل.

وقيل : يوزع المسمى على مهور أمثالهن وهو ضعيف.

وإذا قلنا بصحة المهر وزع على مهور أمثالهن .

وقيل : على عددهن وهو ضعيف.

[وتجرى الطريقـتان] (١) فى خلع نسـوة بعوض . و[تقع] (٢) البـينونة قطعًا.

ولو كانت عبيدًا بعوض واحد فالنص الصحة .

ولو اشترى عبيدًا لملاك فكل عبد بثمن واحد صفقة .

فالنص البطلان . فالأصح طرد القولين فيهما .

وقيل بتقرير النص . والفـرق أن البيع معاوضة محضـة وفساد العوض يلغيه بالكلية .

وفى الكتابة شائبة [التعليق . ففساد] (٣) العوض لا يلغيها بالكلية بل إذا أدى المسمى عتق بالصفة .

(١) فى ب : ويجرى الطريقان .
(٢) فى ب : ويقطع .
(٣) فى ب : تعليق بفساد .

لِطِفْلٍ بِفَوْقِ مَـهْرِ مِثْلٍ أَوْ أَنْكَحَ بِنْتًـا لاَ رَشِيدَةً ، أَوْ رَشِـيدَةً بِكْرًا بِلاَ إِذْنٍ ، بِدُونِهِ فَسَدَ الْمُسَمَّى ، وَالأَظْهَرُ صِحَّةُ النِّكَاحِ بِمَهْرِ مِثْلٍ .

وَلَوْ تَوَافَقُوا عَلَى مَهْرٍ سِرًا وَأَعْلَنُوا زِيَادَةَ فَـالْمَذْهَبُ وُجُوبُ مَا عَقَدَ بِهِ،

وأيضًا العبـيد فى الكتابة لواحد فقـبوله صادر عن رأيه فصار كبـيعهم لواحد. وقد تقدمت مسألة البيع فى البـيع عن « التنبيه » . ومسألة الكتابة ستأتى فى بابها .

قوله : (لطفل) : كذا المجنون . وهذا إذا كان من مال الابن .

فلو كان من مـال الأب ففيـه احتمـالان للإمام أورد الغزالى والبـغوى الصحة ورجح المتولى وغيره مقابله كما لو أصدق عنه أمة.

قوله : (أو بنتا) .

ضبطها المصنف بخطه بالباء الموحدة ثم النون ثم التاء المثناة من فوق .

وعبارة « المحرر »[1] : ابنته الصغيرة أو المجنونة .

فعبـر عنه فى « الكتاب » بقوله : « لا رشيدة » . وهو يشـمل البالغة الغاقلة غير الرشيدة ، فإن إذنها بدون مهر المثل غير معتبر .

قوله : (بمهر مثل) .

فيما إذا أصدقها عينًا وجه أنه تصح التسمية فى قدر مهر المثل.

قوله : (فالمذهب وجوب ما عقد به) .

---

(١) المحرر (ص٣١١) .

وَلَوْ قَالَتْ لِوَلِيِّهَا زَوِّجْنِي بِأَلْفٍ فَنَقَصَ عَنْهُ بَطَلَ النِّكَاحُ ، فَلَوْ أَطْلَقَتْ فَنَقَصَ عَنْ مَهْرِ مِثْلٍ بَطَلَ ، وَفِي قَوْلٍ يَصِحُّ بِمَهْرِ مِثْلٍ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ صِحَّةُ النِّكَاحِ فِي الصُّورَتَيْنِ بِمَهْرِ الْمِثْلِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أى : فإذا عقد سرًا بألف ثم ذكروا العين علانية تحملا مع بقاء العقد الأول وجب ألف .

وعليه حمل نص السر . وإن تواعدوا على [ق/٢٩٦ب] العين سرًا ولم يعقدوا ثم عقدوه علانية بألف وجب ألف وعليه حمل نص العلانية .

وقيل : قولان مطلقًا.

وقيل : هما مطلقًا.

وقيل : محلهما إذا اصطلحوا على التعبير عن الألف بالعين وهما الخلاف فى أن الاصطلاح الخاص على يقضى على العام .

وقيل : يجب مهر المثل .

قوله : (فنقص عن مهر المثل بطل) .

قال فى « المحرر » : إنه أظهر .

قوله : (وفى قول يصح بمهر مثل) .

صححه فى أصل « الروضة » من كلام الرافعى . والرافعى قال فيه قولان كما سبق يعنى فى مسألة صحح فيها الصحة.

قوله : (قلت : الأظهر صحة النكاح فى الصورتين) لم يصحح فى

فصل

قَـالَتْ رَشِـــيـدَةٌ : .....

«الروضـة» فى الأول شـــيـئًـا بل ذكـر من «زوائده» : أن الـبطلان طريق الخراسانيين والصحة طريق العراقيين .

وبقى من الأسـباب الدور وهو أن تؤدى صـحتـه إلى فسـاده وهو أن يتزوج العـبد حرة على أن تكون رقبـته صداقًـا لها لأنه لو صح تملكه وإذا ملكه انفسخ النكاح فيبطل الصداق ولا يصح النكاح أيضًا كما صرح به فى «التنبيه» لأنه قارنه ما يضاده . وفى صحته احتمال للإمام والغزالى.

وجزم به فى « الشـامل » فى آخر باب الشـغار . فلو نكح العبـد أمة كذلك صح [ق/ ٧٣م] لأن المهر لسيدها . ولو أصـدق عن ابنه الصغير أمة لم يصح الصداق لأنهـا تدخل فى ملك الابن أولاً فتعتق فـيمتنع انتقـالها للمرأة والنكاح صحيح وفيما لها القولان .

فصل :

[قوله] [١] : **(التفويض قسمان)** .

أحدهما : تفويض مهر وهو أن يقول لوليها : زوجنى بما شئت أنت أو بما شاء الخاطب أو فلان .

فإن زوجها بما عين المذكور صح به وإن كان دون مهر المثل .

وإن زوجهـا على مـا ذكرت من الإبهـام فإن لم يعلم سنه صح بمـهر

(١) سقط من أ .

زَوِّجْنِي بِلاَ مَهْرٍ فَزَوَّجَ : وَنَفَى المَهْرَ أَوْ سكَتَ فَـهُوَ تَفْوِيضٌ صَحِيحٌ ، وكَذَا لَوْ قَالَ سَيِّدُ أَمَةٍ : زَوَّجْتُكَهَا بِلاَ مَهْرٍ .

المثل. وإن عرفت صح بالمسمى .

وقيل : بمهر المثل .

والثـانى : تفويض بضع وهو المعقود له هذا الفصل وهو إخلاء النكاح عن المهر .

قوله : (زوجنى بلا مهر) .

فلو قـالت : زوجنى وسكتـت عن ذكـر المهـر بنفى أو إثبـات فليس تفويضًا على الصحيح .

قوله : (فزوج و [نفى] [1] المهر أو سكت) .

أما إذا سمى لها قدر مهر المثل من نقد البلد صح بالمسمى .

قوله : (فهو تفويض صحيح) .

هذا ظاهر إذا سميناها مفوضة بفتح الواو .

أى فوَض الولى أمرها . أى أهمله .

أما إذا قـيل مفوضة بكسـر الواو فهو حـاصل بقولها قبل أن يزوجـها كذلك.

قوله : (وكذا لو قـال سيد الأمة : زوجتكهـا بلا مهر) كـذا أيضًـا لو

---

(١) فى ب : بقى .

وَلاَ يَصِحُّ تَفْوِيضُ غَيْرِ رَشِيدَةٍ .

وَإِذَا جَرَى تَفْوِيضٌ صَحِيحٌ فَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لاَ يَجِبُ شَيْءٌ بِنَفْسِ الْعَقْدِ ، فَإِنْ وَطِىءَ فَمَهْرُ مِثْلٍ ، وَيُعْتَبَرُ .....

قال: زوجتكها وسكت .

قوله : (غير رشيدة) .

وهى السفيهة والصبية المميزة .

فإذا أذنت السفيهة كذلك استفاد الولى به الإذن فى العقد ولغى التفويض.

قوله : ([فالأظهر] [١] أنه لا يجب شىء بنفس العقد) .

قد علمت أن محله ما ذكره من بقية المهر أو سكوتها ونقصه عن مهر المثل.

أما لو سمى قدره صح به ووجب بالعقد . ومقابل الأظهر أنه يجب به مهر المثل وقطع به بعضهم حكاها الرافعى وأسقطها من «الروضة» .

وتحريره أن العقد على الأظهر يجب لوجوب أحد أمرين : المهر أو ما يتراضيان به وذلك الواجب يتعين [لتراضيهما] [٢] أو بالوطء أو بالموت.

وهل مقابلة العقد وحده يوجب مهر المثل عينًا ؟

قوله : (فإن وطء فمهر مثل) .

(١) فى أ : فى الأظهر .

(٢) فى ب : بتراضيهما .

بِحَالِ الْعَقْدِ فِي الأَصَحِّ ، .....

فيه وجه مخرج على أنه لا شيء ومحلله على ضعفه إذا حددت الإذن فى الوطء وصـرحت بنفى المهـر . ورأى الإمام فى بـعض المجامـيع طرده مطلقًا.

قال : وهو القياس .

قوله : (بحال العقد فى الأصح) .

كذا صحح فى « المحرر » و« الشرح الصغير » وقال فى «الروضة»[1]: « هل تعتـبر حـالة الوطء أم يجب أكبر مـهر من يوم العـقد إلى الوطء ؟ وجهان أو قولان .

أظهرهما الثانى .

وعبـارة « الشرح الكبيـر » : أصحهـما على مـا ذكر الرويانى . وهو الذى أورده ابن الصباغ بحالة العقد .

ثم قال الرافـعى : وقضيته إيـجاب مهر ذلك اليـوم سواء كان أقل أو أكثر.

لكن ذكر المـعتبـرون أنه إن كان أكـثر وجب أو أقل لم يقـتصر عـليه كإتلاف المقبوض شراء فاسد .

فالعبارة المطابقة للعرض وجوب أكثر مهر من العقد إلى الوطء أو أكثر مهر من يوم العقد ويوم الوطء وذكر الحناطى نحوه .

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٢٨١) .

وَلَهَا قَبْلَ الْوَطْءِ مُطَالَبَـةُ الزَّوْجِ بِأَنْ يَفْرِضَ مَهْرًا ، وَحَبْسُ نَفْسِـهَا لِيَفْرِضَ ،

واستنبط الإمام من الخلاف مسألتين :

إحداهما : أنا [نتبين] (١) بالوطء [وجوبه بالعقد أى الأمر موقوف إن ارتفع النكاح ولم يجز وطء بان عدم الوجوب وإن جرى بان] (٢) وجوبه بالعقد .

والثانى : أن يقطع بخلو العقد عنه ويجعل الخلاف فى اعتبار أى حال كالخلاف فـى الجنين الرقيـــق هـــل يعتبر فيه عشـــر قـيمة الأم حال الجناية أو الانفصال.

قوله : (ولها قبل الوطء مطالبة الزوج بأن يفرض لها) .

أى : إذا قلنا : لا يـجب بالعـــقـد . أو قـلنا : يجب به ولا يـنظر بالطلاق قبل الوطء كما هو الأصح .

فإن قلنا ينظر به فلا يطالب بالفرض بل بالمهر نفسه.

واستشكل الإمام طلبها الفرض و[يحل] (٣) على الطريق إليه . ونقل أنهـا لو طلبت من المهر شـيئًـا وإن قل لم تعطه . وإنما لها طلب الـفرض فحسب قال : وهو مشكل مناقض لقول الوجوب بالعقد.

فالوجه أن لها [طلبها] (٤) المهر لثبوته والفرض للتقرير .

---

(١) في أ : نتيقن .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى ب : يحيل .
(٤) في ب : طلبهما .

وَكَذَا لِتَسْلِيمِ المَفْرُوضِ فِي الأَصَحِّ .

وَيُشْتَـرَطُ رِضَاهَا بِمَا يَفْـرِضُهُ الزَّوْجُ ، لاَ عِلْمُهَـا بِقَدْرِ مَهْـرِ الْمِثْلِ فِي الأَظْهَرِ ، وَيَجُوزُ فَرْضُ مُؤَجَّلٍ فِي الأَصَحِّ ، وَفَـوْقَ مَهْرِ مِثْلٍ ، وَقِيلَ : لاَ إِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِهِ .

قوله : (وكذا التسليم المفروض فى الأصح) .

وكذا صححه فى « الروضـة » من زوائده تبعًا « للمحرر »[١] والـذى فى «الشـرح» أن الـرويانى قـال : إنه ظاهر المذهـب . وهو الجـواب فى «التهذيب» .

ونقل الإمـام عن الأصـحـاب مقـابله . والذى أورده الغـزالى لأنهـا سامحت بأصل المهر فكيف يليق بها المضايقة بالتقدم .

قـولـه : (ويشـتـرط رضـاها) فـيمـا علق عن الإمـام يكفى طلبهـا و[استغنائه] [٢] .

قال الرافعى : أى إذا طلبت عينًا أو مقدرًا وإلا فلا .

وفى « النهاية » إن لم تطلب ففرض لها أقل من مهر المثل لم يثبت أو مهر احتمل أن يثبت ويظهر أن لا [يطلب] [٣] ما لم يطلب [وطلبها][٤] كالقبول .

قوله : (إن كان من جنسه) .

(١) المحرر (ص٣١٢) .
(٢) فى ب ، م : اسعافه .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : يطلبها .

وَلَوِ امْتَنَعَ مِنَ الْفَرْضِ أَوْ تَنَازَعَا فِيهِ فَرَضَ الْقَاضِي نَقْدَ الْبَلَدِ حَالاً .

قُلْتُ : وَيَفْرِضُ مَهْرَ مِثْلٍ وَيُشْتَرَطُ عِلْمُهُ بِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلاَ يَصِحُّ فَرْضُ أَجْنَبِيٍّ مِنْ مَالِهِ فِي الأَصَحِّ ، وَالْفَرْضُ الصَّحِيحُ

احتراز من عرض تزيد قيمته عليه فيصح جزمًا لعدم تحقق الزيادة فإن السعر قد ينخفض .

قوله : (حالاً) .

أى : وإن جوز بالتراضى يفرضهما المؤجل أو رضيت هى بذلك .

قوله : (قلت : ويفرض مهر المثل) تغتفر الزيادة أو البعض اليسير الواقع فى الاجتهاد .

وإذا فرض لم يتوقف لزومه إلى رضاهما . قاله أبو الفرج لأنه حكم.

قوله : (فرض أجنبى) .

أى وإن رضيت لأنه يعتبر لما يقتضيه العقد ويصرف فيه . فلا يليق بغير [المتعاقدين] (١) .

قوله : (من ماله) احتراز من الوكيل [ق/ ٢١٩أ] أو الولى.

وعلى مقابل الأصح وطالب الأجنبى بما فرض وتسقط مطالبة الزوج .

وينبغى [ق/ ٢٩٧ب] أن يشترط رضاها كفرض الزوج بل أولى .

قوله : (والفرض الصحيح) .

(١) فى ب : العاقدين .

كَمُسَمًّى فَيَتَشَطَّرُ بِطَلاَقٍ قَبْلَ وَطْءٍ ، وَلَوْ قَبْلَ فَرْضٍ وَوَطْءٍ فَلاَ تَشْطِيرِ ، وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَهُمَا لَمْ يَجِبْ مَهْرُ مِثْلٍ فِي الأَظْهَرِ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ وُجُوبُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أما الفاسد كالخمر فلا يؤثر فى تشطر إذا طلق قبل الوطء بخلاف الفاسد المسمى فى العقد حيث يجب مهر المثل و[يتشطر] (١) قبل الوطء.

قوله : (فلا شطر).

أى : إذًا بالأظهر أنه لا مهر لها بالعقد لكن لها المتعة أما إذا قلنا لها مهر المثل بالعقد فقيل : ينشطر .

والصحيح يسقط إلى المتعة . واستثنوا صورة التفويض على هذا عن التشطير .

قوله : (قبلهما) .

أى : قبل الفرض . والوطء أصل الخلاف **أنه ﷺ قضى فى بروع بنت واشق وقد نكحت بلا مهر فمات زوجها بمهر نسائها وبالميراث** وفى المسألة طرق:

أحدها : إن صح الحديث وجب المهر وإلا فقولان .

والثانى : إن صح فقولان وإلا لم يجب .

والثالث : إن صح وجب وإلا فلا .

---

(١) فى أ : ينتظر .

فصل

مَهْـرُ المِثْلِ : مَا يُرْغَبُ بِهِ فِي مِـثْلِهَا ، وَرُكْنُهُ الأَعْظَمُ نَسَبٌ ، فَـيُرَاعَى أَقْرَبُ مَنْ تُنْسَبُ إِلَى مَنْ تُنْسَبُ إِلَيْـهِ ، وَأَقْرَبُهُنَّ أُخْتٌ لأَبَوَيْنِ ، ثُمَّ لأَبٍ ، ثُمَّ بَنَاتُ أَخٍ ، ثُمَّ عَمَّاتٌ كَذَلِكَ ، .....

وقيل : « قولاً مطلقًا » . وهو الأصح ولم يرجح فى «الشرح الكبير» شيئًا . بل قال : رجح العراقيون والإمام والبغوى والروياني عدم الوجوب وهو الأرجح فى « المحرر»[1] والأظهر عند الأكثرين فى «الشرح الصغير».

ورجح صاحب « التـقريب » والمتولـى الوجوب وصحـحه النووى فى تصحيح « التنبيه » وفى « المنهاج » .

وقال فى «الروضة» : قلت وهو الراجح والحديث صحيح .

قال الترمذى : حسن صحيح . فلا وجه للقول الآخر معه.

وقال الشيخ : الأول هو المشهـور فى المذهب والثانى هو الحق وقيل : إن الشافعى رجع إليه .

وإذا وجب مهر مثل باعتبار يوم العقد أو الموت أو أكثرهما فيه أوجه.

فصل:

قوله : (ثم بنات أخ ثم عمات كذلك) .

أى : لأبوين ثم لأب وفى «المحرر» ثم بنات الإخوة كذلك ثم العمات

---

(١) المحرر (ص٣١٣) .

فَإِنْ فُقِدَ نِسَاءُ الْعَصَبَةِ ، أَوْ لَمْ يُنْكَحْنَ ، أَوْ جُهِلَ مَهْرُهُنَّ ، فَأَرْحَامٌ كَجَدَّاتٍ وَخَالاَتٍ .

أى كذلك فعكس فى «المنهاج» ليعود كذلك إليهما وهو أحسن .

ولم يذكرا بنات العم كذلك أى لأبوين ثم لأب ولابد منه وهكذا بنات أولاد العم .

قوله : (فإن فقد نساء العصبات) .

أى : لم يؤخذن البتة . أما لو كن ميتات اعتبرن بعد موتهن .

وقال ابن داود : قال أصحابنا : « تعتبر نساء العصبة إلا بنت الابن. وفى أم الأب وجهان » .

وفى « الحاوى » و« البحر » وجه أن الشقيقة تساوى الأخت للأب.

قوله : (كجدات وخالات وكذلك الأم) .

أى : وتقدم القربى من الجهات ومن الجهة الواحدة .

قال فى « الحاوى » و « البحر » : تقدم الأم ثم الأخت للأم ثم الجدات . وهل تقدم أم الأم أم الأب أم يستويان ؟

وجوه . ثم الخالة ثم بنات الأخوات ثم بنات الأخوال.

فرع :

لو لم يكن من القرائب إلا واحدة أو [اثنتان] [1] توقف ابن الرفعة فى

---

(١) فى م : بنتان .

وَيُعْتَـبَرُ سِنٌّ ، وَعَـقْلٌ ، وَيَسَارٌ ، وَبَكَارَةٌ ، وَثُـيُوبَةٌ ، وَمَا اخْـتَلَفَ بِهِ غَرَضٌ ، فَإِنْ اخْتَصَّتْ بِفَضْلٍ أَوْ نَقْضٍ ؛ .....

اعتبارها . فإن كن ثلاثًا اعتبرن .

قوله : (ويعتبر) .

أى : مع ذلك سن وعـقل ويسـار . فى اليـسـار وجه وفـيـمـا علق [الإمام][1] [ق/ ٧٤م] تسوية البكر بالثيب إذا استويا فى شرف النسب .

وأسقطه من « الروضة » وصرح به فى « الشرح الصغير » وجهًا .

قوله : (وما [اختلف] [2] به غرض) .

أى : كعلم وأدب وفـصاحـة وصراحة وهى شـريفة الأبوين وجـمال وعفة . ومما يعتبر أيضًا البلد .

فإن كان عصبتها ببلدين هى فى إحـداهما اعتبر بمن فى بلدها فإن كان كلهن بغـيـر بلدها اعـتـبـر بهن لا بأجنبـيـات بلدها كـذا فى «الروضـة» و«الشرحين» تبعًا « للتهذيب » وغيره .

وقال الماوردى وابن الصباغ : إنما تعتـبر العصبة إذا كن ببلدها وإلا لم يعتبرن لأنه قيمة متلف فيـعتبر محل الإتلاف . واستشكله مجلى بأن البلد مؤخر عن القرابة .

وعبارة « التتمة » إذا لم يكن فى عصباتها امرأة اعتبر بنساء بلدها .

---

(١) فى ب ، م : عن الإمام .
(٢) فى ب : أخلف .

زِيدَ أَوْ نُقِصَ لاَئِقٌ بِالحَالِ ، وَلَوْ سَـامَحَتْ وَاحِدَةٌ لَمْ تَجِبْ مُوَافَقَـتُهَا ، وَلَوْ خَفَضْنَ لِلْعَشِيرَةِ فَقَطْ اعْتُبِرَ.

فإن كان غريبة فيه اعتبرت بغريبة مثلها .

وإن كان معتقة [اعتبرت] (١) بمعتقة بمثل مواليها فى الدرجة .

قوله : (زيد أو نقص لائق بالحال) .

قال فى « التتمة » : ويرجع فيه إلى رأى الحاكم .

قوله : (لم تجب موافقتها) .

قال الرافعى : إلا أن يكون لنقص دخل النسب وفترت الرغبات.

قوله : (للعشيرة فقط) .

وكذا للشريف .

قوله : (اعتبر) فيه وجه .

وقـــيل : [الـواجب] (٢) بالعـقـد يجـوز أن يخـتلف دون الواجب بالإختلاف كوطء الشبهة ونحوه.

واستحسنه فى «البحر» وجعله فى «الحلية» القياس القوى والإختيار.

وفى « الحاوى » لو سامحن غير العشيرة دون العشيرة ويكون ذلك فى القبيلة الدنيئة أو الشباب دون الشيوخ اعتبر .

فرع :

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : الواجد .

وَفِي وَطْءِ نِكَاحٍ فَاسِدٍ مَهْرُ مِثْلٍ يَوْمَ الْوَطْءِ ، .....

مهر المثل إنما يجب حالاً من نقد البلد . فإن رضيت بالتأجيل فإن كن نكحن بالعرض قوم ووجبت قيمته من نقد البلد .

وفى «البيـان» عن الضميرى : إن [اعـتدن به] [١] قـضى لهـا به . انتهى .

وإن كن نكحن بمؤجل كله أو بعـضه لـم يؤجله الحاكم بل ينقص مـا يليق بالأجل .

قال الماوردى : إلا إذا وجب لها مهـر المثل فلم يطلبه حتى [مضى][٢] [قدر أجلهن . فـيجب] [٣] قدر مؤجلهن حالاً . واسـتشكله بعضهم بأن الإعتبار فى المهر بحال وجوبه فى الوطء الخلى عن عقد وهو أوجبه حالاً . فلا يؤثر فيـه مضى الزمن . وفى «الإبانة» : و[فى] [٤] البحر لـو تراضيا على التـأجيل فى مهـر المثل ففى لـزوم الأجل وجهان . صـحح الروياني عدمه .

قـوله : (وفى وطء نكاح فاسـد مـهر مـثل يوم الوطء) فى العـبـارة إجحاف .

أى : الواجب فى وطء نكاح فاسد مهر مثل فى يوم الوطء .

(١) فى أ : اعتدنه .
(٢) فى ب : قضى .
(٣) سقط من ب .
(٤) شقط من ب .

فَإِنْ تَكَرَّرَ فَمَهْرٌ فِي أَعْلَى الأَحْوَالِ .

قُلْتُ : وَلَوْ تَكَرَّرَ وَطْءٌ بِشُبْهَةٍ وَاحِدَةٍ فَمَهْرُ ، فَإِنْ تَعَدَّدَ جِنْسُهَا تَعَدَّدَ الْمَهْرُ ، وَلَوْ كَرَّرَ وَطْءَ مَغْصُوبَةٍ أَوْ مُكْرَهَةٍ عَلَى زِنًا تَكَرَّرَ . . . . . .

وعبار « المحرر » : والوطء فى النكاح الفاسد يوجب مهر المثل باعتبار يوم الوطء . أى بخلاف المفوضة صحيح وهو هنا فاسد فلا حرمة لوقته.

قوله : (فإن تكرر فمهر) .

أى : فقط لإتحاد الشبهة .

قوله : (قلت إلى آخر الفصل) .

موافق لما فى شرح الرافعى .

قوله : (ولو تمرر وطء شبهة واحدة فمهر) .

أى : فقط .

وعن القاضى حسين : وفيما إذا وطىء جارية ابنه مرارًا فى مجالس أنه يتعدد المهر .

فإن اتحد المجلس فوجهان فيه وفى الأمة المشتركة والمكاتبة وجهان بخلاف النكاح الفاسد .

قوله : (فإن تعدد جنسها) بأن وطىء بشبهة ثم زالت ثم وطىء بشبهة أخرى .

ومنه أن يطأ بنكاح فاسد ويفوق بينهما ثم يطأ بشبهة أخرى أو نكاح

الْمَهْرُ ، وَلَوْ تَكَرَّرَ وَطْءُ الأَبِ وَالشَّرِيكِ وَسَيِّدِ مُكَاتَبَةٍ فَمَهْرٌ ، وَقِيلَ : مُهُوزٌ ، وَقِيلَ : إِنِ اتَّحَدَ الْمَجْلِسُ فَمَهْرٌ ، وَإِلاَّ فَمُهُورٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فصل

الْفُرْقَةُ قَبْلَ وَطْءٍ مِنْهَا أَوْ بِسَبَبِهَا كَفَسْخِهِ بِعَيْبِهَا .....

آخر فاسد.

قوله : ([مكرر] [1] المهر) .

لأن الوجوب هنا بالإتلاف .

فرع :

يجب مهر المثل فى الدخول بالمفوضة ولمن فوضت دون إذنها أو لو كانت محجورة وصححنا [ق/٢٩٨ب] العقد والمفوضة المهر .

وإذا سمى مجهولاً أو شرطا فيه شرطًا فاسد أو فى نكاح الغرور . وفيما إذا شرط أنه هروى فاختلف . وكذا إذا فسدت التسمية كأن سمى حرًا أو مغصوبًا أو خمرًا أو مات عن المفوضة أو تزوج نسوة بصداق فى الأصح .

ويجب فى غير النكاح فى مواضع تذكر مفرقة .

فصل :

قوله : (منها) .

---

(١) في ب : تكرر .

تُسْقِطُ المَهْـرَ ، وَمَا لاَ كَطَلاَقٍ وَإِسْـلاَمِهِ وَرِدَّتِهِ وَلِعَانِـهِ وَإِرْضَاعِ أُمِّهِ أَوْ أُمِّـهَا

أى : بأن أسلمت أو ارتدت أو فسخـت النكاح أو بعيبه أو بعتـقها أو ارتضعت ضرتها الصغيرة .

قوله : (يسقط المهر) .

قد تقدم شيىء منه فى باب الخيار ونكاح المشرك وأعاده هنا [توطئة][1] لما بعده .

قوله : (كطلاق) .

أى : بأن وجه كان فيندرج فـيه الخلع وتطليقها نفسهـا بتفوضه . وإذا علقه على دخولها فدخلت أو طلقها بعد مدة الإيلاء يطلبها .

قوله : (ومالا) .

أى : ما ليس منها سواء كانت منـه أو من جهة أجنبى كالرضاع ووطء الشبهة الاثنين .

قوله : (ولعانه).

فيه وجه أنه يسقط الكل .

قوله : (وإرضاع أمه) .

وكذا ابنته إذا أرضعت أم الزوج الزوجة الصغيرة .

قوله : (أو أمها) .

(١) فى ب ، م بوطئه .

يُشَطِّرُهُ ، ثُمَّ قِـيلَ: مَـعْنَى التَّـشْطِيـرِ أَنَّ لَهُ خِـيَـارَ الرُّجُـوعِ ، . . . . . .

أى : أم الزوجة وكذا بنتها إذا أرضعت الزوج الصغير ومثله إذا وطئها أبوه أو ابنه بشبهة .

وقوله : ([سواء] [١] الحرة) .

ووجهها يسـقط الجمع فى الأصح . وشراؤه [زوجة] [٢] بشـرط فى الأصح .

وقد صـرح فى المسألتين فى « التنبـيه » لكنه رجح فى الثـانية سـقوط الجميع .

وقيل : إن استدعاه الزوج [تشطر] [٣] أو السيد سقط .

قوله : (يشطره) .

أى : الصداق الواجب مسمى صحيحًا كان فى العقد أو مفروضًا بعده أو فاسدًا لوجب مهر المثل .

قوله : (له خيار الرجوع) .

أى : فى النصف إن شاء [تملكه] [٤] وإن شاء تركه كالشفيع .

---

(١) فى ب : شراء .
(٢) في ب : زوجته .
(٣) فى ب : بشرط .
(٤) فى ب : ملكه .

وَالصَّحِيحُ عَوْدُهُ بِنَـفْسِ الطَّلاَقِ ، فَلَوْ زَادَ بَعْدَهُ فَلَهُ ، وَإِنْ طَلَّقَ وَالْمَهْرُ تَالِفٌ فَنِصْفُ بَدَلِهِ مِنْ مِثْلٍ أَوْ قِيمَةٍ .

وقيل : لابد من قضاء القاضى .

قوله : (والصحيح) .

قطع به الجمهور .

قوله : (فله) .

أى : تفريعًـا على الصحيح . أمـا على الأول فلها والضمـير فى زاد للنصف فزيادة نصفه له أو [بعده للكل] (١) ونصف زيادته له لم لو كانت الزيادة متصلة ففى وجه لا يرجع إلا برضاها .

ولو نقص فعلى الأول إن شاء أخذ نصـفه ولا شىء له. وإن شاء أخذ نصف قيمته [سلمها] (٢) .

وعلى الصـحيـح يضمن الأرش إن تعـذر بأن طالبـهـا فامـتنعت وإلا فوجهان رجح فى « الشرح الصغير » ضمان الأرش وهو ظاهر النص وقول العراقيين .

وقال المراوزة ما مقابله وتلفه كنقصه .

فرع :

لو كان دينا وقبضته وهو باق تعين حقه منه فى الأصح .

قوله : (فنصف بدله من مثل أو قيمة) .

---

(١) فى ب : بعيدة اكلل .

(٢) فى ب : سليمها .

وَإِنْ تَعَيَّبَ فِي يَدِهَا ، فَإِنْ قَنِعَ بِهِ وَإِلاَّ فَنِصْف قِيـمَتِهِ سَلِيمًا ، . . . . .

وفى « الحاوى » فى كتاب البيع : أن [المثل] [1] لا يضمن [ق/ ٢٢٠أ] بمثله إلا فى الغصب .

وقال فى باب التـحالف : إذا تخالفـا والمبيع تالف وهو مـثلى فأصح الوجـهين أنه يرد القيـمة لأنه لم يضـمنه وقت العـقد بالمثل بل بالعـوض بخلاف الغصب . انتهى وهذا المعنى موجود هنا فقياسه ثبوت الخلاف .

قوله : (فإن قنع به) .

أى : بنصفه بلا أرش وللإمام فى الأرش احتمـال أقامه الغزالى وجهًا لأنه لو تلف قبل الفرقة ضمنه ومن ضمن الكل ضمن الجزء.

وقواه ابن الرفعة وقال : إن الإمام لم ينفرد به .

وقال الماوردى : إن طلب بدل حقه أجيب وإن طلب العين ناقصة ففى وجوب إجابته وجهان .

هذا وجه ثالث أنه لا يأخذ العين إلا برضاها .

قوله : (وإلا فنصف قيمته) .

كذا فى « الروضة » تبعًـا للرافعى وغيره وهو محمـول على المتقوم أما المثلى فيجب فيه مثل نصفه .

قوله : (سليمًا) .

---

(١) فى م : المثلى .

وَإِنْ تَعَيَّبَ قَبْلَ قَبْضِهَا فَلَهُ نِصْفُهُ نَاقِصًا بِلاَ خِيَارٍ ، فَإِنْ عَابَ بِجِنَايَةٍ وَأَخَذَتْ

فى « الاستقصاء » إن شاء أخذ نصفـه ناقصًا أو قيمة نصفه مع النقص وهو مقتضى ما فى «المهذب» .

فائدة :

قال فى « الروضة » [1] تبعًا للرافعى : حيث امتنع الرجوع فى العين رجع بنصف قـيمة الجـملة بغيـر زيادة ولا نقص لا بقيمـة النصف ، لأن التشـقيص عيـب . ووقع فى كلام الغزالى قـيمة النـصف وهو تساهل . والصواب الأول . وهو عبارة الشافعى والأصحاب انتهى .

والذى فى « النهاية » فى باب عفو المهر : أن الفقهاء تساهلوا فى ذلك أى فى قولهم نصف القيمة .

قال : ومرادهم قيمة النصف وهو أقل من نصف القيمة .

ويجرى أيضًا حيث قيل : له ربع قيمـة الكل اصنتهى وقد عبر جماعة بقيـمة النصف وحكى عن الإمام وفى « التنبـيه » وذكر العـبارتين وأيد ابن الرفعة قول الإمام بأن الشريك الموسـر إذا أعتق غرم قيمة النصف لا نصف القيمة صرح به فى «المهذب» .

قوله : (وإن تعيبت قبل قبضها) .

أى : سواء قبضه بعد ذلك أو طلقها قبل أن يقبضه .

قوله : (فله نصفه ناقصًا) أو أخذت منه الأرش . تفريعًا على ضمان

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٢٩٥) .

أَرْشَهَا فَـالأَصَحُّ أَنَّ لَهُ نِصْفَ الأَرْشِ ، وَلَهَا زِيَادَةٌ مُنْفَصِلَةٌ ، وَلَهَـا خِيَارٌ فِي

اليد.

قال ابن الرفعة : فيشبه أنه كأخذ من أجنبى .

قوله : (له نصف الأرش) .

أى : مع نصف العين .

قوله : (منفصلة) .

أى : كولد ولبن وثمرة وكسب إلا ولد الجارية قبل سن التفريق ويرجع إلى نصف القيمة .

[قاله][(١)] المتولى وابن الصباغ والرويانى وغيرهم وفى «البحر» وجه أنه يجوز [به] [(٢)] التفريق إلا أن تكون مرضعة . وفى قول [تباعان] [(٣)] وله نصف ثمن الأم .

قوله : (وخيار) .

أى : لها الخيار إذا زاد زيادة [ق/ ٧٥م] متصلة كالسمن والتعليم .

ولا يمنع المتصلة الاستقلال بالرجوع إلا هنا [لأن عود] [(٤)] الملك بالطلاق ابتداء ملك لا على سبيل الفسخ لأن العبد لو أمهر من كسبه ثم

---

(١) فى أ ، م : قال .
(٢) سقط من أ ، م .
(٣) فى ب ، م : بياعان .
(٤) فى ب : إلا عود .

مُتَّصِلَةٍ، فَإِنْ شَحَّتْ فَنِصْفُ قِيمَةٍ بِلاَ زِيَادَةٍ ، وَإِنْ سَمَحَتْ لَزِمَهُ الْقَبُولُ .

وَإِنْ زَادَ وَنَقَصَ ككِبَرِ عَبْدٍ وَطُولِ نَخْلَةٍ وَتَعَلُّمِ صَنْعَةٍ مَعَ بَرَصٍ ، فَإِنْ اتَّفَقَا بِنِصْفِ الْعَيْنِ ، وَإِلاَّ فَنِصْفُ قِيمَةٍ ، وَزِرَاعَةُ الأَرْضِ نَقْصٌ ، وَحَرْثُهَا زِيَادَةٌ ، وَحَمْلُ أَمَةٍ وَبَهِيمَةٍ زِيَادَةٌ وَنَقْصٌ . وَقِيلَ : الْبَهِيمَةُ زِيَادَةٌ ، وَإِطْلاَعُ نَخْلٍ زِيَادَةٌ مُتَّصِلَةٌ .

عتق عاد الشطر له لا إلى السيد بخلاف غير هذا الباب .

قوله : (فنصف قيمة بلا زيادة) .

أى : وليس له إجبارها على أخذ العين .

قوله : (لزمه القبول) وليس له طلب القيمة . وفى وجه لا يجبر للمنة .

قوله : (وحرثها زيادة) .

أى : إذا كانت معدة للزراعة كما صرح به فى « المحرر » وإلا فهو نقص محض وإنما أطلقه فى « المنهاج » لقرينة تقدم الزرع فأشعر بأن الكلام فى أرض الزراعة .

قوله : (وحمل أمة وبهيمة زيادة ونقص وقيل : « البهيمة زيادة») كذا صحح فى أصل « الروضة » هنا أن الجارية والبهيمة سواء .

وقال فى البيع فى باب خيار النقص الحمل فى الجارية عيب وفى سائر الحيوانات ليس بعيب على الصحيح .

قوله : (واطلاع نخل زيادة متصلة) .

وَإِنْ طَلَّقَ وَعَلَيْـهِ ثَمَرٌ مُؤَبَّرٌ لَـمْ يَلْزَمْهَا قَطْـفُهُ ، فَإِنْ قُطِفَ تَعَـيَّنَ نِصْفُ النَّخْلِ ، وَلَوْ رَضِيَ بِنِصْفِ النَّـخْلِ وَتَبْقِـيَةِ الثَّـمَرِ إِلَى جَـدَادِه أُجْبِـرَتْ فِي الأَصَحِّ ، وَيَصِيرُ النَّخْلُ فِي يَدِهِمَا ، وَلَوْ رَضِيَتْ بِهِ فَلَهُ الامْتِنَاعُ وَالْقِيمَةُ .

وَمَتَى ثَبَتَ خِـيَارٌ لَهُ أَوْ لَهَا لَمْ يَمْلِكْ نِصْفَـهُ حَتَّى يَخْتَارَ ذُو الاخْـتِيَارِ ،

أى : فيـمنع الرجوع القهـرى . فإن سمـحت بنصفـها ونصف الطلع أجبر على المذهب وقيل وجهان .

قوله : (فإن قطف) .

أى : بادرت به أو [قالت : اقـطفه لرجع] [(١)] [ق/ ٢٩٩ب] ولم يمتـد زمن القطف ولم يحدث به نقص فى الشجر بانكسار غصن أو سعف.

قوله : (أجبرت فى الأصح) .

صحـحه الجمـهور منهم العراقـيون وقطع به البغـوى . ورجح المتولى مقابله. وأشار إلى ترجيحه الإمام [و] [(٢)] الغزالى .

قوله : (ويصير النخل فى يدهما) .

كسائر الأملاك الشائعة .

قوله : (ومتى ثبت إلى آخره) .

أى : إذا أثبتـنا الخيار لـها بسبب زيـادة الصداق أوله لنقـصه أولهـما

---

(١) فى ب : قال قطفه ليرجع .

(٢) سقط من أ .

وَمَتَى رَجَعَ بِقِيمَةٍ اعْتُبِرَ الأَقَلُّ مِنْ يَوْمَيِ الإِصْدَاقِ وَالْقَبْضِ.

لوجود الأمرين فلا يملك الزوج الشطر قبل أن يختار من له الخيار إن كان الخيار لأحدهما.

وقيل : يوافقهما إن كان لهما.

وإن قلنا : أن الطلاق شطر بنفسه وإلا لبطلت فائدة التخيير والتوافق وليس هذا الخيار على الفور لكن إذا طالب الزوج كلفت اختيار أحدهما على الفور ولا يعين الزوج فى الطلب عينًا ولا قيمة بل يطالب بحقه .

قوله : (ومتى رجع بقيمة) .

أى : فى [ق/ ٢٢٠أ] المتقوم لهلاك الصداق أو خروجه عن ملكها أو لزيادته أو نقصه .

كذا جزم هنا فى « المحرر » و« الروضة » والشرحين . وجزم فى «الشرح الكبير » فى كتاب الزكاة عند الكلام فى التعجيل باعتبار قيمة يوم القبض ذكرها استطرادًا فقال :« إذا ثبت الرجوع فى المعجل وقد تلف بيد القابض وهو متقوم فعليه القيمة » وفيها وجهان :

أحدهما : قيمة يوم التلف كالعارية .

والثانى : وهو أشبه عند المحاملى قيمة يوم القبض لأن ما زاد عليها زاد فى ملك القابض فلم يضمنه كما لو تلف الصداق بيد المرأة ثم ارتدت قبل الدخول أو طلقها فإنه يرجع بقمة يوم القبض .

وأسقط هذا من « الروضة » و« الشرح الصغير » نعم لو تلف فى يدها

وَلَوْ أَصْدَقَ تَعْلِيمَ قُرْآنٍ وَطَلَّقَ قَبْلَهُ ، فَـالأَصَحُّ تَعَذُّرُ تَعْلِيمِهِ ، . . . . .

بعد الطلاق وقلنا : أنه مضمون عليها فتعتبر قيمة يوم التلف .

أما المثلى فيرجع فيه بالمثل .

قوله : (قبله) .

أى : قبل التعليم . سواء كان بعد الدخول أو قبله.

قوله : (فالأصح تعذر تعليمه) .

لأنها صارت محـرمة عليه فلا يؤمن من خلوة محرمة وتعـسر إحضار محرم معها .

ووجه عدم البعد وهو الذى فى « التـتمة » إمكانه من وراء حجاب من غير خلوة كسماع الحديث ونباه الفورانى على صوتها.

وقد تقدم فى النكاح إباحة النظر للتعليم وتقدم [هناك] (١) ما فيه .

وجمع الشـيخ بينهما بأن هنا أموراً أخـرى اقتضت التعـذر منها أنه لو أصـدق تعليم كل القـرآن فنصـفه . وإن عـرف من حـيث عدد الحـروف فتختلف سهولة وصعوبة .

وفى « الحـاوى » : القـرآن هل يتـحـرى فى كلمـاته وحـروفـه التى [قرأه](٢) السلف عليها أم لا لتشابهه وصعوبة بعضه ؟ وجهان .

فعلى الأول يعلمها النصف دون الثانى . وفيما لها قولان .

(١) فى ب : هنا .

(٢) فى ب : حراه .

وَيَجِبُ مَهْرُ مِثْلٍ بَعْدَ وَطْءٍ ، وَنِصْفُهُ قَبْلَهُ .

وَلَوْ طَلَّقَ وَقَدْ زَالَ مِلْكُهَا عَنْهُ فَنِصْفُ بَدَلِهِ ، فَإِنْ كَانَ زَالَ ، وَعَادَ تَعَلَّقَ

قوله : (ويجب مهر مثل بعد وطء ونصفه قبله) .

أى : قبل الوطء وهذا تفـريع على تعذر التـعليم وعلى أن الصداق إذا تلف يجب مهر المثل .

فإذا أوجبنا القيمة وجب هنا الأجرة التعليم أو نصفها .

وإن قلنا : إنه لم يتعذر ، فإنه يعلم من وراء حجاب كما تقدم .

فرع :

صرح المتولى بأنه لا كراهة فى إصداق تعليم القرآن ويشترط كونه قدراً فيه كلفة لا كتم نظر .

قال فى « الحاوى » : « وأقله قدر أقل سورة وهى الكوثر ثلاث آيات فصاعداً فيكون فيه إعجاز » .

وفى فتـاوى « البغوى » : لو أصدق نصف آية بالحـروف صح إن كان عند التنصيف تتم الكلمة ويجوز الوقف وإلا فلا ويجب مهر المثل.

وللمسألة شروط وفروع لا تليق بهذا التعليق .

قوله : (فنصف بدله) .

هو نصف المثل أو نصف الـقيـمـة وليس له نقض تصـرفـها بخـلاف الشفيع .

بِالْعَيْنِ فِي الأَصَحِّ .

فإن حق الشفيع كان قبل التصرف بخـلاف الزوج واستحقاقه بشفعة أو جناية أو دين بأن كان مرهونًا أو أفلست وحجر عليـها قبل الطلاق يقتضى الرجوع إلى نصف بدله أيضًا.

قوله : ([تعلق][1] بالعين فى الأصح) .

هو الخلاف فى الزائل العائد . ومقابل الأصح هو التعلق بالبدل.

وتقـدم فى الهـبة إذا زال ملـك الولد ثم عاد أن الأصـح عدم رجـوع الأب.

والفرق أن حق الأب انقطع بزوال ملـك الولد فلم يعد . وحق الزوج لم ينقطع بدليل رجوعه فى البدل فعاد بالرجوع .

وحاصله أن حق الزوج فى العين والمالية وحق الأب فى العين فقط .

فلو زال بسبب غير لازم كالبيع بشرط الخيار وقلنا : الملك للمشترى ثم فسخ فأولى التعلق بالعين .

ومثله فى الأولوية لو [كاتبه] [2] ثم عجز نفسه . ولو وهبته أو رهنته ولم يقبضه فيهما أو أوصت به فله الرجوع فى نصفه فى الأصح .

ولو أصدق صيدًا وأحرم ثم ارتدت عاد إليه على الصحيح كالإرث.

وإن طلق عاد إليه شطره فى الأصح .

(١) فى ب : تعليق .
(٢) فى ب : كاتبته .

وَلَوْ وَهَبَتْهُ لَهُ ثُمَّ طَلَّقَ فَالأَظْهَـرُ أَنَّ لَهُ نِصْفَ بَدَلِهِ ، وَعَلَى هَذَا لَوْ وَهَبَتْهُ

فإن أوجبنا إرسـاله فلا يمكن إلا بإرسال كله فَرَّجُـوه على ازدحام حق الله وحق الآدمى .

إن قدم حق اللـه وجب الإرسال ويغرم لهـا النصف وضعف الـرافعى التخريج . وللمتولى فى المسألة بحث طويل فليراجع منهما.

قوله : (ولو وهبته له) .

أى : بعد ما قبضته وكان عينًا .

أما لو وهبـته قبل قبـضه وقلنا بضمـان العقد فكهبـة المبيع قبل قبـضه [للبائع] (١) والمذهب بطلانها .

فإن صحت فكهبة المقبوض فيجىء القولان .

وقيل : « لا يرجع قطعًا . ولو كان دَيْنًا وقبـضته ثم وهبته له فالمذهب أنه كهبة العين » .

وقيل : يرجع قطعًا.

قوله : (ثم طلق) .

ومثله لو أزيد فيجرى الخلاف بالنسبة إلى الكل .

قوله : (فالأظهر) مقابله أنه لا شيء له .

قوله : (وعلى هذا) .

(١) سقط من أ .

النِّصْفَ فَلَهُ نِصْفُ الْبَاقِي وَرُبُعُ بَدَلِ كُلِّهِ ، وَفِي قَوْلٍ : النِّصْفُ الْبَاقِي ، فِي قَوْلٍ : يَتَخَيَّرُ بَيْنَ بَدَلِ نِصْفِ كُلِّهِ أَوْ نِصْفِ الْبَاقِي وَرُبُعِ بَدَلِ كُلِّهِ .

وَلَوْ كَانَ دَيْنًا فَأَبْرَأَتْهُ لَمْ يَرْجِعْ عَلَيْهَا عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَيْسَ لِوَلِيٍّ عَفْوٌ

أى : إذا قلنا هبة الكل لا يمنع الرجوع فهنا أولى .

وفيما له الأقوال التى ذكرها وسمى الأول قول الإشاعة . والثانى قول الحصر أى تنحصر هبتها فى نصيبها .

أما إذا قلنا : هبة الكل لا تمنع الرجوع فهنا أولى وفيما له الأقوال التى ذكرها وسمى الأول قول الإشاعة والثانى قول الحصر أى تنحصر هبتا فى نصيبها .

أما إذا قلنا هبة الكل تمنع الرجوع فأصح الأقوال : لا يرجع بشيء .

والثانى : يرجع بالنصف الباقى .

والثالث : بنصف الباقى .

فحصل فهنا خمسة أقوال .

قوله : (ولو كان دينًا فأبرأته) .

أى : بلفظ الإبراء . فإن كان بلفظ الهبة قبل قبضه فالمذهب كذلك وقيل كهبة العين أو بعده . فقد تقدم ولو أبرأت عن نصف الدين ففى «التتمة» إن قيل فى الكل يرجع سقط هنا الباقى وإلا فوجهان :

أحدهما : لا يسقط شيء .

عَنْ صَدَاقٍ عَلَى الجَدِيدِ .

فصل

لِمُطَلَّقَةٍ قَبْلَ وَطْءٍ مُتْعَةٌ .....

والثانى : يبرأ من نصف الباقى .

قوله : (على الجديد) .

هو مبنى على أن الذى بيـده عقدة النكاح هو الزوج وفاقًـا لأبى حنيفة أى إلا أن تعفو المرأة فيسلم الكل للزوج أو يعفو الزوج فيسلم الكل لها .

ومقابله وهو القديم [ق/ ٣٠٠ب] يصح عفو الولى عنه وهو مبنى على أن الذى بيده عقده النكاح هو الولى وفاقًا لمالك أى فلكم نصف ما فرضتم ولهن النصف الآخر إلا أن يعفى لكم عن النصف الآخـر إما تعفو المرأة إن كانت أهلاً للعفو أو وليها إن لم تكن أهلاً . وللقديم بشروط :

أحدها : أن يكون أبًا أو جدًا .

وأن يكون قبل الدخول جزمًا فيهما .

وأن تكون بكرًا عاقلة صغيرة .

وأن يكون بعد الطلاق .

وأن يكون الصداق دَيْنًا فى ذمة الزوج بعد على الصحيح فيهن .

فصل :

قوله : (لمطلقة) .

إِنْ لَمْ يَجِبْ شَطْرٌ مَهْرٍ ، وَكَذَا لِمَوْطُوءَةٍ فِي الأَظْهَرِ ، وَفُرْقَةٌ .....

فلا متعة للمتوفى عنها إجماعًا .

قوله : (إن لم يجب شطر مهر) .

هى المفوضة إذا طلقت قبل الفرض .

أما إذا وجب لها مـهر بتسمية فى العـقد صحيحة كـانت أو فاسدة أو [تفـرض][(١)] بعد العقد فى المفروضة فلا مـتعة ويكفيها [شطر] [(٢)] المهـر صرح به فى [التنبـيه] [(٣)] وفى « المحرر» فحذفه المصنف اكـتفاء بالمفهوم وليس بجيد .

قوله : (وكذا الموطوءة فى الأظهر) .

هو الجديد لعموم قوله تعالى : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ ﴾ [(٤)] .

ووجه القديم أنها إذا لم تستـحقها مع [الشطر] [(٥)] [فـمع][(٦)] الكـل أولى .

وأجـيب بأن الشطر الذى تأخـذه ليس إلا جـبـرًا للابتـدال [ق/ ٧٦م] والكل [يأخـذه] [(٧)] هنا للوطء . فالمتعة للابتـدال وعن على إيجابها لكل

(١) فى م : يفرض .
(٢) فى أ : شرط .
(٣) فى م : التتمة .
(٤) سورة البقرة الآية (٢٤١) .
(٥) فى ب : الشرط .
(٦) فى أ: ومنع .
(٧) فى أ : فأخذه .

لاَ بِسَـبَـبِـهَـا كَطَلاَقٍ ، .....

مطلقة .

قال الشـيخ : وهو عندى قوى لظاهر الآيات وجـمهور العـلماء على الأول إتباعًا لابن عمر . ففى الموطأ عنه : لكل مطلقة متعة إلا التى تطلق وقد فرض لها الصداق ولم تمس فحسبها نصف ما فرض لها [١] .

قال البيهقى [٢] : ورويناه عن القاسم ومجاهد والشعبى .

قوله : (لا بسببها) .

أى : كإسـلام الزوج أو ردته أو لعانه أو وطء أبيـه زوجتـه بشبـهة أو أرضعـتها أمه أو ابنتـه . وكذا الخلع على المشهـور سواء كان معـها أو مع أجنبى .

وكذا لو طلقت نفـسها بتفويضـه أو على نفعها فـفعلت أو طلق الولى بطلبها [وفيهما][٣] وجه .

أما إذا كانت بسببها كـردتها وإسلامها وفسخه بعيبها وفـسخها بعيبه أو بعتقها فلا متعة .

قـال فى « التنبيـه » [٤] : « وإن كانت أمـة فباعـها المولى من الزوج

(١) أخرجه مالك (١١٨٨) والشافعي (٧٣٧) وعبد الرزاق (١٢٢٢٤) وابن أبي شيبة (٤/ ١٤٠) والبيهقى في «الكبرى» (١٤٢٦٨) .
قال الألبانى : اسناده صحيح .
(٢) انظر : « السنن الكبرى »(٧/ ٢٥٧) .
(٣) فى ب : وفيها .
(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٨) .

وَيُستَحَبُّ أَنْ لاَ تَنْقُصَ عَنْ ثَلاَثِينَ دِرْهَمًا ، فَـإِنْ تَنَازَعَا قَدَّرَهَا الْقَاضِي بِنَظَرِهِ مُعْتَبِرًا حَالَهُمَا ، وَقِيلَ : حَالَهُ، وَقِيلَ : حَالَهَا ، وَقِيلَ: أَقَلَّ مَالٍ .

فانفسخ النكاح فالمذهب أنه لا متعة » .

وقيل : يجب .

وقيل : إن كان السيد طلب البيع لم تجب . وإن كان الزوج وجبت .

قوله : (ويستحب أن لا تنقص عن ثلاثين) نص عليه .

أى : هى أقل المستـحب وأعلاه خادم كنص آخر . وأما الـواجب فما تراضيا عليه .

قوله : (معتبراً حالهما) .

كذا صححه فى أصل « الروضة » وهو الأظـهر فى « الشرح الصغير» والأعدل فى « المحرر » تفريعًا على الصحيح فى أنه لا يكفى أقل متمول.

ونقل فى « الشرح » تصـحيحه عن « الوسـيط » قال : ورجحه غـيره أيضًا وهو ظاهر لفظ « المختصر » .

والأصح جواز زيادتها على نصف مهرها .

وقيل : لا يجوز .

وقيل : يجب أن ينقص عنه .

فصل

اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ مَهْرٍ أَوْ صِفَتِهِ تَحَالَفَا ، وَيَتَحَالَفُ وَارِثَاهُمَا أَوْ وَارِثُ

فصل :

قوله : (اختلفا) .

أى : سواء كان قبل الدخول أو بعده حال الزوجية وبعد البينونة .

قوله : (أو صفته) كصحة وأجل وضديهما.

واستغنى بذكر الصفة عن ذكر الجنس كدراهم أو دنانير فإنهما يتحالفان أيضًا.

وفى النهاية لو قال : أصدقتك هذا [ق/ ٢٢١أ] العبد فقالت : هذه الجارية تحالف وفيه وجه ضعيف كما فى البيع وجزم فى «البيان» بالأول.

فرع : قال فى « التنبيه » [(١)] : ويبدأ بيمين الزوج . وقيل فيه أقوال وهذه الطريقة هى الصحيحة أحدها .

والثانى : بالمرأة .

والثالث : بمن شاء الحاكم .

قوله : (ويتحالف وارثاهما) .

أى : على البت فى الإثبات ونفى العلم فى النفى كما هو المصحح فى أصل « الروضة » بخلاف الزوجين فإنه على البت فى النفى والإثبات. قاله

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٦٨) .

وَاحِدٍ وَالآخَرُ ثُمَّ يُفْسَخُ المَهْرُ ، وَيَجِبُ مَهْرُ مِثْلٍ .

فى «الروضة» وأصلها .

وقال الرافـعى : أحسن بعض الشـارحين فقـال فى الوارث عندى أنه يحلف على البت فيـهما لأن من قطع بألف قطع بأنه غيـر العين فلا معنى لقوله : لا أعلم أنه نكحها بالعين مع قوله : ولقد نكحها بألف.

وكأنه أراد به ابن داود الذى قـيل إنه أبو بكر الصيـدلانى . وقد رأيت فى شرحه للمخـتصر كذلك قال : قد يجوز أنه جـرى عقدان وذلك بمنعه من القطع بالنفى بخلاف العاقد نفسه .

وفى « النهـاية » وغيرها : تحلف المرأة يمـينًا يشتمل علـى الجزم ونفى العلم .

فتقول : لا أعلم أنه زوجنى بألف ولقد زوجنى بألفين . انتهى.

وهو ظاهر لأنها تحلف على فعل غيرها لا سيما من زوجت صغيرة.

قوله : (ثم يفسخ المهر) .

احتراز من النكاح فإنه لا يتأثر .

ومن قـال فى البيع ينفـسخ بنفس التـحـالف يقول به هنا وصـرح به الماوردى وغيره.

قوله : (ويجب مهر مثل) .

وقال ابن خـيران وغيـره : إن كان مهـر المثل أزيد مما ادعتـه وجب ما

وَلَوِ ادَّعَتْ تَسْمِيَةً فَأَنْكَرَهَا تَحَـالَفَا فِي الأَصَحِّ ، وَلَوِ ادَّعَتْ نِكَاحًا وَمَهْرَ

ادعته وجب ما ادعته فقط .

قال الإمام : فإن قال بمثله فى البيع فـقد أبعد . فإن قال بمثله فى البيع فقد وإلا عسر عليه الفرق .

وأبطله الماوردى بما إذا نقص عما أداه الزوج فإنه يجب مهر المثل فقط .

ونقل فى « الحلية » عنه أنه طرده فى البيع .

قوله : (وأنكرها) .

أى : أصل التسمية فقال : لم تقع تسمية ولا تفويض .

قوله : (تحالفا) .

لأنه يقول للواجب مهر المثل وهى تدعى مسمى فحاصله الاختلاف فى القدر . ومقابل الأصح تصديق الزوج .

قال الرافعى : وإنما يحسن وضع المسألة إذا ادعت أكثر من مهر المثل .

قلت : وقد صرح به فى « البحر » .

وقال ابن الرفعة : بل يحسن الإيراد . وإن ادعت عينًا معينة .

والقياس مجىء الوجهين فى العكس الأصح التحالف .

وقيل : القول قولها .

قلت : وينبـغى أن يصور بما إذا ادعى دون مـهر المثل علـى قيـاس ما تقدم .

مِثْلٍ فَـأَقَرَّ بِالنِّكَاحِ وَأَنْكَرَ الْمَهْرَ أَوْ سَكَتَ فَالأَصَحُّ تَكْـلِيفُهُ الْبَيَـانَ ، فَإِنْ ذَكَرَ

قوله : ([فالأصح] [١] تكليفه البيان) .

عبـارة « المحرر » : الأظهر ، وعبـارة [« الروضة » [٢]][٣] حـكـى الغزالى وجهين أى فـى « الوجيز » أحدهما وينسب إلـى القاضى حسين : لها المهر إذا حلفت .

وأصحهما عند الغزالى لا . بل يتحالفان لأنه قد ينكحها بأقل متمول.

وما قـاله لا يكاد يتـصور فـإن التحـالف هو على إثبات دعـواه وبقى دعوى خصمـه . والذى من الزوج إنكار مطلق ولم يذكر الرويانى الخلاف هكذا بل قال مشايخ طبرستان : « يصدق الزوج وعليها البينة » .

قال : والحق أنه لا يسمع انكاره لاعترافه بما يقتضى مهر المثل .

ويكلف البـيـان إلى آخـره قـال : ورأيت [ق/ ٣٠١ب] جمـاعـة من المحقـقين بخراسـان والعراق يفتـون به . وهو القويم . انتـهى . والقويم بالواو من الاستقامة وصحفها بعضهم بالدال .

وقال [فالجديد] [٤] إذن خلافه ليس كذلك . وما ادعى أنه القويم هو المصحح فى « المنهاج » .

---

(١) فى م : والأصح .
(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ٣٢٥) .
(٣) فى م : المحرر .
(٤) فى أ : فى الجديد .

قَدْرًا وزَادَتْ تَحَالَفَا ، وَإِنْ أَصَرَّ مُنْكِرًا حَلَفَتْ وَقُضِيَ لَهَا.

وَلَوْ اخْتَلَفَ فِي قَدْرِهِ زَوْجٌ وَوَلِيُّ صَغِيرَةٍ أَوْ مَجْنُونَةٍ تَحَالَفَا فِي الأَصَحِّ.

والأظهر فى « المحرر » ويكون مقـابله على ما نقله الروياني : تصديق الزوج.

وعلى ما نقله الغزالى لها المهر بيمينها وبه جزم فى «النهاية» وغيرها أو التحالف إن ثبت .

قيل : ولا يعرف حكايته وجهًا إلا فى « الوجيز » وذكره فى «الوسيط» و «البسيط» [أشكالاً] (١) .

قيل : ولا تعرف حكايته بعد نقله مقالة القاضى فتجىء ثلاثة أوجه.

وهذه المسـألة قريبـة النسبـة من التى قبلهـا فى المعين وإن اختلفـا فى الصورة فليحرر الفرق بينهما .

قوله : (ولو اختلف فى قدره زوج وولى صغيرة إلى آخره).

إنما يحلف الولى إذا ادعى زيادة على مـهر المثل والـزوج يعترف بمـهر المثل.

أما إذا اعترف الزوج بزيادة على مهر المثل فلا تحالف لئلا يرد إلى مهر المثل . وكذا دون سهر المثل فإن مهر المثل يجب بلا تحالف .

ومقابل الأصح الوقف إلى بلوغها ليحلف . ويجريان فى اختلافها مع

---

(١) فى أ : إنكالاً.

وَلَوْ قَالَتْ : نَكَحَنِي يَوْمَ كَذَا بِأَلْفٍ ، وَيَوْمَ كَـذَا بِأَلْفٍ ، وَثَبَتَ الْعَقْدَانِ بِإِقْرَارِهِ أَوْ بِبَيِّنَةٍ لَزِمَهُ أَلْفَانِ ، فَإِنْ قَالَ : لَمْ أَطَأْ فِـيهِمَا أَوْ فِي أَحَدِهِمَا صُدِّقَ

ولى الزوج الصغير وفى اختلاف وليهما .

فرع :

لو بلغت قبل حلف الولى حلفت هى دون الولى .

قال البغوى : وفاقًا.

فرع :

البكر البالغة هل تحلف هى أو وليها ؟

وجهان فى « التتمة » وغيرها صـحح منهما الأول . فالقائل بمقابله قد لا يوافق على الفرع قبله .

قوله : (بإقراره أو ببينة) .

كذا بيمينها بعد نكوله .

قوله : (لزم ألفان) .

أى : ولا يحتاج إلى التعرض لتخلل الفرقة ولا لحصول الوطء لإمكان أن يطأها ثم تخالع ثم يعقد وتبقى معه بطلقتين .

قوله : (فإن قال : لم أطأ فيهما أو فى أحدهما) .

ليس فى « الروضة » إلا الخلاف فى أحدهما وصور دعواه عدم الوطء فى الثانى بما إذا وقعت الدعـوى بعد الطلاق . وهو واضح وفهم من ذلك

بِيَمِينِهِ وَسَقَطَ الشَّطْرُ ، وَإِنْ قَالَ : كَانَ الثَّانِي تَجْدِيدَ لَفْظٍ لاَ عَقْدًا لَمْ يُقْبَلْ.

حكم دعوى عدم الوطء فيهما .

قوله : (لم يقبل) .

لكن الأصح أن له تحليفها على نفى ذلك .

فروع : من « التنبيه » [١] .

تملك المهر بالتسمية وتملك به التصرف فيه بالقبض ويستقر فيه بالموت أو بالدخول .

وهل يستقر بالخلوة ؟ أى إن لم يكن مانع حسى أو شرعى فيه قولان.

أصحهما : لا .

وإن أعتق أمته بشرط أن تتزوج به ويكون عتقها صداقها عتقت ولا يلزمها أن تتزوج به ويرجع عليها بقيمة رقبتها .

وإن تزوجته استحقت مهر المثل.

وإن أعتقت المرأة عبدها على أن يتزوجها عتق ولا يلزمه أن يتزوج بها ولا ترجع عليه بالقيمة وإن تزوجها استحقت مهر المثل.

ولو زنى بامرأة وطاوعته فلا مهر لها وإن كانت أمة على المذهب .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٦٦) .

فَصْلٌ

وَلِيمَةُ الْعُرْسِ .....

فصل :

[قوله][١] : س(الوليمة) :

من الولم وهو الجمع ومنه سمى العيد ولما أولم الرجل إذا اجتمع عقله وخلقه وهى كل دعوة لسرور حادث فإذا أطلقت فهى للنكاح .

كذا فى « الروضـة » وعبارة « الشرحين » : فـهى للأملاك . وظاهره [أنهما واحد][٢] .

وكلام بعضهم يقتضى التغاير ويقيد فى غيره كوليمة ختان ونحوه.

ويسمى الختـان إعذار بمهملة ثم معجـمة وأصلها الختان نفـسه يقال : أعـذر الغلام إذا أخـتنه ولسلامـة المطلقة [جُـرس] [٣] بضم المعـجـمـة [ولسابع][٤] الولادة عقيقة ولقدوم المسافر نقيعة تصنع له .

وقيل : هو يصنعهـا وللبناء وكيرة وللمعصـية وضيمة بكسر المعـجمة وللأملاك ملاك وأملاك وهو العقد . قاله ابن داود .

قال : « وللزفاف ولـيمة » . وسمى فى « الكفـاية » : طعام الأملاك

(١) سقط من م .
(٢) فى ب : أنها واحدة .
(٣) فى ب : خرس .
(٤) فى أ ، ب : ولنا مع .

سُنَّةٌ ، وفِي قَوْلٍ ، أَوْ وَجْهٍ وَاجِبَةٌ ، وَالإِجَابَةُ إِلَيْهَا فَرْضُ عَيْنٍ .

سندخى بمثلية تضم وتفتح ثم نون ثم مهملة تضم وتفتح ثم خاء معجمة من قولهم فرس سندخ إذا تقدم الخيل لأنها تتقدم الفرس .

و[لختم] (١) الصبى [للقران](٢) [ق/ ٧٧م] حذاق ولغير سبب مأدبة بضم المهملة وفتحها .

قوله : (سنة) .

قطع به القفال وعبَّر فى « الروضة » و« المحرر » و«الشرحين» : بالاستحباب .

قوله : (واجبة) .

أى : عينًا .

وقيل : كفاية إذا أظهرها واحد فى قبيلة سقط الحرج وإلا أثموا . حكاه الماوردى .

وأما سائر الولائم فالمذهب القطع بندبها وطرد بعضهم فيها قول الوجوب وهو بعيد .

وأما الإجابة إليها فالمذهب عدم وجوبها .

وقيل : على الخلاف فى وليمة العرس .

---

(١) فى أ : لحم .

(٢) فى م : القرآن .

وَقِيلَ : كِفَايَةٍ ، وَقِيلَ : سُنَّةٌ .

وَإِنَّمَا تَجِبُ أَوْ تُسَنُّ بِشَرْطِ أَنَّ لاَ يَخُصَّ الأَغْنِيَاءَ وَأَنْ يَدْعُوَهُ . . . . . .

واختار الشيخ وجماعة الوجوب للأحاديث المطلقة.

فرع :

قال فى « التنبيه » [١] والسنة أن يولم بشاة [٢] وبأى شيء أو لم من الطعام جاز .

وقال ابن الصباغ والمتولى والرويانى وغيرهم : أقلها للمتمكن شاة ولغيره ما وجد . واقتصر عليه الرافعى نقلاً عن ابن الصباغ وغيره.

قوله : (أن لا يخص الأغنياء).

يخرج عن التخصيص بأن يدعى جميع عشيرته أو جيرانه أو أهل حرفته غنيهم وفقيرهم .

فلو فرض أن جمع أغنياء فليس بتخصيص المكروه .

قوله : (وأن يدعوه) .

أى : يدعو الشخص بعينه .

أما إذا قال هو أو رسوله ليحضر من شاء لم تجب الإجابة بل ولا يندب.

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٦٨) .

(٢) لما روى أن النبى ﷺ قال لعبد الرحمن بن عوف : « **أولم ولو بشاة** ».
أخرجه البخاري (١٩٤٣) ومسلم (١٤٢٧) .

فِي الْيَوْمِ الأَوَّلِ ، فَإِنْ أَوْلَمْ ثَلاَثَةً لَمْ تَجِبْ فِي الثَّانِي ، وَتُكْرَهُ فِي الثَّالِثِ ،

قال ابن داود : ولو خصه دون نظائره الذين [يوجبهم][1] تخصيصه لم تلزم الإجابة .

قوله : (فى اليوم الأول) .

هو شرط ثالث .

قوله : (لم تجب فى الثانى) .

أى : جزمًا . كما قال الرافعى قال : واستحبابها فيه أخف .

أى من الأول إن قيل : يندبه ، ووقع فى «التعجيز» وشرحه فى وجوبه خلاف ولفظه فى وجوب إجابة يومين قولان .

قال فى شرحه : « أصحهما الوجوب » وبه قطع الجرجانى قال : وقال سائر النقلة : يكره فى الثانى كالثالث .

والأول أصح عندى لوصف النبى ﷺ الثانى بأنه معروف . انتهى فأغرب بالخلاف فى إيجاب الثانى أو كراهته ولم أره لغيره .

قوله : (ويكره فى الثالث) [ق/ ٢٢٢أ] .

كذا فى « الروضة » وأصلها « والحاوى » و« البيان» و«الإستقصاء» وغيرها . وقال المتولى : لا يستحب .

وقال ابن الصباغ والرويانى : لا يستحب . والأفضل أن لا يجيب .

---

(١) فى ب : يوحشهم .

وَأَنْ لاَ يَحْضَرَهُ لِخَوْفٍ أَوْ طَمَعٍ فِي جَاهِهِ ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ ثَمَّ مَنْ يَتَأَذَّى بِهِ ، أَوْ لاَ يَلِيقُ بِهِ مُجَالَسَتُهُ ، وَلاَ مُنْكَرٌ ، فَإِنْ كَانَ يَزُولُ بِحُضُورِهِ فَلْيَحْضُرْ.

وفى « التنبيه » : الأولى أن لا يجيب . وأقره فى التصحيح . وظاهر إطلاقهم أنه لا فرق بين أن يكون المدعـو فى الثانى بمن حضر فى الأول أو غيره.

وعبارة غيـرهم محتملة للتخصـيص بمن حضر فى الأول وإلا لم يكره وهو بعيد .

فإن الفـاعل وصفـه النبى ﷺ [بالرياء] (١) [ق/ ٣٠٢ب] فـلا يساعـد عليه.

قوله : (أو طمع فى جاهه) .

فكذا المعاونة على باطل .

قوله : (ولا يليق به مجالسته) .

فيه وجه أنه ليس عذر .

قوله : (ولا منكر) .

أى : من زمر أو خمـر أو ملاه محرمة إذا علم به قـبل حضوره وعلم أنه لا يزول بحضوره ولا يقدر على إزالته .

فالأصح تحريم الحضور . وقيل : الخلاف أولى وجزم به فى «الشامل»

---

(١) فى أ : بالربا .

. . . . . .

و«البيان» وكذا « التنبـيه » فقالا : فإن حضر ولم يسـمع واشتغل بالحديث فى الأكل جاز وهو بعيد جدًا.

أما إذا لم يعلم به إلا بعد حضوره أو لم يوجد إلا بعد حضوره وعجز عن إزالته ففى وجوب الاسنصراف إن قدر الوجهان.

كـذا قـال الرافـعى . ومـقـتـضـاه تصـحـيح الوجـوب. والذى فى «الروضة»[1]: فإن قلنا بالثانى يعنى تحريم الحضور لمن علم به قبل الحضور فلم يعلم به حتى حضر نهاهم . فإن لم ينتهـوا ففى جواز المقصود وجهان ثم قال : قلت : أصحهما التحريم . وهو مخالف للرافعى من وجهين:

أحدهما : تفريعة الوجهين على الوجه القائل بالتحريم فى التى قبلها . والرافعى لم يفرعهما عليه . يؤخذ ذلك من قوله فيه الوجهان .

والثانى : تنكيره الوجهين فاحتاج إلى التصحيح .

وظاهر ما فى الشـرح التصحيح فـإنه عرفهمـا تعريف العهد فليـتأمل ذلك.

أما إذا عجز عن الانصراف فليقعد كارهًا غـير مستمع فإن شرب النبيذ المختلف فيه من يعتقـد حله . فالمنقول أنه لا ينكر . واختار الشيخ الإنكار لضعف دليله .

فإن شربه من يعتقد تحريمه أنكره فى الأصح .

(١) انظر : « الروضة » (٧/ ٣٤٩) .

وَمِنَ الْمُنْكَرِ فِرَاشُ حَـرِيرٍ وَصُورَةُ حَيَوانٍ عَلَى سَـقْفٍ أَوْ جِدَارٍ أَوْ وِسَادَةٍ أَوْ سِتْرٍ أَوْ ثَوْبٍ مَلْبُوسٍ ، وَيَجُوزُ مَا عَلَى أَرْضٍ وَبِسَاطٍ وَمِخَدَّةٍ وَمَقْطُوعُ الرَّأْسِ

قوله : (ومن المنكر فراش حرير) .

كذا أطلقوه وهو صحيح فى دعوة الرجال وليس له أن يحضر ولا يقعد عليه. لأنه معد للرجال فيجب إنكاره على معتقد تحريمه ويكون عذرًا له فى تخلفه وإن كان مختلفًا فيه .

أما النساء فقط فينبغى بناؤه على جواز افتراشهن له وفيه خلاف واختلاف تصحيح سبق فمن جوزه لهن لم يجعله مانعًا.

قوله : (وصورة حيوان) .

أى : آدمى كان أو غيره . وفيما علق عن الإمام إشارة إلى وجه فى الستور و [الوسائد] [1] المنصوبة والمذهب الأول .

قوله : (ما على الأرض إلى آخره) .

هو المنقول واستشكله الشيخ وأولى الأحاديث التى فيه وقال : حديث **«لا تدخل الملائكة بيتًا فيه كلب ولا صورة »** [2] على عمومه .

فرع :

فى دخول بيت فيه الصور الممنوعة وجهان .

قال الجوينى بالتحريم ، وصاحب « التقريب » والصيدلانى بالكراهة،

(١) فى ب : الوسائل ، وفى م : الوسانيد .

(٢) أخرجه البخاري (٣٠٥٣) ومسلم (٢١٠٦) من حديث ابن عباس عن أبي طلحة.

وَصُورَةُ شَجَرٍ ، وَيَحْرُمُ تَصْوِيرُ حَيَوَانٍ .

وَلاَ تَسْـقُطُ إِجَابَـةٌ بِصَوْمٍ ، فَـإِنْ شَقَّ عَلَى الدَّاعِي صَـوْمُ نَفْلٍ فَـالْفِطْرُ أَفْضَلُ.

ورجحه الإمام والغزالى.

وفى «الشرح الصغـير »:أن الأكثرين مالوا إليـه ولا بأس فى الممر كذا قالوه.

قال الشيخ : ولعله فيمن لا يقدر على إزالته . وإلا فينبغى أن يلزمه .

قوله : (وصور شجر) .

قالوا : أو شمس وقمر وما لا روح فيه .

قال الشيخ : وعندى أن تصوير الشمس مكروه فإنها عبدت .

قوله : (ويحرم تصوير حيوان) .

أحـسن من قـوله فى«المحـرر» تصويـر صور الحـيـوان على الحـيطان ونحوها.

وفى نسج الثيـاب المصور وفى الأرض ونحوها وجهـان صحح النووى التحريم فلذلك أطلقوه فى « المنهاج » .

قوله : (ولا تسقط إجابة بصوم) .

أى : فيحضر ويدعو بالبركة .

قال الماوردى : « ويقول إنى صائم ثم يقعد أو ينصرف إن شاء».

وَيَأْكُلُ الضَّيْفُ مِمَّا قُدِّمَ لَهُ .....

قوله : (فالفطر أفضل) .

أى : و [يقضيه][1] ندبًا .

وأما إذا لم يشق عليه صومه فإتمامه أفضل .

وأما الفرض فيحرم الفطر فيه .

إن تطيق وإلا فلا . فكذا إن منع الخروج منه . وإلا فقيل : كالنفل .

والأصح كراهة الفطر . وأما المفطر ففى « التنبيه » يلزمه الأكل أى ولو لقمة . واختاره النووى من حيث الدليل وقيل : « لا يلزمه » .

أى بل يندب وهو المصحح .

وقيل : الأكل فرض كفاية وبقى من الشروط أن يدعو مسلم فلا يجب على مسلم إجابة ذمى على المذهب واستحبابها أخف .

وقيل : يكره .

ولو دَعَى مسلم ذميًا لم يلزمه قطعًا . قاله الماوردى والرويانى قالا : فلو كانا ذميين ورضيا بحكمنا أجبرناهما بلزوم الإجابة فى ديننا .

وهل يجبر المدعو عليهما ؟ فيه قولان .

ومنها أن ألا يكون أكثر ماله حرام . فإن كان كرهن الإجابة .

فإن قطع بتحريم عين الطعام حرمت .

---

(١) فى أ : ويقتضيه .

بِـلاَ لَفْـظٍ ، .....

قال فى التـتمة : فـإن لم يعلم حال الطعـام وغلب الحلال لم تتـأكد الإجابة أو الحرام أو الشبهة كرهت .

ومنهـا قال الماوردى : [أن] (١) يكون الداعى مكلفًا حـرًا وسيدًا. وإن أذن ولى المحجور له لم تجب إجابته أيضًا لأنه مندوب لحفظ ماله.

ولو أذن سيد العبد فكالحر . ولو دعى عبدًا لزمه إن أذن سيده . وكذا المكاتب إن لم يضـر حضـوره بكسـبه فـإن ضر وأذن سـيده فـوجهـان . والمحجور كالرشيد ومنها ما يرخص فى ترك الجماعة.

وفى « الحـاوى » و« البحـر » : لو اعتـذر بحـر أو برد فإن منعـا من تصرف غيره عذرًا وإلا فلا .

فرع :

ليس من العذر شـبعه وانـقباضـه وكون الداعى عدوه ولا أن يحـضر الدعوة عدوه ولا كثرة الزحمة فيحضر .

فإن وجد سعة وإلا عذر فى الرجوع . قاله الماوردى والرويانى.

قوله : (بلا لفظ) .

فيه وجـه بعيد . وفى « التتـمة » إن دعاه إلى بيتـه لم يحتج إلى لفظ وإلا وجب اللفظ إلا إذا قلنا : المعاطاة بيع .

ومحل الأول إذا لم ينتظر غيره فإن كان ينتظر حضور غيره لم يأكل ما

(١) فى أ : لن .

وَلاَ يَتَصَـرَّفُ فِيهِ إِلاَّ بِأَكْلٍ ، وَلَهُ أَخْـذُ مَا يَعْلَمُ رِضَاهُ بِـهِ ، وَيَحِلُّ نَثْرُ سُكَّرٍ

لم يحضر أو يأذن باللفظ .

فرع :

[الضيف] (١) يملك ما يأكله عند الجمهور .

وقـال القـفـال : « لا بل هو إتـلاف بالإذن » . كـذا فى «الروضـة» وأصلها هنا.

وقال الرافـعى فى « كتـاب الإيمان » : لو حلف لا يهب له لم يحنث بالضيافة لأنه لا يملك فـيها على الصحيح وفيـها وجه بناءً على أن الضيف يملك ما يأكله ثم قـال بعده : لو حلف لا يتـصدق لم يحنث بالضيـافة لما ذكرنا من أن الضيف لا يملك .

وجعل النووى الملك وجهًا بعيدًا . وقد جعله هنا قول الجمهور .

وإذا قلنا يملـك فـهل يملك بالوضع أو بالأخـذ أو بالـوضع فى الفم. ونقل ترجيحه فى «الشرح الصغير» أو بالمضغ أو بالازدراد تبين حصوله قبله وجوه ضعف المتولى ما عدا الأخير . وهو يقتضى ترجيحه .

وعلى الأوجه ينبنى التـمكن من الرجوع . وقطع الجـوينى بعدم الملك ورد الخلاف [ق/٧٨م] إلى أن الإباحة هل تلزم حتى لا يجوز الرجوع ؟

قال الإمام : ولا بأس به ولكن الأصح أن الإباحة لا تنتهى إلى اللزوم ما لم يفت المستباح إلا فى النكاح .

(١) سقط من م .

وَغَيْرِهِ فِي الإِمْلاَكِ ، وَلاَ يُكْرَهُ فِي الأَصَحِّ ، وَيَحِلُّ الْتِقَاطُهُ ، وَتَرْكُهُ أَوْلَى .

قوله : (ولا يتصرف فيه إلا بأكل) .

أى : ولا يتجه لغيره ولا يطعم هرة ولا سائلاً ولا يبيع [ق/ ٣٠٣ب].

قوله : (ولا يكره فى الأصح) .

أى : بل هو خلاف الأولى . وفى ثالث يستحب وهو بعيد .

قوله : (وتركه أولى) .

نعم إذا التقطه من الهواء بالأيد والأكف كره.

كتاب القسم والنشوز

يَخْتَصُّ الْقَـسْمُ بِزَوْجَاتٍ ، .....

كتاب القسم [والنشوز] (١)

لم يتعرض في الترجمة [لعشرة] (٢) النساء وتعرض لها في « التنبيه» فإنها مذكورة فيه . وهـي آخر ما أحكيه عنه في هذا الباب ، ولم يذكرها في « المنهاج » . فلهـذا لم يترجم لهـا أو يقال لم يحتج إليـه لأن المذكور تفصيل العشرة .

فذكر القـسم الذي هو معروف من جهـته وقسمة الجـور وذكر النشوز الذي هو الجور من جهتهـا وقسمة المعروف وهما تفصيل المعـاشرة فإنها إما [بمعروف أو بغيره] (٣).

قوله : (**يختص القسم بزوجات**) :

صوابه تختص الزوجات بالقسم . لأن التاء تدخل على المقصود .

وعبارة « المحـرر » [سالمة] (٤) فإنه قال : حق القـسم للزوجات أي

(١) سقط من « أ » .
(٢) فى م : لغير .
(٣) فى ب : المعروف وأما .
(٤) فى أ : ببساطة .

وَمَنْ بَاتَ عِنْدَ بَعْضِ نِسْوَتِه لَزِمَهُ عِنْدَ مَنْ بَقِيَ، وَلَوْ أَعْرَضَ عَنْهُنَّ أَوْ عَنِ الْوَاحِدَةِ لَمْ يَأْثَمْ ، وَيُسْتَحَبُّ أَنْ لاَ يُعَطِّلَهُنَّ.

بالمعنى الآتى عقبه لا أنه يجب ابتداء القسم أما الإماء سواء كن مستولدات أم لا . فلا قسم لهن منفردات [ولا] [١] مع الزوجات .

فلو بات عندهن أو عند الزوجان لم يقض [للنصف] [٢] الآخر ويندب ألا يعطلهن وأن يسوى بينهن .

قوله : (**ومن بات إلى آخره**) .

أي : لا يجب القسم ابتداءً بل الواجب التسوية فمتى بات عند واحدة بقرعة أو تعديا وجب مثله للباقيات . ولو عنينًا ومجبوبًا ومريضًا .

ولكن لا يجوز الابتداء بغير قرعة . صرح به في « التنبيه » وغيره . فإن فعل أتم .

قوله : (**ولو أعرض عنهن**) :

أي : ابتداءً أو بعد استكمال نوبة فأكثر .

وقيل : يمتنع الإعراض عنهن فيجب القسم .

قال الرافعي . ويمكن مجيئه في الواحدة .

---

(١) فى أ : أو .

(٢) في أ : الطيف .

وَيَسْتَحِقُّ الْقَسْمَ مَرِيضَةٌ وَرَتْقَاءُ وَحَائِضٌ وَنُفَسَاءُ ، لاَ نَاشِزَةٌ .

فَإِنْ لَمْ يَنْفَرِدْ بِمَسْكَنٍ دَارَ عَلَيْهِنَّ فِي بُيُوتِهِنَّ ، وَإِنِ انْفَرَدَ فَالأَفْضَلُ الْمُضِيُّ إِلَيْهِنَّ ، وَلَهُ دُعَاؤُهُنَّ ، وَالأَصَحُّ تَحْرِيمُ ذَهَابِهِ إِلَى بَعْضٍ وَدُعَاءِ

قوله : (**والحائض والنفساء**) .

كذا المولى عنها والمظاهر منها والمحرمة والمراهقة والمجنونة التي لا [يحسن] [1] لا المعتدة من وطء شبهة قاله المتولى . ولا مجنونة تخشى .

قوله : (**لا ناشزة**) .

أي : ولو مجنونة لكن لا يأثم .

قوله : (**وله دعاؤهن إلى مسكنه**) .

وفي « الحاوي »لو كانت ذات قدر وخفى ولم تعتد البروز لم يلزمها اتباعه . وعليه أن يقسم لها في بيتها . وفي النهاية ما يشير إليه واستغربه في « البحر » .

قوله : (**والأصح تحريم ذهابه إلى** [بعض]) [2] .

كذا عَبَّرَ في « الروضة » : بالأصح ، وعَبَّرَ في « المحرر » : بالأشبه .

وفي « الشرحين » : بالأقوى .

فلو فعل ذلك بالقرعة ليدعو من خرجت القرعة لها إلى منزله .

---

(١) فى أ : تخشى .

(٢) في ب : يعضهن .

بَعْضٍ، إِلاَّ لِغَرَضٍ كَقُرْبِ مَسْكَنِ مَنْ مَضَى إِلَيْهَا أَوْ خَوْفٍ عَلَيْهَا .

وَيَحْرُمُ أَنْ يُقِيمَ بِمَسْكَنٍ وَاحِدَةٍ وَيَدْعُـوهُنَّ إِلَيْهِ ، وَأَنْ يَجْمَعَ ضَرَّتَيْنِ فِي

قال الرافعي : « وجب أن يجوز » .

واستشكله الشيخ وفرق بينه [ق/ ٢٢٣أ] وبين السفر بأن السفر عذر.

فإن كان هنا عذر أيضًا فذاك .

وما قاله الرافعي [بحثًا] (١) منقول عن النص ورأى الإمام القطع به.

وقال : هذا التفاوت محـتمل لأن تفاوت المناصب [والأقدار] (٢) قد يقتضي هذا . انتهى.

وفيه إشارة إلى ما تقدم قريبًا عن الماوردي .

ثم ظاهر عبـارة الرافعي أن الإكرام هنا في مـجيئـها إليه لا في مضـيه إليها.

والاعتذار المذكور عقبه يفهم خلافه.

قوله : (**ويحرم أن يقيم بمسكن واحد ويدعوهن إليه**) .

أي : ولا يلزمهن الإجابة . فإن أجبن قال ابـن داود: فلصاحبة البيت المنع وإن كان ملكه لأن حق السكنى لها.

قوله : (**وأن يجمع بين ضرتين**) .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : والإنذار .

مَسْكَنٍ إِلاَّ بِرِضَاهُمَا ، وَلَهُ أَنْ يُرَتِّبَ الْقَسْمَ عَلَى لَيْلَةٍ وَيَوْمٍ قَبْلَهَا أَوْ بَعْدَهَا .

وَالأَصْلُ اللَّيْلُ وَالنَّهَارُ تَبَعٌ ، فَإِنْ عَمِلَ لَيْلاً وَسَكَنَ نَهَارًا كَحَارِسٍ فَعَكْسُهُ، وَلَيْسَ لِلأَوَّلِ دُخُولٌ فِي نَوْبَةٍ عَلَى أُخْرَى لَيْلاً إِلاَّ لِضَرُورَةٍ كَمَرَضِهَا

أي : ولو ليلة في مسكن .

فلو كان في الدار حجرة منفردة المرافق جاز .

قوله : (**إلا برضاهما**) .

فلو رجعتا بعد الرضى كان لهما ذلك . وإذا اجتمعتا بالرضا كره له أن يطأ إحداهما بحضرة الأخرى. صرح به في « التنبيه » ولها الامتناع ولا تصير به ناشرة.

قوله : (**أو بعدها**) .

قيل : أنه أولى . بل في « المهذب » بعينه .

أما المسافر فعماده وقت النزول من ليل أو نهار قليلاً كان أو كثيرًا.

قوله : (وليس للأول) .

أي : لمن ليله أصل ونهاره تابع .

وأما [الثاني] [1] وهو عكسه فالحكم فيه بالعكس .

قوله : (كمرضها المخوف) .

---

(١) فى أ : الليالى .

المَخُوفِ ، وَحِينَئِذٍ إِنْ طَالَ مُكْثُهُ قَضَى ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَلَهُ الدُّخُولُ نَهَارًا

ومثله الحريق وشدة الطلق ، فإن احتمل كونه مخوفًا فوجهان [صحح][1] بعضهم الجواز .

وقال الإمام ما حاصله : الجواز في المخوف وعدم الممرض وفي عكسه عدمه وفي أحدهما تردد.

قوله : (وحينئذٍ) يحتمل أن يريد به الدخول لغير ضرورة .

ويحتمل أن يريد به الدخول لضرورة ويحتمل أن يريدهما.

وعبارة « الروضة »[2] تبعًا لأصلها : إذا دخل لضرورة فإن مكث ساعة طويلة قضى مثله من نوبة المدخول عليها و[إن][3] لم يمكث إلا لحظة [لطيفة][4] فلا قضاء ولا تعدى بالدخول إن طال الزمان [قضى][5] أى من باب أولى كما أشار إليه الرافعى إلا فلا . لكن [يعصي][6] .وعن القاضي حسين تقدير القدر المقضى بثلث الليل والصحيح أنه لا يتقدر . انتهى

وضبطه الإمام بما تونسب إلى الليلة كان حر لها فإن تم تكن حريته أتم

(١) فى ب ، م : رجح .
(٢) انظر : « الروضة » (٧/ ٣٤٩) .
(٣) فى أ : الآن .
(٤) فى ب : يسيرة .
(٥) سقط من ب .
(٦) فى أ : يقضى .

. . . . . .

فقـط واحتـمل القضـاء على بعد . ومـثله فى « الحاوي » عند الـضرورة بالنصف والثلث ولم يشترط وفى « البحر » نحوه . وأشار ابن الصباغ إلى ضبطه بما يحصل فيه السكوت [أو] [١] انفرد .

وفى «البحر» وجه أنه لا يقضى ما دون ليلة . وفى « الكفاية » : [فى القضاء] [٢] إذا أطال لضرورة وجهان .

وكل هذا إذا لم يجامـع . فإن جامع فـقيل : يقضى ليـلة كاملة لأنه أفسد عليها ليلتها فلا تحسب عليها .

وقيل : تدخل فى نوبة المجامعة فيجامع .

وقيل يقضى قدر زمن الجامع لا نفس الجماع وهو الأصح فعلى هذا أن فرض الجماع فى لحظة يسيرة فلا قضاء .

وعليه حملت صـورة « التنبيه » [٣] ، فإنه قال : فإن دخل وجـامعها وخرج [فقد] [٤] قيل : لا يقضى .

وقيل : يقضى بليلة .

وقيل : يقضى بأن يدخل فى نوبة الموطوءة فيجامع .

---

(١) فى أ : ولو .
(٢) سقط من أ .
(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٠) .
(٤) فى أ : بعد .

. . . . . .

فـــــرع :

لو مـاتت المظلوم بسـيهـا فـفى « الحاوي » الجـزم بالقـضاء أيضًـا . والجمهور على خلافه .

وعلل بعـدم الفـائدة [لخلوص] [١] الحق [للبـاقية . ورد بأن فـائدته وجوب المبيت إذ لولاه تم يجب .

فـــــرع :

فارق المظلومة بعـذى القضاء إن نكح غيرها وإلا فكذلك قـال فى «البحر» عنه لخلوص الحق] [٢] لها .

قلت : ويظهر أنها [كموت] [٣] من خرج لموضحها ليأتي فيه الخلاف السابق والله أعلم .

أو قبله يرجعه قضاء أو بنكاح فكذا في الأصح .

فـــــرع :

فارق المظلوم لها فإن استبدل غيرها تعذر القضاء وإلا فإن [أعادها] [٤] أو فارقها ثم أعادهما قضى ولا يحسب ما فاته في مفارقة المظلوم لها .

---

(١) فى ب : بخلوص .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى ب : يكون .
(٤) فى ب : عادها .

لِوَضْعِ مَتَـاعٍ وَنَحْوِهِ ، وَيَنْبَـغِي أَنْ لاَ يَطُولَ مُكْثُهُ ، وَالصَّـحِيحُ أَنَّهُ لاَ يَقْضِي إِذَا دَخَلَ لِحَاجَـةٍ وَأَنَّ لَهُ مَا سِوَى وَطْءٍ مِنِ اسْتِـمْتَاعٍ ، .....

وإن تم بعدها وبقيت المظلومة فـرده . قال الغزالى : لم أرها مسطورة ويتجه القضاء وإن كنا لا نوجب الإقامة عند الفردة .

قلت : صرح بها في « التنبيه » وأنه لا قضاء إلا أن يعيد المظلومة كما سبق . وللمسألة فروع طويلة وفيها نقول مختلفة .

قوله : (لوضع متاع ونحوه) .

أي : أخذه [ويـعرف] [1] خيـر و [تسليم] [2] نفقـة . وإذا جاز للحاجة [ق / ٣٠٤ب] فللضرورة أولى .

قوله : (والصحيح أنه لا يقضى إذا دخل لحاجة) .

وعبر في « المحرر » بالظاهر وهو يفهم أنه لا يقضى وإن أطال.

وكذا أطلقـه في « الروضة » أيضًا وجـزم به في « الحاوى » والذي في «الشامل» و «المهذب» و «البيان» بوجوبه .

وفى وجه أن النهار كالليل ومقتضاه وجوب القضاء إن طال وهو مقابل الصحيح هنا .

قوله : (وأن له ما سوى وطء) معطوف على الصحيح .

---

(١) فى أ : وتفريق .

(٢) فى ب : لسليم .

وَأَنَّهُ يَقْضِي إِنْ دَخَلَ بِلاَ سَبَبٍ .

وَلاَ تَجِبُ تَسْـوِيَةٌ فِي الإِقَـامَةِ نَهَـارًا ، .....

وعَبَّر عَنه فى « الروضة » بالأصح .

وفى الوطء أيضًا وجه شاذ أنه يجوز .

قوله : (وأنه يقضي إن دخل بلا سبب) معطوف على الصحيح .

حكاه الرافعي عن تجريد المحاملي وأنه حكاه [ق / ٢٢٤أ] عن نصه فى «الإملاء» . فلو عبر بالنص كان أولى .

وفى وجه [لا يـعجز بالـنهار] (١) ومقتـضاه عدم القضـاء مطلقًا وهو مقابل الصحيح هنا .

قوله : (ولا تجب التسوية فى الإقامة نهارًا) .

أى : فى قدرها كـما هو فى «المحرر» و «الروضة» و «الشـرحين» وأما أصل الإقامة فلم أر من ذكره .

فـــــرع :(٢)

يجب القضاء أيضًا إذا خرج ليلاً وأطال .

وإن لم يدخل لضرة وخرج لضرورة فيقضى قدره من الليلة القابلة قال الرافعى : والأولى أن يقـعل فى وقته فيقـضى لأول الليل أوله ولآخره ثم

---

(١) فى أ : لا حجر ثالثها .

(٢) فى ب : قوله .

وَأَقَلُّ نُوَبِ الْقَسْمِ لَيْلَةٌ وَهُوَ أَفْضَـلُ، وَيَجُوزُ ثَلاثًا وَلاَ زِيَادَةً عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَالصَّحِيـحُ وُجُوبُ قُرْعَةٍ لِلابْتِدَاءِ، وَقِـيلَ : يَتَخَيَّرُ وَلاَ يُفَـضِّلُ فِي قَدْرِ نَوْبَةٍ

باقيه في نحو مسجد ما لم يخف لصًا ونحوه .

وصرح جماعة بأن مراعاة الوقت ندب وجماعة أنه واجب [ق/ ٧٩م].

قوله : (وأقل نوب القسم ليلة) .

ليست فى « المحرر » وهى فائدة جليلة فلا يجوز تبعيض [الليلة] (١) .

وقيل : يجوز .

وقيل : يجوز ليلة ونصف لا نصف فقط . والمذهب الأول .

قوله : (ويجوز ثلاثًا) .

أى : وليلتين من باب أولى .

وقيل : لا يزاد [على] (٢) ليلة إلا [برضاهن] (٣) .

قوله : (ولا زيادة) .

أى : إلا برضاهن . وعلى مقابل المذهب قيل : يجوز إلى سبع .

وقيل : دون تربص الإيلاء .

قوله : (والصحيح وجوب قرعة) .

(١) فى ب : المسألة .
(٢) سقط من ب.
(٣) فى بك : برضاها .

لَكِنْ لِحُرَّةٍ مِثْلاَ أَمَةٍ.

أى : [فنبدأ بمن] [١]خرجت قرعتها .

فإذا كن أربعًا أقرع بين الباقيات ثم بين الباقيتين .

فإذا تم الدور راعى الترتيب بلا قرعـة . وإليه أشار بقوله : للابتداء . نعم لو ظلم فبدأ بلا قرعة أقرع للباقيات .

فإذا تم الدور أقرع ، هذا كله في ابتداء ما هو قسم أما ما دون ليلة أو الطواف عليـهن فى ساعـة ففى وجـوب قرعـة للابتداء لا نقل فـيه وفـيه احتمال.

وقوله : ([لحرة] [٢] مثلا أمة) .

أى : كعبد نكحـهما أو [حر] [٣] نكح أمة بشرط ثـم حرة . فللحرة ليلتـان وللأمـة ليلة . ولا تجـوز الزيادة على ذلك لئـلا يزاد على ثلاثة أو ببعض الليلة وهما ممتنعان .

وقيل : يجوز ثلاث للـحرة [ويشطر أخرى] [٤] ليلتى الأمة فيخرج فيها إلى نحو مسجد .

وجزم في « الحاوي » بـجواز ليلتين للأمة وأربع للحرة وإنما يقـسم لها إذا وجبت لها النفقة .

(١) في أ : عند لمن .
(٢) فى ب : للحرة .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : وشطرى .

وَتُخَصُّ بِكْرٌ جَدِيدَةٌ عِـنْدَ زِفَافٍ بِسَبْعٍ بِلاَ قَـضاءٍ ، . . . . . .

قوله : (وتخص إلى آخره) .

هو [الواجب] (١) وقت على المذهب .

وقيل : قولان وسواء الحرة والأمة .

وقيل : [للأمة] (٢) وقت الزفاف الشطر ويتصور كونها جديدة.

للعبد ثلاث ونصف للبكر وليلة ونصف للثيب ويخرج ليلاً .

وقيل : أربع وليلتان جبرًا للكسر .

قوله : (جديدة) .

ظاهر كلامـهم وتصويرهم وتفريعهم أن مـحل التخصيـص ما إذا كان عنده غـيرها يبيت عـندها أو عندهن . وصرح به البـغوى فى « فـتاويه » فـقال : إنما يثبت هذا الحق إذا كان تحـته غيرها [يبيت] (٣) عنـدها وإلا فلا .

وعبارة « التـنبيه » (٤) : وإن تزوج امرأة وعنده امرأتان قـد قسم لها قطع الدور للجديدة .

واختار النووي في « شرح مسلم » ثبوته مطلقًا ونقله ابن عبد البر عن

(١) فى ب : واجب .
(٢) فى ب : الأمة .
(٣) سقط من ب .
(٤) انظر « التنبيه » (ص / ١٧٠) .

وَثَيِّبٌ بِثَلاَثٍ ، وَيُسَنُّ تَخْيِيرُهَا بَيْنَ ثَلاَثٍ بِلاَ قَضَاءٍ ، وَسَبْعٍ بِقَضَاءٍ .

جمهور العلماء .

قوله : (بسبع) .

أى : متواليـة . فلو فرقها ليلة عندها وليلة في نحو مـسجد وهكذا لم تحسب في الأصح فيوفيها حقها متواليا ثم يقضى ما فرق للباقيات .

قوله : (وثيب) .

أى : بنكاح أو [بشبهة] (١) أو زنا . وفي المرض والوثبة الوجهان في استنطاقها .

قوله : (ويسن تخييرها) .

وفي « حلية الروياني » : يلزمه ، وفي « البحر » عليه أن يخيرها .

قوله : (وسبع بقضاء) .

أى : فإن اختارت السبع قضى جميع السبع .

أما إذا لم يخـيرها بل أقام السـبع عندها باختيـاره لم يقض إلا ما زاد على الثلاث .

هذا هو المذهب المقطوع به .

وأطلق في « الحـاوي » و « المذهب » و « البـيان » : وجـهين ، ولم

---

(١) فى أ : بشهوة .

. . . . . .

يفصلوا .

وفي « البحر » عن « الحاوي » : أن الوجهين إذا اختارت .

قال الروياني [وإلا قضى] [١] الزائد فقط بلا إشكال ولو التمست شيئًا قضى الزائد فقط [بلا إشكال] [٢] .

كذا جزم به في « الروضة » لأن ما طلبته ليس حق غيرها فلا يبطل حقها .

وحكى الرافعي احتمالاً عن « الوسيط » : أنه يقضى الكل وقال في «النهاية» : « لم أر فيها نصًا » . وفي بطلان حقها احتمالان . وفي «البحر » نحوه .

ولو التمست البكر فوق سبع لم يحبها . فإن أجابها قضى الزائد فقط .

فـــــرع :

لو وفاها حق [الزفاف] [٣] ثم طلق ثم راجع فلا حق لها . ولو أبانها قبل التوفية ثم جدد [استحقت] [٤] . وكذا بعدها في أصح القولين . ويجريان فيمن أعتق موطوءته ثم نكحها وللمسألة فروع واختلافات لا

(١) فى أ : والأقضى .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى أ : الزيادة .
(٤) فى م : استحقته .

وَمَنْ سَافَرَتْ وَحْدَهَا بِغَيْرِ إِذْنِهِ فَنَاشِزَةٌ ، .....

[يحملها] [١]هذا التعليق ذكرتها في غيره .

قال في « التنبيه » [٢] : « يجوز أن يخرج بالنهار لقضاء الحاجات وقضاء الحقوق » [ق / ٢٢٥ أ] .

قال : وإن تزوج [امرأتين] [٣] وزفتا إليه مكانًا واحدًا أي وقفا واحدًا أقرع بينهما لحق العقد .

قال : وإن أراد سفرًا فأقرع بينهن فخرج [السهم] [٤] لإحدى الجديدتين سافر بها ويدخل حق العقد في قسم السفر فإذا رجع قضى العقد للأخرى.

وقيل : لا يقضي .

قوله : (وحدها) .سيأتي في سفرها معه .

قوله : (ناشزة) .

قال الشيخ : لكن لو خرب البلد وانجلا أهله ولم يمكنها الإقامة والزوج غائب ينبغى ألا تكون ناشزة كخروجها من البيت إذا أشرف على السقوط .

(١) فى ب : يحتملها .
(٢) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٠) .
(٣) فى ب : أقربان .
(٤) سقط من ب .

وَبِإِذْنِهِ لِغَرَضِهِ يَقْضِي لَهَا ، وَلِغَرَضِهَا لاَ فِي الجَدِيدِ.

وَمَنْ سَافَرَ لِنُقْلَةٍ حَرُمَ أَنْ يَسْتَصْحِبَ بَعْضَهُنَّ ، وَفِي سَائِرِ الأَسْفَارِ

قوله : (وبإذنه لغرضه يقضى لها ولغرضها لا فى الجديد) .

أى : لا يقضي لها . وقطع به بعضهم .

وفائدة الإذن رفع الإثم ولهذا لم يسمها ناشزة وقد أطلق في « المحرر » هنا أنها لو سافرت بإذنه سقط [حقها] [(١)] فى الجديد .

قال المصنف في « الدقائق » [(٢)] : محله إذا سافرت لغرضها .

فإن كان لغرضه لم يسقط قطعًا كما فى « المنهاج » .

قلت : قد صرح في « المحرر » فى « كتاب النفقات » بالتفصيل المذكور هنا فقال : لو سافرت بإذن الزوج وهو معها أو سافرت في حاجته وجبت النفقة . وإن سافرت في حاجتها فأظهر القولين أنها لا تجب .

وصرح به في « الشرح » أيضًا في [موضعين] [(٣)] والله أعلم .

قوله : (حرم أن يستصحب بعضهن) .

أى : دون بعض لا بقرعة [ق/ ٣٠٥ ب] ولا بغيرها . فإن فعل قضى على الصحيح .

---

(١) فى ب : حفظًا .

(٢) انظر : « الدقائق » (ص / ٦٨) .

(٣) فى ب : الموضعين .

الطَّوِيلَةِ وَكَذَا الْقَصِيرَةُ فِي الأَصَحِّ يَسْتَـصْحِبُ بَعْضَهُنَّ بِقُرْعَةٍ، . . . . . .

وقيل : لا إن أقرع . فلو سافر بواحدة وبعث البواقي مع غيره .

قال في « التنبيه » (١) : [فعليه أن] (٢) يقضي لهن .

وقيل : لا يقضي . وصحح النووى منهما الوجوب .

ومحلهما إذا أقرع وإلا وجب جزمًا .

قوله : (وكذا القصيرة فى الأصح) .

نقل تصحيحه في « الروضة » عن البغوي والمتولي وغيرهما .

ومقابله : أنه لا يجوز فـيه استصحاب بعضهن بالقـرعة كما لا يجوز ذلك في الحضر . واختاره [الرويانى] (٣) .

قوله : (بقرعة) .

فيحرم بغيرها .

وقيل : لا يحرم إلا إذا كان يقسم لهن .

والمذهب أنه لا فرق ويقضي جميع المدة .

وقيل : لا يقضي مدة الرجوع .

وقيل : ولا ما بعد العزم عليه .

(١) انظر : « التنبيه » (٢ / ١٦٩) .

(٢) فى ب : فقد قيل .

(٣) فى ب : الغزالى .

وَلاَ يَقْضِي مُدَّةَ سَفَرِهِ ، فَإِنْ وَصَلَ المَقْصِدَ وَصَـارَ مُقِيمًا قَضَى مُدَّةَ الإِقَامَةِ ، لاَ الرُّجُوعِ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (ولا يقضي مدة سفره) .

قيده الغزالي بما إذا كان مرخصًا .

قال الرافعي : فينقضي القضاء في المعصية .

قوله : (وصار مقيمًا) .

أى : يعزم الإقامة المؤثرة فيه . أما عند وصوله أو في أول سفره سواء أقام بالفعل أم لا وإلا لم يصر مقيمًا بمجرد وصوله في الأصح كما تقدم .

وكذا الحكم لو نوى الإقامة المؤثرة قبل وصوله المقصد .

أما لو أقام في مقـصد أو غيره من غير نية فـقال الإمام والغزالي : إن أقام يومًا لم يقضه .

قال الرافعي : والأقرب قول البغـوي إن زاد على مقام المسافرين قضى الزائد .

ولو أقام [كشغل] (١) ينتظره ففي القضاء خلاف كالترخص وبعد ما يترخص فيه يقضي .

قوله : (لا الرجوع في الأصح) .

محلهما إذا صار مقيمًا [فإذا] (٢) عاد من فوره فلا قطعًا .

---

(١) فى ب : لشغل .

(٢) فى ب : فإن .

وَمَنْ وَهَبَتْ حَقَّـهَا لَمْ يَلْزَمِ الزَّوْجَ الرِّضَـا ، فَإِنْ رَضِيَ وَوَهَبَتْ لِمُـعيَّنَةٍ باتَ عِنْدَهَا لَيْلَتَيْهِمَـا ، وَقِيلَ : يُوَالِيهِمَا ، .....

قوله : (ووهبت لمعينة بات عندها) .

أى : وإن لم ترض الموهوب لها على الصحيح .

وجزم في [التنبيه] [1] بمقابله وليس له صرفها إلى غيرها .

قوله : (ليلتهما) .

أى : كلاً في وقتها ولا يصلها .

قال ابن الرفعة : وإنما يتجه ذلك إذا كانت ليلة الواهبة متأخرة .

فإن كانت متقدمة وأراد تأخيرها .

اتجه الجواز قطعًا . وإليه ترشد علة الثـاني حيث قيل : لأن فيه تأخير حق من بينهما .

قلت : وكذا لو كانت مـتأخرة فأخر نوبة الموهوبة إليـها برضاها تمسكًا بالعلة المذكورة والله أعلم .

قوله : (وقيل : بواليها) .

قال الرافعي : وقـياسه أنه إذا كانت ليلة الواهبة أسبق وبات فـيها عند الموهوبة أنه يجوز أن تقدم ليلتها ويبيتها متصلة بها . انتهى .

ولم يظهر لي جعل ذلك قياس هذا الوجه فإنه عينه .

(١) فى م : التتمة .

أَوْ لَهُنَّ سَوَّى ، أَوْ لَهُ فَلَهُ التَّخْصِيصُ ، وَقِيلَ : يُسَوِّي .

قوله : (أو لهن) .

كذا إذا أسقطت حقها مطلقًا .

قوله : (فله التخصيص) .

جعله في « المحرر » الأقرب وفي « الروضة » وأصلها إليه ميل الأكثرين وقطع به العراقيون والروياني وغيره .

وعلى هذا ينظر هل الليلتان متصلتان أم لا كما سبق ؟

قال الإمام : وله على هذا أن يسوى بينهن كما لو أطلقت الهبة .

قوله : (وقيل : يسوى) .

أى : فتجعل الواهبة كالمعدومة . وجعله في « الشرح الصغير » الأشبه . وأشار في « الوسيط » إلى تخصيص الوجهين بقولها : « وهبتك [فخصص من شئت » .

وبها صور الإمام . فإن اقتصرت على وهبتك] [1] امتنع التخصيص قطعًا .

قال الرافعي : ولو [نابها] [2] كل دور عند واحدة لم يبعد تجويزه . انتهى .

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : بأنها ، وفى م : يأتها .

. . . . . .

قوله : (لم يبعد) .

صرح به المتولي فقال : والثاني يسوي أن يبيت [عند] [1] [ق/ ٨٠م] كل منهن ساعة أو لا يبيتها عند واحدة أصلاً أو يخص بها كل دور واحدة.

فـــــرع :

للواهبة الرجوع متى شاءت .

قال في « التنبيه » [2] فإن رجعت في الهبة عادت إلى الدور من يوم الرجوع وهو مستدرك .

فإن المذهب المنصوص أنها ترجع إلى الدور من يوم العلم بالرجوع . فلا يجب قضاء ما بين الرجوع والعلم . ولو رجعت في الليل خرج .

فـــــرع :

قال الشيخ : عمت البلوي في زمتنا بالنزول [عند] [3] الوظائف ولاشك أنه لا يشبه حق القسم .

قال : والذي يظهر لي أن التزول لعوض لا يجوز وكذا بغير عوض . أعنى لا يصح ولا يلزم وهذا لا شك فيه إذا لم يتساويا فيما يجب من

(١) سقط من ب .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص / ١٦٩) .

(٣) فى ب : عن .

فصل

ظَهَـرَتْ أَمَارَاتُ نُشُـوزِها . . . . . .

صفة الوظيفة أو تساويا ولم يوافق [الناظر] [١] عليه لمصلحة رآها .

ويتحمل أن يجيء فيه وجه بعيد بالجواز إذا رضى الناظر وأمضاه .

وإذا لم يمضه فهل يسقط حق النازل فيولى الناظر من شاء أم لا ؟ لأنه إذا نزل لزيد فإذا لم يتم فهو على حقه . فيه احتمال .

قـال : والأقـرب الثاني . وعـلى التقـديرين لـه تولية غـيـره إن رآه مصلحة .

وليس للمنزول له حق إن لم يوافقه الناظر .

فإن وافـقه فالظـاهر أن له حقًا كـالمرأة الموهوبة إذا رضى الزوج وليس ذلك بتصـرف النازل . فإن ذلك ليس له بل [بالنظر] [٢] . ثم إن هـذا الزمان يتمسك بالنزول بعد موت النازل ويظهر أنه ليس متمسكًا .

نعم إن رأى الناظر أهليته فلا بأس يجبر بقصد الميت بوافقته .

قال : وسيأتي في الخلع زيادة عليه .

فصـــل :

قوله : ([ظهر] [٣] أمارات نشوزها) .

(١) فى ب : النظر .
(٢) فى ب : للناظر .
(٣) فى ب : ظهرت .

وَعَظَهَا بِلاَ هَجْرٍ ، فَإِنْ تُحـقّقَ نُشُوزٌ وَلَمْ يَتَكَرَّرْ وَعَظَ وَهَجَرَ فِي المضْجِعِ ،

أى : قولاً أو فعلاً كغلظة بعد لين وعبوسة بعد طلاقة .

قوله : (وعظها) .

أى : كقوله : « اتقي الله فحقي واجب عليك » .

وإن النشوز يبيح الضرب وتسقط النفقة والقسم ويحرم ضربها في هذه الحالة ولا يهجر مضجعها وهو حرام إن فوت حقًا [لها] [(١)] من قسم أو غيره . وإلا فيظهر عدم تحـريمه أو يقال : الهجر المأمور به في القرآن ليس هنا . وليس هنا إلا الوعظ فقط . وسيأتي وجه أن له هجرها أيضًا .

قوله : (وهجر في المضجع) .

أى : دون الكلام .

وقال الروياني : في ضمن هجران المضجع ترك الكلام فـلا يتركه أكثر من ثلاث .

قـال الرافعي : إن أراد أنه يتـضـمن تركه حـينئـذٍ فقـريب أو مطلقًـا فغريب. وفي تحريم ترك الكلام وجهان .

قـال الإمام : وعـنـدي لا يجـرم أبـدا . لكن إذا كلـم لزمـه الـرد كالسلام .

قال : فلو رأى في الهـجر بالنطق اصلاحهـا لم أره ممنوعًا وهو أهون

(١) فى ب : له .

وَلاَ يَضْرِبُ فِي الأَظْهَرِ .

من الضرب أهون من الضرب . وإنما النهي عن تهـاجر الأخوين بلا سبب شرعي .

قال النووي : والصواب الجزم في الناشز وغيـرها بالتحريم فيما إذا زاد على ثلاثة أيام وبعدمه في الثلاث . ويجوز هجر مذموم لبدعة أو فسق أو في الهجـر صلاح دين أحـدهما . وعليه حـمل هجر الصـحابة بعـضهم بعضًا .

وفي تفسير الهجر في المضجع أقوال حكاها الماوردي في التفسير .

أحدهما : ألا يجامعها .

والثاني : ألا يكلمها ويوليها ظهره فيه .

والثالث : أن يهجر فواشها فلا يضاجعها فيه . وهو المراد عندنا .

والرابع : أن يقول لها فيه هجر أي إغلاظ القول .

والخامس : أن يربطها بالهجار وهو جبل يربط به البعير .

قوله : (ولا يضرب في الأظهر) .

حكاه الماوردي عن الجديـد [ق / ٣٠٦ ب] وقواه الشيخ . وعـبارة «المحرر » الأولى .

والذي في « الشرح الصغير » أحدهما : لا يجوز .

وأرجحهما عند ابن الصباغ وصاحب « المهذب » الجواز .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ يَضْرِبُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فَإِنْ تكَرَّرَ ضَرَبَ ، فَلَوْ مَنَعَهَا حَقًّا كَقَسْمٍ وَنَفَقَةٍ أَلْزَمَهُ الْقَاضِي تَوْفِيَتَهُ ، فَإِنْ أَسَاءُ خُلُقَهُ وآذَاها بِلاَ سَبَبٍ نَهَاهُ ، .....

وفي « الكبير » رجح أبو حامد والمحاملي : المنع . وصاحب «المهذب» و« الشامل » : [الجواز] (١) .

قوله : (قلت الأظهر يضرب) .

صححه في « تصحيح التنبيه » وفي « الروضة » من زوائده أنه المختار الموافق لظاهر القرآن .

قال الشيخ : بل ظاهره جواز الضرب في المرتبة الأولى وما ذكره في الكتاب هي الطريقة الصحيحة .

وقيل : إذا أظهرته هل يجمع الثلاثة أو له [أحدها] (٢) .

باختياره أو يعظ فإن لم تعد هجر فإن لم تعد ضرب ؟ أقوال .

وقال الإمام : الحق أنه إن ظن أن الوعظ أو الهجر يصلحها لم يضرب وإلا ضرب .

والمتبع الظن . فإن ظهر له [نشوز] (٣) واحد سوء خلقها ضرب وإن قدره نادرًا فلا . ولا يجوز الضرب حتى يظن الصلاح به . فإن ظن عدمه

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : أخذها ، وفى م : أحدهما .

(٣) فى ب : بنشوز .

فَإِنْ عَادَ عَزَّرَهُ .

وَإِنْ قَالَ كُلٌّ : إِنَّ صَاحِبَهُ مُتَعَدٍّ تَعَرَّفَ الْقَاضِي الْحَالَ بِثِقَةٍ يَخْبُرُهُمَا

امتنع .

ثم الضرب هنا ضرب تأديب وتعزير قدره يأتي في موضعه .

قوله : (فإن عاد عزره) .

أى : إذا طلبت . ومفهومه أنه لا يعزره في المرة الأولى وإن كان حرامًا [ق / ٢٢٦ أ] .

قال الشيخ : والقياس جواز تعزيره إذا [طلقت] (١) .

قال : فلعل ذلك لأن إساءة الخلق بين الزوجين تكثر . والتعزير [يورث وحشة فنهاه عسى أن ينصلح فإذا عاد تعين التعزير] (٢) وما قاله المصنف نقله في الشرح عن « التتمة » .

وفي « الشامل » وغيره يسكنها بجنب ثقة ويمنعه التعدي والنقلان متقاربان .

قوله : (بثقة) .

أى : يسكنها ثقة ليطلع على حالهما وهو المراد بقوله : ويخبرهما وهو بقتح الياء أو له وبضم الباء ثانية الحروف بعد الخاء المعجمة .

---

(١) فى ب : طلبت .

(٢) سقط من ب .

وَمَنَعَ الظَّالِمَ ، فَإِنِ اشْتَدَّ الشِّقَاقُ بَعَثَ حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا ،

قوله : (ومنع) .

أى : الحاكم . وظاهر كلامهم الاكتفاء فيه بقول واحد كالرواية دون الثبوت بالشهادة .

فإن لم يمتنع أحال بينهما حتى يرجعان عن [عداوتهما] (١) .

قوله : (بعث) .

أى : وُجُوبًا كما صححه النووي وهو ظاهر كلام البغوي ، ونَدْبًا عند الروياني في وكونهما من أهله وأهلها مستحب وقيل : يكفي [بعث] (٢) واحد . فإن لم يكن لهما أهل .

قال ابن داود : فمن الأقرب فالأقرب .

وفي « الحاوي » : لا يجوز بعث عدوهن . انتهى .

وشرطهما التكليف والاهتداء إلى المقصور . وكذا الإسلام والعدالة والحرية في الأصح .

وتشترط الذكورة أيضًا إن جعلاً حكمين . فإن جعلا وكيلين فصرح الماوردي وابن الصباغ وغيرهما باشتراطها .

وقال الخناطي : « يشترط في وكيلها وفي وكيله وجهان » . وعبارة

(١) فى ب : عادتهما .
(٢) فى أ : نصب .

وَهُمَا وَكِيلاَن لَهُمَا ، وَفِي قَوْلٍ : مُـولَّيَانِ مِنَ الحَاكِمِ ، فَعَلَى الأَوَّلِ يُشْتَرَطُ رِضَاهُمَـا فَيُوَكِّلُ حكَمَهُ بِطَلاَقٍ وَقَـبُولِ عِوَضِ خُلْعٍ ، وَتُوَكِّلُ حكمهَـا بِبَذْلِ عِوَضٍ وَقَبُولِ طَلاَقٍ بِهِ .

التمـتة يشـترط أهلية الشـهادة على القـولين . قال الماوردي : « ويشـترط كونهـما فقـيهين مجتـدهين في الأحكام إن قلنا حكمان وإن قلنا وكـيلان فلا . وقال الرافعي : « لا يشترط الاجتهاد . وإن مكنا حكمان . [وإن قلنا وكيلان فلا] (١) .

قوله : (فعلى الأول يشترط رضاهما) .

فإن لم يرضيا لم يبعث وأدب الظـالم واستوفى منه الحق . ولا يشترط على الثاني فعلى القولين يخلو [لكل] (٢) منهما حكمه ويعرف ما عنده ثم يجتمعان ولا يتكاتمان ويفعلان الصواب من الصلاح وتفريق .

فإن اختلفا بعث آخرين . وقيل : آخر ليوافق أحدهما .

قوله : (فيوكل حكمه إلى آخره) .

قال ابن داود : فـإن رضى بالخلع لم يجز الـطلاق [بلا مال] (٣) أو بالطلاق ولو ثلاثًا (٤) لم يخالع لأنه يدخل في ملكه المال بغير رضاه .

---

(١) سقط من ب .
(٢) فى ب : بكل .
(٣) فى أ : بلا .
(٤) فى ب : ثلاثًا قال .

. . . . . .

وإن رضـيت بالطلاق فخـالع لم يلزمـها المال أو بالخـلع فطلق مجـانًا [نفـــذ][١] . وفي « الحـاوي » : « لو قـال طلق لم يخـالع لأنه يسـقط الرجعة» .

فـــرع :

قال الماوردي : لا يتم وكالتهما حـتى يأذن لهما الحاكم بعد التوكل في فعل ما وكـلا فيه وإمضائه قال : وعلى الثـاني يشترط أن يخص كل حكم بزوج وليس له إبدالهـما [ولا] [٢] أن يتغيرا أو يجد أولى مـنهما ولهما عزل أنفسهما لكن لا يستحب إلا أن يعجز . انتهى فإذا رأى حكمه الطلاق استقل بطلقة فقط .

فإن راجـع ودام الشقـاق طلق ثانية وثالثـة . وإن رأى الخلع وساعـده حكمها تحالفا . فإن سخطه الزوجان كذا في « الروضة » [٣] وأصلها .

وفي « الحاوي » : إن رأيا الطلاق واتفـقا عليه تفرد حكمـه بإيقاعه . وإن رأيا الخلع واتفـقا عليه تفـرد حكمهـا بالبدل وحكمـه بالقبـول وإيقاع الطلاق . وإن أراد الفسخ بغير طلاق لم يجز فإن أذن لهما [فيه] [٤] الحاكم جاز إن قيل هما حكمان أو الزوجان فلا وإن قيل : وكيلان انتهى .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : وإلا .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٠) .

(٤) سقط من أ .

. . . .

ولكن منهما عزل حكمه إن قيل : وكالة .

وعبارة « التنبيه » (١) : بعث الحاكم حُرَّيْنِ مسلمين عدلين الأولى أن يكونا من أهلهما لينظـرا في أمرها ويفعلا ما فيـه المصلحة من الإصلاح أو التفريق وهمـا وكيلان لهمـا في أحد القولين ، ولابد من رضاهمـا فيوكل الزوج حكمـا في الطلاق وقبـول العـوض وتوكل المرأة حكمًـا في بدل العوض وهمـا حكمان من جهـة الحاكم في القول الآخـر فيجـعل الحاكم إليهما الإصلاح والتفريق من غير رضى الزوجين وهو الأصح.

فـإن [غـاب] (٢) الزوجان أو أحـدهما لم ينقطع نظرهمـا على القول الأول وينقطع على القول الثاني .

وفي « التنبـيـه » (٣) : [يجب أيضًـــا] (٤) على كل مـن الزوجين معاشرة صـاحبه بالمعروف ، وبدل ما يجب عليه من غـير مطل ولا إظهار كراهة وله أن يمنع [ق / ٨١ م] زوجتـه من الخروج من منزله أى إذا أيسر بالنفقة وإلا فلها الخروج لتحصيلها .

قال : فـإن مات لهـا قريب استـحب له أن يأذن لهـا في الخروج ولا يجب عليه إذا قسم أن يطأ غير أن المستحب أن يسوى بينهن في ذلك .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٠) .

(٢) سقط من ب .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٠) .

(٤) فى ب ، م : أيضًا يجب .

كتاب الخلع

هُوَ فُرْقَةٌ بِعِوَضٍ بِـلْفَظِ طَلَاقٍ أَوْ خُلْعٍ ، شَرْطُهُ زَوْجٌ يَصِحُّ طَلَاقُهُ ، فَلَوْ

كتاب الخلع

قال في « التنبيه » [1] : يكره إلا في حالتين :

إحداهما : أن يخافا أو أحدهما أن لا يقيما حدود الله تعالى .

والثـانيـة : أن يحلف بالطـلاق الثلاث عـلى فـعل شيء لا بد منه فيخالعها ثم يفعل المحلوف عليه ثم يتزوجها ولا يحنث .

فإن خالعها ولم يفعل المحلوف عليه ثم تزوجها ففيه قولان . أصحهما أنه يتخلص من الحنث . انتهى .

وفي عبـارته في الحالة الثـانية إشكال . ومـراره حلف على ترك شيء لابد له من فعله كـالأكل والشرب ونحوهما . كذا ناقـش الجيلى صاحب «التنبيه» .

وأجاب ابن الرفعة في « الكفاية » بأن مـراد الشيخ بهذا الحلف التعليق فتقديره أن يعلق طلاقها على فعل شيء لا بد منه ويستقيم الكلام .

وقال الشيخ في « الشـرح » : دخلت على ابن الرفعة فقال استـفتيت

(١) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧١) .

خَالَعَ عَبْدٌ أَوْ مَحْجُورٌ عَلَيْهِ بِسَفَهٍ صَحَّ ، وَوَجَبَ دَفْعُ الْعِوَضِ إِلَى مَوْلاَهُ وَوَلِيِّهِ .

فيمن حلف لابد أن يفعل كذا في [هذا] (١) الشهر فخالع في الشهر فأفتيت بتخليصه من الحنث ثم ظهر لي أنه خطأ ووافقني البكري على التخليص [فثبت] (٢) له أنه خطأ .

قال الشيخ : فتحنث معه وجنحت إلى التخلص وهو لا يلوى عليه .

وقال : الصواب أنه ينتظر فإن لم يفعل حتى مضى الشهر بأن وقوع الثلاث قبيل الخلع [ق / ٣٠٧ ب] وبطل الخلع .

ثم سألت الباجى ولم أذكر له كلامه فوافقه لتمكنه منه ولم يفعله ثم رأيت في الرافعي في فروع في آخر الطلاق لو قال : إن تخرجي الليلة من الدار فأنت طالق ثم خالع مع أجنبي في الليل وحدد ولم تخرج لم تطلق لأن [الليل] (٣) كله محل اليمين ولم يمض كله وهى زوجته حتى تطلق .

وإن قال : إن لم تأكلى هذه التفاحة اليوم فأنت طالق وقال لأمته : إن لم تأكلي التفاحة الأخرى فأنت حرة فالتبستا فخالع وباع في اليوم ثم جدد واشترى تخلص وهذا مخالف لقول ابن الرفعة والباجي .

قال الشيخ : وخطر لي في الفرق بين إن لم أفعل ولأفعلن أن الأول

---

(١) سقط من ب .
(٢) فى ب : فبينت .
(٣) سقط من ب .

وَشَرْطُ قَابِلِهِ إِطْلاَقُ تَصَرُّفِهِ فِي المَالِ ، فَإِنْ اخْتَلَعَتْ أَمَةٌ بِلاَ إِذْنِ سَيِّدٍ

تعليق على المعدم ولا يتحقق إلا بالآخر فإذا صادفها الآخر ثانيًا لم يطلق وليس هنا إلا جهة حنث فقط . فإنه إذا فعل لا يقول بربك لم يحنث لعدم شرطه .

وأما لأفعلن فالفعل مقصود وهو إثبات جزئى وله جهة بر هى فعله وجهة حنث بالسلب الكلى الذي هو يقتضيه . والحنث مناقضة اليمين وتفويت البر فإذا التزمه وفوته بخلع من جهة حنث لتقويته البر باختياره . هذا نهاية ما خطر لى ولم أجد له مستندًا من كلام الناس .

فإن صح فالصيغ ثلاث حلف على النفي وحلف على الإثبات .

فإن لم يفعل وتقيد فيهما الخلع وظف بلأفعلن ولا يقيد فيه الخلع .

قوله : (هو فرقة بعوض بلفظ [الطلاق والخلع] [1] فقوله : هو .

أى : حقيقة [الشيء] [2] المسمى في الشرع حلفًا لا لفظ خ د ع فإن ذلك سيتكلم عليه . فإن الحدود للمعاني لا للألفاظ قال الشيخ : وأكثر الكتب ساكتة عن هذا التفسير ولم يذكره الأكثرون . وعبارة المحرر «الفرقة» بين الزوجين على عوض يأخذه الزوج . تارة بلفظ الخلع وأخرى بلفظ الطلاق . انتهى .

فلم يذكر تفسيرًا وفي الشرح نحوه وذلك لا يقتضى أنه بلفظ الطلاق

(١) فى ب : طلاق أو خلع .

(٢) فى ب : المعنى .

بِدَيْنٍ أَوْ عَيْنِ مَـالِهِ بَانَتْ ، وَلِلزَّوْجِ فِي ذِمَّتِهَـا مَهْرُ مِثْلٍ فِي صُـورَةِ الْعَيْنِ،

سمى خلعًا بخلاف عبارة « المنهاج » وهى أصوب .

قوله : (بلفظ طلاق) .

أى : بلفظ من ألفاظه صريحة كانت أو كناية .

لكن سـيأتي أن لفـظ المفاداة كلفظ الخلـع في الأصح وأنه يصح بلفظ الفسخ مع النية .

وزاد الماوردي بعوض مقصود ليخرج [الدم] (١) ونحوه .

قوله : (شرطه زوج يصح طلاقه) .

جعل الشيخ قوله في « المحرر » يشتـرط لصحتها أى الفرقة في الزوج أن يكون ممن [ينفذ] (٢) طلاقه أقوم من عبارة « المنهاج » لأن الزوج ركن لا شرط .

وكونه ينفذ طلاقه شرط فيه فلا يصح من صبي ومجنون ومكره .

وجعل الغزالي أركانه خمسة : عـاقدين وعوضين وصيغة . لأن حكم العاقدين فيه يختلف كثيراً . وكذا العوضين .

وعدها في البيع ثلاثة . لأن حكم العاقـدين والعوضين فيه لا يختلف غالبًا .

---

(١) فى ب : الذم .

(٢) فى أ : يبعد .

وَفِي قَوْلٍ : قِيمَتُهَا ، وَفِي صُورَةِ الدَّيْنِ الْمُسَمَّى ، وَفِي قَوْلٍ : مَهْرُ مِثْلٍ وَإِنْ

قوله : (فلو خالع عبد أو محجور عليه بسفه صح).

أى : ولو بدون مهر المثل وبدين وبغير إذن السيد والولي وفي «المحرر» معهما المحـجور بالفلس فحذفه المصنف لأن [في] [١] بيـان حكمهـا ما يغني عنه [ق / ٢٢٧ أ] .

قوله : (ووجب دفع العوض إلى مولاه ووليه)

أى : ويملكه السيـد قهراً . فإن سلمت إلى السفـيه [بدون إذن الولي والعوض دين رجع الولي عليها به وهى على السفيه] [٢] بما قبض .

فإن تلف بيده تلف عليها فلا شيء لها بعد رشده [وفيما بينه وبين الله وجهان في « الحاوي » وفي نظيره من سراية وجه أنه يطالب بعد رشده][٣] فيظهر مجيئه هنا أو على عين ولي أخذها الولي منه .

فإن تركهـا عالمًا بها فتلفت ففـي ضمانه وجهان أو جـاهلاً رجع عليها بمهر المثل .

وفي قول يبـدلها مثلاً أو قيـمة والعبد كـالسفيه . لكن مـا تلف بيده يغرمه لها إذا أعتق ولو سلمت بإذن السيد صح .

صرح به في « التنبيه » : أو الولي .

---

(١) سقط من ب .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .

أَذِنَ وَعَـيَّنَ لَهُ أَوْ قَدَّرَ دَيْنًا فَـامْتَـثَلَتْ تَعَلَّقَ بِالْعَـيْنِ . . . . . .

فكذا على الصحيح في « البحر » وغيره .

فـــرع :

قال سـفيـه أو عبـد إن رفعت إلى ألفًـا فأنت طالق فـفي « الحاوي » و«البحر» تدفع إليه دون وليه ولا ضمان عليها وعلى الولي أخذه منه . فإن أهمل لم يغرم ولا يلزمها بدله .

قوله : (وشرط قابله)

كذا ملتمسه . فإن بادل المال تارة يكون قابلاً مجيبًا وتارة يكون ملتمسًا مبتدئًا فيكون حينئذٍ موجبًا والزوج قابلاً .

قوله : (اطلاق تصرفـه في المال) سواء الزوجة والأجنبي هذا إذا قلنا الخلع طلاق . فإن قلنا إنه فسخ فلابد من قيد [الزوجة] [(١)] .

فإن خلع الأجنبي على قول الفسخ لا يصح وخرج بهذا الشرط الصبي والمجنون خروجًا واضحًا . فلهذا لم يذكرهما في المحجورين [وذكرهم][(٢)] لأن لهم أهلية في الجملة .

قوله : (بانت) .

أى : في الدين جزمًا الأشياء في الحلي وفي العين على الأصح .

---

(١) فى ب : الزوجية .

(٢) فى ب : وذكر غيرهم .

. . . . . .

وفي قول يقع رجعيًا وعلى القولين محل ذلك إن أنجز الطلاق فإن قيده بتمليك تلـك العين لم تطلق نَبَّه عليه الماوردي وسـواء ملكها السـيد العين وقلنـا : [إنه] [١] يملك أولا ولو أجازه بعد ذلك لم ينفـذ لأنه وقع فاسدًا قال الماوردي .

قوله : (وللزوج في ذمتها) .

أى : تتبع به بعد العتق ولا بمطالبه له الآن قطعًـا مطلقًا وتأخير المطالبة إلى العـتق واليسار ثبـت بالشرع فلا يضـر جهـالة وقتـه ولو خالعـته بمال وشرطته إلى وقت العتق فسد ووجب مهر المثل بعد العتق .

قال الشيخ : وهذا عجيب لأنه يوافق مقتضى العقد ويفسده .

قوله : (وفي قول قيمتها) .

أى : إن كانت متقومة وإلا فمثلها .

قوله : (وفي صورة الدين المسمى) .

كذا في أصل « الـروضة » ولكن الأظهر في « المحـرر » وجوب مـهر المثل أيضًـا كمسـألة العين وهو الأرجح في « الشـرح الصغيـر » ونقل في الكبير وجوب المسمى عن العراقيين والقفال وأبي علىّ ثم قال : لكن نظم الكتاب يقتضي ترجيح مهر المثل وهو الذي في [التهذيب] [٢] والموافق لما

(١) فى ب : أنها .

(٣) فى ب : المهذب .

وَبِكَسْبِهَا فِي الدَّيْنِ ، وَإِنْ أَطْلَقَ الإِذْنَ اقْتَضَى مَهْرَ مِثْلٍ مِنْ كَسْبِهَا .

مَرَّ في الشراء والضمان فإنا بينا أن الأصح فيهما البطلان . انتهى .

وهو اختصار عجيب في الكتابين ولم يُنَبِّه عليه في « الدقائق » فدل على أنه اقتصر هنا على نظر الزوجة .

وحقيقة القولين ترجع إلى أن الخلع فاسد كما في العين أو صحيح .

قوله : ([ويكسبها] [١] في الدين) .

كذا بما في يدها من مال التجارة إن كان كما تقدم في الصداق أما إذا زادت [ق ٨٢٢ م] على المأذون فالزيادة تطالب بها بعد العتق .

قوله : (وإن أطلق الإذن) .

أى : لم يذكر لها عينًا ولا دينًا .

[قوله] [٢] اقتضى مهر المثل من كسبها .

كذا بما في يدها من مال التجارة صرح به في « التنبيه » .

[فإن زادت عليه طولبت بالزيادة بعد العتق إن أوجبنا المسمى إذا استقلت وإلا اقتصرت عليه .

أما إذا لم يكن لها كسب ولا بيدها مال تجارة في هذه والتى قبلها ثبت العوض في ذمتها إلى أن تعتق صرح به « التنبيه »] [٣] .

---

(١) فى أ : ، ب : وبكتها .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .

وَإِنْ خَالَعَ سَفِيـهَةً أَوْ قَالَ : طَلَّقْتُكِ عَلَى أَلْفٍ فَقَبِلَتْ طُـلِّقَتْ رَجْعِيًّا ،

فـــــرع :

قال في « التنبيه» : فإن كانت مكاتبة فخالعت بغير إذنه فهي كالأمة .

وإن خالعت بإذنه فقيل : كهيئتها [ق / ٣٠٨ب] وفيما قولان .

وقيل : لا يصح قولاً واحدًا . انتهى.

وكلام « الروضة » فيها مختلف فصحح هنا .

وفي « تصحيح التنبيه » : أن خلعها بالإذن كهو بغير الإذن .

وعبارته المذهب والمنصوص أى فتؤدي إذا عتقت .

وصحح في باب الكتابة تبعًا للشرح فيه أنه على قولي التبرعات بالإذن وأن الأصح الصحة . وصحيح في « الشرح » هنا أنه على قولي التبرعات لكنه نقل المنع في المكاتبة عن النص . فلا تناقض في كلام الرافعي .

غايتـه أنه ذكر أن النص خلاف المصـحح ولو اقتصـر في « الروضة » على ذكر النص وافق الرافعي لكن زاد لفظة المذهب فناقض ثم أخذ منه في «تصحيح التنبيه » .

قوله : (فقبلت طلقت رجعيا) .

أى : ولا شيء عليها سواء خالعت [بدين أو عين] [1] سواء قبلت بإذن الولي أم بدونه .

(١) فى ب : تقديم وتأخير .

فَإِنْ لَمْ تَقْبَلْ لَمْ تُطَلَّقْ .

ومـثله طلقتك على ألـف إن شئت فـقالت في الحـال : شئت وكـذا طلقني على كذا فأجابها .

ولو قال : لرشيدة وسفيهة طلقتكما على ألف فقبلتا بانت الرشيدة بمهر المثل في الأصح وطلقت السفيهة رجعيًا .

ولو قال لصـبية مميـزة فقبلت فهل يقع رجـيعًا أولاً يقع وجـهان رجح الإمام والغزالى الوقوع والبغوي المنع وللمسألة فروع كثيرة .

فـــــرع :

قال في « التنبيه » [١] : ليس للأب والجد ولا لغيرهما من الأولياء أن يختلع امرأة الطفل ولا أن يخلع الطفلة بشيء من مالها .

[فـــــرع] [٢] :

خالع وليهـا على عبد وهو ملكها لكنه لم يصف ملـكه إليها بل أطلق الخلع عليه فقـبله الولي والزوج يعلم أنه ملكها فقيل : يقع رجعـيًا كما لو أضافه إلى ملكها .

وقيل : بائنًا وترجع على الأب بمهر المثل في قول وبقيمته في قول:

فـــــرع [٣] :

(١) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧١) .
(٢) فى م : قوله .
(٣) فى ب : تنبيه ، وفى م : قوله .

وَيَصِحُّ اخْتِـلاَعُ المَرِيضَةِ مَرَضَ المَوْتِ ، وَلاَ يُحْـسَبُ مِنَ الثُّلُثِ إِلاَّ زَائِدٌ

الصـبي والمجنون من [أكبـر] (١) أسبـاب الحجر وإنما لم يذكـرهما المصنف لسقوط الأهلية وهو إنما ذكر [لما] (٢) منع بعد وجود الأهلية .

قوله : (ويصح اختلاع المريضة) .

لم يتعرض في « المحرر » والشرح و « الروضة » للفظ الصحة بل ذكرا حكم نفوذه كما سيأتي .

ومما سـيأتي أنه في بعـض صوره يجب مـهر المـثل وحينئـذٍ لا يكون صحيحًا . إذ لو صح لوجب المسمى ولو بطل لما ترتب عليه أثر أصلاً .

ويحتمل أن يقال : هو صحيح حيث بانت والفاسد عوضه .

وفي كلام الشافعي والماوردي ما يؤيده فيصح قول المصنف : يصح .

قوله : (ولا يحسب من الثلث إلا زائدًا على مهر المثل).

أى : إن اخـتلعت المريضـة بمهـر المثل أو بما دونه [يفـديه] (٣) [والزائد](٤) من رأس المال .

فإن خالعت بأكثر [من مهر المثل فقدره يحتمل] (٥) الزائد من الثلث

(١) فى ب : أكثر .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى ب : يفديه .
(٤) سقط من ب .
(٥) فى ب : منه فقدر مهر المثل من رأس المال .

عَلَى مَـهْرِ مِـثْلٍ ، وَرَجْعِـيَّةٍ فِي الأَظْهَـرِ ، لاَ بَائِنٍ ، .....

وليس وصية لوارث فإنه خرج بالخلع عن الإرث .

قال الرافـعي : « وقد جعلوا خلع المكاتبـة تبرع يقتـضيه الاعتـبار من الثلث » .

وإن كـان بمهر المثل أو أقل . قـال : فقـال الأئمة : تصـرف المريض أوسع وملكه أتم بدليل جواز صـرفه المال في شهـواته ونكاح الأبكار بمهور أمثالهن وإن عجز عن وطئهن ويلزمه نفقة الموسرين والمكاتب لا يتصرف إلا بقدر الحاجة نفقة المعسرين .

فـــــرع :

خلع الأجنبي في مرضه من ماله من الثلث كآلة الصناع .

فرع [١] :

الزوج المريض يصح خلعه ولو بدون مهر المثل. صرح به في « التنبيه » كما لو أعتق أم ولده .

قوله : (رجعية في الأظهر)

مقابله أنه يقـع رجعيًا إذا قبلت كـالسفيه وفي وجه يصـح بالثالثة [لا بإذنها] [٢] الحرمة الكبرى ودون [الردة] [٣] الثانية .

(١) فى ب : قوله .
(٢) ب : لإفادتها .
(٣) سقط من أ .

وَيَصِحُّ عِوَضُهُ قَلِيلاً وَكَثِيرًا دَيْنًا وَعَيْنًا وَعَيْنًا وَمَنْفَعَةً .

وَلَوْ خَالَعَ بِمَـجْهُولٍ .....

فـــــرع :

خلع المرتدة المدخـول بها مـوقوف إن أسلمت في العـدة بانت صـحة الخلع بالمسـمى وإلا فلا فـإن النكاح انقطع بالردة وكذا لو ارتد الـزوج بعد الدخول ثم خالع أو أسلم أحدهما بعد الدخـول ثم تخالعا وفي « التتمة » إطلاق البطلان بعد تبديل الدين .

قوله : ويصح عوضه إلى آخره .

ضابطه ما جاز أن يكون صداقًا جاز هنا وما لا فلا فيجب كونه متمولاً معلومًـا مع سائر شروط العوض من القـدرة على التسليم واستـقرار الملك وغيرها .

قوله : (مجهول إلى قوله بانت) .

أى : الخلع صحـيح . والفاسـد مقـصور على العـوض ولا نقول إن الخلع فاسد والبينونة حاصلة . وفي وجه ضعيف لا يطلق مع الجهل وسائر صور فساد العوض بناء على أنه فسخ وأنه لابد من ذكر العوض .

وقيل : يقع رجعيًا .

قوله : (بمجهول) .

محل البينونة فـيه إذا لم يكن فيه تعليق أو علق بإعطاء مـجهول يمكن

أَوْ خَمْرٍ بَانَتْ بِمَهْرِ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ : بِبَدَلِ الخَمْرِ.

وَلَهُمَا التَّوْكِيلُ ، فَلَوْ قَالَ لِوَكِيلِهِ : خَالِعْهَا بِمِائَةٍ . . . . . .

إعطاؤه مع الجهالة .

أما إذا قال « إن أبرأ تيني من صـداقك فأنت طالق أو من دينك » وهو مجهول فأبرأته لم تطلق لأن الإبراء لم يصح .

قوله : (أو خمر) .

كذا حـر أو مغضـوب أو نحو ذلك أو مـا لا يقدر على تسليمـه أو ما [لم] (١) يتم ملكه عليه .

قوله : (بمهر مثل) .

وفي قول بدل الخمـر هما القولان المتقدمان في مـثله من الصداق حتى يفـــرق بين أن [يكون] (٢) هذا الخل أو هذا الخـمر على أصح الطريقـتين ليبطل في الثانية قطعًا . وقد قدمناه في الصداق .

[فرع] (٣) : خالعها على عين فتلفت قبل القبض أو خرجت مستحقه أو وجد بها عيبًا فردها أو وجدها على خلاف ما شرط [لطرد](٤) القولان:

قوله : (ولهما التوكيل) .

---

(١) فى ب : لا .
(٢) فى أ : يقول .
(٣) فى أ : قوله .
(٤) فى ب : أو طرد .

لَمْ يَنْقُص منْهَا ، وَإِنْ أَطْلَقَ لَمْ يَنْقُصْ عَنْ مَـهْرِ مِثْلٍ ، . . . . . .

هذا واضح وإنما ذكره للأقسام الآتية فيه .

قوله : (لم ينقص منها) .

أى : وله الزيادة من الجنس [كـمائة وعشـرة قطعًا ، وكذا من غـيره كمائة وثوب في الأصح ، وإن خالع بغير الجنس] [١] كثوب وإن ساوى [ق/٢٢٨أ] مائة فأكثر لم تصح .

جزم به المـاوردى أى فلا تطبق وحكى الرافـعي فيه الخـلاف الآتي في [النقص] [٢] .

قوله : (وإن أطلق) .

أى : قـال : وكلتك في خلعـها ولم يذكـر مـالاً إن قلنا مطلق الخلع يقتضى المال وإلا اشترط أن يقول : خالعها بمال .

كذا في « الروضة » وأصلها ومثله : طلقها بمال .

وفي « النهـاية » : لو قال : خـالعها . فـهل تخرج على أن مطـلقه يقتضي المال ؟ يجوز أن لا لاحتمال إرادته لغير مال ففيه مزيد نظر . انتهى

قوله : (لم ينقص عن مهر المثل)

أى : وله الزيادة وإن كانت [الزيادة] [٣] من غير جنس المهر جزمًا قاله

(١) سقط من أ .
(٢) فى ب : القبض .
(٣) سقط من أ .

فَإِنْ نَقَصَ فِيهِمَا لَمْ تُطَلَّقْ .

وَفِي قَـــوْلٍ : يَقَعُ .....

الماوردي بخلاف حالة التعيين كما مر. وفيه وجه في « البحر » فاستويا .

قوله : (فإن نقص فيهما)

أى : في المقدر عنه وفي المطلق عن مهر المثل .

قوله : (لم تطلق) .

كذا صححه في « المحرر » في الصورتين .

قوله : (وفي قول يقع) .

صححـه في أصل « الروضة » و « تصحيح التـنبيه » [ق / ٣٠٩ ب] في الصورة الـثانية والذي في « الـشرحين » النص في الأول عـدم الوقوع وفي الثانية الوقوع .

فقيل بتقريرهما لمخالفة صريح الإذن في الأول دون الثانية .

والأصح فـيهمـا قولان واتفـقوا علـى أن أصحهـما في الأولـى عدم الوقوع. وأما في الثانية فرجح البغوي عدم الوقوع أيضًا .

قال في « الشـرح الصغيـر » : وهو أقوى . وفي « الكبيـر » : وكأنه أقوى توجهًا .

قال : لكن رجح العراقيون والروياني وغيرهم الوقوع .

بِمَهْرِ مِثْلٍ .

وَلَوْ قَـالَتْ : لِوَكِيلِـهَا : اخْـتَلِعْ بِأَلْفٍ .....

قوله : (بمهر مثل) .

أى : إذا قلنا بالوقوع وقع ثـانيًا بمهر المثل ولا خـيار للزوج . هذا هو الأصح .

وقيل : للزوج الخيار . وفي كيفيته قولان .

أحدهما : إن رضى بالمسمى وإلا رده ولا طلاق .

وأصحهما أن له الخيار في المال لا في الطلاق وفي كيفيته قولان :

أحـدهمـا : بين الرضى بالمسمى وبين مـهر المثل ووجهوه بما يقـتضي تخصيصه بصورة الإطلاق .

وأصحهما بين المسمى وبـين ترك العـوض فـيقع رجعـياً فتـجىء خمسة أقـوال. ومـن هـنا قال فى « الروضة » بعـد ذكـر النـصـين وفيـهما طـرق [بمجموعها] (١) [ق/٨٣م] خمسة أقوال الوقوع فى الثانية بمهر المثل ولا خيار للزوج . ولا يقع فى الأول عملاً بالنصين .

والثانى : لا يقع فيهما .

والثالث : يبين فيهما ويتخير الزوج بين المسى ومهر المثل .

والربع : يتخير بين المسى وبين ترك العوض ويكون رجعياً .

---

(١) فى م : بمجموعها .

فَامْتَـثَلَ نَفَذَ ، وَإِنْ زَادَ فَقَـالَ: اخْتَلَعْتُهَـا بِأَلْفَيْنِ مِنْ مَالِهَا بِوِكَالَتِـهَا بَانَتْ ،

والخامس : إن رضى بالمسمى فذاك وإلا فلا طلاق .

فـــــرع :

خلع الوكيل بغير نقد البلد وبغير جنس المسمى [المؤجل كخلعه] [(١)] بدون المقدر أو دون مهر المثل .

قوله : (فامتثل) .

أى : خالع بألف [فأقل] [(٢)] وهل يتسلط الوكيل على تسليم الألف من غير تجديد . إذن فيه وجهان .

قوله :(فإن زاد .. إلى قوله : بانت).

هذا نصه . وقال المزنى : لا تطلق .

قال الماوردى : وهو خطأ .

وقال الإمام : هو متجه فى القياس .

قال : ولم أر من يرى مذهبه قولاً مـخرجاً فى المذهب على إيجابه . والـــذى أراه [أن] [(٣)] يلحق مذهبـه فى جميع المسـائل بالمذهب وإنما لم يلحقـوه هنا لأن من صيغة تخـريجه أن يقول قـياس مذهب الشافـعى كذا وقال هنا لما حكى المذهب ليس هذا عندى بشىء :

---

(١) فى ب : أو بالمؤجل كجعله .
(٢) فى ب : أو أقل .
(٣) فى ب : أنه .

وَيَلْزَمُهَا مَهْرُ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ: الأَكْثَرُ مِنْهُ وَمِمَّا سَمَّتْهُ ، . . . . . .

كذا رأيته فى « النهاية » .

والرافعى قال : وفيما علق عـن الإمام إنما ذكره المزنى فى قول مخرج على أصول الشافعى [لا][1] كأبى يوسف وأبى حنيفة انتهى .

وما تقدم عن « النهاية » يدفع هذا ولخصه فى « البسيط » فقال :

لم يجعله أحد تخريجاً [ملخصاً] [2] بالمذهب لأنه لم يبده فى صيغة التخريج . انتهى .

قوله : (وفى قول الأكثر منه ومما سمته) .

الصواب فى حكاية هذا القول أنه الأكثر مما سمته ومن أقل الأمرين مما سماه الوكيل ومهر المثل .

فإذا أردت إصلاح ما فى الكتاب فرد عليه ما لم يرد مهر المثل على ما سماه الوكيل .

فلو كان كان مهر المثل فى [المال] [3] خمسمائة فعلى [الأول] [4] عليها خمسمائة . وعلى الثانى ألف .

ولو كان ألفاً وخمسمائة . وعلى الثانى ألف .

---

(١) سقط من أ .
(٢) فى ب : ملحقًا .
(٣) فى ب : المثال .
(٤) فى أ : الأولى .

وَإِنْ أَضَافَ الْوَكِـيلُ الخُلْعَ إِلَى نَفْسِـهِ فَخُلْعُ أَجْنَبِيٍّ وَالمَالُ عَلَـيْهِ ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَالأَظْـهَرُ أَنَّ عَلَيْـهَا مَا سَـمَّتْ .....

ولو كان ألفاً وخمسمائة فالكل على القولين .

ولو كان ثلاثة ألاف فالكل على الأول ومائتان على الثانى فى صوابه .

وعلى مقتضى إطلاق « الكتاب » يجب الكل وهو قول محكى فى « البيان » . وفى مخرج لا يلزمها شىء ويطلق مجاناً .

قوله : (والمال عليه) .

أى : تفريع على الأصح وهو صحة خلع الأجنبى . أما إذا لم يصححه قال الشيخ : فيتحمل أن يقال هنا كذلك فلا يجب شىء وهو ما يشعر به كلامهم ويحتمل أن يقال هو هنا وكيل . وقد أضاف [إلى نفسه فيطلب] [1] الإضافة وبقى التصرف بالوكالة كما لو لم يضف إلى نفسه ويجب مهر المثل أو الأكثر على القولين .

قوله : (وإن أطلق فالأظهر) .

مقابله أن عليها الأكثر مما سمته ومهر المثل فإن بقى من أكثرهما شىء إلى ما سمى الوكيل فهو على الوكيل .

فإن زاد مهر المثل على ما سمى الوكيل لم تجب تلك الزيادة لوصى الزوج بما سمى .

(١) فى أ : إليه مشقة فبطلت .

وَعَلَيْهِ الزِّيَادَةُ .

وَيَجُوزُ تَوْكِيلُهُ ذِمِّـيًّا وَعَبْدًا وَمَحْجُورًا عَلَـيْهِ بِسَفَهٍ ، .....

قوله : (وعليه الزيادة)

يوهم أنه لا يطالب بغيرها وليس كذلك .

وقال الرافعـى : على الوكيل ما سمـاه . وفيما عليهـا منه قولان إلى آخره .

فرع :

لو أضاف ما سمته إليها والزيادة إليه وجب كذلك .

فرع :

أطلقت التـوكيل خالع بمهـر المثل أو أقل . فإن زاد فكمـا لو زاد على المقدر ولكن لا يجيء قول أكثر الأمرين .

فرع :

لو خالع [وكيلها] [1] على عوض فاسد وجب مهر المثل . أو خالع وكيله عليه لم يقع الطلاق . صرح بذلك فى « التنبيه » .

قوله (ويجوز توكيله ذمياً)

لم يحترز به عن الحرب . فإن الحربى كذلك كما أطلقه الماوردى ونص عليه فى « المختصر » صريحاً .

(١) فى أ : وكيلاً .

وَلاَ يَجُوزُ تَوْكِـيلُ مَحْجُورٍ عَلَيْـهِ عَلَيْهِ فِي قَبْضِ الْعِوَضِ ، وَالأَصَـحُّ صِحَّةُ تَوْكِيلِهِ امْرَأَةً لِخُلْعِ زَوْجَتِهِ أَوْ طَلاَقِـهَا ، وَلَوْ وَكَّلاَ رَجُلاً تَوَلَّى طَرَفًا ، وَقِيلَ: الطَّرَفَيْنِ.

قوله : (ولا يصح توكيل محجور عليه)

أى : بسفه فى قبض العوض .

قال فى « التتمة » : فإن فعل كان مضيعاً لماله وتبرأ المرأة بالدفع إليه . وكذا أطلقه ولم يتـعقبه الرافعى بتقيـيد وهو مقيد بما إذا كان مـعيناً أو غير معين وعلق الطلاق به .

فإن خالع بمال فى ذمتها لم يصح القبض .

قوله : (تولى طرفاً)

أى : أيهما شاء مع الآخر أو وكيله .

قوله : (قيل : [الطرفين] [1]) لأن الخلع يكفى فيه اللفظ من جانب كما إذا علق بالإعطاء فأعطت . وعلى هذا فى الاكتـفاء بأحد شقى العقد خلاف كبيع مال ولده من نفسه .

فرع :

لا يشترط فى وكيلها الذكورة ولا الإسلام وفى الرشد وجهان .

---

(١) فى ب : الطريقين .

فصل

الْفُرْقَةُ بِلَفْظِ الخُلْعِ طَلاَقٌ ، وَفِي قَوْلٍ : فَسْخٌ لاَ يَنْقُصُ عَدَدًا .

فصل

[قوله] [١] (الفرقة بلفظ الخلع)

أى : فقط طلاق أى فى الجـملة . وهل هو صريح أو كناية ؟ سـيأتى لأن عثمـان جعله طلاقاً [٢] . رواه ابن أبى شيـبة وروى الدارقطنى بسند ضعيف جداً : أن النبى ﷺ جـعل الخلع تطليقة بائنة [٣] . وهو حـديث منكر . أما لو قال : خالعتك بطلقة على ألف فإنه طلاق بلا خلاف كما لو قال: طلقتك على ألف وعنه احترز بقوله : الفرقة بلفظ الخلع .

قوله : (وفى قول فسخ)

أى : ولفظ الخلع صريح فـيه وأفتى بهذا جمـاعة منهم تاج الدين بن الفركاح وتبعه ابن برهان الدين [٤] وفيه [تصنيف] [٥] .

قوله : (لا ينقص عدداً) بيان لفائدة قول الفسخ .

---

(١) سقط من أ .

(٢) أخرجه سعيد بن منصور (١٤٤٧) وابن أبى شيبة (٤/ ١١٧) .

(٣) أخرجه الدارقطنى (٤/ ٤٥) والبيـهقى فى « الكبرى » (١٤٤٢) وتمام فى « الفوائد » (٧٢٨) من حديث ابن عباس .

(٤) هو أحمد بن على بن مـحمد الوكيل ، المعروف بابن برهان ، أبو الفتح فـقيه ، أصولى ، ولد ببغداد سنة ٤٧٩ هـ .

من تصانفيه : البسيط ، والوسيط ، والوجيز ، فى أصول الفقه ، والوصول إلى الأصول .

(٥) فى ب : نصف .

فَـعَلَى الأَوَّلِ لَفْظُ الْفَـسْـخِ كِنَايَةٌ ، وَالْمُفَـادَاةُ . . . . . .

أى : وعلى الأول ينقصه .

قوله : (لفظ الفسخ كناية)

أى : سواء قلنا لفظ الخلع صريح فى الطلاق أو كناية فإذا لم ينو بلفظ الفسخ الطلاق لم يقع لم يذكروا فيه خلافاً إلا ما يوجد من كلام صـاحب « التنبيـه » وتبعه الجيلى والمراد أنه كناية فى الفـرقة بعوض التى يعبـر عنها بلفظ الخلع ويحكم عليها بأنها طلاق [لا أنه] (١) كناية فى لفظ الخلع . لأن اللفظ لا [يكنى] (٢) به عن لفظ آخر .

وفيـه تنبيـه على أن القولين ليـسا فى مدلول لفظ الخلع بـل فى معنى الفرقـة بعوض وهى التى وردت فى أمـرأة ثابت بن قيس [ق/ ٣١٠ ب] فإنه ﷺ لم يذكر لفظ الخلع وإنما ذكر الفرقة والطلاق والعوض .

فإذا جرى ذلك بلفظ الطلاق فهـو طلاق قطعاً أو بغيره تردد النظر فى تلك الفرقة هل هى طلاق أو فسخ ؟

وفى اللفظ المسـتعـمل فى إرادة تلك الفرقـة . فلفظ الخلع لم يرد من النبى ﷺ بل [من] (٣) ابن عباس وغيره واشتهر فى ألسنة العلماء .

وهل هو صريح فى الطلاق أو كناية أو فسخ خلاف ؟

---

(١) فى ب : لأنه .
(٢) فى ب : يكفى .
(٣) سقط من ب .

كَـخُلْعٍ فِي الأَصَحِّ ، ولَفْظُ الخُلْعِ صَـرِيحٌ ، وَفِي قَـوْلٍ : .....

قوله : (كخلع فى الأصح) .

أى : كلفظ الخلع فيجىء فيه القولان الآتيان هل هو صريح أو كناية ؟

ومقابل الأصح أنه كناية قطعاً ومأخذه وروده فى القرآن من غير تكرر.

قوله :(ولفظ الخلع)

أى : مع ذكر المال صريح أى فى الطلاق وفى قول :

كناية نقل فى « الروضة » الأول عن [اخـتيار] (١) الإمام والغـزالى والبغوى .

وقال [الماوردى] (٢) وغيره : إن مقابله أظهر . والذى فى « الشرح » أن الإمام والغـزالى وافقـا الرويانى فى أن الأول أظهر فى المذهب ووافـقا البغوى فى اخـتيار الثانى وصـحح فى « تصحيح التنبيـه » أنه صريح لكنه قـيده بما إذا ذكـر العوض [وهو مـوافق لما صحـحه فى « الروضـة » من اشتراط ذكر العوض] (٣) فى صراحته .

فإن قال : وإذا قلنا : أنه صـريح ، فذاك إذا ذكر المال وإلا فكناية فى الأصح .

قـيل : على القولـين . وهذا يخالف مـا سيـأتى فى « المنهـاج » من

(١) فى ب : الاختيار .
(٢) فى ب : الرويانى .
(٣) سقط من ب .

كِنَايَةٌ فَـعَلَى الأَوَّلِ لَوْ جَرَى بِغَيْـرِ ذِكْرِ مَـالٍ وَجَبَ مَهْرُ مِـثْلٍ فِي الأَصَحِّ ،

تصحيح وجوب مهر المثل إذا لم يذكر المال تفريعاً على الصراحة وسيأتى ما يؤيده هذا كله تفريع على أن الخلع طلاق كما تقدم فى قوله فعلى الأول .

أما إذا قلنا بالثـانى وهو أنه فسخ [بلفظ] [١] الخلع صريح فـيه وكذا لفظ المفاداة ولفظ الفسخ فى الأصح فيهما .

قوله :(فعلى الأول)

هو كون لفظ الخلع صريحاً عند ذكر المال . وكذا على الثانى إذا نوى. فإن لم ينو لغى .

قوله : (وجب مهر مثل فى الأصح) .

مخـالف لما سبق عـن « الروضة » لكنه مـوافق لتفـريع الأكثـرين فإن الرافعى قال : « اختلفوا فى مأخذ القولين » . يعنى فى أنه صريح أو كناية فـعن الأكثـرين بناؤهما علـى أن اللفظ إذا شاع فى العـرف والاستـعمـال للطلاق فهل [ق/ ٢٢٩ أ] يلتحق بما تكرر فى القرآن ولسان حملة الشريعة أم لا ؟

فعلى هذا يجريان وإن لم يذكر المال [للشيوع] [٢] .

قـال الشيخ : وفـيـه نظر . فإنه إنما شـاع مع ذكـر المال . ومنهم من بناهما على أن ذكر المال هل يلحقه بالصرائح ؟

(١) فى ب : فلفظ .
(٢) فى أ : للشيوخ .

وَيَصِحُّ بِكِنَايَاتِ الطَّلَاقِ مَعَ النِّيَّةِ وَبِالْعَجَمِيَّةِ .

وَلَوْ قَالَ : بِعْتُكِ نفسك بِكَذَا ، فَقَالَتِ : اشْتَرَيْتُ فَكِنَايَةُ خُلْع ، وَإِذَا بَدَأَ بِصِيغَةِ مُعَاوَضَةٍ كَطَلَّقْتُكِ أَوْ خَالَعْتُكِ بِكَذَا ، وَقُلْنَا : الْخُلْعُ طَلَاقٌ فَهُوَ

فعلى هذا إذا لم يذكر المال كان كناية لا محالة وهو ما فى « التتمة » وكل هذا ساقط من « الروضة » .

قال الرافعى : ويخرج من ذلك وجهان إذا لم يذكر المال هل هو صريح أو كناية مع الحكم بالصراحة مع المال ؟

ومقابل هذا الأصح إنا إن جعلناه طلاقاً صريحاً أو كناية ونوى وقع رجعياً وإن لم يقبل فى الأصح .

فإن لم ينو لغى . وإن جعلناه فسخاً لغى أيضاً خلافاً للإمام .

قوله [ق/ ٨٤ م] : (بكنايات الطلاق) .

أى : إن جعل طلاقاً وإلا فكذا فى الأصح .

فإن نوى الطلاق أو الفسخ وقع ما نواه .

قوله : (فكناية خلع).

أى : سواء جعل طلاقاً أو فسخاً .

قوله : (وقلنا الخلع طلاق) .

أما إذا قلنا فسخ فهو معاوضة محضة من [الجانبين][1] .

---

(١) فى أ : فسخًا .

مُعَاوَضَةٌ فِيهَا شَوْبُ تَعْلِيقٍ ، وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ قَبُولِهَا .

وَيُشْتَرَطُ قَبُولُهَا بِلَفْظٍ غَيْرِ مُنْفَصِلٍ ، فَلَوِ اخْتَلَفَ إِيْجَابٌ وَقَبُولٌ كَطَلَّقْتُكِ بِأَلْفٍ فَقَبِلَتْ بِأَلْفَيْنِ وَعَكْسِهِ ، أَوْ طَلَّقْتُكِ ثَلاثًا بِأَلْفٍ فَقَبِلَتْ وَاحِدَةً بِثُلُثِ

قوله : [(وقلنا الخلع للجانبين)] (١) .

لا مدخل للتعليق فيه بل هو كابتداء البيع .

فلو قال : خالعتك بمائة [فقالت](٢) : بخمسين . أو قالت : خالعنى بمائة فخالع بمائتين لم يصح كالبيع .

قوله : (فيها شوب تعليق) .أى : والمغلب المعاوضة وفائدته ما ذكره عقبة .

قوله : (وله الرجوع) : أى : خلافاً للعبادى كاليمين .

قوله : (ويشترط قبولها) [فيقول] (٣) قبلت أو اختلعت أو ضمنت لك ذلك ونحوه .ويرد عليه ما إذا قال : أنت طالق على ألف فأعطته ألفاً فقال ابن الصباغ والمتولى: تطلق . وكلام ابن داود يقتضى أنه منصوص .

قوله : (غير منفصل)

أى : [كلام] (٤) أو زمن طويل ويسمى مجلس التواجب .

---

(١) سقط من ب .
(٢) فى ب : فقبلت .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى ب : بكلام .

أَلْفٍ فَلَغْوٌ.

وَلَوْ قَـالَ : طَلَّقْتُكِ ثَـلاثًا بِأَلْفٍ فَقَـبِلَتْ وَاحِـدَةً بِأَلْفٍ فَالأَصَحُّ وُقُـوعُ الثَّلاَثِ وَوُجُوبُ أَلْفٍ ، وَإِنْ بَدَأَ بِصِيغَةِ تَعْلِيقٍ كَمَتَى . . . . . .

قوله : (فقبلت بالعين)

صحح فى أصل « الروضة » فى هذه أنه لغو كما فى « المنهاج » وعبر عنه فى « الشـرحين » بالظاهر ، بعد نقله عن البـغوى وغيـره ثم نقل عن «الشامل » أنه يصح ولا يلزمـها إلا ألف . ونقله القـمولى عن أبى الطيب والمتولى أيضاً .

قوله : (فالأصح وقوع الثلاث)

مقابله تقع واحدة . وقال المتولى : لا يقع شىء كالبيع .

قوله : (ووجوب ألف)

ظاهر إطلاق الرافعى أن ذلك سواء أوقعنا الثلاث أو واحدة .

ومقابلة عن ابن شريح : إنه يجب مهر المثل .

وهل هو على القول بالثلاث أم بالواحدة ؟ لم يتحرر .

قال الشيخ : ربما له وجه على الواحدة ، وأما على الثلاث فلا وجه له .

فرع :

قال : « [طلقتكما] (١) بألف » فقبلت إحداهما لم يصح .

(١) فى أ : طلقها .

أَوْ مَتَى مَـا أَعْطَيْتَنِي فَتَـعْلِيقٌ فَلاَ رُجُـوعَ لَهُ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ الْقَـبُولُ لَفْظًا وَلاَ الإِعْطَاءُ فِي الْمَجْلِسِ .

وَإِنْ قَـــالَ : إِنْ أَوْ إِذَا أَعْطَيْـــتَنِي .....

قوله : (أو متى ما) .

كذا أى : وقعت أو حين زمان .

قوله : (ولا يشترط القبول لفظا).

أى : بل يكفى الإعطاء متراخياً .

فرع :

لو أعطته [أكثر] (١) من ذلك [فقد] (٢) نقل الماوردى عن بعض أئمة العـراق أنها لا تطلق ومـراده بعض الحنفيـة وظن ابن يونس أنه بعض العراقيين منا فحكاه وجهاً وهو وهم نبه عليه ابن الرفعة .

فائـــدة :

« متى » في الإثبات للتراخى كما تقدم وفى النفى للفور .

فإذا قال متى لم تعطينى ألفاً فأنت طالق فمضى زمن يمكن فيه الإعطاء فلا تعطه طلقت . قاله [الماوردى] (٣) فى « الحاوى » .

---

(١) فى ب : أزيد .
(٢) فى ب : معه .
(٣) سقط من ب .

فَكَذَلِكَ لَكِنْ يُشْتَرَطُ إِعْطَاءٌ عَلَى الْفَوْرِ.

وَإِنْ بَدَأَتْ بِطَلَبِ طَلاَقٍ فَأَجَابَ فَمُعَاوَضَةٌ .....

قوله : (فكذلك) .

أى : لا يشترط القبول لفظاً .

قوله : (لكن يشترط إعطاء على الفور) .

أى : فى مجلس التـواجب وهو ما يرتبط به الإيجاب بالقبـول . كما قال فى « المحرر » ، وقيل : يكفى الإعطاء ويجوز الرجوع .

وقيل : ليس له أن يرجع قبل التفـرق . واختار فى « المهذب » بأن إذا مثل متى فى أنه لا يشترط الفور .

وخالفه الأكثرون وسوى الأكثرون بينهما وبين أن فى وجوب الفور .

قال فى « التتمة » ومحل الفور فى الحرة . فأما الأمة فلا بل أى وقت أعطته طلقت لأنه لابد لها فى الغالب ولا ملك .

وإذا أعطته من كسـبها طلقت ووجب رده إلى السيد وعليهـا مهر المثل إذا عتـقت .نعم لو قال للأمة إن أعطيـتينى زقى خمـر فأنت طالق وجب الفور .

وأنكر ابن الرفعة مقابله وقال :« لا فرق بين الحرة والأئمة » .

قوله : (فمعاوضة) .

أى :سواء سـألته بصيغـة تعليق مثل إن طلقتنـى أو منى طلقتنى فلك

مَعَ شَوْبِ جَعَالَةٍ فَلَهَا الرَّجُوعُ قَبْلَ جَوَابِهِ ، وَيُشْتَرَطُ فَوْرٌ لِجَوَابِهِ .

ألف [أن لا تطلقنى] (١) ألف.

قوله : (أو مع شوب جعالة) .

أى : فلذلك قبل التعليق فإن المعاوضة لا تقبله وعبارة « المحرر » شائبة. والمصنف يرى أن شوب أصوب فعدل إليه وقد تقدم مثله فى الصلح.

قوله : (فلها الرجوع).

لأن المال هو [ق / ٣١١ ب] المتعلق بها وهو لا يقبل التعليق بخلاف جانبه فإن منه الطلاق وهو يقبله .

قال ابن الرفعة : ورأيت فى « الأم » ما ينازع فى جواز رجوعها .

قال الشيخ : وأنا رأيته أيضاً . وجزم الغزالى والرافعى بجوازه فلينظر ما يقتضيه كلام باقى الأصحاب .

قوله : (ويشترط فور لجوابه) .

أى : فى مجلس التواجب فى الصيغ الثلاث [المتقدمة] (٢) فإن طلق متراخياً فهو مبتدئ .

---

(١) فى ب : أم لا كطلقنى .
(٢) فى م : المتقدمة .

وَلَوْ طَلَبتْ ثَلاثًا بِأَلْفٍ فَطَلَّقَ طَلْقَـةً بِثُلُثِهِ فَـوَاحِدَةٌ بِثُلُثِـهِ ، وَإِذَا خَالَعَ أَوْ طَلَّقَ بِعَـوَضٍ . . . . . .

قوله : (ولو طلبت ثلاثاً بألف) .

أى : وهو يملكها .

أما إذا لم يملك إلا واحدة فسيأتى .

[قوله] (١) ([وطلق] (٢) واحدة بثلثه) .

كذا فى « المحـرر » . وكذا الحكم لو لم يقل بثلثه بل اقـتصر عـلى **قـوله : « طلقتك واحـدة** [بثلاثة . كذا فى المحـرر وكذا الحكم لو لم يقل بثلاثة بل اقـتصر على قوله : طلقـتك واحدة] (٣) فـإنه [يستـحق] (٤) الثلث .

وفى وجه ضعيف أنه إذا طلق واحدة لا يقع شىء . كما لو قال ابتداء أنت طالق ثلاثاً بألف فقبلت واحدة بثلاثة .

وفى وجه تقع واحـدة بمهر المثل . وعلى الأصح لو طلق طـلقتين فله ثلثاه . وسواء فـى ذلك قـولها بألف أو على ألف أو لـك ألف . وسـواء قالت :

(١) سقط من ب .
(٢) فى م : فطلق .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : ينصب .

فَلاَ رَجْعَةَ ، فَإِنْ شَرَطَهَا فَرَجْعِيٌّ وَلاَ مَالَ ، وَفِي قَوْلٍ : بَائِنٌ بِمَهْرِ مِثْلٍ .

وَلَوْ قَالَتْ : طَلِّقْنِي بِكَذَا وَارْتَدَّتْ فَأَجَابَ إِنْ كَانَ قَبْلَ دُخُولٍ أَوْ بَعْدَهُ

طلقنى أو إن طلقتنى ثلاثاً فلك على ألف .

وعكس المسألة لو قالت : طلقنى واحدة بألف فطلق ثلاثاً استحق الألف . قاله فى « التنبيه » [١] .

فـــرع :

قالت : طلقنى بألف . قال : طلقتك بخمسمائة طلقت بخمسمائة . وفى جه لا تطلق .

قوله :(فلا رجعة) .

أى : وإن كان العوض فاسداً .

قوله : (وفي قول بائن بمهر المثل) .

اختلفوا فيه فقال الرافعى تبعاً للإمام والغزالى والفورانى أن الربيع حكاه نقلاً والماوردى وابن الصباغ وغيرهما حكوا عن الأكثرين أن الربيع خرجه لتفسه كما خرجه المزنى . ففى المسألة [طريقتان] [٢] .

إحداهما قولان وقطع الجمهور بالأول .

قوله : (فأجاب) .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٢) .

(٢) فى ب : طريقان .

وَأَصَرَّتْ حَتَّى انْقَضَتِ الْعِدَّةُ بَانَتْ بِالرِّدَّةِ، وَلاَ مَالَ ، وَإِنْ أَسْلَمَتْ فِيهَا طُلِّقَتْ بِالمَالِ ، وَلاَ يَضُرُّ تَخَلّلُ كَلاَمٍ يَسِيرٍ بَيْنَ إِيْجَابٍ وَقَبُولٍ.

أى : بعد الردة : أما إذا أجاب قبلها طلقت ووجب المال . فلو وقعا [معاً] (١) قال الشيخ : فيظهر [بدونها] (٢) بالردة ولم أره للأصحاب.

قال المتولى : ومثله لو سألته فارتد هو .

قوله : (ولا يضر تخلل كلام يسير) هو مسألة مقصودة لكنها كالمتممة لما قبلها .

أى : ولا يضر تخلل النطق بالردة وقد نص الشافعى فيما إذا قلنا طلقنا بألف ثم ارتدتا ثم أجابهما على التفصيل المذكور فى الكتاب فاستدل الأكثرون به على أن تخلل الكلام اليسير لا يضر . فإن الردة كلمة يسيرة . ومنهم من لم يحتمله [فإن] (٣) الكلام فى صورة النص وجد من المخاطب بكسر الطاء ولا يلزم منه احتماله من المخاطب بفتحها [أى طلب] (٤) جوابه فإن الموجب قد يشتغل إذا تم كلامه بغيره وهو متوقع جوابه .

وأما القائل [فاستعماله] (٥) أغراض .

---

(١) سقط من ب .
(٢) فى ب : بينونتها .
(٣) فى ب : قال .
(٤) فى ب : الذى يطلب .
(٥) فى ب : فاشتغاله .

فصل

قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَعَلَيْكِ أَوْ وَلِي عَلَيْكِ كَذَا ، وَلَمْ يَسْبِقْ طَلَبُهَا بِمَالٍ وَقَعَ رَجْعِيًا قَبِلَتْ أَمْ لاَ ، وَلاَ مَالَ ، فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ مَا يُرَادُ بِطَلَّقْتُكِ بِكَذَا

قـال الرافعى :« وقـضيـة هذا الفرق لـو ابتدأ فـقال : طلقـتك بألف فارتدت ثم قبلت أن لا يصح » .

والذى أجاب به صاحب « التـهذيب » فيها مـثل ما فى ابتداء المرأة . وإطلاق [الكتاب] (١) يقتضى أنه لا فرق بين [كون] (٢) الكلام اليسير من الموجب أو القـائل . واعلم أن الردة تكون بالفعل كـما تكون بـالقول الشافعى أطلق ذكرها فاستدلال الأصحاب به على القول كأنه محمول على الغالب وهو [قول] (٣) السابق إلى الفهم .

فصل

قوله : (وقع رجعى ولا مال) .

بخـلاف قولهـا طلقنى وعلى ألـف فطلق حيث يقـع بائناً بألف على الصحيح المجزوم به فى « الروضة » .

لأن الذى يتعلق بها هو التزام المال فحمل عليه .

وقـال المتولى :« إن شـاع هذا اللفظ [و] (٤) طلب العـوض وإلزامـه

---

(١) فى ب : الكلام .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : فى .

وَصَدَّقَتْـهُ فَكَهُوَ فِي الأَصَحِّ ، .....

كقوله][1] طلقتك على ألف» .

قال ابن الرفعة :« وهو مبنى عـلى أن الصراحة تؤخذ من العرف وإلا لم يأت ذلك .

قوله : (فكهو).

أى : وكمـا قال فيقع بائناً بـذلك المسمى ويكون [المعنى][2] ولـى عليك . وكذا عوضاً عنه ونحو ذلك .

قال الرافعى : ومـقتضاه أنه لو قال : بعـتك ولى عليك كذا أن يصح بناء على صحته بالكناية .

قال ابن الرفـعة : وهو يشعر بالمنع إن لم يصـححه بها وفـيه نظر لأن الكناية هنا فى العوض لا فى صيغة العقد التى هى محل الخلاف هناك .

أما إذا لم يصدقه فـلا يلزمها المال قطعاً سواء قـبلت أم لا . وفيما إذا قبلت احتمال للشيخ فى أن قبولها كتصديقها .

وأما الطلاق فيقع ظاهراً [مؤاخذة] [3] له . كذا جزموا به .

قال الشيخ : وفيه نظر لأن هذه الجملة كما تحتمل العطف تحتمل الحال فتكون مقيدة وقد ادعى إرادة ذلك فكيف يقع الطلاق مع هذا الاحتمال .

(١) فى ب : كان قوله .
(٢) فى أ : المعين .
(٣) فى أ : مآخذه .

وَإِنْ سَبَقَ بَانَتْ بِالْمَذْكُورِ.

وَإِنْ قَـالَ : أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى أَنَّ لِي عَلَيْكِ كَـذَا فَـالْمَذْهَبُ أَنَّهُ كَطَلَّقْـتُكِ

وأما فيما بينه وبين الله تعالى فيقطع بعدم الوقوع .

قوله : (وإن سب بانت بالمذكور) .

صورته أن تقـول : « طلقنى بألف » فإذا قـال : « أنت طالق وعليك ألف » بانت بالألف .

بل لو لم يقل : وعليك ، بل اقتصر على « أنت طالق » كان كذلك.

ويؤيد كون هذه صورة المسألة أن الضـمير فى سبق عائد [ق/ ٨٥ م] على طلبها بمال .

وقوله : (بالمذكور)

يدل على أنه مـعين . أما إذا طـلبت ولم تذكر عـــوضاً فكمـا لو لم تطلب وإن ذكرته مـبهمـا [طلقنى ببدل] (١) فإن عـينه [فـالجواب] (٢) طلقـتك [وعليك ألف فكقوله :طلقـتك] (٣) وعلى ألف . فـإن قـبلت بانت به [ق / ٢٣٠ أ] وإلا لم تطلق .

وإن لم تعينه كطلقتك بالبدل أو اقتصر على طلقتك بانت بمهر المثل .

(١) فى ب : كطلقنى شكل .
(٢) فى ب : فى الصواب .
(٣) سقط من ب .

بِكَذَا، فَإِذَا قَبِلَتْ بَانَتْ وَوَجَبَ المَالُ ، وَإِنْ قَـالَ : إِنْ ضَمِنْتِ لِي أَلْفًا فَأَنْتِ طَالِقٌ فَضَمِنَتْ فِي الْفَوْرِ بَانَتْ وَلَزِمَهَا الأَلْفُ .

فـــرع

ادعى سبق طلبها فأنكرت صدقت فى عدم المال ولا رجعة له .

قوله (على أن لى عليك كذا فالمذهب)

عبر فى « المحرر » بالأظهر ، وفى « الروضة » : بالصواب المعتمد ، وفى نصـه فى « الأم » «وعـيون المسـائل » وقطع به صـاحب « المذهب » وسائر العراقيين .

وقال الغـزالى :« يقع رجعياً ولا مـال » قال : فإن فسـر بالإلزام ففى قبوله وجهان .

قوله : (فإذا قبلت). أى : فى مجلس التواجب كما تقدم وهكذا حيث أطلق الفور فى القبـول. وبالقبول أن يقول : قـبلت وكلام الماوردى صريح فى أن قولها ضمنت كذلك فقوله : ضمنت أى فتقول : ضمنت .

فلو قالت : شئت لم يقع . وكذا لو قالت : قبلت .

وفهم ابن الرفعة من كلام الرافعى أنه يكفى فرد عليه .

والرافعى لم يصرح به بل ذكر القـبول ومراده الإلزام بلفظ الضمان ولا يكفى الإعطاء من غير لفظ الضمان .

قاله فى « الشامل »

وَإِنْ قَال : مَتَى ضَمِنْتِ فَـمَتَى ضَمِنَتْ طُلِّقَتْ ، وَإِنْ ضَمِنَتْ دُونَ أَلْفٍ لَمْ تُطَلَّقْ ، وَلَوْ ضَمِنَتْ أَلْفَيْنِ طُلِّقَتْ .

وَلَوْ قَالَ : طَلِّقِي نَفْسَكِ إِنْ ضَمِنْتِ لِي أَلْفًا ، فَقَالَتْ : طَلَّقْتُ وَضَمِنْتُ

ومعنى الضمان هنا الالتزام [لأنه] (١) يجب وجود أصل .

قوله :(ولو ضمنت ألفين طلقت)

هو [بخلاف] (٢) .

قوله : (طلقتك على ألف فقبلت بالمعين) .

لأنها صيغة [معاوضة] (٣) فوجب التوافق .

قوله : (فقالت : طلقت وضمنت)

أى : فى مجلس التواجب فى الأصح .

وقيل : في مجلس العقد ما لم يتفرقا وهو المعتبر فى خيار المجلس فى البيع ورجحه أبو الطيب .

وقيل : لها [ق / ٣١٢ ب] أن تطلق نفسها متى شاءت .

قال الرافعى : ولم يختلفوا فى اشـتراط الضمان فى المجلس واشتراطه فيـه دون التطليـق مشكـل فإنه مجرد وعـدلا [إلزام] (٤) فـيه . نـعم فـى

---

(١) فى أ : لا أنه .
(٢) فى أ : كالآف .
(٣) فى أ : مواعضة .
(٤) فى ب : التزام .

أَوْ عكْسَهُ بَانَتْ بِأَلْفٍ ، فَإِنِ اقْتَصَرَتْ عَلَى أَحَدِهِمَا فَلاَ .

« النهاية » و« التتمة » وجه إذا قلنا [التفويض] (١) إليها بوكيل أن الضمان على التراخي .

فإذا ضمنت ملكت أن تطلق كقوله لرجل : طلقها إن ضمنت ألفاً . فإنه متراخٍ . قال الشيخ .

فرع :

لا يجوز أن يفرق بين الضمان والتطليق فيكون إحداهما فى مجلس التواجب ويؤخر الآخر عنه بل يجب تواليها تعجلا أو تأخرا إن لم يعتبر الفور .

قال ابن الرفعة [أن كلام] (٢) القاضى والإمام والغزالى : « يصرح به» .

قوله : (أو عكسه) .

هو الذى اعتبره الماوردى فقال : لا تطلق حتى تقدم الضمان على الطلاق لأنه جعله شرطًا .

فإن طلقت قبل الضمان لم تطلق ولم يفرق غيره كما فى الكتاب . وقول الماوردى موافق لقوله فيما إذا قال : « إن أحببت فراقى فأمرك بيدك» . فيجب أن تقول : أحببت وطلقت فلو عكست لم يقع .

(١) فى أ : المفوض .
(٢) فى أ : و .

وَإِذَا عَلَّقَ بِإِعْطَاءِ مَالٍ فَـوَضَعَتْهُ بَيْـنَ يَدَيْهِ طُلِّقَتْ ، وَالأَصَحُّ دُخُولُهُ فِي مِلْكِهِ .

وَإِنْ قَالَ : إِنْ أَقْبَـضْتَنِي ، فَقِيلَ : كَالإِعْطَاءِ ، وَالأَصَحُّ كَـسَائِرِ التَّعْلِيقِ فَلاَ يَمْلِكُهُ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ لِلإِقْبَاضِ مَجْلِسٌ .

وعن القـاضى حسـين أن قولهـا طلقت نفـسى على ألف كـقولهـا : ضمنت وطلقت .

قوله : (فوضعته بين يديه) .

أى : مع تمكنه من أخذه طلقت أى وإن امتنع من قـبضه . وفى وجه لا يكفى الوضع بل يجب قبضه .

قوله : (والأصح دخوله فى ملكه) .

عبـر عنه فى « الروضة » بالـصحيح . ومـقابله أنه يرده ويرجـع بمهر المثل. ويجريان فى أن « ضمنت » [١] . لى ألفا فضمنت .

وحكى الماوردى [وجهًا] [٢] أنه لا يتعين حقـه فى المعطى بل لها أن تدفع إليه ألفًا غير الألف الذى وقع به الطلاق .

قوله : (ولا يشترط [الإقباض] [٣] بمجلس) .

قوله : ([وقع] [٤] [به] [٥] رجعيًا) .

---

(١) فى ب : شئت .
(٢) فى ب : وجهان .
(٣) فى ب : للإقباض .
(٤) فى م : يقع .
(٥) سقط من ب ، م .

قُلْتُ : وَيَقَعُ رَجْعِـيًّا ، وَيُشْتَـرَطُ لِتَحَقُّقِ الصِّـفَةِ أَخْذٌ بِيَـدِهِ مِنْهَا ، وَلَوْ مُكْرَهَةً ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ عَلَّقَ بِإِعْطَاءِ عَبْدٍ وَوَصَفَهُ بِصِفَةِ سَلَمٍ فَأَعْطَتْهُ لاَ بِالصِّفَةِ لَمْ تُطَلَّقْ أَوْ

جزم به الرافعى وغيره ولا يجب فيه مال .

قوله : (ولو مكرهة) .

هذا وهم . إنما ذكـره فى « الروضة » وأصلهـا فى قوله : إن قـبضت منك . فذكره [هنا وهم] (١) لا سيما إن كان المكره أجنبيًا .

أما إذا كان من الزوج فالحق عدم الوقوع أيضًا .

قال الشيخ : وفيه احتمال بعيد من حيث إنه المالك المطلق .

قوله : (فله رده إلى آخره) .

أى : إن أراد وليس له إذا رده أن يطالـب بعـبد بـتلك الصـفـة سليم بخلاف قـوله : طلقتك على عبـد صفته كـذا فأعطته مـعيبًا بتلك الصـفة [فله](٢) رده وطلب سليم . صرح به فى « التنبيه » (٣) .

وأما البينونة [موافقة] (٤) على كل حال .

قوله : (ولو قال [كل] (٥) عبد) .

أى : ولم يصفه ولم يعينه .

---

(١) فى أ : نساؤهم .
(٢) فى ب : فإن له .
(٣) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٢) .
(٤) فى ب : موافقة .
(٥) سقط من ب .

بِهَا مَعِيبًا فَلَهُ رَدُّه وَمَهْرُ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ : قِيمَتُهُ سَلِيمًا .

وَلَوْ قَالَ : عَبْدًا طُلِّقَتْ بِعَبْدٍ إِلاَّ مَغْصُوبًا فِي الأَصَحِّ ، وَلَهُ مَهْرُ مِثْلٍ .

قوله : (طلقت بعبد) .

أى : [بأى] (١) عبد كان بشرط كونه ملكها ولو معيبًا ومدبرًا ومعلق العتق لا مكاتب . صرح به فى « التنبيه » .

لكن لا يملكه الزوج بل يرده وترجع بمهر المثل وهو مراد المصنف .

بقوله : وله مهر مثل . أى فى صورة الوقوع .

وفى وجه يقع رجعيًا مجانًا ولا يلزمها مهر المثل على هذا الوجه إلا إذا سألته الطلاق فقال : إن أعطيتنى عبدًا فأنت طالق .

قوله : (إلا مغضوبًا فى الأصح) .

أى : لا تطلق لأن الإعطاء يعتمد التمليك ولا يمكن تمليك المنصوب .

ووجه مقابله أن الزوج لا يملك المعطى وإن [كان] (٢) ملكها فلا معنى لاعتبار الملك فيه .

فعلى هذا تطلق وترجع بمهر المثل وليس هذا مراده بقوله : وله مهر المثل لأن هذا تفريع على الضعيف .

وصورة المسألة إذا غصبت عبدا [لغير] (٣) فأعطته إياه أما إذا أعطته عبدًا لها مغصوبًا فقال الماوردى : قال أبو حامد الإسفراينى : « لا تطلق

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : لغيرها .

وَلَوْ مَلَكَ طَلْقَةً فَقَطْ فَقَالَتْ : طَلِّقْنِي ثَلاثًا بِأَلْفٍ فَطَلَّقَ الطَّلْقَةَ فَلَهُ أَلْفٌ، وَقِيلَ : ثُلُثُهُ ، وَقِيلَ : إِنْ عَلِمَتِ الْحَالَ فَأَلْفٌ ، وَإِلاَّ فَثُلُثُهُ.

وَلَوْ طَلَبَتْ طَلْقَةً بِأَلْفٍ فَطَلَّقَ بِمِائَةٍ وَقَعَ بِمِائَةٍ ، وَقِيلَ : بِأَلْفٍ، وَقِيلَ:

لأنه لا يصح أن يملك بالعقد كالمكاتب » .

قال الماوردى : « والذى أراه أنها تطلق تغليبًا للصفة ويجوز بيعه من غاصب على أنه يخرج بدفعه عن الغصب » .

قال الرويانى بعد نقل ذلك : [وذكر] (١) القفال مسألة فى كل مغصوب وفيه نظر .

قوله : (ولو ملك طلقة [فقط] (٢)) .

قد تقدم فى « الكتاب » [ما] (٣) إذا كان يملك الثلاث وإنما فرقها المصنف لأنه ذكرها هناك لأجل اختلاف السؤال والجواب [بالنسبة] (٤) إلى حقيقة العقد وما فيه من الشوائب وذكرها هنا لأجل اختلاف العدد المشمول وما يجب فيه من مقابل العوضين .

قوله : (فله ألف) .

هو المنصوص . واللذان بعده مخرجان .

وفى رابع يجب مهر المثل .

وخامس لا شىء له لأنه لم يطلق كما سألت وللمسألة فروع كثيرة .

---

(١) فى ب : ونقل .
(٢) سقط من ب.
(٣) سقط من ب .
(٤) فى أ : بالسنة .

لاَ تَقَعُ .

وَلَوْ قَالَتْ : طَلِّقْنِي غَـدًا بِأَلفٍ ، فطلّق غدًا أَوْ قَبْلَهُ بَانَتْ بِمَـهْر مِثْلٍ ، وَقِيلَ فِي قَوْلٍ : بِالْمُسَمَّى .

قوله : (ولو قالت : طلقنى غدًا بألف) .

الذى فى « المحرر » : طلقنى غدًا ولك على ألف . زاد فى « الشرح» و « الروضة » أو إن طلقتنى غدًا فلك على [ألف] (١) .

أوخذ هذا الألف على أن تـطلقنى [غدًا] (٢) فأخـذه لم يصح ولم يلزمه الطلاق لأنه سلم فى طلاق والطلاق لا يثبت فى الذمة .

فإذا طلق بانت ولزمها مهر المثل .

وقيل قولان : ثانيهما : المسمى وإليه أشار فى « المنهاج » بقوله : قيل: وفى قول بالمسـمى . والقاضى حسين وتبعـه البغوى والمتولى خـصوا ذلك بمنطلق جاهلاً بالبطلان .

قالوا : فإن علمه فرجعى أى إن لم يذكر مالاً .

فإن ذكره فمبتدأ كما فى « التتمة » وضعفه الإمام وقال : « لا حاصل له » .

قال : والذى قطع به الأصحاب البينونة بمهر المثل سواء علم الفساد أو جهله .

أما إذا طلق بعـد الغد فمبـتدئ . فإن ذكـر مـالاً اشترط قبـولها وإلا

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

وَإِنْ قَـالَ : إِذَا دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ بِأَلْـفٍ فَقَـبِلَتْ وَدَخَلَتْ طُلِّقَتْ عَلَى الصَّحِيحِ بِالْمُسَمَّى ، وَفِي وَجْهٍ أَوْ قَوْلٍ : بِمَهْرِ مِثْلٍ .

وَيَصِحُّ اخْتِلاَعُ أَجْنَبِيٍّ ، وَإِنْ كَرِهَتِ الزَّوْجَةُ ، وَهُوَ كَـاخْتِلاَعِهَا . . . .

فرجعى .

قوله : (فقبلت) .

أى : على الفور .

وقيل : لها تأخير القبول إلى وجود الصفة .

قوله : (على الصحيح) .

وجه مقابله وهو عدم الوقوع أن المعاوضة لا تقبل التعليق فيمتنع ثبوت المال . وإذا لم يثبت لم يطلق لارتباطه به .

قوله : (وفى وجه أو قول) .

كذا عطفه فى « المحرر » بأو . والمرجح فى « الروضة » والشرحين أنه وجه .

قوله : « ويصح اختلاع أجنبى) .

أى : إذا استـعمل لفظ الطلاق . وكـذا لفظ الخلع إذا قلنا : « الخلع طلاق » .

فإن جـعلنا فسخًا فـلا . لأن الفسخ بلا سبب لا ينفـرد به الزوج فلا يصح طلبه منه ومنع أبو ثور [ق / ٣١٣ ب] خلع الأجنبى وإن [كان] [(١)] بلفظ الطلاق لأن بدل المال [تعرض] [(٢)] غيره سفه .

---

(١) بياض فى م . (٢) فى ب : لغرض .

. . . . . .

وأجيب بأنه قـد يكون له فيـه غرض بأن يراهما لا يقـيمـا حدود الله فـأحب إنقاذهمـا من ذلك أو غيـر ذلك من الأغراض الصـحيـحة وعـد الماوردى منها رغبة الأجنبى فى نكاحها .

قال الشيخ : « وقد يستنكر ذلـك » . وقد يجاب بأن سعد ابن الربيع قال لعبد الرحمن بن عـوف : انظر أى زوجتى شئت أنزل لك عنها [١] . فإذا فرض [مثل] [٢] هذا القصد صالح فلا بأس .

قال الشيخ : فأخذت من هذا جواز بدل المال لمـن بيده وظيفة ليستنزله عليها له أو لغيره أو لمجرد [استنفاذهما] [٣] منه وكان لا يمكن نزعها منه إلا بذلك .

فإن كان ممن لا يجب عليه الترك فيحل له أخذ العوض .

وإن كان غير أهل حرم عليه الأخـذ لوجوب الترك عليه . وما برحت أفكر فيه لعموم البلوى به .

والذى استقر رأيى عليه [ق / ٨٦ م] هذا لكن بالنسبة إلى الحل بين الباذل والآخذ لإسقاط حقه منها .

وأما تعلق حق المنزول له بها فلا بل الأمر فيه إلى الناظر يفعل المصلحة من امتناع وإمضاء .

---

(١) أخرجه البخارى (٤٧٨٥) ، وقد تقدم .

(٢) فى أ : منك .

(٣) فى أ : استعقادها .

لَفْظًا وَحُكْـمًـا ، ولِوَكِـيلِهَـا أَنْ يَخْـتَلِعَ لَهُ ، .....

فلو شرط البـاذل على النازل حصولهـا له لم يجز . فلو رضى النازل والمنزول له والناظر بذلك العوض من غير شرط جاز .

قلته استنبـاطًا من مسألة الخلع وقواه عندى كـلام الماوردى السابق وقد [ق/ ٢٣١ أ] تقدم شيء منه عند هبة النوبة للضرة .

وأما النزول بلا عوض فيظهر جوازه أخذًا مـن هبة سودة نوبتها لعائشة وذكر فيها زيادات يطول ذكرها يرحمه الله .

قوله : (لفظًا وحكمًا) .

أى : فمن جانبه معاوضة [لثبوت جعله] (١) .

فإذا قال الـزوج : طلقها وعليك ألف فرجـعى . ولو قال الأجنبى : «طلقها ولك على ألف » . فطلق وقع [بائنًا] (٢) ولزمه الألف .

ولو كان عبدًا فالمال فى ذمته أو سفيهًا فرجعى .

ولو قـال : طلقهـا ولك ألف ولم يقل على فإن لم يلزم فى الـزوجة فأولى وإن لزمها فوجهان . فعلى وجه تستثنى هذه من كلام المصنف .

قوله : (أن يختلف له) .

أى : لنفسه استقلاقًا تصريحًا أو بالنية فيكون خلع أجنبى والمال عليه .

فإن صـرح بالوكالـة فلها . وإن نواها فلهـا لكن للزوج مطالبتـه وهو يرجع [عليها] (٣) .

(١) فى ب : شوب جعالة .
(٢) فى ب : ثانيًا .
(٣) فى ب : عليه .

وَلاَ جْنَبِيٍّ تَوْكِيلُهَا فَتَتَخَيَّرُ هِيَ .

وَلَوِ اخْـتَلَعَ رَجُلٌ وَصَرَّحَ بِوَكَـالَتِـهَا كَـاذِبًا لَمْ تُطَلَّقْ ، وَأَبُوهَا كَـأَجْنَبِيٍّ فَيَـخْتَلِعُ بِمَالِـهِ ، فَإِنِ اخْتَلَعَ بِمَـالِهَا وَصَرَّحَ بِوَكَـالَةٍ أَوْ وِلاَيَةٍ لَمْ تُطَلَّقْ، أَوْ بِاسْتِقْلاَلٍ فَخُلْعٌ بِمَغْضُوبٍ .

فإن لم يصـرح بشيء ولا نواه قال الغزالـى : « وقع للوكالة » . وفى كلام الشـافعى والأصـحاب ما يدل له وقـال الرافعى : « القـياس الظاهر وقوعه له » .

قوله : (ولأجنبى توكيلها) .

أى : فـــى أن تخـالع زوجهـــا علـــى مـال علـــى الأجنبى الموكل لها .

قوله : (فتتخير هى) .

أى : بين الاستقلال بالخلع والوكالة .

قوله : (فإن اختلع بمالها) .

أى : ولم يكن وكيلاً لأنه لا تخـتلع الصغيرة بمالها ولا الكبـيرة بمالها بغير إذنها .

وقيل : يجوز بالصداق قبل الدخول إن جوزنا عفوه عنه .

وللإمام تردد فى وقوع الطلاق .

قال ابن الرفعة : والنص يقتضيـه فإذا وقع فالظاهر أنه رجعى ويحتمل أن يقال : إنه بائن .

قوله : فخلع بمغصوب .

فصل

ادَّعَتْ خُلْعًا فَأَنْكَرَهُ صُـدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِنْ قَالَ : طَلَّقْـتُكِ بِكَذَا فَقَالَتْ : مَجَّانًا بَانَتْ وَلاَ عِـوَضَ ، وَإِنِ اخْتَلَفَا . . . . . .

أى : كما لو خالعها على عبـد مغصوب فيقع [بائنًا] [١] بمهـر المثل وقيل: بقيمة العبد .

وقيل : رجعى .

فصل :

قوله : (فأنكر صدق) .

قال الماوردى : فلو أقامت بينة وهى رجلان سـمعت فلو عاد واعترف قبـل البينة أو بعـدها . فالخلع قـضى له بالعوض لأن الطلاق لزمـه وهى معترفة به .

[قوله] [٢] : (طلقتك بكذا فقالت : مجانًا) .

كذا لـو قال : طلقـتك بالعوض الذى سـألت فأنكرت الـسؤال . أو قالت: طلقنى بعد طول الفصل وحلفت .

قوله : (ولا عوض) .

أى : إذا حلفت ولها نفقة العدة وسكناها .

قال الماوردى : فلـو عادت واعتـرفت بأنه طلق بالعوض لزمـها دفـعه إليه. ولو قـال : طلقتك بعـد طول الفصل ولم يقل فلى [الرجـعة] [٣]

---

(١) فى ب : ثانيًا . (٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : الرجوع .

فِي جِنْسِ عِوَضِهِ ، أَوْ قَدْرِهِ وَلاَ بَيِّنَةَ تَحَالَفَا وَوَجَبَ مَهْرُ مِثْلٍ .

وَلَوْ تَحالَعَا بِأَلْفٍ وَنَوَيَا نَوْعًا لَزِمَ ، وَقِيلَ : مَهْرُ مِثْلٍ .

فقالت : بل متصلاً بسؤال صدق الزوج .

قوله : (فى جنس عوضه) .

كذا نوعه أو صفته أو عينه أو تأجيله أو قدر الأجل .

قوله : (تحالفا) .

أى : وإن استوت قيمتهما والقول فيمن يبدأ به وكيفية اليمين وهل ينفسخ أو يفسخ ؟ تقدم أو حلف أحدهما فقط قضى له . وفى تحليفه وجهان . ولو أقام كل بينة يسقط .

وقيل : يقرع .

وقيل : يعمل بأكثرهما .

قوله : (ووجب مهر مثل) .

أى : والبينونة واقعة [وأمر] [١] التحالف فى العوض خاصة .

وقيل : يجب الأقل منه . ومما ادعاه .

وقيل : الأكثر منه ومما ادعته .

قوله : (ونويا نوعًا) إذا خالعها على ألف درهم مثلاً وفى البلد نقد غالب نزل عليه وإلا [بطلت التسمية] [٢] . فلو نويا والحالة هذه نوعًا . أعنى حالة عدم غلبة نوع من النقود فهل يلزم [أو] [٣] يجب مهر المثل ؟

---

(١) فى ب : وأثر .

(٢) فى ب : يطلب التسوية .

(٣) فى ب : أم .

وَلَوْ قَـالَ : أَرَدْنَا دَنَانِيرَ ، فَـقَالَتْ : بَلْ دَرَاهِمَ أَوْ فُلُوسًـا تَحَالَفَـا عَلَى الأَوَّلِ، . . . . . .

وجهـان . فى الكتاب ولو لم يذكرا جنسًا بل قال : خـالعتك على ألف فكإبهام النوع وبها صور الشيخ مسألة « الكتاب » ليؤخذ الأول منها بطريق الأولى .

وقال الـغزالى : « لا يحـتمل هذا الإبهـام فى الخلع » . وعلى الأول فإن نويا جنسًا تعين .

وقيل : يجب مهر المثل .

قال الجوينى : إنما تؤثر النية عند [نيـتهما] [١] نوعًا إذا تواطئـا قبل العقد على ما يقصدانه ولا أثر لاتفاق التوافق من غير تواطؤ .

قال الرافعى : واعترضوا عليه وراعوا مجرد التوافق .

قال النووى : وهو الأصح وقول الجوينى ضعيف .

قوله : (ولو قال : أردنا دنانير) .

هذا عند إبهام الجنس تفريعًا على الأصح فى احتماله .

قوله : (تحالفا على الأول) .

أى : على قـولنا فى [التى] [٢] قبلها أنهمـا لو عينا نوعًا لزم ، فإذا حلفا وجب مهر المثل ، وعلى الثانى وهو وجـوب مهر المثل فى التى قبلها يجب مهر المثل بلا تحالف والصورة مـفرعة على أن الخلع يقبل الإبهام فى

(١) فى أ : ثبوتهما .

(٢) سقط من أ .

وَوَجَبَ مَهْرُ مِثْلٍ بِلاَ تَحَالُفٍ فِي الثَّانِي ، .....

لفظ الألف وهو الأظهر .

وهذه العبـارة تحتمل ما ذكـره المصنف على بعد وتحتـمل وهو الأظهر التـرتيب لا البناء أى إن قلنا عند التـوافق على النية بمهـر المثل فلا تحـالف هنا. وإن قلنا هناك بالمسمى فأصح الوجهين هنا التحالف .

والثانى : يجب مهر المثل بلا تحـالف . وهذا هو الذى ينبغى حمل ما فى المحرر عليه لا على ما فى « المنهاج » .

فرع [ق / ٣١٤ ب] :

من « التنبـيه » [١] إذا قال : « إن أعطيتنى هذا العـبد فأنت طالق » . فأعطته وهى تملكه بانت .

فإن كان معيبًـا فله أن يرده ويرجع إلى مهر المثل فى أحد القولين وإلى قيمته فى الآخر .

وإن أعطته وهى لا تملكه بانت .

وقيل : لا تطلق . وليس بشيء .

وإن خالعها على ثوب على أنه هروى فـخرج مرويًا بانت . وله الخيار بين الرد والإمساك وإن خرج كتـانًا بانت ووجب رد الثوب ويرجع إلى مهر [المثل] [٢] فى أحد القولين وإلى قيمته فى الآخر .

وقيل : هو بالخيار بين الإمساك والرد .

(١) انظر : « التنبيه » (ص / ١٧٢) .

(٢) سقط من ب .

وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وإن قال : خالعـتك بألف فقالت : خالعت غـيرى أى أجنبى بانت . والقول قولها فى العوض .

وإن قال : خالعتك بألف ، فقالت : بألف ضمنها زيد لزمها الألف .

وإن قالت : خلعـتنى على ألف فى ذمة زيد أى [لى] (١) عليـه ، فقال: بل على ألف فى ذمتك . بانت وتحالفا فى العوض .

[وقـال] (٢) : « يلزمها مهـر المثل وليس بشيء » . ولو اختلفا فى عدد الطلاق الذى وقع به الخلع تحالفا .

وإن قال : طلقتك بعوض فقـالت : طلقنى بعد مضى الخيار رأى وهو الزمان الذى لا يصلح أن يكون جـوابًا [لسؤالها] (٣) بانت والقول قـولها فى العوض [والله أعلم] (٤) .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : وقيل .

(٣) فى أ : بالسواء لها .

(٤) زيادة من أ .

كتاب الطلاق

يُشْتَرَطُ لِنُفُوذِهِ التَّكْلِيفُ إِلاَّ السَّكْرَانَ .

كتاب الطلاق

قال فى « التنبيه » [١] : « يكره من غير حاجة فإن أراده فالأفضل أن لا يزيد على طلقة » .

قوله : ([تكليف]) [٢] .

أى : فى المطلق كما صرح به فـى « المحرر » وهو واضح فلا ينفذ من صبى ولا مـجنون تنجيـزًا ولا تعليقًـا . فلو قال مراهق : إذا بـلغت فأنت طالق ، فبلغ وأفاق لم تطلق ويشتـرط أيضًا أن يكون زوجًا أو نائبًا عنه إما شرعًا أو وكيـلاً فلا يصح من غيره تنجيـز ولا تعليق . وقد ذكره المصنف فى الخلع .

ويشتـرط أيضًا الاختيـار . قاله فى « التنبيـه » وغيره ، فـلا ينفذ من مكره كما سيأتى فى [الكتاب] [٣] .

قوله : (إلا السكران) .

ليس فى « المحـرر » ولا فى الشرحين بل اقتـصر فـيهن على اشـتراط

(١) فى أ ، م : مكلف .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : الكلام .

وَيَقْعُ بِصَرِيحِهِ بِلاَ نِيَّةٍ ، وَبِكِنَايَةٍ بِنِيَّةٍ .

فَصَرِيحُهُ الطَّلاَقُ ، وَكَذَا الْفِرَاقُ وَالسَّرَاحُ عَلَى الْمَشْهُورِ :

التكليف .

قال فى « الروضة » : قلت : كذا اقتصر عليه الغزالى وغيره .

[وقيل] (١) : يورد عليه السكران فإنه يقع طلاقه على المذهب وهو غير مكلف كما قاله أصحابنا وغيرهم فى كتب الأصول ولكن مرادهم أنه غير مخاطب حال السكر .

ومرادنا هنا أنه مكلف بقضاء العبادات بأمر جديد . انتهى .

وقال نحوه فى « تهذيب الأسماء واللغات » وزاد هذا الاستثناء فى «المنهاج » جازمًا به من غير إشارة إلى زيادته . وصرح الجوينى فى «الفروق» والقاضى فى « فتاويه » والبغوى كلهم فى باب الأذان وابن الصباغ والجرجانى وابن أبى عصرون وصاحب « الاستقصاء » وغيرهم كلهم فى الطلاق بأنه مكلف لقوله تعالى : ﴿**لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى**﴾ (٢) الآية .

وأجاب عنها فى « المستصفى » .

قوله : (وكذا الفراق والسراح على المشهور) .

مقابله قديم والمراد ما اشتق من لفظ الطلاق من فعل واسم فاعل واسم مفعول .

---

(١) فى ك : وقد .

(٢) سورة النساء : الآية ٤٧ .

كَطَلَّـقْـتُكِ ، وأَنْتِ طَالِقٌ ، وَمُـطَلَّقَـةٌ ، وَيَا طَالِـقُ ، لاَ أَنْتِ طَلاَقٌ وَالـطَّـلاَقُ فِـي الأَصَـحِّ ، .....

وأما لفظة فـأنت الطلاق فكناية فى الأصح كما سيـأتى ومن الصرائح أيضًا لفـظ الخلع على الأصح إذا ذكر مـعه المال . وكذا إن لم يـذكر على مقتضى تفريع الأكثرين . لكن الأصح فى « الروضة » خلافه وقد سبق فى الخلع .

قوله : (كطلقتك) .

أسقط التمثيل بطلقتـك من « الروضة » : والرافعى جعله أصلاً وقاس عليه صراحة ما عداه .

[فرع] (١) :

ومطلقة أى بفتح الطاء وتشديد اللام . وفى وجه غريب أنه كناية .

قوله : (ويا طالق) .

كذا يا مطـلقة وفيـها الوجـه الغريب السـابق إذا قلنا بصراحـة الفراق والسراح فكذلك فى الفعل منهما كفارقتك وسرحتك .

وأما الاسم كانت مفارقة أو مسرحة أو بالنداء كيا مفارقة [ق / ٨٧ م] ويا مسرحة . فالأصح أن ذلك صريح . أيضًا .

وقيل : كناية ، ونقل عن النص .

قوله : (لا أنت طلاق والطلاق فى الأصح) .

---

(١) بياض فى ك ، وفى م : قوله .

وَتَرْجَمَهُ الطَّلَاقِ بَالْعَـجَمِيَّةِ صَرِيحٌ عَلَى الْمَـذْهَبِ ، وَأَطْلَقْتُكِ وَأَنْتِ مُطْلَقَةٌ كِنَايَةٌ ، وَلَوْ اشْتَهَـرَ لَفْظٌ لِلطَّلَاقِ كَالحَلَالُ أَوْ حَلَالُ اللَّهِ عَلَى حَـرَامٌ فَصَرِيحٌ

أى : بل ذلك كناية ويحجريان فى أنت [طلقة] [1] وفى أنت الفراق والسراح .

قوله : (وترجمة الطلاق) .

أى : لفظه كما قال فى « الروضة » و« الشرح » .

قوله : (بالعجمية) .

كذا بسـائر اللغات . ومـقابل المذهب وجـهان : أمـا ترجمـة الفراق والسراح ففيها الخلاف لكن بالترتيب وأولى بعدم الصراحة .

قال الإمام : « وهذا أظهر » . وبه أجاب الروياني فى « الحلية » .

لكن فى « المحرر » أن ترجمتها كترجمة الطلاق وأسقطها من «المنهاج» اكتفاء بما ذكره جاعلاً الترجمة للألفاظ الثلاثة .

قوله : (وأطلقتك وأنت مطلقة) .

أى : بسكون الطاء وتخفـيف اللام فهمـا من الإطلاق لعدم وروده فى القرآن وعـدم الاشتـهار وقـيل : هما صـريح لتقـارب الإطلاق والتطليق كالإكرام والتكريم .

قوله [ق / ٢٣٢ أ] : (وحلال الله علىَّ حرام) .

مثله : أنت علىَّ حرام .

قوله : (وصريح) .

---

(١) فى ب : طالق .

فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ أَنَّهُ كِنَايَةٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

[أى] (١) : فى الأصح . عـبارة « المحـرر » : فالظاهر التـحاقـاها بالصرائح ، وعَبَّر فى « الشرحين » : بالأظهر .

قوله : (قلت الأصح) .

عَبَّر في « الروضـة » : بالأرجح ، وفيه وجه ثالث إن نـوى غيره من طعام أو غيره فلا طلاق . وإذا ادعاه صُدّق وإن لم ينو شيئًا فإن كان فقيهًا يعلم أن الكناية لا تَعْمَل إلا بالنية لم يقع وإلا سألناه عمـا يفهمه إذا سمعه من غيره ويعمل بفهمه .

كـذا حكاه الإمام عن القـفـال والذى حكاه المتـولى عنه إن نوى غيـر الزوجة فذاك وإلا وقع الطلاق . هذا كله إذا قاله حيث اشتهر للطلاق .

فإن قال ذلك فى صقع لم يشتهر ذلك فيه للطلاق فسيأتى قريبًا .

[فروع] (٢) :

لو أتى بصـريح وقال : أردت طلاقًـا من وثق أو فراقًـا بالقلب أو فى المنزل أو تسريحًا من البيت أو إلى بيت آخر لم يقبل ظاهرًا ويدين صرح به فى « التنبيه » [ق / ١ ك] وغيره نعم لو كـان ثَمّ قرينة كما لو قال ذلك وهو يحلها من وثاق .

فـالأصح القـبول ولو صـرح بذلك فى لفظه فـقـال : أنت طالق من

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ك : فرع .

وَكِنَايَتُهُ كَـأَنْت خَلِيَّةٌ ، بَرِيَّةٌ ، بَتَّـةٌ ، بَتْلَةٌ ، بَائِنٌ ،اعْتَـدِّي ، اسْتَـبْرِئِي رَحِمَكِ ، الْحَقِي بِأَهْلِـكِ ، حَبْلُكِ عَلَى غَارِبِكِ ، . . . . . .

وثاق. وكذا باقيها خرج عن الصراحة إلى الكناية .

قال المتولى : هذا فى الظاهر ، وأمـا فيما [ق / ٣١٥ ب] بينه وبين الله تعـالى فشرطه قـصد الإتيـان بهذه الزيادة من أول اللفظ ، فـإن عَنّت [له][1] فى أثنائه فوجهان يأتيان فى الاستثناء وغيره .

وإن لم يَعِنّ له إلا بعد الفراغ طلقت .

قال : « وكذا الكلام إذا لم يتلفظ بها ونواها » . فـعلى هذا التفصيل وفى « الحاوى » ما قد يخالفه فإنه قال : أتى [بصريح] [2] وهو طلقتك فقد تقدم فيصله بقوله : من وثاق .

وقيل : لا معنى لهذا التوهم لأن الكلام المتـصل يتعلق الحكم بجميعه كقولنا لا إله إلا الله . لا [نقول] [3] كفرًا ولا نخاف فاستدرك . وعزا فى « البحر » هذا السؤال والجواب إلى الشافعى .

قوله : (اعـتدى استبـرئى رحمك) فيهما قـبل الدخول وجه جاز فى الصغيرة أنه لغو .

قوله : (حبلك على غاربك) .

أى : خليت سبيلك فاذهبى حيث شئت كما يخلى البعير فى الصحراء

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ك : بالصريح .

(٣) سقط من أ .

لاَ أَنْدَهُ سَرْبَكِ ، اعْزُبِي، اغْرُبِي ، دَعِينِي ، وَدِّعِينِي ، وَنَحْوِهَا .

ويترك زمامه على غاربه وهو ما بين السنام والعنق .

وقيل : أعلى السنام .

قوله : (لا أنده [سربك] [١]) .

أى : لا أزجر إبلك ، والسرب الربل وما يرعى من المال . والند الزجر عن الوقوع فى مهلكه أى : فارقتك فلا أهتم بشأنك .

قوله : (أعزبى أغربى) .

الأولى بعين مهملة وزاى معجمة [أى ابعدى يقال : عزب يعزب بكسر الزاى وضمها إذا بعد والثانية بغين معجمة] [٢] وراء مهملة أى : صيرى غريبة منى وفيه معنى البعد .

قوله : (ودعينى) .

الدال مشددة . والواو من أصل الكلمة ليست عاطفة وهو من الوداع.

قوله : (ونحوها) .

أى : لا تنحصر ألفاظ الكناية فى ذلك . وعبارة « المحرر » لا تكاد تنحصر . زاد فى « التنبيه » [٣] : أنت حرام .

وسيأتى تفصيلها فى « الكتاب » وأنت كالميتة واستبرئى وتقنعى وتجزعى وابعدى واذهبى وأنت واحدة .

---

(١) فى ب : شريك .

(٢) سقط من ب .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٤) .

وَالإِعْتَاقُ كِنَايَةَ طَلاَقٍ وَعَكْسُهُ ، وَلَيْسَ الطَّلاَقُ كِنَايَةَ ظِهَارٍ وَعَكْسُهُ .

وَلَوْ قَـالَ : أَنْتِ عَلَيَّ حَـرَامٌ ،أَوْ حَرَّمْـتُكِ ،وَنَوَى طَلاَقًـا ،أَوْ ظِهَـارًا

قال : وما أشبه ذلك أى مما يمكن حمله على الفراق .

قال : وكلى واشربى .

قيل : كناية .

وقيل : ليس بشيء . والأصح الأول .

وقيل : اشربى كناية ، وكلى لغو .

قال : واقعدى أو بارك الله عليك ؛ لغو .

قوله : (والإعتاق) .

أى : بألفاظه الصريحـة . والكناية كقوله : أعتقتك أو أنت مـعتقة أو حرة أولا ملك لى عليك ونحوها .

قوله : (وعكسه) .

أى : ألفـاظ الطلاق صريحـها وكنايتـها كناية فى العـتق وهذه مكررة ستأتى فى العتق . نعـم لو قال لعبده اعتد أو استـبرئ رحمك ونوى فلغو لاستحالته فى حقه .

ولو قاله لأمته ونوى العتق نفذ فى الأصح .

قوله : (وعكسه) .

أى : ليس الظهـار كناية فى الطلاق . نعم هو كناية فى عـتق الأمة . فلو قال لأمته : أنت علىّ كظهر أمى ونوى العتق نفذ فى الأصح .

قوله : (ونوى طلاقًا أو ظهارًا حصل) .

حَصَلَ، أَوْ نَوَاهُـمَا ، تَخَيَّـرَ وَثَبَتَ مَا اخْـتَارَهُ ، وَقِيـلَ : طَلاَقٌ ، وَقِيلَ :

أى : والطلاق يقع رجـعـيًـا وإن نوى به عددًا وقـع ما نواه كـسـائر الكنـايات. وفى وجـــه : لا يقع به الـطلاق إذا قلنـا بأنه صـــريح فى [الكفـارة][1] ، وهو مع غرابته موافق للقـاعدة وهو عدم إنصراف الصريح بالنية .

وقال البـوشنجى [2] : إنما يطلق إذا نوى حقيقـة الطلاق وإيقاعه بهذا اللفظ وإلا لم يقع وإن اعتقد أن لفظه موقع وظن أنها طلقت .

قوله : (وإن نواهما) .

أى : دفعـة . أما إذا نواهمـا مرتبًـا فعن ابن الحـداد إن تقدم الظـهار حصـلا أو الطلاق وهو بائن بانت فقط أو رجـعى فالظاهر موقـوف . فإن راجع [فصحيح] [3] والرجعة عود وإلا فلغو .

وقال الشيخ أبو عـلى : هذا التفصيل فاسـد لأن اللفظ إذا لم يجز أن يراد به التصـرفات فلا فرق بين المعـيّة والتعاقب ، وأيضًـا إذا نواهما على التعاقب فكل نية مقارنة لبعض اللفظ لا لكله وفيه خلاف سيأتى .

كـــذا [نص] [4] فى « الروضة » تبـعًا لأصلهـا ولم يذكر ذلك فى

---

(١) فى ب : الكناية .

(٢) هو إسماعيل بن عـبد الواحد بن إسماعيل بن محمـد البوشنجى ،نزيل هراة ، الشافعي ، فقيه دَرَّس ، وأفتى ، ولد سنة ٤٦١هـ .
وتصانيفه : المستدرك فى فروع الفقه الشافعى والجهر بالبسملة . توفى سنة ٥٣٦هـ .

(٣) فى ب : الكناية .

(٤) فى ب : فصل ، وفى ك : دفعة .

ظِهَارٌ، أَوْ تَحْرِيمَ عَيْنِهَا لَمْ تَحْرُمْ ، وَعَلَيْهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ تَكُنْ نِيَّةٌ فِي الأَظْهَرِ ، وَالثَّانِي لَغْوٌ .

وَإِنْ قَالَهُ لأَمَتِهِ وَنَوَى عِتْقًا ثَبَتْ ، أَوْ تَحْرِيمَ عَيْنِهَا أَوْ لاَ نِيَّةَ . . . . .

«الشرح الصغير » أعنى الفرق بين أن ينويهما [معًا] (١) أو مرتبًا [بل](٢) ذكر كما فى « المنهاج » فهو اختيار منه لمقالة أبى على .

وقوله فى « المحرر » : نواهما معًا » لا يحترز به عن الترتيب فإنه صادق على المعية والترتيب كما هو منقول عن الشافعى وغيره .

فإذا قلت : جاء الزيدان معًا . لا يقتضى أن يجيئا فى آن واحد ، لكن استعمال الفقهاء بخلافه وكأنه محكى عن ثعلب أى اتحاد مجيئهما .

قوله : (يخير) .

نقله فى « الشرح » عن ابن الحداد والأكثرين وعبَّرَ عنه فى « المحرر »: بالأظهر ، ولم يذكر ما يقابله . فقوله فى « الكتاب » : وقيل : طلاق [وقيل : ظهار] (٣) من محاسن زوائده [ق / ٢ ك] .

قوله : (أو تحريم عينها) .

أى : ذاتها . وكذا لو نوى تحريم فرجها أو وطئها .

ـ قوله : (وعليه [كفارة يمين](٤)) .

أى : مثل كفارة اليمين وليست هذه يمينًا خلافًا لم وقع فى

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى ب : كفاية عنق .

فَكَالزَّوْجَةِ، وَلَوْ قَالَ : هَذَا الثَّوْبُ أَوْ الطَّعَامُ أَوِ الْعَبْدُ حَرَامٌ عَلَيَّ فَلَغْوٌ .

[«الوسيط»] [١] من كونه يمينًا .

وهل يجب فى الحال [أو] [٢] بعد الوطء ؟ وجهان أصحهما الأول .

قال الرافعى : وهذا التفصيل كله إنما يستمر حيث لم يشتهر لفظ الحرام فى الطلاق أو حيث اشتهر ولم يلحقه بالصريح وإلا فقضية ما فى «التهذيب» أنه يتعين الطلاق مطلقًا .

وملخص ما قاله الإمام أن ذلك لا يمنع صرفه بالنية إلى التحريم المُوجب للكفارة كما [أنا] [٣] إذا جعلنا صريحًا فى إيجاب الكفارة لا يمنع صرفه بالنية إلى الطلاق .

فرع :

قال : أنت حرام ولم يقل علىَّ .

قال البغوى : فهو كناية بلا خلاف .

قوله : (فكالزوجة) .

أى : تجب الكفارة فى الأولى جزمًا وفى الثانية فى الأظهر وهنا طريقة قاطعة فى الثانية بالوجوب نعم لو قال ذلك لأمته التى هى أخته فلا كفارة لصدقه فى وصفها .

ولو كانت الأمة معتدة أو مرتدة أو مجوسية أو زوجة ففى الكفارة

---

(١) فى ب : البسيط .

(٢) فى ب : أم .

(٣) سقط من أ .

وَشَرْطُ نِيَّةِ الْكِنَايَةِ اقْتِرَانُهَا بِكُلِّ اللَّفْظِ ، وَقِيلَ : يَكْفِي بِأَوَّلِهِ ، . . .

وجهان أو حائضًا أو نفساء أو صائمه وجبت على المذهب .

فرع :

لو نوى فى الأمة الطلاق أو الظهار لغى .

وقال ابن الصباغ : « عندى أن نية الظهار كنية التحريم » .

قوله : (اقترانها بكل اللفظ) .

عبارة « المحرر » فيه رجح وهذا مخالف لما صححه فى أصل «الروضة»[١] فإنه قال : ولو اقترنت بأول اللفظ دون آخره أو عكسه طلقت فى الأصح انتهى .

وكذا صححه فى الصورتين المحاملى فى « المجموع » . وفى « البيان » أن أبا حامد صححه . انتهى .

فقوله فى « المنهاج » : وقيل : يكفى بأوله ليس شيئًا من ذلك . والذى [قاله] [٢] الرافعى : لو اقترنت بأوله [ق / ٣١٦ ب] وغربت قبل تمامه فوجهان أظهرهما على ما ذكر الإمام والغزالى الوقوع لأنه إذا اقترن بأوله عرف قصده من اللفظ . ولو اقترن بآخره دون أوله فوجهان وجه الوقوع أن [حالة] [٣] تمامه هو وقت الوقوع . ووجه مقابله عزو [الصور] [٤] والانعطاف [بعيد بخلاف] [٥] استصحاب ما وجد .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٣٢) .

(٢) فى أ : له .

(٣) فى أ : له .

(٤) فى أ : الصدر .

(٥) فى ب : بعد الخلاف .

. . . . . .

وسكت الإمام والغزالى عن الترجيح هنا .

قال الرافعى : وهو يشعر بأنهما رأيا فيه البطلان . انتهى .

وفى « الشـرح الصغيـر » فى الأولى الأظهـر الوقوع وميـل الإمام فى الثانية إلى ترجيح عدمه .

قلت : الذى فى « النهـاية » : إذا اقـترنت بأوله فـقط ظاهر المذهب الوقوع .

وقيل بعدمه ، وفى عكسه وجهان مشـهوران وتبعه الغزالى فلم يرجحا فى الثانية شيئًا . فلم يظهر لى إشعـار كلامهما بعدم الوقوع ثم ذكر الإمام صورة أخرى لم أرها لغيـره فقال : لو فرض [إنشاء] (١) النيـــة واللفظ [فتم] (٢) اللفظ وما تمت النية لم يطلق .

قال : وقد ذكرنا أمثال هذه الصورة فى التحريم وبينهما فرق .

فإن نية الصلاة ليست قصداً إلى معنى التكبير .

ونية الطلاق قصد مختص بمعنى اللفظ .

واللفظ دونه لا يستقل والنية والتكبير ركنان .

قال : وسِرّ النية القصد والقصـد لا يطول فلا يتصور انبساطه واللفظه منبسط فليـقرن القصد بأوله ثـم يديم ذكر القصد لا عـينه والذكر العلم . انتهى .

(١) فى ب : استثناء .

(٢) فى أ : قيم .

. . . . . .

قلـت : فلـو أخـذ الرافعـى اشعـار كـلام الإمام بالـبـطلان من هنا [لكان] [١] أقرب من أخذه ذلك من السكوت والله أعلم .

والرافعى قال : إن المتولى قَرَّبَ الخلاف فى الأولى من الخلاف فيما إذا [ق / ٢٣٣ أ] اقترنت نية الصلاة بأول التكبير دون آخره .

والخلاف فى الثانية من الخلاف فى نية الجمع فى أثناء الصلاة .

قال الرافعى : وقضيته أنه إذا كـان الوقوع فى الأولى أظهر ففى الثانية أولى لأن الأظهر فى اقتران النية بأول التكبير الانعقاد وفى الجمع الصحة . انتهى .

كذا رأيته فى عدة نسخ وهو مخالف لما صـححه فى كتاب الصلاة فى مقارنة النية للتكبير . والذى يظهر لى أنه سقط هنا لفظة « عدم » لأمرين :

أحدهما : ليوافق ما فى كتاب الصلاة .

والثانى : ليكون فى الثانية أولى يظهر بالتأمل .

ولهذه الأولوية صحح فى « الروضة » الوقوع فيهما . والذى رأيته فى « التتمـة » فى كتاب الصلاة : لو نوى فى أثناء التكبـير لا يصح وفى أثناء لفظ الكناية بعد قوله : أنت الوقوع احتياطًا [للفرج] [٢] . وقـال هنا : لو نوى الفرقة فى أثناء الكلمة فوجهان .

قال : [وقد] [٣] ذكرنا نظائره وبنينا القاعدة على نية الجمع .

(١) فى أ : كان .

(٢) فى أ : للفرع .

(٣) سقط من ب .

. . . . . .

والجرجـانى فى « الشافى » لـم يصحح فى الأولى شـيئًا وصـحح فى الثانية عدم الوقوع .

وحـاصله أن الأولى أولى بالوقـوع من الثـانية . وبه صـرح القـاضى حسين وفى « البـحر » عكسه . فإنه حكى فـيهما وجهـين ثم قال : وقال بعض أصحابنا : إن قارنت أوله فقط لم يقع [و] [١] في عكسه وجهان.

وهذه الأولوية هى التى أخذها الرافعى مما فى « التتمة » [ق / ٣ ك] ثم صحح الرويانى تبـعًا للماوردى فى الأولى الوقـوع » وفى الثانية عـدمه وهو الذى فى « الحاوى الصـغيـر » فإنه قال : بنيـة تقترن بـأوله وحاصله طرقا:

إحداها : حاكية للخلاف فى الصورتين وهى التى فى « الروضة » .

والثانية : جازمة بعدم الاكتفاء بها فى آخره فقط وهى طريقة «المنهاج».

والثالثة : جازمة بعد الاكتفاء بها فى أوله فقط وهى المحكية [فى][٢] « البحر » .

فتـجىء أوجه ثالثـها يكفى وجودها فى أوله وهـى التى فى « الحاوى الصغير » . والرابع عكسه .

فائدة :

مـثل الرافعى وابن الصـبـاغ اقتـرانها بأولـها بوجـودها عند « أنت »

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : عن .

وَإِشَارَةُ نَاطِقٍ بِطَلَاقٍ لَغْوٌ ، .....

وعزوبها قبل « بائن » . ومثل فى « التتمة » فى كتاب الصلاة وجودها فى الأثناء بوجودها بعد « أنت » .

ومثّل فى « البحر » اقترانها بالأول [لوجودها] (١) عند « خل » وبالآخر بوجودها عند [يه] (٢) .

ومثّل الماوردى [الأول] (٣) بوجودها عند « أنت با » وبالثانى بوجودها عند « ئن » .

وفى « الكفاية » : النية [المؤثرة] (٤) أن تقترن من [قوله] (٥) «أنت» إلى آخر القاف من « طالق » كما صرح به المتولى .

فلو خلا عنها أوله وهو « أنت » ونوى عند « طالق » فوجهان وفى عكسه المذهب الوقوع . انتهى .

وتمثيله بطالق سبق قلم وصوابه « بائن » ورأيت التمثيل بطالق فى بعض نسخ الرافعى .

قوله : (وإشارة ناطق بطلاق لغو) .

أى : وإن أفهم بها كل أحد .

---

(١) فى ب : بوجودها .
(٢) فى أ : مجيئه .
(٣) فى ب : الأولى .
(٤) فى ب : المؤكدة .
(٥) فى ب : قوله .

وَقِيلَ : كِنَايَةٌ ، وَيُعْتَدُّ بِإِشَارَةِ أَخْرَسَ فِـي الْعُقُودِ وَالْحُلُولِ ، فَإِنْ فَهِمَ طَلاَقَهُ بِهَا كُلُّ أَحَدٍ فَصَرِيحَةٌ ، وَإِنِ اخْتَصَّ بِفَهْمِهِ فَطِنُونَ فَكِنَايَةٌ .

قوله : (وقيل كناية) .

نسبه الـرافعى إلى اختيار القـفال [ونسب] (١) الإمام إلـى اختـياره الأول .

فلو قال لإحـدى زوجتيه : أنت طالق وهذه فـفى افتقار طلاق الثـانية إلى نية وجهان .

ولو قال امرأتى طالق وأشار إلى إحداهما ثم قال : أردت الأخرى فهل يقـبل أم لا فـيطلقـان ؟ وجـهـان صـحح الـنووى الأول وهى مكررة فى «الروضة» .

قوله : (فى العقود والحلول) .

أى : كلهـا وقد سبق ذلك فـى البيع ويعـتد بها فـى [الأقادير] (٢) والدعـاوى أيـضًا وكـذا فـى الشـهادة علـى وجـه سـيأتى فـى الشهادات .

قوله : (فإن فهم طلاقه ، إلى قوله : فكناية) .

كذا حكاه الرافعى عن الإمام وآخرين أعنى انقـسام إشارته إلى صريحة وكناية .

قـال : ومنهم من [أراد] (٣) الحكم على إشارتـه وأوقع الطلاق بها

---

(١) فى ب : ونسبه .

(٢) فى أ : الإقرار .

(٣) فى ب : أراد .

وَلَوْ كَتَبَ نَاطِقٌ طَلاَقًا ، وَلَمْ يَنْوِهِ .....

نوى أو لم ينو .

قال : وكذا فعل البغوى ولم يصحح فى « الروضة » و« الشرحين » واحدة من المقالتين . والأولى هى التى فى « الحاوى الصغير » .

فرع :

يعمل بإشارته وإن قدر على الكتابة . قاله الإمام وفاقًا لإطلاق الجمهور .

وشرط المتولى عجزه عن كتابة مفهومة وإلا فالكتابة هى المعتبرة وينبغى أن يكتب مع ذلك إنى قصدت الطلاق .

قوله : (ولو كتب ناطق) .

لم يحترز به عن الأخرس فإن الأخرس أيضًا كذلك بل أولى فالصحيح أنها فى حقه كناية فيقع إذا نوى وإن لم يشر .

وقيل : لابد من إشارته مع النية .

وقيل : هى صريحة فى حقه .

قوله : طلاقًا .

وكذا غيره من العقود التى لا تحتاج إلى القبول كالعتق والإبراء والعفو [ق / ٣١٧ ب] عن القصاص .

وأما ما يحتاج إلى القبول كالنكاح قد قدمناه أنه لا ينعقد بها .

وأما غيره كالبيع والهبة والإجارة فمرتب على الطلاق وأولى بعدم الصحة لكن الأشبه الصحة .

فَلَغْوٌ ، وَإِنْ نَوَاهُ فَالأَظْهَرُ وُقُوعُهُ، فَإِنْ كَتَبَ : إِذَا بَلَغَكِ كِتَابِي فَأَنْتِ طَالِقٌ،

وأما الإيلاء ففى « الحاوى » و« البحر » : لا يصح ، لأنه يمين بالله .

وفى « التهذيب » : أنه كالطلاق والعتق ، ثم صورة الكتابة أن يكتب زوجتى طالق أو يا فلانة أنت طلق أو كل زوجة لى طالق .

فإن قرأه وتلفظ به حال الكتابة أو بعدها طلقت .

فلو قال : لم أرد الطلاق بل قراءة ما كتبته وحكايته ففى قبوله ظاهراً وجهان كما لو حل وثاقها وقال : أنت طالق أو لم يتلفظ بما كتبه فهى صورة « الكتاب » .

قوله : (فلغو) .

فيه وجه أنها تطلق والكتابة على هذا صريحة .

قوله : (فالأظهر وقوعه) .

مقابله أنه لا يقع . وقطع بعضهم بالأول وبعضهم بالثانى فكان ينبغى أن يعبر بالمذهب لكن المصحح طريقة القولين والأصح طردهما فى الحاضر والغائب .

وقيل : هما فى الغائب وأما الحاضر فلغو قطعًا .

وقيل : هما فى [الحاضر وفى الغائب] (١) كناية قطعًا .

فتجىء أقوال كما اختصرها فى « الروضة » . ثالثها كناية فى الغائب لغو فى الحاضر . وسواء الغائب عن المجلس والبلد والكتابة [على] (٢)

---

(١) فى ب : تقديم وتأخير .

(٢) فى ك : عن .

فَإِنَّمَا تَطْلُقُ بِبُلُوغِهِ ، وَإِنْ كَتَبَ : إِذَا قَرَأْتِ كِتَابِي وَهِيَ قَارِئَةٌ . . . . . .

الكاغد والأرض وغيرهما .

ولا عبرة بالرسم فى الماء والهواء ، وفيه احتمال للإمام أنه كالإشارة . وهو وجه حكاه الرويانى وزَيَّفَه الرافعى ولو خَطَّ على الأرض وأفهم فكالكاغد ، قاله الإمام والمتولى وغيرهما .

قوله : (وإذا بلغك كتابى) .

و [كذا] [(١)] إذا جاءك ووصل إليك .

قوله : (قائمًا يطلق ببلوغه) .

أى : مكتوبًا كله . فلو انمحى كله قبل وصوله لم تطلق كما لو ضاع .

وقيل : تطلق ، أو يقال : [ق / ٤ ك] جاءها وقد انمحى . [ولو انمحى] [(٢)] وأمكنت قراءته طلقت بمجيئه . وإن جاءها وقد ضاع أو انمحى بعضه . فإن كان الذاهب موضع الطلاق فالأصح لا تطلق والثالث إن كتب إن جاءك كتابى طلقت أو كتابى هذا أو الكتاب فلا . وإن ضاع أو انمحى غيره من المقاصد مما يوبخها به ويعتذر به عن طلاقها [فالأوجه] [(٣)] قال فى « الروضة » و« الشرحين » : وهنا أولى بالوقوع وصحح الثاث فى « تصحيح التنبيه » ثم قال الرافعى : ويحسن الاعتماد على الثالث فى الصورتين .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : بما لا وجه .

فَقَـرَأَتْهُ طُلِّقَتْ، وَإِنْ قُرِئَ عَلَيْهَـا فَلاَ فِي الأَصَحِّ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ قَارِئَةً فَـقُرِئَ عَلَيْهَا طُلِّقَتْ .

وإن كان الذاهب السوابق واللواحق كالبسملة والحمد لله والصلاة على النبى [ﷺ] [1] فالأوجه والأصح الوقوع . وود الإمام لو فرق فى الصور الثلاث بين أن يبقى المعظم أو يختل فإن له أثرًا فى بقاء الإسم .

قـال النووى : وهو وجه ذكـره [ق / ٨٩ م] المسـتظهـرى فى غيـر الأولى .

قلت : وهو فى « الحاوى » أيضًا . والمذهب أنه لا عـبرة بالبياض فى أوله وآخره . وقـيل بالأوجه لأن ذلك منه بدليل تحـريمه فى المصحف على المحدث .

قوله : (فقرأته) .

قال الإمام : المعـتبر أن تطلع على ما فيـه واتفق علماؤنا على أنها إذا طالعته وفهمت ما فيه طلقت وإن لم تتلفظ .

قوله : (فلا فى الأصح) .

هذا بخـلاف القاضى إذا كـتب إليـه من ولاه إذا قرأت كـتابى فـأنت معزول وهـو يحسن القراءة فقـرأ عليه فإنه ينعزل فى الأصح لأن المـقصود إعلامه بالحال وفرق بأن العادة فى الحكام أن يقرأ عليهم المكاتيب .

قوله : (وإن لم تكن قارئة فقرأ عليها طلقت) .

ففيه وجه .

---

(١) سقط من ب .

فصل

لَهُ تَفْوِيضُ طَلاَقِـهَا إِلَيْهَا ، وَهُوَ تَمْلِيكٌ فِي الجَـدِيدِ ، فَيُشْتَـرَطُ لِوُقُوعِهِ

فصل :

قوله : (له تفويض طلاقها إليها) .

أى : فيقول : طلقي نفسك أو طلقي نفسك إن شئت .

قوله : فيشترط لوقوعه تطليقها على الفور .

هو الأصح وهو يتضمن القبول .

قال فى « التنبيه » [١] : إلا أن يقول : طلقي نفسك متى شئت أي على قول التوكيل .

وقال ابن القاص وغيره : لا يضر التأخير ما داما في المجلس ونص عليه الشافعى ما لم يحدث قاطع من موته أو جنونه أو رجوعه أو التشاغل عنه بقول أو فعل وحمله الجمهور على مجلس التواجب وهو ما يربط الإيجاب بالقبول .

وغلط القاضى حسين من حمله على المجلس الذي يناط بمنتهاه انقطاع خيار المجلس .

ونقل الرافعى عن اختيار ابن المنذر أن لها أن تطلق متى شاءت ولو [بعد] [٢] مفارقة المجلس وصرح به فى « الشرح الصغير » وجهًا ونفاه الماوردى .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٤) .

(٢) فى ك : تعذر .

تَطْلِيقُهَا عَلَى الْفَوْرِ .

وَإِنْ قَـالَ : طَلِّقِي بِأَلْفٍ ، فَطَلَّقتْ بَانَتْ ولَزِمَـهَا أَلْفٌ ، وَفِي قَـوْلٍ : تَوْكِيلٌ ، فَلاَ يُشْتَرَطُ فَوْرٌ فِي الأَصَحِّ ، وَفِي اشْـتِرَاطِ قَبُولِهَا خِلاَفُ الْوَكِيلِ، وَعَلَى الْقَوْلَيْنِ لَهُ الرَّجُوعُ قَبْلَ تَطْلِيقِهَا .

قوله : (طلقنى بألف) .

هذا تمليك بعوض والأول كالهبة .

قوله : (وفى قول توكيل) .

هو مقابل الجديد .

قوله : (فلا يشترط فور فى الأصح) .

أى : فى قبـولها أو تطليقهـا ولم يتعرض فى باب الوكالة إلى مـسألة الفور فى قبول [التوكيل] (١) فيؤخذ من هنا إذ لو كان ذكرها [كان] (٢) الأحسن أن يقول هنا : وفى اشتراط قبولها وكونه على الفور خلاف الوكيل .

ويجىء هنا الوجـه الفارق بـين صيـغة الأمـر [ق / ٢٣٤ أ] كطلقى والعقد كوكلتك .

قوله : (وعلى القولين له الرجوع) .

وقال ابن جيران : لا يجوز على قول التمليك .

وقال : لأنه تعليق بصفه . يعنى أن قوله : طلقى نفسك فى معنى إن

---

(١) فى ب : الوكيل .

(٢) فى ب : لكان .

وَلَوْ قَالَ : إِذَا جَاءَ رَمَضَانُ فَطَلِّـقِي لَغَا عَلَى التَّمْلِيكِ ، وَلَوْ قَالَ: أَبِينِي نَفْسَكِ ، فَقَالَتْ : أَبَنْتُ وَنَوَيَا وَقَعَ وَإِلاَّ فَلاَ.

وَلَوْ قَـالَ : طَلِّقِي ، فَقَـالَتْ : أَبَنْتُ وَنَوَتْ ، أَوْ أَبِينِي وَنَوى فَقَـالَتْ: طَلَّقْتُ وَقَعَ .

تلفظت به فأنت طالق قال الإمام : وهو مردود والعـجب أن شيخى اقتصر عليه ويقوى هو تمليك متضمن لتعليق .

قـال الماوردى : وإذا صح الرجوع فطلقت قـبل علمـها به فـوجهـان كوكيل القصاص .

قوله : (لغى على التمليك) .

أى : ويجوز على [التوكيل] [1] كما لو قال لأجنبى : طلقها إذا جاء رمضان أو بعد شهر ونحوه .

قوله : (ولو قال طلقى : فقالت : أبنت) .

وكذا اجتزت كذا فى « التنبيه » .

قوله : (وقع) .

هو المذهب . وقـال ابن خـبـران وابن خـربويـه « لا يقع حـتى يأتى بالصريح » .

وطرده بعضهم [فـيما] [2] إذا قال : أبينى نفسك فـقالت : أنا خلية

---

(١) فى ب : الوكيل .

(٢) فى ب : بما .

وَلَوْ قَـالَ : طَلِّقِي وَنَوَى ثَلاثًا فَقَـالَتْ : طَلَّقْتُ وَنَوَتْهُنَّ فَـثَلاَثٌ ، وَإِلاَّ فَـوَاحِـدَةٌ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ قَـالَ : ثَـلاثًا فَـوَحَّـدَتْ أَوْ عَكْسَـهُ فَـوَاحِـدَةٌ

ونوت ولم يقل به أحد فى قـوله : طلقى فقالت : سـرحتك . بل تطلق قطعًا .

قال ابن الرفعة : والقياس طرده ولم أره لأحد .

نعم لو قال :طلقى نفـسك بالصريح فأتت بكنـاية أو عكسه لم تطلق قطعًا .

[**فرع**] (١) : قال فى « التنبيه » (٢) : ولو قال لها :ما نويت فقالت : نويت فالقول قولها .

وقيل : القول قوله والأول أصح . انتهى .

ولو قالت : أنا ما نويت فكذبها طلقت بإقراره .

ولو قال الزوج : أنا ما [ق / ٣١٨ ب] نويت فكذبته فالقول قوله.

قـــوله : (**وإلا**) قد يشـمل ما إذا لم ينو واحد منهمـا العدد أو نواه أحدهما دون الآخر .

فإن الذى أثبته قـبله بنيتهما العدد وليس كـذلك بل محل الوجهين إذا نوى الثلاث ولم تنو هى عددًا .

أما إذا لم ينو واحد منهما أو نوت هى دونه فواحدة لا يتجه غيره .

وقيل : يشمل أيضًا ما إذا نوت ثنتين ولا يقع غير ما نوته جزمًا .

---

(١) فى أ : وقوله .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٤) .

. . . . . .

وفى « فتـاوى البغـوى » لو قال : طلقى [ق / ٥ ك] نفـسك ثلاثًا فطلقت واحدة فراجع فلها أن تطلق ثانية وثالثة .

فرع :

قال : طلقى نفسك . فقـالت : طلقت نفسى إذا قدم زيد . لم تطلق إذا قدم . وفيه وجه أنه يقع فى الحـال . ويجريان فى قولها طلقت نفسك على ألف .

فرع :

قال : طلقى نفسك ثلاثًا . فـقالت : . ولم تذكر عددًا ولا نوته وقع الثلاث .

وفيه احتمال للإمام أنه يقع واحدة .

فرع :

قال فى « التنبيه » (١) : ولو [قال] (٢) : اختارى فهو كنـاية مفتقر إلى القبول فى المجلس .

وقيل : فى الحال . وهو المصحح .

فإن قالت : اختـرت . ونويا الطلاق وقع وإن لم ينويا أو أحدهما لم يقع . وإن رجع فيه قبل القبول صح الرجوع .

وقيل : لا يصح .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

فَصل

مَرَّ بِلِسَانِ نَائِـمٍ طَلاَقٌ لَغَا ، وَلَوْ سَبَقَ لِسَانٌ بِطَلاَقٍ بِلاَ قَـصْدٍ لَغَا ، وَلاَ يُصَدَّقُ ظَاهِرًا إِلاَّ بِقَرِينَةٍ .

وإن قال : ما اخترت فقالت : اخترت صدق [هو] (١) فى الأصح .

فصل :

قـال فى « الروضـة » (٢) : يشتـرط أن يقصد حـروف الطلاق لمعنى الطلاق ولا يكفى قصد حروفه من غير قصد معناه .

قال (٣) : ويختل القصد بأسباب :

أحدها : أن لا يقصد اللفظ كالنائم .

والثانى : الإكراه .

والثالث : [اختلال العقل] (٤) وهى مذكورة فى هذا الفصل .

قوله : (مر بلسان نائم طلاق لغى) .

أى : وإن استيقظ وقال : أجريته أو أوقعته .

قوله : (إلا بقرينة) .

لم يزد عليه شيئًا فى « الشرح الصغير » .

وقال فى « الروضة » (٥) وأصلها : إذا قال : طلقتك ثم قال : سبق

---

(١) سقط من ب .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٤) .

(٣) انظر : « الروضة » (٨/ ٥٣) .

(٤) فى ب : إخلال العقد .

(٥) انظر : « الروضة » (٨/ ٥٣) .

وَلَوْ كَانَ اسْمُهَا طَالِقًا فَقَالَ : يَا طَالِقُ وَقَصَدَ النِّدَاءَ لَمْ تُطَلَّقْ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ ؛ وَإِنْ كَانَ اسْمُهَا طَارِقًا أَوْ طَالِبًا فَقَالَ : يَا طَالِقُ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ النِّدَاءَ فَالْتَفَّ الحَرْفَ صُدِّقَ .

وَلَوْ خَاطَبَهَا بِطَلَاقٍ هَازِلاً أَوْ لاَعِبًا ، أَوْ وَهُوَ يَظُنُّهَا أَجْنَبِيَّةً كَانَتْ فِي

لسانى وإنما أردت [طلبتك] (١) فالنص أنه لا يسعها أن تقبل منه .

وعن الماوردى وغيره : أن هذا فى المتهم . فإن ظنت صدقه بأمارة فلها القبول ولا مخاصمة . ولمن سمعه وعرف الحال أن لا يشهد عليه .

قال الرويانى : وهذا هو الاختيار .

قوله : ([فالتف] (٢) الحرف صدق) .

أى : ظاهرًا .

قوله : (هازلاً أو لاعبًا) .

عبارة « المحـرر » : على سبيل الهزل واللعب . وكـأنه جعلهما شـيئًا واحدًا .

والذى فى « الروضـة » (٣) و « الشرحين » : الطلاق والعـتاق ينفذان من الهازل ظاهرًا وباطنًا فلا تديين فـيهما وينفذ أيضًـا البيع والنكاح وسائر التصرفات مع الهزل فى الأصح .

وصورة الهزل أن يلاعبها بالطلاق بأن تقول فى [معرض] (٤) الدلال

---

(١) فى ب : طلقتك .

(٢) فى ك : فالتفت .

(٣) انظر : « الروضة » (٨/ ٥٤) .

(٤) فى ك : مرض .

ظُلْمَةٍ أَوْ نَكَحَهَا لَهُ وَلِيُّهُ أَوْ وَكِيلُهُ وَلَمْ يَعْلَمْ وَقَعَ .

وَلَوْ لَفَظَ أَعْجَمِيٌّ بِهِ بِالْعَرَبِيَّةِ وَلَمْ يَعْرِفْ مَعْنَاهُ . . . . . .

والاستهزاء طلقنى فيقول : طلقتك فتطلق . انتهى .

فجعلا اللاعب تصويرًا للهازل لا أنه مسألة أخرى .

فصل :

قوله : (أو نكحها له وليه أو وكيله ولم يعلم وقع) .

أى : ظاهرًا . وفى الباطن وجهان بناهما المتولى على الإبراء من المجهول إن لم يصح لم يقع باطنًا .

وفى « البسيط » : إن واعظًا طلب شيئًا من الحاضرين فلم يعطوه فقال: متضجرًا منهم : « طلقتكم ثلاثًا ولم يعلم أن زوجته فيهم » . فأفتى الإمام بطلاقها وفى القلب منه شيء .

قال الرافعى : ينبغى أن لا يطلق لأنه عام يقبل الاستثناء بالنية فأشبه استثناء بعض من سلم عليه بالنية . فإنه إذا لم يعلم أنها فيهم فمقصوده غيرها .

وفرق النووى بأن المسلم علم بوجود المستثنى فاستثناه وهذا بخلاف وإفتاء الإمام عجيب فإنه لم يقصد بلفظ الطلاق معناه .

وأيضًا النساء لا يدخلن فى خطاب الرجال عند الجمهور إلا بدليل . فلا تطلق لهذا إلا لما قاله الرافعى .

قوله : (ولو لفظ عجمى به) .

لَمْ يَقَعْ ، وَقِيلَ : إِنْ نَوَى مَعْنَاهَا وَقع .

عبارة « المحرر » : « وإذا لقن العجمى كلمة الطلاق فتلفظ بها وهو لا يعرف معناها » .

وعبارة « الروضة » [١] : « إذا لقن كلمة الطلاق بلغة لا يعرفها » وهذا أشمل .

قوله : (لم يقع) .

قال المتولى : فإن كان مخالطًا لأهل ذلك اللسان لم يقبل ظاهرًا ويدين .

فرع :

قال : لم أعلم [أن] [٢] معناها الطلاق ولكن نويته بها لم يقع .

قلت : كذا حكى هذا الفرع الرافعى ولم يظهر لى مغايرته [للمسألة][٣] قبله التى فيها الوجه المعبر عنه بقوله : وقيل : إن نوى معناها وقع . فإنه إن كان يعلم أن معناها الطلاق خالف التصوير وإلا فهى صورة الفرع بل صورة الفرع أولى بالوقوع لأنه نوى بها الطلاق وهى موضوعة له والأولى لم ينوه بها وإنما نوى بها شيئًا لا [يعرفه] [٤] .

وغايته أنه الطلاق الذى عينه هنا بنيته والله أعلم .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/٥٦) .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى م : المسألة .

(٤) فى أ : يصرفه .

وَلاَ يَقَعُ طَلاَقُ مُكْرَهٍ ، فَإِنْ ظَهَرَتْ قَرِينَةُ اخْتِيارٍ بِأَنْ أُكْرِهَ . . . . . .

قوله : (مكره) .

قال فى « التنبيه » [(١)] « وغيره : بغير حق » .

أما إذا أكره بحق ومثلوه [ق / ٩٠ م] بإكراه القاضى المولى بعد المدة وامتناعه من الفيئة على الطلاق فإنه يقع واستشكله الرافعى وابن الرفعة لأنه لا يؤمر بالطلاق عينا بل به أو النية .

ولو أكره شخص على أن يطلق أو يعتق ففعل أحدهما بعد وأيضًا محل الاحتراز إذا قيل : إن الإكراه يكون بغير القتل والقطع وإلا فالقاضى لا ينتهى فى حق المولى إلى ذلك .

ولهذا الإشكال أسقط من « الشرح الصغير » و « المحرر » مسألة المولى فلم يذكرها فى صورة الإكراه بحق ولكن ذكرها البغوى وغيره .

قلت : والاحتراز إنما يكون أيضًا تفريعًا على الضعيف فإن الأصح أن الحاكم هو المطلق [ق / ٦ ك] على المولى الممتنع .

وحكى الجيلى [قولاً] [(٢)] أن طلاق المكره واقع .

قال ابن الرفعة : « وهو فى تعليق القاضى حسين » .

قلت : « رأيته فى تعليقه ولفظه لا يقع فى أصح القولين » .

فرع :

[علق بدخوله فأكره عليه ففى الحنث قولان مشهوران .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٣) .

(٢) في ب : قولان .

عَلَى ثَلاَثٍ، فَوَحَّـدَ ، أَوْ صَرِيحٍ أَوْ تَعْلِيقٍ فَكَنَّى أَوْ نَجَّـزَ ، أَوْ عَلَى طَلَّقْتُ فَسَرَّحَ أَوْ بِالْعُكُوسِ وَقَعَ .

وَشَرْطُ الإِكْـرَاهِ : قُدْرَةُ الْمُكْرِهِ عَلَى تَحْقِـيقِ مَا هَدَّدَ بِهِ بِوِلاَيَةٍ أَوْ تَغَلُّبٍ، وَعَجْزُ الْمُكْرَهِ عَنْ دَفْـعِهِ بِهَرَبٍ وَغَيْرِهِ ، وَظَنُّهُ أَنَّهُ إِنِ امْتَنَعَ حَـقَّقَهُ ، وَيَحْصُلُ

[قوله] [1] : (على ثلاث فوحد) .

فيـه احتـمال للإمام لأنـه قد يقصـد دفع مكروهه بإجابتـه إلى بعض مطلوبه من غير أن يقصد إيقاع تلك الواحدة ويجرى المنقول والاحتمال فى الإكراه على تطليق زوجتين فتطلق إحداهما .

[فرع] :

أكرهه على طلاق إحدى امرأتين فطلق واحدة بعينها فالمذهب الوقوع . واختار القاضى حسين مقابله .

ويجريـان [ق / ٣١٩ ب] فى نظير ـ إذا قـال : اقتل أحـدهما وإلا قتلتك] [2] .

قلت : لو قتل يثبت حكم الإكراه فى القتل دون الطلاق لإمكان إبهام الطلاق كما أمره بخلاف القتل لم يبعد .

وقد فرق ابن الرفعة بمثله فى غير هذا .

قوله : (وظنه أنه إن امتنع حققه) .

أى : حقق له مـا هدده به ويكفى خوف إيقـاع ذلك به إن لم يفعل .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

بِتَخْوِيفٍ بِضَـرْبٍ شَدِيدٍ أَوْ حَبْسٍ أَوْ إِتْلاَفِ مَالٍ وَنَحْوِهَا ، وَقِـيلَ : يُشْتَرَطُ قَتْلٌ ، وَقِيلَ : قَتْلٌ أَوْ قَطْعٌ أَوْ ضَرْبٌ مَخُوفٌ .

وشرط أبو إسحـاق أن يناله بالضرب والمذهب الأول لأن الإكراه إنما يكون بتخويف فى المستقبل أما الواقع فلا يمكن دفعه .

قلت : قـد يقال الذى وقع نوع مما هدده به لا كله فـيبـقى خائفًـا من إتمامه ويستدل بإيقاعه على شدة إقدامه فهو أبلغ .

قوله : (بضرب شديد إلى آخره) .

قال فى « المحرر » : « واختاره كثيرون » .

وقـال فى « الشـرح الصغـيـر » : « أنه أرجح عند الأئمـة » . وفى «الكبير» : أرجح عند أبى حامد وابن الصباغ وغيرهما .

وألحق به أبو على ما لو توعده بضـرب استخفاف وكان وجـيهًا بعض ذلك منه .

وقد يقال : إن هذا فى حقه شديد وإن لم يـكن شديدًا عند غيره فهو داخل فى عبارة الكتاب ويكون المراد شدة معنوية لا حسية .

قال فى « التنبيه » [1] : إن أكرهه بضرب قليل أو شتم قليل وهو من ذوى الأقدار فالمذهب أنه لا يقع وأقره عليه فى « التصحيح » وصححه فى « الروضة » من زوائده وعـبر عنه بأن يكرهه على فعل يؤثر العـاقل إقدامه عليـه حـذرًا مما هدده به فـقـد يكون الـشيء إكـراهًا فى شيء دون شيء وشخص دون شـخص . ففى الـطلاق يكفى بالقطع وكذا الحـبس الطويل

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٣) .

وَلاَ تُشْتَرَطُ التَّوْرِيَةُ بِأَنْ يَنْوِيَ غَيْرَهَا ، وَقِيلَ : إِنْ تَرَكَهَا بِلاَ عُذْرٍ وَقَعَ .

وصفع ذى المروءة وتسويد وجهه والطواف به فى الأصح لا إتلاف المال فى الأصح فهذا يخالف ما فى الكتاب فى أن إتلاف المال إكراه .

[فإن صفح الرئيس أشد من الضرب الشديد على الوضيع ، وإن كان قوله : أو نحوها] (١) .

وأما شتم الوجه وصفعه فيؤخذ من قوله : « أو نحوها » ليست فى «المحرر » فهى زيادة حسنة ليدخل ما قلناه .

وقيل : الإكراه أن يخوفه بما يسلب اختياره كهارب من أسد يتخطى [النار] (٢) [ق / ٢٣٥ أ] والشوك لا يبالى ، ونسبه الإمام إلى المحققين .

قوله : (ولا يشترط التورية بأن ينوى غيرها) .

أى : إن ورى بأن يقول : أردت بقولى : طلقت فاطمة غير زوجتى أو نويت الطلاق من وثاق . أو قلت فى نفسى : إن شاء الله . أو لم يور وهو غنى لا يحسها أو يحسها ودهش لما رأى السيف لم تطلق وإلا فهو محل الوجهين وإليه أشار بقوله : وقيل : إن تركها بلا عدد أى من غباوة أو دهش . كذا جعل الرافعى محل الوجهين هو بحث للإمام بعد أن نقل عن الأصحاب إطلاقهما .

وأطلقهما أيضًا القاضى حسين والفورانى والبغوى والمتولى وابن الصباغ

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : الناس .

وَمَنْ أَثِمَ بِمُزِيلِ عَـقْلِهِ مِنْ شَرَابٍ أَوْ دَوَاءٍ نَفَذَ طَلاَقُهُ وَتَصَـرُّفُهُ لَهُ وَعَلَيْهِ

والجرجانى والرويانى وغيرهم .

[فروع] (١) :

لو نوى المكره حال التلفظ [بالطلاق] (٢) وقع فى الأصح .

ولو قال : طلق زوجتى وإلا قـتلتك فطلقها وقع فى الأصح لأنه أبلغ فى [الأذى] (٣) .

وهذه قد ترد على ظاهر عبارة « الكتاب » .

والوكيل بالطلاق ولو أكـره على إيقاعه فـأصح احتمالى أبى العـباس الرويانى عنده عدم الوقوع .

ولو قـال : طلق زوجتـك وإلا قتلت نفـسى أو كـفرت أو قـال ولى القصاص : طلق وإلا اقتصصت منك فليس إكراهًا .

ولو نذر عتـق عبد بعـينه وامتنع من عـتقـه فأكـره عليه نفذ قـاله فى «الحجر» وجعله إكراهًا بحق .

قوله : (ومن أثم) .

خـرج من [أوجـز] (٤) الخمـر أو أكره على شربـها أو لم يعلم أن المشروب من جنس المسكر أو تداوى بما يزيل العقل من بنج وغيره أو بخمر

---

(١) فى أ : فرع .
(٢) فى م : لوقوع الطلاق .
(٣) فى ك : الإذن .
(٤) فى ك : أو جن .

قَوْلاً وَفِعْلاً عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ ، . . . . . .

وجوزناه .

قوله : (على المذهب) .

هو المنصوص فى طلاقه . وعن القديم فى ظهاره قولان .

فالأصح أن فى الجميع قولين أصحهما النفوذ وصحح الرويانى مقابله وجعله الغزالى أقيس .

والطريق الثانى النفوذ قطعًا ورجحها فى « التنبيه » و [« الشامل »][1] و « الانتصار » .

قوله : (نفذ) .

أى : ظاهرًا . وفى الباطن وجهان . ثم قيل القولان فى أقواله كالعتاق والطلاق و [الإيلاء] [2] والردة والبيع .

وأما أفعاله فتنفذ جزمًا كالقتل ونحوه [ق / ٧ ك] .

وقيل : هما فى الطلاق والعتق والجنايات ولا يصح بيعه جزمًا .

وقيل : هما فيما له كالنكاح وينفذ ما عليه كالطلاق والضمان جزمًا .

وقيل : هما فى الجميع قولاً وفعلاً .

قال الرافعى : وهو أظهر على ما ذكر الحليمى وغيره . وأطلق فى أصل « الروضة » و « الشرح الصغير » تصحيحه من غير إعزاء .

وقيل : لا يقع فى شرب الدواء المجنن لغير غرض وإن وقع فى

(١) فى ك : الشافى .

(٢) في ك : الإسلام .

وَقِيلَ : عَلَيْهِ .

وَلَوْ قَـالَ : رُبُعُكِ أَوْ بَعْضُكِ أَوْ جُـزْؤُكِ أَوْ كَبِـدُكِ أَوْ شَعَرُكِ أَوْ ظُـفْرُكِ

المسكر .

قوله : (وقيل عليه) .

أى : ينفذ فـيما عليه دون مـاله . وعبارة « المحرر » : وفـرق فارقون بين ماله فجعلوه على قولين وقطعوا بما عليه .

وللشافـعى والأصحـاب فى ضابط السكر عبـارات مشـهورة لا نطيل بذكرها .

[فـرع] (١) : سكر ثم جن . فـإن جُنَّ من السُّكر فكالسكران وإلا . أوجن ثم سكر لم يقع طلاقه .

قوله : (شعرك أو ظفرك) .

فى الشعر قول من عدم النقض به .

قال الرافعى : « ولا شك فى اطراده فى السن » . وفرق النووى وابن الرفعة بينهما .

وفى « التتمـة » : لو أشار إلى شعره فقـال : هذه الشعرة منك طالق طلقت .

ومن أمثلـة « المحرر » اليد فـأسقطه المصنف لفـهمه بمـا ذكره من باب أولى فإنه أولى من الباطن كالكبد ومما ينفصل عـادة كالشعر أو مما سيذكره فى عينك طالق ولو أضاف إلى عضو زائد وقع كالأصل .

---

(١) فى م : قوله .

طَالِقٌ وَقَعَ ، وكَذَا دَمُكِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ فَضْلَةٌ كَرِيقٍ وَعَرَقٍ ، وكَذَا مَنِيٌّ ولَبَنٌ فِي الأَصَحِّ .

ولَوْ قَالَ لِـمَقْطُوعةِ يَـمِينٍ : يَمِينُكِ طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ عَلَى الْمَـذْهَبِ ، ولَوْ

قوله : (وكذا دمك) .

على المذهب المشهور فيه طريقة الوجهين .

والثانية : القطع به .

وفى أكثـر نسخ « التنبيـه » القطع بمقابـله وهو وهم . فالمضـبوط عن نسخة المصنف كما قال النووى دمعك .

قوله : (كريق وعرق) .

فيهما وجـه ضعيف ويجريان فى سائر الفضلات كـبول ومخاط وعرق وفى الأخلاط كالبلغم والمرتين .

ولو قال : جنينك طالق لم تطلق وفيه وجه ضعيف وطرده بعضهم فى الماء أو الطعام الذى فى جوفك . وفى الشـحم تردد للإمام وميله إلى عدم الوقوع . والأقرب عند الرافعى الوقوع .

وعَبَّر فى « الروضـة » : بطلقت فى الأصح . فأشعر بوجـهين وليسا فى « الشرح » .

قوله : (ولو قال لمقطوعة يمين إلى آخره) .

هذه تنبنى على أصل وهو [أنه] [1] إذا أضاف الطلاق إلى جزء شائع أو عضومعين وحكم بوقوعه ففى تقديره وجهان :

---

(١) سقط من ب .

قَالَ: أَنَا مِنْكِ طَالِقٌ .....

أحدهمـا : يقع ابتداءً على جـميعـها بلفظه وكـأنه عبر بـالبعض عن الكل.

والثانى : يقع على المذكور بلفظه ثم يسرى وهو المرجح وفائدة الخلاف تظهر بصور منها : لو قـال إن دخلت الدار [فيمينك] (١) طالق فـقطعت ثم دخلت طلقت على الأول دون الثانى .

ومنها مـسألة « الكتاب » فقـيل على الوجهين وجزم به فى « البـحر » وصورها بفاقدتها من الكتف فتطلق على الأول دون الثانى .

والأرجح القطع بعدم الوقـوع ولهذا عبـر فى الكتاب بالمذهب لأنا إنما نجعل البعض [ق / ٩١ م] عبارة عن الـكل إذا كان البعض موجوداً وإلا فلا كقوله : ذكرك أو لحيتك طالق .

ولو أضاف العتق إلى يد عبده جرى الخلاف ولو أضافه إلى جزء شائع منه فأولى باعتبار السراية .

وللمسألة فروع لا نطيل بذكرها .

قوله : (أنا منك طالق) .

وكذا لو فوض إليها فقالت : أنت طالق . قاله فى « التنبيه » .

وقد بنى المسألة بعضـهم على أن الزوج معقود عليه فى حقـها كعكسه ورد بأنه لو كان كذلك لما احتيج [إلى] (١) النية ولما جاز أن ينكح غيرها

(١) فى ك : فيمناك .
(٢) سقط من ب .

وَنَوَى تَطْلِيـقَهَا طُلِّقَتْ ، وَإِنْ لَمْ يَنْـوِ طَلاَقًا فَلاَ ، وَكَـذَا إِنْ لَمْ يَنْوِ إِضَافَـتَهُ إِلَيْهَا فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : أَنَا مِنْك بَائِنٌ اشْتُرِطَ نِيَّـةُ الطَّلاَقِ ، وَفِي الإِضَافَةِ الوَجْهَانِ ، وَلَوْ قَالَ : اسْتَبْرِئِي رَحِمِي مِنْكِ فَلَغْوٌ ، وَقِيلَ: إِنْ نَوَى طَلاَقَهَا وَقَعَ .

ولجاز لها أن تطلقه ووجـهه الإمام بأن عليه حجرًا من جـهتها وإن لم يكن معقودًا عليه لمنع أختها وأربع سواها .

فالمراد فك ذلك الحجر .

قوله : (ونوى تطليقها) .

أى : إيقاعه عليها .

قوله : (وكذا إن لم ينو إضافته إليها) .

أى : ايقاعه عليها مع نية أصل الطلاق .

قوله : (فى الأصح) . عَبَّرَ فى « الروضة » : بالصحيح الذى قطع به الجمـهور . ولو جرد القـصد إلى تطليق نفسـه ولم يقتصـر على نية أصل الطلاق فالمذهب أنه لا يقع قطعًا .

وقيل بالوجهين .

قوله : (أنا منك بائن) .

كذا سائر الكنايات الممكنة .

قوله : (استبرئى رحمى منك) .

كذا [صورها] [1] فى « الروضة » وأصلها . وصورها فى « الشرح

---

(١) فى ب : صور .

فصل

خِطَاب الأَجْنَبِيَّةِ بِطَلَاق وَتَعْلِيقُهُ بِنِكَاحٍ .....

الصغير » بقوله : استبرئى الرحم التى كانت لى . انتهى.

وهذا ذكره الرافعى فى الكبير تعليلاً فقال أحدهم : يقع والمعنى استبرئى الرحم التى كانت لى . وصححه البغوى .

والثانى : لا . لأن اللفظ غير منتظم .

فرع :

قال لعبد : أنا منك حر ونوى عتق العبد لم يعتق فى الأصح بخلاف الزوجية فإنها تشملهما بالنكاح والرق يخص العبد .

فصل :

قوله : (خطاب أجنبية بطلاق) .

أى : إنما يصح الطلاق [ق / ٨ ك] من الزوج المكلف المختار أو نائبه وهو وكيله أو الحاكم عند امتناع [الولى] [١] من النية على رأى أو الحكم عند الشقاق .

قوله : (أو تعليقه بنكاح) أى : كقوله : إن [تزوجت] [٢] فلانة أو من بنى فلان فهى طالق أو كل امرأة أتزوجها [فهى طالق] [٣] لم تنعقد الصفة فلا تطلق إذا تزوجها كذا قطع به الجمهور وأثبت بعضهم فيه قولاً .

(١) فى أ : المولى .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .

وَغَيْـرِهِ لَغْوٌ ، وَالأَصَحُّ صِـحَّةُ تَعْلِيقِ الْعَـبْدِ ثَالِثَةً كَـقَوْلِه: إِنْ عَـتَقْتُ أَوْ إِنْ دَخَلْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثًا ، فَـيَقَعْنَ إِذَا عَـتَقَ أَوْ دَخَلَتْ بَعْدَ عِتْـقِه ، وَيَلْحَقُ رَجْعِيَّةً لاَ مُـخْتَلِعَةً ، وَلَوْ عَلَّقَهُ بِدُخُولٍ فَبَـانَتْ ثُمَّ نَكَحَهَا ثُمَّ دَخَلَتْ لَمْ يَقَعْ إِنْ دَخَلَتْ فِي الْبَيْنُونَةِ، وَكَذَا إِنْ لَمْ تَدْخُلْ .....

وقطع كثيرون بالمنع .

قوله : أو غيره .

أى : بأن قال لأجنبـية : إن دخلت فأنت طالق ثم نكحـها ثم دخلت اتفاقًا .

فرع :

تعليق العتق قبل الملك على الملك أو غيره كتعليق الطلاق قبل النكاح.

قوله : (والأصح صحة تعليق العبد ثالثة) .

يجرى الوجهان فى قوله لأمته [الحائل] [1] إذا ولدت فهو حر . فإن كانت حاملاً عتق قطعًا .

قوله : (فبانت) .

كذا لو ارتد قبل الدخول ثم وجدت الصفة ثم أسلم ونكحها .

قوله : (ثم نحكها ثم دخلت لم يقع إن دخلت فى البينونة) .

كلام متدافع لا ينتظم مع قوله : ثم نكحها ثم دخلت .

وعبـارة « المحرر » : وإن علق الطلاق بصفـة ثم أبان الزوجة بالطلاق قبل الدخـول أو بعد الدخول إما بـعوض أو بالثلاث ووجدت الصـفة فى

---

(١) فى أ : الحامل .

فِي الأَظْهَرِ ، وَفِي ثَالِثٍ : يَقَعُ إِنْ بَانَتْ بِدُونِ ثَلاَثٍ .

وَلَوْ طَلَّقَ دُونَ ثَلاَثٍ وَرَاجَعَ أَوْ جَدَّدَ وَلَوْ بَعْدَ زَوْجٍ عَادَتْ بِبَقِيَّةِ الثَّلاَثِ،

حال البـينونة ثم جدد نكاحهـا فوجدت ثانيًا لم يـقع الطلاق وبهذا الطريق تدفع الطلقات الثلاث إذا علقها على فعل لا تحديداً منه .

قوله : (لم يقع) .

هو المذهب . وقـيل : قولان ، كمـا لو لم تدخل إلا بعد البـينونة . نعم لو كان التـعليق بكلما فوقـوع الطلاق للدخول الثانى على قـولى عود الحنث .

قوله : (فى الأظهر) .

كذا فى « الروضة » والذى فى « المحرر » والشـرحين أنه أقوى توجيهًا واختـاره مـخـتـارون . وقـال فى « الشـــرحين » : « منهم الإمـام وابن الصباغ ». واختار جماعة الوقوع وجماعة التفصيل .

وتجرى الأقـوال فى [عود] [١] الإيلاء والظهار والعـتق ثم قيل : بيع العبد كالإبانة بالثلاث لأن العائد ملك جديد لا تعلق له بالأول البتة .

وقيل : [كالإبانة] [٢] بما دونها . ونظير الثلاث أن يعلق الذمى عتق ذمى [ثم] [٣] ينجزه ثم يلتحق بدار الحرب فيـسبى ويسترق ويملكه سيده المعتق ثم توجد الصفة .

---

(١) فى ب : عول .

(٢) فى ب : بالإبانة .

(٣) فى ب : لم .

وَإِنْ ثَلّثَ عَادَتْ بِثَلاَثٍ ، وَلِـلْعَبْدِ طَلْقَتَانِ فَـقَطْ ، وَلِلْحُرِّ ثَلاَثٌ ، وَيَقَعُ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ ، وَيَتَوَارَثَانِ فِي عِدَّةِ رَجْعِيٍّ لاَ بَائِنٍ ، وَفِي الْقَدِيمِ تَرِثُهُ .

قوله : (ولعبد طلقتان) .

أى : سواء كانت الزوجة حرة أو أمـة وكذلك الحر فى الثلاث والمدبر والمكاتب والمبعض كالقنى .

قوله : (وفى القديم ترثه) .

قال فى « التنبيه » : وإلى متى ترثه ؟ فيه أقوال :

أحدها : ترثه فى أى وقت مات .

والثانـى : إن مات قبل أن تنـقضى العـدة ورثت . وإن [مات] [(١)] بعده لم ترث .

والثالث : إن مـات قبل أن تتزوج ورثـته . وإن تزوجت لم ترث ولا تصحيح فيها .

وإن سألتـه الطلاق الثـلاث فقد قـيل : لا ترث وهو [ق / ٢٣٦ أ] [المصحح] [(٢)] . وقيل : على القولين .

وإن علق طلاقـها على صـفـة تفوت بالموت بأن قـال : إن لم أتزوج عليك فأنت طالق ثلاثًا . فهل ترثه ؟

على قولين . وإن علق على صفة لا بد لها منه كالصوم والصلاة فعلى قولين وإن لاعنها فى القذف لم ترث وإن قال : إذا جاء رأس الشهر فأنت

---

(١) فى م : ماتت .

(٢) فى ك : الصحيح .

فصل

قَالَ : طَلَّقْتُكِ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ وَنَوَى عَـدَدًا وَقَعَ ، وَكَذَا الْكِنَايَةُ وَلَوْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ وَاحِدَةً وَنَوَى عَدَدًا فَوَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ: الْمَنْوِيُّ .

طالق ثم وجدت الصفة وهو مريض لم ترث [ق / ٣٢١ ب] .

فصل :

قوله : (أنت طالق واحدة) إن نصب واحدة .

كما هو مضـبوط فى النسخ الصحاح بنصبتين فـأوجه صحح فى أصل «الروضة » وقوع المنوى ونقل تصحيحه فيها وفى « الشرحين » عن البغوى وغيـره . وصحح فى « المنهـاج » تبـعًـا للغـزالى وقـوع واحـدة . وعـبارة « المحرر » رجح الثانى يعنى واحدة .

وقيل : إن بسـط النية على جمـيع اللفظ فواحـدة أو على أنت طالق فقط فالمنوى ويلغو ذكر الواحدة . وإن رفـعت واحدة فوجهان مبنيان على قوله : أنت واحدة بالرفع وبإسقاط لفظ [طالق] [(١)] .

والأصح فيها عند الرافعى والنووى وقوع المنوى كما سيذكرها المصنف من زوائده عقب هذه .

وجزم فى « الوسيط » [(٢)] . بأنه إن نوى توحيدها بالثلاث وقعن وإن لم يخـطر [له] [(٣)] معنى التوحيد بل نوى الثلاث فـفيه تردد واحتمال . انتهى .

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « الوسيط » (٥/٤٠٦) .

(٣) فى ب : لها .

قُلْتُ : وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ وَاحِدَةٌ وَنَوَى عَـدَدًا فَالْمَنْوِيُّ ، وَقِيلَ: وَاحِدَةٌ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ أَرَادَ أَنْ يَقُولَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثًا فَمَاتَتْ قَبْلَ تَمَامِ : طَالِقٌ لَمْ يَقَعْ أَوْ بَعْدَهُ قَبْلَ : ثَلاثًا فَثَلاثٌ ، وَقِيلَ : وَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : لاَ شَيْءَ .

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ أَنْتِ طَالِقٌ وَتَخَلَّلَ فَصْلٌ فَثَلاثٌ ، وَإِلاَّ

وهذا بحث واحتمال للإمام ذكره بعد حكاية الوجهين المذكورين .

قوله : (فماتت) .

كذا إسـلامها أوردتهـا قبل الدخول أو أخـذ شخص على فيـه قبل أن يقول ثلاثًا .

[قوله] (١) : (أو بعده [قبل] (٢) ثلاث فثلاث) .

عبارة « المحرر » : رجح الأول ، ونقل تصحيحه فى « الروضة » عن البغوى فقط ، وفى « الشرحين » عن [تصحيح] (٣) البغوى .

وقال [البشنجى] (٤) : مقتضى الفتوى إن نوى [الطلاق] (٥) بأنت طالق وقصده تحقيقه باللفظ فثلاث وإلا فواحدة وكذا قال المتولى فى تعبيره عن هذا الوجه .

قوله : (وتخلل فصل) .

---

(١) سقط من ب .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى ك : ترجيح .
(٤) فى ب : البوشنجى .
(٥) فى ب : الثلاث .

فَإِنْ قَصَدَ تَأْكِيدًا فَوَاحِدَةٌ أَوْ اسْتِئْنَافًا فَثَلَاثٌ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَظْهَرِ ، وَإِنْ قَصَدَ بِالثَّانِيَةِ تَأْكِيدًا وَبِالثَّالِثَةِ اسْتِئْنَافًا أَوْ عَكَسَ فَثِنْتَانِ ، أَوْ بِالثَّالِثَةِ تَأْكِيدَ الأُولَى فَثَلَاثٌ فِي الأَصَحِّ .

أى : فوق سكوت التنفس ونحوه . فإن ادعى حينئذٍ التأكيد [ق/ ٩ك] لم تقبل ظاهرًا أو يدين .

قوله : (فإن قصد [تأكيدًا فواحدة) .

أى : قصد بالأخريتين تأكيد الأولى .

قوله : (أو عكس) .

أى : قصد] [١] بالثالثة تأكيد الثانية وبالثانية استئنافًا .

وبقى ما لو قصد بالثانية [الاستئناف ولم يقصد بالثالثة شيئًا أو بالثالثة الاستئناف ولم يقصد بالثانية] [٢] شيئًا فثلاث فى الأظهر .

وقيل : ثنتان .

فرع :

أنت طالق أنت مفـارقة [أنت] [٣] مسرحـة كقوله : أنت طالق أنت طالق .

وقيل : تقع [ثلاث] [٤] قطعًا .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى ب : الثلاث .

وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ صَحَّ قَصْدُ تَأْكِيدِ الثَّانِي بِالثَّالِثِ ، لاَ الأَوَّلِ بِالثَّانِي .

وَهَذِهِ الصُّوَرُ فِي مَوْطُوءَةٍ ، فَلَوْ قَالَهُنَّ لِغَيْرِهَا فَطَلْقَةٌ بِكُلِّ حَالٍ .

وَلَوْ قَالَ لِهَذِهِ : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ وَطَالِقٌ وَطَالِقٌ فَدَخَلَتْ . . . . .

قوله : (أنت طالق وطالق وطالق) .

كذا لو عطفهما بألفًا أو بثم أو ببل . أما لو اختلف الحرف كقوله : وطالق فطالق . وقع الثلاث قاله فى « التنبيه » [١] وغيره .

قوله : (صح قصد تأكيد الثانى بالثالث) .

فإن أطلق فالقولان .

قوله : (لا الأول بالثانى) .

فبالثالث أولى . أما لو عطف كل منهما بحرف غير الآخر فثلاث مطلقًا ولا يقبل قصد التأكيد .

قال فى [« المهذب »] [٢] : ويدين وتبعه صاحب « البيان » و «الاستقصاء » وابن أبى عصرون وغيرهم وعن مجلى أن الأصحاب خالفوه .

قوله : (فطلقة بكل حال) .

وقيل : كالمدخول بها وهو بعيد .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٦) .

(٢) فى ب : التهذيب .

فَثِنْتَانِ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ قَالَ لِمَوْطُوءَةٍ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً مَعَ أَوْ مَعَهَـا طَلْقَةٌ فَثِنْتَانِ وَكَذَا غَيْرُ مَوْطُوءَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً قَبْلَ طَلْقَةٍ أَوْ بَعْدَهَا طَـلْقَةٌ فَثِنْتَانِ فِي مَوْطُوءَةٍ ، وَطَلْقَةٌ فِي غَيْرِهَا .

وَلَوْ قَالَ : طَلْقَةً بَعْدَ طَلْقَةٍ أَوْ قَـبْلَهَا طَلْقَةٌ فَكَذَا فِي الأَصَحِّ، وَلَوْ قَالَ :

قوله : (فثنتان فى الأصح) .

مقابله وجهان :

أحدهما : واحدة .

والثانى : إن أخـر الجزاء كما فى الكتاب [فـثنتان] [1] وإن عـكـس كقوله: أنت طالق فطالق إن دخلت فواحدة .

ولو قال ذلك لمدخول بها وقع ثلاث بالدخول قطعًا .

[قوله] [2] : (وكذا غير موطوءة فى الأصح) .

هما مـبنيان على أن الطلقـتين فى الموطوءة تقعان مـعًا بتـمام اللفظ أم متعاقبين . فيه وجهان أصحهما نعم .

فيقعان هنا . وعلى الثانى لا تقع إلا واحدة .

قوله : (بعد طلقة أو قبلها طلقة فكذا فى الأصح) .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

طَلْقَةً فِي طَلْقَةٍ وَأَرَادَ مَعَ فَطَلْقَتَانِ ، أَوِ الظَّرْفَ أَوِ الحِسَابَ أَوْ أَطْلَقَ فَطَلْقَةٌ .

وَلَوْ قَالَ : نِصْفُ طَلْقَةٍ فِي نِصْفِ طَلْقَةٍ .....

أى : الأصح أنها كالتى قبلها فثنتان فى الموطوءة وواحدة فى غيرها .

ومقابله فى الموطوءة واحدة [وفى غيرها قيل : لا شيء وقيل : ثنتان وهو ضعيف .

وعبـارة « الروضة » (١) : فى المـوطوءة] (٢) طلقتان متعـاقبتان على الصحيح الذى قطع به [ق / ٩٢ م] الجمهور .

وفى وجه واحدة لاحـتمال إرادة قبلها طلقـة مملوكة لى قال ابن كج : فإن قال : أردت ذلك صـدق بيمينه لا محالة ثم على الصـحيح قيل: تقع أولاً المنجزة ثم المضمنة ويلغو .

قوله : (قبلها والأصح عكسه) .

أى : تقع المضمنة عقب تمام اللفظ ثم المنجزة فى لحظة عقبها .

قوله : (وأراد مع) .

أى : أراد نفى مع كقوله تعالى : ﴿ ادْخُلُوا فِي أُمَمٍ ﴾ ﴿ فِي عِبَادِي ﴾ ﴿فِي أَصْحَابِ الْجَنَّةِ ﴾ .

قال الغزالى : والاحـتمال البعـيد مقبول فى الإيقـاع وإن لم يقبل فى نفى الطلاق .

قوله : (نصف طلقة فى نصف طلقة) .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٨١) .

(٢) سقط من ب .

فَطَلْقَةٌ بِكُلِّ حَالٍ ، وَلَوْ قَالَ: طَلْقَةً فِي طَلْقَتَيْنِ وَقَصَدَ مَعِيَّةً فَثَلاَثٌ أَوْ ظَرْفًا فَوَاحِدَةٌ ، أَوْ حِسَابًا وَعَرَفَةُ فَثِنْتَانِ ، وَإِنْ جَهِلَهُ وَقَصَدَ مَعْنَاهُ فَطَلْقَةٌ ، وَقِيلَ:

كذا هو فى « الروضة » و « المحرر » وكثير من نسخ « المنهاج » وهو الصواب ليتم .

[قوله] [١] : **فطلقة بكل حال .**

وقيل : فى « نسخة » نصفه طلقة فى طلقة بإسقاط نصف من الطرف ولا يصح قوله : بعده بكل حال .

فإنه إن قصد فيه المعية تقع طلقتان وكذلك عكسه طلقة فى نصف طلقة إذا أراد المعية تقع طلقتان .

قوله : (بكل حال) .

أى : سواء نوى المعية أو الطرف أو الحساب أو أطلق .

فرع :

طلقة فى نصف طلقة طلقة إلا أن يريد المعية فثنتان .

قوله : (أو ظرفًا فواحدة) .

ليست هذه فى « الروضة » و « الشرحين » مع أنها فى « الوجيز » ويعبر عنها بأنه [لا] [٢] يقع ما جعله طرفًا .

[قوله] [٣] : **(وإن جهله وقصد معناه فطلقة) .**

---

(١) سقط من ب .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من ك .

ثِنْتَانِ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِ شَيْئًا فَطَلْقَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : ثِنْتَانِ إِنْ عَرَفَ حِسَابًا .

وَلَوْ قَالَ : بَعْضَ طَلْقَةٍ فَطَلْقَةٌ ، . . . . . .

وقيل : ثنتان هما كالوجهين فيما إذا أتى العجمى بلفظ الطلاق وأراد به [ما يريده] (١) العربى وهو لا يعرف معناه ويجريان فيما لو قال : طلقتها مثل ما طلق زيد [وهو لا يدرى كم طلق زيد وكذا لو نوى عدد طلاق زيد] (٢) .

قوله : (وإن لم ينو شيئًا فطلقة) .

أى : سواء عرف الحساب أو جهله وقطع به بعضهم وفى قول ثالث تقع الثلاث لتلفظه بها .

قال الرافعى تبعًا للإمام : ويجىء هذا القول فيمن لا يعرف الحساب أى إذا لم ينو شيئًا فيكون فيه قولان :

أحدهما : طلقة .

والثانى : ثلاث .

واعلم أن الإمام صور المسألة بالموطوءة ولم يتعرض لغيرها .

قال ابن الرفعة : فيتجه أن يجىء فى وقوع ما زاد على الواحدة الخلاف فى قوله : طلقة مع طلقة .

قوله : (بعض طلقة) .

أى : سواء ذكره مجملاً كبعض وجزء وسهم أم مبينًا كنصف أو ربع

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

أَوْ نِصْفَيْ طَلْـقَةٍ فَطَلْقَةٌ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ كُلَّ نِصْـفٍ مِنْ طَلْقَةٍ ، . . . . . .

أو ثلث ووقوع الطلقة هنا .

قال الإمام والغزالى : هو من باب التعبير بالبعض عن الكل ولا يتخيل فيه السراية .

وحكى فى « الكفاية » فيه خلافًا عن « الذخائر » .

قال الرافعى : ولا يظهر بينهـما فرق محقق [و] [(١)] فى كـلام أبى حامد وغيره يجوز كونه بطريق السراية ويجوز أن يلغى .

قوله : (نصف طلقة) .

ويعمل قوله : أنت طالق ، وجعله الإمام مغالطة ولم يسم قائله ورده بقوله أوقعت عليك [ق / ١٠ ك] نصف طلقة فإنه يقع طلقة ثم المشهور أن وقوع [الطلقة] [(٢)] لا يفتقر إلى نية .

وحكى الرافعى وجـهين [ق / ٣٢٢ ب] فى أنه صريح أو كناية عن العبادى عند الكلام فى الصرائح .

قوله : (نصفى طلقة) .

مثله ربعى طـلقة أو ثلثى طلقة فـيقع طلقـة إلا أن يريد جزءًا من كل طلقة فتقع طلقتان .

قوله : (فطلقة) .

أشار فى « الوسيط » إلى وجه أنه طلقتان .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

وَالأَصَحُّ أَنَّ قَوْلَهُ : نِصْفَ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَةٌ ، وَثَلاَثَةَ أَنْصَافِ طَلْقَةٍ أَوْ نِصْفَ طَلْقَةٍ وَثُلُثَ طَلْقَةٍ طَلْقَتَانِ ، وَلَوْ قَالَ: . . . . . .

قال النووى [١] : وهو محكى عن « شرح المفتاح » .

وقال [الرافعى] [٢] : الكتب ساكتة عن الخلاف لكنه على قياس وجه حكاه الحناطى فى ثلاثة أصناف طلقة أنه يقع ثلاث .

قوله : (والأصح أن قوله نصف طلقتين طلقة) .

مقابله وطلقتان . فإن ادعى إرادة طلقة دين وفى الظاهر وجهان .

ومثله ربع طلقتين أو ثلث طلقتين وله على نصف درهمين فدرهم جزمًا. قاله أبو على . وثلث درهمين ثلثا درهم جزمًا .

قوله : (وثلاثة أنصاف طلقة) .

هى والتى بعدها معطوفان على الأصح كما هو مبين فى « المحرر » . ومقابله فى الأولى طلقة .

وقيل : ثلاث . حكاه الحناطى .

وكل هذا إذا لم يرد على أجزاء طلقتين [خمسة] [٣] أثلاث وسبعة أرباع . فإن زاد كسبعة أثلاث أو تسعة أرباع كان الخلاف فى طلقة أو ثلاث. قاله النووى من زوائده .

[**فرع**] [٤] : له على ثلاثة [أصناف] [٥] درهم قيل: درهم .

(١) انظر : « الروضة » (٨/٨٦) .
(٢) فى ب : الغزالى .
(٣) فى ب : كخمسة .
(٤) فى م : قوله .
(٥) فى ب : أنصاف .

نِصْفَ وَثُلُث طَلْقَةٍ فَطَلْقَةٌ .

وَلَوْ قَالَ لأَرْبَعٍ : أَوْقَـعْتُ عَلَيْكُنَّ أَوْ بَيْنكُنَّ طَلْقَةً أَوْ طَلْقَـتَيْنِ أَوْ ثَلاثًا أَوْ أَرْبَعًا وَقَعَ عَلَى كُلٍّ طَلْقَةٌ ، فَإِنْ قَصَـدَ تَوْزِيعَ كُلِّ طَلْقَةٍ عَلَيْهِنَّ وَقَعَ فِي ثِنْتَيْنِ ثِنْتَانِ ، وَفِي ثَـلاَثٍ وَأَرْبَعٍ ثَلاَثٌ ، فَإِنْ . . . . . .

والأصح درهم ونصف .

قوله : (أو نصف طلقة [و] [١] ثلث طلقة) .

معطوف على الأصح أيضًا لكنه عَبَّرَ عنه فى « الروضة » بالمذهب الذى قطع به الجمهور . وفيه وجه أطلق حكـايته الغزالى أنه طلقة وخصه الإمام بمن نوى صرف هذه الأجزاء إلى طلقة . وفسر كلامه بها .

ولو قـال : نصف طلقـة وثلث طـلقـة وسـدس طلقـة وهى التى فى «الروضة » والتنبيه ، فالمذهب ثلاث ، وقيل : طلقة ، ولو لم يأت بالواو فقـال : نصف طلقة [ثلث طـلقة] [٢] سدس طلـقة فطلقة . قـاله فى «التنبيه » وغيره .

فلو زادت الأجزاء كربع بدل السدس فكثلاثة أنصاف طلقة .

قوله : (ولو قال : أوقعت إلى آخره) .

فـيه وجـه أنه يوزع وإن لم يقـصده . ولو قـال : خـمسًـا وهى فى «التنبيه» : أو ستًا أو سبعًـا أو ثمانى فطلقتان إلا أن يزيد التوزيع . ولو قال تسعًا فثلاث مطلقًا .

---

(١) في ب : أو .

(٢) سقط من أ .

قَالَ أَرَدْتُ بِبَيْنكُنَ بَعْضَهُنَّ لَمْ يُقْبَلْ ظَاهِرًا فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ طَلَّقَهَا ثُمَّ قَالَ للأُخْرَى : أَشْرَكْتُكِ مَعَهَا ، أَوْ أَنْتِ كَهِيَ ، فَإِنْ نَوَى

قوله : ([فلو] (١) قال : أردت بينكن بعضهن) .

يفهم الجزم بعدم القبول إذا أراده [بعليكن] (٢) . وهو ما نقله الرافعى عن الإمام والبغوى وغيرهما .

قال الرافعى : وقد ذكرنا وجهًا فى كل امرأة لى طالق أو نِسَائى طوالق . وقال : أردت [بعضهن] (٣) [ق / ٢٣٧ أ] أنه يقبل فيجرى فى أوقعت عليكن [فقال] (٤) : فقول البغوى وغيره مفرع على الصحيح هناك .

فرع :

إذا لم يقبل التخصيص بالبعض فى بينكن فذاك إذا أخرج بعضهن عن الطلاق .

أما إذا فاضل فقال : أردت طلقتين لهذه وتوزيع الثالثة على الباقيات فالأصح القبول .

والثانى يشترط التساوى .

فرع :

محل القبول إذا لم يتعطل شيء من الطلقات . فإن تعطل بأن أوقع

---

(١) فى ب : فإن .

(٢) فى ب : بعضكن .

(٣) فى أ : بعضهم .

(٤) سقط من ب .

طُلِّقَتْ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وكَذَا لَوْ قَالَ آخَرُ ذَلِكَ لامْرَأَتِهِ .

أربعًا بـين أربع ثم خص بهن واحدة فـالأصح عدم القبـول لتعطل الطـلقة الرابعة .

قوله : (وكذا لو قال : آخر ذلك) .

أى : طلق رجل امرأتـه فقال : أخـر لإمرأته أشركـتك معـها أو أنت [كهى] [1] . فإن نوى طلقت وإلا فلا .

وهذه المسألة ليست فى « الروضة » هنا . وقال فى باب الإيلاء .

فرع :

لو قال رجل لآخر : يمينى فى يمينك .

قال البـغوى وغيـره : إن أراد إذا حلف صرت حالـفًا لم يصر حـالفًا بحلفه . وإن كان الآخر قد طلق أو حنث فى يمين طلاق فقال : أردت أن امرأتى طالق كامرأته طلقت .

وإن أراد متى طلق طلقت فإذا طلق الآخر طلقت هذه .

فرع :

طلق إحدى امرأتيه ثلاثًا ثم قال لأخرى : اشركتك معها .

قال الشاشى : وقع على الثانية طلقة وتردد البشنجى فى الثلاث .

فرع :

قال فى « التنبـيه » [2] : قال للمدخول بهـا : أنت طالق طلقة بعدها

---

(١) سقط من ب .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٥) .

فصل

يَصِحُّ الاِسْتِثْنَاءُ بِشَرْطِ اتِّصَالِهِ ، وَلاَ يَضُرُّ سَكْتَةُ تَنَفُّسٍ وَعِيٍّ .

قُلْتُ : وَيُشْتَرَطُ أَنْ يَنْوِيَ الاِسْتِثْنَاءَ قَبْلَ فَرَاغِ الْيَمِينِ فِي الأَصَحِّ، وَاللَّهُ

طلقة وقبلها طلقة وقع الثلاث .

وإن قال : قبلها طلقة وادعى أنه أراد فى نكاح آخر أو من زوج آخر فإن كان ذلك قبل وإلا فلا .

ولو قال : من واحدة إلى الثلاث طلقت طلقتين .

ولو قال : نصفى طلقتين طلقت طلقتين.

ولو قال : أنت طالق ملء الدنيا أو أطول الطلاق أو أعرضه طلقت طلقة إلا أن يريد به ثلاثًا .

وإن [قال] (١) : كل الطلاق أو أكثر فثلاث .

فصل :

قوله : (بشرط اتصاله) .

قال الإمام : أبلغ مما يشترط بين الإيجاب والقبول و [كذلك] (٢) لا ينقطع الإيجاب والقبول بتخلل كلام يسير فى الأصح . وينقطع الاستثناء به على الصحيح .

كذا فى « الروضة » و « الشرح » هنا . [ق / ١١ ك] وجزم فى البيع بأن تخلل الكلام يضر ولم يفرق بين القليل والكثير .

قوله : (قلت إلى آخره) .

---

(١) سقط من ب . (٢) في ب : ولذلك .

أَعْلَمُ .

وَيُشْتَرَطُ عَدَمُ اسْتِغْـرَاقِهِ . وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثًا الاَّ ثِنْتَيْنِ وَوَاحِدَةً فَوَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : ثَلاَثٌ ، أَوِ اثْـنَتَيْنِ وَوَاحِدَةً إِلاَّ وَاحِدَةً . . . . . .

كذا صحـحه فى « تصحيح التنبيه » و « الروضـة » من زوائده وعبارة الرافعى فى شرحيه .

وهل يشترط أن يكون قصد الاستثناء مقرونًا بأول الكلام ؟ وجهان :

أحدهما : لا ولو بداله الاستثناء بعد تمام [الاستثناء] (١) منه فاستثنى حكم بموجبـه . وأصحهمـا وادعى أبو بكر الفارسى الإجمـاع عليه أنه لا يعمل به و [يقع] (٢) الطلاق أن الاستثناء منشأ بعد لحوق الطلاق .

قال النووى : قلت : الأصح وجـه ثالث وهو صحة الاستـثناء بشرط وجود النية قبل فراغ اليمين وإن لم يقارن أولها . انتهى .

قلت : وكلام الرافعى كما تراه ليس شافيًا فتعليله لا يطابق تصويره .

قوله : (ثلاثًا إلا اثنتين وواحدة) وقوله : ثنتين وواحدة إلا واحدة .

يعبر عن هذا بأنه إذا حصل عطف فى المستثنى والمستثنى منه أو فيهما . هل يجمع بين المتعاطفين [أو] (٣) لا ؟ وجهان [ق / ٩٣ م] أصحهما الثانى .

قوله : (فواحدة) .

---

(١) فى أ : المستثنى .

(٢) فى ك : يقطع .

(٣) فى ب ، م : أم .

فَثَلاَثٌ ، وَقِيلَ : ثِنْتَانِ ، وَهُوَ مِنْ نَفْيِ إِثْبَاتٌ وَعَكْسُهُ .

فَلَوْ قَالَ : ثَلاَثًا إِلاَّ ثِنْتَيْنِ إِلاَّ طَلْقَةً فَثِنْتَانِ ، أَوْ ثَلاَثًا إِلاَّ ثَلاَثًا إِلاَّ اثْنَتَيْنِ فَثِنْتَانِ ، وَقِيلَ : ثَلاَثٌ ، وَقِيلَ : طَلْقَةٌ ، أَوْ خَمْسًا إِلاَّ ثَلاَثًا فَثِنْتَانِ، وَقِيلَ:

بناء على عدم الجمع فى المستثنى إذ لو جمع لصار ثلاثًا إلا ثلاثًا فيستغرق فتقع الثلاثة كالوجه الثانى .

فلو قال : أردت بقولى إلا اثنين وواحدة اثبات الواحدة لا استثناؤها .

قال فى « البحر » : « تقع ثنتان قطعًا » .

قوله : (فثلاث) .

بناء عليه أيضًا فى المستثنى منه إذ لو جمع لصارت ثلاثًا إلا واحدة فتقع ثنتان كالوجه الثانى .

وقيل : تقع الثلاث هنا قطعًا احتياطًا بخلاف التى قبلها .

ولو قال : « واحدة وواحدة وواحدة » [إلا واحدة وواحدة وواحدة][1] . فثلاث قطعًا لأنا إن جمعنا فقد استثنى ثلاثًا من ثلاث وإلا فقد استثنى كل واحدة من واحدة .

قوله : (خمسًا إلا ثلاثًا) .

يعبر عن ذلك بأنه إذا زاد على العدد المملوك فهل ينصرف الاستثناء إلى [الملفوظ] [2] به أم إلى المملوك ؟ وجهان أصحهما الأول .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : اللفظ .

ثَلاَثٌ أَوْ ثَلاَثًا إِلاَّ نِصْفَ طَلْقَةٍ فَثَلاَثٌ عَلَى الصَّحِيحِ.

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ أَوْ إِنْ لَمْ يَشَأِ اللَّهُ وَقَصَدَ التَّعْلِيقَ لَمْ

قوله : (إن شاء) .

كذا متى [ق / ٣٢٣ ب] شاء وإذا شاء وإن شاء الله فأنت طالق وكذا بإسقاط الفاء فى الأصح .

ولو قال : إذ شاء طلقت . وكذا إن شاء بالفتح .

وقيل : لا .

وقيل : يفرق بين نحوى وغيره . واختاره الرويانى على ما قاله الرافعى .

والذى رأيته فى « البحر » الجزم بالوقوع مطلقًا .

قلت : موافقة النووى هنا على ترجيح الوقوع مطلقًا مخالف لما سيأتى تصحيحه عنه قبل فصل التعليق بالحمل فإنه صحح هناك الثالث هنا والله أعلم .

قوله : (وقصد التعليق) .

احتراز مما إذا سبقت الكلمة إلى لسانه لتعوده بها أو لقصد التبرك أو إشاره إلى أن كل شيء بمشيئته فإنها تطلق .

ويجيء ما تقدم من [إقرانها] (١) من أول اللفظ أو فى أثنائه أو بعده . وفى قول غريب أنها تطلق وإن [نوى] (٢) التعليق .

---

(١) فى ب : اقترانها .

(٢) سقط من ب .

يَقَعْ ، وكَذَا يَمْنَعُ انْعِقَادَ تَعْلِيقٍ ، وَعِتْقٍ وَيَمِينٍ وَنَذْرٍ وَكُلِّ تَصَرُّفٍ .

وَلَوْ قَالَ : يَا طَالِقُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ وَقَعَ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فَلاَ فِي الأَصَحِّ.

قوله : (انعقاد تعليق) .

أى : كقوله : أنت طالق إنْ دَخَلْتِ إن شاء الله [تعالى] (١) .

[قوله : (وعتق) .

أى : لقـوله : أنت حـر إن شـاء الله وأنت حـر إن دخلت إن شـاء الله](٢) .

قوله : (ويمين) .

كقوله : والله لأفعلن إن شاء الله .

قوله : (ونذر) .

كقوله : « لله على كذا إن شاء الله » .

فلو قال : « إن شاء زيد » . حكى الرافعى عن القـاضى حسين وغيره أنه لا يلزمه شيء وإن شـاء زيد وهو الذى فى « الوجيـز » وخـطأه الإمام بأن تقديره إن شاء زيد فـلله على كذا فهو كقـوله : إن قدم زيد فلله على كذا .

قوله : (إلا أن يشاء الله فلا فى الأصح) .

صحـحه فى أصل « الروضـة » و « تصحيح التنبـيه » وعَـبَّرَ عنه فى

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ك .

. . . . . .

«المحرر » و « الشرحين » : بالأقوى ، وصححه الإمام وغيره .

وصحح البغوى مقابله وهو قول العراقيين .

ومعنى إلا أن يشـاء الله عند الإمام إلا أن يشـاء أن لا يقع فلا يقع أى وقوعه معلق بعدم مشيئة عدم وقوعه وذلك [أعم] (١) من مشيئة الوقوع وعدم مشيئة شيء وعدم الوقوع معلق [بمشيئة عدم الوقوع] (٢) .

وعند الرافعى معناه إلا أن يشاء وقوعـه [كما أن إن شاء الله معناه إن شاء وقـوعه] (٣) فالطلاق معلق بعدم مشيـئة الطلاق وذلك يحصل بمشيئة عدمه وبأن لا يشأ شيئًا أصلاً .

وقـيل : مـعناه إلا أن يشـاء أن لا [تطلق] (٤) . وهو الذى قـــاله البغوى. والصحيح الأول إلا أن يريد الثانى وفائدة [ذلك] (٥) تظهر فى إلا أن يشاء زيد .

[فروع] (٦) :

قال فى « التنبـيه » (٧) : وإن قـال : أنت طالق أولاً لم يقع شيء .

---

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من أ .
(٤) في ك : تطلقى .
(٥) سقط من ب .
(٦) فى أ : فرع .
(٧) فى ب : يقطع .

فصل

شَكَّ فِي طَلاَق فَلاَ ، أَوْ فِي عَـدَدٍ فَالأَقَلُّ ، .....

وإن قال : ثلاثًا إلا نصف طلقة وقع الثلاث .

وإن قال : ثلاثًا إلا إن شاء أبوك واحدة فقال أبوها : شئت واحدة لم تطلق . وأنت طالق إن شـاء زيد فـمـات أو جن لم تطلق . وإن خـرس وأشار لم تطلق .

وعندى أنه [يقع] (١) من الأخرس .

وإن قال : أنت طالق ثلاثًا واستثنى بعضهن بالنية لم يقبل فى الحكم .

وإن قال : نسائى طوالق . واستثنى بعضهن بالنية لم يقبل فى الحكم.

وقيل : يقبل فى [النساء وليس] (٢) بشيء .

فصل :

قوله : (شك فى طلاق فلا) .

أى : فـلا يقع وكـذا لو علق بصـفـة وشك فى حـصـولهـا ومنه إن [ق/ ١٢ك] كان غرابًا [فأنت] (٣) طالق ولم يعرف . وكذا إن كان غرابًا فرينب طالق وإ كان حمامة فعمرة طالق ولم يعرف .

قوله : (فالأقل) .

قال فى « التنبيه » (٤) والورع إن كانت عادته أن يطلق ثلاثًا أن يبتدئ

(١) فى ب : يقطع .
(٢) فى أ : التأويلين .
(٣) فى م : فزينب .
(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٧٥) .

وَلاَ يَخْفَى الْوَرَعُ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ ذَا الطَّائِرُ غُرَابًا فَأَنْتِ طَالِقٌ ، وَقَالَ آخَرُ: إِنْ لَمْ يَكُنْهُ فَامْـرَأَتِي طَالِقٌ وَجُهِلَ لَمْ يُحْكَمْ بِطَلاَقِ أَحَـدٍ ، فَإِنْ قَالَهُـمَا رَجُلٌ لِزَوْجَتَـيْهِ

إيقاع الثلاث فحـمله فى « الكفاية » على الشاك فى أصل الطلاق دون من يحقق بعضهم .

وشك فى زيادة فـإ الورع فى حـقه أن ينشـئ بكلمة الـثلاث لإمـتناع الزيادة على العدد الشرعى .

قلت : فى [الحالتين] (١) نظر وينبغى أن يكفيه فى الورع فى الصورة الأولى أن ينجز طلقة فقط لتحل بها لغيره بيقين ويترك نكاحها .

فإن رغب فيـها [فالورع](٢) [أن ينكحـها] (٣) إلا بعـد زوج وفى الصورة الثانية يكفيه فى الورع أن يترك نكاحها فإن رغب فيها فبعد زوج .

قوله : (ولا يخفى الورع) .

كما قدمناه ومنه إذا شك فى أصـل الطلاق راجع إن كان بعد الدخول وجدد إن كان قبله أو ينشئ طلقة فتحل لغيره بيقين .

وإن شك هل طلق ثلاثًا أو أقل ؟ لم ينحكها إلا بعد زوج .

فإن شك هل طلق ثلاثًا أو لم يطلق شيئًا يجر ثلاثًا .

قوله : (لم يحكم بطلاق [أحد] (٤)) .

---

(١) فى ك : الحالين .
(٢) فى أ : فى الورع .
(٣) سقط من ب .
(٤) سقط من ب .

طُلِّقَتْ إِحْدَاهُمَا وَلَزِمَهُ الْبَحْثُ وَالْبَيَانُ ، وَلَوْ طَلَّقَ إِحْدَاهُمَا بِعَيْنِهَا ثُمَّ جَهِلَهَا

كذلك لو وقع التعليقان منهمـا فى العتق . لكن لو ملك أحدهما عبد الآخر فاجتمـعا عنده منع من التصرف فيهما ويؤمر بالـتعيين وعليه البحث عن طريق البيان .

وقيل : إنما يمتنع التصرف فى [المشترى] (١) دون الأول .

قال النووى : كـذا نقلهمـا الإمام وآخرون ورجـحوا الأول وهو أفـقه وقطعوا أبو حامد وسائر العراقيين أو جماهيرهم بتعين العتق فى المشترى .

أما لو باع أحدهما عبده واشترى الآخر ففى « البسيط » لم أره مسطوراً والقياس نفوذ التصرف فيه .

قـال النووى (٢) : أما على طريقة العراقيـين فيعتق الثانى بلا شك . وعلى الأخرى يحتمـل ما قاله [ويحمل] (٣) بقاء الحجـر فى الثانى إلى التبين وهو أقيس احتياطًا للعتق وفى « الوسيط » احتمالين ما فى « البسيط» وخلافه .

نعم لو قال أحدهما لصاحبه حنثت فى يمينك أو لم أحنث أنا ثم ملك عبده عتق قطعًا لإقراره بحريته ولا يرجع [باليمين] (٤) إن كان اشتراه .

قوله : (ثم جهلها) فى « المحرر » : ثم نسيها .

ومراد المصنف منا بالجهل النسـيان [ق / ٢٣٨ أ] لأنه أتى بثمن وأما

---

(١) سقط من ب .

(٢) انظر : « الروضة » (٨/ ١٠٠) .

(٣) فى ب : ويحتمل .

(٤) فى ب : بالثمن .

وُقِفَ حَتَّى يَذْكُرَ ، وَلاَ يُطَالَبُ بِبَيَانٍ إِنْ صَدَّقَتَاهُ فِي الجَهْلِ.

وَلَوْ قَالَ لَهَا وَلأَجْنَبِيَّةٍ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ ، وَقَالَ : قَصَدْتُ الأَجْنَبِيَّةَ قُبِلَ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ قَالَ : زَيْنَبُ طَالِقٌ ، وَقَالَ : قَصَدْتُ أَجْنَبِيَّةً فَلاَ عَلَى

الجهل المقارن للطلاق كما لو طلق فى ظلمة أو من وراء حائل فحكمة كالنسيان .

[قوله] [(١)] : (إن صدقناه) .

فلو كذبناه وبادرت واحدة فقالت : « أنا المطلقة » لم يقنع منه بقوله بسبب أو لا أدرى بل يطالب بيمين جازمة أنه لم يطلقها فإن نكل [حلفت][(٢)] وقضى [لها] [(٣)] .

قوله : (قبل فى الأصح) .

أى : بيمينه . وعَبَّرَ فى « الروضة » : بالصحيح المنصوص فى «الإملاء» وبه قطع الجمهور .

وقيل : تطلق زوجته فلو لم ينو بقلبه واحدة ففى « فتاوى البغوى » : تطلق زوجته . انتهى .

وأمته مع زوجته كأجنبية . ولو كان معها رجل أو دابة لم تقبل إرادتهما.

قوله : (ولو قال : « زينب طالق ») .

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : حلف .

(٣) فى ب : له .

الصَّحِيحِ .

وَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتِيهِ : إِحْدَاكُمَا طَالِقٌ وَقَصَدَ مُعَيَّنَةً طُلِّقَتْ ، وَإِلاَّ فَإِحْدَاهُمَا ، وَيَلْزَمُهُ الْبَيَانُ فِي الحَالَةِ الأُوْلَى ، وَالتَّعْيِينُ فِي الثَّانِيَةِ ، وَتُعْزَلاَنِ عَنْهُ إِلَى الْبَيَانِ أَوِ التَّعْيِينِ ، وَعَلَيْهِ الْبِدَارُ بهمَا ، وَنَفَقَتُهُمَا فِي الحَالِ ، . . . .

أى : وهو اسم زوجته واسم الأجنبية .

قوله : (ويلزمه البيان والتعيين) .

أى : على الفور ويعصى بالتأخير . فإن امتنع حبس وعزر ولا يقنع منه بقوله : نسيت المعينة .

قوله : (فى الحالة الأولى) .

[أى : أى] [1] إذا قصد معينة .

والثانية : إذا لم يقصد [ق / ٣٢٤ ب] .

قوله : (وعليه البدار بهما) .

أى : فى لطلاق البائن . أما الرجعى فلا يلزمه فيه البيان أو التعيين فى الحال [فى الأصح فى أصل « الروضة » و « الشرح الصغير » تبعًا للإمام .

قوله : (ونفقتهما فى الحال)] [2] كذا فى « المحرر » ولم أفهم ما أراد بالحال ، وعبارة « الروضة » و « الشرحين » ، وغيرهما تلزمه نفقتهما إلى البيان أو التعيين ثم لا يستر والمصروف إلى المطلقة .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

وَيَقَعُ الطَّلَاقُ بِاللَّفْظِ ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يُعَيِّنْ ، فَعِنْدَ التَّعْيِينِ ، وَالْوَطْءُ لَيْسَ بَيَانًا وَلاَ تَعْيِينًا ، .....

قوله : (ويقع الطلاق باللفظ) .

أما فى المعينة فمجزوم به . وأما فى المبهمة فوجهان .

قال الرافعى : « رجحت طائفة الثانى يعنى أنه من التعيين » . ورجح أبو حامد وأبو الطيب والرويانى وآخرون الأول يعنى من اللفظ .

قال الرافعى فى الشرح و « المحرر » : وهو أقرب .

قال النووى : « وهو الصواب » .

وأما العدة فقال فى « التنبيه » [(١)] فى المعينة أنها من حين الطلاق وكذا فى المبهمة فى الأصح .

وقيل : من التعيين . وهو الراجح فى أصل « الروضة » وقيل بطرده فى المعينة . ويجوز أن تتأخر العدة عن وقت الحكم بالطلاق كما تجب فى النكاح الفاسد بالوطئ .

وتحسب من التفريق .

قوله : (ليس بيانًا) .

فتبقى المطالبة بحالها . فإن بين الطلاق فى الموطوءة حد إن كان بائنًا وعليه المهر وإن بين [فى] [(٢)] غيرها قبل .

قوله : (ولا تعيينًا) .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

وَقِيلَ : تَعْيِينٌ .

وَلَوْ قَالَ مُشِيرًا إِلَى وَاحِدَةٍ : هَذِهِ الْمُطَلَّقَةُ فَبَيَانٌ ، أَو أَرَدْتُ هَذِهِ وَهَذِهِ ، أَوْ هَذِهِ بَلْ هَذِهِ حُكِمَ بِطَلاَقِهِمَا ، .....

هو الأظهر فى « المحرر » ونقل ترجيحه فى « الشرح » عن [صاحبى][1] « الشامل » و « التتمة » .

قال النووى : وهو المختار . وبناه بعضهم على أن الطلاق يقع عند التعيين ومقابله على مقابله .

قوله [ق / ١٣ ك] : (وقيل : تعيين) .

أى : للطلاق فى غير الموطوءة فعلى هذا فى سائر الإستمتاعات وجهان كتحريم الوثنية .

قوله : (ولو قال) .

أى : [بيانًا] [2] فيما إذا نوى معينة فى كل ما ذكره . ولم يتعرض لألفاظ التعيين وسأذكرها .

قوله : (هذه المطلقة) .

وعلى عكسه [ق / ٩٤ م] هذه الزوجة أو لم أطلق هذه .

قوله : (هذه وهذه أو هذه بل هذه) .

أى : وأشار إليهما وكذلك هذه هذه من غير حرف عطف أو مع هذه.

قال الإمام : وهذا فى ظاهر الحكم . وأما فى الباطن فالمطلقة هى

---

(١) فى ك : صاحب .

(٢) فى أ : بائنًا ، وفى م : تأتيًا .

وَلَوْ مَاتَتَا أَوْ إِحْدَاهُمَا قَبْلَ بَيَانٍ وَتَعْيِينٍ بَقِيَتْ مُطَالَبَتُهُ لِبَيَانِ الإِرْثِ ، وَلَوْ مَاتَ

المنوية .

ولو عطف بالفاء أو بثم قال القاضـى والبغوى والمتولى : تطلق الأولى فقط لأنهما للترتيب .

واعترض الإمام بأنه اعترف بطلاقهما كالواو .

وقال الرافعى : « والحق الاعتراض » . والأول أظهر عند النووى .

ولو قال : « هذه أو هذه » استمر الإبهام وطولب بالبيان .

أما إذا لم ينو معينة فالمطلقة هى الأولى سواء عطف بالواو أو بالفاء أو ثم أو بل لأنه إنشاء اختيار لا إخبار وليس له إلا اختيار واحدة سواء قلنا : تطلق باللفظ أو بالتعيين .

قوله : (ولو ماتتا إلى آخره) .

قال فى « التنبيه » : ويوقف من مال كل منهما نصيب زوج . انتهى .

وقيل : إذا ماتتا سقط التـعيين . وإن ماتت إحداهما تعين الطلاق فى الأخرى بناء على الوقوع عند التعيين ولا وقوع بعد الموت وهو بعيد .

وعلى المذهب إذا بيَّن أو عين لم ترث المطلقة إن كان الطلاق بائنًا سواء قلنا تطلق عند اللفظ أو التعيين ويرث الأخرى .

قوله : (ولو مات) .

أى : قبل البيـان أو التعيين سواء مـاتتا قبله أو بعده أو أحـدهما قبله والأخرى بعده أو لم تمت واحدة منهما أو ماتت إحداهما دون الأخرى .

فَالأَظْهَر قَبُولُ بَيَانِ وَارِثِهِ لاَ تَعْيِينِهِ.

قوله : (فالأظهر قبول بيان وارثه لا تعيينه) .

كذا صحح فى « تصحيح التنبيه » .

وعبارة « المحرر » لا تعطيه فإنه قال : وإذا مـات قبل البيان أو التعيين ففى قـيام الوارث مقـامه قولان . وقيـامه مقـامه فى البيـان أظهر منه فى [التعيين] (١) انتهى .

وعبارة « الروضة » و « الشرحين » تقتضى خلاف ذلك .

فعبارة « الروضة » فى البيان والتعيين قولان .

وقيل : يقوم فى البيان قطعًا والقولان فى التعيين .

وقيل : لا يقوم فى التعيين .

وفى البيان قولان لأنه [إخبار] (٢) يمكن الاطلاع عليه بخلاف التعيين لأنه اختيار شهوة .

وقال القفال : إن مات والزوجتان حيتان لم يقم قطعًا لا فى البيان ولا فى التعيين لعدم عرضه فيه فإن إرثه لا يختلف بزوجة أو أكثر .

وإن ماتـت إحداهمـا ثم الزوج ثم الأخرى وعين الأولى للطلاق قـبل قطعًا .

وإن عين الأولى للنكاح أو مات الزوج وقد ماتتا أى مات بعدهما كما صرح به فى الشرح الصغير .

---

(١) فى ك : التعليق.

(٢) فى ب : اختيار .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ كَانَ غُرَابًا فَامْرَأَتِي طَالِقٌ وَإِلاَّ فَعَبْدِي حُرٌّ وَجُهِلَ . . . . .

فالقولان ثم يعود الترتيب [المذكور] (١) فى البيان والتعيين .

والأظهـر حـيث [ثبت قـولان] (٢) أنه يقـوم . وحيث اخـتلفـا فى أثنائهما المنع . انتهى .

وهو بمعنى مـا فى [الشـرحين لكن فـيـهـمـا طريقـان فى الأصل . أشهرهما قولان وفى] (٣) محلهما طرق [قيل] (٤) فى [المعين] (٥) .

وقيل : فى المبهم .

وقيل : فيهما .

والطريق الثانى فى الأصل طريقة القفال المفصلة .

ثم قال الرافعى : والأظهر حيث اتفـقت الطريقتان على إثبات الخلاف القيام . وحيث اختلفا المنع . انتهى .

والمراد بالطريقتين طريقة القفال والأولى واتفاقهما على الخلاف هو فيما إذا مات الزوج [بعـدهما أو بينهـما وعين الأولى للنكاح فـيكون المصحح القيام .

واختلافهمـا هو فيما إذا مات] (٦) وهما حيتان أو مـات بين موتهما

(١) سقط من أ .
(٢) فى ب : يثبت القولان .
(٣) سقط من أ .
(٤) سقط من أ .
(٥) فى ب : المعنى .
(٦) سقط من ك .

مُنِعَ مِنْهُمَا إِلَى الْبَيَانِ ، فَإِنْ مَاتَ . . . . . .

وعين الأولى للطلاق فإن القفال لا يوافق على الخـلاف فيهما بل يقطع فى الثانية بالقيام وفى الأولى بعدمه . لكن يبعد كل البعد تصحيح [المنع][1] فى الثانية وهذا ما فهمته من ذلك فتأمله .

وعبارة « التنبيه » : فيه قولان .

وقيل : يرجع فى المعين دون المبهم .

وإن مـاتت إحداهمـا [ثم] [2] مات الزوج ثم مـاتت الأخرى وقال الأولة المطلقة .

قيل : وإن عكس فقولان . فصحح النـووى فى التصحيح فى الجميع الرجوع إليه فى المعين دون المبهم .

قال ابن الرفـعة : لا فائدة فى التـصوير فيمـا إذا ماتت إحداهمـا قبله بموت الأخرى فيـما نحن فيه لثبـوت هذا الحكم وإن لم تمت . وإنما يظهر فى العدة بالأقصى من الأقراء وعدة الوفاة .

قال فى « التنبـيه » [3] : فإن قلنا : لا يرجع إليـه وقف الميراث حتى يصطلحا عليه .

قوله : (منع منهما إلى البيان) [ق / ٣٢٥ ب] .

وفى وجه مفرع كما إذا مات الحالف . فإن خرجت [للعبد] [4] ثم

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨١) .

(٤) فى أ : المعتدة .

لَمْ يُقْبَلْ بَيَانُ الْوَارِثِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، بَلْ يُقْرَعُ بَيْنَ الْعَبْدِ وَالْمَرْأَةِ ، فَإِنْ قَرِعَ

قال : تبينت أن الحنث فى الزوجة طلقت ولم يبطل العتق .

وعلى الأصح عليه نفقتهما إلى البيان [فى وجه مفرع] (١) .

فإن قال : حنث فى الطلاق طلقت . فإن صدقه العبد فذاك ولا يمين عليه .

وقيل : يحلف بحق الله . وإن كذبه صدق السيد بيمينه فإن نكل حلف العبد [ق / ١٤ ك] وعتق وقس عليه قوله : حنث فى العتق حرفًا بحرف .

قوله : (لم يقبل بيان الوارث على المذهب) .

فى « الروضة » طريقان :

إحداهما : فيه الخلاف فى الطلاق المبهم .

والثانية : القطع بالمنع للمبهمة فى إخباره بالحنث فى الطلاق لرق العبد ويسقط إرث [الزوجه] (٢) وسواء ثبت الخلاف أم لا فالمذهب أنه لا يقوم .

قال السرخسى : الخلاف إذا قال الوارث : حنث فى الزوجة فإن عكس قبل قطعًا لإضراره بنفسه وهو حسن .

قال النووى : وقاله غيره أيضًا وهو متعين .

قوله : (بل يقرع) .

---

(١) سقط من ب .

(٢) في أ : للزوجة .

عَتَقَ ، أَوْ قَرَعَتْ لَمْ تُطَلَّقْ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَرِقُّ .

أى : إذا لم يقبل قول الوارث أو قبلناه فقال : لا أعلم .

قوله : (عتق) .

أى : من الثلث إن كـان التـعليق فى مـرض الموت وترث المرأة إلا إذا ادعت الحنث فيهما . والطلاق بائن [لم ترث] (١) .

[قوله : (لم تطلق)] (٢) والورع أن يتحرك الميراث .

قوله : (والأصح [أنه] (٣) لا يرق) .

أى : فيبقى الإبهام كما كان هذا هو الصواب .

وقال ابن أبى هريرة (٤) : لا يزال يقرع حتى يخرج على العبد وغلطه الإمام .

ومقابل الأصح أنه [لا] (٥) يرق فيتصرف فيه الوارث .

فرع :

قال فى « التنبيه » (٦) : وإن قال : « يا زينب » . فأجابته عَمْرَة فقال :

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ب .

(٤) هو الحسن بن الحسين بن أبي هريرة ، أبو علي ، الشافـعي ، البغدادى ، المعروف بابن أبي هريرة. فقيه ، درس ببغداد ، وتخرج عليه خلق كثير مثل أبي على الطبرى ، والدارقطنى. من تصانيفه : شرح مختصر المزنى فى فروع الفقه الشافعى .
توفى سنة ٣٤٥هـ .

(٥) سقط من ب .

(٦) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨١) .

فصل

الطَّلَاقُ : سُنِّيٌّ وَبِدْعِـيٌّ وَيَحْـرُمُ الْبِـدْعِيُّ ، وَهُوَ ضَـرْبَانِ : طَلَاقٌ فِي حَيْضِ مَـمْسُـوسَةٍ ، وَقِـيلَ : إِنْ سَأَلَتْهُ لَـمْ يَحْرُمْ ، .....

« أنت طالق » . وقال : ظننتها زينب طلقت عَمْرَة ولم تطلق زينب .

فصل :

قوله : (سنى وبدعى) .

أى : فقط هـذا أحد الاصطلاحين وهو انقـسامه إلى سنـى وهو ما لا يحرم . وبدعى وهو ما يحرم . وليس فيه قسم ثالث .

والثانى وهو المشـهور المسـتعمل كـما قال الرافـعى : أن السنى طلاق المدخول بها [وليست حاملاً ولا صغيرة ولا آيسة .

والبدعى طلاق المدخـول بها] (١) فى حيض أو نفاس بغـير عوض أو طهر جامعها [فيه ولم يبن حملها .

وعلى هذا يستمر ما [ق / ٢٣٩ أ] اشتهـر أن غير الممسوسة لا بدعة فى طلاقها ولا سنة . وكذا اللواتى تلتحق بها وهن الصغيرة والآيسة والتى ظهر حملها] (٢) فتكون قسمًا ثالثًا . وهو الذى فى « التنبيه » .

قوله : (فى حيض) .

كذا فى النفاس .

قوله : (ممسوسة) .

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

وَيَجُوزُ خُلْعُهَا فِيهِ لاَ أَجْنَبِيٍّ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ مَعَ آخِرِ

هى المدخول بها وكانت ممن تعتد بالأقراء لا حاملاً وطلقت بلا عوض منها . نعم يستثنى على رأى ما لو طلق فى طهر ثم طلق ثانية فى الحيض.

فإن قلنا : تستأنف العدة فالثانية بدعية وإلا وهو الأصح وجهان جاريان فيمن طلق فى الحيض ثم طلق ثانيًا فى تلك الحيضة أو غيرها هل الثانية بدعية أم لا ؟ كذا فى « التتمة » .

قوله : (ويجوز خلعها فيه) .

أى : فى الحيض فيكون [سببًا] (١) أخر فى كونه غير سنى ولا بدعى. واختلفوا فى علته .

فقيل : لرضاها بتطويل العدة فعلى هذا لا يحرم [و] (٢) الطلاق بغير عوض بسؤالها وهو قوله :

[وقيل :] (٣) : إن سألته لم يحرم ويحرم خلع الأجنبى لعدم رضاها.

وقيل : بذل المال يشعر بالضرورة فلا يحسن الأمر بمراقبة الأوقات . فعلى هذا لو سألته بغير مال [حرم] (٤) .

وجاز خلع الأجنبى . لكن الأصح فى الصورتين أعنى سؤالها بلا

(١) فى ب : شيئًا .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : حرام .

حَيْـضِكِ فَسُـنِّيٌّ فِي الأَصَحِّ، أَوْ مَعَ آخِرِ طُهْـرٍ لَمْ يَطَأْهَا فِيـهِ فَبَـدْعِيٌّ عَلَى الْمَذْهَبِ .

عـوض وخلع الأجنبى التحـريم فليعلـل بافتـدائها نفـسهـا بالمال لا بمطلق الافتداء. قاله الرافعى .

فرع :

لو طولب المولى بالطلاق فطلق فى الحـيض . قال الإمـام ، والغزالى وغيرهما : ليس بحرام لأنها طالبة راضية .

قال الرافعى : ويمكن أن يقال بتحريمه لأنه أحوجها [بالإبداء] [(١)] إلى الطلب وهو غيـر ملجأ لتـمكنه من الفىء فلو طلق الحاكم عليـه إذا قلنا به فلا شك فى عـدم تحريمه ولو رأى الحكمـان الطلاق فى الشقاق فـطلقا فى الحيض ففى « شرح مختصر الجوينى » أنه لا يحرم .

قوله : (مع آخر [حيضتك] [(٢)] ومع آخر طهرك) .

عبر فى « المحرر» مع آخر جزء وجعلهما فى « الروضة » صورتين ولو أتى نفى بدل مع فهى كمع عند الجمهور .

وقـال المتولى : فى آخـر الحـيض بدعى قطعًا وفـى آخر الطهـر سنى قطعًا. والحق فى « الكافى » عندهما .

[قوله] [(٣)] : (فبدعى على المذهب) .

---

(١) فى ب : بالإيلاء .

(٢) فى م : حيضك .

(٣) سقط من ب ، م .

وَطَلَاقٌ فِي طُهْرٍ وُطِيءَ فِيهِ مَنْ قَدْ تَحْبَلُ وَلَمْ يَظْهَرْ حَمْلٌ ، فَلَوْ وَطِيءَ

كذا فى « الروضة » المذهب المنصوص وفى « المحرر » أنه أظهر الوجهين إلا إذا جعلنا الانتقال من الطهر إلى الحيض قرءًا .

وكذا قال [ق / ٩٥ م] فى الشرح : إن قلنا الانتقال قرء فسنى وإلا فوجهان أصحهما بدعى ولا يعتد به قرءًا . انتهى .

فيجيء طريقان أصحهما وجهان لأن الأصح أن القرء هو الطهر المحبوس بدمنين .

وعلى المصحح فى الصورتين [يستثنيا فى تحريم الطلاق فى الحيض وإباحته فى الطهر لم يجامعها فيه نظر إلى المعنى وهو التطويل فى الثانية ومنعه فى الأولى .

وقال ابن شريح : يقع فى الصورتين] [١] بدعيا أخذًا بالأغلظ .

قوله : (وطلاق فى طهر) .

هو الضرب الثانى من البدعى .

قوله : (من قد تحبل) .

خرجت الصغيرة والآيسة . وهل طلاقهما سنى أو لا سنة فيه ولا بدعة؟ مبنى على اللصطلاحين واستدخالهما ماءه كوطيئة فيحرم طلاقها فى ذلك .

وكذا لو [وطئتا] [٢] فى الدبر فى الأصح .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : وطئها .

حَائِضًا وَطَهُـرَتْ فَطَلَّقَهَا فَبِدْعِيٌّ فِي الأَصَحِّ ، وَيَـحِلُّ خُلْعُهَا ، وَطَلَاقُ مَنْ ظَهَرَ حَمْلُهَا .

قوله : (وطهرت فطلقها) .

أى : قبل أن يمسها يؤخذ ذلك من الفاء .

قوله : (فبدعى فى الأصح) .

جزم به فى « التتمة » وهو المنقول فى « النهاية » عن أبى على .

قال : « وفيه احتمال » . [ق / ١٥ ك] و [تبعه] [(١)] فى «البسيط» [على] [(٢)] النقل والاحتمال . وفى « الوسيط » قال : ترددوا فيه فجعله خلافًا وأصرح منه قوله فى « الوجيز » قيل وقيـل فتتبعه الرافعى فحكاهما وجهين والخلاف مصرح به فى « البحر » أيضًا .

قوله : (ويحل خلعها) .

أى : ويستثنى هذه أيضًا من التحريم فى طهر جامع فيه كالحائض وفى كونه سنيًا خلاف من الاصطلاحين .

وقيل : يحـرم . والفرق أن المنع لرعاية الولد فلا يؤثر فـيه الرضى . وفى الحيض تطويل العدة فزال برضاها .

وطرده فى « الكافى » وابن يونس فى « التنبيه » فى الحائض أيضًا .

قوله : (ومن ظهر حملها) .

فى كونه سنيًا الخلاف السابق .

---

(١) فى أ : منعه .

(٢) فى ب : عن .

وَمَنْ طَلَّقَ بِدْعِيًّا سُنَّ لَهُ الرَّجْعَةُ ، ثُمَّ إِنْ شَاءَ طَلَّقَ بَعْدَ طُهْرٍ .

قال فى « التنبيه » : فإن كانت حاملاً فحاضت على [الحمل] (١) فطلقها فى الحيض فالمذهب أنه [ق / ٣٢٦ ب] ليس ببدعة .

وقيل : بدعة .

قوله : (ومن طلق بدعيًا سن له الرجعة) .

أى : إن لم يستوف العدد . وفى وجه لا يسن لمن طلق فى طهر جامعها فيه أو لا يتأكد تأكده للحائض . وعلى المذهب قال الماوردى : محل استحباب الرجعة وإن أطلقها الشافعى إن طلقت حائضًا تلك الحيضة فإذا طهرت منها سقط الاستحباب لأنها صارت فى طهر لا يحرم فيه طلاقها وإن طلقت طاهرًا بعد جماع بقية الطهر والحيضة بعده ويسقط الاستحباب فى الطهر الثانى .

قوله : (ثم إن شاء) .

ليست فى « المحرر » . أعنى [تعليق] (٢) طلاقها فى الطهر بالمشيئة ولا بد منه فتركه فى « المحرر » لوضوحه .

قوله : (بعد طهر) .

عبارة « المحرر » استحب أن يراجعها ثم يطلقها بعد الطهر وهى تفهم أمرين :

أحدهما : استحباب الطلاق بعد المراجعة خلص منه المصنف [بقوله :

---

(١) فى ك : الحبل .

(٢) فى أ : تعيين .

وَلَوْ قَالَ لِحَـائِضٍ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلْبِدْعَةِ وَقَـعَ فِي الحَالِ أَوْ لِلسُّنَّةِ . . . .

إن شاء .

والثـانى : أن المنع يزول بـالشـروع [بالطهـر] (١) . خـلص مـنـه المصنف](٢) فيما يظهر بتنكير الطهر .

فحكم المسـألة أنه إذا طلق فى الحيض ثم راجع كما أمـرناه فهل له أن يطلق فى الطهر الثـانى لتلك الحيضة ؟ فيـه وجهان منشأهمـا اختلاف فى رواية حديث ابن عمر أصحهـما لا . لأنه إن وطئها فى الطهر الأول حرم الطلاق فيـه وإلا فكأنه راجع لمجرد الطلاق وهو منهى عنـه كأصل النكاح فليمسكها حـتى تحيض وتطهر مرة أخرى ليتمكن من الاستـمتاع فى الطهر الأول ويطلق فى الثانى إن شاء .

وعلى هذا قـيل : يندب الجـماع فى الطهـر الأول ليظهـر المقصـود . والأصح لا اكتفاء بإمكانه .

فعلى الأول قال الماوردى والرويانى : لو طلق للسنة ثم راجع ندب أن لا يطلق أخرى حتى يطأ لتكون المراجعة للاستمتاع . انتهى .

قـال الرافعى فـى تأخيـر الطلاق إلى الطهـر الثـانى كأنـهمـا فى تمام الاستحباب .

فأمـا الإباحة فـما ينبـغى [فيـها] (٣) خـلاف وقـد حـصل أصل

---

(١) فى ب : فى الطهر .

(٢) سقط من ك .

(٣)فى ب :منها .

. . . . . .

الاستحباب [قال النووى : وصرح الإمام وغيره بأنهما فى الاستحباب][(١)].

قال الجمهور : يستحب أن لا يطلق فيه .

وقيلَ : لا بـأس به . وحكاية « الوسيط » الوجـهين فى الجواز فـاسد ومؤول .

قلت : عبارته فى « الوسيط » [الوجهين فى الجواز] [(٢)] :

أحدهما : نعم .

والثانى : يصير إلى الطهر الثـانى . فربما أولت على بعد ولكن عبارته فى « البسيط » .

أحدهما : يجوز .

والثانى : يحرم .

وفى « التهذيب » الأولى أن لا يفعل .

فرع :

لو لم يراجع قال الإمام والغزالى : « لا يكره » .

وقال النووى : ينبغى أن يكره للحديث » .

فرع :

تعليق الطلاق ليس بدعيـا وإن كان فى الحيض لكن إن وجدت الـصفة فى الطهر نفذ سنيًا أو فى الحيض يعد بدعيًا تندب فيه الرجعة لكن لا إثم.

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

فَحِينَ تَـطْهُرُ ، أَوْ لِمَنْ فِي طُهْـرٍ لَمْ تُمَسَّ فِيـهِ : أَنْتِ طَالِقٌ لِلسُّنَّةِ وَقَعَ فِي

قال الرافعى : ويمكن أن يقال: إن وجدت الصفة باختياره أثم .

وقـال [القفـال] (١) نفس التـعليق بدعة لأنه لا يدرى الحـال وقت الوقوع وغلطه الإمام . وقال : « لم يحرم أحد تعليق الطلاق » .

فرع :

ليس فى الفسوخ بدعى ولا فى عتق الموطوءة وإن طال استبرؤها .

قوله : ولو قال لحائض : « أنت طالق للبدعة » .

كذا النفساء .

قوله : (فحين تطهر) .

أى : تشرع فى [الطهر] (٢) . نعم لو وطئها فى آخر الحيض واستدام إلى [انقطاعه] (٣) لم تطلق لاقتران الطهر بالجماع وكذا لو لم يستدم بناء على الأصح أنه بدعى .

قوله : (فحين تحيض) .

قال المتولي : بظهور الدم . فإن انقطع لدون أقله بان عدمه .

وقال الرافعى : يشبه أن يجىء فـيه الخلاف فى إن حاضت فهل تطلق بالطهور أم حتى يمضى أقله .

فرع :

لو جامعها قبل الحيض طلقت بتغييب الحشفة ولينزع .

---

(١) فى أ : الفقهاء .

(٢) فى أ : الحيض .

(٣) فى ب : إيقاعه .

الحَالِ ، وَإِنْ مُسَّتْ فِيـهِ فَحِينَ تَطْهُرُ بَعْدَ حَيْضٍ ، أَوْ لِلْبِـدْعَةِ فَفِي الحَالِ إِنْ مُسَّتْ فِيهِ، وَإِلاَّ فَحِينَ تَحِيضُ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَةً حَسَنَةً أَوْ أَحْسَنَ الطَّلاَقِ أَوْ أَجْمَلَهُ فَكَالسُّنَّةِ،

فرع :

اللام [لو جامعها قبل الحيض] (١) إن دخلت على ما يتكرر ويتعاقب كالسنة وكرمضان فهى للتـأقيت أى إذا جاء ذلك فأنت طالق وإلا فللتعليل كلرضا زيد [فـتطلق] (٢) فى الحال وإن سخط سـواء نوى التعليل أم لا على الصحيح .

فإن نوى التأقيت لم [ق / ١٦ ك] تقبل فى الأصح ويدين .

فرع :

قال [لمن] (٣) لا سنة لها ولا بدعة كصغيرة أنت طالق للسنة طلقت فى الحال وحمل على التعليل وكذا للبدعة .

وقيل : ينتظر زمنها .

وقيل : لا تطلق لتعليقه بمحال . وهو مطرد فى قوله للسنة .

قوله : (فكالسنة) .

قال فى « التنبـيه » إلا أن ينوى مـا فيه تغليظ علـيه أى بأن يكون فى

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى أ : فتعلق .

(٣) سقط من ب .

أَوْ طَلْقَةً قَـبِيحَةً أَوْ أَقْـبَحَ الطَّلاَقِ أَوْ أَفْحَشَـهُ فَكَالْبِدْعَةِ ، أَوْ سُنِّيَّةً بِدْعِـيَّةً أَوْ حَسَنَةً قَبِيحَةً وَقَعَ فِي الحَالِ، وَلاَ يَحْرُمُ جَمْعُ الطَّلَقَاتِ .

حال البدعة فـينوى الوقوع فى الحال لأن طلاقها حسن جـميل لسوء خلق ونحوه.

وكذا قال [وكالبدعة] [١] إلا أن ينوى ما فيه تغليظ عليه أى إذا كانت فى حال سنة ونوى الوقوع فى الحال لأن طلاقهـا قبيح فأحسن لحسن خلق ونحوه .

قوله : (ولا تحرم جميع الطلقات) .

أى : ليس بدعيًا قطعًا [وتفريقها] [٢] على الإقراء ليس [سنيا] [٣] على الأصح .

قـال فى « التنبيـه » : إذا أراد الثـلاث فالأفـضل أن يفـرقهـا فى كل [قرء][٤] طلقة . فإن جمعها فى طهر واحد جاز .

قال : ولو قال : أنت طالق ثلاثًا بعضهن للسنة بعضهن للبدعة طلقت طلقتين فى الحال . وإذا حصلت فى الحال الأخرى وقعت الثالثة .

فلو ادعى إرادة العكس قبل على المذهب .

وقيل : لا تقبل فى الحكم .

---

(١) فى أ : فى البدعة .
(٢) فى ب : وتفريعها .
(٣) فى ب : طهر .
(٤) فى ب : طهر .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثًا أَوْ ثَلاثًا لِلسُّنَّةِ ، وَفَسَّرَ بِتَفْرِيقِهَا عَلَى أَقْرَاءٍ لَمْ يُقْبَلْ إِلاَّ مِمَّنْ يَعْتَقِدُ تَحْرِيمَ الجَمْعِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يُدَيَّنُ ، وَيُدَيَّنُ مَنْ قَالَ: أَنْتِ طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ إِنْ دَخَلْتِ ، أَوْ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ .

وَلَوْ قَالَ : نِسَائِي طَوَالِقُ أَوْ كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ بَعْضَهُنَّ

وإن قال : أنت طالق فى كل قرء طلقة طلقت فى كل طهر طلقة .

فإن كانت حاملاً لم تطلق فى حال الحبل إلا طلقة حاضت على الحبل أم لا .

قوله : (إلا ممن يعتقد تحريم الجمع) .

وفى وجه تقبل مطلقًا .

قوله : (والأصح أنه يدين) .

عبر عنه فى « الروضة » بالصحيح المنصوص . ومعناه أن يقال لها أنت بائن منه بثلاث فى [ق / ٢٤٠ أ] ظاهر الحكم وليس لك تمكينه إلا إذا غلب على ظنك صدقه بقرينة ويقال له : لا يمكنك منها ولك ذلك فيما بينك وبين الله إن كنت صادقًا .

قوله : (شاء زيد) .

قال القفال والغزالى : « وكذا إن شاء الله » .

والصحيح أنه لا يدين .

قوله : (ولو قال نسائى إلى آخره) .

قال القاضى حسين فى نسائى تقبل . وفى كل امرأة لا تقبل .

فَالصَّـحِيحُ أَنَّهُ لاَ يُقْبَلُ ظَاهِرًا إِلاَّ لِقَـرِينَةٍ بِأَنْ خَاصَمَتْـهُ ، وَقَالَتْ: تَزَوَّجْتَ فَقَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ لِي طَالِقٌ ، وَقَالَ : أَرَدْتُ غَيْرَ الْمُخَاصِمَةِ .

فصل

قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ فِي شَهْرِ كَذَا أَوْ فِي غُرَّتِهِ أَوْ أَوَّلِهِ وَقَعَ بِأَوَّلِ جُزْءٍ مِنْهُ،

قوله : (فالصحيح أنه لا يقبل ظاهرًا) .

عبارة الروضة لم يقبل ظاهرًا عند الأكثرين .

وقـالَ ابن الوكيـل وغيـره : يقـبل وإن لم تصدقـه قـرينة . والأصح [ق/ ٣٢٧ ب] عند القفال والمعتبرين عدم القبول ظاهرًا . بغير قرينة ويقبل بها .

فصل :

قوله : (أو أوله) .

كذلك رأس الشـهر أو دخوله أو استـقبال أو ابتداؤه أو إذا جـاء شهر كذا .

قوله : (بأول جزء منه) .

أى : برؤية هلاله فى أول ليلة منه بعد الغروب لا قبله أو باستكمال ما قبله . وفى قول شاذ لا تطلق إلا فى آخر الشهر .

فإن الحناطى حكى قـولاً فى يوم كذا أنها لا تطلق إلا بغروب شـمسه وطرده فى [الشهر] [1] على قياسه وقت الطهر ونحوه . والمذهب الأول.

قال الرافعى : ولم يذكروا هنا خلافًـا أخذًا مما سبق فى السلم مع اتجاه التسوية .

---

(١) فى أ : الشهور .

أَوْ فِي نَهَارِهِ أَوْ أَوَّلِ يَوْمٍ مِنْهُ فَبِفَجْرِ أَوَّلِ يَوْمٍ ، أَو آخِرِهِ فَبِآخِرِ جُزْءٍ مِنَ

قلت : فى السلم وجهان :

أحدهما : يحل بأوله كما هنا .

وأصحهما البطلان لجهالة المحل ولا اتجاه له هنا لصدق الصفة بالأول [ق / ٩٦ م] .

فلو قال : أردت بقولى : فى شهر كذا أوسطه أو آخره دين والصحيح عدم القبول ظاهرًا . وجزم به فى « التنبيه » .

ولو أراد بغرته اليوم الثانى أو الثالث دين ما بعدهما فلا .

فرع :

أخر أوله عند الجمهور غروب شمس اليوم الأول .

وقيل : طلوع فجره . وهو القياس كالمصحح فى أول آخره أنه فجر اليوم الأخير .

وقيل : غروب الخامس عشر .

فرع :

قال وهو فى رمضان : « أنت طالق فى رمضان » طلقت فى الحال .

فلو قال فى أول رمضان فأوله من القابلة .

قوله : فيأخر جزء من الشهر .

كذا صحح فى [أصل] [1] « الروضة » أصلاً وهو الأظهر فى «المحرر» و « الشرح الصغير » ولم أر هنا فى « الشرح الكبير » تصحيحًا .

(١) سقط من ب .

الشَّهْرِ، وَقِيلَ : بِأَوَّلِ النِّصْفِ الآخِرِ .

وَلَوْ قَالَ لَيْـلاً : إِذَ مَضَى يَوْمٌ فَبِـغُرُوبِ شَمْسِ غَدِهِ ، أَوْ نَهَـارًا : فَفِي مِثْلِ وَقْتِهِ مِنْ غَدِهِ ، أَوِ الْيَوْمَ : .....

قوله : (وقيل بأول النصف الأخير) .

أى : وهو أول جزء من ليلة السادس عشـر . وفى « التهذيب » وجه اقتضت عبارته ترجيحه أنه يقع فى أول اليوم الأخير من الشهر .

فرع :

قال فى أول أخر رمضان فـوجهان فى « التنبيه » وغيره أصحـهما فجر يوم الأخير .

والثانى : أول ليلة السادس عشر . وفى ثالث بطلوع فجره .

قوله : (إذا مضى يوم إلى قوله [من غده] [١]) .

قال الرافعى : كـذا أطلقوه وفيه تلفيق اليوم . وهو خـلاف ما صحح فى نظيره من الاعتكاف .

قـال : ولو فرض انطبـاق التعليـق على أول نهار طلقت عند غـروب شمس يومه .

قوله : (أو اليوم) .

[أى] [٢] قال : إذا مضى اليوم فأنت طالق برفع [اليوم] [٣] أما إذا

(١) فى ب : عنده .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ب : الأول .

فَإِنْ قَالَهُ نَهَارًا فَبِغُرُوبِ شَمْسِهِ وَإِلاَّ لَغَا ، وَبِهِ يُقَاسُ شَهْرٌ وَسَنَةٌ .

قال : « أنت طالق اليـوم » . بالنصب طلقت فى الحال ليلاً كـان أو نهارًا لأنه أوقعه وسمى الزمان بغير اسمه فلغت التسمية . قاله فى [ق /١٧ك] « التتمة » .

قوله : (فإن قاله نهارًا فبغروب شمسه ...) .

أى : وإن قل الباقى منه .

قوله : (وإلا لغى) .

أى : قالـه ليلاً كان لـغوًا أى : [لا] [١] يقع به شـيء . صـرح به البغوى .

قوله : (وبه يقاس شهر وسنة) .

أى : إذا قال فى ابتداء الهلال : إذا مضى شهر طلقت بمضى الشهر تم أو نقص .

وإن قاله ليـلاً طلقت فى نظيره من ليلة الحادى والثلاثين أو نـهارًا ففى نظيره من نهار الحادى والثلاثين .

فإن عرف الشهر فمضى بقية شهره الذى هو فيه بالهلال وإن قلت .

وكذا الكلام فى « التنبـيه » فإن نكرها اعـتبر مـضى اثنى عشر شـهرًا بالأهلة إذا لم ينكر شيء من الشهور .

فإن حلف مع آخر جزء من آخر الشهر كذا صور جماعة وفى « التتمة» لا يتصـور ذلك فالشـهر الأول يكون [بالإتمام] [٢] ويكمل من الشـهـر

---

(١) سقط من أ .

(٢) في أ : الأيام .

أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ أَمْسِ ، وَقَـــصَـدَ أَنْ يَقَعَ فِي الحَـالِ . . . . . .

الثالث عشر . وكلام القاضى حسين والبغوى نحوه .

وقال الإمام : [فلا] [١] يتصور إلا بالتعليق .

[قوله] [٢] : (وجه يتأتى فيه) .

فنقول : إذا مـضت سنة من أول رمضان فيـتأتى اعتـبار الكل بالأهلة وإلا فقد يعسر تصويره .

واعتـبر ابن الصبـاغ مضى الجزء اليـسير الـذى لا يمنع من وقوع اسم الشهر عليه .

ونقله أيضًا الرويانى عن بعضهم واستـحسنه ولعله يعنى ابن الصباغ فعلى هذا لا يتوقف التصوير على التعليق .

أما إذا عـلق فى أثناء شهـر حسب مـا بقى منه ثم يكمل ما فـات منه ثلاثين يومًا من الشهر الثالث عشر .

وفى وجه ضعـيف إذا انكسر شهر اعتبـر الكل بالعدد وإن عرف السنة فتطلق بغروب شمس آخر ذى الحجة وإن قلت البقية .

فرع :

قال فى « التنبـيه » : لو قال : أنت طالق إلى شهـر لم تطلق إلا بعد شهر .

قوله : (أمس) .

---

(١) فى ب : لا .

(٢) سقط من ب .

مُسْتَنِدًا إِلَيْـهِ وَقَعَ فِي الحَالِ، وَقِيلَ : لَغْوٌ ، أَوْ قَـصَدَ أَنَّهُ طَلَّقَ أَمْسِ ، وَهِيَ

كذا فى شهر الماضى .

قوله : (مستنداً إليه) .

أى : إلى أمس لم يقع مستنداً إليه . وفى وقوعه فى الحال الوجهان .

أصحهما : نعم وبه جزم البغوى .

والثانى : لا يقع أصلاً .

أمـا إذا قـال : لم أقع فى الحـال وإنما أردت إيقـاعـه أمس فـالمذهب والمنصوص وبه قطع الأكـثرون الوقوع فى الحـال وحكى الربيع قولاً أنه لا يقع شيء كقوله إن طرب كـذا حكى الرافعى النص . ونقل الربيع فى هذه والوجهين فى التى قبلها وكذا البغوى حكى النص والتخريج فى هذه وجزم فى الأولى بالوقوع .

وأما القـاضى حسين فـحكى الوجهين فى هذه والنص والتـخريج فى الأولى وتبعـه الإمام والغزالى فى « البسـيط » و [كذلك] [1] المتـولى والرويانى والمحـاملى وغيرهم لم يـذكروا النص والتخـريج إلا فى الأولى على خلاف نقل الرافعى فكأنه قلد البغوى .

قوله : (أو قصد أنه طلق أمس) .

أى : لـم أرد بهذا اللفظ إنشاء طلاق لا فى الحال ولا أمس بل أخبرت به أنى طلقت أمس فى هذا النكاح وهى الآن معتدة أو بائن .

---

(١) سقط من أ .

الآنَ مُعْـتَدَّةٌ صُدِّقَ بِـيَمِينِهِ ، أَوْ قَـالَ : طَلَّقْتُ فِي نِكَاحٍ آخَرَ ، فَـإِنْ عُرِفَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

قوله : (صدق بيمينه) .

أى : أى ثم إن صدقته فعـدتها من الوقت الذى ذكره ويبقى النظر فى أنه هل كان يخالطها أم لا ؟

وإن كذبته فمن الإقرار .

وعن القاضى حسين إن لم تصدقه صدقت فى أنه إنشاء الطلاق فيحكم بطلاقين والصحيح الأول .

قوله : (فى نكاح آخر)

أى : قال : أردت أنى طلقتـها أمس وبانت منى [ثم] (١) جـددت نكاحها .

وكذا لو قال : أردت أن زوجـا آخر طلقها فى نكاح سـابق فإن عرف نكاح سابق وطلاق فيه أو أقام به بينة وصدقته فى إرادته فذاك .

[وكذا] (٢) وإن كذبته وقالت : إنما أنشأت طلاقى [ق / ٢٨ ب] صدق بيمينه .

قوله : (وإلا) .

---

(١) فى ب : و .

(٢) سقط من ب .

وَأَدَوَاتُ التَّعْلِيقُ : مَنْ : كَمَنْ دَخَلَتْ ، وَإِنْ ، وَإِذَا ، وَمَتَى ، وَمَتَى

أى : لم يعرف فلا أى [فلا] (١) لا يصدق ويحكم بالوقوع فى الحال كذا فى « المحرر » والذى فى « الروضة » والشرح إن لم يعرف ذلك وكان محتملاً فينبغى أن يقبل ولا تطلق . وإن كان كاذباً [والذى فى الشرح الصغير كما فى المحرر ثم قال: قال الإمام : وينبغى إلى آخره] (٢) والذي رأيته فى تعليق القاضي حسين « التهذيب » و« التتمة » و« البحر » وغيرهما فيما إذا لم يعرف ذلك ولم يقم به بينة أنه يقع كما فى « المحرر».

وكذا رأيته فى « النهاية » نقلا عن الأصحاب قال : وفي القلب منه شيء . فإن اللفظ إذا احتمل وهو صاحب اللفظ والإرادة وفسره بممكن فلا يبعد قبوله ثم يكذب فى [إخباره](٣) . انتهى .

فالعجب من الرافعي في « الشرح الكبير » كيف اقتصر على احتمال الإمام وذكره في معرض بحث لنفسه وترك المنقول عن الأصحاب الذي جزم [هو به] (٤) فى « المحرر » ولم يفعل كما فعل في « الشرح الصغير» .

وأعجب منه اتباع النووى له .

بقي لو قال : لم أرد شيئاً أو مات أو جن أو خرس ولا إشارة له

---

(١) سقط من ب .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : اختياره .
(٤) في ب : تقديم وتأخير .

مَا، وَكُلَّمَا ، وَأَيٌّ ، كَأَيٍّ وَقْتٍ دَخَلْتِ ، وَلاَ يَقْـتَضِينَ فَوْرًا إِنْ عَلَّقَ بِإِثْبَاتٍ فِي غَيْرِ خُلْعٍ إِلاَّ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ ، وَلاَ تَكَرُّرَ إِلاَّ كُلَّمَا .

[قبل التفسير] (١) :« لا يقع مالم [يفسر] (٢) . والأصح الوقوع فى الحال .

قوله : [فى غير خلع] [ق / ١٨ ك] .

يفهم أنها في الخلع يـقتضى الفور ومراده مـا قدمه فى باب الخلع وهو أن بعض الصيغ تقتضـيه وهى إن وإذا أما متى [ومتى] (٣) ما وأى فـلا تقتضيه .

قوله : (إلا أنت طالق إن شئت) .

وكذا [إذا] (٤) شئت بخلاف [متى] (٥) شئت وستأتى المسألة .

قوله : (ولا تكرار)

بل إذا وجد مـرة انحلت اليمين و[إن] (٦) لم يؤثر [وجـوده] (٧) ثانياً .

قوله : (إلا كلما)

---

(١) سقط من أ .
(٢) فى أ : يقر . (٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : إن . (٥) فى ب : حتى .
(٦) سقط من ب .
(٧) فى ب : وجودها .

وَلَوْ قَالَ : إِذَا طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثُمَّ طَلَّقَ أَوْ عَلَّقَ بِصِفَةٍ فَوُجِدَتْ

قيل : ومتى أيضاً . وهما ضعفيان .

قوله (إذا طلقتك)

مثله إن ومتى .

قوله : (ثم طلق)

أى : بنفسه بصريح أو بكناية مع النية .

أما إذا وكل فطلق وكيله لم تطلق إلا طلقة الوكيل لأنه يطلقها هو .

قوله : (أو علق بصفة فوجدت) تشير إلى قاعدة .

وهى أن التعليق مع وجود الصفة تطليق كالتخيير وكذا إيقاع فى الأصح .

وأما وجود الصفة فقط فوقوع لا إيقاع .

وأما التعليق فقط فلا إيقاع ولا وقوع .

وفائدة ذلك فى التعليق [على الإيقاع] (١) [و] (٢) الوقوع .

قوله : (إذا طلقتك فأنت) .

مثله إذا أوقعت عليك طلاقى وكذلك وقع من باب أولى .

---

(١) فى ك : بالإيقاع .

(٢) فى ب : أو .

فَطَلْقَـتَانِ ، أَوْ كُلَّمَا وَقع طَلاَقِـي فَطَلَّقَ فَثَلاَثٌ فِي مَـمْسُـوسَةٍ وَفِي غَـيْرِهَا

وقيل : إذا أوقعت ليس تطليقاً .

قوله : (فطلقتان) .

أى : إن كانت مدخولاً بها إحداهـما المنجزة والأخرى المعلقة بالتطليق وإلا فالمنجـزة فقط وهو يؤخذ من قوله بعـده فى الممسوسة فـإن يعود إلى المسألتين وذلك واضح فى « المحرر » فإن ذكرهما ثم قال :

وذلك فى الممسـوسة . وعكس فى « الروضة » فـذكر القيـد فى كلما دون إذا والصواب يقيدهما .

وقيل : يقع فى غير الممسوسة أيضاً طلقتان وهو غريب .

فرع :

قال : لم أرد بقولى : إذا طلقتك فأنت طالق التعليق بل الأخبار فإنى إذا طلقـتك تطليقـتين [ق / ٢٤١ أ] بما أوقعت . لم يقـبل ظاهراً وفـيه احتمال للقاضى ويدين .

فرع :

لو خالعها لم يقع إلا طلقة بمسوسة كانت أو يرها .

وقيل : طلقتان . وهو غريب .

ومن فروع القاعـدة إن دخلت فأنت [طالق] [1] ثم إذا طلقـتك أو

(١) سقط من ب .

طَلْقَةٌ.

وَلَوْ قَالَ وَتَحْتَهُ أَرْبَعٌ : إِنْ طَلَّقْتُ وَاحِدَةً فَعَبْدٌ حُرٌّ ، وَإِنْ ثِنْتَيْنِ فَعَبْدَانِ، وَإِنْ ثَلاثًا فَثَلاثَةٌ ، وَإِن أَرْبَعًا فَأَرْبَعَةٌ ؛ فَطَلَّقَ أَرْبَعًا مَعًا أَوْ مُرَتَّبًا عَتَقَ عَشَرَةٌ، وَلَوْ عَلَّقَ بِكُلَّمَا .....

أوقعت عليك فأنت [طالق] (١) فدخلت [ق / ٩٧م] فطلقة فقط وإن دخلت فأنت [طالق] (٢) ثم إن وقع عليك طلاقى فأنت فدخلت فثنتان.

قوله : (كلما عليك طلاقى فأنت) .

أما إذا قال كلما طلقتك فأنت ثم طلق فثنتان (فقط] (٣)

وقيل : ثلاث .

قوله (إن [طلقت] (٤) واحدة فعبد حر إلى آخره) .

وكذا لو علق بإذا أو متى أو معهما معا لا يقتضى التكرار .

قوله (وإن علق بكلما) .

أى : فى الكل كما صرح به فى « المحرر » والشرحين « والروضة » .

وكذا فى غيـر الأخيرة . وبأن ونحوها فى الأخيـرة فإنه لا أثر لها فى الأخيرة .

---

(١) سقط من ب ، م .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ب : طلقتك .

فَخَمْسَةَ عَشَرَ عَلَى الصَّحِيحِ .

[قوله] [١] (فخمسة عشر على الصحيح) .

مقابله سبعة عشر .

وقيل : عشرة .

وقيل : عشرون .

وقيل : ثلاثة عشر .

أما إذا أتى بكلما فى الأولى والـثانية وبأن فى الثالثة والرابعـة فالثلاثة المتقدمة . أو بكلما فى الأولى فقط فالصحيح ثلاثة عشر .

وقيل : عشرة .

وحكى فى التنبيه فى هذه الثلاثة المتقدمة ورجح خمسة عشر وهو سهو أو سبق قلم فلا يعتبر به .

أو كلما فى الأولى والثالثة فكذكرها فى الأولى فقط بزيادة ستة عشر.

أو كلما فى الثالثة فقط فعشرة .

وقيل : ثلاثة عشر .

أو فى الثانية فقط فاثنى عشر .

وقيل: أربعة عشر .

(١) سقط من ب .

وَلَوْ عَلَّقَ بِنَفْيِ فِعْلٍ فَالمَذْهَبُ أَنَّهُ إِنْ عَلَّقَ بِإِنْ ، كَإِنْ لَمْ تَدْخُلِي . . . . .

وقيل : عشرة .

أو في الثانية والثالثة فكلما في الثانية فقط .

بزيادة سبعة عشر . واعلم أن العبيد الذين يعتقون مبهون [فتبعتهم][1] إلى الزوج .

قلت : أى يجب تعيين ما يعتقًا بالواحدة وبالثنتين وبالثلاث وبالأربع فإن فائدة وذلك تظهر فى الإكساب إذا طلق مرتباً لا سيما مع التباعد ولم أر من نبه عليه وهو واضح .

قوله (إن طلقت واحدة فعبد حر)

أى : واحدة من نسائى ومن عبيدى لا بد من التصريح بذلك . وكذا هو فى « المحرر » وإلا فقوله : طلقت واحدة وعبد حر لا يقع به شىء.

قوله : (بنفى فعل) .

أى : وبقوله : إن لم أو إذا لم أطلقك أو إن لم تدخلى الدار فأنت طالق فالنص فى أن أنه على التراخى أى فلا تطلق إلا [باليأس] [2] من الفعل المعلق على نفيه والنص فى إذا أنه على الفور . فإذا مضى زمن يمكن فعل [المعلق] [3] على نفيه ولم يفعل طلقت .

---

(١) فى أ : فتبع .
(٢) فى ب : بالإياس .
(٣) فى ب : العتق .

وَقَعَ عِنْدَ الْيَأْسِ مِنَ الدُّخُولِ ، أَوْ بِغَيْرِهَا فَعِنْدَ مُضِيِّ زَمَنٍ يُمْكِنُ فِيهِ ذَلِكَ الْفِعْلُ.

وَلَو قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَنْ دَخَلْتِ أَوْ أَنْ لَمْ تَدْخُلِي بِفَتْحِ أَنْ . . . . . .

فقيل فيهما قولان . والأصح تقرير النصين . وكذلك عبر بالمذهب هنا وفى « الروضة » .

والفرق أن إذا اسم للزمان المستقبل [ومعناه] (١) أى وقت لم أفعل فهى كهى فى الدلالة على الأوقات . وأن المجرد للاشتراط ولا إشعار لها بالزمان .

فإذا قيل : متى ألقاك . فيقول : إذا شئت كما يقول : متى شئت ولا يقول : إن شئت .

وأما متى وأى وقت وأى حين وبهما وكلما لم أفعل كذا أو يفعل فكلها على الفور .

وأشار الحناطى إلى خلاف فلا يحسن حينئذ من المصنف تسوية هذه بإذا. فإن الخلاف فى إذا [ق / ١٩ ك] مشهور وفى هذه [غريب] (٢).

قوله : (وقع عند اليأس) .

كليأس أسباب :

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

وَقَعَ فِي الحَالِ.

أحدهما : مـوت أحدهمـا فأيهمـا مات قبـل الفعل المعلق بنفـيه حكم بالطلاق قبل الموت .

الثانى : الجنون المتصل بالموت [ق / ٣٢٩ ب] فإذا اتصل جنون من علق على [فعله] (١) بالموت حكم بالطلاق قبيل الجنون .

وللغزالى احتمال أنه يقع قبيل الموت .

الثالث : الفسخ المتصل بالموت فيـتبين الوقوع قبيله أى إذا كان الطلاق المعلق رجعيّا لتمكن اجتماعه مع الفسخ . وأما البائن فلا يقع للدوى .

[فروع] (٢) :

لو أراد بإذا ما يراد بأن دين وكـذا تقبل ظاهراً فى الأصح وحـيث قيل بالفوز [فأكـره على الامتناع] (٣) كإمساك على فيـه ونحوه فعلى الخلاف فى حيث المكره وحكم التعليق ينفى التطليق والضرب وغيرهما كذلك .

قوله (وقع فى الحال) .

أى : من النحوى مطلقـاً ومن غيره إن لم يقـصد التـعلـيق فإن قال : «قصدته » صدق وكان تعليقاً .

(١) في ب : نفى الفعل .
(٢) فى أ : فرع .
(٣) فى أ : فأكره على الإيقاع .

قُلْتُ : إِلاَّ فِي غَيْرِ نَحْوِيٍّ فَتَعْلِيقٌ فِي الأَصَحِّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وعبارة « المحرر » بالفتح للتعليل دون [التعليق] (١) فتطلق فى الحال فعلت أو لم تفعل . أى سواء كانت فعلت فيما مضى أولا وسواء فعلت فى المستقبل أم لا .

قال فى « الروضة » والشرحين : [ثم الذى] (٢) قاله أبو حامد والإمام والغزالى والبغوى أنه فى حق من يعرف اللغة ويميز بين إن وأن وإلا فهو تعليق .

وقال أبو الطيب : يقع فى الحال إلا معن لا يعرف اللغة ولا يميز وقال : قصدت التعليق فيصدق .

فهذا أشبه ورجحه ابن الصباغ وقطع به المتولى أى فيشترط في كونه تعليقاً أمر أن الجهل باللغة وقصد التعليق .

وابن الرفعة قال أن المتولى صدر به كلامه .

قلت : وكذا رأيته فى « التتمة » حكى خلافاً وصدر بالثانى .

قال النووى : « قلت : الأول أصح وبه قطع الأكثرون .

قلت : « وقد تقدم عند التعليق بالمشيئة للنووى موافقة الرافعى فى ترجيح الوقوع فى الحال وتقدم هناك وجه أنه لا يقع مطلقاً .

---

(١) فى ب : المعلق .

(٢) سقط من ب .

فصل

عَلَّقَ بِحَـمْلٍ فَإِنْ كَـانَ حَمْلٌ ظَاهِرٌ وَقَعَ ، وَإِلاَّ فَـإِنْ وَلَدَتْ لِدُونِ سِتَّـةِ أَشْهُرٍ مِنَ التَّـعْلِيقِ بَانَ وُقُوعُهُ ، أَوْ لأَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعِ سِـنِينَ أَوْ بَيْنَهُمَا وَوُطِئَتْ وَأَمْكَنَ حُـدُوثُهُ بِهِ فَـلاَ ، وَإِلاَّ .....

قال ابن الرفعة : « ويتجه جريانه هنا إذ لا يظهر بينهما فرق » .

[فصل] [١] قوله : (علق بحمل)

أى : قـال : إن كنت حـامـلاً فأنت طالـق [وذلك ظاهر من الحكم المذكور ، وليس المراد أنه قال : إذا حملت فأنت طالق] [٢]

قوله : (أو بينهما) .

[أى] [٣] لستة أشهر فأكثر ولأربع سنين فأقل .

قوله : (ووطئت).

[أى] [٤] بعد التعليق .

قوله : (وأمكن حدوثه) .

أى : بأن كان بين الوطء والوضع ستة أشهر فأكثر .

قوله (وإلا).

---

(١) زيادة من ك ، م .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من ب .
(٤) سقط من ب .

فَالأَصَحُّ وُقُوعُهُ .

وَإِنْ قَالَ : إِنْ كُنْتِ حَـامِلاً بِذَكَـرٍ فَطَلْقَةً أَوْ أُنْثَى فَطَلْقَـتَيْنِ . . . . . .

أى : إن لم يطأها البتة أو وطئها وبين الوطء والوضع دون ستة أشهر.

قوله : (فالأصح وقوعه).

قال فى « الروضة » : فقولان أو وجهان أظهرهما الوقوع .

فـــرع :

قال فى « التـنبيه » : إذا قـال : إن كنت حائلاً فـأنت طالق ولم يكن استبرأها قبل ذلك حرم وطئها حتى يستبرئها بثلاثة أقراء .

وقيل : تظهر .

وقيل : بحيضة وهو المصحح .

فإن بان أنها حـائل طلقت واحتسبت ما مـضى من الأقراء من العدة . وإن بان أنها حامل حل وطؤها . وإن كان قد اسـتبرأها [فقد] [1] حـل وطؤها . فى الحال . وقيل : لا يحل حتى يستأنف الاستبراء .

وإن قال : إن كنت حاملاً فأنت طالق حرم وطؤها حتى يستبرئها .

وقيل : يكره وهو المصحح .

قوله : (إن كنت حاملاً بذكر) .

---

(١) سقط من ك .

فَوَلَـدَتْهُمَـا وَقَعَ ثَلاَثٌ ، أَوْ إِنْ كَانَ حَـمْلُكِ ذَكَرًا فَطَلْقَـةً أَوْ أُنْثَى فَطَلْقَتَـيْنِ

كذلك إن كان فى بطنك ذكر . وشرط الوقوع أن يكون فى بطنها عند التعليق ذكر إن علق به أو أنثى إن علق بها أو هما إن علق بهما .

وقد تقدم أنه يتحقق إلى قبيل ستـة أشهر . وفيما بعده تفصيل . وهنا لا ينتهى التـحقيق إلى ذلك فـإن الذكورة والأنوثة إنما تكون بعـد التخطيط وذلك بعد أربعة أشهر فإنه يـقيم فى الرحم نطفة أربعين ثم علقة كذلك ثم مضغة كذلك ثم يتحطط .

فحينئذ يوصف بالذكورة والأنوثة.

فإذا ألقت به بعد ثلاثة أشهر مثـلاً من اليمين لم يتحقق وجود الذكورة عند اليمين فيظهر ضبطه بدون شهرين كذا أشار إليه ابن الرفعة فليتأمل .

وقـد يقـال أنه كـان ذكراً أو أنـثى من حين وقـوع النطفـة فى الرحم وبالتحطيط ظهر ذلك والله أعلم .

قوله : (فولدتهما)

أما لو ولدت أحـدهما وقع مـا علقه عليه . ولو ولدت خنـثى فطلقة وتوقف الثـانية إلى التـبين وتنقضى العـدة فى كل الصور بالوضـع . وأما الوقوع فمن اللفظ .

قوله : (وإن كان حملك)

كذا ما فى بطنك .

فَوَلَدَتْهُمَا لَمْ يَقَعْ شَيْءٌ ، أَوْ إِنْ وَلَدْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَوَلَدَتِ اثْنَيْنِ مُرَتَّبًا طُلِّقَتْ بِالأَوَّلِ ، وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا بِالثَّانِي .

وَإِنْ قَالَ : كُلَّمَا وَلَدْتِ فَوَلَدَتْ ثَلاَثَةً مِنْ حَمْلٍ وَقَعَ بِالأَوَّلَيْنِ طَلْقَتَانِ

قوله : (إن ولدت) .

إنما تطلق بانفصاله جميعه .

قال ابن كج : « وأن تضع ما بان فيه خلق آدمى وسواء وصنعت ذكراً أم أنثى حيّا [أم] (١) ميتاً .

قوله : (وانقضت عدتها بالثانى) .

أى : إن كانا من حمل واحد كما سنذكره فى المسألة عقبها أو من حملين وكان الثانى لاحقاً به بأن تضعه لأقل من أربع سنين من وقت الطلاق .

وقيل : من انقضاء العدة .

ولا يقع عليهما [ق / ٢٠ ك] بولادة الثانى طلاق ولا بما بعدة لو ولدت أكثر من اثنين.

قوله (فولدت ثلاثة)

أى : [مرتين] (٢) كما قيده فى الأول .

---

(١) فى ب : أو .

(٢) فى أ : من ثنتين .

وَانْقَضَتْ بِالثَّالِثِ ، وَلاَ يَقَعُ بِهِ ثَالِثَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلَوْ قَـــالَ لأَرْبَعٍ : . . . . . .

أما لو [١] ولدتهم معاً فى مشيمة طلقت ثلاثاً واعتدت بالأقراء .

قوله : (ولا تقع به ثالثة على الصحيح)

كان ينبغى أن يقول : علـى المذهب أو عـلى المشـهور فإنه محـكى عن [الإمام] [٢] وعامة كتبه وهو المذهب فى أصل « الروضة » .

ومقابـلة عن « الإملاء » وللأصحاب فـيه طريقان منهم من أثبـته قولاً والصحيح عند المعتبرين القطع بالأول وتأويل مقابله .

فإن اثبتنا قول « الإملاء » اعتدت بعد الثلاثة بالأقراء .

ولو ولدت اثنين فـقط والتـعليق [٣] بكلمـا طلقت وبالأول وانقـضت العـدة بالثـانى ويأتى فيـه النصـان في « الأم » « والإمـلاء » بل لم يحكه الغزالى إلا هنا .

وإن ولدتهمـا معـا طلقت طلقتين ثم تتـعتـد بالأقراء . فـإن كانا من حملين طُلقت بالأول فقط طلقة .

قوله : (ولو قال لأربع) .

---

(١) فى ب : إذا .

(٢) فى ب : الأم .

(٣) سقط من ب .

كُلَّمَا وَلَدَتْ وَاحِدَةٌ فَصَوَاحِبُهَا طَوَالِقُ فَوَلَدْنَ معًا طُلِّقْنَ ثَلاثًا ثَلاثًا ثَلاثًا ، أَوْ مُرَتَّبًـا طَلَقَتِ الرَّابِعَةُ ثَلاثًا، وَكَذَا الأُوْلَى إِنْ بَقِـيَتْ عِدَّتُهَا، وَالثَّانِيَـةُ طَلْقَةً ، وَالثَّالِثَةُ طَـلْقَتَيْنِ .....

أى : حوامل كـما قيده فى [ق / ٩٨ م] « المحرر » ومـراده حوامل منه .

قوله : (كلما ولدت) .

كذاب فى « المحـرر » و« الروضة » التـعليق بكلما وليس لكـون كلما للتكرار فليكن [الحكم] (١) كذلك [مع التعليق بأن] (٢) . فلو مثل بها كان أحسن .

[قوله] (٣) (فولدن [معاً] (٤) طلقت ثلاثاً ثلاثاً) .

أى : وعدتهن بالأقراء بعد ذلك .

قوله : (طلقت الرابعة ثلاثاً)

أى : وانقضت عدتها بوضعهما .

قوله : (وإن بقيت عدتها)

---

(١) سقط من ب .
(٢) سقط من ب .
(٣) سقط من ب .
(٤) سقط من أ .

وَانْقَضَتْ عِدَّتُهُمَا بِوِلاَدَتِهِمَا ، وَقِيلَ: لاَ تُطَلَّقُ الأُوْلَى ، وَتُطَلَّقُ الْبَاقِيَاتُ طَلْقَةً طَلْقَةً .

وَإِنْ وَلَدَتْ ثِنْتَانِ مَعًا ، ثُمَّ ثِنْتَانِ معًا طُلِّقَتِ الأَوْلَيَانِ ثَلاَثًا ثَلاَثًا، وَقِيلَ:

أى : بأن امتدت اقرئها أو تأخر وضع ثانى توأمها إلى أن وضعت الرابعة .

فإن لم تبق . فإن انقضت بين ولادة الأولى والثالثة طلقت طلقة فقط. أو بين الثالثة والرابعة [ق / ٣٣٠ ب] طلقت طلقتين .

ومن صور عدم البقاء أن يخالعها ثم يجدد نكاحها ثم تلد ضرتها فلا تطلق [على] [1] الأصح بناء على عدم الحنث .

قوله : (وانقضت عدتهما بولادتهما) .

أى : إن لم يتأخر ثانى يوميهما إلى ولادة الرابعة وإلا طلقتا ثلاثاً ثلاثاً.

قوله (وقيل إلى آخره) .

وجهه أن الثلاث عند ولادة الأولى الأولى صواحبها فطلقن وخرجن عن كونهن صواحبها فلا تطلق بولادتهن .

وكذا بعضهن مع بعض .

قوله (طلقت الأوليان ثلاثاً ثلاثاً) .

---

(١) فى ب ، فى .

طَلْقَةً ، وَالأُخْرَيَانِ طَلْقَتَيْنِ طَلْقَتَيْنِ .

وَتُصَدَّقُ بِيَمِينِهَا فِي حَيْضِهَا إِذَا عَلَّقَهَا بِهِ ، . . . . . .

أى . إن بقيت عدتهما إلى ولادة الثنتين بعدهما وإلا فطلقة فقط .

فرع :

قـال فى « التنبيـه » : لو قـال لأربع : أيتـكن وقع عليـهـا طلاقى فصواحبها طوالق ثم قال لواحدة : أنت طالق طلقن ثلاثاً ثلاثاً .

قوله : ([إذا] [(١)] [طلاقهما به] [(٢)]) .

أى : إن علق به طلاقها هى .

أما إذا علق [به] [(٣)] طلاق غيرها فقالت : حضت . فكذبها فالقول قوله ولا تطلق الضرة . هذه عبارة « المحرر » و« التنبيه » وغيرهما .

وليس عدم القبول لكونها متهـمة فى حق الضرة بل لأنا لا نقبل قولها فى حق غيرها حتى لو قال لأجنبية :

« إن حضتِ فامرأتى طالق » . فقالت : « حضت » .

وكذبها لا تطلق امرأته .

ولهذا قال فى الكتاب : ولا تصدق [فيه] [(٤)] فى تعليق غيرها . أى

---

(١) فى ب : إن .

(٢) فى ب : تقديم وتأخير .

(٣) سقط من ب .

(٤) سقط من ب .

لاَ فِي وِلاَدَتِهَا فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ تُصَدَّقُ فِيهِ فِي تَعْلِيقِ غَيْرِهَا .

فى تعليق طلاق غير من علق بحيضها .

فرع :

لو صدقها طلقت الضرة . وعن أبى حامد تردد فيه ولم يرضه الإمام.

فرع :

لو قال لها : قد حضت فأنكرت طلقت لإقراره .

قوله : (لا فى ولادتها فى الأصح) .

أى : فإذا أقامت بينة طلقت . فإذا أقامت أربع نسوة .

ففى « التـتمـة » وفتاوى القـفال لا تطلق وإن ثبت النـسب وبه صرح الرافعى تبعاً للغـزالى فى كتاب الشهادات وفى « البيـان » مقتضى المذهب أنها تطلق .

وإذا قلنا بمقابل الأصح وهو تصـديقها فذلك فى حـقها فقط كـما فى الحيض .

فإذا قـال : إن ولدت فأنت طالق وعـبدى حر » فـقالت : « ولدت » وكذبها وقع الطلاق دون العتق .

ولو قال لأمته : « إن ولدت فأنت حرة وإمرأتى طالق »

فدعت الولادة وقع العتق دون [الطلاق] [1] .

---

(١) فى ب : الولادة .

ولَوْ قَالَ : إِنْ حِضْتُمَا فَـأَنْتُمَا طَالِقَتَانِ ، فَزَعَمَتَاهُ وكَذَّبَهُـمَا صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ولاَ يَقَعْ ، وإِنْ كَذَّبَ وَاحِدَةً طُلِّقَتْ فَقَطْ .

ولو قال لأمته الحامل برقيق :إن ولدت فهو حرو إمرأتى [طالق] [1] فادعت الولادة فلا طلاق ولا عتق .

فرع :

قال فى التنبـيه : « إذا قال : « إن حضـت فأنت طالق » طلقت برؤية الدم .

وإن قال : « إن حـضت حيضـة فأنت طالق » لم تطلق حـتى تحيض وتظهر .

وإن قال : « إن حضتما فأنتمـا طالقتان » لم تطلق واحدة منهما حتى تحيضا . فإن قالتا : « حضناً . فصدقهما طلقتا .

وإن قال : « إن حضـتما حيـضة فأنتمـا طالقتان » . لم يتعلق بـهما طلاق.

وقيل : إذا حاضتا طلقتا . أى بمجرد رؤيتهما الدم وهو المصحح .

وإن قال لأربع نسوة : « أيتكن حاضت فصواحبها طوالق .

فـقلنا : حضنا . فـإن صدقـهن طلقت كل واحـدة منهن ثلاثا . وإن كذبهن لم تطلق واحدة منهن .

---

(١) سقط من ب .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ أَوْ إِذَا أَوْ مَتَى طَلَّقْتُكِ فَـأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلاثًا فَطَلَّقَهَا وَقَعَ المُنَجَّزُ فَقَطْ ، وَقِيلَ : ثَلاَثٌ ، وَقِيلَ : ثَلاَثٌ ، وَقِيلَ : لاَ شَيءَ .

وإن صدق واحدة طلقت المكذبات طلقة ولم تطلق المصدقة .

وإن صدق اثنتين طلـقت كل من المكذبتين طلقتين وكل من المصـدقتين طلقة .

وإن [ق/ ٢١ ك] كـذب واحـدة طلقت المـكذبة ثلاثـاً وكل من المصدقات طلقتين .

قوله (وقع المنجز فقط) .

كذا صـحـحه فى تصحـيح « التنبيه » وعبـارة « المحرر » أنه الأولى . وفى « الشرحين » يشبه أن تكون الفتوى به أولى .

قوله (وقيل : ثلاث) .

واختلفوا فيها . فالذى فى « المحرر » ورجحه فى الشرحين أنها المنجز ويتم الثلاث من المعلق .

فإذا أنجز واحـدة وقعت وثنتان من المعلق وأن يجزثنتين وقعـتا وواحدة من المعلق . فعلى هذا يشترط أن تكون من خولاً بها [وقيل : تقع الثلاث المعلقة وعلى هذا سواء كانت مدخولاً بها][1] أم لا .

قوله (وقيل : لا شيء) .

---

(١) سقط من أ .

وَلَوْ قَـالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْكِ ، أَوْ آلَـيْتُ ، أَوْ لاَعَنْتُ ، أَوْ فَـسَـخْتُ

ذهب إليه ابن شريح وجماعة من كبار الأصحاب وعلى هذا قال الشيخ تقى الدين بن دقيق العبد :

طريق حله أن يقـول : إن لم يقع عليك طلاقى فـأنت طالق فيـصيـر الطلاق لازماً للنقـيضين [ولازمهـما] [1] واقع قـال شيـخنا تقى الدين السـبكى قبل كـتاب الصـداق فيـه نظر لأن نمنع صحـة التعليق الثـانى إذا صححنا الأول وإنما الطلاق لازماً للنقيـضين إذا علقه على كل منهما بكلمة واحدة .

فرع :

لو كـان قال : إن دخلـت الدار فأنت طالق : ثم قـال : إذا طلقـتك فأنت طالق قبله ثلاثاً ثم دخلت الدار وقعت الطلقـة المعلقة بالدخول جزماً لأنه ليس تطبيقاً .

وكذا لو وكل بطلاقها لأنه لم يطلقها وإنما وقع عليها طلاقه .

فلو قال :إن وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثـلاثاً وبهـا صـور فى « التنبيه» فيجىء الخلاف سواء طلق بنفسه أوبو كيله . قاله الإمام والمتولى.

قال الرافعى : وسـمعت بعضهم فى المباحثـة يقول : ينبغى أن لا يقع طلاق الوكـيل على الوجه الأول أى القـائل بأنه يلغو لأنه إذا لم ينفـذ منه

(١) فى أ : ولأن مهما .

بِعَيْبِك فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلاثًا ، ثُمَّ وُجِدَ الْمُعَلَّقُ بِهِ فَفِي صِحَّتِهِ الْخِلاَفُ.

وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ مُبَاحًا فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ، ثُمَّ وَطِئَ لَمْ يَقَعْ قَطْعًا.

فكذلك وكيله كما لا يزوج وكيل الولى فى إحرامه .

قوله: (ففى صحته) .

أى . صحة التعلق به وهو الظهار وما بعده . فعلى وقوع المنجز يصح. وعلى اللغو لا يصح .

وأما الثلاث المعلقة على ذلك فلا يقع لئلا [يبين] (١) فتلغوا هذه الأمور . كذا قاله الرافعى وتبعه ابن الرفعة مقتصرين عليه .

فإذا لم تقع الثلاث فهل تقع منها ثنتين لفقد العلة ؟

يظهر أن يقال : إن قلنا أن الثلاث الواقعة هى الثلاث المعلقة لم يقع هنا شيء .

وإن قلنا بوقوع المنجزة وتكمل كما هو المصحح فينبغى هنا وقوع طلقتين.

قوله : (لم يقع قطعاً)

أى : ولا يجيء فيه الخلاف . بل موضع الخلاف إذا انسد بتصحيح [الدوريان] (٢) الطلاق أو غيره من التصرفات الشرعية . وهنا لم يسند

---

(١) فى أ : يدين .

(٢) فى ب : الدور باب .

وَلَوْ عَلَّقَهُ بِمَشِيئَتِهَا خِطَابًا اشْتُرِطَتْ عَلَى فَوْرٍ ، أَوْ غَيْبَةً أَوْ بِمَشِيئَةِ أَجْنَبِيٍّ

وسواء ذكر هنا الثلاث أم لا .

قوله : (خطاباً)

أى : قال : « أنت طالق إن شئت أو إذا شئت » .

أما إذا قال :« متى شئت » لم يشترط الفور وعليه اشتراط الفور فى مشيئتها أن ذلك استدعاء لجوابها واستبانة لرغبتها وبذلك خالف المسألتين بعدها . فإن غير المخاطبة لا يستدعى جوابها ولا يريد استبانة رغبة الأجنبى والمراد بالفور مجلس [ق / ٣٣١ب] التواجب كما فى «الروضة» هنا وفى الخلع .

وقيل : إذا شاءت فى المجلس طلقت .

قوله : (أو غيبة)

أى : قال : « زوجتى طالق إن شاءت » .

ومقابل الأصح فى هذه إن كانت حاضرة فعلى الفور أو غائبة [فتبادر إذا بلغها الخبر . وعبارة « المحرر » هى طالق إن شاءت وهى غائبة] [(١)] انتهى فغيبتها لا يشترط بل يشترط كون الصيغة للغائب كما تقدم وهى التى فى « الروضة » ولهذا فصل فى جوابها بين الحاضرة والغائبة .

قوله (أو بمشيئة أجنبى) .

---

(١) سقط من ك .

فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ الْمُعَلَّقُ بِـمَشِيـئَتِه : شِـئْتُ كَارِهًا بِقَلبِـهِ وَقَعَ ، وَقِيلَ : لاَ يَقَعُ بَاطِنًا، وَلاَ يَقَعُ بِمَشِيـئَةِ صَبِيَّةٍ وَصَبِيٍّ ، وَقِيلَ : يَقَعُ بِمُـمَيِّزٍ ، وَلاَ رُجُوعَ لَهُ

أى : خطاياً . فإن كان [غـيبة][1] مثل إن شـاء زيد فأنت طالق لم يشترط الفور جزماً .

قوله : (كارهاً بقلبه وقع) .

أى : ظاهراً أو باطناً وهو الأظهر فى « المحـرر » ونقل تصحيـحه فى الشرحين عن البغوى فقط .

ومال القـاضى حسين إلى مقابلة كـما لو أخبـرت بحيضهـا كاذبة ولو وجدت الإرادة بالقلب دون اللفظ انعكس الوجهان .

فرع :

لو قال المعلـق بمشيئـه شئت إن شئـت لم تطلق . قاله فى « التنبـيه » وغيره وفيه وجه ضعيف أنه يقع إذا قال الزوج : شئت . وكذلك لو قال: شئت إن شاء فلان فشاء .

[فروع][2] :

قال فى « التنبية » : وإن قـال : إن شاء زيد فمات أو جن لم تطلق .

---

(١) سقط من أ .

(٢) في م : فرع .

قَبْلَ المَشِيئَةِ .

وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثًا إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ طَلْقَةً فَشَاءَ طَلْقَةً لَمْ تُطَلَّقْ، وَقِيلَ : تَقَعُ طَلْقَةً .

وإن خرس وأشار لم تطلق وعندى أنه يقع من الأخرس .

وفى « الروضة » إن علق بمشيئة أخرس فأشار طلقت وإن كان ناطقاً فخرس وأشار طلقت فى الأصح .

فرع :

[لو قال] (١) : « أنت طالق ثلاثاً إن شئت » فشاءت واحدة أو ثنتين لم تطلق .

ولو قال « واحدة إن شئت » . فشاءت أكثر وقعت الواحدة .

قوله : (فشاء طلقة لم تطلق)

وكذلك لو شاء طلقتين أو ثلاثاً لأنه شاء طلقة وزاد .

[قوله] (٢) :

وقيل : [ق/ ٩٩م] « تقع طلقة » فيه وجه ثالث أنه يقع طلقتان وجه الأول كما لو قال : إلا أن يدخل الدار فدخل .

---

(١) سقط من ب ، م .

(٢) فى أ : فرع .

وَلَوْ عَلَّقَ بِفِعْلِهِ فَفَعَلَ نَاسِيًا لِلتَّعْلِيقِ أَوْ مُكْرَهًا لَمْ تُطَلَّقْ فِي الأَظْهَرِ، . .

وتقدير الثانى إلا أن [يشاء] (١) واحدة فتقع فقط .

وتقدير الثالث إلا أن يشاء عدم وقوع واحدة فيقع [الباقى] (٢) وكل هذا إذا أطلق . فإن أراد بعض هذه المحامل قبل [ق/ ٢٢ ك] وفى بعضه خلاف .

قوله : (أو مكرهاً) كذلك الجاهل به .

قوله (لم تطلق فى الأظهر) .

عبارة « المحرر » الأشبه . وقال الرافعى ذكر صاحب « المهذب » والرويانى وغيرهما أن الأظهر فى الأيمان عدم الحنث ويشبه أن الطلاق مثله. وقطع القفال بوقوع الطلاق لوجود الصفة ولا يجىء فيه الخلاف الذى فى الإيمان فإن التعويل فيها على هتك حرمة الأسم ولا هتك [مع](٣) النسيان والإكراه . وظاهر المذهب طرده هنا .

قال [فى « الروضة »] (٤) ورجح فى « المحرر » عدم الحنث فى الطلاق واليمين جميعاً وهو المختار للحديث الحسن « رفع عن أمتى الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » .

والمختار عمومه فيعمل به وإلا فيما خص بدليل كغرامة المتلفات والله

(١) سقط من ب .
(٢) فى ب : الثانى .
(٣) سقط من ب .
(٤) فى ك : النووى .

أَوْ بِفِعْلِ غَيْرِهِ مِمَّنْ يُبَـالِي بِتَعْلِيقِهِ وَعَلِمَ بِهِ فَكذَلِكَ، . . . . . .

أعلم .

قلت : هذا الحديث بهذا اللفظ . قيل : لم يوجد .

والمشهور فيه أن الـله وضع عن أمتى إلى آخره وفى رواية وضع لى [عن] (١) أمتى .

وقال بعضهم : رواية رفع عن أمتى . قيل : أنها فى « الأحكام الكبرى » لعبد الحق ولم أرها والله أعلم .

[قوله] (٢) (أو بفعل غيره) .

أى : سواء كانت الزوجة أو أجنبى .

قولة : (ممن يبالى بتعليقه)

أى : بحيث يشق عليه الحنث وعلم به أى [ق/ ٢٤٣ أ] بالتعليق .

ويشترط أيضاً أن يكون المعلق قصد منعه .

وعبارة الرافعى وليعتبر مع ذلك قصده الحنث والمنع .

وكذلك فعل ابن الصباغ والإمام فإنه قد يقصد التعليق بصورة الفعل .

قوله : (فكذلك) .

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب .

وَإِلاَّ فَيَقَعُ قَطْعًا .

أى : فلا تطلق فى الأظهر .

قوله : (وإلا) .

أى : بأن لا يبالى [كقدوم] [١] السلطان سواء علم بالتعليق أم لا . أو يبالى ولم يعلم وهذا القسم الثالث ليس فى « الروضة » والشرح هنا .

ومقتـضى ما فى الكتاب أنه يقع قطعاً فليحـرر وينبغى أن يلاحظ أيضاً إذا علم به ولم يقصد منعه .

قوله : فيقع قطعاً .

قيل : فى لمكره القولان .

فرع :

حلف لا يدخل عمداً ولا سهواً فـدخل سهـواً . قال الـقاضى حسـين « حنث بلا خلاف » .

فرع :

قال فى « التنبيه » فيـما إذا حلف لا يدخل فإذا دخل على ظهر إنسان باختياره حنث وإن حمل مكرهاً لم يحنث وقيل قولان .

---

(١) فى ب : بقدوم .

فصل

قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَأَشَـارَ بِأُصْبُعَيْنِ أَوْ ثَلاَثٍ لَمْ يَقَعْ عَـدَدٌ إِلاَّ بِنِيَّةٍ ، فَإِنْ قَالَ مَعَ ذَلِكَ : هكَذَا ، طَلَقَتْ فِي أُصْـبُعَيْنِ طَلْقَتَـيْنِ وَفِي ثَلاَثٍ ثَلاَثًا، فَإِنْ قَالَ: أَرَدْتُ بِالإِشَارَةِ المَقْبُوضَتَيْنِ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَلَوْ قَالَ عَبْدٌ : إِذَا مَـاتَ سَيِّدِي فَأَنْتِ طَالِقٌ طَلْقَتَـيْنِ ، وَقَالَ سَيِّدُهُ: إِذَا مِتُّ فَأَنْتَ حُرٌّ فَعَتَقَ بِهِ فَالأَصَحُّ أَنَّهَـا لاَ تَحْرُمُ بَلْ لَهُ الرَّجْعَةُ ، وَتَجْدِيدٌ قَبْلَ

فصل :

قوله : (فإن قال مع ذلك [هكذا][1])

خـرج [به] [2] ما إذا قال : أنت هكذا وأشار بـأصابعه الثلاث ولم يقل : طالق ففى فتاوى القفال إن نوى الطلاق وقع الثلاث .

وقال غـيره : « ينبـغى ألا يطلق وإن نوى » وصحـحه النووى وفـاقاً لصاحب « المهذب » .

قوله : (صدق بيمينه).

بخلاف ما لو قال : « أردت واحدة فقط » فإنه لا يقبل فى الأصح .

قوله : (فعتق به)

أى : عتق جميعه بموت السيد .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

زَوْجٍ .

ولَوْ نَادَى إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ فَأَجَابَتْهُ الأُخْرَى ، فَقَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ وَهُوَ يَظُنُّهَا المُنَادَاةَ لَمْ تُطَلَّقِ المُنَادَاةُ وَتُطَلَّقُ المُجِيبَةُ فِي الأَصَحِّ .

ولَوْ عَلَّقَ بِأَكْلِ رُمَّانَةٍ وَعَلَّقَ بِنِصْفٍ فَأَكَلَتْ رُمَّانَةً فَطَلْقَتَانِ.

أما إذا لم يحتمل الثلث جميعه عتق بعضه فقط والمبعض كالفتى فى عدد الطلاق فتحرم عليه إلا بمحلل ولا يختص التصوير بما ذكر بل يجرى الخلاف فى كل صورة تعلق عتقه وتعلق هو طلقتين على صفة واحدة .

قوله (لم تطلق المناداة) أى جزماً وتطلق المجيبة فى الأصح .

أشار بعضهم إلى أنهما فى الوقوع باطناً وتطلق ظاهراً قطعاً .

وقال الإمام : لو قيل : تطلق المجيبة ظاهراً قطعاً وفى المناداة الوجهان لكان محتملاً .

أما لو قال : علمت أن التى أجابتنى غير المناداة وقصدت طلاقها طلقت فقط .

وإن قال : قصدت المناداة فقط طلقت وكذا المجيبة على الصحيح لكن يدين فيها دون المناداة .

[قوله] [١] (ولو علق بأكل رمانة) .

أى : [بأن] [٢] كما مثله فى « المحرر » ونحوها [مما] [٣] لا

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ب . (٣) سقط من أ .

وَالحَلفُ بِالطَّلاَقِ مَا تَعَلَّقَ بِهِ حَثٌّ أَوْ مَنْعٌ أَوْ تَحْقِيقُ خَبَرٍ، فَإِذَا قَالَ: إِنْ حَلَفْتُ بِطَلاَقٍ فَأَنْت طَالِقٌ ، ثُمَّ قَالَ : إِنْ لَمْ تَخْرُجِي ، أَوْ إِنْ خَرَجْتِ، أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ الأَمْرُ كَمَا قُلْتِ فَأَنْتِ طَالِقٌ .....

يقتضى تكراراً أما إذا علق كلما طلقت ثلاثاً لأنها أكلت رمانة ونصف رمانة مرتين .

قوله : (إن حلفت بطلاقك)

كذلك إن أقسمت أو إن عقدت يمينى بطلاقك .

قوله : (حث أو منع).

سواء كان [لنفسه] (١) أم لها أم لغيرهما .

قوله (إن لم تخرجى) .

هو حث لها على الخروج . وهذه ليست فى « المحرر » ومثله إن لم أخرج وكذا إن لم يخرج زيد وقصد حثه وهو ممن يبالى بيمينه .

قوله : (أو إن خرجت) .

هو منع لما منه . ومثله إن خرجت أنا أو إن خرج [ق/ ٣٣٢ ب] زيد وقصد منعه وهو ممن يبالى بيمينه .

قوله : (أو إن لم يكن لأمر كما قلت) .

هو تحقيق خبر وجلب تصديق ومن صوره بأن يخبرها بطلوع

(١) سقط من ب .

وَقَعَ الْمُعَلَّقُ بِالحَلِفِ ، وَيَقَعُ الآخَرُ إِنْ وُجِدَتْ صِفَتُهُ .

وَلَوْ قَالَ : إِذَا طَلَعَتِ الشَّمْسُ أَوْ جَاءَ الحُجَّاجُ فَأَنْتِ طَالِقٌ لَمْ يَقَعِ الْمُعَلَّقُ بِالحَلْفِ .

وَلَوْ قِيلَ لَهُ : اسْتِخْبَارًا أَطَلَّقْتَهَا ؟ فَقَالَ : نَعَمْ فَإِقْرَارٌ بِهِ ، فَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ مَاضِيًا وَرَاجَعْتُ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِنْ قِيلَ ذَلِكَ . . . . . .

[شمس][1] فتكذبه فقال : إن لم تطلع فأنت طالق .

قوله : (وقع المعلق بالحف).

أى : فى الحال .

قوله : (ويقع الآخر إن وجدت صفته)

أى : إن [بقيت] [2] العدة وصرح به فى « المحرر » وما جعلنا التعليق به حلفاً كأن خرجت أو غير حلف كإذا طلعت الشمس سواء فيه التعليق بأن أو بإذا أو قيل هو بأن حلف فيهما وبإذا توقيت فيهما .

ولهذا مثل المصنف الأول بأن والثانى بإذا والمذهب الأول .

قوله : (فإقرار به) .

أى : إن كان كاذباً فهى زوجة فى الباطن .

قوله : (وراجعت)

---

(١) فى ب : الشمس .

(٢) فى ب : نفيت .

الْتِمَاسًا لإِنْشَاءٍ فَقَالَ: نَعَمْ فَصَرِيحٌ ، وَقِيلَ : كِنَايَةٌ .

أما إذا قـال : وجددت . فعلى ما ذكـر فيمـا إذا قال : أنت طالق فى الشهر الماضى وفسر بذلك .

قوله : (التماساً لإنشاء)

استشكل بعضهم كون أطلقها التماساً فإن غير صالح له .

قوله : (وقيل : كناية)

[حـكـاه] [١] فى « المحـرر وجهاً وفى « الـروضة » [ق/ ٢٣ ك] والشرح قولاً .

فرع :

لو قال : نعم . طلقت من غـير تفصيل [ولو قال : طـلقت من غير تفصيل] [٢] .

ولو قال : طلقت من غير نعم فقيل كنعم .

وقـيل : ليس صـريحـاً قطعـاً لأن نعـم متـعـينـة للجـواب وطلقت [مستقلة][٣] فكأنه قالها ابتداءً فلا تطلق .

---

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من ب .
(٣) فى ب : مستقبلة .

فصل

عَلَّقَ بِأَكْلِ رَغِيفٍ أَوْ رُمَّانَةٍ فَبَقِيَ لُبَابَةٌ أَوْ حَبَّةٌ لَمْ يَقَعْ ، وَلَوْ أَكَلاَ تَمْرًا

فرع :

قال فى « التنبيه » : لو قيل : ألك زوجة فقال : لا لم يكن شيئاً . أى وإن نوى .

وصحح النووى فى التصحيح أنه كناية ونقل الرافعى عن نصه فى الإملاء وعن كثير من الأصحاب ثم قال :

ولا بأس لو فرق بين أن يكون السائل مستخبراً أو ملتمساً إنشاء الطلاق كما فى نعم .

[فصل] (١) :

قوله : (فبقى لبابة) .

عبارة « المحرر » كسرة وفى « التنبيه » لقمة وفى « الروضة هنا فأكلته إلا فتاتاً .

قال القاضى حسين : « لا يحنث » .

وقال الإمام : إن بقى قطعة تحس ولها موقع لم يحنث وربما ضبط بأن يسمى قطعة خبز وإن دق مدركة لم يظهر له أثر فى بر ولا حنث .

قال : وهذا مقطوع به عندى عرفاً فالوجه تنزيل [إطلاق] (٢)

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ب .

وَخَلَطَا نَوَاهُمَا فَـقَالَ : إِنْ لَمْ تُمَيِّـزِي نَوَاكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَـجَعَلَتْ كُلَّ نَوَاةٍ وَحْدَهَا لَمْ يَقَعْ إِلاَّ أَنْ يَقْصِدَ تَعْيِينًا .

وَلَوْ كَانَ بِفَمِهَا تَمْـرَةٌ فَعَلَّقَ بِبَلْعِهَا ثُمَّ بِرَمْيِهَا ثُمَّ بِإِمْسَـاكِهَا ، فَبَادَرَتْ مَعَ فَرَاغِهِ بِأَكْلِ بَعْضٍ وَرَمْيِ بَعْضٍ لَمْ يَقَعْ .

القاضى عليه .

وفى كتاب « الإيمان » قال : فبقى ما يمكن التقاطه وأكله لم يحنث .

قوله : (إن لم تميزى إلى آخره) .

ومثله لو اختلطت دراهم أو نحو ذلك .

قوله : (لم يقع إلا أن يقصد تعييناً)

أى : التمييز الذى يحصل به [تمييز] [1] نواه من نواها .

وللإمام فى حال الإطلاق احتمال أيضاً .

قوله : (ثم برميها) .

لا يشترط الإتيان بثم هنا وإنما يشترط تأخير يمين الإمساك عنها .

فلو علق به أولاً أو ثانيـاً ولم يبادر بأكل البعض حـتى فرغ من الإيمان حنث فى يمين الإمساك .

قوله (فعلق ببلعها ثم قال : فبادرت بأكل بعض)

---

(١) فى ب : تعيين .

وَلَوْ اتَّهَمَـهَا بِسَرِقَةٍ ، فَقَـالَ : إِنْ لَمْ تُصْدِقِينِي فَأَنْتِ طَالِـقٌ ، فَقَالَتْ: سَرَقْتُ مَا سَرَقْتُ لَمْ تُطَلَّقْ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ لَمْ تُخْبِرِينِي بِعَدَدِ حَبِّ هَذِهِ الرُّمَّـانَةِ قَبْلَ كَسْرِهَا فَالخَلاَصُ

يفهم الحنث بأكل جـميعـها وهو يقتـضى أن الأكل ابتلاع وهو واضح لكنى لم أر من ذكره .

وقد ينازع فيـه إذا ذكر الثمرة فى يمينه فإن الأكل فـيه مضغ يزيل اسم الثمرة فلم تبتلع ثمرة فليجرد .

وأما عكسه وهو قوله : إن أكلت فأنت طالق [فابتلعت] [1].

فـإنه لا يحـنث فى الأصـح لأنه يقـال : ابتلعـت ولم تأكل . قـاله المتولى . كذا فى « الروضة » هنا وقال فى « كتاب الإيمان » : لو حلف لا يأكل السكر فبلعه بلا مضغ فقد أكله كما لو ابتلع الخبز على هيئته .

قوله (إن لم تخبرينى بعدد حب هذه الرمانة)

مثله إن تخبرينى بعدد ما فى البيت من الجوز .

أما إذا قال : إن لم تعديه اليوم فأنت طالق فوجهان :

أحدهما : كقوله : إن لم تخبرينى بعدده

والثانى : يجب أن تبتدئ من الواحد وتزيد إلى أن تنتمى إلى اليقين .

قال الإمام : « واكتفوا على الوجـهين باللسان ولم يعتبروا توالى العدد

---

(١) سقط من أ .

أَنْ تَذْكُرَ عَدَدًا يُـعْلَمُ أَنَّهَا لاَ تَنْقُصُ عَنْهُ ثُمَّ تَزِيدُ وَاحِدًا وَاحِدًا حَـتَّى تَبْلُغَ مَا يُعْلَمُ أَنَّهَا لاَ تَزِيدُ عَلَيْهِ ، وَالصُّورَتَانِ فِيمَنْ لَمْ يَقْصِدْ تَعْرِيفًا .

وَلَوْ قَالَ لِثَلاَثٍ : مَنْ لَمْ تُخْـبِرْنِي بِعَدَدِ رَكَعَاتِ فَـرَائِضِ الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ . فَقَـالَتْ وَاحِدَةٌ : سَبْعَ عَـشْرَةَ ، وَأُخْرَى خَمْسَ عَـشْرَةَ: أَيْ يَوْمَ جُمُـعَةٍ ، وَثَالِثَةٌ إِحْدَى عَشْرَةَ : أَيْ لِمُسَافِرٍ لَمْ يَقْعَ .

وَلَوْ قَـالَ : أَنْتِ طَالِقٌ إِلَى حِينٍ أَوْ زَمَـانٍ أَوْ بَعْـدَ حِينٍ طُلِّقَتْ بِمُـضِيِّ لَحْظَةٍ ، وَلَوْ عَـلَّقَ بِرُؤْيَةِ زَيْدٍ . . . . . .

فعلاً .

قال : ولست أراه كذلك .

قوله : (والصورتان)

أى : صورة التهمة بالسرقة وصورة عدد الحب .

قوله : (إلى حين أو زمان) .

فلو قال : إذا مضى حقب أو عصر فأنت طالق .

قال الأصحاب : يقع بمضى لحظة .

قال الرافعى : وهو بعيد لاوجه له .

قوله (برؤية زيد).

كفى رؤية شيء من بدنه وإن قل .

أَوْ لَمْسِهِ وَقَذْفِهِ تَنَاوَلَهُ حيًّا وَمَيِّتًا ، بِخِلاَفِ ضَرْبِهِ.

وَلَوْ خَاطَبَتْهُ بِمَكْرُوهٍ كَيَا سَفِيهُ يَا خَسِيسُ ، فَقَالَ : إِنْ كُنْتُ كَذَاكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ أَرَادَ مُكَافَأَتَهَا بِإِسْمَاعِ مَا تَكْرَهُ طُلِّقَتْ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ سَفَهٌ ، أَوِ التَّعْلِيقَ اعْتُبِرَتِ الصِّفَةُ ، .....

وقيل : يعتبر الوجه ويكفى رؤيته فى ماء صاف أو راء زجاج على الصحيح .

فلو رأت صورته فى المرآة أو الماء لم تطلق وفيه احتمال بعيد للإمام .

ولو [ق/ ١٠٠ م] رأته فى المنام لم تطلق .

قوله : (أو لمسه) .

طلقت بمس شيء من بدنه بلا حائل . وأما الشعر والظفر فقال الإمام : الوجه القطع بعدم الطلاق

وإن أثبتتا خلافًا في البعض .

قال الرافعى : والأشبه مجيء الخلاف .

قوله : (بخلاف ضربه) .

قال الرافعى : اتفقوا عليه . وشذ الرويانى فحكى فيه خلافًا.

قوله : (إن أراد مكافأتها) .

أى : يغيظها بالطلاق كما غاظته بالشتم أى تزعمين إلى كذا فأنت طالق إذًا.

قوله : (اعتبرت الصفة) .

وَكَذَا إِنْ لَمْ يَقْصِدْ فِي الأَصَحِّ ، وَالسَّفَهُ مُنَافٍ إِطْلاَقَ التَّصَرُّفِ .

وَالخَسِيسُ ، قِيلَ : مَنْ بَاعَ دِينَهُ بِدُنْيَاهُ ، وَيُشْبِهُ أَنْ يُقَالَ : هُوَ مَنْ يَتَعَاطَى غَيْرَ لاَئِقٍ بِهِ بُخْلاً .

فإن شككنا فى وجودها [لم تطلق] (١) .

قوله : (وكذا إن لم يقصد فى الأصح) .

عبر فى « المحـرر » بالظاهر . والذى فى «الروضة» و « الشرحين» أن محلهما إذا عم العرف بالمكافأة وهو الخلاف فى أنه يراعى اللفظ أو العرف والأصح مراعاة اللفظ أما إذا لم يعم العرف بذلك فهو تعليق .

قوله : والسفه منافى إطلاق التصرف .

كذا جزم به فى « المحـرر » . والذى فى « الروضة » والشرح يمكن أن يحمل السفه على ما يوجب الحجر .

قوله : (قيل : من باع دينه بدنياه) .

قاله أبو الحسن العبادى وقال : أخس الأخساء من باع أخرته بدنيا غيره .

فرع :

من « التنبيه » إذا قال : أنت طالق اليوم ، إذا جاء غد لم تطلق . وإن قال : قبل موتى أو قبل قدوم زيد بشهر فمات أو [قدم] (٢) بعد شهر

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ب : طلقت .

. . . . . .

طلقت قبل ذلك بشهر وإن قال : إن طرت أو صـعدت السماء فأنت طالق لم تطلق.

وقيل فيه قول أنها تطلق .

وإن قال : [إن رأيت الهلال فأنت طالق لم تطلق وقـيل فيه قول إنها تطلق .

وإن قال : إن رأيت الهـلال فأنت طالق رآه غيـرها طلقت . وإن رأته بالنهار لم تطلق .

وإن قـال] [1] . إن قدم فلان فـأنت طالق . فقدم به ميـتًا أو حمل مكرهًا لم تطلق .

وإن أكره حتى قدم فقولان صحح منهما المنع .

وإن قال : إن خرجت إلا بإذنى فـأنت طالق . فأذن لها وهى لا تعلم فخرجت لم تطلق [ق/ ٣٣٣ب] .

وإن أذن لها مرة فخرجت بالإذن ثم خرجت بغير الإذن لم تطلق .

وإن قـال : كلمـا خرجت إلا بإذنى فـأى مـرة خرجـت بغيـر الإذن طلقت.

وإن قال : إن خالفت أمرى فـأنت طالق فقالت : وإن بدأتك بالكلام

(١) سقط من ك .

. . . . . .

فعبدى حر [فكلمها] [١] لم تطلق ولم يعتق العبد .

ولو قال لهـا وهى فى ماء جار : إن خـرجت من هذا الماء فأنت طالق وإن أقمت فيه فأنت طالق . لم تطلق خرجت أو أقامت .

وإن قال : من بشرنى بكذا فهى طالق فأخبرته امرأته بذلك وهى كاذبة لم تطلق .

وإن قال : من أخبرنى بكذا فهى طالق فأخبرته وهى كاذبة طلقت .

وإن قال : إن كلمت فلانًا فأنت طالق فكلمته مجنونًا أو نائمًا لم تطلق [و] [٢] المصحح فى المجنون خلافه .

وإن كلمته بحيث يسمع إلا أنه تشاغل بشيء فلم يسمع طلقت .

وإن كلمته أصم فلم يسمع للصمم فوجهان صحح [كل] [٣] منهما .

وإن كلمت رجـلاً فـأنت طالق وإن كلـمت طويلاً [فـأنت طالق وإن كلمت فقيهًا فأنت طالق فكلمت رجلاً طويلاً فقيهًا] [٤] طلقت ثلاثًا .

وإن قال : أنت طالق لرضى فلان طلقت فى الحال .

وإن قال : أردت إن رضى قبل .

---

(١) فى ك : فكلما.
(٢) سقط مَن أ .
(٣) سقط من ب .
(٤) سقط من أ .

. . . . . .

وقيل : لا يقبل . وهو المصحح .

[وإن] [١] قـال : أنت طالق [إن دخلت الدار] [٢] وقـال : أردت إن دخلت الدار لم يقبل فى الحكم ويدين .

وإن قال : أنت طالق إن دخلت الدار . وقال : أردت فى الحال قبل.

ولو قال : إذا جـاء رأس الشهر فأنت طالق . ثم قـال : عجلت لك ذلك لم يتعجل .

(١) فى ب : ولو .

(٢) سقط من أ .

كتاب الرجعة

شَرْطُ الْمُرْتَجِعِ : أَهْلِيةُ النِّكَاحِ بِنَفْسِهِ ، وَلَوْ طَلَّقَ فَجُنَّ فَلِلْوَلِيِّ الرَّجْعَةُ عَلَى الصَّحِيحِ حَيْثُ لَهُ ابْتِدَاءُ النِّكَاحِ . وَتَحْصُلُ . . . . . .

كتاب الرجعة

هى بفتح الراء وكسرها والفتح أفصح

قوله : (أهلية نكاح)

خرج المرتد لكن قد يرد المحرم فإنه يراجع فى الأصح وليس أهلاً للنكاح. وعبارة « المحرر » فلا [بد] (١) من التكليف وليس للمرتد الرجعة.

قوله : (فللولى الرجعة على الصحيح) .

عبارة « الروضة » وأصلها ينبغى أن يجوز لوليه إلى آخره. ثم قال: هذا إذا جوزنا التوكيل فى الرجعة وهو [المصحح] (٢) .

[فقول] (٣) المصنف هنا على الصحيح مبنى على الصحيح ويكون مقابله مبنيًا على منع التوكيل فى الرجعة . وعبارة « المحرر » وفيه وجه.

(١) سقط من ب .
(٢) في ك : الصحيح .
(٣) فى م : بقول .

بِرَاجَعْـتُكِ وَرَجَعْتُكِ وَارْتَجَعْـتُكِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ الرَّدَّ وَالإِمْسَاكَ صَـرِيحَانِ ، وَأَنَّ التَّزْوِيجَ وَالنِّكَـاحَ كِنَايَتَانِ ، .....

فرع :

للعبد الرجعة بلا إذن على الصحيح .

قوله : (براجعتك ورجعتك وارتجعتك) .

أى : وهى صرائـح ويجب إضافتـها إلى مـضمـر كما مـثل أو ظاهر [كراجعت] (١) فلانة أو زوجتى .

ويندب أن يقول إلى نكاحى أو زوجيتى أو إلىَّ .

قوله : (والإمساك) .

[كذا] (٢) صححه فى «المحرر» و «الشرح الصغير» ونقله فى «الروضة» وأصلها .

[والإمساك كذا تصحيح صراحـته عن البغوى فقط وهو قول ابن سلمة والأصطخرى وابن القاص] (٣) وتصحيح كـونه كناية عن أبى حامد وأبى الطيب والرويانى وغيرهم . وفى وجه هو لغو .

قوله : (وأن التزويج) .

أى : قوله : زوجتك أو نكحتك .

---

(١) فى ب : كرجعتك .

(٢) فى ب : كما .

(٣) سقط من ب .

وَلْيَقُلْ : رَدَدْتُهَا إِلَيَّ أَوْ إِلَى نِكَاحِي ، .....

ومقابله وجهان :

أحدهما : أنهما صريحان .

والثانى : لغو .

قوله : (وليقل) .

أى : وجوبًا فى الأصح . هذا فى رددتها أما أمسكتها إذا جعل صريحًا .

قال فى « الروضة » : « فيشبه أن يجىء فى اشتراط الإضافة وجهان كالرد» .

وجزم البغوى بعدم الاشتراط .

[فروع] (١) :

لو أتى بصيغة إيجاب وقبول جرى الخلاف .

وصحح الرويانى الصحة . وتصح بالعجمية وإن أحسن العربية فى الأصح .

والثالث : لا وإن لم يحسنها .

والأصح انحصار صرائح الرجعة .

وقيل : كلما أدى معنى الصريح [صرح] (٢) كرفعت تحريمك أو أعدت

(١) فى أ : فرع . (٢) فى ب : صريح .

وَالجَدِيدُ أَنَّـهُ لاَ يُشْتَرَطُ الإِشْـهَادُ فَـتَصِحُّ بِكِنَايَةٍ ، وَلاَ تَقْـبَلُ تَعْلِيـقًا ، وَلاَ حلك .

قوله : (والجديد لا يشترط الإشهاد) .

كذا فى « المحرر » و « الوجيز » وهو يقتضى أن مقابله قديم .

قال الرافعى : وكذا ذكره جماعة منهم الإمام .

قـال : لكن الأثبت وهو الذى ذكـره العراقـيـون أن قوله فى القـديم و«الأم» عدم الاشتراط . ونسبوا الاشتراط إلى «الإملاء» . انتهى .

ومن هنا عبر فى «الروضة» بالأظهر .

قوله : (فيصح بكناية) .

كـذا بكناية وإن قدر عـلى اللفظ . أما إذا شـرط الإشـهاد فـلا يصح بالكتابة .

فرع :

شرط الرجعة كونها فى معينة . فلو طلق إحـدى امرأتيه مبهمة ثم قال قبل التعيين راجعت المطلقة منكما لم يصح فى الأصح .

قوله : (ولا يقبل تعليقًا) .

أى : جزمًا . فلو قال : راجعتك إن شئت . فشاءت لم يصح .

ولو فـتح الهمـزة أو أتى بإذ جزم فـى «الروضة» بالصـحة ولم يفـرق [بين][1] نحوى وغيره .

(١) سقط من أ .

تَحْصُلُ بِفِعْلٍ كَوَطْءٍ .

وَتَخْتَصُّ الرَّجْعَةُ بِمَوْطُوءَةٍ طُلِّقَتْ بِلاَ عِوَضٍ لَمْ يُسْتَوْفَ عَدَدُ طَلاَقِهَا ،

قوله : (بوطء) وبالتقبيل ونحوه أولى.

كذا جزم به فى «الروضة» . وفى «الكفاية» وجه أنها تحصل بالوطء والمباشرة بشهوة والقبلة سواء نوى به الرجعة أم لا كوطء البائع فى زمن الخيار فإنه فسخ [بعد] [(١)] الملك ويعيد الحل .

وفرق الأولون [ق/ ٢٤٥أ] بأن الوطء يوجب العدة فاستحال أن يقطعها لأن الشىء لا يقتضى ضدين .

وملك اليمين لا يوجب الخيار فجاز أن يقطعه أو يقال : الملك [تحصيل] [(٢)] بالفعل فى الجملة كالاحتطاب والسبى بخلاف النكاح .

قوله : (بموطوءة) [ق/ ٢٥ك] .

أى : ولو فى الدبر فى الأصح . بناء على الصحيح أنه يوجب العدة لكنه يخرج من استدخلت ماء الزوج .

والأصح وجوب العدة بذلك كما سيأتى فى باب العدد [فثبت][(٣)] به الرجعة كما جزم به فى «الروضة» في باب مثبتات الخيار فى الكلام على العنة لكنه صحح فيها فى باب موانع النكاح أنها لا ثبت مع تصحيحه

---

(١) فى ب : يفيد .

(٢) فى ك : يحصل .

(٣) في ب : فيثبت .

بَاقِيَةٍ فِي الْعِدَّةِ ، مَحَلٌّ لِحِلٍّ ، لاَ مُرْتَدَّةٍ .

وَإِذَا ادَّعَتِ انْقِضَاءَ عِدَّةِ أَشْهُرٍ وَأَنْكَرَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، أَوْ وَضْعَ حَمْلٍ لِمُدَّةِ إِمْكَانٍ ، وَهِيَ مِمَّنْ تَحِيضُ لاَ آيِسَةٌ فَالأَصَحُّ تَصْدِيقُهَا بِيَمِينٍ .

[فيه][1] وجوب العدة وتخرج الخلوة أيضًا وهو حق . فإن المذهب أنه لاعدة بها . فإن أوجبناها بها فالأصح ثبوت الرجعة .

قوله : (باقية فى العدة) .

أى : عدة الطلاق .

فلو وطئها الزوج فى العدة استأنفت عدة ودخلت فيها البقية ولا يراجع إلا فى البقية لا فى الزائد كما سيأتى قريبًا فى قوله: ولو وطئ [رجعية][2] نعم يستثنى ما لو كان يخالط الرجعية مخالطة الأزواج من غير وطء وقلنا ببقاء العدة كما سيأتى تصحيحه فى العدد فإنه لا رجعة له بعد انقضاء الأقراء أو الأشهر كما سيأتى .

قوله : (لا آيسة) .

كذا الصغيرة من باب أولى وقد ذكرها فى «المحرر» فأسقطها من «المنهاج» لأنها تفهم من الآيسة .

قوله : (فالأصح [ق/ ٣٣٤ب] تصديقها) .

أى : سواء [كان] [3] حيًا أو ميتًا كاملاً أو ناقصًا . وكذا مضغة إذا

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ك : رجعيته . (٣) سقط من أ .

وَإِنِ ادَّعَتْ وِلاَدَةَ تَامٍّ فَإِمْكَانُهُ سِتَّةُ أَشْهُرٍ وَلَحْظَتَانِ مِنْ وَقْتِ النِّكَاحِ ، أَوْ سِقْطِ مُصَوَّرٍ فَمِائَةٌ وَعِشْرُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ ، أَوْ مُضْغَةٍ بِلاَ صُورَةٍ فَثَمَانُونَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ ، أَوِ انْقِضَاءَ أَقْرَاءٍ ، فَإِنْ كَانَتْ حُرَّةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ فَأَقَلُّ

اكتفينا بها كما هو المذهب .

ومقابل الأصح [قيل : لا يصح مطلقًا بل لابد من بينة](١)

وقيل : لا يصدق فى الولد الميت إذا لم يظهر .

وقيل : ولا فى السقط .

قوله : (من وقت النكاح) . كذا فى «المحرر» والشرحين.

وعبارة « الوجيز » ستة أشهر من وقت امكان الوطء قال الرافعى: أى لابد من زيادة على ستة أشهر يفرض فيها الوطء ولم يتعرض للخطة الولادة للظهور.

[قال] (٢) : ولفظ إمكان الوطء قد يشير به إلى اعتبار وصول أحدهما إلى الآخر لا كالمشرقى مع المغربية انتهى .

فنظم ذلك فى «الروضة» بقوله : ستة أشهر ولحظتان من حين إمكان اجتماع الزوجين بعد النكاح لحظة لإمكان الوطء ولحظة للولادة .

[قوله] (٣) (كمائة وعشرون يومًا ولحظتان) .

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى م : قوله .

(٣) سقط من ب .

الإِمْكَانِ اثْنَانِ وَثَلاَثُونَ يَوْمًـا وَلَحْظَتَـانِ ، أَوْ فِي حَـيْضٍ فَسَـبْـعَةٌ وَأَرْبَعُـونَ

كـذا فى « المحرر » . والذى فى «الروضـة» أربعة أشـهر ولحظتـان . ولعل مراده بالعدد بأن عـبارة الرافعى فى الشرح مائة وعـشرون يومًا وهى أربعة أشهر ولحظتان من [ق/ ١٠١م] يوم النكاح .

وفى «الروضة» من إمكان الاجتماع . وكذا الكلام في الثمانين .

قوله : (اثنان وثلاثون يومًا ولحظتان) .

أى : لحظة من الطهر الذى طلق فيه فـيحسب قرءًا أو لحظة للطعن فى الحيضة الثالثة .

[والأيـــام] (١) لحيـضتين وطهرين . وفى وجه لا حـاجة إلى اللحظة الأولى بناء على أن القرء هو الانتقال من الطهر إلى الحيض.

فإذا صادف الطلاق آخر جزء من الطهر حسب الانتقال عنه قرءًا ويظهر تصويره بالتعليق .

وفي قول لابد من يوم وليلة فى الحيضـة الثالثة بدل اللحظة ثم الأصح أن لحظة الحيض أو اليوم والليلة على القول الآخر ليس من [العدة](٢) بل لاستيقان تمامها فلا تصح الرجعة فيه.

وإن جعلنا أقل الحـيض دون يوم وليلة [نقص](٣) بقـدره وكل هذا فى

---

(١) فى أ : وللإمام .
(٢) فى أ : العدد .
(٣) في ك : يقدر .

وَلَحْظَةٌ، أَوْ أَمَةً وَطُلِّقَتْ فِي طُهْرٍ فَستَّـةَ عَشَرَ يَوْمًا وَلَحْظَتَانِ ، أَوْ فِي حَيْضٍ فَـأَحَدٌ وَثَلاَثُـونَ وَلَحْظَةٌ ، وَتُصَـدَّقُ إِنْ لَمْ تُخَالِفْ عَـادَةً دَائِرَةً ، وَكَـذَا إِنْ خَالَفَتْ فِي الأَصَحِّ .

غير المبتدأة .

أما المبتدأة فأقل الإمكان فى حقها ثمانية وأربعون يومًا ولحظة بناء على الأصح أن الطهر ما احتوشه دمان . فإن قلنا بمقابله فهى كغيرها.

قوله : (ولحظة) .

أى : للطعن فى الحيضة الرابعة ويكون الطلاق بالتعليق على آخر جزء من حيضـها ثم يجىء ما تقـدم من قول فى زيادة يوم وليلة وهل ذلك من العدة أم لا ؟

قوله : (فستة عشر يومًا) .

أى : إن لم تكن مبـتدأة . فإن كانت فـأقله اثنان وثلاثون ولحظة بناء على اشتراط الاحتواش .

قوله : (إن لم تخالف عادة دائرة).

إما بأن لم يكن لهـا عادة البتة كـمبتدأة ، أو كانت عـادة مضطربة أو كانت لها عادة دائرة على الأقل حيضًا وطهرًا فتصدق بيمينها .

فإن نكلت [حلف][1] وتثبت له الرجعة .

قوله : ([وكذا إن خالفت] [2]) .

---

(١) فى ك : حلفت . (٢) فى ب : ذكرًا إن خالعت .

وَلَوْ وَطِيءَ رَجْعِيَّتَهُ وَاسْتَأْنَفَتِ الأَقْرَاءَ مِنْ وَقْتِ الْوَطْءِ ، رَاجَعَ فِيمَا كَانَ بَقِيَ ، وَيَحْرُمُ الاِسْتِمْتَاعُ بِهَا ، فَإِنْ وَطِيءَ فَلاَ حَدَّ ، وَلاَ يُعَزَّرُ . . . . . .

أى : كانـت عادة دائرة فوق ذلـك فادعت مخـالفتـها إلى دونهـا مع الإمكان . ونقل تصحيح تصديقها فى «الروضة» عن الأكثرين .

وقال الجوينـى فى مقابله أنه المذهب . والرويانى أنه الاختـيار فى هذا الزمان.

فرع :

لو ادعت الانقضاء دون الإمكان حكـم بالانقضاء عند أول الإمكان إن اعترفت بالغلط وأنشأت دعوى وإلا فكذا فى الأصح .

فرع :

[لو][1] علق بالولادة فولدت فأقل الإمكان سبعة وأربعون يومًا ولحظة كالحائض وذلك بناء على الأصح أن الدم الذى فى الستين حيض فيقدر أنها لم تر دمًا للولادة .

قوله : (ويحرم الاستمتاع بها) .

أى : ولو بلمس أو نظر .

قوله : (فلا حد) .

أى : وإن علم التحريم لاخـتلاف العلماء فى إباحتـه وفى العالم وجه

---

(١) سقط من ب .

إِلاَّ مُعْتَقِدُ تَحْرِيمِهِ ، وَيَجِبُ مَهْرُ مِثْلٍ إِنْ لَمْ يُرَاجِعْ ، وَكَذَا إِنْ رَاجَعَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَيَصِحُّ إِيْلاَءٌ وَظِهَارٌ وَطَلاَقٌ وَلِعَانٌ وَيَتَوَارَثَانِ .

ضعيف .

قوله : (إلا معتقد تحريمه) .

راجع إلى التعزير .

قوله : (على المذهب) هو المنصوص ونص فيما لو ارتدت [ق/٢٦ك] فوطئها فى العدة ثم أسلمت [فيها] (١) فلا مهر لها . فقيل فيهما قولان.

والأصح تقرير النصين والفرق أن أثر الطلاق لا يرتفع بالرجعة بل نقض العدد [به] (٢) باق فيكون ما بعد الرجعة وما قبل الطلاق كعقدين. وأثر الردة يرتفع بالإسلام فيكون الوطء مصادفًا للعقد الأول.

قوله : (ويصح إيلاء) .

أى : ولا يضرب المدة إلا بعد الرجعة .

قوله : (وطلاق) .

أى : بلا عوض . أما الخلع ففيه قولان « التنبيه » وغيره أصحهما الصحة أيضًا.

وعلى مقابله قال القاضى حسين : ينفذ [رجعيًا] (٣) إذا قبلت

---

(١) سقط من ب.

(٢) سقط من ب . (٣) فى ك : جميعًا .

وَإِذَا ادَّعى وَالْعِدَّةُ مُنْقَـضِيَةٌ رَجْعَةً فِـيهَا فَأَنْكَرَتْ ، فَإِن اتَّـفَقَا عَلَى وَقْتِ الانْقِضَـاءِ كَيَـوْمِ الجُمُعَـةِ ، وَقَالَ : رَاجَعْتُ يَوْمَ الخَـمِيسِ ، فَـقَالَتْ : بَلْ

[كالسفيه][1] . فعلى هذا أيضًا عبارة الكتاب على إطلاقها .

وفى قول ثالث يصح خلعها بالثالثة دون الثانية .

فرع :

لو قال : نسائى أو زوجـاتى طوالق وفيهن رجعـية طلقت فى الأصح المنصوص .

فرع :

استنبطوا مما تقدم خلافًا فى أن الطلاق الرجعى هل يقطع النكاح ويزيل الملك أم لا ؟

رجح الغـزالى [نعم] [2] تحريم الوطء ووجوب المهـر والإمام لا لوقوع الطلاق والإيلاء وغيرهما .

والثالث مـوقوف إن راجع [بإزالتـها] [3] وإلا فـالزوال . واختـار الرافـعى والنووى أنه لا يطلق ترجـيح واحد منهـا بل يخـتلف بإختـلاف الصور ونظيـره القولان فى أن النذر كالواجب أو الجائز والإبـراء إسقاط أو تمليك .

---

(١) فى ب : كالسفيه .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

السَّبْتَ صُدِّقَتْ بِيَمِينِهَا .

أَوْ عَلَى وَقْتِ الرَّجْعَةِ كَيَوْمِ الجُمُعَـةِ وَقَالَتِ : انْقَضَتِ الْخَمِيسَ ، وَقَالَ : السَّبْتَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَإِنْ تَنَازَعَا فِي السَّبْقِ بِلاَ اتِّفَاقٍ فَالأَصَحُّ تَرْجِيحُ سَبْقِ الدَّعْوَى ، . . . .

[قوله][1] : (صدقت بيمينها) .

أى : أنها لا تعلمه راجع يوم الخميس .

وقيل : هو المصدق .

وقيل : السابق بالدعوى .

وحيث صدقت فكانت أمة قال المتولى : « المعتبر تصديق السيد» .

وقال البغوى : « تصـديقها ولا أثر لقول السيد » . واخـتاره الشاشى وقواه النووى .

قوله : (صدق بيمينه) .

وقيل : هى المصدقة .

وقيل : السابق بالدعوى [فإن ادعيا معًا سقط هذا الوجه .

قوله : (فالأصح ترجيح سبق الدعوى) [2] .

مقابله أوجه :

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

فَإِنِ ادَّعَتْ الانْقِضَاءَ ثُمَّ ادَّعَى رَجْعَةً قَبْلَهُ صُدِّقَتْ بِيَمِينِهَا ، أَوِ ادَّعَاهَا قَبْلَ انْقِضَاءٍ فَقَالَتْ : بَعْدَهُ ، صُدِّقَ .

قُلْتُ : فَإِنِ ادَّعَيَا مَعًا صُدِّقَتْ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أحدها : هو .

والثانى : هى .

والثالث : يقرع .

قوله : (فإن ادعت الانقضاء إلى آخره) .

تفسيـر لسبق الدعوى . وبقى لو قالا : نعلم التـرتيب دون السابق . فالأصل بقاء العدة وولاية الرجعة .

قوله : (والعدة باقية صدق) .

فيه وجه ضعيف أنها المصدقة . فإن أراد الرجعة [فليثبتها][1] وكل هذا إذا لم تنكح زوجًا بعد العدة .

فإن نكحت فادعى الأول [ق/ ٣٣٥ب] الرجعة فى العدة فإن أقام بينة فذاك وإلا سـمعت دعـواه لتحليفـها على الصـحيح ولا يقـبل إقرارها له [قبل][2] سماع دعواه على الزوج الثانى خلاف .

قوله : [(صدقت بيمين)] [3] .

---

(١) فى أ : فلينشئها .

(٢) فى ب : وفى .

(٣) فى ب : صدق بيمينه .

وَمَتَى ادَّعَاهَا وَالْعِدَّةُ بَاقِيَةٌ صُدِّقَ ، وَمَتَى أَنْكَرَتْهَا وَصُدِّقَتْ ثُمَّ اعْتَرَفَتْ قُبِلَ اعْتِرَافُهَا .

وَإِذَا طَلَّقَ دُونَ ثَلاَثٍ ، وَقَالَ : وَطِئْتُ فَلِي رَجْعَةٌ وَأَنْكَرَتْ صُدِّقَتْ بِيَمِينٍ ، وَهُوَ مُقِرٌّ لَهَا بِالْمَهْرِ ، فَإِنْ قَبَضَتْهُ فَلاَ رُجُوعَ لَهُ ، وَإِلاَّ فَلاَ تُطَالِبُهُ إِلاَّ بِنِصْفٍ .

أى : فلا رجعة له ولا نفقة لها ولا سكنى ولها أن تنكح لكن هو ليس له أن ينكح أختها ولا أربعًا سواها حتى يمضى زمن عدتها . [والله أعلم][1] .

---

(٣) زيادة من ك .

كتاب الإيلاء

هُوَ : حَلِفُ زَوْجٍ يَصِحُّ طَلاَقُهُ لَيَمْتَنِعَنَّ مِنْ وَطْئِـهَا مُطْلَقًا أَوْ فَوْقَ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، وَالجَدِيدُ أَنَّهُ لاَ يَخْتَصُّ بِالْحَلِفِ بِاللَّهِ تَعَالَى وَصِفَاتِهِ ، بَلْ لَوْ عَلَّقَ بِهِ

كتاب الإيلاء

قوله : (يصح طلاقه) .

خرج به الصبى والمجنون والمكره ويدخل فيه السكران على المذهب ولا يدخل [فى] [(١)] عبارة « المحرر » فإنه قال : ويشترط فى الزوج التكليف . وهو غير مكلف . ومع ذلك يصح إيلاؤه كما يصح طلاقه.

وكأن مـراده يصح طلاقه فى الجملة ليـدخل فيه مـا إذا قال : إذا وقع عليك طلاقى فأنت طالق قبله ثلاثا .

وفرعنا على انسداد باب الطلاق فإنه زوج [و] [(٢)] لا يصح طلاقه ومع ذلك يصح إيلاؤه .

قوله : (من وطئها) .

أى : فى القبل . فلو حلف على تركه فى الدبر أو فيما دون الفرج لم يكن مؤليًا . صرح به فى « التنبيه » .

قوله : (والجديد إلى آخره) .

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من أ .

طَلاَقًا أَوْ عِتْقًا أَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فِللَّهِ عَلَيَّ صَلاةٌ أَوْ صَوْمٌ أَوْ حَجٌّ أَوْ عِتْقٌ كَانَ مُولِيًا .

وَلَوْ حَلَفَ أَجْنَبِيٌّ عَلَيْهِ فَيَمِينٌ مَحْضَةٌ ، .....

ضابطه أن يلزمه شيء إذا وطئ بعد أربعة أشهر فلو كانت اليمين [محل][1] قبل ذلك بأن قال : إن وطئتك فلله على صوم هذا الشهر مثلاً فليس بمؤل وقس على هذا .

فرع :

قال : وإن وطئتك [ق/٢٤٦أ] فأنت طالق إن دخلت أو فعبدى حر بعد سنة. فالمرجح [أنه غير مؤل] [2] .

فرع :

قال : إن وطئتك [فعبدى حر] [3] فمات العبد أو أعتقه انحل الإيلاء.

وإن باعه أو رهنه فكذلك . فإن عاد الملك ففى عود الإيلاء قولاً عود الحنث .

قوله : (فلو حلف أجنبى عليه) .

أى : على ترك الوطء بأن قال لأجنبية : والله لا أطأك. وعنه احترز

---

(١) فى ب : تنحل .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من ب.

فَإِنْ نَكَحَهَا فَلاَ إِيلاَءَ ، وَلَوْ آلَى مِنْ رَتْقَاءَ ، أَوْ قَرْنَاءَ ، أَوْ آلَى مَجْبُوبٌ لَمْ يَصِحَّ عَلَى الْمَذْهَبِ .

بقوله حلف زوج .

قوله : (فإن نكحها فلا إيلاء) .

أى : فلا يضرب المدة إذا نكحها .

وفى وجه ضعيف إن نكحها وقد بقى من المدة أكثر من أربعة أشهر ضربت .

ولو قال . إن تزوجتك فو الله لا وطئتك فكتعليق الطلاق قبل النكاح .

قوله : (رتقاء أو قرناء) إذا صححناه .

قال ابن الصباغ : لا تضرب المدة لأن المانع من جهتها كمن آلا من صغيرة لا تضرب المدة حتى تدرك .

قوله : (مجبوب) .

أى : كل الذكر كما قيد به فى « المحرر » أو لم يبق قدر الحشفة .

أما إذا بقى له قدرها صح إيلاؤه والأشل كالمجبوب أما العجز عن الوطء لمرض قال فى « التتمة » : ومنه العنين فيصح [ق/ ٢٧ك] إيلاؤه لأنه مرجو .

قوله : (لم يصح على المذهب) .

وَلَوْ قَالَ : وَاللَّهِ لاَ وَطِئْتُكِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، فَإِذَا مَضَتْ فَوَ اللَّهِ لاَ وَطِئْتُكِ

كذا أطلق تصحيحه في المجبوب فى تصحيح « التنبيه » و «الشرح الصغير» وعزاه فى «الكبير » إلى الغزالى وأبى الطيب والرويانى.

ومقابل المذهب طريقان : الجزم بالصحة و [الجزم] [1] بالبطلان . وأصح الطرق طريقة القولين .

ثم قال الرافعى : والرتقاء والقراناء على الخلاف [فى] [2] المجبوب .

فرع :

لوجب بعد الإيلاء لم يبطل إيلاؤه على المذهب .

فرع :

إذا صح الإيلاء من الرتقاء والقرناء قال ابن الصباغ : « لا تضرب المدة لأن المانع منها » .

قال الرافعى : « وفائدة الصحة التأثم » .

ومقتضى كلام الغزالى ضربها [لنفى] [1] باللسان .

فرع :

الإيلاء من الصغيرة صحيح فى الجديد ولا تضرب المدة حتى تدرك هذه

---

(١) فى أ : التحريم .
(٢) فى ب : على .
(٣) فى م : ليفى .

أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ، وَهَكَذَا مِرَارًا فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ : وَاللَّهِ لاَ وَطِئْتُك خَمْسَةَ أَشْـهُرٍ فَإِذَا مَضَتْ فَوَ اللَّهِ لاَ وَطِئْتُكِ سَنَةً فَإِيْلاَآنِ لِكُلٍّ حُكْمُهُ .

عبارة « الروضة » وأصلها . وعبارة «الكفاية » حتى تبلغ .

قوله : (وهكذا مرارًا) .

ليس ذلك شرطًا وكان ينبغى أن يقـول : وإن قاله مرارًا . فإن قوله : أربعة أشهر فإذا مضت فو الله لا وطئتك أربعة أشهر [ق/ ١٠٢م] كاف فى جريان الوجهين .

قال الإمام : وفى تأثيمه تفريعًـا على الأصح احتمالان صحيح النووى التأثيم .

قوله : (فإذا مضت فو الله لا وطئتك سنة) .

كـذا فى « الروضة » والشـرح لكن فى «المحـرر» ستـة أشهـر والكل صحيح لكن [الأحسن] [(١)] أن يقرأ ما فى « المنهاج » ستة بالتاء المثناة من فوق أى ستة أشهر لتوافق ما فى « المحرر » .

قوله : (لكل حكمه) .

أى : فتطالبه بعـد أربعة أشهر بموجب اليمين الأولى فـإن أخرت حتى مضى الشهـر الخامس فلا مطالبة بموجـبها لانحلالها ويضـرب مدة لليمين الثانية بعد الخمسة سواء فاء للأولى أم لا .

---

(١) فى ب : الأصح .

ولَوْ قَيَّدَ بِمُسْتَبْعَدِ الحُصُولِ فِي الأَرْبَعَةِ كَنُزُولِ عِيسَى ﷺ فَمُولٍ ، وَإِنْ ظَنَّ حُصُولَهُ قَبْلَهَا فَلاَ ، وَكَذَا لَوْ شَكَّ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (بمستبعد) .

فالمحقق المنع أولى كصعود السماء أو تطيرى .

[قوله] (١) : (كنزول عيسى).

أى : وكخروج دجال أو يأجوج ومأجوج أو طلوع الشمس من مغربها أو أدخل مكة وبينهما أكثر من أربعة أشهر .

وقيل فى نزول عيسى ونحوه : ينتظر فإن مضت أربعة أشهر ولم يؤخذ بان كونه [مؤليًا] (٢) فيطالبه الآن .

قوله : (وإن [علق] (٣)) .

أى : كمجىء المطر فى الشتاء وقدوم زيد من القرية وعادته المجىء إلى الجمعة .

فالمحقق الحصول أولى كذبول البقل وجفاف الثوب .

قوله : (وكذا لو شك) .

عبارة « المحرر » وكذا لو كان التقييد بما وراء القسمين .

قوله : (فى الأصح) .

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : مليًا.

(٣) فى ب : ظن .

وَلَفْظُهُ صَرِيحٌ وَكِنَايَةٌ ، فَـمِنْ صَرِيحِهِ : تَغْيِـيبُ ذَكَرٍ بِفَرْجٍ . . . . . .

الذى فى « الروضـة » والشـرحين [لا] (١) يحكم بكونه مـؤليًـا فى الحال. فإذا مضت أربعة أشهر ولم يوجد المعلق به فوجهان :

أحدهما : يثبت الإيلاء ويطالبه ليبين طول المدة وأصحهما . لا . لأنه لم يتحقق قـصد المضارة أولاً [فلو](٢) وطئ قبل وجـود المعلق به وجبت الكفارة [قطعًا] (٣) ولو وجد المعلق به قبل الوطء ارتفعت اليمين قطعًا.

فرع :

قال فى « التنبيه » : لو قال : حتى أموت أو تموتى كان مؤليًا.

وإن قال حتى أمرض أو يموت فلان فلا .

والمصحح فى يموت فلان أنه مؤلى .

قوله : (تغيب ذكر بفرج) .

كذا قالوه . والأحسن تغـييب حشفة لأنه لو غيـبها فقط لم يحنث . وهو لو حلف لا يسـتوفى الإيلاج لم يكن مـؤليًا كمـا قال فى « التنبـيه » وغيره .

وصرح فى « الروضة » بالأمرين فقال : لا أغيب فى فرجك ذكرى أو حشفتى . وزاد أيضًا لا أدخل أو أولج ذكرى فى فرجك .

---

(١) فى أ : لم .
(٢) فى ب : فلا .
(٣) سقط من ب .

وَوَطْءٌ وَجِمَاعٌ وَافْتِضَاضُ بِكْرٍ .

وَالجَدِيدُ أَنَّ مُلاَمَسَةً ، وَمُبَاضَعَةً ، وَمُبَاشَرَةً ، وَإِتْيَانًا ، وَغَشَيَانًا ، وَقِرْبَانًا ، وَنَحْوَهَا كِنَايَاتٌ .

قوله : (ووطء وجماع) .

قال فى « الروضة » : [بذكرى ثم قال :] [(١)] ولفظ الجماع والوطء [أيضًا] [(٢)] صريحان لكن لو قال : أردت [الجماع][(٣)] والوطء بالقدم دين.

وصرح به فى « التنبيه » أيضًا .

وقيل : هما كنايتان . وهو شاذ .

قوله : (وافتضاض [ق/ ٣٣٦ب] بكر) .

أى : بالذكر . فلو لم يقل بذكرى فصريح . فإن قال : لم أرد جماعًا دين فى الأصح .

وبقى من الصرائح النيك صرح به فى « التنبيه » وغيره ولهذا قال المصنف : فمن صريحه إشارة إلى أن المذكور [ليس جميعًا] .

قوله : (والجديد) مقابله القديم أنها صرائح وقيل : الغشيان والإتيان][(٤)] والقربان كنايات قطعًا .

قوله : (ونحوها) .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ب .

(٣) فى ب : الاجتماع .

(٤) سقط من أ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ وَطِئْتُكِ فَعَبْدِي حُرٌّ فَزَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ زَالَ الإِيْلاَءُ .

كالمس والإفضاء و [المباعلة] (١) والافتراش والدخول والمضى إليها.

وأما الإصابة فصريح عند الجمهور . وقيل على القولين.

فرع :

قال فى « التنبيه » : وإن قـال : والله لا أجمع [رأسك ورأسى] (٢) أو لتطولن غيبتى عنك وما [أشبهه] (٣) فإن نوى الوطء فمؤلٍ . وإن لم ينو فلا .

وإن قال : لا وطئتك مدة . لـم يكن مؤليًا حتى ينوى أكـثر من أربعة أشهر.

[قوله](٤) : (فزال ملكه) .

أى : بعتق أو موت أو بيع .

فإن عاد ملكه بعد البيع فقـولا عود الحنث . فلو دبره أو كاتبه لم يزل الإيلاء .

[قوله : (وكان ظاهر فمؤل) أى فإن وطئ فى مدة الإيلاء](٥).

أو بعدها فالأصح عتقه عن الظهار ويجريان فى سائر التعليقات مثل إن

---

(١) فى ب : المبالغة .
(٢) فى ب : تقديم وتأخير .
(٣) فى ب : أشبه .
(٤) سقط من ب .
(٥) سقط من أ .

وَلَوْ قَالَ : فَعَبْدِى حُر عَنْ ظِهَارِي وَكَنَ ظَاهَرَ فَمُولٍ .

وَإلا فَلاَ ظِهَارَ وَلاَ إيلاءَ بَاطِنًا ، ويَحكُمُ بِهِمَا ظَاهرًا.

وَلَوْ قَالَ: عَنْ ظِهارِي إن ظَاهَرْتُ فَلَيْسَ بِمُولٍ حَتى يُظَاهِرَ ، أوْ إنْ

دخلت فأنت حر [ق/ ٢٨ك] عن ظهارى .

قوله : (عن ظهارى إن ظاهرت فليس بمؤل حتى يظاهر) لأن العبد لا يعتق بالوطء قبل الظهار فلا يناله به محذور . هذا هو المذهب .

وقيل : فى كونه مؤليا فى الحال قولان لأن العتق معلق بأمرين الوطء والظهار . فالوطء [يقرب] (١) منه ويوافق هذه الطريقة ما ذكره جماعة أنه لو وطىء ثم ظاهر عتق العبد كعكسه لوجود الصفتين .

وفى ذلك بحث للرافعى ساقط من «الروضة» فعلى المذهب لو وطئ فى مدة الإيلاء أو بعدها عتق العبد لوجود الظهار والوطء بعده ولا يقع عن الظهار اتفاقًا [لسبق] (٢) التعليق الظهار .

وقيل : لعدم خلوصه عنه ليؤدى حق الحنث به . فإذا قال ذلك وكان ظاهر [ونسى] (٣) فهو مؤلى فى الحال .

وإذا وطئ عتق عن الظهار على [العلة] (٤) الأولى وهى الصحيحة دون الثانية .

---

(١) فى ب : مقرب .
(٢) فى ك : ليس .
(٣) فى أ : وسمى .
(٤) فى أ : هذه .

وَطِئتُكِ فَضُرَتُكِ طَالِقٌ فَمُولٍ ، فَإنْ وَطِىءَ طَلَقَت الضرةُ وَزَالَ الإيْلاَءُ.

والأظْهَرُ أنَّهُ لَوْ قَالَ لأرْبَع : وَاللهِ لا أجَامِـعُكُنَّ فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الحَالِ، فَإنْ جَـامَعَ ثَلاثًـا فَمُولٍ مِـنَ الرابِـعَةِ ، فَلَـوْ مَاتَ . . . . . .

قوله : (فإن وطىء) .

فى المدة أو بعدها .

قوله : (والأظهر) هو الجديد وأحد قولى [القديم] (١) .

ومقابله أنه مؤل فى الحال وهما القولان فيما إذا لم يتعلق بالوطء حنث لكنه [يقرب] (٢) منه .

قوله : (فإن جامع ثلاثًا) .

أى : ولو بعد بينونتهن .

قوله : (فلو مات بعضهن قبل وطء زال الإيلاء) .

أى : ولا نظر إلى الإيلاج بعد الموت .

وقيل : يتعلق البر والحنث بوطء الميتة .

وأشار بعضهم إلى الفرق بين ما قبل الدفن وبعده ولا أثر لموت بعضهن بعد وطئها .

ولو طلقهن أو بعضهن قبل الوطء لم [يتحلل] (٣) اليمين وأما الإيلاء

---

(١) سقط من ب .

(٢) فى ب : مقرب .

(٣) فى أ : ينحل .

بَعْضُهُنَّ قَبْلَ وَطءٍ زَالَ الإيْلاَءُ.

وَلَوْ قَالَ: لاَ أجَامِعُ كُلَ وَاحدةٍ مِنْكنَّ فَمُولٍ مِنْ كُلِ وَاحدَةٍ وَلَوْ قَالَ :

فالمذهب أنه ليس مؤليًا فى الحال . فإذا وطئ ثلاثًا صار مؤليًا من الرابعة.

قوله : (فمؤل من كل واحدة) .

كذا نقله الرافعى فى « المحرر » و « الشرحين » عن الأصحاب فيضرب المدة و [لكل] [(١)] منهن حق المطالبة إذا انقضت فإذا وطئ واحدة منهن فهل ينحل اليمين حتى يرتفع الإيلاء فى حق الباقيات كما لو قال : لا أجامع واحدة منكن أم لا ؟

فيه وجهان صحح الأكثرون الأول وأجاب الإمام بالثانى قال: لأن صيغته تتضمن تخصيص لكل منهن بالإيلاء على وجه لا يتعلق [بصواحبها][(٢)].

فكأنه قال : والله لا أجامع هذه ووالله لا أجامع هذه إلى آخرهن.

قال الرافعى : ذلك أن يقول : إن أراد الحالف المعنى الذى قاله الإمام فالوجه بقاؤه فى حق الباقيات وإلا فليكن كقوله : لا أجامعكن . فلا حنث إلا بوطء جميعهن . وفى كونه مؤليًا فى الحال الخلاف السابق.

---

(١) فى أ : لكل.

(٢) فى ب : بصواحبتها .

لا أجَامِعُكِ إلى سنَةٍ إلا مَرة فَلَيْسَ بِمُولٍ فِي الحَالِ في الأظْهَرِ ، فَإنْ وَطِىءَ وَبَقِيَ مِنْهَا أكْثَرُ مِنْ أرْبَعَةِ أشْهُرٍ فَمُولٍ .

فـــــرع :

قال الإمام : الذى أراه أن الوطء فى الدبر كالقبل فى الحنث .

قال النووى : وهو متفق عـليه . صرح به [جماعة] [1] وهو مقـتضى القاعدة المشهورة وليس ذلك مما استثنى انتهى .

وليس متفقًا عليه ففيه وجه فى «الكفاية» .

قوله : (إلى سنة) .

كذا فى «المحرر» والذى فى «الروضة» و «الشرحين» سنة من غير إلى.

قولـه : (فليس بمـؤل فى الحال فى الأظـهر) هو الجـديد وأحد قـولى القديم.

قوله : (وبقى أكثر من أربعة أشهر فمؤل) .

أى : وإلا فهو حالف وليس بمؤل . ومقابله هو مؤل فى الحال فيطالب بعد المدة . فإن وطئ فلا شيء [ق/ ٢٤٧أ] .

---

(١) فى ك ، م : جماعات .

فَصل

يُمْهلُ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ مِنَ الإِيلاَءِ بِلاَ قَاضٍ ، . . . . . .

عليه ، ويضرب المدة ثانيًا إن بقى من السنة مدة الإيلاء ؛ وعلى هذا القياس لو قال : إلا عشر مرات مثلاً فعلى الأظهر ليس مؤليا إلا إذا وطىء ذلك العدد وبقيت مدة الإيلاء .

[فروع] [(١)] من « التنبيه » [(٢)] : قال : (لو قال : والله لا أصبت واحدة منكن صار مؤليا من كل منهن) أى : سواء أراد التعميم أو أطلق . وفيما إذا أطلق وجه أنه يحمل على التخصيص ، وعلى التعميم إن طلق بعضهن بقى الإيلاء فى الباقيات ، وإن وطىء بعضهن حنث وارتفع إيلاء الباقيات . قال : فإن أراد واحدة بعينها قبل أى : على الصحيح. وكذلك إن أراد واحدة مبهمة ويؤمر بالبيان والتعيين ويصدق فيه .

قال : ولو قال لا وطئتك فى السنة إلا مرة لم يكن مؤليًا فى الحال .

فإن وطئها وقد بقى من السنة أكثر من أربعة أشهرة فهو مؤل أى : تعريفها يقتفى السنة العربية التى هو فيها . فإن بقى منها مدة الإيلاء فالقولان كما لو قال سنة ، وإلا فلا إيلاء قطعًا .

قال : وهكذا لو قال : إن أصبتك فوالله لا أصيبك لم يكن مؤليًا فى الحال . فإن أصابها صار مؤليا . وقيل : هو مؤل فى الحال ، والأول أصح.

وإن قال : والله لا أصبتك فى هذا البيت أو فعلى صوم هذا الشهر: لم يكن مؤليًا . وإن قال : لا أصبتك إن شئت فقالت فى الحال ـ وهى

(١) فى أ : فرع .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٤) .

وَفِي رَجْعِيَّةٍ مِنَ الرَّجْعَـةِ ، وَلَوِ ارْتَدَّ أَحَدُهُمَا بَعْدَ دُخُولٍ فِي الْمُدَّةِ انْقَطَعَتْ ، فَإِذَا أَسْلَمَ اسْتُؤْنِفَتْ .

وَمَـا منعَ الوَطْءَ وَلَمْ يُخِلَّ بِنِكَاحٍ إِنْ وُجِـدَ فِـيهِ لَمْ يَمْـنَعِ الْمُدَّةَ كَصَـوْمٍ وَإِحْرَامٍ ومـرض وَجُنُونٍ ، أَوْ فِيـهَا وَهُوَ حِسِّيٌّ كَـصِغَـرٍ وَمَرَضٍ مَنَعَ ، وَإِنْ حَدَثَ فِي الْمُدَّةِ قَطَعَـهَا ، فَإِذَا زَالَ اسْـتُؤْنِفَتْ ، وَقِـيلَ : تُبْنَى ، أَوْ شَرْعِيٌّ

مكلفة ـ صار مؤليًا . فإن أخرت فلا .

وإن قال : والله لا أصبتك ، ثم قال للأخرى: أشركتك معها لم يصر مؤليـا من [ق / ٢٩ك] الثانية . وإن قـال : إن أصبتـك فأنت طالق ، ثم قال للأخـرى : أشركتك : كـان مؤليًا من الثـانية ؛ أى : إذا قـصد تعليق طلاق الثانيـة بوطئهـا نفسهـا . فلو نوى تعليق طلاق الأولى بوطء الثـانية معها، أو نوى طلاق الثانية بوطء الأولى معها فلا إيلاء من الثانية .

قوله : (وفى رجعية [من الرجعة] [1]) فلو آلى من زوجته ثم طلقها رجعيـا انقطعت المدة ؛ صرح به فى « التنبيـه » فإذا راجعها اسـتأنفت على الصحيح ، وقيل تبنى .

قوله : (فـإذا أسلم استـؤنفت) فى ردة الزوج وجـه فـى أنه إذا أسلم تبنى، وفى وجه : ردته لا تمنع الاحتساب كمرضه .

قوله : (إن وجد فيه) أى : فى الزوج حسيًا كان أو شرعيًا .

قوله : (لم يمنع المدة) أى : فيضرب مع قيام المانع . ولو طرأ فى المدة لم يقطعها .

قوله : (وفيها) أى : فى الزوجة .

قـوله : (كـحـيض) كذا نـفاس فى الأصح ،صـححه فى الـشرح الصغير، وأصل « الروضة » ، و « تصحيح التـنبيه » ، ونقل تصحيحه فى

---

(١) سقط من أ .

كَحَيْضٍ وَصَوْمِ نَفْلٍ فَلاَ ، وَيَمْنَعِ فَرْضٌ فِي الأَصَحِ ، فَإِنْ وَطِىءَ فِي الْمُدَّةِ ، وَإِلاَّ فَلَهَا مُطَالَبَتُهُ بِأَنْ يَفِيءَ أَوْ يُطَلِّقَ .

وَلَوْ تَرَكَتْ حَقَّهَا فَلَهَا الْمُطَالَبَةُ بَعْدَهُ .

وَتَحْصُلُ الْفَيْئَةُ بِتَغْيِيبِ حَشَفَةٍ بِقُبُلٍ ، وَلاَ مُطَالَبَةَ إِنْ كَانَ بِهَا مَانِعُ وَطْءٍ

«الشرح الكبير» عن البغوى فقط . وجزم فى « التنبيه » بمقابله ، وهو مفهوم سكوت « المنهاج » عنه .

قوله : (ويمنع فرض فى الأصح) عَبَّرَ عنه فى «الروضة» : بالمصحح . والاعتكاف كالصوم فرضًا ونفلاً .

قوله : (بأن يفىء أو يطلق) قال الرافعى : والمقصود الفيئة لكنه يطالب بالطلاق إن لم يفء قال الإمام : وليس لها أن توجه الطلب نحو الفيئة وحدها ، بل يجب أن تكون مترددة ، ثم هذا إذا لم يكن اليمين بالطلاق أو كانت به . وجوزنا له أن يولج ، فإن منعناه طولب بالطلاق فقط .

قوله : (فلها مطالبته) أى : لا لولى المراهقة والمجنونة ، وسيد الأمة . ويحسن أن يقول له الحاكم : اتق الله بالفيئة أو الطلاق ، وإنما يضيق عليه إذا كملت وطلبت .

قوله : (فلها المطالبة بعدة) أى : إن لم تنقض مدة اليمين .

قوله : (بتغييب حشفة) أى : [إن] [1] قدرها من مقطوعها .

قوله : (بقبل) هذه مما استثنى من مساواة الدبر القبل .

فرع : لو استدخلت ذكره لم تنحل يمينه ، والأصح حصول الفيئة به إذا وطىء بعده حنث ولو وطىء مكرهًا وأوجبنا الكفارة انحلت اليمين وارتفع الإيلاء ، وإلا لم تنحل فى الأصح لكن يرتفع الإيلاء فى الأصح . ولو

---

(١) سقط من ك .

كَحَيْضٍ وَمَرَضٍ .

وَإِنْ كَانَ فِيـهِ مَانِعٌ طَبِيعِيٌّ كَمَرَضٍ طُولِبَ بِأَنْ يَقُـولَ : إِذَا قَدرْتُ فِئْتُ، أَوْ شَـرْعِيٌّ كَـإِحْـرَامٍ .....

وطىء وهو مجنون فالأصح لا كفارة ، ولا تنحل اليـمين ، وسقوط حقها من الفيئة .

قوله : (كحيض) كذا النفاس وإحرامها وصومها واعتكافها فرضًا.

قولـه : (ومرض) أى : لا يمكن معه الوطء ، ومثله حبسها حيث لا وصول إليها .

قوله : (كمرض) أى : سواء عجز به عن الوطء ، أو خاف منه زيادة [العلة] [1] أو بطء البرء ، والحبس ظلمًا كالمرض .

قوله : (بـأن يقول) هذه تسمى فيئـة اللسان ، ولا يطالب بها إذا كان العذر فيها إلا ما تقدم عن الغزالى فى الرتقاء .

قوله : (إذا قـدرت فئت) زاد بعضهم : ندمت عـلى ما فعلت. وزاد بعضهم : ولو كنت قـادرا لفئت . واعتبر الإمام الأول والثـالث ، واقتصر فى « التنبيه » على الثالث .

قال ابن الرفعـة : لم أره لغيره إلا فيمـا لا يزول كالجب على ما حكاه الإمام .

ثم قال الإمام : وهو عنت ؛ إذ لا فائدة فى إمهال المجبوب .

قال فى « التنبيه » [2] : فإذا زال العذر طولب بالوطء .

قوله : (كإحرام) كذا الصوم والظهار قبل التكفير .

---

(١) فى ك : العدة .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٥) .

فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُطَالَبُ بِطَلَاقٍ ، فَإِنْ عَصَى بِوَطْءٍ سَقَطَتِ الْمُطَالَبَةُ .

وَإِنْ أَبَى الفَيْئَةَ وَالطَّلَاقَ فَالأَظْهَرُ أَنَّ الْقَاضِيَ يُطَلِّقُ عَلَيْهِ طَلْقَةً ، وَأَنَّهُ لاَ يُمْهَلُ ثَلاَثَةً ، .....

قوله : (فالمذهب) فيه طريقان أصحهما بناؤه على أن [من] [1] فيه مانع شرعى إذا طلب منها الوطء هل لها أن تمتنع ؟ قيل : لا ؛ فلها المطالبة بالوطء أو الطلاق . والأصح نعم ، بل يحرم عليها التمكين . فقيل يقنع منه بفيئة اللسان . والأصح تطالب بالطلاق عينًا .

والطريق الثانى : يقال له : أنت المفرط بالإيلاء فإن فئت عصيت وأفسدت عبادتك ، وإن طلقت ذهبت زوجتك، وإن أبيت طلقت عليك .

فرع : قال فى « التنبيه » [2] : وليس للمظاهر إذا طولب أن يطأ حتى يكفر . فإن قال : أمهلونى حتى أطلب رقبة فأعتق أمهل ثلاثة أيام؛ أى: فما دونها بحسب الحاجة ، ومثله الإطعام .

قوله : (فإن عصى بوطء) أى : فى القبل كما تقدم .

قوله : **(فالأظهر أن القاضى يطلق)** مقابله : يحبسه ويعزره حتى يفىء، أو يطلق ؛ وهو أحد قولى القديم قال فى « التنبيه » [3] : فإن راجعها وقد بقى من المدة أكثر من أربعة أشهر ضربت له المدة ، ثم يطالب بالفيئة أو الطلاق . وإن لم يراجع حتى انقضت العدة وبانت ثم تزوجها ففى عود الإيلاء الأقوال الثلاثة المذكورة فى الطلاق ـ أى [ق / ٣٠ك] بالنسبة إلى المطالبة ـ وأما الحنث فلا خلاف فيه .

قوله : (وإنه لا يمهل ثلاثة) أى : إذا لم يمكن عذر يمنع. وهو معطوف

(١) سقط من ك .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٥) .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٥) .

وأَنَّهُ إِذَا وَطِىءَ بَعْدَ مُطَالَبَتِهِ لَزِمَهُ كَفارَةُ يَمِينٍ.

على الأظهـر ، وعبَّـر عنه فى « المحـرر » [١] برجـح ونقـله فـى أصل « الروضة» عن « تصـحيح الجـمهور » ، وصـححه فى « تصـحيح التنبـيه » فيمهل بقـدر ما يتهيأ بالصائم حتى يفطر والجـائع حتى يشبع والناعس حتى ينام ، وذلك يحصل بيوم فما دونه .

قـــوله : (وإنـه إذا وطىء) مـعطوف على الأظهـر ، وعُبِّـرَ عنه فى «الروضة» : بالمذهب . قال : وهو الجديد ، وأحد قولى القديم .

قوله : (بعد مطالبة) يفهم أنه لو وطىء بعد المدة بدون مطالبة لا يكون كذلك ، ولم يتعرض له فى « الروضة » .

وفى « الكفـاية » عن القاضى : أنه مـرتب على ما بعـد الطلب وأولى بعدم السقوط ، بل خص فى « المهذب » قول السقوط بما بعد الطلب. ولو وطىء فى المدة فقيل : يجب قطعًا ، وقيل بالقولين .

قال فى « التنبـية » [٢] : إذا وطىء ، فإن كانت اليـمين على صوم أو عتق فله أن يخرج منها بكفارة يمين ، وله أن يفى بما نذر ، وسيأتى فى نذر اللجاج . وإن كانت اليمين بالطلاق الثلاث طلقت ثلاثًا ، وقيل : إن كانت بالطلاق لم يجامع ، والمذهب الأول . فإن جامع لزمـه النزع ، فإن استدام لزمه المهر دون الحد ، والمصحح أنه لا مهر . وإن أخرج ثم عاد لزمه المهر، وفى الحد وجهان . انتهى .

وفى المسألة تقسيم أوسع من هذا [وأصوب] [٣] :

---

(١) المحرر (ص ٣٤٦) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٥) .

(٣) فى ك : وأوسع .

كتاب الظهار

يَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ وَلَوْ ذِمِّيٌّ وَخصِيٌّ . وَظِهَارُ سَكْرَانَ كَطَلاَقِه .
وَصَرِيحُهُ أَنْ يَقُولَ لِزَوْجَـتِه : أَنْتِ عَلَيَّ أَوْ مِنِّي أَوْ مَعِي أَوْ عِنْدِي كَظَهْرِ أُمِّي ؛ وَكَذَا أَنْتِ كَظَهْرِ أُمِّي صَرِيحٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

كتاب : الظهار

هو كبيرة ؛ لتعلق الكفارة العظمى به ، بخلاف (أنت على حرام) فإنه مكروه ؛ فإن التحريم مع الزوجية قد يجتمعان بخلاف الأمومة .

قوله : (**ولو ذمى ويتصور الإعتاق منه**) بأن يرث عبدًا مسلمًا أو يسلم عبـده أو يقول لغيره اعـتق عبدك عن كفـارتى [ق/٣٤٧ب] إن جوزناه ، وإلا فما دام كافرًا لا نمكنه من الوطء ، وكذا الصوم .

قوله : (**وخصى**) كذا مجبوب وعنين وعبد ، وصرح فى «المحرر»[1] بالعبد.

قوله : (**أن يقول لزوجته**) أى : ولو أمة وطفلة ومجنونة وذمية ورتقاء وحائض ومعتدة عن شبهة ورجعية .

قـوله : (**أو عندى**) كذا إلى قوله : وكذا أنت كظهر أمى ـ أى: بترك الصلة ـ كما لو قال : أنت طالق ولم يقل : منى .

ووجه مقابله احتمال إرادة على غيرى .

فرع : إذا أتى بصريح وقال : أردت غيره لم يقبل ، وفيه وجه لأنه حق الله تعالى .

---

(١) المحرر (ص ٣٤٨).

وَقَوْلُهُ : جسْمُك أَوْ بَدَنُك أَوْ نَـفْسُك كَبَدَن أُمِّي أَوْ جسْمهَـا أَوْ جُملَتهَا صَـريحٌ ، والأَظْهَرُ أَنَّ قَـولهُ : كَيَـدهَا أَوْ بَطْنهَا أَوْ صَـدْرهَا ظِهَارٌ ، وكَـذَا كَعَيْنهَا إِنْ قَصَدَ ظِهَارًا ، وإِنْ قَصَدَ كَرَامَةً فَلاَ ، وكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ .

وَقَوْلُهُ : رَأْسُكِ أَوْ ظَهْـرُكِ أَوْ يَدُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ظِهَـارٌ فِي الأَظْهَرِ ،

قوله : (جسمك) كذا جملتك وذاتك .

قـوله : (كبـدها) كذا الرِّجْل والفَرْج والشَّعـر . وقطع به بعضهم فى الفرج، وبعضهم فى الجميع .

قوله: (وكذا عـينها) الروح كالعين عند جماعة . وقيل : ليس بظهار بل ولا كناية فيه ؛ بناء على أن الروح ليست عينًا يحلها التحريم.

والرأس كاليد عند العراقيين ، وقيل : كالعين .

قال الرافعى : وهو أقرب .

قوله : (إن قصـد ظهارًا) أى : وقلنا بالأظهر أن الشبـه باليد ونحوها ظهار.

قوله : (وكـذا إن أطلق فى الأصح) عبارة « المحرر » (١) : الأشبه ، و« الروضـة» : الأرجح ، و « الشـرح يشبـه أن يرجح بعـد أن حكاه عن اخـتيـار القفـال. ومقـابله عن اخـتيـار القاضى حـسين ، [ق /٢٤٨أ] والبغـوى، وقوة كلامه فى « الشـرح الصغيـر » ترجيح مقابله ؛ فـإنه قال وجهان؛ [قضية] (٢) ما فى « التهذيب » وغيره ترجيح الثانى ، ولم يتعرض لترجيح الأول .

قوله : (رأسك أو ظهرك أو يدك كظهر أمى) كذا كبد أمى ونحوه.

---

(١) المحرر (ص ٣٤٨) .

(٢) فى أ : ففيه .

وَالتَّشْبِيهُ بِالجِدَّةِ ظِهَارٌ ، وَالمَذْهَبُ طَرْدُهُ فِي كُلِّ مَحْرَمٍ لَمْ يَطْرَأْ تَحْرِيمُهَا، لاَ مُرْضِعَةٍ وَزَوْجَةِ ابْنٍ .

وَلَوْ شَبَّهَ بِأَجْنَبِيَّةٍ وَمُطَلَّقَةٍ وَأُخْتِ زَوْجَةٍ وَبِأَبٍ وَمُلاَعَنَةٍ فَلَغْوٌ.

وَيَصِحُّ تَعْلِيقُهُ كَقَوْلِهِ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ زَوْجَتِي الأُخْرَى فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَظَاهَرَ صَارَ مُظَاهِرًا مِنْهُمَا .

قوله : (والتشبيه بالجدة) أى : من الجهتين ظهار ؛ كذا قطع به الجمهور . وقيل : فيه وجهان كالبنت ، والمذهب طرده فى كل محرم ليس فى « الروضة » فى محارم النسب كالبنت والأخت وبنتها والعمة والخالة وبنت الأخ ، إلا قولان أظهرهما أنه ظهار .

وأما بالرضاع والمصاهرة ففيهن طرق ؛ وأصلها قولان . وقيل فى المصاهرة بالمنع قطعًا .

وفى محل القولين طرق ، قيل : هما فيمن لم يطرأ تحريمها [بل لم تزل محرمة علية كجدة الرضاع وزوجة الأب قبل ولادته أمامه طرأ تحريمها][1] كأم مرضعته وبنتها المولودة قبل رضاعه وزوجة ولده أو ابنه بعد ولادته ، وبها مثل فى « المحرر » [2] فيقطع بالمنع ـ وهى التى فى « التنبيه» ـ وقيل : هما فيمن طرأ تحريمها ، وإلا فظهار قطعًا . وقيل : هما فى الحالين.

والمذهب كيف فرض الخلاف التفصيل المذكور فقول المصنف : لا مرضعة [ق/ ٣١ك] وزوجة ابن ـ أى : على المذهب أيضًا ـ

ولما لم يتأت هذا التفصيل فى المحرمات بالنسب لم يكن فيهن إلا قولان فلغو كذا ولو شبهها بمجوسية أو مرتدة أو بائن أو بأزواج النبى ﷺ ورضى عنهن ـ .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٣٤٨).

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ فُلاَنَةَ وَفُلاَنَةُ أَجْنَبِيَّةٌ فَخَاطَبَهَا بِظِهَارٍ لَمْ يَصِرْ مُظَاهِرًا مِنْ زَوْجَتِهِ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ اللَّفْظَ ، فَلَوْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ مِنْهَا صَارَ مُظَاهِرًا .

وَلَوْ قَالَ مِنْ فُلاَنَةَ الأَجْنَبِيَّةِ فَكَذَلِكَ ، وَقِيلَ : لاَ يَصِيرُ مُظَاهِرًا ، وَإِنْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرتُ مِنْهَا وَهِيَ أَجنَبِيَّةٌ فَلَغْوٌ ، وَلَوْ قَالَ: أَنْت طَالِقٌ كَظَهْرِ أُمِّي وَلَمْ يَنْوِ أَوْ نَوَى الطَّلاَقَ أَوِ الظِّهَارَ أَوْ هُمَا أَوِ الظِّهَارِ بِأَنْتِ طَالِقٌ،

وكذا لو قالت لزوجها : أنت على كظهر أمى ، أو أنا عليك كظهر أمى .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : لو قال : أنت على كأمى أو مثل أمى لم يكن مظاهرًا إلا بالنية .

قوله : (**وفلانة أجنبية**) إخبار عن الواقع ، إلا أنه من تتمة كلام المظاهر .

قوله : [**فكذلك**] [2] أى : إذا خاطبها بظهار ولم يصر مظاهرًا من الزوجة . فإن نكحها وظاهر منها صار .

ويحمل قوله : الأجنبية على التعريف لا الشرط . ومقابله يجعله شرطًا .

قوله : (**وهى أجنبية**) من تتمة كلام المظاهر .

قوله : (**أو نوى الطلاق**) أى : فقط بكل كلامه ، وأكده بلفظ الظهار .

قوله : (**أو الظهار**) أى : فقط بكل كلامه . وفى هذه وجه ضعيف

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٨٦) .

(٢) سقط من أ .

وَالطَّلاَقُ بِكَظَهْـرِ أُمِّي طُلِّقَتْ وَلاَ ظِهَارَ ، أَوْ الطَّلاَقَ بِأَنْتِ طالِقٌ، وَالـظِّهَارَ بِالْبَاقِي طُلِّقَتْ ، وَحَصَلَ الظِّهَارُ إِنْ كَانَ طَلاَقَ رَجْعَةٍ .

أنه يصح الظهار أيضا .

قوله : (أولهـما) أى : بمجموع كلامه ، وفيها وجه ضعيف أنه يصح الظهار أيضا .

قوله : (أو الطلاق بأنت طالق ، والظهار بالباقى) أى : بقوله : كظهر أمى .

قـولـه : (طلقت) أى : فى الصور كلها ، ولا ظـهار إلا على الوجه الضعيف الذى قدمناه .

قوله (وحـصل الظهار) إن كان طلاق رجعية فـيه وجه ضعيف أنه لا ظهار كالبائن .

وبقى لو أراد عكس الأخيرة وهو الظهار بأنت طالق ، والطلاق بالباقى طلقت فقط .

فـرع : قال فى « التنبـيه » [1] : إذا قال : أنت على حـرام كظهر أمى ولم ينو شيئًا فهـو ظهار ، وإن نوى الطلاق فهو طلاق فى أصح الروايتين . وإن نوى الطلاق والظهـار ـ أى : الطلاق بالحـرام والظهـار بالآخر ـ كـان طلاقًا وظِهـارًا ـ أى إن كان رجعـيا ـ وقيل : لا يكون ظهـارا . فإن عكس فظهار . والأصح أنه لا طلاق ، وإن نواهما بمجموع كلامه أو بالحرام فقط فالأصح الثالث أنه يخير بينهما .

قال : وإن نوى تحريم عينها قبل وعليه كفارة يمين ، وقيل : لا يقبل ، ويكون مظاهرا

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٦) .

فَصل

عَلَى الْمُظَاهِرِ كَـفَّارَةٌ إِذَا عَادَ ، وَهُوَ أَنْ يُمْـسكَهَا بَعْدَ ظـهَارِه زَمَنَ إِمْكَان فُرْقَـة، فَلَوْ اتَّصَلَتْ به فُـرْقَةٌ بمَـوْت أَوْ فَسْخٍ أَوْ طَلاَقٍ بَائِنٍ أَوْ رَجْـعِيٍّ وَلَمْ يُرَاجِعْ أَوْ جُنَّ فَلاَ عَوْدَ ، وَكَذَا لَوْ مَلَكَهَا .....

فصل : قـوله : (وهو) أى : العود أى يمسكها ـ أى : على الزوجية ـ لكن سيـأتى فيما إذا كـرر لفظ الظهار وقصـد به التأكيـد أنه ليس بعود فى الأصح.

وعن القديم أن العود هو العزم على الوطء ، وقيل : هو الوطء.

لكن هل الموجب العود فقط أو الظهار فقط يشـترط العود أو هما ؟ فيه أوجه.

قوله : (بموت) أى : موته أو موتها .

قوله : (أو فسخ) أى : منه أو منها بسبب يقتضيه .

قوله : (أو جن) أى : الزوج ؛ كذا جزم به الرافعى فى كتبه.

وقـال الـنووى [1] : إن الإمـام نقله عن الأصحـاب لأنه لم يمسكهـا مختاراً.

وقـال الماوردى : يكون عائـداً به وبالإغمـاء لأن ذلك لا يحـرمهـا ، بخلاف الردة ، والقـصد فى العود ليس بشـرط . قال النووى : وهذا وإن كان قويًا فالمصحح ما نقله الإمام .

قوله : (فلا عود) أى : فلا كفارة .

قوله : (وكذا لو ملكها) أى : كانت أمة فاشتراها عقب الظهار . أما لو اشتغل بالمساومة وتقرير الثمن فهو عائد فى الأصح .

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٢٧٢) .

أَوْ لاَعَنَهَا فِي الأَصَحِّ ، بِشَرْطِ سَبْقِ الْقَذْفِ ظِهَارَهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ رَاجَعَ أَوِ ارْتَدَّ ، مُتَّصِلاً ثُمَّ أَسْلَمَ فَالْمَذهَبُ أَنَّهُ عَائِدٌ بِالرَّجْعَةِ، لاَ الإِسْلاَمِ ، بَلْ بَعْدَهُ ، وَلاَ تَسْقُطُ الْكَفَّارَةُ بَعْدَ الْعَوْدِ بِفُرقَة .

قال الإمام : ومحلهما إذا كان الشراء متيسرًا وإلا فالاستعمال بتسهيله لا ينافى العود عندى .

قوله : (أو لاعنها فى الأصح) مقابله فى الملك أنه لا يطأها بالملك حتى يكفر ، وفى اللعان أنه يجب أن يتقدم على الظهار ما قبل [ق/٣٤٨ب] الخامسة من كلمات اللعان ثم يتعقب الظهار فى الخامسة ، وإلا فهو عائد .

قوله : (بشرط سبق القذف) أى : والرفع إلى الحاكم . ومقابله: لا [يشترط] (١) .

فلو قذف عقب الظهار واشتغل بالمرافعة وأسباب اللعان فلا عود وإن بقى أيامًا .

قوله : (ولو راجع) هو ما احترز عنه بقوله : (ولم يراجع) وصورته أن يطلقها رجعيًا عقب الظهار ، أو يظاهر من رجعية ثم تراجع، وهى التى فى « التنبيه » :

قوله : (فالمذهب ... إلى آخره) كذا فى « الروضة » ، وألحق التحديد بالإسلام إذا قلنا بعود الظهار كما هو المصحح .

وحكى الرافعى فى الرجعة قولان : أصحهما أنها عود. والثانى : لا حتى يمسكها بعدها زمانًا يمكن فيه المفارقة.

وفى الإسلام بعد الردة وتجديد النكاح وجهان مرتبان على الرجعة،

---

(١) فى أ : يسقط .

وَيَحْرُمُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ وَطْءٌ ، وَكَذَا لَمْسٌ وَنَحْوُهُ بِشَهْوَةٍ فِي الأَظْهَرِ.

وأولى بعدم العود ؛ لأن الرجعة إمساك فى ذلك النكاح ، والتجديد ملك تجدد ، والإسلام لا يقصد به البضع وقيل : النص فى الرجعة أنها عود ، وفى الإسلام بخلافه ، فقيل فى الكل وجهان أو قولان . وقيل بتقريرهما للفرق المذكور .

قال : وكيف ما فرض الخلاف فالظاهر فى الرجعة أنها عود ، وفى الإسلام والتجديد خلافه . انتهى ملخصًا من « الشرح الصغير» .

وما ذكرناه يفهمك أن الرجعة والتجديد والإسلام موجبات لعود الظهار [وأحكامه] (١) ، وهو فى الرجعة والإسلام جزمًا ، وفى التجديد على الخلاف فى عود الحنث .

فرع : قال فى [ق / ٣٢ك] « التنبيه » (٢) : إذا ظاهر من رجعية لم يصر [عائدًا] (٣) ، فإن راجعها أو بانت فتزوجها . وقلنا بعود الظهار فهل يكون النكاح والرجعة عود أم لا ؟ فيه قولان .

وإن ظاهر الكافر من امرأته فأسلم عقب الظهار فقيل : إسلامه عود، وقيل : ليس بعود ـ وهو المصحح ـ .

ومحل الوجهين فيما إذا أسلمت هى أيضًا عقب الظهار مع إسلامه، فليراجع [ذلك] (٤) من « الكفاية » .

قوله : (وكذا لمس ونحوه بشهوة فى الأظهر) عبارة « المحرر»(٥): الأولى، ونسبه فى « الشرح » إلى [ميل] (٦) ابن الصباغ والإمام والمتولى.

ثم قال فى « الشرحين » : إن الأكثرين رجحوا عدم التحريم ، وقطع

(١) سقط من أ .
(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٦) .
(٣) سقط من ك .
(٤) سقط من أ .
(٥) المحرر (ص ٣٥٠).
(٦) سقط من أ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ الجَوَازُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَيَصِحُّ الظِّهَارُ المُؤَقَّتُ مُؤَقَّتًا ، وَفِي قَوْلٍ : مُؤَبَّدًا ، وَفِي قَوْلٍ: لَغْوٌ، فَعَلَى الأَوَّلِ الأَصَحُّ أَنَّ عَوْدَهُ لاَ يَحْصُلُ بِإِمْسَاكٍ بَلْ بِوَطْءٍ فِي المُدَّةِ، وَيَجِبُ النَّزْعُ بِمَغِيبِ الحَشَفَةِ .

وَلَوْ قَالَ : لأَرْبَعٍ : أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَمُظَاهِرٌ مِنْهُنَّ ، فَإِنْ أَمْسَكَهُنَّ

به بعضهم ، وإذا قلنا به ففيما بين السرة والركبة احتمالان للإمام ؛ أقواهما أنه على الخلاف فى الحائض ؛ لأنه [يجول] (١) حول الحمى .

قوله : (ويصح الظهار بوقت) أى : كقوله : أنت على كظهر أمى شهرًا أو يومًا .

قوله : (مؤقتًا) تغليبًا لليمين وفى قول : مؤبدًا تغليبا للطلاق.

قوله : (فعلى الأول) أى : صحته مؤقتًا . أما إذا قيل بتأبيده فعوده كعود المطلق .

قوله : (بوطء) أى : ويحكم بالعود حينئذ ، هذا هو الأصح. وقيل: يتبين بالوطء العود من الإمساك ، وينبنى عليهما حل الوطء فيحل على الأول دون الثانى .

قوله : (فى المدة) أما لو وطىء بعدها فلا شىء عليه . صرح به فى «المحرر»(٢) لارتفاع الظهار .

فرع : إذا عاد فى المؤقت على اختلاف الوجهين لزمه كفارة الظهار على الصحيح ، وقيل : كفارة يمين كلفظ التحريم . وجوز ابن كبح تفريعًا عليه الوطء قبل التكفير .

قوله : (فإن أمسكهن فأربع) أى : تغليبًا للطلاق ؛ فلو أمسك بعضهن وفارق بعضًا وجب بعدد من أمسك .

---

(١) فى ك : يحوم . (٢) المحرر (ص ٣٥٠) .

فَأَرْبَعُ كَفَّارَات ، وَفِي الْقَدِيمِ كَفَّـارَةٌ ، وَلَوْ ظَاهَرَ مِنْهُنَّ بِأَرْبَعِ كَلِمَات مُتَوَالِيَة فَعَائِدٌ مِنَ الثَّـلاَث الأُوَل ، وَلَوْ كَرَّرَ فِي امْرَأَة مُتَّـصِلاً وَقَصَدَ تَأْكِـيدًا فَظِهَارٌ وَاحِدٌ ، أَوْ اسْتِئْنَافًا فَالأَظْهَرُ التَّعَدُّدُ ، وَأَنَّه بِالْمَرَّةِ الثَّانِيَةِ عَائِدٌ فِي الأَوَّلِ .

قوله : (**وفى القـديم كفارة**) أى : تغليبًا لليـمين ؛ سواء أمسكهن أو أمسك بعضهـن ، وإن كانت عبارته تفهم اشتراط إمـساكهن وهو الذى فى «التتمة» ـ كما لو حلف لا يكلم جماعة فكلم بعضهم .

قوله : (**متوالية**) ليس شرطًا ، بل لظهور حكم المتفرقة .

قوله : (**فعائد من الثلاث الأول**) أى : من كل بظهار من بعدها، وأما الرابعة فإن أمسكها صار عائدًا منها ، وإلا فلا .

قوله : (**متصلاً**) فلو فرقه فإن نوى التعدد أو أطلق تعدد ، وفى قول ضعيف : لا حتى يكفر عن الأول . وإن نوى الـتأكيد لم يقبل فى الأصح تغليبًا للطلاق .

قوله : (**فظهـار واحد**) أى : فإن أمسكهـا بعد [المرات][1] فكفـارة واحدة. فإن فـارقها : فالأصح لا شىء عليه ؛ لأن الـكل ككلمة واحدة، وقيل : تلزمه الكفارة لتمكنه من الفراق بدل التأكيد .

قوله : (**أو استئنافًا فالأظهر التعدد**) هو الجديد وقطع به بعضهم.

ومقابله قديم بقى إذا أطلق .

وأصح القولين الاتحاد .

قوله : (**وإنه بالمرة الثانية عائد فى الأولى**) معطوف على الأظهر .

والذى فى « الروضة » : أن الخلاف من وجهين ؛ أى : إذا قلنا بالتعدد ففارق عقب الأخيرة لزمه كـفارة لما قبلها ، ويكون بالثانية عائدًا فى الأول، وقيل : لا.

(١) فى ك : الموت .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
باب ما يحرم من النكاح	٥
فرع : تحرم المنفية باللعان على النافى	٧
فرع : لو أقر بنسب أخت وكذبه أخوه	٨
فرع : ملك محرمة برضاع أو مصاهرة	١٥
فرع : إذا استدخلت ماء زوجها أو ماء أجنبى بشبهة	١٥
فرع : لو خالف ووطىء الأخرى قبل تحريم الأولى	١٨
فرع : لو عاد الحل يرد المبيعة	١٩
فرع : وطء العبد والخصى والمجنون والمحرم	٢٤
فرع : إذا طلقها ثلاثا وغاب فادعت أنها تزوجت	٢٤
فصل : لا ينكح من يملكها أو بعضها	٢٥
فرع : لا يجوز نكاح أمة طفلة	٣٢
فصل : يحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية	٣٣
فرع : نكح الحر أمتين فى عقد بطلتا	٣٣
باب نكاح المشرك	٤٧
فرع : إذا طلقها زمن التوقف فى العدة	٤٩
فرع : لو نكح زمن التوقف أختها المسلمة	٤٩
فرع : كل امرأة جاز ابتداء نكاحها جاز إمساكها	٥٣
فرع : لو أسلمت الحرة معه أو فى العدة وهى موطوءة	٥٤
فصل : أسلم وتحته أكثر من أربع	٦٣

فرع : لو أسلم صبى تبعًا لأبيه ٦٤
فرع : لو أسلم ومعه أمة منهن ٦٧
فرع : إن أسلم عبد وعنده أربع نسوة ٦٨
فرع : فى كون الوطء اختيارًا ٧٠
فرع : لو جن أو أغمى عليه فى الحبس ٧٣
فرع : مات ذمى عن عشر ٧٥
فصل : أسلما معًا استمرت النفقة ٧٧
فرع : إذا ادعى سبق إسلامه ٧٧
فرع : إن أسلما وبينهما نكاح متعة ٧٨
باب الخيار والإعفاف ونكاح العبد ٧٩
فرع : لو جبت هى ذكره ٨١
فرع : لو جب بعض ذكره ٨٢
فرع : لو غرا معًا ١٠٢
فرع : خيار غرور علي الفور ١٠٣
فرع : لو ادعت الجهل بالفور ١٠٥
فرع : لو عتقا معًا فلا خيار لهما ١٠٨
فرع : لو أعتقت وهى فى عدة من طلاق ١٠٨
فصل : يلزم الولد إعفاف الأب والأجداد ١٠٨
فرع : لو كانت تحته عجوزًا أو شوهاء أو رتقاء ١١٢
فرع : لو وطئها فى مجالس تكرر المهر ١١٤
فرع : يجب المهر إذا تأخر الإنزال ١١٥
فصل : السيد بإذنه فى نكاح عبده ١١٨
فرع : يجوز نكاح أمة ابنه من الرضاع ١١٨

فرع : لو كان المأذون مكتسبا ١٢٠
فرع : قدر له السيد مهر أفراد ١٢٠
فرع : نكح صحيحا بالإذن بمسمى فاسد ١٢٢
فرع : لو تزوج أمة والده ثم وطأها الأب ١٢٧
فرع : لو كانت مفوضة ووطئت أو فوض لها ١٢٧
كتاب الصداق ١٢٩
فرع : الدين إن كان على أجنبى لا يجوز جعله صداق ١٣١
فرع : يجوز جعل النزول عن القصاص الواجب له عليها صداقا ١٣٢
فرع : لو اطلعت على عيب قديم تخيرت ١٣٧
فرع : لو وطئها مكرهة ١٤١
فصل : نكحها بخمر أو حر ١٤٣
فصل : قالت رشيدة زوجنى بلا مهر ١٥٥
فصل : فى مهر المثل ١٦٣
فرع : مهر المثل إنما يجب حالاً من نقد البلد ١٦٧
فصل : الفرقة قبل وطء منها ١٦٩
فرع : يجب مهر المثل فى الدخول بالمفوضة ١٦٩
فرع : لو كان دينا وقبضته ١٧٢
فصل : لمطلقة قبل وطء متعة ١٨٤
فصل : اختلفا فى قدر مهر أو صفته تحالفا ١٨٨
فرع : لو بلغت قبل حلف الولى ١٩٣
فرع : البكر البالغة هل تحلف هى أو وليها ١٩٣
فصل : فى وليمة العرس ١٩٥
فرع : فى دخول بيت فيه صور ممنوعة ٢٠١

كتاب القسم والنشوز ٢٠٧
فرع : لو مات المظلوم بسيها ٢١٤
فرع : يجب القضاء إذا خرج ليلاً ٢١٦
فرع : لو وفاها حق الزفاف ٢٢١
فرع : للواهبة الرجوع متى شاءت ٢٢٨
فصل : ظهرت أمارات نشوزها ٢٢٩
كتاب الخلع ٢٣٨
فرع : قال سفيه أو عبد إن رفعت إلى ألف فأنت طالق ٢٤٣
فرع : الصبى والمجنون من أكبر أسباب الحجر ٢٤٧
فرع : ليس للأب والجد ولا لغيرهما أن يختلع امرأة الطفل ٢٤٧
فرع : الزوج المريض يصح خلعه ٢٤٩
فرع : خلع المرتدة المدخول بها موقوف إن أسلمت ٢٥٠
فرع : خالعها على عين فتلفت قبل القبض ٢٥١
فرع : خلع الوكيل بغير نقد البلد ٢٥٥
فرع : لا يشترط فى وكيلها الذكورة ولا الإسلام ٢٥٩
فرع : الفرقة بلفظ الخلع طلاق ٢٦٠
فصل : قال : أنت طالق وعليك أو لى عليك كذا ٢٧٣
فرع : لا يجوز أن يفرق بين الضمان والتطليق ٢٧٨
فصل: ادعت خلعًا فأنكره صدق بيمينه ٢٨٨
كتاب الطلاق ٢٩٣
فرع : لو أتى بصريح وقال : أردت طلاقا ٢٩٧
فرع : قال : أنت حرام ولم يقل على ٣٠٣
فرع : لو نوى فى الأمة الطلاق أو الظهار ٣٠٤

فرع : يعمل بإشارته وإن قدر على الكتابة ٣١٠
فصل : له تفويض طلاقها إليها ٣١٤
فرع : لو قال لها ما نويت ٣١٧
فصل : مر بلسان نائم طلاق لغا ٣١٩
فرع : لو نوى المكره حال التلفظ بالطلاق ٣٢٧
فرع : سكر ثم جُن ٣٢٩
فصل : خطاب الأجنبية بطلاق ٣٣٣
فرع : تعليق العتق قبل الملك ٣٣٤
فصل : قال : طلقتك أو أنت طالق ونوى عددًا وقع ٣٣٧
فرع : إذا لم يقبل التخصيص بالبعض ٣٤٨
فرع : لو قال رجل لآخر يميني في يمينك ٣٤٩
فصل : يصح الاستثناء بشرط اتصاله ٣٥٠
فصل : شك في طلاق فلا ٣٥٦
فصل : الطلاق سني وبدعي ٣٦٩
فرع : لو طولب المدعى بالطلاق فطلقها في الحيض ٣٧١
فرع : لو جامعها قبل الحيض طلقت بتغييب الحشفة ٣٧٧
فصل : قال : أنت طالق في شهر كذا أو في غرته ٣٨١
فرع : لو خالعها لم يقع إلا طلقة ممسوسة ٣٩١
فصل : علق بحمل ٣٩٨
فرع : لو قال المعلق بمشيئته شئت إن شئت لم تطلق ٤١٢
فرع : حلف لا يدخل عمدًا ولا سهوا ٤١٦
فصل : قال : أنت طالق وأشار بإصبعيه ٤١٧
فصل : علق بأكل رغيف أو رمانة ٤٢٢

كتاب الرجعة ٤٣١
فرع : للعبد رجعة بلا إذن ٤٣٢
فرع : لو أتى بصيغة إيجاب وقبول ٤٣٣
فرع : لو ادعت الانقضاء دون الإمكان ٤٤٠
فرع : لو علق بالولادة فولدت ٤٤٠
فرع : لو قال نسائى طوالق وفيهن رجعية ٤٤٢
كتاب الإيلاء ٤٤٦
فرع : قال : إن وطئتك فأنت طالق ٤٤٧
فرع : قال : إن وطئتك فعبدى حر ٤٤٧
فرع : إذا صح الإيلاء من الرتقاء والقرناء ٤٤٩
فرع : الإيلاء من الصغيرة صحيح ٤٤٩
فصل : يمهل أربعة أشهر من الإيلاء ٤٥٩
كتاب الظهار ٤٦٥
فرع : إذا أتى بصريح وقال : أردت غيره ٤٦٥
فرع : لو قال أنت على كأمى أو قبل أمى ٤٦٨
فرع : إذا قال أنت على حرام كظهر أمى ٤٦٩
فصل : على المظاهر كفارة إذا عاد ٤٧٠
فرع : إذا ظاهر من رجعية ٤٧٢
فرع : إذا عاد فى المؤقت ٤٧٣

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد السابع

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشـــرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب.: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

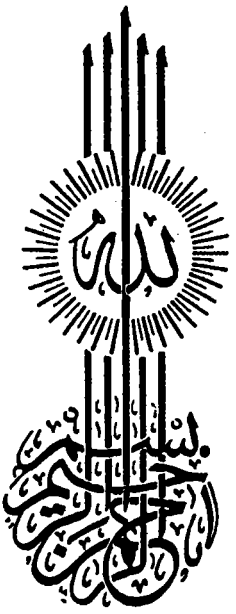
فروع المكتبة داخل المملكة

الريـــاض: فـــرع طريـــق الملـــك فهـــد - هـــاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فـــاكـــس: ٢٠٥٣٣٠١
فـــرع مكـــة المكرمـــة - شـــارع الطـــائف - هـــاتف: ٥٥٨٤٠١ - فـــاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فـــرع المدينـــة المنـــورة - شـــارع أبي ذر الغفـــاري - هـــاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فـــاكـــس: ٨٣٨٣٤٢٧
فـــرع جـــدة - مقـــابـــل مـيـــدان الطـــائـــرة - هـــاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فـــاكـــس: ٦٧٧٦٣٥٤
فـــرع القصيـــم بريـــدة - طـريـــق المديـــنـــة - هـــاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فـــاكـــس: ٣٢٤١٣٥٨
فـــرع أبـــهـــا - شـــارع الملـــك فيـــصـــل - تـــلـــفـــاكـــس: ٢٣١٧٣٠٧
فـــرع الدمـــام - شـــارع الخـــزان - هـــاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فـــاكـــس: ٤٨١٨٤٧٣
فـــرع حـــائـــل - هـــاتـــف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فـــاكـــس: ٥٦٦٢٢٤٦
فـــرع الاحســـاء - هـــاتـــف: ٥٨١٣٠٢٨ - فـــاكـــس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القـــاهرة - مدينـــة نصـــر - هـــاتـــف: ٢٧٤٤٦٠٥ - مـوبـايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الظهار

يَصِحُّ مِنْ كُلِّ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ وَلَوْ ذِمِّيٍّ وَخَصِيٍّ . وَظِهَارُ سَكْرَانَ كَطَلَاقِه .
وَصَرِيحُهُ أَنْ يَقُولَ لِزَوْجَتِه : أَنْتِ عَلَيَّ أَوْ مِنِّي أَوْ مَعِي أَوْ عِنْدِي كَظَهْرِ أُمِّي ؛ وَكَذَا أَنْتِ كَظَهْرِ أُمِّي صَرِيحٌ عَلَى الصَّحِيحِ .

كتاب : الظهار

هو كبيرة ؛ لتعلق الكفارة العظمى به ، بخلاف (أنت على حرام) فإنه مكروه ؛ فإن التحريم مع الزوجية قد يجتمعان بخلاف الأمومة .

قوله : (ولو ذمى ويتصور الإعتاق منه) بأن يرث عبدًا مسلمًا أو يسلم عبده أو يقول لغيره اعتق عبدك عن كفارتى [ق/ ٣٤٧ب] إن جوزناه ، وإلا فما دام كافرًا لا نمكنه من الوطء ، وكذا الصوم .

قوله : (وخصى) كذا مجبوب وعنين وعبد ، وصرح فى «المحرر»[1] بالعبد.

قوله : (أن يقول لزوجته) أى : ولو أمة وطفلة ومجنونة وذمية ورتقاء وحائض ومعتدة عن شبهة ورجعية .

قوله : (أو عندى) كذا إلى قوله : وكذا أنت كظهر أمى ـ أى: بترك الصلة ـ كما لو قال : أنت طالق ولم يقل : منى .

ووجه مقابله احتمال إرادة على غيرى .

فرع : إذا أتى بصريح وقال : أردت غيره لم يقبل ، وفيه وجه لأنه حق الله تعالى .

---

(١) المحرر (ص ٣٤٨).

وَقَوْلُهُ : جسْمُك أَوْ بَدَنُك أَوْ نَـفْسُك كَبَدَن أُمِّي أَوْ جسْمهَـا أَوْ جُملَتهَا صَـرِيحٌ ، والأَظْهَرُ أَنَّ قَـولهُ : كَبِـدهَا أَوْ بَطْنهَا أَوْ صَـدْرهَا ظِهَارٌ ، وكَـذَا كَعَيْنِهَا إِنْ قَصَدَ ظِهَارًا ، وإِنْ قَصَدَ كَرَامَةً فَلاَ ، وكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَصَحِّ.

وَقَوْلُهُ : رَأْسُكِ أَوْ ظَهْـرُكِ أَوْ يَدُكِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي ظِهَـارٌ فِي الأَظْهَرِ ،

قوله : (جسمك) كذا جملتك وذاتك .

قـوله : (كبـدها) كذا الرِّجْل والفَرْج والشَّعـر . وقطع به بعضهم فى الفرج، وبعضهم فى الجميع .

قوله: (وكذا عـينها) الروح كالعين عند جماعة . وقيل : ليس بظهار بل ولا كناية فيه ؛ بناء على أن الروح ليست عينًا يحلها التحريم.

والرأس كاليد عند العراقيين ، وقيل : كالعين .

قال الرافعى : وهو أقرب .

قوله : (إن قصـد ظهارًا) أى : وقلنا بالأظهر أن الشبـه باليد ونحوها ظهار.

قوله : (وكـذا إن أطلق فى الأصح) عبارة « المحرر » [١] : الأشبه ، و« الروضـة» : الأرجح ، و « الشـرح يشبـه أن يرجح بعـد أن حكاه عن اخـتيـار القفـال. ومقـابله عن اخـتيـار القاضى حـسين ، [ق /٢٤٨أ] والبغـوى، وقوة كلامه فى « الشـرح الصغيـر » ترجيح مقابله ؛ فـإنه قال وجهان؛ [قضية] [٢] ما فى « التهذيب » وغيره ترجيح الثانى ، ولم يتعرض لترجيح الأول .

قوله : (رأسك أو ظهرك أو يدك كظهر أمى) كذا كبد أمى ونحوه.

---

(١) المحرر (ص ٣٤٨) .

(٢) فى أ : ففيه .

وَالتَّشْبِيهُ بِالجِدَّةِ ظِهَارٌ ، وَالمَذْهَبُ طَرْدُهُ فِي كُلِّ مَحْرَمٍ لَمْ يَطْرَأْ تَحْرِيمُهَا، لاَ مُرْضِعَةٍ وَزَوْجَةِ ابْنٍ .

وَلَوْ شَبَّهَ بِأَجْنَبِيَّةٍ وَمُطَلَّقَةٍ وَأُخْتِ زَوْجَةٍ وَبِأَبٍ وَمُلاَعِنَةٍ فَلَغْوٌ.

وَيَصِحُّ تَعْلِيقُهُ كَقَوْلِهِ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ زَوْجَتِي الأُخْرَى فَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَظَاهَرَ صَارَ مُظَاهِرًا مِنْهُمَا .

قوله : (والتشبيه بالجدة) أى : من الجهتين ظهار ؛ كذا قطع به الجمهور . وقيل : فيه وجهان كالبنت ، والمذهب طرده فى كل محرم ليس فى « الروضة » فى محارم النسب كالبنت والأخت وبنتها والعمة والخالة وبنت الأخ ، إلا قولان أظهرهما أنه ظهار .

وأما بالرضاع والمصاهرة ففيهن طرق ؛ وأصلها قولان . وقيل فى المصاهرة بالمنع قطعًا .

وفى محل القولين طرق ، قيل : هما فيمن لم يطرأ تحريمها [بل لم تزل محرمة علية كجدة الرضاع وزوجة الأب قبل ولادته أمامه طرأ تحريمها][1] كأم مرضعته وبنتها المولودة قبل رضاعه وزوجة ولده أو ابنه بعد ولادته ، وبها مثل فى « المحرر » [2] فيقطع بالمنع ـ وهى التى فى « التنبيه» – وقيل : هما فيمن طرأ تحريمها ، وإلا فظهار قطعًا . وقيل : هما فى الحالين.

والمذهب كيف فرض الخلاف التفصيل المذكور فقول المصنف : لا مرضعة [ق/ ٣١ك] وزوجة ابن ـ أى : على المذهب أيضًا ـ

ولما لم يتأت هذا التفصيل فى المحرمات بالنسب لم يكن فيهن إلا قولان فلغو كذا ولو شبهها بمجوسية أو مرتدة أو بائن أو بأزواج النبى ﷺ ورضى عنهن ـ .

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٣٤٨).

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْ فُلاَنَةَ وَفُلاَنَةُ أَجْنَبِيَّةٌ فَخَاطَبَهَا بِظِهَارٍ لَمْ يَصِرْ مُظَاهِرًا مِنْ زَوْجَتِهِ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ اللَّفْظَ ، فَلَوْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ مِنْهَا صَارَ مُظَاهِرًا .

وَلَوْ قَالَ مِنْ فُلاَنَةَ الأَجْنَبِيَّةِ فَكَذَلِكَ ، وَقِيلَ : لاَ يَصِيرُ مُظَاهِرًا ، وَإِنْ نَكَحَهَا وَظَاهَرَ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ ظَاهَرْتُ مِنْهَا وَهِيَ أَجْنَبِيَّةٌ فَلَغْوٌ ، وَلَوْ قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ كَظَهْرِ أُمِّي وَلَمْ يَنْوِ أَوْ نَوَى الطَّلاَقَ أَوِ الظِّهَارَ أَوْ هُمَا أَوِ الظِّهَارِ بِأَنْتِ طَالِقٌ ،

وكذا لو قالت لزوجها : أنت على كظهر أمى ، أو أنا عليك كظهر أمى .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : لو قال : أنت على كأمى أو مثل أمى لم يكن مظاهرًا إلا بالنية .

قوله : (**وفلانة أجنبية**) إخبار عن الواقع ، إلا أنه من تتمة كلام المظاهر .

قوله : [**فكذلك**] [2] أى : إذا خاطبها بظهار ولم يصر مظاهرًا من الزوجة . فإن نكحها وظاهر منها صار .

ويحمل قوله : الأجنبية على التعريف لا الشرط . ومقابله يجعله شرطًا .

قوله : (**وهى أجنبية**) من تتمة كلام المظاهر .

قوله : (**أو نوى الطلاق**) أى : فقط بكل كلامه ، وأكده بلفظ الظهار .

قوله : (**أو الظهار**) أى : فقط بكل كلامه . وفى هذه وجه ضعيف

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٨٦) .

(٢) سقط من أ .

وَالطَّلاَقُ بِكَظَهْرِ أُمِّي طُلِّقَتْ وَلاَ ظِهَارَ ، أَوْ الطَّلاَقَ بِأَنْتِ طالِقٌ، وَالظِّهَارَ بِالْبَاقِي طُلِّقَتْ ، وَحَصَلَ الظِّهَارُ إِنْ كَانَ طَلاَقَ رَجْعَةٍ .

أنه يصح الظهار أيضا .

قوله : (أولهما) أى : بمجموع كلامه ، وفيها وجه ضعيف أنه يصح الظهار أيضا .

قوله : (أو الطلاق بأنت طالق ، والظهار بالباقى) أى : بقوله : كظهر أمى .

قوله : (طلقت) أى : فى الصور كلها ، ولا ظهار إلا على الوجه الضعيف الذى قدمناه .

قوله (وحصل الظهار) إن كان طلاق رجعية فيه وجه ضعيف أنه لا ظهار كالبائن .

وبقى لو أراد عكس الأخيرة وهو الظهار بأنت طالق ، والطلاق بالباقى طلقت فقط .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : إذا قال : أنت على حرام كظهر أمى ولم ينو شيئًا فهو ظهار ، وإن نوى الطلاق فهو طلاق فى أصح الروايتين . وإن نوى الطلاق والظهار ـ أى : الطلاق بالحرام والظهار بالآخر ـ كان طلاقًا وظهارًا ـ أى إن كان رجعيا ـ وقيل : لا يكون ظهارا . فإن عكس فظهار . والأصح أنه لا طلاق ، وإن نواهما بمجموع كلامه أو بالحرام فقط فالأصح الثالث أنه يخير بينهما .

قال : وإن نوى تحريم عينها قبل وعليه كفارة يمين ، وقيل : لا يقبل ، ويكون مظاهراً .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/١٨٦) .

فَصل

عَلَى الْمُظَاهِرِ كَـفَّارَةٌ إِذَا عَادَ ، وَهُوَ أَنْ يُمْـسِكَهَا بَعْدَ ظِـهَارِه زَمَنَ إِمْكَانِ فُرْقَـةٍ ، فَلَوْ اتَّصَلَتْ بِه فُـرْقَةٌ بِمَـوْتٍ أَوْ فَسْخٍ أَوْ طَلَاقٍ بَائِنٍ أَوْ رَجْـعِيٍّ وَلَمْ يُرَاجِعْ أَوْ جُنَّ فَلَا عَوْدَ ، وَكَذَا لَوْ مَلَكَهَا . . . . . .

فصل : قـوله : (وهو) أى : العود أى يمسكها ـ أى : على الزوجية ـ لكن سيـأتى فيما إذا كـرر لفظ الظهار وقصـد به التأكيـد أنه ليس بعود فى الأصح .

وعن القديم أن العود هو العزم على الوطء ، وقيل : هو الوطء .

لكن هل الموجب العود فقط أو الظهار فقط يشـترط العود أو هما ؟ فيه أوجه .

قوله : (بموت) أى : موته أو موتها .

قوله : (أو فسخ) أى : منه أو منها بسبب يقتضيه .

قوله : (أو جن) أى : الزوج ؛ كذا جزم به الرافعى فى كتبه .

وقـال الـنووى [١] : إن الإمـام نقله عن الأصحـاب لأنه لم يمسكهـا مختارًا .

وقـال الماوردى : يكون عائـدًا به وبالإغمـاء لأن ذلك لا يحـرمهـا ، بخلاف الردة ، والقـصد فى العود ليس بشـرط . قال النووى : وهذا وإن كان قويًا فالمصحح ما نقله الإمام .

قوله : (فلا عود) أى : فلا كفارة .

قوله : (وكذا لو ملكها) أى : كانت أمة فاشتراها عقب الظهار . أما لو اشتغل بالمساومة وتقرير الثمن فهو عائد فى الأصح .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٢٧٢) .

أَوْ لاَعَنَهَا فِي الأَصَحِّ ، بِشَرْطِ سَبْقِ الْقَذْفِ ظِهَارَهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ رَاجَعَ أَوِ ارْتَدَّ ، مُتَّصِلاً ثُمَّ أَسْلَمَ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ عَائِدٌ بِالرَّجْعَةِ، لاَ الإِسْلاَمِ ، بَلْ بَعْدَهُ ، وَلاَ تَسْقُطُ الْكَفَّارَةُ بَعْدَ الْعَوْدِ بِفُرْقَةٍ .

قال الإمام : ومحلهما إذا كان الشراء متيسراً وإلا فالاستعمال بتسهيله لا ينافى العود عندى .

قوله : (أو لاعنها فى الأصح) مقابله فى الملك أنه لا يطأها بالملك حتى يكفر ، وفى اللعان أنه يجب أن يتقدم على الظهار ما قبل [ق/٣٤٨ب] الخامسة من كلمات اللعان ثم يتعقب الظهار فى الخامسة ، وإلا فهو عائد .

قوله : (بشرط سبق القذف) أى : والرفع إلى الحاكم . ومقابله: لا [يشترط] (١) .

فلو قذف عقب الظهار واشتغل بالمرافعة وأسباب اللعان فلا عود وإن بقى أيامًا .

قوله : (ولو راجع) هو ما احترز عنه بقوله : (ولم يراجع) وصورته أن يطلقها رجعيًا عقب الظهار ، أو يظاهر من رجعية ثم تراجع، وهى التى فى « التنبيه » :

قوله : (فالمذهب ... إلى آخره) كذا فى « الروضة » ، وألحق التحديد بالإسلام إذا قلنا بعود الظهار كما هو المصحح .

وحكى الرافعى فى الرجعة قولان : أصحهما أنها عود. والثانى : لا حتى يمسكها بعدها زمانًا يمكن فيه المفارقة.

وفى الإسلام بعد الردة وتجديد النكاح وجهان مرتبان على الرجعة،

---

(١) فى أ : يسقط .

وَيَحْرُمُ قَبْلَ التَّكْفِيرِ وَطْءٌ ، وَكَذَا لَمْسٌ وَنَحْوُهُ بِشَهْوَةٍ فِي الأَظْهَرِ.

وأولى بعدم العود ؛ لأن الرجعة إمساك فى ذلك النكاح ، والتجديد ملك تجدد ، والإسلام لا يقصد به البضع وقيل : النص فى الرجعة أنها عود ، وفى الإسلام بخلافه ، فقيل فى الكل وجهان أو قولان . وقيل بتقريرهما للفرق المذكور .

قال : وكيف ما فرض الخلاف فالظاهر فى الرجعة أنها عود ، وفى الإسلام والتجديد خلافه . انتهى ملخصًا من « الشرح الصغير» .

وما ذكرناه يفهمك أن الرجعة والتجديد والإسلام موجبات لعود الظهار [وأحكامه] (١) ، وهو فى الرجعة والإسلام جزمًا ، وفى التجديد على الخلاف فى عود الحنث .

فرع : قال فى [ق / ٣٢ك] « التنبيه » (٢) : إذا ظاهر من رجعية لم يصر [عائدًا] (٣) ، فإن راجعها أو بانت فتزوجها . وقلنا بعود الظهار فهل يكون النكاح والرجعة عود أم لا ؟ فيه قولان .

وإن ظاهر الكافر من امرأته فأسلم عقب الظهار فقيل : إسلامه عود، وقيل : ليس بعود ـ وهو المصحح ـ .

ومحل الوجهين فيما إذا أسلمت هى أيضًا عقب الظهار مع إسلامه، فليراجع [ذلك] (٤) من « الكفاية » .

قوله : (وكذا لمس ونحوه بشهوة فى الأظهر) عبارة « المحرر»(٥): الأولى، ونسبه فى « الشرح » إلى [ميل] (٦) ابن الصباغ والإمام والمتولى.

ثم قال فى « الشرحين » : إن الأكثرين رجحوا عدم التحريم ، وقطع

(١) سقط من أ .
(٢) انظر : « التنبيه » (ص/١٨٦) .
(٣) سقط من ك .
(٤) سقط من أ .
(٥) المحرر (ص ٣٥٠).
(٦) سقط من أ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ الجَوَازُ ، وَاللهُ أَعْلَمُ .

وَيَصِحُّ الظِّهَارُ المُؤَقَّتُ مُؤَقَّتًا ، وَفِي قَوْلٍ : مُؤَبَّدًا ، وَفِي قَوْلٍ: لَغْوٌ، فَعَلَى الأَوَّلِ الأَصَحُّ أَنَّ عَوْدَهُ لاَ يَحْصُلُ بِإِمْسَاكٍ بَلْ بِوَطْءٍ فِي المُدَّةِ، وَيَجِبُ النَّزْعُ بِمَغِيبِ الحَشَفَةِ .

وَلَوْ قالَ : لأَرْبَعٍ : أَنْتُنَّ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي فَمُظَاهِرٌ مِنْهُنَّ ، فَإِنْ أَمْسَكَهُنَّ

به بعضهم ، وإذا قلنا به ففيما بين السرة والركبة احتمالان للإمام ؛ أقواهما أنه على الخلاف فى الحائض ؛ لأنه [يجول] [1] حول الحمى .

قوله : (ويصح الظهار بوقت) أى : كقوله : أنت على كظهر أمى شهرًا أو يومًا .

قوله : (مؤقتًا) تغليبًا لليمين وفى قول : مؤبدًا تغليبا للطلاق.

قوله : (فعلى الأول) أى : صحته مؤقتًا . أما إذا قيل بتأبيده فعوده كعود المطلق .

قوله : (بوطء) أى : ويحكم بالعود حينئذ ، هذا هو الأصح. وقيل: يتبين بالوطء العود من الإمساك ، وينبنى عليهما حل الوطء فيحل على الأول دون الثانى .

قوله : (فى المدة) أما لو وطىء بعدها فلا شىء عليه . صرح به فى «المحرر»[2] لارتفاع الظهار .

فرع : إذا عاد فى المؤقت على اختلاف الوجهين لزمه كفارة الظهار على الصحيح ، وقيل : كفارة يمين كلفظ التحريم . وجوز ابن كبح تفريعًا عليه الوطء قبل التكفير .

قوله : (فإن أمسكهن فأربع) أى : تغليبًا للطلاق ؛ فلو أمسك بعضهن وفارق بعضًا وجب بعدد من أمسك .

---

(١) فى ك : يحوم . (٢) المحرر (ص ٣٥٠) .

فَأَرْبَعُ كَفَّارَات ، وَفِي الْقَدِيمَ كَفَّـارَةٌ ، وَلَوْ ظَاهَرَ مِنْهُنَّ بِأَرْبَعِ كَلِمَات مُتَوَالِيَة فَعَائِدٌ مِنَ الثَّـلاَث الأُوَل ، وَلَوْ كَرَّرَ فِي امْرَأَة مُتَّـصِلاً وَقَصَدَ تَأْكِـيدًا فَظِهَارٌ وَاحِدٌ ، أَوْ اسْتِئْنَافًا فَالأَظْهَرُ التَّعَدُّدُ ، وَأَنَّه بِالْمَرَّة الثَّانِيَة عَائِدٌ فِي الأَوَّل .

قوله : (وفى القـديم كفارة) أى : تغليبًا لليـمين ؛ سواء أمسكهن أو أمسك بعضهـن ، وإن كانت عبارته تفهم اشتراط إمـساكهن وهو الذى فى «التتمة» ـ كما لو حلف لا يكلم جماعة فكلم بعضهم .

قوله : (متوالية) ليس شرطًا ، بل لظهور حكم المتفرقة .

قوله : (فعائد من الثلاث الأول) أى : من كل بظهار من بعدها، وأما الرابعة فإن أمسكها صار عائدًا منها ، وإلا فلا .

قوله : (متصلاً) فلو فرقه فإن نوى التعدد أو أطلق تعدد ، وفى قول ضعيف : لا حتى يكفر عن الأول . وإن نوى الـتأكيد لم يقبل فى الأصح تغليبًا للطلاق .

قوله : (فظهـار واحد) أى : فإن أمسكهـا بعد [المرات][1] فكفـارة واحدة. فإن فـارقها : فالأصح لا شىء عليه ؛ لأن الـكل ككلمة واحدة، وقيل : تلزمه الكفارة لتمكنه من الفراق بدل التأكيد .

قوله : (أو استئنافًا فالأظهر التعدد) هو الجديد وقطع به بعضهم.

ومقابله قديم بقى إذا أطلق .

وأصح القولين الاتحاد .

قوله : (وإنه بالمرة الثانية عائد فى الأولى) معطوف على الأظهر .

والذى فى « الروضة » : أن الخلاف من وجهين ؛ أى : إذا قلنا بالتعدد ففارق عقب الأخيرة لزمه كـفارة لما قبلها ، ويكون بالثانية عائدًا فى الأول، وقيل : لا .

---

(١) فى ك : الموت .

كتاب الكفارة

يُشْتَرَطُ نِيَّتُهَا لاَ تَعْيِينُهَا .

وَخِـصَالُ كَـفَّارَةِ الظِّهَـارِ : عِـتْقُ رَقَبَـةٍ مُؤْمِنَةٍ بِـلاَ عَيْبٍ يُخِلُّ بِالْعَـمَلِ والْكَسْبِ فَـيُجْـزِىءُ صَغِـيرٌ .....

كتاب الكفارة

قوله : (يشترط نيتها) أى : أن ينوى [ق/ ٢٤٩ أ] العتق أو الصوم أو الإطعام عن الكفـارة ، وإن لم نقبل الواجـبة ؛ لأنها لا تكون إلا واجـبة، ولا يكفى منه العـتق الواجب من غـيـر تعرض للكـفارة ؛ لأنه قـد يجب بالنذر، فإن نوى الواجب بالظهار أو القتل مثلاً كفى ويشترط اقترانها بالعتق أو الإطعام ، وقيل : يجوز تقديمها .

قوله : (لا تعيينها) أى : عن ظهار أو قتل ؛ فلو لزمتاه فأعتق عبدين بنية الكفارة أجـزأه عنهما . أو أعتق عبدا ارتفع عن إحـداهما . فلو أعسر وصام عن الأخرى أجزأه . نعم لو نوى غير ما عليه ولو خطأ لم يجزئه.

قوله : (مؤمنة) أى : ولو صغيراً بإسلام أحد أبويه .

قـوله : (يخل بالعـمل) وعبارة « الروضـة » : يضـر بالعمل اضـراراً بينًا.

قوله : (صغير) لا يجزئ الجنين ، وقيل : إن انفصل لدون ستة أشهر من حين العتق تبين الإجزاء ، والمذهب الأول .

وَأَقْرَعُ وأَعْرَجُ يُمْكِنُهُ تبَاعُ مَشْيٍ، وَأَعْـوَرُ وَأَصَمُّ وَأَخْشَمُ ، وَفَاقِدُ أَنْفه وَأُذُنَيْهِ وَأَصَابِعِ رِجْلَيْهِ ، لاَ زَمِنٌ وَلاَ فَاقِدُ رِجْلٍ أَوْ خِنْصَرٍ وَبِنْصَرٍ مِنْ يَدٍ أَوْ أَنْمُلَتَيْنِ مِنْ غَيْرِهِمَا .

قُلْتُ : وأُنْمُلَةِ إِبْهَامٍ ، وَاللَّه أَعْلَمُ .

قولـه : (وأعور) قال فى « الـروضة » [1] من زوائـده : أى : إذا لم يضعف نظر السليـمة ، فإن ضـعف وأضر بالعمل إضـرارًا بينًا لم يجزئه ؛ قاله فى « الأم » .

وفى « الحاوى » : إن منع ضـعف البصـر الخط وإثبات الوجـوه الدنية منع، وإلا فلا .

قوله : (وأصم) فيه قول ، ونفاه بعضهم ، وحمله على من لم يسمع مع المبالغة فى الرفع .

قوله : (وأصابع رجليه) أى : كلها ، وقيل : هى كأصابع اليدين.

وفى « الحاوى » : يضـر الإبهام فـقط [ق /٣٤٩ب] ، وكذا أصـبعين غيرها [ق/ ٣٣ك] من رجل . والمذهب ما فى « الكتاب » .

قوله : (ولا فاقد رجل) كذلك أشلها .

قوله : (أو خنصر وبنصر من يد) فلا يضر أحدهما من يد وأخرى من أخرى .

قوله : (وأنملة إبهام) مجزوم به فى « الشرح » ؛ مفهومه أن أنملة من غيـرها لا تضر ؛ قـالوا : حتى لو قطعت أناملـه العليا من أصـابعه الأربع أجزأ .

قوله : (وأنملة إبهام) كان ينبغى أن يأتى بأو .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٢٨٥) .

وَلاَ هَرِمٌ عَاجِزٌ ، وَمَنْ أَكْثَرُ وَقْتِهِ مَجْنُونٌ وَمَرِيضٌ لاَ يُرْجَى ، فَإِن بَرَأَ بَانَ الإِجْزَاءُ فِي الأَصَحِّ .

وَلاَ يُجْزِئُ شِرَاءُ قَرِيبٍ بِنِيَّةِ كَفَّارَةٍ ، وَلاَ أُمِّ وَلَدٍ وَذِي كِتَابَةٍ صَحِيحَةٍ ،

[قـوله] (١) ومن أكثر وقته مجنون ، فإن استويا أجزأه فى الأصح ، وإن كانت إفاقته أكثر أجزأ ، وفيه وجه ضعيف جدًا .

قوله : (فإن برأ بان الإجزاء فى الأصح) كذا أطلق تصحيحه فى أصل « الروضة » و « الشرح الصغير » ، وعبارة « المحرر » (٢): فيما رجح من الوجهين ، وفى « الشرح الكبير » هو الأظهر عند الإمام .

أما عكسه وهو إعتاق من يرجى فمات فالأصح الإجزاء أيضًا لقيام الرجاء حالة الإعتاق والموت يجوز أن يكون [للحوق] (٣) علة .

فرع : قال فى « التنبيه » (٤) : يجزئ الأخرس إذا فهمت إشارته ، فإن جمع بين الصمم والخرس لم يجزئ ، ولا يجزىء النحيف الذى لا عمل فيه .

قوله : (ولا يجزئ شراء قريب) فيه وجه ضعيف . ولو قال : (تملك قريب) لكان أشمل ؛ فإن هبته وإرثه ، وقبول الوصية به كذلك .

قـوله : (ولا أم ولد) والعتق نافذ تطوعًا ؛ وكذا المكاتب . [نعم إن جوزنا بيع أم الولد كما هو القديم أجزأت ، ولا يأتى هذا فى المكاتب](٥) وإن جوزنا بيعه ؛ لأن أثر الاستيلاد ينقطع بالبيع ، بخلاف الكتابة ؛ فإنه يعتق بأداء النجوم إلى المشترى .

قوله : (كتابة صحيحة) فالفاسدة تجزئ على المذهب .

---

(١) في أ : فرع .
(٢) المحرر (ص ٣٥٠) .
(٣) فى أ : لتحريم .
(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٧) .
(٥) سقط من ك .

وَيُجْزِئُ مُدَبَّرٌ وَمُعَلَّقٌ بِصفَة، فَلَوْ أَرَادَ جَعْلَ الْعتْقِ الْمُعَلَّقِ كَفَارَةً لَمْ يَجُزْ، وَلَهُ تَعْلِيقُ عتْقِ الْكَفَّارَةِ بِصِفَةٍ ، وَإِعْتَاقُ عَبْدَيْهِ عَنْ كَفَّارَتَيْهِ عَنْ كُلٍّ نِصْفُ ذَا وَنِصْفُ ذَا .

وَلَوْ أَعْتَقَ مُعْسِرٌ نِصْفَيْنِ عَنْ كَفّارَةٍ فَالأَصَحُّ الإِجْزَاءُ إِنْ كَانَ بَاقِيهِمَا حرا وَلَوْ أَعْتَقَ بِعِوَضٍ لَمْ يُجْزِ عَنْ كَفّارَةٍ .

فـرع : قال فى « التنبيه » [١] : ولا يجزئ المغصوب ، لكن المصحح الإجزاء .

قال : وفى الغائب الذى انقطع خبره قولان ؛ صحح منهما المنع .

قال : وإن اشترى عبداً بشرط العتق فأعتقه عن الكفارة لم يجزئه .

قوله : (فإن أراد جعل العتق المعلق [كفارة] [٢] لم يجز) مثاله : قال : إن دخلت الدار فأنت حر ، ثم قال : إن دخلتها فأنت حر عن كفارتى ، فدخل عتق ، ولا يجزىء عن الكفارة .

قوله : (وإعـتاق عبـديه عن كفـارتيه) أى : كفـارتى ظهار أو ظـهار وقتل. وقيل: فيه خلاف .

قوله : (إن كـان باقيـهمـا حرًا) وقيل بـالإجزاء مطلقًـا ، وقيل : لا مطلقًا.

قوله : (ولو أعتق بعوض) أى : على [العبد] [٣] أو على أجنبى.

فصل : قوله : (لم يجزئه عن كفارة) أى : ويعتق لاعنهما . مثاله قال للعبد : أعـتقك على أن ترد على ديناراً ، أو قال لإنسان : أعتـقت عبدى هذا عن كفارتى بألف عليك فقبل ، أو يقول له غـيره : أعتقه عن كفارتك وعلى كذا فعتقه عنها .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٧) .

(٢) فى أ : بعده .

(٣) فى ك : العوض .

والإعْتَاقُ بِمَال كَطَلاَق به ، فَلَوْ قَالَ : أَعْتِقْ أُمَّ وَلَدِكَ عَلَى أَلْف فَأَعْتَقَ نَفَذَ وَلَزِمَهُ الْعِوَضُ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : أَعْتِق عَبْدَكَ عَلَى كَذَا فَأَعْتَقَ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ قَالَ : أَعْتِقْهُ عَنِّي عَلَى كَذَا فَفَعَلَ عَتَقَ عَنِ الطَّالِبِ وَعَلَيْهِ

والأصح أنه يستحق عليه العوض .

قوله : (والإعتاق بمال كطلاق به) أى : فيكون من المالك معاوضة بشوب تعليق من المستدعى معاوضة بشوب جعالة كما سبق فى [الخلع][1] وعقد له فى « المحرر »[2] فصلاً ، وقال : إنه [دخيل فى] [3] الباب.

قوله : (وعتق أم ولدك .. إلى آخره) فلو زاد عنى فقال : اعتقتها عنك نفذ ولغى قوله : عنك لأنها لا تقبل النقل ، ولا تستحق العوض على الصحيح .

قوله : (وكذا لو قال له : اعتق عبدك على كذا) لهذه صور تارة يقول عنى ، وستذكر عقبه ، وتارة يقول : عن نفسك فالأصح استحقاق العوض ، وتارة لا يقول لا عنى ولا عنك فقيل : هو كقوله عنى لقرينة العوض، والأصح كقوله عنك .

قوله : (اعتقه عنى على كذا) أما لو قال مجانًا فلا شىء عليه، وإن لم يشترط عوضًا ولا نقاه وجهان كقوله : اقض دينى ، ولم يشترط الرجوع، والأصح الرجوع كما سبق .

وخصهما الإمام والسرخسى بمن قال : أعتقه عن كفارتى ليكون كالدين.

فإن قال : عنى ، ولا عتق عليه : أطلق السرخسى أنه لا شىء عليه . وخرجه الإمام على أن الهبة هل تقتضى الثواب ، وسواء نفى العوض أو شرطه يعتق [عن] [4] الطالب .

---

(١) فى أ : الجديد .
(٢) المحرر (ص ٣٥٣).
(٣) فى أ : دخل .
(٤) فى ك : على .

الْعِوَضُ، والأَصَحُّ أَنَّهُ يَمْلِكُهُ عَقِبَ لَفْظِ الإِعْتَاقِ ثُمَّ يَعْتِقُ عَلَيْهِ.

وَمَنْ مَلَكَ عَبْدًا أَوْ ثَمَنَهُ فَاضِلاً عَنْ كِفَايَةِ نَفْسِهِ وَعِيَالِهِ نَفَقَةً وَكِسْوَةً وَسُكْنَى وَأَثَاثًا لاَ بُدَّ مِنْهُ لَزِمَهُ الْعِتْقُ.

وَلاَ يَجِبُ بَيْعُ ضَيْعَةٍ وَرَأْسِ مَالٍ لاَ يَفْضُلُ دَخْلُهُمَا عَنْ كِفَايَتِهِ، . . . . .

قوله : (والأصح أنه يملكه عقب لفظ الإعتاق) عبارة فيه أن العتق يترتب على الملك فى لحظة لطيفة ، وأن حصول الملك لا يتقدم على آخر لفظ الإعتاق ، ثم قال أبو حامد : وأكثر من قال بهذا الوجه يملك عقب الفراغ من لفظ الإعتاق على الاتصال ، وعن الجوينى : يملك مع آخر جزء من أجزاء اللفظ .

ومقابل الأصح أوجه : قيل : يملكه بالاستدعاء ، ويعتق بالإعتاق.

وقيل : يملك بالشروع فى الإعتاق ويعتق بتمامه .

وقيل : يملك ويعتق معًا عند تمام اللفظ .

قوله : (ومن ملك عبدًا) أى : لا يحتاج [إليه . فإن احتاج][1] إلى خدمته لزمانة أو مرض أو كبر أو ضخامة أو منصب لا يليق معه أن يخدم نفسه لم يلزمه العتق .

قوله : (نفقة وكسوة) قال الرافعى : ولم يقدروا لهما مدة فيجوز اعتبار مدة العمر ، ويجوز [ق/ ٣٤ك] اعتبار سنة ، ويؤيده قول البغوى ويترك له ثوب الشتاء وثوب الصيف .

وصوب النووى الثانى .

قوله : (ولا يجب بيع ضيعة ورأس مال) قال فى « الروضة » : على المذهب ، وبه قطع الجمهور .

قوله : (لا يفضل دخلهما عن كفايته) أى : بحيث لو باعهما صار مسكينًا .

---

(١) سقط من أ .

وَلاَ مَسْكَنٍ وَعَبْدٍ نَفِيسَيْنِ أَلْفَهُمَا فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ شِرَاءٌ بِغَبْنٍ .

وَأَظْهَرُ الأَقْوَالِ اعْتِبَارُ الْيَسَارِ بِوَقْتِ الأَدَاءِ ، فَإِن عجزَ عَنْ عِتْقِ صَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ بِالهِلاَلِ بِنِيَّةِ كَفَّارَةٍ ، وَلاَ يُشْتَرَطُ نِيَّةُ التَّتَابُعِ فِي الأَصَحِّ ،

قوله : (**ولا مسكن وعبد نفيسين**) أما لو كان له ثوب نفيس يجد بثمنه ثوبًا يليق به وعبدًا لزمه العتق على المذهب . وقيل بالوجهين .

فرع : لو كان ماله غائبًا أو حاضرًا ولم يجد رقبة لم يجز الصوم فى كفارة القتل واليمين وجماع رمضان ، بل يصبر ؛ لأنها على التراخى ، وكذا كفارة اليمين كما سيأتى فى الأيمان وفى الظهار وجهان فى « التنبيه » وغيره لتضرره بترك الاستمتاع ، وأشار الغزالى والمتولى إلى ترجيح وجوب الصبر ، وصححه النووى فى « تصحيح التنبيه » .

قوله : (**ولا شراء بغبن**) اختار البغوى لنفسه الوجوب إذا وجد الثمن الغالى .

قوله : (**وأظهر الأقوال**) ثانيها : وقت الوجوب ، ولا اعتبار بما يطرأ ، ولكن لو كان فيه معسرًا [ق/ ٣٥٠ ب] أجزأه العتق على الصحيح . وثالثها الأغلظ من الوجوب إلى الأداء ، وقيل : هو أغلظ الحالين لا ما بينهما . وعلى الأظهر قال الإمام فى التعبير عن الواجب قبل الأداء غموض ، فلا يتجه إلا أن يقال : الواجب أصل الكفارة ، ولا تعين خصلة أو يقال : يجب ما تقتضيه حالة الوجوب ، فإن تبدل الحال تبدل الواجب .

قوله : (**بالهلال**) أى : وإن نقصا :

قوله : (**نية كفارة**) أى : من الليل لكل يوم ، ولا يجب تعيين جهة الكفارة من ظهار أو قتل أو غيرهما .

قوله : (**ولا تشترط نية تتابع فى الأصح**) مقابله : يشترط ذلك فى كل ليلة ، وقيل : يشترط ذلك فى [أول] [1] ليلة ويشترط وقوع النية بعد فقد

---

(١) فى أ : كل .

فَإِنْ بَدَأَ فِي أَثْنَاءِ شَهْرٍ حُسِبَ الشَّهْرُ بَعْدَهُ بِالْهِلالِ وَأَتَمَّ الأَوَّلَ مِنَ الثَّالِثِ ثَلاَثِينَ، وَيَزُولُ التَّتَابُعُ بِفَوَاتِ يَوْمٍ بِلاَ عُذْرٍ ، وَكَذَا بِمَرَضٍ فِي الْجَدِيدِ ، لاَ بِحَيْضٍ، وَكَذَا جُنُونٍ عَلَى الْمَذْهَبِ.

الرقبة ؛ فلو نوى قبل طلبها ثم طلبها فلم يجدها وجب تجديدها؛ قاله الرويانى .

قوله : (فإن بدأ فى أثناء شهر) [أى فى أثنائه] (١) [لنا](٢) وجه ضعيف أنه إذا بدأ فى أثناء شهر لزمه ستون يومًا .

قوله : (بفوات يوم) ولو الأخير ، ونسيان النية من الليل وهل يفسد ما مضى، أو ينقلب نفلاً ؟ فيه القولان فى نظائره .

وعبارة « التنبيه » (٣) : وإن خرج منه بما يمكنه التحرز منه كالعيد ورمضان : بطل التتابع .

قال : فإن أفطر بالسفر فقد قيل : يبطل ، وقيل : على قولين . انتهت .

وهما القولان فى المرض ؛ وحاصله أن المذهب بطلانه .

قوله : (وكذا بمرض) لأنه لا ينافى الصوم .

قوله : (ولا يختص) أى : فى كفارة [ق / ٢٥٠أ] القتل ووقاع رمضان ـ إن ألزمناها به ـ كفارة . وكذا النفاس على الصحيح .

وقال النووى : أطلق الجمهور أن الحيض لا يقطع ، وذكر المتولى أنها لو كانت لها عادة طهر تمتد شهرين فشرعت فى وقت يتخلله الحيض انقطع .

قوله : (على المذهب) عبارة « الروضة » (٤) : هو كالحيض على

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : وأما .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٨) .

(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٧) .

فَإِنْ عَجَزَ عَنْ صَوْمٍ بِهَرَمٍ أَوْ مَرَضٍ، قَالَ الأَكْثَرُونَ: لاَ يُرْجَى زَوَالُهُ، أَوْ لَحِقَهُ بِالصَّوْمِ مَشَقَّةٌ شَدِيدَةٌ، أَوْ خَافَ زِيَادَةَ مَرَضٍ كَفَّرَ بِإِطْعَامِ سِتِّينَ مِسْكِينًا أَوْ فَقِيرًا لاَ كَافِرًا، وَلاَ هَاشِمِيًّا وَمُطَّلِبِيًّا سِتِّينَ مُدًّا، مِمَّا يَكُونُ فِطْرَةً.

المذهب، وقيل كالمرض.

فرع: الإغماء كالجنون، وقيل: كالمرض.

وفطر الحامل والمرضع خوفًا على الولد فيه الطريقان فى السفر أو خوفًا على أنفسهما. قال النووى: قال الأكثرون: كالمرض، وقيل: لا يبطل قطعًا ولغلبة الجوع يبطل، وقيل: كالمرض.

قوله: (**قال الأكثرون**) مقابله قول الإمام والغزالى وغيرهما: يجوز بمرض يدوم شهرين فى غالب الظن، وصححه فى « الروضة » من زوائده.

قوله: (**مشقة شديدة**) أى: ولو بشدة السبق على ما رجحه الأكثرون، وصحح الإمام والغزالى المنع.

قوله: (**بإطعام ستين**) اتبع فيه لفظ القرآن؛ والمراد تمليكهم. قال فى « التنبيه » [(١)]: وإن غَدَّاهُم وعَشَّاهُم بذلك لم يجزئه.

قوله: (**لا كافرًا**) قال فى « التنبيه » [(٢)]: ولا مكاتبًا، ولا من تلزمه نفقته، قيل: لو أسقط الهاء؛ فقال: (ولا من تلزم نفقته) كان أشمل.

قوله: (**ستين مدا**) أى: ولو مشاعًا؛ فلو وضع بين يدى ستين، وقال: ملكتكم هذا بالسوية، أو أطلق فقبلوه أجزأ على الصحيح.

قوله: (**مما يكون فطرة**) عبارة شاملة فصلها فى « التنبيه » [(٣)] فقال: من قوت البلد، فإن أخرج دونه من حب تجب فيه الزكاة فقولان: صحح

---

(١) انظر: « التنبيه » (ص/ ١٨٨).

(٢) انظر: « التنبيه » (ص/ ١٨٨).

(٣) انظر: « التنبيه » (ص/ ١٨٨).

. . . . . .

منهما المنع .

قال : فإن كـان أقطًا فعلى قولين : صحح منهما الصـحة . قال: وإن كان لحما أو لبنا فقد قـيل : لا يجوز وقيل قولان : صحح النووى هنا فى «التصحيح » : المنع ، والذى فى « أصل الروضة » : أن فيهما خلافًا مرتبًا على الأقط ، وأولى بالمنع . انتهى . وقـد تقدم فى الفطرة تصحـيح إجزاء اللبن مخالف لما رجح هنا.

قال فى « التنبـيه » [1] : وإن كان فى موضع لا قـوت فيه أخرج من قـوت أقرب المواضع إليـه ، ولا يجزئ فـيـه الدقيق ، ولا السـويق ، ولا الخبز، ولا القيمة ، وإن كان المظاهـر عبدًا كفر [ق/ ٣٥ك] بالصوم وحده، وإن كان كافرًا كفر بالمال دون الصوم .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٨) .

كتاب اللعان

يَسْبِقُهُ قَذْفٌ ، وَصَرِيحُهُ الزِّنَا كَقَوْلِه لِرَجُلٍ أَو امْرَأَة : زَنَيْتَ، أَوْ زَنَيْت، أَوْ يَا زَانِي ، أَوْ يَا زَانِيَةُ ، وَالرَّمْيُ بِإِيْلَاجِ حَشَفَةٍ فِي فَـرْجٍ مَعَ وَصْفِهِ بِتَحْرِيمٍ

كتاب اللعان

قوله : (يسبقه قذف) كذا نفى ولد .

قوله : (وصريحه) أى : صريح القذف .

قوله : (كقـوله لرجل أو امرأة) أى : قال كلاً من الألـفاظ الأربعة ؛ أى : زنيت : بفتح التاء وكسـرها ، ويا زانى ، ويا زانية لرجل أو لامرأة. وفى زانية لرجل ، وزان للمرأة قول قديم .

قوله : (أو دبر) أى : أولجت حشفتك فى دبر وإن لم يصفه بالتحريم؛ لأنه لا يكون مباحًا البتة . وهذه الصورة لم يصرح بها فى «الروضة» ؛ بل قـال : وإيلاج الحشـفـة أو الذكر صـريحان مـع الوصف بالتحـريم ؛ لأن مطلقهما يقع على الحلال والحرام . انتهى . وذلك ينفى الإيلاج فى الدبر، ثم قال : إذا رمى بالإصابة فى الدبر كقـوله : لط ، أو لاط بك فلان فهو قذف سواء خوطب به رجل أو امرأة . ولو قال: بالوطء ، فهو كناية .

قـال النووى [(١)] : قد غلب استعـماله فى العرف ـ يعنى [باللوط][(٢)] لإرادة الوطء فى الدبر ؛ فينبـغى أن يقطع بأنه صريح ، وإلا فيـخرج على الخلاف فيما إذا ساغ لفظه فى العرف كـحلال الله على حرام. وأما احتمال إرادة أنه على دين قوم لوط فلا يفهمه العوام ، ولا يسبق إلى فهم غيرهم.

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٣١١) .

(٢) فى أ : بالوطء .

أَوْ دُبُرِ صَرِيحَانِ ، وَزَنَأْتَ فِي الجَبَلِ كِنَايَةٌ وَكَذَا زَنَأْتِ فِي الأَصَحِّ ، وَزَنَيْتَ فِي الجَبَلِ صَرِيحٌ ، فِي الأَصَحِّ .

والصواب الجزم بأنه صريح ، وبه جزم فى « التنبيه » ، وإن كان المعروف فى المذهب أنه كناية .

وقال فى « تصحيح التنبيه » : الصواب أنه كناية .

وفيه نظر ؛ ففى « الكفاية » عن « الكافى » وجه أنه صريح .

فكان الأحسن أن يقول : المختار أنه صريح ؛ فتعلم قوة صراحته دليلاً ، وتصحيح كنايته مذهبًا .

فرع : الخلاف المذكور فى الإيلاء فى الجماع ، وسائر الألفاظ هل هى صريحة تعود هنا فما كان منها صريحًا وانضم إليه الوصف بالتحريم كان قذفًا .

قوله : (زنأت فى الجبل) أى : بهمز [زنأت] (١) ؛ فلو قال : (فى البيت) فهو قذف على الصحيح ؛ كذا فى « الشرح » ، وقال النووى (٢) : هذه عبارة البغوى ، وقال غيره : إن لم يكن للبيت دَرَج [يصعد إليه فيها](٣) فقذف قطعا ، وإن كان فوجهان .

قوله : (وكذا زنأت فقط فى الأصح) مقابله وجهان :

أحدهما : أنه صريح ، ونسب إلى النص .

والثاني : إن أحسن العربية فكناية ، وإلا فصريح [ق/ ٣٥١ب] ونقله الماوردى فى زنأت فى الجبل .

قوله : (وزنيت فى الجبل) أى : بالياء ومقابل الأصح أيضًا وجهان؛ أحدهما كناية ، [والثانى صريح] (٤) من عارف العربية دون غيره .

---

(١) سقط من أ . وفى ك : ولم يأت والمثبت من م .

(٢) انظر : « الروضة » (٨/ ٣١٦) .

(٣) فى أ : فصعد إليه منها .

(٤) سقط من ك .

وَقَوْلُهُ : يَا فَاجِرُ ، يَا فَاسِقُ ، وَلَهَا : يَـا خَبِيثَةُ ، وَأَنْت تُحِبِّينَ الخَلْوَةَ، وَلِقُـرَشِيٍّ : يَا نَبَطِيُّ ، وَلِزَوْجَتِـهِ : لَمْ أَجِدْكِ عَـذْرَاءَ . . . . . .

وفى « زوائد الروضة » : يا زانية فى الحبل بالباء كناية . نصَّ عليه فى « الأم» ، ونقل الغورانى [أيضًا] (١) أنه قذف ، وتبعـه الغزالى وصاحب «العدة » .

قال النووى : ولم أره لغيرهم ؛ فالمعـتمد الأول ؛ فإن ثبت الثانى كان قولاً .

قوله : (يا فاجر يا فاسق) كذا قوله لها : يا فاجرة يافاسقة.

قوله : (ولها ياخبيثة) كذا له صرح به فى « التنبيه » و «الروضة».

قوله : (ولقرشي : يا نبطى) لا يختص به ، بل لو قال لعربى: يا نَبَطِى وعكسه كان كناية فى قذف أمه ؛ فلو قال : أردت أنه [نبطى] (٢) اللسان أو [الدار] (٣) وكذبه المقذوف ، فإن حلف القاذف فلا حد ، وإلا حلف المقذوف أنه أراد نفيه فيحد له .

قوله : (ولزوجتـه : لم أجدك عذراء) يفـهم أن [الأجنبى] (٤) ليـس كذلك . وعبـارة « الروضة » (٥) : لو قال لزوجتـه : لم أجدك عذراء ، أو: وجدت معك رجلاً . فليس بصريح . وعن القديم : أنه صريح .

ولو قال لأجنبية فليس بصريح قطعًا ؛ لأنه قد يريد زوجها . انتهى.

فهذا التـعليل يقتضى فى مسـألة الأجنبى أنها مصـورة بقوله : وجدت معك رجلا ، لا بقـول لم أجدك عذراء ، لكن فى الكفاية قـوله للأجنبية: لست عذراء ، أو وجد معك رجل كناية ؛ فلو قاله الزوج لزوجته فكذا فى

---

(١) فى ك : نصًا .
(٢) فى أ : على .
(٣) فى أ : المذكر .
(٤) فى أ : الأحسن .
(٥) انظر : « الروضة » (٨/ ٣١٢) .

كِنَايَةٌ ، فَإِنْ أَنْكَرَ إِرَادَةَ قَذْفٍ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَقَوْلُهُ : يَا ابْنَ الحَلاَلِ ، وَأَمَّا أَنَا فَلَسْتُ بِزَانٍ ، وَنَحْوُهُ ، تَعْرِيضٌ لَيْسَ بِقَذْفٍ وَإِنْ نَوَاهُ ، وَقَوْلُهُ : زَنَيْتُ بِكَ إِقْرَارٌ ، بِزِنًا وَقَذْفٌ .

وَلَوْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : يَا زَانِيَةُ ، فَقَالَتْ : زَنَيْتُ بِكَ أَوْ أَنْتَ أَزْنَى مِنِّي

الأصح؛ وفى القديم هو صريح . انتهى .

فإن صح ذلك لم يكن لتقييده فى « الكتاب » بالزوج فائدة ؛ لأن الأجنبى كذلك ، بل أولى لأنه مجزوم به فيه بخلاف الزوج .

وقد أطلقوا المسألة ، ويظهر أنها مصورة فيمن لم يعلم لها بقدم افتضاض مباح ، فإن علم فليس بشىء جزمًا .

قوله : (كناية) أى : إن أراد به التشبه إلى الزنا كان قذفًا، وإلا فلا .

قوله : (صدق بيمينه) ليس له الحلف كاذبًا دفعًا للحد أو تحرزًا عن تمام الإيذاء ؛ فلو حكى ولم يحلف فالمنقول أنه يلزمه الإظهار ليحد كالقاتل، وفيه احتمال للإمام ، ومال إليه الغزالى ؛ لأنه إيذاء فيبعد إيجابه؛ فعلى هذا لا يجب الحد إلا بالإيذاء التام .

[**قوله : (ونحوه)** مثل أما أنا فلست بابن خياط ، وما أحسن اسمك فى الجيران] (١) .

قوله : (ليس بقذف وإن نواه) فيه وجه أنه كناية [ق / ٣٦ك] .

قوله : ([وقوله] (٢) : زنيت بك) كذا قولها : زنيت بك . ورأى الإمام فيها أنه ليس صريحًا فى القذف لاحتمال كون المخاطب مكرهًا ، وقواه الرافعى وأيده بأنه لو قال [لها] (٣) : زنيت مع فلان كان قذفا لها دون فلان ، والمشهور المعروف فى المذهب الأول .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ ، م .

(٣) سقط من أ .

فَقَاذِفٌ وَكَانِيَة، فَلَوْ قَالَتْ : زَنَيْتُ وَأَنْتَ أَزْنَى مِنِّي فَمُقِرَّةٌ وَقَاذِفَةٌ، وَقَوْلُهُ: زَنَى فَرْجُكَ أَوْ ذَكَرُكَ قَذْفٌ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّ قَوْلَهُ : يَدُكَ وَعَيْنُكَ ، وَلِوَلَدِهِ

قوله : (وكانية) أى : جوابها ليس صريحًا فى قذفه ، بل كناية ؛ فإن أرادت حقيقة الزنا وأنهما زنيا قبل النكاح فمقره بالزنا وقاذفه ويسقط عنه حد قذفها ويعذر للأذى ، وإن أرادت أنها هى الزانية دونه وأنه وطئها قبل النكاح وهو مجنون أو بشبهة وهى عالمة فمقرة لا قاذفة ، وتصدق بيمينها فى الإرادة .

وإن أرادت أن لم يجامعنى غيره ولم يجامعنى إلا فى الزوجية؛ فإن كان ذلك زنا فهو زان فقد أطلق البغوى أنها مقرة وقاذفة .

قال الرافعى : ومقتضى ما ذكرناه من نفى الزنا عنه وعنها أن تكون الأجنبية كالزوجة .

فرع : قالت لزوجها : يا زان . فقال : زنيت بك ؛ فعلى التفصيل المتقدم .

قوله : (فلو قالت زنيت وأنت أزنى منى فمقرة وقاذفة) أى : سواء قالته جوابا [له] (١) أو مبتدئة .

قوله : (فرجك أو ذكرك) كذلك قبلك أو دبرك ، فلو قاله لخنثى، فإن جمعهما [فقذف] (٢) أو أحدهما ففى « البيان» : مقتضى المذهب أنه كاليد .

قوله : (ولولده) هو النص فيه ، والنص فى ولد غيره أنه [ق/ ١٠٧م] صريح فى قذف أمه فقيل صريح فيهما ، وقيل كناية فيهما [وقيل قولان فيهما] (٣)) والأصح تقريرهما ؛ لأنه محتاج إلى تأديب ولده ، بخلاف

---

(١) سقط من أ ، م .

(٢) فى أ : فقاذف .

(٣) سقط من أ .

لَسْتَ مِنِّي أَوْ لَسْتَ ابْنِـي كِنَايَةٌ ، وَلِوَلَدِ غَـيْرِهِ لَسْتَ ابْـنَ فُلَانٍ صَـرِيحٌ إِلاَّ لِمَنْفِيٍّ بِلِعَانٍ .

الأجنبى فيستفسر في ولده ، فإن أراد أنه ليس على [حال][1] خلقى أو من [شـبهـه] [2] صدق بيـمينه إن طلقها ، فـإن نكل حلفت وحدها ، وله إسقاطه باللعان على الصحيح . ووجه مقابله أنه منكر للقذف .

قـوله : (إلا لمنفى) فإن أراد تصديق الزوج فى دعـواه زناها فقاذف ، [أو] [3] أنه نفاه أولاً بشبـهة خلقه صدق بيمـينه ويعذر . نعم لو قال ذلك بعد أن [استلحقه] [4] النافى فكغير المنفى وقال الرافعى : إذا قبل تفسيره بأنه نفاه فـلا ينافى استلحاقه بعـده ؛ فينبغى أن لا يجعل صريـحًا، ويقبل تفسيره به .

واستحسن النووى صحة التفـسير به ، ورجح ما قاله الماوردى أنا نحده ولا نستفسره ، فإن فسـر بذلك قبل الحد قبل منه ، بخلاف [ق/ ٢٥١أ] ما قبل الاستلحاق .

[فروع] [5] من « التنبيه » [6] مذكورة فى باب حد القذف : لو قال : أنت أزنى الناس أو أزنى من فـلان لم يحد من غيـر نية . وإن قـال: فلان زان وأنت أزنى منه حد .

وإن قـال : زنا بدنك لم يحد على ظـاهر النص ، وقيل : يحـد وهو الأظهر.

وإن قال : وطئك فلان وأنت مكرهة فقد قيل : يعزر، وهو المصحح.

---

(١) سقط من ك ، م .
(٢) فى أ : شهرته .
(٣) فى أ : إلا .
(٤) في أ : استحلفه .
(٥) في أ : فرع .
(٦) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٣) .

وَيُحَدُّ قَاذِفُ مُحْصَنٍ ، وَيُعَزَّرُ غَيْرُهُ .

وقيل : لا يعزر . وإن قذف جماعة لا يجوز أن يكون كلهم زناة ، فإن كان بكلمات وجب لكل منهم حد ، وإن كان بكلمة فكذلك فى أصح القولين .

ولو قال لامرأته : يا زانية بنت الزانية لزمه حدان . فإن حضرتا وطلبتا بدئ بحد الأم فى الأصح ، وإذا حد لأحدهما لم يحد للآخر حتى يبرأ ظهره . وقيل : إن كان القاذف عبداً جاز أن يوالى عليه بين الحدين .

وإن قذف بزنا واحد مرتين لزمه حد واحد أو بزنيتين ؛ فالمنصوص حد : وفى القديم لو قيل : يحد حدين كان مذهبًا ؛ فجعل قولاً آخر .

ولو قذفه فحد ، ثم قذفه ثانيًا بذلك الزنا عزر ، ولا يلاعن إن كانت زوجة ، أو بغيره فقد قيل يحد ، وقيل يعزر وهو المصحح ولو قذف أجنبية ثم تزوجها ثم قذفها ثانيًا فإن بدأت وطالبت بالقذف الأول فلم تقم البينة حد، وإن طالبت بالثانى حد حداً آخر . وإن بدأت وطالبت بالثانى فلم يلاعن ولم يقم البينة [ق/ ٣٥٢ ب] فهل عليه حد أو حدان ؟ قولان : صحح منهما الثانى .

ولو قذف مجهولاً ، وقال : هو العبد ، وقال المقذوف أنا حر : صدق القاذف ، وقيل قولان [لكن] (١) المصحح طريقة القولين ، والمصحح منهما [تصديق] (٢) المقذوف .

قال : ولو قال : زنيت وأنت نصرانى ، قال: لم أزن ولا كنت نصرانيًا ولم يعرف حاله حد فى أصح القولين .

قوله : (ويعزر غيره) أى : قاذف غير المحصن كما هو فى«المحرر» (٣)، لا غير قاذف المحصن ؛ فإن الثانى يشمل من لم يقذف أحدًا .

---

(١) سقط من أ . (٢) فى أ : طريقة .

(٣) المحرر (ص ٣٥٣) .

وَالْمُحْصَنُ مُكَلَّفٌ حُرٌّ مُسْلِمٌ عَفِيفٌ عَنْ وَطْءٍ يُحَدُّ بِهِ .

وَتَبْطُلُ الْعِفَّةُ بِوَطْءِ مَحْرَمٍ مَمْلُوكَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ زَوْجَتِهِ فِي عِدَّةِ شُبْهَةٍ وَأَمَةِ وَلَدِهِ وَمَنْكُوحَتِهِ بِلاَ وَلِيٍّ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (عفيف عن وطء يحد به) فمنه وطء جارية زوجته أو أحد أبويه، أو وطىء محرمًا له بنكاح أو المرتهن [ق/ ٣٧ك] أو المرهونة عالمًا بالتحريم ، أو أولج فى دبر ونقل البغوى أنه لا يبطل به حضانة المولج فى دبره ، واختار هو ، وتبعه النووى إبطالها . أما مالا حد فيه ففيه طرق أشهرها فيه تفصيل أشار إليه بقوله : وتبطل العفة . . إلى آخره.

قوله : (على المذهب) أى : إن أوجبنا الحد بطلت، وإلا وهو الأصح فكذا فى الأصح فالأصح طريقة الخلاف .

قوله :(لا زوجته فى عدة شبهة) أى : من وطء غيره ، وكذا أمته المعتدة أو المزوجة أو المرتدة أو المجوسية أو فى مدة الاستبراء .

قوله : (وأمة ولده) وكذا مكاتبته ، والرجعية فى العدة .

قوله : ([بلا ولى] [1]) كذا فى « المحرر » [2] ، وفى « الروضة» و «الشرحين » : بلا ولى ولا مشهود . وما فى « الكتاب » أصوب ، ومثله الوطء في المتعة والشغار .

قوله : (فى الأصح) هو فى زوجته فى عدة الشبهة وما معها واضح، وأما الباقى فكذلك صححه فى « المحرر » [3] و « الشرح الصغير» ، ونقل تصحيحه فى « الروضة » وأصلها عن أبى حامد . ومقابله عن اختيار أبى إسحاق ، قال الرويانى : وهو أقرب .

فـــرع : وطىء زوجته فى الحيض أو الإحرام أو الاعتكاف ، أو قبل تكفير الظهار لا تبطل الصفة ، وقيل : وجهان .

ثم جميع ما ذكرناه هو الطريقة المشهورة ، وبقيت طرق أخرى لا نطيل

---

(١) فى ك : بالأولى . (٢) المحرر (ص ٣٥٦) . (٣) المحرر (ص ٣٥٦).

وَلَوْ زَنَى مَقْذُوفٌ سَقَطَ الحَدُّ ، أَوِ ارْتَدَّ فَلاَ ، وَمَنْ زَنَى مَرَّةً ثُمَّ صَلَحَ لَمْ يُعَدَّ مُحْصَنًا .

وَحَدُّ الْقَذْفِ يُورَثُ ، وَيَسْقُطُ بِعَفْوٍ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَرِثُهُ كُلُّ الْوَرَثَةِ، وَأَنَّهُ لَوْ عَفَا بَعْضُهُمْ فَلِلْبَاقِي كُلُّهُ .

بذكرها .

قوله : (فلو زنا مقذوف) أى : قبل أن يحد ، وفيه قول قديم أنه لا يسقط .

قوله : (فلو ارتد فلا) فيه وجه ضعيف ، ويجريان فى سرقته أو قتله قبل حد قاذفه وأولى بعدم السقوط .

قوله : (ومن زنا مرة) أى : وهو عبد أو كافر أو عدل عفيف أو غيرهم من المكلفين . ثم عتق العبد وأسلم الكافر وتاب الآخر وحسنت أحوالهم.

قوله : (لم يعد محصنًا) أى : فلا يحد قاذفه ، سواء قذفه بذلك الزنا أو بزنا بعده ، وفيما بعده احتمال .

أما لو جرت صورة الزنا من صبى أو مجنون لم تسقط حضانته فمن قذفه بعد الكمال حد .

قوله : (والأصح أنه يرثه كل الورثة) فيقدم من يقدم فى الإرث.

ومقابله أوجه : قيل كلهم إلا الزوجين ، وقيل : يرثه رجال العصبات فقط، وقيل : إلا البنين .

فرع : أصح القولين أن السلطان يحد قاذف من لا وارث له .

قوله : (وأنه لو عفى بعضهم) معطوف على الأصح ، ومقابله قيل: يسقط الباقى ، وقيل : يسقط نصيب العافى وللباقى استيفاء نصيبهم .

فرع : لو مات العبد [الموقوف] (١) .

---

(١) فى ك : المقذوف .

فصل

لَهُ قَذْفُ زَوْجَةٍ عَلِمَ زِنَاهَا أَوْ ظَنَّهُ ظَنًّا مُؤَكَّـدًا كَشَيَاعِ زِنَاهَا بِزَيْدٍ مَعَ قَرِينَةٍ بِأَنْ رَآهُمَا فِي خَلْوَةٍ .

وَلَوْ أَتَتْ بِوَلَدٍ عَلِمَ أَنَّهُ لَيْسَ مِنْهُ لَزِمَهُ نَفْيُهُ ، وَإِنَّمَا يَعْلَمُ إِذَا لَمْ يَطَأْ ، أَوْ

قال فى « التنبيه » [١] : قيل : يسقط التعزير ، وقيل : ينتقل إلى سيده وهو الأصح .

فصل : هو معقود لأحكام قذف الزوجة خاصة ، وهو كغيره فى ألفاظه ووجوب الحد ، لكنه قد يباح له أو يجب ، وله أن يسقطه باللعان .

قوله : (له قذف زوجة) أى : زوجته .

قوله : (علم زناها) أى : فإن رآها تزنى .

قـولـه : (أو ظنه) أى : بأن أقرت به ، ووقع فى قـلبه صدقـها ، أو سمعه ممن يثق به وإن لم يكن من أهل الشهادة .

قوله : (كشياع زناها) أى : ولم يخبره به أحد عن عيان .

قوله : (مع قرينة) أى : لابد منها مع الشياع ، وقيل : يكفى الشياع ، وقيل : تكفى القرينة .

قـوله : (بأن رآهمـا فى خلوة) كذا لو رآه يخـرج من عندها . ورأى الإمام وتبعه الغـزالى وغيره أنه لو رآها معه [مرات كـثيرة فى محل الريب كان كالاستفاضة مع الرؤية مرة ، وكذا لو رآها معه تحت] [٢] شعار على هيئة منكرة .

قوله : (لزمـه نفيه) فيه وجه ضعيف . ثم إن تيقن مع ذلك أنها زنت قذفها ولاعن ، وإلا لم يقذف لاحتمال [الشبهة] [٣] .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٤) .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : التهمة .

وَلَدَتْهُ لدُون ستَّة أَشْهُرٍ منَ الْوَطْءِ أَوْ فَوْقَ أَرْبَعِ سنينَ ، فَلَوْ وَلَدَتْهُ لمَا بَيْنَهُما وَلَمْ يَسْتَبْرِىءْ بَحَيْضَةٍ حَرُمَ النَّفْيُ ، وَإِنْ وَلَدَتْهُ لفَوْقَ ستَّة أَشْهُرٍ منَ الاسْتِبْرَاءِ حَلَّ النَّفْيُ فِي الأَصَحِّ ولَوْ وَطِىءَ وَعَزَلَ حَرُمَ عَلَى الصَّحِيحِ.

قوله : (**ولم يستبرىء بحيضة**) كذا استبرأها وولدته لدون ستة أشهر من الاستبراء .

قوله : (**لفوق ستة أشهر من الاستبراء**) كذا فى « المحرر» [(١)] .

قال النووى : كذا نقل الرافعى ، والقاضى حسين ، والإمام ، والبغوى، والمتولى . والصحيح ما قاله المحاملى وصاحب « المهذب » وآخرون أن الاعتبار فى ستة أشهر من حين يزنى الزانى بها ؛ لأن مستند اللعان زناه فإذا ولدت لدون ستة أشهر من حين زنى، ولأكثر من ستة أشهر من الاستبراء تبين أنه ليس من ذلك الزنا ، [وهذا] [(٢)] واضح . انتهى .

قوله : (**من الاستبراء**) أى : بحيضة ، لكن هل يحسب ابتداء الأشهر من طروء الدم أم من انقطاعه ؟

لم أر من ذكره ، والذى يظهر أنه من طروئه لأنه الدال على البراءة .

قوله : (**حل النفى فى الأصح**) وعبارة « المحرر » [(٣)] : الأظهر ، والذى فى « الروضة » و « الشرحين » أوجه :

أحدها : يباح النفى ، والأولى أن لا يفعل .

والثانى : إن رأى [ق/ ٣٨ ك] بعد الاستبراء القرينة المبيحة للقذف جاز، بل وجب ، وإلا لم يجز .

والثالث : يجوز بقرينة وبغيرها ، ولا يجب بحال . قال فى « الشرح الصغير» : والأول أظهر ، وإلى ترجيحه ذهب فى « الكتاب » .

وقال فى « الكبير » : والأول هو المذكور فى « التهذيب » .

والراجح عند صاحب « الكتاب » وكلام العراقيين يوافقه أو يقرب منه.

---

(١) المحرر (ص٣٥٦) . (٢) في أ : وهو . (٣) المحرر (ص ٣٥٦).

وَلَوْ عَلِمَ زِنَاهَا وَاحْتُمِلَ كَوْنُ الْوَلَدِ مِنْهُ وَمِنَ الزِّنَا حَرُمَ النَّفْيُ، وَكَذَا الْقَذْفُ وَاللِّعَانُ عَلَى الصَّحِيحِ .

والذى فى « الروضة » : أصح الوجوه الثانى ـ يعنى المفصل ـ وصححه الغزالى ، وبه قطع العراقيون ، وبالأول قطع البغوى .

وكلام النووى أصح ؛ فإن المرجح فى « الوجيز » هو الثانى المفصل ، والذى قطع به فى « التهذيب » هو الأول ـ وهو الجواز ـ والأولى أن لا يفعل وكأن لفظة الأول فى كتاب الرافعى سبق قلم ، وصوابه الثانى ، لكنه لا يوافق حينئذ تصحيحه فى « المحرر »[1] فتأمله .

قوله : (واحتمل كون الولد منه ومن الزنا) أى : احتمالاً [ق/١٠٨م] على السواء ، فإن كان احتمال كونه منه أغلب فالتحريم أولى، وكونه من الزنا أغلب فيظهر أن فيه خلافا ؛ فإن الرافعى قال : إذا ولدت أسود وهما أبيضان ، وعكسه ؛ فإن لم تنضم إليه قرينة الزنا حرم النفى وإن انضمت أو كان يتهمها برجل فأتت بولد على لونه جاز النفى على الأصح عند البندنيجى والرويانى وغيرهما ، وصحح أبو حامد وأبو الطيب المنع. قال النووى : وهو الأصح . قال : وصححه أيضًا صاحب « الحاوى » و«العدة» ، وهو الأولى فى « الشرح الصغير » .

قوله : (وكذا القذف واللعان على الصحيح) قال الرافعى : إن الإمام نقله عن العراقيين والقاضى . قال الإمام : والقياس جوازه .

قال الرافعى : فحصل وجهان : المشهور منهما المنع ؛ لأن اللعان حجة ضرورية لدفع النسب أو الفرقة حيث لا ولد لئلا يحدث ولد على الفراش الملطخ ؛ فلا فائدة لدفع حصول الولد والفراق ممكن بالطلاق .

قال النووى : وإطلاقه عن العراقيين غير [منقول][2] ؛ ففى «المهذب»[3] : إن ظن أنه ليس منه بأن كان يعزل أو أشبه الزانى لزمه نفيه

---

(١) فى ك : مقبول . (٢) المحرر (ص٣٥٦). (٣) انظر : « المهذب » (٢/١٢١) .

فصل

اللِّعَانُ قَوْلُهُ أَرْبَعَ مَرَّات : أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنِّـي لَمِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا رَمَيْتُ بِهِ هَذِهِ مِنَ الزِّنَـا ، فَـإِنْ غـابَتْ .....

باللعان ـ يعنى بعد قذفها ـ وإن لم يظن ذلك لم ينفعه : [ق/ ٢٥٢أ].

وفى « التنبيه » [(١)] : إن رأى فيه شبهًا بغيره فوجهان ، وصحح النووى فيهما المنع .

وفى « الحاوى » : إذا وطىء ولم يستبرئ ورآها تزنى تخير بين الإمساك واللعان بعد القذف ، والـولد إن ظن أنه ليس منه نفاه أو أنه منه لم ينفه ، أو استويا جاز تغليب حكم الشبـه . قال النووى: وهذا هو القياس الجارى على قاعدة الباب .

فـرع : قال فى « التنبـيه » [(٢)] : وإن قال : كنت أطأ فيما دون الفرج فـقـد قيل : يلحـقـه ، وقـيل : لا يلحـقـه ، وهو المصحح . وعـبـارة «الروضة»[(٣)] : لو جامع في الدبر أو فيما دون الفرج فله النفى فى الأصح. انتهى . وعلى هذا هذه أيضًا مما خالف فيها الدبر القبل.

فصل : قوله : (فيـما رميت به هذه) أى : وإن لم يسمـها ، وقيل : يجب الجمع بين الاسم والإشارة .

وفى « التتمة » : يكفى أحدهما ؛ الاسم أو الإشارة . والأول أصح.

وقـولـه : (هذه) كذا فى « المحرر » تـبعًا للقاضى حسـين والبغوى . والذى نقله البندنيـجى والمتولى وغيـرهما أنه يقـول : زوجتى هذه ، وهو ظاهر ما فى « الروضة » و « الشرحين » .

قوله : (فإن غابت) أى : عن البلد أو المجلس .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٨) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٨) .

(٣) انظر : « الروضة » (ص/ ٢٤٤) .

سَمَّـاهَا وَرَفَعَ نَسَبَهَا بِمَـا يُمَيِّزُهَا ، وَالخَـامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْـهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا رَمَاهَا بِهِ مِنَ الزِّنَا .

وَإِنْ كَانَ وَلَدٌ يَنْفِيه ، ذَكَـرَهُ فِي الْكَلِمَاتِ فَقَالَ : وَإِنَّ الْوَلَدَ الَّذِي وَلَدَتْهُ أَوْ هَذَا الْوَلَدَ مِنْ زِنًا لَيْسَ مِنِّي .

وَتَقُولُ هِيَ : أَشْـهَدُ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكَاذِبِينَ فِـيمَا رَمَـانِي بِهِ مِنَ الزِّنَا ، وَالخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ فِيهِ .

قوله : (بما يميزها) وفى تعليق أبى حامد : بما يميزها عن سائر زوجاته إن كان فى نكاحه غيرها . قال الرافعى : وهذا قد يشعر بالاستغناء بقوله : زوجتى عن الاسم والنسب إذا لم يكن تحته غيرها .

قال ابن الرفعة : إن صح ذلك فشرطه علم الحاكم بها .

وسيجىء ما ذكرناه فى تعريفها إياه غائبًا وحاضرًا إذا لاعنت .

قوله : (أن لعنة الله عليه إن كان) كذا فى « المحرر »[1] و «الشرحين» .

والذى فى « الروضة » [والتنبيه] [2] : أن على لعنة الله إن كنت . وهو الأصوب ، لا بالذى يقوله . وكذا الكلام فى جانبها فى الغضب ، قال الرافعى : ويعرفها فى الغيبة والحضور كما فى الكلمات الأربع .

فرع : قال فى « التنبيه » [3] : وإن قذفها بزنيتين ذكرهما فى اللعان .

قوله : (ذكره فى الكلمات) أى : الخمس .

قوله : (من زنا ليس منى) صحح فى أصل « الروضة » و « الشرح الصغير» الاكتفاء بقوله : من زنا ، ولم يقل : ليس منى . ونقل تصحيحه فى « الكبير » عن البغوى فقط . قال : وأجاب كثيرون بأنه لا يكفى ، ولو اقتصر على ليس منى لم يكف على الصحيح .

قوله : (ويقول هى .. إلى آخره) أى : ولا يحتاج إلى ذكر الولد، فإن

---

(١) المحرر (ص ٣٥٧) .
(٢) سقط من أ .
(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٤) .

وَلَوْ بُدِّلَ لَفْظُ شَهَادَةٍ بِحَلَفٍ وَنَحْوِه ، أَوْ غَضَبٍ بِلَعْنٍ وَعَكْسُهُ ، أَوْ ذُكِرَا قَبْلَ تَمَامِ الشَّهَادَاتِ لَمْ يَصِحَّ فِي الأَصَحِّ ، وَيُشْتَرَطُ فِيهِ أَمْرُ الْقَاضِي ، وَيُلَقِّنُ كَلِمَاتِه ، وَأَنْ يَتَأَخَّرَ لِعَانُهَا عَنْ لِعَانِه.

وَيُلَاعِنُ أَخْرَسُ بِإِشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ أَوْ كِتَابَةٍ ، .....

تعرضت له لم يضر ، وفى وجه ضعيف [ق/ ٣٩ك] يذكره فيقول: وهذا الولد ولده ليستوى اللعانان .

قوله : (ولو بدل لفظ شهادة بحلف) عبارة مقلوبة وصوابه لفظ حلف بشهادة ؛ لأن التاء تدخل على المتروك .

وأما قوله أو غضب بلعن وعكسه فقريب فإنهما مسألتان ؛ فى كل مسألة واحد متروك .

قوله : (ونحوه) أى : كالقسم والإيلاء ،[وعكسه] [1] لم أرها فى «المحرر» . ويجريان فى الإتيان عوض اللعن بالإبعاد وعوض الغضب بالسخط، وفى الاقتصار على بالله وقطع بالمنع فى الأخيرة، وفى قولها وعلى لعنة الله .

فرع : تشترط الموالاة بين الكلمات الخمس فى الأصح .

قوله : (ويلقن كلماته) أى : فيقول له قل : أشهد . . إلى آخره ، وكذا يقول لها ؛ فقوله قل أمر ؛ وأشهد . . إلى آخره تلقين.

قوله : (أو كتابة) أى : فيكفى أحدهما ؛ صرح به فى «الشامل» وغيره وأفهمه كلام الأكثرين .

قال المتولى : فإن أشار أشار بالشهادة أربع مرات وباللعن مرة، وإن كتب كتب الشهادة واللعن ، وأشار إلى اللعن أربع مرات، ولا يكلف كتابته أربع مرات .

---

(١) فى أ . وعنه .

وَيَصِحُّ بِالْعَجَمِيَّةِ ، وَفِيمَنْ عَرَفَ الْعَرَبِيَّةَ وَجْهٌ.

وَيُغَلَّظُ بِزَمَانٍ ، وَهُوَ بَعْدَ عَصْرِ جُمُعَةٍ ، وَمَكَانٍ وَهُوَ أَشْرَفُ بَلَدِهِ ، فَبِمَكَّةَ بَيْنَ الرُّكْنِ وَالْمَقَامِ ، وَالْمَدِينَةِ عِنْدَ الْمِنْبَرِ ، وَبَيْتِ الْمَقْدِسِ عِنْدَ الصَّخْرَةِ، وَغَيْرِهَا عِنْدَ مِنْبَرِ الْجَامِعِ، .....

وهذا جمع بين الكتابة والإشارة ؛ ومقتضى التصحيح بالكتابة وحدها كتابة الشهادة أربع مرات .

قوله : (وتصح بالعجمية) يستحب أن يحضر أربعة ممن يحسنها ، ويكفى القاضى إن لم يحسنها مترجمان . وقيل فى قول يشترط من جانب الرجل أربعة .

قوله : (بعد عصر جمعة) أى : إن لم يتأكد الطلب ، فإن تأكد فعصر غيره .

قوله : (بين الركن) أى : الأسود . وعبارة بعضهم : بين البيت والمقام. وهما متقاربتان . وقيل : في الحجر .

قوله : (والمدينة عند المنبر) هذا لفظ الشافعى ، وقال فى موضع آخر: على المنبر .

وللأصحاب فى صعوده أوجه : أصحها : يصعد ؛ كذا في « أصل الروضة» ، ونقل الرافعى تصحيحه عن البغوى .

والثانى : لا .

والثالث : يتخير .

والرابع : إن كثر الجمع صعد ، وإلا فلا .

قوله : (وغيرها عند منبر الجامع) وطرد فى صعوده الخلاف السابق.

وعبارة « التنبيه » : عند المنبر ، أو على المنبر . وقيل : لا يعتبر فى غيرها كونه على المنبر ؛ لأنه لا مزية لبعض الجامع على بعض ، بخلاف المدينة .

وَحَائِضٌ بِبَابِ الْمَسْجِد ، وَذِمِّيٌّ فِي بِيعَةٍ وَكَنِيسَةٍ ، وَكَذَا بَيْت نَار مَجُوسِيٍّ فِي الْأَصَحِّ ، لَا بَيتِ أَصْنَامٍ وَثَنِيٍّ ، وَجَمْعٍ أَقَلُّهُ أَرْبَعَةٌ . وَالتَّغْلِيظَاتُ سُنَّةٌ لَا فَرْضٌ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَيُسَنُّ لِلْقَاضِي وَعْظُهُمَا ، وَيُبَالِغُ عِنْدَ الْخَامِسَةِ ، وَأَنْ يَتَلَاعَنَا . . .

قوله : (وحائض) أى : بمكة ، وكذا الجنب .

أما الذمية ففى المسجد فى الأصح ، وكذا الذمى الجنب .

وكل هذا إذا رأى الحاكم التعجيل ، فإن رأى تأخير الحكم للطهر جاز ؛ قاله المتولى . وكذلك فى الجنابة .

قوله : (بيعة) أى : للنصارى ، **(وكنيسة)** أى : لليهود.

قوله : (بيعت نار مجوس فى الأصح) مقابله : فى المسجد أو مجلس الحكم .

قوله : (لا بيت أصنام وثنى) أى : بل فى مجلس الحكم .

[فرع] [1] الزهرى والزنديق لا يشرع فى حقه تغليظ في الأصح ، وحسن أن يحلف بالله الذى خلقه ورزقه .

قوله : (وجمع) أى : من الأعيان والصلحاء.

قوله : (علي المذهب) عبارة « الروضة » : فيه طرق والمذهب الاستحباب فى الجميع ، وفيها فى كتاب الدعاوى فى المكان طريقان : أصحهما : يستحب ، وقيل قطعًا والزمان يستحب ، وقيل كالمكان، وفى «الشرح ، هنا فى الجميع طريقان : أحدهما قولان ، وهى الصحيحة في الزمان والمكان ، وقطع بها في المكان فى « الشرح الصغير » أصحهما الاستحباب والثانية القطع به ، وهى الصحيحة فى الجميع .

قوله : (ويبالغ عند الخامسة) قال فى « التنبيه » [2] :

---

(١) في أ : قوله .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٩٠) .

قَائِمَيْنِ .

وَشَرْطُهُ زَوْجٌ يَصِحُّ طَلاَقُهُ ، وَلَو ارتد بَعْدَ وَطْءٍ فَقَذَفَ وَأَسْلَمَ فِي الْعِدَّةِ لاَعَنَ، وَلَوْ لاَعَنَ ثُمَّ أَسْلَمَ فِيهَا صَحَّ أَوْ أَصَرَّ صَادَفَ بَيْنُونَةً .

وَيَتَعَلَّقُ بِلِعَانِهِ فُرْقَةٌ وَحُرْمَةٌ مُؤَبَّدَةٌ ، وَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ ، . . . . . .

استحب أن يقول الحاكم إنها موجبة للعذاب وعذاب الدنيا أهون من عذاب الآخرة ، ويأمر رجلاً أن يضع اليد على فمه ، وامرأة أن تضع اليد علي فمها ، فإن أبيا تركهما .

قوله : (قائمين) قطع الرافعى والنووى باستحبابه ، وفي «الكفاية» عن « التتمة » لو لاعن قاعداً لم يعتد به إلا أن يكون عاجزًا . وعبارة القاضى حسين تفهمه أيضًا .

قوله : (زوج يصح طلاقه) فلو طلقها رجعية بعد القذف أو قذفها في عدة الرجعية لاعن فيها .

قوله : (ولو لاعن ثم أسلم فيها صح) أى: لاعن فى الردة ثم أسلم فى العدة وقع اللعان فى النكاح فيصح .

قوله : (صادف بينونة) أى : فلا يندفع به حد القذف فى الأصح.

قوله : (فرقة) أى : ظاهرًا وباطنًا . وقيل : إن كانت صادقة لم يحصل باطنًا والأول أصح وهى فرقة فسخ .

قوله : (وحرمة مؤبدة) قال فى التنبيه : وقيل إن كان اللعان فى نكاح فاسد لم يحرم على التأبيد ، وليس بشىء .

قوله : (وإن أكذب نفسه) أى : لا يفيده إكذابه نفسه عود النكاح ولا دفع تأبد الحرمة لأنهما حق له ، وقد بطلا فلا يتمكن من عودهما بخلاف الحد ولحوق [ق / ٤٠ ك] النسب فإنهما يعودان لأنهما حق عليه. وأما حدها فهل يسقط بإكذابه نفسه ؟ قال ابن الرفعة : لم أره مصرحًا به لكن فى كلام الإمام ما يفهم سقوطه فى ضمن تعليل .

وَسُقُوطُ الحَدِّ عَنْهُ ، وَوُجُوبُ حَدِّ زِنَاهَا، وَانْتِفَاءُ نَسَبِ نَفَاهُ بِلِعَانِه .

وَإِنَّمَا يَحْتَاجُ إِلَى نَفْيٍ مُمْكِنٍ مِنْهُ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ بِأَنْ وَلَدَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنَ الْعَقْدِ أَوْ طَلَّقَ فِي مَجْلِسِهِ، أَوْ نَكَحَ وَهُوَ بِالْمَشْرِقِ وَهِيَ بِالْمَغْرِبِ لَمْ يَلْحَقْهُ.

وَلَهُ نَفْيُهُ مَيِّتًا ، وَالنَّفْيُ عَلَى الْفَوْرِ فِي الْجَدِيدِ وَيُعْذَرُ لِعُذْرٍ . وَلَهُ نَفْيُ

فرع : قال فى « التنبيه » (١) : وإن كذب الزوج نفسه حد إن كانت محصنة ، وإلا عزر . وإن أكذبت نفسها حدت حد الزنا .

قوله : (وسقوط الحد عنه) أى : حد القذف بالنسبة إليها .

قال فى « التنبيه » (٢) : [ق / ١٠٩م] فإن كان قد سمى الزانى وذكره فى اللعان سقط عنه حده ، وإن لم يسمه ـ أى فى اللعان ـ فقولان؛ صحح منهما المنع .

قوله : (فإن تعذر نفى) من صور التعذر ما سيأتى فى باب العدد من الصبى، وكذا الممسوح على المذهب ، ومسلول الأنثيين على وجه .

قوله : (وله نفيه ميتًا) كذا له استلحاقه ميتًا ؛ فلو نفاه حيًا ثم مات الولد ثم استلحقه لحقه ، ولو نفاه ميتًا ثم استلحقه لحقه أيضًا فى الأصح وورثه . أما لو استلحقه ثم نفاه لم ينتف .

قوله : (على الفور فى الجديد) مقابله : إلى ثلاثة أيام، وقيل : أبدًا، ولا يسقط إلا بالإسقاط .

قوله : (وتعذر لعذر) قال فى « التنبيه » (٣) : من مرض أو حبس أو حفظ مال أو كان غائبًا ولم يمكنه أن يسير وبعث إلى الحاكم فأعلمه أنه على النفى كان له نفيه . قال : فإن لم ينفه [ولم يشهد لم يكن له نفيه](٤) .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٩٠) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٩٠) .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٩١) .

(٤) سقط من أ .

حَمْلٍ وَانْتِظَارُ وَضْعه، وَمَنْ أَخَّرَ وَقَـالَ : جَهِلْتُ الْوِلاَدَةَ ، صُدِّقَ بِيَمِينِهِ إِنْ كَانَ غَائِبًا ، وَكَذَا الْحَاضِرُ فِي مُدَّةٍ يُمْكِنُ جَهْلُهُ فِيهَا .

وَلَوْ قِيلَ لَهُ : مُتِّعْتَ بِوَلَدِكَ ، أَوْ جَعَلَهُ اللَّهُ لَكَ وَلَدًا صَالِحًا فَقَالَ: آمِينَ أَوْ نَعَمْ تَعَـذَّرَ نَفْيُهُ، وَإِنْ قَـالَ: جَزَاكَ اللَّهُ خَـيْرًا أَوْ بَارَكَ عَلَيْـكَ فَلاَ ، وَلَهُ اللِّعَانُ مَعَ إِمْكَانِ بَيِّنَةٍ بِزِنَاهَا ، وَلَهَا لِدَفْعِ حَدِّ الزِّنَا .

فَصل

لَهُ اللِّعَـانُ لِنَفْيِ وَلَـدٍ وَإِنْ عَفَـتْ عَنِ الحَـدِّ وَزَالَ النِّكَاحُ ، وَلِدَفْعِ حَـدِّ

قوله : (وانتظار وضعه) أى : إذا ادعى بعد وضعه أنه لم يتحقق فأخر ليتحقق ، أما إذا قال علمته ولدا ولكنى أخبرت لعله يموت فأكفى اللعان : لحقه فى الأصح ، وجزم به فى « التنبيه » .

قوله : (صـدق بيمـينه إن كان غـائبا) قـال فى « الشـامل » : إلا أن يستفيض ويشتهر .

فرع : لو قال : لم أصدق المخبر فكما سبق فى الشفعة .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : وإن قال : لم أعلم أن لى النفى أو أن النفى على الفور ، فإن كان قريب الإسلام قبل منه وإن كان يجالس العلماء لم يقبل منه ، وإن كان من العامة فوجهان : صحح النووى منهما القبول .

فـصل : قوله : (له اللعـان لنفى ولد) أى : ولو مـن وطء فى نـكاح فاسد أو وطء شبهة كما صرح به فى « التنبيه » .

قـوله : (وإن عـفت عن الحـد) وكـذا لو أقام بـينة بزناها . والمراد أنه يلاعن للنفى مستقلاً وإن سـقط عنه حد القذف بما ذكروا لدفع الحد وإن لم يكن نسب [ق/ ٢٥٣أ] ينفى .

قوله : (وزال النكاح) أى : بطلاق أو غيره .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٩١) .

الْقَذْفِ وَإِنْ زَالَ النِّكَاحُ، وَلاَ وَلَدَ ، وَلِتَعْزِيرِهِ ، إِلاَّ تَعْزِيرِ تَأْدِيبٍ لِكَذْبٍ كَقَذْفِ طِفْلَةٍ لاَ تُوطَأُ .

وَلَوْ عَفَتْ عَنِ الحَدِّ أَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً بِزِنَاهَا أَوْ صَدَّقَتْهُ وَلاَ وَلَدَ ، أَوْ سَكَتَتْ عَنْ طَلَبِ الحَدِّ ، أَوْ جُنَّتْ بَعْدَ قَذْفِهِ فَلاَ لِعَانَ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (ولتعزيره) أى : تعزير التكذيب الواجب على القاذف الكاذب ظاهرًا كقاذف زوجته الذمية أو الرقيقة أو الصغيرة التى يوطأ مثلها، فله إسقاطه باللعان ، وفيه وجه ضعيف .

قوله : (إلا تعزير تأديب) هذا هو النوع الثانى من نوعى التعزير المتعلق بالقذف ، وهو الواجب على قاذف علم كذبه بقذف طفلة لا يوطأ مثلها أو ظهر صدقه بقذف كبيرة ثبت زناها بالبينة أو إقرارها فيعزر تأديبًا لئلا يعود إلى الإيذاء ؛ ففى الصغيرة لا يلاعن لإسقاطه وإن كبرت وطالبت ، وفيه وجه .

وفى الثانية الزنا لا يلاعن على المذهب ، وقيل يلاعن ، وقيل : قولان، وقيل : إن كان ثم ولد لاعن وإلا فلا .

قوله : (ولو عفت عن الحد أو أقام بينة بزناها أو صدقته ولا ولد) عدم الولد قيد فى الثلاث، وعبر عن الثلاث فى « الروضة » : بالصحيح ، لا بالأصح .

قوله : (أو سكتت) أى : ولم تعف .

قوله : (أو جنت بعد قذفه) وكذا لو قذفها مجنونة بزنا إضافة إلى الإفاقة .

قوله : (فلا لعان فى الأصح) أى : فى الحال فى مسألة المجنونة والساكتة ، فإذا طولب لاعن .

ولو قذف مجنونة أو صغيرة فلا لعان ـ أى : فى الحال فى الأصح ـ

وَلَوْ أَبَانَهَا أَوْ مَاتَتْ ثُمَّ قَـذَفَهَا بِزِنًا مُطْلَقٍ أَوْ مُضَـاف إِلَى مَا بَعْدَ النِّكَاحِ لاَعَنَ إِنْ كَانَ وَلَدٌ يَلْحَقُـهُ ، فَإِنْ أَضَافَ إِلَى مَا قَبْلَ نِكَاحِـه فَلاَ لِعَانَ إِنْ لَمْ يَكُنْ وَلَدٌ ، وَكَـذَا إِنْ كَانَ فِي الأَصَحِّ ، لَكِنْ لَهُ إِنْشَـاءُ قَذْفٍ وَيُلاَعِنُ ، وَلاَ يَصِحُّ نَفْيُ أَحَدِ تَوْأَمَيْنِ .

فإذا بلغت أو أفاقت وطالبت بالتعزير لاعن حينئذ لنفيه .

قوله : (لاعـن إن كان ولد يلحـقه) أما إذا لم يـكن فالصحـيح أنه لا يلاعن . وقيل : إن أضـاف الزنا إلى حالة النكاح لاعن . فلو كان حـملاً فطريقان فى « التنبيه » ؛ المذهب : له أن يلاعن قـبل انفصاله ، وقيل : لا قطعًا حتى ينفصل لاحتمال أنه ريح .

قوله : (فلا لعان إن لم يكن ولد) أى : ويلزمه حد القذف .

قوله : (وكـذا إن كان فى الأصح) جعله فى « الـروضة » من زوائده أقوى ، وعَـبَّرَ فـى « المحرر » [(١)] عنه : بالأظهـر ، وجعل مقـابله فى « الشرح [الصغير » : الأظهر عند أكثرهم ، وصححه فى « التنبيه » ، وأقره النووى عليـه ، ولم يصحح فى « الشـرح] [(٢)] الكبيـر » شيـئًا ، بل نقل تصحـيح الأول عن الشيخ أبى حامد وجـماعة ، ومقـابله عن القاضى أبى الطيب والإمام والرويانى وغيرهم .

قوله : (ولا يصح نـفى أحد توأمين) أى : فيلحقـه الولدان، وكذا لو نفاهما ثم استلحق أحدهما لحقاه .

[فرع] [(٣)] من « التنبيه » [(٤)] : لو قذف زوجته بزنا إضافة إلى ما قبل النكاح ولم يكن [ق / ٤١ ك] هناك ولد : حد ، ولم يلاعن . وإن كان

---

(١) المحرر (ص ٣٥٩) . (٢) سقط من ك .

(٣) فى ك : فروع .

(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ١٨٩ ـ ١٩٠) .

. . . . . .

ولد لاعن فى الأصح . وإن انتفى عن ولدهـا وقال : وطئك فلان بشبـهة عرض على القـافة ولم يلاعن لنفـيه ـ أى : إذا ادعاه فـلان . وفى المسألة تقييد يطول . وإن قال : هو من فلان وقد زنا بك وأنت مكرهة لاعن لنفيه فى أصح القولين . وإن قذف أربع نسوة لاعن أربع مرات ، فإن كان بكلمة واحدة وتشاححن فى البداءة أقـرع بينهن ، فإن بدأ الحاكم بلعان واحدة من غير قرعة جاز .

وإذا تلاعنا ثم قذفـها أجنبى حـد . وإن قذفهـا الزوج عزر ولم يلاعن على ظاهر المذهب ـ أى عزر على ظاهر المذهب ـ ولم يلاعن جزمًا ـ وهذا إذا قذفها بذلك الزنا . أما إذا قذفها بغيره فالمرجح أنه يحد .

ولو وطئهـا ثم أعتقهـا واستبرأت ثـم ولدت لستة أشهـر من العتق لم يلحقه ، وقيل : يلحقه .

وإن اشـترك اثنان فـى وطء امرأة ، وأتت بولد لو انـفرد به كل واحـد منهما لحقه عرض على القائف .

كتاب العدد

عِدَّةُ النِّكَاحِ ضَرْبَانِ : الأَوَّلُ مُتَعَلِّقٌ بِـفُرْقَةِ حَيٍّ بِطَلاَقٍ أَوْ فَسْخٍ ، وَإِنَّما تَجِبُ بَعْدَ وَطْءٍ أَوِ اسْـتِدْخَالِ منيِّه ، وَإِنْ تَـيَقَّنَ بَرَاءَةَ الرَّحِمِ ، لاَ بِخَلْوَةٍ فِي الجَدِيدِ ، وَعِدَّةُ حُرَّةٍ ذَاتِ أَقْرَاءٍ ثَلاَثَةٌ .

كتاب العدد

بطلاق وفسخ ، كذا بلعان ؛ صرح به فى « المحرر»[1] و « الروضة » .

وإذا كانت داخلة فى الفسوخ وكذلك وطء الشبهة .

قوله : (بعد وطء) أى : ولو فى الدبر على الصحيح ، ومن خصى، وأما مقطوع الذكر فلا عدة على زوجـته لعدم الدخول إن كانت حائلاً، فإن كانت حـاملاً اعتـدت بوضعـه ، فإن الولد يلحقـه بخلاف الممـسوح على المذهب .

قوله : (أو استدخال منيه) أى : منى الزوج ، وفيه وجه ضعيف . ثم الذى نقله البغوى اشتراط كون هذا الماء من غير زنا ، أما لو استدخلت ماءه من الزنا فـلا وإبداء الوجوب احـتمالاً لنـفيه . واسـتدخـال منى من تظنه زوجها كوطء الشبهة ؛ كذا قـال الرافعى هنا ، وفيه نظر ؛ فإن الاعتبار فى وجوب العدة بالاشتباه عليه ، لا عليها .

قوله : (وإن تيقن براءة الرحم) متعلق بقوله : (بعد وطء) أى: وإن تيقنا أن الوطء غـير شـاغل للرحم كوطء صبى فى سـن لا يولد له قال فى «المحرر»[2] : حتى لو علق على براءة الرحم يقينًا ووجدت الضفة وجبت العدة إذا كانت مدخولاً بها .

قـوله : (ثلاثة) [أى ثلاثة] [3] أقراء وكان الأحسن أن يقول : ذات

(١، ٢) المحرر (ص ٣٦٠) .

(٣) سقط من أ .

وَالْقُرْءُ : الطُّهْرُ ، فإنْ طُلِّقَتْ طَاهِرًا انْقَضَتْ بالطَّعْنِ فِي حَيْضَةٍ ثَالِثَةٍ ، أَوْ حَائِضًا فَفِي رَابِعَةٍ، وَفِي قَوْلٍ : يُشْتَرَطُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ بَعْدَ الطَّعْنِ ، وَهَلْ يُحْسَبُ طُهْرٌ مَنْ لَمْ تَحِضْ قَرءًا ؟ قَوْلاَنِ ، بِنَاءً عَلَى أَنَّ الْقَرْءَ انْتِقَالٌ مِنْ طُهْرٍ إِلَى حَيْضٍ ، أَمْ طُهْرٌ مُحْتَوَشٌ بِدَمَيْنِ ، وَالثَّانِي أَظْهَرُ .

قرء وثلاثة أقراء ؛ لأن القرء جمع كثرة ، والأقراء جمع قلة .

قوله : (والقرء الطهر) أى : القرء المذكور جمعه فى الآية الكريمة، وأما أصله فى اللغة فقيل حقيقة فى الطهر مجاز في الحيض ، والأصح عندنا أنه مشترك بينهما .

قوله : (انقضت بالطعن فى حيضة ثالثة) فإن بعض الطهر ، وإن قل يحسب طهر .

قوله : (وفى قول يشترط يوم وليلة) والأصح أنا نتبين بذلك الانقضاء، لا أنه من نفس العدة ؛ فلا تصح فيه الرجعة، ويصح نكاحها غيره ، ولذلك أصل المسألة إن رأت الدم لعادتها انقضت ، وإلا يمضى يوم وليلة ؛ وعلى الأصح لو انقطع لدون يوم وليلة ولم يعد حتى مضت خمسة عشر تبين عدم الانقضاء .

قوله : (وهل يحسب طهر من لم تحض قرءًا) صورتها إذا اعتدت الصغيرة بالشهور فحاضت فى أثنائها فإنها تنتقل إلى الأطهار كما سيأتى وهل تحسب ما مضى قرءًا أم لا ؟ قولان .

قوله : (والثانى أظهر) كذا فى « المحرر » و « الروضة » ، ونقل تصحيحه فى « الشرح » عن البغوى والرويانى وغيرهما وفى « الشرح الصغير» أن الأكثرين رجحوه . قال الرافعى : لكنه يخالف ترجيحهم الوقوع فى الحال إذا قال لمن لم تحض قط أنت طالق فى كل قرء طلقة، وهى متعلقة بهذا الأصل ، وأجاب باحتمال أن ترجيحهم فى هذه لمعنى يخصها لا لرجحان القول بأن القرء هو الانتقال . ومن فروع هذا الأصل لو

وَعِدَّةُ مُسْتَحَاضَةٍ بِأَقْرَائِهَا الْمَرْدُودَةِ إِلَيْهَا ، وَمُتَحَيِّرَةٍ بِثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ فِي الْحَالِ، وَقِيلَ : بَعْدَ الْيَأْسِ ، وَأُمِّ وَلَدٍ وَمُكَاتَبَةٍ وَمَنْ فِيهَا رِقٌّ بِقُرْءَيْنِ .

قال أنت طالق فى آخر طهرك أو فى آخر جزء من أجزاء طهرك ، فإن قلنا هو الانتقال اعتد بذلك الجزء قرءًا ، وإلا فلا .

وقوله : (والثانى أظهر) مقصود هذا التصحيح [مسألة الأصل ، وهى كون الطهر بادئًا كما هو ظاهر فى « المحرر » [(١)] ، وصريح فى «الروضة» و «الشرح» وأما المسألة المبنية عليه وهى الاحتساب وعدمه فيؤخذ التصحيح][(٢)] فيها من جهة البناء ، وذكرها فى « الروضة » وأصلها بعد ذلك ، وقال : أقربها إلى ظاهر النص المنع ، وفى « الشرح الصغير» إنه الأظهر .

قوله : (بأقرائها المردودة إليها) أى : من عادة أو تمييز ، والمبتدأة بثلاثة أشهر بالعدد والحساب من رؤية الدم لاشتمال كل شهر على حيضة وطهر غالبًا سواء ردت إلى الأقل أو الغالب .

قال الرافعى : ويمكن اعتبارها بالأهلة ، وأشار إليه مشيرون .

قوله : (ومتحيرة بثلاثة أشهر) أى : إن قلنا إنها كالمبتدأة ، وكذا إن قلنا تحتاط على الصحيح .

قوله : (وقيل بعد اليأس) هو الثانى على قول الاحتياط ، وقيل : [بعد أربع سنين ، وقيل] [(٣)] : بعد تسعة أشهر [ق / ٤٢ك] ، وكل ذلك بالنسبة إلى تحريم نكاحها .

وأما الرجعة والسكنى فإلى ثلاثة أشهر فقط جزمًا.

والأشهر هنا بالأهلة ، فإن وقع فى الأثناء اعتبر الباقى قرءًا إن كان أكثر من خمسة عشر يومًا ، وإلا فلا فى الأصح فتبتدئ من [الهلال] [(٤)] .

---

(١) المحرر (ص ٣٦٠) . (٢) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : الهلالية .

وَإِنْ عَتَقَتْ فِي عِدَّةِ رَجْعَةٍ كَمَّلَتْ عِدَّةَ حُرَّةٍ فِي الأَظْهَرِ، أَوْ بَيْنُونَةٍ فَأَمَةٍ فِي الأَظْهَرِ ، وَحُرَّةٌ لَمْ تَحِضْ أَوْ يَئِسَتْ بِثَلاثَةِ أَشْهُرٍ ، فَإِنْ طُلِّقَتْ فِي أَثْنَاءِ شَهْرٍ فَبَعْدَهُ هِلالَانِ ، وَتُكَمِّلُ الْمُنْكَسِرَ ثَلاثِينَ، فَإِنْ حَاضَتْ فِيهَا وَجَبَتِ الأَقْرَاءُ ، وَأَمَةٍ بِشَهْرٍ وَنِصْفٍ ، وَفِي قَوْلٍ : شَهْرَانِ ، وَفِي قَوْلٍ: ثَلاثَةٌ.

قوله : (بقرءين) أى : سواء طلقت أو وطئت فى نكاح فاسد أو فى شبهة نكاح . فلو وطئت فى شبهة ملك يمين استبرأت بقرء .

قوله : (لم تحض) أى : سواء كانت صغيرة أو بلغت سن الحيض ولم تحض ، وهو أحسن من تعبير « التنبيه بالصغيرة ؛ فإن هذا أشمل وأوفق لظاهر القرآن .

نعم لو ولدت ولم تر نفاسًا ولا دمًا قط فهل هى كمن انقطع حيضها بلا سبب أو تعتد بثلاثة أشهر ؟

وجهان : صحح النووى منهما الثانى . قال : بل حكى الرافعى فى آخر الباب عن « فتاوى البغوى » أن التى لم تحض لو ولدت ونفست تعتد بثلاثة أشهر ولا يجعلها النفاس من ذوات الأقراء ، ولم يحك الرافعى هناك خلافه .

قوله : (بثلاثة أشهر) أى : بالأهلة .

قوله : (وتكمل المنكسر) [ق/ ١١٠] فى وجه أنه إذا انكسر شهر اعتبر الكل بالعدد .

قوله : (فإن حاضت فيها) أى : فى أثناء الأشهر . **(وجبت الأقراء)** أى : مستأنفة ، ولا يحسب ما مضى قرءًا فى الأصح ، وقد تقدم ذلك ، وصرح بتصحيحه فى « تصحيح التنبيه » أيضًا .

قوله : (وأمة بشهر ونصف) صححه النووى فى « تصحيح التنبيه» ، وهو الأولى فى « المحرر» (١)، وفى « الروضة » و«الشرحين» : أن المحاملى

---

(١) المحرر (١ / ٣٦١) .

وَمَنِ انْقَطَعَ دَمُـهَا لعلَّة كَـرَضَاعٍ وَمَـرضٍ تَصْبِرُ حَـتَّى تَحيـضَ أَوْ تَيْأَسَ فَبِالأَشْهُرِ ، أَوْ لاَ لعلَّة فَكَذَا فِي الجَديد ، وَفِي الْقَدِيمِ تَتَرَبَّصُ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ ، وَفِي قَوْلٍ : أَرْبَعِ سِنِينَ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ بِالأَشْهُرِ .

فَعَلَى الجَـديد لَوْ حَاضَتْ بَعْـدَ الْيَأْسِ فِي الأَشْـهُرِ وَجَـبَتِ الأَقْرَاءُ ، أَوْ بَعْـدَهَا فَأَقْـوَالٌ : أَظْهَرُهَا إِنْ نُكِحَت فَـلاَ شَيءَ وَإِلاَّ فَالأَقْـرَاءُ ، . . . . . .

صحح الثالث وهو ثلاثة أشـهر ، واختاره الرويانى للاحتـياط ، وقال يعنى الرويانى: القيـاس . وظاهر المذهب شهر ونصف وعليـه جمهور أصـحابنا بخراسان .

قـوله : (وفى قـول أربع سنين) هو قديم أيضًا ، وخـرج على القديم ثالث ستة أشـهر . وحاصل القديم أنهـا تصير مدة الحمـل ، لكن غالبه أو أكثره أو أقله ؟ أقوال .

قـوله: (ثم تعتـد بالأشهـر) أى : على كل من أقـوال القـديم ، فلو حاضت بعد .

قـوله : (فعلى الجـديد) أما إذا فـرعنا على القديم فـحاضت فى أثناء تربص أو الأشـهر انتـقلت إلى الأقراء ، أو بعـد ذلك فأوجـه : أصحـها الثالث؛ إن كان بعد أن نكحت استمر النكاح أو قبله انتقلت إلى الأقراء فهو قريب من تفريع [ق/ ٢٥٤أ] الجديد غير أن الخلاف هنا وجوه .

قوله : (إن نكـحت فلا شىء) أى : قد انقضت العدة وصح النكاح، وعَبَّرَ فى « الشرح الصـغير » عنه : بالأرجح ، وفى « المحرر » [١] : بأنـه أشبه الأقوال بالترجيح ، وفى « الروضة » : أنه الأظهر فيما يدل عليه كلام الأكثـرين ، والذى فى « الشرح الكبـير » : إن كـان [قيل] [٢] الـنـكـاح فقولان: أصحهما تنتقل إلى الأقراء .

وإن كان بعده فطريـقان : أحدهما : طردهما ، والثـاني: القطع بعدم

---

(١) المحرر (ص ٣٦١) . (٢) سقط من أ .

وَالمعْتَبرُ يَأْسُ عَشِيرَتِهَا ، وَفِي قَوْلٍ : كُل النِّسَاءِ.

قُلْتُ : ذَا الْقَوْلُ أَظْهَرُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

فصل

عِدَّةُ الحَامِلِ بِوَضْعِهِ بِشَرْطِ نِسْبَتِهِ إِلَى ذِي الْعِدَّةِ وَلَوِ احْتِمَالاً كَمَنْفِيٍّ بِلِعَانٍ، وَانْفِصَالِ كُلِّهِ .....

الانتقال ؛ فتجيء ثلاثة أقوال : ثالثها الفرق وهو الأشبه بالرجحان على ما يدل عليه كلام أكثرهم ، وصحح البغوى الانتقال فيهما .

قوله : (يأس عشيرتها) عبارة « المحرر » (١): أنه أقرب إلى الترجيح . وعبارة « الشرح الكبير » ونظم « التهذيب » [يقتضى] ترجيحه(٢)، والمراد عشيرتها من الأبوين ، وقيل : العصبات فقط ، وقيل : نساء بلدها .

قوله : (وفى قول : كل النساء) صححه فى « أصل الروضة» ، وعبارة الرافعى وإيراد أكثرهم يقتضى ترجيحه ، وفى « الشرح الصغير» : أنه [أرجح](٣) عند الأكثرين .

قال الإمام : والمراد ما يبلغنا خبره ويعرف ؛ فإن طوف العالم غير ممكن، ثم الأشهر على هذا أنه اثنتان وستون سنة ، وقيل : [ستون] (٤)، وقيل : خمسون ، وقيل : غير ذلك .

فصل : قوله : (بشرط نسبته إلى ذى العدة) فمنه مجبوب الذكر باقى الأنثيين ، وكذا عكسه على المذهب لا صبى لم يترك ، وكذا ممسوح ، ولا بمن وضعته لدون ستة أشهر من العقد .

قوله : (كمنفى بلعان) أى : فإذا لاعن الحامل ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه لإمكان كونه منه على المذهب فيهما ، وقد سبق ذلك فى اللعان.

---

(١) المحرر (ص٣٦١) .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى : أظهر .
(٤) سقط من أ .

حَتَّى ثَانِي تَوْأَمَيْنِ ، وَمَتَى تَخَلَّلَ دُونَ ستَّة أَشْهُرٍ فَتَوْأَمَان ، وَتَنْقَضِي بِمَيِّت ، لاَ عَلَقَة ، وَبِمُضْغَة فِيهَا صُورَةُ آدَمِيٍّ خَفِيَّةٌ أَخْبَرَ بِهَا الْقَوَابِلُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ صُورَةٌ ، وَقُلْنَ : هِيَ أَصْلُ آدَمِيٍّ انْقَضَتْ عَلَى الْمَذْهَبِ .

قـوله : (وانفـصـال كله) معطوف على نسـبته أى لانقضـاء العدة به شرطان .

قوله : (ثانى توأمين) فله الرجعة قبل وضع الثانى .

قوله : (ومتى تخلل دون ستة أشهر) لحقه الأولان فقط قاله الرافعى . قال الإمام : وهى مـغالطة لا تتصور ؛ فإن الـرحم إذا اشتمل على أولاد لزم أن يكون بين وضع الأول والآخر دون ستة أشهر .

فائدة : قال فى « الصحاح » [1] : أَتْأَمَت المرأة إذا وضعت اثنين فى بطن فهى مُتْـئِم ، فإن كان ذلك عادتها فهى مِتّـآم والولدان توأمان يقال : هذا توأم هذا وهذه توأمة هذه ، والجمع توائم .

وتوام ، ولا يمتنع من الواو فى الآدميين ، كما تجمع مرتبة بالتاء ، قال الشاعر :

فلا تفخر فإن بنى نزار لعلات وليسوا توأمينا .

قوله : (وبمضغة) معطوف على ميت ؛ ولهذا أعاد الباء أى : تنقضى بميت وبمضغة . [ق/ ٤٣ك] .

قوله : (خفية) أى : على غير القوابل ؛ فالظاهرة أولى .

قـوله : (على المذهب) هو النص ، ونص أنه لا يجب به الغـرة ولا يثبت به الاستيلاد فقيل قولان فـيهن ، وقيل : بتقرير النصوص ، وقيل :

---

(١) انظر : « الصحاح » (٤/ ١٥٧٤) .

وَلَوْ ظَهَرَ فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ حَمْلٌ لِلزَّوْجِ اعْتَدَّتْ بِوَضْعِهِ ، وَلَوِ ارْتَابَتْ فِيهَا لَمْ تَنْكِحْ حَتَّى تَزُولَ الرِّيبَةُ ، أَوْ بَعْدَهَا وَبَعْدَ نِكَاحٍ اسْتَمَرَّ ، إِلاَّ أَنْ تَلِدَ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ عَقْدِهِ، أَوْ بَعْدَهَا قَبْلَ نِكَاحٍ فَلْتَصْبِرْ لِتَزُولَ الرِّيبَةُ، فَإِنْ نَكَحَتْ فَالْمَذْهَبُ عَدَمُ إِبْطَالِهِ فِي الْحَالِ ، فَإِنْ عَلِمَ مُقْتَضِيهِ أَبْطَلْنَاهُ. وَلَوْ أَبَانَهَا .....

بالقطع فيهن ، وقيل : لا فيهن .

قال فى« الروضة » [١] : والمذهب على الجملة انقضاء العدة دون الغرة والاستيلاد .

قوله : (حمل للزوج) أى : من الزوج ؛ فللزوج متعلق بحمل لا يظهر.

قوله : (ولو ارتابت) أى : لم يظهر الحمل بأمارة وإنما ارتابت به بنقل وحركة تجدهما .

قوله : (فيها) أى : فى أثناء العدة بالأقراء أو الأشهر .

قوله (لم تنكح) أى : بعد الأقراء والأشهر ، فإن نكحت فهو باطل.

قوله : (لدون ستة أشهر) [فإن ولدت لستة أشهر] [٢] فأكثر فالولد للثانى ونكاحه مستمر .

قوله : (فالمذهب عدم إبطاله فى الحال) مقابله : فقيل يبطل ، وقيل: قولان.

قوله : (فإن علم مقتضيه أبطلناه) كذا فى «المحرر»[٣]، وهو حسن ، وليس فى «الروضة» ، ولكنه قال : هو كما لو تزوجت . وحكمه أنَّا إذا علمنا مقتضى البطلان أبطلناه . والمقتضى هو ما تقدم من الولادة لدون ستة أشهر .

قوله : (ولو أبانها) أى : بالثلاث أو الخلع [كذا أطلقوه][٤] وبفسخ

---

(١) انظر : « الروضة » (٨٠/ ٣٧٧) .

(٢) سقط من أ .

(٣) المحرر (٣٦٢) .

فَوَلَدَتْ لأَرْبَعِ سنينَ لَحقَهُ ، أَوْ لأَكْثَرُ فَلاَ .

وَلَوْ طَلَّقَ رَجْـعِيًـا حُسِـبَتِ الْمُدَّةُ مِنَ الطَّلاَقِ ، وَفِي قَوْلٍ : مِنَ انْـصِرَامِ الْعِدَّةِ .

وَلَوْ نَكَحَتْ بَعْدَ الْعِدَّةِ فَوَلَدَتْ لِدُونَ سِـتَّةِ أَشْهُرٍ فَكَأَنَّهَا لَمْ تَنْكِحْ ، وَإِنْ

أو لعان ولم ينف الولد .

قوله : (فولدت لأربع سنين) أى : من الفراق . كذا من أطلقوه .

وقال منصور التميمى[1] : ينبغى أن يقال من وقت إمكان العلوق قبيل الفراق . قال الرافـعى : وهذا قويم ، وفى إطلاقهم تسـاهل ، وسواء أقرت بانقضاء عـدتها ثم ولدت أم لا . وقيل : إن أقرت ثم ولدت لـم يلحقه ، والمذهب الأول .

قـوله : (ولو طلق رجعـيًا .. إلى آخـره) مراده : إذا طـلق رجعيـا ثم ولدت لأربع سنين فـأقل لحقه ، أو لأكـثر فلا ؛ كـالبائن فى الحـالين فلا فـرق ، وإنما تخـالف البـائن فى أن ابتـداء السنين فى البـائن يحـسب من الطلاق ، وفى هذه قولان : ثانيهما من انصرام العدة ، وفى [فهم][2] ذلك من عبارة « الكتاب » : عسر .

وعلى الثانى وجـهان : أحدهما يلحـقه متى أتت به من غيـر تقدير ؛ لأن الفـراش على هذا إنما يزول بانقضـاء العدة . وأصـحهـما إذا مـضت الأقراء أو الأشهر ثم ولدت لأكثر من أربع سنين مـن انقضائها لم يلحقه . قال الرافعى : وهذا وإن استمر فى الأقـراء لا يستمر فى الأشهر ؛ لأن التى تحمل لا تعـتد بها فنحـملها بأنها لم تنقض بالأشـهر ، ولابن الرفعة فـيه بحث فلينظر من «الكفاية» .

قوله : (ولو نكحت بعـد العدة) أى : جميع ما تقـدم هو فيما إذا لم تنكح بعد العدة ، وهذا فيما إذا نكحت ثم ولدت .

---

(٤) سقط من أ .

(١) هو منصور بن إسماعيل بن عمر ، التميمى ، الضرير ، المصري ، الشافعي ، أبو الحسن ، فقيه مشهور ، من مصنفاته : الهداية ، زاد المسافر ، الواجب . توفى سنة٦٣٠هـ.

كَانَ لِسِتَّةٍ فَالْوَلَدُ لِلثَّانِي .

وَلَوْ نَكَحَتْ فِي الْعِدَّةِ فَاسِدًا فَوَلَدَتْ لِلإِمْكَانِ مِنَ الأَوَّلِ لَحِقَهُ وَانْقَضَتْ بِوَضْعِهِ، ثُمَّ تَعْتَدُّ لِلثَّانِي، أَوْ لِلإِمْكَانِ مِنَ الثَّانِي لَحِقَهُ ، أَوْ مِنْهُمَا عُرِضَ عَلَى قَائِفٍ ، فَإِنْ أَلْحَقَهُ بِأَحَدِهِمَا فَكَالإِمْكَانِ مِنْهُ فَقَطْ .

قوله : (لدون ستة أشهر) أى : من النكاح الثانى .

قوله : (فكأنها لم تنكح) أى : فيكون الحكم كما تقدم ؛ وهو إن ولدته لأربع سنين فأقل من طلاق الأول لحق الأول ، أو لأكثر لم يلحقه ، وحيث لحق فنكاح الثانى باطل ، وإلا فصحيح .

قوله : (فالولد للثانى) أى : وإن أمكن كونه من الأول أيضًا لقوة النكاح الحاضر .

وقوله : (ولو نكحت فى العدة فاسدًا فيدركه) فإن النكاح فى العدة لا يكون إلا فاسدًا ، وعبارة « المحرر » [1]: ولو نكحت فاسدًا بأن نكحت فى العدة ، ولا غبار عليها .

قوله : (للإمكان من الأول) أى : دون الثاني بأن ولدته لدون ستة أشهر من وطء الثانى ، ولأربع سنين فأقل من طلاق الأول .

قوله : (أو للإمكان من الثانى) أى : دون الأول بأن ولدته لستة أشهر فأكثر من وطء الثانى ، ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأول .

قوله : (لحقه) أى : لحق الثانى إن كان طلاق الأول بائنا . فإن كان رجعيا فقولان لا تصحيح فيهما : أحدهما كذلك ، والثانى : يعرض على القائف وكأن فراش الأول قائم .

قوله : (فكالإمكان منه) أى : خاصة ؛ فيجىء ما تقدم . أما لو ألحقه القائف بهما أو نفاه عنهما أو أشكل عليه أو لم يكن هناك قائف انتظر بلوغه وانتسابه وبقى إذا لم يكن من واحد منهما كدون ستة أشهر من وطء الثانى وأكثر من أربع سنين من طلاق الأول لم يلحق بواحد منهما .

---

(١) المحرر (ص ٣٦٢) .

فصل

لَزِمَهَا عِدَّتَا شَخْصٍ مِنْ جِنْسٍ بِأَنْ طَلَّقَ ثُمَّ وَطِىءَ فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ جَاهِلاً أَوْ عَالِمًا فِي رَجْعِيَّةٍ تَدَاخَلَتَا ، فَتَبْتَدِئُ عِدَّةً مِنَ الْوَطْءِ ، وَيَدْخُلُ فِيهَا بَقِيَّةُ عِدَّةِ الطَّلَاقِ.

وقيل : يلحق بالأول على القول بقيام فراشه . ولنا وجه أن مدة الإمكان من الثانى فى الفاسد تحسب من عقده كالصحيح ، [والأصح][1] من وطئه كما مثلناه ، ووقع فى تمثيل الرافعى من النكاح ، وهو تساهل.

[فصل][2]: قوله : (**ثم وطىء فى عدة أقراء أو أشهر**) أى : ولم تحمل من هذا الوطء حتى تكون العدتان من [جنس] [3] .

قوله : (**جاهلاً**) أى : بائنًا كانت أو رجعية ؛ فالتقييد بالرجعية فى [العالم] [4] فقط .

قوله : (**تداخلتا**) فسره بما بعده فيكون قدر البقية مشتركًا بين العدتين ، [الباقى] [5] ممحص [ق/ ٤٤٤ك] للوطء الثانى مدة الرجعة فى قدر البقية لا بعدها .

ونقل أبو الحسن العبادى [6] عن الحليمى أنه يتمحض الجميع للوطء

---

(٢) سقط من أ .

(١) فى أ : والأول .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : جنسين .

(٤) بياض فى م .

(٥) فى أ : الثانى .

(٦) هو أحمد بن أبى عاصم العبادى ، أبو الحسن ، عالم ، من خراسان ، ولد سنة ٤١٥هـ من مصنفاته : كتاب الرقم توفى سنة ٤٩٥هـ .

فَإِنْ كَانَتْ إِحْدَاهُمَا حَمْلاً وَالأُخْرَى أَقْرَاءً تَدَاخَلَتَا فِي الأَصَحِّ ، فَتَنْقَضِيَانِ بِوَضْعِهِ، وَيُرَاجِعُ قَبْلَهُ، وَقِيلَ : إِنْ كَانَ الحَمْلُ مِنَ الْوَطْءِ فَلاَ .

وسقطت بقية [الأولى][1] . قال : وقياسه أن لا تثبت الرجعة فى البقية، لكن منعنا منه [ق/ ١١١م] الإجماع ، وقد ينقطع إبراء النكاح فى حكم دون حكم ، ونقل فى « الكفاية » ما ذكرناه من قياس قول الحليمى، ومنع الإجماع منه عن الرافعى ، والذى قاله الرافعى قال : وقياسه . . إلى آخره؛ فالقائل إما الحليمى وإما الناقل عنه وهو العبادى ، ثم ناقش الرافعى فى دعوى الإجماع بما سيأتى وسأنبه عليه .

وفى وجه ضعيف : قدر البقية يتمحض للأولى . ولا يوجب الوطء إلا ما وراء ذلك إلى تمام ثلاثة أقراء .

قوله : (فإن كانت إحداهما [حملاً] [2]) أى : سواء طلقها حاملاً أو حائلاً [وأحلها] [3] بالوطء ، وهذا قسم .

قوله : (من جنس) فهذه جنسان.

قوله : (تداخلتا فى الأصح) مقابله : لا تداخل سواء كان الحمل من الوطء أو فى الرجعية .

فإن كان الحمل من الزوجية اعتدت بعد وضعه عن الوطء بالأقراء، ولا رجعة إلا فى الحمل .

وإن كان من الوطء أتمت بعد وضعه بقية الأقراء ، وله الرجعة فى تلك البقية ، وكذا قبل الوضع أيضًا فى الأصح . وله إن كان الطلاق .

ثانيًا : تجديد نكاحها قبل الوضع وبعده فى البقية ، وحيث أثبتنا الرجعة فمات أحدهما ورثه الآخر ، ولحقها الطلاق والظهار والإيلاء.

---

(١) في أ : الأول .

(٢) فى ك ، م : حاملاً .

(٣) فى أ ، م : فأحبلها .

أَوْ لِشَخْصَيْنِ بِـأَنْ كَانَتْ فِي عِدَّةِ زَوْجٍ أَوْ شُبْهَةٍ فَوُطِئَتْ بِـشُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِـدٍ ، أَوْ كَانَتْ زَوْجَةً مُعْـتَدَّةً عَنْ شُبْـهَةٍ فَطُلِّقَتْ فَلاَ تَدَاخُلَ ، فَـإِنْ كَانَ حَمْلٌ قَدَّمَتْ عِدَّتَهُ ، وَإِلاَّ فَإِنْ سَبَقَ الطَّلاَقُ أَتَمَّتْ عِدَّتَهُ . . . . . .

ثم محل الـقول بعدم التـداخل إذا لم يرد ماء على الحـمل أو رأته ولم تجعله حيضًا . فإن قلنا : هو حيض انقضت به العدة الأخرى فى الأصح، فإذا كـان الحمل من الوطء انقـضت عدة الطـلاق بالأقراء قبل الـوضع فلا تراجع بعدها . وإن وضعت قبل تمامها لزمها إتمامها لعدة الطلاق ، وتراجع قبل الوضع وبعده إلى تمامها .

قال فى « الروضة » بلا خـلاف ، والرافعى إنما حكى نفى الخلاف عن البغـوى ، وصاحب المهـذب حكى فيمـا قبل الوضع الوجـهين ، وإن كان الحمل بعده الطلاق راجع إلى الوضع ثم تكمل بعده لعدة الوطء [ق/ ٢٥٥أ] من الأقراء .

قوله : (إن كان الحمل من الوطء فلا) ليس مقابلاً للأصح بل لعموم.

قوله : (وتراجـع قبله) أى : وإن قلنا بالتداخل وبانقضائها بالوضع لا تستمر الرجعـة إلى الوضع ، وهو بناء على أن عدة الطلاق تسقط بالوطء، وهى الآن معتدة عن الوطء فقط .

قلت : وبهذا رد ابن الرفـعة على الرافعى دعوى الإجـماع فيمـا تقدم على رأى الحليمى ، فإن هذا الوجه هو وجه الحليمى ، والله أعلم .

قوله : (فوطئت) أى : والواطىء غير صاحب « العدة » .

قوله : (قـدمت عدته) أى : سواء تقدم [سببها] [١] أو تأخر، فإن كـان الحمل للمطلق انقـضت [به] [٢] عدته ثم تعـتد للشبهة بـالأقراء بعد

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

ثُمَّ اسْتَأْنَفَتِ الأُخْرَى .

النفاس، وله الرجعة قبل الوضع .

قال الرويانى : إلا فى حال اجتماع الواطئ بها ، وإن كان للشبهة انقضت به عدتها ثم تكمل بقية عدة الطلاق ولو فى النفاس على الصحيح، وله الرجعة فيها ، لا فيما قبل الوضع على ما صحح البغوى والماوردى وغيرهما ، وصحح أبو حامد الصحة .

فرع : لو كان الحمل منفيًا عنهما بأن وضعته لأكثر من أربع سنين من الطلاق ولدون ستة أشهر من وطء الشبهة فقيل : تعتد به عن أحدهما لا تعينه ، ثم تعتد للآخر بثلاثة أقراء ، والأصح لا بل إذا وضعته أكملت بقية الأولى ثم تعتد للآخر ولو أمكن كونه من كل منهما .

قال فى « التنبيه » (اعتدت عمن تلحقه) أى : بالقافة ، ثم تعتد للآخر ، فإن لم تكن قافة اعتدت به عن أحدهما ، ثم تعتد للآخر بثلاثة أقراء . وللمسألة فروع طويلة لا يحملها هذا التعليق .

قوله : (أتمت عدته ثم استأنفت الأخرى) وتشرع فى الإتمام ثم الاستئناف [عقب] [(١)] وطء الشبهة إذا لم يكن من الثانى إلا وطء شبهة كما فى الصورة الأولى . أما إذا نكح فاسدًا أوطىء كما فى الصورة الثانية قرء من استفراشه لا يحسب عن واحدة من [العدتين] [(٢)] ، وإنما تحسب من الترفيق . وقيل : من آخر وطئه لكن قوله (أو [نكاح] [(٣)] فاسد) قد يشمل ما لو كان المطلق ، والثانى حربيين ثم أسلمت مع الثانى أو ترافعا إلينا بعد ما دخلا بأمان . والنص فيه الاكتفاء بعدة واحدة ، ورجحه جماعة، ورجح مقابله آخرون .

---

(١) فى أ : عند .

(٢) فى ك : الغرتين .

(٣) فى أ ، م : نكح .

وَلَهُ الرَّجْعَةُ فِي عِدَّتِه ، فَإِذَا رَاجَعَ انْقَـضَتْ وَشَرَعَتْ فِي عِدَّةِ الشُّبْهَةِ ، وَلاَ يَسْتَمْـتِعُ بِهَا حَتَّى تَقْـضِيَهَا ، وَإِنْ سَبَـقَتْ الشُّبْهَةُ قُـدِّمَتْ عِدَّةُ الطَّلاَقِ ، وَقِيلَ : الشُّبْهَةِ .

فصل

عَاشَـرَهَا كَزَوْجٍ بِلاَ وَطْءٍ .....

قوله : (قـدمت عدة الطلاق) أى : فتقطع عدة الشـبهة فإذا انقضت عدة الطلاق قأتمت ما بقى من عدة الشبهة .

فـرع : لو طرأ وطء شبهة على عدة شـبهة قدمت الأولى جزمًا ، أو على وطء فى النكاح الفاسد ثم فرق بينهما .

قال البغوى : قـدمت عدة الشبهة جزمًـا [هذا مخالف لما تقدم][1] ؛ لأنها من الوطء ، وتلك من التفريق فقدمت لتقـدم سببها ، وليس للفاسد [ق/ ٤٥ك] قوة الصحيح .

[فرع] [2] : لو طلق [ومضى] [3] قرءان فنكحت فاسدًا ودام الفراش إلى سن اليأس ثم فرق فتكمل الأولى بشهر ثم تعتد للثانى بثلاثة .

فصل : قـوله (عاشـرها كزوج) أى : محل ما تقـدم إذا هجرها أو غاب عنها حتى انقضت الأقراء أو الأشهر .

قال فى « البسيط » : وتكفى فى المعاشرة الخلوة وإن لم تتصل كالخلوة ليلاً دون النهار ، ولا يضر دخول دار هى فيها .

قـوله : (بلا وطء) أما إذا كان يطأها فإن كـانت بائنا لم تمنع انقضاء العدة فإنه زنا لا حرمة له وإن كانت رجعية .

قال المتولى : لا يشرع فى العدة ما دام يطأ .

---

(١) سقط من ك .

(٢)فى م : قوله .

(٣) فى أ : وبقى .

فِي عِدَّةِ أَقْرَاءٍ أَوْ أَشْهُرٍ فَأَوْجُهٌ : أَصَحُّهَا إِنْ كَانَتْ بَائِنًا انْقَضَتْ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَلاَ رَجْعَةَ بَعْدَ الأَقْرَاءِ وَالأَشْهُرِ .

قُلْتُ : وَيَلْحَقُهَا إِلَى انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ ، وَلَوْ عَاشَرَهَا أَجْنَبِيٌّ انْقَضَتْ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قوله : (فى عدة أقراء أو أشهر) احتراز من الحمل ؛ فإن المعاشرة لا تمنع انقضاء العدة به بحال .

قوله : (ولا رجعة بعد الأقراء) نقله في « الشرح الصغير» عن الأئمة، وفى « المحرر »[1] عن المعتبرين ، والذى فى « الشرح الكبير» وتبعه فى «الروضة » [2] : قال البغوى فى « فتاويه » : الذى . عندى أنه لا رجعة له بعد الأقراء وإن لم تنقض العدة عملاً بالاحتياط فى الجانبين ، وفى فتاوى القفال ما يوافقه .

قوله : (والأشهر) كذا فى « المحرر »[3] ، وليست فى « الروضة» و « الشرحين» .

قوله : (قلت : ويلحقها الطلاق) عبارة « الروضة » وأصلها: وأما لحوق الطلقة الثانية والثالثة فيستمر إلى انقضاء العدة عملاً بالاحتياط ، وقد صرح به الرويانى [فى « الحلية »] [4] .

قوله : (ولو عاشرها أجنبى انقضت) أى : إذا كان بغير شبهة . أما إذا خالط بشبهة ففى « الروضة » وأصلها أنه يجوز أن يمنع الاحتساب كما سبق أنها في زمن الوطء بالشبهة خارجة عن العدة .

قوله : (ولو نكح معتدة) قد تقدمت هذه فى الفصل قبله فى قوله :

---

(١) (المحرر (ص٣٦٣).

(٢) انظر : « الروضة » (٨/ ٣٩٥) .

(٣) المحرر (ص٣٦٣).

(٤) سقط من أ .

وَلَوْ نَكَحَ مُـعْتَـدَّةً بِظَنِّ الصِّحَّـةِ وَوَطِىءَ انْقَطَعَتْ مِنْ حِينِ وَطِىءَ، وَفِي قَوْلٍ أَوْ وَجْهٍ : مِنَ الْعَقْدِ .

وَلَوْ رَاجَعَ حَائِلاً ثُمَّ طَلَّقَ اسْتَـأْنَفَتْ ، وَفِي الْقَدِيمَ تَبْنِي إِنْ لَمْ يَطَأْ ، أَوْ حَامِلاً فَـبِالْوَضْعِ . فَلَوْ وَضَعَتْ ثُمَّ طَلَّقَ اسْـتَأْنَفَتْ ، .....

(فى نكاح فاسد) ذكرت هنالك لتصوير عدتين من [شخص][1]، [بيـان حكمـهمـا] [2] وقدمنا مـا يتعلق بذلك ، وذكرت هنـا وقت انقطاع العدة الأولى .

قـــولـه : (ووطىء) فـإن لم يطأ لم تنقطع . وقـيل : إن خلا بهـا وعاشرها انقطعت وإن لم يطأ .

قولـه : (أو وجه) رجح فى « الشرحين » كونه وجـهًا ، وجزم به فى «الروضة» .

قوله : (من العقد) أى : وإن لم تزف إليه ، وقيل : يشترط الزفاف.

قال فى « الروضة » [3] : فيه أربعة أوجه : أصحها : من حين الوطء، والثانـى : من الخلوة وإن لم يطأ ، والثالث : من الزفـاف ، والرابع: من العقد.

قوله : (وفى القـديم تبنى إن لم يطأ) فلو راجع فى خلال طهـر فقيل تحسب قرءًا حتى لو كان فى خـلال الثالث فلا تبنى عليها ، والأصح أنه لا يحسب .

قـوله : (أو حامـلاً فبـالوضع) أى : إذا طلق قـبل الوضع ، وسـواء وطىء أم لا .

قوله : (وقيل إن لم يطأ بعـد الوضع فلا عدة) عبـارة « الروضة» [1]:

---

(١) فى ك : شخصين .

(٢) فى أ : وما فى حكمها .

(٣) انظر : « الروضة » (٩/ ٥٩) .

وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يَطَأْ بَعْدَ الْوَضْعِ فَلاَ عِدَّةَ.

وَلَوْ خَالَعَ مَوْطُوءَةً ثُمَّ نَكَحَهَا ثُمَّ وَطِئَ ثُمَّ طَلَّقَ اسْتَأْنَفَتْ وَدَخَلَ فِيهَا الْبَقِيَّةُ.

فصل

عِدَّةُ حُرَّةٍ حَائِلٍ لِوَفَاةٍ وَإِنْ لَمْ تُوطَأْ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشَرَةُ أَيَّامٍ بِلَيَالِيهَا ،

إن وطئها قبل الولادة أو بعدها لزمها الاستئناف بالأقراء ، وإن لم يطأ استأنفت أيضًا على المذهب .

وقيل : وجهان ؛ أصحهما هذا ، والثانى : لا عدة عليها ، وتنقضى عدتها بالوضع .

قوله : (ولو خالع موطوءةً ثم نكحها ثم وطىء) احتراز مما إذا طلق قبل الوطء ؛ فإنها تبنى ؛ لأنه نكاح جديد طلقت فيه قبل المسيس ؛ فلا عدة له ، وعليه نصف المهر فقط . هذا هو المعروف قال فى « التنبيه» : وقيل قولان : ثانيهما تستأنف . قال ابن الرفعة : ولم أره فى غيره .

قوله : (ودخلت فيها البقية) كذلك لو ماتت ؛ فإن البقية تندرج فى عدة الوفاة ، وفيه وجه لاختلاف الجنس .

قوله : (حائل) قال فى « التنبيه » : وكذا حامل بحمل لا يجوز أن يكون من المتوفى .

فصل : (قوله : أربعة أشهر) أى : بالأهلة ما أمكن وتكمل ما لم يمكن بالعدد . وقيل : إذا انكسر شهر اعتبر الكل بالعدد، وسواء رأت فى المدة دم حيض أم لا ، وسواء الصغيرة والكبيرة وذات الأقراء والأشهر وزوجة الصبى والممسوح وغيرهما . [قوله : (وأمة) أى بالصفة المتقدمة

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٣٩٦) .

وَأَمَةٍ نِصْفُهَا. وَإِنْ مَاتَ عَنْ رَجْعِيَّةٍ انْتَقَلَتْ إِلَى وَفَاةٍ ، أَوْ بَائِنٍ فَلاَ ، وَحَامِلٍ بِوَضْعِهِ بِشَرْطِهِ السَّابِقِ.

فَلَوْ مَاتَ صَبِيٌّ عَنْ حَامِلٍ فَبِالأَشْهُرِ ، وَكَذَا مَمْسُوحٌ إِذْ لاَ يَلْحَقُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَيَلْحَقُ مَجْبُوبًا بَقِيَ أُنْثَيَاهُ فَتَعْتَدُّ بِهِ ، وَكَذَا مَسْلُولٌ بَقِيَ ذَكَرُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

فى الحرة من [ق/ ١١١م] الحبال والتسوية بين المرطودة وغيرها] [١] .

قوله : (نصفها) [أى] [٢] وهى شهران وخمسة أيام بلياليها ، وهو أنص من قوله فى « المحرر » : والروضة وخمسة أيام. ولم يذكر الليالى . ولا شك أنه مرادهما بالصفة .

قوله : (انتقلت إلى وفاة) أى : فيلزمها الإحداد ، ولا تستحق النفقة.

قوله : (أو بائن فلا) أى : فتكمل عدة الطلاق ولا تحد ، ولها النفقة إن كانت حاملاً .

قوله : (بشرطه السابق) أى : بأن ينفصل بتمامه ، وأن يكون منسوبًا إليه ظاهرًا أو احتمالاً ؛ صرح بذلك فى « المحرر »[٣] .

قوله : (إذ لا يلحقه على المذهب) عبارة « الروضة » : وفى قوله [لا][٤] يلحقه . وحكى هذا عن جماعة ، والصحيح المشهور [ق/ ٤٦ك] الأول ـ يعنى عدم اللحوق ـ .

قوله : (وكذا مسلول بقى ذكره على المذهب) عبارة « الروضة» : يلحقه فى الأصح . وقيل : لا . وقيل : إن قال أهل الخبرة لا يولد له لم يلحقه ، وإلا لحقه .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) المحرر (ص٣٦٤)

(٤) سقط من أ .

وَلَوْ طَلَّقَ إِحْدَى امْرَأَتَيْهِ وَمَاتَ قَبْلَ بَيَانٍ أَوْ تَعْيِينٍ فَإِنْ كَانَ لَمْ يَطَأْ اعْتَدَّتَا لِوَفَاةٍ، وَكَذَا إِنْ وَطِىءَ وَهُمَا ذَوَاتَا أَشْهُرٍ أَوْ أَقْرَاءٍ ، وَالطَّلَاقُ رَجْعِيٌّ ، فَإِنْ كَانَ بَائِنًا اعْتَدَّتْ كُلُّ وَاحِدَةٍ بِالْأَكْثَرِ مِنْ عِدَّةِ وَفَاةٍ وَثَلَاثَةِ مِنْ أَقْرَائِهَا .

وَعِدَّةُ الْوَفَاةِ مِنَ الْمَوْتِ ، وَالْأَقْرَاءُ مِنَ الطَّلَاقِ .

وَمَنْ غَابَ وَانْقَطَعَ خَبَرُهُ لَيْسَ لِزَوْجَتِهِ نِكَاحٌ حَتَّى يُتَيَقَّنَ مَوْتُهُ أَوْ طَلَاقُهُ ، وَفِي الْقَدِيمِ تَتَرَبَّصُ أَرْبَعَ سِنِينَ .....

قوله : (ومن طلق إحدى امرأتيه) أى : ولا حمل ، فإن كان فالعدة بوضعه .

قوله : (فإن كان لم يطأ) أى : لم يطأ واحدة منهما .

قوله : (وكذا إن وطئ) أى : كلاً منهما ، فإن وطئ إحداهما فقط فسيأتى فى فرع .

قوله : (والطلاق رجعى) قيد فى ذوات الأقراء .

قوله : (اعتدت كل واحدة بالأكثر) هذا إذا أراد معينة ، وكذا إن أبهم، وقلنا : يقع الطلاق من اللفظ ، وكذا إن قيل من التعيين فى الأصح، لكن الأقراء هنا تحسب من الموت .

والثانى : تعتد كل منهما عدة وفاة .

قوله : (والأقراء من الطلاق) فيه وجه أنها من الموت .

فرع : لو اختلف حالهما فكانت إحداهما حاملاً أو ممسوحة أو ذات أقراء ، والأخرى بخلافها عملت كل واحدة بمقتضى الاحتياط كما سبق .

قوله :(وانقطع خبره) أما إذا لم ينقطع فنكاحه مستمر ، وينفق الحاكم من ماله، فإن لم يكن كتب إلى حاكم بلده ليطالبه .

قوله : (ليس لزوجته نكاح) كما لا تعتق أم ولده ، ولا يقسم ماله؛ فإن الأصل حياته .

قوله : (تتربص أربع سنين) أى : بعد ضرب القاضى المدة فلا تعتد به

ثُمَّ تَعْـتَدُّ لِوَفَـاةٍ وَتَنْكِحُ ، فَلَوْ حكَـمَ بِالْقَدِيمِ قَـاضٍ نُقِضَ عَلَى الجَـدِيدِ فِي الأَصَحِّ

وَلَوْ نَكَحَتْ بَعْدَ التَّرَبُّصِ وَالْعِدَّةِ فَبَانَ مَيِّتًا صَحَّ عَلَى الجَدِيدِ فِي الأَصَحِّ.

وَيَجِبُ الإِحْدَادُ عَلَى مُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ ، لاَ رَجْـعِيَّةٍ ، وَيُسْتَحَبُّ لِبَائِنٍ ، وَفِي

قبلها على ما رجحه كثيرون ، وفى وجه لا تفتقر إلى ضرب المدة، وتحسب من انقطاع الخبر .

قـوله : (ثم تعتـد) أى : بعد أن يحـكم الحاكم بالوفـاة ، وقيل: لا يحتاج إليه إذا ضرب المدة ، وإذا حكم نفـذت الفرقة ظاهرًا . وفى الباطن وجهان أو قولان أطلقهما الرافعى ، وتوجد فى بعض نسخ « الروضة » من زوائده ؛ أصحهما المنع [ق/٢٥٦أ] ولكن الذى فى نسخة المصنف : قلت: أصحهما ، وترك بياضًا ، ولم يصحح أيضًا فى « التصحيح » شيئًا.

قوله : (فـبان ميتًـا صح على الجديد فى الأصح) الذى فى « المحـرر» و«الروضة» و « الشرح » : وجـهان ، بناء على الخلاف فيـمن باع مال أبيه ظانًا حـياته فـبـان ميـتًا ؛ فـأطلق فى « المنهـاج » التصـحـيح كالمصـحح [هناك][1].

فــرع : على القديم لو عاد المفقود بعد الحكم بالفـرقة ففى إعادتها إليه خلاف قيل : تعاد ، وصححه الرويانى ، وقيل لا ، وقيل : إن لم تتزوج اعتدت ، وإن تزوجت فلا ، وقيل غير ذلك .

قوله : (ويـجب الإحداد) أى : ولو على رقيقة وذميـة وغير مكلفة، ويمنعها الولى .

قوله : (لا رجـعية) نقل أبو ثور عن الشافعى أنه يندب ، وقيل يندب لها التزين بما يدعوه إلى رجعتهـا ، ولا يجب أيضًا فى عدة الشبهة؛ صرح

---

(١) سقط من أ .

قَوْل : يَجبُ . وَهُوَ تَرْكُ لبْسِ مَصْبُوغٍ لِزِينَةٍ وَإِنْ خَشُنَ ، وَقِيلَ : يَحِلُّ مَا صُبِغَ غَزْلُهُ ثُمَّ نُسِجَ ، وَيُبَاحُ غَيْرُ مَصْبُوغٍ مِنْ قُطْنٍ وَصُوف وَكَتَّان ، وَكَذَا إِبْرِيسَمٌ فِي الأَصَحِّ ، وَمَصْبُوغٌ لاَ يُقْصَدُ لِزِينَةٍ ، وَيَحْرُمُ حَلْيُ ذَهَبٍ وَفِضَّةٍ ، وَكَذَا لُؤْلُؤٌ فِي الأَصَحِّ ، وَطِيبٌ .....

به فى « التنبيه » .

قوله : (وفى قول : يجب) هو القديم ، والمفسوخ نكاحها بعيب على القولين . وقيل : لا يجب قطعًا .

قوله : (لزينة) متعلق بمصبوغ أى : إن كان الصبغ مما يقصد للزينة كالأحمر والأصفر ، وكذلك الأزرق الصافى والأخضر الصافى .

قوله : (وإن خشن) هو بالخاء والشين المعجمتين ، وفى الخشن قول أنه يجوز .

قوله : (غير مصبوغ) أى : وإن اختلفت ألوانه الخلقية وإن كان نفيسًا ناعمًا .

قوله : (ومصبوغ لا يقصد لزينة) كالأسود وكذا الأزرق والأخضر المشبعين الكدرين ، بل قيل : يجب لبس الأسود .

قوله : (ويحرم حلى ذهب وفضة) أى : ولو خاتمًا ، وجوز الإمام خاتم الفضة كالرجل .

قوله : (وكذا لؤلؤ فى الأصح) يقتضى أنهما وجهان ، وفى « المحرر » : الأظهر . والذى فى « الشرح » : فيه تردد للإمام أنه ليس كالذهب ، وكذلك لم يحرم على الرجل ، لكن الزينة فيه ظاهرة وهذا أظهر ، وهو الذى فى « الوجيز » ، وتبعه فى « الروضة » ، لكنه عَبَّرَ : بالأصح .

ولو تحلت بنحاس ونحوه وموهته بذهب أو فضة أو ما يشبههما بحيث لا يظهر إلا بتأمل ، أو كانت ممن يتحلى بالنحاس ونحوه حرم ، وإلا فلا .

فِي بَدَنٍ وَثَوْبٍ وَطَعَامٍ وَكُحْلٍ ، وَاكْتِحَالٌ بِإِثْمِدٍ إِلاَّ لِحَاجَةٍ كَرَمَدٍ ، وَإِسْفِيذَاجٌ ، وَدُمَامٌ ، .....

قـوله : (وطيب) تقدم تفصيله فى الإحـرام ، واستثنى فى «الكفاية» حالة طهرها من الحيض .

قوله : (فى بدن) [منه] (١) الدهن المطيب كدهن البان والبنفسج.

وأما دهن لا [طيب] (٢) فيه كزيت وسمن فيحرم فى الرأس واللحية ـ إن كانت ـ ويجوز فى غيرها كالإحرام .

قال فى « التنبيه » (٣) : ولا يرجل الشعر ، وهو التسريح بالدهن.

قوله : (وكحل هو مجرور) أى : وطيب فى كحل .

قـوله : (بإثمـد) أى : لا طيب فيـه . وقيل : يجوز للسـوداء، وأما الأصفـر ـ وهو الصبر ـ فحـرام على السوداء ، وكذا البيـضاء فى الأصح، وأطلق تحريمه فى « التنبيه » .

وأما الأبيض كـالتونيا ونحوه فلا يـحرم على السوداء ، وكذا البـيضاء على الصحيح .

قـوله : (كـرمـد) أى : فتفـعله ليلاً ، وتمسحه نـهارًا ، إلا أن تدعو الضرورة إليه نهارًا أيضًا فيجوز .

قوله : (وإسفيذاج) هو مرفوع [ق / ٤٧ك] : أى ويحرم إسفيذاج.

قـوله : (ودمـام) قال الرافـعى : وهو ما يطلى به الوجه للتـحسين . وقـيل: هو الكيكون الذى يحـمر الوجـه . وقـال فى « الصحـاح » (٤) : والدمَـامُ بالكسر : دواء يطلى به وجـه الصـبى وظاهر عينيـه ، وكل شىء يطلَى به فـهو [دمـام] (٥) ، ودممت الشىء أَدُمُّـهُ بالضم ، إذا طليتـه بأى صبغ كان .

(١) فى أ : مسه .

(٢) فى أ : تطيب .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/١٩٣) .

(٤) انظر : « الصحاح » (٤/١٥٥٩) .

(٥) سقط من أ .

وَخِضَابُ حِنَّاء ، وَنَحْوِهِ ، وَيَحِلُّ تَجْمِيلُ فِرَاشٍ وَأَثَاثٍ ، وَتَنْظِيفٌ بِغَسْلِ رَأْسٍ وَقَلْمٍ وَإِزَالَةِ وَسَخٍ .

قُلْتُ : وَيَحِلُّ امْتِشَاطٌ وَحَمَّامٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهِ خُرُوجٌ مُحَرَّمٌ . وَلَوْ تَرَكَتِ الإِحْدَادَ عَصَتْ وَانْقَضَتِ الْعِدَّةُ ، كَمَا لَوْ فَارَقَتِ الْمَسْكَنَ ، وَلَوْ بَلَغَتْهَا الوَفَاةُ بَعْدَ الْمُدَّةِ كَانَتْ مُنْقَضِيَةً، وَلَهَا إِحْدَادٌ عَلَى زَوْجٍ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ ، وَتَحْرُمُ الزِّيَادَةُ ، وَاللَّهُ أعلم .

فصل

تَجِبُ سُكْنَى لِمُعْتَدَّةِ طَلاَقٍ وَلَوْ بَائِنٍ ، . . . . . .

وفى « الدقائق » [1] : هو بضم الدال وكسرها ، وكذا ضبطه بهما فى « المنهاج » بخطه ، ورأيته بخطه فى « الروضة » ضبطه بالضم فقط .

قوله : (وخضاب) أى : فيما يظهر كالوجه واليدين والرجلين، لا فيما تحت الثياب ؛ قاله الرويانى ، واقتصر الرافعى على نقله عنه ، وقال ابن يونس : يستوى فى المنع منه جميع البدن .

قوله : (حناء ونحوه) أى : كزعفران ودرس .

قوله : (وقلم) كذلك الاستحداد ونتف الإبط .

قوله : (ويحل امتشاط) أى : بلا دهن .

قوله : (إن لم يكن فيه خروج محرم) تقييد حسن ، لكنه ليس فى «الروضة» .

فصل : قوله : (ولو بائن) أى : بخلع أو استيفاء عدد ـ حائلاً كانت أو حاملاً .

قوله : (لا ناشزة) أى : نشزت ثم طلقها ؛ كذا قاله القاضى والمتولى، وزاد المتولى بأنها لو نشزت فى العدة فلا سكنى أيضًا ؛ فلو

---

(١) انظر : « الدقائق » (ص/ ٧٢) .

إِلاَّ نَشزَةً ، وَلِمُعْـتَدَّةٍ وَفَاةٍ فِي الأَظْهَرِ ، وَفَـسْخٌ عَلَى الْمَذْهَبِ، وَتُسكَّنُ فِي مَسْكَنٍ كَـانَتْ فِيـهِ عِنْدَ الْفُرْقَـةِ ، وَلَيْسَ لِزَوْجٍ وَغَيْرِهِ إِخْـرَاجُهَـا ، وَلاَ لَهَا

عادت إلي الطاعة عاد استحقاقها .

وقال الإمـام : إذا طلقهـا فى مسكـن النكاح فعليـها مـلازمتـه ، فإن أطاعت استحقت السكنى . وعَبَّرَ بعضهم عنه : بأنها إن نشزت على الزوج فى بيته فـلها السكنى فى العدة وإن خرجت من بيـته واستعصـت عليه فلا سكنى . وينبغى أن تستثنى الصغيـرة التى لا تحتمل الجماع أيضًا فلا سكنى لها إن قلنا لا نفقة كما هو الأصح . وكذلك الأمة حيث لا نفقة.

قـوله : (وفـاة عـلى الأظهـر) كـذا فى « الروضة » ، وصـححـه فى «تصحيح التنبيـه » . وعبارة « المحرر » [1] : رجحه كـثيرون . ونقل فى «الشرح» وتصحيحه عن العراقيين والرويانى وغيرهم .

ومقابله عن الغزالى فى « الخلاصة » ومنصور التميمى .

قوله : (وفـسخ على المذهب) عَبَّرَ فى « المحرر »[2] : بالأظهر لكن صحح فـى « الروضة » وأصلهـا فى باب مثـبتات الخـيار فى النـكاح عدم الوجوب، وفى «الروضـة» و«الشرحين» هنا طرق ؛ قيل : يسـتحق ، وهو المذهب فى « التتـمة » ، وقيل قـولان كالوفاة ، وقـيل : إن كان لها فـيه مدخل كـفسخها بعـتقها أو بعـيبه أو فسخ بـعينها فلا ، وإلا كـإسلامه . وردته، وإرضاع أجنبية فقولان ، وقيل غير ذلك .

فرع : قال فى « التنبيه » : تجب للملاعنة دون الموطوءة بشبهة.

قوله : (فى مسكن كانت فيه) أى : إن لم يمنع مانع كما سيأتى كهدم وغيره.

قوله : (وليس لزوج وغيره إخراجها ، ولا لها الخروج) أى : ولو اتفقا

---

(١) المحرر (ص٣٦٦) .

(٢) المحرر (ص٣٦٦) .

خُرُوجٌ.

قُلْتُ : وَلَهَا الخُرُوجُ فِي عِدَّةِ وَفَاةٍ ، وَكَذَا بَائِنٌ فِي النَّهَارِ لِشِرَاءِ طَعَامٍ وَغَزْلٍ وَنَحْوِهِ ، وَكَذَا لَيْلاً إِلَى دَارِ جَارَةٍ لِغَزْلٍ وَحَدِيثٍ وَنَحْوِهِمَا بِشَرْطِ أَنْ تَرْجِعَ وَتَبِيتَ فِي بَيْتِهَا ، وَتَنْتَقِلُ مِنَ المَسْكَنِ لِخَوْفٍ مِنْ هَدْمٍ أَوْ غَرَقٍ أَوْ عَلَى نَفْسِهَا ، أَوْ تَأَذَّتْ بِالْجِيرَانِ ، أَوْ هُمْ بِهَا أَذًى شَدِيدًا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

على ذلك فيمنعها الحاكم .

قوله : (وكذا بائن) أى : فى الجديد ، ولا يجوز فى القديم.

قال المتولى: وهذا فى الحائل . أما الحامل إذا قلنا تعجل نفقتها [ق/ ١١٣م] فهى مكفية فلا تخرج إلا بإذنه ولا لضرورة كالرجعية.

قوله : (وغزل) أى : ببيعه وشراء القطن . والعدة عن شبهة أو نكاح فاسد كالوفاة. قال المتولى : إلا الحامل إذا قلنا لها النفقة فلا تخرج إلا بإذنه .

قوله : (على نفسها) أى : من فسقة وأعداء ، وكذا على مالها من لصوص ونحوهم .

قوله : (بالجيران) وكذلك الأحماء . وهذا إذا كانت معهم فى دار واسعة تسعهم . فإن ضاقت نقل الزوج الأحماء عنها .

قوله : (أو هم بها) وكذا الأحماء .

قال فى « التهذيب » : إذا بدت على الأحماء سقطت سكناها ، وتعتد فى بيت أهلها .

وقال العراقيون والرويانى والجمهور : ينتقل الزوج إلى أقرب مسكن .

فرع : لو لزمتها عدة فى دار الحرب لزمها الهجرة .

قال المتولى : إلا أن تأمن على نفسها ودينها هناك.

ولو كان المسكن مستعارًا فرجع أو مستأجرًا فانقضت المدة وطلبه المالك

وَلَوْ انْتَقَلَتْ إِلَى مَسْكَنٍ بِإِذْنِ الزَّوْجِ فَوَجَبَتِ الْعِدَّةُ قَبْلَ وُصُولِهَا إِلَيْهِ اعْتَدَّتْ فِيهِ عَلَى النَّصِّ ، أَوْ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَفِي الأَوَّلِ ، وَكَذَا لَوْ أَذِنَ ثُمَّ وَجَبَتْ قَبْلَ الخُرُوجِ .

وَلَوْ أَذِنَ فِي الانْتِقَالِ إِلَى بَلَدٍ فَكَمَسْكَنٍ ، أَوْ فِي سَفَرِ حَجٍّ أَوْ تِجَارَةٍ

خرجت وكذا البدوية إذا ارتحل قومها ترحل معهم .

قال فى « التنبيه » [1] : وإن وجب عليها حق يختص بها خرجت ، فإذا وَفَّت رجعت وبَنَت .

قوله : (قبل وصولها إليه) فلو وصلت إليه اعتدت فيه قطعًا . والاعتبار ببدنها لا بالأمتعة والخدم ، فلو عادت إلى الأول لنقل متاع مطلقها فيه اعتدت فى الثانى .

قال الإمام : هذا إذا دخلت الثانى دخول استقرار ، فإن كانت تتردد بينهما لنقل الأمتعة وطلقت فى الأول ففيه احتمالان .

قوله : (على النص) مقابله أوجه :

أحدها : فى الأول .

والثانى : أقربهما إليها .

والثالث : تتخير .

قوله : (أو بغير إذن) أى : وإن وصلت إليه . نعم لو أذن لها بعد الوصول أن تقيم فيه كان كالنقلة بالإذن .

قوله : (فكمسكن) أى : كما لو أذن فى الانتقال من مسكن إلى مسكن فى البلد [ق/٤٨ك] ، فإن وجب سبب العدة بعد الوصول إلى البلد الثانى فى العدة فيه ، أو قبل مفارقة عمران الأول ففيه أو بينهما فعلى النص والأوجه .

قوله : (سفر حج) وكذا عمرة ، واستحلال من مظلمة .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠١) .

ثُمَّ وَجَبَتْ فِي الطَّرِيقِ فَلَهَا الرُّجُوعُ وَالْمُضِيُّ ، فَإِنْ مَضَتْ أَقَامَتْ لِقَضَاءِ حَاجَتِهَا .....

قوله : (ثم وجبت فى الطريق) احتراز مما إذا وجبت قبل الخروج من البيت فلا تخرج قطعًا ، وما إذا خرجت منه ولم تفارق عمران البلد فالأصح عند الجمهور وجوب العود .

وقيل : تتخير وقيل : تتخير فى سفر الحج دون غيره .

قوله : (فلها الرجوع والمضى) قال أبو حامد : والرجوع أفضل . وقيل : التخيير محله بعد سفر يوم وليلة وقبلها يجب العود وليس بشىء .

قوله : (أقامت لقضاء حاجتها) أى : من غير زيادة ، وقيل : لها أن تقيم بعدها إلى تمام مدة المسافرين وهو ظاهر ترجيح الرافعى ؛ فإنه نقله عن « التهذيب » و « الوسيط » وغيرهما .

قال : ونقله الروياني عن بعضهم وَغَلَّطَ قائله .

وعبارة « الشرح الصغير » فى « التهذيب » وغيره : لها إقامة [ق/ ٢٥٧أ] هذه المدة .

ومنهم من نازع فيه وقال : نهاية سفرها قضاء الحاجة لا غير .

قال النووى [(١)] : قلت : الأصح لا تقيم بعد ذلك قضاء الحاجة، وهو الذى قطع به فى « المهذب » ، والجرجانى والرافعى فى « المحرر » ، وآخرون .

فرع : قال فى « التنبيه » [(٢)] : وإن كان السفر لحاجة لم تقم بعد قضائها .

وإن كان لتنزه أو زيارة لم تقم أكثر من ثلاثة أيام .

وإن قدر لها مقام مدة فقولان : أحدهما : لا تقيم أكثر من ثلاثة .

---

(١) انظر : « الروضة » (٨/ ٤١١) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠١) .

ثُمَّ يَجِبُ الرُّجُوعُ لِتَعْتَدَّ الْبَقِيَّةَ فِي الْمَسْكَنِ .

وَلَوْ خَرَجَتْ إِلَى غَيْرِ الدَّارِ الْمَأْلُوفَةِ فَطَلَّقَ وَقَالَ : مَا أَذِنْتُ فِي الْخُرُوجِ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَلَوْ قَالَتْ : نَقَلْتَنِي ، فَقَالَ : بَلْ أَذِنْتُ لِحَاجَةٍ صُدِّقَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَمَنْزِلُ بَدَوِيَّةٍ وَبَيْتُهَا مِنْ شَعرٍ .....

والثانى : تقيم المدة التى أذن فيها ، وهو المصحح . فإن قضت الحاجة في المسألة الأولى أو انقضت المدة فى الثانية وبقى من العدة ما تعلم أنه ينقضي قبل أن تعود إلى البلد فقد قيل لا يلزمها العود ، وقيل يلزمها وهو المصحح .

قوله : (لم يجب الرجوع) أى : إن وجدت ولم يكن الطريق مخوفًا .

قوله : (لتعتد البقية في المسكن) قد يفهم أنه إذا علم انقضاؤها فى الطريق أنه لا يجب الرجوع ، وقد تقدم تصحيح خلافه .

قوله : (إلى غير البلد المألوفة) كذا إلى غير الدار المألوفة .

قوله : (صدق على المذهب) كذا فى « الروضة » ، وعبارة «المحرر»[1] : الأشبه عند عامة الأصحاب .

أما إذا اختلفت هى ووارث الزوج كذلك فالمذهب فى « الروضة» : تصديقها .

وعبارة الرافعى فى الصورتين : أن ميل الأصحاب على طبقاتهم إليه، وهو فى « الشرح الصغير » : الأظهر فيهما .

وأصل ذلك نصان ؛ فقيل : نص فى الأولى على تصديقه ، وفى الثانية على تصديقها كما هو المصحح ، وقيل بالعكس وهو الذى حكاه الأكثرون فقيل بتقريرهما كيف ما كانا ، وقيل : قولان فيهما بالنقل والتخريج، والمذهب كيف ما كان ما قدمناه .

---

(١) المحرر (ص ٣٦٦) .

كَمَنْزِلٍ حَضَرِيَّةٍ .

وَإِذَا كَانَ المَسْكَنُ لَهُ وَيَلِيقُ بِهَا تَعَيَّنَ ، وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُهُ إِلاَّ فِي عِدَّةِ ذَاتِ أَشْهُرٍ فَكَمُسْتَأْجَرٍ، وَقِيلَ : بَاطِلٌ ، أَوْ مُسْتَعَارًا لَزِمَتْهَا فِيهِ ، فَإِنْ رَجَعَ المُعِيرُ وَلَمْ يَرْضَ بِأُجْرَةٍ .....

قوله : (من شعر) كذا وبر وصوف ونحوهما. **قوله : (كمنزل حضرية)** أى: من كل وجه إن كان أهلها علي ما لا يظعنون عنه إلا لحاجة فيلزمها ملازمته .

فلو كانوا يرحلون عنه شتاء أو صيفًا كلهم ارتحلت معهم وإن ارتحل بعضهم.

فإن كان الباقون أهلها وفيهم قوة أقامت .

وإن ارتحل أهلها وفى الباقين قوة فقيل تقيم ، والأصح تتخير.

قوله : (فكمستأجر) أى : ففيه القولان ؛ فإن صححنا [فحاضت][1] فى أثنائها وانتقلت إلى الأقراء ؛ خرج ذلك على اختلاط الثمار المبيعة بالحادثة حيث لا يغلب التلاحق . والأصح أنه لا ينفسخ بل يخير المشترى.

قوله : (وقيل [باطل] [2]) لم يصرح به فى « المحرر» [3]؛ بل قال»: فالأشهر أنه كبيع المستأجر ، ولم يذكر مقابله ، وصرح به فى «المنهاج» ، وهو الجزم بالبطلان.

قوله : (لزمها فيه) قيل للزوج نقلها منه إذا كان فى بلد لم يعتد [أهله][4] عارية المسكن للمنة .

قوله : (ولم يرض بأجرة) كذا إذا طلب أكثر من أجرة المثل. **قوله : (نقلت)** أى : إلى أقر ما يوجد .

---

(١) فى أ : فحاصل .

(٢) فى ك : بالطعن .

(٣) المحرر (ص ٣٦٧) .

(٤) فى أ : أهلها .

نُقلَتْ ، وكَذَا مُسْتَأْجَرٌ انْقَضَتْ مُدَّتُهُ، أَوْ لَهَا اسْتَمَرَّتْ وَطَلَبَت الأُجْرَةَ ، فَإِنْ كَانَ مَسْكَنُ النِّكَاحِ نَفِيسًا فَلَهُ النَّقْلُ إِلَى لاَئِقٍ بِهَا ، أَوْ خَسِيسًا فَلَهَا الامْتِنَاعُ.

وَلَيْسَ لَهُ مُسَاكَنَتُهَا وَمُدَاخَلَتُهَا ، فَإِنْ كَانَ فِي الدَّارِ مَحْرَمٌ لَهَا مُمَيِّزٌ ذَكَرٌ، أَوْ لَهُ أُنْثَى ، أَو زَوْجَةٌ أُخْرَى أَوْ أَمَةٌ أَوَ امْرَأَةٌ أَجْنَبِيَّةٌ جَازَ .

وَلَوْ كَانَ فِي الدَّارِ حُجْرَةٌ فَسَكَنَهَا أَحَدُهُمَا وَالآخَرُ الأُخْرَى ، فَإِنْ اتّحَدَتِ المَرَافِقُ كَمَطْبَخٍ وَمُسْتَرَحٍ اشْتُرِطَ مَحْرَمٌ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيَنْبَغِي أَنْ يُغْلَقَ

قوله : (استمرت) ظاهره وجوب الاعتداد فيه كما هو فى «المهذب» و«التهذيب» ، ولها الأجرة . قال فى « الروضة » : والأصح ما ذكره صاحب «الشامل» وغيره .

وعبارة الرافعى الأولى إن رضيت بالإقامة فيه بإعارة أو إجارة جاز وهو الأول ، وإلا فلها الانتقال .

قوله : (مميز) أى : فلا عبرة بالمجنون والطفل . واشترط الشافعى البلوغ ، ورضيه أبو الطيب ، وقال أبو حامد : يكفى عندى المراهق والنسوة الثقاة كالمحرم على الصحيح ، وتكفى واحدة فى الأصح .

قوله : (جاز) أى : بكراهة .

[ومحل الجواز إذا كان فيه فضل على سكناها ، وإلا وجب بحبسه لها][1].

قوله : (وينبغى) كذا فى « المحرر » . وعبارة « الشرح الصغير» : ويشترط . وعبارة « الروضة » [ق/٤٩ك] و « أصلها » نقلاً عن البغوى والمتولى وغيرهما : ويشترط .

---

(١) سقط من ك .

مَا بَيْنَهُمَا مِنْ بَابٍ ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ مَمَرٌّ إِحْدَهمَا عَلَى الأُخْرَى ، وَسُفْلٌ وَعُلُوٌّ كَدَارٍ وَحُجْرَةٍ .

قال الرافعى : وهو حسن .[فروع] (١) من « التنبيه » (٢) : إذا أحرمت بإذنه ثم طلقها فإن كان الوقت ضيقا مضت فى الحج وإن كان واسعًا أتمت العدة ؛ كذا قال. والأصح أنها مخيرة . وإن وجبت العدة ثم أحرمت أتمت العدة بكل حال. وإن اختلفا هل طلق قبل الولادة أو بعدها فالقول قوله . وإن اختلفا هل ولدت قبل الطلاق أو بعده فالقول قولها .

وإن اختلفا هل انقضت عدتها بالحمل أم لا .

فقال الزوج : لم تنقض عدتك بوضعه فعليك أن تعتدى بالأقراء. وقالت: انقضت ، فالقول قول الزوج .

باب : الاستبراء

لم يبوب له فى « المحرر » ، بل جعله فصولاً من « كتاب العدد».

قوله : (أو هبة) كذا الوصية .

قوله : (أو [رد] (١) بعيب) كذا بخيار الرؤية وبرجوع فى هبة.

قوله : (بكر) عن ابن شريح : أنه لا يجب فيها ، ومال الروياني تبعًا للمزنى إلى اختصاص الاستبراء بالحامل الموطودة.

قوله : (وكذا مرتدة) أى : عادت إلى الإسلام . أما لو ارتد السيد ثم أسلم فإن أزلنا ملكه وجب الاستبراء ، وإلا وجب على الأصح كالأمة، وبه جزم فى « التنبيه » .

قوله : (وفى الإحرام وجه) [المذهب] (٢) الذى قطع به الجمهور الأول، وقيل : وجهان .

قوله : (ولو اشترى زوجته استحب) هو المنصوص نعم لو اشترى

---

(١) فى أفرع .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠١) .

باب الاستبراء

يجبُ بسببين : أحدُهُمَا ملكُ أمَة بشراء أوْ إرْث أوْ هبَة أوْ سَبي ، أوْ رَدٍّ بعَيْب أوْ تَحالُف أوْ إقالَة، وَسَواءٌ بِكْرٌ ، ومَن اسْتَبرَأَهَا الْبَائعُ قَبْلَ الْبَيْع ، ومُنْتَقلَةٌ منْ صَبيٍّ وامْرأَة وغَيْرُهَا ، ويَجبُ في مكَاتَبَة عُجِّزَتْ وكَذَا مُرْتَدَّةٌ في الأَصَحِّ ، لاَ مَنْ خَلَتْ منْ صَوْمٍ واعْتكَافٍ وإحْرَامٍ ، وفي الإحْرَامِ وجْهٌ.

ولَوِ اشْتَرَى زَوْجَتَهُ اسْتُحِبَّ ، وقيلَ يَجبُ ، ولَوْ مَلَكَ مُزَوَّجَةً . . . . .

بشرط الخيار فالمنصوص أنه لا يجوز وطؤها فى زمن الخيار ، وفيه وجه .

قوله : (أو معتدة) أى : عن غيره من زوج أو وطء شبهة .

أما لو اشترى معتدة منه وجب الاستبراء قطعًا .

قوله : (لم يجب) أى : فى الحال لعدم فائدته ؛ فإنها مشغولة بغيره.

قوله : (فإن زالا) أى : زالت العدة وزال النكاح وانقضت عدته .

قوله : (وجب فى الأظهر) منهم من جزم به ورد الخلاف إلى دخوله فى العدة .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : لو زوج أمته ثم طلقت قبل الدخول لم يطأها حتى يستبرئها .

وإن طلقت بعد الدخول فاعتدت فقد قيل : يدخل الاستبراء فى العدة، وقيل : لا يدخل بل يلزمه استبراؤها وهو المصحح .

قوله : (موطؤة) أى : سواء وطئها المالك أو من ملكها من جهته ولم يكن استبرأها لكن يستثنى تزويجها ممن يجب الاستبراء بسبب وطئه ؛ قاله

---

(١) فى ك ، م : رجوع .

أَوْ مُعْتَدَّةً لَمْ يَجِبْ ، فَإِنْ زَالاَ وَجَبَ فِي الأَظْهَرِ.

الثَّانِي : زَوَالُ فِرَاشٍ عَنْ أَمَةٍ مَوْطُوءَةٍ أَوْ مُسْتَوْلَدَةٍ بِعِتْقٍ أَوْ مَوْتِ السَّيِّدِ ، وَلَوْ مَضَتْ مُدَّةُ اسْتِبْرَاءٍ عَلَى مُسْتَوْلَدَةٍ ثُمَّ أَعْتَقَهَا أَوْ مَاتَ وَجَبَ فِي الأَصَحِّ.

قُلْتُ : وَلَوِ اسْتَبْرَأَ أَمَةً مَوْطُوءَةً فَأَعْتَقَهَا لَمْ يَجِبْ ، وَتَتَزَوَّجُ فِي الحَالِ إِذْ لاَ تُشْبِهُ مَنْكُوحَةً، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَيَحْرُمُ تَزْوِيجُ أَمَةٍ مَوْطُوءَةٍ وَمُسْتَوْلَدَةٍ قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ لِئَلاَّ يَخْتَلِطَ المَاءَانِ .

وَلَوْ أَعْتَقَ مُسْتَوْلَدَتَهُ فَلَهُ نِكَاحُهَا بِلاَ اسْتِبْرَاءٍ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ أَعْتَقَهَا أَوْ

البغوى. أما غير الموطؤدة فلا استبراء عليها [ق/ ١١٤م] إذا عتقت .

قوله : (ومستولدة) أى : إذا جوزنا تزويجها كما هو الأصح **قوله : (وهى مزوجة)** كذا معتدة .

قوله : (فلا استبراء) قيل : [يجب] [1] بعد فراغ عدة الزواج.

فرع : قال فى « التنبيه » : لو مات السيد والزوج أحدهما قبل الآخر ولم يعلم السابق منهما ، فإن كان بين موتهما شهران وخمس ليال فما دون ذلك لم يلزمها الاستبراء . وإن كان أكثر لزمها الأكثر من عدة الوفاة وهى أربعة أشهر وعشر . ويعتبر الاستبراء من موت الثانى منهما، ولا يرث من الزوج شيئًا .

وإن اشترك اثنان في وطء أمة لزمها عن كل منهما استبراء.

قوله : (وهو حيضة كاملة) أى : فلا تكفى بقية الحيضة التى وجد السبب فى أثنائها بخلاف ما إذا قلنا إنه الطهر فإن فيه خلافًا، ورجح فى « البسيط» أنه يكفى كالعدة ، وقطع البغوى بمقابله .

قوله : (فى الجديد) مقابله أنه طهر . وفى وجه استبراء أم الولد بالموت أو العتق بطهر ، وحدوث ملك الأمة بحيضة .

---

(١) سقط من أ .

مَاتَ ، وَهِيَ مُزَوَّجَةٌ فَلاَ اسْتِبْرَاءَ .

وَهُوَ بِقُرْءٍ ، وَهُوَ حَيْضَةٌ كَامِلَـةٌ فِي الجَدِيد ، وَذَاتُ أَشْهُرٍ بِشَهْرٍ ، وَفِي قَوْلٍ : بِثَـلاَثَةٍ ، وَحَامِلٌ مَسْـبِيَّةٌ ، أَوْ زَالَ عَنْهَا فِـرَاشُ سَيِّدٍ بِوَضْـعِهِ ، وَإِنْ مُلِكَتْ بِشِرَاءٍ فَقَدْ سَبَقَ أَنْ لاَ اسْتِبْرَاءَ فِي الحَالِ .

قُلْتُ : يَحْصُلُ الاسْتِبْرَاءُ بِوَضْعِ حَمْلٍ زِنًا فِي الأَصَحِّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ مَضَى زَمَنُ اسْتِـبْرَاءٍ بَعْدَ المِلْكِ قَبْلَ الْقَـبْضِ حُسِبَ إِنْ مَلَكَ . . . .

قوله : (فقد سبـق أن لا استبراء فى الحال) إلى قـوله : **(ولو مـلك مزوجة أو معتدة لم يجب)** وحينئذ إذا ملكها وهى حامل من زوج أو شبهة وهيفى العدة أو فى عصمة الزوج فلا استبراء فى الحال .

فإذا زال النكاح أو العدة ففـى وجوبه حينئذ قولان تقدما ؛ فـالاستبراء إما غير واجب وإما مؤخر عن الوضع فلا يحصل بالوضع ، وحكى البغوى فى حصوله بالوضع قولين .

قوله : (بإرث) كذا بوصية بعد القبول .

قـوله : (وكذا شـراء) عَبَّـرَ فى « التنبـيه » [1] : بالمعـاوضـة ، وهو أشمل .

قوله : (لا هبة) لعدم الملك ، ومثل الغنيمة .

قوله : (مجوسية) كذلك المرتدة ؛ قاله فى « التنبيه » .

قـوله : (فحـاضت) كذا لو وضعت أو مـضى [ق/ ٥٠ك] الشهر إن كانت تستبرئ به .

قوله : (لـم يكف) فيه وجه .

قوله : (صدقت) أى : بلا يمين .

قوله : (صدق) وفيه وجه . وعلى الأصح هل لها تحليفه ؟ وجهان :

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠٣) .

بإرْث وكَذَا شراءٌ في الأَصَحِّ ، لاَ هبَة . ولَو اشْتَرَى مَجوسيَّةً فَحَاضَتْ ثُمَّ أَسْلَمَتْ لَمْ يَكْفِ . ويَحْرُمُ الاسْتِمْتَاعُ بالْمُسْتَبْرأَة إلاَّ مَسْبِيَّةً فَيَحِلُّ غَيْرُ وَطْء وَقيلَ : لاَ ، وإذَا قَالَتْ : حِضْتُ صُدِّقَتْ . ولَوْ مَنَعَت السَّيِّدَ فَقَالَ : أَخْبَرْتني بتَمَام الاسْتبْرَاء صُدِّقَ ، ولاَ تَصيرُ أَمَةٌ فراشًا إلاَّ بوَطْء ، فَإذَا ولَدَتْ للإمْكَان منْ وَطْئه لَحقَهُ . ولَوْ أَقَرَّ بوَطْء ونَفَى الْوَلَدَ وادَّعَى اسْتبْرَاءً لَمْ يَلْحَقْهُ عَلَى الْمَذْهَب ، . . فَإنْ أَنْكَرَت الاسْتبْرَاءَ حُلِّفَ أَنَّ الْوَلَدَ لَيْسَ منْهُ ، وقيلَ : يَجبُ تَعرُّضُهُ للاسْتبْرَاء .

ولَو ادَّعَت اسْتيلادًا فأَنْكَرَ أَصْلَ الْوَطْء وَهُنَاكَ ولَدٌ لَمْ يُحَلَّفْ عَلَى الصَّحيح ، ولَوْ قالَ : وَطِئْتُهَا وعَزَلْتُ لَحقَهُ في الأَصَحِّ .

صحح النووى منهما نعم .

قوله : (إلا بوطء) أى : بإقراره أو ببينة .

قوله : (لم يلحقه على المذهب) محله إذا أتت به لستة أشهر [فأكثمن الاستبراء إلى أربع سنين . فلو ولدته لدون ستة أشهر] من الاستبراء لحقه، ولكن له نفيه باللعان على الصحيح .

قوله : (فإن أنكرت الاستبراء حلف) فيه وجه أنه يصدق بلا يمين .

قوله : ([وقيل] يجب تعرضه للاستبراء) أى : مع حلفه على أنه ليس منه . وقيل : يكفى التعرض للاستبراء فقط .

قوله : (وهناك ولد) أما إذا لم يكن لم يحلف قطعًا .

فرع : لو قال : كنت أطأ فى الدبر لم يلحقه على الصحيح [ولو قال: كنت أطأ فيما دون الفرج فوجهان فى « التنبيه » وغيره صحيح منهما] أنه لا يلحقه .

كتاب الرضاع

إِنَّمَا يَثْـبُتُ بِلَبَنِ امْرَأَةٍ حَيَّـةٍ بَلَغَتْ تِسْعَ سِنِينَ . وَلَوْ حَلَبَتْ فَأُوجِـرَ بَعْدَ مَوْتِهَا حـرِّمَ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ جُبِّنَ .....

كتاب الرضاع

إنما يؤثر فى المحـرمية [المفـيدة] لتـحريم النكاح وجـواز النظر والخلوة فقط؛ كذا فى « التنبيه »[1] و«الروضة» و «الكفاية» وغيرها . قالوا هنا : لا يحصل به شىء من أحكام النسب إلا ذلك .

قلت : ويؤثر أيضا فى عدم نقص الطهارة باللمس على الأظهر.

قوله : (بلبن امرأة) فلو [ارتضعا] [2] من بهيمة لم تثبت أخوة الأم، ولبن الرجل لا يحرم ، خلافًا للكرابيسى . نعم يكره له نكاحها.

ولبن الخنثى المشكل لا يقتفى أنوثته [ق/٢٥٨أ] على المذهب ؛ فيوقف الأمر ؛ إن بانت أنوثته بان التحريم .

قوله : (حية) كما لا تحصل المصاهرة بوطء الميتة .

قوله : (بلغت تسع سنين) أى : ولو بكرًا ، وفى البكر وجه .

قوله : (فـأوجر بعد موتهـا حرم فى الأصح) عَبَّـرَ فى « الروضة» : بالصحيح المنصوص .

قوله : (ولو جبن) أى : لا يشترط بقاء اللبن على حاله ؛ فلو حمض أو انعقـد أو أعلى أو صار مخيـضًا أو أقطًا حرم. وكذا لو عـجن به دقيق

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/٢٠٣) .

(٢) سقط من ك .

أَوْ نُزِعَ مِنْهُ زُبْدٌ حَرَّمَ ، وَلَوْ خُلِطَ بِمَائِعٍ حَرَّمَ إِنْ غَلَبَ ، فَإِنْ غُلِبَ وَشَرِبَ الْكُلَّ ، قِيلَ : أَوِ الْبَعْضَ حَرَّمَ فِي الأَظْهَرِ .

وَيُحَرِّمُ إِيْجَارٌ وَكَذَا إِسْعَاطٌ عَلَى الْمَذْهَبِ ، لاَ حُقْنَةٌ فِي الأَظْهَرِ .

على الصحيح . **قوله : (بمائع)** أى : ولو حرامًا كخمر .

قوله : (إن غلب) أى : بظهور إحدى صفاته ؛ إما الطعم أو اللون أو الرائحة .

وقيل : بأن لا يخرج عن التغذية وقطع الجمهور بالأول ، فلو لم يظهر شيء قدر مخالفًا فى لون قوى ؛ كذا استنبطه الحليمى ، وعرضه على القفال الشاش وأبيه فارتضياه ثم وجده لابن شريح .

قوله : (حرم) أى : وإن شرب بعضه .

قوله : (فإن غلب) أى : بضمها وكسر اللام .

قوله : (وشرب الكل) قيل أو بعضه . محل الخلاف إذا لم يتحقق وصول اللبن إلى [الجوف] [1] كوقوع قطرة لبن فى جب ماء فشرب بعضه، فإن تحققنا انتشاه فى [الخليط] [2] لكثرته أو كان الباقى أقل من اللبن حرم شرب البعض قطعًا ؛ قاله الإمام وغيره . لكن يشترط كون اللبن قدرًا يمكن أن يسقى منه خمس دفعات لو انفرد على الأصح عند السرخسى، وتبعه ابن الرفعة .

فرع : اختلط لبن امرأة بأخرى ، وأحدهما مغلوب فإن حرمنا به حرم كل منهما ، وإلا فالغالب فقط .

قوله : (استعاط) أى : صبه فى أنفه فوصل إلى دماغه .

قوله : (على المذهب) مقابله القولان فى الحقنة .

قوله : (لا حقنة فى الأظهر) يجريان فى الوصول إلى المثانة بالتقطير فى الإحليل وإلى الجوف من جرح فى البطن .

---

(١) فى أ : الجوع .

(٢) فى أ : الخلطة .

وَشَرْطُـهُ : رَضِيعٌ حَيٌّ لَمْ يَبْلُغْ سَنَتَـيْنِ ، وَخَمْسُ رَضَـعَاتٍ وَضَـبْطُهُنَّ بِالْعُرْفِ، فَلَوْ قَطَعَ إِعْرَاضًا تَعَدَّدَ ، أَوْ لِلَهْوٍ وَعَادَ فِي الحَالِ . . . . . .

نعم إن وصل إلى المعـدة لخرق فى الأمعـاء أو إلى الدماغ من مأمـومة حرم قطعًا .

فـرع : لا يؤثر الصب فى العين جزمًـا ، ولا فى الأذن عند البغوى ، خلافًا للرويانى .

قال الرافعى : ويشبه أنه كالحقنة .

قوله : (**حولين**) أى : بالأهلة ؛ فلو انكسر شهر كمل ثلاثين وإلا يبدأ من انفصال جميعه . وقال الرويانى : من ابتدائه ، وهو وجه حكاه ابن كج وطرده فى شربه قبل[1] انفصاله .

فرع : لو تم الحولان وهو فى الخامسة فالمذهب فى التهذيب التحريم.

قوله : (**خمس**) وقيل ثلاث ، واختاره جماعة، وقيل واحدة. وعلى المذهب لو حكم حاكم بالتحريم برضعة لم ينقص ، خلافًا للإصطخرى.

قوله : (**رضعات**) المراد وصوله إلى الجوف برضاع أو أو إبخار ونحوه مما تقدم ، أو بعضها بهذا وبعضها بهذا .

قـوله : (**قطع إعراضًـا**) يفهم أنها لو قطعت عليـه ثم عادت الاتحاد، وفيه وجهان فى « التنبيه » وغيره ؛ صحح منهما التعدد.

نعم لو قامت لشغل خفيف ثم عادت اتحد جزمًا.

قوله : (**أو لـلهو**) قيده فى « الروضـة » : ببقاء [ق/ ٥١ك] الندى فى فيـه. قال [2] : بأن يلهو عن الامتصاص والـثدى فى فمه ، وكذا لو قطع للتنفس أو ازدراد ما اجتمع فى فيه أو نام نومة خفيفة . أما لو طال نومه ثم انتبه وارتضع فرضعة إن كان الثدى فى فيه ، وإلا فثنتان .

---

(١) فى أ : بعضه .

(٢) انظر : « الروضة » (٨/٩) .

وَشَرْطُهُ : رَضِيعٌ حَيٌّ لَمْ يَبْلُغْ سَنَتَيْنِ ، وَخَمْسُ رَضَعَاتٍ وَضَبْطُهُنَّ بِالْعُرْفِ، فَلَوْ قَطَعَ إِعْرَاضًا تَعَدَّدَ ، أَوْ لِلَهْوٍ وَعَادَ فِي الحَالِ . . . . . .

انتبه وارتضع فرضعة إن كان الثدى فى فيه ، وإلا فثنتان .

قوله : (أو تحول) كذا لو حولته لنفاذ ما فى الأول .

فـــرع : لو انتقل من امـرأة إلى أخرى قريبًـا فوجهان فى «التنبـيه» : أحدهما : لا اعتداد به ، والمصحح احتساب وضعه من كل منهما .

قوله : (ولو حلب منها دفـعة ... إلى آخره) عبارة « التنـبيه» فى ذلك أوضح فـقـال [1] : وإن حلبت لبنًا كثـيرًا فى دفعة وفـرق فى خمس أوان وأوجر الصبى فى خمس دفعات فقـولان : أحدهما رضعة وهو المصحح ، وقطع به بعضهم . والثانى : خمس .

قال : وإن حلبت خـمس دفعات وخلط وأوجـر الصبى فى دفعة فـهو رضعة. وقيل : قولان .

وإن حلبت خـمس دفعـات وخلط وفـرق فى خمس أوان وأوجـر فى دفعات فى خمس ، وقيل : قولان . انتهى .

فاقتـصار المصنف على طريقة القولين هى المصحـحة فى « الروضة» فى الأولى ، والمصحح فى عكسها فيها طريقة الجزم كما فى «التنبيه».

ولم يعـتبر فى « الكـتاب » و « الروضة » و أصلهـما تفـريق اللبن فى الأولى فى خمس أوان ، ولا خلطه فى الثانية .

فرع : لو حلب خمس نسوة فى إناء وأوجره الصبى دفعة حسب من كل واحدة رضـعة ، أو فى خـمس دفعـات حسب من كـل واحدة رضعـة فى الأصح، وقيل خمس .

قـوله : (خمسًـا أو أقل) كذا هل وصـل جوفه أم لا ، ولا يخـفى الورع.

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠٤) .

أَوْ تَحَوَّلَ مِنْ ثَدْيٍ إِلَى ثَدْيٍ فَلاَ .

وَلَوْ حُلِبَ مِنْهَا دَفْعَةً وَأُوجِرَهُ خَمْسًا أَوْ عَكْسُهُ فَرَضْعَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : خَمْسٌ ، وَلَوْ شَكَّ هَلْ رَضَعَ خَمْسًا أَمْ أَقَلَّ ؛ أَوْ هَلْ رَضَعَ فِي حَوْلَيْنِ أَمْ

قوله : (وفى الثانى قوله أو وجه) رجح فى « الشرح الصغير » أنه قول فقال : قولان ، ويقال : وجهان .

قوله : (والذى منه اللبن أباه) اختار ابن بنت الشافعى [١] أنه لا يصير أباه .

قولـه : (وتسرى الحرمـة إلى أولاده) أى : أولاد الرضـيع من النسب والرضـاع فهم أحـفاد للمـرضعـة والفحل ، ولا يسـرى إلى آبائه وأمهـاته والفحل، ولا يسرى إلى آبائه وأمهاته وإخوته وأخواته ؛ فلأبيه وأخيه نكاح المرضعة وبناتها ، وسبق فى النكاح شىء [ق/ ١١٥م] من ذلك .

قوله : (فيحرمن لأنهن موطوءات أبيه) أى : وليس أمهاته قطعًا .

فـرع : تحته طفلة فأرضعتها كل مـستولدة له رضعة انفسخ نكاحها فى الأصح، ولا غرم لأنه لا يثبت له دين على إمائه .

قوله : (فلا حرمة فى الأصح) عَبَّرَ فى «الروضة» : بالمذهب فقال[٢]: لو كان لرجل أو امـرأة خمس بنات أو أخـوات فأرضعت كل واحـدة طفلاً رضعة لم يصرن أمهاته ولا أزواجهن [آباؤه] [٣] ، وكذا لا تثبت الحرمة بين الرضيع والرجل أو المرأة على المذهب ، وقيل بطرد الوجهين .

وإذا قيل بثبـوت الحرمة تحرم أيضًا المرضعـات على الرضيع لا لكونهن أمهات ؛ بل لكون البنات أخواته والأخوات عمـاته كما قال البغوى، ورده

---

(١) هو أحمـد بن محمـد بن عبد الله بن مـحمد بن العـباس بن عثـمان بن شافع ، أبو عـبد الرحمن ، كان واسع العلم ، جليلاً فاضلاً ، لم يكن فى آل شافع بعد الإمام أجل منه. توفي سنة ٢٩٥هـ .

(٢) انظر : « الروضة » (٩/ ١٠) .

(٣) سقط من أ .

بَعْدُ ؟ فَلاَ تَحْرِيمَ ، وَفِي الثَّانِي قَوْلٌ، أَوْ وَجْهٌ ، وَتَصِيرُ الْمُرْضِعَةُ أُمَّهُ ، وَالَّذِي مِنْهُ اللَّبَنُ أَبَاهُ ، وَتَسْرِي الْحُرْمَةُ إِلَى أَوْلاَدِه .

وَلَوْ كَانَ لِرَجُلٍ خَمْسٌ مُسْتَوْلَدَاتٌ أَوْ أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَأُمٌّ وَلَدٍ فَرَضَعَ طِفْلٌ مِنْ كُلٍّ رَضْعَةً صَارَ ابْنَهُ فِي الأَصَحِّ فَيَحْرُمْنَ عَلَيْهِ لأَنَّهُنَّ مَوْطُوآتُ أَبِيهِ .

وَلَوْ كَانَ بَدَلَ الْمُسْتَوْلَدَاتِ بَنَاتٌ أَو أَخَوَاتٌ فَلاَ حُرْمَةَ فِي الأَصَحِّ .

الرافعى؛ فإن الرجل ليس أبًا فكيف يكون أخواته عمات وبناته أخوات؛ بل لكونهن كخالاته فإنه جد لأم أو خال فبنته أو أخته [إن] (١) لم تكن أمًا فهى خالة.

قوله : (وأمهاتها) أى : من نسب أو رضاع وكذا .

قوله : إخوتها وأخواتها .

قوله : (وأولادها من نسب أو رضاع إخوته وأخواته) أى : فأولادهم أولاد إخوة وأولاد أخوات فتثبت الحرمة بخلاف أولاد إخوة المرضعة وأخواتها.

[**قوله : (وكذلك الباقى)** أى أمه جدته وأولاده إخوته وأخواته وأخت عمته] (٢) .

قوله : (نزل به) أى : نزل اللبن بسببه .

قوله : (بنكاح) كذا بملك يمين .

قوله : (أو وطء شبهة) فيه قول ضعيف .

قوله : (لا زنا) تقدم وجه أنه لا يتزوج بنته من الزنا . قال الرافعى: فيشبه مجيئه هنا .

قوله : (ولو نفاه بلعان انتفى اللبن) فلو أرضعت به ثم لاعن انتفى

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

وَآبَاءُ الْمُرْضعَةِ منْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ أَجْدَادٌ للرَّضيعِ ، وَأُمَّهَاتُهَا جَدَّاتُهُ ، وَأَوْلاَدُهَا منْ نَسَبٍ أَوْ رَضَاعٍ إخْوَتُهُ وَأَخَوَاتُهُ ، وَإِخْوَتُهَا وَأَخَوَاتُهَا أَخْوَالُهُ وَخَالاَتُهُ ، وَأَبُو ذِي اللَّبَنِ جَدُّهُ ، وَأَخُوهُ عَمُّهُ وَكَذَا الْبَاقِي.

وَاللَّبَنُ لِمَنْ نُسِبَ إِلَيْهِ وَلَدٌ نَزَلَ بِهِ بِنِكَاحٍ أَوْ وَطْءِ شُبْهَةٍ لاَ زِنًا ، . . . .

الرضيع أيضًا فلو عاد واستلحق الولد لحقه الرضيع [أيضًا] (١) .

قال الرافعى : ولم يذكروا [هنا] (٢) الوجهين المذكورين فى نكاح التى نفاها ، ولا تبعد التسوية .

قـوله : (ولو وطئت منكوحة بشبهـة) كـذا لو نكح امرأة فى العـدة جاهلاً .

قوله : (أو غيره) أى : إما لانحصار الإمكان فيه ، أو بانتساب الولد بعد بلوغه إن لم يكن قائف أو ألحقه بهـما أو نفاه عنهما أو أشكل عليه أو بانتساب ولده إن مات قبله .

قال فى « التنبيه » (٣) : وإن مات المولود ولم يثبت نسبه ففى الرضيع قولان : أحدهمـا أنه ابنهما . والثانى : ليس ابن واحـد منهما ـ أى على التعيين ـ وهو المصحح . وهل للرضيع أن ينتسب إلى أحدهما ؟

قولان ؛ صحح منهما نعم .

وإن أراد أن يتـزوج [ق/ ٥٢ك] بنت أحـدهمـا أى قـبل الانتـسـاب فالمصحح أنه لا يحل ، فإذا تزوج بأحدهما حرمت الأخرى. وقيل: له أن يتزوج بنت كل منهما منفردة ولا يجمع بينهما .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠٥) .

وَلَوْ نَفَاهُ بِلِعَانٍ انْتَفَى اللبَنُ عَنْهُ.

وَلَوْ وُطِئَتْ مَنْكُوحَةٌ بِشُبْهَةٍ ، أَوْ وَطِىءَ اثْنَانِ بِشُبْهَةٍ فَوَلَدَتْ فَاللَّبَنُ لِمَنْ لَحِقَهُ الْوَلَدُ بِقَائِفٍ أَوْ غَيْرِهِ.

قوله : (وإن طالت مدة) أى : ولو أرضعت به بعد [عشر سنين] (١).

قوله : (أو انقطع وعاد) وقيل : إن عاد بعد أربع سنين من وقت الطلاق لم يثبت الرضيع به إليه كالولادة حينئذ ؛ حكاه البغوى هكذا ومنهم من يشعر كلامه بطرده فى صورة استمرار اللبن .

قوله : (فاللبن بعد الولادة له) أى : سواء انقطع وعاد أم لم ينقطع.

قوله : (إن لم يدخل وقت ظهور اللبن حمل الثانى) قيل: وأقل مدته أربعون يومًا ، وسواء زاد اللبن أم لا ، وسواء انقطع وعاد أم لا ؛ فمن باب أولى إن لم يكن وطئها أو طئها ولم تحبل . وصرح بهما فى « المحرر » (٢).

قوله : (وكذا إن دخل ... إلى آخره) كل هذه الأقوال إذا انقطع مدة طويلة ثم عاد .

أما إذا لم ينقطع أو انقطع قليلاً ثم عاد فثلاثة أقوال : أصحها الأول أيضًا ، والثانى : لهما ، والثالث : إن زاد اللبن فلهما ، وإلا فللأول ؛ وحاصله أن القول الثانى فى « الكتاب » محله الحالة الأولى ، وفى الحالة الثانية يأتى بدليل التفصيل بين أن يزيد أم لا .

فصل : قوله : (فأرضعتها أمه أو أخته) أى : من نسب أو رضاع، وكذا جدته أو بنته أو حافدته منها أو زوجة أبيه أو ابنه أو أخيه بلبانهم وضابطه كل من يحرم عليه نكاح بنتها أو زوجة من يحرم عليه نكاح بنته .

---

(١) فى ك : عشرين سنة .

(٢) المحرر (ص ٣٧٢) .

وَلاَ تَنْقَطِعُ نِسْبَةُ اللَّبَنِ عَنْ زَوْجٍ مَاتَ أَوْ طَلَّقَ ، وَإِنْ طَالَتِ الْمُدَّةُ أَوِ انْقَطَعَ وَعَادَ ، فَإِنْ نَكَحَتْ آخَرَ وَوَلَدَتْ منْهُ فَاللَّبَنُ بَعْدَ الْوِلاَدَةِ لَهُ ، وَقَبْلَهَا لِلأَوَّلِ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ وَقْتَ ظُهُورِ لَبَنِ حَمْلِ الثَّانِي ، وَكَذَا إِنْ دَخَلَ ، وَفِي قَوْلٍ : لِلثَّانِي ، وَفِي قَوْلٍ : لَهُمَا .

فصل

تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ فَأَرْضَعَتْهَا أُمُّهُ أَوْ أُخْتُهُ .....

قوله : (أو زوجة أخرى) أى : بلبنه دفعة ، ﴿فإن أرضعتها﴾ بغير لبنه فهو تحريم جمع إن لم تكن الأم موطؤدة .

قوله : (انفسخ نكاحه) أى : وحرمن مؤبدًا وتنفسخ منهما فى الصورة الأخيرة ؛ فإن الصغيرة صارت بنتًا للكبيرة .

قوله : (وللصغيرة نصف مهرها) أى : على الزوج من المسمى إن كان صحيحًا ، وإلا فمن مهر المثل .

قوله : (وله على المرضعة) أى : سواء قصدت به الفسخ أم لا ، وسواء تعين عليها أم لا ، وفى المتعينة احتمال لأبى حامد .

قوله : (نصف مهر المثل) هو النص هنا ، ونص فى شهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا يلزمهم جميع مهر المثل فقيل : قولان فيهما، وقيل بتقريرهما وهو المذهب [ق/٢٥٩أ] لأن فرقة الرضاع حقيقة فلا توجب إلا النصف . وفى الشهادة النكاح باق بزعمهم وحالوا بينه وبينه فغرما قيمته للحيلولة . **قوله : (وفى قول كله)** هو المخرج ، وقيل القولان فى المسمى ونصفه؛ فتجىء أربعة أقوال .

فرع : أكرهت على الإرضاع فالغرم عليها ، وقيل : على من أكرهها.

قوله : (فلو رضعت من نائمة) أى : دنت الصغيرة بنفسها [فارتضعت] [(١)] منها فلا غرم ـ أى : على النائمة ـ على المذهب ، وفيه

---

(١) فى ك : فرضعت .

أَوْ زَوْجَةٌ أُخْرَى انْفَسخَ نِكَاحُهُ ، وَلِلصَّغِيرَةِ نِصْفُ مَهْرِهَا ، وَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ نِصْفُ مَهْرِ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ : كُلُّهُ . وَلَوْ رَضعتْ مِنْ نَائِمَةٍ فَلاَ

وجه .

قوله : (ولا مهر [للمرتضعة] [1]) أى : فى الأصح . وقيل : لها نصف المسمى ، وعلى الأصح يرجع الزوج فى مال الصغيرة حيث ينفسخ نكاح الكبيرة بنسبة ما يغرم لها من مهر مثلها .

أما لو ارتضعت من مستيقظة ساكتة فالأصح عند [النووى] [2] أنها كالنائمة لعدم الفعل .

قوله : (فأرضعت أم الكبيرة) وكذا جدتها أو أختها أو بنت أختها .

قوله : (وله نكاح من شاء منهما) أى : منفردة ، ولا يجمع بينهما ؛ لأنهما فى مسألة « الكتاب » أختان ، وفى الثانية الصغرى خالة ، وفى الثالثة عكسه ، وفى الرابعة والخامسة الكبرى عمة أم أو خالة أم .

قوله : (وجميع مهر الصغيرة) أى : على الزوج من نصف المسمى الصحيح أو نصف مهر المثل فى الفاسد وتغريم الزوج المرضعة من نصف مهر المثل أو كله أو المسمى أو نصفه على ما سبق .

قوله : (وكذا الكبيرة) أى : إذا قلنا بانفساخ نكاحها ؛ أى : فلها نصف المهر على الزوج ، وتغرم له المرضعة نصف مهر المثل فى الأظهر .

قوله : (فإن كانت إلى الأظهر) مقابله : لا شىء له .

قوله : (حرمت الكبيرة أبدًا) لأنها جدة امرأته .

قوله : (وكذا الصغيرة ... إلى آخره) لأنها ربيبة .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : الهروى .

غُرْمَ وَلاَ مَهْرَ لِلْمُرْتَضِعَةِ.

وَلَوْ كَانَ تَحْتَـهُ كَبِيرَةٌ وَصغِيرَةٌ فَـأَرْضَعَتْ أُمُّ الْكَبِيرَةِ الصَّغِيـرَةَ انْفَسَخَتِ الصَّغِيرَةُ وَكَذَا الْكَبِيرَةُ فِي الأَظْهَرِ، وَلَهُ نِكَاحُ مَنْ شَاءَ مِنْهُمَا .

وَحُكْمُ مَهْرِ الصَّغِيرَةِ وَتَغْرِيمِهِ الْمُرْضِعَةَ مَا سَبَقَ ، وَكَذَا الْكَبِيرَةُ إِنْ لَمْ تَكُنْ مَوْطُوءَةً ، فَإِنْ كَانَتْ كَانَتْ فَلَهُ عَلَى الْمُرْضِعَةِ مَهْرُ مِثْلٍ فِي الأَظْهَرِ.

قوله : (حرمت على المطلق) لأنها زوجة ابنه .

قوله : (عبده الصغير) أى : وجوزناه .

قوله : (وعلى السيد) نقل المزنى عن الشافعى أنها لا تحرم عليه وأنكره عليه ، وغلطوا المزنى فى النقل ، وخرجه أبو على على القول بعدم إجباره أو على منع تزويج المستولدة أو على وجه فى منع تزويج أمته بعبده؛ وحينئذ ليست زوجة لولده .

قوله : (حرمتا عليه) أى : أبدًا .

قوله : (انفسختا) هذه تقدمت فى أوائل الفصل ، ذكرت [ق/ ٥٣ك] هناك لأجل الغرم وهنا لتأبيد التحريم وعدمه .

قوله : (وإلا فربيبة) أى : تحرم مؤبدًا إن كان دخل بالكبيرة وإلا فلا.

قوله : (وهى موطوءة) قيد فى لبن غيره.

قوله : (حرمت أبدًا ، وكـذا الصغائر) أى : سواء أرضعتهن بلبنه أو بغيره ، وسواء أرضعتهن معًا أو مرتبًا ، وعليه المسمى للكبيرة ونصفه لكل صغيرة ، وعلى الكبيرة الغرم .

قوله : (ولا يحرمن مؤبدًا) لكن لا يجمع بين ثنتين منهن .

قوله : (أو مرتبًا لم يحرمن) أى : مؤبدًا .

وَلَوْ أَرْضَعَتْ بِنْتُ الْكَبِيرَةِ الصَّغِيرَةَ حَرُمَتِ الْكَبِيرَةُ أَبَدًا ، وَكَذَا الصَّغِيرَةُ إِنْ كَانَتِ الْكَبِيرَةُ مَوْطُوءَةً، وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ فَطَلَّقَهَا فَأَوْ رضَعَتْهَا امْرَأَةٌ صَارَتْ أُمَّ امْرَأَتِهِ.

وَلَوْ نَكَحَتْ مُطَلَّقَتُهُ صَغِيرًا وَأَرْضَعَتْهُ بِلَبَنِهِ حَرُمَتْ عَلَى الْمُطَلِّقِ وَالصَّغِيرِ أَبَدًا .

وَلَوْ زَوَّجَ أُمَّ وَلَدِهِ عَبْدَهُ الصَّغِيرَ فَأَرْضَعَتْهُ لَبَنَ السَّيِّدِ حَرُمَتْ عَلَيْهِ وَعَلَى السَّيِّدِ.

وَلَوْ أَرْضَعَتْ مَوْطُوءَتُهُ الأَمَةُ صَغِيرَةً تَحْتَهُ بِلَبَنِهِ أَوْ لَبَنِ غَيْرِهِ حَرُمَتَا عَلَيْهِ.

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ صَغِيرَةٌ وَكَبِيرَةٌ فَأَرْضَعَتْهَا انْفَسَخَتَا وَحَرُمَتِ الْكَبِيرَةُ أَبَدًا وَكَذَا الصَّغِيرَةُ إِنْ كَانَ الإِرْضَاعُ بِلَبَنِهِ ، وَإِلاَّ فَرَبِيبَةٌ .

قوله : (**أو مرتبًا**) أى : واحدة ثم ثانية ثم ثالثة ؛ [فتنفسخ الأولى][1] لاجتماعها مع أمها ، ولا ينفسخ بمجرد ارتضاعها ؛ لأنها لم تجمع مع أم ولا أخت .

قوله : (**والثالثة**) أى : بارتضاعها ؛ لأنها صارت أختًا للثانية التى فى نكاحه .

قوله : (**وتنفسخ الثانية**) هو القديم ، وصححه الجمهور فهى مما يفتى فيها بالقديم .

قوله : (**وفى قول**) رجحه أبو حامد ، وهو الجديد ؛ لأن التحريم حصل [بالثانية] [2] فاختص بها . أما إذا أرضعت بنتين معًا ثم واحدة انفسختا دونها ، [أو عكسه] [3] انفسخ الجميع .

---

(١) فى أ : فينفسخ الأول .

(٢) فى أ : بالثالثة .

(٣) سقط من ك .

وَلَوْ كَانَ تَحْتَهُ كَبِيرَةٌ وَثَلاَثُ صَغَائِرُ فَأَرْضَعَتْهُنَّ حَرُمَتْ أَبَدًا ، وَكَذَا الصَّغَائِرُ إِنْ أَرْضَعَتْهُنَّ بِلَبَنِه أَوْ لَبَنِ غَيْرِهِ وَهِيَ مَوْطُوءَةٌ ، وَإِلاَّ فَإِنْ أَرْضَعَتْهُنَّ مَعًا بِإِيجَارِهِنَّ الْخَامِسَةَ انْفَسَخْنَ ، وَلاَ يَحْرُمْنَ مُؤَبَّدًا ، أَوْ مُرَتَّبًا لَمْ يَحْرُمْنَ ، وَتَنْفَسِخُ الأُوْلَى وَالثَّالِثَةُ ، وَتَنْفَسِخُ الثَّانِيَةُ بِإِرْضَاعِ الثَّالِثَةِ ، وَفِي

قوله : (ويجرى القولان ... إلى آخره) أى : لا ينفسخ بإرضاع الأولى شيء ، فإذا أرضعت الثانية انفسخت ، وفى الأولى حينئذ القولان .

[فصل][1]

قوله : (هند بنتى) أى وأمكن ذلك ، وإلا فإن كانت أسن منه فلغو ، فإذا صح الإقرار لا يقبل الرجوع .

قوله : (ولها المسمى إن وطىء ، وإلا فنصفه) له تحليفها قبل الوطء [ق/ ١١٦م] وكذا بعده إن نقص مهر المثل عن المسمى .

فإن نَكَلَتْ حَلَفَ ولزمه مهر المثل فقط إن وطىء ، وإلا فلا شيء .

قوله : (إن زوجت برضاها) أى : وأذنت لوليها فى رجل بعينه .

أما إذا أذنت فى التزويج مطلقًا واكتفينا به ثم ادعت المحرمية فكالتى زوجت بغير رضاها .

قوله : (وإلا فالأصح تصديقها) هذه المسألة مذكورة فى « الروضة» و«الشرحين» هنا وفى أواخر النكاح ، ولم يطلق الرافعى فى البابين تصحيحًا، [بل] [2] نقل كلاً منهما عن جماعة ، لكن قال فى « المحرر» [3] هنا رجح منهما تصديقها ، وأطلقه فى « أصل الروضة » هناك فقال أصحهما، ونقله الإمام عن المعظم ، وصححه أبو على تصديقها ، واختار

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) المحرر (ص ٣٧٣) .

قَوْل : لاَ يَنْفَسخُ، وَيَجْرِي القَوْلاَنِ فِيمَنْ تَحتَهُ صَغِيرَتَانِ أَرْضَعَتْهُمَا أَجْنَبِيَّةٌ مُرَتَّبًا أَيَنْفَسِخَانِ أَمِ الثَّانِيَةُ ؟

فصل

قَالَ : هِنْدٌ بِنْتِي أَوْ أُخْتِي بِرَضَاعٍ ، أَوْ قَالَتْ : هُوَ أَخِي ، حَرُمَ تَنَاكُحُهُمَا .

وَلَوْ قَالَ زَوْجَانِ : بَيْنَنَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ فَرِّقَ بَيْنَهُمَا وَسَقَطَ الْمُسَمَّى وَوَجَبَ مَهْرُ مِثْلٍ إِنْ وَطِىءَ ، وَإِنِ ادَّعَى رَضَاعًا فَأَنْكَرَتِ انْفَسَخَ ، وَلَهَا الْمُسَمَّى إِنْ وَطِىءَ وَإِلاَّ فَنِصْفُهُ ، وَإِنِ ادَّعَتْهُ فَأَنْكَرَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ إِنْ زُوِّجَتْ بِرِضَاهَا ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ تَصْدِيقُهَا .....

الغزالى مقابله ، ونقل اختياره عن ابن شريح ، وقال هنا : ظاهر كلام الشافعى وبه أجاب العراقيون ، وصححه الغزالى تصديقه ، وذكرنا هناك ـ أى : فى النكاح ـ أن الأصح عند أبى على وجماعة تصديقها ، وبه أجاب المتولى والبغوى ، ونقل عن النص . انتهى . وكل هذا إذا لم تمكنه . فإن مكنته فكتزويجها برضاها ، ودعواها المحرمية بالمصاهرة كقولها : كنت زوجة أبيه أو ابنه أو وطئنى أحدهما بشبهة كدعوى الرضاع .

قوله : (ولها مهر مثل إن وطىء) أى : وليس لها طلب المسمى ؛ لأنها لا تستحقه بزعمها .

فأما كان الزوج دفعه إليها لم يكن له طلب رده لزعمه أنه لها .

قال الرافعى : ويشبه أن يجىء فيه الخلاف فيما إذا أقر لغيره بمال وهو ينكره .

قوله : (وإلا فلا شىء) كلام صحيح لكنه ليس فى « الروضة » ولا

وَمَهْرُ مِثْلٍ إِنْ وَطِىءَ ، وَإِلاَّ فَلاَ شَىءَ لَهَا .

وَيُحَلَّفُ مُـنْكِرُ رَضَـاعٍ عَـلَى نَفْيِ عِلْمِـهِ ، . . . . . .

فى « المحرر» ولا فى « الشرحين » .

قولـه : (ويحلف منكر رضاع على نفى علـمه) وقـيل : على البت، وقيل بيمينه علي البت [بيمينها][1] على نفى العلم .

فلو ادعته فلم يقع فى قلبه صدقها ولا كذبها ، فإن قلنا : يحلف على نفى العلم حلف ، أو على البَتِّ فلا .

قوله : (ومدعيـه على بت من نكل منهما) وردت اليمين عـلى الآخر يحلف على البت لأنها مثبتة ، وقال القفال : على نفى العلم.

قـوله : (وبأربع نسـوة) قال المتـولى : هذا إذا تنازعا فى الـشرب من الثدى فإن تنازعـا فى الشرب من طرف لم تقبل النسوة المتمـحضات . نعم يقبلن فى أن اللبن الذى فى الطرف لبن فلانة .

قوله : (وتقبل شهادة مرضعة) أى : مع غيرها ، لا وحدها .

قوله : (إن لم تـطلب أجرة) وقيل : ثقيل فى ثبوت المحرمية، لا فى الأجرة ، والصحيح المنع فيهما .

قوله : (ولا ذكرت فعلها) أى : بل شهدت بالرضاع بينهما ، وأنهما ارتضعا منها .

قـوله : (فقـالت : أرضـعتـه) الذى فى « المحـــرر» و « الروضـة» : أرضعتهما . وهو أحسن .

قوله : (والأصح أنـه لا يكفى بينهمـا إرضاع محـرم ، بل يجب .. إلى آخره) فى «الروضة» [2] مسألتان : إحداهما أطلق جماعة منهم الإمام أن

---

(١) فى أ : معها .

(٢) انظر : « الروضة » (٩/ ٣٧ ـ ٣٨) .

وَمُدَّعيه عَلَى بَتٍّ ، وَيَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ، وَبِأَرْبَعِ نِسْوَةٍ، وَالإِقْرَارُ بِهِ شَرْطُهُ رَجُلاَنِ.

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ الْمُرْضِعَةِ إِنْ لَمْ تُطْلُبْ أُجْرَةً ، وَلاَ ذَكَرَتْ فِعْلَهَا ، وَكَذَا إِنْ ذَكَرَتْ فَقَالَتْ : أَرْضَعَتْهُ فِي الأَصَحِّ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَكْفِي بَيْنَهُمَا رَضَاعٌ مُحَرِّمٌ ، بَلْ يَجِبُ ذِكْرُ وَقْتٍ وَعَدَدٍ ، وَوُصُولِ اللَّبَنِ جَوْفَهُ ، وَيُعْرَفُ ذَلِكَ بِمُشَاهَدَةِ حَلَبٍ وَإِيجَارٍ وَازْدِرَادٍ أَوْ قَرَائِنَ ، كَالْتِقَامِ ثَدْيٍ وَمَصِّهِ ، وَحَرَكَةِ حَلْقِهِ بِتَجَرُّعٍ وَازْدِرَادٍ بَعْدَ عِلْمِهِ أَنَّهَا لَبُونٌ .

الشهادة المطلقة أن بينهما رضاعًا محرمًا أو حرمة الرضاع أو [إخوته][1] أو بنوته مقبولة ، وقال الأكثرون : لا تقبل ، بل يشترط التفصيل والتعرض للشرائط ، وهو ظاهر النص ، وصححه البغوى [ق/ ٥٤ك].

قال الرافعى : ويحسن أن يتوسط فيقبل إطلاق فقيه يوثق بمعرفته دون غيره، وينزل الكلامان عليه ، أو يخص الخلاف بغير الفقيه الثانية إذا شهد على فصل الرضاع والارتضاع لم يكف ، وكذا فى الإقرار ، بل لابد من التعرض للوقت والعدد كخمس رضعات فى الحولين .

قوله : (ووصول اللبن) فيه وجه .

قوله : (بعد علمه أنها لبون) فيه وجه .

فرع : قال فى « التنبيه » [2] : وإن شرب وتقيأ قبل أن يصل إلى جوفه لم يحرم . وإن تأولها لبن من غير [وطء من غير] [3] حمل فقولان ؛ قال النووى فى التصحيح : الصواب أنه يحرم . قال ابن الرفعة : ومقابله لم أره لكنه وجه حكاه مجلى فيخدش فى تصويب التصحيح .

---

(١) فى أ : أخوة .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص / ٢٠٤) .

(٣) سقط من أ .

كتاب النفقات

عَلَى مُوسِـرٍ لِزَوْجته كُلَّ يَوْمٍ مُـدًّا طَعَامٍ ، وَمُعْـسِرٍ مُدٌّ ، وَمُتَـوَسِّطٍ مُدٌّ وَنِصْفٌ ، وَالْمُدُّ مِائَةٌ وَثَلَاثَةٌ وَسَبْعُونَ دِرْهَمًا وَثُلُثُ دِرْهَمٍ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ مِائَةٌ وَأَحَدٌ وَسَبْعُونَ وَثَلَاثَةُ أَسْبَاعِ دِرْهَمٍ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَمِسْكِينُ الزَّكَاةِ مُعْسِرٌ ، وَمَنْ فَـوْقَهُ إِنْ كَانَ لَوْ كُلِّفَ مُدَّيْنِ رَجَعَ مِسْكِينًا فَمُتَوَسِّطٌ ، وَإِلاَّ فَمُوسِرٌ ، وَالْوَاجِبُ غَالِبُ قُوتِ الْبَلَدِ .

كتاب النفقات

أسبابها زوجية وقرابة [بعصبة] [١] وملك يمين .

قوله : (مدا طعام) أى : سواء الحرة والأمة ، والمسلمة والذمية . وفي قول : نفقة الزوجة معتبرة بالكفاية كالقريب . وفي [قول] [٢] : يعتبر ما يفرضه القاضى باجتهاده .

وهما شاذان .

قوله : (ومسكين الزكاة معسر) ففقيرها من طريق الأولى ، وصرح به في « المحـــرر » [٣] فقال : من لا يـملك شيئًا أو يملك ما لا يـخرجه عن استحـقاق سهم المساكين مـعسر ، وهذا التفـسير للثلاثة منـقول عن الإمام والغزالى .

قال الرافعى : وهو الأحسن .

وقيل : تعتبر فيه العادة ؛ فيختلف باختلاف الأحوال والبلاد .

وقيل : الموسر من يزيد دخله على خرجه ، والمعسر عكسه ، والمتوسط يستويان ، وقيل غير ذلك .

قوله : (غالب قوت البلد) أى : ولو أقطًا لأهل بادية [يقتاتونه][٤] .

---

(١) في ك : بعضية .

(٢) مسقط من ك .

(٣) المحرر (ص ٣٧٥) .

(٤) سقط من أ . وفي م : يعتادونه .

قُلْتُ : فَإِنِ اخْتَلَفَ وَجَبَ لاَئِقٌ بِهِ ، وَيُعْتَبَرُ اليَسَارُ وَغَيْرُهُ طُلُوعَ الْفَجْرِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَعَلَيْهِ تَمْلِيكُهَا حَبًّا ، وَكَذَا طَحْنُهُ وَخَبْزُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ طَلَبَ أَحَدُهُمَا بَدَلَ الحَبِّ لَمْ يُجْبَرِ الْمُمْتَنِع ، فَإِنْ اعْتَاضَتْ جَازَ فِي الأَصَحِّ ، إِلاَّ خبْزًا وَدَقِيقًا عَلَى الْمَذْهَبِ ، .....

قوله : (وقيل : يجب ما يليق بالزوج مطلقًا) إلحاقًا للجنس بالقدر.

قوله : (فإن اختلف) أى : قوت البلد ، ولا غالب فيه .

قوله : (ويعتبر اليسار وغيره) أى : التوسط والإعسار. ولا يضر تبدله فى أثناء اليوم .

قوله : (طحنه وخبزه) أى : مؤنتهما ، وكذا ما يطبخ به اللحم ومؤنته.

ومقابل الأصح وجهان : أحدهما : لا تلزمه ، والثانى : إن كانت من أهل القرى الذين عادتهم الطحن والخبز لم تلزمه ، وإلا لزمته فلو باعت الحب أو أكلته حبًا ففى استحقاقها المؤنة احتمالان للإمام .

قوله : (ولو طلب أحدهما) أى : طلبت الدقيق أو الخبز أو القيمة لم تلزمه وعكسه .

قوله : (فإن اعتاضت) أى : نقدًا أو ثيابًا ونحوها .

قوله : (إلا خبزًا ودقيقًا) أى : وسويقًا .

قوله : (على المذهب) قال فى « الروضة » : المذهب أنه لا يجوز، ورجحه العراقيون والرويانى وغيرهم ، وقطع البغوى بالجواز ـ أى : مع [حكايته] [1] الخلاف فى الدراهم والدنانير .

وللرافعى فى « الشرح الصغير » تبعًا للغزالى رتب الخلاف هنا على

---

(١) في أ : حكاية .

وَلَوْ أَكَلَتْ مَعَهُ عَلَى الْعَادَةِ سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : إِلاَّ أَنْ تَكُونَ غَيْرَ رَشِيدَةٍ وَلَمْ يَأْذَنْ وَلِيُّهَا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَيَجِبُ أُدْمُ غَالِبِ الْبَلَدِ كَزَيْتٍ وَسَمْنٍ وَجُبْنٍ وَتَمْرٍ ، وَيَخْتَلِفُ بِالْفُصُولِ ، وَيُقَدِّرُهُ قَاضٍ بِاجْتِهَادِهِ ، وَيُفَاوِتُ بَيْنَ مُوسِرٍ وَغَيْرِهِ ، وَلَحْمٌ يَلِيقُ بِيَسَارِهِ وَإِعْسَارِهِ كَعَادَةِ الْبَلَدِ .

الخلاف فى النقد وأولى بالمنع ؛ وحاصله ترجيح طريقة الخلاف .

فرع : [ق/ ٢٦٠أ] لا يجوز الاعتياض عن نفقة زمن مستقبل ولا بيع نفقة حالة من غير الزوج قطعًا .

قوله : (ولو أكلت معه على العادة سقطت نفقتها فى الأصح) كذا صححه فى « الروضة » من زوائده ، وعبر فى المحرر بالأولى، وفى «الشرح الصغير» تبعًا « للوجيز » : بالأحسن ، لكن فى « الشرحين» أن مقابله أقيس .

قوله : (كزيت ... إلى آخره) كذلك الشيرج والخَلّ ، وقد تغلب الفاكهة فى أوقاتها فتجب .

قوله : (ويقدره قاض) أى : بالنسبة إلى قدره فيفرض على المعسر ما يحتاج إليه المد ومثليه على الموسر والمتوسط بينهما .

قوله : (ولحم) قال الشافعى : رطل في الأسبوع وحمل على المعسر ورطلان على الموسر .

قوله : (يليق بيساره وإعساره) أى : [توسطه][1] فيجب رطل ونصف.

قوله : (كعادة البلد) أى : قال الشافعى ذلك بمصر لعزة اللحم بها يومئذ فيزاد حيث كثر بحسب عادة البلد .

---

(١) في ك : يقسطه .

وَلَوْ كَانَتْ تَأْكُلُ الخُبْزَ وَحْدَهُ وَجَبَ الأُدْمُ ، وَكِسْوَةٌ تَكْفِيهَا ، فَيَجِبُ قَمِيصٌ ، وَسَرَاوِيلُ وَخِمَارٌ وَمُكْعَبٌ ، وَيَزِيدُ فِي الشِّتَاءِ جُبَّةً ، وَجِنْسُهَا قُطْنٌ

قال البغوى فى الرخص رطل فى اليوم على الموسر ، وفى كل ثلاث على المتوسط ، وفى الأسبوع على المعسر .

وقال قوم : لا مزيد على ما قال الشافعى مطلقًا .

قال الرافعى : ويشبه أن يقال : لا يجب الأدم يوم اللحم ، ولم يذكره، ويحتمل إذا أوجبنا على الموسر كل يوم أن يجب الأدم أيضًا لتتغدى وتتعشى .

[**فرع**][1] : لو تبرمت بجنس من الأدم لم يلزمه إبداله فى الأصح .

قوله : [وكسوة تكفيها] [2] أى : فتختلف بطولها وقصرها وسمنها وهزالها واختلاف البلد والوقت حرًا وبردًا .

قوله : (قميص .. إلى آخره) أى : لا يختلف الموسر وغيره في العدد، بل فى النوع [ق/ ٥٥ك] .

قوله : (ومكعب) أى : أو نعل .

وعن « الحاوى » : لا يجب لأهل القرى إذا جرت عادتهن بالتخفى فى البيوت .

قوله : (أو جبة) أى : محشوة . وقد يقوم الإزار مقام السراويل، والفرو مقام الجبة إذا اعتيد لبسهما ، قاله المتولى .

قوله : (قطن) قال الشافعى : من لين البصرة أو الكوفة على الموسر، وغليظهما على المعسر ، وبينهما على المتوسط .

قالوا : إنما قال ذلك [على] [3] عادة زمنه ؛ فلو اعتيد لبس الثياب

---

(١) فى م : قوله .

(٢) فى أ : ولو تكلفها .

(٣) سقط من أ

فَإِنْ جَرَتْ عَادَةُ البَلَدِ لمثْله بِكَتَّانٍ أَوْ حَرِيرٍ وَجَبَ فِي الأَصَحِّ .

وَيَجِبُ مَا تَقْعُدُ عَلَيْه كَزِلِّيَّة أَوْ لِبْدٍ أَوْ حَصِيرٍ ، وَكَذَا فِرَاشٌ لِلنَّوْمِ فِي الأَصَحِّ ، وَمِخَدَّةٌ وَلِحَافٌ فِي الشِّتَاء ، وَآلَةُ تَنْظِيفٍ كَمِشْطٍ ، وَدُهْنٍ ، وَمَا يَغْسِلُ الرَّأْسَ ، وَمِرْتَكٌ وَنَحْوُهُ لِدَفْعِ صُنَانٍ ، لاَ كُحْلٌ وَخِضَابٌ ، وَمَا تَزَيَّنُ بِهِ ، وَدَوَاءُ مَرَضٍ ، وَأُجْرَةُ طَبِيبٍ وَحَاجِمٍ .

الرقيقة التى لا تستر ولا تصح الصلاة فيها لم يعطها منه ، لكن من صفيقها الذى يقرب منها فى الجودة .

قـوله : (**لمثله**) كـذا فى « المحرر » ، وهو حـسن ، لكنه ليس فى «الروضة» و «الشرح» .

قوله : (**كزلية أو لبـد أو حصير**) الذى فى «الروضة» . قـال المتولى: على الموسر طنفـسة فى الشتاء ونطع فى الصـيف وعلى المتوسط زيلة وعلى الفقير حصير فى الصيف ولبد فى الشتاء .

قال الرافعى : ويشبه أن الطنفسة والنطع بعد بسط زيلة أو حصير ؛ فإن الطنفسة والنطع لا يبسطان وحدهما .

قوله : (**فراش للنوم**) أى : مضرية وثيرة أو قطيفة.

قولـه : (**ولحاف**) [ق/١١٧م] كذا الكساء . ويجب على الموسر من المرتفع وعلى غيره من الدون .

قوله : (**وفى الشتاء**) كذا فى الباردة .

قوله : (**كدهن**) أى : مما يعتد به من زيت أو سيرج أو غيرهما .

قـوله : (**وما يغـسل به**) أى : كسـدر أو خطمى أو طين على حسب عادتهن .

قوله : (**لدفع الصنان**) أى : إذا لم يندفع بالماء والتراب.

قوله : (**لا كحل وخضاب**) أى : فإن دفع ذلك إليها لزمها استعماله.

قوله : (**وحاجم**) كذا الفاصد والخاتن .

وَلَهَا طَعَامُ أَيَّامِ المَرَضِ وَأُدْمُهَا ، وَالأَصَحُّ وُجُوبُ أُجْرَةِ حَمَّامٍ بِحَسَبِ الْعَادَةِ ، وَثَمَنِ مَاءِ غُسْلِ جِمَاعٍ وَنِفَاسٍ ، لاَ حَيْضٍ وَاحْتِلاَمٍ فِي الأَصَحِّ .

وَلَهَا آلاَتُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ وَطَبْخٍ كَقِدْرٍ وَقَصْعَةٍ وَكُوزٍ وَجَرَّةٍ وَنَحْوِهَا ، وَمَسْكَنٌ يَلِيقُ بِهَا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مِلْكَهُ .

قوله : (ولها طعام أيام المرض وأدمها) أى : ولها صرف ذلك إلى الدواء والطبيب ونحوهما .

قوله : (بحسب العادة) كذا فى « المحرر »[1] فيحتمل عوده إلى الأصل ويحتمل إلى العدد ، وهو الظاهر ؛ ففيه وجهان : أحدهما : لا يجب إلا إذا اشتد البرد وعسر الاغتسال إلا فى الحمام . وأصحهما وبه قطع البغوى والروياني وغيرهما الوجوب إلا إذا كانت [ممن][2] لا يعتاد دخوله .

قال الماوردى : وإنما تجب فى الشهر مرة .

قوله : (وثمن ماء غسل [جماع][3] ونفاس) معطوف على الأصح .

قوله : (لا حيض واحتلام فى الأصح) الخلاف فى الحيض مذكور فى الشرحين . وأما فى الاحتلام فمجزوم به فيهما .

وقال فى « الروضة » : لم يلزمه قطعًا ، وكذا للحيض فى الأصح .

وعبارة « المحرر » تعطى الخلاف فيهما « كالمنهاج » .

قال الرافعى : وينظر على هذا القياس فى ماء الوضوء إلى كون السبب منه كاللمس أم لا .

قوله : (آلات أكل ... إلى آخره) يكفى كونها من خشب أو حجر أو خزف . وينبغى أن يجب للشريفة الظروف النحاسية للعادة .

قوله : (يليق بها) أى : فى العادة . وقال المتولى تليق بالزوجين .

---

(١) المحرر (ص ٣٧٦) .

(٢) فى أ : مما .

(٣) سقط من أ ، ك .

وَعَلَيْـه لِمَنْ لاَ يَلِيقُ بِهَا خِـدْمَـةُ نَفْسِـهَا إِخْـدَامُهَـا بِحُرَّةٍ أَوْ أَمَـةٍ لَهُ أَوْ مُسْتَأْجَرَةٍ، أَوْ بِالإِنْفَاقِ عَلَى مَنْ صَحِبَتْهَا مِنْ حُرَّةٍ أَوْ أَمَةٍ لِخِدْمَةٍ ، وَسَوَاءٌ فِي هَذَا مُوسِرٌ وَمُعْسِرٌ وَعَبْدٌ ، فَإِنْ أَخْدَمَهَا بِحُرَّةٍ أَوْ أَمَةٍ بِأُجْرَةٍ فَلَيْسَ عَلَيْهِ غَيْرُهَا أَوْ بِأَمَتِهِ أَنْفَقَ عَلَيْهَا بِالْمِلْكِ ، أَوْ بِمَنْ صَحِبَتْهَا لَزِمَهُ نَفَقَتُهَا .

وَجِنْسُ طَعَامِهَا جِنْسُ طَعَامِ الزَّوْجَةِ ، وَهُوَ مُدٌّ عَلَى مُعْسِرٍ وَكَذَا مُتَوَسِّطٌ فِي الصَّحِيحِ ،وَمُوسِرٌ مُدٌّ وَثُلُثٌ وَلَهَا كِسْوَةٌ تَلِيقُ بِحَالِهَا ، . . . . . .

قوله : (وعليه لمن لا يليق بها خدمة نفسها) أى : فى بيت أبيها. فلو كانت ممن لا يخدم فيه ثم صارت عنده ممن تخدم لم يلزمه إخدامها ؛ صرح به أبو حامد ، وجزم به فى « الشرح الصغير » إلا إذا احتاجت كما سيأتى فى قوله (إخدامها) أى : بواحدة فقط ؛ فله أن يمنع الزائدة من الدخول . وإن أعطت هى أجرتها واستصحبتها . وفى قول : لا يجب الإخدام .

وقيد الماوردى الوجوب بسُكَّان الأمصار دون البوادى فإنهن يعتدن خدمة أنفسهن :

قوله : (بحرة أو أمة) يشترط كون الخادم امرأة أو صبيًا أو محرمًا لها. وفى مملوكها والشيخ الهرم والذِّمِّيَّة خلاف .

قوله : (أو بمن صحبتها) لزمه نفقتها فى هذه يقع الكلام فى نفقة الخادم.

ويلزمه أيضًا فطرتها ؛ صرح به فى « التنبيه » هنا ؛ وهو يؤخذ مما سبق فى باب زكاة الفطر .

قوله : (وكذا متوسط فى الصحيح) مقابله وجهان : أحدهما: مُد وثلث، والثانى : مُد وسدس .

قوله : (ولها كسوة تليق بحالها) قال فى « التنبيه » [1] : (فلخادم امرأة الموسر قميص ومقنعة وخف) أى : إن كانت تخرج للحوائج.

---

(١)انظر : « التنبيه » (ص/٢٠٧) .

وَكَذَا أُدْمٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، لاَ آلَةُ تَنْظِيفٍ فَإِنْ كَثُرَ وَسَخٌ وَتَأَذَّتْ بِقَمْلٍ وَجَبَ أَنْ تُرَفَّه .

وَمَنْ تَخْدُمُ نَفْسَهَا فِي الْعَادَةِ إِنْ احْتَاجَتْ إِلَى خدْمَةٍ لِمَرَضٍ أَوْ زَمَانَةٍ وَجَبَ إِخْدَامُهَا ، وَلاَ إِخْدَامَ لِرَقِيقَةٍ ، وَفِي الجَمِيلَةِ وَجْهٌ .

ويجب لها أيضًا ما تلتحف به .

قال : ولا يجب لها سراويل ، ويجب لها كساء غليظ أو قطيفة ووسادة. ولخادم امرأة المعسر عباءة [فرو] [1] انتهى .

وذلك يفهم أن القميص وما معه لا يجب لخادم امرأة المتوسط والمعسر.

ولم يفصل الرافعى من خادم امرأة الموسر وغيره فى نحو ما ذكره فى «التنبيه» على خلاف فى بعضه .

قوله : (وكذا أدم) [أى] [2] من جنس أدم المخدومة لكن دون نوعه فالأصح عبارة « التنبيه » : دون جنسه على المنصوص ، وقيل : من جنسه. قالوا : ومراده النوع ، فإنه لا خلاف فى الجنس . ويجريان فى نوع الطعام وقدره بحسب الطعام ، وفى استحقاقها اللحم وجهان [ق/ ٥٦ك].

قوله : (وجب أن ترفه) أى :يلزمه أن يعطيها ما تترفه به ؛ كذا استدركه القفال واستحسنوه ، وأطلق صاحب « العُدَّة » فى الدّهن والمشط وجهين .

قوله : (وجب إخدامها) أى : بواحدة أو أكثر بحسب الحاجة.

قوله : (وفى الجميلة وجه) أى التى تخدم فى العادة ، وقطع الأكثرون بالمنع .

---

(١) في أ : فراش .

(٢) سقط من أ .

وَيَجِبُ فِي الْمَسْكَنِ إِمْتَاعٌ ، وَمَا يُسْتَـهْلَكُ كَطَعَامٍ تمليكٌ ، وَتَتَصَرَّفُ فِيهِ

[فـــرع] (١) قال أبو الفـرج البزار: المراد بإخـدامها للطـبخ والغسل ونحوهما دون حمل الماء للشرب والمستحم .

وقال البغوى وقواه الرافعى :

المراد به حمل الماء إلى المبـتحم وصبه على يديها وغـسل خرق الحيض ونحوها ، أما الطبخ والكنس والغسل فعلى الزوج يفـعله بنفسه أو بغيره ، وحـمل النووى إثبات البـزار للطبخ والغـسل على مـا يختص بهـا، ونفى البغـوى لهما على مـا يختص به كغـسل ثيابه والطبخ لأكله ؛ فـلا خلاف بينهما .

فـرع : قال فى « التنبيه » (٢) : لو قال الزوج : أنا أخدمها بنفسى لم يلزمهـا الرضا به . [وإن قـالت : أنا أخدم نفـسى وآخذ أجـرة الخادم لم يلزمه الرضا به] (٣) .

فرع : تنازعا ابتداء فى تعيين الخادم قدم من اختاره الزوج على الصحيح فإن ألفت خادمًا لم يجز له إبدالها من غير ريبة أو خيانة .

قوله : (**وما يستهلك كطعام**) كذا الأدم وآلة التنظف كالدهن والسدر .

قوله : (**وكذا نفـقة الخادم**) وإن كانت أمتها فـتملك السيدة، وإلا فى تملكها احتمالان للرافعى .

قوله : (**ويتـصرف فـيه**) أى : بالإبدال والبيع والهبـة وغيرها . وكذا [الكسوة] (٤) وغيرها على قول التمليك .

قـوله : (**تمليك**) قد تقدم أن عليه تمليكها حـيًا فيجاب عن التكرار بأنه

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/٢٠٨) .

(٣) سقط من أ

(٤) فى م : النسوة .

فَلَوْ قَتَّرَتْ بِـمَا يَضُرُّهَا مَنَعَهَـا، وَمَا دَامَ نَفْعُهُ كَكِسْوَةٍ وَظُـرُوفِ طَعَامٍ وَمُشْطٍ تَمْلِيكٌ ، وَقِيلَ : إِمْتَاعٌ .

وَتُعْطَى الْكِسْوَةَ أَوَّلَ شِتَـاءٍ وَصَيْفٍ ، فَإِنْ تَلِفَتْ فِيهِ بِلاَ تَقْصِـيرٍ لَمْ تُبَدَّلْ إِنْ قُلْنَا : تَمْلِيكٌ ، فَـإِنْ مَاتَتْ فِـيهِ لَمْ تُرَدَّ ، .....

هناك لبيان الجنس ، وهنا لصفة الإعطاء .

قوله : (ككسوة) أى : لها وللخادم ، والفرش واللحاف ونحو ذلك.

قـوله : (وقيـل إمتـاع) هو الذى فى « الحاوى الصـغيـر » في اللحاف والفراش ونحوهما ، وآلة الطبخ والظروف و [المشط] [١] .

قوله : (أو شتـاء وصيف) أى : فيما لا يبقى سنة فأكثر فأما ما يبقى سنة فأكثر كالفرش والبسط والمشط فيجدد فى وقته ، وكذا جبة الإبريسم لا تجدد كل سنة وعليه تطريتها على العادة .

قوله : (فإن تلفت فيه) أى : فى أثناء ذلك الفصل .

قوله : (بلا تقصير) ليس شرطًا لعدم الإبدال ، فإنه [مع التقصير أولى ولكن شرطه المفهوم .

قوله : (إن قلنا عليك) فإنه] [٢] يفهم الإبدال إن قلنا إمتاع بشرط عدم التقـصير وحاصله إن لم يقـصر . وقلنا امتناع أبدلت أو تمليك فـلا . وفيه وجه، وإن قـصرت لم تبدل [إن قلنا تمليك أو إمـتاع أبدلت] [٣] لـكـن عليها قيمة ما أتلفت .

قوله : (فإن ماتت) [ق/ ٢٦١أ] كذا لو مات الزوج أو أبانها .

قـوله : (لم ترد) أى إن قلنا تمليك ، وفيه وجـه . فإن قلنا : امتاع استردها .

---

(١) فى أ : واستنبط .

(٢) سقط من م .

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ لَمْ يَكْسُ مُدَّةً فَدَيْن .

فصل

الجَدِيدُ أَنَّهَا تَجِبُ بِالتَّمْكِينِ لاَ الْعَقْدِ ، فـإِنِ اخْتَلَفَا فِيهِ صُدِّقَ ، فَإِنْ لَمْ

قوله : (فدين) أى إن قلنا تمليك وإلا فلا .

فرع : قـال فى « التنبـيه » [١] : [لو تعيـنت الكسوة بعـد المدة لزمه التجديد فى الأصح ويجب فى الأصح ويجب تسليم النفقة] [٢] فى أول النهار فإن [سلفها][٣] نفقة مدة فماتت قبل انقضائها رجع فيما بقى .

فصل : قـوله : (بالتمكين) أى التام يومًا بيوم فيجب تسليـمها صبيحة كل يوم [ويجب تسليم نصفه] [٤] [للمريضة] [٥] والرتقاء على التعيين. صرح به فى « التنبيه » ولا نفقة للأمة إذا [سلمت][٦] ليلاً فقط على الأصح كما سبق .

قوله : (لا بالعقد) إشارة إلى القديم أنها تجب بالعقد كالمهر ، لكن لا يجب التسليـم إلا بالتمكين يومًا بيـوم ؛ فالعقـد موجب والنشوز مـسقط ، والتمكين مقدر يومًا بيوم .

ومن فروع القديم أنه لو ضمن ضامن عنه نفقة مدة معلومة جاز قاله فى «التنبيه» .

قوله : (فإن اختلفا فيه) أى : فى التمكين فادعته وأنكره.

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/٢٠٨) .
(٢) سقط من ك .
(٣) فى أ : سلمها .
(٤) سقط من ك ، م .
(٥) سقط من أ .
(٦) في أ : نكحت .

تَعرضْ عَلَيْه مُدَّةً فَلاَ نَفَقَةَ فيـهَا ، وَإِنْ عَرَضَتْ وَجَبَتْ مِنْ بُلُوغِ الخَبَرِ ، فَإِنْ غَابَ كَتَبَ الحَاكِمُ لحَاكِمِ بَلَده لِيُعَلمَهُ فَيَجِيءَ أَوْ يُوَكِّلَ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ وَمَضَى زَمَنُ وُصُولِه فَرَضَهَا الْقَاضِي . وَالْمُعْتَبرُ فِي مَجْنُونَةٍ وَمُرَاهِقَةٍ عَرْضُ وَلِيٍّ .

وَتَسْقُطُ بِنُشُوز وَلَوْ بِمَنْعِ لَمْسٍ بِلاَ عُذْرٍ .

قوله : (صدق) أى : على الجديد ، و[تصدق][1] هى على القديم؛ لأن الأصل بقاء ما وجب بالعقد . وقيل : القول قوله قطعًا . نعم لو اتفقا على التمكـين فادعى تسليم النفقـة فأنكرت فـالقول قولهـا ؛ صرح به فى «التنبيه» وغيره .

قوله : (فإن لم تعرض عليه مدة) أى : ولم تطلبها ولم تمتنع .

قوله : (فلا نفقة فيها) أى : على الجديد ، وتجب على القديم.

قوله : (فإن غاب كتب الحاكم) أي : بعد أن يرفع الأمر إليه ، ويظهر له التسليم والطاعة .

قوله : (أو يوكل) فإذا تسلمها الوكيل وجبت النفقة من حين التسليم.

قال المتولى : فإن لم يعرف موضعه كتب إلى [حكام][2] البلاد التى تردها القوافل من بلده فى العـادة ليعرف . فإن لم يظـهر فرض نفقتـها فى ماله الحاضر ويأخذ منها كفيلا لاحتمال موته أو طلاقه .

فرع : لو سلمت المراهقة نفـسها فى بيته أو سلمت نفـسها إلى المراهق بغير إذن وليه وجبت النفقة [ق/ ٥٧ك] .

قوله : (وتسقط بنشوز) أى : وإن قدر على ردها إلى الطاعة قهرًا.

فلو نشزت بعـض النهار فقـيل يسقط الكل ، ورجـحه بعضـهم. قال الرافـعى : وهو أوفق لما سبق فى تسليم الأمـة ليلاً فـقط ، وقيل: تسـقط بالقسط وبه قطع السـرخسى . فلو نشزت نهارًا دون الليل أو عكـسه سقط

---

(١) سقط من أ . (٢) فى أ : حاكم .

وَعَبَالَةُ زَوْجٍ ، أَوْ مَـرَضٌ يَضُرُّ مَعَهُ الْوَطْءُ عذْرٌ ، وَالخُـرُوجُ مِنْ بَيْتِهِ بِلاَ إِذْنٍ نُشُوزٌ إِلاَّ أَنْ يُشْـرِفَ عَلَى انْهِدَامٍ ، وَسَـفَرُهَا بِإِذْنِ مَعَـهُ أَوْ لِحَاجَـتِهِ لاَ يُسْقِطُ ، وَلِحَاجَتِهَا يُسْقِطُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ نَشَزَتْ فَـغَابَ فَأَطَاعَتْ لَمْ تَجِبْ فِي الأَصَحِّ ، وَطَرِيقُـهَا أَنْ يَكْتُبَ الحَاكِمُ كَمَا سَبَقَ.

النصف على هذا ، ولا نظر إلى الطول والقصر .

قوله : (وعبالة زوج) [هو] [1] كبر الذكر بحيث لا تحتمله .

فرع : ليس لها الامتناع بسبب ذلك من الزفاف ، بخلاف المرض ؛ لأنه مرجو الزوال .

قـوله : (إلا أن يشـرف على انهـدام) كـذا إذا كـان لغـير الزوج [ق/١١٨م] فأخرجها منه صاحبه .

قوله : (معه) أى : سواء كانت فى حاجته أو حاجتها .

وقيل فيما إذا كانت معه لحاجتها بطرد القولين .

قوله : (ولحاجتها) أى : وحدها بإذنه ، وقيل : لا نفقة قطعًا.

قـوله : (فـأطاعت لم تجب فى الأصح) بخـلاف ما لو ارتدت فـغاب الزوج فـأسلمت فى العـدة وهو غائب ، فـإن الأصح عـود النفقـة ؛ لأن سقوطها بالكفر وقد زال .

وفى الناشز سقوطها بالخروج عن البلد فلا تزول إلا به .

قوله : (كما سبق) أى : يرفع الأمر إلى الحاكم ليقضى بطاعتها ويخبر الزوج بذلك . فإذا عاد إليها أو بعث وكيله فاستأنف تسليمها وجبت . وإن مضى زمن إمكان العود ولم يعد ولا بعث وكيله وجبت أيضًا.

قـوله : (لزيارة ونحـوها.لم تسـقط) كـذا فى « المحرر » و « الشـرح

---

(١) فى ك : هى .

وَلَوْ خَرَجَتْ فِي غَيْـبَتِه لِزِيَارَةٍ وَنَحْوِهَا لَمْ تَسْقُطْ ، وَالأَظْهَـرُ أَنْ لاَ نَفَقَةَ لِصَغِيرَةٍ وَأَنَّهَا تَجِبُ لِكَبِيرَةٍ عَلَى صَغِيرٍ .

وَإِحْرَامُهَا بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ بِلاَ إِذْنٍ نُشُوزٌ إِنْ لَمْ يَمْلِكْ تَحْلِيلَهَا ، فَإِنْ مَلَكَ فَـلاَ ، حَـتَّـى تَخْـرُجَ .....

الصغير» ، وحكاه فى « الروضة » عن البغوى فقط .

قوله : (والأظهر أنه لا نفقـة لصغيرة) أى : لا توطأ إن سلمت إليه، وسواء كان الزوج كبيرًا أو صغيرًا . وقد صرح به فى « المحرر» ، وعبَّر فى « الروضة» : بالأظهـر ، كما هنا ، وكـذا حكاهما فى « الشرحين » تبـعًا للغزالى وغـيره قولين ، وحكاهمـا فى « المحرر »[1] وجـهين ، وبناهمـا جماعة على أنها تجب بالعقد فتجب ، أو بالتمكين فلا .

أما إذا أمكن وطؤها وسلمت إليه استحقت .

قوله : (وإنها تجب) معطوف على الأظهر ، وقيل قطعًا ، وقيل : إن جهلت صغيرة وجبت ، وإن علمته فقولان .

قوله : (لكبـيرة على صغـير) أى : إذا سلمت إليـه أو عرضت عليـه [فقـولان][2] ، وإلا فلا : وفى « الوسيط» مـا يقتضى خلافه . وتقـييده بالكبيرة يفهم المنع فى الصغيرة ، وقـد تقدم فيه القولان ، وبناهما الرافعى على القولين فى الصورة قبلها ، فأولى بالمنع ؛ لأن المانع شملهما ، وهناك اختص به .

قوله : (إن لم يملك تحليلها) وذلك فى الإحرام بالفرض على قول.

قـوله : (وإن ملك) وذلك فى النفل ، وكذا فى الفـرض فى الأظهر أى : فتجب النفقة ، وفيه وجه .

قوله : (فمسافرة لحاجتها) أى فإن خرجت بغير إذنه فناشز ، أو بإذنه معـه استحقت ، وقـيل قولان ؛ أو وحدها فـلا نفقة فى الأظهـر على ما

---

(١) المحرر (٣٧٧) .

(٢) سقط من ك ، م .

فَمُسَافِرَةٌ لِحَاجَتِهَا ، أَوْ بِإِذْنٍ فَفِي الأَصَحِّ لَهَا نَفَقَةٌ مَا لَمْ تَخْرُجْ ، وَيَمْنَعُهَا صَوْمَ نَفْلٍ فَإِنْ أَبَتْ فَنَاشِزَةٌ فِي الأَظْهَرِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ قَضَاءً لاَ يَتَضَيَّقُ كَنَفْلٍ

سبق.

قوله : (أو بإذن) أى أحرمت بإذنه .

قوله : (ففى الأصح لها نفقة مالم تخرج) كذا عبر فى « الروضة» وكذا هما فى « الشرحين » وجهان ، وحكاهما فى « المحرر » قولين . أما إذا خرجت فقد سافرت لحاجتها فيجىء فيه ما تقدم آنفًا سواء خرجت بإذنه أو بغيره لتقدم إذنه فى الإحرام المقتضى للخروج ، بل لا أثر لنهيه عنه .

وقال القفال : مع النهى عنه لا نفقة قطعًا .

قوله : (فإن أبت فناشزة فى الأظهر) كذا هما فى « المحرر » قولان وعبر فى « الروضة » بالأصح تبعًا لحكاية الرافعى لهما فى الشرحين وجهين، وفيه وجه ثالث إن دعاها للأكل فأبت لم تسقط أو للجماع فأبت سقطت.

وخَصَّ الماوردى السقوط بأمرها به فى صدر النهار دون آخره ، واستحسنه الرويانى ، ولم يتعرض الجمهور لهذا التفصيل.

أما صوم أداء رمضان فلا منع فيه ولا يسقط النفقة .

قوله: (والأصح أن القضاء الذى لا يتضيق يتضيق) أى : القضاء الذى لا يجب على الفور ؛ بأن أفطرت بعذر والوقت متسع . وكان ينبغى أن يُعَبِّر بالمذهب ؛ ففى « الروضة » : قطع به الأكثرون ، وقيل وجهان.

قوله : (كنفل) هو خبر أن لا .

قوله : (لا يتضيق) أما ما يتضيق كالفطر تعديًا أو بعذر ولم يبق من شعبان إلا قدره فليس له المنع منه ، والنفقة فيه واجبة .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : وإن صامت عن نذر فى الذمة أو يتعلق بزمان بعينه نذرته بعد النكاح بغير إذنه سقطت نفقتها . انتهى .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص /٢٠٨) .

فَيَمْنَعُهَا ، وَأَنَّهُ لاَ مَنْعَ مِنْ تَعْجِيلِ مَكْتُوبَةٍ أَوَّلَ وَقْتٍ ، وَسُنَنٍ رَاتِبَةٍ .

وَيَجِبُ لِرَجْعِيَّـةِ المُؤَنُ إِلاَّ مُؤْنَةَ تَنَظُّفٍ ، فَلَوْ ظُنَّتْ حَامِلاً فَـأَنْفَقَ فَبَانَتْ حَائِلاً اسْتَرْجَعَ مَا دَفَعَ بَعْدَ عِدَّتِهَا .

فإن نذرت المعين قبل النكاح أو بعده بإذنه لم تسقط .

فرع [ق /٥٨ك] : صوم الكفارة على التراخى ؛ فله المنع منه .

فـرع : حيث سقطت بالصوم فهل يسقط الكل أو النصف ؟ وجهان ؛ صحح النووى الأول .

قوله : (**وأنه لا منع**) معطوف على الأصح ، وهو المنصوص .

قـوله : (**وسـنن راتبـة**) أى : رواتب الفـرائض . نعم له منعهـا من تطويلها ومن الخروج للعيد والكسوف ، لا من فعلهما فى البيت . وصوم عرفة وعاشوراء كالرواتب بخلاف الإثنين والخميس .

فرع : خروجها للمسجد للاعتكاف بإذنه معه لا يؤثر ووجدها كالخروج للحج ، وبغير إذنه إن تعين زمنه ونـدرته قبل النكاح لم يؤثر ، وإلا أسقط النفقة .

قوله : (**ويجب لرجعية المؤن**) أى : من نفقة وكسوة وغيرهما . ولا تسقط إلا بما تسقط به نفقة الزوجة ، وتستمر إلى انقضاء العدة .

قوله : (**بعـد عدتها**) هو طرق للدفع ، لا للاسترجـاع فإذا ذكر قدر أقرائها صدقت ، فإن كذبها الزوج حلفها ، وإلا لم تحلف .

فإن قالـت : لا أعلم متى انقضت سئلت عن عـادة حيضهـا وطهرها وعمل بها ، فإن كانت مختلفة فبالأقل ورجع فيما زاد .

فإن قالت نسيتها فـالنص أنه يرجع فيما زاد على ثلاثة أشهر ، وقيل: ما زاد على أقل الممكن .

قوله : (**وتجبان**) كذا الأدم .

قـوله: (**فـعلى الأول**) أى : وتجب على الثانى . فإن كـانت مزوجة

وَالْحَائِلُ الْبَائِنُ بِخُلْعٍ أَوْ ثَلاَث لاَ نَفَقَةَ وَلاَ كِسْوَةَ ، وَتَجِبَان لِحَامِلٍ لَهَا وَفِي قَوْلٍ : لِلْحَمْلِ ، فَعَلَى الأَوَّلِ لاَ تَجِبُ لِحَامِلٍ عَنْ شُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ .

قُلْتُ : وَلاَ نَفَقَةَ لِمُعْتَدَّةِ وَفَاةٍ وَإِنْ كَانَتْ حَامِلاً ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

سقطت نفقتها عن الزوج على الثانى ، وكذا على الأول فى الأصح .

واستحسن فى « الوسيط » إن وطئت نائمة أو مكرهة فلها النفقة ، وإن مكنت أنه زوجها [فلا] (١) .

فـــرع : المعتدة بالحمل عن الفسخ فى استحقاقها النفقة طرق ؛ قيل قولان مبنيان على القولين ، وقيل : إن كان لها مدخل فى الفسخ كفسخها بعينه أو فسخه بعينها فالقولان ، وإلا كردته استحقت . والأصح إن كانت تعارض كرضاع وردة استحقت أو مقارن كعيب وغرور فقولان . وقيل : لا تستحق حيث استحقت السكنى ، وإلا فقولان .

قوله : (وإن كانت حاملاً) أى : سواء قلنا لها أو للحمل ؛ لأن نفقة القريب لا تلزم الميت .

قوله : (مقدرة) قال فى « الروضة » : فيه طريقان : المذهب وبه قطع الجمهور أنها مقدرة كصلب النكاح . وشذ الإمام ومتابعوه فحكوا خلافًا .

قوله : (يومًا بيوم) وقيل كذا حكاهما فى « المحرر » وجهين ، وحكى فى « الروضة » قولين .

قوله : (ولا تسقط بمضى الزمان) أى : لو لم ينفق حتى وضعت لزمه أن يدفع إليها نفقة ما مضى ومقابل المذهب خلاف مبنى على أنها لها أو للحمل .

---

(١) سقط من م .

وَنَفَقَةُ الْعِدَّةِ مُقَدَّرَةٌ كَزَمَنِ النِّكَاحِ ، وَقِيلَ : تَجِبُ الْكِفَايَةُ ، وَلاَ يَجِبُ دَفْعُهَا قَبْلَ ظُهُورِ حَمْلٍ، فَإِذَا ظَهَرَ وَجَبَ يَوْمًا بِيَوْمٍ ، وَقِيلَ : حِينَ تَضَعُ ، وَلاَ تَسقُطُ بِمضِيِّ الزَّمَانِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

[فرع] (١) لو كان المطلق عبدًا لزمته على الأول دون الثانى . ولو كان الحمل رقيقا فالنفقة على أبيه على الأول ، وعلى مالكه على الثانى .

ولو كان الحمل موسرًا قال ابن كج : إن قلنا هى للحمل وقلنا تؤخر إلى الوضع دفع إليها من ماله . قال : ويحتمل عندى أنها على الأب. وإن قلنا : تعجل ، أنفق الأب .

فإذا وضعت ففى رجوعه فى مال الولد وجهان .

وجميع ذلك فى « التنبيه » ؛ بقوله : والثانى للحمل ؛ فلا تجب إلا على من تجب عليه نفقة الولد ولو أبرأت الزوج من النفقة برىء إن قلنا هى لها وإلا فلا ، قاله المتولى وفيه [ق/ ٢٦٢أ] بحث للرافعى ولو أعتق مستولدته الحامل منه قال المتولى : لزمته إن قلنا للحمل ، وإلا فلا .

قال فى « التنبيه » (٢) : وإن لاعنها ونفى حملها وجب لها السكنى دون النفقة .

[فصل] (٣) **قوله : (بها)** أى : بالنفقة ، ويفهم ذلك من ذكره التسوية والسكنى والأدم بعد ذلك .

قوله : (فلها الفسخ على الأظهر) قطع به بعضهم فعبر فى «الروضة»: بالمذهب ، لكن الأصح إثبات قولين .

---

(١) فى أ : فرع ، وفى م : قوله .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٠٩) .

(٣) سقط من أ .

فصل

أَعْسَرَ بِهَا فَإِنْ صَبَرَتْ صَارَتْ دَيْنًا عَلَيْهِ ، وَإِلاَّ فَلَهَا الْفَسْخُ عَلَى الأَظْهَرِ، وَالأَصَحُّ أَنْ لاَ فَسْخَ بِمَنْعِ مُوسِرٍ حَضَرَ أَوْ غَابَ .

وَلَوْ حَضَرَ وَغَابَ مَالُهُ ، فَإِنْ كَانَ بِمَسَافَةِ الْقَصْرِ فَلَهَا الْفَسْخُ وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيُؤْمَرُ بِالإِحْضَارِ.

وَلَوْ تَبَرَّعَ رَجُلٌ بِهَا لَمْ يَلْزَمْهَا الْقَبُولُ ، وَقُدْرَتُهُ عَلَى الْكَسْبِ . . . .

قوله : (بمنع موسر) أى : بامتناع الموسر من الإنفاق لوصولها إليه بالحاكم . فإن كان موسرًا فى غيبته أو مجهول الحال فيها فالأصح لا فسخ، ويبعث الحاكم إلى حاكم بلده ليطالبه واختار جماعة هنا جوازه ، ويتسلط على الفسخ بمجرد ثبوت إعساره عند حاكم بلدها . وقيل »: لا حتى يبعث إليه فيمتنع .

قوله : (فلها الفسخ على الأظهر) قطع به بعضهم فعبر.

قوله : (وغاب ماله) كذلك لو كان له دين على معسر ، فإن قرب الأجل لم يفسخ وضبطه الرافعى بقدر دون مسافة القصر ولو كان حالاً على معسر تخيرت أو موسر حاضر فلا [ق/٥٩ك] أو غائب فوجهان .

ول كان الدين له عليها فأمرها بالإنفاق منه تخيرت إن كانت معسرة ، وإلا فلا .

ومن استغرق الدين ماله لا خيار لها حتى تصرفه فيه .

قوله : (ولو تبرع رجل بها) لم يلزمها فيه وجه .

قوله : (وقدرته على كسب) أى : إذا كان يكسب كل يوم قدر النفقة فلا خيار فلو مرض لم يفسخ إن رجى برؤه فى نحو ثلاثة أيام ، وإلا

كَالْمَالِ ، وَإِنَّمَا يَفْسَخُ بِعَجْزِهِ عَنْ نَفَقَةِ مُعْسِرٍ .

والإِعْسَارُ بالْكِسْوَةِ كَهُوَ بِالنَّفَقَةِ ، وَكَذَا بِالأُدْمِ ، وَالْمَسْكَنِ فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ الْمَنْعُ فِي الأُدْمِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

تخيرت .

نعم من يكسب فى يوم نفقة الأسبوع فتعذر العمل فى أسبوع لعارض . قال المتولى : تخيرت فى الأصح .

قوله : (كالمال) أى : فإذا امتنع من الكسب فهو كالموسر الممتنع إن أوجبنا الاكتساب لنفقة الزوجة .

قوله : (عن نفقة [ق/١١٩م] معسر) أى : فلا فسخ بالعجز عن نفقة متوسط ، ولا يصير الزائد دينًا عليه فلو قدر كل يوم على دون نصف مد تخيرت ، أو على نصفه تخيرت أيضًا على الصحيح ولو وجد بكرة [غداءه][1] وعشية عشاءها لم يفسخ في الأصح .

فرع : لو لم يعطها الموسر إلا نفقة معسر فلا فسخ ، والباقى دينًا عليه .

قوله : (وكذا بأدم) صححه فى « المحرر » ، ونقل فى « الشرح الكبير» ترجيحه عن الرويانى فقط ، وصحح فى « الشرح الصغير » عدم الفسخ وهو المصحح هنا من زوائده ، ونقل فى « الشرح الكبير » تصحيحه عن أبى حامد والقفال وغيرهما ، [قال] [2] وتبعهم الإمام والغزالى والفراء، وجزم به فى « التنبيه » ، وأقره فى « التصحيح » .

وقال الماوردى: إن امتناع القوت للفقراء دائمًا بلا أدم لم يفسخ ، وإلا فسخت ؛ فالمخالفة فى « المحرر » خاصة .

---

(١) فى م : غداءها .

(٢) سقط من أ .

وَفِي إِعْسَارِهِ بِالْمَهْرِ أَقْوَالٌ : أَظْهَرُهَا تَفْسَخُ قَبْلَ وَطْءٍ لاَ بَعْدَهُ ، وَلاَ فَسْخَ حَتَّى يَثْبُتَ عِنْدَ قَاضٍ إِعْسَارُهُ ، فَيَفْسَخُهُ أَوْ يَأْذَنُ لَهَا فِيهِ ، ثُمَّ فِي قَوْلٍ :

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : وإن أعسر بنفقة الخادم لم يفسخ ويصير دينًا عليه .

قوله : (**بالمهر**) فلو أعسر ببعضه قال الشيخ تقى الدين السبكى قبل باب الوليمة من « شرح المنهاج » ما ملخصه : المختار عندى أنه كالاعتبار بكله وهو مختار فى كله عدم الفسخ مطلقًا . قال : فيثبت لها الخيار على المذهب ولا يثبت عندى وفاقا لابن الرفعة .

وقال ابن الصلاح : إن كانت قبضت البعض لم يثبت وإلا ثبت ؛ لأن نظير المقبوض يكون مسلمًا ويتعذر التبعيض ، وخالفه الماوردى قاضى حماه .

قوله : (**أقوال**) كذا فى « التهذيب » ، وأصلها طرق ؛ قيل : يثبت مطلقا ، وقيل : لا مطلقا ، وصححها الإمام والغزالى .

وقيل : قولان مطلقا مرتبان على النفقة ؛ فقيل : أولى بالثبوت . وقيل : أولى بالمنع . وقيل : يثبت قبل الدخول لا بعده . وقيل : يثبت قبل الدخول ، وفيما بعده قولان . وقيل : لا يثبت بعده ، وفيما قبله قولان ، وصححهما فى « الشرح الصغير » تبعًا لأبى حامد والرويانى وغيرهما .

قوله : (**أظهرها عند الأكثرين**) كما فى « المحرر » و « الروضة» و«الشرحين » ، وصحح فى « التهذيب » وغيره الثبوت مطلقًا .

فرع : لا خيار للمفوضة قبل الفرض ؛ لأنها لا تستحق مهرًا بالعقد على الأظهر .

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/٢٠٩) .

يُنَجَّزُ الْفَسْخُ ، وَالأَظْهَرُ إِمْهَالُهُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ ، وَلَهَا الْفَسْخُ صَبِيحَةَ الرَّابِعِ إِلاَّ أَنْ يُسَلِّمَ نَفَقَتَهُ .

وَلَوْ مَضَى يَوْمَانِ بِلاَ نَفَقَةٍ وَأَنْفَقَ الثَّالِثَ وَعَجَزَ الرَّابِعَ بَنَتْ ، وَقِيلَ : تَسْتَأْنِفُ ، وَلَهَا الْخُرُوجُ زَمَنَ الْمُهْلَةِ لِتَحْصِيلِ النَّفَقَةِ ، وَعَلَيْهَا الرُّجُوعُ لَيْلاً .

قوله : (ثم فى قول ينجز الفسخ) فيه وجهان :

أحدهما : لها المبادرة في الحال ، وأقربهما لا ؛ فعلى هذا هل يؤخره إلى نصف النهار أم آخره أم آخر الليلة بعده فيه احتمالات : أرجحها عند الغزالى : الثالث .

قوله : (والأظهر إمهاله) قطع به جماعة .

قوله : (إلا أن يسلم نفقته) أى : نفقة الرابع فقط ؛ فحينئذ لا ينفسخ لما مضى ، وليس لها أن تقول : آخذه عن بعض [ما مضى][1] وأفسخ بتعذر نفقة اليوم ؛ لأن الاعتبار فى الأداء بقصد المؤدى فلو توافقا على [جعلها] [2] عما مضى ففى الفسخ احتمالان .

قوله : (يثبت) أى : فيصير يومًا فقط ويفسخ صبيحة الخامس.

قوله : (وقيل تستأنف) أى : مهلة ثلاثة أيام .

فرع : لو مضت ثلاثة أيام بلا نفقة ، ووجد نفقة الرابع ، وعجز فى الخامس فالأصح لها الفسخ اكتفاء بالإمهال السابق .

قوله : (ولها الخروج) أى : وليس له منعها ، وقيل له إن قدرت على الإنفاق بمالها أو كسب فى بيتها وله المنع ، وإلا فلا .

والصحيح المنصوص هو الأول .

قوله : (وعليها الرجوع ليلاً) أى إلى منزل الزوج ؛ كذا جزم به فى

---

(١) فى أ : حصتى .

(٢) في أ : جعله .

وَلَوْ رَضِيَتْ بِإِعْسَارِهِ أَوْ نَـكَحَتْهُ عَالِمَةً بِإِعْسَارِهِ فَلَهَـا الْفَسْخُ بَعْدَهُ ، وَلَوْ رَضِيَتْ بِإِعْسَارِهِ بِالْمَهرِ فَلاَ، وَلاَ فَسْخَ لِوَلِيِّ صَغِيرَةٍ وَمَـجْنُونَةٍ بِإِعْسَـارٍ فَلاَ

«المحـــرر» (١) ، ونقله فى « الروضـة » ، وأصلهـا عن الرويانى فـقط [ق/ ٦٠ك] ولم يتعرض له فى « الشرح الصغير » .

قال الرويانى : وليس لها منعه من الاستمتاع .

وقال البغوى : لها ذلك .

قال الرافعى : وهو أقرب ؛ فلا تستحق النفقة مدة الاستمتاع فلا تثبت فى ذمته.

قوله : (رضيـت بإعساره) أى : وإن قالت به أبدا لأنـه وعد لا يلزم الوفاء به .

قوله : (فلها الفسخ) أى : بعد تجديد القول بالإمهال على القول به، ولا تعتد بالماضى ، وفيه احتمال ضعيف للإمام والرويانى .

قـوله : (بـعـده) أى : بعد رضـاها به . وإذا رضيت بالمقام مـعه لم يلزمها تمكينه ولها الخروج ؛ قاله البغوى وغيره .

فإن مكنته ثبت فى ذمته ما على المعسر من طعام وإدام وغيرهما .

قوله : (ولو رضيت بإعـساره بالمهر فلا) أى : لم يفسـخ بعده ؛ لأن الضرر لا يتجدد ، والحاصل مرضى به ، هذا هو المذهب .

وقال الماوردى : إن كانت المحاكمتان قبل الدخول أو بعده فكذلك.

وإن كانت إحداهـما قبله والأخرى بعـده فوجهان : وجه التـجويز أنه بالدخول استـقر ما لم يكن مستقـرًا فالاعتبار به تجدد خيـارًا . ولو نكحته عالمة بإعساره بالصداق لم يفسخ فى الأصح ، بخلاف النفقة .

قـوله : (ولا فسخ لولى صـغيـرة ومـجنونة) أى : وإن كـان فـيـه [مصلحـتها] (٢) ، وينفق من مالهما ، فإن لم يكـن فأنفق من عليه لنفقة

---

(١) المحرر (ص ٣٨٠) .

(٢) فى ك : مصلحة .

بِمَهْرٍ ونَفَقَةٍ .

ولَوْ أَعْسَرَ زَوْجُ أَمَةٍ بالنَّفَقَةِ فَلَهَا الْفَسْخُ ، فَإِنْ رَضِيَتْ فَلاَ فَسْخَ للسَّيِّدِ فِي الأَصَحِّ، ولَهُ أَنْ يُلْجِئَهَا إِلَيْهِ بِأَنْ لاَ يُنْفِقَ عَلَيْهَا ويَقُولَ : افْسَخِي أَوْ جُوعِي .

فصل

يَلْزَمُهُ نَفَقَةُ الْوَالِدِ ، وَإِنْ عَلاَ ، وَالْوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ ، وَإِن اخْتَلَفَ دِينُهُمَا بِشَرْطِ يَسَارِ الْمُنْفِقِ بِفَاضِلٍ عَنْ قُوتِهِ وَقُوتِ عِيَالِهِ فِي يَوْمِهِ ، وَيُبَاعُ فِيهَا مَا يُبَاعُ فِي الدَّيْنِ ، وَيَلْزَمُهُ كُسُوبًا يكسِبُهَا فِي الأَصَحِّ .

الخلية ، وإذا ثبت ذلك هنا فولى البالغة العاقلة من باب أولى .

قوله : (بنفقته) فلو أعسر بالمهر وقلنا تثبت بالفسخ فالفسخ للسيد.

قوله : (فإن رضيت) أى : ولو كانت صغيرة أو مجنونة .

قوله : (فلا فسخ للسيد فى الأصح) وفيه وجه ثالث ؛ له ذلك فى الصغيرة والمجنونة دون المكلفة .

قوله : (وله إن نكحها) أى : المكلفة .

فصل : قوله : (والد وإن علا ، وولد وإن سفل) أى : ذكرًا كان المنفق أو المنفق عليه أو أنثى ، وفى وجه ضعيف : لا نفقة على الأم.

قوله : (وإن اختلف دينهما) أى : دين المنفق والمنفق عليه ، وفى وجه ضعيف : لا يلزم المسلم نفقة كافر .

قوله : (يسار المنفق) وقيل : لا يشترط يسار الوالد فى نفقة ولده الصغير فيستقرض عليه ويؤمر بقضائه إذا أيسر .

قوله : (فى يومه) كذا فى « المحرر » [1]، وفى «الروضة» و «الشرحين» و«الكفاية» وغيرهما : يومه وليلته .

---

(١) المحرر (ص ٣٨٠) .

وَلاَ تَجبُ لمَالك كفَايَتـه وَلاَ مُكْتَسبهَا ، وَتَجبُ لفَقيـرٍ غَيْر مُكْتَسب إنْ كَانَ زَمنًا أَوْ صَـغيرًا أَوْ مَجْنُونًا ، وَإلاَّ فَـأَقْوَالٌ : أَحْسَنُهَـا تَجبُ ، وَالثَّالثُ لأَصْلٍ ، لاَ فَرْعٍ .

قُلْتُ : الثَّالثُ أَظْهَرُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قوله : (ما يباع فى دين) أى : من عقار وغيره . وفى كيفية بيع العقار وجهان : أحدهما : يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة .

والثانى : إن ذلك يشق ؛ فيقترض إلى أن يجتمع ما يسهل البيع له.

قوله : (كسبها فى الأصح) عَبَّر فى « الروضة » : بالصحيح ، وقطع به الأكثرون .

ومقابله وجهان : أحدهما : لا يلزمه .

والثانى : يلزم الولد للوالد دون العكس .

فرع : يجب الاكتساب لنفقة الزوجة ، وقيل وجهان .

قوله : (ولا يجب لمالك كفايته أو مكتسبها) أى : ولو صغيرًا [أو][(١)] مجنونًا [أو] [(٢)] زمنًا ، والمراد بغير المكسب الذى شرحت عليه كلامه من لم تحصل نفـقته بالكسب مع أنه قـادر عليه كمـا سأذكره فى عبـارة «الروضة» تصريحًا وتعليلاً .

قوله : (إن كان زمنًا) وكذا المريض والأعمى .

قوله : (أحسنها يجب) كذا عَبَّرَ فى « المحرر » [(٣)]: بالأحسن .

قـوله : (والـثـالث) هو المصحح في « الـشرحين » ، وحاصلهـما أن المنفق عليه الذى لا يكتسب ـ أى مع قدرته عليه ـ فرعًا فطريقان : أظهرهما قولان : أصحهما عند الأصحاب : لا يجب ؛ لأنه قادر على الاكتساب.

---

(١) فى أ : ولا .
(٢) فى أ : ولا .
(٣) المحرر (ص ٣٨٠) .

وَهِيَ الكِفَايَةُ ، وَتَسْقُطُ بِفَوَاتِهَا ، .....

والثانية : القطع به .

قال صاحب « العدة » : الفتوى اليوم على الوجوب ؛ وعلل بأنه يقبح أن يكلف قرينه الكسب مع اتساع ماله وإن كان أصلاً ففى الوجوب على الفرع قولان ، ومال هنا جماعة إلى ترجيح الوجوب ، ولم يطردوا طريقة القطع هنا ؛ إذ ليس من المعروف تكليفه الكسب عند الكبر ؛ فتجىء فيها ثلاثة أقوال ، هذه هى الطريقة المشهورة ، ولم يفرقوا بين كسب وكسب .

ومنهم من جعل الخلاف أولى فى اشتراط العجز عن كسب يليق به ، فإن شرط ذلك ففى اشتراط العجز عن كل كسب بالزمانة [ق/ ٢٦٣أ] وجهان ورأوا الأعدل الأقرب [ق/ ٦١ك] الاكتفاء بعجزه عما [لا] [(١)] يليق به ، وأوجبوا النفقة مع القدرة على الكسب ونحوه ، وكذا حسن . انتهى .

وتبعه فى « الروضة » فقال : وإن لم يكن نقص فى الحكم ، ولا فى الخلقة لكنه [كان] [(٢)] لا يكتسب مع القدرة على الكسب ، وهو من الفروع لم تجب نفقته على المذهب أو من الأصول وجبت على الأظهر هذه طريقة الجمهور ، ولم يفرقوا بين كسب وكسب ومنهم إلى قوله : حسن .

قوله : (وهى الكفاية) أى : فيعتبر ماله فى السن والرغبة والزهادة ، ولا يشترط انتهاؤه إلى حد الضرورة ، ولا يقتصر معه على سد الرمق بل يعطيه ما يتمكن معه من التردد والتصرف ، وتجب [السكنى والكسوة][(٣)] [ق/ ١٢٠م] بما يليق به ، ومؤنة الخادم إن احتاج إليه ، وكذا الأدم . وفى التهذيب نزاع فيه ، وقيل : هى مقدرة كنفقة الزوجة .

قوله : (وتسقط بفواتها) أى : بمضى الزمان ، وكذا لو استغنى فى

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : قال .

(٣) فى م : تقديم وتأخير .

وَلاَ تَصِيـرُ دَيْنًا إِلاَّ بِفَرْضِ قَاضٍ أَوْ إِذْنِه فِي اقْتِـرَاضٍ لِغَيْبَةٍ أَوْ مَنْعٍ ، وَعَلَـيْهَا إِرْضَاعُ وَلَدِهَـا اللَّبَأَ ، ثُمَّ بَعْـدَهُ إِنْ لَمْ يُوجَدْ إِلاَّ هِيَ أَوْ أَجْنَبِـيَّةٌ . . . . . .

يوم بضيافة ونحوها .

قوله : (فـلا يصير ديـنًا عليه) فى الولد الصغـير وجه. وسـواء تعدى بالامتناع أم لا .

فـرع : هى إمتاع ؛ فلا يجب فيها التمليك . ولو تلفت بيده أو أبلغها وجب الإبدال ، لكن إذا أتلفها يغرمها إذا أيسر .

قـوله : (إلا بفرض قـاض) كذا فى « الوسـيط » و « الوجيز» وتبـعه الرافعـى والنووى فى كسـبهمـا ، ولم يتعـرض فى «الحاوى» و «الشـامل» و«النهاية» و «البسيط» و «التهذيب» و«التنبـيه» و«البيان» و«الذخائر» وغيرها لهذا الاستثناء ولم يحكه ابن الرفعة مع اطلاعه إلا عن الرافعى.

وقال فى « التتمة » : لا تستثنى إلا مـسألة الاستقراض ، وكذا البغوى والروياني لكن عزياه لصـاحب « التلخيص » ، وهو اسـتـثناء لفظى لدخول المعترض فى ملك من تلزمه النفقة .

وممن صـرح بالمنع مع فـرض الـقـاضى نصـر المقـدس فى تهـذيبـه ، والمحاملى فى « عُدَّة المسـافر » ، ومحمد بن يحـيى فى « تمهيده » ، ونقل أيضًا عن معتمد البندنيجى ، وهى قضية تعليلهم بأنها مواساة لإحياء النفس وقد حـيت فيمـا مضى . وعبـارة الغزالى فى « الوجـيز » : لا تستـقر إلا بفرض القـاضى ، وتبعه فـيها فى « المحرر » و « المنـهاج » ؛ فيحـتمل أن تكون [بالقـاف بنقطتين ـ أى : إقراضـه ـ أى : إما أن يكون القـاضى][1] مقرضًا أو أذن فى الاستقراض فغيرها الرافعى فى « الشرحين » ، وتبعه فى «الروضة» إلى ما تعين أنها بالفاء الموحدة ، والله أعلم .

فرع : لا يلزم الأب نفقة زوجة الابن فى الأصح ، بخلاف العكس.

---

(١) سقط من م .

وَجَبَ إِرْضَاعُهُ، وَإِنْ وُجِـدَتَا لَمْ تُجْبَرِ الأُمُّ ، فَإِنْ رَغِبَتْ وَهِـيَ مَنْكُوحَةُ أَبِيهِ فَلَهُ مَنْعُهَا فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ لَيْسَ لَهُ مَنْعُهَا ، وَصَحَّحَهُ الأَكْثَرُونَ ، وَاللَّهُ أَعْلم.

فَإِنْ اتَّفَقَـا وَطَلَبَتْ أُجْرَةَ مِثْلٍ أُجِيبَتْ ، أَوْ فَوْقَـهَا فَلاَ ، .....

قوله : (وعليهـا إرضاع ولدها اللبأ) أى : ولها أخـذ الأجرة إن كان لمثله أجرة على الصحيح .

قوله : (وجب إرضـاعه) أى : على التى لم توجـد إلا هى من أم أو أجنبية .

قوله : (لم تجبر الأم) أى : سواء كانت فى نكاح الأب أم لا ، وممن ترضع ولدها فى العادة أم لا .

قوله : (وهى منكوحة أبيه) أما إذا كانت بائنة منه فإن تبرعت لم يكن له انتزاعـه منها ، وإن طلبت أجرة فـهى كما سـيأتى فى نكاحه إذا توافـقا وطلبت الأجرة ؛ فالتقييد بكونها منكوحة أبيه ليس لثبوت منعه إياها .

قوله : (فله منعها) أى : وإن تبرعت ؛ لأنه يستحق الاستمتاع بها فى وقت الرضاع ، لكن كره له المنع .

قـوله : (فى الأصح) كذا فى « الروضـة » ، وعَبَّـرَ فى « المحرر» : بالأظهر ، وفى « الشرحين » : بالأقوى .

قوله : (وصحـحه الأكثرون) لم ينقله فى «الروضة» عن الأكـثرين ، بل قال : إنه الأصح . فـمن صححـه البغوى والـرويانى فى « الحلية » ، وقطع به الدارمى والقاضى أبو الطيب فى « المجرد » ، والمحاملى والفورانى وصاحب « التنبيه » والجرجانى .

قوله : (فإن اتفقا) وكذا إن قلنا ليس له المنع .

قوله : (وطلبت أجـرة مثل أجـيبت) فإذا تبـرعت أولى ؛ وهذا مبنى على الأصح فى أن للزوج استـئجار زوجتـه لإرضاع ولده . ثم إن لم يمنع

وَكَذَا إِنْ تَبَرَّعَتْ أَجْنَبِيَّةٌ أَوْ رَضِيَتْ بِأَقَل فِي الأَظْهَرِ .

وَمَنِ اسْتَوَى فَرْعَاهُ أَنْفَقَا ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ أَقْـرَبُهُمَا ، فَإِنِ اسْتَوَيَا فَبِالإِرْثِ فِي الأَصَحِّ ، وَالثَّانِي بِالإِرْثِ .....

الإرضاع الاستمتاع ولم ينقصه كـان لها مع الأجرة النفقة ، وإلا فلا نفقة؛ قاله البغوى وغيره.

قال الرافعى : ويشبه مجىء الخلاف فيمن سافرت بإذنه لحاجتها .

قوله : (وكذا إن تبرعت أجنبية أو رضيت بأقل فى الأظهر) قطع به جماعة .

[فرع] [١] قال : وجدت متبرعة وأنكرت صدق بيمينه ، والأجرة فى مال الطفل فإن لم يكن فعلى الأب .

قوله : (ومن استوى فرعاه) أى : المنفقين من كل وجه . قربا وإرثًا وذكورة . ومقابلاتها كابنين أو بنتين .

قوله : (اتفقا) أى : بالسوية وإن تفاوتا فى قدر اليسار إذا يسر . ذا بالمال وذا بالكسب [ق/ ٦٢ك] .

قوله : (فالأصح أقربهما) عَبَّرَ فى « المحرر » : بالأرجح ، وفى «الشرح الصغير » : بالأظهر ، ولم يطلق فى « الروضة » وأصلها تصحيحه، بل نقل تصحيحه عن الإمام والغزالى والبغوى وغيرهم .

ومقابله هو قوله من بعد .

والثانى بالإرث ، واختاره العراقيون فى بعض الصور .

قوله : (فإن استوى) أى : بالقرب كابن ابن ، وابن بنت فيلزم ابن الابن . والظاهر أن مقابله أنهما [سواء] [٢] [وجبهان . انتهى][٣] .

---

(١) فى أ : فرعان.

(٢) سقط من ك .

(٣) زيادة من م .

ثُمَّ الْقُرْبِ ، وَالْوَارِثَانِ يَسْتَوِيَانِ ، أَمْ يُوزَّعُ بِحَسْبِهِ ؟ وَجْهَانِ .

وَمَنْ لَهُ أَبْوَانِ فَعَلَى الأَبِ ، وَقِيلَ : عَلَيْهِمَا لِبَالِغٍ ، أَوْ أَجْدَادٌ وَجَدَّاتٌ إِنْ أَدْلَى بَعْضُهُمْ بِبَعْضٍ فَالأَقْرَبُ ، وَإِلاَّ فَبِالْقُرْبِ ، وَقِيلَ : الإِرْثُ ، وَقِيلَ :

قوله : (**والثانى بالإرث**) هو مقابل الأصح المتقدم كما قدمناه لا هذا المتصل به كبنت بنت وبنت ابن ابن يلزم بنت ابن الابن على هذا ، ويلزم بنت البنت على الأول المصحح .

قوله : (**ثم بالقرب**) أى : على هذا إذا استويا فى الإرث قدم أقربهما كبنت وبنت ابن يلزم البنت .

قوله : (**بحسبه**) أى : بحسب الإرث وجهان لم يصحح فى «الروضة» أيضًا ، وأصلها هنا واحدًا منهما لكن رجح بعد ذلك فى «اجتماع الأصول» أنه [بحسب] (١) الإرث ويقدم فى موقف الإمام والمأموم أيضًا [فيما] (٢) يمنع المرور دون الرؤية وجهان بلا تصحيح . ولا [ثالث](٣) لهما فى الكتاب إلا ما كان مفرعًا على ضعيف مثاله ابن وبنت هل يلزمهما نصفين أو أثلاثًا؟ وجهان . وهل تقدم بالذكورة ؟ وجهان : أصحهما لا ، خلافًا للعراقيين؛ فيختص الابن عندهم بالإنفاق دون البنت .

قوله : (**ومن له أبوان**) هذه عكس الفصل المتقدم .

قوله : (**وقيل عليهما**) أى : نصفين ، وقيل : أثلاثًا كالإرث وهو المرجح فى « الشرحين » على هذا .

قوله : (**لبالغ**) أما الصبى فيلزم الأب قطعًا .

وكذلك لو اجتمع أبو الأب مع الأم لزمت الجد على المذهب، وقيل الأم، وقيل عليهما أثلاثًا أو نصفين ؛ وجهان .

---

(١) فى ك : يجب .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : وارث .

بِوِلاَيَةِ المَالِ .

وَمَنْ لَهُ أَصْلٌ وَفَرْعٌ فَفِي الأَصَحِّ عَلَى الْفَرْعِ ، وَإِنْ بَعُـدَ . أَوْ مُحْتَاجُونَ يُقَدِّمُ زَوْجَـتَهُ .....

قوله : (وإلا فبالقرب) لم يصحح فى « المحرر » و «الشرح الصغير» شيئًا ، وعَبَّرَ فى « الروضة » : بالأرجح .

وعبارة الرافعى فى « الشرح الكبير » : أحدهما القرب ، والثانى الإرث على ما ذكـرنا فى طرق الفروع ، وقد تقـدم فى الفروع ما يقتـضى ترجيح القرب ؛ مثاله أبو الأب وأبو الأم هما سواء على القرب ، وعلى أب الأب على الآخـرين ، أم أم ، وأم أب هما سـواء على الأولين ، ويلزم أم الأب على الثالث لإدلائها بولـى أبى الأم وأم أب هما سواء على الأول ، ويلزم أم الأب على الأخـرى. وفيـه وجـه رابع أنه تعتـبـر الذكورة ، وخـامس بالذكورة والإرث معًا. فإن وجدا فى أحدهما أنفق أو فقدا منهما أو فى كل منهما وصف اعتبر القرب .

قـوله : (فـفـى الأصح على الفـرع) أى : ذكـرًا كـان أو أنثى ، و[مقابله][1] ، وعلى الأقرب ، وقيل غير ذلك .

قوله : (وإن بعد) [كابن] [2] وابن ابن يلزم الابن فى الأصح.

قوله : (أو محتـاجون) أى قدر على كفاية بعضـهم ، فإن قدر على الجميع لزمه .

قوله : (يقدم زوجته) أطبق عليه الأصحاب لتأكدها فلا تسقط بالفوات والإعسـار ، وهى عوض واعـترض الإمام بأنهـا إذا كانت كـذلك كالديون ونفقة القريب ، وأيده بحديث قدم فيه نفقة الولد على الزوجة ، وهو وجه فى « التتمة » فى الولد الطفل .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ ، ك : كأب .

ثُمَّ الأَقْرَبَ، وَقِيلَ : الْوَارِثَ ، وَقِيلَ : الْوَلِيَّ .

فصل

الحَضَانَةُ : حِفْظُ مَنْ لاَ يَسْتَقِلُّ وَتَرْبِيَتُهُ ، وَالإِنَاثُ أَلْيَقُ بِهَا ، وَأَوْلاَهُنَّ أُم ثُمَّ أُمَّهَاتٌ يُدْلِينَ بِإِنَاثٍ يُقَدَّمُ أَقْرَبُهُنَّ ، وَالجَدِيدُ : تُقَدَّمُ بَعْدَهُنَّ أَمُّ أَبٍ ،

قوله : (ثم الأقرب ... إلى آخره) كابن بنت وابن ابن ابن وأبى أب فهى للأول على الأول وللثانى على الثانى وللثالث على الثالث؛ هذا مقتضى هذا الكلام ، ولم أر فى « الروضة » ما يساعده .

فرع : قال فى « التنبيه » [1] : إن كان له أب وأم فقيل : الأب أحق ، وقيل : الأم ، وهو المصحح ، وقيل : بينهما وإن كان له أب وابن ، وقيل: الأب أحق ، وهو المصحح فى « التصحيح » ، وقيل : للأب . ومحلهما فى البالغ ، أما الصغير فله جزما .

فصل : قوله : (من لا يستقل) أى : بأمره لعدم تمييزه ؛ يشمل الطفل والكبير المجنون .

قوله : (وترتيبه) أى : بما يصلحه ويقيه ما يؤذيه .

قوله : (والنساء أليق) أى : مع أنها نوع ولاية وسلطنة ومؤنتها على الأب ، وقيل : لا . بعد الفطام .

قوله : (وأولاهن) أى : عند التنازع فى طلبها ، وإلا كان عند من تراضوا به ولو تدافعوها لزمت من تلزمه النفقة ، وقيل يقرع فتلزم من خرجت قرعته ، ومسائل الباب كلها مفروضة فيما إذا لم يكن للمحضون زوجًا فإن كان أحد الزوجين كبيرًا والمحضون يمكن الاستمتاع فالزوج يقدم على جميع الأقارب .

قوله : (أم) أى : إذا لم تكن فى عصمة الأب ، فإن كانت فهو

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢١٠) .

ثُم أُمَّهَاتُهَا المُدْلِيَاتُ بِإِنَاث ، ثُمَّ أُمُّ أَبِي أَبٍ كَذَلِكَ ، ثُمَّ أُمُّ أَبِي جَدٍّ كَذَلِكَ ، وَالْقَدِيمُ : الأَخَوَاتُ وَالخَالاَتُ عَلَيْهِنَّ .

وَتُقَدَّمُ أُخْتٌ عَلَى خَالَة ، وَخَالَةٌ عَلَى بِنْتِ أَخ وَأُخْت ، وَبِنْتُ أَخ وَأخت عَلَى عَمَّة، وَأُخْتٌ مِنْ أَبَوَيْنِ عَلَى أُخْت مِنْ أَحَدهمَا ، وَالأَصَحُّ تَقْدِيمُ أُخْتٍ مِنْ أَبٍ عَلَى أُخْتٍ مِنْ أُمٍّ ، وَخَالَةٍ وَعَمَّةٍ لأَبَ عَلَيْهِمَا لأُمٍّ ،

عندهما الأب [ق/ ٢٦٤] ينفق والأم تحضن [ق/ ٦٣ك] .

قوله : (ثم أمهات) أى : أمهات الأم تقدم بعدهن على القربى من أمهات الأب .

قوله : (يدلين بإناث) أى : فلا حق لأم أب الأم كما سيأتى تصحيحه .

قوله : (ثم أم أبى جد كذلك) ثم أخت . فمن بعدها .

قوله : (يقدمن عليهن) أى : على أمهات الأب فمن بعدهن .

قوله : (وتقدم أخت على خالة) أى : على القولين .

قوله : (على بنت أخ وأخت) أى : وبنت أخت، وكذا التى بعدها، وتقدم بنات [ق/ ١٢١م] الأخت على بنات الأخ .

قوله : (على عمة) قال الرافعى : كذا رتب الإمام والغزالى والبغوى، وصحح الرويانى تقديم العمة على بنت الأخ وبنت الأخت ، وهو ظاهر ما فى «التنبيه» ، وهو الأرجح فى « الكفاية » ، ورجح فى «الشرح» الأول .

قوله : (والأصح تقديم أخت من أب على تقديم أخت من أم) عَبَّرَ فى « الروضة» : بالصحيح المنصوص .

قوله : (وخالة وعمة لأب) أى : الأصح تقديم خالة لأب وعمة لأب عليهما لأم ؛ كذا فى المحرر [(١)]، وأصلحت إليه فى أصل المصنف ،

---

(١) المحرر (ص ٣٨٣) .

وَسُقُوطُ كُلِّ جَدَّةٍ لاَ تَرِثُ دُونَ أُنْثَى غَيْرِ مَحْرَمٍ كَبِنْتِ خَالَةٍ .

وَتَثْبُتُ لِكُلِّ ذَكَرٍ مَحْرَمٍ وَارِث عَلَى تَرْتِيبِ الإِرْثِ ، وَكَذَا غَيْرِ مَحْرَمٍ كَابْنِ عَمٍّ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَلاَ تُسَلَّمُ إِلَيْهِ مُشْتَهَاةٌ بَلْ إِلَى ثِقَةٍ يُعَيِّنُهَا ، فَإِنْ فُقِدَ الإِرْثُ وَالْمَحْرَمِيَّةُ أَوِ الإِرْثُ .....

ويوجد فى النسخ عكسه ، وكأنها كتبت من الأصل قبل الإصلاح، وعبارة «الروضة» [١] و « الشرحين » : إن قدمنا الأخت للأم فكذا هنا ، وإن قدمنا الأخت للأب فأصح الوجهين هنا تقديم التى هى لأب ، وقيل التى [هى][٢] لأم ، وقيل : لا حضانة لخالة الأب البتة .

قوله : (وسقوط كل جدة لا ترث) معطوف على الأصح ، وعبَّر فى «الروضة» : بالصحيح المنصوص ، وهى من تدلى بذكر بين أنثيين .

وعلى مقابله : يؤخرن عن جميع ما ذكر ، وقيل : يقدمن على الأخوات والخالات ، وكالجدة الساقطة كل محرم تدلى بذكر لا يرث كبنت العم للأم وبنت ابن البنت .

قوله : (دون أنثى غير محرم) معطوف على الأصح ؛ أى: فلا تسقط .

قوله : (كبنت خالة) كذا بنت خال وبنت عمة وبنت عم.

قوله : (محرم وارث) أى : كأب ثم جد وإن علا ، ثم أخ شقيق ثم لأب ثم ابن أخ شقيق ثم لأب ثم لعم شقيق ثم لأب ثم عم الأب ثم عم الجد هكذا ، وقيل : لاحق لرجل غير أب وجد ، وقيل : لاحق لأخ من أم فقط .

قوله : (بل إلى ثقة) أى : امرأة ، فإن كانت له بنت سلمت إليه.

قوله : (فإن فقد إرث ومحرمية) كابن خال وابن خالة وابن عمة .

---

(١) انظر : « الروضة » (٩/ ١٠٩) .

(٢) سقط من ك .

فَلاَ فِي الأَصَحِّ وَإِن اجْتَمَعَ ذُكُورٌ وَإِنَاثٌ فَالأُمُّ ثُمَّ الأَبُ ، وَقِيلَ : تُقَدَّمُ عَلَيْهِ الخَالَةُ وَالأُخْتُ مِنَ الأُمِّ ، وَيُقَـدَّمُ الأَصْلُ عَلَى الحَاشِيَـةِ، فَإِنْ فُقِـدَ فَالأَصَحُّ

قوله : (أو إرث) أى : مع وجود المحرمية كأبى الأم والخال والعم للأم وابن الأخت وابن الأخ لأم .

ووقع فى «الروضة» وأصلها : أن الخالة مقدمة على الخال بعد تصحيحه أن الخال لا يحضن فهو إما مفرع على الضعيف [أو يؤول] [١] بأنها تقدم عليه ـ أى : تمنعه الحضانة ـ لأنه يحضن بعدها ، وهو تأويل ضعيف ؛ فإن كل أحد يقدم عليه بهذا التفسير ؛ فلا خصوصية للخالة به .

قوله : (فـلا فى الأصح) هو فى الثانية واضح ، وفى الأولى مستدرك على « الروضـة » طريقـان : المذهب : لا حـضـانة ، وقـيل وجـهـان ؛ فتصحيح الجزم يضعف المقابل ؛ فلا يعبر عنه بالأصح .

قـوله : (ثم لأب) أى : تقدم على أمهاته علـى الصحيح المنصوص، وقيل عكسه ، وطرد فى الأخت من الأب معه .

قوله : (وقيل تقدم عليه خالة وأخت من أم) هو الأظهر فى «التنبيه» ، وكذا الـشقـيقـة من باب أولى ، وقد تقـدم طرده فى الأخت للأب ؛ فلو أطلق الأخت كان أخـصر وأشمل والـوجهان مـفرعان على الجـديد ؛ ففى «الروضـة» [٢] : إن قلنا بالقديم ـ وهو تقديمهن على أمـهاته قدمن عليه ، وإن قلنا بالجـديد ـ وهو تقديم أمـهاته عليهـن ـ فالأصح المنصوص تـقديمه عليهن. وقيل عكسه .

قوله : (فإن فقد) أى : الأصل .

قوله : (فى الأصح) كذا أطلق تصحيحه فى الروضة ، ونقل تصحيحه

---

(١) سقط من ك .

(٢) انظر : « الروضة » (٩/٥٧) .

الأَقْرَبُ ، وَإِلاَّ فَالأُنْثَى ، وَإِلاَّ فَيُقْرَعُ .

فى [الشرحين] [١] عن الرويانى فقط .

ومقابله وجهان : أحدهما : تقدم نساء القرابة وإن بعدن على الذكور.

وإن كـانوا عصـبة فـتقـدم أخت وخالـة وعمـة وبناتهن على أخ وعم وابنيهما .

والثانى : تقدم العصبات عليهن .

قوله : (ويقدم أصل على حـاشية) فيه وجه فى قـوله : وقيل : تقدم عليه الخالة والأخت .

قوله : [(فـإن فقـد) أى الأصل . قوله :] [٢] **: (فـالأصح الأقـرب)** أى: لا يقدم بأنوثة ولا عصوبة ؛ بل بالقـرب ؛ فيقدم أخ الأم على ابن أخ شقيق أو لأب وبنت أخ .

قـوله : (وإلا فـالأنثى) أى فقـد الأقرب ، واستويا فى القـرب كأخ وأخت تقدم الأخت .

قوله : (وإلا فـيقرع) أى : استويا من كل وجـه كأخوين أو أختين أو خالتين .

[فـرع][٣] يتقـدم [ق/ ٦٤ك] الخنثى على الذكر حيث تتـقدم الأنثى ؟ وجهان ؛ صحح النووى منهما المنع .

ولو أخـبر عن ذكـورته أو أنوثتـه عـمل به فى الإسـقاط ، وكـذا في الاستحقاق على الأصح عند النووى .

---

(١) فى أ : الوجيز .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

فصل

وَلاَ حَضَانَةَ لِرَقِيقٍ وَمَجْنُونٍ ، وَفَاسِقٍ وَكَافِرٍ عَلَى مُسْلِمٍ .

وَنَاكِحَـةِ غَيْـرِ أَبِي الطِّفْلِ .....

فصل قوله : (لرقيق) أى : وإن أذن السيد ولو مبعضا ومدبرًا ومكاتبًا ومستولدة ولو على ولدها من سيدها فى الأصح ، فإن كان الطفل حرًا فحضانته لمن بعد الرقيق.

وإن كان رقيقًا فلسيده سواء كانت أمه حرة أو أمة ، وفى انتزاعه منها وجهان بناء على قولى التفريق ، والمبعض حضانته لقريبه ومالك بعضه .

فإن اتفقا بمهايأة أو استئجار حاضنة أو رضى أحدهما بالآخر وإلا استئجار الحاكم عليها .

قوله : (ومجنون) أى : ولو متقطعًا إلا أن يندر ، ويقل زمنه كيوم فى سنة .

وأما المرض الميؤس إن أشغل أله عن النظر أسقط ، وإن أثر عسر الحركة والتصرف أسقط أيضًا فى حق من يباشر بنفسه دون من يشير ويباشر غيره.

قوله : (وكافر على مسلم) وفيه وجه ، وقيل الأم الذمية أحق من الأب المسلم إلى أن يبلغ سبع سنين ، ثم الأب . وعلى الأول حضانته لقريبه المسلم ، [ثم هى على سائر المسلمين .

أما الولد الكافر فيحضنه قريبه الكافر ، ولقريبه المسلم حضانته] [1] على الصحيح.

قوله : (وناكحة) أى : وإن رضى الزوج .

قوله : (غير أبى الطفل) ؛ أى وإن علا كالجد من قبل الأب فقط ؛ وصورتها أن يزوج رجل ابنه بنت زوجته من غيره فتلد منه ثم يموت أبو

---

(١) سقط من ك .

إِلاَّ عَمَّهُ وَابْنَ عَمِّهِ وَابْنَ أَخِيهِ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنْ كَانَ رَضِيعًا اشْتُـرِطَ أَنْ تُرْضِعَهُ عَلَى الصَّحِيحِ ، . . . . . .

الطفل وأمه فتحضنه جدته المزوجة بأبى ابنه .

أما لو تزوجت بأبى الأم فالمجـزوم به فى «فتاوى النووى» تبعًا لـلبغوى سقوط حضانتها ـ أى : إذا قلنا لا حضانة لأبى الأم ـ .

قال ابن الرفعة : وهو قضية تصـويرهم بالصورة المتقدمة ، ولم يصرح به الرافعى ، ولكن تعليله بأنه ولى يرشد إليه إذ لا ولاية لأبى الأم [وحكى الجـيلى عن الحليـة والبـحر عـدم السـقـوط . وإن لم يكن لأبى الأم][1] حضانة. وكلام القاضى حسين يفهمه أيضًا .

قوله : (إلا عمه) كذا عم أبيه .

قوله : (وابن أخـيه) إنما يتصور فى غير الأم وأمهاتها كأن تتزوج أخته لأمه بابن أخيه لأبيه ؛ فإن الأصح أن أخـته لأمه مقدمة على الأخ للأب ، وهذه ليست فى «الروضة» لكن [ضابطه][3] يشملها ؛ وهو قوله بأن تنكح قريبًا للطفل له حق الحضانة ، وقـد يرد على حصره إذا تزوجت بجده لأبيه إن لم يدرجه فى اسم الأب . وقد يرد أيضًا ما إذا تزوجت أخته لأمه بأخيه لأبيه ، وإنما تبقى حضانتها إذا نكحت من له حق فى الحضانة إذا رضى من نكحته بحضـانتها ، فإن امتنع منه امتنع ، وإنما تسقط حـضانتها إذا نكحت من لا حضـانة له ، وتنتقل إلى من بعـدها إذا لم يرض الأب ، فإن رضى بذلك فالصحيح فى « التهذيب » و « الكفاية » بقاء حق الأم ـ أى إن رضى الزوج ـ .

قوله : (اشتـرط أن ترضعه) أى : إذا كان المحضون رضيعًا اشترط فى

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : ضبطه .

فَإِنْ كَمُلَتْ نَاقِصَةٌ أَوْ طَلَقَتْ مَنْكُوحَةٌ حَضَنَتْ.

وَإِنْ غَابَتِ الأُمُّ أَوِ امْتَنَعَت فَلِلْجَدَّةِ عَلَى الصَّحِيحِ .

هَذَا كُلُّهُ فِي غَـيْرِ مُمَـيِّزٍ ، وَالْمُمَـيِّزُ إِنِ افْتَـرَقَ أَبَوَاهُ كَانَ عِنْدَ مَنِ اخْـتَارَ

استحقاقها الحضانة أن ترضعه بغيـر استئجار مرضعة يخلى بينهما ، وتنتقل إلى مسكن الأم ، وبه قطع الأكثرون .

والثـــانى : لا يشترط ؛ بل تسـتحقها وإن لـم يكن لها لبن ، أو كان وامتنعت من إرضاعه ، وعلى الأب أن يستأجر من ترضعه عند الأم.

قـوله : (**فإن كـملت ناقصـه**) أى : بعـتق أو إفاقـة أو [توبة] [1] أو إسلام.

قـــوله : (**أو طلـقت**) أى : بائنًا ، وكـذا رجعـيًـا على المذهب . والمنصوص : يشترط رضى الزوج دخولـه إن كان البيت له ، بخلاف رضاه فى صلب النكاح فإنه يشوش الاستمتاع .

وقيل : لا حق للرجعية حتى تنقضى العدة .

قوله : (**فللجدة على الصحيح**) كما لو ماتت .

ومقابله وجـهان : أحدهما للأب ، والثـانى للسلطان كولاية النكاح ؛ فعلى الصحيح متى امتنع الأقرب كانت لمن يليه ، لا للسلطان .

قوله : (**هذا كله فى غيـر المميز**) هو المقول فيه أول الفصل لا يستقل، وفسر بالطفل والمجنون .

قـوله : (**والمميـز**) عبر فى « التنبيـه » ببلوغه سبع سنين وهو يعقل ؛ لكون التمييز فيـها غالبًا ، والعبرة بالتمييز قبلها أو فـيها أو بعدها . واعتبر فى الكفاية أيضًا كونه عارفًا بأسبـاب الاختيار وضابطًا ، وذلك موكول إلى نظر الحاكم .

---

(١) فى أ : فرقة .

مِنْهُمَا، فَإِنْ كَانَ فِي أَحَدِهِمَا جُنُونٌ أَوْ كُفْرٌ أَوْ رِقٌّ أَوْ فِسْقٌ أَوْ نَكَحَتْ فَالحَقُّ لِلآخَرِ .

وَيُخَيَّرُ بَيْنَ أُمٍّ وَجَدٍّ وَكَذَا أَخٌ أَوْ عَمٌّ أَوْ أَبٌ مَعَ أُخْتٍ أَوْ خَالَةٍ فِي الأَصَحِّ، فَإِن اخْتَارَ أَحَدَهُمَا ثُمَّ الآخَرَ حُوِّلَ إِلَيْهِ ، فَإِن اخْتَارَ الأَبَ ذَكَرٌ لَمْ يَمْنَعْهُ زِيَارَةَ أُمِّهِ وَيَمْنَعُ أُنْثَى ، وَلاَ يَمْنَعُهَا دُخُولاً عَلَيْهِمَا زَائِرَةً ، وَالزِّيَارَةُ مَرَّةً فِي أَيَّامٍ .

فَإِنْ مَرِضَا فَالأُمُّ أَوْلَى بِتَمْرِيضِهِمَا فَإِنْ رَضِيَ بِهِ فِي بَيْتِهِ ، وَإِلاَّ فَفِي

قوله : (فالحق للآخر) أى : ما دام [ق/ ١٢٢م] ذلك ناقصًا ، فإذا زال خلله أنشىء التخيير حينئذ .

فرع : لو اجتمعت فيهما الشروط واختص أحدهما بزيادة دين أو مال [ق/ ٦٥ك] أو محبة للولد فالأصح أنه يخير ، وقيل : يختص به .

قوله : (ويخير بين أم وجد) أى :عند عدم الأب .

قوله : (وكذا أخ أو عم) أى : مع أم .

ومقابل الأصح : تختص [ق/ ٢٦٥أ] به الأم .

ويجريان فى أم وابن عم فى الذكر . أما الأنثى فالأم أحق بها قطعًا.

قوله : (أو أب مع أخت أو خالة) أى : إذا قدما عليها قبل التمييز.

قوله : (حول إليه) قال فى « التنبيه » : فإن عاد واختار الأول أعيد إليه، فإن أكثر التنقل بحيث يدل على قلة تمييزه ترك عند الأم كذا قالوه ، وخالفهم الإمام ، وقال : لا وجه إلا اتباعه ؛ فإن ذلك لا ينكر فى حال الصبى ، وكذا الماوردى فقال : وعلى هذا أبدا كلما اختار واحدًا بعد واحد حول إليه .

قوله : (ولا يمنعها دخولاً عليهما) أى : ولا يطيل المكث ، ويحترز من الخلوة .

بَيْتِهَا .

وَإِن اخْتَارَهَا ذَكَرٌ فَعِنْدَهَا لَيْلاً وَعِنْدَ الأَبِ نَهَارًا ، وَيُؤَدِّبُهُ وَيُسَلِّمُهُ لِمكْتَبٍ وَحِرْفَةٍ ، أَوْ أُنْثَى فَعِنْدَهَا لَيْلاً وَنَهَارًا ، وَيَزُورُهَا الأَبُ عَلَى الْعَادَةِ .

وَإِن اخْتَارَهُمَا أُقْرِعَ ، فَإِنْ لَمْ يَخْتَرْ فَالأُمُّ أَوْلَى ، وَقِيلَ : يُقْرَعُ .

وَلَوْ أَرَادَ أَحدُهُمَا سَفَرَ حَاجَةٍ كَانَ الْوَلَدُ الْمُمَيِّزُ وَغَيْرُهُ مَعَ الْمُقِيمِ حَتَّى يَعُودَ، أَوْ سَفَرَ نُقْلَةٍ فَالأَبُ أَوْلَى ، بِشَرْطِ أَمْنِ طَرِيقِهِ وَالْبَلَدِ الْمَقْصُودِ ، قِيلَ: وَمَسَافَةُ قَصْرٍ .

وَمَحَارِمُ الْعَصَبَةِ فِي هَذَا كَالأَبِ ، وَكَذَا ابْنُ عَمٍّ لِذَكَرٍ وَلاَ يُعْطَى أُنْثَى ، فَإِنْ رَافَقَتْهُ بِنْتُهُ سُلِّمَ إِلَيْهَا .

قوله : (كـان الولد مع المقيم) أى : وإن طال السفر ، وقيل للأب أن يسافر به إذا طال سفره .

قوله : (أو سفر نقله فالأب أولى) أى : سواء كان هو المسافر أم المقيم. وكذا لو سافر كل منهما إلى جهـة فلو رافقته الأم دام حقها فى الطريق وفى المقصد ، ولو عاد من سفر النقلة إلى بلدها عاد حقها .

قوله : (ومحارم العصبة) خرج [محرم من] [(١)] لا عصبة له كالخال والعم للأم .

قوله : بشرط أمن طريقه .

قـوله : (ولا يعـطى أنثى) قال المتولى : إلا إذا لم تبلغ حـدًا تشتهى مثلها .

قوله: (فـإن رافقتـه بنته سلمت إليـها) نقله الرافـعى عن ابن الصبـاغ فقط، وجزم به فى « المحرر » ، وقال فى الشرح : [فقيل][(٢)] يسلم إليها .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : قد قيل .

فصل

عَلَيْهِ كِفَايَةُ رَقِيقِهِ نَفَقَةً وَكِسْوَةً ، وَإِنْ كَانَ أَعْمَى زَمِنًا وَمُدَبَّرًا وَمُسْتَوْلَدَةً ، مِنْ غَالِبِ قُوتِ رَقِيقِ الْبَلَدِ وَأُدْمِهِمْ وَكِسْوَتِهِمْ ، وَلاَ يَكْفِي سَتْرُ الْعَوْرَةِ ،

[فرع] (١) قال فى « التنبيه » : وإذا بلغ الغلام ولى أمر نفسه أى : رشيدًا ، وليس بأمرد يخاف من انفراده فساده . قال : (وإذا بلغت الجارية كانت عند أحدهما حتى تزوج) أى : وتزف .

قال : (ومن بلغ منهما معتوهًا كان عند الأم) أى : إذا لم يكن مزوجًا، فإن كان فالزوج والزوجة أحق به .

فصل قوله : (كفاية رقيقه) أى : ليست مقدرة كالزوجة؛ بل تعتبر الكفاية كالقريب .

قال فى التنبيه : فإن مرضا ـ يعنى العبد والأمة ـ أنفق عليهما.

قوله : (نفقة) أى : قوتًا وأدمًا ، وسيأتى ذكر الأدم.

قوله : (وكسوة) كذا سائر المؤن ، والأصح عند النووى وجوب شراء الماء لطهارته . ووجه مقابله أن له بدلاً كما لا يلزمه [دم] (٢) يمنعه .

قوله : (ومدبر) أى : لا مكاتبًا .

قوله : (من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم) ويراعى فيه حال السيد أيضًا من يساره وإعسار.

قوله : (ولا يكفى ستر العورة) أى : وإن لم يتأذ بحر ولا برد .

فرع : لو أكل السيد أو لبس دون المعتاد خجلاً أو رياضة لزمه للرقيق رعاية الغالب على الصحيح .

فرع : قال فى « التنبيه » : (إن كانت الأمة للتسرى فضلت على أمة

---

(١) فى أ : قوله .

(٢) سقط من أ .

وَيُسَنُّ أَنْ يُنَاوِلَهُ مِمَّا يَتَنَعَّمُ بِهِ مِنْ طَعَامٍ وَأُدْمٍ وَكِسْوَةٍ.

وَتَسْقُطُ بِمُضِيِّ الزَّمَانِ ، وَبِبيعِ الْقَاضِي فِيهَا مَالَهُ فَإِنْ فُقِدَ الْمَالُ أَمَرَهُ بِبَيْعِهِ أَوْ إِعْتَاقِهِ، وَيَجْبُرُ أَمَتَهُ عَلَى إِرْضَاعِ وَلَدِهَا ، وَكَذَا غَيْرُهُ إِنْ فَضَلَ عَنْهُ ،

الخدمة فى الكسوة) أى : ندبًا ، وقيل : لا تفضل . انتهى . ولا يخص الخلاف بأمة التسرى ؛ بل الجميلة والفارهة كذلك .

قوله : (ويسن أن يناوله ... إلى آخره) قال فى « المحرر» [١] : سيما إذا عالج الطعام وولى الطبخ .

قال فى « التنبيه » : ويستحب أن يجلس الغلام الذى يلى طعامه معه، فإن لم يفعل أطعمه منه .

قوله : (وببيع القاضى فيها ماله) فى كيفيته وجهان :

أحدهما : يبيع شيئًا فشيئًا .

والثانى ـ وصححه النووى ـ : يستدين عليه ، فإذا اجتمع شىء صالح باع له .

قوله : (أو إعتاقه) أى إتجاره وهو قبل البيع كما قال فى «التنبيه» ، فإن أبى باع الحاكم أو أجر ، فإن تعذر أنفق من بيت المال ، فإن لم يكن فعلى المسلمين .

قوله : (ويجبر أمته على إرضاع ولدها) أى : منه كما صرح به فى «الروضة» تبعًا « للمحرر » و « الشرحين » ولو أراد أن ينزعه منها [لترضعه][١] غيرها فأبت أجيبت فى الأصح .

أما ولدها من غيره ، فإن كان ملكه ، بأن كان من نكاح أو زنا فرضاعه على ما ذكرنا ، وإن كان حرًا لم يلزمه إرضاعه مجانًا بل بالأجرة، وإذا أمرها به لزمها .

قوله : (إن فضل عنه) أى : لكثرته أو زهادة ولدها أو اجتزائه بغير

---

(١) المحرر (ص ٣٨٥). (١) فى أ : أرضعه .

وَفَطْمِهِ قَبْلَ حَوْلَيْنِ إِنْ لَمْ يَضُرَّهُ ، وَإِرْضَاعِهِ بَعْدَهُمَا إِنْ لَمْ يَضُرَّهَا .

وَلِلْحُرَّةِ حَقٌّ فِي التَّرْبِيَةِ ، فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا فَطْمُهُ قَبْلَ حَوْلَيْنِ ، وَلَهُمَا إِنْ لَمْ يَضُرَّهُ، وَلأَحَدِهِمَا بَعْدَ حَوْلَيْنِ ، وَلَهُمَا الزِّيَادَةُ .

وَلاَ يُكَلِّفُ رَقِيقَهُ إِلاَّ عَمَلاً يُطِيقُهُ .

وَيَجُوزُ مُخَارَجَتُهُ بِشَرْطِ رِضَاهُمَا ، وَهِيَ : خَرَاجٌ يُؤَدِّيهِ كُلَّ يَوْمٍ أَوْ أُسْبُوعٍ .

وَعَلَيْهِ عَلْفُ دَوَابِّهِ وَسَقْيُهَا ، .....

اللبن في أكثر الأوقات .

قوله : (**وفطمه**) مجرور عطفًا على إرضاعه ؛ أى : يجبرها على فطمه ، وكذا إرضاعه ، وليس لها الاستقلال بالرضاع ولا بالفطم .

قوله : (**ولأحدهما بعد حولين**) أى : إذا اجتزأ بالطعام .

قوله : (**ولهما الزيادة**) أى : إذا اتفقا عليها [ق/٦٦ك] .

قوله : (**ولا يكلف رقيقه إلا عملاً يطيقه**) أى : يطيق الدوام عليه، فإذا استعمله نهارًا أراحه ليلاً ، وبالعكس .

قال فى « التنبيه » : (يريحه فى وقت القيلولة) أى : فى الصيف كما قيده فى « الروضة » .

قوله : (**وهى خراج**) أى : معلوم من كسبه إن كان وافيًا به بعد مؤنة جعلها فيه ، فإذا وفى وبقى شىء فهو للعبد بدفن السيد وتوسعه .

قوله : (**بشرط رضاهما**) فى مخرج : للسيد إجباره عليها . [والمخارجة] [1] غير لازمة .

قوله : (**علف دوابه وسقيها**) ويقوم مقامها تخليتها للرعى وورود الماء إن اكتفت بذلك ، ولا مانع من ثلج وغيره . فإن لم يكفها أضاف إليه من

---

(١) فى أ : والمخارج .

فَإِن امْتَنَعَ أُجبِرَ فِي المَـأْكُولِ عَلَى بَيْعٍ أَوْ عَلْفٍ أَوْ ذَبْحٍ ، وَفِي غَيْرِهِ عَلَى بَيْعٍ أَوْ عَلْفٍ ، وَلاَ يَحْلُبُ مَا ضَرَّ وَلَدَهَـا ، وَمَا لاَ رُوحَ لَهُ كَقَنَاةٍ وَدَارٍ لاَ تَجِبُ عِمَارَتُهَا .

العلف ، وكذا كل حيوان محترم .

قـوله : (أجبـر ... إلى آخـره) فإن لم يفـعل باع الحاكم فيـه على ما تقتضيه المصلحة .

قوله : (لا يحلب ما ضر ولدها) فيحلب ما فضل عن ريه .

قال الرويانى : ويعنى بالرى ما يقيمه حتى لا يموت قال الرافعى : وقد يتوقف فى الاكتفاء بهذا .

قال فى « التنبيه » : ولا يحمل عليها ما يضر بها .

قال : وإن كانت له أم ولد ولم يمكن إكراؤها ولا تزويجهـا فيحتمل أن تعتق عليه ، ويحتمل أن لا تعتق ، وهمـا وجهان ، وصحح النووى منهما [ق/ ٣٥٣ب] الثانى . وتكون النفقة فى بيت المال .

قوله : (لا تجب عـمارتها) قال المتولى : لكن يـكره ترك عمارة الدار حتى تخرب .

فـــرع : لا يجب أيضًـا سقى الزرع والشـجر ، لكن يكره تركـه عند الإمكان لإضاعة المال .

كتاب الجراح

الْفِعْلُ الْمُزْهِقُ ثَلاَثَةٌ : عَمْدٌ ، وَخَطَأٌ ، وَشِبْهُ عَمْدٍ .

وَلاَ قِصَاصَ إِلاَّ فِي الْعَمْدِ .

كتاب : الجراح

هو جمع جراحة . والمصنف تبع فى هذه الترجمة « المحرر» و «الوجيز»، وترجمه فى « الروضة » و « التنبيه » بالجنايات قال : وهى القتل والقطع والجرح الذى لا يزهق ولا يبين [والرافعى قال : إنه يترجم تارة بهذا وتارة بهذا والفرض لفظ يشمل القتل والقطع والجرح الذى لا يزهق ولا يبين][1] . فإن للقصاص والدية مدخلا فيها جميعا .

قال : ولا شبهة فى شمول لفظ الجنايات لجميعها .

أما الجراحة فتتناول الجراح المزهقة والمبينة والتى لا تزهق ولا تبين . والقتل ـ وإن لم تنحصر طريقه فى الجراح لكنها أغلب طرقه فحسنت الترجمة، وحديث : (لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث). معناه فى الصحيحين من رواية ابن مسعود ، وأخرجه أصحاب السنن من رواية عثمان .

قوله : (المزهق ثلاثة) غير المزهق أيضًا تنقسم إلى الثلاثة ، ولم يتعرض فى « المحرر » لقوله (ثلاثة) ، ويؤخذ حكم غير المزهق من قوله فى الفصل الآتى بعد فصول : يشترط لقصاص الطرف والجرح ما يشترط للنفس . وعبارة « التنبيه » : (الجنايات ثلاث) وهى أحسن .

---

(١) سقط من أ .

وَهُوَ قَصْدُ الْفعْلِ وَالشَّخْصِ بِمَا يَقْتُلُ غَالِبًا : جَارِحٌ أَوْ مُثَقَّلٌ ، فَإِنْ فُقِدَ قَصْدُ أَحَدهمَـا بِأَنْ وَقَعَ عَلَيْه فَمَاتَ ، أَوْ رَمَى شَجَرَةً فَـأَصَابَهُ فَخَطَأٌ ، وَإِنْ قَصَدَهُمَا بِمَا لاَ يَقْتُلُ غَالِبًا فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَمِنْهُ الضَّرْبُ بِسَوْطٍ أَوْ عَصَا .

قوله : (وهو قصد الفـعل والشخص .. إلى آخره) نقله فى «الروضة» وأصلها عن الجـمهور ، وقـيل : إذا قصدهمـا وعلم حصـول الموت بفعله فعمد سواء قصد الإهلاك أم لا ، وسواء كان الفعل يهلك غالبًا أم لا كقطع أنملة .

وقيل : هذا فى الجارح . أما المثقل فإن أهلك غالبًـا فعمد، وإلا فشبه عمد .

واختار الغـزالى إن ضربه بما يقتل غالبًا جـارحًا كان أو مثقلاً أو كـبيرًا بجارح فعمدًا ، وكـبيرًا مثقلا فشبه عـمد أو نادرًا . ولو بجارح كالإبرة بلا ألم وورم فخطأ .

قوله : (بما يقتل غالبًا) أى : من آلة وفعل ، ويدل على الأول قوله : جارح أو مـثقل فهذا تفـسير الآلة . وعلى الثـانى مسألة الإبرة، وقـد قال الإمام فى ألم وقد قـال الإمام فى « المحرر »[1] إنما يجب به القـصاص إذا كانت الجراحة به لها تأثير أما إبانة قلفة خفيفة من اللحم فهى كغرزة الإبرة.

قوله : (أو رمى شجرة فأصابه) كذلك لو قصد رجلاً فأصاب غيره.

قوله : (فـشبه عـمد) يقال فيه أيضًا عمـد خطأ وخطأ عمد وخطأ شبه عمد.

قـوله : (أو عصـا) أى : خفيفة . أما الكبيـرة التى تقتل غالبًا فيجب فيهـا القصاص ولكونه شبه عمـد فى السوط والعصا الخفيـفة شروط أن لا يكون الضـرب فى مقـتل ولا فى شدة الحـر أو البرد ، ولا فى ضـعيف أو صغير ، ولا يوالى به الضـرب إلى أن يموت ، بل اقتصر [ق/١٢٣م] على

---

(١) المحرر (ص ٣٨٦) .

فَلَوْ غَرَزَ إِبْرَةً بِمَقْتَلٍ فَعَمْدٌ وَكَذَا بِغَيْرِهِ إِنْ تَوَرَّمَ وَتَأَلَّمَ حَتَّى مَاتَ ، فَإِنْ لَمْ يَظْهَرْ أَثَرٌ وَمَاتَ فِي الْحَالِ فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَقِيلَ : عَمْدٌ ، وَقِيلَ : لاَ شَيْءَ، وَلَوْ غَرَزَ فِيمَا لاَ يُؤْلِمُ كَجِلْدَةِ عَقِبٍ فَلاَ شَيْءَ بِحَالٍ .

ضربة أو ضربتين . فإن وجد شيء من ذلك فهو عمد موجب للقصاص[ق/ ٦٧ك] ؛ صرح بذلك فى « التنبيه » و « الروضة » وغيرهما .

قوله : (بمقتل) مثله فى « المحرر » [١] بالدماغ والحلق وكذلك العين وأصل الأذن وثغرة النحر والأجدع وهو عرق العنق والخاصرة والإحليل والأنثيين والمثانة ، والعجان وهو ما بين الخصية والدبر .

قوله : (وكذا بغيرها) أى : كالإلية والفخذ والعقب كما قاله القاضى حسين . ومحل التفصيل والخلاف ما إذا لم يبالغ فى إدخالها . فإن بلغ فيه وجب القود جزمًا ؛ نقله فى الكفاية عن جماعة .

قوله : (إن تورم وتألم حتى مات) قال فى « الروضة» : (على المذهب) ، وحكى ابن كج وابن الصباغ فيه وجهين ؛ فمفهوم «الروضة» والكتاب تصحيح أنه لا قصاص فى الألم بلا ورم ، لكن نقل عن النووى فى كلامه على « الوسيط » تصحيح وجوبه ، وهو ظاهر إطلاق «التنبيه» ولم يقيده . عليه النووى فى تصحيحه . وأما عكسه ـ أى : ورم بلا ألم ـ فبعيد لا يتصور .

قوله : (ومات فى الحال) احتراز مما إذا مات متراخيًا فإنه لا شيء فيه، وفى «الرقم» للعبادى أن الغرز فى بدن الصغير والشيخ الهرم وقصد الحلق موجب القصاص بكل حال وجعل التفصيل والخلاف فى غيره .

قوله : (فشبه عمد وقيل عمد ، وقيل : لا شيء) صرح فى «أصل الروضة» بتصحيح كونه شبه عمد ، وعبارة « المحرر » [٢] : أقوى الوجهين [ق/ ٢٦٦أ] أنه لا قصاص ؛ وعلى هذا فالأشبه أنه شبه عمد .

(١ ، ٢) المحرر (ص ٣٨٦).

وَلَوْ حَبَسَهُ وَمَنَعَهُ الطَّعَامَ وَالشَّرَابَ وَالطَّلَبَ حَتَّى مَاتَ ، فَإِنْ مَضَتْ مُدَّةٌ يَمُوتُ مِثْلُهُ فِيهَا غَالِبًا جُوعًا أَوْ عَطَشًا فَعَمْدٌ ، وَإِلاَّ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ بِهِ جُوعٌ وَعَطَشٌ سَابِقٌ فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَإِنْ كَانَ بَعْضُ جُوعٍ وَعَطَشٍ وَعَلِمَ الحَابِسُ الحَالَ فَعَمْدٌ ، وَإِلاَّ فَلاَ فِي الأَظْهُرِ .

قوله : (ولو حبسه إلى الأظهر) ليس : فى « التنبيه » .

قوله : (بموت مثله فيها) ذلك يختلف باختلاف حاله قوة وضعفا وعادة وحرًا وبردًا .

قوله : (ومنعه الطعام والشراب) وكذا لو منعه أحدهما فمات بسبب منعه .

أما إذا منعه الماء دون الطعام فامتنع من [الأكل][1] خوفًا من العطش فمات جوعًا فلا قصاص قطعًا ولا دية فى الأصح .

ولو حبسه ولم يمنعه شيئًا فترك الأكل خوفًا أو حزنًا ، والماء والطعام عنده فمات جوعًا أو عطشًا أو مات حتف أنفه أو بحمة أو بهدم .

فإن كان عبدًا ضمنه باليد ، وإن كان حرًا لم يضمنه ، ولو حبسه وعراه فمات بالبرد هو كما لو منعه الأكل [والشرب] [2] ؛ قاله القاضى حسين .

قوله : (وإن كان به بعض جوع وعطش) أى : وحبسه مدة إذا أضيفت إلى مدة جوعه أو عطشه السابق بلغت المدة القاتلة ، فإن كان مجموع المدتين لا يبلغ [فهو كما] [3] لو لم يكن به شىء سابق قلته تفقهًا ولا بد منه وهو مرادهم بلا شك .

قوله : (فعمد وإلا فلا فى الأظهر) هى الطريقة المصححة فى الشرح

---

(١) فى أ : الكل .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : ذلك فكما .

وَيَجِبُ الْقِصَاصُ بِالسَّبَبِ ، فَلَوْ شَهِدَا بِقِصَاص . . . . . .

والمجزوم بها فى « المحرر » [١] «والوجيز» أعنى الجزم بالعمدية مع العلم والخلاف مع الجهل .

والطريقة الثانية الجزم بالمنع مع الجهل ، والقولان مع العلم .

فتصرف فى « الروضة» فى الطريقين وجمعهما ، وجعلهما [ق/ ٣٥٤ب] ثلاثة أقوال : أظهرها إن علم وجب ، وإلا فلا .

والثانى : يجب فى الحالين . والثالث : عكسه ؛ ففاته بيان الطريقين، والمصحح فيهما .

ولو قدم فى الكتاب لفظ الأظهر فقال فالأظهر إن علم الحال فعمد وإلا فلا وافق ما فى « الروضة» من حكاية الخلاف فى الحالين ولكنه تبع أصله فى الجزم بالطريقة الصحيحة وتعبير المصنف بالعمد وعدمه يقتضى أن الأمر إذا آل إلى الدية تجب دية العمد كاملة إن قلنا هو عمد ودية شبه العمد كاملة إن قلنا بمقابله ، وعبر فى « الروضة » و « المحرر» [٢] و « الشرح» بالقصاص وعدمه ، ثم قال فى « الروضة» : فإن أوجبنا القصاص وجبت دية عمد بكمالها إن كان عالماً ودية شبه عمد إن كان جاهلاً ، وإن لم نوجب القصاص فقولان : أحدهما : تجب الدية بكمالها وإنما يسقط [القصاص][٣] للشبهة وأظهرهما ، وبه قطع الأكثرون تجب نصف دية العمد أو شبه العمد فهذه المسألة بالنسبة إلى الدية قد ترد على عبارة الكتاب دون عبارة المحرر وعند التحقيق لا ترد .

قوله : (فلو شهدا بقصاص) أى : فى نفس أو طرف . وكذا لو شهدا برده أو زنا فحصن أو سرقة .

قوله : (وقالا تعمدنا) زاد فى « الروضة» وعلمنا أنه يقتل بقولنا ؛ كذا إذا قالا : تعمدنا ، ولم نعلم أنه [ق/ ٦٨ك] يقتل ؛ ففى «الروضة» فى باب

(١ ، ٢) المحرر (ص ٣٨٧). (٣) سقط من أ .

فَقُتِلَ ثُمَّ رَجَعَا وَقَالاَ : تَعَمَّدْنَا لَزِمَـهُمَا الْقِصَاصُ إِلاَّ أَنْ يَعْتَرِفَ الْوَلِيُّ بِعِلْمِهِ بِكَذِبِهِمَا .

الرجوع عن الشهادة إن كانوا ممن لا يخفى عليهم ذلك وجب القصاص وإن كانوا ممن يجوز خفاؤه عليهم لقرب إسلامهم فالذى قاله الأصحاب أنه شبه عمـد ، ومال الإمام إلى وجوب القـصاص ، وحكاه الرويانى وجهًـا شاذًا مـأخوذًا من ضـرب المريض ضـربًا يقتل المريض دون الـصحـيح ولم يعلم مرضه .

قوله : (ثم رجـعا) أما إذا رجع أحدهما فلا شىء على غير الراجع . وأما الراجع فإن قال : تعمدت وتعمد صاحبى لزمه القصاص ، وإن اقتصر على قوله (تعمدت) فلا .

قوله : (وقالا تـعمدنا) أما إذا قال أحدهما فقط تعـمدت سواء اقتصر على ذلك ، أو قال : وأخطأ صاحبى ، أو لا أعلم حاله ، وقال صاحبه : أخطأت فلا قصاص عليهما ، وكذا لو كان صاحبه غائبًا أو ميتًا .

ولو قال كل منهما تعمدت وأخطأ صاحـبى فقيل : عليهما القصاص ، والأصح المنع ، ولا خلاف أن الدية عليهما مغلظة .

ولو قال كل مـنهما تعـمدت ولا أعلم حـال صاحـبى أو اقتصـر على تعمدت لزمـهما القصـاص ؛ قال البغوى وغيـره . ومفهوم عـبارة الكتاب خلافه .

ولو قال أحدهمـا تعمدت وتعمـد صاحبى ، وصاحبـه غائب أو ميت لزمه القصاص .

ولو قـال أحدهمـا تعـمـدنا ، وقال الآخـر أخطأنا أو أخطأت أنا فـلا قصاص على الثانى ، ويلزم الأول فى الأصح ، وقال أحدهما تعمدنا وقال الآخر تعـمدت وأخطأ هو وجب القـصاص على الأول ، ولا يلزم الـثانى على الصحيح .

قوله : (إلا أن يعترف الولى بعلمه بكذبهما) أى : فإن القصاص على

وَلَوْ ضَيَّفَ بِمَسْمُومٍ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا فَمَاتَ وَجَبَ الْقِصَاصُ ، أَوْ بَالِغًا عَاقِلاً وَلَمْ يَعْلَمْ حَالَ الطَّعَامِ فَدِيَةٌ ، .....

الولى دونهما فإنه باشر القتل دون إلجاء حسى ولا شرعى ؛ كذا جزم به فى « الروضة هنا » ، وسيأتى فى الشهادات شىء من هذا . وهذا الاستثناء ليس فى « التنبيه » واعلم أن المقتضى لوجوب القصاص عليهما هو رجوعهما مع اعترافهما بالتعمد لا كذبهما حتى لو [تيقنا] (١) كذبهما . بأن شاهدنا المشهود بقتله حيًا فلا قصاص عليهما . لاحتمال عدم تعمدهما.

قوله : (صبيًا أو مجنونًا) أى : سواء قال لهما هو مسموم أم لا، ومثلهما الأعجمى الذى يعتقد وجوب الطاعة فيما أمر به . قال الرافعى : ولم يفرقوا فى الصبى بين المميز وغيره ولا نظروا إلى أن عمده عمد أم خطأ.

قال : وللنظرين مجال .

قوله : (ولم يعلم) أى : الضيف . أما إذا علم أنه مسموم فلا شىء على من ضيفه ؛ لأنه باشر قتل نفسه .

قوله : (فدية) صرح فى أصل « الروضة » بتصحيحه ـ أعنى وجوب الدية دون القصاص ـ وليس ذلك مصرحًا به فى الشرح بل [نقل](٢) ترجيح وجوب القصاص عن الرويانى وغيره .

قال : ومال الإمام وغيره إلى ترجيح المنع ، وهو قياس ما سبق فى مسائل التعزير والمباشرة ؛ وعلى هذا فى الدية قولان : أظهرهما عند الإمام، وجزم به فى « الوجيز » الوجوب ، ويقال : إن القاضى حسين قطع به ، والذى فى [التهذيب] (٣) مقابله .

---

(١) فى أ : تبينا .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : المهذب .

وَفِي قَوْلٍ : قِصَاصٌ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ شَيءَ .

وَلَوْ دَسَّ سُمًّـا فِي طَعَامِ شَـخْصٍ الْغَالِبُ أَكْلُهُ مِنْـهُ فَأَكَلَهُ جَاهِلاً فَـعَلَى الأَقْوَالِ .

وَلَوْ تَرَكَ الْمَجْرُوحُ عِلاَجَ جُرْحٍ مُهْلِكٍ فَمَاتَ وَجَبَ الْقِصَاصُ .

وَلَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ لاَ يُعَدُّ مُغْرِقًا كَمُنْبَسِطٍ فَمَكَثَ فِيهِ مُضْطَجِعًا حَتَّى هَلَكَ فَهَـدَرٌ ، أَوْ مُغْـرِقٍ لاَ يَخْلُصُ مِنْهُ إِلاَّ بِسِبَـاحَةٍ ، فَـإِنْ لَمْ يُحْسِنْهَـا أَوْ كَانَ

وعـبـارة « المحـرر» (١) : مال المعـتبرون إلى ترجـيح المنع ـ يعنى من القصاص ؛ وعلى هذا فالأقرب وجوب الدية .

قوله : (وفى قـول قصاص) طرد البغوى الخلاف فـيما إذا قال له كل وفـيه شـىء من السم [لكنه] (٢) لا يضـرك . ولو قدم له ألوانًا وأحـدها مسموم وكان من الممكن أن لا يتـعاطاه [فتعاطاه] (٣) فخلاف مرتب وأولى بالمنع .

قوله : (ولو دس فى طعام شخص) احتراز مما إذا دسه فى طعام نفسه فدخل شـخص داره بغير إذنه وأكلـه فلا ضمـان . نعم إن كان الرجل ممن يدخل داره ويأكل طعامه انبساطا فقيل بالخلاف ، وقيل لا ضمان قطعًا .

قوله : (فعلى الأقوال) هى الطريقة الصحيحة ، وقيل بالمنع قطعًا .

قوله : (ولو ترك المجروح علاج جرح) ليست فى « التنبيه » .

قوله : (وإن ألقاه فى ماء) احتراز مما إذا أغرقه فيه بأن [أمسكه](٤) فيه حتى مات ، أو تركـه وفيه حيـاة لكن تألم به وبقى متألمًا حتى مـات فعليه القود .

---

(١) المحرر ص ٣٨٧.
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : أمسك .

مَكْتُوفًا أَوْ زَمنًا فَعَمدٌ ، وَإِنْ مَنَعَ مِنْهَا عَارِضٌ كَرِيحٍ وَمَوْجٍ فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَإِنْ أَمْكَنَتْهُ فَتَرَكَهَا فَلاَ دِيَةَ فِي الأَظْهَرِ ، أَوْ فِي نَارٍ يُمْكِنُ الخَلاَصُ فَمَكَثَ فِيهَا فَفِي الدِّيَةِ الْقَوْلاَنِ ، وَلاَ قِصَاصَ فِي الصُّورَتَيْنِ ، وَفِي النَّارِ وَجْهٌ .

وَلَوْ أَمْسَكَهُ فَقَتَلَهُ آخَرُ أَوْ حَفَرَ بِئْرًا فَرَدَّاهُ فِيهَا آخَرُ ، أَوْ أَلْقَاهُ مِنْ شَاهِقٍ فَتَلَقَّاهُ آخَرُ فَقَدَّهُ ، فَالْقِصَاصُ عَلَى الْقَاتِلِ وَالْمُرْدِي وَالْقَادِّ فَقَطْ .

وَلَوْ أَلْقَاهُ فِي مَاءٍ مُغْرِقٍ فَالْتَقَمَهُ حُوتٌ .....

قوله : (وإن منع منها) أى : من السباحة وهو يحسنها .

قوله : (فلا دية فى الأظهر) كذا جزم فى « المحرر » [١] بأنهما قولان، والذى فى « الروضة » وجهان أو قولان : أصحهما لا تجب ، وقيل: تجب قطعًا ، وقيل عكسه [ق/ ٦٩ك] .

قوله : (ففى الدية القولان) صرح فى « الروضة » بتصحيح عدم وجوبها .

قوله : (وفى النار وجه) أى : بوجوب القصاص ، وذلك يقتضى أن الماء لا خلاف فيه ، وهى طريقة . ومنهم من طرده فى الماء أيضًا ؛ تفريعًا على [القول بوجوب] [٢] الدية .

قوله : (أو ألقاه [ق/ ٣٥٥ب] من شاهق فتلقاه [ق/ ١٢٤م] آخر) ليست فى «التنبيه» .

قوله : (فالقصاص على القاتل والمردى والعاد فقط) وكذلك الدية إذا آل الأمر إليها ، ولا شىء على الممسك والحافز والملقى من الشاهق ، وقيل: يضمنه الملقى بالمال . نعم لو كان المقتول عبدًا فلمالكه مطالبة الممسك بقيمته ، والقرار على القاتل .

قوله : (فالتقمه حوت) أى : سواء التقمه قبل وصوله إلى الماء أو

---

(١) المحرر (ص ٣٨٧) .

(٢) فى أ : وجوب .

وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي الأَظْهَرِ . أَوْ غَيْرِ مُغْرِقٍ فَلاَ .

وَلَوْ أَكْرَهَهُ عَلَى قَـتْلٍ فَعَلَيْهِ الْقِصَاصُ ، وَكَـذَا عَلَى الْمُكْرَهِ فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ وَجَـبَتْ الدِّيَةُ وُزِّعَتْ ، .....

بعده ، وقيل : إن التقمه قبل الوصـول إلى الماء فلا قصاص كمسألة القاد، وإلا فيجب . والصحيح أنه لا فرق . وفى كلام أبى حـامد وغيره ما يشعر بأن القولين فى الالتقام قبل الوصول . أمـا بعده فيجب قطعًا ، وهو ظاهر ما فى «التنبيه» .

قوله : (وجب القصاص فى الأظهر) عبارة «الروضة» : على الصحيح المنصوص. وخـرج الربيع قولاً أنه لا قصـاص لكن تجب دية مغلظة . ولو رفع الحوت رأسه فألقمه فاه لزمه القصاص قطعًا .

قوله : (أو غيـر مغرق) أى : فالتقمه حوت فلا قصاص قطعًا ؛ لأنه لم يقصد إهلاكه ولم يشعر بسبب الهلاك فأشبه ما لو دفعه دفعًا خفيفًا فوقع على سكين لم يعلم بها الدافع فلا قصاص .

وفى الصـورتين دية شبـه العـمد ؛ كـذا ذكره ابـن الصبـاغ والبغـوى وغيرهمـا، وحكاه ابن كج عن الأصحاب ، وقال : ينبـغى أن لا تجب فيه الدية أيضًا .

قوله : (ولو أكـرهه على قتل فـعليه القـصاص) أى : علـى المكـره ـ بكسر الراء ـ .

قوله : (وكـذا على المكره) أى : بفتح الراء . وقيـل : محل القولين [ق/ ٢٦٧أ] إذا كـان المـكره ـ بالكسـر ـ سلطانًا ، وإلا وجب قطـعًـا . والأشهر طردهما فى الحالين . وللولى أن يقبض من أحدهما ويأخذ نصف الدية من الآخر .

قوله : (فـإن وجبت الدية وزعت) أى : يجب على كل منهما نصفها سواء أوجبنا القصاص على المأمور أم لا . وقـيل إن لم يوجبه عليه فلا دية

فَإِنْ كَافَأَهُ أَحَدُهُمَا فَقَطْ فَالْقِصَاصُ عَلَيْهِ .

وَلَوْ أَكْرَهَ بَالِغٌ مُرَاهِقًا فَعَلَى الْبَالِغِ الْقِصَاصُ ، إِنْ قُلْنَا : عَمْدُ الصَّبِيِّ : عَمْدٌ ، وَهُوَ الأَظْهَرُ .

وَلَوْ أَكْرَهَ عَلَى رَمْيِ شَاخِصٍ عَلِمَ الْمُكْرَهُ أَنَّهُ رَجُلٌ وَظَنَّهُ الْمُكْرَهُ صَيْدًا فَالأَصَحُّ وُجُوبُ الْقِصَاصِ عَلَى الْمُكْرِهِ ، أَوْ عَلَى رَمْيِ صَيْدٍ فَأَصَابَ رَجُلاً فَلاَ قِصَاصَ عَلَى أَحَدٍ ، أَوْ عَلَى صُعُودِ شَجَرَةٍ فَزَلَقَ فَمَاتَ فَشِبْهُ عَمْدٍ ، وَقِيلَ : عَمْدٌ ، أَوْ عَلَى قَتْلِ نَفْسِهِ فَلاَ قِصَاصَ فِي الأَظْهَرِ .

عليه أيضًا والأصح أيضًا وجوب الكفارة وحرمان الإرث .

قوله : (فإن كافأه أحدهما) أى : كما إذا أكره حر عبدًا على قتل عبد أو عكسه اقتص من العبد ، وقس عليه .

قوله : (ولو أكره بالغ مراهقًا) أما عكسه إذا أكره مراهق بالغًا ففى البالغ طريقان ؛ إن قلنا عمد الصبى عمد جاء القولان ، وإلا فلا قصاص قطعًا .

قوله : (وإن أكره على رمى شاخص) إلى قوله : (فلا قصاص على أحد) ليست فى « التنبيه » . وكذلك قوله : على قتل نفسه . . إلى آخر الفصل .

قوله : (شاخص علم المكره) أى : بكسر الراء ، وظنه المكره بفتحها .

قوله : (فالأصح وجوب القصاص على المكره) أى : بكسر الراء . وعبر فى « الروضة » بالصحيح ، ومثله أكرهه على أن يرمى إلى سترة ورأها رجل يعلمه الآمر دون المأمور .

قوله : (أو على قتل نفسه) أى : قال اقتل نفسك وإلا قتلتك . فإن أوجبنا القصاص مآل الأمر إلى الدية وجبت جميعها ، وإلا فعليه نصفها إن ضمنا المكره ـ بالفتح ـ وإلا فجميعها .

ولَوْ قَالَ : اقْتُلْنِي وَإِلاَّ قَتَلْتُكَ فَقَـتَلَهُ فَالْمَذْهَبُ لاَ قِصَاصَ ، وَالأَظْهَرُ لاَ دِيَةَ ، ولَوْ قَالَ : اقْتُلْ زَيْدًا أَوْ عَمْرًا فَلَيْسَ بِإِكْرَاهٍ .

فصل

وُجِدَ مِنْ شَخْصَيْنِ مَـعًا فِعْلاَنِ مُزْهِقَانِ مُذَفِّفَـانِ كَحَزٍّ وَقَدٍّ ، أَوْ لاَ كَقَطْعِ عُضْوَيْنِ فَقَاتِلاَنِ .

وَإِنْ أَنْهَاهُ رَجُلٌ إِلَى حَـرَكَةِ مَـذْبُوحٍ : بِأَنْ لَمْ يَبْقَ إِبْصَارٌ وَنُطْقٌ وَحَـرَكَةُ

ولو قال اقطع يدك وإلا قتلتك فإكراه قطعًا قاله العبادى .

قوله : (وإن قـال : اقتلنـى ... إلى آخره) قال فى « الروضـة » : فهو إذن وإكراه . ولو تجـرد الإذن فلا دية فى أصح القـولين بناء على وجـوبها للمقتول فى آخر جزء من حياته ، ثم تنتقل إلى الوارث ، ولا قصاص على المذهب . وقيل على الخلاف .

نعم لو كان الآذن [عبدًا] (١) لم يسقط الضمان . وفى القصاص إذا كان المأذون له عبـدًا وجهان . أما إذا انضم إلى الإذن إكـراه فسقوط القـصاص والدية أقوى ، ولو قال اقطع يدى فهدر .

قوله : (ولو قـال : اقتل زيدًا أو عمـرا فليس بإكراه) فيه وجـه . قال الرافعى فليجىء مثله فى الطلاق .

فصل : قوله : (معًا) أى : دفعة واحدة .

قوله : (مزهقان) أى : كان كل منهما لو انفرد لأمكن إحالة الإزهاق عليه .

قوله : (أو لا) أى : مكانا مزهقين ولم يكونا منفقين بأن قطع أحدهما يدًا والآخر يدًا ، أو أجافاه معًا .

قوله : (وإن أنـهاه رجل) هو قسيم [ق/ ٧٠ك] لقوله : (معًا) ـ أى :

---

(١) سقط من أ .

اخْتِيَارٍ ، ثُمَّ جَنَى آخَرُ فَالأَوَّلُ قَاتِلٌ ، وَيُعَزَّرُ الثَّانِي .

وَإِنْ جَنَى الثَّانِي قَبْلَ الإِنْهَاءِ إِلَيْهَا فَإِنْ ذَفَّفَ كَحَزِّ بَعْدَ جُرْحٍ فَالثَّانِي قَاتِلٌ، وَعَلَى الأَوَّلِ قِصَاصُ الْعُضْوِ أَوْ مَالٌ بِحَسَبِ الحَالِ ، وَإِلاَّ فَقَاتِلاَنِ .

وَلَوْ قَتَلَ مَرِيضًا فِي النَّزْعِ وَعَيْشُهُ عَيْشُ مَذْبُوحٍ وَجَبَ الْقِصَاصُ .

ترتيب الجنايات ـ فعلى قسمين : أحدهما هذا ؛ وهو أن ينهيه الأول إلى حركة المذبوحين فالقاتل هو الأول ، وعلى الثانى التعزير كما لو قطع عضو ميت. ولو شككنا فى انتهائه إلى حركة المذبوح عمل فيه بقول أهل الخبرة .

قوله : (وإن جنى الثانى) هو القسم الثانى من [قسمي][1] المرتبة.

قوله : (كحز) أى قطع الأول يده ، وحز [الثانى][2] رقبته بأن قطع حلقومه ومريئه . ومثله لو أخرج الثانى حشوته وأبانها وسواء توقع البرء من الجرح لو لم يطرأ حز الرقبة ونحوه ، أو تيقن الهلاك بعد يومين نحو ذلك .

قوله : (وإلا) أى : إن لم تكن الجناية الثانية مذففة بأن أجافاه مرتبًا، أو قطع أحدهما كفه ، ثم الآخر ذراعه .

قوله : (ولو قتل مريضًا .. إلى آخره) قال القاضى حسين وغيره سواء انتهى إلى حالة النزع أم لا . ولفظ الإمام على ما قاله الرافعى أن المريض لو انتهى إلى سكرات الموت ، وبدت أماراته وتغيرت الأنفاس فى الشراشيف لا يحكم له بالموت ، بل يلزم قاتله القصاص وإن كان يظن أنه فى مثل حال المقدود انتهى . فجمع فى « المحرر » [3] بين العبارتين.

---

(١) فى أ : مسمى .

(٢) سقط من ك .

(٣) المحرر (ص ٣٨٩).

فصل

قَتَلَ مُسْلِمًا ظَنَّ كُفْرَهُ بِدَارِ الحَرْبِ لاَ قِصَاصَ ، وَكَذَا لاَ دِيَةَ فِي الأَظْهَرِ ، أَوْ بِدَارِ الإِسْلاَمِ وَجَبَا ، وَفِي الْقِصَاصِ قَوْلٌ ، أَوْ مَنْ عَهِدَهُ مُرْتَدًا أَوْ ذِمِّيًّا أَوْ عَبْدًا أَوْ ظَنَّهُ قَاتِلَ أَبِيهِ فَبَانَ خِلاَفُهُ فَالْمَذْهَبُ وُجُوبُ الْقِصَاصِ.

فصل: هذا الفصل معقود لما إذا ظن المقتول على حال فكان بخلافها.

قوله : (ظن كفره) أى : بأن كان عليه زى الكفار أو رآه يعظم دينهم أو آلهتهم . وهذه المسألة ليست فى « التنبيه » .

قوله : (وكذا لا دية فى الأظهر) أى : وتجب الكفارة قطعًا.

قوله : (وجبا) وكذا تجب الكفارة قطعًا .

قوله : (وفى القصاص.[قول] [1]) أى : فعلى هذا هل الدية [ق/٣٥٦ب] مغلظة أم مخففة على العاقلة ؟ فيه قولان .

قوله : (أو من عهده) يحترز به [عما] [2] إذا ظنه كذلك من غير تقدم علمه بذلك ولم يكن لذلك فإن عليه القصاص جزمًا .

قوله : (فالمذهب وجوب القصاص) وعبر فى « المحرر »[3] و«الشرح» بالظاهر ، وهذا هو المنصوص فى المرتد ، والمنصوص فى الذمى والعبد عدم الوجوب ؛ فقيل فى الكل قولان ، وقيل بظاهر النصين ؛ لأن المرتد يحبس ولا يخلى فقاتله مقصر ، بخلاف الذمى والعبد . وقيل : يجب فى الكل قطعًا ؛ لأنه ظن لا يبيح القتل . قال فى « الروضة» : والمذهب الوجوب فى الجميع وإن أثبتنا الخلاف .

قوله : (أو ظنه قاتل أبيه) هذه المسألة ليست فى « التنبيه » وإطلاق الطريقين فيه لم أره ففى «المحرر» التعبير بالظاهر ، وفى «الروضة»

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : مما .

(٣) المحرر (ص ٣٨٩) .

وَلَوْ ضَرَبَ مَرِيضًا جَهِلَ مَرَضَهُ ضَرْبًا يَقْتُلُ المَرِيضَ وَجَبَ الْقِصَاصُ ،

بالأظهر، [ثم][١] قال : ونقل الغزالى فى موضعهما طريقين : أحدهما : إذا تنازعا . أما إذا صدقه الولى فلا قصاص قطعًا والثانى طردهما فى الحالين.

والرافعى حكى القولين وصحح الوجوب ؛ لأنه لم يعهده قاتلاً حتى يستصحب ، ثم قال : والمفهوم مما أورده ـ يعنى الغزالى ـ فيما إذا ظنه حربيًا أو مرتدًا من غير أن يعهده كذلك ولم يكن ذلك القطع بوجوب القصاص . [والوجه التسوية بينهما ، و[بين][٢] من [ظن أنه][٣] قاتل أبيه ـ أما فى القطع أو إثبات القولين] [٤] قال : وقد ترجح القطع بالوجوب فيما إذا [قال] [٥] تبينت أن أبى كان حيًا حين قتله مع أن أصل [الظن][٦] والشبهة قائم . انتهى . وأسقط هذا البحث من « الروضة » المقتضى لطريقتين :

إحداهما ـ وهى المرجحة بحثًا ـ القطع بالوجوب .

فرع : لو عهده حربيًا فقتله ظانًا أنه لم يسلم وكان مسلمًا فقيل كالمرتد، وقيل : لا قصاص قطعًا .

ولو كان باغٍ فأمنه السلطان فقتله قاتل وادعى الجهل بالأمان والتوبة جزم البندنيجى بأنه يصدق بيمينه ، وعليه الدية دون القود .

قوله : (ولو ضرب مريضًا) ليست فى « التنبيه » .

قوله : (جهل مرضه) بيان لمحل الوجهين . أما إذا علمه فتجب قطعًا.

(١) سقط من ك .
(٢) سقط من ك .
(٣) فى م : ظنه .
(٤) سقط من أ .
(٥) فى أ : كان .
(٦) فى أ : الطرق .

وَقِيلَ : لاَ .

وَيُشْتَرطُ لِوُجُـوبِ الْقِصَاصِ فِي الْقَتـيلِ إِسْلاَمٌ أَوْ أَمَانٌ ، فَيُـهْدَرُ الحَرْبِيُّ وَالْمُرْتَدُّ ، وَمَنْ عَلَيْهِ قِصَاصٌ كَغَيْرِهِ ، وَالزَّانِي الْمُحْصَنُ إِنْ قَتَلَهُ ذِمِّيٌّ قُتِلَ ، أَوْ مُسْلِمٌ فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (ويشترط لـوجوب القصاص) لو قال لوجوب الـضمان لكان أحسن ؛ لأنه لا دية أيضًا ؛ ولهذا قابله بقوله فهدر .

قوله : (أو أمان) فيشمل الذمى والمعاهد والمستأمن .

قوله : (حربى) أى : لا قصاص بقتله ، ولا دية ، ولا كفارة مطلقًا .

قوله : (ومرتد) أى : إذا قتله مسلم . أما إذا قتله كافر فسيأتى .

قوله : (كـغيره) أى : بالنسبة إلى غيره مستحق القصاص . فإذا قتله غيره أو قطع عضوه وجب عليه القصاص أو الدية .

قوله : (فلا فى الأصح) نص عليه الشافعى . قال أبو الطيب : محل الخلاف إذا قتله قبل أن يأمر الإمام بقتله ، فإن كان بعده فلا قصاص قطعًا . وأما تارك الصلاة عمدًا إذا امتنع منها قـال القفال : لا قصاص بقتله . قال الرافـعى : [ولـيكن] [1] [ق / ٧١ ك] هذا جـوابًا علـى الأصح فى [ق/ ١٢٥م] الزانى المحصن .

فرع : لو جن المرتد أو سكر فـقتله قاتل فى حـال جنونه أو سكره فلا قصاص ، بخلاف ما لو جن تارك الصلاة فقتله قاتل يلزمه [القصاص][2] .

قوله : (وفى القـاتل بلوغ وعقل) لو قال كونه ملتـزمًا للأحكام لكان أولى ليدخل الحربى فى الضـابط ، ثم نفصله بعد ذلك فنقول فـلا قصاص على صبى ومجنون وحربى ؛ كما فعل فى « الروضة » .

---

(١) فى أ : وقيل .

(٢) سقط من ك .

وَفِي الْقَاتِلِ بُلُوغٌ وَعَقْلٌ ، وَالْمَذْهَبُ وُجُوبُهُ عَلَى السَّكْرَانِ وَلَوْ قَالَ : كُنْتُ يَوْمَ الْقَتْلِ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا صُدِّقَ بِيَمِينِهِ إِنْ أَمْكَنَ الصِّبَا وَعُهِدَ الْجُنُونُ .

وَلَوْ قَالَ : أَنَا صَبِيٌّ ، فَلاَ قِصَاصَ وَلاَ يُحَلَّفُ . وَلاَ قِصَاصَ عَلَى حَرْبِيٍّ ، وَيَجِبُ عَلَى الْمَعْصُومِ وَالْمُرْتَدِّ .

قوله : (**والمذهب وجوبه على السكران**) الأصح فيه طريقه القولين كما سبق ، وقيل يجب قطعًا .

ومثله من تعدى بشرب دواء مزيل العقل .

ومحل الخلاف فى غير المعذور بسكره .

أما من أكره على شرب الخمر أو من جهل كونه خمرًا فكالمعتوه.

قوله : (**ولو قال : كنت يوم القتل صبيًا**) إلى قوله (**ولا يحلف**) ليس فى «التنبيه» . وفى «الكفاية» وجه أنه فى دعوى المجنون يصدق ولى الدم بيمينه ؛ لأن الأصل السلامة ، وبه قطع بعضهم . ومن يقطع بجنونه [كالمجنون] [١] وقت جنونه وكالعاقل وقت عقله .

قوله : (**ولو قال أنا صبى**) أى الآن ، و[إنما][٢] لم يحلف ؛ لأن يمينه تثبت صباه المبطل ليمينه ، وقيل : يحلف . وفى وجه ثالث : يحلف إذا بلغ . قوله : (على حربى) قطع به الجمهور ، وقال أبو إسحاق الإسفراييني : إنه يضمن المال والنفس ؛ تفريعًا على خطابه بالفروع ، ويعزى إلى المزنى فى المنثور .

قوله : (**ويجب على معصوم**) أى : بإسلام وحرية وهدنة وأمان .

قوله : (**ومكافأة**) معطوف على قوله : (إسلام) أى : يشترط لوجوب القصاص كون القتيل مكافئًا للقاتل أو أشرف منه ، ثم فسره

---

(١) فى أ : كالمخبول .

(٢) سقط من أ .

وَمُكَافَـأَةٌ ، فَـلاَ يُقْـتَلُ مُـسْلِمٌ بِذِمِّيٍّ ، وَيُـقْـتَلُ ذِمِّيٌّ بِهِ وَبِذِمِّيٍّ ، وَإِنِ اخْتَلَفَتْ مِلَّتُهُمَا ، فَلَوْ أَسْلَمَ الْقَاتِلُ لَمْ يَسْقُطِ الْقِصَاصُ .

وَلَوْ جَرَحَ ذِمِّيٌّ ذِمِّيًّا وَأَسْلَمَ الجَارِحُ ثُمَّ مَاتَ المَجْرُوحُ فَكَذَا فِي الأَصَحِّ ، وَفِي الصُّورَتَيْنِ إِنَّمَا يَقْتَصُّ الإِمَامُ بِطَلَبِ الْوَارِثِ .

بقوله: (فـلا يقتل مسلم بذمـى . . إلى آخره) . ولو قال بكافـر لشمل، لكنه إذا لم يقتل بالذمى فبالمعاهد والحربى أولى .

قـوله : (وبذمى) أى : فيقتل ذمى بذمى ، وكذا يقتل الذمى بالمعاهد وعكسه .

وفى قتل الذمى بالمعاهد اجتمال للإمام .

قوله : (فلو أسلم القاتل) أى : فيما إذا قتل ذمى [ق/ ٢٦٨أ] ذميًا.

قوله : (لـم يسقط القـصاص) كذا جزم به فى « الـروضة» وأصلها، وفيه وجه فى الكفاية .

وعلى الأول : لو مات مسـتحقه ووارثه كافر انتقل إلـيه حق القصاص فى أصح الوجهين .

قوله : (ولو جرح ذمى ذميًا) أى : أو معاهدًا .

قوله : (ثم مات المجروح) أى : بالسراية .

قوله : (وكذا فى الأصح) قطع به جماعة ، وهذا فى قصاص النفس.

أما لو قطع طرفـه ثم أسلم القاطع وسرى وجب القـصاص فى الطرف قطعًا.

وعكس المسألة لو جرح مسلم مـسلمًا ثم ارتد المجروح ومات لم يجب القصاص .

قوله : (وفى الصورتين) أى [ق/ ٣٥٧ب] : فيما إذا أسلم القاتل بعد موت المقتول أو [بين] [(١)] جرحه وموته فيستوفيه الإمام أو نائبه ، ولا يمكن

---

(١) فى أ : بعد .

وَالأَظْهَرُ قَتْلُ مُـرْتَدٍّ بِذِمِّيٍّ ، وَبِمُرْتَدٍّ ، لاَ ذِمِّيٍّ بِمُرْتَدٍّ ، . . . . . .

الكافر منه ؛ حذرًا من تسلطه على المسلم ، إلا أن يسلم فيفوضه إليه .

قـولـه : (وبمرتد) أى : الأظهر قـتل مرتد بمرتد ؛ وهو يقـتضى أن الخـلاف قولان كـما هو فى قـتله الذمى ، وهو كذلك فى «المحـرر» [١] ، والذى فى «الشرح» أنهما وجهان . وعبر فى «الروضة» بالأصح . ويجريان فيمـا لو قتل الزانى المحصن مثله ، أو قتل المرتد زانيًـا محصنًا . ولا يجب فى عكسه قطعًا ، ولا فيما إذا قتل الزانى المحصن ذميًا .

قوله : (لا ذمى بمرتد) أى : على الأظهر ، وقيل [قطعًا] [٢] فإن قلنا يجب استوفاه الحاكم على المذهب ، وقيل : يستوفيه قريبه المسلم الذى كان يرثه لولا الردة .

وإذا قلنا يجب فعفى على مال ، أو كان خطأ فلا دية فى الأصح ؛ لأنه لا قيـمة لذمة ، وإنما أوجبنـا القصاص لأن الذمى يقتـله عنادًا لا تدينًا فإنه يعتقده محقون الدم ، بخلاف المسلم فقتلناه به زجرًا وسياسة .

قال الرافعى : وقد يقـال هذا المعنى أن النص الفرق بين الذمى والمسلم فى القصـاص اقتضاه فى الدية فيـقال : لا قيمـة لذمة فى حق المسلم دون الذمى ، وليس فى التوجيه المذكور ما يوجب الفرق بين القصاص والدية .

وإذا جمعنا القصاص والدية واختص ما قلنا فيهما ثلاثة أوجه أو أقوال :

أحدها : يقتص فى العمد ، والدية فى الخطأ .

وأصحها : لا يجبان . والثالث : يجب القصاص دون الدية .

وإذا أوجبـنا القصـاص فيـما إذا قـتل مرتد مـرتدًا ففى الدية مـثل هذا الخلاف .

وهل تجب فى المرتد دية مسلم أو دية مجوس ؟ وجـهان ؛ قطع البغوى بالثانى .

---

(١) المحرر (ص ٣٩٠) . (٢) سقط من ك .

وَلاَ يُقْتَـلُ حُرٌّ بِمَنْ فِيـهِ رِقٌّ ، وَيُقْتَلُ قِنٌّ وَمُـدَبَّرٌ وَمُكَاتَبٌ وَأُمٌّ وَلَدٍ بَعْـضُهُمْ بِبَعْضٍ .

وَلَوْ قَتَلَ عَبْدٌ عَبْدًا ثُمَّ عَتَقَ الْقَاتِلُ أَوْ عَتَقَ بَيْنَ الْجُرْحِ وَالْمَوْتِ فَكَحُدُوثِ الإِسْلاَمِ.

وَمَنْ بَعْضُـهُ حُرٌّ لَوْ قَـتَلَ مِثْلَهُ لاَ قِـصَاصَ ، وَقِيلَ : إِنْ لَـمْ تَزِدْ حُرِّيَّةُ الْقَاتِلِ وَجَبَ .

وَلاَ قِصَاصَ بَيْنَ عَبْدٍ مُسْلِمٍ وَحُرٍّ ذِمِّيٍّ ،وَلاَ بِقَتْلِ وَلَدٍ وَإِنْ سَفَلَ وَلاَ لَهُ،

قوله : (ولا يقتل حر) أى : كامل الحرية ؛ فلا يقتل بكامل الرق ولا بمن فيـه جزء وإن قل من الرق قنيا كـان أو مدبرًا أو مكاتبًا أو مسـتولدة إذا كان القاتل .

فـصل : قوله : (فـكحدوث الإسـلام) أى : بعـد القـتل أو بينه وبين الجرح؛ فيجب القصاص فى الأولى ، وكذا فى الثانية فى الأصح .

قوله :(لو قتل مثله) أى: فى كونه مبعضًا لا [ق/ ٧٢ك] فى قدر الحرية.

قوله : (لا قـصاص) أى : جزمًا إن كانت حرية القاتل أكثر . وعلى الأصح فى عكسه ، أو استويا . وعبارة « المحرر» (١) : (والأولى) ، ونقل تصحـيحه فى «الروضة» وأصلهـا عن المتأخرين ، وقالا : إن الأشـهر عند المتـقدمين وجـوبه ويؤيد قول المـتأخـرين أنه إذا آل الأمر إلى المال، وكـانا نصفين مثلا فربع الدية وربع القيمة فى ماله ، ومثلهما فى رقبته اتفاقًا.

قـوله : (وإن سـفل) حكى فى الأجداد والجـدات قول شاذ ، وأنكره الإمام وغيره .

قـوله : (ولا له) أى : ولا للولد أى : لا يجب للولد قـصاص على الوالد بطريق من الطرق فـإذا قتل الأب أم ابنه البائن منه أو عـتيق ابنه ، أو

---

(١) المحرر (ص ٣٩٠) .

وَيُقْتَلُ بِوَالِدَيْهِ.

وَلَوْ تَدَاعَيَا مَجْهُولاً فَقَتَلَهُ أَحَدُهُمَا ، فَإِنْ أَلْحَقَهُ الْقَائِفُ بِالآخَرِ اقْتَصَّ ، وَإِلاَّ فَلاَ.

قتل الأب الرقيق عبد ابنه فلا قصاص [قال][(١)] فى « المحرر » [(٢)]. وكذا لو قتل من يرثه ، وكذا القاتل كما لو قتل زوجة ابنه أو زوجته وله منها ولد . [ويوجد ذلك فى بعض نسخ « المنهاج »] ، وهو ساقط [من ط] [(٣)] .

والمراد بذلك أنه لا فرق بين أن يثبت للولد جميع القصاص أو جزء منه فإنه يسقط وهذا فيما إذا وجب القصاص للولد ابتداءًا ، وكذا الحكم لو وجب على شخص القصاص لشخص ثم [انتقل] [(٤)] بالإرث كله أو بعضه إلى ولد القاتل ، وصرح بهذه فى « التنبيه » فقال : إن وجب القصاص على رجل فورث القصاص ولده [ولم] [(٥)] يستوف ؛ وصورته أن يقتل ولد عتيق ولده أو عتيق زوجته وله منها ولد ثم يموت العتيق أو الزوجة بعد البينونة وقبل القصاص ، ومن طريق الأولى أن يسقط إذا ورثه القاتل نفسه بأن يقتل ابن زوجته ثم يموت فيرث نصفه أو ربعه .

قوله : (وإن تداعيا مجهولاً) إلى قوله : (فقط) ليس فى «التنبيه».

قوله : (فإن ألحقه القائف بالآخر اقتص) فيه وجه شاذ لضعف مستند القائف .

قوله : (وإلا فلا) يشمل ما إذا ألحقه بثالث وليس كذلك بل يجب القصاص . ولفظ « المحرر » [(٦)]سالم من ذلك ، فإنه قال: فإن ألحقه

---

(١) فى أ : كذا .
(٢) المحرر (ص ٣٩٠) .
(٣) سقط من م .
(٤) فى أ : الأقل .
(٥) فى أ : ثم .
(٦) المحرر (ص ٣٩٠).

وَلَوْ قَتَلَ أَحَـدُ أَخَوَيْنِ الأَبَ وَالآخَـرُ الأمَّ مَعًـا فَلِكُلٍّ قِصَـاصٌ ، وَيُقَدَّمُ بِقُرْعَة ، فَـإِنْ اقْتَصَّ بِهَا ، أَوْ مُبَادِرًا فَلِوَارِث الْمُقْـتَصِّ مِنْهُ قَتْلُ الْمُقْتَصِّ إِنْ لَمْ نُوَرِّثْ قَاتِلاً بِحَقٍّ ، وَكَـذَا إِنْ قَتَلاَ مُرَتَّبًـا وَلاَ زَوْجِيَّةَ ، . . . . . .

القائف بعد ذلك بالقاتل فلا قصاص وإن ألحقه بالآخر اقتص .

قوله : (أحد أخوين) أى الشقيقين .

قوله : (معًا) الاعتبار فى المعية أو الترتيب بالزهوق لا بالجرح .

قوله : (فلكل قصاص) أى لكل منهما أن يقتص من الآخر ؛ أحدهما بأبيه والآخر بأمه ولا يرث كل قاتل من قتيله شيئًا وإن كان ابنه لأن القاتل لا يرث ، فلو عفى أحدهما عن الآخر كان للمعفو عنه قتل المعافى.

قوله : (إن لم نورث قاتلاً بحق) [وكذا] (١) إن ورثناه .

وكان هناك من يحجبه كـالابن فإنه يحجب الأخ . أما إذا ورثنا القاتل بحق ولم يكن المقتص محجوبًا فإنه يسقط القصاص عنه فإنه ورث القصاص المستحق عليه أو بعضه .

قوله: (وكذا إن قتلا مرتبًا) أى : لكل منهما أن يقتص من الآخر .

وهل يقدم بالقرعـة أو يبدأ بالقاتل الأول ؟ فيه وجهـان ؛ قال الرافعى مثل القاضـى حسين والإمام إلى الأول . وبالثانى أجاب الـرويانى وغيره . قال النووى وقـطع بالإقراع أبو حامـد والمحاملى وابن الصـباغ وغـيرهم ، وقطع بالثانى أبو الطيب والبغوى وغيرهما ، ونقله الإمام عن الأصحاب مع أنه رجح الإقراع .

قال النووى : والأرجح ما نقله عن الأصحاب .

وإذا بادر من أردنا الاقتصـاص منه بالقرعة أو لابتدائه بالقـتل عاد النظر فى [أن] (٢) القاتل بحق هل يحرم [الميراث] (٣) ، وإنه هل خلف المقتول

(١) فى ك : وكذلك .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : التبرعات .

وَإِلاَّ فَعَلَى الثَّانِي فَقَطْ.

وَيُقْتَلُ الجَمْعُ بِوَاحِد ، وَلِلْوَلِيِّ الْعَفْوُ عَنْ بَعْضِهِمْ عَلَى حِصَّتِه مِنَ الدِّيَّة بِاعْتِبَارِ الرُّؤُوس ، وَلاَ يُقْتَلُ شَرِيك مُخْطِىء وَشِبْه عَمْد ، وَيُقْتَلُ شَرِيكُ الأَبِ ، وَعَبْدٌ شَارَكَ حُرًّا فِي عَبْد ، وَذِمِّيٌّ شَارَكَ مُسْلِمًا فِي ذِمِّيٍّ ، وَكَذَا شَرِيكُ حَرْبِيٍّ ، وَقَاطِعِ قِصَاصًا أَوْ حَدًّا ، وَشَرِيكُ النَّفْسِ ، وَدَافِعِ الصَّائِلِ فِي الأَظْهَرِ.

من يحجبه كما سبق .

قـوله : (**وإلا**) أى : كانت الزوجية بين الأبوين قـائمة فهو نفى لنفى الزوجية .

قوله : (**فعلى الثانى فقط**) أى : القصاص ؛ لأن الأول ورث من أمه شيئًا مما ورثته من قصاص أبيـه الثابت عليه فسقط الكل ، فإذا اقتص الأول من الثانى وقلنا القاتل بحق يحرم الميراث ، أو كـان المقتص محجوبًا فلورثة المقـتص منه نصـيبـه من [ق/ ١٢٦م] دية القـتيل الأول يطالـبون به القـاتل الأول.

قوله : (**ويقتل جمع بواحد**) فيه قول أنهم لا يقتلون به ، وفى القديم أن الولى يقتل به واحدًا منهم من شـاءه ، ويأخذ [حصة] [١] البـاقين من الدية [ق/ ٣٥٨ب] ، وهما شاذان .

قوله : (**وله العفـو عن بعضهم**) كذا له العفو عن كلهم ، ويأخذ دية واحدة موزعة على عددهم وإن كانت جراح بعضهم أفحش أو أكثر عددًا.

قوله : (**ولا يقتل شريك مخطىء**) حكى فيه قول الشافعى أنه يجب، وقطع الأصحاب بالأول [ق/ ٧٣ك] .

قوله : (**وكذا شريك حربى إلى الأظهر**) يجرى القولان أيضًا فيما إذا

---

(١) فى ب : حصته .

وَلَوْ جَرَحَهُ جُرْحَيْنِ عَمْدًا وَخَطَأً وَمَـاتَ بِهِمَا ، أَوْ جَرَحَ حرْبِيًّا أَوْ مُرْتَدًّا ثُمَّ أَسْلَمَ وَجَرَحَهُ ثَانِيًا فَمَاتَ لَمْ يُقْتَلْ .

وَلَوْ دَاوَى جُرْحَهُ بِسُمٍّ مُذَفِّفٍ فَلاَ قِـصَاصَ عَلَى جَارِحِهِ ، وَإِنْ لَمْ يَقْتُلْ غَالِبًا فَشِـبْهُ عَمْدٍ ، .....

جرح المسلم مرتدًا أو حربيًا ثم أسلم فجـرحه غيره أو جرح ذمى حربيًا، ثم عقدت له الذمة فجرحه ذمى آخر .

ولو جرحه سـبع أو لدغته حيـة وجرحه رجل فالأشهـر طرد القولين، وقيل : لا قصاص قطـعًا وصححه القاضى حسين والإمـام والغزالى ومحل الطريقين على ما يقتضيه كلام الإمام أن يقصده السبع . أما لو وقع عليه بلا قصد فلا قصاص قطعًا . وقال البغوى : لا فرق .

قوله : (وشريك النفس) أى : شريك جارح نفسه .

قوله : (ولو جرحه جرحين) إلى قوله :**(لم يقتل)**ليس فى «التنبيه» .

قوله : (لم يقتل) أى : بل يلزمه قصاص الطرف إن اقتضته جنايته.

قوله : (أو جرح حربيًا أو مرتدًا ثم أسلم وجرحه ثانيًا) كذلك لو قطعه قصاصًا أو بسرقة ثم جرحه أو قطعه ظلمًا أو جرح [ثم جرحه][1] الصائل أو الباغى دفعًا ثم جرحه موليًا .

قـوله : ([بسم مـزفف][2] فـلا قصـاص) أى : فى النفـس [فـإن المجروح قـاتل لنفسه ، وعلى الجـارح قصاص الجـراحة إن اقتضـته ، وإلا فأرشها .

قوله : (فـشبه عـمد) أى : فلا قـصاص فى النفس] [3] ، وعليـه قصاص الجرح إن اقتضاه ، وإلا فنصف دية مغلظة .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : فشريك نفسه .

(٣) سقط من م .

وَإِنْ قَتَلَ غَالِبًا وَعَلِمَ حَالَهُ فَشَرِيكُ جَارِحِ نَفْسِهِ ، وَقِيلَ : شَرِيكُ مُخْطِئٍ .

وَلَوْ ضَرَبُوهُ بِسِيَاطٍ فَقَتَلُوه ، وَضَرْبُ كُلِّ وَاحِدٍ غَيْرُ قَاتِلٍ فَفِي الْقِصَاصِ عَلَيْهِمْ أَوْجُهٌ : أَصَحُّهَا يَجِبُ إِنْ تَوَاطَؤوا .

قوله : (وإن قتل غالبًا) كذلك إن خاط المجروح جرحه فى لحم حى تداويًا ففيه الطريقان ؛ صرح به فى« التنبيه » .

قوله: (وعلم حاله) احترازًا مما إذا لم يعلمه فكالحالة قبله.

قوله : (فشريك جارح نفسه) أى : ففيه القولان .

قوله : (وضرب كل واحد غير قاتل) احتراز مما لو كان ضرب كل منهم لو انفرد لقتل [فعليهم][1] القصاص جزمًا .

وإذا آل الأمر إلى الدية فهل [ق/ ٢٦٩أ] توزع على الضربات أم على الرؤوس ؟

قولان : أرجحهما الأول ، بخلاف الجراحات .

قوله : (أصحها يجب إن تواطؤوا) كذا صححها فى « أصل الروضة»، وعبر فى « المحرر » بالأولى ، ونقله فى « الشرح » ، [عن][2] اختيار القاضى حسين وأورده أصحابه منهم البغوى .

قوله : (ففى القصاص أوجه) هى طريقة الإمام والغزالى . ثم رأى الإمام طرح وجه القصاص مطلقًا . وقال : الوجه القطع بنفيه إن لم يكن تواطؤ ، فإن كان فوجهان .

وقال البغوى : لو ضرب واحد سوطين أو ثلاثة وضرب آخر مائة قبل زوال ألم الأول ، ولا تواطؤ ؛ فلا قصاص ؛ وعلى الأول نصف دية شبه عمد ، وعلى الثانى نصف دية عمد .

---

(١) فى أ : فيلزم .

(٢) فى أ : ثم .

وَمَنْ قَتَلَ جَمْعًا مُرَتَّبًا قُتِلَ بِأَوَّلِهِمْ ، أَوْ مَعًا فَبِالْقُرْعَةِ ، وَلِلْبَاقِينَ الدِّيَاتُ .

قُلْتُ : فَلَوْ قَتَلَهُ غَيْرُ الأَوَّلِ عَصَى وَوَقَع قِصَاصًا ، وَلِلأَوَّلِ دِيَةٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فصل

جَرَحَ حَرْبِيًّا أَوْ مُرْتَدًا أَوْ عَبْدَ نَفْسِهِ فَأَسْلَمَ وَعَتَقَ ثُمَّ مَاتَ بِالْجُرْحِ . . . .

ولو كان بالعكس قبل زوال ألم الأول ، والثانى علم بالأول فعليهما القصاص ، وإلا فلا قصاص ، وعلى الأول نصف دية عمد ، وعلى الثانى نصف دية شبه عمد .

قوله : (ومن قتل جمعًا) وكذا لو قطع أطرافهم ، وفى . «البيان» وجه أنه يقتل بالجميع ، وليس بشىء ، بل لو رضى الأولياء أن يقتل بهم جميعًا ويرجع كل إلى ما تبقى من الدية لم يجابوا إليه قطعًا .

قوله : (قتل بأولهم) لو عفى قتل بالثانى ، وهكذا فإن لم يقتص ولى الأول ولم يعف فلا اعتراض عليه ، وليس للثانى المبادرة إلى قتله . فإن فعل عزر ولا غرم ، بل يقع قصاصًا ، وللأول الدية كما قاله فى الكتاب من زوائده .

لكن لو لم يجئ ولى الأول [قال] [1] الشافعى : أحببت أن يبعث الإمام إليه . فإن لم يبعث وقتله الثانى ، كرهته ولا شىء عليه . قال الرافعى : يشبه أنها كراهة تحريم ؛ لأنه قال فى الأم : فقد أساء .

فصل : هو معقود لتغير حال المجنى عليه بين الجرح والموت إما بأن يطرأ المضمن أو المهدر ، أو يتخلل المهدر ، أو يطرأ ما يغير قدر الدية .

قوله : (جرح) أى : المسلم أو الذمى .

قوله : (فأسلم) هو إشارة إلى طرءان المضمن ، ومثله إذا عقدت الذمة

---

(١) سقط من أ .

فَلاَ ضَمَانَ ، وَقِيلَ: تَجِبُ دِيَةٌ.

وَلَوْ رَمَاهُمَا فَأَسْلَمَ وَعَتَقَ فَلاَ قِصَاصَ ، وَالْمَذْهَبُ وُجُوبُ دِيَةِ مُسْلِمٍ

للحربى .

قوله : (فلا ضمان) أى : بمال ولا قصاص .

قوله : (وقيل تجب دية) أى : دية حر مسلم مخففة على العاقلة كما سيذكره المصنف فى المسألة عقبها . وعبارة المحرر[١] : تعطى أخذ ذلك منها. وكونها مخففة على العاقلة يعود إلى المسألتين ، بخلاف عبارة الكتاب ثم قوله : وقيل هو وجه ضعيف فى مسألتى الحربى والمرتد .

عبر عن مقابله فى « الروضة » بالصحيح المنصوص ، وقيل: لا دية قطعًا ، وقول فى مسألة العبد عبر عنه فى « الروضة » بقوله : فلا ضمان على السيد على المذهب والمنصوص . وقيل قولان : ثانيهما وجوب الدية. انتهى [ويسهل] [٢] ذلك أنه قول مخرج كما قال فى الشرح فتساهل فى «المحرر» بإيراده إيراد الوجوه . وعكس [ق/ ٧٤ك] ذلك لو جرح حربى مسلمًا ثم أسلم الجارح أو عقدت له الذمة ثم مات المجروح : صحح النووى أنه لا ضمان ، وبه قطع البغوى .

قوله : (ولو رماهما) كان الأحسن أن يقول : رماهم ـ أى : الحربى والمرتد وعبد نفسه ـ ولكن كأنه أشار إلى النوعين ؛ [ملك] [٣] نفسه والكفر [بصيغته] [٤] من ردة وحرابة ؛ فهما مسألتان : الأولى : إذا رمى إلى حربى أو مرتد ثم أسلم المرمى ثم أصابه السهم فلا قصاص قطعًا، وتجب الدية على المذهب ، وهو المنصوص . وقيل لا . وقيل : تجب فى المرتد دون الحربى ؛ لأن المرتد لا يجوز لغير الإمام قتله . هذا لفظ «الروضة» .

---

(١) المحرر (ص ٣٩٢). (٢) فى أ : ويشبه .

(٣) فى أ : ملكه .

(٤) فى ك : بصفته .

مُخَفَّفَة عَلَى الْعَاقِلَة .

وَلَو ارْتَدَّ الْمَجْرُوحُ وَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ فَالنَّفسُ هَدَرٌ ، وَيَجبُ قِصَاصُ الْجُرْحِ فِي الأَظْهَرِ يَسْتَوْفِيهِ قَرِيبُهُ الْمُسْلِمُ ، وَقِيلَ : الإِمَامُ ، فَإِنِ اقْتَضَى الْجُرْحُ مَالاً

وإنما عبر بالمذهب لأن عبارة «الشرح» إن قلنا يجب الضمان إذا أسلم بعد الجرح فهنا أولى ، وإلا فأوجه : أصحها ـ وهو المنصوص ـ الوجوب . انتهى .

ويجرى الخلاف فيما إذا رمى إلى قاتل أبيه ثم عفى قبل الإصابة وأولى بالوجوب من المرتد .

المسألة الثانية : إذا رمى إلى عبد نفسه ثم أعتقه قبل الإصابة ففيه أيضًا هذا الخلاف لكنه أولى بالوجوب لأنه معصوم ومضمون بالكفارة .

قوله : (**مخففة على العاقلة**) كذا فى « المحرر » ، ولم يزد فى «الروضة» و «الشرح» على قوله . ثم الذى رأى الإمام والغزالى القطع به أن الدية فى طرآن الإسلام والعتق بعد الجرح تكون مخففة على العاقلة وأما فى طرآنهما بعد الرمى ففى الدية الواجبة خلاف [مذكور][1] فى الديات [ق/ ٣٥٩ب] .

قوله : (**ولو ارتد المجروح**) إشارة إلى طرآن المهدر . ومثله لو كان ذميًا فنقض العهد .

قوله : (**فالنفس هدر**) أى : قصاصها وديتها وكفارتها .

قوله : (**ويجب قصاص الجرح**) أى : من طرف وموضحة ونحوهما .

قوله : (**قريبه المسلم**) أى : الذى كان يرثه لولا الردة . فلو كان القريب صغيرًا أو مجنونًا انتظر بلوغه وإفاقته ليستوفى .

قوله : (**فإن اقتضى الجرح مالاً**) أى : دون القصاص كالجائفة والهاشمة . وكذا إذا كانت من جنس ما يوجب القصاص ، وقلنا لا

---

(١) فى ب : المذكور .

وَجَبَ أَقَلُّ الأَمْرَيْنِ : مِنْ أَرْشِهِ وَدِيَةٍ ، وَقِيلَ : أَرْشُهُ، وَقِيلَ : هَدَرٌ .

وَلَوِ ارْتَدَّ ثُمَّ أَسْلَمَ فَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ فَلاَ قِصَاصَ ، وَقِيلَ : إِنْ قَصُرَتِ الرِّدَّةُ وَجَبَ ، وَتَجِبُ الدِّيَةُ، وَفِي قَوْلٍ : نِصْفُهَا .

قصاص أو عفى على مال . فإذا قطع يديه ورجليه وجبت دية على الأول وديتان على الثانى . والواجب ألا شىء لقريبه فيه ، وهذا إذا ارتد بعد الجرح.

أما إذا ارتد بين الرمى والإصابة فلا ضمان اتفاقًا.

وقوله : (أولاً ولو ارتد المجروح ومات بالسراية) يحترز به مما إذا اندملت بأن قطع يده ، ثم ارتد المقطوع واندملت يده فله القصاص فى اليد. فإن مات قبل القصاص اقتص وليه . وفى وليه الخلاف السابق.

فإن أوجبت الجناية مالاً أخذه إن قلنا ببقاء ملكه ، وإلا وقف . فإن أسلم أخذه ، وإلا أخذه الإمام ؛ قاله البغوى

قوله : (ولو ارتد) أى :بعد الجرح ، وهذا إشارة إلى تخلل المهدر.

قوله : (فلا قصاص) هو النص هنا . وقيل لا يجب ، ثم الأصح [تخصيصهما] [1] .

أما إذا قصرت مدة الردة بحيث لا يظهر أثر السراية . فإن طالت فلا قطعًا . وهذه الطريقة هى التى فى المنهاج ، وقيل بطردهما مطلقا.

ومثله لو جرح ذمى ذميًا أو مستأمنًا فنقض والتحق بدار الحرب ، ثم جدد العهد ومات قبض فيها على قولين ؛ خرج من ثانيهما القول فى مسألة الكتاب .

قوله : (وفى قول نصفها) في قول ثالث : ثلثاها ورابع الأقل من كل الدية وأرش الجراحة ، وهما مخرجان .

---

(١) فى أ : تخصيصه .

وَلَوْ جَرَحَ مُسْلِمٌ ذِمِّيًّا فَأَسْلَمَ أَوْ حُرٌّ عَبْدًا فَعَتَقَ وَمَاتَ بِالسِّرَايَةِ فَلاَ قِصَاصَ ، وَتَجِبُ دِيَةُ مُسْلِمٍ ، .....

قال الجمهور : وتختص الأقوال بما إذا طالت مدة الإهدار . فإن قصرت فكل الدية قطعًا .

وقيل بطردهما مطلقًا.

قال الإمام : وإذا [ق/ ١٢٧م] أوجبنا القصاص فآل الأمر إلى المال ففيه هذا الخلاف ، وقال البغوى : يجب عند العفو كما فى الدية قطعًا، وإنما الخلاف إذا لم يوجب القصاص ، قال الرافعى : وهو أرجح إذا عرف ذلك؛ فقوله : (وفى قول : نصفها) محله على المرجح عند الجمهور إذا طالت المدة وقلنا لا قصاص ، وإلا فيقطع بكمال الدية .

فروع : رمى إلى مسلم فارتد وأسلم قبل الإصابة فلا قصاص على المذهب.

قوله : (**ولو جرح مسلم ذميًا**) إشارة إلى تغير قدر الدية. واقتصر فى الكتاب على التغير بالزيادة ، وسأذكر التعبير بالنقص . والضابط فيهما اعتبار حالة الموت .

واحترز بالمسلم والحر مما إذا كان الجارح ذميًا أو عبدًا مثله ؛ فإن القصاص واجب.

قوله : (**ومات بالسراية**) احتراز مما إذا مات بعد الاندمال فإنه يجب أرش الجناية ، والواجب [ق/ ٧٥ك] فى العبد لسيده .

فإذا قطع يديه ومات بعد اندمالهما وجب كما فى قيمته مطلقًا ، وقيل: إن اندمل بعد العتق وجبت دية حر . والصحيح الأول .

قوله : (**وتجب دية مسلم**) أى : فى مسألتى الذمى والعبد ، وسواء زادت على قيمته أو نقصت فلو ساوى مائتى بعير أو مائة أو خمسين وجب إذا قطع [يديه] (١) مائة .

(١) فى ك : يده .

وَهِيَ لِسَيِّدِ الْعَبْدِ ، فَإِنْ زَادَتْ عَلَى قِيمَتِهِ فَالزِّيَادَةُ لِوَرَثَتِهِ .

وَلَوْ قَطَعَ يَدَ عَبْدٍ فَعتقَ ثُمَّ مَاتَ بِسِرَايَةٍ فَلِلسَّيِّدِ الأَقَلُّ مِنَ الدِّيَةِ الْوَاجِبَةِ وَنِصْفِ قِيمَتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ: الأَقَلُّ مِنَ الدِّيَةِ وَقِيمَتِهِ .

وَلَوْ قَطَعَ يَدَهُ فَعتقَ فَجَرَحَهُ آخَرَانِ وَمَاتَ بِسِرَايَتِهِمْ فَلاَ قِصَاصَ عَلَى الأَوَّلِ إِنْ كَانَ حُرًّا ، وَيَجِبُ عَلَى الآخَرِينَ .

قوله : (وهى لسيد العبد) أى : إذا ساوت الدية الواجبة القيمة أو نقصت .

قوله : (فجرحه آخران) أى : بأن قطع أحدهما يدًا والآخر رجلاً مثلاً .

وكذا الحكم لو جرحه آخر فقط فلا قصاص على الأول ، وعليه نصف القيمة للسيد ، وعلى الثانى القصاص [فى الطرف] [1] ، وكذا في النفس على المذهب ، وقيل لا ، وقيل قولان .

قوله : (ومات بسرايتهم) كذلك إذا اندملت الجراحات فإنه لا قصاص على الأول ، ويجب على الآخرين فى العضو .

قوله : (فلا قصاص على الأول إن كان حرًا) أى : لا فى النفس ولا فى الطرف .

قوله : (ويجب على الآخرين) أى : فى الطرف قطعًا ، وفى النفس على المذهب كما تقدم . وأما الدية فتلزمهم أثلاثًا . ولا حق للسيد فيما يجب على الآخرين بل فيما على الأول ؛ فله فى مثالنا الأقل من ثلث الدية ، وأرش الجراحة فى ملكه وهو نصف القيمة . وقيل : الأقل من ثلث الدية وثلث القيمة .

أما إذا تغير الحال بالنقص بأن جنى على نصرانى فتمجس ، فإن قلنا

---

(١) سقط من ك .

فصل

يُشْتَرَطُ لـقصَاصِ الطَّرَفِ والجُرْحِ مَا شُـرِطَ لِلنَّفْسِ ، ولَوْ وَضَعُوا سَـيْفًا عَلَى يَدِهِ وَتَحَامَلُوا عَلَيْهِ دَفْعَةً فَأَبَانُوهَا قُطِعُوا .

وَشِجَاجُ الرَّأْسِ وَالْوَجْهِ عَشْـرٌ : حَارِصَةٌ ، وَهِيَ مَا شَقَّ الْجِلْدَ قَلِيلاً ،

يقوم عليـه وجبت دية مـجوسي ، وإلا فكالردة ؛ فـيجب الأقل من أرش الجناية على نصرانى ودية نفسه ، وقيل الأرش بالغًا ما بلغ .

قاعـدة : كل جرح أوله غير مضمون لا ينقلب مضمونًا بتغير الحال فى الانتهاء . وإن كان مضمونًا فى الحالين اعتبر فى قدر الضمان الانتهاء، وفى القصاص تعتبر الكفاءة فى الطرفين والوسط .

قـوله : (**مـا شـرط لنفس**) أى : من كونه عـمدًا محضًـا عدوانًا من مكلف ملتـزم للأحكام فى معـصوم ؛ فـمن لا يقتل به الشـخص لا يقطع طرفه به ، وكذا فى الموضحة ونحوها .

ولا يشـتـرط التـسـاوى فى البـدل ؛ فـيـقطع الـرجل بالمرأة وعكسـه [ق/ ٢٧٠أ]، والذمى بالمسلم ، والعبد بالحر ولا عكس .

قوله : (**وتحاملوا عليـه دفعة**) قد يفهم أنهما إذا جزاه جز المنشار ذاهبًا وآيبًا أنه لا يكون كـذلك بل يكونان فعلين متمـيزين كما لو قطع أحـدهما البعض والآخر الباقى ، وهو المحكى عن الجمهـور ؛ فتلزمهما حكومتين ، وينبغى أن لا تنقصان عن قدر ديـة اليد . وقال ابن كج : يجب القصاص، وقال الإمام : إن تعـاونا فى كل جذبة وإرسالة فاشـتراك ، وإن جذب كل إلى نفسه وفتر عن الإرسال إلى صاحبه فكقول الجمهور .

قـوله : (**حارصـة**) هو بحاء وصاد مـهملتين ، ويقال حريـصة يقال: حرص رأسه ـ بفتح الراء ـ حرصًا ـ بسكونها أى : شقه وقشر جلده.

قوله : (**تدميه**) أى : ولا يقطر ؛ كذا [نص] [1] عليه الشافعى وأهل

---

(١) سقط من أ .

وَدَامِيَةٌ تُدْمِيه ، وَبَاضِعَةٌ تَقْطَعُ اللَّحْمَ ، وَمُتَلاَحِمَةٌ تَغُوصُ فِيه ، وَسِمْحَاقٌ تَبْلُغُ الْجِلْدَةَ الَّتِي بَيْنَ اللَّحْمِ وَالْعَظْمِ، وَمُوضِحَةٌ تُوضِحُ الْعَظْمَ ، وَهَاشِمَةٌ تَهْشِمُهُ ، وَمُنَقِّلَةٌ تَنْقُلُهُ ، وَمَأْمُومَةٌ تَبْلُغُ خَرِيطَةَ الدِّمَاغِ ، وَدَامِغَةٌ تَخْرِقُهَا .

اللغة . فإن سال فدامعة بالمهملة .

وفسر الإمام والغزالى الدامية بالسيلان ، وليس بصواب كما قال النووى .

قوله : (وسمحاق) بكسر السين وبالحاء المهملتين بينهما ميم ساكنة . وقد تسمى هذه الشجة الملطاء والملطاة واللاطية ، وقد تسمى الجلدة المذكورة سمحاقًا .

قوله : (توضح العظم) أى : تخرق تلك الجلدة وتصل الآلة إلى العظم وإن لم يشاهد العظم .

قوله : (تهشمه) أى : سواء أوضحت العظم أم لا .

قوله : (ومنقلة) هى بكسر القاف المشددة .

قوله : (تنقله) أى : من موضع إلى موضع ، ويقال: تكسره وتنقله ويقال : تكسره حتى يخرج منها فراش العظام ؛ وهى كل عظم رقيق؛ كذا فى « الروضة » .

وعبارة التنبيه : (وهى ما لا يبرأ إلا بنقل العظم) أى : ينقل ما أزالته الجناية عن موضعه ليرد إلى موضعه كما قال البندنيجى والماوردى . أو ينقله عن الرأس بالكلية كما دل عليه كلام « المختصر » ؛ فإنه قال : تكسره حتى يتشطا فينقل عن عظمه ليلتئم .

قوله : (ومأمومة) وتسمى أيضا آمه بالمد والتشديد ، وتسمى هذه الخريطة أم الدماغ .

قوله : (ودامغة) بالغين المعجمة ، وهى مذففة غالبًا .

وَيَجِبُ الْقِصَاصُ فِي الْمُوضِحَةِ فَقَطْ ، وَقِيلَ : وَفِيمَا قَبْلَهَا سِوَى الحَارِصَةِ .

وَلَوْ أَوْضَحَ فِي بَاقِي الْبَدَنِ أَوْ قَطَعَ بَعْضَ مَارِنٍ أَوْ أُذُنٍ وَلَمْ يُبِنْهُ وَجَبَ الْقِصَاصُ فِي الأَصَحِّ .

وَيَجِبُ فِي الْقَطْعِ مِنْ مَفْصِلٍ حَتَّى فِي أَصْلِ فخَذٍ وَمَنْكِبٍ إِنْ أَمْكَنَ بِلاَ

قوله : (أولاً وشجاج الرأس والوجه) [يفهم][1] أن العكس يتصور فى الوجه، ولا شك فى تصورها فى الجبهة . ويتصور ما عدا المأمومة فالدامغة فى الخد وقصبة [ق/ ٧٦ك] الأنف واللحى الأسفل .

قوله : (فى الموضحة فقط) لإمكانه وتعذره فى غيرها فإنا لا نأمن أن توضح فى مقابله متلاحمة لدقة جلد [الشجاج] [2] وغلظه من المشجوج.

وعلى مقابله : إن كان على رأسهما موضحة قريبة اعتبر المقدار بها ، وإلا روجع أهل الخبرة ، فإن شكوا عمل باليقين .

قوله : (باقى البدن) أى : بأن توضح عظم الصدر أو العنق أو الساعد أو الفخذ أو الأصابع .

قوله : (بعض مارن أو أذن) أى : ويقدر بالجزئية لا بالمساحة.

والمارن : بكسر الراء هو ما لان من لحم الأنف واقتصاره على بعض المارن والأذن يقتضى أن بعض الكوع أو مفصل السابق من القدم ، ولم يبنه أنه لا قصاص وهو أصح القولين ؛ لأنهما مجمع العروق فتختلف .

قوله : (ولم يبنه) يفهم أنه إذا أبانه لا يكون كذلك وليست كذلك؛ بل الصحيح الوجوب ؛ بل هو أولى به من غير الإبانة فإنه عَبَّرَ فى «الروضة»

---

(١) فى أ : تقدم .

(٢) في أ : الشاج .

إِجَافَةٍ ، وَإِلاَّ فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ .

فى المبان بالأظهر ، وفى غيره : بالصحيح .

والرافعى لما حكى الخلاف مع « الإبانة » قال : وهذا قريب من الخلاف مع عدمها . انتهى فالتقييد حينئذ بعدم الإبانة لا فائدة له ، وإبانة بعض الشفة واللسان والحشفة لبعض الأذن ؛ فيقتص على الصحيح .

قوله : (ولم يبنه) قد يرد عليه ما إذا بقى متعلقًا بجلدة فقط ؛ فإنه يجب القصاص أو كمال الدية ؛ كذا جزم به الرافعى ؛ لأنه أبطل فائدة العضو ، ثم إذا انتهى القطع فى الاقتصاص إلى تلك الجلدة فقد حصل الاقتصاص ثم يراجع أهل الخبرة فى تلك الجلدة ، ويفعل فيها المصلحة من قطع أو ترك .

قوله : (وجب القصاص فى الأصح) كذا هما فى « المحرر»[1] وجهان، ولكن فى«الروضة» فى إيضاح باقى البدن وجهان ، وفى بعض المارن والأذن بلا إبانة قولان ؛ فقال : وجب القصاص على الأظهر . وعبارة الرافعى: فيه اختلاف قول.

قوله : (من مفصل) أى : كالأنامل والكوع والمرفق ومفصل القدم والركبة .

قوله : (وإلا فلا على الصحيح) أى سواء كان الجانى أجاف أم لا . ومقابله مشروط بما إذا كان الجانى قد أجاف ، وقال أهل النظر : يمكن أن يقطع ويخاف مثله .

قال الرافعى : والتفصيل بين أن يمكن من غير إخافة وبين أن لا يمكن الانتهاء منهم من أطلقه فى القطع من أصل المِنْكب أو الفخذ ، ومنهم من خص التفصيل بما إذا قطع مع اليد عظم المنكب الذى يقال له المشط ، وإلا فيقتص مطلقًا ، وكذا [فَصَّلَ][2] ابن الصباغ ، وأسقط هذا من

---

(١) المحرر (ص ٣٩٣) .

(٢) فى ك ، م : فعل .

وَيَجِبُ فِي فَقْءِ عَيْنٍ وَقَطْعِ أُذُنٍ وَجَفْنٍ وَمَارِنٍ وَشَفَةٍ وَلِسَانٍ وَذَكَرٍ وَأُنْثَيَيْنِ، وَكَذَا أَلْيَانِ وَشُفْرَانِ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ قِصَاصَ فِي كَسْرِ الْعِظَامِ ، وَلَهُ قَطْعُ أَقْرَبِ مَفْصِلٍ إِلَى مَوْضِعِ الْكَسْرِ ، وَحُكُومَةُ الْبَاقِي.

وَلَوْ أَوْضَحَهُ وَهَشَمَ أَوْضَحَ وَأَخَذَ خَمْسَةَ أَبْعِرَةٍ ، وَلَوْ أَوْضَحَ وَنَقَّلَ أَوْضَحَ ، وَلَهُ عَشَرَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَلَوْ قَطَعَهُ مِنَ الْكُوعِ فَلَيْسَ لَهُ الْتِقَاطُ أَصَابِعِهِ ، فَإِنْ فَعَلَهُ عُزِّرَ وَلاَ غُرْمَ ، وَالأَصَحُّ أَنَّ لَهُ قَطْعَ الْكَفِّ بَعْدَهُ.

«الروضة».

قولـه : (وشفة ولـسان) فيهما وجـه ضعيف ، ولا قصاص فى إطار الشفة ـ بكسر الهمزة والتخفيف ـ وهو المحيط بها ؛ لأنه لا جلد له .

قـولـه : (وذكـر) وكذا يؤخـذ بعضه ببعض عـلى الصحيح ويعتـبر بالجزئية.

قال فى « التنبـيه » [(١)] : ويؤخذ ذكر الفحل بذكـر الخصى والمجبوب بالأغلف ، وكذلك عكسه .

قوله : (وله قطع أقرب مفصل) يفهم أنه إذا كسر عظم العضد لا يمكن من قطع الكوع ، وسيأتى تصحيح الجواز فى الكتاب .

قوله : (ولو أوضح ونقل) كذلك إذا أوضح وآم فله أن يوضح ويأخذ ثمانية وعشرين بعيرًا وثلث ؛ لأن فى المأمومة ثلث الدية .

قـولـه : (عـزر ولا غـرم) لو طلب حـكومـة الكف لم يعـطهـا ؛ [ق/١٢٨م] لدخولها فى دية الأصابع التى استوفاها .

قـولـه : (والأصح أن له قطـع الكف بعـده) نقل ذلك فـى «الروضـة» وأصلها عن البغوى خلافًا وتصحيحًا ؛ ومثله لو قطع الجاني من المرفق يكن له قطع الكوع، فإن فعل عزر ولا غرم ، فإن أراد بعده قطع المرفق.

---

(١) انظر : « المهذب » (٢/١٨٧) .

وَلَوْ كَسَرَ عَضُدَهُ وَأَبَانَهُ قُطِعَ مِنَ الْمِرْفَقِ ، وَلَهُ حُكُومَةُ الْبَاقِي ، فَلَوْ طَلَبَ الْكُوعَ مُكِّنَ فِي الأَصَحِّ.

قال البغوى : فهو على الوجهين [وعبارة الرافعى] (١) .

وقال الإمام : لا تسعفه ذلك أصلاً ، وجعله صاحب «التهذيب» على وجهين .

قال الرافعى : ولابد من التسوية بين الصورتين . انتهى . وكأن مراده هذه ومسألة الكتاب ؛ أى : فيلزم الإمام أن يجزم فيهما بالمنع .

وقول الرافعى : وجعله صاحب « التهذيب » على وجهين ، وكان ينبغى أن يقول : على الوجهين كما هما فى « التهذيب » [ليأتينا بما فيهما](٢) .

قوله : (مكن فى [الأصح] (٣)) نقل فى « الروضة » تبعًا لأصلها ترجيحه عن البغوى ، ونقل ترجيح مقابله عن الرويانى وغيره .

وعبارة الرافعى أن إيراد الرويانى وغيره يشعر بترجيحه .

ولفظ « المحرر » (٤) رجح منهما التمكين ؛ فلو [ق/ ٧٧ك] أراد فى مسألتنا لفظ الأصابع لم يمكن قطعًا . فلو اقتصر على أصبع فالقياس طرد الوجهين.

لو أراد بعد قطع الكوع تفريعًا على المنع أن يقطع من المرفق لم يمكن منه؛ كذا جزم به فى « الروضة » .

ويحتاج إلى الفرق بينهما وبين مسألة التقاط الأصابع فإن له قطع الكف بعده فى الأصح كما تقدم .

---

(١) سقط من أ . (٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : الكوع .

(٤) المحرر (ص ٣٩٤).

وَلَوْ أَوْضَحَهُ فَذَهَبَ ضَوْؤُهُ أَوْضَـحَهُ فَإِنْ ذَهَبَ الضَّوْءُ وَإِلاَّ أَذْهَبَهُ بِأَخَفَّ مُمْكِنٍ كَتَقْرِيبِ حَدِيدَةٍ مُحْمَاةٍ مِنْ حَدَقَتِهِ .

وَلَوْ لَطَمَهُ لَطْمَةً تُذْهِبُ ضَوْءَهُ غَالِبًا فَذَهَبَ لَطَمَهُ مِثْلَهَا ، فَإِنْ لَمْ يَذْهَبْ أُذْهِبَ .

قوله : (فإن ذهب الضوء ، وإلا أذهبه) هو المنصوص ـ أعنى وجوب القصاص فى الضوء ـ ونص فيما إذا قطع أصبعًا فسرى إلى غيره بتأكل لا قصاص فيما سرى إليه كما سيأتى قريبًا ؛ فقيل فيهما قولان ، والمذهب تقرير النصين ، وهى المجزوم بها فى الكتاب ، والفرق : أن الضوء ونحوه من اللطائف لا يباشر بالجناية [وإنما] (١) يباشر بها محله أو مجاوره . وقيل فى مسألة الضوء قولان ، ولا قصاص فى المتآكل قطعًا ؛ حكاها الرافعى وأسقطها من « الروضة » .

قوله : (فذهب) أى : من العينين معًا . أما إذا ذهب من إحداهما لم يلطم ؛ لاحتمال أن يذهب منهما ، بل [يفعل] (٢) به ما سيأتى .

قوله : (لطمة مثلها .. إلى آخره) نقله الرافعى عن نصه فى «الأم»، ونسبه فى « المهذب » إلى بعض الأصحاب ، ثم قال فى « المهذب»(٣) : إنه يحتمل أن لا يقتص باللطمة كما لا يقتص بالهاشمة ؛ فإنه لا قصاص فى اللطمة لو انفردت .

قال الرافعى : وهذا حسن ، وجعله البغوى وجهًا وصححه .

قوله : (وكذا البطش والذوق والشم فى الأصح) عَبَّر فى «الروضة» بالأقرب . قال (٤) : فالأقرب منع القصاص فى العقل .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) انظر : « المهذب » (٢/ ١٨٧) .

(٤) انظر : « الروضة » (٩/ ١٨٦) .

وَالسَّمْعُ كَالْبَصَرِ يَجِبُ الْقِصَاصُ فِيهِ بِالسِّرَايَةِ ، وَكَذَا الْبَطْشُ وَالذَّوْقُ وَالشَّمُّ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَطَعَ أُصْبَعًا فَتَأَكَّلَ غَيْرَهَا فَلاَ قِصَاصَ فِي الْمُتَأَكِّلِ .

قال الإمام : ولا يبعد إلحاق الكلام بالبصر ورتبها فجعل السمع والبصر فى درجة وبينهما الكلام ويليه العقل .

قوله : (فلا قصاص فى المتآكل) هو المنصوص كما قدمناه .

قوله : (فى المتآكل) أى : بل يجب فى الأصبع ، فلو اقتص منها فسرى إلى مثل سراية الجناية فالنص أن السراية لا تقع قصاصًا ، بل على الجانى دية المتآكل .

وفيه قول مُخَرَّج أنها تقع قصاصًا .

باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه

لاَ تُقْطَعُ يَسَارٌ بِيَمِينٍ ، وَلاَ شَفَةٌ سُفْلَى بِعُلْيَا وَعَكْسُهُ ، وَلاَ أَنْمُلَةٌ بِأُخْرَى ، وَلاَ زَائِدٌ بِزَائِدٍ فِي مَحَلٍّ آخَرَ ، وَلاَ يضُرُّ تَفَاوُتُ كِبَرٍ وَطُولٍ وَقُوَّةِ بَطْشٍ فِي أَصْلِيٍّ ، وَكَذَا زَائِدٌ فِي الأَصَحِّ . وَيُعْتَبَرُ قَدْرُ الْمُوضِحَةِ طُولاً

باب : كيفية القصاص .. إلى آخره

قوله : (يسار بيمين) أى : من يد ورجل وأذن وعين ومنخر ، فلو تراضيا بذلك وفعلاه لم يقع قصاصًا وفى المقطوعة بدلاً الدية دون القصاص ، والأصح سقوط القصاص الأول .

قوله : (ولا شفة) وكذا جفن .

قوله : (ولا أنملة الأصبع) واليد أولى واليد عن الرجل ، وعكسه أولى .

قوله : (ولا زائد بزائد) وكذا أصلى بزائد مطلقًا ، ويقطع الزائد بالأصلى إذا اتفق محلهما ، ولا شىء له لنقص الزائد كما [لو][1] رضى بالشلاء عن السليمة .

قوله : (فى محل آخر) أما إذا كانت فى محلها اقتص بشرط أن لا تكون زائدة الجانى أتم بأن كان لها ثلاث مفاصل ولزائدة المجنى عليه مفصلان ، وإلا لم يقطع بها ؛ لأنه أعظم من تفاوت المحل .

قوله : (وكذا زائد فى الأصح) فإن قلنا [ق/ ٢٧١م] بمقابله وكانت زائدة الجانى أكبر لم يقتص ، أو أصغر فله أن يقتص ويأخذ حكومة النقص .

---

(١) سقط من ك .

وَعَرْضًا ، وَلاَ يَضُرُّ تَفَاوتُ غِلَظِ لَحْمٍ وَجِلْدٍ .

وَلَوْ أَوْضَحَ كُلَّ رَأْسِهِ ، وَرَأْسُ الشَّاجِّ أَصْغَرُ اسْتَوْعَبْنَاهُ وَلاَ نُتِمُّهُ مِنَ الْوَجْهِ وَالْقَفَا ، بَلْ يُؤْخَذُ قِسْطُ الْبَاقِي مِنْ أَرْشِ الْمُوضِحَةِ لَوْ وُزِّعَ عَلَى جَمِيعِهَا ، وَإِنْ كَانَ رَأْسُ الشَّاجِّ أَكْبَرَ أُخِذَ قَدْرُ رَأْسِ الْمَشْجُوجِ فَقَطْ ، وَالصَّحِيحُ أَنَّ الاِخْتِيَارَ فِي مَوْضِعِهِ إِلَى الْجَانِي .

وَلَوْ أَوْضَحَ نَاصِيَةً ، وَنَاصِيَتُهُ أَصْغَرُ تُمِّمَ مِنْ بَاقِي الرَّأْسِ .

وَلَوْ زَادَ الْمُقْتَصُّ فِي مُوضِحَةٍ عَلَى حَقِّهِ لَزِمَهُ قِصَاصُ الزِّيَادَةِ ، . . . . .

قوله : (بل يأخذ قسط الباقى) فيه وجه فى « الكفاية » : أنه يأخذ أَرْش موضحة كاملة ، لأن الثانى لو انفرد لكان موضحة كاملة .

قوله : (والصحيح أن الاختيار إلى الجانى) مقابله أنه إلى المجنى عليه، وقيل : يبدأ من حيث بدأ الجانى ، ويذهب فى الجهة التى ذهب فيها إلى أن يتم القدر .

ولو أراد أن يستوفى البعض من المقدم والبعض من المؤخر منع منه على الصحيح ؛ لأنهما موضحتان .

ولو أراد أن يستوفى البعض ويأخذ قسط الباقى من الدية مع تمكنه من الاستيفاء لم يكن له ذلك فى الأصح .

قوله : (تمم من باقى الرأس) فيه وجه ، وقس على ذلك ما إذا كانت الموضحة فى الجبهة أو فى سائر البدن إذا أوجبنا فيها القصاص بالنسبة إلى الارتقاء من الجبهة إلى الرأس ، أو تعدى العضد أو الفخذ إلى الساعد والساق ، وعكسه .

قوله : (ولو زاد المقتص) أى : من غير اضطراب من المقتص منه ، وإلا فلا ضمان .

قوله : (لزمه قصاص الزيادة) أى : بعد اندمال موضحته التى فى

فَإِنْ كَانَ خَطَأً أَوْ عَفَا عَلَى مَالٍ وَجَبَ أَرْشٌ كَامِلٌ ، وَقِيلَ : قِسْطٌ .
وَلَوْ أَوْضَحَهُ جَمْعٌ أَوْضَحَ مِنْ كُلِّ وَاحِدٍ مِثْلَهَا ، وَقِيلَ : قِسْطُهُ .
وَلاَ تُقْطَعُ صَحِيحَةٌ بِشَلاَّءَ ، .....

رأسه .

نعم لو كانت الزيادة لاضطراب الجانى فلا شىء عليه .

قوله : (فإن كان خطأ) أى : لاضطراب يده ، ونحوه .

قوله : (وجب أرش كامل) وعلل بأن حكم الزيادة هنا مخالف لحكم الأصل ؛ فإن الأصل عمد ومستحق ، والزيادة بخلافهما ، وتغاير الحكم كتعدد الجانى؛ وبهذا فارق ما تقدم من قوله : بل يأخذ قسط الباقى.

قوله : (أوضح من كل واحد منهما) [ق/٧٨ك] وقيل قسطه . صرح فى «المحرر» (١) بأنهما وجهان ؛ أقربهما الأول .

والذى فى «الروضة» تبعًا [للشرح](٢) : أنهما احتمالان للإمام بلا ترجيح ، ونقلا عن البغوى القطع بالأول .

قالا : ويجرى الاحتمالان فيما إذا آل الأمر إلى الدية .

قال الإمام : [والثانى] (٣) أقرب . وقطع البغوى بالأول .

فرع : إذا اقتص فى المُوَضِّحَ حلق محلها إن كان عليه شعر . هذا إذا كان على رأس المجنى عليه حال الجناية شعر ، وإلا لم [يمكن](٤) من القصاص لما فيه من إتلاف شعر لم يتلفه الجانى ؛ نص عليه فى «الأم» لكن لا يضر التفاوت فى خفة الشعر وكثافته .

قوله : (ولا تقطع صحيحة بشلاء) أى : من يد أو رجل. أما فى الأنف والأذن فأصح القولين أنه يؤخذ الصحيح منهما بالمستخشف لبقاء

(١) المحرر (ص٣٩٤). (٢) فى ك : الشيوخ .
(٣) فى ك : والباقى .
(٤) فى أ : يكن .

وَإِنْ رَضِيَ الجَانِي ، فَلَوْ فَعَلَ لَمْ يَقَعْ قِصَاصًا بَلْ عَلَيْهِ دِيَتُهَا ، فَلَوْ سَرَى فَعَلَيْهِ قِصَاصُ النَّفْسِ .

وَتُقْطَعُ الشَّلاَّءُ بِالصَّحِيحَةِ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ أَهْلُ الْخِبْرَةِ لاَ يَنْقَطِعُ الدَّمُ وَيَقْنَعُ

منفعتها من جمع الصوت والريح ؛ صرح بذلك فى « التنبيه » . وأما الذكر فسيأتى .

وكما لا يؤخذ يد صحيحة بيد شلاء لا تؤخذ الصحيحة بيد فيها أصبع شلاء . ولا يقطع من الكوع يد مسبحتها شَلاَّء بيد وسطاها شلاء، فإن استويا منهما كشلاوين .

قوله : (وإن رضى الجانى) أى : كما لا يقتل حر بعبد وإن رضى الجانى .

قوله : (فعليه القصاص فى النفس إذا لم يأذن الجانى) فإن أذن فى قطعها فسرى إلى النفس فلا قصاص فى النفس ، ثم إن كان الجانى قال اقطع وأطلق كان القاطع مستوفيًا فلا شىء عليه .

وإن قال : اقطعها عوضًا عن [يدك] [1] أو قصاصًا ، فوجهان ؛ قطع البغوى عليه نصف الدية وله الحكومة ؛ لأنه لم يبدلها مجانًا .

والثانى : لا شىء على المجنى عليه وكأن الجانى أدى الجيد عن الردىء وقبضه المستحق .

قوله : (وتقطع شلاء بصحيحة) فيه وجه أنها لا تقطع بها مطلقًا .

وأما الشَلاَّء بالشَلاَّء فقيل : لا قصاص ، والصحيح وجوبه إن استويا فى الشلل أو كان شلل يد القاطع أكثر بشرطه المتقدم ـ وهو انقطاع الدم ـ . قال الجوينى : والمراد بالشلل فى اليد والرجل زوال الحس والحركة . قال : وكذلك تسمى ميتة وقال الإمام : لا يشترط زواله بالكلية ، وليست ميتة ؛ ولهذا لا تنتن ، وإنما الشلل بطلان العمل بحيث لو أعملها كانت كآلة من

---

(١) فى أ : ذلك .

بِهَا مُسْتَوْفِيهَا ، وَيُقْطَعُ سَلِيمٌ بِأَعْسَمَ وَأَعْرَجَ ، وَلاَ أَثَرَ لِخُضْرَةِ أَظْفَارِ وَسَوَادِهَا ، وَالصَّحِيحُ قَطْعُ ذَاهِبَةِ الأَظْفَارِ بِسَلِيمَتِهَا دُونَ عَكْسِهِ .

الآلات .

قوله : (بأعسم) هو [ق/ ٣٦٠ ب] بالعين والسين المهملتين . قال الرافعى : العسم تشنج فى المرفق أو قصر فى الساعد أو العضد، وقال فى المحمل : هو يبس فى المرفق ، وفى «مختصر العين» للزبيدى : هو تيبس فى المرفق تعوج منه اليد ، وفى « الصحاح » [١] : العَسَمُ فى الكف والقدم أن يتيبس مفصل الرسغ حتى يعوج الكف والقدم ، ورجل أعسم وامرأة عسماء .

قوله : (والصحيح قطع ذاهبة الأظفار بسليمها دون عكسه) صريح أو ظاهر فى أن الخلاف فيهما ، والتصحيح مختلف . ولم أر من ذكر فى الأولى خلافًا ، ولا وجه له ، بل يظهر الجزم بأن له ذلك فإنه يأخذ دون حقه . وأما عكسه فالمنقول المنع ، وفيه احتمال للإمام ، وجزم به فى «الوجيز» ، ويظهر ذلك بذكر عبارة [أصول] [٢] الكتاب فعبارة « المحرر»[٣] والظاهر أن سليمة الأظفار لا تقطع بالتى لا أظفار لها ، وتقطع هى بالسليمة . انتهى .

فعبارته محتملة ، بل ظاهرة فى الجزم ، يجريان القصاص فى الثانية التى هى أولى فى « الكتاب » المصرح فيه بالخلاف ، وعبارة «الروضة»[٤] الصحيح الذى ذكره العراقيون وغيرهم أنه لا تقطع بها سليمة الأظفار وأنها تقطع بالسليمة [ق/١٢٩م] ، وكذا حكاه الإمام عنهم ونسبه إلى النص ، لكن عن الشيخ أبى حامد وغيره أنه تكمل فيها الدية ، وللإمام احتمال فى

---

(١) انظر : « الصحاح » (٤/١٢٠٩) .

(٢) سقط من أ . (٣) المحرر (ص ٣٩٥) .

(٤) انظر : « الروضة » (٩/١٩٤) .

وَالذَّكَرُ صحَّةً وَشَلَلاً كَالْيَد ، وَالأَشَلُّ : مُنْقَبِضٌ لاَ يَنْبَسِطُ أَوْ عَكْسُهُ ، وَلاَ أَثَرَ لِلانْتِشَارِ وَعَدَمِه، فَيُقْطَعُ فَحْلٌ بِخَصِيٍّ وَعَنِّينٍ ، وَأَنْفٌ صَحِيحٌ بِأَخْشَمَ ، وَأُذُنُ سَمِيعٍ بِأَصَمَّ ، لاَ عَيْنٌ صَحِيحَةٌ .....

جريان القصاص ، وإن عدمت الأظفار لأنها زوائد ولو لم يجر القصاص لما [تمت] (١) الدية .

وقال البغوى : يبعض من الدية [شىء](٢) انتهى .

فقوله : (وإنها تقطع بالسليمة) يفهم أن الخلاف فيها أيضًا، وعبارة «الشرح» لا تعطى ذلك ؛ فإنه قال ما ملخصه الذى ذكره العراقيون وغيرهم أنه لا تقطع بها السليمة وإنها تقطع بالسليمة ، ونسب إلى النص.

وعن أبى حامد وغيره أنه تكمل فيها الدية .

قال الإمام على سبيل الاحتمال : القياس حريان القصاص وإن عدمت الأظفار . وجزم به فى « الوجيز » ، وترك المنقول الظاهر ، وفى البغوى بقياس المنقول فقال : ببعض من الدية شىء . انتهى .

فلم يذكر فى قطعها بالسليمة إلا جزم العراقيين [به] (٣) ، ولا نقل فى عكسه إلا [ق/ ٧٩ك] المنع ، وذكر الجواز احتمالاً للإمام فلو قال فى «الكتاب» : والصحيح منع قطع سليمة الأظفار بذاهبتها دون عكسه لكان قريبًا إلى الصواب وموافقًا لعبارة « المحرر » .

قوله (منقبض لا ينبسط أو عكسه) . قال الرافعى : هى العبارة المتداولة فى الأكثر ، ويقال : الذى لا يتقلص فى البرد ولا يسترسل فى الحر ، وهما راجعان إلى المعنى الأول ـ أى : لا يتأثر بالبرد والحر تقلصا واسترسالاً ـ بل هو على هيئة واحدة .

قوله : (بأخشم) هو الذى لا يشم شيئًا ؛ قاله النووى فى «التحرير».

(١) فى أ : ثبتت .

(٢) سقط من ك .

(٣) سقط من أ .

بِحَدَقَةٍ عَمْيَاءَ ، وَلاَ لِسَانُ نَاطِقٍ بِأَخْرَسَ .

وَفِي قَلْعِ السِّنِّ قِصَاصٌ ، لاَ فِي كَسْرِهَا .

وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ .....

والذى فى «الصحاح» [١] : رجل أخشم بَيِّن الخشم ؛ وهو داء يعترى الأنف فى الخيشوم من أقصى الأنف .

قال فى « التنبيه » [٢] : ويؤخذ المارن بالمارن ، والمنخر بالمنخر ، وإن قطع بعضه قدر ذلك بالجزء كالنصف والثلث فيؤخذ مثله به وإن جذعه اقتص من المارن ، وأخذ الأرش فى القصبة . ويؤخذ الصحيح بالمجذوم إذا لم يسقط منه بشىء . انتهى .

قوله : (بحدقة عمياء) أى : وإن كان سوادها وبياضها باقيين ، وتسمى القائمة ؛ لأن البصر والنطق فى اللسان والعين بخلاف السمع والشم؛ فإنهما ليسا فى جرم الأذن والأنف .

قوله : (لا فى كسرها) حكاه الرافعى عن البغوى وغيره . قال : وحكى ابن كج عن نصه فى الأم أنه إذا كسر بعض سنه ، وقال أهل الخبرة يمكن استيفاؤه بلا زيادة ولا صدع فى الباقى اقتص منه وقطع به فى «المهذب» . انتهى . وحكاه فى « الكفاية » عن « الحاوى » أيضًا .

قوله : (ولو قلع سن صغير) أى : وكان القالع مثغورًا أما عكسه فقال ابن كج : له أن يقتص أو يأخذ الأرش .

وعن أبى الفرج يقال له : الظاهر عودها فاصبر ليعقلها وهو مثغور ، فإن استعجل أجيب ، ولا شىء له إن عادت . وإن كانا غير مثغورين فلا شىء فى الحال .

فإن لم تعد فى وقتها اقتص أو أخذ الأرش ، فإن عادت سن الجانى

---

(١) انظر : « الصحاح » (٤/ ١٥٥٢) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢١٦) .

لَمْ يُثْغَرْ فَلاَ ضَمَانَ فِي الحَالِ ، فَإِنْ جَاءَ وَقْتُ نَبَاتِهَا بِأَنْ سَقَطَتِ الْبَوَاقِي وَعُدْنَ دُونَهَا وَقَالَ أَهْلُ الْبَصَرِ : فَسَدَ الْمَنْبَتُ وَجَبَ الْقِصَاصُ ، وَلاَ يُسْتَوْفَى لَهُ فِي صِغَرِهِ .

بعد القصاص قلعت ثانية فى الأصح .

قوله : (لم يثغر) هو بمثناة من تحت ثم مثلثة ساكنة ثم غين معجمة مفتوحة ـ أى : لم تسقط أسنانه التى فى رواضعه [أما إذا][1] سقطت يقال: ثغر يثغر ، وهو مثغور مبنيًا للمفعول كضرب يضرب فهو مضروب ، فإذا نبتت بعد ذلك قيل : اثغر بتشديد المثناة فوق ، وإن شئت بتثليث المثلثة.

وهو مشتق من الثغر الذى هو مُقَدَّم الأسنان ؛ قاله فى « التحرير ».

قوله : (وقال أهل الخبرة فسد المنبت) احتراز مما إذا قالوا يتوقع نباتها إلى وقت كذا فإنا نتوقف إليه ، فإن مضت ولم تنبت فكما لو فسد المنبت.

قوله : (وجب القصاص) هو المذهب المقطوع به ، وقيل قولان؛ حكاهما الغزالى فقط لنقص سن الصبى .

أما إذا نبتت فلا شىء إلا الحكومة إن نبتت سوداء أو معوجة أو بقى شين .

فإن نبتت أطول أو نبتت معها سن شاغبة فكذا فى الأصح [إذا قصر][2] وجب بقدر النقص من الأرش .

قوله : (ولا يستوفى له فى صغره) غير محتاج إليه ؛ فسيأتى فى قوله: وينتظر غائبهم وكمال صبيهم . نعم لو مات قبل بلوغه اقتص وارثه فى الحال. ولو مات قبل اليأس ، وقيل تبين الحال فلا قصاص ، وفى الدية وجهان.

---

(١) فى أ : فإذا .

(٢) سقط من ك .

وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ مَثْغُور فَنَبَتَتْ لَمْ يَسْقُط الْقِصَاصُ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ نَقَصَتْ يَدُهُ أُصْبُعًا فَقَطَعَ كَامِلَةً قُطِعَ وَعَلَيْـهِ أَرْشُ أُصْبُعٍ ، وَلَوْ قَطَعَ كَامِلٌ نَاقِصَةً فَإِنْ شَـاءَ الْمَقْطُوعُ أَخَـذَ دِيَةَ أَصَـابِعِـهِ الأَرْبَعِ ، وَإِنْ شَـاءَ لَقَطَهَـا ، وَالأَصَحُّ أَنَّ حُكُومَةَ مَنَابِتِهِنَّ تَجِبُ إِنْ لَقَطَ ، لاَ إِنْ أَخَذَ دِيَتَهُنَّ ، وَأَنَّهُ يَجِبُ فِي الْحَالَيْنِ

قوله : (**فنبتت**) أى : قبل القصاص ، أو أخذ الدية .

قوله : (**لم يسقط فى الأظهر**) على القولين لا ينتظر العود ، بل له أن يقتص فى الحال أو يأخذ الدية ، وقيل : إن قال أهل الخبرة بتوقع العود إلى مدة كذا انتظرت . ولو التحمت الموضحة لم يسقط القصاص ولا الدية ، وكذا الجائفة وفيها وجه ضعيف ، وطرد في الموضحة . ولو نبت اللسان [ق/ ٢٧٢م] فالمذهب القطع بمنع السقوط ، وقيل قولان .

أما لو نبت بعد القصاص فليس للجانى قلعها .

وفى [استحقاقه] [١] أرش سنه القولان .

وقيل : لا قطعا وهل يسترد الأرش إن كان دفعه [ق/ ٣٦١ب] فيه [القولان] [٢] .

[قوله][٣] : (منابتهن) أى : الأربع التى التقطها . أما حكومة ما يقابل الأصبع الباقية فسنذكره قريبًا .

قوله : (**لا إن أخذ ديتهن**) صريح فى أن الأصح يشمل المسألتين ، وعَبَّرَ فى « الروضة » [فى الأولي] [٤] : بالأصح ، وفى الثانية : بالصحيح . كما سيأتى عقبه .

قوله : (**وإنه يجب فى الحالين**) أى : حالة اللقط ، وحالة أخذ الدية ـ

---

(١) فى أ : استحقاقها .

(٢) فى ب : قولان .

(٣) فى ب : فرع .

(٤) فى أ : بالأولى .

حُكُومَةُ خُمْسِ الْكَفِّ.

وَلَوْ قَطَعَ كَفًّا بِلاَ أَصَابِعَ فَلاَ قِصَاصَ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ كَفُّهُ مِثْلَهَا .

وَلَوْ قَطَعَ فَاقِدُ الأَصَابِعِ كَامِلَهَا قَطَعَ كَفَّهُ وَأَخَذَ دِيَةَ الأَصَابِعِ .

وَلَوْ شَلَّتْ أُصْبُعَاهُ فَقَطَعَ يَدًا كَامِلَةً ، فَإِنْ شَاءَ لَقَطَ الثَّلاَثَ السَّلِيمَةَ وَأَخَذَ دِيَةَ أُصْبُعَيْنِ ، وَإِنْ شَاءَ قَطَع يَدَهُ وَقَنَعَ بِهَا .

أى : الأصح ذلك ـ هذا ظاهر كلامه .

والذى فى « الروضة » [1] : فيما إذا التسقط أن له حكومة خمس الكف، وهو ما يقابل أصبعه الباقية. وهل له حكومة [ق/ ٨٠ك] أربعة أخماسها ؟ وجهان : أصحهما : نعم . وقال فيما إذا أخذ الدية دخلت حكومة منابتها فيها على الصحيح ، وتجب حكومة الخمس الباقى من الكف على الصحيح . انتهى .

وفى « الشرح » نحوه ؛ وحاصله الجزم فى الأولى من حالتى خمس الكف بالوجوب ، وفى الثانية وجهان معبرًا عنهما بالصحيح ، لا بالأصح.

قوله : (فإن شاء لقط الثلاث السليمة وأخذ دية أصبعين) قال الرافعى: ويعود فى استتباع القصاص فى الثلاث حكومة منابتها ، وفى استتباع دية الأصبعين حكومة منبتهما الخلافان السابقان . انتهى .

وعكس ذلك لو قطع سليم ذات شلاوين فله قطع مثل الثلاث السليمة، وحكومة الشلاوين . ويعود الخلاف فى استتباع قصاص الثلاث حكومة منابتهما . وأما حكومة الشلاوين ففى استتباعهما حكومة منابتهما وجهان ؛ صحح كلاً منهما قوم .

---

(١) انظر : « الروضة » (٩/ ٢٢٣) .

فصل

قَدَّ مَلْفُوفًا وَزَعَمَ مَوْتَهُ صُدِّقَ الْوَلِيُّ بِيَمِينِهِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ قَطَعَ طَرَفًا وَزَعَمَ نَقْصَهُ فَالْمَذْهَبُ تَصْدِيقُهُ إِنْ أَنْكَرَ أَصْلَ السَّلاَمَةِ فِي عُضْوٍ ظَاهِرٍ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، أَوْ يَدَيْهِ وَرِجْلَيْهِ فَمَاتَ وَزَعَمَ سِرَايَةً ، وَالْوَلِيُّ

فصل : قوله : (قد ملفوفًا) ومثله لو هدم عليه بيتًا .

قوله : (فى الأظهر) فرق بعضهم بين أن يكون ملفوفًا على هيئة التكفين أو فى ثياب الأحياء . قال الإمام : ولا أصل له .

وعلى القولين للولى أن يقيم بينة بجناية ويعمل بها .

وعلى الأظهر قال النووى من زوائده : تجب الدية دون القصاص ؛ ذكره المحاملى والبغوى .

وقال المتولى : هو على الخلاف فى استحقاق بالقسامة ، والأصح فيه المنع ، وحكى فى « الكفاية » الوجوب عن أبى حامد وأبى الطيب والمنع عن ابن الصباغ .

قوله : (فالمذهب تصديقه .. إلى آخره) فيه طرق : أصحها إن كان العضو ظاهرًا كاللسان صدق الجانى إن أنكر أصل السلامة ، وإن ادعى حدوث النقص فأصح القولين تصديق المجنى عليه، وإن كان باطنًا كالذكر فقولان مطلقًا : أصحهما تصديق المجنى عليه .

والطريق الثانى طردهما مطلقًا .

والثالث : القطع فى الظاهر بتصديق الجانى وفى الباطنة بمقابله .

والرابع : إن أنكر أصل السلامة صدق قطعًا ، وإن ادعى حدوث النقص فلا قطعًا ، ويجىء من مجموعها أقوال : ثالثها ما صرح به فى «الكتاب » وهو تصديق الجانى إذا أنكر أصل السلامة فى العضو الظاهر ، وإلا فيصدق المجنى عليه ، ويندرج في قوله : (وإلا العضو الباطن مطلقًا) وما إذا ادعى الجانى فى الظاهر طروء النقص ، والباطن ما يستر مروءة ،

انْدِمَالاً مُمْكِنًا أَوْ سَبَبًا فَالأَصَحُّ تَصْدِيقُ الْوَلِيِّ ، .....

وقيل وجوبًا ، وهو العورة .

قوله : (**اندمالاً ممكنًا**) احتراز من غير الممكن كيوم فإنه يصدق بلا يمين، وقيل بيمين ، والأول أصح .

قوله : (**أو سببًا**) أى : بأن قال الولى أكل سمًا فمات أو قتل نفسه أو نحو ذلك .

قوله : (**فالأصح**) مقابله على ما فهمه من كلام الرافعى ، وهو ظاهر إطلاق المنهاج تصديق الجانى تخريجًا من مسألة الملفوف لأن الأصل براءته.

قوله : (**تصديق الولى**) أى : بيمينه ، وبه قطع الأكثرون ، وقيل : إن مضت مدة طويلة لا يمكن تأخر الاندمال إليها صدق الولى بلا يمين ، وإلا فبيمين ، وبه قطع ابن الصباغ والرويانى . قال الرافعى ويشبه أن يقال: ليس لمدة الاندمال ضبط ، وقد تبقى الجراحة سنين ، [فلا ينبغى][1] أن يقف تصديق على اليمين ، وهو الذى فى « التهذيب » وغيره ، وهذا البحث ساقط من « الروضة » ، وقيل : إن كان احتمال الاندمال مع إمكانه بعيدًا صدق الجانى بيمينه [ق/ ١٣٠م] ، وإلا فالولى . قال الإمام : واتفق الأصحاب عليه ؛ وليس كما قال ؛ كذا حكى الأوجه فى «الروضة».

والثالث فى الحقيقة هو مقابل الأصح فى الكتاب ، ويكون الأصح أنه يكتفى فى تصديق الولى بإمكان الاندمال ، ومقابله ـ وهو الثالث ـ أنه يشترط فى تصديقه أن يكون مع إمكانه بعيدًا.

وأما الوجه الثانى فيرجع حاصله إلى احتياج الولى إذا صدقناه إلى اليمين.

فعلى الوجه الأول : يحتاج إليها مطلقًا .

وعلى الثانى يفصل بين طول المدة وقصرها.

---

(١) سقط من أ .

وكَذَا لَوْ قَطَعَ يَدَهُ وَزَعَمَ سَبَبًا وَالْوَلِيُّ سِرَايَةً .

وَلَوْ أَوْضَحَ مُـوضِحَتَـيْنِ وَرَفَعَ الحَاجِـزَ وَزَعَمَـهُ قَبْلَ انْدِمَـالِهِ صُدِّقَ إِنْ أَمْكَنَ، وَإِلاَّ حُلِّفَ الجَرِيحُ وَثَبَتَ أَرْشَانِ . قِيلَ : وَثَالِثٌ .

فصل

الصَّحِيحُ ثُبُوتُهُ لِكُلِّ وَارِثٍ ، وَيُنْتَظَرُ غَائِبُهُمْ وَكَمَالُ صَبِيِّهِمْ وَمَجْنُونِهِمْ ، وَيُحْبَسُ الْقَـاتِلُ وَلاَ يُخَلَّى بِكَفِيلٍ ، وَلْيَتَّـفِقُوا عَلَى مُـسْتَوْفٍ ، وَإِلاَّ فَقُـرْعَةٌ

قوله : (وكذا لو قطع يده وزعم سببًا) أى : الجانى ؛ يعنى لا يلزمه إلا نصف الدية بأن قـال : قتله غـيـرى أو شرب سـمًا ؛ فـيكون الأصح تصديق الولى ، وصـرح فى أصل « الروضة » بذلك واقتصـر الرافعى على نقل تصحيحه عن البغوى .

نعم لو قال الجـانى : مات بعد الاندمال . فـعلى نصف الدية ، وقال الولى : مات بالسراية والزمن محتمل للاندمال فالأصح تصديق الجانى .

[فصل][1] قوله : (لكل وارث) أى : بقدر إرثه .

ومقـابله وجهـان : أحدهمـا : يثبت لمن يرث [ق/ ٨١ك] بـسبب دون سبب والثانى : يثبت للعصبة فقط .

فإن لم يكن له وارث خاص فللإمام أن يقـتص أو يعفو على الدية على ما يراه مصلحة . وقيل : تتعين الدية .

قوله : (ويحبس القاتل) فيه وجه فى الغائب .

قوله : (وليتفقوا) أى : ليس لهم أن يجتمعوا على مباشرة ذلك؛ لأنه تعذيب .

قوله : (على متسوف) أى : إما منهم أو أجنبى يوكلونه .

قـوله : (فـقرعـة) أى : إذا تنازعوا فـيمن يتولاه منهم أقـرع ؛ فمن

---

(١) سقط من أ .

يَدْخُلُهَا الْعَاجِزُ وَيَسْتَنِيبُ ، وَقِيلَ : لاَ يَدْخُلُ .

وَلَوْ بَدَرَ أَحَدُهُمْ فَقَتَلَهُ فَالأَظْهَرُ لاَ قِصَاصَ ، وَلِلْبَاقِينَ قِسْطُ الدِّيَةِ مِنْ تَرِكَتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : مِنَ الْمُبَادِرِ .

خرجت قرعته تولاه ، لكن بإذن الباقين على الصحيح . فإن أخروا لم يكن له الاستيفاء ، بخلاف من خرجت قرعته من أولياء النكاح فإنه لا يحتاج إلى إذن الباقين .

قوله : (يدخلها عاجز) أى : كالمرأة ، [والشيخ الهرم، والضعيف][1] وهذا هو الأظهر فى « المحرر » ، ونقل تصحيحه فى « الشرح» عن البغوى فقط ، ونقل تصحيح مقابله عن ابن كج ، وأبى الفرج، والإمام ؛ ونقل فى « أصل الروضة » تصحيح عدم الدخول المضعف فى « المنهاج » عن الأكثرين ، ولم ينقل [ق/ ٣٦٢ب] تصحيح الدخول عن أحد . وهذا فى قصاص النفس بحز الرقبة . أما قصاص الطرف أو قصاص النفس بقطع الطرف فسيأتى .

قوله : (ولو نذر أحدهم) أى : قبل عفو باقى الورثة .

قوله : (فالأظهر) محل الخلاف إذا علم التحريم ، وإلا فلا قصاص قطعًا . فإن أردت تصحيح كلامه فقل : مقابل الأظهر تفصيل ؛ إن علم التحريم وجب ، وإلا فلا .

قوله : (من تركته) أى : من تركة الجانى . ولوارث الجانى على المبادر قسط ما زاد على قدر حقه من الدية .

قوله : (وفى قول من المبادر) محله إذا قلنا بالأظهر ، وهو عدم القصاص. أما إذا [فرعنا] [2] على مقابله وجبت دية القتيل الأول فى تركة الجانى [قطعًا كما إذا قتله أجنبى ، فإن اقتص وارث الجانى من المبادر

---

(١) فى أ : واحتج أكثرهم بالضعيف .

(٢) فى ك : قلنا .

وَإِنْ بَادَرَ بَعْدَ عَـفْوِ غَـيْرِهِ لَزِمَـهُ الْقِصَاصُ ، وَقِـيلَ : لاَ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ ، وَيَحْكُمْ قَاضٍ بِهِ .

أخذ من لم يبادر ووارث المبادر التركة والدية من تركة الجانى][1] . اقتسماها وإن عفى مجانًا أو مطلقًا وقلنا : لا شىء له لزمته الدية لورثة الأول.

وإن عـفى عـلى الدية أو أطلق وقلنـا : تجب به الدية فلمن لـم يبـادر حصـته من الدية فى تركة الجـانى ، وللمبادر حـصته ، وعليـه دية الجانى بتمامها فيقع القصاص فى قدر حصته منها .

قوله : (بعد عـفو غيره) حاصله إن علم بالعفو وحكم الحاكم بسقوط القود عن الجانى لزمـه القصاص قطعًا ، وإن لم يحكم به لـزمه أيضًا على المذهب .

وإن جـعله ، فـإن قلنا : لا قـصـاص إذا علمـه منهـا أولى ، وإلا فوجهان.

هذا حـاصل ما فى « الروضـة » ، ولا يؤخـذ منه تصـحيح فى حـالة الجـهل سـواء حكم حـاكم أم لا ، وقـد صـحح فى «الكتـاب» وجـوب القصاص.

قوله : (وقـيل لا إن لم يعلم ويحكم قاض به) كأنه يشير إلى خلافين فى حـالتين : إحداهمـا أن يجـهل العفـو ، وهذه لا تصـحيح فـيهـا فى «الروضة» ، وصحح فى « الكتاب » الـوجوب ، وظاهر إطلاقه أنه لا فرق بين أن يحكم حاكم بالسقوط أم لا .

والثانية : أن يعلم بالعفو ، ولكن لـم يحكم الحاكم بالسقوط فالمذهب الوجوب كما تقدم .

وقد يؤخذ من كلامـه أن شرط هذا الوجه اجتماع الأمـرين انتفاء العلم بالعفو وانتفاء الحكم بالسقوط ، وليس كذلك .

---

(١) سقط من م .

وَلاَ يُسْتَوْفَى قِصَاصٌ إِلاَّ بِإِذْنِ الإِمَامِ ، فَإِنْ اسْتَقَلَّ عُزِّرَ ، وَيَأْذَنُ لأَهْلٍ فِي نَفْسٍ، لاَ فِي طَرَفٍ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ أَذِنَ فِي ضَرْبِ رَقَبَةٍ فَأَصَابَ غَيْرَهَا عَمْدًا عُزِّرَ وَلَمْ يَعْزِلْهُ ، وَإِنْ قَالَ : أَخْطَأْتُ وَأَمْكَنَ عَزْلَهُ وَلَمْ يُعَزَّرْ .

وَأُجْرَةُ الجَلاَّدِ .....

وهذا إذا كان العطف بالواو . فإن كان بأو اتضح الأمر.

ولم يذكر فى « المحرر »[1] مقابل الوجه المصحح ، بل اقتصر على قوله : فالأظهر وجوب القصاص والتصريح بمقابله من « زوائد[الكتاب] [2]؛ على ما فيه من إبهام .

قوله : (إلا بإذن الإمام) فى وجه : له الاستبداد به كالأخذ بالشفعة.

قوله : (عزر) ولا غرم عليه بل يقطع قصاصًا .

قوله : (لا طرف) قيده الرافعى بما إذا كان الطالب المجنى عليه . ولا معنى له ؛ فإن الحيف متوقع من وارثه أيضًا إذا مات قبل الاستيفاء. لا جرم أنه أطلقه فى « الكتاب » .

قوله : (وأمكن) احتراز مما إذا أصاب رجله أو وسطه فإنه كذب فيعزر، ويمكنه منه على المذهب [ق/ ٢٧٣أ] وفيه وجه أو قول ضعيف.

قوله : (عزله) فيه وجه أو قول ضعيف ، وخصه الإمام بمن لم تتكرر أخطاؤه ، وإلا عزل قطعًا .

قال : وعزله على الصحيح ينبغى أن يخص بمن لم يعرف مهارته .

أما المعروف بها فلا ينبغى أن لا يعزل بخطأ اتفق له قطعًا .

قوله : (ولم يعزر) أى : إن حدث.

قوله : (وأجرة الجلاد) كذا عَبَّرَ فى « المحرر » ، والمراد به هنا من يستوفى القصاص ؛ لأن الكلام هنا فيه لا فى جلاد الحدود [ق/ ٨٢ك] لكن

---

(١) المحرر (ص ٣٩٦).

(٢) فى أ : المنهاج .

عَلَى الجَانِي عَلَى الصَّحِيحِ ، وَيَقْتَصُّ عَلَى الْفَوْرِ ، وَفِي الحَرَمِ وَالحَرِّ وَالْبَرْدِ

الإمام إنما ينصب لهما واحدًا .

قال فى « الروضة » [١] : ينصب الإمام من يقيم الحدود ويستوفى القصاص . بإذن المستحقين ويرزقه من سهم المصالح . فإن لم يكن فأجرة الإقتصاص على المقتص منه ، وقيل على المقتص . والصحيح المنصوص الأول ، وبه قطع الجمهور . وفى آجرة الجلاد فى الحدود والقاطع فى السرقة وجهان :

أصحهما : على المجلود والسارق . والثانى فى بيت المال . وخص بعضهم الثانى بما إذا لم يكن للجانى مال .

وأجرة جلاد القذف كأجرة الإقتصاص .

قوله : (على الجانى) أى : إذا لم يكن فى بيت المال شىء كما قدمناه قريبًا .

قوله : (ويقتص على الفور) أى : له ذلك .

قوله : (وفى الحرم) هو فرع للمسألة أى لو التجأ الجانى إلى الحرم جاز أن يستوفى منه فيه ، سواء النفس والطرف .

ولو التجأ إلى المسجد الحرام قال الإمام : أو إلى غيره من المساجد أخرج منه .

وقيل : لأنه تأخير يسير . وفيه صيانة المسجد .

وفيه وجه [ضعيف] [٢] أنه تبسط الأنطاع ويقتل فيه تعجيلاً للوفاء.

ولو التجأ إلى نفس الكعبة أو إلى ملك إنسان أخرج قطعًا .

---

(١) انظر : « الروضة » (٩/٢٢٣) .

(٢) سقط من أ .

والمَرَضِ .

وَتُحْبَسُ الحَامِلُ فِي قِصَاصِ النَّفْسِ أَوِ الطَّرَفِ حَتَّى تُرْضِعَهُ اللَّبَأَ وَيَسْتَغْنِيَ بِغَيْرِهَا ، .....

قوله : (وحر وبرد ومرض) أى : سواء قصاص النفس والطرف ؛ كذا قطع به الغزالى والبغوى وغيرهما ، ونقل الرويانى أنه نص فى «الأم» على أنه يؤخر قطع الطرف لهذه الأمور .

ولو قطع أطراف رجل فله أن يقتص فيها متواليًا ، سواء قطعها الجانى متوالية أم متفرقة على الصحيح . وقيل : يفرق مطلقًا ، وقيل : إن فرق فرق وإن والى والى .

قوله : (وتحبس الحامل) أى : ولو من زنا وبعد الجناية حتى لو حبلت المرتدة من الزنا لا تقتل الآن .

قوله : (فى قصاص نفس أو طرف) احتراز من حدود الله تعالى فإنها لا تحبس .

قوله : (حتى ترضعه اللبأ) مال أبو الطيب إلى أنها لا تمهل لإرضاعه اللبأ لأنه قد يعيش بدونه ، وقطع الجمهور بالإمهال له .

قوله : (ويستغنى بغيرها) أى : ولو بهيمة فإن لم تجده وجب التأخير إلى الفطام فى حولين أو وجدان غيرها .

وقيل : يقتص ولا يبالى بالطفل .

والمذهب الأول وبه جزم فى « الكتاب » .

فلو بادر فاقتص [ق/٣٦٣ب] والحالة هذه لزمه القصاص على الصحيح .

قال ابن أبى هريرة : عليه ديته ثم رجع ، وقال : لا ضمان عليه .

وحَدّ القذف كالقصاص .

وأما الرجم وسائر حدود الله تعالى فلا تستوفى وإن وجدت مرضعة بل

أَوْ فِطَامِ حَوْلَيْنِ، وَالصَّحِيحُ تَصْدِيقُهَا فِي حَمْلِهَا بِغَيْرِ مَخِيلَةٍ ، وَمَنْ قَتَلَ بِمُحَدَّدٍ أَوْ خَنْقٍ أَوْ تَجْوِيعٍ وَنَحْوِهِ اقْتُصَّ بِهِ أَوْ بِسِحْرٍ فَبِسَيْفٍ ، وَكَذَا خَمْرٌ وَلِوَاطٌ فِي الأَصَحِّ.

ترضعه أمه وتعظمه وتوجد له من يكفله .

قوله : (والصحيح تصديقها) كذا عَبَّرَ فى « الروضة » : بالصحيح ، وعَبَّرَ فى « المحرر » : بالأحوط .

قال الإمام : ولا أدرى أيقول هؤلاء بالصبر إلى انقضاء مدة أم إلى ظهور الحامل ، والأظهر الثانى ؛ فإن التأخير أربع سنين من غير تثبت بعيد.

قوله : (بغير مخيلة) أراد بالمخيلة شهادة النسوة به أو إقرار المستحق على ما صرح به الرافعى .

قوله : (بمحدد) وكذا لو قتله بمثقل وتركه لدلالة ما ذكره من الخنق وغيره عليه.

قوله : (ونحوه) مثل أن أغرقه أو حرقه أو رماه من شاهق .

قوله : (أو بسحر ... إلى الأصح) هذه الصور الثلاث مستثناة من اشتراط المماثلة فى الاستيفاء .

قوله : (ولواط) أى : وهو ما يقتل غالبًا بأن لاط بصغير .

قوله : (فى الأصح) عَبَّرَ فى « الروضة » : بالصحيح فيهما .

ومقابله فى الخمر آنه يسقى مائعًا [ق/ ١٣١م] أو خلاً أو شيئًا مرًا. ومقابله فى اللواط أنه يدس فى دبره خشبة مثل الذكر قريبة من ذكره. قال المتولى : هذا إن توقع موته بالخشبة ، وإلا فالسيف ، وفيها وجه غريب ضعيف أنه لا قصاص ؛ لأنه لا يقصد بهما الإهلاك ولو سقاه بولاً فكالخمر، وقيل : يسقى بولاً ؛ لأنه مباح عند الضرورة بخلاف الخمر . ولو أجره ماءً نجسًا أو جرمًا طاهر .

وَلَوْ جُوِّعَ كَتَجْوِيعِهِ فَلَمْ يَمُتْ زِيدَ ، وَفِي قَوْلٍ : السَّيْفُ ، وَمَنْ عَدَلَ إِلَى سَيْفٍ فَلَهُ.

وَلَوْ قَطَعَ فَسَرَى فَلِلْوَلِيِّ حَزُّ رَقَبَتِهِ ، وَلَهُ الْقَطْعُ . . . . . .

قوله : (ولو جوع كتجويعه) وكذلك لو ألقى فى الماء أو النار مثل موته.

قوله : (زيد) كذا صححه فى « تصحيح التنبيه » ، وعبارة « المحرر»: رجح منهما الأول .

ونقل فى « الشرح » و « الروضة » تصحيحه عن البغوى فقط .

وقيل : يفعل به الأهون منهما .

قال الرافعى : وترجيح هذا قريب .

وعبارة الروضة : وهذا أقرب .

ونازع الجوينى فى تصوير كون الإلقاء فى النار أهون من السيف، [وزعم أن السيف أهون مطلقًا . وصوره الإمام بما إذا لم يتأت قبله بالسيف فى النار] [(١)] ، وكان يعظم الشقاء فى إخراجه منها . وحيث [ق/٨٣ك] كان السيف أهون فتراضيا على الاستمرار فى النار ؛ ففيه تردد للجوينى ، والأظهر منعه .

قوله : (ومن عدل إلى سيف فله) أى : فى الصور كلها ؛ لأنه أسهل. قال البغوى : وهو أولى ، وأشار الإمام إلى وجه أنه لا يعدل من الخنق إلى السيف ، [والمذهب الأول] [(٢)] .

قوله : (ولو قطع فسرى) إشارة إلى أن هذا الحكم محله إذا كانت الجراحة السارية مما يشرع فيها القصاص كقطع الكف والموضحة .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

ثُمَّ الحَزُّ ، وَإِنْ شَاءَ انْتَظَرَ السِّرَايَةَ .

وَلَوْ مَاتَ بِجَائِفَةٍ أَوْ كَسْرِ عَضُدٍ فَالحَزُّ ، وَفِي قَوْلٍ : كَفِعْلِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَمُتْ لَمْ تزَدِ الجَوَائِفُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوِ اقْتَصَّ مَقْطُوعٌ .....

قوله : (ثم جز) أى : على الفور . وليس للجانى أن يقول: أمهلونى مدة بقاء المجنى عليه بعد جنايتى على الصحيح .

قوله : (وإن شاء انتظر السراية) أى : وليس للجانى أن يقول أريحونى بالقتل أو العفو .

قوله : (بجائفة أو كسر) إشارة إلى ما إذا كانت الجناية السارية مما لا قصاص فيه .

قوله : (فالحز) أى : يقتل بالسيف ليس إلا . ونقله [فى «الشرح» عن تصحيح البغوى فقط ، وعبارة « المحرر »[1] : رجحه كثيرون .

قوله : (وفى قول كفعله) صححه النووى فى « تصحيح التنبيه» ، وفى «أصل الروضة» أنه الأظهر عند الأكثرين ، ونقل تصحيحه][2] فى «الشرح » عن الشيخ أبى حامد وغيره من العراقيين والرويانى . قلت : فيشكل حينئذ قوله فى « المحرر » أن الأول رجحه كثيرون وهو لم ينقل ترجيحه إلا عن البغوى فقط ، والكثيرون إنما رجحوا مقابله وكأنه انقلب عليه فليحرر .

وإذا قلنا يقتص بطريق الجائفة يقال اخنقه فإن لم يمت عفوت عنه لم يمكن منه ، وإنما يمكن إذا قال : فإن لم يمت أحز رقبته .

قوله : (فى الأظهر) تبع « المحرر » فى كونهما قولين ، وحكاهما فى «الروضة» تبعًا « للشرح » وجهين .

قوله : (ولو اقتص مقطوع) أى : مقطوع إحدى اليدين أو إحدى

---

(١) المحرر (ص ٣٩٩). (٢) سقط من ك .

ثُمَّ مَاتَ سِرَايَةً فَلِوَلِيِّهِ حَزٌ ، وَلَهُ عَفْوٌ بِنِصْفِ دِيَةٍ .

وَلَوْ قُطِعَتْ يَدَاهُ فَاقْتَصَّ ثُمَّ مَاتَ فَلِوَلِيِّهِ الحَزُّ ، فَإِنْ عَفَا فَلاَ شَيءَ .

الرجلين أو الأذنين .

قوله : (ثم مات) أى : المجنى [عليه] (١) من سراية الجناية بعد أن اقتص من يد الجانى .

قوله : (وله عفو بنصف دية) أى : إن استوت الديتان؛ فلو قطعت امرأة يد رجل فاقتص منها ثم مات الرجل فعفى وليه على مال فوجهان : أحدهما : له نصف الدية ، وهو ظاهر إطلاق « الكتاب » و « الروضة» هنا، وأصحها ثلاثة أرباعها ؛ لأنه استحق دية رجل سقط منها ما استوفاه وهو يد امرأة بربع يد رجل ؛ كذا صححه فى « الروضة » تبعًا للرافعى فى أواخر باب العفو عن القصاص .

وهو مقيد لما أطلق هنا ومثله لو قطع ذمى يد مسلم فاقتص منه ثم مات المسلم ؛ فعلى الأصح يستحق خمسة أسداس دية مسلم . وعلى الثانى نصفها .

قلت : وقياس [ذلك] (٢) فى عكس المسألة إذا قطع رجل يد امرأة فاقتصت منه ثم ماتت بالسراية وعفى وليها على المال : فعلى الأصح .

لا شىء [له] (٣) ، وعلى الثانى له نصف ديتها . ولم أر ذلك مسطورًا .

قوله : (فلا شىء) محله أيضًا إذا استوت الديتان . أما لو كان الجانى امرأة على رجل وجب نصف دية رجل على الأصح .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : كذلك .

(٣) فى أ : عليه .

وَلَوْ مَاتَ جَـانٍ مِنْ قَطْعِ قِصَاصٍ فَهَـدَرٌ ، وَإِنْ مَاتَا سِرَايَةً مَعًـا أَوْ سَبَقَ الْمَجْنِيُّ عَلَيْهِ فقد اقْتَصَّ ، وَإِنْ تَأَخَّرَ فَلَهُ نِصْفُ الدِيَةِ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ قَالَ مُسْتَحِقُّ يَمِينٍ : أَخْرِجْهَا فَأَخْرَجَ يَسَارَهُ وَقَصَدَ إِبَاحَتَهَا فَمُهْدَرَةٌ،

قوله : (فقـد اقتص) أى : تقع اليد باليد قصاصًا ، والسراية بالسراية قصاصًـا، ولا شىء على الجانى ؛ كذا جزم به فى « المحرر » ، وصـححه فى «الروضة» .

قال الرافعى : إنه المشهور ، وقيل : لولى المجنى عليه نصف الدية فى تركة الجانى ؛ لأن سراية الجانى مهدرة ، وسراية المجنى عليه مضمونة.

وهذا حكاه ابن كج عن عامة الأصـحاب ، وحكى الأول عن أبى على الطبرى ، ومثل هذه الصورة ـ كمـا قال المحاملى ـ ما إذا اقتص فى الطرف فعاد الجانى فقبل المجنى عليه ثم سرى قطع القصاص إلى نفس الجانى .

قـوله : (فله نصف الدية) يعنى والصورة فى قطع يد. فـإن كانت فى قطع يدين فلا شىء جزمًا .

وإن [ق/ ٣٦٤ ب] كانت فى موضحة [فتسعة] [(١)] أعشار دية ونصف عشرها ؛ فإنه أخذ بقصاص الموضحة نصف العشر .

قوله : (وقصد إبـاحتها) أى : وهو [يعلم] [(٢)] أنها اليسار وأنها لا تجـزىء ؛ صرح به فـى « الروضة » ؛ وهو يفـهم مما ذكـره فى «الكتـاب» عقبه .

قـوله : (فـمـهـدرة) نص عليه الشـافعى ، واتفقـوا عليه كمـا لو قال لأجنبى: (أخرج يدك لأقطعـها فأخرجـها) أو (ناولنى متاعك لألقـيه فى البحر فناوله) : لا ضمان . وفى وجه : يجب ضمان اليسار إذا لم يتلفظ بالإذن ، وحمل النص [ق/ ٢٧٤أ] على من أذن لفظًا . والمذهب الأول .

---

(١) فى أ : فتسع .

(٢) سقط من ك .

وَإِنْ قَالَ : جَعَلْتُهَا عَنِ الْيَمِينِ وَظَنَنْتُ إِجْزَاءَهَا فَكَذَّبَهُ فَالأَصَحُّ لاَ قِصَاصَ

وسواء علم القاطع أنها اليسار وأنها لا تجزىء أم لا . لكن يعزر العالم ولابن سلمة احتمال فى أنه يقتص منه . وأما قصاص اليمنى فيبقى كما كان؛ كذا أطلقه فى « المحرر » (١)، وأسقطه المصنف ، وهو محمول على ما إذا لم يظن القاطع إجزاؤها . فإن ظن ذلك فأصح الوجهين سقوط قصاص اليمين ؛ بل يعدل إلى ديتها ، وطردا فيما إذا علم القاطع عدم الإجزاء شرعًا ؛ لكنه جعلها عوضًا [ق/ ٨٤ك] وهذه أولى بالسقوط .

ولو سرى قطع اليسار إلى نفس المخرج فالأصح أن لا دية لها . وقد فات بذلك قصاص [اليمين] (٢) ؛ فيعدل إلى ديتها .

قوله : (**فكذبه**) هذا كأنه وهم فإن هذا ليس فى «المحرر»، ولا فى «الروضة» . وليس هذا موضع تنازعهما والذى فى « المحرر» (٣): ولو [قال](٤) قصدت إيقاعها عن اليمين فظننتها تجزىء عنها ، وقال القاطع : عرفت أن المخرج اليسار وأنها لا تجزىء فلا قصاص فى الأصح [أى غرفت أنا ذلك بضم التاء للمتكلم فظن المصنف أنها عرفت ، بفتح التاء للخطاب فعبر عنها بالتكذيب](٥) ؛ وإنما قلت ذلك لأن الذى فى « الروضة » (٦) فى هذا القسم كله ذكر ظن القاطع أو علمه ؛ فإنه قال فى أول التقسيم: للمخرج أحوال : أحدها : أن يعلم أن اليسار لا تجزىء وأنه مخرج اليسار وقصد إباحتها وذكرها إلى آخرها . ثم قال : الحال الثانى أن يقول : قصدت إيقاعها عن اليمين ظانًا الإجزاء . وهذه فى مسألة الكتاب . قال فيسأل المقتص لم قطع ، وله أجوبة : أحدها : ظننت أنه أباحها فلا

(١) المحرر (ص٣٩٩).
(٢) فى ك : اليمنى .
(٣) المحرر (ص ٣٩٩) .
(٤) سقط من ك .
(٥) سقط من أ .
(٦) انظر : « الروضة » (٩/ ٢٣٤) .

فِي الْيَسَارِ ، وَتَجِبُ دِيَةٌ ، وَيَبْقَى قِصَاصُ الْيَمِينِ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : دُهِشْتُ فَظَنَنْتُهَا الْيَمِينَ ، .....

قصاص عليه فى اليسار . وفيه احتمال للإمام ، وهو المتجه كما سيأتى . ويبقى قصاص اليمين كما كان .

[الثانى : علمتها اليسار وأنها لا تجزى فلا قصاص فى الأصح وتجب ديتها ويبقى قصاص اليمين] (١) .

الثالث : قطعتها عوضًا عن اليمين وظننتها تجزىء كما ظنه المخرج فالصحيح أنه لا قصاص فى اليسار ، وأنه يسقط قصاص اليمين ، ولكل منهما دية ، وهذه صورة الكتاب وفيها استدراكان :

أحدهما : الوهم الذى ذكرته ، وهو فاحش .

والثانى : تعبيره بالأصح فى« الكتاب » ، وفى « الروضة » : بالصحيح؛ فتأمله .

الرابع : أن يقول : ظننتها اليمين ، فلا قصاص على المذهب ، وقيل: ولا دية ويبقى قصاص اليمين على المذهب .

قوله : (ويبقى قصاص) [اليمين](٢) يجوز أن يعود إلى التى قبلها أيضًا فلا يكون المصنف أسقط شيئًا ؛ فإن « المحرر » صرح بذلك فيهما.

قوله : (وكذا لو قال دهشت .. إلى آخره) أى : فيكون الأصح أنه لا قصاص فى اليسار وأن [قصاص] (٣) اليمين باق .

والذى فى « الروضة » فى هذه الصورة : لا قصاص على المذهب وجزم ببقاء قصاص اليمين .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ك : قال .

وَقَالَ الْقَاطِعُ : ظَنَنْتُهَا الْيَمِينَ .

قوله : (وقال القاطع ظننتها اليمين) احترازًا [عما] [١] إذا قال: علمت أنها اليسار ، فإن قال مع ذلك وعلمت أنها لا تجزئ فيلزمه القصاص فى الأصح ، ويبقى قصاص اليمين .

وإن قال : ظننتها تجزىء ، فلا قصاص ، وفيه احتمال للإمام ، وسقط قصاص اليمين فى الأصح .

وإن قال : ظننته قصد إباحتها ، قال الرافعى : فقياس مثله فى الحال الثانى أن لا قصاص عليه ، والذى قاله البغوى وجوبه ، وهو كاحتمال الإمام ثَمَّ هناك .

قال الرافعى : وهو [المتوجه] [٢] فى الموضعين ، ويبقى قصاص اليمين. أما لو قال القاطع دهشت فلم [أدر] [٣] ما قطعت .

قال الإمام : يلزمه قصاص اليسار ؛ لأن الدهش لا يليق به .

فروع : لو قال : لم أسمع [منه] [٤] إلا أخرج يسارك فأخرجها: فالمنقول أنه كقوله دهشت.

قال الرافعى : لكن مقتفى قولهم أن الفعل المطابق للسؤال كالإذن لفظًا أنه كالإباحة ، وحيث أوجبنا [ق/ ١٣٢م] دية اليسار ففى ماله .

وعن نصه فى « الأم » : أنها على العاقلة .

وحيث نفينا قصاص اليمين فإنه يؤخر لاندمال اليسار .

ولو قال الجلاد للسارق : أخرج يمينك ، فأخرج يساره فقطعها ففى قديم أو مُخَرَّجٌ أنه كما ذكرناه فى القصاص ، والمشهور فى «الروضة» هنا

---

(١) فى أ : مما .

(٢) فى ك : الموجه . وفى م : المتجه .

(٣) فى ك : أرد .

(٤) سقط من أ .

فصل

مُوجبُ الْعَمْد الْقَوَدُ ، وَالدِّيَةُ بَدَلٌ عنْدَ سُـقُوطه ، وَفِي قَوْلٍ : أَحَدُهُمَا مُبْـهَمًا ، وَعَلَى الْقَـوْلَيْنِ لِلْوَلِيِّ عَفْوٌ عَـلَى الدِّيَةِ بِغَيْرِ رِضَـا الجَانِي ، وَعَلَى الأَوَّلِ لَوْ أَطْلَقَ الْعَفْوَ فَالْمَذْهَبُ لاَ دِيَةَ .

وَلَوْ عَفَـا عَن الدِّيَةِ لَغَا ، وَلَهُ الْعَفْـوُ بَعْدَهُ عَلَيْهَـا ، وَلَوْ عَفَا عَلَى غَـيْرِ جِنْسِ الـدِّيَةِ .....

أنه يقع اليسار عن الحد ، ويسقط قطع اليمين .

وحمل القاضى حسين ذلك على ما إذا لم يقصد إباحتها ، فإن قصدها لم يسـقط قطع اليمين ثم أعـادها الرافعى فى أواخـر [قطع][1] السـرقـة مبسوطة .

[**فصل : قـوله : (موجب العـمد)** أى : فى النفـس والطرف ، وهو بفتح الجيم .

قوله : (قود)][2] أى محصن وعبارة بعضهم القود عينًا .

قوله : (عند سقوطه) أى : بموت الجانى أو فوات العضو المستحق .

وفى القـديم : لا دية عند سـقوطـه وفاء بقـولنا يجب القـود عـينًا ، والمعروف هو الأول قلت : إذا قتل الوالد ولده أو المسلم الذمى فهل نقول : الواجب الدية عيـنًا عكس القاعدة ، أو هو كـغيره فـيجب القـود عينًا فى الأصح ويعدل إلى الدية ؛ لأن الأبوة وشرف الدين مسقط لم أر من تعرض له ، وللنظر فيه مجال ، والظاهر الأول [ق/ ٨٥ك] .

قوله : (ولو عفى عن الدية لغا) تفريعًا على القول الأول . أما إذا قلنا بالثانى فسيأتى .

قوله : (على غير جنس الدية) أما إذا عفى وصالح على جنسها فسيأتى

---

(١) زيادة من أ .

(٢) سقط من م .

ثَبَتَ إِنْ قَبِلَ الجَانِي، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَلاَ يَسْقُطُ الْقَوَدُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَيْسَ لِمَحْجُورٍ فَلَس عَفْوٌ عَنْ مَالٍ إِنْ أَوْجَبْنَا أَحَدَهُمَا ، وَإِلاَّ فَإِنْ عَفَا عَلَى الدِّيَةِ ثَبَتَتْ ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَكَمَا سَبَقَ ، وَإِنْ عَفَا عَلَى أَنْ لاَ مَالَ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ يَجِبُ شَيءٌ ، .....

فى قوله : ولو تصالحا عن القود على مائتى بعير .

قوله : (ثبت) أى : وسقوط القود .

ولم يتعرض فى « الكتاب » لتفريع [ق/ ٣٦٥ب] القول الثانى ، فإذا اختار الدية سقط القصاص وكذا عكسه فى الأصح المنصوص ؛ صرح به فى «التنبيه» .

ولو عفى عنهما أو عن ما وجب [له][1] بالجناية أو عن حقه الثابت عليه سقطًا ، أو على أن لا مال لى ففى سقوط المال وجهان؛ لأنه لم يسقطه بل شرط انتفاءه . ولو عفى عن القصاص ثبتت الدية أو عن الدية فله أن يقتص فلو مات الجانى بعد ذلك فله الدية فى أصح القولين لفوات القصاص بغير اختياره ، والأصح المنصوص أنه ليس له أن يعفو بعد هذا عن القصاص إلى الدية .

ولو عفى أو صالح على مال من غير الجنس صح ـ قلَّ أو كثر ـ وإن كان منه فسيأتى فى الكتاب .

ولو عفى عن أحدهما ولم يعينه فقيل : يحمل على القصاص ، والأصح [بل عن قصده ويعمل به . فإن لم تكن له نية فقيل : يحمل على القصاص . والأصح] [2] يصرف الآن لما شاء .

قوله : (فكما سبق) أى : فى قوله : فالمذهب لا دية .

قوله : (فالمذهب أنه لا يجب شىء) عبارة « الروضة » : إن لم يوجبه

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط فى ك ، م .

وَالْمُبَذِّرُ فِي الدِّيَةِ كَمُفْلِسٍ، وَقِيلَ : كَصَبِيٍّ .

وَلَوْ تَصَالَحَا عَنِ الْقَـوَدِ عَلَى مِائَتَىْ بَعِيرٍ لَغَا إِنْ أَوْجَـبْنَا أَحَدَهُمَا ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ الصِّحَّةُ .

وَلَوْ قَالَ رَشِـيدٌ : اقْطَعْنِي فَـفَعَلَ فَهَـدَرٌ ، فَإِنْ سَرَى أَوْ قَـالَ : اقْتُلْنِي فَهَدَرٌ، وَفِي قَوْلٍ : تَجِبُ دِيَةٌ.

وَلَوْ قُطِعَ فَعَفَا عَنْ قَـوَدِهِ وَأَرْشِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْرِ .....

المطلق [فالنافى] [١] أولى .

قوله : (وإلا فـوجهان)أصحهما لا يجب كمفلس. قال فى «الروضة»: وبه قطع الجمهور ـ أى: فيجىء فيه التفصيل والخلاف السابقين فيه .

قولـه : (وقيل : كصـبى) أى : فلا يصح عـفوه عن المال بحال وعـفو المريض المديون وورثته كعفو المفلس وعفو المكاتب عن الدية تبرع .

قوله : (ولو تصـالحا) هو ما تقدم الوعد به من العـفو والمصالحة على غير الجنس.

قـوله : (وفى قـول : تجب دية) يفهم الجـزم بعدم القـصاص ، وهو المذهب.

وقـيل : يطرد الخلاف فـيه أيضًـا ، والأصح وجوب الكفـارة وإن لم نوجب الدية.

فلو كان الآذن عبدًا لم يسقط الضمان .

وفى القصاص إن كان المأذون عبدًا فوجهان .

قوله : (عن قـوده وأرشه) أما إذا لم يرد على [عـفوت][٢] عن هـذه الجناية فنص أنه عن القصاص فقالـوا هو على وجوبه عينًا ، وإلا ففى بقاء

---

(١) فى أ : فالثانى .

(٢) فى ك ، م : فوت .

فَلاَ شَيءَ ، وإِنْ سَرَى فَلاَ قِصَاصَ ، وَأَمَّا أَرْشُ الْعُضْوِ فَإِنْ جَرَى لَفْظُ وَصِيَّةٍ كَأَوْصَيْتُ لَهُ بِأَرْشِ هَذِهِ الْجِنَايَةِ فَوَصِيَّةٌ لِقَاتِلٍ ، أَوْ لَفْظُ إِبْرَاءٍ أَوْ إِسْقَاطٍ ، أَوْ عَفْوٍ سَقَطَ ، وَقِيلَ : وَصِيَّةٌ .

وَتَجِبُ الزِّيَادَةُ عَلَيْهِ إِلَى تَمَامِ الدِّيَةِ ، وَفِي قَوْلٍ : إِنْ تَعَرَّضَ فِي عَفْوِهِ

الدية احتمالان للرويانى .

قوله : (فلا شيء) أى : وإن قال : وما يحدث فلا قصاص ولا دية .

قوله : (وإن سرى فلا قصاص) أى : فى النفس والطرف . وعن ابن شريح [وابن سلمة][1] مسألة وجوبه فى النفس . فإن عفى عنه فله نصف الدية لسقوط نصفها بالعفو عن اليد ، والمذهب الأول .

قوله : (سقط) أى : قطعًا .

قوله : (وقيل : وصية ، وعلى أنه من الثلث) أى : فيجيء القولان؛ كذا أطلق فى « الروضة » صحتهما هنا ، وهو ماش على ما هو الراجح فى محلهما ـ وهو الإطلاق ـ أو فيمن أوصى له بعد أن جرحه، وإلا فيبطل قطعًا .

أما إذا قلنا : هما قبل الجرح ويصح بعده قطعًا فيظهر القطع بالصحة. وعبارة «الكتاب» سالمة ؛ فإنه قال : (وصية لقاتل) أى : فيأتى فيها ما يناسبها من خلاف ، وهو طريقان : أصحهما قولان [بناء][2] على إطلاق محلهما ، والثانية القطع بالصحة .

قوله : (وتجب الزيادة عليه إلى تمام الدية) أى : سواء قال وما يحدث منها أو يتولد أو يسرى إليه أم لا .

قوله : (وفى قول .. إلى آخره) محل القولين المصحح منهما الوجوب

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

لِمَـا يَحْدُثُ منْهَـا سَقَطَتْ ، فَلَوْ سَـرَى إِلَى عُضْـو آخَرَ وَانْدَمَلَ ضَـمِنَ دِيَةَ السِّرَايَةِ فِي الأَصَحِّ .

وَمَنْ لَهُ قِصَاصُ نَفْسٍ بِسِرَايَةِ طَرَفٍ لَـوْ عَفَا عَنِ النَّفْسِ فَلاَ قَطْعَ لَهُ ، أَوْ عَنِ الطَّرَفِ فَلَهُ حَزُّ الرَّقَبَةِ فِي الأَصَحِّ .

إذا جرى لفظ العفو أو الإبراء .

أما إذا جرى لفظ الوصية كقوله : أوصيت بأرش هذه الجناية وبأرْش ما يحدث منهـا ففيه قـولا الوصية للقـاتل : أصحهـما الصحة ؛ فـيجىء فى جميع الدية ما ذكر فى دية العضو المجنى عليه .

قـال فى « الروضة » : وهذا كـله إذا كان الأرش دون الدية . أمـا إذا قطع يديه . فقـال عفوت عنها وما يـحدث منها ، فإن لم تصـحح الوصية وجبت الدية بكمالها .

وإن صححناها سقطت بكمالها إن وفى بها الثلث سواء صححنا الإبراء عما لم [يجب] (١) أم لا .

قـوله : (ضـمن دية السـراية فى الأصح) صـورة ذلك إذا كان قـال : (عفـوت عن قوده وأرشـه) . أما إذا زاد : (ومـا يحدث منهـا) فإن لم نوجـبه فى الأولى فـأولى ، وإلا فعلى الخـلاف فى الإبراء عمـا لم يجب وجرى بسبب وجوبه .

وأما [ق/ ٨٦ك] القصاص ودية العضو المقطوع فساقطان .

قوله : (ومـن له قصاص نفس بـسراية طرف) صورة هذه المـسألة إذا قطع الجانى يد رجل فمات بالسراية .

قوله : (فـلا قطع له) كذا جزم فى « الروضـة » وأصلها ؛ وعلَّل بأن المستحق هو القتل والقطع طريقه ، وقد عفا [عن](٢) المستحق .

---

(١) فى أ : يوجب .

(٢) سقط من أ .

وَلَوْ قَطَعَهُ ثُمَّ عَفَا عَنِ النَّفْسِ مَجَّانًا ، فَإِنْ سَرَى الْقَطْعُ بَانَ بُطْلاَنُ الْعَفْوِ، وَإِلاَّ فَيَصِحُّ .

وَلَوْ وَكَّلَ ثُمَّ عَفَا فَاقْتَصَّ الْوَكِيلُ جَاهِلاً فَلاَ قِصَاصَ عَلَيْهِ، وَالأَظْهَرُ

أما إذا قطع يده ثم قتله فالقصاص مستحق فيهما بطريق الأصالة.

فإن كان مستحق النفس غير مستحق الطرف ؛ فعفو أحدهما لا يسقط حق الآخر .

ومن صوره أن يقطع عبد يد عبد فيعتق المجنى عليه ثم يحز الجانى رقبته ؛ كذا صوره الرافعى أو يموت بالسراية كما صوره فى «البسيط» ، وكلاهما صحيح بالنسبة إلى تصوير تعدد المستحق ، لكن الثانى هو نظير مسألتنا فقصاص الطرف [ق/ ٢٧٥أ] للسيد ، والنفس لورثة العتيق.

وإن اتحد مستحق النفس والطرف ـ كما هو الغالب ـ فعفى عن النفس وأراد القصاص فى الطرف فله ذلك على المذهب ، على عكس مسألة الكتاب؛ لأن كلاً من القصاصين مقصود فى نفسه ، وفيه وجه بعيد . وإن عفا عن الطرف لم يسقط قصاص النفس فى الأصح .

قوله : (ولو قطعه) أى : ولى القتيل ، سواء كان متعديًا بقطعه بأن كان الجانى قتل بغير القطع أم لا بأن كان قتله بالقطع السارى [ثم][1] هذه ليست مسألة مبتدأة ، وإنما هى من تمام حكم قوله : ومن له قصاص نفس لسراية فإن تحته قسمين : أحدهما أن يعفو ، وقد تقدم .

والثانى : أن يقتص بالقطع ، وهو هذه المسألة .

قوله : (وإلا فيصح) أى : إن لم يسر قطع الولى إلى نفس الجانى صح العفو عن النفس ، ولم يلزم الولى لقطع اليد شىء .

قوله : (فاقتص الوكيل) أى : وعلمنا أن قصاصه وقع بعد العفو أما إذا لم يعلم فلا شىء على الوكيل لاحتمال أنه عفى بعد قتله فإنه لغو.

---

(١) فى أ : له .

وُجُوبُ دِيَةٍ، وَأَنَّهَـا عَلَيْهِ لاَ عَلَى عَـاقِلَتِهِ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ بِـهَا عَلَى الْعَافِي .

[قـــوله][1] : (جـــاهلاً) [ق/٣٦٦ب] فإن كـان عالمًا بالعفو فـعليه القصاص.

قوله : (فـلا قصاص) فيه قول مخـرج ضعيف ، ويصدق الوكيل فى الجهل بيمينه . فإن نكل حلف الولي واقتص .

قوله : (والأظهر وجوب دية) أى : لورثة الجانى لا تعلق للموكل بها على المذهب .

قوله : (وإنها عليه) معطوف على الأظهر . والذى فى «الروضة»: أنه الأصح .

ثم الوجـهان مفـرعان على قـولنا : أنها تكون مـغلظة كمـا هو أصح القولين .

أما إذا قلنا [تكون] [2] مخففة فعلى العاقلة .

قوله : (وإنها عليه) صحح النووى على هذا أنها تكون حالة ، وقيل: مؤجلة .

قوله : (والأصح أنه لا يـرجع بها) أى : من أواها من وكيل أو عاقلة على الخلاف السابق . ومقـابل الأصح يرجع ، وقيل : يرجع الوكيل دون العاقلة ؛ كذا فى « الروضة » ثلاثة أوجه .

والذى فى الشرح طريقتان : إحداهما : قولان ، والثانية : القطع بالمنع وخص بعضـهم الخلاف بالوكيل ، ولا ترجع العـاقلة جزمًا ، وكـان ينبغى التـعبيـر بالمذهب أو بقـول : (وإنه لا يرجع بها) عطـفًا على الأظهـر؛

---

(١) سقط من ب .

(٢) سقط من ك .

وَلَوْ وَجَبَ قِصَاصٌ عَلَيْهَا فَنكَحَهَا عَلَيْهِ جَازَ وَسَقَطَ، فَإِنْ فَارَقَ قَبْلَ الْوَطْءِ رَجع بِنِصْفِ الأَرْشِ ، وَفِي قَوْلٍ : بِنِصْفِ مَهْرِ مِثْلٍ .

اقتصاراً على طريقة القولين .

قوله : (وإن وجب قصاص عليها) احتراز مما إذا لزمتها دية فنكحها عليها فيصح النكاح .

وفى [صحة] [1] الصداق الخلاف فى صحة الاعتياض عن إبل الدية .

---

(١) فى ك : موضحة .

كتاب الديات

كتاب الديات

فِي قَتْلِ الحُرِّ المُسْلِمِ مِائَةُ بَعِيرٍ ، مُثَلَّثَةٌ فِي الْعَمْدِ: ثَلاَثُونَ حِقَّةً ، وَثَلاَثُونَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً: أَيْ حَامِلاً . وَمُخَمَّسَةٌ فِي الخَطأ: عِشْرُونَ بِنْتُ مَخَاضٍ، وَكَذَا بَنَاتُ لَبُونٍ ، وَبَنُو لَبُونٍ وَحِقَاقٌ ، وَجِذَاعٌ . فَإِنْ قَتَلَ خَطَأً فِي حَرَمِ مَكَّةَ أَوْ الأَشْهُرِ الحُرُمِ: ذِي الْقَعْدَى وَذِ الحِجَّةِ وَالْمُحَرَّمِ وَرَجَبٍ، .....

كتاب الديات

قوله : (حر) ففى العبد قيمته ، ولا مدخل فيه للتغليظ .

قوله : (مسلم) أى : ذكر .

قوله : (مثلثة فى العمد) أى : وإن لم يوجب القصاص لمانع من الموانع .

قوله : (خلفه) بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام .

قوله : (فإن قتل خطأ) بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام .

قوله : (فإن قتل خطأ) ليس كونه خطأ قيدًا بل غاية أى : تكون مثلثة عمدًا كان أو خطأ ؛ فالخطأ هنا ملحق بالعمد فى التثليث .

قوله : (حرم مكة) أى سواء كان القاتل والمقتول فيه أو أحدهما ، ولا يلحق به حرم المدينة ، ولا القتل فى الإحرام فى الأصح فيهما [ق/ ١٣٣م] .

قوله : (ذى القعدة) هو بفتح القاف على المشهور ، وحكى كسرها وذى الحجة بكسر الحاء على المشهور ، وحكى فتحها . (والمحرم) اختص · بدخول الألف واللام عليه دون سائر الشهور .

قوله : (ورجب) هذا هو المشهور فى أدب عدها أن تبدأ بذى القعدة

أَوْ مَحْرَمًا ذَا رَحِمٍ فَمُثَلَّثَةٌ .

وَالخَطَأُ وَإِنْ تَثَلَّث فَعَلَى الْعَاقِلَة مُؤَجَّلَةٌ ، وَالْعَمْدُ عَلَى الجَانِي مُعَجَّلَةٌ ، وَشِبْهُ الْعَمْدِ مُثَلَّثَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ مُؤَجَّلَةٌ ، وَلاَ يُقْبَلُ مَعِيبٌ وَمَرِيضٌ إِلاَّ بِرِضَاهُ.

وَيَثْبُتُ حَمْلُ الْخِلْفَةِ بِأَهْلِ خِبْرَةٍ ، .....

وتختم برجب .

وقيل: تبدأ بالمُحَرَّم وتختم بذى الحجة لتكون من سنة ؛ بل أنكر قوم الأول [ق/ ٨٧ك] والإنكار منكر ؛ فقد جاءت كذلك فى الأحاديث الصحيحة.

قوله : (محرمًا ذا رحم) أى : لابد من اجتماعهما فلا أثر لمحرمية الرضاع والمصاهرة قطعًا ، ولا للرحم دون المحرمية على الصحيح .

قوله : (وإن تثلث) أى : لكونه فى الحرم أو الأشهر الحرم، والرحم المحرم .

قوله : (فعلى العاقلة مؤجلة) أى : إنما تغلظ [بالتثليث][1] فقط كشبه العمد .

قوله : (مؤجلة) أى : فى ثلاث سنين كما سيأتى .

قوله : (وشبه العمد مثلثة على العاقلة) وقيل : لا يجب على العاقلة، وهو ضعيف . واعلم أن المخمسة قسمتها أخماسًا مستوية ، والتثليث بخلافه فتثبت بالإعسار ثلاثة وثلاثة وأربعة .

وتعتبر هذه النسبة منها فى دية المرأة والذمى والأطراف والجروح .

قوله : (معيب) أى : بعيب يثبت الرد فى البيع سواء كانت إبله سليمة أم معيبة .

قوله : (بقول أهل خبرة) أى : عدلان منهم .

---

(١) سقط من أ .

وَالأَصَحُّ إِجْزَاؤُهَا قَبْلَ خَمْسِ سِنِينَ ، وَمَنْ لَزِمَتْهُ وَلَهُ إِبِلٌ فَمِنْهَا، وَقِيلَ : مِنْ غَالِبِ إِبِلِ بَلَدِهِ ، وَإِلاَّ فَغَالِبِ بَلَدِهِ أَوْ قَبِيلَةِ بَدَوِيٍّ، وَإِلاَّ فَأَقْرَبِ بِلاَدٍ ،

قوله : (والأصح إجزاؤها قبل خمس سنين) أى : لا يشترط كونها ثنية إذا حملت قبل ذلك وإن كان الغالب أنها لا تحمل قبلها. وعَبَّرَ عن الخلاف فى «الروضة» : بالأظهر ، وصرح فى « الشرح » بأنه قولان ، وكأن المصنف هنا اغتر فى تعبيره بالأصح « بالمحرر » [(١)] فإنه عَبَّرَ به ، لكن لا اصطلاح له .

قوله : (وإلا فغالب بلده) أى : إن لم يكن له إبل ؛ وهو يقتضى أنه لا يجوز العدول إلى إبل البلد ، إلا إذا لم يكن له إبل .

وعبارة « التنبيه » و « المهذب » و « الوسيط » [والبسيط] [(٢)] و«النهاية» و « البيان » وغيرها كالصريحة فيه .

وأقر النووى فى تصحيحه الشيخ عليه .

والذى يظهر من عبارة « الروضة » عند التأمل أن المراد إن كان له إبل أجزأ الأداء منها ، ولا تتعين غالب إبل البلد ؛ فملكه الإبل شرط لإجزاء نوعها لا لتعيينه فإنه قال ما ملخصه إن لم يملك إبلاً لزمه تحصيل الواجب من غالب إبل البلد .

وإن ملك إبلاً ، فإن كانت من غالب إبل البلد فذاك ؛ وإن كانت من صنف آخر أخذت أيضًا من أى صنف كان على الصحيح . فقوله : (أخذت أيضًا) يدل على قبول إبل البلد أيضًا ، ويؤيده قوله بعد ذلك . ولو دفع نوعًا غير ما فى يده أجبر المستحق على قبوله إذا كان غالب إبل البلد أو القبيلة كذلك . انتهى .

وهذا الذى أيدت فيه رأيته أيضًا فى « التهذيب » .

---

(١) المحرر (ص ٤٠٢) .

(٢) سقط من أ .

وَلاَ يَعْدِلُ ، إِلَى نَوْعٍ وَقِيمَةٍ إِلاَّ بِتَرَاضٍ.

وَلَوْ عُدِمَتْ فَالْقَدِيمُ أَلْفُ دِينَارٍ . . . . . .

[فرع] (١) : إذا اعتبرنا إبل من عليه فتنوعت فوجهان : أحدهما يؤخذ من الأغلب ، فإن استوت دفع ما شاء .

والثانى : يؤخذ من كل نوع بقسطه ، إلا أن يتبرع بالأشرف .

ولم يصحح منهما فى « الروضة » شيئًا ، لكن مقتضى التشبيه بالزكاة تصحيح الثانى .

وإن اعتبرنا إبل [البلد] (٢) فتفرقت العاقلة فى البلاد أخذ من كل إبل بلده.

واستشكل أبو الفرح الزاز تصوره فى تفرق الآحاد ؛ فإن واجب كل واحد لا يبلغ ثمن بعير ، وإنما يظهر فى تفرق البطون . وفى « الحاوى» : إذا أوجبنا على كل عاقل نصف دينار أو ربعه . فمعلوم أنه لا يأتى به بعير؛ فيجب أن يشترك العدد فى أداء البعير الواحد ، ولا يجوز أن يدفع كل منهم جزء بعير كما قال ابن الصباغ .

قال ابن الرفعة : وهذا لا يجتمع مع قولهم : إن إبل العاقلة إذا اختلفت أنواعها وجب على كل منهم من نوع إبله .

قوله : (إلا بتراض) قال فى « البيات » : كذا أطلقوه ، وليكن مبنيًا على جواز [ق/ ٣٦٧ب] الصلح عنها .

وصحح فى « الروضة » فى كتاب الصلح منعه إذا لم توجب الجناية قصاصًا.

وفى وجه أن الجانى مخير بين الإبل والدراهم والدنانير المقدرة على القديم .

قوله : (ولو عدمت) أى : وجدت بأكثر من ثمن المثل ، أو بعدت

---

(١) فى ك : فروع .

(٢) فى أ : العاقلة .

أَوِ اثْنَا عَشَرَ أَلْفِ دِرْهَمٍ ، وَالجَدِيدُ قِيمَتُهَا بِنَقْدِ بَلَدِهِ ، وَإِنْ وُجِدَ بَعْضٌ أُخِذَ، وَقِيمَةَ الْبَاقِي .

وعظمت مشقة النقل ومؤنته ، وضبطه بعضهم بمسافة القصر ، والإمام بزيادة المؤنة على قيمتها فى موضع العزة .

قوله : (**أو اثنا عشر ألف درهم**) فى وجه على القديم عشرة آلاف درهم .

و(أو) هنا للتنويع ، لا للتخيير ، أى : على أهل الذهب ذهب وعلى أهل الورق ورق ؛ كذا قال الجمهور .

وقال الإمام : يتخير الدافع بينهما والاعتبار بالدنانير والدراهم المضروبة الخالصة .

فإن كان [هناك] (١) ما يقتضى التغليظ فلا يزاد على ذلك التغليظ شىء فى الأصح ، وقيل : يزاد له قدر ثلث المقدر ؛ وعلى هذا لو [ق/ ٨٨ك] تعدد سبب التغليظ بأن قتل محرمًا فى الحرم لم يتكرر التغليظ فى الأصح .

قوله : (**قيمتها**) أى : فتقوم الإبل التى لو كانت موجودة لوجب تسليمها . والأصح اعتبار قيمة موضع الإعواز لو كان فيه إبل ، وقيل : قيمة موضع الوجود ، وتعتبر قيمتها يوم وجوب التسليم .

هذا هو المفهوم من كلامهم ، وقيل : إن وجبت وهى موجودة ثم أعوزت فقيمته يوم الإعواز ، وإلا فيوم الوجوب .

قوله : (**بنقد بلده**) لم أدر أى بلد هو أبلد الجاني أم المجنى عليه أم الولى القابض أم الذى يجب التحصيل منه ، لم أر تصريحًا بشىء منه .

قوله : (**وقيمة الباقى**) كذا فى « الروضة » أيضًا ، والظاهر أن ذلك مُفَرَّع على الجديد . أما على القديم فيأخذ الموجود وقسط الباقى من النقد ولهذا قال فى « الكفاية » : أخذ الموجود ، والكلام فى المفقود كما تقدم .

---

(١) فى أ : فى .

وَالْمَرْأَةُ وَالْخُنْثَى كَنِصْفِ رَجُلٍ نفسا وَجُـرْحًا ، وَيَهُودِيٌّ وَنَصْرَانِيٌّ ثُلُثُ مُسْلِمٍ، وَمَجُوسِيٌّ ثُلُثَا عُشْرِ مُسْلِمٍ ، وَكَذَا وَثَنِيٌّ لَهُ أَمَانٌ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّ مَنْ لَمْ يَبْلُغْهُ الإِسْلاَمُ إِنْ تَمَسَّكَ بِدِينٍ لَمْ يُبَدَّلْ فَدِيَةُ دِينِهِ ، وَإِلاَّ فَكَمَجُوسِيٍّ .

قوله : (وجـرحًا) أى : وطرفًا . وفى القديم قول أنها تساوى الرجل فى الجرح والطرف إلى ثلث الدية وبعدها يعود النصف ؛ ففى ثلاث أصابع ثلاثون بعيراً ، وفى أربع عشرون .

قـوله : (ويهـودى ونصـرانى) وكذا الـسامرة والصـابئة إن كـانوا لا يكفرونهم . وإن كانوا ملاحدة عندهم يكفرونهم [فهم] (١) كمن لا كتاب له .

قوله : (ثلث) أى : وهو فى التثليث عشر حقاق وعشر جذاع وثلاث عشرة خلفة وثلث ، وفى التخميس من كل سن ستة وثلثان .

قوله : (ومجوس ثـلثا عشر) أى : وهو فى التثليث حقتان وجذعتان وخلفتان وثلثان . وفى التخميس من كل سن واحدة وثلث . ودية المجوسية نصف دية المجوس ، وقيل كديته وطرد فى كل كافر فيه دية المجوس .

قوله : (وكذا وثنى) ومثله عابد الشمس والقمر .

والأصح أن الزنديق كالوثنى ، وتردد الجوينى فى إلحاقه بالزنديق .

قوله : (من لم يبلغه الإسلام) يشمل من لم تبلغه دعوة نبى البتة ومن بلغه دعوة غير محمد من الأنبياء صلى الله عليهم وسلم .

قوله : (فدية دينه) مقابله : دية مسلم .

قـــوله : (وإلا) أى : إن تمسك بمبـدل [كـذا] (٢) صـــرح به فى « المحرر»(٣) .

قوله : (فكمجوس) مقابله : دية ذلك الدين [ق/٢٧٦أ] ، وقيل: لا

---

(١) فى أ : فهو .
(٢) فى أ : كما .
(٣) المحرر (ص٤٠٣).

فصل

فِي مُوضِحَةِ الرَّأْسِ أَوِ الْوَجْهِ لِحُرٍّ مُسْلِمٍ خَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَهَاشِمَةٍ مَعَ

شيء .

وأما من لم تبلغه دعوة نبى البتة فهو داخل فى عموم قوله : (وإلا وإن لم يرده) فإنه ليس فى « المحرر » [١]. والأصح فيه دية مجوس كما هو فى الكتاب .

وقيل : دية مسلم .

ويحرم قتل الجميع قبل الإعلام ، وتجب الكفارة قطعًا، ولا قصاص .

وقيل : فى غير من تمسك بالمبدل .

وقوله : (أولا) فالمذهب عبَّر فى « الروضة » : بالأصح ، وفى «المحرر» [٢]: بالأظهر ، وفى « الشرح » : إنه الأشبه بالترجيح .

ولم يتعرض فى : « الروضة » إلى ذكر طرف ، وكذلك فى « الشرح » إلا فيمن لم تبلغه دعوة نبى البتة قطع قوم [به][٣] بدية مجوس .

فصل : قوله : (أو وجه) سواء الجبهة منه [الجبينان][٤] والخدان وقصبة الأنف واللحيان ، فكلها محل الإيضاح وسواء المقبل من اللحيين وما تحت المقبل خارجًا عن حد المغسول فى الوضوء .

واحترز بموضحة الرأس عن موضحة ما عداها مما انتهت الجراحة فيه إلى العظم كجرح الفخذ والساق والعضد ؛ فإنه ليس فيه إلا الحكومة مع أنه يجب فيه القصاص [على] [٥] الأصح .

قوله : (لحر مسلم) أى : ذكر .

قوله : (خمسة أبعرة) هى نصف عشر ديته ، فلو عبَّرَ بذلك كان

(١ ، ٢) المحرر (ص ٤٠٣) .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى أ : والجبين .

(٥) فى ك : فى .

إِيْضَاحٍ عَشَـرَةٌ ، وَدُونَهُ خَمْسَةٌ، وَقِـيلَ : حُكُومَةٌ ، وَمُنَقِّلَةٍ خَمْسَـةَ عَشَرَ ، وَمَأْمُومَةٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ .

وَلَوْ أَوْضَحَ فَهَشَمَ آخَرُ ، وَنَقَّلَ ثَالِثٌ ، وَأَم رَابِعٌ ؛ فَعَلَى كُلٍّ مِنَ الثَّلاَثَةِ خَمْسَةٌ ، وَالرَّابِعِ تَمَامُ الثُّلُثِ .

وَالشِّجَـاجُ قَبْلَ الْمُوَضِحَةِ إِنْ عُـرِفَتْ نِسْبَتُهَـا مِنْهَا وَجَبَ . . . . . .

أصوب ؛ فـتراعى هذه النسبـة فى غيره من الأنوثـة والكفر والرق ، فكأن يقال فى الموضـحة نصف عشـر دية صاحبهـا ويستغنى حـينئذ عن التقيـيد بالحرية والإسلام والذكورة ؛ وكـذا يقال في الهاشمة عشر دية صـاحبها .

وفى وجه شاذ : فى موضحة الوجه الأكثر من خمسة أبعرة وحكومة.

قوله : (**عشرة**) فى قديم شاذ : خمسة وحكومة.

قولـه : (**خمـسة عـشر**) أى : إذا أوضح فى النقل ، وإلا فـعشـر أم حكومة ؟ فيه الوجهان فى الهشم .

قوله : (**ومأمـومة ثلث دية**) وكذا الدامغة على المذهب ، وقيل: ثلث الدية وحكومة ، وقيل : تجب فيها كمال الدية ؛ لأنها تذفف .

قوله : (**والرابع تمام الثلث**) أى : وهو ثمانية عشر بعيرًا وثلث .

وقيل : تجب ثلث الدية عليهم أرباعًا ، فلو خرق خامس خَرِيطة الدِّماغ ففى « التهذيب » : عليه [ق/ ٨٩ك] [دية][1] النفس كالحر بعد [ق/ ١٣٤م] قطع [غيره] [2] .

قال الرافعى : وهذا على طريقة من جعل الدامغة مذففة .

قوله : (**قبل الموضحة**) أى : وهى الخارصة وما بعدها .

قوله : (**إن عرفت نسبتها منها**) أى : بأن تكون على رأسه موضحة إذا

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : يده .

قِسْطٌ مِنْ أَرْشِهَا، وَإِلاَّ فَحُكُومَةٌ كَجُرْحٍ سَائِرِ الْبَدَنِ ، وَفِي جَائِفَةٍ ثُلُثُ دِيَةٍ ، وَهِيَ جُرْحٌ يَنْفُذُ إِلَى جَوْفِ كَبَطْنٍ وَصَدْرٍ وَثُغْرَةِ نَحْرٍ وَجَبِينٍ وَخَاصِرَةٍ، وَلاَ يَخْتَلِفُ أَرْشُ مُوضِحَةٍ بِكِبَرِهَا .

وَلَوْ أَوْضَحَ مَوْضِعَيْنِ بَيْنَهُمَا لَحْمٌ وَجِلْدٌ قِيلَ : أَوْ أَحَدُهُمَا فَمُوضِحَتَانِ،

قيست بها الباضعة مثلاً عرف أنها ثلث أو نصف .

قوله : (قسط من أرشها) نقله فى « الروضة » عن الأكثرين فإن شككنا فى النسبة أوجبنا اليقين ، ثم قال الأصحاب : وتعتبر مع ذلك الحكومة فيجب الأكثر من الحكومة والقسط ، وقيل : تجب الحكومة فقط، وتنقص عن أرش الموضحة .

قوله : (وإلا فحكومة) أى : تنقص عن أرش الموضحة .

قوله : (كجرح بسائر البدن) أى : وإن أوضح ، وأوجبنا القصاص كما هو الأصح فيه ؛ فلا تجب فيه إلا حكومة كما قدمناه .

قوله : (كبطن ... إلى آخره) [ق/٣٦٨ب] وكذا النافذة من الرقبة إلى الحلق ومن العانة إلى المثانة بخلاف النافذة إلى جوف الذكر وداخل الفم والأنف تهشم القصبة والخد وغيرهما وإلى بيضة العين من الجفن فى الأصح .

قوله : (بكبرها) وكذا بفحش شينها وظهورها .

قوله : (بينهما لحم وجلد) أى : سواء رفع الحديدة عن الأولى ثم وضعها للثانية أوجرها على الرأس ثم تحامل عليها فى موضع آخر . وفى الصورة الثانية وجه ضعيف .

قوله : (قيل أو أحدهما) أى : إما الجلد فقط أو اللحم فالأصح أنها موضحة ، وقيل : ثنتان ، وقيل : إن بقى اللحم فثنتان أو الجلد فواحدة. وقيل : عكسه .

ولو أوضح موضحتين ثم دفع الجانى الحاجز الذى بينهما أو تآكل قبل

وَلَوِ انْقَسَمَتْ مُـوضِحَتُهُ عَمْدًا وَخَطأً أَوْ شَـمِلَتْ رَأْسًا وَوَجْهًا فَمُوضِـحَتَانِ، وَقِيلَ : مُوضِحَةٌ.

وَلَوْ وَسَّعَ مُوضِحَتَهُ فَوَاحِدَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ أَوْ غَيْرُهُ فَثِنْتَانِ .

الاندمال فالأصح أنها تعـود إلى واحدة ، وقيل [عليه][1] أرشان ، وقـيل ثلاثة.

قوله : (عـمدًا أو خطأ) ومثله لو كان فى بعضها مـقتصًا ، وفى باقيها متعديًا .

قـوله : (رأسًـا ووجـهـا) أى : إما لـشمول الإيضـاح واتصالـه وإما لإيضاحه بعض كل منهما [واتصل بينهما] [2] جراحه دون الموضحة ليتحد الفعل .

واحترز بقوله : (رأسًـا ووجهًا) من شمولها رأسًا وقـفا ؛ فيلزمه مع أرش موضحـة الرأس حكومة لموضحـة القفا ؛ لأنه ليس محـلاً للإيضاح؛ فلم تدخل حكومته فى أرش الموضحة .

واحترز أيضًا من شمولها الجبهة والوجنة ؛ فالمذهب الاتحاد ، وتردد فيه الإمام .

قوله : (أو غيره فثنتان) يحتمل أن يعنى : [وشعها][3] غيره وهذا هو الذى فى « المحـرر » ؛ فتـقرأ بالرفع ، ورأيتـه مـضبـوطًا فى خط المصنف بوجهين؛ بكسر الراء ـ أى : وسع هو موضحة غيره ؛ فيكون معطوفًا على الضـمير المجرور ، وبفـتحهـا ويمشى على المعنى الثـانى ـ أى : وسع هو موضحـة غيره وحذف المضاف وأقيم المضـاف إليه مقامه . كـقوله تعالى :

---

(١) فى أ : عكسه .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : ومنعها .

وَالجَائِفَةُ كَمُوضِحَةٍ فِي التَّعَدُّدِ .

وَلَوْ نَفَذَتْ فِي بَطْنٍ وَخَرَجَتْ مِنْ ظَهْرٍ فَجَائِفْتَانِ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ أَوْصَلَ جَوْفَهُ سِنَانًا لَهُ طَرَفَانِ فَثِنْتَانِ .

وَلاَ يَسْقُطُ الأَرْشُ بِالْتِحَامِ مُوضِحَةٍ وَجَائِفَةٍ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّ فِي الأُذُنَيْنِ دِيَةً لاَ حُكُومَةً ، وَبَعْضٌ بِقِسْطِهِ ، وَلَوْ أَيْبَسَهُمَا فَدِيَةٌ وَفِي قَوْلٍ : حُكُومَةٌ ،

﴿وَاسْأَلِ الْقَرْيَةَ﴾[1] أى : أهل القرية .

قوله : (والجائفة كموضحة فى التعدد) يشمل ما إذا بقى بينهما الجلد فقط أو عكسه . قال الرافعى عكسه أنه كما ذكرنا فى الموضحة ، ويشمل ما لو عاد الجانى فوسعها ، والمنقول الاتحاد .

قال الرافعى : ويمكن أن يعود فيه الوجه السابق ويشمل ما إذا وسع جائفة غيره فى الجلد واللحم معًا .

أما فى [حكومة][2] : فتجب حكومة .

قوله : (وخرجت من ظهر فجائفتان فى الأصح) مقابله أنها جائفة واحدة ، ولكن تجب معها حكومة فى الأصح .

قوله : (فى الأذنين دية) أى : إذا استؤصلتا من أصلهما من غير إيضاح .

أما لو أوضح العظم وجب أيضًا أرش الموضحة سواء أذن السميع والأصم .

قوله : (ولو أيبسهما) هو تفسير للشلل .

ويجريان فيما إذا أيبس المارن ؛ صرح به فى « التنبيه » .

---

(١) سورة يوسف الآية (٨٢) .

(٢) فى أ : قول .

وَلَوْ قَطَعَ يَابِسَتَيْنِ فَحُكُومَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ : دِيَة .

وَكُلِّ عَيْنٍ نِصْفُ دِيَةٍ ، وَلَوْ عَيْنُ أَحْوَلَ وَأَعْمَشَ وَأَعْوَرَ ، وَكَذَا مَنْ بِعَيْنِهِ بَيَاضٌ لاَ يُنْقِصُ الضَّوْءَ ، فَإِنْ نَقَصَ فَقِسْطٌ ، فَإِنْ لَمْ يَنْضَبِطْ فَحُكُومَةٌ .

وَفِي كُلِّ جَفْنٍ رُبْعُ دِيَةٍ ، وَلَوْ لأَعْمَى .....

قوله : (**ولو قطع يابستين فحكومة**) أى : بشرط أن لا تنقص هذه مع الحكومة الأولى عن دية أذن فى أحد الوجهين .

قـوله : (**وفى كل عين نصف دية**) وكذلك فى كل أذن ؛ صرح به فى «المحرر» ؛[1] فعبارة « المنهاج » قد توهم خلافه حيث لم ينص على أن فى الأذن نصفًا .

قـوله : (**وأعـمش**) العمش : ضعف الرؤية مع كـثرة سيلان الدمع، ويقال : خلل الأعمش فى أجفانه .

قـوله : (**وأعـور**) أى : فى عينه السليمـة النصف فقط عندنا ، وعند مالك وأحمد : فيها دية كاملة .

ولو قلع الأعور عينًا واحدة قلعت عينه قصاصًا ، خلافًا لأحمد .

ويجب كـمـال الـدية أيضًـا فى عين الأعـشى ـ وهـو من لا يبـصـر [ق/ ٩٠ك] ليلاً ـ والأخـفش ـ وهو عكسه ـ وقيل : صـغير العين ضـعيف البصر .

قوله : (**وفى كـل جفن**) أى : غير مستخشف . أمـا المستخشف ففيه حكومة . ولو ضـربه فاستخـشف جفنه وجب ربع دية قطعًا ، بخـلاف ما تقدم فى الأذن ؛ فإن المنفعة هنا تزول بالاستخشاف ، وهناك باقية .

وفى الأهداب وسـائر الشـعور إذا فـسـد منبـتهـا الحكومـة ، وتدخل حكومتها فى دية الأجفان فى الأصح ؛ صرح به فى التنبيه .

وتدخل حكومة الشـعر الذى على الموضحة فى أرشـها ، وقيل : على

---

(١) المحرر (ص٤٠٤) .

وَمَارِنٍ دِيَةٌ .

وَفِي كُلٍّ مِنْ طَرَفَيْهِ وَالحَاجِزِ ثُلُثٌ ، وَقِيلَ : فِي الحَاجِزِ حُكُومَة ، وَفِيهِمَا دِيَةٌ .

وَفِي كُلِّ شَفَةٍ نِصْفٌ ، وَلِسَانٍ وَلَوْ لأَلْكَنَ وَأَرَتَّ وَأَلْثَغَ . . . . . .

الوجهين .

قوله : (ومارن) هو ما لان من الأنف وخلا من العظم .

قوله : (وفى كل من طرفيه والحاجز ثلث) كذا صححه فى «المحرر»، وفى «الشرح الصغير » أنه أرجح . والذى فى «الروضة» فى كيفية التوزيع وجهان : أحدهما ـ وبه قال أبو على الطبرى ورجحه القاضيان الطبرى والرويانى ـ يوزع على الثلاث والثانى ـ وهو المنصوص ويحكى عن ابن شريح وأبى إسحاق وصححه البغوى ـ أن الدية فى الطرفين ، وفى الحاجز حكومة .

[فرع] (١) قال فى « التنبيه » (٢) : وإن قطع المارن وبعض القصبة لزمه دية وحكومة ، وصحح فى « أصل الروضة » اندراج حكومة القصبة فى دية المارن .

والرافعى قال : إن الإمام ذكر فيه وجهين ، وأن المذهب الظاهر منهما الاندراج ، ثم ذكر بحثًا ونصًا يقتضيان أنه يجب مع دية المارن أرش منقلة، وحذفه من الروضة ؛ بل نقل فى الثلاث عن الماوردى أنه يزيد عليه .

قوله : (إلى ما ستر اللثة فى الأصح) هو المنصوص ، وبه قطع الأكثرون . ومقابله أوجه : أحدها : إنه المتجافى إلى محل الارتياق .

والثانى : ما [يدنو] (٣) عند طبق الفم .

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٢٥) .

(٣) فى م : يربو .

وَطفْلٍ دِيَةٌ ، وَقِـيلَ : شَرْطُ الطِّـفْلِ ظُهُورُ أَثَرِ نُطْقٍ بِتَـحْـرِيكِهِ لِبُكَاءٍ وَمَصٍّ وَلأَخْرَسَ حُكُومَةٌ.

وَكُلُّ سِنٍّ لِذَكَرٍ حُـرٍّ مُسْلِمٍ خَمْـسَةُ أَبْعِـرَةٍ سَوَاءٌ أَكَسَـرَ الظَّاهِرَ مِنْهَا دُونَ السِّنْخِ ، أَوْ قَلَعَـهَا بِهِ ، وَفِي سِنِ زَائِدَةٍ حُكُومَـةٌ ، وَحَرَكَـةُ السِّنِّ إِنْ قَلَّتْ

والثالث : وهو الذى لو قطع لم تنطبق الشفة الأخرى على الباقى.

وفى إشلالهـما كـمال الدية ؛ صـرح به فى « التنبيـه » ـ أى : بحيث صارت منقـبضة لا تسـترسل أو عكسـه . وفى الشلاء الحكومة كـالجفن ، وهل تتبع حكومة الشارب دية الشفة فيها وجهان .

قـوله : (وطفـل .. إلى آخـره) إن لم يوجـد نطق وتحريك. فـإن بلغ وفـيـهـمـا فالواجـب حكومـة ، وإلا فـالمذهب وجـوب الدية ، وبه قطع الجمـهور، ونـقل الإمام عن الأصـحاب أن الواجب الحكومـة ، ونقل ابن القطان فيه قولين .

قوله : (ولأخرس حكومة) [ق / ٣٦٩ب] فيه احتمال لأبى سلمة أنه تجب الدية ، والمذهب الأول . وهذا إذا لم يذهب بقطعـه الذوق ، أو كان ذاهب الذوق .

فأما إذا قطعه فذهب ذوقه وجبت الدية للذوق .

قوله : (لذكر حـر مسلم) ففى سن المرأة بعـيران ونصف ، وفي سن اليـهودى والنصـرانى بعيـر وثلثان ؛ وذلك نصف عـشر ديتـه . وفى سن المجوس بهذه النسبة . وفى سن العبد نصف عشر قيمته .

قوله : (أو قلعها به) أى : بالسنخ هذا هو المذهب ، وقيل فى وجوب الحكومة مع الدية وجهان .

أما إذا كسر الظاهر وقلع آخر السنخ لزم الأول دية والثانى حكومة .

ولو عاد الأول فقلعه بعد الاندمال فـعليه أيضًا حكومة مع الدية، وكذا قتله فى الأصح .

فَكَصَحِيحَة ، وَإِنْ بَطَلَتِ الْمَنْفَعَةُ فَحُكُومَةٌ ، أَوْ نَقَصَتْ فَالأَصَحُّ كَصَحِيحَةٍ .

وَلَوْ قَلَعَ سِنَّ صَغِيرٍ لَمْ يُثْغَرْ فَلَمْ تَعُدْ وَبَانَ فَسَادُ الْمَنْبَتِ وَجَبَ الأَرْشُ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ لَوْ مَاتَ قَبْلَ الْبَيَانِ فَلاَ شَيءَ ، وَأَنَّهُ لَوْ قَلَعَ سِنَّ مَثْغُورٍ فَعَادَتْ لاَ يَسْقُطُ الأَرْشُ .

وَلَوْ قُلِعَتِ الأَسْنَانُ فَبِحِسَابِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ يَزِيدُ عَلَى دِيَةٍ إِنِ اتَّحَدَ جَانٍ وَجِنَايَةٌ .

وطرد مثل هذا فى قطع الكف بعد الأصابع من الأول وغيره .

قال فى « التنبيه » [1] : وفى بعض [ق/ ٢٧٧أ] السن قسطه من الدية .

قوله : (فالأصح كصحيحة) يقتضى أنهما وجهان ، والذى فى الروضة : فيه قولان : أظهرهما : [يجب] [2] الأرش ، وقال الإمام : إن غلب على الظن نباتها وجب الأرش قطعًا ، أو سقوطها فالقولان .

قوله : (وبان فساد المنبت وجب الأرش) أى : أو القصاص .

قوله : (والأظهر) الذى فى الروضة وجهان ، وقيل : قولان؛ أصحهما : لا شيء .

قوله : (قبل البيان) أى : قبل أن يتبين الحال .

قوله : (فبحسابه) أى : فى كل سن خمس . والأسنان غالبًا اثنان وثلاثون ؛ أربع ثنايا ثم أربع رباعيات ثم أربع ضواحك ثم أربع أنياب ثم أربع نواجذ واثنى عشر ضرسًا وتسمى الطواحين . فتجب إذا قلعها أحد دفعة واحدة ، أو قبل الاندمال مائة وستون بعيرًا على الأظهر ، وقيل : لا يزاد على مائة فى مثل هذه الصورة ـ أعنى إذا اتحد الجانى والجناية ـ . أما

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٢٥) .

وَكُلِّ لِحَى نِصْفُ دِيَة ، وَلاَ يَدْخُلُ أَرْشُ الأَسْنَانِ فِي دِيَةِ اللَّحْيَيْنِ فِي الأَصَحِّ .

وَكُلِّ يَد نِصْفُ دِيَةٍ إِنْ قُطِعَ مِنْ كَفٍّ ، فَإِنْ قُطِعَ مِنْ فَوْقِه فحُكُومَةٌ أَيْضًا، وَفِي كُلِّ أُصْبُعٍ عَشَرَةُ أَبْعِرَةٍ ، وَأُنْمُلَةٍ ثُلُثُ الْعَشَرَةِ ، وَأَنْمُلَةِ إِبْهَامٍ نِصْفُهَا ، وَالرِّجْلاَنِ كَالْيَدَيْنِ.

إذا تعدد الجانى بأن قلع عشرين وقلع آخر الباقى لزم الأول مائة قطعًا ، والثانى ستون .

ولو تعددت الجناية من واحد بأن عاد الأول وقلع الثانى بعد الاندمال لزمه مائة وستون قطعًا . وعن هاتين احترز بقوله : إن اتحد جانٍ وجناية.

أما لو زادت على ثنتين وثلاثين فهل يجب لكل سن خمس أم فى الزائد حكومة ؟ وجهان .

قوله : (وكل لحى) هو منبت الأسنان السفلى .

قوله : (إن قطعت من كف) هو المذهب الذى قطع به الجمهور ، وقال ابن [حربويه] (١) : إنما تكمل الدية إذا قطعت من الإبط ، وفيما دونه قسطه منها .

قوله : (فإن قطع فوقه فحكومة) [ق/ ١٣٥م] وهذا بخلاف ما إذا قطع المارن وبعض القصبة .

قوله : (وأنملة ثلث العشرة) هذا إذا كانت ثلاثة [ق/ ٩١ك]. فإن كانت أربعة مساوية ففى كل أنملة ربع العشرة .

ولو قطع واحد الأصابع ثم قطع آخر الكف أو [عاد] (٢) الجانى فقطعها قبل الاندمال أو بعده فكما سبق فى الأسنان .

---

(١) فى م : خزيمة .

(٢) سقط من ك .

وَفِي حَلَمَتَيْهَا دِيَتُهَا ، وَحَلَمَتَيْهِ حُكُومَةٌ ، وَفِي قَوْلٍ: دِيَتُهُ ، وَفِي أُنْثَيَيْنِ دِيَةٌ، وَكَذَا ذَكَرٌ وَلَوْ لصَغِيرٍ وَشَيْخٍ وَعِنِّينٍ ، وَحَشَفَةَ كَذَكَرٍ ، وَبَعْضُهَا بِقِسْطِهِ مِنْهَا ، وَقِيلَ : مِنَ الذَّكَرِ ، وَكَذَا حُكْمُ بَعْضِ مَارِنٍ وَحَلَمَةٍ .

وَفِي الأَلْيَيْنِ الدِّيَةُ ، وَكَذَا شُفْرَاهَا ، . . . . . .

[قـوله] (١) **(وفى حلمتيها ديتها)** أى : وفى إحداهما نصفها ، وهذا إذا لم تحصل جـائفة ، فـإن حصلت وجـبت دية جائفة أيضًـا . ولو جنى عليهما فشلتا وجبت الدية ؛ صرح به فى « التنبيه » .

قوله : (وفى الأنثيين دية) أى : وفى إحداهما نصفها .

قوله : (وكذا ذكر) أى : إذا استأصله . وقيل : تجب دية وحكومة .

ولو ضربه فشل وجبت الدية .

وفى الذكر الأشل الحكومة .

قالهما فى « التنبيه » .

قوله : (وقيل من الذكر) قال المتولى : هذا إذا لم يختل مجرى البول . فإن اختل فالأكثر من قسط الدية وحكومة فساد المجرى .

قوله : (وكذا بعض مارن وحلمة) وكذا ظاهر سن .

قـوله : (وفى إليـتين دية) ضابطهـا [الناتىء](٢) المشرف على اسـتواء الظهر والفخذ ، سواء كبير العضو وصغيره .

ولا يشترط فى تكميل الدية نزع العظم وإيصال الحديدة إليه .

قوله : (وكذا شفراها) هما اللحمان المشرفان على المنفذ ، سواء البكر والثيب .

ولو قطع معه الركب بفتح الراء [والـكاف وهو عانتها وجب مع الدية

---

(١) سقط من أ ، ك .

(٢) فى ك ، م : الثانى .

وَكَذَا سَلْخُ جِلْدٍ ، إِنْ بَقِيَ حَيَاةٌ مُسْتَقِرَّةٌ وَحَزَّ غَيْرُ السَّالِخِ رَقَبَتَهُ.

فـــرع

فِي الْعَقْلِ دِيَةٌ ، فَإِنْ زَالَ .....

حكومة. وكذا لو قطع مع الذكر] [1] شيء من العانة .

وعَبَّرَ فى « التنبيه » بالإسكتين ، وهما عند أهل اللغة حرفا شق الفرج. وقـال الأزهرى : هما ناحيـتاه . والشفران طرفا الناحـيتين ، وهما عند الفقهاء الشفران ، وحدهما الماوردى بأنهما المغطيان للفرج المنضمان عليه من جانبيه .

قوله : (وكـذا سلخ جلد) ليست هذه فى التنبـيه ، وذكر بدله اللحم الناتىء على الظهـر ـ أى : من جانبى السلسلة - وقال إن فـيه الدية . ولا يعرف ذلك لـغيره . وقـال فى الحاوى فى سلخ الجلد حكومـة لا تبلغ دية نفسه . والمذهب الأول .

قوله : (إن بقيت حـياة .. إلى آخره) ذكره تصـوير المحل إيجاب الدية بخصوص الجلد ، فإن سلخه قاتل فتكون الدية للنفس فصوره بذلك .

فـرع : لم يتعرض في الكتاب لما فى إحدى الأذنين والحلمتين والأنثيين والإليتين والشـفرين ، وأحال فـهمه على مـا نص عليه ؛ ففى كل منهـما نصف دية .

قـوله : (فى الـعـقل دية) كذا أطلقـوه ، وقال المتـولى ذلك إذا تحقق الزوال وعدم العـود بقول أهل الخبـرة ، فإن توقع عوده انتظر . فـإن مات ففى الدية وجـهان كسن المثغـور ، وفي بعضه إن أمكن ضبطه بقـسطه فإن صـار يجن يومًـا ويفـيق يومًـا فـتجـب نصف الدية ، وقس عليـه . وإلا فحكومة. قاله فى التنبيه .

---

(١) سقط من أ .

بِجُرْحٍ لَهُ أَرْشٌ أَوْ حُكُومَةٌ وَجَبَا ، وَفِي قَوْلٍ : يَدْخُلُ الأَقَلُّ فِي الأَكْثَرِ، وَلَوِ ادُّعِيَ زَوَالُهُ فَإِنْ لَمْ يَنْتَظِمْ قَوْلُهُ وَفِعْلُهُ فِي خَلَوَاتِهِ فَلَهُ دِيَةٌ بِلاَ يَمِينٍ .

وَفِي السَّمْعِ دِيَةٌ ، وَمِنْ أُذُنٍ نِصْفٌ ، وَقِيلَ : قِسْطُ النَّقْصِ .

قوله : (بجرح له أرش) أى مقدر ؛ فإن الحكومة أيضًا أرش لكنه غير مقدر .

قوله : (وجبا) أى : دية العقل وأرش الجرح ـ مقدرًا كان كاليد أو الموضحة أو غير مقدر [ق/ ٣٧٠ب] كالسمحاق ـ ، ولا يدخل الأقل فى الأكثر . أما ما لا أرش له البتة كاللطمة ؛ فتجب دية العقل فقط .

قوله : (وفى قول) أى : قديم ؛ مثل أن يوضحه فيدخل أرشها في ديته أو تقطع يديه ورجليه ، أو يديه من الذراع فتدخل ديته فى أرش الأطراف. وعلي الجديد الأظهر تجب دية جميع ذلك ، وقيل : إن كان أرش الجناية بقدر الدية أو أكثر وجبت دية العقل معها قطعًا ، وإلا فقولان . وقيل: إن لم يكن أرش الجناية مقدرًا لم يدخل فى دية العقل قطعًا ؛ كذا رأيته فى الروضة والشرح ، وكأنه بالعكس ـ أى : دخل قطعًا ـ كما هو فى التنبيه ، ونقله الإمام والغزالى عن القاضى والجمهور أنه كما فى المقدر كما جزم به فى الكتاب .

قوله : (ولو ادعى زواله) فى العبارة نظر ؛ لأنه مجنون لا تصح دعواه. وعبارة الشرح والروضة : (أنكر الجانى زوال العقل) ونسبه إلى النحاس ؛ وكذا فى المحرر [1].

وإن وجدنا حالته منتظمة صدق الجانى بيمينه .

قوله : (وفى السمع دية) أى : إذا لم يتوقع عوده . فإن توقع إلى مدة قدرها أهل الخبرة انتظرت . قال الإمام : بشرط أن لا يظن استغراقها العمر فأكثر .

---

(١) المحرر (ص ٤٠٦).

وَلَوْ أَزَالَ أُذُنَيْهِ وَسَـمْعَهُ فَـدِيَتَانِ ، وَلَوِ ادَّعَى زَوَالَهُ وَانْزَعَجَ لِلصِّـيَاحِ فِي نَوْمٍ وَغَفْلَةٍ فَكَاذِبٌ، وَإِلاَّ حُلِّفَ وَأَخَذَ دِيَةً ، وَإِنْ نَقَصَ فَـقِسْطُهُ إِنْ عُرِفَ ، وَإِلاَّ فَحُكُومَةٌ بِاجْتِهَادِ قَاضٍ ، وَقِيلَ : يُعْتَبَرُ سَمْعُ قَرْنِهِ فِي صِحَّتِهِ ، وَيُضْبَطُ التَّـفَاوُتُ ، وَإِنْ نَقَـصَ مِنْ أُذُنٍ سُدَّتْ وَضُـبِطَ مُنْتَـهَى سَـمَاعِ الأُخْـرَى ثُمَّ عُكِسَ، وَوَجَبَ قِسْطُ التَّفَاوُتِ .

وَفِي ضَوْءِ كُلِّ عَـيْنٍ نِصْفُ دِيَةٍ ، فَلَوْ فَقَـأَهَا لَمْ يَزِدْ ، وَإِنِ ادَّعَى زَوَالَهُ سُئِلَ أَهْلُ الْخِبْـرَةِ ، أَوْ يُمْتَحَنُ بِتَقْـرِيبِ عَقْرَبٍ أَوْ حَدِيدَةٍ مِنْ عَـيْنِهِ بَغْتَةً ،

قوله : (**لصياح**) أى أو رعد شديد ونحو ذلك .

قـوله : (**فكاذب**) يوهم أن حقه اندفع بمـجرد ذلك ، وليس كذلك ؛ بل لابد من حلف الجانى لاحتمال أن الانزعاج بسبب آخر .

قـوله : (**إن عـرف**) أى : بأن علمنا أنه كان يسمع من مـوضع فصار يسمع من دونه . [فينظر نسبته منه] (١) .

قوله : (**وفى ضوء كل عين**) أى : وإن ضعف بصرها بعمش أو حول أو خفش . فلو قال عدلان أنه يعود فرق بين أن يقـررا مدة أم لا كما سبقه فى السمع .

قوله : (**سئـل أهل الخبرة**) أى : بخلاف السمع فـإنهم يعرفون ذهاب الضوء دون ذهاب السـمع . فإن [ق/ ٩٢ك] كانـت الجناية عمدًا اشـترط رجلان من أهل الخبرة ، وإلا كفى رجل وامرأتان .

قوله : (**أو يمتحن .. إلى آخره**) كذا فى المحرر وظاهره التخيير . وحكى الرافعى فـيه وجهين : أحـدهما ـ وهو نص الأم ـ يراجع أهل الخبـرة؛ فإن قالوا ذهب لم يحلف .

والثـانى : يمتحن بما ذكـر ؛ فإن انـزعج صدق الجـانى بيمـينه ، وإلا

---

(١) سقط من أ .

وَنُظِرَ هَلْ يَنْزَعِجُ؟ وَإِنْ نَقَصَ فَكَالسَّمْعِ .

وَفِي الشَّمِّ دِيَةٌ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَفِي الْكَلَامِ الدِّيَةُ، وَفِي بَعْضِ الحُرُوفِ قِسْطُهُ ، وَالْمُوَزَّعُ عَلَيْهَا ثَمَانِيَةٌ وَعِشْرُونَ حَرْفًا فِي لُغَةِ الْعَرَبِ ، وَقِيلَ : لاَ يُوَزَّعُ عَلَى الشَّفَهِيَّةِ وَالْحَلْقِيَّةِ .

فالمجنى عليه بيمينه . وقال المتولى : يخير الحاكم بين المراجعة والامتحان، وهو ظاهر ما فى الكتاب .

قوله : (فالكسمع) أى : فإن عرف قدره وجب قسطه ، وإلا حكومة عند الأكثرين ، وقيل : يقدر بنظيره .

قوله : (على الصحيح) مقابله أن فيه حكومة ، وفى ذهابه من أحدهما نصف الدية .

ولو سد المنفذ فلم يشم وقيل إنه باق أو ادعى ذهاب الشم فيوزع أو نقص كما سبق فى السمع فيمتحن بالروائح الحادة .

قوله : (وفى الكلام دية) أى : إذا قيل لا يعود ، فإن أخذت فعاد استردت . ولو ادعاه امتحن في الخلوة بما يفزع .

قوله : (قسطه) أى : فلكل حرف سبع ربع الدية .

قوله : (فى لغة العرب) لأنها حروف هذه اللغة ، فإن كانت لغته غيرها وزع على حروف لغته ؛ فإن فى بعض اللغات حروفًا لا تنطق بها اللغة [الأخرى] (١) .

قوله : (الشفهية) هى الباء والفاء والميم والواو .

قوله : (والحلقية) هى الهمزة والهاء والعين والحاء والغين والخاء، هذا إذا بقى بعد الذاهب كلام منظوم ، وإلا [فكذلك] (٢) على النص ، وهو

---

(١) فى أ : إلا فيها .

(٢) زيادة من ك ، م .

وَلَوْ عَجَزَ عَنْ بَعْضِهَا خِلْقَةً أَوْ بِآفَةٍ سَمَاوِيَّةٍ فَدِيَةٌ ، وَقِيلَ : قِسْطٌ ، أَوْ بِجِنَايَةٍ فَالْمَذْهَبُ لاَ تُكَمَّلُ دِيَه ، وَلَوْ قُطِعَ نِصْفُ لِسَانِهِ فَذَهَبَ رُبْعُ كَلاَمِهِ أَوْ عَكَسَ فَنِصْفُ دِيَةٍ .

وَفِي الصَّوْتِ دِيَةٌ ، فَإِنْ بَطَلَ مَعَهُ حَرَكَةُ لِسَانٍ فَعَجَزَ عَنِ التَّقْطِيعِ وَالتَّرْدِيدِ فَدِيَتَانِ ، وَقِيلَ: دِيَةٌ.

وَفِي الذَّوْقِ دِيَةٌ ، وَيُدْرَكُ بِهِ حَلاَوَةٌ وَحُمُوضَةٌ وَمَرَارَةٌ وَمُلُوحَةٌ وَعُذُوبَةٌ،

المشهور عند المتولى ، والمذهب عند الرويانى كمال الدية ، وبه جزم البغوى.

قوله : (فدية) فعلى هذا لو ذهب بعض ما يحسنه [وزعت الدية على ما يحسنه] (١) فقط .

قوله : (وقيل قسط) فعلى هذا لو كان يقدر على التعبير عن جميع مقاصده بما يحسنه لذكائه لم تكمل له الدية فى الأصح .

قوله : (فالمذهب) كذا فى الروضة ، والذى فى الشرح فيه خلاف مرتب؛ أى : على ما إذا كان العجز خلقى أو بآفة سماوية . قال: والظاهر لا يكمل ، وكذا عبر فى المحرر بالظاهر .

قوله : (أو عكس فنصف دية) مأخذه عند الجمهور أن اللسان مضمون بالدية ، وكذا الكلام ؛ فوجب الأكثر ، وعند أبى إسحاق الاعتبار بالجزم وإنما وجب النصف لأنه أشل ربعًا آخر فلو قطع آخر باقيه لزمه عند الجمهور ثلاثة أرباع الدية ، وعند أبى إسحاق نصفها وحكومة لأنه قطع نصفًا صحيحًا وربعًا أشلاً :

قوله : (فعجز عن التقطيع والترديد فديتان ، وقيل دية) عبر فى المحرر والروضة بالأرجح (٣) .

قوله : (وفى الذوق الدية) فإذا إدعى دهابه وتوزع امتحن بما فيه مرارة

---

(١) سقط من أ . (٢، ٣) المحرر (ص ٤٠٧).

وَتُوزَّعُ عَلَيْهِنَّ ، فَإِنْ نَقَصَ فَحُكُومَةٌ .

وَتَجِبُ الدِّيَةُ فِي الْمَضْغِ ، وَقُوَّةِ إِمْنَاء بِكَسْرِ صُلْب ، وَقُوَّةِ حَبَلٍ ، وَذَهَابِ جِمَاعٍ ، وَفِي إِفْضَائِهَا مِنَ الزَّوْجِ وَغَيْرِهِ دِيَةٌ وَهُوَ رَفْعُ مَا بَيْنَ مَدْخَلٍ

أو حموضة كما سبق فى السمع .

قوله : (فى مضغ) أى : فتكمل الدية فى إبطاله . إما بأن [ق/ ٢٧٨أ] يجنى على أسنانه فتجذر وتبطل صلاحيتها للمضغ كتعذر البطش بإشلال اليد . وإما بأن يصلب مغرس اللحيين فيمنع حركتها مجيئًا وذهابًا كتعذر المشى لكسر الصلب . و [فى] [(١)] الثانى بحث للرافعى .

قوله : (وقوة إمناء) أى : فتكمل فيه الدية بخلاف انقطاع اللبن بضرب الثدى ؛ فإن فيه حكومة فقط ؛ لأن الرضاع يطرأ ويزول ، واستعداد الطبيعة للإمناء صفة لازمة للفحول ، وللإمام احتمال بوجوب الدية .

ولو قطع أنثييه فذهب ماؤه وجب ديتان .

قوله : (وقوة حبل) أى : فتكمل فيه الدية .

قوله : (وذهاب جماع) أى : فتكمل فيه الدية ، وصوروه بما إذا لم ينقطع ماؤه وبقى الذكر سليمًا ؛ وكأنهم أرادوا بذهابه بطلان الالتذاذ به والرغبة فيه ؛ وكذلك صورها الإمام والغزالى [ق/ ٣٧١ب] بإبطال شهوته ، واستبعد الإمام إبطالها مع بقاء المنى .

قوله : (وقيل ذكر وبول) أى رفع ما بين مدخل الذكر ومخرج البول . وهذا [الثانى] [(٢)] جزم به فى الروضة وأصلها فى باب مثبتات الخيار فى النكاح ، وصحح الأول فى أصل الروضة ، وهو الأظهر فى المحرر ، ونقل فى الشرح هنا كلاً منهما عن جماعة ولم يصرح بتصحيح ، وصحح المتولى

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

ذَكَـرٍ وَدُبُرٍ ، وَقِيلَ : ذَكَـرٍ وَبَوْلٍ، فَإِنْ لَمْ يُمْـكِنِ الْوَطْءُ إِلاَّ بِإِفْضَـاءٍ فَلَيْسَ لِلزَّوْجِ .

وَمَنْ لاَ يَسْتَحِقُّ افْـتِضَاضَهَا فَـأَزَالَ الْبَكَارَةَ بِغَيْرِ ذَكَرٍ فَأَرْشُـهَا ، أَوْ بِذَكَرٍ لِشُبْـهَةٍ أَوْ مُكْرَهَـةً فَمَهْـرُ مِثْلٍ ثَيِّـبًا وَأَرْشُ الْبَكَارَةِ ، وَقِـيلَ : مَهْـرُ بِكْرٍ ،

أن كلاً منهما أيضًا يوجب كمال الدية ، فإن أزالهما فديتان .

قوله : (فليس للزوج) أى : ليس له وطؤها .

قوله : (فـأرشها) أى : حكومة مأخوذة من تقدير الرق . وهل يكون الواجب من الإبل أم من نقد البلد ؟

وجهان : أصحهما الأول [ق/ ١٣٦م] .

ولو أزالت بكر بكارة أخرى اقتصت منها .

قوله : (فـمهـر مثل ثيـبًا وأرش بكارة) كذا صـحـحـه فى [أصل] [(١)] الروضة [هنا] [(٢)] ، وهو الأظهر فى المحرر [(٣)] والشرح هنا ، وجزم فى أصل [ق/ ٩٣ك] الروضة فى باب البيوع المنهى عنها بوجوب مهر بكر وأرش بكارة فيما إذا وطىء الجارية فى الشـراء الفاسد ، وصحح فى أصل الروضة أيضًا فى باب خيار البعض وجوب مهر بكر فقط .

قـوله : (وقيل مـهـر بكر) أى : فقط على وزان مـا صحح فى خـيار النقص، ويحتمل أن يزيد مع أرش البكارة على وزان المجـزوم به فى البيوع المنهى عنها ، ولكنه يبعد عن لفظه فى الكتاب والروضة وأصلها.

ومن لزمه أرش البكارة لو حصل مـعه [إفضاء] [(٤)] دخل أرش البـكارة فى دية الإفضـاء فى الأصح ؛ لأنهما يجبـان بالإطلاق ؛ فدخل الأقل فى الأكثر، بخلاف المهر للاستمتـاع فلا يندرج فى الإتلاف كما لو تحامل عليها

---

(١) سقط من ك ، م .
(٢) المحرر (ص ٤٠٧).
(٣) سقط من ك .
(٤) فى أ : أيضًا.

وَمُسْتَحِقُّهُ لاَ شَيءَ عَلَيْهِ ، وَقِيلَ : إِنْ أَزَالَ بِغَيْرِ ذَكَرٍ فَأَرْشٌ .

وَفِي الْبَطْشِ : دِيَةٌ ، وَكَذَا الْمَشْيُ ، وَنَقْصهمَا : حُكُومَةٌ ، وَلَوْ كَسَرَ صُلْبَهُ فَذَهَبَ مَشْيُهُ وَجِمَاعُهُ أَوْ وَمَنِيُّهُ فَدِيَتَانِ ، وَقِيلَ : دِيَةٌ .

فرع

أَزَالَ أَطْرَافًا وَلَطَائِفَ تَقْتَضِي دِيَات فَمَات سِرَايَةً فَدِيَةٌ، وَكَذَا لَوْ حَزَّهُ الْجَانِي قَبْلَ انْدِمَالِهِ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ حَزَّ عَمْدًا وَالْجِنَايَاتُ خَطَأٌ . . . . . .

حال الوطء فكسر رجلها .

[**فرع** : إذا التأم الإفضاء سقطت ديته ، وتجب حكومة إن بقى أثر. وقيل : لا تسقط كما لو التحمت الجائفة] (١) .

فرع : لو أفضى المشكل فلا دية ؛ على تفسيره الثانى ، وعلى الأول وجهان . قاله فى البيان .

قوله : (**وفى بطش دية**) أى : فإذا ضرب يديه فشلَّتا وجبت الدية . وكذا المشى .

قوله (**وبعضهما**) أى : بعض كل منهما ـ .

قوله : (**قبل اندمال فى الأصح**) حكاهما الرافعى فى المحرر(٢) والشرح قولين ، ثم نقل المصحح عن النص . ومقابله عن تخريج ابن شريح وقول الاصطخرى واختيار الإمام . وكذا فى الروضة بعد أن حكاهما وجهين؛ فحاصله أنه نص ومخرج ، وكان ينبغى أن يقول فى الروضة والمنهاج : [على] (٣) النص .

قوله : (**فإن حز عمدًا والجنايات خطأ**) أى : بأن قطع يده مثلاً خطأ فللولى قتله قصاصًا لا قطع يده .

---

(١) سقط من ك .
(٢) المحرر (ص٤٠٨).
(٣) فى ك : عن .

أَوْ عَكْسُهُ فَلاَ تَدَاخُلَ فِي الأَصَحِّ ، وَلَوْ حَزَّ غَيْرُهُ تَعَدَّدَتْ .

فصل

تَجِبُ الحُكُومَةُ فِيمَا لاَ مُقَدَّرَ فِيهِ ، وَهِيَ جُزْءٌ نِسْبَتُهُ إِلَى دِيَةِ النَّفْسِ ، وَقِيلَ : إِلَى عُضْوِ الْجِنَايَةِ نِسْبَةُ نَقْصِهَا مِنْ قِيمَتِهِ لَوْ كَانَ رَقِيقًا بِصِفَاتِهِ ، فَإِنْ كَانَتْ بِطَرَفٍ لَهُ مُقَدَّرٌ اشْتُرِطَ أَنْ لاَ تَبْلُغَ مُقَدَّرَهُ ، فَإِنْ بَلَغَتْهُ نَقَصَ الْقَاضِي

فإن اقتص فعلى التداخل وجهان : أصحهما : تجب دية مغلظة على الجانى . ومعنى التداخل إسقاط بدل الطرف .

والثانى : تجب نصف دية مخففة على العاقلة ، ونصف مغلظة على الجانى ، وعلى عدم التداخل دية مغلظة على الجانى ، ونصف مخففة على العاقلة .

قوله : (أو عكسه) ففى مثالنا معكوسًا فللولى قطع يده ثم على التداخل له نصف دية مخففة . وعلى مقابله له دية مخففة .

فإن عفى عن القطع فعلى التداخل الوجهان السابقان فعلى الأصح تجب دية مخففة . وعلى مقابله : نصف مغلظة ونصف مخففة .

فصل: قوله : (إلى دية النفس .. إلى آخره) إذا جرح يده فقال: كم قيمة المجنى عليه بصفاته التى عليه هو عليها بغير جناية لو كان عبدًا . فإذا قيل مائة فيقال فكم قيمته بعد الجناية . فإذا قيل تسعون فالتفاوت العشر؛ فتجب عشر دية النفس على المذهب ، وبه قطع الجمهور ؛ وهو عشر من الإبل . وقيل : عشر دية اليد ؛ وهو خمس من الإبل .

وإن كانت الجناية على إصبع بطولها وجب بعير . وعلى أنملة وجب ثلث بعير، وقس عليه . قال فى الروضة : والصواب الأول .

فإن كانت الجناية على الصدر ونحوه مما لا أرش له مقدر سقط هذا الوجه الضعيف .

شَيئًا بِاجْتِهَاده ، أَوْ لاَ تَقْديرَ فيه كَفَخذ ، فَأَنْ لاَ تَبْلُغَ دِيَةَ نَفْسٍ ، وَيُقَوَّمُ بَعْدَ انْدمَاله ، فَإِنْ لَمْ يَبْقَ نَقْصٌ اعْتُبِرَ أَقْرَبُ نَقْصٍ إِلَى الانْدِمَال ، وَقِيلَ : يُقَدِّرُهُ قَاضٍ بِاجْتِهَادِهِ ، وَقِيلَ : لاَ غُرْمَ .

قوله : (شيئًا باجتهاده) قال الإمام : ولا يكفى حط أقل متمول بحكومة جرح الأنملة العليا يجب بعضها عن دية أنملة وحكومة جرح الأصبع إذا أتت الجراحة على طولها بنقص عن دية [الأصبع][1] وفى الرأس تنقص عن دية موضحة . وفى البطن عن حائفة . وفى الكف عن دية الأصابع الخمس وإن بلغ دية أصبع فى الأصح . وكذا قطع كف بلا أصابع ويد شلاء .

قوله : (كفخذ) وكذلك الكتف والظهر .

قوله : (بأن لا تبلغ دية نفس) أى : وإن بلغت دية عضو مقدر كيد، أو زادت عليه . وعد البغوى والمتولى [منه] [2] الساعد والعضد فيجوز أن تبلغ حكومة أحدهما دية الأصابع الخمس أو تزيد . وسوى الغزالى بينهما وبين الكف . والأول أصح .

قوله : (بعد اندماله) أى : فيكون النقص حينئذ إما لضعف أو نقص جمال باعوجاج أوشين .

قوله : (فإن لم يبق نقص) ومنه قطع أصبع زائدة أو قلع سن زائدة أو [نتف] [3] لحية امرأة وفسد منبتها .

قوله : (أقرب نقص إلى الاندمال) أى : فى الجراحة والأصبع الزائدة. أما فى السنة الزائدة تقوم ، وله سن زائدة ولا أصلية تحتها ثم يقوم مقلوعها ؛ فإن الزائدة كانت تسد الفرجة فيذهب بها الشين وفى لحية المرأة

---

(١)سقط من أ .

(٢) فى أ : نفسه .

(٣) سقط من أ .

وَالجُرْحُ المُقَـدَّرُ كَمُوضِـحَةٍ يَتْـبَعُهُ الشّـيْنُ حَوَالَيْهِ، وَمَـا لاَ يَتَقَـدَّرُ يُفْرَدُ بِحُكُومَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَفِي نَفْسِ الرَّقِيقِ قِيمَتُهُ ، وَفِي غَـيْرِهَا مَا نَقَصَ إِنْ لَمْ يَتَقَدَّرْ فِي الحُرِّ ،

يقدر كونها لحية عند كبيـر يتزين باللحية أما إذا لم يظهر نقص إلا فى حال سيلان الدم اعـتبر حينئـذ . فإن فرضت الجراحة خـفيفة لا تؤثر البـتة ففى «الوسيط» : هى كاللطـمة ؛ أى : فلا شىء إلا التعزير ، وفى « التـتمة» : يقدر الحاكم شيئًا باجتـهاده . نعم لو بقى بعد اللطمة شين من سواد وغيره فالحكومة . فإن زال الشين بعد أخذها ردت .

قوله : (كموضحة) مثال المتلاحمة كذلك فى الأصح إذا قدرنا أرشها بالنسبة إلى الموضحة [ق/ ٣٧٢ب] .

قـوله : (حـواليـه) أى : [ق/ ٩٤ ك] فى مـحله ؛ فلو تعـدى شين الموضحة إلى الوجه أو القفا ففى استتباعه وجهان .

قوله : (وما لا يتقـدر يفرد بحكومة فى الأصح) أى : الجرح الذى لا يتقدر بدله بل فيه الحكومة ؛ فيفرد الشين الذى حواليه بحكومة فى الأصح؛ أى : فتجب حكومتان ؛ حكومة له وأخرى لشينه .

قلت : وفى تصويره عـسر ؛ فإنا نحتـاج تقويمه سليمًا ثم جـريحًا بلا شين فيـجب التفاوت هذه حكومة الجـرح ، ثم يقوم جريحًا بشين فـيجب التفاوت بين قيمته جريحًا بشين وجريحًا بلا شين ، وهذه حكومة الشين.

[وما المخرج إلى الشين] [(١)] بل ينبغى أن يقوم سليمًا ثم جريحًا بشين، ويجب ما بينهمـا ، ولعله لا يختلف مع ما تقدم الحكومـتين؛ فلا فائدة إذا فى قـولنا (يفـرد بحكـومة) ، نـعم تظهـر فـائدته لو عـفى عن إحـدى الحكومتين فتجب الأخرى .

هذا ما ظهر لى بحثًا فلينظر . وعبارة « المحرر » [(٢)] : لا يتبعها الشين

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٤٠٨) .

وَإِلاَّ فَنِسْبَتُهُ مِنْ قِيمَتِهِ ، وَفِي قَوْلٍ : مَا نَقَصَ .

وَلَوْ قُطِعَ ذَكَرُهُ وَأُنْثَيَاهُ فَفِي الأَظْهَرِ قِيمَتَانِ ، وَالثَّانِي مَا نَقَصَ ، فَإِنْ لَمْ

على الأظهر بل ينفرد بالحكومة . والذى فى « الروضة » أنه سبق [أن ما][1] دون الموضحة إن أمكن تقديرها بموضحة بقربها ففيها الأكثر من القسط والحكومة عند الأكثرين . وجراحة البدن إن أمكن تقديرها بجائفة بقربها فأرجح الوجهين أنها تقدر بها كالموضحة .

إذا عرف ذلك ، فإذا أوجبنا القسط لكونه أكثر فالشين تابع له . وإن كانت الحكومة أكثر فأوجبناها فقد وفينا حق الشين . انتهى .

ولم يذكر فى « الروضة » غير ذلك ، والمصحح فيه قائل باتحاد الموضحة وإنما يأتى التعدد إذا فرعنا على الضعيف ، أو لم يمكن تقديرها بموضحة أو جائفة لفقدهما أو سدهما وفيه مع ذلك ما ابتدأته من البحث .

قوله : (وإلا) أى : وإن تعذر فى الحز .

قوله : (فنسبته من قيمته) عبارة [ملتبسة][2] . وعبارة « المحرر »[3] : (جزء من القيمة) نسبته إليها نسبة الواجب فى الحز إلى الدية ففى يديه قيمته ، وفى إحداهما نصفها ، وفى كفه ربعها ، وفى أصبعه عشرها ، وفى موضحته نصف عشرها ، وفى أنملته ثلث عشرها .

قوله : (وفى قول ما نقص) أى : مطلقًا . وأنكره بعضهم ، وجعله بعضهم مخرجًا وبعضهم قديمًا ؛ فلو قطع يد عبد قيمته ألف فعاد إلى مائتين فعلى الجديد تجب خمسمائة ، وعلى القديم : ثمانمائة . ولو عاد إلى ثمانمائة انعكس القولان .

قوله : (ففى الأظهر قيمتان) قد علمت أن مقابله إما منفى أو قديم أو

---

(١) فى أ : إنما .
(٢) فى أ : ملفقة .
(٣) المحرر (ص ٤٠٩) .

يَنْقُصْ فَلاَ شَيءَ .

مخرج ؛ فلا يحسن التعبير بالأظهر بل بالمذهب أو النص أو الجديد .

قوله : (**فلا شيء**) فيه وجه : تجب حكومة يقدرها الحاكم باجتهاده أو تعتبر بما قبل الاندمال على الوجهين السابقين .

باب موجبات الدية والعاقلة والكفارة

صَاحَ عَلَـى صَبِيٍّ لاَ يُمَيِّـزُ عَلَى طَرَفِ سَطْحٍ فَـوَقَعَ بِذَلِكَ فَمَـاتَ فَدِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ عَـلَى الْعَاقِلَةِ ، وَفِي قَوْلٍ : قِـصَاصٌ ، وَلَوْ كَـانَ بِأَرْضٍ ، أَوْ صَاحَ عَلَى بَالِغٍ بِطَرَفِ سَطْحٍ فَلاَ دِيَةَ فِي الأَصَحِّ ، وَشَهْرُ سِلاَحٍ كَصِيَاحٍ، . . . .

باب : موجبات الدية والعاقلة والكفارة

لم يبـوب على ذلك فى « المحرر » ، بل جـعلها فـصولاً فى «كـتاب الديات» قوله : (طرف سطح) أى : [ق/ ٢٧٩أ] أو بئر أو نهر ، ونحو ذلك .

قوله : (فـوقع) قال فى « الروضة » تبعًا « للشرح » و « المحرر» [١]: فارتعـد وسقط ؛ فجـعلوا الارتعاد شرطًا لـيظهر به أن السقـوط من خوف الصيـحة . وقـد ذكر ذلك فى الكتـاب فى قوله : ولـو صاح على صـيد فاضطرب صبى فسقط .

قوله : (وفى قـول قصاص) كذا حكاهما فى « المحرر » [٢] قولين . والذى فى « الروضـة » : لا قـصـاص فى الأصح ، وقـيل : الأظهـر ؛ فصحح كونهما وجهين . وعبـارة الشرح : فيه وجهان ، ويقال : قولان، وعلى الوجوب ؛ فالقياس أنه إذا آل إلى الدية فتجب مغلظة فى ماله.

قوله : (فـلا دية فى الأصح) ظاهر فى أن مقابله وجوبها ، وهو يفهم أنه لا قصاص جـزمًا ، وهو فى البالغ صحيح لا قصـاص فيه لم يحك فى «الروضة» والشـرح فيه خلافًـا ، وفى الدية أوجه : أصحـها : لا تجب ، والثانى: تجب، والثـالث : إن [عارضه] [٣] من ورائه وجـبت ، وإن صاح

(١ ، ٢) المحرر (ص ٤٠٩) . (٣) فى ك : عافصه .

وَمُرَاهِقٌ مُتَيَقِّظٌ كَبَالِغٍ.

وَلَوْ صَاحَ عَلَى صَيْدٍ فَاضْطَرَبَ صَبِيٌّ وَسَقَطَ فَدِيَةٌ مُخَفَّفَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ.

وَلَوْ طَلَبَ سُلْطَانٌ مَنْ ذُكِرَتْ بِسُوءٍ فَأَجْهَضَتْ ضُمِنَ الجَنِينُ.

فى وجهه فلا .

وأما الصبى فـفى « الروضة» قيل كالسـقوط [من سطح ، والأصح لا ضمان . انتهى .

فقوله : قيل : كالسقوط] (١) يقتضى وجوب الـقصاص على قول أو وجه، وعبـر فى « المحرر » (٢) بنفى الضمـان [ق/ ١٣٧م] لا بنفى الدية ؛ فيحتمل مقابله الضمان بالدية أو بالقصاص .

قـوله : (ومراهق مـتيـقظ كبـالغ) يفـهم أن المميـز دون المراهق ليس كذلك. ولم أر من تعرض له إلا عموم .

قولـه فى « التنبيـه » : وإن صاح على صـبى فوقع من سطـح ومات وجبت ديته لكتهم قيدوه بغير المميز . والمجنون والمعتوه والموسوس والنائم. والمرأة الضعيفة كالصبى الذى لا يميز .

قوله : (على صيد فـاضطرب صبى وسقط) أى : من سطح ونحوه. وقد صرح المصنف هـنا بالاضطراب كما أشرت إليه مـن قبل . وقيل: إن كان الصيـاح محرمًا أو فى [ق/ ٩٥ك] الحـرم تعلق بصيحتـه الضمان، وإلا فلا والأصح أنه لا فرق .

قوله : (فلو [طلب] (٣) **سلطان)** وكذا لو لم [يطلب](٤) وكذب رجل فأمرها بالحضور على لسان السلطان فأجهضت كان ضمان الجنين على عاقلة

---

(١) سقط من م .

(٢) المحرر (ص ٤٠٩) .

(٣) فى أ ، م : بعث .

(٤) فى أ ، م : يبعث .

وَلَوْ وَضَعَ صَبِيًّا فِي مَسْبَعَةٍ فَأَكَلَهُ سَبُعٌ فَلاَ ضَمَانَ، وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ انْتِقَالٌ ضَمِنَ .

وَلَوْ تَبِعَ بِسَيْفٍ هَارِبًا مِنْهُ فَرَمَى نَفْسَهُ بِمَاءٍ أَوْ نَارٍ أَوْ مِنْ سَطْحٍ فَلاَ ضَمَانَ، .....

الرجل .

ولو ماتت المرأة المبعوث إليها فلا ضمان على الصحيح ؛ لأنه لا يفضى إلى الموت ، وفى « النهاية » إنه يجب .

قوله : (ولو وضع صبيًا) قال فى « الروضة » : ولو وضع بالغًا فى مسبعة لم يضمنه قطعًا . قال : ويشبه أن يقال : الحكم منوط بالقوة والضعف لا بالصغر والكبر . انتهى . والرافعى ذكر أن الغزالى فرض الخلاف هنا ، وفى الغصب فى الصبى قال : وفى التقييد به ما يفهم أنه إن كان بالغًا لم يجب الضمان لا محالة ، والخلاف [مخصوص] (١) بالصبى، وذكرنا فى القصاص نحوًا منه ، ويشبه أن يقال : إلى آخره . انتهى .

والذى ذكره فى القصاص لو طرحه فى مسبعة أو فى الصحراء مكتوفًا أو غير مكتوف فقتله فلا قصاص ولا ضمان ، سواء كان المطروح صغيرًا أو كبيرًا .

وفى الصبى وجه أنه يجب الضمان .

ولو أعراه به فى مضيق أو حبسه معه فى بيت فقتله وجب القصاص مكتوفًا كان أو غيره .

قوله : [ق/ ٣٧٣ ب] (ولو تبع بسيف هاربًا منه فرمى نفسه فلا ضمان) محله فى المكلف . أما إذا كان المطلوب صبيًا أو مجنونًا فينبنى على أن عمدها عمد أو خطأ . فإن قلنا خطأ ضمن ، وإلا فلا .

---

(١) فى أ : منصوص .

فَلَوْ وَقع جَاهِلاً لِعَمًى أَوْ ظُلْمَةٍ ضَمِنَ ، وَكَذَا لَوِ انْخَسَفَ بِهِ سَقْفٌ فِي هَرَبِهِ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ سُلِّمَ صَبِيٌّ إِلَى سَبَّاحٍ لِيُعَلِّمَهُ فَغَرِقَ وَجَبَتْ دِيَتُهُ .

وَيَضْمَنُ بِحَفْرِ بِئْرٍ عُدْوَانًا ، لاَ فِي مِلْكِهِ وَمَوَاتٍ .

قوله : (فلو وقع جاهلاً) أى : وقع فى الماء أو النار أو من السطح أو فى بئر مغطاة .

قوله : (وكذا لو انخسف به سقف) أما لو ألقى نفسه على السقف من علو فانخسف به لثقله فكإلقاء نفسه فى ماء أو نار .

قـوله : (فغـرق وجبت ديتـه) أى : دية شبـه عمـد ، وفى وجه : لا ضمان فيه كالبالغ . ويجريان فيما لو كان الولى هو المعلم له السباحة بنفسه فغرق ، أما لـو سلم البالغ نفسه إلى السباح ليـعلمه فغرق فقال الـعراقيون والبغوى : لا ضمان .

وفى « الوسيط » : إن خـاض معه معتـمدًا على [يديه] [(١)] فـأهمله احتمل أن يضمنه .

قوله : (عدوان) أى : بأن حفرها [فى ملك] [(٢)] غيره بغير إذنه أو فى شارع ضـيق كما سيـأتى [فى الكتاب] [(٣)] ؛ فإنه تفـسير لـلعدوان؛ فكان الأحسن أن يقول : أو بملك غيره أو مـشترك بلا إذن فعدوان ؛ لأنه بصدد تفسـير العدوان وغيـره . وأما ضمان العـدوان فقد ذكره بقـوله : ويضمن بحفر بئر عدوان .

قـوله : (لا فى ملكه ومـوات) أى : فلا يكون عدوانًا فـلا ضمان إذا

---

(١) فى أ : يده .

(٢) في أ : علك .

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ حَفَرَ بِدِهْلِيزِهِ بِئْرًا وَدَعَا رَجُلاً فَسَقَطَ فَالأَظْهَرُ ضَمَانُهُ، أَوْ بِمِلْكِ غَيْرِهِ أَوْ مُشْتَرَكٍ بِلاَ إِذْنٍ فَمَضْمُونٌ ، أَوْ بِطَرِيقٍ ضَيِّقٍ يَضُرُّ المَارَّةَ فَكَذَا ، أَوْ لاَ يَضُرُّ وَأَذِنَ الإِمَامُ فَلاَ ضَمَانَ ، وَإِلاَّ فَإِنْ حَفَرَ لِمَصْلَحَتِهِ فَالضَّمَانُ ، أَوْ

كانت مكشوفة أو عرفه المالك أن هنا بئرًا وأمكنه التحرز .

فأما إذا لم يعرفه والداخل أعمى أو فى ظلمة فكما لو دعاه لطعام مسموم فأكله ؛ قاله المتولى .

قوله : (فالأظهر ضمانه) كذا أطلق القولين فى « الروضة » ثم قال: وقيل إن كان الطريق واسعًا وعن البئر معدل فقولان ، وإن كان ضيقًا فقولان مرتبان وأولى بالوجوب .

قوله : (بلا إذن) يعود إلى ملك غيره وإلى المشترك ، ولو رضى المالك ببقاء البئر التى حفرت بغير إذنه فهو كرضاه بأصل الحفر فى أصح الوجهين.

قوله : (فمضمون) محل الجزم به إذا لم يكن المتردى متعديًا بأن يقع فيها المالك ، أو من دخل الدار بإذنه . نعم لو كانت ظاهرة والواقع بصير فلا ضمان ، أما لو كان الحافر متعديًا ، ودخل رجل بغير إذن فتردى ففى تعلق الضمان بالحافر وجهان فى « التتمة » لم أر فيهما تصحيحًا، قال فى «البيان» قال الطبرى : لو قال المالك : إن الحافر حفر بإذنى لا يصدق.

قوله : (فكذا) أى : يكون متعديًا فيضمن ، سواء أذن فيه الإمام أم لا ؛ [فإنه] [1] ليس للإمام الإذن حينئذ .

قوله : (أو لا يضر) معنى ما فى « الروضة » فى هذا القسم إن كان لا يفر المارة لسعة الشارع أو انعطاف الموضع ، فإن حفر لمصلحة عامة كالحفر للاستقاء أو لاجتماع ماء المطر . فإن أذن فيه الوالى فلا ضمان ، وإلا فالأظهر الجديد : لا ضمان . وأشار فى القديم إلى وجوبه .

وإن حفر لغرض نفسه ، فإن كان بغير إذن الإمام ضمن ، وإلا فلا فى

---

(١) فى أ : لأنه .

لِمَصْلَحَةٍ عَامَّةٍ فَلاَ فِي الأَظْهَرِ . ومَسْجِدٌ كَطَرِيقٍ .

وَمَا تَوَلَّدَ مِنْ جَنَاحٍ إِلَى شَارِعٍ فَمَضْمُونٌ .

وَيَحِلُّ إِخْرَاجُ المَيَازِيبِ إِلَى شَارِعٍ، وَالتَّالِفُ بِهَا مَضْمُونٌ فِي الجَدِيدِ، فَإِنْ كَانَ بَعْضُهُ فِي الْجِدَارِ فَسَقَطَ الخَارِجُ فَكُلُّ الضَّمَانِ ، وَإِنْ سَقَطَ كُلُّهُ فَنِصْفُهُ

الأصح ، وبه قطع العراقيون والمتولى والروياني .

قوله : (فلا ضمان) قد علمت أن فيما إذا كان الحفر لنفسه وجهًا أنه يضمن .

قوله : (فلا فى الأظهر) قد علمت أنه الجديد ، والذى فى « الشرح» فمنهم من قال فيه قولان : الجديد : لا ضمان ، وأشار فى القديم إلى وجوبه ، وقال آخرون : وجهان ؛ أصحهما : لا ضمان .

وأشار فى القديم إلى وجوبه ، وقال آخرون : وجهان ؛ أصحهما: لا ضمان.

فالجزم فى « الروضة » والكتاب بكون الخلاف قولين فيه نظر. وعبارة «المحرر» : فالأصح : لا ضمان ، وذلك [ق/٩٦ك] يحتمل الأصح من قولين أو وجهين فإنه لا اصطلاح [له] فيه [(١)] .

قوله : (ومسجد كطريق) بالنسبة إلى الحفر فيه . ولو بنى سقفه أو نصب فيه عمودًا أو طين جداره أو علق فيه قنديلاً فسقط شىء من ذلك على إنسان أو مال فأهلكه ، أو فرش فيه حصيرًا أو حشيشًا فزلق به إنسان فهلك أو دخلت شوكة منه فى عينه . فإن فعل ذلك بإذن الإمام أو متولى أمر المسجد لم يضمن ، وإلا لم يضمن أيضًا فى الجديد الأظهر.

قوله : (وما تولد من جناح إلى شارع فمضمون) أى : سواء أذن فيه الإمام أم لا ، وسواء كان مما يسوغ إشراعه بأن كان لا يضر بالمارة أم لا ،

---

(١) سقط من أ .

فِي الأَصحِّ .

وَإِنْ بَنَى جِدَارَهُ مَائِلاً إِلَى شَارِعٍ فَكَجَنَاحٍ ، أَوْ مُسْتَوِيًا فَمَالَ وَسَقَطَ فَلاَ ضَمَانَ ، وَقِيلَ : إِنْ أَمْكَنَهُ هَدْمُهُ أَوْ إِصْلاَحُهُ ضَمِنَ .

وَلَوْ سَقَطَ بِالطَّرِيقِ فَعَثَرَ بِهِ شَخْص أَوْ تَلِفَ مَالٌ فَلاَ ضَمَانَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ طَرَحَ قُمَامَاتٍ وَقُشُورَ بِطِّيخٍ بِطَرِيقٍ فَمَضْمُونٌ . . . . . .

وضمانه كما سيأتى [عقبه فى الميزاب] (١) فيضمن الكل بالخارج فقط، والنصف فى الأصح إن مات بالجميع .

واحترز بقوله : (إلى شارع) من إخراجه إلى ملكه ؛ فإنه لا ضمان فيه. وكذا إلى ملك غيره إن أذن مالكه ومنه الدرب الذى لا ينفذ إذا أذن أهل الدرب .

قوله : (إخراج الميازيب) أى : غالبه لا يضر كالجناح .

قوله : (فنصفه فى الأصح) عبر فى « المحرر » (٢) بالأشهر ، ولم يذكر أنهما وجهان . وقال فى « الروضة » : فوجهان أو قولان : أصحهما: نصفه، والباقى يجب قسط الخارج . والتقسيط بالوزن وقيل بالمساحة. وسواء أصابه الطرف الداخل أو الخارج .

قوله : (مائلاً إلى شارع) احتراز من المائل إلى ملكه ابتداءً أو بعد وضعه مستويًا ؛ فإنه كالبناء المستوى إذا سقط من غير ميل فلا ضمان.

قوله : (فكجناح) أى : فيضمن ما تلف به .

فرع : ناصب الميزاب أو بانى الجدار مائلاً إلى الشارع لو باع الدار لم يبرأ من الضمان ؛ فلو سقط على إنسان ضمنه عاقلة البائع؛ قاله البغوى.

قوله : (فمضمون) أى : إن كان المتعثر جاهلاً بها . أما إذا مشى عليها قصداً فهو هدر .

---

(١) سقط من ك .

(٢) المحرر (ص ٤١٠) .

عَلَى الصَّحِيحِ.

وَلَوْ تَعَاقَبَ سَبَبَا هَلاَكٍ فَعَلَى الأَوَّلِ : بِأَنْ حَفَرَ وَوَضَعَ آخَرُ حَجَرًا عُدْوَانًا فَعَثَرَ بِهِ وَوَقَعَ الْعَاثِرُ بِهَا فَعَلَى الْوَاضِعِ الضَّمَانُ، فَإِنْ لَمْ يَتَعَدَّ الْوَاضِعُ فَالْمَنْقُولُ تَضْمِينُ الحَافِرِ .

قوله : (على الصحيح) مقابله أنه لا ضمان مطلقًا . وقيل : إن ألقاها فى متن الطريق ضمن ، أو فى منعطف وطرف لا ينتهى إليه المارة غالبًا فلا .

ورجح الإمام القطع بالأول فى الإلقاء فى متن الطريق ، والخلاف فى المتعطف .

قال الرافعى : [ولك] (١) أن تقول : قد يؤخذ [بين] (٢) العمارات مواضع معدة لذلك تسمى الساباطات والمزابل ، وتعد من المرافق المشتركة فيشبه أن يقطع بنفى الضمان إذا كان الإلقاء فيها ، ويختص الخلاف بغيرها [ق/ ٣٧٤ب] .

قوله : (عدوانا) يعود إلى وضع الحجر فقط ؛ فإن الحافر لا شىء عليه سواء حفر متعديًا أم فى ملكه .

ومثل الحفر وضع سكين ونحوها . وقيل : يتعلق الضمان بواضع السكين إذا كانت قاطعة موجبة ـ أى : وهو متعد بوضعها ـ والصحيح الأول، وبه قطع الجمهور .

قوله : (فالمنقول تضمين الحافر) أى : إذا كان متعديًا بالحفر ، [وراء](٣) المنقول بحث للرافعى ، وهو [أن] (٤) ينبغى أن يقال [لا

---

(١) فى أ : ويمكن .

(٢) فى أ : من .

(٣) سقط من ك .

(٤) سقط من أ ، ك .

وَلَوْ وَضَعَ حَجَرًا وَآخَرَانِ حَجَرًا فَعَثَرَ بِهِمَا فَالضَّمَانُ أَثْلاَثٌ ، وَقِيلَ : نِصْفَانِ ، وَلَوْ وَضَعَ حَجَرًا فَعَثَرَ بِهِ رَجُلٌ فَدَحْرَجَهُ فَعَثَرَ بِهِ آخَرُ ضَمِنَهُ الْمُدَحْرِجُ .

وَلَوْ عَثَرَ بِقَاعِدٍ أَوْ نَائِمٍ أَوْ وَاقِفٍ بِالطَّرِيقِ وَمَاتَا أَوْ أَحَدُهُمَا فَلاَ ضَمَانَ إِنِ اتَّسَعَ الطَّرِيقُ ، وَإِلاَّ فَالْمَذْهَبُ إِهْدَارُ قَاعِدٍ وَنَائِمٍ، لاَ عَاثِرٍ بِهِمَا وَضَمَانُ وَاقِفٍ لاَ عَاثِرٍ بِهِ.

يضمن[1]] كما لو حفر بئرًا عدوانًا ووضع السيل أو سبع أو حربى حجرًا فعثر به إنسان وسقط فى البئر فهو هدر على الصحيح ، وفى وجه ضعيف: على عاقلة الحافر .

فرع : لو عمق زيد حفر عمرو ضمنا نصفين ، وقيل: بحساب الأذرع، وقيل : يختص الضمان بزيد .

قوله : (فلا ضمان إن اتسع الطريق) كذا هو فى «المحرر» [2] أيضًا، وهو سهو ؛ فإن عاقلة العابر تضمن دية القاعد أو [القائم][3] [ق/ ٢٨٠م] بصيرًا لعله عمى ؛ كذا جزم به فى « الروضة » . ومثله لو وقف أو قعد أو نام فى ملكه أو موات .

قوله : (فالمذهب .. إلى آخره) مقابله : قيل : تجب دية كل [واحد منهما] [4] على عاقلة الآخر ، وقيل : يهدر القاعد والنائم والواقف وتجب دية الماشى على عاقلتهم ، وقيل : يهدر الماشى وتجب دية هؤلاء على عاقلته [وقيل يهدر هؤلاء وتجب دية الماشى على عاقلتهم[5]] هذا كله إذا لم يكن من الواقف فعل . فإن كان بأن انحرف إلى الماشى فأصابه فى

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص٤١١) .
(٣) فى أ : الواقف .
(٤) فى أ : منهم .
(٥) سقط من أ .

فصل

اصْطَدَمَـا بلاَ قَصْـد فَعَلَى عَـاقلَة كُلٍّ نصْفُ ديَة مُـخَفّـفَة، وَإِنْ قَـصَدَا فَنصْـفُهَـا مُغَلَّظَـةٌ . أَوْ أَحَدُهُمَـا فَلَكُلٍّ حُكْمُـهُ ، وَالصَّحِـيحُ أَنَّ عَلَى كُلٍّ كَفَّارَتَيْنِ ، وَإِنْ مَاتَا مَعَ مَرْكُوبَيْهِمَا فَكَذَلكَ ، وَفِي تَرِكَة كُلٍّ نصْفُ قيمَة دَابّة الآخَرِ ، وَصَبِيَّانِ أَوْ مَجْنُونَانِ ككَامِلَيْنِ ، وَقِيلَ : إِنْ أَرْكَبَهُمَا الْوَلِيُّ تَعَلَّقَ بِهِ

انحرافـه وماتا فهـما كماشـيين اصطدما وحيث قلنـا فى هذا الفصل يجب الضمان فالمراد [ق/ ١٣٨م] [أنه] [١] يتعلق الضمان بـفعله ، وهو مضروب على عاقلته .

قوله : (فنصفـها مغلظة) أى : وتكون على العاقلة ؛ فإنه شبه عمد؛ كـذا جـزم به فى « المحـرر » [٢]، ونقله فـى « الروضـة » عـن النص ، وتصحيح الأكثرين ؛ لأنه لا يفضـى إلى الموت غالبًا ؛ ولهذا لا قصاص إذا مات أحـدهما. وفى وجـه اختـاره الإمام والغـزالى : هو عمـد محض ؛ فتجب نصف دية [كل منهما] [٣] فى مال الآخر ، وسواء وقع المصطدمان منكبين أو مستلقيين أو مختلفين .

وعن [المزنى] [٤] إذا وقع ذا منكبًا وذا مستلقيًا : فالمنكب هدر ، وعلى عاقلته دية المستلقى . وخرج ابن القاص مثله . والمذهب الأول .

قوله : (مع مـركوبيهـما) لا فرق بين أن تغلبـهمـا الدابتان أم لا على المذهب ، وفى قول أنكـره جماعـة أن المعلق بين هلاكهمـا وهلاك الدابتين هدر . ويجريان فيـما لو غلبت الدابة راكبها أو سائقـها وأتلفت هل يسقط الضمان ؟ ولو اصطدم راكب وماشٍ لطوله وهلكا فكما سبق .

قـــوله : (ككامـلين) أى : فيـأتى فيـه ما تقدم فى اصطـدام الماشيين

---

(١) سقط من ك .
(٢) المحرر (ص ٤١١) .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : المتولى .

الضَّمَانُ، وَلَوْ أَرْكَبَهُمَا أَجْنَبِيٌّ ضَمِنَهُمَا وَدَابَّتَيْهِمَا .

أَوْ حَامِلاَنِ وَأَسْقَطَتَا فَالدِّيَةُ كَمَا سَبَق . وَعَلَى كُلٍّ أَرْبَعُ كَفَّارَاتٍ عَلَى الصَّحِيحِ ، .....

[ق/ ٩٧ك] أو الراكبين . لكن إن قلنا عمدهما خطأ فالدية مخففة، وهذا إذا ركبا بأنفسهما . وكذا لو أركبهما وليهما لمصلحة فى الأصح ـ أى : فيتعلق الضمان بهما ـ ، وقيل بالولى . كذا أطلق جماعة الوجهين ، وخصهما الإمام بما إذا أركبهما لزينة أو حاجة غير مهمة ، فإن أرهقت إليه حاجة فلا قطعًا. ومحلهما أيضًا عند ظن السلامة ، وإلا ضمن قطعًا .

أما لو أركبهما أجنبى تعلق الضمان كله به ؛ لأنه فضولى .

فقوله : (ولو أركبهما أجنبى) كلام مستأنف مجزوم به ليس معطوفًا على الوجه فى إركاب الولى ؛ ولهذا [أتى][1] بلو دون إن ؛ فلو تعمد الصبى ففى « الوسيط » يحتمل أن يحال الهلاك عليه إذا قلنا عمد ، واستحسنه الرافعى فيكون كركوبهما بأنفسهما .

ولو أركب هذا واحدًا وذاك آخرًا فعليهما قيمة الدابتين ، وعلى عاقلة كل منهما نصف ديتهما ، وقيل : على عاقلة كل دية من أركبه . والمذهب الأول .

قوله : (فالدية كما سبق) أى : فعلى عاقلة كل منهما نصف دية صاحبها .

قوله : (على الصحيح) هو مبنى على الصحيح فى إيجاب الكفارة على قاتل نفسه ، وعلى الصحيح فى عدم تجزؤ الكفارة ، فإن لم نوجبها على قاتل نفسه ولم تجزأ الكفارة وجبت ثلاث كفارات . فإن قلنا بالتجزئة وجبت ثلاث أنصاف كفارة . وإن أوجبناها على قاتل نفسه وقلنا بالتجزئة

---

(١) سقط من أ .

وَعَلَى عَاقِلَةِ كُلٍّ نِصْـفُ غُرَّتَيْ جَنِينَيْهِـمَا ، أَوْ عَبْدَانِ فَـهَدَرٌ ، أَوْ سَفِـينَتَانِ فَكَدَّابَتَيْنِ .

وَالمَلاَّحَانِ كَرَاكِبَيْنِ إِنْ كَـانَتَا لَهُمَا ، فَإِنْ كَانَ فِيهِـمَا مَالُ أَجْنَبِي لَزِمَ كُلاًّ نِصْفُ ضَمَانِهِ ، وَإِنْ كَانَتَا لأَجْنَبِيٍّ لَزِمَ كُلاًّ نِصْفُ قِيمَتِهِمَا .

وجب أربعة أنصـاف كفارة ؛ فيكون مـقابل الصحيح إمـا ثلاث كفارات أو ثلاث أنصـاف أو أربعة أنصاف ؛ كـذا صرح به فى « الروضـة » أعنى بناء هذا الصحيح على الصحيح فى تينك المسـألتين ، وفيه مناقشة من حيث إنه فى « الروضة » عبر فى تينك المسألتين بالأصح لا بالصحيح ، وكذا عبر فى « المنهاج» فى مسألة التجزؤ بالأصح كما سيأتى .

قوله : (أو عـبدان) أى : وماتا ، وبه صرح [فى][(١)] «المحرر» [(٢)] ، سواء اتفقت قيمتهما أو تفـاوتت . أما إذا مات أحدهما وجب نصف قيمته فى رقبة الحى .

وإن اصطدم حر وعبد ومات العبد فنصفه هدر وقيمة نصفه على الحر أو على عاقلته ؛ فيه الخلاف الآتى .

وإن مات الحر فنصف ديته فى رقبة العبد .

قوله : (أو سفينتان) أى : واصطدما بفعلهما .

قـوله : (فكدابتين) أى : فنصفهما ونصف ما فـيهما من مالهما هدر وعلى كل منهما نصف قيمة الأخرى ونصف ما فيهما .

قوله : (وإن كانتا لأجنبى) أى : والملاحان فيهما أجيران [أو][(٣)] أمينان للمالك فـلا يسقط شىء من قـيمتـهما ، بل يلزم كـل ملاح نصف قيـمة السفينتين ، وكل من المالكين مخـير بين أخذ جميع قيمة سـفينته من ملاحه

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (٤١١٢) .

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ أَشْرَفَتْ سَفِينَةٌ عَلَى غَرَقٍ جَازَ طَرْحُ مَتَاعِهَا ، وَيَجِبُ لِرَجَاءِ نَجَاةِ الرَّاكِبِ ، فَإِنْ طَرَحَ مَالَ غَيْرِهِ بِلاَ إِذْنٍ ضَمِنَهُ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَلَوْ قَالَ : أَلْقِ مَتَاعَكَ وَعَلَيَّ ضَمَانُهُ ، أَوْ عَلَى أَنِّي ضَامِنٌ ضَمِنَ وَلَوِ اقْتَصَرَ عَلَى أَلْقِ فَلاَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَإِنَّمَا يَضْمَنُ مُلْتَمِسٌ لِخَوْفِ غَرَقٍ ، وَلَمْ يَخْتَصَّ نَفْعُ الإِلْقَاءِ بِالْمُلْقِي .

وَلَوْ عَادَ حَجَرُ مَنْجَنِيقٍ فَقَتَلَ أَحَدَ رُمَاتِهِ هُدِرَ قِسْطُهُ، وَعَلَى عَاقِلَةِ الْبَاقِينَ الْبَاقِي ، أَوْ غَيْرَهُمْ وَلَمْ يَقْصِدُوهُ فَخَطَأٌ ، أَوْ قَصَدُوهُ فَعَمْدٌ فِي الأَصَحِّ . . .

ثم هو يرجع بنصفها على ملاح الأخرى وبين أن يأخذ النصف منه والنصف من الآخر .

أما إذا كان الاصطدام لا بفعلهما ، فإن قصرا فى الضبط مع إمكانه أو سيرا فى ريح شديدة فكما ذكرنا ، وإلا فأصح القولين لا ضمان ، بخلاف غلبة الدابتين راكبيهما فإن الضبط ثم ممكن باللجام ، وقيل القولان إذا لم يكن منهما فعل ، وإلا وجب قطعًا ، والمذهب طردهما فى الحالين .

قوله : (جاز طرح متعاها) أى : مما لا روح فيه . ولا يجوز إلقاء ما فيه روح إذا كان محترمًا إلا إذا مست الحاجة لإلقاء الدواب [ق/ ٣٧٥ ب] لنجاة الآدمى فتلقى حينئذ .

قوله : (ولم يختص نفع الإلقاء بالملقى) سواء اختص بالملتمس فقط أو به وبغيره أو بالملقى وغيره أو بأجنبى دونهما ففى الجميع يضمن الملتمس.

وصورة الاختصاص بالملقى أن يكون فى السفينة المشرفة على الغرق راكب ومتاعه فيقول له رجل من الشط : ألق متاعك وعلى ضمانه فلا شىء على الملتمس .

قوله : (فعمد فى الأصح) عبر فى « المحرر »[1] بالأظهر ، والذى فى «الشرح» أنه الذى قطع به الصيدلانى والإمام والغزالى والمتولى ورجحه

---

(١) المحرر (ص ٤١٢) .

إِنْ غَلَبَتِ الإِصَابَةُ .

فصل

دِيَةُ الخَطَأ وَشِبْـه الْعَمْد تَلْزَمُ الْعَـاقِلَةَ ، وَهُمْ عَصَبَتُـهُ إِلاَّ الأَصْلَ وَالْفَرْعَ وَقِيلَ: يَعْقِلُ ابْنٌ هُوَ ابْنُ ابْنِ عَمِّهَـا ، وَيُقَدَّمُ الأَقْرَبُ ، فَإِنْ بَقِيَ شَيءٌ فَمَنْ يَلِيه ، وَمُدْلٍ بِأَبَوَيْنِ ، وَالْقَدِيمُ التَّسْوِيَةُ ، ثُمَّ مُعْتِقٌ ثُمَّ عَصَبَتُهُ ثُمَّ مُعْتِقُهُ ثُمَّ عَصَبَتُـهُ ، وَإِلاَّ فَمُعْتِقُ أَبِي الْجَانِي ثُمَّ عَصَبَتُهُ ثُمَّ مُعْتِقُ مُعْتِقِ الأَبِ وَعَصَبَتُهُ وَكَذَا أَبَدًا .

البغوى والرويانى . وقطع العراقيون بمقابله ؛ وهو أنه شبه عمد .

قوله : (إن غلبت الإصابة) أى : بحذفهم . أما إذا لم تغلب الإصابة وقد يصيب : فشبه عمد .

فصل : قوله : (دية خطأ وشبه عمد تلزم عاقلة) هذا تكرر ، وقد تقدم فى أوائل «كتاب الديات» .

قوله : (ويقدم الأقرب) أى : إن وفى عددهم بالواجب لكثرتهم أو لقلته . فإن لم يف انتقلنا إلى من يليه ، وهكذا .

قوله : (ومدل بأبوين) أى : تقدم على مدل بأب فقط على الجديد . وذوو الأرحام [ق/٩٨ك] لا يتحملون إلا إذا قلناً يرثون ؛ فيحملون عند عدم العصبة .

قوله : (ثم معتق ثم عصبته) لا يدخل فى عصبة المعتق أبوه وابنه فى أصح الوجهين ، وكان ينبغى أن يستثنيهما كما استثناهما من عصبة الجانى، وقيل: يدخلان لفقد [البعضية] [(١)] بينه وبين الجانى . ويجريان فى ابن معتق المعتق وابنه .

قوله : (وكذا أبدًا) أى : ثم معتق الجد ثم عصباته ، ثم معتق معتق

---

(١) فى م : العصبية .

وَعَتِيقُهَا يَعْقِلهُ عَاقِلَتُهَا ، وَمُعْتَقُونَ كَمُعْتِقٍ ، وَكُلُّ شَخْصٍ مِنْ عَصَبَةِ كُلِّ مُعْتِقٍ يَحْمِلُ مَا كَانَ يَحْمِلُهُ ذَلِكَ الْمُعْتِقُ .

وَلاَ يَعْقِلُ عَتِيقٌ فِي الأَظْهَرِ ، فَإِنْ فُقِدَ الْعَاقِلُ أَوْ لَمْ يَفِ عَقَلَ بَيْتُ الْمَالِ عَنِ الْمُسْلِمِ ، .....

الجد ثم عصباته .

قوله : (**وعتيقها يعقله عاقلتها**) كما يزوج عتيقها من يزوجها ، ولا تحمله هى ؛ لأن النساء لا تحمل .

قوله : (**والمعتقون كمعتق**) ؛ أى : يحملون عنه [حمل][1] رجل واحد ؛ فيضرب على جميعهم نصف دينار إن كانوا أغنياء ، وربعه إن كانوا متوسطين ؛ لأن الولاء لجميعهم لا لكل واحد . وإن اختلف حالهم فعلى الغنى حصته من النصف ، وعلى المتوسط حصته من الربع .

قوله : (**وكل شخص .. إلى آخره**) أى : لو كان المعتق واحدًا فمات عن إخوة مثلاً ضرب على كل واحد حصة تامة وهو نصف دينار إن كان غنيًا ، وربعه إن كان متوسطًا . ولا يقال يوزع عليهم ما كان الميت يحمله . ولو كان المعتقون جماعة فمات أحدهم أو ماتوا كلهم حمل كل واحد من العصبة [مثل] [2] ما كان يحمله ميته .

قوله : (**فى الأظهر**) إذا قلنا بمقابله تأخر عن المعتق ، وأما عصبة العتيق فلا يتحملون ، وقال فى « البيان » : مقتضى المذهب أن يكون فى عتيق العتيق القولان [لأن] [3] الجانى يتحمل عنهم .

قوله : (**عن مسلم**) أما الذمى والمستأمن قابل الدية فى ماله على المذهب، وقيل قولان كمسلم لا عاقلة له ولا بيت مال . وفى أبيه الوجهان

---

(١) سقط من ك ، م .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

فَإِنْ فُقِدَ فَكُلُّهُ عَلَى الجَانِي فِي الأَظْهَرِ.

وَتُؤَجَّلُ عَلَى الْعَاقِلَةِ دِيَةُ نَفْسٍ كَامِلَةٍ ثَلاَثَ سِنِينَ فِي كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثٌ.

فى مسلم لا عاقلة له ولا بيت مال .

قوله : (فإن فقد) أى : بيت المال ؛ فلم يكن فيه مال .

قوله : (فكله على الجانى فى الأظهر) عبارة « المحرر » [1] : أخذ الواجب من الجانى فى الأظهر من غير تصريح بأنهما قولان ، والذى فى «الروضة»: فيه وجهان ؛ بناء على أن الدية تجب على العاقلة أولاً أم على الجانى ثم تحملها العاقلة ؟ وفيه وجهان ، ويقال قولان ؛ وأصحهما : تؤخذ من الجانى .

فإن قلنا لا تؤخذ على وجه تجب على جماعة المسلمين كنفقة الفقراء . ولم يذكر الجمهور هذا . لكن لو حدث فى بيت المال شىء فهل يؤخذ الواجب منه ؟ وجهان ، وحيث قلنا تؤخذ من الجانى فهى مؤجلة عليه كالعاقلة . وهل تجب على أبيه وابنه ؟ وجهان : أصحهما لا ، والثانى : نعم ، ويقدمان عليه ؛ كذا فى « الروضة » . والذى فى الشرح أنه أقواهما عند صاحبى « المهذب » و « التهذيب » .

والذى فى « المهذب » قال أبو على الطبرى : يجب ، ويحتمل عندى أنه لا يجب .

والذى فى « التهذيب » أصحهما يجب ، والثانى : لا يجب ، وهو عندى أولى .

قوله : (ثلاث سنين) اختلفوا فى علته ؛ فقيل : كونها بدل نفس محترمة ، وقيل : كونها مائة بعير وهذا أصح ؛ وينبنى عليهما دية النفس الناقصة كالذمى والمرأة ؛ فعلى الأول : تجب ديتهما فى ثلاث سنين ؛ كل سنة ثلثها . وعلى الأصح : تجب ثلث الدية الكاملة فى سنة . فإن فضل شىء وهو ثلث فأقل وجب فى الثانية ، فإن فضل شىء ففى الثالثة. ففى

---

(١) المحرر (ص٤١٣) .

وَذِمِّيٍّ سَنَةً ، وَقِـيلَ : ثَلاثًا ، وَامْرَأَةٍ سَنَـتَيْنِ فِي الأُوْلَى ثُلُثٌ، وَقِـيلَ: ثَلاثًا .

وَتَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ الْعَبْدَ فِي الأَظْهَرِ ، فَفِي كُلِّ سَنَةٍ قَدْرُ ثُلُثِ دِيَةٍ، وَقِيلَ : فِي ثَلاَثٍ .

وَلَوْ قَـتَـلَ رَجُلَيْنِ فَـفِي ثَلاَثٍ ، وَقِـيلَ : سَتٌّ، .....

[ق/ ٢٨٧أ] الذمى تجب ديتـه كلهـا فى السنة الأولى وفـى المرأة تجب فى الأولى ثلاث وثلاثين وثلث [ق/ ١٣٩م] والباقى فـى الثانية . وقد ذكـرهما فى الكتاب .

قـوله : (عبـدًا فى الأظهـر) هو الجـديد ، وحكاهمـا فى بعض نسخ «المحرر» وجهين .

قوله : (ففى كل سنة قدر ثلث دية وقيل : فى ثلاث) ؛ هما مبنيان على العلتين فإذا كانت قـيمته قدر دية حـر ضربت فى ثلاث سنين ، وإن كانت أكثر كـقدر ديتين فهل تضـرب فى ست سنين نظرًا إلى المقدار أم فى ثلاث نظرًا إلى أنها بدل نفس ؟ وجهان : أصحـهما فى « الكتاب » و «الروضة» الأول ، وعبارة « الشرح » أشبههما بالرجحان .

قوله : (وإن قـتل رجلين ففي ثلاث ، وقـيل : ست) هذان الوجـهان مفـرعان على اعـتبار الـقدر . فإن اعـتبـر بالنفس ففى ثلاث جـزمًا. هذه الطريقه هى الصحيحة .

وقيل : إن اعتبرنا القدر ففى ست ، أو النفس فالوجهان .

قال الرافـعى : وحاصل الطريقين عند الاختصـار وجهان كمـا ذكر فى الكتاب .

فإن قلنا فى ثلاث فلولى كل قتـيل فى كل سنة . ثلث دية قتيله . وإن قلنا [ق/ ٩٩ك] فى ست فـعليـهم فى كل سنة ثلث دية توزع على الأوليـاء

وَالأَطْرَافُ فِي كُلِّ سَنَةٍ قَدْرُ ثُلُثِ دِيَةٍ ، وَقِيلَ : كُلُّهَا فِي سَنَةٍ .

وَأَجَلُ النَّفْس مِنَ الزُّهُوقِ ، وَغَيْرِهَا مِنَ الجِنَايَةِ، وَمَنْ مَاتَ فِي بَعْضِ سَنَةٍ سَقَط .

فيخص كل ولى سدس دية قتيله ؛ وهذا إذا قتلهما معًا. فإن قتلهما فى يومين ، وقلنا يضرب فى ثلاث [ق/ ٣٧٦ ب] سنين أجلت دية كل واحد إلى ثلاث سنين من قتله . وإن قلنا فى ست فدية كل واحد منجمة فى ست سنين من يوم قتله فى كل سنة سدسها ، وقس عليه ما لو قتل أكثر من اثنين . وعكسه لو قتل ثلاثة واحدًا فعلى عاقلة كل واحدة مؤجلة فى ثلاث سنين على الصحيح ، وقيل فى سنة .

قوله : (والأطراف) وكذلك أروش الجراحات والحكومات .

قوله : (قدر ثلث دية) أى : فدية الجائفة فى سنة ودية اليد فى سنتين بقدر ثلث دية النفس منها فى سنة والباقى فى الثانية ، ودية اليدين فى ثلاث ودية اليدين والرجلين فى ست على المذهب ، وقيل فى ثلاث . ويد المرأة فى سنة ويداها كنفسها .

قوله : (وقيل كلها فى سنة) أى : وإن كثرت .

قوله : (من الزهوق) قال فى « الروضة » : بلا خلاف فى جميع الطرق ، وقول الغزالى من الرفع إلى القاضى ؛ فلا يعرف لغيره، ونقله فى «البيان» عن الخراسانيين ؛ فيمكن أنه أراد الغزالى .

قوله : (وغيرها من الجناية) قال فى « الروضة » : إن لم تسر واندملت فابتداء مدتها من الجناية على الصحيح ، وقيل : من الاندمال . وإن سرت إلى عضو آخر كمن أصبع إلى كف فأوجه ؛ قطع البغوى بأنه من سقوط الكف ، وأبو حامد وأصحابه من الاندمال ، واختار القفال والإمام والغزالى والرويانى أن أرش الأصبع من قطعها ، والكف من سقوطها.

وَلاَ يَعْقِلُ فَقِيرٌ وَرَقِيقٌ وَصَبِيٌّ وَمَجْنُونٌ وَمُسْلِمٌ عَنْ كَافِرٍ وَعَكْسُهُ ، وَيَعْقِلُ يَهُودِيٌّ عَنْ نَصْرَانِي وَعَكْسُهُ فِي الأَظْهَرِ .

وَعَلَى الْغَنِيِّ نِصْفُ دِينَارٍ ، وَالْمُتَوَسِّطِ رُبُعٌ كُلَّ سَنَةٍ مِنَ الثَّلاَثِ ، وَقِيلَ:

قوله : (ورقيق) فلا يعقل المكاتب .

قوله : (فى الأظهر) يعود إلى يهودى عن نصرانى وعكسه ، وصححه أيضًا فى « المحرر » [1] ، وكذا فى « الروضة » من زوائده ، وأطلق الرافعى قولين بلا تصحيح .

ولو كان للذمى أقارب حربيون فلا قدرة عليهم فهم كالعدم ؛ قال المتولى: فإن قدر الإمام عليهم ، فإن قلنا اختلاف الدار يمنع الإرث فلا ضرب ، وإلا فوجهان .

والمعاهد كالذمى ؛ فيعقل كل عن الآخر .

فإن زادت مدة العهد على أجل الدية ولم تنقطع قبل مضى الأجل ، وممن لا يعقل المرأة ، واستغنى عن ذكرها بقوله : عصبة . والخنثى كالمرأة.

فإن كان ذكرًا فهل يغرم حصته التى أداها غيره ؟ وجهان ؛ قال النووى: لعل أصحهما نعم .

قوله : (غنى ومتوسط) قال البغوى : يضبطان بالعادة ويختلف بالبلاد والزمان ، ورأى الإمام أن الأقرب [اعتباره] [2] بالزكاة ؛ فمن ملك عشرين دينارًا أو ما يساويها آخر الحول ـ أى : فاضلاً عن مسكنه وثيابه وسائر ما لا يباع فى الكفارة ـ يعنى أو دونها فاضلاً عن حاجاته فمتوسط ـ ويشترط أن يملك شيئًا فوق المأخوذ منه وهو الربع لئلا يصير فقيرًا .

قوله : (نصف دينار) قال الرافعى : ويشبه أن يكون المرعى فى وجوب النصف أو الربع قدرهما ، لا أنه يلزم العاقلة عين الذهب ؛ لأن الإبل هى الواجبة وما يؤخذ يصرف إليها ؛ ويوضحه قول المتولى : نصف

---

(١) المحرر (ص ٤١٤) .

(٢) سقط من ك .

هُوَ وَاجِبُ الثَّلاَثِ، وَيُعْتَبَرَانِ آخِرَ الحَوْلِ ، وَمَنْ أَعْسَرَ فِيهِ سَقَطَ .

فصل

مَالُ جِنَايَةِ الْعَبْدِ يَتَعَلَّقُ بِرَقَبَتِه ، وَلِسَيِّدِه بَيْعُهُ لَهَا ، وَفِدَاؤُهُ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَأَرْشِهَا ، وَفِي الْقَدِيمِ بِأَرْشِهَا ، وَلاَ يَتَعَلَّقُ بِذِمَّتِهِ مَعَ رَقَبَتِهِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ فَدَاهُ ثُمَّ جَنَى سَلَّمَهُ لِلْبَيْعِ أَوْ فَدَاهُ ، وَلَوْ جَنَى ثَانِيًا قَبْلَ الْفِدَاءِ بَاعَهُ فِيهِمَا أَوْ فَدَاهُ بِالأَقَلِّ مِنْ قِيمَتِهِ وَالأَرْشَيْنِ ، وَفِي الْقَدِيمِ بِالأَرْشَيْنِ .

دينار أو ستة دراهم .

قوله : (ويعتبران) أى : الغنى والمتوسط . أما غير ذلك من الصفات المشترطة فيها أوجه امثاله من كان أول الحول كافرًا أو رقيقًا أو صبيًا أو مجنونًا ، وصار فى آخره بصفة الكمال فهل يؤخذ منه [حصته من] (١) واجب تلك السنة وما بعدها ؟

فيه أوجه : أصحها : لا . والثانى : نعم . والثالث: لا تؤخذ منه حصة تلك السنة ، وتؤخذ منه حصته ما بعدها .

فصل : قوله : (وفى القديم بأرشها) أى : بالغًا ما بلغ .

قوله : (فى الأظهر) مقابله أنه يتعلق بذمته ، والرقبة مرهونة به ؛ فعلى هذا إن بقى شىء بعد ثمنه أتبع به إذا عتق ؛ وكذا ولو ضاع الثمن قبل صرفه إلى المجنى عليه يطالب بالكل إذا عتق . وإذا قلنا بالجديد قال البغوى : النص اعتبار قيمته يوم الجناية ، وقال القفال : ينبغى اعتبارها يوم الفداء لأن ما نقص قبله لا يؤاخذ به السيد ، وحمل النص على إذا صدر من السيد منع من بيعه حال الجناية ثم نقصت قيمته . وتعتبر قيمة أم الولد يوم الجناية فى الأصح ، وقيل : يوم الاستيلاد .

---

(١) سقط من أ .

وَلَوْ أَعْتَقَهُ أَوْ بَاعَهُ وَصَحَّحْنَاهُمَا أَوْ قَتَلَهُ فَدَاهُ بِالأَقَلِّ ، وَقِيلَ : الْقَوْلاَنِ.

وَلَوْ هَرَبَ أَوْ مَاتَ بَرِئَ سَيِّدُهُ إِلاَّ إِذَا طُلِبَ فَمَنَعَهُ، وَلَوِ اخْتَارَ الْفِدَاءَ فَالأَصَحُّ أَنَّ لَهُ الرُّجُوعَ وَتَسْلِيمَهُ .

وَيَفْدِي أُمَّ وَلَدِهِ بِالأَقَلِّ ، وَقِيلَ : الْقَوْلاَنِ ، وَجِنَايَاتُهَا كَوَاحِدَةٍ فِي الأَظْهَرِ.

قوله : (فالأصح أن له الرجوع وتسليمه) عبر فى « الروضة » بالصحيح. ومحلهما إذا كان [العبد][1] حيًا . فإن مات فلا رجوع بحال.

قوله : (كواحدة فى الأظهر) بسط هذا أنها إذا جنت ثم جنت فإن قلنا [ق/ ١٠٠ك] [تفدى] [2] بالأرش بالغًا ما بلغ لزم السيد الأرشان أو الأُرُش بالغة ما بلغت . وإذا قلنا بالمذهب أنه يفدى بالأقل ؛ فإن كان أرش الجناية الأولى دون القيمة وفداها به ، وكان باقى قيمتها يفى بالثانية [فداها بأرشها أيضًا ، وإلا] [3] فأقوال : أظهرها أن الجنايات كلها كواحدة فيلزمه للكل فداء واحد .

والثانى : عليه لكل واحدة فداء .

والثالث : إن فدى الأولى قبل الجناية ثانيًا لزمه فداء آخر ، وإلا فواحد.

وإذا قلنا يتحد الفداء اشتركوا فيه على قدر جناياتهم ، فإذا ساوت المستولدة ألفًا وأرش كل من الجنايتين ألف فكل منهما خمسمائة. فإن كان الأول قبضها استرد الثانى منه نصفها . وإن كان أرش الثانية خمسمائة استرد الثانى ثلث الألف ، ولو كان بالعكس أخذ الثانى من السيد خمسمائة

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : تفدى .

(٣) سقط من ك ، م .

فصل

فِي الجَنِينِ غُرَّةٌ إِن انْفَـصَلَ مَيِّتًا بِجِنَايَةٍ فِي حَـيَاتِهَا أَوْ مَوْتِـهَا ، وَكَذَا إِنْ ظَهَرَ بِلاَ انْفِصَالٍ فِي الأَصَحِّ وَإِلاَّ فَلاَ ، أَوْ حَـيًّا وَبَقِيَ زَمَانًا بِلاَ أَلَمٍ ثُمَّ مَاتَ

ومن الأول ثلث الخمسمائة التى أخذها ليصير معه ثلثا الألف ومع الأول ثلثه .

فصل : قوله : (فى الجنين غرة) أى : ذكرًا كان أو أنثى كامل الأعضاء أو [ناقصها] (١) ولو اشترك اثنان فى إجهاضه فالغرة عليهما .

قوله : (فى حياتها أو بعد موتها) يحتمل تعلقه بقوله : انفصل أى : انفصل منها بعد موتها . فإن جنى عليها وهى حية فماتت ثم انفصل منها فتجب فيه الغرة جزمًا كما لو انفصل فى حياتها لأنه شخص مستقل ؛ فلا يدخل ضمانه فى ضمانها ويحتمل تعلقه بقوله : بجناية بأن ضرب بطن ميتة فألقته ميتًا ؛ فقال القاضى الطبرى : تجب فيه الغرة ؛ لأنه قد يبقى فى جوف [ق/ ٣٧٧ب] الميت حيًا والأصل بقاء الحياة .

وقال البغوى : لا شىء فيه . كذا حكى المقالتين فى «الروضة» من غير ترجيح .

قوله : (بلا انفصال) مثاله: ضرب بطنها فخرج منها بعض جنين ميت كرأسه المتصلة به وباقيه مجتن ، وماتت الأم . ويتفرع عليهما لو أخرج جنين رأسه وصاح فحز إنسان [رقبته] (٢) فعلى الأصح يجب القصاص أو الدية . وعلى مقابله : لا قصاص ولا دية .

قوله : (وإلا فلا) أى : إن لم ينفصل ولم يظهر بأن ضرب بطنها ثم ماتت ولم ينفصل منها شىء ولا انكشف لم يجب شىء [فى الجنين] (٣) .

(١) فى أ : ناقصًا .
(٢) فى أ : رأسه .
(٣) فى أ : للجنين .

فَلاَ ضَمَانَ ، وَإِنْ مَاتَ حِينَ خَرَجَ أَوْ دَامَ أَلَمُهُ وَمَاتَ فَدِيَةُ نَفْسٍ.

وَلَوْ أَلْقَتْ جَنِينَيْنِ فَغُرَّتَانِ ، أَوْ يَدًا فَغُرَّةٌ ، وَكَذَا لَحْمٌ قَالَ الْقَوَابِلُ فِيهِ صُورَةٌ خَفِيَّةٌ ، قِيلَ : أَوْ قُلْنَ لَوْ بَقِيَ لَتَصَوَّرَ .

وَهِيَ : عَبْدٌ أَوْ أَمَةٌ ، مُمَيِّزٌ سَلِيمٌ مِنْ عَيْبِ مَبِيعٍ، وَالأَصَحُّ قَبُولُ كَبِيرٍ

قوله : (فدية نفس) أى : سواء انتهى [إلى] [(١)] حركة المذبوح أم لم ينته إليها وبقى يومًا أو يومين ثم مات لتيقن الحياة وسواء انفصل لوقت يعيش فيه أم لا لدون ستة أشهر .

قوله : (أو يدًا) وكذا أى عضو كان ، وماتت الأم ولم ينفصل الباقى.

قوله : (فغرة) هو الصحيح . وفى وجه تجب فى اليد والرجل نصف غرة ؛ وهو تفريع على أن الجنين لا [يضمن][(٢)] حتى ينفصل كله .

ولو ألقت يدين أو رجلين أو يدًا ورجلاً فغرة قطعًا .

ولو ألقت ثلاث أيدى أو أربع ، أو ثلاث أرجل أو أربع ، أو رأسان : فغرة على الصحيح . وقيل : غرتان ، ولو ألقت يدين فغرتان ؛ قاله جماعة، وعن النص خلافه . وجوز بدنين لرأس كرأسين لبدن .

قوله : (قيل أو قلن) عبر فى «الروضة» عن مقابله بالمذهب [ق/ ١٤٠م] وقد سبق فى العدد . فإن شككن فى أنه أصل آدمى لم تجب قطعًا.

قوله : (مميز) ؛ وضبط ذلك بسبع سنين ، والضبط بالتمييز أحسن.

قوله : (سليم من عيب مبيع) فلا يجبر على قبول خصى وخنثى . ويشترط أيضًا أن يكون مسلمًا ؛ فلا يجبر على قبول كافر.

قوله : (فالأصح) مقابله أن لا يقبل بعد عشر سنين غلامًا أو جارية.

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : يعيش .

لَمْ يَعْجِزْ بِهَرَمٍ ، وَيُشْتَرَطُ بُلُوغُهَا نِصْفَ عُشْرِ دِيَةٍ ، فَإِنْ فُقِدَتْ فَخَمْسَةُ أَبْعِرَةٍ، وَقِيلَ : لاَ يُشْتَرَطُ ، فَلِلْفَقْدِ قِيمَتُهَا . وَهِيَ لِوَرَثَةِ الجَنِينِ ، وَعَلَى عَاقِلَةِ الجَانِي ، وَقِيلَ : إِنْ تَعَمَّدَ فَعَلَيْهِ .

وقيل : لا الجارية بعد عشرين ولا العبد بعد خمس عشرة ، وصححه جماعة . والأول أصح وحكوه عن النص ؛ وعللوا الثالث بأنه لا يدخل على النساء. قال النووى : وكان ينبغى ضبطه بالبلوغ ؛ فلا [ق/ ٢٨٢أ] يقبل من بلغ لدون ذلك .

قوله : (نصف عشر) أى : يشترط أن تبلغ قيمتها نصف عشر دية الأب، وفى «الروضة» : أصح الوجهين ـ وبه قطع الجمهور ـ أن قيمتها تتقدر بنصف عشر الدية وهو خمس من الإبل . والثانى : لا تتقدر .

فإن لم توجد الغرة فطريقان : أصحهما : قولان : أظهرهما : تجب خمس من الإبل . والثانى : قيمة الغرة .

والطريق الثانى : خمس من الإبل قطعًا .

فإن أوجبنا الإبل ففقدت فكفقد إبل الدية ؛ فعلى الجديد تجب قيمتها ، وعلى القديم : تجب خمسون دينارًا أو ستمائة درهم .

قوله : (وهى لورثة الجنين) فلو شربت الحامل دواء فأجهضت فلا شىء لها من الغرة المأخوذة من عاقلتها ؛ لأنها قاتلة ، وتكون لسائر الورثة.

قوله : (وقيل إن تعمد فعليه) يفهم أن الجناية قد تكون عمدًا محضًا ومع ذلك تجب على العاقلة فى الأصح وليس [ق/ ١٠١ك] كذلك؛ بل الخلاف مبنى على تصور العمد فى الجناية على الجنين . والمذهب أنه لا يتصور ، وإنما يكون خطأ بأن يقصد غيرها فيصيبها ، أو عمد خطأ بأن يقصد ضربها بما لا يجهض غالبًا فتجهض ، ولا يتصور [فيه] [(١)] العمد

---

(١) فى ك : متمة .

وَالجَنِينُ الْيَهُودِيُّ أَوِ النَّصْرَانِيُّ ، قِيلَ : كَمُسْلِمٍ، وَقِيلَ : هَدَرٌ، وَالأَصَحُّ غُرَّةٌ كَثُلُثِ غُرَّةِ مُسْلِمٍ ، وَالرَّقِيقُ عُشْرُ قِيمَةِ أُمِّهِ يَوْمَ الجِنَايَةِ ، وَقِيلَ :

المحض؛ لأنه لم يتحقق وجوده وحياته حتى يقصد . هذا هو الصحيح وبه قطع الجمهور . وفى « المهذب » : يكون عمدًا محضًا إذا قصد الإجهاض؛ فعلى الصحيح يكون على العاقلة .

وعبارة « المحرر » [١] : ويؤخذ من العاقلة سواء كانت الجناية خطأ أو عمد خطأ؛ ولا يكون عمدًا محضًا على ظاهر المذهب .

قوله : (والأصح غرة كثلث غرة مسلم) يقتضى أمرين : أحدهما أنه يجب تحصيل غرة بهذه القيمة وهو الأصح المنصوص إلا أن لا يوجد . وقيل : يدفع هذا القدر من الدية إلى المستحق ولا يصرف فى غيره . وقيل: يتخير .

والثانى : يجب أن تكون قيمة الغرة كثلث غرة مسلم وهو بعير وثلثان؛ فعلى هذا فى جنين المجوسى ثلثا عشر غرة مسلم ؛ وهو ثلث بعير ؛ فلو كان أحد الورثة كتابى والآخر مجوسى فالأصح أنه كنصرانى ، وقيل كمجوسى ، وقيل : يعتبر بالأب . أو بين ذمى ووثنى ـ لا أمان له ـ فالأصح كنصرانى ، وقيل هدر ، وقيل : يعتبر بالأب .

قوله : (يوم الجناية) لم يذكره فى « الروضة » ؛ بل صحح أنها الأكثر من الجناية إلى الإجهاض ، وصحح الرافعى فى الشرح قيمة يوم الجناية «كالمحرر» و « المنهاج » ؛ وعلله بأن قيمته حينئذ أكمل غالبًا .

قال : فإن فرضت زيادة القيمة مع تواصل [الآلام] [٢] اعتبرنا تلك الزيادة . ثم قال : وحقيقة هذا الوجه النظر إلى أقصى القيم . انتهى.

قوله : (فإن كانت مقطوعة) أى : مقطوعة الأطراف ، والجنين عكس [كذلك] [٣] ذلك لو كانت سليمة والجنين مقطوع فأصح الوجهين أنها لا

---

(١) المحرر (ص ٤١٦) .

(٢) فى أ : الألم . (٣) سقط من أ .

الإِجْهَـاضِ لسَيِّدِهَا ، فَـإِنْ كَانَتْ مَقْطُوعَـةً وَالجَنِينُ سَلِيمٌ قُوِّمَتْ سَلِيـمَةً فِي الأَصَحِّ ، تَحْمِلُهُ الْعَاقِلَةُ فِي الأَظْهَرِ .

فصل

يَجِبُ بِالْقَتْلِ كَفَّارَةٌ وَإِنْ كَانَ الْقَاتِلُ صَبِيًّا وَمَجْنُونًا وَعَبْدًا وَذِمِّيًّا وَعَامِدًا أَوْ

تقدر مقطوعة؛ بل تقوم سليمة ؛ كعكسه صورة لا معنى .

قوله : (وتحمله العـاقلة فى الأظهر) هما القولان المتـقدمان فى قوله : وتحمل العاقلة عبدًا فى الأظهر .

فصل : قـوله : (وإن كان القاتـل صبيًـا أو مجنونًا) فـيعـتق الولى من مالهـما ولا يصوم عنهـما ، ولو صـام فى صباه أجـزأ فى الأصح كذا فى «الروضة» هنا . ثم قال : ولو أعتق الولى من مـال نفسه عنهما أو أطعم ، قال البـغوى : إن كان أبًا أو جدًا جـاز ؛ وكأنه ملكهما ثم ناب عنهـما فى الإعتاق أو الإطعام وإن كان وصيًا أو قيـمًا لم يجز حتى يقبل القاضى لهما التمليك . انتهى .

وقال فى الصداق : لو أصدق عن ابنه أكثر من مهر المثل من مال نفسه ففيه احتمالان للإمام : أحـدهما : يفسد المسمى ؛ لأنه يتضمن دخوله فى ملك الابن ثم يكون متبرعًا بالزيادة . والثانى : يصح .

[ورجـح] [1] المتولى [ق/٣٧٨ب] والسرخـسى الأول ؛ ويتأيد بأنه لو لزم الصبى كفارة قـتل فأعتق الولى عنه عبدًا لنفسـه لم يجز ؛ لأنه يتضمن دخوله فى ملكه وإعتاقه عنه ، وإعتاق عبد الطفل لا يجوز . انتهى . وبين الكلامين تدافع .

قوله : (وعامدا) فيه وجه أنه إذا اقتص لم تجب كفارة، وإنما تجب إذا مات أو عفى عنه .

---

(١) فى ب : ورجحه .

مُخْطِئًا وَمُتَسَبِّبًا بِقَتْلِ مُسْلِمٍ وَلَوْ بِدَارِ حَرْبٍ .

وَذِمِّيٍّ وَجَنِينٍ وَعَبْدِ نَفْسِهِ وَنَفْسِهِ ، وَفِي نَفْسِهِ وَجْهٌ ، لاَ امْرَأَةٍ وَصَبِيٍّ حَرْبِيَّيْنِ وَبَاغٍ وَصَائِلٍ وَمُقْتَصٍّ مِنْهُ ، وَعَلَى كُلٍّ مِنَ الشُّرَكَاءِ كَفَّارَةٌ فِي الأَصَحِّ ، وَهِيَ كَظِهَارٍ لَكِنْ لاَ إِطْعَامَ فِي الأَظْهَرِ .

قوله : (ومخطأ) كذا من قتل عمد خطأ . وعبارة «المحرر» [1] تشمله؛ فإنه قال: ولا فرق بين قتل الخطأ وغيره .

قوله : (ولو بدار حرب) أى : وإن لم يجب فيه القصاص بأن ظنه كافرًا لكونهم على زيهم ؛ وكذا لا دية فى الأظهر .

قوله : (وذمى) وكذا المعاهد .

قوله : (ومتسببًا) كحافر البئر عدوانًا ، والمكره ، وشاهد الزور .

قوله : (وفى نفسه وجه) هو قوى . عبر فى «الروضة» عن مقابله بالأصح .

قوله : (ومقتص منه) وكذا قاطع طريق ، وزان محصن ، ومرتد .

قوله : (فى الأصح) مقابله أن على الجميع كفارة واحدة .

قوله : (فى الأظهر) قال فى « الروضة » : قولان ، وقال القفال: وجهان ، وأنكر على صاحب « التلخيص » رواية القولين ؛ وعلى الأظهر لو مات قبل الصوم أخرج من تركته لكل يوم مد لا بطريق البدلية ؛ بل كمن فاته صوم شىء من رمضان .

---

(١) المحرر (ص٤١٧) .

كتاب دعوى الدم والقسامة

يُشْتَرَطُ أَنْ يُفَصِّلَ مَا يَدَّعِيهِ مِنْ عَـمْد وَخَطَأ وَانْفِرَاد وَشِرْكَة ، فَإِنْ أَطْلَقَ اسْتَفْصَلَهُ الْقَاضِي ، وَقِيلَ : يُعْرِضُ عَنْهُ ، وَأَنْ يُعَيِّنَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ .

فَلَوْ قَالَ : قَـتَلَهُ أَحَدُهُمْ لاَ يُحَلِّفُـهُمْ الْقَاضِي فِي الأَصَحِّ ، .....

كتاب دعوى الدم والقسامة

سواء فيها دعوى المسلم على الكافر وعكسه .

قوله : (من عـمد وخطأ) أى : أو شبه عمـد . وفى وجه أنها تسمع [مجملة] [1] غير مفصلة .

قـوله : (استـفـصله) يفهم وجـوبه . والذى فى «الروضة» الصـحيح [ق/ ١٠٢ك] المنصوص ، وبه قطع الجـمهور يسـتفصل . وربما وجـد كلام الأئمـة ما يشـعـر بوجوب الاسـتـفصـال ، وإليـه أشار الرويانى . وقـال الماسرجسى : لا يلزم الحاكم أن يصحح دعواه ، ولا يلزمه أن يستمع إلا إلى دعوى محررة ، وهذا الأصح . انتهى .

فيؤخذ من تصحيحه أنه يستفصله ، وتصحيحه عدم وجوبه أنه مباح أو مندوب .

قـوله : (وإن تعين المـدعى عليـه) أى : بأن يدعـيه على شـخص أو جماعـة معينين ، فإذا ذكـرهم وطلب إحضارهم أجابه القـاضى إليه إلا إذا ذكر جماعة لا يتصور اجتماعهم على القتل فلا يلتفت إليه .

قوله : (فلو قال قـتله أحدهم) لم يتقدم فى اللفظ مـا يعود عليه هذا الضمـير ؛ فـيعـود على معـهود ذهنى ؛ وهو المدعى عليـهم ـ أى : إنهم

---

(١) فى ك ، م : مجهولة .

ويَجْرِيَانِ فِي دَعْوَى غَصْبٍ وَسَرِقَةٍ وَإِتْلَافٍ .

وَإِنَّمَا تُسْمَعُ مِنْ مُكَلَّفٍ ، مُلْتَزِمٍ عَلَى مِثْلِهِ .

وَلَوِ ادَّعَى انْفِرَادَهُ بِالقَتْلِ ثُمَّ ادَّعَى عَلَى آخَرَ لَمْ تُسْمَعِ الثَّانِيَةُ، أَوْ عَمْدًا

جماعة ـ وقال قتله أحدهم .

وعبارة « الروضة » : لو قال قتله أحد هؤلاء العشرة ، وطلب من القاضى أن يسألهم ويحلف كل واحد منهم فأصح الوجهين : لا يجيبه لدعوى المال كذلك .

قوله : (ويجريان فى كذا) أى : ولا يجريان فى دعوى قرض وبيع وسائر المعاملات ؛ لأنها [تنشأ] [(١)] بالاختيار ، هذا هو المذهب. وقيل بطردهما أيضًا . وقيل : لا بما يتأتيان إلا فى دعوى الدم فقط لخطره .

قوله : (من مكلف) أى : حال الدعوى . ولا يضر كونه صبيًا أو مجنونًا أو جنينًا حال القتل ، ويسمع من سفيه ويحلف ويقتص ، فإن آل الأمر إلى مال أخذه وليه .

قوله : (من ملتزم) فيسمع من ذمى لا من حربى .

قوله : (على مثله) أى : يشترط كون المدعى عليه أيضًا مكلفًا.

ولو ادعى على سفيه ، فإن كان ثم لوث سمعت ، ويقسم المدعى، وإلا فإن ادعى ما يوجب القصاص سمعت ؛ لأن إقراره به مقبول ، وإلا سمعت أيضًا . ثم إن قلنا إقراره بالإتلاف حكم عليه إن أقر ؛ أو بالبينة ، وإلا ـ وهو الأصح ـ حكم عليه بالبينة إن أنكر ، وله أن يحلف إن قلنا يمين الرد كالبينة فربما نكل ، وإن قلنا كالإقرار فلا فى الأصح .

قوله : (ثم ادعى على آخر لم تسمع الثانية) أى : سواء ادعى فيها التفرد أو المشاركة ولو لم [يقسم] [(٢)] على الأول ولم يمض حكم لم يمكن

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : يقم .

وَوَصَفَهُ بِغَيْرِهِ ، لَمْ يَبْطُلْ أَصْلُ الدَّعْوَى فِي الأَظْهَرِ.

وَتَثْبُتُ الْقَسَامَةُ فِي الْقَتلِ بِمَحَلٍّ لَوْث، وَهُوَ قَرِينَةٌ لصدْق الْمُدَّعِي بِأَنْ وُجِدَ قَتِيلٌ فِي مَحلَّةٍ أَوْ قَرْيَةٍ صَغِيرَةٍ لأَعْدَائِهِ ، أَوْ تَفَرَّقَ عَنْهُ جَمْعٌ.

وَلَوْ تَقَابَلَ صَفَّانِ لقتَالٍ وَانْكَشَفُوا عَنْ قَتِيلٍ، فَإِنْ الْتَحَمَ قِتَالٌ فَلَوْثٌ فِي حَقِّ الصفِّ الآخَرِ ، وَإِلاَّ فِي حَقِّ صَفِّهِ .

من العود إليه لأن الثانية تكذبها . نعم لو صدقها الثانى فى دعواه الثانية فالأصح أنه يؤاخذ بها .

قوله : (لم تبطل أصل الدعوى فى الأظهر) فيعمل بتفسيره [بعد][1] وقطع به بعضهم . ويجرى الطريقان أيضًا فى عكسه ، وفيمن ادعى شبه عمد ، وفسر بخطأ وأولى بالقبول ؛ لأنه أخف على العاقلة .

قوله : (فى قتل) خرج الطرف والمال كما سيأتى .

قوله : (فى محلة) أى : منفصلة عن البلد الكبير .

قوله : (لأعدائه) قيد فى المحلة والقرية : ويشترط أن [ق/ ١٤١م] لا يساكنهم غيرهم . وقيل : يشترط أن لا يخالطهم غيرهم ولو من المارين بهم.

والحصن والقبيلة كالمحلة .

قوله : (أو تفرق عنه جمع) أى : فى دار أو مسجد أو بستان أو صحراء أو ازدحموا على [بئر أو][2] باب الكعبة أو الطواف أو مضيق . ولا يشترط كونهم أعداؤه . نعم لو تفرق عنه جمع لا يتصور اجتماعهم على القتل لم يسمع الدعوى عليهم ، فلو ادعى الولى على عدد منهم يتصور اجتماعهم قال الرافعى : فينبغى أن يسمع ويمكن من القسامة كما لو

---

(١) فى أ : هذا .

(٢) فى أ : ميزاب .

وَشَهَادَةُ الْعَدْلِ لَوْثٌ ، وَكَـذَا عَبِيدٌ أَوْ نِسَاءٌ ، وَقِيلَ : يُشْـتَرَطُ تَفَرُّقُهُمْ، وَقَوْلُ فَسَقَةٍ وَصِبْيَانٍ وَكُفَّارٍ لَوْثٌ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ ظَهَرَ لَوْثٌ فَقَـالَ أَحَدُ ابْنَيْهِ : قَتَلَهُ فُـلاَنٌ ، وَكَذَّبَهُ الآخَرُ . . . . . .

ثبت لوث على محـصورين فادعى على بعـضهم . قال فى « التنبـيه» : أو يرى القـتيل فى مـوضع لا [عين] (١) فـيه ولا أثـر ، وهناك رجل ملطخ بالدم.

[**قـوله**] (٢) : (**وشهـادة عدل لوث**) قـال فى « الروضـة » : على المذهب ، وسواء تقدمت شهادته على الدعوى أو تأخرت .

قولـه : (**وكذا عبـيد أو نـساء**) كذا أطلق تصـحيحـه فى «الروضة» ، وعبارة الرافعى [ق/ ٢٨٣أ] إنه أقوى ، وجعل مقابله أشهر .

قال البغوى : وعبدان وامرأتان كالجميع .

وفى « الوجيز » : القياس أن الواحد كذلك .

قوله : (**وقيل : يشترط تفرقهم**) أى : إن تنحوا متفرقين .

قوله : (**وقول فسقة إلى آخره**) مقابل الأصح وجهان : أحدهما ليس بلوث ، والثانى : لوث من غير الكفار .

[فـرع] (٣) : [ق/ ٣٧٩ب] لو وقع فى ألسنة الناس أن زيدًا قتلـه فهو لوث ؛ قاله البغوى .

[فرع] (٤) عاين القاضى اللوث قال الإمام : فله اعتماده ، ولا يخرج على القضاء بالعلم ؛ لأنه يقضى بالأيمان .

قوله : (**وكـذبه الآخر**) أى : فقال لم يقتله هـذا ، سواء قال بل قتله

---

(١) فى أ : عبرة .

(٢) فى أ : فصل .

(٣) فى أ : فروع .

(٤) فى أ : فروع .

بَطَلَ اللَّوْثُ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ ، وَقِيلَ : لاَ يَبْطُلُ بِتكْذِيبِ فَاسِقٍ.

وَلَوْ قَالَ أَحَدُهُمَا : قَتَلَهُ زَيْدٌ وَمَجْهُولٌ ، وَقَال الآخَرُ : عَمْرٌو قَتَلَهُ وَمَجْهُولٌ ، حَلَفَ كُلٌّ عَلَى مَنْ عَيَّنَهُ وَلَهُ رُبُعُ الدِّيَةِ .

فلان أم اقتصر على نفيه عن الأول .

قوله : (بطل اللوث ... إلى آخره) فى « المحرر » قولان ؛ أقواهما : نعم . وفى « الشرح الصغير » أنه أرجح عند أكثرهم .

قالا : والأصح أنه لا فرق بين أن يكون المكذب [ق/ ١٠٣ك] عدلاً أو فاسقًا . وفى « الروضة » : أظهرهما نعم ، وقيل : لا يبطل [بالفاسق] (١) قطعًا ، والأصح المنصوص أنه لا فرق . وفى « الشرح الكبير » كلام العراقيين وغيرهم يميل إلى البطلان ، وصحح البغوى مقابله. فإن قلنا لا يبطل : حلف المدعى خمسين يمينًا [واستحق] (٢) حقه من الدية .

قوله : (قتله زيد ومجهول .. إلى آخره) هذه فرع على مسألة لم تذكر فى الكتاب وهى ما إذا قال أحدهما : قتله زيد ، وقال الآخر : بل قتله عمرو قلنا لا يبطل اللوث بالتكاذب أقسم كل [على] (٣) من عينه وأخذ النصف. وإن قلنا يبطل فلا قسامة ؛ فلكل منهما تحليف من عينه. أما مسألة الكتاب فلا تكاذب فيها لاحتمال أن يكون من اتهمه كل منهما هو الذى عينه الآخر ، فلو عاد أو قال كل منهما : بأن لى أن الذى [اتهمته](٤) هو الذى عينه أخى فلكل أن يقسم على الآخر ويأخذ ربع الدية .

وهل يحلف كل خمسين أو نصفها ؟ فيه خلاف فى نظائره .

---

(١) فى أ : بالسق .

(٢) فى أ : وأخذ .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى ك : أبهمته .

وَلَوْ أَنْكَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ اللَّوْثَ فِي حَقِّهِ فَقَالَ : لَمْ أَكُنْ مَعَ الْمُتَفَرِّقِينَ عَنْهُ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ .

وَلَوْ ظَهَرَ لَوْثٌ بِأَصْلِ قَتْلٍ دُونَ عَمْدٍ وَخَطَأٍ فَلاَ قَسَامَةَ فِي الأَصَحِّ .

وَلاَ يُقْسَمُ فِي طَرَفٍ وَإِتْلاَفِ مَالٍ إِلاَّ فِي عَبْدٍ فِي الأَظْهَرِ .

وَهِيَ أَنْ يَحْلِفَ الْمُدَّعِي عَلَى قَتْلٍ ادَّعَاهُ خَمْسِينَ يَمِينًا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ مُوَالاَتُهَا عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَوْ تَخَلَّلَهَا جُنُونٌ أَوْ إِغْمَاءٌ بَنَى ، وَلَوْ مَاتَ . . .

قوله : (قال لم أكن مع المتفرقين) وكذا لست من رؤيت معه السكين ونحو ذلك ، ولا بينة .

قوله : (بأصل قتل دون عمد .. إلى آخره) قال الرافعى : هذا يدل على أن القسامة على قتل موصوف تستدعى ظهور اللوث فى قتل موصوف، وقد يفهم من إطلاق الأصحاب الاكتفاء بظهوره فى أصل القتل، وله أن يقسم على القتل الموصوف . قال : وليس ببعيد . وكما لا يعتبر ظهوره فيما يرجع إلى الانفراد والاشتراك لا يعتبر فى ظهور العمد والخطأ.

قوله : (ولا يقسم فى طرف) أى : المدعى . وإن كان ثم لوث بل يصدق المدعى عليه بيمينه . وفى الطرف وجه ضعيف.

قوله : (إلا فى عبد فى الأظهر) أى : بناء على الأظهر فى أن بدله تحمله العاقلة ؛ فيقسم السيد ، وقطع به بعضهم . ومقابله على مقابله كالبهيمة والمدبر والمكاتب وأم الولد كالقنى . فإذا أقسم السيد والدعوى على حر فالدية فى ماله حالة فى العمد ، وعلى عاقلته مؤجلة فى [قسيمه][1] ، أو على عبد تعلقت القيمة برقبته .

قوله : (خمسين يمينًا) أى : كسائر أيمان الدعاوى ، ويشير إلى القاتل أو يسميه ويعرفه بما يمتاز به من قبيلة أو لقب .

قوله : (ولا يشترط موالاتها) أى : ولو فى خمسين يومًا . ومقابل

---

(١) فى أ : غيره .

لَمْ يَبْنِ وَارِثُهُ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلَوْ كَانَ لِلْقَتِيلِ وَرَثَةٌ وُزِّعَتْ بِحَسَبِ الإِرْثِ وَجُبِرَ الكَسْرُ وَفِي قَوْلٍ : يَحْلِفُ كُلٌّ خَمْسِينَ .

وَلَوْ نَكَلَ أَحَدُهُمَا حَلَفَ الآخَرُ خَمْسِينَ ، وَلَوْ غَابَ حَلَفَ الآخَرُ خَمْسِينَ وَأَخَذَ حِصَّتَهُ ، وَإِلاَّ صَبَرَ لِلْغَائِبِ .

المذهب وجهان ، وهى التى فى «المحرر» و«الشرح الصغير» . وفى «الشرح الكبير » وجهان : أظهرهما ـ وهو الذى أورده أكثرهم ـ لا يشترط . والفرق بينه وبين اللعان ؛ فإن المرجح اشتراطها فيه ؛ فإنه أولى بالاحتياط للنسب.

قوله : (لم يبن وارثه) نص عليه فى « المختصر » .

فرع : لو عزل القاضى أو مات فى خلالها فالأصح أن القاضى الثانى يستأنف . وعن «الأم » يبنى ، وصححه الرويانى ، وحمله المتولى على أيمان المدعى عليه إن قلنا بتعددها ، وفرق بأنها على النفى فتنفذ بنفسها ، وأيمان المدعى على الإثبات فتوقف على حكم القاضى ، وهو لا يحكم بحجة أقيمت عند غيره .

قال : وعزله وموته بعد تمامها كفى إثباتها فى الطرفين . ولو عاد المعزول اعتد بما وقع إن قلنا يحكم بعلمه ، وإلا فلا .

قوله : (وزعت) قطع به بعضهم .

قوله : (ويجبر الكسر) أى : ولو حلف تسعة وأربعين حلف كل واحد يمينين . وإن كانوا خمسين فأكثر حلف كل يمينًا.

قوله : (وإلا صبر للغائب) أى : فيحلف كل حصته فلو كانوا ثلاثة بنين أحدهم حاضر وأراد أن يحلف حلف خمسين وأخذ الثلث ، فإذا جاء آخر حلف خمسًا وعشرين وأخذ الثلث ، فإذا جاء الثالث حلف سبع عشرة وأخذ الثلث ، وقس عليه .

وَالْمَـذْهَبُ أَنَّ يَمِينَ الْمُدَّعَى عَلَـيْهِ بِلاَ لَـوْثٍ ، وَالْمَرْدُودَةَ عَلَى الْمُدَّعِي أَوْ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ مَعَ لَوْثٍ ، وَالْيَمِينَ مَعَ شَاهِدٍ خَمْسُونَ.

وَيَجِبُ بِالْقَسَـامَةِ فِي قَتْلِ الخَطَأِ أَوْ شِـبْهِ الْعَمْـدِ دِيَةٌ عَلَى الْعَاقِلَةِ، وفِي الْعَمْدِ عَلَى الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ ، وَفِي الْقَدِيمِ قِصَاصٌ .

وَلَوْ ادَّعَى عَمْـدًا بِلَوْثٍ عَلَى ثَلاَثَةٍ حَضَـرَ أَحَدُهُمْ أَقْـسَمَ عَلَيْهِ خَـمْسِينَ وَأَخَذَ ثُلُثَ الدِّيَةِ ، فَإِنْ حَضَـرَ آخَرُ أَقْسَمَ عَلَيْهِ خَمْسِينَ، وَفِي قَـوْلٍ: خَمْسًا

قوله : (والمذهب إلى آخره) لم يحك الطريقين فى « الروضة » إلا فى المردودة على المدعى عليه مع اللوث أصحها : القطع به ، وفى الباقى وهى يمين المدعـى عليـه بلا لوث . (والمردود عـلى المدعى) أى : عنـد نكول المدعى عليه فى الصـورة قبلها واليـمين مع الشاهد قولان فقط : أظهـرهما التعدد ومقابله يمين واحدة .

[فرع] [(١)] : حيث حلف المدعى عليه أصلاً أو ردًا وكانوا جماعة وقلنا بالتعدد والتقسيط قسطت بعدد الرؤوس .

قوله : (وفى القـديم قصاص) أى : بشرط المكافأة كـما سبق، سواء أقسم على واحد أو جمع . وقيل : يختار الولى منهم واحدًا فيقتله . قيل: ويأخذ من الباقين حصصهم من الدية ، وهو ضعيف .

قوله : (وأخذ ثلث الدية) أى : أو يقتص إن شاء على القديم .

قوله : (فإذا حضر آخر .. إلى آخره) عبارة « الروضة » [ق/ ٤ ١٠ك] : هل يقسم خمسين أو خـمسًا وعشرين ؟ وجهان ، ويقال قـولان: أصحهما الأول . هكذا أطلقـوه ، وينبغى أن يكون على الخـلاف السابق فـى جواز القسامة فى الغيبة ، فإن [جوزناها][(٢)] وذكره فى الأيمان السابقة اكتفى بها فقول المـصنف إن لم يكن ذكره فى الأيمان قيد فى قـوله : (أقسم) لا فى

---

(١) فى م : قوله .

(٢)فى أ : جوزها .

وَعِشْرِينَ إِنْ لَمْ يَكُنْ ذَكَرَهُ فِي الأَيْمَانِ ، وَإِلاَّ فَيَنْبَغِي الاكْتِفَاءُ بِهَا بِنَاءً عَلَى صِحَّةِ الْقَسَامَةِ فِي غَيْبَةِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَهُوَ الأَصَحُّ .

وَمَنِ اسْتَحَقَّ بَدَلَ الدَّمِ أَقْسَمَ وَلَوْ مُكَاتَبٌ لِقَتْلِ عَبْدِه، وَمَنِ ارْتَدَّ فَالأَفْضَلُ تَأْخِيرُ أَقْسَامِهِ لِيُسْلِمَ ، فَإِنْ أَقْسَمَ فِي الرِّدَّةِ صَحَّ عَلَى الْمَذْهَبِ،

القول الضعيف . ولكن عبارته موهمة ، وعبارة « المحرر » [1] واضحة ؛ فإنه قال : يقسم خمسًا وعشرين يمينًا فى أحد القولين ، وخمسين فى أصحهما. وقيل: هذا الخلاف فيما إذا لم يذكره فى الأيمان فإن ذكره فينبغي أن يكتفى بها بناء على جواز [ق/ ٣٨٠ب] القسامة فى غيبة المدعى عليه .

قوله : (بناء على صحة القسامة فى غيبة المدعى عليه) إشارة إلى [مسألة] [2] مقصودة فى نفسها ، وفيها وجهان : أصحهما الجواز .

قوله : (ولو مكاتب) أى : بناء على المذهب فى مشروعية القسامة إذا كان المقتول عبدًا ، ولا يقسم سيد المكاتب بخلاف سيد العبد المأذون ؛ فإنه الذى يقسم فى [قتل] [3] عبد التجارة . فإن عجز قبل أن يقسم وقبل عرض اليمين أقسم السيد ، أو بعدها وبعد نكوله فلا يحلف المدعى عليه .

قوله : (ومن ارتد) أى : بعد الموت . أما إذا ارتد قبل موت المجروح فمات المجروح وهو مرتد لم يقسم ؛ لأنه لا يرث .

قوله : (فالأفضل تأخير إقسامه) لأنه لا يتورع من اليمين الكاذبة . وعبارة « الروضة » تبعًا للرافعى والأولى وهى أحسن من التعبير بالأفضل .

قوله : (ليسلم) أى : فحينئذ يقسم .

قوله : (على المذهب) كذا فى « الروضة » . والرافعى بعد ما صحح الصحة قال : والأظهر عند الأكثرين إطلاق القولين ، وتنزل الدية منزلة

---

(١) المحرر (ص ٤٢٠) . (٢) سقط من ك .

(٣) في ك : مثل .

وَمَنْ لاَ وَارِثَ لَهُ لاَ قَسَامَةَ فِيهِ .

فصل

إِنَّمَا يَثْبُتُ مُوجِبُ الْقِصَاصِ بِإِقْرَارٍ أَوْ عَدْلَيْنِ، وَالْمَالِ بِذَلِكَ أَوْ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ أَوْ وَيَمِينٍ .

وَلَوْ عَفَا عَنِ الْقِصَاصِ لِيَقْبَلَ لِلْمَالِ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ لَمْ يُقْبَلْ فِي الأَصَحِّ،

مال اكتسبه باحتطاب ونحوه .

وقيل : إن بقينا ملك المرتد صحت ، وإن قلنا يزول فلا . وعلى الوقف وجهان : أصحهما : يقسم .

قوله : (ومن لا وارث له) أى : بجهة خاصة ، وثم لوث فينصب القاضى من يدعى عليه ويحلفه .

فصل : قوله : (موجب قصاص) هو [ق/ ١٤٢م] العمد من قتل أو جرح ، ومنه الموضحة بشروطه السابقة .

قوله : (أو عدلين) أى : ذكرين يشهدان على نفس القتل أو الجرح أو على إقرار الجانى بذلك . وأورد على حصره ثبوته يحلف المدعى عند نكول المدعى عليه ، وكذا القسامة على القديم .

قوله : (ومال) أى : موجب مال ؛ وهو الخطأ وشبه العمد ، ويشمل أيضًا العمد فى غير المكافىء كقتل [مسلم] (١) ذميًا وحر عبدًا ووالد ولدًا وعمد الصبى والمجنون ، ومنه هاشمة ومأمومة بلا إيضاح .

قوله : (أو يمين) أى : برجل ويمين .

قوله : (ولو عفى عن القصاص) أى : فى الجناية التى توجبه .

قوله : (ليقبل للمال رجل وامرأتان) أى : أو شاهدًا ويمينًا .

قوله : (لم يقبل فى الأصح) هو المنصوص ، ومنهم من قطع به .

---

(١) فى ك : معلم .

وَلَوْ شَهِدَ هُوَ وَهُمَا بِهَاشِمَةٍ قَبْلَهَا إِيضَاحٌ لَمْ يَجِبْ أَرْشُهَا عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَلْيُصَرِّحِ الشَّاهِدُ بِالْمُدَّعَى ، فَلَوْ قَالَ : ضَرَبَهُ بِسَيْفٍ فَجَرَحَهُ فَمَاتَ لَمْ يَثْبُتْ حَتَّى يَقُولَ فَمَاتَ مِنْهُ أَوْ فَقَتَلَهُ ، وَلَوْ قَالَ : ضَرَبَ رَأْسَهُ فَأَدْمَاهُ أَوْ فَأَسَالَ دَمَهُ ثَبَتَتْ دَامِيَةٌ .

وَيُشْتَرَطُ لِمُوضِحَةٍ : ضَرَبَهُ فَأَوْضَحَ عَظْمَ رَأْسِهِ ، وَقِيلَ : يَكْفِي فَأَوْضَحَ رَأْسَهُ ، وَيَجِبُ بَيَانُ مَحَلِّهَا وَقَدْرِهَا لِيُمْكِنَ قِصَاصٌ.

قوله : (هو وهما) أى : رجل وامرأتان ، وكذا رجل وحلف معه.

قوله: (لم يجب أرشها) أى : الهاشمة ، وهو النص . ونص فيما لو مرق السهم من زيد إلى عمرو أنه يثبت الخطأ فى عمرو برجل وامرأتين، أو برجل ويمين ؛ فقيل قولان فيهما ، والمذهب تقريرهما ؛ لأن الهشم المشتمل على الإيضاح جناية واحدة اشتمل بعضها على موجب القصاص فاحتيط لها، وتلك جنايتان لا تعلق لإحداهما بالأخرى .

قوله : (فمات منه) كذا قوله (فمات مكانه) نص عليه ، وفى لفظ الإمام ما يشعر بنزاع فيه .

قوله : (فأسال دمه) بخلاف فسال دمه لاحتمال سيلانه لغيره .

قوله : (فأوضح عظم رأسه) جعله فى « المحرر » [1] : الأقوى . وظاهر ما فى « الروضة » وأصلها ترجيح الثانى ؛ فإنهما قالا : لو قال ضربه بالسيف فأوضح رأسه أو فاتضح من ضربه ثبتت الموضحة. وحكى الإمام والغزالى [ق/ ٢٨٤أ] أنه يشترط التعرض لوضوح العظم ولا يكفى إطلاق الموضحة ؛ فإنها من الاتضاح وليس مخصوصًا بإيضاح العظم . وتنزيل لفظ الشاهد على [ألفاظ] [2] اصطلح عليها الفقهاء لا وجه له . نعم لو كان الشاهد فقيهًا وعلم القاضى أنه لا يطلقها إلا على ما يوضح العظم ففيه تردد للإمام .

قوله : (يجب بيان محلها وقدرها) فلو كان على رأسه مواضح

---

(١) المحرر (ص ٤٢١) .

(٢) فى ك : لغات .

وَيَثْبُتُ الْقَتْلُ بِالسِّحْرِ بِإِقْرَارٍ بِهِ لاَ بِبَيِّنَةٍ .

وَلَوْ شَهِدَ لِمُـوَرِّثِهِ بِجرحٍ قَبْلَ الاِنْدِمَالِ لَمْ تُقْبَلْ ، وَبَعْـدَهُ يُقْبَلُ ، وَكَذَا بِمَالٍ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ فِي الأَصَحِّ .

وَلاَ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْعَاقِلَةِ بِفِسْقِ شُهُودِ قَتْلٍ يَحْمِلُونَهُ .

وعجزوا عن تعيين موضحة المشهود عليه فلا قصاص . قيل : ولا ضمان .

وكـذا لو لم يكن إلا واحدة ؛ لجـواز أنهـا كانت مـوضـحة صـغيـرة [ق/ ١٠٥ك] فوسعها . وإنما يقتص إذا قالوا : أوضح هذه الموضحة .

قـوله : (لا ببـينة) لأن الشاهد لا يعلم قصد السـاحر ولا يشاهد تأثير السحر . فـإذا قال : قتلته بسحرى وهو يقـتل غالبًا فعمد ، أو نادرًا فـشبه عمـد أو أخطأت من [اسم] [١] غيره إلى اسمـه فخطأ ثم الدية فى ماله ؛ لأن العاقلة لا تحمل باعتراف الجانى إلا أن يصدقوه .

وقوله فى « الوجيز » : على العاقـلة وهم أو سبق لم يذكره [غيره][٢] ولا هو فى « وسيطه » .

قوله : (وبعده يقبل) أى : إذا لم يكن من الأصول والفروع .

قوله : (بفسق شهـود قتل يحمونه) احترازًا من بينة الـعمد [وبينة][٣] الإقرار بالخطأ فيقبل جرحهم لهم . فلو كان الشاهدان من [فقراء][٤] العاقلة فالنص ردها ، أو من أباعـدهم وفى الأقربين وفاق . النص قـبولها فـقيل قولان فيهما ، والمذهب تقريرهما ؛ لأن الغنى غير مستبعد [وموت القريب مستبعد] [٥] .

---

(١) فى أ : أنه .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى ك : وشبه .
(٤) فى أ : نفس .
(٥) سقط من م .

وَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ عَلَى اثْنَيْنِ بِقَتْلِه فَشَهِدَا عَلَى الأَوَّلَيْنِ بِقَتْلِه فَإِنْ صَدَّقَ الْوَلِيُّ الأَوَّلَيْنِ حُكِمَ بِهِمَا ، أَوِ الآخَرَيْنِ أَوْ الجَمِيعَ أَوْ كَذَّبَ الجَمِيعَ بَطَلَتَا .

وَلَوْ أَقَرَّ بَعْضُ الْوَرَثَةِ بِعَفْوِ بَعْضٍ سقط الْقِصَاصُ، وَلَوِ اخْتَلَفَ شَاهِدَانِ فِي زَمَانٍ أَوْ مَكَانٍ أَوْ آلَةٍ أَوْ هَيْئَةٍ لَغَتْ ، وَقِيلَ : لَوْثٌ.

قوله : (فشهدا على الأولين بقتله .. إلى آخره) كذا قال الشافعى والأصحاب ، واعترض على [تصويرها] (١) بأن الشهادة لا تسمع إلا بعد تقدم دعوى على معين . وأجيب بأجوبة ضعيفة ؛ والصحيح منها أن يدعى الولى القتل على رجلين ، ويشهد له اثنان فيبادر المشهود عليهما فيشهدان على الشاهدين وتصور أيضًا فى الوكالة فلتراجع «الروضة» .

قوله : (أو الجميع) أى : صدق الجميع أو كذب الجميع .

قوله : (ولو أقر بعض الورثة بعفو بعض) أى : أقر بعض الورثة بعفو بعضهم وإن لم يعينه .

قوله : (سقط القصاص) أما الدية فإن لم يعين المقر العافى فلورثته كلهم الدية . وإن عينه فأنكر فكذلك ويصدق بيمينه فى أنه لم يعف.

وإن أقر بالعفو فللباقين حصتهم ؛ وهو إن عفى عنها أيضًا سقط حقه، أو مطلقًا فعلى القولين .

قوله : (أو هيئة) [ق/ ٣٨١ب] أى : قال أحدهما : حزه ، والآخر: قده .

قوله : (لغت وقيل : لوث) عبارة « الروضة » : لم يثبت القتل ، ولا يكون لوثًا على المذهب . والذى فى «الشرح» ثلاثة طرق : القطع باللوث، القطع بعدمه . والأعدل قولان : أصحهما على ما فى الكتاب و«التهذيب»: ليس بلوث .

---

(١) فى أ : تقريرها .

كتاب البغاة

هُمْ مُخَالِفُو الإِمَامِ بِخُرُوجٍ عَلَيْهِ وَتَرْكِ الانْقِيَادِ، أَوْ مَنْعِ حَقٍّ تَوَجَّهَ عَلَيْهِمْ بِشَرْطِ شَوْكَةٍ لَهُمْ وَتَأْوِيلٍ ، وَمُطَاعٍ فِيهِمْ ، قِيلَ: وَإِمَامٍ مَنْصُوبٍ .

وَلَوْ أَظْهَرَ قَـوْمٌ رَأْيَ الخَوَارِجِ كَتَـرْكِ الجَمَاعَاتِ وَتَكْفِـيرِ ذِي كَبِـيرَةٍ وَلَمْ

كتاب البغاة [١]

قوله : (هم مخالفو الإمام) أى : إمام العدل ؛ يؤخذ ذلك من تعريفه باللام .

قولـه : (بشرط شـوكة) أى : عدد يحتـاج الإمام فى ردهم إلى كلفة مال وقتال . فإن كانوا أفرادًا يسـهل ضبطهم فلا . وشرط بعضهم انفرادهم بموضع ؛ وقيل : بطرف لا يحيط بهم جند الإمـام ، والأصح : لا يشترط ذلك .

قوله : (وتأويل) أى : يعتقدون به جواز الخروج عليه أو منع الحق ، وإلا فليسوا بغاة . والمعتبر تأويل مظنون ، وأما [قطعية] [٢] فالراجح عدم اعتباره .

قوله : (ومطاع) نقله الرافعى عن الإمام فقط فقال : يجب القطع بأن الشوكـة لا تحصل إذا لم يكـن لهم متبـوع مطاع ؛ إذ لا قوة لمن لا يـجمع كلمتهم [مطاع] [٣] وعبارة « المحرر » [٤] بنحوه ، وذلك فى الحقيقة شرط لحصول الشوكة لا أنه شرط آخر بعد الشوكة كما تقتضيه عبارة « المنهاج» .

قـولـه : (رأى الخـوارج) الخوارج مبتـدعة يعتقدون التكفيـر بالكبيرة

(١) سقط من م .
(٢) فى ك : قطيعة .
(٣) سقط من أ .
(٤) المحرر (ص٤٢٢) .

يُقَاتِلُوا تُرِكُوا ، وَإِلاَّ فَقُطَّاعُ طَرِيق .

وَتُقْبَلُ شَهَـادَةُ الْبُغَاة وَقَضَـاءُ قَاضيهِمْ فِيـمَا يُقْبَلُ قَضَـاءُ قَاضِينَا، إِلاَّ أَنْ يَسْـتَحِلَّ دِمَـاءَنَا ، وَيُنَفَّـذُ كِتَـابُهُ بِالْحُكْمِ وَيَحْكُمُ بِكِتَـابِهِ بِسَـمَاعِ الْبَـيِّنَةِ فِي الأَصَحِّ .

[فيطعنون بذلك فى الأئمة ويمتنعون من الجماعات والجمعات] (١) .

قـوله : (تركـوا) قال فى « التنبيـه » : وكان حكم الجماعة فـيما لهم وعليهم .

قال : وإن صرحوا بسب الإمام عزرهم ، وإن عرضوا به فلا .

قوله : (وإلا) أى : وإن قاتلوا .

قوله : (وتقبل شهادة البغاة) أطلق الأصحاب عدم ذمهم وعدم فسقهم لكنهم مخطئون ، وقيل : هم عصاة لا فسقة ، وما ورد من ذمهم محمول على من لا تأويل له . قال الشافعى : لو شهـد منهم عدل قبلته ما لم ترد الشهادة لموافقته بتصديقه فأثبت العدالة مع البغى .

قوله : (إلا أن يـستحل دمـاءنا) أى : دماء أهل العدل . لـم يشترط ذلك بعـضهم ؛ بل أطلـق النفوذ لمصلحـة الرعـايا ، ويجرى الخـلاف فى الشاهد أيضًا . وكذا لا تقبل الشهادة و [القضاء] (٢) من باغ خطأى لموافقته فإنهم يصدقون موافقتهم .

قـوله : (وينفـذ كتـابه) أى : حيث ينفـذ قضاؤه إذا كتبـه إلى قاضى العدل، لكن يندب أن لا ينفذه استخفافًا به .

قـوله : (ويحكم بكتـابه بسـمـاع البـينة فى الأصح) كـذا همـا فى «المحـرر»(٣) وجـهين ، وكذا فى « الروضـة » و « الشرحين » قـولان ،

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : القصاص .

(٣) المحرر (ص ٤٢٢) .

وَلَوْ أَقَامُوا حَدًّا أَوْ أَخَذُوا زَكَاةً وَجِزْيَةً وَخَرَاجًا وَفَرَّقُوا سَهْمَ الْمُرْتَزِقَةِ عَلَى جُنْدِهِمْ صَحَّ ، وَفِي الأَخِيرِ وَجْهٌ .

وَمَا أَتْلَفَهُ بَاغٍ عَلَى عَادِلٍ وَعَكْسُهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي قِتَالٍ ضَمِنَ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَفِي قَوْلٍ : يَضْمَنُ الْبَاغِي ، وَالْمُتَأَوِّلُ بِلاَ شَوْكَةٍ يَضْمَنُ ، وَعَكْسُهُ كَبَاغٍ .

وطردهما الإمام فيما حكم به واستعان فيه بالاستيفاء . قال : وكنت أود لو فصل بين حكم يتعلق [ق/١٠٦ك] بأهل الخبرة وحكم يتعلق بالرعايا .

قـوله : (**وإلا**) أى : أتلف فى القتال ، لكن بشـرط أن يكون بسببه [وتولـد] [١] منه . فلو أتلف فيه ما ليس من ضـرورته ضمن قطعًا ؛ قاله الإمام .

قوله : (**وفى قول : يضمن باغ**) امتنع بعضهم من طرده فى القصاص، وحيث ضمن وجبت الكفارة ، وإلا فلا فى الأصح .

فرع : يجب رد الأموال . فإن تلفت بعد الحرب ضمنت .

قوله : (**والمتأول بلا شوكة يضمن**) أى : ما أتلفه [من نفس ومال ولو فى حال القتال .

قوله : (**وعكسه**) أى : من له شوكة بلا تأويل .

قـوله : (**كبـاغ**) أى : [ففى ضـمان ما] [٢] أتلفـه][٣] فى القـتال القولان، وقيل : يضمن قطعًا .

قوله : (حتى يبـعث إليهم) أى : لا يغتالهم ولا يبدأهم بقـتال حتى ينذرهم .

قوله : (ينقمون) أى : يكرهون .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : فيما .

(٣) سقط من ك .

وَلاَ يُقَاتِلُ الْبُغَاةَ حَتَّى يَبْعَثَ إِلَيْهِمْ أَمِينًا فَطِنًا نَاصِحًا يَسْأَلُهُمْ مَا يَنْقِمُونَ ، فَإِنْ ذَكَرُوا مَظْلَمَةً أَوْ شُبْهَةً أَزَالَهَا ، فَإِنْ أَصَرُّوا نَصَحَهُمْ ، ثُمَّ آذَنَهُمْ بِالْقِتَالِ، فَإِنِ اسْتَمْهَلُوا اجْتَهَدَ وَفَعَلَ مَا رَآهُ صَوَابًا .

وَلاَ يُقَاتِلُ مُدْبِرَهُمْ وَلاَ مُثْخَنَهُمْ .....

قوله : (فإن أصروا) أى : بعد إزالتها أو لم يذكروا شيئًا .

قوله : (نصحهم) أى : ووعظهم وأمرهم بالطاعة .

قوله : (ثم آذنهم بالقتال) أى : بعد دعائهم إلى المناظرة فلم يجيبوا، أو أجابوا وغلبوا وأصروا .

قوله : (وفعل ما رآه صوابًا) أى : فإن ظهر له عزمهم على الطاعة وهم [يستنظرون] (١) لكشف الشبهة أو للتأمل والمشاورة أنظرهم ، أو أنهم يقصدون [الاجتماع] (٢) أو ينتظرون مددًا فلا وإن بدلوا فيه مالاً [ووهبوا](٣) الأولاد والنساء .

قوله : (ولا يقاتل مدبرهم) أى : غير متحرف لقتال ولا متحيز إلى فئة .

وكذا من ألقى سلاحه وترك القتال وانهزام الجند أن يتبددوا وتبطل شوكتهم فلو ولوا مجتمعين تحت راية زعيمهم لم يكف عنهم ؛ بل يطلبهم حتى يطيعوا .

فلو بطلت قوة واحد بتخلفه عنهم لم يتبع .

ومن ولى متحرفًا لقتال أتبع .

وكذا متحيزًا إلى فئة قريبة . قيل : أو بعيدة . وبعضهم أطلقهما ولم

---

(١) فى أ : منتظرون .

(٢) فى ك : الاستماع .

(٣) فى ك : ورهنوا .

وَأَسيرَهُمْ وَلاَ يُـطْلَقُ ، وَإِنْ كَانَ صَبيًّا وَامْـرَأَةً حَتَّى تَنْقَضِيَ الْحَـرْبُ وَيَتَفرَّقَ جَمْـعُهُمْ إِلاَّ أَنْ يُطيعَ بِاخْتِـيَارِه، وَيَرُدُّ سِلاَحَـهُمْ وَخَيْلَهُمْ إِلَيْـهِمْ إِذَا انْقَضَتِ الحَرْبُ وَأُمِنَتْ غَائِلَتُهُمْ ، وَلاَ يُسْتَعْمَلُ فِي قِتَالٍ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ .

يفرق بين قريبة وبعيدة .

قوله : (وأسيرهم) لكن لا قصاص فى قتل [ق/١٤٣م] أسيرهم فى أصح الوجهين عند النووى .

قـوله : (وإن كان صبـيًا وامـرأة) أى : يحـبسان أيضًـا إلى انقـضاء الحرب، وظاهر ما فى « الكتاب » استمراره إلى تفرق الجمع .

والذى فى « الروضة » وكتب الرافعى و « المحرر» [(١)] و « الشرحين» : إلى انقضاء الحرب فقط .

وقيل : إن رأى الإمـام فى إطلاقهم قوه [البـغاة] [(٢)] وفى حـبسـهم ردهم إلى الطاعـة حبسـهم . وقيل : له حـبسهم مطلقًـا إلى حين إطلاق الرجال.

وأما العبيد والمراهقون فأطلق جماعة أنهم كالنساء ، واستحسن الرافعى قـول الإمام والمتـولى : إن كـان يجىء منهم قـتال فكالـرجال فى الحـبس والإطلاق.

قوله : (إلا أن يطيع) أى : ويتابع الإمام فيطلق ولو قبل انقضاء الحرب وتفرق الجمع .

فـرع : لو قاتلت المرأة والعبد والمراهق فهم كـالرجال يقتلون مقبلين لا مدبرين.

قوله : (سلاحهم وخيلهم) فغيرهما من الأموال من باب أولى.

قوله : (وأمنت غائلتهم) أى :بعودهم إلى الطاعة أو تفرق جموعهم.

قوله: (إلا لضرورة) أى : بأن لا يجد ما يدفع به عناء ولا ما يركبه،

---

(١) المحرر (ص٤٢٣) . (٢) فى ك : البغال .

وَلاَ يُقَاتَلُونَ بِعَظِيمٍ كَنَارٍ وَمَنْجَنِيقٍ ، إِلاَّ لِضَرُورَةٍ بِأَنْ قَاتَلُوا بِهِ أَوْ أَحَاطُوا بِنَا ، وَلاَ يُسْتَعَانُ عَلَيْهِمْ بِكَافِرٍ ، وَلاَ بِمَنْ يَرَى قَتْلَهُمْ مُدْبِرِينَ.

وَلَوِ اسْتَعَانُوا عَلَيْنَا بِأَهْلِ حَرْبٍ وَآمَنُوهُمْ لَمْ يَنْقُذْ أَمَانُهُمْ عَلَيْنَا ، وَنَفَذَ عَلَيْهِمْ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَعَانَهُمْ أَهْلُ الذِّمَّةِ عَالِمِينَ بِتَحْرِيمِ قِتَالِنَا انْتَقَضَ عَهْدَهُمْ ، أَوْ مُكْرَهِينَ فَلاَ ، وَكَذَا إِنْ قَالُوا : .....

وقد وقعت هزيمة .

قوله [ق/ ٣٨٢ ب] : (**بعظيم**) عبارة « الروضة » [١] وغيرها : بما يعم لعظم أثره .

قوله : (**كنار**) كذا إرسال المياه الكثيرة .

قوله : (**ولا من يرى قتلهم مدبرين**) أى : إما لعداوة أو اعتقاد كالحنفية . نعم إن احتاج إلى الاستعانة بهم جاز بشرطين : أحدهما : أن يكون فيهم جرأة وإقدام .

والثانى : أن يمكن من منعهم لو امتنعوا .

قوله : (**لم ينفذ أمانهم علينا**) قلنا أن نغنم أموالهم ونسترقهم ونقتل أسيرهم ونقتلهم مدبرين ومتخفين . وقيل : لا يقتل مدبرهم ولا يذفف على جريحهم ، والمذهب الأول .

قوله : (**ونفذ عليهم فى الأصح**) إذا قلنا بمقابله قال البغوى : فللبغاة قتلهم واسترقاقهم .

وقال الإمام : هو أمان فاسد ؛ فلا يغتالوهم بل يردوهم إلى مأمنهم.

قوله : (**أو مكرهين**) أى : مع العلم .

وعبارة « الروضة » [٢] : قالوا : كنا مكرهين لم ينتقض على المذهب.

---

(١) انظر : « الروضة » (١٠/ ٥٩) .

(٢) انظر : « الروضة » (١٠/ ٦١) .

ظَنَنَّا جَوَازَهُ ، أَوْ أَنَّهُمْ مُحِقُّونَ عَلَى الْمَذْهَبِ، وَيُقَاتَلُونَ كَبغَاةٍ .

فصل

شَرْطُ الإِمَـامِ : كَوْنُهُ مُسْلِمًا مُكَلَّفًـا حُرًّا ذَكَرًا قُرَشِـيًّا مُجْتَـهِدًا ذَا رَأْيٍ، وَسَمْعٍ وَبَصَرٍ وَنُطْقٍ .

قوله : (ظننا جوازه) أى : [ظننا] [(١)] جواز إعانة بعض المسلمين على بعض . وكذا لو قالوا : ظننا أنهم يستعينون بنا على الكفار .

قـوله : (ويقـاتلون كـبغـاة) أى : لا يتـبع مـدبرهم ولا يـنفق على جريحهم. لكن لو أتلفوا علينا مالاً ضمنوه جزمًا بخلاف البغاة فى قول.

فـرع : قال فى « التنبيه » [(٢)] : وإن اقتتل طائفتان فى طلب رئاسة أو نهب مال أو عصـبية فهمـا ظالمتان ، وعلى كل منهما ضمـان ما أتلفه على الأخرى من نفس أو مال .

فصل : قوله : (مسلما) أى : عدلاً [ق/ ١٠٧ك] .

قوله : (قرشيًا) أى : [ق/ ٢٨٥أ] وإن لم يكن هاشميًا . فإن لم يكن قرشيًا بالشروط فكنانى ، فإن لم يوجد فمن ولد إسماعيل .

فإن لم يوجـد ففى « التـهذيب » : يولى عجـمى . وفى « التتـمة» : جرهمى.

فإن لم يوجد فمن ولد إسحاق .

قـوله : (ذا رأى) أى : وكفاية . وفى اشتراط سلامـة أعضائه كاليد والرجل والأذن خلاف ؛ جزم المتولى بالمنع ، والماوردى باشتراط سلامته مما يمنع استيفاء الحركـة وسرعة النهوض ، وهو الأصح . قال : ولا يؤثر قطع الذكر والأنثيين ، ولا فقد الشم والذوق ، ولا عـشاء العين وضعف البصر

---

(١) سقط من أ ، م .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣٠) .

وَتَنْعَقِدُ الإِمَامَةُ بِالْبَيْعَةِ ، وَالأَصَحُّ .....

إن لم يمنع معرفة الأشخاص .

فرع من « التنبيه » : قال : الإمـامة فرض على الكفاية ؛ فإن لم يكن من يصلح إلا واحد تعين عليه ويلزمه طلبها ، فإن امتنع أجبر عليها .

ولا يجوز أن تعقد لاثنين فى وقت واحد ، فإن عقد لاثنين فالإمام هو الأول ، وإن عقد لهما معًا أو لم يعلم السابق منهما استؤنفت التولية .

والأفضل أن يكون شديدًا من غير عنف [لينًا من غير ضعف] (١) ، ولا يحتـجب عن الرعية ، ولا يتخـذ حاجبًـا ولا بوابًا . فإن اضطر إلى ذلك يتخذ أمينًا سلسًا لا يكون جبارًا شرسًا . ويستحب أن يشاور أهل العلم فى الأحكام وأهل الـرأى فى النقض والإبرام . ويلزمـه النظر فى مـصـالح [الرعـيـة] (٢) من أمر الصلاة والأئمة ، وأمـر الصوم والأهلة ،وأمر الحج والعمرة ، وأمر القضاء والحـسبة ، وأمر الأجناد والأمراء . ولا يولى ذلك إلا ثقة مأمونًا عارفًا بما يتولاه كافيًا لما يتقلده من الأعمال ، ولا يدع السؤال عن أخـبارهم والـبحث عن أحكامـهم ، وينظر فـى أموال الفىء والخـراج والجزية، ويصـرف ذلك فى الأهم من سد الثغور وأرزاق القـضاة والمؤذنين وغير ذلك من المصـالح . وينظر فى أموال الصدقات ومصارفـها ، ويتأمل أمر المرافق والمعادن ومن يقطعها على ما ذكرناها فى مواضعها .

قوله : (ببيعة) أى : تنعقد بطرق : إحداها البيعة .

قـوله : (والأصح) أى : إذا عقدت بهذه الطريق فـفى عدد المبايعين أوجه: أحدها : واحد .

والثانى : اثنان .

والثالث : ثلاثة .

(١) سقط من أ .

(٢) في م : المسلمين .

بَيْعَـةُ أَهْلِ الحَلِّ وَالْعَقْـدِ مِنَ الْعُلَمَـاءِ وَالرُّؤَسَاءِ وَوُجُوهِ الـنَّاسِ الَّذِينَ يَتَيَسَّرُ اجْتِمَاعُهُمْ . وَشَرْطُهُمْ صِفَةُ الشُّهُودِ.

وَبِاسْتِـخْلافِ الإِمَامِ ، فَلَوْ جَعَلَ الأَمْـرُ شُورَى بَيْنَ جَمْعٍ فَكَاسْتِـخْلاَفٍ

والرابع : أربعة .

والخامس : أربعون .

وعلى الأوجه يشـترط أن يكون فيهم مـجتهـد لينظر فى الشروط وهذه الأوجه الخمسة مقابلة للأصح المذكور .

قوله : (ببيعة أهل الحل والعقد) أى : فى بلد ، ولا يشترط ذلك فى جـميع الـبلاد ؛ بل إذا بويع لـواحد فى بلد وجـب على من بلغـه الخبـر الطاعة.

قوله : (الذين يتـيسر اجتـماعهم) أى : ولا يشترط عـدد مخصوص حتى لو تعلق الحل والعقد بواحد مطاع كفت بيـعته . وفى اشتراط حضور شاهدين البيعة وجهان : صحح النووى عـدمه إن كان المبايعون جمعًا. فإن كان واحدًا اشترط .

قوله : (وباستـخلاف الإمام) هذه الطريقة الثانية ، والمراد أن يعقد له فى حياته الخلافة بعده . فإذا مات صـار إمامًا . وكذا لو عزل نفسه . قال الرافعى: ويجوز أن يفرق بين قوله : الخلافة بعد موتى له أو بعد خلافتى.

ويشترط قبول المعهود إليه ، ووقته فقيل : [بعد] (١) الموت، والأصح من العهد إلى الموت . واشـترط الماوردى فيه الأهلية عند العـهد . فلو كان حينئذ صغـيرًا أو فاسقًا فكمل عند موت المعـاهد لم يصح إلا أن يبايعوه ، وصوبه النووى ، وتوقف فيه الرافعى وفى جواز العهد للولد والوالد أوجه: ثالثها : يجوز للوالد دون الولد .

---

(١) سقط من ك .

فَيَـرْتَضُونَ أَحَدَهُمْ ، وَبَاسْـتِيلاءِ جَـامِعِ الشُّرُوطِ ، وَكَذَا فَـاسِقٌ وَجَاهِلٌ فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ: وَلَو ادَّعى دَفْعَ زَكَاةٍ إِلَى الْبُـغَاة صُدِّقَ بِيَمِينِـه، أَوْ جِزْيَةٍ فَلاَ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَكَـذَا خَرَاجٌ فِي الأَصَحِّ ، وَيُصَدَّقُ فِي حَدٍّ إِلاَّ أَنْ يَثْـبُتَ بِبَيِّنَةٍ، وَلاَ أَثَرَ لَهُ فِي الْبَدَنِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

قوله : (وباستيلاء) هذه الطريقة الثالثة .

قوله : (وكذا فاسق وجاهل) أى : ويكون عاصيًا بذلك .

قوله : (صدق بيمينه) هل اليمين واجبة أو مستحبة ؟ فيه خلاف سبق فى الزكاة .

قوله : (ويصدق فى حد .. إلى آخره) حكاه الرافعى عن المتولى فقط، وكان ينبغى ذكر هذه المسائل فيما تقدم .

فـرع : لو [انفـرد] (١) شخص بشروط الإمامة لـم يصر إمامًا إلا بأحد الطرق المتـقدمة . ولا يجـوز خلع الإمام بلا سـبب ، ولا خلعه نفـسه فى الأصح إلا أن يعجز عن القيام بالأمر . ولا خلع ولى العهد عند الماوردى ، وصـححـه النووى ؛ لأنه ليـس نائبًا عنـه ؛ بل عن المسلمين [ق/ ٣٨٣ب] وجوزه البغوى .

ولا ينعـزل بقـطع يد أو رجل وفـسق فى الأصح ، وينـعـزل بالجنون والعمى والصمم والخرس .

[والله أعلم] (٢) [ق/ ١٠٨ك] .

---

(١) فى ب : تفرد .

(٢) زيادة من ك .

كتاب الردة

هِيَ : قَطْعُ الإِسْلاَمِ بِنِيَّـةٍ أَوْ قَوْلِ كُفْرٍ أَوْ فِـعْلٍ، سَوَاءٌ قَالَهُ اسْتِـهْزَاءً أَوْ عِنَادًا أَوْ اعْتِقَادًا .

فَمَنْ نَفَى الصَّانِعَ أَوِ الـرُّسُلَ أَوْ كَذَّبَ رَسُولاً أَوْ حَلَّلَ مُحَرَّمًـا بِالإِجْمَاعِ كَالزِّنَا وَعَكْسِهُ ، أَوْ نَفَى وُجُوبَ مُجْمَعٍ عَلَيْهِ .....

كتاب الردة

قوله : (بـنية) ليست فى « المحرر » ولا فـى « الروضة» و «الشرحين» وكأنه ذكـره ليدخل فى الضابط ما سـيأتى فى مسألة العـزم على الكفر فى المستقبل فإنه يكفر من الآن .

قوله : (سواء قاله .. إلى آخره) كذا فى « الروضة » وكتب الرافعى أن هذا التـعمـيم فى القـول ، وقـالوا فى الفـعل هو الذى يصـدر عن تعمـد واستهزاء بالدين صريح ؛ فكان الأحسن أن يؤخر القول فيقول فعل أو قول كفر ؛ [سواء] [(١)] قاله إلى آخره .

قـوله : (أو كذب رسـولاً) كذا فـى « المحرر » [(٢)] وفى « الروضـة» و«الشرح» : (نبيًا) وهو أحسن .

قوله : (أو نفى وجوب مجمع عليه .. إلى آخره) قال فى «الروضة»[(٣)] من زوائده : الصواب أن من جحـد مجمعًا عليـه يعلم من الدين بالضرورة كفر إن كان فيه نص ؛ وكذا إن لم يكن فيه نص فى الأصح.

فإن لم يعلم من الدين ضـرورة بحيث لا يعرفـه كل المسلمين لم يكفر

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٤٢٥) .

(٣) انظر : « الروضة » (١٠/ ٦٥) .

أَوْ عكْسَهُ، أَوْ عزَمَ عَلَى الْكُفْرِ غَدًا أَوْ تَرَدَّدَ فِيهِ كَفَرَ .

وَالْفِعْلُ الْمُكَفِّرُ مَا تَعَمَّدَهُ اسْتِهْزَاءً صَرِيحًا بِالدِّينِ أَوْ جُحُودًا لَهُ كَإِلْقَاءِ مُصْحَفٍ بِقَاذُورَةٍ وَسُجُودٍ لِصَنَمٍ أَوْ شَمْسٍ .

وَلاَ تَصِحُّ رِدَّةُ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَمُكْرَهٍ .

وَلَوْ ارْتَدَّ فَجُنَّ لَمْ يُقْتَلْ فِي جُنُونِهِ ، وَالْمَذْهَبُ صِحَّةُ رِدَّةِ السَّكْرَانِ

والله أعلم .

وما قاله حسن ، لكن تمثيل الرافعى يخرجه ؛ فإنه مثله فى «الشرح» و«المحرر» [١] بإنكار الصلوات الخمس .

قوله : (أو عكسه) أى : إثبات مجمع على نفيه كوجوب صوم شوال.

قوله : (أو تردد فيه) كذا لو علقه [كقوله] [٢] إن مات ولدى تهودت . والرضا بالكفر كفر ؛ فلو أشار [إلى] [٣] كافر يريد الإسلام ببقائه على الكفر كفر ، وكذا لو أشار على مسلم بالردة أو أكرهه على الكفر.

قوله : (ومكره) أى : ويباح له التلفظ به ، وقيل : يجب.

قوله : (لم يقتل فى جنونه) ومثله لو أقر بالزنا ثم جن : لا يُحد فى جنونه ؛ لأنه قد يرجع ، بخلاف القصاص والقذف فإنهما يستوفيان فى جنونه ، لأن الرجوع لا يفيد فيهما .

قال البغوى : وهذا احتياط ، فلو قتل أو جلد فى الجنون فمات هدر .

قوله : (والمذهب صحة ردة السكران) [ق/ ١٤٤م] المصحح طريقة القولين ، وقيل : تصح قطعًا .

---

(١) المحرر (ص ٤٢٥) .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : على .

وَإِسْلاَمِه .

وَتُقْبَلُ الشَّهَادَةُ بِالرِّدَّةِ مُطْلَقًـا ، وَقِيلَ : يَجِبُ التَّفْصِيلُ، .....

قوله : (وإسـلامه) الذى فى « الروضـة » [١] : إذا صحـحنا ردته لا تقبل حتى يفيق فيعرض عليه الإسلام .

وفى صـحة اسـتتـابته فى السـكر وجهـان : أحدهمـا : نعم ، ولكن يستحب التأخير إلى الإفاقة .

والثانى : المنع ، وبه قطع ابن الصبـاغ ؛ لأن الشبهة لا تزول فى ذلك الحال. ثم قال: ولو عـاد إلى الإسلام فى السكر صح إسلامـه، وقد سبق طريق أنه يصح تصرف السكران فـيما عليه دون مـاله ؛ فعلى هذا لا يصح إسلامه وإن صحت ردته . وقيل : لا تصح قطعًا . والمذهب الأول.

ثم قال : ولو ارتد صـاحيًا ثم سكر فأسلـم حكى ابن كج القطع بعدم الصحة .

قال الرافعى : والقياس جعله على الخلاف . انتهى .

وعبارة « الكتاب » محتملة ، ولكن فى « المحرر» [٢] تعينها للعود إلى الإسلام عن الردة فإنه قال : والأصح أنه تصح ردة السكران ، وأنه لو عاد إلى الإسلام فى السكر صح إسلامه .

قوله : (وتقبل الشهادة بالردة [مطلقًا]) [٣] قال فى « المحرر» [٤] : فيه وجهان ، والظاهر قبول الشهادة المطلقة .

[وقال فى « الروضـة » : فيه قولان : أظهـرهما الأول ـ وهو قبـولها مطلقة ـ ، والذى قاله الرافعى أن الإمام يخرجه على الخلاف فى أن الشهادة على البيع وسائر العقـود هل تسمع مطلقة] [٥] أم يجب التفصـيل؟ فعلى

---

(١) انظر : « الروضة » (١٠/ ٧١) .
(٢) المحرر (ص ٤٢٥) .
(٣) سقط من أ .
(٤) المحرر (ص ٤٢٥) .
(٥) سقط من م .

فَعَلَى الأَوَّلِ لَوْ شهدُوا بردَّة فَأَنْكَرَ حُكِمَ بِالشَّهَادَة ، فَلَوْ قَالَ : كُنْتُ مُكْرَهًا وَاقْتَضَتْهُ قَرِينَةٌ كَأَسْرِ كُفَّارٍ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَلَوْ قَالاَ : لَفَظَ لَفْظَ كُفْرٍ فَادَّعَى إِكْرَاهًا صُدِّقَ مُطْلَقًا .

قول : لابد من التفصيل ؛ لأن المذاهب مختلفة فيما يوجب الكفر ، والحكم بالردة عظيم ؛ فوجب التفصيل . والظاهر . قبولها مطلقة والقضاء بها . انتهى .

ومما استشكل على هذا عدم قبول الشهادة المطلقة على التنجيس بل لابد من بيان السبب إن لم يكن المخبر فقيهًا موافقًا فى المذهب لا جرم جزم فى «الحاوى» و«المهذب» و«البيان» وغيرها بعدم قبول الإطلاق فى الردة .

قوله : (فعلى الأول) وكذا على الثانى إن فصلا وأنكر.

قوله : (لو شهدوا) ينبغى أن يقول : (شهدا) وفى «المحرر» [(١)] : لو شهد اثنان .

قوله : (كأسر كفار) وكذا لو كان [محفوفًا] [(٢)] بجماعة منهم وهو مستشعر .

قوله : (وإلا) أى : كان فى دار الإسلام أو دار الحرب ، وهو [محل][(٣)] أمن .

قوله : ([لفظ] [(٤)]) لفظ كفر أى : لم يقل الشاهدان ارتد ؛ بل قالا : تلفظ بكلمة الكفر . فقال : صدقا ولكنى كنت مكرهًا . قال الجوينى : وتابعوه يقبل قوله لأنه لم يكذبهما بخلاف قولهما ارتد ؛ فإن الإكراه ينافيها ، ولا ينافى التلفظ بكلمتها . قال : والجزم [ق/ ١٠٩ك] أن يجدد الإسلام.

قوله : (مطلقا) أى : سواء وجدت قرينة أم لا .

---

(١) المحرر (ص ٤٢٥) .
(٢) فى أ : محجوبًا .
(٣) فى ك : محلى وفى م : على .
(٤) سقط من أ .

وَلَوْ مَاتَ مَـعْرُوفٌ بِالإِسْـلاَمِ عَنِ ابْنَيْنِ مُسْلِمَيْنِ فَـقَالَ أَحَـدُهُمَا : ارْتَدَّ فَمَاتَ كَافِـرًا ، فَإِنْ بَيَّنَ سَبَبَ كُفْرِهِ لَمْ يَرِثْهُ ، وَنَصِيـبُهُ فَيءٌ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَ فِي الأَظْهَرِ .

وَتَجِبُ اسْتِتَابَةُ الْمُرْتَدِّ وَالْمُرْتَدَّةِ ،وَفِي قَـوْلٍ : تُسْتَحَبُّ كَالْكَافِرِ، وَهِيَ فِي الحَالِ ، وَفِي قَوْلٍ : ثَلاثَةَ أَيَّامٍ ، فَإِنْ أَصَرَّا قُتِلاَ ، .....

قوله : (وكذا إن أطلق فى الأظهر) كذا فى « المحرر » [(١)]. والذى فى «الروضة» و « الشرحين » ثلاثة أقوال : أحدها : يصرف إليه نصيبه ولا أثر لإقراره ؛ لأن المذاهب فى التكفير [ق/ ٢٨٦أ] مختلفة ؛ فقد يتوهم ما ليس بكفر كفرًا.

والثانى يجعل فيئًا .

والثالث : وهو الأظهر أنه يستفصل ؛ فإن ذكـر ما هو كفر كان فيئًا ، وإن ذكر ما ليس بكفر صرف إليه .

فـرع : قال مات كافرًا ؛ لأنه كان يشـرب الخمر ويأكل الخنزير فأظهر القولين أنه [يرثه] [(٢)] .

قـوله : (والمرتدة) احترز به من مذهب أبى حنيـفة ـ رحمه الله ـ فإن [المرتدة] [(٣)] عنده لا تقتل بل تحبس وتضرب إلى أن تموت فكان الأحسن أن يعبِّرَ كما فى « المحرر » [(٤)] و « الروضة » بقتل المرتد إن لم يتب رجلاً كان أو امرأة لأن خلاف أبى حنيفة فى قتلها لا فى اسـتتابتها ، أو يقال إنه قابل بقتلها قوله لا تندرج لعلها تسلم فى خلاله .

قوله : (فإن أصرا قتلا) قال فى « التنبيه » : فإن كان حرًا لم يقتله إلا الإمام ، فإن قـتله غيره بغيـر إذنه عزر . وإن كان [ق/ ٣٨٤ب] عبـدًا فقد

---

(١) المحرر (ص ٤٢٥) .
(٢) في أ : شربه .
(٣) سقط من أ .
(٤) المحرر (ص ٤٢٦) .

وَإِنْ أَسْلَمَ صَحَّ وَتُرِكَ ، وَقِيلَ : لاَ يُقْبَلُ إِسْلاَمُهُ إِنِ ارْتَدَّ إِلَى كُفْرٍ خَفِيٍّ كَزَنَادِقَةٍ وَبَاطِنِيَّةٍ .

وَوَلَدُ الْمُرْتَدِّ إِنِ انْعَقَدَ قَبْلَهَا أَوْ بَعْدَهَا ، وَأَحَدُ أَبَوَيْهِ مُسْلِمٌ فَمُسْلِمٌ ، . . .

قيل : يجوز للسيد قتله وهو المصحح ، وقيل : ليس له .

قوله : (وإن أسلم) كان الأحسن (إن أسلما) ؛ ليوافق ما قبله .

قوله : (وقيل : لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفى) عبارة «المحرر»[1] : وقيل : توبته وإسلامه . ولا فرق بين أن يكون الكفر الذى ارتد إليه كفرًا ظاهرًا أو غيره ككفر الزنادقة والباطنية فى أظهر الوجوه . انتهى .

وعبارة « الروضة » : سواء كان كفرًا ظاهرًا أو غيره ككفر الباطنية ، وسواء كان ظاهر الكفر أو زنديقًا يظهر الإسلام ويبطن الكفر ، وسواء كان تكررت منه الردة والإسلام أم لا .

هذا هو الصحيح المنصوص ، وبه قطع العراقيون .

وقيل : لا يقبل إسلام [الزنديق . قال الرويانى فى «الحلية» : والعمل على هذا . وقيل لا يقبل إسلام][2] المتناهين في الخبث كدعاة الباطنية ويقبل من عوامهم .

وقيل : إن تاب عند القتل لم تقبل توبته ، وإن جاءنا تائبًا قبلت . وقيل : لا يقبل إسلام من تكررت ردته . انتهى .

فقوله فى الكتاب : (كفر خفى) أى : سواء كان خفيًا فى نفسه ككفر الباطنية ، أو يخفيه صاحبه كالزندقة . ويكون كل منهما مقاله فيوافق قوله فى « المحرر »[3] : أظهر الوجوه .

فرع : قال فى « التنبيه »[4] : فإن تكرر ذلك منه ثم أسلم عزر .

قوله : (إن انعقد قبلها) إن انفصل من باب أولى .

---

(١) المحرر (ص ٤٢٦) .
(٢) سقط من أ ، م .
(٣) المحرر (ص ٤٢٦) .
(٤) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣١) .

أَوْ مُرْتَدَّانِ فَمُسْلِمٌ ، وَفِي قَوْلٍ : مُرْتَدٌّ ، وَفِي قَوْلٍ : كَافِرٌ أَصْلِيٌّ.
قُلْتُ : الأَظْهَرُ مُرْتَدٌّ ، وَنَقَلَ الْعِرَاقِيُّونَ الاِتِّفَاقَ عَلَى كُفْرِهِ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

قوله : (أو مرتدان فمسلم) كذا صححه فى « المحرر » [(١)] ، وأطلق تصحيحه فى « أصل الروضة » من كلام الرافعى ، ثم قال النووى: قلت: كذا صححه البغوى فتابعه الرافعى ، والصحيح أنه [كافر][(٢)] : وبه قطع جميع العراقيين ، ونقل القاضى أبو الطيب أنه لا خلاف فيه ، وإنما الخلاف فى أنه أصلى أو مرتد ؟ والأظهر أنه مرتد . انتهى .

وهو عجيب ؛ فإن الرافعى في « الشرحين » لم ينقل تصحيحه إلا عن البغوى فإنه قال : فيه قولان ؛ وفى محلهما طريقان قيل : أحدهما مسلم والثانى كافر أصلى وليس مرتدًا قطعًا ، وقيل : أحدهما أصلي والثانى مرتد وليس مسلمًا قطعًا ؛ فتجىء منهما ثلاثة أقوال ؛ والأصح ـ على ما أورده فى « التهذيب » ـ أنه مسلم ، وبه قال صاحب « التلخيص» [قلت][(٣)] وفرض الخلاف فى كون الأم مرتدة يقتضى أنها لو كانت أصلية لا تكون كذلك ، وقد سوى فى « البيان » بينهما ، وفرضها فى «المهذب» فيما إذا كانت الأم ذِمِّيَّة .

وقال البغوى : لو كان أحدهما مرتدًا والآخر أصليًا ، فإن قلنا فى المرتدين أنه مسلم وكذا هنا ، وإن قلنا مرتدًا فهو هنا أصلى يقر بالجزية إن كان الأصلى يقر بها .

قوله : (ونقل العراقيون الاتفاق على كفره) الذى فى «الروضة» أن ناقل الاتفاق أبو الطيب ، وأما غيره فقاطع به ؛ فلا يطابق ما فى «المنهاج».

وقال فى « التنبيه » تفريعًا على ما جزم به من كفره : فى استرقاقه

---

(١) المحرر (ص ٣٢٦) .
(٢) فى أ : قال .
(٣) سقط من أ .

وَفِي زَوَال ملْكه عَنْ مَاله بهَا أَقْوَالٌ : أَظْهَرُهَا إِنْ هَلَكَ مُرْتَدًا بَانَ زَوَالُهُ بِهَا ، وَإِنْ أَسْلَمَ بَانَ أَنَّهُ لَمْ يَزُلْ ، وَعَلَى الأَقْوَالِ . . . . . .

قولان ؛ أى : مبنيان على صفة كفره ؛ فإن قلنا : أصلى ، جاز استرقاقه، وجوز الإمام عقد الجزية له إذا بلغ ، ومنعه البغوى وغيره .

وإن قلنا مرتدًا لم يسترق ولا يقتل حتى يبلغ فيستتاب ، فإن أصر قتل.

أما إذا قلنا إنه مسلم لم يسترق بحال ، وإذا بلغ وأعرب بالكفر فمرتد.

قوله : (وفى زوال ملكه عن ماله [بها] [1] الأقوال) قطع بعضهم بأنه لا يزول ، وجعل الخلاف فى أنه هل يصير بالردة محجوراً عليه فى التصرف ؟

قال فى « التنبيه » : فقد قيل : فيه قولان : أحدهما : إنه باق، والثانى: موقوف ، وقيل : فيه قول ثالث : أنه يزول بنفس الردة [ق/١٠٦ك] فأشعر بطريقين ، ثم قال : وفى تصرفه ثلاثة أقوال : أحدها: ينفذ ، والثانى : لا ، والثالث : موقوف . انتهى . ويجرى الخلاف فى ابتداء تملكه باصطياد ونحوه فإن قلنا يزول قال الإمام فظاهر القياس أن ملك ما اصطاد لأهل الفيء كما يملك السيد ما اصطاده للعبد ، وقال المتولى : هو باق على الإباحة كالمحرم .

قوله : (أظهرها إن هلك مرتد .. إلى آخره) هو القول بالوقف ، وقد أطلق تصحيحه فى « المحرر » [2] والنووى فى « التصحيح » و «أصل الروضة» هنا وفى «شرح المهذب» فى أول الزكاة . وأما الرافعى فى شرحيه فلم ينقل تصحيحه إلا عن البغوى فقط ، وقال فى « كتاب التدبير» أن بعضهم روى عن الشافعى أنه قال : أشبه الأقوال بالصحة زوال الملك بنفس الردة، وبه أقوال .

فرع : إذا قلنا بزوال ملكه عاد بالإسلام قطعًا .

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص ٤٢٦) .

يُقْضَى منْهُ دَيْنٌ لَزِمَـهُ قَبْلَهَا، وَيُنْـفَقُ عَلَيْهِ منْهُ ، وَالأَصَحُّ يَلْزَمُهُ غُـرْمُ إِتْلاَفِهِ فِيهَا ، وَنَفَقَةُ زَوْجَاتٍ وُقِفَ نِكَاحُهُنَّ وَقَرِيبٍ .

وَإِذَا وَقَّـفْنَا ملْكَهُ فَتَـصَرُّفُـهُ إِنِ احْتَـمَلَ الْوَقْفَ كَـعِتْقٍ وَتَدْبِيـرٍ وَوَصِيَّـةٍ مَوْقُوفٌ، إِنْ أَسْلَمَ نَفَذَ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَبَيْعُهُ وَهِبَتُهُ وَرَهْنُهُ وَكِتَابَتُـهُ بَاطِلَةٌ ، وَفِي الْقَدِيمِ مَوْقُوفَةٌ، وَعَلَى الأَقْوَالِ يُجْعَلُ مَـالُهُ مَعَ عَدْلٍ ، وَأَمَتُهُ عِنْدَ امْـرَأَةٍ ثِقَةٍ ، وَيُؤَجَّرُ مَـالُهُ وَيُؤَدِّي مُكَاتَبُهُ النُّجُومَ إِلَى الْقَاضِي .

قوله : (يقضى منه دين لزمـه قبلها) لأنه لا يزيد على موته ، وخالف فيه الإصطخرى وجعله كالتالف .

قـوله : (وينفق عليـه منه) كحاجـة الميت إلى الكفن بعد زوال ملكه. وقيل : لا على قـول الزوال. وينفق عليه [فى] [(١)] مدة الاستـتابة من بيت المال ، وهو ضعيف .

قوله : (والأصح يلزمـه غرم إتلافـه .. إلى آخره) وفرع الوجـهين فى «الروضـة» على قـول الزوال ؛ فظاهره الجـزم به على قـول البـقـاء، وهو واضح.

قـوله : (وإذا وقـفنا ملكه) أما إذا أزلناه لم ينفذ تصـرفه [فيه][(٢)] وإن أبقيناه منعناه من التصرف نظرًا لأهل الفيء فيضرب الحاكم عليه الحجر فينفذ تصرفـه إلى أن يحجر عليـه ، وقيل : يصـير محـجوراً بنفس الردة، وهو كحجر الفلس ، وقيل كالسفه .

قوله : (يجعل مـاله عند عدل) لأنا وإن أبقينا ملكه فـقد تعلق به حق المسلمين ؛ فيحتاط فيه .

---

(١) سقط من أ ، ك .

(٢) سقط من أ ، م .

. . . . . .

فـرع : إن أزلنا ملكه حل ما عليه من دين مـؤجل ، وإن أبقيناه فلا . وإن وقفناه فأسلم بأن عدم الحلول .

فـرع : قال فى « التنبيه » [(١)] : وإن ارتد إلى دين لا تأويل له كفاه أن يقر بالشهـادتين ، وإن ارتد إلى دين زعم أهله أن محمدًا ـ ﷺ ـ مـبعوث إلى العـرب لم يصح إسـلامه حـتى يأتى بالـشهـادتين ويبـرأ من كل دين [خالف][(٢)] دين الإسلام .

وإن أتلف المرتد مـالاً أو نفسًا على مـسلم لزمه الضـمان ، فـإن امتنع بالحرب أو أتلف فقولان كأهل البغى .

وإن أقـام وارثه بينة أنه صـلى بعـد الردة ، فـإن كـانت [الصـلاة][(٣)] [ق/ ١٤٥م] فى دار الإسـلام لم يحكم بإسلامـه وإن كانت فى دار الحـرب حكم بإسلامه [ق/ ٣٨٥ب] وورثه الوارث .

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٣١) .

(٢) فى م : يخالف .

(٣) سقط من ك .

كتاب الزنا

إِيلَاجُ الذَّكَرِ بِفَرْجٍ مُحَـرَّمٍ لِعَيْنِهِ خَالٍ عَنِ الشُّبْهَةِ مُـشْتَهًى يُوجِبُ الحَدَّ ، وَدُبُرُ ذَكَرٍ وَأُنْثَى كَقُبُلٍ عَلَى الْمَذْهَبِ .

كتاب : الزنا

قـوله : (إيلاج ذكـر) مبتدأ وخبـره قوله : (يوجب الحد) وقيده فى «الروضة» بقدر الحشفة منه .

قوله : (بفرج) يشمل القبل والدبر كاللواط وإتيان المرأة فى دبرها.

قوله : (لعينه .. إلى آخره) سنذكر ما احترز عنه به.

قوله : (خال عن شبهة) فى المحل والفاعل والجهة .

قوله : (مشتهى) أى طبعًا كما فى « المحرر»[1] و«الروضة» وغيرهما .

قـوله : (عـلى المذهب) صحيح فى دبر الأنثى . قـال الرافعى : فيه طريقان، وفى «المحرر» وجـهان : أظهرهما أنه لواط ؛ فـتجىء فى الفاعل الأقوال الآتية [وتجلد المرأة وتغرب] [2] علي قولنا أن حده حد الزنا .

والثانى : إنه زنا فى حقهما .

وأمـا دبر الذكـر ـ وهو اللواط ـ فـفـى الفـاعل أقـوال : أظهـرها أنه كالزانى؛ يرجم المحصن ويجلد ويغرب غيره .

والثانى : يقتل محصنًا كان أو غيره .

وهل يقـتل بالسـيف أو بالرجم أو بهـدم جـدار أو إلقـاء من شـاهق؟ وجوه:

صحح النووى الأول .

---

(١) المحرر (ص ٤٢٧) .

(٢) فى أ : فى عبد المرأة ويضرب .

وَلاَ حَدَّ بِمُفَاخَذَةِ وَوَطْءِ زَوْجَتِه وَأَمَتِه فِي حَيْضٍ وَصَوْمٍ وَإِحْرَامٍ، وَكَذَا أَمَتُـهِ الْمُزَوَّجَةِ وَالْمُعْتَدَّةِ ، وَكَـذَا مَمْلُوكَتِـهِ الْمَحْرِمِ ، .....

والثالث : يعزر ؛ حكاه الرافعى ، ثم قـال : ومنهم من لم يثبته. قال ابن الرفعة: وهم العراقيون ؛ فأسقطه من « الروضة » .

وعبارة « المحرر » [1] : وحده حد الزنا فى أصح الأقوال .

وسواء لاط بعبده أو بغيره . وفى عبده وجه فى «الكفاية».

وأما المفعـول به فإن قلنا بقتل الفاعل فكذلك وإن قلنـا كحد الزنا جلد وغرب ولو كان محصنًا .

ولو أتى زوجته أو أمته فى دبرها فالمذهب : يعزر فقط ، وقيل فى الحد قولان .

قوله : (بمفـاخذة) هو الذى احترز عنه بـقوله (إيلاج) وكذا لو أتت المرأة المرأة لعدم الإيلاج ، وتعزران .

قال فى « التنبيه » [2] : وإن أتت المرأة المرأة عزرتا .

وقال : وإن استمنى بيده عزر .

قوله : [ق/ ٢٨٧أ] ([فى][3] حيض وصوم وإحرام) هو الذى احترز عنه بقوله : (لعينه) ؛ فإن التحريم هنا لأمر خارج ، ومثله وطء أمته قبل الاستبراء [ق/ ١١١ك] .

قوله : (وكذا أمته المزوجة والمعتدة) هذا من الشبهة فى المحل ، وهذا هو المذهب ، وقيل فى الحـد القولان فى المحرم ، ومـثله المشتركـة والوثنية والمجوسية .

قوله : (وكـذا مملوكتـه المحرم) أى : بنسب أو رضاع أو مـصاهرة . وهذا أيضًا من الشبهة فى المحل .

---

(١) المحرر (ص٤٢٧) .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤١) .

(٣) سقط من أ .

وَمُكْرَهٍ فِي الأَظْهَـرِ، وَكَذَا كُلُّ جهَـةٍ أَبَاحَ بِهَا عَـالِمٌ كَنِكَاحٍ بِلاَ شُهُـودٍ عَلَى الصَّحِيحِ، وَلاَ بِوَطْءِ مَيِّتَةٍ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ بَهِيمَةٍ فِي الأَظْهَرِ ، وَيُحَدُّ . . .

قال فى « المحرر » [1]: وقد تكون ـ يعنى الشبهة ـ فى الواطئ كما إذا وجد امرأة على فراشه فوطئها على ظن أنها زوجته أو أمته . انتهى .

وهذه ساقطة من « المنهـاج » ، وسواء ليلة الزفاف وغيـرها . ويصدق بيمينه فى هذا الظن . قـال فى « التنبيه » : وإن وطىء جارية مشـتركة بينه وبين غيره أو جارية ابنه عزر .

قوله : (ومكره) مسألة دخيلة هنا ؛ كان ينبغى أن يذكرها عند الشروط مع التكليف والعلم بالتحريم .

وتعبيره بالأظهر يشمل المـكره ، وهو فيه يوافق «المحرر» و «الوجيز» ، وحكاهما الرافعى فى « الشرحين » فى المكره وجـهين ؛ فَعَبَّرَ فى «الروضة» بالأصح .

قولـه : (وكذا كل جـهة) هذه الشبهة فى الجهـة ، وبعضهم يقول فى اختلاف العلماء .

قـوله : (بلا شـهـود) أى : كـمذهب مـالك ، وكذا بلا ولى كـأبى حنيفة . وكذا نكاح المتعة .

قوله : (على الصـحيح) عَبَّرَ فى « الروضـة » : بالمذهب ، ثم قال: وقيل يجب على من يعتقد تحريمه دون غيـره ، وقيل من يعتقد إباحته أيضًا كما يحد الحنفى بالنبيذ .

قوله : (ولا بوطء مـيتة وبهيـمة) هما المحترز عنه بقـوله : (مشتهى) وإذا لم يجب الحد فيهما يعزر ـ وهو الأصح ـ ، وقيد فى « التنبيه » وجهى الميتـة بالأجنبيـة ؛ فأفهم الـقطع بالمنع فى الزوجة ، وهو وجـه فى «شرح المهذب» فى باب الغسل ، لكن الأصح التسوية .

ومقابل الأظهر فى البهيمة قولان : أحدهما القتل محصنًا كان أو غيره.

---

(١) المحرر (ص٤٢٧) .

فِي مُسْتَأْجَرَةٍ وَمُبِيحَةٍ وَمَحْرَمٍ، وَإِنْ كَانَ تَزَوَّجَهَا .

وَشَرْطُهُ التَّكْلِيفُ إِلاَّ السَّكْرَانَ ، وَعِلْمُ تَحْرِيمِهِ.

والثانى : حد الزنا ؛ فيفرق بين المحصن وغيره ، وقيل : واجبه واجب اللواط .

وأما البهيمة : ففى « التنبيه » [1] : إن كانت تؤكل ذبحت وأكلت ، وقيل : لا تؤكل.

وإن كانت لا تؤكل فقيل : تذبح ، وقيل لا وهو المصحح .

قوله : (فى مستأجرة) أى : إذا استأجر امرأة للزنا فوطئها لزمه الحد.

قوله : (ومبيحة) أى : أباحت له وطأها فوطئها ، وكذا لو أباح وطء جاريته لغيره على الصحيح إن علم التحريم .

ثم قال الرافعى : ويشبه أن لا يجىء مذهب عطاء فى إباحة المرأة بضعها ؛ لأن السيد يبيح ما أبيح له ، والمرأة بخلافه .

قوله : (وإن كان قد تزوجها) غاية للمحرم أى : ليس من الشبهة المعتبرة أن يتزوج بعض محارمه بنسب أو رضاع أو مصاهرة قبل الوطء. وكذا لو تزوج بمن طلقها ثلاثًا قبل المحلل، ومن لاعنها ، أو بخامسة، أو على أختها ، أو معتدة ، أو مرتدة ، أو ذات زوج ، ووطىء عالمًا بالحال: وجب الحد فى الجميع .

قوله : (وشرطه) أى : وشرط وجوب الحد حيث أوجبناه .

قوله : (التكليف) أى : فلا حد على صبى ومجنون ، لكن يؤدبان بما يزجرهما . ويلزم المسلم والذمى والمرتد .

قوله : (إلا السكران) أى : فإنه يحد ، وهو غير مكلف، وهذه ليست فى « المحرر » ولا فى « الروضة » ولا فى « الشرحين»، وقد سبق ذلك فى الطلاق بأبسط من هذا فليراجع .

قوله : (وعلم تحريمه) أى : تحريم الزنا . أما من جعله لقرب عمده

---

(١) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤١) .

وَحَدُّ الْمُحْصَنِ : الـرَّجْمُ ، وَهُوَ : مُكَلَّفٌ حُرٌّ، وَلَوْ ذِمِّيٌّ غَيَّبَ حَشَفَتَهُ بِقُبُلٍ فِي نِكَاحٍ صَحِيح ، لاَ فَاسِدٍ فِي الأَظْهَرِ ، وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ التَّغْيِيبِ

بالإسلام أو لكونه نشأ فى بادية بعيدة فلا يحد .

وأما من نشأ بين المسلمين وادعى الجهل بالتحريم لم يقبل منه.

ومن علم التحريم وجهل وجوب الحـدية فقد جعله الإمام على تردد له فى وطء من ظنهـا مشـتـركة فلم تكن . قـال النووى : الصـحيح الجـزم بالوجوب.

[**قوله : (وحد محصن)** أى رجلاً كان أو امرأة وهذا فى «المحرر»][1].

قوله : (الرجم) أى : بالحجارة إلى أن يموت ؛ ولا يجلد معه، خلافًا لابن المنذر .

قوله : (وهو) أى: المحصن .

قوله : (مكلف) لا حاجة إليه ؛ فإنه تقدم .

[ق/٣٨٦ب] وعبارة « المحرر » [2] سالمة فإنه قال: يعتبر فى الإحصان بعد التكليف صفتان : الحرية والإصابة فى نكاح صحيح . . إلى آخره.

قوله : (حر) فليس العبد والمكاتب وأم الولد والمبعض محصنين .

قوله : (غيب حـشفته) أى : قبل أن يزنى ولو فى الحـيض والإحرام وعدة الشبهة ويشترط ذلك أيضًـا فى إحصان المرأة ـ أعنى أن تغيب الحشفة فى فرجها وهى كذلك ـ .

قوله : (فى نكاح) خرج الوطء بملك اليمين .

قوله : (لا فاسـد فى الأظهر) عَبَّرَ فى « الروضـة» بالمشهور، وبه قطع الجمهور . وأجراهما فى وطء الشبهة .

قوله : (والأصح .. إلى آخره) أى : لو وطىء فى نكاح صحيح وهو صبى أو مجنون أو عبد لم يكن [ق/١١٢ك] مـحصنًا فلا يرجم إذا زنا بعد

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٤٢٨) .

حَالَ حُرِّيَّتِه وتَكْلِيفِه ، وأَنَّ الْكَامِلَ الزَّانِيَ بِنَاقِصٍ مُحْصَنٌ .

وَالْبِكْرُ الحُرُّ مِائَةُ جَلْدَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ إِلَى مَسَافَةِ قَصْرٍ فَمَا فَوْقَهَا، وَإِذَا

ما كمل . وفيه وجه ثالث : إن وطىء الصبى يعتبر دون العبد ، وقيل عكسه .

قوله : (وأن الكامل الزانى بناقص محصن) معطوف على الأصح ؛ أى : إذا شرطنا وقوعه فى حال الكمال ، فلو وطىء وهو كامل دون المرأة أو بالعكس فالكامل محصن فى الأصح .

والذى فى « الشرح » : أطلق مطلقون قولين : أصحهما : إنه محصن، وقال الجوينى وغيره : إن كان النقصان بالرق فمحصن قطعًا ، وإن كان بصغر أو جنون فالقولان .

وقال فى « الروضة» أقوال : ثالثها : إن كان بعض الناقص بالرق صار الكامل محصنًا ، وإن كان بصغر أو جنون فلا .

قال الإمام : والخلاف فى صغير أو صغيرة لا تشتهى وإلا حصن قطعًا.

قوله : (وبكر) معطوف على محصن ؛ فتقرأ بالجر .

والبكر غير المحصن ؛ فشمل الرقيق ومن لم يتقدم له وطء فى نكاح صحيح .

قوله : (وتغريب عام) لو قدم التغريب على الجلد جاز ؛ يؤخذ ذلك من عطفه بالواو .

قوله : (إلى مسافة قصر) وقيل : يجوز إلى ما دونها .

قوله : (فما فوقها) وقال المتولى : إن كان على مسافة القصر موضع صالح لم يجز أن يغرب إلى ما فوقه ، والصحيح الجواز مطلقًا ، وبه قطع الجمهور.

[فرع] [1] لو رجع المغرَّب إلى البلد الذى غرب منه رد إلى ما غرب إليه

---

(١) فى أ : قوله .

عَيَّنَ الإِمَامُ جِهَةً فَلَيْسَ لَهُ طَلَبُ غَيْرِهَا فِي الأَصَحِّ.

وَيُغَرَّبُ غَـرِيبٌ مِنْ بَلَد الزِّنَا إِلَى غَيْرِ بَلَده ، فَـإِنْ عَادَ إِلَى بَلَده مُنِعَ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ تُغَرَّبُ الْمَـرْأَةُ وَحْدَهَا فِي الأَصَحِّ ، بَلْ مَعَ زَوْجٍ أَوْ مَـحْرَمٍ، وَلَوْ بِأُجْرَةٍ، فَإِنْ امْتَنَعَ بِأُجْرَةٍ لَمْ يُجْبَرْ فِي الأَصَحِّ .

والأصح أنه يستأنف المدة ، وقيل : يبنى .

قوله : (إلى [غير] [1] بلده) كذا لا يغرب إلى بلد بينه وبين بلده دون مسـافة القـصر . نعم لو لم يكن للغـريب وطن ؛ بأن هاجر حـربى عند إسلامه ولم يتوطن بلدًا قال المتولى : يـتوقف الإمام حتى يتوطن ثم يغربه. وأما المسافر فيغرب إلى غير جهة مقصده .

قوله : (فـإن عاد إلى بلده) أى : إذا غربنا الغريب إلى غير بلده فعاد إلى بلده ففى « الروضة » وجـهان : أصحهمـا يمنع . والذى فى «الشرح» فى الكتاب ـ يعـنى « الوجيز » ـ لا يتـعرض له ، وحكى غـيره أنه يمنع ، وهو الأشبه ، وفى «المحرر» [2] أنه الأقرب .

قوله : (ولا تـغرب امرأة وحـدها فى الأصح) كذا أطلقهمـا جماعة، وخصهما الإمام والغزالى بأمن الطريق ، وإلا امتنع جزمًا.

قوله : (بل مع زوج أو محرم) و [فى] [3] النسوة الثقات [ق/ ١٤٦م] عند أمن الطريق وجهان : أصحهما : أنـهن كالمحرم ، وربما اكتفى بعضهم بواحدة ثقة ، وشرط بعضهم أن يكون معها زوج أو محرم .

قـوله : (ولو بأجـرة) الأصح أنها فـى مالها ، وقـيل : فى بيت المال كالوجهين فى أجرة الجلاد .

فـــرع : لو خـرج الزانى بنفسـه وغاب سنة ثم رجع لم يكفـه على

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص٤٢٨) .

(٣) سقط من أ .

وَالْعَبْدُ خَمْسُونَ ، وَيُغَرَّبُ نِصْفَ سَنَةٍ ، وَفِي قَوْلٍ: سَنَةً وَفِي قَوْلٍ: لاَ يُغَرَّبُ .

وَيَثْبُتُ بِبَيِّنَةٍ ، أَوْ إِقْرَارٍ مَرَّةً ، وَلَوْ أَقَرَّ ثُمَّ رَجَعَ سَقَطَ .

وَلَوْ قَالَ : لاَ تَحُدُّونِي أَوْ هَرَبَ فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

الصحيح، بل لابد من تغريب الحاكم ؛ ولهذا عبر بالتغريب لا بالتغرب.

قوله : (وعبد) ضبطه المصنف بالجر أى : وحد بكر عبد ، وسواء القنى والمكاتب وأم الولد والمبعض ، وقيل : يجلد المبعض بالقسط . وقيل: إن كان بينهما مهايأة فزنى فى نوبته فكحر ، وإلا فكعبد .

قوله : (أو إقرار مرة) احترز بقوله : (مرة) من مذهب أبى حنيفة وأحمد ؛ فإنهما اشترطا أن يقر أربع مرات ؛ لحديث ماعز.

وجوابنا عنه إنما ردده ليتثبت أبه جنون أو سكر أم لا ؛ ولهذا قال : «**واغد يا أنيس على امرأة هذا ، فإن اعترفت فارجمها** »[1]. ولم يشترط عدداً.

قوله : (ولو أقر ثم رجع) أى : مثل أن قال : كذبت أو رجعت عن ما أقررت به ، أو ما زنيت أو فاخذت وظننته زنا . وأصح الوجهين عند النووى استحباب الرجوع كما يستحب له الستر ابتداء .

وهل يستحب للشهود ترك الشهادة فى حدود الله تعالى ؟ وجهان : أصحهما عند الرافعى : لا .

وصحح النووى أنه يندب الستر إن رأى المصلحة فيه ، والشهادة إن رأى المصلحة فيها .

قوله : (فلا فى الأصح) أى : ويخلى فى الحال ولا يتبع ، فإن رجع وإلا حد . نعم لو اتبع الهارب فرجم فلا ضمان فيه ؛ لقصة ماعز.

---

(١) أخرجه البخارى (٢١٩٠) ومسلم (١٦٩٧ ـ ١٦٩٨) من حديث أبى هريرة وزيد بن خالد الجهينى .

وَلَوْ شَهِدَ أَرْبَعَةٌ بِزِنَاهَا وَأَرْبَعٌ أَنَّهَا عَـذْرَاءُ لَمْ تُحَدَّ هِيَ وَلاَ قَاذِفُهَا ، وَلَوْ عَيَّنَ شَاهِدٌ زَاوِيَةً لِزِنَاهُ وَالْبَاقُونَ غَيْرَهَا لَمْ يَثْبُتْ .

وَيَسْتَوْفِـيهِ الإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ مِنْ حُـرٍّ وَمُبَعَّضٍ ، وَيُسْتَحَبُّ حُـضُورُ الإِمَامِ وَشُهُودِهِ .

وَيَحُدُّ الرَّقِيقَ سَـيِّدُهُ أَوِ الإِمَامُ ، .....

[فرع] (١) الرجوع عن الإقرار بالشرب كالزنا .

قوله : (لم يحد) هى لشبهة بقاء العذرة .

قولـه : (ولا قاذفـها) لقيام الشهادة بزناها ، واحـتمال عود القدرة ؛ ولذلك لا يحد الشهود .

قوله : (ولو عين شاهد زاوية والبـاقون غيرها) عبـارة « المحرر» (٢) : وإذا عين كل [ق/ ٢٨٨أ] واحد من شهود الزنا زاوية .

قوله : (لم يثبت) أى : الزنا . وفى وجوب حد القذف عليهم خلاف يأتى إن شاء الله تعالى .

قوله : (يستوفيه الإمام) أى : حد الزنا ، وكذا سائر الحدود، وحكى قول ضعيف أن [للآحاد] (٣) استيفاؤه حسبة كالأمر بالمعروف .

قـــوله : (ونـائبـــه) أى : العـــام أو فى الحـدود أو فى هـذا الحـد [ق/ ١١٣ك].

قوله : (ويستحب حـضور الإمام وشهوده) أى : شهـود الزنا قال فى «التنبـيه»(٤): وإن كان الحد الرجم ، فإن ثبت بالإقـرار فالمستحب أن يبدأ الإمام ، وإن ثبت بالبينة فالمستحب أن يبدأ بالشهود .

قوله : (ويحد الرقـيق سيده) أى : الجامع لشروط الولاية العالم بقدر

---

(١) فى أ : قوله .
(٢) المحرر (ص ٤٢٩) .
(٣) فى أ : للأحاديث . وسقط من م .
(٤) أنظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٢) .

فَإِنْ تَنَازَعَا فالأَصَحُّ الإِمَامُ ، وَأَنَّ السَّيِّدَ يُغَرِّبُهُ ، وَأَنَّ الْمُكَاتَبَ كَحُرٍّ ، . . .

الحد وكيفيته . وله تفويضه إلى غيره ، ولا يحتاج إلى إذن الإمام [ق/ ٣٨٧ب] عبدًا كان أو أمة . وخرج ابن القاص قولاً فى [العبد] [١] كأنه ألحقه بالإجبار على النكاح ، وقطع غيره بأن له إقامته عليهما . ويجوز للإمام أيضًا إقامته فمن بدر منهما إليه وقع الموقع .

وهل الأولى للسيد إقامته بنفسه أم تفويضه إلى الإمام بخلاف أبى حنيفة؟

فيه وجهان ؛ صحح النووى الأول ؛ لثبوت الحديث فيه ، ولا يراعى خلاف يخالف السنة .

ووقع فى « التنبيه » وقيل : إن ثبت بالبينة لم يجز [للسيد][٢] إقامته ، وليس معروفًا ، وإنما الخلاف فى أنه هل يسمع السيد البينة كما سيأتى ؟

قوله : (فإن تنازعا فالأصح الإمام) يقتضى أنهما وجهان منقولان وليس كذلك ، بل هما احتمالان للإمام . وله احتمال ثالث إن كان جلدًا فالسيد ، وإن كان قطعًا أو قتلاً فللإمام .

وعبارة « المحرر » [٣] : فإن تنازعا فيه فالأظهر أن الإمام أولى . ثم قال عقبه : وأصح الوجهين أن السيد يغرب عبده ؛ فنبه بهما على أن ما قبله ليس فيه وجهان ؛ بل الأظهر كذا من حديث البحث والاحتمال .

فرع : المشترك يحده ملاكه ، وتوزع أسياط على قدر الملك ، فإن فرض كسر فوض المنكسر إلى أحدهم .

قوله : (وإن السيد يغربه) أى : إذا قلنا يغرب ، وهو معطوف على الأصح .

قوله : (وإن المكاتب كحر) أى : فلا يقم الحد عليه إلا الإمام، وهو

---

(١) فى ك : السيد .

(٢) سقط من ك .

(٣) المحرر (ص ٤٢٩) .

وَأَنَّ الْفَاسِقَ وَالْكَافِرَ وَالْمُكَاتَبَ يَحُدُّونَ عَبِيدَهُمْ، وَأَنَّ السَّيِّدَ يُعَزِّرُ وَيَسْمَعُ الْبَيِّنَةَ بِالْعُقُوبَةِ .

معطوف على الأصح ، لكنه عبر عنه فى «الروضة» بالصحيح . ومقابله أنه كالقنى .

قـوله : (وإن الفاسق .. إلى آخـره) معطوف عـلى الأصح . والخلاف مبنى على أن السيد يحد رقيـقه بالولاية على ملكه كولاية التزويج أو تأديبًا [واصطلاحًا][(١)] ؟ [كالحجامة] [(٢)] وجهان ؛ والأصح أن للمرأة إقامته أيضًا صرح به فى « التنبيه » وقيل : السلطان ، وقيل : وليها .

[فـــرع] [(٣)] الأب والجد والوصى والقـيم هل يقيمون الحـد على رقيق الطفل؟

وجهان ، وقيل : هما فى الأب والجد ولا يقيم غيرها .

قال الرافعى : ويشبه أن يقال : يقيمون إن قلنا [إصلاح][(٤)]، وإن قلنا ولاية فالوجهان .

قوله : (وإن السـيد يعزر) الذى فى « الروضة » [(٥)] : له تعزيره فى حقوق الله [تعالى] [(٦)] ، وفيه وجه ضعيف ؛ لأنه غير مضبوط فيفتقر إلى اجتهاد . انتهى . فلا يحسن عطفه على الأصح ؛ لأن المقابل ضعيف .

قـوله : (ويسمع البـينة بالعقـوبة) أى : الأصح له ذلـك فـينـظر فى التزكية .

---

(١) فى أ : واصطلاحًا .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : قوله .

(٤) فى أ : اصطلاح .

(٥) انظر : « الروضة » (١٠/١٠٣) .

(٦) زيادة من م .

وَالرَّجْمُ بِمَدَرٍ وَحِجَارَةٍ مُعْتَدِلَةٍ ، وَلاَ يُحْفَرُ لِلرَّجُلِ ، وَالأَصَحُّ اسْتِحْبَابُهُ لِلمَرْأَةِ إِنْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ .

وَلاَ يُؤَخَّرُ لِمَرَضٍ وَحَرٍّ وَبَرْدٍ مُفْرِطَيْنِ ، وَقِيلَ: يُؤَخَّرُ إِنْ ثَبَتَ بِإِقْرَارٍ.

وَيُؤَخَّرُ الجَلْدُ لِمَرَضٍ ، فَإِنْ لَمْ يُرْجَ بُرْؤُهُ جُلِدَ لاَ بِسَوْطٍ بَلْ بِعِثْكَالٍ عَلَيْهِ مِائَةُ غُصْنٍ ، فَإِنْ كَانَ خَمْسُونَ ضُرِبَ بِهِ مَرَّتَيْنِ ، وَتَمَسُّهُ الأَغْصَانُ أَوْ يَنْكَبِسُ بَعْضُهَا عَلَى بَعْضٍ لِيَنَالَهُ بَعْضُ الأَلَمِ ، فَإِنْ بَرَأَ أَجْزَأَهُ.

والثانى : ليس له سماعها ، وإنما يحده إذا ثبت عند الإمام .

قوله : (**بمدر**) هو الطين اليابس .

قوله : (**معتدلة**) أى : لا صخرة مذففة ولا بحصيات صغار ؛ لئلا يطول بها عذابه .

قوله : (**إن ثبت ببينة**) لا [إن ثبت][1] بالإقرار [و][2] مقابله يحفر مطلقا ، ولا يحفر مطلقًا .

قوله : (**ويؤخر جلد لمرض**) فيه وجه أنه لا يؤخر بل يضرب بما يحتمله من عثكال ونحوه .

قوله : (**فإن لم يرج برؤه**) كذا لو كان نضو الخلق ؛ قاله فى«التنبيه» .

قوله : (**بل بعثكال**) لا يتعين ، بل له الضرب بالنعال وأطراف الثياب؛ كذا حكاه الرافعى عن ابن الصباغ والروياني وغيرهما .

قوله : (**فإن برئ**) أى : بعده . أما لو برئ [قبل][3] الضرب بالعثكال أقيم عليه حد الأصحاء .

---

(١) فى أ : أن يثبت .

(٢) سقط من م .

(٣) فى ب ، ك ، م : بعد .

وَلاَ جَلْدَ فِي حَـرٍّ وَبَرْدٍ مُفْـرِطَيْنِ ، وَإِذَا جَلَدَ الإِمَـامُ فِي مَرَضٍ أَوْ حَـرٍّ وَبَرْدٍ فَلاَ ضَمَانَ عَلَى النَّصِّ فَيَقْتَضِي أَنَّ التَّأْخِيرَ مُسْتَحَبٌّ .

قوله : (ولا جلد فى حر وبرد) [أى] [(١)] بل يؤخر إلى اعتدال الوقت .

فرع : يؤخر قطع السرقة إلى البرء ، فإن لم يرج قطع على الصحيح .

وأما [حـد] [(٢)] القذف فقال ابن كج : يقال للمـستحق اصبر إلى البرء أو اقتصر على العثكال ، وفى « التـهذيب » يجلد بالسوط سواء رجى برؤه أم لا .

ويؤخر قطع السرقة أيضًا للحر والبرد ، بخلاف القصاص وحد القذف .

وأما جلد الشرب فكحد الزنا .

قوله : (فلا ضمان على النص) ونص أنه لو ختن [أقلف] [(٣)] فى شدة حر أو برد فـهلك ضمن . وقيل قـولان ، والأصح تقريرهمـا . والفرق أن الجلد ثبت بالنص والختن بالاجتهاد .

وإذا ضمن فهل يضمن الكل أو النصف ؟ وجهان .

قوله : (فيقتضى أن التأخير مستحب) أى : تأخير الجلد للمرض والحر والبرد ، وجزم به فى « الوجيـز » . وعبارة « المحرر» [(٤)] وبذلك يتـبين أن التأخير مستحب .

وقال فى « الشـرح » للإمام هنا مـباحـثة وهى إن لم نوجب الضـمان فالتأخير مستحب لا يحتاج له .

وإن أوجـبناه فوجـهان : أحـدهما : يجب التـأخيـر فضـمناه لتركـه الواجب .

والثانى : يجـوز التعجيل بشـرط السلامة كـالتعزير . وعبـارة الغزالى

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : بعد .

(٣) سقط من أ ، م .

(٤) المحرر (ص ٤٣٠) .

. . . . . .

تشعر [ق/ ١١٤ك] بترجيح استحباب التأخير ، وفى «المهذب» وغيره : الجزم بأنه لا يجوز التعجيل فى شدة الحر والبرد .

وقال الرافعى : ويجوز أن يقال : يجب التأخير مع الاختلاف فى وجوب الضمان كالآحاد يلزمه تفويض الرجم إلى الإمام مع الاختلاف فى ضمانه لو بادر بقتله .

قال النووى : والمذهب وجوب التأخير مطلقًا .

[فرع] (١) : قال فى « التنبيه » : لو زنا وهو بكر فلم يحد حتى زنا وهو محصن جلد ورجم ويحتمل أن يقتصر على رجمه فأقره فى «التصحيح» على الأول ، وهو فى « الروضة » وأصلها منسوب إلى تصحيح البغوى وغيره ، والاحتمال المذكور وجه [منقول](٢) صححه الإمام والغزالى .

(١) فى أ ، ك : قوله .

(٢) فى أ : مقبول .

كتاب حد القذف

شَرْطُ حَدِّ الْقَاذف : التَّكْليفُ إلاَّ السَّكْرَانَ ، وَالاخْتيَارُ ، وَيُعَزَّرُ الْمُمَيِّزُ، وَلاَ يُحَدُّ بِقَذْفِ الْوَلَدِ وَإِنْ سَفَلَ فَالْحُرُّ ثَمَانُونَ ، وَالرَّقِيقُ أَرْبَعُونَ .

وَالْمَقْذُوف : الإِحْصَانُ وَسَبَقَ فِي اللِّعَانِ .

وَلَوْ شَهِدَ دُونَ أَرْبَعَةٍ بِزِنًا حُدُّوا فِي الأَظْهَرِ ، وَكَذَا أَرْبَعُ نِسْوَةٍ وَعَبِيدٍ وَكَفَرَةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ .

كتاب [1] : حد القذف

قـــوله : (إلا الـسكران) ليـست فـى « المحـرر » و « الروضـة » و«الشرحين» .

قوله : (ويعـزر مميز) أى : صبيًا كان أو مجنونًا له نوع تمييز . وسواء المسلم والذمى والمعاهد .

[قوله] [2] **(فلا يحد بقذف . ولد)** خالف فيه ابن المنذر [ق/٣٨٨ب]، وسواء كان القاذف أبًا أو أمًا أو جدًا أو جدة وإن علوا .

قوله : (ورقيق أربعون) أى : قنيًا كان أو مدبرًا أو مكاتبًا أو أم ولد أو مبعضًا .

قوله : (ومقذوف إحصان) أى : شرط المقذوف أن يكون محصنًا.

قـوله : (على المذهب) مقابله القولان . والفـرق أنهم ليسوا من أهل [هـذه][3] الشهادة فلم يقصدوا إلا العـار كذلك لو كان فى الأربعة عبد أو

---

(١) فى أ ، ب : باب .

(٢) سقط من ب.

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ شَهِدَ وَاحِدٌ عَلَى إِقْرَارِهِ فَلاَ ، وَلَوْ تَقَاذَفَا فَلَيْسَ تَقَاصًّا .
وَلَو اسْتَقَلَّ المَقْذُوفُ بِالاِسْتِيفَاءِ لَمْ يَقَعِ المَوْقِعَ .

امرأة أو ذمى وصورها الإمام بما إذا كانوا فى الظاهر بصفة الشهود ثم بان خلافه أى : وإلا لم يصغ إليهم ؛ فقولهم قذف محصن لا شهادة [ق/ ١٤٧م] .

قوله : (على إقراره فلا) [أى فلا][1] حد هذا هو المذهب . وقيل فيه القولان .

قوله : (لم يقع الموقع) فيه وجه كالقصاص .

فرع : قال فى « التنبيه » [2] : لا يستوفى حد القذف إلا بحضرة السلطان ومطالبة المقذوف فإن عفى سقط . وإن قال لرجل قذفنى فقذفه فقيل : يحد ، وقيل : لا وهو المصحح .

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٢) .

كتاب قطع السرقة

يُشْتَرَطُ لوُجُوبِـه فِي المَسْرُوق أُمُورٌ : كَوْنُهُ رُبُعَ دِينَارٍ خَالِصًا أَوْ قِـيمَتَهُ، وَلَوْ سَرَقَ رُبُعًا سَبِيكَةً لاَ يُسَاوِي رُبُعًا مَضْرُوبًا فَلاَ قَطْعَ فِي الأَصَحِّ.

[كتاب : قطع السرقة] (١)

أركانها ثلاثة : الأول المسروق .

قـوله : (ربع دينار) أى : مضروبًا صحيـحًا كان أو قراضة . وأوجب ابن بنت الشافعى القطع فى القليل ، ولم يعتبر النصاب ، وهو شاذ .

فرع : قال فى « التنبيه » (٢) : وإن سرق ما يساوى نصابًا [ثم نقصت قيمته بعد ذلك لم يسقط القطع .

قوله : (خالصا) أى] (٣) أو مغشوشًا خالصه ذلك .

قوله : (أو قيـمته) أى : كونه قيمة ربع دينار ـ أى : فى ذلك الزمان والمكان ـ ويصدق السارق فى نقص قيمته إلا أن تقوم بينة فما سوى الذهب حتى الدراهم يقوم بالذهب المضروب .

قوله : (ربعًا سبيكة) وكذا حليًا .

قـوله : (فـلا قطع فى الأصح) كذا صحـحه فى « أصل الروضة » ، ونقل فى « الشرح » تصحيحه عن الإمام وغيره .

وإلى ترجيح مقابله يميل كلام جـماعة منهم البغوى ، وهو المذهب فى «البيان» ، وعكسه خاتم زنته دون ربع وقيمته ربع بالصنعة ، قال فى «أصل

(١) سقط من ك . وفى م : كتاب السرقة .

(٢) انظر : « التنبيه » (ص/ ٢٤٢) .

(٣) سقط من أ .

ولَوْ سَرَقَ دَنَانِيرَ ظَنَّهَا فُلُوسًـا لاَ تُسَاوِي رُبُعًا قُطِعَ ، وَكَذَا ثَوْبٌ رَثٌّ فِي جَيْبِهِ تَمَامُ رُبُعٍ جَهِلَهُ فِي الأَصَحِّ .

ولَوْ أَخْرَجَ نِصَـابًا مِنْ حِرْزٍ مَـرَّتَيْنِ فَإِنْ تَخَلَّلَ عِلْمُ المَالِك وَإِعَـادَةُ الحِرْزِ فَـالإِخْرَاجُ الثَّـانِي سَرِقَـةٌ أُخْرَى ، وَإِلاَّ قُطِعَ فِي الأَصَحِّ . وَلَوْ نَقَبَ وِعَـاءَ حِنْطَةٍ وَنَحْوِهَا فَانْصَبَّ نِصَابٌ قُطِعَ فِي الأَصَحِّ ، .....

الروضة» : فلا قطع على الصحيح ، وليس فى « الشرحين » تصحيح؛ بل مقتضى كلامه تصحيح القطع إن صحح فى عكسه عدمه فإنه بنى القطع فيه على اعتـبار العين ، ومقـابله على اعتـبار القيـمة وبناهما فـى عكسه على العكس فتأمله .

فرع : سرق فلوسًا ظنها دنانير قطع إن بلغت قيمتها نصابًا ، وإلا فلا .

فـــرع : قال الإمام : إذا سـاوى ربع دينار بالاجتهاد فـقد [يؤخذ][1] للأصحاب وجوب القطع . والذى أرى الجزم به عدمه ما لم يقطع المقومون به فقطع جمع لا يزكون معتبر وممن لا يبعد زللهم فيه احتمالان .

قوله : (**وإعادة الحرز**) أى : ببناء النقب أو إغلاق الباب .

قولـه : (**سرقـة أخرى**) أى : فإن كـان فى كل دفعـة دون نصاب لم يقطع .

قــوله : (**وإلا قطـع فى الأصح**) مقـابله أوجه : أحـدها : لا قطع ، والثانى : إن سرق ثانيًا بعد اشتهار خراب الحرز وعلم الناس أو المالك به لم يقطع وإلا قطع .

والثالث : إن عاد فى ليلته قطع ، أو بعدها فلا .

والرابع : إن لم يطل الفصل قطع ، وإن طال فلا .

قــوله : (**فـأنصـب نصـاب قـطع فى الأصح**) [ق/ ٢٨٩أ] عـــبـــارة

---

(١) فى أ : يوجب .

وَلَوِ اشْتَرَكَا فِي إِخْرَاجِ نِصَابَيْنِ قُطِعَا ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَلَوْ سَرَقَ خَمْرًا وَخِنْزِيرًا وَكَلْبًا وَجِلْدَ مَيْتَةٍ بِلاَ دَبْغٍ فَلاَ قَطْعَ ، فَإِنْ بَلَغَ إِنَاءُ الخَمْرِ نِصَابًا قُطِعَ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلاَ قَطْعَ فِي طُنْبُورٍ وَنَحْوِهِ ، وَقِيلَ : إِنْ بَلَغَ مُكَسَّرُهُ نِصَابًا قُطِعَ .

قُلْتُ : الثَّانِي أَصَحّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

«الروضة»: هل هو كإخراجه باليد ؟ وجهان : أصحهما نعم ؛ فعلى هذا إن أخرج بيده أو أسال دفعة ما تساوى نصابًا قطع ، وإن أخرجه أو أسال [ق/ ١١٥ك] شيئًا فشيئًا متواصلاً قطع على المذهب وقيل وجهان .

قال فى « التنبيه » [(١)] : وإن طر جيبه فوقع منه المال وجب القطع انتهى. وهى كمسألة [انسيال] [(٢)] الحنطة .

قوله : (ولو اشتركا فى إخراج نصابين) أى : نقبا وحملا المال دفعة .

قوله : (وإلا) أى : إن لم يكن المخرج نصابين. وإن كان نصابًا فأكثر، وكذلك لو انفرد كل منهما بإخراج شىء قطع من بلغ ما أخرجه نصابًا دون الآخر .

قوله : (فإن بلغ إناء الخمر نصابًا قطع على الصحيح) عبر فى «الروضة» بالأصح المنصوص . ولو كان فيه بول فالمذهب القطع [بالمنع][(٣)]، وقيل بالوجهين .

قوله : (وقيل : إن بلغ مكسره نصابًا) نقل ترجيحه فى «الشرح» عن الأكثرين منهم العراقيون والقاضى الرويانى ، وقال : إن الأول أظهر عند أبى الفرج الزاز .

---

(١) انظر : « التنبيه » (٥/ ٢٤) .

(٢) في م : ابتيال .

(٣) في ك ، م : بالقطع .

الثَّاني : كَـوْنُهُ ملْكًا لغَيْـرِه ، فَلَوْ مَلَكَهُ بإرْث وَغَيْـره قَبْلَ إخْـرَاجه منَ الْحرْز ، أَوْ نَقَصَ فيهِ عَنْ نصَابٍ بأَكْلٍ وَغَيْرِه لَمْ يُقْطَعْ، وَكَذَا إنِ ادَّعى مِلْكَهُ عَلَى النَّصِّ .

وَلَوْ سرَقَا وَادَّعَـاهُ أَحَدُهُمَا لَهُ أَوْ لَهُمَـا فَكَذَّبَهُ الآخَرُ لَمْ يُقْطَعِ الْمُدَّعِي ، وَقُطِعَ الآخَرُ فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ سَرَقَ مِنْ حِرْزِ شَرِيكِهِ مُـشْتَرَكًا فَلاَ قَطْعَ فِي الأَظْهَرِ ، وَإِنْ قَلَّ نَصِيبُهُ .

قوله : (كونه ملـكًا لغيره) فلا قطع على من سرق مـلك نفسه من يد غيـره كيـد المرتهن والمستـأجر والمستـعيـر والمودع وعامل القـراض والوكيل والبالغ.

قوله : (بإرث وغيره) أى : شراء أو هبة . أما لو ملكه أو نقص بعد إخراجـه لم يسقط القـطع ، لكن لو وقع الملك قبل الرفع إلى القـاضى لم يمكن استيفاء القطع فإنه يتوقف على مطالبة المسروق منه بالمال .

قوله : (وكـذا إن ادعى ملكه) أى : بأن قال : كان غصبه منى أو من مورثى ، أو كـان وديعة لى عنده ، أو عـارية ، أو كنت اشتـريته منه ، أو كان وهبه لى وأذن لى فى قبضه .

ومقابل النص وجه أو قول مخرج أنه يقطع لئلا يتخذ ذلك ذريعة. قال الرويانى : وله وجه فى زمان الفساد . وهذا فيما يتعلق بالقطع.

وأما المال فلا يقبل قوله [فيه] [1] بل يصدق المأخوذ منه.

قوله : (ولو سرقا) فرعها فى « الروضة » على النص فقال: وإذا قلنا بالمنصوص فسرق شخصان .

قوله : (فكذبه الآخر) أى : بل اعترف بالسرقة .

قوله : (مشتـركا فلا قطع فى الأظهر) على مقابلـه ثلاثة أوجه . قال

---

(١) سقط من ك .

الثَّالثُ : عَدَمُ شُبْهَةٍ فيه ، فَلاَ قَطْعَ بِسَرِقَةِ مَالِ أَصْلٍ وَفَرْعٍ وَسَيِّدٍ، وَالأَظْهَرُ قَطْعُ أَحَدِ زَوْجَيْنِ بِالآخَرِ.

وَمَنْ سَرَقَ مَالَ بَيْتِ المَالِ إِنْ فُرِزَ لِطَائِفَةٍ لَيْسَ هُوَ مِنْهُمْ قُطِعَ ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ كَانَ لَهُ حَقٌّ فِي المَسْرُوقِ كَمَالِ مَصَالِحَ وَكَصَدَقَةٍ وَهُوَ فَقِيرٌ

الأكثرون : إن استيوا فيه فأخذ نصف دينار قطع . وإن كان للسارق ثلثاه فسرق ثلاثة أرباع دينار قطع .

والثانى : إن أخذ قدر ملكه وزيادة نصاب قطع ، وإلا فلا .

والثالث : إن كان مما يجبر على قسمته فالثانى ، وإلا فالأول .

قوله : (أصل وفرع) فيقطع بسرقة مال [الأخ][1] وغيره .

قوله : [ق/٣٨٩ب] ([والأظهر][2]) قطع أحد الزوجين) قطع به بعضهم. ومقابله قولان : أحدهما : لا قطع .

والثانى : يقطع الزوج دون الزوجة .

ومحل الأقوال فيما [هو][3] محرز عنه ، وإلا فلا قطع.

قوله : (إن فرز لطائفة) قال الإمام : وكذا الفيء المعد للمرتزقة تفريعًا على أنه ملكهم .

قوله : (فالأصح إن كان له حق فى المسروق) مقابله وجهان :

أحدهما : لا قطع مطلقًا ـ غنيًا كان أو فقيرًا ـ سواء سرق من الصدقات أو من مال المصالح .

والثانى : يقطع مطلقًا .

قوله : (وهو فقير) قيد فى الصدقة فإن الغنى لا يقطع بمال المصالح فى الأصح ، وهذا فى المسلم ؛ فلو سرق ذمى من مال المصالح قطع على

---

(١) فى ب : الآخر .

(٢) فى ب : والأصل .

(٣) سقط من ك .

فَلاَ، وَإِلاَّ قُطِعَ ، وَالْمَذْهَبُ قَطْعُهُ بِبَاب مَسْجد وَجذْعه لاَ حُصْره ، وَقَنَادِيلَ تُسْرَجُ ، وَالأَصَحُّ قَطْعُهُ بِمَوْقُوفٍ ، وَأُمِّ وَلَدٍ سَرَقَهَا نَائِمَةً أَوْ مَجْنُونَةً.

الرَّابِعُ : كَوْنُهُ مُحرزًا بِمُلاَحَظَةٍ أَوْ حَصَانَةِ مَـوْضعه ، فَإِنْ كَانَ بِصَحْرَاءَ أَوْ مَسْجِد اشْتُرِطَ دَوَامُ لِحَاظٍ ، وَإِنْ كَانَ بِحِصْنٍ كَفَى لِحَاظٌ مُعْتَادٌ .

الصحيح .

قوله : (والمذهب قطعه بباب المسجد) قال فى « الروضة » : إذا سرق ستر الكعبة وهو محرز بالخياطة فالمذهب وجوب [القطع][1]، وبه قطع الجمهور ، ونقل ابن كج فيه قولين ، والمعروف الأول .

وألحقوا به باب المسجد وجذعه وتأزيره وسواريه فأوجبوا القطع . قالوا: ولا قطع بسرقة ما يفرش فيه من مصير وغيره وقناديل مسرجة. وأما التى لا تسرج ولا يقصد بها إلا الزينة فكالأبواب ؛ هذه طريقة الجمهور. وخرج الإمام وجهًا فى الأبواب والسقوف ، وذكر فى القناديل والحصر ونحوهما أوجهًا:

ثالثها الفرق بين ما يقصد به الاستضاءة أو الزينة . وكل هذا فى المسلم، ويقطع الذمى قطعًا .

قوله : (بموقوف) أى : ولا استحقاق له ، ولا شبهة استحقاق .

فإن وقفه على جمع فسرقه أحدهم أو أبوه أو ابنه . أما لو سرق من عليه الوقف قطع قطعًا .

قوله : (وأم ولد) بخلاف المكاتب والمبعض ؛ فإنه لا يقطع بسرقتهما.

قوله : (بملاحظة أو حصانة) فإن فقدت الحصانة كالصحراء أو المسجد [أو][2] الشارع اشترط مداومة اللحاظ . [وإن][3] كان له حصانة كفى فيه

---

(١) فى ك : للقطع .

(٢) فى ك : و .

(٣) فى م : فإن .

وَإِصْطَبْلٌ حِرْزٌ دَوَابَّ ، لاَ آنِيَةٍ وَثِيَابٍ ، وَعَرْصَةُ دَار وَصُـفَّتُهَا حِرْزُ آنِيَةٍ وَثِيَابٍ بِذْلَةٍ ، لاَ حُلِيٍّ وَنَقْدٍ .

وَلَوْ نَامَ بِصَحْـرَاءَ أَوْ مَسْجِـدٍ عَلَى ثَوْبٍ أَوْ تَوَسَّدَ مَتَـاعًا فَمُـحْرَز ، فَلَوِ انْقَلَبَ فَزَالَ عَنْهُ فَلاَ ، وَثَوْبٌ وَمَتَاعٌ وَضَعَهُ بِقُرْبِهِ بِصَحْرَاءَ إِنْ لاَحَظَهُ مُحْرَز ،

لحاظ مـعتاد ، ولا يشـترط دوامه . ولا تكفى الحـصانة عن أصل الملاحظة حتى أن الدار المنفردة فى طرف البلد وإن تناهت حصانتها أو القلعة المحكمة ليست حرزًا إلا [ق/١١٦ك] بملاحظة . لكن لا يشتـرط دوامها . هذا قول جملى وتفـصيله بمسـائل يذكرها المصنف . وعبـارة « التنبيـه » : ويختلف الاحتراز باختلاف الأموال والبلاد وعدل السلطان وجوره وقوته وضعفه .

قوله : (وإصطبل) لو أتى بالفاء كان أحسن .

قوله : (حرز دواب) أى : مع نفاستها وارتفاع قيمتها.

قوله : (وثيـاب بذلة) احتراز من الثياب النفـيسة [فحرزها][1] الـدور وبيوت الخانات والأسواق المبيعة .

قوله : (لا حلى ونقد) أى : [فحرزهم][2] المخازن.

قوله : (ولو نام بصحراء أو مسجد) كذا الشارع .

قوله : (فمحرز) وكذا الخاتم فى أصبعه والمداس فى رجله .

قوله : (فـزال عنه) أى : ولو بإزالة السارق ؛ فلـو رفع السارق النائم عن الثوب أولا ثم سرقه لم يقطع .

قوله : (بقربه) كذا المسجد .

قوله : (إن لاحظه مـحرز) أى : بأن كان [متـيقظًا][3] يلاحظه وفـيه وجـه ضعـيف. وعلى الصـحيح يشـتـرط مع الملاحظة عـدم الزحمـة فى

---

(١) فى ك : فحوزها .

(٢) فى ك : فحوزهم .

(٣) فى أ : مستيقظًا .

وَإِلاَّ فَلاَ.

وَشَرْطُ الملاَحِظِ قُدْرَتُهُ عَلَى مَنْعِ سَارِقٍ بِقُوَّةٍ أَوِ اسْتِغَاثَةٍ .

وَدَارٌ مُنْفَصِلَةٌ عَنِ الْعِمَارَةِ إِنْ كَانَ بِهَا قَوِيٌّ يَقْظَانُ حِرْزٌ مَعَ فَتْحِ الْبَابِ وَإِغْلاَقِهِ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَمُتَّصِلَةٌ حِرْزٌ مَعَ إِغْلاَقِهِ وَحَافِظٍ وَلَوْ نَائِمٌ، وَمَعَ فَتْحِهِ

الأصح، فإن كثر الملاحظون عادل كثرة الطارقين ؛ قاله الإمام.

قوله : (ودار [منفصلة] [(١)] **عن العمارة)** أى : بأن كانت فى برية أو فى بستان أو فى [الطرق] [(٢)] الخراب عن البلد .

قوله : (وإلا فلا) يشمل صوراً منها ألا يكون فيها أحد ، ومنها أن لا يكون فيها من لا يبالى بـه ، ومنها أن يكون [فيها][(٣)] نائم والباب مـفتوح [فلـيس] [(٤)] حرزاً [ق/١٤٨م] ، فإن كان مغلقًـا والنائم قوى فوجهان : أجاب أبو حامد [ومـتابعوه] [(٥)] بأنه محرز . قـال النووى : وهو أقوى ، وفى «الشرح الصغير » : إنه أقرب ، والذى يقـتضيه إطلاق الإمام والبغوى و« المنهاج » تبعًا « للمحرر » خلافه .

قوله : (ولو نائم) أى : لو كان ليلاً .

قوله : (وكذا نهار فى الأصح) شرط مقابله أن يكون فى زمن أمن من النهب وغيره .

قـوله : (وكـذا يقظان) أى : لا يديم الملاحظة ، بل يتـردد فى الدار [فـيـغـفله] [(٦)] السارق . أمـا لو أدامهـا بحيث يحصل الإحـراز بمثله فى

---

(١) فى ك : منفصل .
(٢) فى ك : الطريق .
(٣) فى ك : منها .
(٤) فى ك : ليس .
(٥) فى ك : وتابعوه .
(٦) فى أ : فيستغفله .

وَنَوْمِه غَيْـرُ حِرْزٍ لَيْلاً ، وَكَذَا نَهَارًا فِي الأَصَحِّ ، وَكَـذَا يَقَظَانُ تَغَفَّلَهُ سَارِقٌ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ خَلَتْ فَالْمَـذْهَبُ أَنَّهَا حِرْزٌ نَهَارًا زَمَنَ أَمْنٍ وَإِغْـلاَقِه، فَإِنْ فُقِدَ شَرْطٌ فَلاَ .

وَخَيْمَةٌ بِصَحْرَاءَ إِنْ لَمْ تُشَدَّ أَطْنَابُهَا وَتُرْخَى أَذْيَالُهَـا فَهِيَ وَمَا فِيهَا كَمَتَاعٍ بِصَحْرَاءَ ، وَإِلاَّ فَحِرْزٌ بِشَرْطِ حَافِظٍ قَوِيٍّ فِيهَا وَلَوْ نَائِمٌ.

الصحراء فانتهز السارق فرصة قطع قطعًا .

قوله : (**فـإن خلت فالمذهب**) كذا عبر فى « الروضـة » بالمذهب وعبر الرافعى فى « المحـرر » و « الشرح » بالظاهر ، ثم قـال : ومن جعل الدار المنفصلة عن العمارات حرزًا عند إغـلاق الباب فأولى أن يجعل المفصلة عند الإغلاق حـرزًا . انتهى . وهذا هو مقابل المـذهب فى الكتاب والظاهر فى غيره ، وفيه نظر ؛ فإن المتـيقظ هنا عند خلو الدار ، والخلاف فى المنفصلة محله إذا كان فـيها نائم قوى فقد تمتنع الأولوية حـينئذ بل المساواة وإن سلم فهو عذر فى « الروضة » لا فى « المنهاج » فـإنه جازم فيه فى المنفصلة بعدم الحرز فمن أين يأتى فيه الخلاف فتأمله .

قوله : (**فإن فقد شرط فلا**) أى : بأن كان ليلاً أو زمن نهب أو مع فتح الباب .

قوله : (**وخيمـة بصحراء**) احتراز من خيمة مضروبة بين العمارة فهى كمتاع بين يديه فى السوق .

قوله : (**وإلا**) أى : شدت أطنابها وأرجئت أزيالها.

قوله : (**بشرط حافظ**) فإن فقد فلا قطع ، وقيل : الخيمة محرزة دون ما فيها . وقد تفهم عبـارة « المحرر » الجزم بهذا ؛ فإنه قال : فإن لم يكن فيها أحد فلا قطع بسرقة ما فيها .

قـوله : (**ولـو نائم**) سواء نام فيـها أو بقربها ؛ كـذا فى «الروضة» .

وَمَاشِيَةٌ بِأَبْنِيَةٍ مُغْلَقَةٍ مُتَّصِلَةٍ بِـالْعِمَارَةِ مُحْرَزَةٌ بِلاَ حَافِظٍ ، وَبِبَرِّيَةٍ يُشْتَرَط حَافِظٌ وَلَوْ نَائِمٌ .

وَإِبِلٌ بِصَحْـرَاءَ مُـحْـرَزَةٌ بِحَـافِظٍ يَرَاهَا ، .....

وينبـغى أن يكون جلوس المستيـقظ بقربـها أولى . وعـبارة «الروضـة» لا تعطيه، فإنه قال : إن كان صاحبها فى نفسها مستيقظًا أو نائمًا أو نام بقربها قطع بسرقتها أو بسرقة ما فيها .

قـوله : (قـوى) ليست فى « المحرر » . وعبـارة « الروضة » وأصلها تفهم أن محل اشتراط القوة عند [ق/ ٣٩٠ب] عدم الفوت ؛فإنه قال الأئمة والشرط أن يكون [هناك] (١) من يتقوى به ـ أى : من هو فيها ـ فإن كانت فى مفازة بعيدة عن الفوت وهو ممن لا يبالى به فليست بحرز .

فـرع : لا يشترط إسبال بابها وإن كـان من فيها نائمًا فى الأصح. ولو شدها بالأوتاد ولم يسبل أذيالها فهى محرزة دون ما فيها .

ولو نحى السارق النائم فيها أى وأبعده عنها ثم سرق لم يقطع .

قوله : (وماشية) أى : من أى جنس كانت .

قـوله : (وبـرية) أى : هى فى أبنية تلك الأبنيـة فى برية وهو قسيم قوله: منفصلة بالعمارة [ق/ ١١٧ك] .

قـوله : (بشـرط حـافظ ولو نائم) أى : إذا كان الـباب مغلـقًا ، وإلا اشترطت يقظته .

قوله : (وإبل) لما انقضى الكلام فى الماشية فى الأبنية شرع فى حكمها وغيرها . ولها أحوال : أحدها : أن تكون فى [ق/ ٢٩٠أ] المرعى.

ولو لم يبلغ صوته جميعها فـفى المهذب وغيره : إن ما لم يبلغه صوته غير مـحرز ، وسكت آخرون عن اعتـبار الصوت اكتفـاء بالنظر ؛ كذا فى الروضة وأصلها .

---

(١) فى ك : وهو هناك .

وَمَقْطُورَةٌ يُشْتَرَطُ الْتِفَاتُ قَائِدِهَا إِلَيْهَا كُلَّ سَاعَةٍ بِحَيْثُ يَرَاهَا ، وَأَنْ لاَ يَزِيدَ قِطَارٌ عَلَى تِسْعَةٍ ، وَغَيْرُ مَقْطُورَةٍ لَيْسَتْ مُحْرَزَةً فِي الأَصَحِّ .

وعبارة الشرح الصغير : إن لم يبلغ صوته بعضها ففيه اختلاف للأصحاب ، والأشبه الاكتفاء بالرؤية . والخيل والبغال والحمير فى المرعى كالإبل . وكذا الغنم إذا ارتفع الراعى بحيث يراها ويبلغها صوته وإن تفرقت .

قوله : (**ومقطورة**) هذا هو الحال الثانى ؛ وهو كونها سائرة . فإن كانت تساق فحرزها أن ينتهى نظر السائق إليها . ولم يذكره فى الكتاب، وذكر التى تقاد .

قوله : (**بحيث يراها**) أى كلها . فإن لم ير البعض بحائل فذلك البعض غير محرز . وفى وجه لا يشترط رؤية آخره ، وطرده الرافعى فى سوقها .

ولو ركب الحافظ أولها فكقائد ، أو آخرها فكسائق ، أو وسطها فلما خلفه قائد وأمامه سائق . وفى بلوغ الصوت ما سبق ، وقد يستغنى بنظر المارة فى السوق ونحوها .

قوله : (**أن لا يزيد القطار على تسعة**) أى : عشرة إلا واحدًا ، فإن زاد فكغير المقطورة . ومنهم من لم يقيد القطار بعدد . وقال الرافعى : والأحسن . وفى الروضة : والأصح توسط ذكره السرخسى أنه فى الصحراء لا يتقيد القطار بعدد وفى العمران تعتبر العادة ؛ وهى من سبعة إلى عشرة ، فإن زاد فالزيادة غير محرزة .

والخيل والبغال والحمير والغنم السائرة كالإبل غير المقطورة ، ولم يشترطوا القطر فيها ، لكنه معتاد فى البغال .

قوله : (**وغير مقطورة ليست محرزة فى الأصح**) أى : سواء أكانت تقاد أو تساق . وعبر فى المحرر بالأشبه وليست فى الروضة وأصلها

وَكَفَنٌ فِي قَبْرٍ بِبَيْتٍ مُحْرَزٍ مُحْرَزٌ ، وَكَذَا بِمَقْبَرَةٍ بِطَرَفِ الْعِمَارَةِ فِي الأَصَحِّ ، لاَ بِمَضْيَعَةٍ فِي الأَصَحِّ .

ترجيح؛ فقال : منهم من أطلق أنها غير محرزة ، وبه قطع البغوى ، وسوى صاحب الإفصاح بين المقطورة وغيرها ، وبه أخذ الرويانى . قال فى الشرح الصغير : وهو أولى .

وبقيت حالة ثالثة ليست فى الكتاب : أن تكون مباحة ، فإن لم يكن معها أحد فغير محرزة ، أو بحافظ لم يضره نومه واشتغاله إن كانت معقولة، وإلا اشترطت الملاحظة .

فرع : ما على الدابة المحرزة محرز .

قوله : (**وكفن**) قال فى الروضة : والمذهب وجوب القطع فى الجملة ، وبه قطع الجمهور ، وفى قول : لا قطع بحال . قال : وتفرع على المذهب صور ، وذكر ما فى الكتاب .

قوله : (**فى قبر ببيت**) [كذلك إذا كانت المقبرة محفوفة بالعمارة بحيث يندر تخلف الطارقين فى زمن] [1] [يتأتى] [2] فيه النبش ، أو كان عليها حراس مرتبون .

قوله : (**بطرف عمارة**) أى : ولا حافظ هناك ، فإن كان قطع جزمًا.

قوله : (**لا بمضيعة فى الأصح**) عبر عنه فى المحرر والشرح الصغير بالأظهر . والذى فى الروضة وأصلها قطع به صاحب المهذب والغزالى ، وعزاه الإمام إلى جماهير الأصحاب ، واختار مقابله القفال والقاضى ، ورجحه العبادى .

فرع : إنما يقطع إذا أخرجه من جميع القبر ، فلو أخرجه من اللحد فقط وتركه هناك لخوف أو غيره فنص أنه لا يقطع .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : يأتى .

فَصْلٌ

يُقْطَعُ مُؤجِّرُ الحِرْزِ وَكَذَا مُعِيرُهُ فِي الأَصَحِّ .

قال الرافعى : وليخرج على الإخراج من بيت إلى صحن الدار .

فـرع : لو وضع فى القبـر غير الكفـن قطع بسرقتـه إن كان فى بيت مغلق. فإن كان فى المقبرة فلا فى الأصح .

فرع : ملك الكفن للوارث أو للميت ؟ [أربعة] [(١)] وجوه : أصحها الأول . فلو سرقه وارث أو ولده فلا قطع .

فصل : كان ينبغى تأخير الترجمة إلى قوله : (ولا يقطع مختلس) ؛ لأنه أول الركن الثانى .

قوله : (**يـقطع مؤجـر الحرز**) أى : إذا سـرق منه فى مدة الإجـارة ، [وعلل بأن][(٢)] المنافع مستحقة للمستأجر .

قال الرافعى : وفيه إعلام بأن التصوير فيمن استحق بالإجارة إبداء المتاع [ق/١١٨ك] دون من استأجر لزراعة فآوى ماشية مثلاً.

أما إذا سرق منه بعد انقضاء المدة ففيه الخلاف الآتى فى المعير .

قوله : (**وكذا مـعيرة فى الأصح**) هو المنصوص . ومقـابله وجهان : أحدهما : لا يقطـع . والثانى : إن دخل بنية السرقة قطـع أو بنية الرجوع عن العارية فلا .

ومثل القاضى الأول بالنقب ليلاً ، والثانى بالدخول نهاراً .

فرع : أعاره عبداً لحفظ شىء فرق منه فقيل يقطع ، وقيل بالأوجه. أو أعاره قميصًا فلبسه فطر المعير جيبه [وأخذ][(٣)] ما فيه قطع .

---

(١) سقط من ك ، م .

(٢) فى أ : تملك .

(٣) فى م : وسرقه .

وَلَوْ غَصَبَ حِرْزًا لَمْ يُقْطَعْ مَالِكُهُ ، وَكَذَا أَجْنَبِيٌّ فِي الأَصَحِّ .

ولو غَصَبَ مَالاً وَأَحْرَزَهُ بِحِرْزِهِ فَسَرَقَ المَالِكُ مِنْهُ مَالَ الْغَاصِبِ أَوْ أَجْنَبِيٌّ المَغْصُوبَ فَلاَ قَطْعَ فِي الأَصَحِّ .

وَلاَ يُقْطَعُ مُخْتَلِسٌ وَمُنْتَهِبٌ وَجَاحِدُ وَدِيعَةٍ .

وَلَوْ نَقَبَ وَعَادَ فِي لَيْلَةٍ أُخْرَى فَسَرَقَ قُطِعَ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (**لم يقطع مالكه**) أى : بسرقة ما أحرزه الغاصب فيه. كذا جزم به الرافعى وغيره ، وفيه وجه فى التنبيه ، قيل : لا يعرف فى غيره.

قوله : (**ولو غصب مالاً**) كذا لو سرقه .

قوله : ([فسرق][1] **المالك منه مال الغاصب**) خصص جماعة الوجهين بما إذا تميز مال الغاصب عن ماله سواء [ق/ ٣٩١ب] أخذه وحده أو مع مال نفسه ، وإلا لم يقطع جزمًا ـ أى : إن قلنا لا يقطع الشريك بالمشترك ـ .

قوله : (**أو أجنبى المغصوب**) أى : سواء علم أنه مغصوب أم لا؛ قاله في التهذيب والكافى ، وأشار الإمام وغيره إلى بنائهما على أن الأجانب هل لهم انتزاعه لمالكه حسبه . وفى الكافى إن أخذه ليرده لم يقطع جزمًا .

قوله : (**مختلس**) هذا هو الركن الثانى وهو [من] [2] نفس السرقة، وكان ينبغى أن يذكر الفصل هنا .

والمختلس هو من تعمد [ق/ ١٤٩م] الهرب ، والمنتهب من يعتمد القوة والغلبة . وكلاهما يأخذ عيانًا ، والسرقة هى الأخذ خفية .

قوله : (**وجاحد وديعة**) أى : منكرًا أصلها . زاد فى التنبيه : (الخائن) وهو من يأخذ بعضها .

قوله : (**قلت**) هذا إذا لم يعلم المالك هذا التفصيل ؛ ذكره الرافعى فى

---

(١) فى ب : فرق .

(٢) سقط من أ ، ك .

قُلْتُ : هَذَا إِذَا لَمْ يَعْلَمِ المَالِكُ النَّقْبَ ، وَلَمْ يَظْهَرْ لِلطَّارِقِينَ، وَإِلاَّ فَلاَ يُقْطَعُ قَطْعًا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ نَقَبَ وَأَخْرَجَ غَيْرُهُ فَلاَ قَطْعَ ، وَلَوْ تَعَاوَنَا فِي النَّقْبِ وَانْفَرَدَ أَحَدُهُمَا بِالإِخْرَاجِ ، أَوْ وَضَعَهُ نَاقِبٌ بِقُرْبِ النَّقْبِ فَأَخْرَجَهُ آخَرُ قُطِعَ المُخْرِجُ ، وَلَوْ وَضَعَهُ بِوَسَطِ نَقْبِهِ فَأَخَذَهُ خَارِجٌ وَهُوَ يُسَاوِي نِصَابَيْنِ لَمْ يُقْطَعَا فِي الأَظْهَرِ ،

شرحيه ، وأهمله فى المحرر .

قوله : (ولو نقب وأخرج غيره) أى : نقب وأخذ الحرز وأخرج المال غيره لم يقطع واحد منهما ، وعلى الأول ضمان الجدار ، وعلى الثانى رد المال. وقيل فى قطع الثانى المخرج قولان .

نعم . لو كان فى الحرز حافظ بقرب النقب يلاحظ المتاع قطع الآخذ لا إن كان نائمًا فى الأصح .

قوله : (فأخذه آخر) أى : ناقب آخر . وكان الأحسن أن يقول : (الآخر) بالتعريف ولو فى نسخه التنكير ؛ فإن نسخة المصنف معرفة غالبًا؛ وحاصله أنهما إذا تعاونا فى النقب لإخراج أحدهما صورتان : إحداهما أن ينفرد أحدهما بالدخول فيدخل فيأخذ المال ويخرج به ؛ وهى قوله : وانفرد أحدهما بالإخراج .

والثانية : أن يدخل أحد شريكيه فى النقب يده فيه فيخرج المال؛ وهى قوله : (فأخذه آخر) .

قوله : (ولو وضعه بوسط نقبه) أى : أحد الناقبين فهى من أحوال المسألة قبلها.

قوله : (فأخذه خارج) أى : شريكه فى النقب.

قوله : (وهو يساوى نصابين) احتراز من دونهما ؛ فلا قطع جزمًا فالقيد بمجىء الوجه الموجب للقطع .

وَلَوْ رَمَاهُ إِلَى خَارِجِ حِـرْزٍ أَوْ وَضَعَهُ بِمَاءٍ جَارٍ أَوْ ظَهْرِ دَابَّةٍ سَـائِرَةٍ أَوْ عَرَّضَهُ لِرِيحٍ هَابَةٍ فَأَخْرَجَتْهُ قُطِعَ ، أَوْ وَاقِفَةٍ فَمَشَتْ بِوَضْعِهِ فَلاَ فِي الأَصَحِّ.

وَلاَ يُضْمَنُ حُرٌّ بِيَدٍ ، وَلاَ يُقْطَعُ سَارِقُـهُ . وَلَوْ سَرَقَ صَغِيرًا بِقِلاَدَةٍ فَكَذَا فِي الأَصَحِّ.

قـوله : (ولو رمـاه إلى خارج حـرز) لها صـورتان حكمهمـا واحد : إحداهمـا : أن يكون من بقيـة أحوال المسـألة السابقـة ؛ أى : يدخل أحد الناقـبين ويرمى [المال إلى] [(١)] خارج فيأخـذه شريكه فالقطع على الداخل الرامى بالمال دون الخارج الآخذ .

والثانية ـ وهـى المرادة فى الكتاب ـ أن يدخل سارق الحرز فـيأخذ المال فيرميـه إلى خارج الحرز فيلزمه القطع سواء أخذه بعـد الرمى أو تركه فضاع أو أخذه غيره . وقيـل فى هذه إن لم يأخذه فلا قطع ؛ وعلى هذا إن أخذه [معينة][(٢)] تردد فيه الإمام .

قوله : (بماء جار) كذا براكد وحركه حتى خرج به .

أما لو حـركه غـيره قطع المحـرك دون الواضع . واحتـرز بالجارى من الراكد.

قال فى التـنبيه : ولو تركـه فى ماء راكـد فتـفجر وجـرى مع الماء إلى خارج الحرز فقيل : يقطع ، وقيل : لا وهو المصحح .

قوله : (سـائرة) كذا لو سيـرها هو من باب أولى ، وهى مذكورة فى المحرر ، وفيه وجه ضعيف جار فى مسألة الكتاب .

قوله : (كريح هابة) أما لو كانت راكدة فوضع المال على طرف النقب فهبت وأخرجته لم يقطع فى الأصح .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : بعينه .

وَلَوْ نَامَ عَبْدٌ عَلَى بَعِيرٍ فَقَـادَهُ وَأَخْرَجَهُ عَنِ الْقَافِلَةِ قُطِعَ ، أَوْ حُرٌّ فَلاَ فِي الأَصحِّ .

وَلَوْ نَقَلَ مِنْ بَيْتٍ مُغْلَقٍ إِلَى صَحْنِ دَارٍ بَابُهَا مَـفْتُوحٌ قُطِعَ ، وَإِلاَّ فَلاَ ،

فـرع : قال فى التنبيه : لو نقب وقال لصـغير لا يعقل : أخرج المال فأخرجه قطع ـ أى : الآمر ـ انتهى .

وقيل : فيه الخلاف فى خروج البهيمـة الواقفة ، ومثله العبد الأعجمى [ق/ ١١٩ك] .

أما المميز ذو الرؤية فلا يقطع آمره .

قوله : (ولو نام عبد على بعير) إلى قوله : (أو حر فـلا فى الأصح) ظاهره الجزم بالقطع فى العبد ، وظاهر ما فى المحرر عوده لهما ؛ فإنه قال: فلو نام على البـعير نائم وعـليه أمتـعة فأخـذ بزمامـه وأخرجه من الـقافلة فالصحيح أنه لا يقطع إن كان الراكب حرًا ، وإن كان عبدًا وجب. انتهى. وهو الصـواب ؛ ففى الروضـة أربعة أوجـه : القطع مطلقًـا ، ومقـابله . والثالث: إن كان الراكب قويًا لا يقاومه السارق لو [انتبه] [1] لم يقطع، أو ضعيفًا لا يبالى به قطع . والـرابع ـ وهو الأصح ولم يذكر كثيرون سواه ـ إن كان الراكب عبدًا قطع أو حرا فلا .

قـوله : (إلى صـحن دار) أى : هى وبيوتها لواحـد وتركه هناك فلم يأخذه .

قولـه : (وإلا فلا) تحته صور : إحداها : أن يكون باب البيت مفتوحًا وباب الدار مغلقًا .

والثانية : أن يكونا مفتوحين . ولا خلاف فيهما .

والثالثة : إذا كانـا مغلقين . وفيها الخلاف [ق/ ٢٩١أ] فالـصور حينئذ أربع. قال الرافعى : والصور الأربع ظاهره إذا لم يوجد من السارق تصرف

---

(١) فى ك : أثبته .

وَقِيلَ : إِنْ كَانَا مُغْلَقَيْنِ قُطِعَ ، وَبَيْتُ خَانٍ وَصَحْنُهُ كَبَيْتٍ وَدَارٍ فِي الأَصَحِّ .

فى باب الدار ؛ بأن تسور الجدار ودخل . أما إذا فتح الباب المغلق ثم أخرج المتاع إلى الصحن فالحرز الذى يهتكه السارق كالحرز الدائم بالنسبة إليه؛ فيكون كالنقل إلى الصحن وباب الدار مغلق . هذا ما رآه الإمام أصح .

فإن أغلق الباب بعد فتحه فهو أظهر . انتهى .

وحينئذ فقوله فى الكتاب : (وبابها مفتوح) أى : كان مفتوحًا لا ما فتحه هو سواء تركه مفتوحًا أو أغلقه .

أما لو كانت الدار مشتركة بين سكان ، وانفرد كل ساكن ببيت أو حجرة منها فهى كمسألة الخان الآتية ، ومثله بيوت الرباط والمدرسة .

قوله : (كبيت ودار فى الأصح) عبر فى المحرر بالأرجح ، وفى الشرح الصغير بالأظهر ، وقطع به البغوى والغزالى وغيرهما . فإذا أخرج من بيت إلى صحن فرق بين كون الباب مغلقًا أم لا . ويجىء فيه ما تقدم .

ومقابل الأصح : يقطع بكل حال ؛ لأن الصحن ليس حرزًا لصاحب البيت؛ بل هو مشترك كالمسألة المشتركة ، وقطع به فى المهذب وغيره ، ولم يصحح فى الروضة وأصلها شيئًا . ومحل ذلك إذا كان السارق من غير السكان .

فإن كان السارق منهم وسرق من العرصة لم يقطع ، وقيده الإمام بما إذا سهل فتح بابها ، وإلا ففيه تردد له . وإن أخرج من بيت مغلق إلى صحن ولو مغلقًا قطع ؛ لأن الصحن لهم كسكة منسدة [ق/ ٣٩٢ب] .

[فرع] (١) : قال فى التنبيه : وإن سرق الثياب من الحمام وهناك حافظ ، والسفن من الشط وهى مشدودة : قطع ، وإلا فلا .

وإن ابتلع جوهرة فى الحرز وخرج فقيل : يقطع ، وقيل : لا .

---

(١) فى ك : فروع .

فصل

لاَ يُقْطَعُ صَبِيٌّ وَمَجْنُونٌ وَمُكْرَهٌ ، وَيُقْطَعُ مُسْلِمٌ وَذِمِّيٌّ بِمَالِ مُسْلِمٍ وَذِمِّيٍّ ، وَفِي مُعَاهَدٍ أَقْوَالٌ : أَحْسَنُهَا إِنْ شُرِطَ قَطْعُهُ بِسَرِقَةٍ قُطِعَ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ عِنْدَ الجُمْهُورِ لاَ قَطْعَ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

والمصحح ثالث : إن خرجت منه قطع وإلا فلا . وإن سرق الطعام عام السنة والطعام مفقود لم يقطع ، وإن كان موجودًا قطع .

وإن أقر له المسروق منه بالمال لم يقطع وإن رهنه منه قطع .

فصل : هذا الفصل معقود للركن الثالث ، وهو السارق ، وشرطه التكليف إلا السكران ، والاختيار ، والالتزام .

قوله : (**ومكره**) كان ينبغى أن يقول : وحربى .

قوله : (**وذمى**) قال فى التهذيب وغيره : إذا ألزمنا حاكمنا الحكم بينهم حده فى الزنا وقطعه فى السرقة وإن لم يرض ، وإلا اشترط رضاه سواء سرق من مسلم أو ذمى ، وأشار الإمام إلى الجزم بقطعه إذا سرق لمسلم وإن لم يرض ، فإن سرق لذمى فلا حتى يترافعوا إلينا .

قوله : (**وفى معاهد**) كذا من دخل بأمان .

قوله : (**أحسنها**) كذا عبر فى المحرر [١] بالأحسن ، وفى الشرح الصغير بالأقرب . وقال فى الروضة وأصلها : أظهرها عند الأصحاب ، وهو نصه فى أكثر كتبه : لا يقطع الحربى ، وقطع به بعضهم . والثانى : يقطع كالذمى . والثالث وهو حسن إن شرط إلى آخره ، وقطع به بعضهم ، واكتفى بعضهم فى الثالث إن شرط عليه أن لا يسرق .

قوله : (**قلت الأظهر عند الجمهور**) تقدم التعبير عنه بالأظهر عند الأصحاب .

فرع : لا خلاف أنه [يسترد] [٢] المسروق أو بدله لو تلف .

---

(١) المحرر (ص ٤٣٦) .

(٢) فى أ : يستوفى .

وَتَثْبُتُ السَّـرِقَةُ بِيَمِينِ الْمُدَّعِي الْمَرْدُودَةِ فِي الأَصَحِّ، أَوْ بِإِقْـرَارِ السَّارِقِ ، وَالْمَذْهَبُ قَبُولُ رُجُوعِهِ .

فرع : لو سرق مسلم مال معاهد قال الإمام : فيه التفصيل كعكسه.

قوله : (**وتثبت السرقة**) عقد له فى الروضة بابًا فيما تثبت به السرقة.

قوله : (**بيمين المدعى المردودة فى الأصح**) هو الأظهر فى المحرر[١] ، ولم يصحح فى الشـرحين شيئًا ، بـل نقل [ق/ ١٢٠ك] القطع عن الغزالى وإبراهيم المروزى ، ونقله الإمام عن الأصـحاب . ومقابله عن ابن الـصباغ والعمرانى وغيرهما . قال النووى : قلت : صحح فى المحرر الأول[٢] .

قوله : (**وبإقـرار السارق**) أى : ولو مرة ، ولا يشتـرط التكرار خلافًا لأحمد .

قوله : (**والمذهب قبـول رجوعه**) أى : بالنسبة إلى القطع دون المال . وعبارة الروضة : فالمذهب أنه لا يقبل فى المال وأنه يقبل فى سقوط القطع. والذى فى الشـرحين فيـه طريقان : أظهـرهما : لا يقـبل فى المال ، وفى القطع وجهان أو قولان : أصحهما القبول .

والطريق الثانى : يقبل في القطع ، وفى الغرم قولان أو وجهان: [أصحهما أو] [٣] أظهرهما المنع . انتهى .

ففى كل منهمـا طريقان ؛ أصحهـما فى القطع وجهان ، والثـانية يقبل قطعًا ، وأصـحهما فى المال لا يقـبل قطعًا ، وقيل قولان . فـإن قبلناه فى القطع فرجع بعـد قطع البعض سقط الباقى . فـإن لم يرج برؤه فللمقطوع قطع [الباقى] [٤] للاستراحة . ولو أقر اثنان ثم رجع [ق/ ١٥٠م] أحدهما سقط عنه فقط .

والرجوع عن الإقرار بقطع الطريق كالسرقة . وعن الزنا المذهب سقوط

---

(١) المحرر (ص ٤٣٦) .
(٢) المحرر (ص٤٣٦) .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى م : الثانى .

وَمَنْ أَقَرَّ بِعُقُوبَةٍ لِلَّهِ تَعَالَى فَالصَّحِيحُ أَنَّ لِلْقَاضِي أَنْ يُعَرِّضَ لَهُ بِالرُّجُوعِ، وَلاَ يَقُولُ : ارْجِعْ .

وَلَوْ أَقَرَّ بِلاَ دَعْـوَى أَنَّهُ سَرَقَ مَـالَ زَيْدٍ الْغَائِبِ لَمْ يُقْطَعْ فِـي الحَالِ، بَلْ يُنْتَظَرُ حُضُـورُهُ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ أَنَّهُ أَكْرَهَ أَمَةَ غَائِبٍ عَلَى زِنَا حُـدَّ فِي الحَالِ

الحد دون المهر .

قوله : (ومن أقر بعقوبة لله) احتراز من حقوق الآدمى فلا يعرض فى السرقة بما يسقط الغرم ؛ بل فى دفع القطع .

قوله : (فالصحيح أن للقاضى) قطع به عامة الأصحاب ، وقيل: لا، وقيل : إن لم يعلم جواز الرجـوع عوض له ، وإلا فلا . وأصح الوجهين لا يستحب له التعريض ، وإنما يبـاح ؛ ومثال التعريض فى الزنا : (لعلك قبلت أو فـاخذت) ، وفى السـرقة : (لعلك غصـبت أو أخذت من غـير حرز) ، وفى الشرب : (لعلك لم تعلم أنه مسكر) .

قوله : (ولا يقول :ارجع) أى : لا يصرح له بالرجوع .

فـــرع : فى جواز التـعريض للشهـود بالتوقف فى حـدود الله تعالى وجهـان: صحح [المصنف] [1] الجواز إن رأى المصلحـة والسقوط ، وإلا فلا .

قوله : (بل ينتظر حضوره) أى : ومطالبته ؛ لأنه ربما حضر وأقر بأنه كان أباحه المال فـيسقط الحد وإن كذبه السارق ؛ وبهـذا خالف الزنا ؛ فإن حده لا يتوقف على طلبـه . ولو قال كنت أبحتهـا له لم يسقط الحد. وإذا قلنا لا يقطع فى الحال فقـيل يحبس ، وقيل : إن توقع قدومه قـريبًا حبس وإلا فلا .

وقيل : إن تلفت العين حبس للغرم ، وإن كانت باقية أخذت منه لبيت

---

(١) فى ك : النووى .

فِي الأَصَحِّ .

وَتَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ ، فَلَـوْ شَهِدَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ثَبَتَ الْمَالُ وَلاَ قَطْعَ ، وَيُشْتَرَطُ ذِكْـرُ الشَّاهِدِ شُرُوطَ السَّرِقَـةِ ، وَلَوِ اخْتَلَفَ شَاهِدَانِ كَـقَوْلِهِ: سَرَقَ بُكْرَةً وَالآخَرُ عَشِيَّةً فَبَاطِلَةٌ .

وَعَلَى السَّارِقِ رَدُّ مَا سَرَقَ ، فَإِنْ تَلِفَ ضَمِنَهُ، وَتُقْطَعُ يَمِينُهُ، فَإِنْ سَرَقَ ثَانِيًا بَعْدَ قَطْعِهَا فَرِجْلُهُ الْيُسْرَى ، وَثَالِثًا يَدُهُ الْيُسْرَى ، وَرَابِعًا رِجْلُهُ الْيُمْنَى ، وَبَعْدَ ذَلِكَ يُعَزَّرُ .

المال . ولا قطع لمن علق الطلاق أو العـتق على السـرقة فشـهد بهـا رجل وامرأتان ثبت المال دون الطلاق والعتق ، وقيل فى ثبوت المال قولان.

قولـه : (شروط السـرقة) أى : لا تقبل مطلقة فيـشترط بيان السارق بالإشارة إليـه إن حضر ، وباسمـه ونسبه إن غاب والمسـروق والمسروق منه وكونها من حرز ويعينه أى : ويصفه . وفى اشتراط ذكر الشبهة خلاف.

قولـه : (سرق بكرة والآخـر عشـية) كذلك لو قـال أحدهما : كيـسًا أبيض، وقال الآخر أسود .

قوله : (فـباطلة) أى : بالنسبة إلى القطع . وعبارة المحرر : لم يثبت بشهـادتهما شىء وعبـارة الروضة : لا قطع ، وللمشـهود له أن يحلف مع أحدهما فيغرمه ؛ أى : مع من وافقت شهادته دعواه أو الحق فى زعمه كما بينه فى الكفاية .

قوله : (وعلى السارق) . . إلى آخر الباب . عقد له فى الروضة بابًا فى الواجب على السارق وهو شيئان : الرد والقطع .

قـوله : (وتقطع يمـينه) أى : فلو كان على مـعصمه كـفان وأشكلت الأصلية كفت إحداهما فى الأصح ، وقيل : يقطعان .

قوله : (وبعد ذلك يعزر) هو الجديد . وفى القديم يقتل ؛ للحديث. وأجاب الجديد عنه بأنه منسوخ أو مؤل بالمستحل .

وَيُغْمَسُ مَحَلُّ الْقَطْعِ بِزَيْت أَوْ دُهْنٍ مُغْلًى ، قِيلَ : هُوَ تَتِمَّةٌ لِلْحَدِّ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ حَقٌّ لِلْمَقْطُوعِ ، فَمُؤْنَتُهُ عَلَيْهِ ، وَلِلإِمَامِ إِهْمَالُهُ .

وَتُقْطَعُ الْيَدُ مِنْ كُوع ، وَالرِّجْلُ مِنْ مَفْصِلِ الْقَدَمِ ، وَمَنْ سَرَقَ مِرَارًا بِلاَ قَطْعٍ كَفَتْ يَمِينُهُ ، وَإِنْ نَقَصَتْ أَرْبَعَ أَصَابِعَ .

قُلْتُ : وَكَذَا لَوْ ذَهَبَتِ الخَمْسُ فِي الأَصَحِّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَتُقْطَعُ يَدٌ زَائِدَةٌ أُصْبُعًا فِي الأَصَحِّ . وَلَوْ سَرَقَ فَسَقَطَتْ يَمِينُهُ بِآفَةٍ سَقَطَ الْقَطْعُ ، .....

قوله : (قيل هو من تتمة الحد) ، وليس للإمام تركه . ومؤنته وثمن الرهن على الخلاف فى أجرة الجلاد .

قوله : (وللإمام إهماله) [ق/ ٣٩٣ب] فحينئذ يندب للسارق ولا يجب لما فيه من شدة الألم ، وقيل : للإمام إجباره عليه .

قوله : (وإن نقصت أربع أصابع) مسألة مستقلة غاية فى التى قبلها ـ يعنى إذا كانت يمين السارق ناقصة أصبع أو أربعًا اكتفى بها.

[ ] [1] ناقصة أصبع ؛ فتصوير الكتاب أحسن .

قوله : (وكذا لو ذهبت الخمس فى الأصح) وطردا فى [بقاء] [2] بعض الكف أيضًا ، وطردهما أبو حامد عند عدم الإبهام فقط .

قوله : (وتقطع يد زائدة أصبعًا فى الأصح) مقابله : لا تقطع بل تقطع الرجل اليسرى .

قوله : (بآفة) كذا بجناية .

قوله : (سقط القطع) فيه وجه بأنه يقطع الرجل .

---

(١) بياض بالأصل .

(٢) سقط من أ .

أَوْ يَسَارُهُ فَلاَ عَلَى الْمَذْهَبِ .

قوله : (أو يساره) أى : [واليمنى] [١] موجودة ؛ فالمذهب القطع بعدم سقوط [ق/ ١٢١ك] قطعها . وقيل قولان .

فروع : قال فى التنبيه : لا يقطع السارق إلا الإمام أو من فوض الإمام إليه. وإن كان عبدًا جاز للمولى قطعه فى الأصح. وإن قامت عليه البينة من غير مطالبة فقد قيل يقطع ، وهو المنصوص . وقيل : لا . وقيل : قولان . انتهى . وقيل : الأول لا يعرف ، والثانى هو المنصوص .

قال : ومن سرق ولا يمين له أو كانت وهى شلاء قطعت رجله اليسرى. ومحله فى الشلاء إذا لم تفسد أفواه العروق فيخشى التلف ، وإلا فتقطع .

قال : وإن وجب قطع اليمين فقطع اليسار عمدًا قطعت يمينه وأقيد القاطع فى يساره ؛ أى : إن لم يتحها صاحبها . وإن قطع سهوًا غرم الدية، وفى قطع يمين السارق قولان : أصحهما لا .

---

(١) فى ك : واليمين .

باب قاطع الطريق

هُوَ مُسْلِمٌ مُكَلَّفٌ لَهُ شَوْكَةٌ ، لاَ مُخْتَلِسُونَ يَتَعَرَّضُونَ لآخِرِ قَافِلَةٍ يَعْتَمِدُونَ الهَرَبَ ، وَالَّذِينَ يَغْلِبُونَ شِرْذِمَةً بِقُوَّتِهِمْ قُطَّاعٌ فِي حَقِّهِمْ ، لاَ لِقَافِلَةٍ عَظِيمَةٍ .

وَحَيْثُ يَلْحَقُ غَوْثٌ لَيْسَ بِقُطَّاعٍ ، وَفَقْدُ الْغَوْثِ يَكُونُ لِلْبُعْدِ أَوْ لِضَعْفٍ

باب : قاطع الطريق [١]

هو مسلم مكلف ؛ فالكفار ليس لهم حكم القطاع وإن أخافوا السبيل وقتلوا .

والمراهقون لا عقوبة [ق/ ٢٩٢أ] عليهم ويضمنون المال والنفس .

قوله : (له شوكة) أى : يعتمدون العدد والقوة .

قوله : (لا مختلسون .. إلى آخره) قسيم [لقوله] [٢] (له شوكة) وهم فى القصاص والضمان كغيرهم .

قوله : (وحيث يلحق غوث) أى : بالسلطان القوى أو غيره فيشترط البعد عن [الغوث] [٣] إما لضعف السلطان أو بعده بعد أعوانه ليمكنهم الاستيلاء والقهر مجاهرة .

ولو دخل جمع بالليل دارًا ومنعوا أهلها من الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره فالأصح أنهم قطاع ، وقيل : مختلسون ، وقيل : سراق .

فرع : لا تشترط فيهم الذكورة ولا العدد ولا شهر السلاح بل يكفى العصا والحجارة ، بل قال الإمام وغيره : يكفى [اللكز] [٤] والضرب

---

(١) سقط من ك .
(٢) سقط من ك .
(٣) فى ك : القرب .
(٤) فى أ : الكفار .

وَقَدْ يَغْلِبُونَ وَالحَالَةُ هَذِه فِي بَلَدٍ فَهُمْ قُطَّاعٌ .

وَلَوْ عَلِمَ الإِمَامُ قَوْمًا يُخِيفُـونَ الطَّرِيقَ وَلَمْ يَأْخُذُوا مَالاً وَلاَ نَفْسًا عَزَّرَهُمْ بِحَبْسٍ وَغَيْرِهِ .

وَإِذَا أَخَذَ الْقَـاطِعُ نِصَابَ السَّرِقَـةِ قَطَعَ يَدَهُ الْيُمْنَى وَرِجْلَهُ الْيُسْـرَى، فَإِنْ عَادَ فَيُسْرَاهُ وَيُمْنَاهُ ، وَإِن قَتَلَ قُتِلَ حَتْمًا ، .....

بجميع الكف وكلامه يقتضى اشتراط الآلة .

قوله : (ولو علم الإمام قومًا) وكذا واحدًا .

قوله : (بحبس) قال ابن شريح : وحبسهم فى غير موضعهم أولى.

قوله : (نصـاب السرقة) أى : سواء كان النصاب لواحد أو جماعة ، فلو أخذ دون النصاب فلا قطع ، وقيل قولان كـالقولين فى القتل هل تعتبر فيه [الكفاءة] (١) لأنه [فارق] (٢) السرقة فى عدم اشتراط الحرز فكذا فى النصاب.

ورد بأن الحرز شرط [فلو] (٣) كان ضائعًا تسير به الجمال بلا حافظ لم يقطع .

قوله : ([قطع] (٤) يده اليمنى ورجله اليسرى) أى : متواليًا ؛ لأنهما حد واحد ، فلو كـان مفقود اليمنى اكـتفى برجله اليسرى ، أو مفـقودهما قطع يده اليسرى ورجله اليمنى .

قـوله : (وإن قـتل) أى : عمدًا . أما لو قتل خطأ بأن قـصد شخصًا فأصاب غيره ، أو شبه عمد لم يقتل وتجب الدية على عاقلته .

قوله : (قتل حتمًا) أى : لا يسقط بعفو الولى .

---

(١) فى ك : الكفارة .

(٢) فى ك : قارن .

(٣) فى أ : فإن .

(٤) سقط من أ .

وَإِنْ قَتَلَ وَأَخَذَ مالاً قُتِلَ ثُمَّ صُلِبَ ثَلاثًا ثُمَّ يُنَزَّلُ ، وَقِيلَ : يَبْقَى حَتَّى يَسِيلَ صَدِيدُهُ، وَفِي قَوْلٍ : يُصْلَبُ قَلِيلاً ثُمَّ يُنَزَّلُ فَيُقْتَلُ .

وَمَنْ أَعَانَهُمْ وَكَثَّرَ جَمْعَهُمْ عزِّرَ بِحَبْسٍ وَتَغْرِيبٍ وَغَيْرِهِمَا وَقِيلَ : يَتَعَيَّنُ التَّغْرِيبُ إِلَى حَيْثُ يَرَاهُ .

قوله : (وإن قتل وأخذ مالاً) أى : نصابًا على المذهب .

قوله : (قتل ثم صلب) قسيم .

لقولـه : يصلب قليلا ثم ينزل فـيقـتل وفى قول : إن أخذ مع الـقتل نصابًا قطع وقتل ولم يصلب ، وإن أخذ دونه قتل وصلب ولم يقطع.

قوله : (ثم صلب ثلاثًا) فلو ضيف التغير قبلها فالأصح أنه ينزل.

قـوله : (ثم ينزل) أى : وإن لم يسل صـديده وهو الودك . وإن أنتن وشرط بعضهم أن لا يتأذى [به] (١) الأحياء .

قوله : (حتى يـسيل صديده) قال فى « الروضة » : ويـتهرأ ولا ينزل بحال والصلب علـى خشبة ونحـوها . وقيل : يطرح بالأرض حـتى يسيل صديده .

قوله : (وفى قـول .. إلى آخره) عبارة « المحرر » فـيه يصلب صلبًا لا يموت منه ثم يقتل ؛ فـقوله فى الكتاب قليـلاً ، وقوله : (ثم ينزل فيـقتل) [ليس] (٢) فى « المحرر » .

والذى فى « الروضة » وعلى هذا كـيف يقتل ليترك بلا طـعام وشراب حتى يموت أم يجرح حتى يموت أم يترك مـصلوبًا ثلاثًا ثم ينزل ويقتل . فيه [ثلاثة] (٣) أوجه . انتهى .

والوجه الثالث هو أقرب إلى ما فى الكتاب فإن الثلاثة قليل .

قوله : (وقـيل يتعين التـغريب) فعـلى هذا يعزره فى البلد المنفى إلـيه

---

(١) سقط من م .

(٢) سقط من ك .

(٣) سقط من أ ، ك .

وَقَتْلُ القَـاطِعِ يُغَلَّبُ فيه مَعْـنَى الْقصَاص ، وَفِي قَوْلٍ : الحَـدُّ ، فَعَلَى الأَوَّلِ لاَ يُقْتَلُ بِوَلَده وَذِمِّيٍّ ، وَلَوْ مَاتَ فَدِيَةٌ ، وَلَوْ قَتَلَ جَـمْعًا قُتِلَ بِوَاحِد، وَلِلْبَاقِينَ دِيَاتٌ ، وَلَوْ عَفَا وَلِيُّهُ بِمَالٍ وَجَبَ وَسَقَطَ الْقِصَاصُ وَيُقْتَلُ حَدًّا .

بضرب وحبس وغيرهما أم يكفى النفى ؟

وجهان : الأشبـه فى « الشرح الصغير » جواز الاقـتصار على النفى .

وقال النووى : الأصح أنه إلى رأى الإمام وما اقتضته المصلحة .

قوله : (يغلب فيه معنى القصاص ، وفى قول : الحد) أى : فيه المعنيان والقولان فـيما يغلب منهمـا . وهذه الطريقة هى المصححـة ، وقيل: هل يتمحض حقًا لله تعالى أم فيه أيضًا حق آدمى ؟

قولان : أظهرهمـا الثانى . و[يقال] (١) على هذا القـول أصل القـتل للقتل، والتحتم [حق] (٢) لله تعالى .

قوله : (فعلى الأول) كذا على الثانى مقابلات ما ذكر .

قوله : (بولده وذمى) أى : فتجب الدية . وكذا لا يقتل الحر بعبد بل تجب القيمة . وعلى الثانى يقتل ، ولا [ق/ ١٥١م] يبالى بعدم الكفاءة.

نعم هل يقتل على هذا بعبده ؟ فيه خلاف .

قـوله : (ولو مـات) أى : القاتل قبل القتل فـدية ، وعلى الثانى فلا شىء [ق/ ١٢٢ك] .

قـوله : (بواحـد وللبـاقين ديات) وعلى الثـانى يـقـتل بالجـمـيع [ق/ ٣٩٤ب] ولا دية .

قوله : (ولو عفى وليه بمال .. إلى آخره) وعلى الثانى العفو.

قوله : (ويقتل حدًا) أى : كمرتد لزمه قصاص فعفى عنه.

---

(١) فى أ : حال .

(٢) سقط من ك .

وَلَوْ قَتَلَ بِمُثَقَّلٍ أَوْ بِقَطْعِ عُضْوٍ فُعِلَ بِهِ مِثْلُهُ ، وَلَوْ جَرَحَ فَانْدَمَلَ لَمْ يَتَحَتَّمْ قِصَاصٌ فِي الأَظْهَرِ .

وَتَسْقُطُ عُقُوبَاتٌ تَخُصُّ الْقَاطِعَ بِتَوْبَتِهِ قَبْلَ الْقُدْرَةِ عَلَيْهِ، لاَ بَعْدَهَا عَلَى الْمَذْهَبِ ، .....

[قوله : (**فعل به مثله**) وعلى الثانى يقتل بالسيف كالمرتد][1] .

قوله : (**ولو جرح**) أى : جرحًا ـ يجب فيه القصاص كقطع اليد والرجل وغيرهما ، وإلا كجائفة فواجبة المال .

قوله : (**فاندمل**) احتراز من السارى إلى النفس ـ فهو قتل ـ وقد تقدم فى قوله : (بقطع عضو) .

ومقابل الأظهر قولان : أحدهما : التحتم ، والثانى : يتحتم فى اليد والرجل دون غيرهما .

قوله : (**تخص القاطع**) أى : وهى انحتام القتل والصلب وقطع الرجل. وفى قطع اليد خلاف ؛ الأصح السقوط . أما ما لا يخصه كأصل القصاص وضمان المال فلا يسقط . وفى القصاص وجه ضعيف أنه يسقط.

قوله : (**بتوبته قبل القدرة**) أى : بنفس التوبة .

وأما إذا قلنا بالسقوط بعد القدرة أو فى سائر الحدود فهل يشترط معها إصلاح العمل ؟

وجهان : أحدهما : نعم ؛ قاله العراقيون والبغوى والرويانى ، وصححه الرافعى فى « الشرح الصغير » ، ونسبه الإمام إلى القاضى حسين، ونسب مقابله إلى سائر الأصحاب .

قوله : (**على المذهب**) ينبغى أن يرجع إلى ما قبل القدرة أيضًا فمقابله قولان فى الحالين ، لكن عبارة « المحرر » كالصريحة في العود إلى ما بعد

---

(١) سقط من ك .

وَلاَ تَسْقط سَائِرُ الحُدُودِ بِهَا فِي الأَظْهَرِ .

فصل

مَنْ لَزِمَهُ قِصَاصٌ وَقَطْعٌ وَحَـدُّ قَذْف ، وَطَالَبُوهُ، جُلِدَ ثُمَّ قُطِعَ ثُمَّ قُتِلَ، وَيُبَادَرُ بِقَتْلِه بَعْـدَ قَطْعِه لاَ قَطْعِه بَعْدَ جَلْدِه إِنْ غَابَ مُسْـتَحِقُ قَتْلِه، وَكَذَا إِنْ حَضَرَ وَقَالَ : عَجِّلُوا الْقَطْعَ فِي الأَصَحِّ .

وَإِذَا أَخَّرَ مُـسْتَحِقُّ النَّفْسِ حَـقَّهُ جُلِدَ فَـإِذَا بَرَأَ قُطِعَ، وَلَوْ أَخَّرَ مُسْـتَحِقُّ طَرَفٍ جُلِدَ ، وَعَلَى مُسْتَحِقِّ النَّفْسِ الصَّبْـرُ حَتَّى يَسْتَوْفِيَ الطَّرَفَ ، فَإِنْ بَادَرَ

القدرة فقط ، وهو ظاهر ما فى « المنهاج » .

قوله : (ولا تسـقط سائر الحدود بهـا فى الأظهر) قيل : محـلهما إذا مات قبل الرفع إلى القاضى . فإن تاب بعده لم يسقط قطعًا ، وقيل : هما فى الحالين.

[فصل] (١) : **قوله : (من لزمه قصاص)** أى : فى النفس .

قوله : (وقطع) أى : قصاصًا .

[قـوله] (٢) : **(إن غاب مـستـحق القتل)** بأنه قد يهلك فيـفوت عليه قصاصه [فى النفس] (٣) .

قوله : (وقال عجلوا) أى : وأنا أبادر إلى القتل .

قـوله : (فى الأصح) خصهما الإمـام بمن ضيف موته بالموالاة بحيث يتعذر قصاص النفس ، ورأى الجزم بالبدار فى غير ذلك .

قوله : (وعلى مستحق النفس الصبر) قال الغزالى : ولو مكن مستحق [النفس] (٤) من القتل [ويقال المستحق الطرف بادر وإلا سقط حقك لفوات

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : للنفس .

(٤) سقط من م .

فَقَتَلَ فَلِمُسْتَحِقِّ الطَّرَفِ دِيَةٌ ، وَلَوْ أَخَّرَ مُسْتَحِقُّ الجَلْدِ حَقَّهُ فَالْقِيَاسُ صَبْرُ الآخَرِينَ .

وَلَوِ اجْتَمَعَ حُدُودٌ للَّه تَعَالَى قُدِّمَ الأَخَفُّ فَالأَخَفُّ أَوْ عُقُوبَاتٌ للَّه تَعَالَى وَالآدَمِيِّينَ قُدِّمَ حَدُّ قَذْفٍ عَلَى زِنًا ، وَالأَصَحُّ تَقْدِيمُهُ عَلَى حَدِّ شُرْبٍ ، وَأَنَّ الْقِصَاصَ قَتْلاً وَقَطْعًا يُقَدَّمُ عَلَى الزِّنَا .

محله لم يبعد .

قوله : (فلمستحق الطرف ديته) أى ووقع قبل المبادرة قصاصًا عن حقه] [1] .

قوله : (فالقياس) كذا فى « الروضة » وأصلها أنه قياس ما سبق. وعبارة « المحرر » : (ينبغى أن يصبرا) ، وليست فى « الشرح الصغير».

قوله : (قدم الأخف) فيحد للشرب ويمهل إلى البرء ، ثم يجلد للزنا ويمهل ، ثم يقطع للسرقة . لكن هل يقدم قطع السرقة على التغريب ؟

قال ابن الرفعة : لم أر لهم تعرضًا لهم .

ثم يقتل للردة أو للمحاربة بلا إمهال . وقيل : إن كان معها قتل ، وإلا وهو فى قتل المحاربة أولى منه فى قتل الردة ؛ لتحتمه . والمذهب الأول.

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن اجتمع قطع سرقة وقطع محاربة قطعت يده اليمنى لهما . وهل تقطع الرجل ؟ وجهان ؛ صحح منهما نعم ؛ أى : متواليًا . ومقابله : لا تقطع معها بل تؤخر حتى تبرأ اليد .

قوله : (قدم حق قذف على زنا) لأنه حق آدمى ، وقيل: لأنه أخف؛ فيقدم على الشرب على الأولى ، وعكسه على الثانية .

قوله : (وإن القصاص قتلاً وقطعًا يقدم على الزنا) ظاهره يشمل صورًا

---

(١) سقط من أ .

. . . . . .

فيـها الخـلاف وهى تقديم القتل قـصاصًـا على حد الزنا جلدًا أو رجـمًا. وتقديم القطع قصاصًا على حد الزنا جلدًا أو رجمًا .

والذى فى « الروضة » وأصلها أن الوجهين المتقدمين المبنيين على العلتين يجـريان فى حـد الزنا وقـصـاص الطرف والإمـهال بعـد كل عـقـوبة إلى الاندمال؛ على ما ذكرنا . قال : ولو كان الواجب بدل قتل الردة الردة قتل قصاص [فالقول] [١] فى الترتيب ، والإمهال كذلك .

ولو اجتـمع الرجم للزنا وقتل قصـاص فهل يقتل رجـمًا بإذن الولى أم يسلم إلى الولى ليقتله قصاصًا ؟

وجهان : أصحهما الثانى . انتهى .

فقوله مع عبارة « المنهاج » (على ما [يمكن] [٢]) والمشكل فيـه شموله تصحيح تقديم قتل القصاص على حد الزنا ، ولم أره الآن مصرحًا به.

(١) سقط من م .

(٢) فى ك : أمكن .

كتاب الأشربة

كُلُّ شَرَابٍ أَسْكَرَ كَثِيرُهُ حَرُمَ قَلِيلُهُ ، وَحُدَّ شَارِبُهُ إِلاَّ صَبِيًّا وَمَجْنُونًا وَحَرْبِيًّا وَذِمِّيًّا وَمُوجَرًا ، وَكَذَا مُكْرَهٌ عَلَى شُرْبِهِ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَمَنْ جَهِلَ كَوْنَهَا خَمْرًا لَمْ يُحَدَّ .

كتاب : الأشربة [١]

الخمر [هى][٢] عصير العنب الذى اشتد وقذف بالزبد ، وهى حرام بالإجماع قليلها وكثيرها ، وعصير الرطب التى كذلك . قاله البغوى وطائفة ، واختار الرويانى أنه كسائر الأنبذة .

وأما سائر الأشربة المسكرة فهى عندنا كالخمر فى التحريم والحد . لكن لا يكفر مستحلها ؛ للخلاف فيها ، والأكثرون [على][٣] أنها لا تسمى خمرًا [ق/ ١٢٣ك] .

قوله : (حرم قليله) أى : وكثيره من باب أولى ؛ فحذفه لوضوحه.

قوله : (وحد شاربه) أى : ولو كان حنفيًا شرب نبيذًا يعتقد حله على المذهب .

وخرج بقوله (حد شاربه) غير الأشربة مما يزيل العقل كالبنج؛ فإنه حرام ، لكن لا حد فيه .

قوله : (ذميًا) أى : على المذهب .

قوله : (وكذا مكره على شربه على المذهب) مقابله وجهان .

---

(١) سقط من ك ، وفى ب : كتاب حد الخمر .

(٢) فى أ : من .

(٣) سقط من ك .

وَلَوْ قَرُبَ إِسْلاَمُهُ ، فَقَالَ : جَـهِلْتُ تَحْرِيمَهَا لَمْ يُحَدَّ ، أَوْ جَهِلْتُ الحَدَّ حُدَّ .

وَيُحَدُّ بِدُرْدِيِّ خَمْرٍ ، لاَ بِخُـبْزِ عُجِنَ دَقِيقُهُ بِهَا ، وَمَعْـجُونٍ هِيَ فِيهِ ، وَكَذَا حُـقْنَةٍ وَسَعُوطٍ فِي الأَصَحِّ ، وَمَنْ غَـصَّ بِلُقْمَةٍ أَسَـاغَهَا بِخَـمْرٍ إِنْ لَمْ يَجِدْ غَيْرَهَا ، وَالأَصَحُّ تَحْرِيمُهَا لِدَوَاءٍ وَعَطَشٍ .

وَحَدُّ الحُـرِّ أَرْبَعُونَ ، وَرَقِيقٍ عِـشْرُونَ بِسَـوْطٍ أَوْ أَيْدٍ أَوْ نِعَالٍ أَوْ أَطْرَافِ

قوله : (لا بخبز عجن دقيقه بها ومعجون هى فيه) فيهما وجه . نعم لو [نزد] [(١)] فيها خبزًا أو أكله حد .

قوله : (أساغها بخمر) أى : على المذهب ، وقيل فى تحريمه وجهان .

قـوله : (لتـداو وعطش [فـى الأصـح] [(٢)]) هو المنصـوص وقـول الأكثرين .

ومقابله أوجه : أحدها : الجواز كالبول والدم .

والثانى : يجوز للتداوى دون العطش ، ورجحه الرويانى .

والرابع عكسه وصححه الإمام .

والأصح أن الجـوع كالعـطش . وقيل : يجـوز للعطش دون الجـوع ؛ لأنها تحرق كبد الجائع .

[فـرع] [(٣)] : محـل الخلاف فى التـداوى فى القليل الذى لا يسكر ، وإخبـار طبيب مسلم أو مـعرفة المـريض ، وأن لا يجد ما يقـوم مقامـها . وتعجيل الشـفاء كرجائه فى الأصح . وإذا حرمناه ففى الحـد خلاف ؛ قال القـاضى حسـين والغزالى : لا حـد ؛ لشـبهـة الخـلاف [ق/ ٢٩٣أ] ونقل [ق/ ٣٩٥ب] الإمام إطلاق المعتبرين أقوالهم بوجوبه . وإذا جوزناه للعطش

---

(١) فى ك : ترك .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ك : فروت .

ثِيَابٍ ، وَقِيلَ : يَتَعَيَّنُ سَوْطٌ .

وَلَوْ رَأَى الإِمَامُ بُلُوغَهُ ثَمَانِينَ جَازَ فِي الأَصَحِّ ، وَالزِّيَادَةُ تَعْزِيرَاتٌ ، وَقِيلَ : حَدٌّ .

وَيُحَدُّ بِإِقْرَارِهِ أَوْ شَهَادَةِ رَجُلَيْنِ ، لاَ بِرِيحِ خَمْرٍ وَسُكْرٍ وَقَيْءٍ ، وَيَكْفِي فِي إِقْرَارٍ وَشَهَادَةٍ شَرِبَ خَمْرًا ، وَقِيلَ : يُشْتَرَطُ وَهُوَ عَالِمٌ بِهِ مُخْتَارٌ ، وَلاَ يُحَدُّ حَالَ سُكْرِهِ .

وَسَوْطُ الْحُدُودِ بَيْنَ قَضِيبٍ وَعَصًا وَرَطْبٍ وَيَابِسٍ ، وَيُفَرِّقُهُ عَلَى الأَعْضَاءِ إِلاَّ الْمَقَاتِلَ وَالْوَجْهَ ، قِيلَ : وَالرَّأْسَ وَلاَ تُشَدُّ يَدُهُ ، وَلاَ تُجَرَّدُ

وجب ولا حد ، وإلا ففى الحد الخلاف .

قوله : (وقيل يتعين بسوط) وقيل : بتسع وتسعين ما عداه .

قوله : (والزيادة تعزيرات) أحسن من قوله فى « المحرر » [1] تعزير ؛ لأن القائل الثانى أورد أن التعزير لا يجوز أن يبلغ به أربعين ، فيجاب بأنه تعزيرات على أنواع تصدر منه من هذيان وغيره .

قوله : (وقيل حد) أى : والشرب مختص بجواز ترك بعض حده.

قوله : (بإقراره أو بشهادة رجلين) فى تعليق أبى حامد يجب أيضًا إذا علمنا شربه من إناء شرب منه غيره فسكر . قال الرافعى : وليكن هذا بناءً على القضاء بالعلم .

قوله : (شرب خمرًا) هذا فى الشهادة وفى الإقرار شربت خمرًا أو مثله شربت ما شرب منه غيرى فسكر منه .

قوله : (وهو عالم) أى : فى الشهادة وفى الإقرار وأنا عالم مختار.

قوله : (ولا يجرد) أى : [بل] [2] يترك عليه قميص أو قميصان لا جبة محشوة وفرو .

---

(١) المحرر (ص ص ٤٤١) .

(٢) سقط من أ .

ثِيَابُهُ، وَيُوَالَى الضَّرْبُ بِحَيْثُ يَحْصُلُ زَجْرٌ وَتَنْكِيلٌ .

فصل

يُعَزَّرُ فِي كُلِّ مَعْصِيَةٍ لاَ حَدَّ لَـهَا وَلاَ كَفَّارَةَ ، بِحَبْسٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ صَفْعٍ أَوْ تَوْبِيخٍ ، وَيَجْتَـهِدُ الإِمَـامُ فِي جِنْسِه وَقَدْرِه ، وَقِـيلَ: إِن تَعَلَّقَ بِآدَمِيٍّ لَمْ يَكْفِ تَوْبِيخٌ ، فَإِنْ جَلَدَ وَجَبَ أَنْ يَنْقُصَ . . . . . .

قوله : (ويوالـى الضرب) وضبطه الإمام فقال : إن لم يحصل به ألم له وقع كسوط أو سوطين كل يوم لم يكف ، وإن حـصل فإن لم يتخلل ما يزول به الألم الأول كفى ، وإن لم يتخلل لم يكف فى الأصح وبقيت.

فروع من « التنبيه » : قال : لا يقام الحد فى المسجد ، ولا تجلد الحامل حـتى تضع وتبـرأ من ألم الولادة ، ولا تـرجم حتـى يسـتغـنى الولد بلبن غيرها. والمرجح : حتى تفطمه وتجد كافلاً .

قـال : ولا يبالغ فى الضـرب فينـهر الدم وإن وضع يده على مـوضع ضرب غيره .

ويضرب الرجل قـائمًا والمرأة جـالسة فى شىء يسـترها ، [وتمسك][1] عليها امرأة ثيابها .

فصل : قوله : (فى كل مـعصية) سواء كانت مقدمة مـا فيه حد كقبلة وسرقة درهم وسب بغـير قذف ، أم لا كشهـادة الزور . وسواء كانت لحق الله أم للآدمى .

قوله : (بحـبس أو ضرب) وله الجمع بينهـما إن رآه ، ولا يرقى إلى مرتبة وهو يرى ما دونها كافيًا .

قوله : (أو توبيخ) أى : باللسان ، سواء تعلق ذلك بحق الله أو بحق الآدمى [ق/ ١٥٢م] .

قوله : (وقـيل : إن تعلق بآدمى لم يكف توبيخ) الذى فى «الروضة»:

---

(١) فى ك : تسبل .

فِي عَبْدٍ عَنْ عِشْرِينَ جَلْدَةً ، وَحُرٍّ عَنْ أَرْبَعِينَ ، وَقِيلَ : عِشْرِينَ ، وَيَسْتَوِي فِي هَذَا جَمِيعُ الْمَعَاصِي فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ عَفَا مُسْتَحِقُّ حَدٍّ فَلاَ تَعْزِيرَ لِلإِمَامِ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ تَعْزِيرٍ فَلَهُ فِي الأَصَحِّ .

إذا طلبه الآدمى فهل يجب ؟

وجهان : أحدهما : يجب ، وهو مقتضى كلام صاحب «المهذب».

والثانى : لا ، وهو ما أطلقه أبو حامد وغيره ، ومقتضى كلام البغوى ترجيحه .

وقال الإمام : قدر التعزير ، وما به التعزير إلى رأى الإمام . ولا تكاد تظهر جنايته عنده إلا [وبخه] (١) وأغلظ له فيؤول الخلاف إلى أنه هل يجوز الاقتصار على التوبيخ ؟

قوله : (فى عبد عن عشرين) وقيل : يجوز إلى تسع وثلاثين .

قوله : (وقيل عشرين) وقيل : لا يزاد فيهما على عشرة ؛ للحديث الصحيح، لكن قيل إنه منسوخ وعمل الصحابة بخلافه .

قوله : (وتستوى فيه جميع المعاصى فى الأصح) مقابله أنه تقاس كل معصية بما يناسبها من الجناية الموجبة للحد ؛ ففى وطء محرم لا حد فيه ومقدمة زنا أو سرقة دون حد الزنا ، وفى سب بغير قذف دون حد القذف، وفى إدارة الماء كشاربى الخمر دون حد الخمر .

---

(١) سقط من أ .

كتاب الصيال وضمان الولاة

لَهُ دَفْعُ كُلِّ صَائِلٍ عَلَـى نَفْسٍ أَوْ طَرَفٍ أَوْ بُضْعٍ أَوْ مَال ، فَإِنْ قَـتَلَهُ فَلاَ ضَمَانَ ، وَلاَ يَجِبُ الدَّفْعُ عَنْ مَالٍ ، وَيَجِبُ عَنْ بُضْعٍ، وَكَذَا نَفْسٌ قَصَدَهَا كَافِرٌ ، أَوْ بَهِيمَةٌ ، لاَ مُسْلِمٌ فِي الأَظْهَرِ .

كتاب : الصيال وضمان الولاة

أدرج فى الكتاب إتلاف البـهائم أيضًا ، وصـرح به فى « الروضة» فى الترجمة تبعًا [ق/ ١٢٤ك] للغزالى ، وعقد لكل منهما بابًا .

قـوله : (**كل صـائل**) دخل فيه المسلم والكافر والحـر والعبد والصبى والمجنون والبهيمة .

قوله : (**على نفس**) أى : معصومة ، وكذا الباقى .

قـوله : (**أو مـال**) أى : وإن قل . ولو كان ملكًا للصـائل كمن رأى إنسانًا يتلف مـال نفسه ، بل يجب على الأصح إن رآه يشـدخ رأس حمار نفسه .

وفى قديم : لا يجـوز الدفع عن المال بقـتل أو قطع ، وقطع الجمـهور بالجواز .

قوله : (**فـإن قتله فلا ضـمان**) أى : بقصاص ولا ديـة ولا كفارة ولا قيمة .

قـوله : (**ويجـب عن بضع**) أى : سواء كان بضـعه أو بضع أهله أو أجنبيـة ـ ولو أمة ـ . وشرط البـغوى والمتولى للوجـوب أن لا يخاف على نفسه . قـوله : (قصدها كافر) قطع به الأصـحاب ، وأشار الرويانى إلى أنه لا يجب بل يستحب . وهو شاذ .

قـوله : (**فـى الأظهـر**) بل زاد بعضهم اسـتحباب الاسـتسلام. وعن

وَالدَّفْعُ عَنْ غَيْرِهِ كَهُوَ عَنْ نَفْسِهِ ، وَقِيلَ : يَجِبُ قَطْعًا .
وَلَوْ سَقَطَتْ جَرَّةٌ وَلَمْ تَنْدَفِعْ عَنْهُ إِلاَّ بِكَسْرِهَا ضَمِنَهَا فِي الأَصَحِّ .
وَيُدْفَعُ الصَّائِلُ بِالأَخَفِّ ، فَإِنْ أَمْكَنَ بِكَلاَمٍ وَاسْتِغَاثَةٍ .....

القاضى حسين إن أمكن دفعه بغير قتله وجب ، وإلا فلا .

وقيل : إن كان الصائل مراهقًا أو مجنونًا وجب قطعًا .

قوله : (كهو عن نفسه) أى : فيجب حيث يجب ، ولا حيث لا .

وقيل : لا يجب قطعًا . نسبه الإمام إلى معظم الأصوليين لأن شهر السلاح للأئمة .

وعلى هذا هل يحرم أم يجوز ؟

فيه خلاف عنهم ؛ فإن أوجبنا فذاك إذا لم يخف على نفسه ، ثم قال الإمام : لا يختص الخلاف بالصيال ؛ بل من أقدم على محرم من شرب خمر ونحوه فهل للآحاد منعه بما يجرح ويقتل ؟

وجهان ؛ قال الأصوليون : لا ، والفقهاء نعم . قال الرافعى : وهو الموجود فى كتب المذهب حتى قالوا : له هجم البيت لإراقته وتفصيل الطنبور ويمنعهم . فإن أبوا قاتلهم وإن أتى على أنفسهم ولا ضمان .

قوله : (ولو سقطت جرة) كذا لو حالت بهيمة بين جائع وطعامه ولم يصله إلا بقتلها .

قال الرافعى : ويمكن أن يصحح هنا عدم الضمان كوطء المحرم حرادًا عم [المالك][1] .

قوله : (ويدفع الصائل بالأخف .. إلى آخره) قال الماوردى : هذا التدريج فى غير الفاحشة . أما من أولج فى الفرج فيجوز أن يبدأ بالقتل ؛ فإنه فى كل لحظة مواقع . ثم فيه وجهان محتملان : أحدهما الدفع

---

(١) فى أ : المالك .

حَرُمَ الضَّرْبُ أَوْ بِضَـرْبٍ بِيَدٍ حَرُمَ سَوْطٌ ، أَوْ بِسَوْطٍ حَـرُمَ عَصًا ، أَوْ بِقَطْعِ عضْوٍ حَرُمَ قَتْلٌ، فَإِنْ أَمْكَنَ هَرَبٌ فَالْمَذْهَبُ وَجُوبُهُ ، وَتَحْرِيمُ قِتَالٍ.

وَلَوْ عُضَّتْ يَدُهُ خَلَّصَـهَا بِالأَسْهَلِ مِنْ فَكٍّ لَحَيَـيْهِ وَضَرْبِ شِدْقَـيْهِ، فَإِنْ عَجَزَ فَسَلَّهَا فَنَدَرَتْ أَسْنَانُهُ فَهَدَرٌ .

فيـختص بـالرجل ولو بكرا . والثانى : حـد ؛ فتـقتل المرأة الثـيب وتجلد البكر. وأما الرجل فقيل كذلك ، والأظهر قتله مطلقًا .

وظاهر ما فى « الروضة » وأصلها أنه لا فرق بين الفاحشة وغيرها .

قوله : (حـرم الضرب) وكذا لو اندفع شـره بوقوعه [ق/٣٩٦ب] فى ماء أو نار أو انكسرت رجله أو حال بينهما جدار أو نهر عظيم.

قوله : (حرم عصا) أى : إن وجد السوط . فإن لم يجد إلا عصا أو سكينًا أو سيفًا فالصحيح أن له الدفع به .

قوله : (فإن أمكن هرب) كذا لو التجأ إلى حصن أو قبة .

قوله : (فـالمذهب وجوبه) فيه طريقان : أصحهـما قولان : أظهرهما وجوبه . والثانى : له أن يثبت ويقاتل .

والطريق الثـانى : إن تيقن النجاة بالهـرب وجب ، وإلا فلا ؛ حـملاً للنصين على الحالين .

قوله : (ولو عضت يده) كذلك غيرها من أعضائه .

قوله : (وضرب شدقيه) أى : إن لم يندفع بفك لحييه.

[قـوله] [(١)] : **(فهـدر)** أى : سواء كان العـاض ظالمًا أو مظلومًا؛ لأن العض حرام . ولو أمكنه التخلص بضـرب [فمه] [(٢)] لا يعـدل ـ أى : غيره ـ فـإن لم يمكنه إلا ببعج بطنه أو فقأ عـينه أو عصر خصيـته جاز على

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : فيه .

وَمَنْ نُظِرَ إِلَى حُرَمِهِ فِي دَارِهِ مِنْ كَوَّةٍ أَوْ ثُقْبٍ عَمْدًا فَرَمَاهُ بِخَفِيفٍ كَحَصَاةٍ فَأَعْمَاهُ ، .....

الصحيح .

قوله : (**ومن نظر**) أى : ولو امرأة أو مراهقًا فى الأصح .

قوله : (**إلى حرمه**) فلو لم يكن فيها حرم بل المالك وحده ، فإن كان مكشوف العورة فله الرمى ، وإلا فلا فى الأصح .

قوله : (**فى داره**) فلو كشف عورته فى شارع أو مسجد فنظره غيره لم يجز رميه .

ولو كانت الدار ملك الناظر ، فإن كان من فيها مستأجرًا فله الرمى ، أو غاصبًا فلا ، أو مستعيرًا فوجهان .

قوله : (**من كوة أو ثقب**) كذا شق باب ، سواء وقف الناظر فى شارع أو سكة منسدة أو ملكه وقيل : إنما يقصد عينه إذا وقف فى ملك المنظور إليه لا فى ملك نفسه أو شارع [وهو ضعيف] (١) .

[قوله] (٢) : (**عمدًا**) فلا يرمى من وقع بصره اتفاقًا إذا علم بذلك صاحب الدار فلو ادعى المرمى عدم القصد فلا شىء على الرامى ؛ لأن الاطلاع حصل والقصد باطن وهو ذهاب إلى جواز الرمى من غير تحقق القصد . وفى كلام الإمام ما يدل على المنع حتى يتبين الحال . قال الرافعى : وهو حسن . أما لو نظر من الباب المفتوح أو كوة واسعة [ق/ ١٢٥ك] لم يرم إن كان مارًا [وكذا] (٣) لو وقف وتعمد فى الأصح .

قوله : (**بخفيف كحصاة**) فإن رماه بثقيل كحجر كبير فقتله فعليه القود . قال فى « التنبيه » : فإن رماه بشىء خفيف فلم [يرجع](٤) استغاث

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : فلا .

(٤) سقط من أ ، ك .

أَوْ أَصَابَ قُـرْبَ عَيْنِه فَـجَرَحَهُ فَـمَاتَ فَـهَدَرٌ، بِشَرْطِ عَـدَمِ مَحْـرَمٍ وَزَوْجَةٍ لِلنَّاظِرِ، قِيلَ : وَاسْتِتَارِ الحُرَمِ ، قِيلَ : وَإِنْذَارٍ قَبْلَ رَمْيِهِ .

عليه فإن لم يلحقه غوث فله أن يضربه بما يردعه.

قوله : (قرب عينه) صحح البغوى أنه لو أصاب موضعًا بعيدًا من عينه بلا قصد لا يضمن .

قال الرافعى : والأشـبه ما ذكره الروياني إن كان بـعيدًا لا يخطىء من العين إليه ضمن ، وإن كان قريبًا فلا .

قوله : (بشرط عدم مـحرم وزوجة للناظر) وكذلك متاع له . وقيل : يجوز رمية وإن كان له فيها محرم ، وإنما يمتنع إذا لم يكن فيها غير محرمة.

ولو كان الناظر محـرمًا لحريم صاحب الدار لم يجـز رميه إلا أن تكون متجردة .

قوله : (قـيل واستتار الحـرم قيل وإنذار) فى هذه العـبارة نظر ؛ فـإن الأصح فى « الروضة » و « الشرحين » و « المحرر» [(١)] أنه لا يشترط عدم استتار الحرم ؛ فيكون مقابله [اشتراط] [(٢)] عدم استتارهن . والأصح أيضًا أنه يجوز الرمى قبل الإنذار ؛ فيكون مقـابله اشتراط تقدم الإنذار ؛ وحينئذ يكون التقدير قيل : يشـترط عدم استتار الحرم عطفًا فـجزم المجرور بإضافة عدم [ق/ ٢٩٤أ] إليـه لأنه لم يخالف المصحح ـ كـما تقدم ـ فيـقدر الإنذار مـجرورًا ؛ عطفًـا على لفظة (عـدم) المجـرورة بشرط الـتقـدم ، ويكون التقدير: بشـرط عدم محرم ، قيل : ويشـترط عدم استتـار الحرم ، قيل : ويشترط تقدم ، الإنذار فيـصح ، ولكنه يصير [كاللغز] [(٣)] ، ولا يعـرفه إلا من عرف الحكم من خارج وعبارة « المحرر » [(٤)] : والأظهر أنه لا فرق بين أن يكون الحرم فى الدار مستتـرات أو منكشفات ، وأنه لا يجب تقديم

---

(١) المحرر (ص٤٤٤) .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : كالغرر .
(٤) المحرر (ص٤٤٤) .

وَلَوْ عَزَّرَ وَلِيٌّ وَوَالٍ وَزَوْجٌ وَمُعَلِّمٌ فَمَضْمُونٌ ، وَلَوْ حَدَّ مُقَدَّرًا فَلاَ ضَمَانَ.

وَلَوْ ضُرِبَ شَارِبٌ بِنِعَالٍ وَثِيَابٍ فَلاَ ضَمَانَ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَكَذَا أَرْبَعُونَ سَوْطًا عَلَى الْمَشْهُورِ ، أَوْ أَكْثَرُ وَجَبَ قِسْطُهُ بِالْعَدَدِ، وَفِي قَوْلٍ: نِصْفُ دِيَةٍ.

الإنذار على الرمى . وهى عبارة سالمة لا غبار عليها .

قوله : (ووال) فيه وجه أنه لا يضمن إذا عزر بحق الآدمى بطلبه بناء على أنه واجب فطلَبه .

قوله : (ومعلم) أى : سواء ضربه بإذن أبيه أم بغيره . نعم لو ضرب العبد بإذن سيده . قال البغوى : لم يضمنه ؛ لأنه لو أذن له فى قتله لم يضمن.

قوله : (فمضمون) أى : بالدية على العاقلة . وفى [قول][1] الإمام قول تقدم أنه فى بيت المال . نعم لو أسرف المعزر وظهر منه قصد القتل لزمه [ق/ ١٥٣م] القصاص أو الدية المغلظة فى ماله .

قوله : (ولو حد مقدراً) هى حدود غير الشرب .

قوله : (فلا ضمان على الصحيح) هو مبنى على جواز حده هكذا ، وإلا وجب [لعدوله عن الجنس الواجب .

قوله : (على المشهور) كسائر الحدود . ووجه][2] مقابله أن تقديره بأربعين كان بالاجتهاد . ورد بأنه صح أنه ﷺ جلد فيه أربعين ، فإن أوجبناه ضمن الكل . وقيل النصف .

قوله : (وفى قول : نصف دية) وفى قول : تجب كلها .

---

(١) سقط من أ ، ك .

(٢) سقط من م .

وَيَجْرِيَانِ فِي قَاذِفٍ جُلِدَ أَحَدًا وَثَمَانِينَ .

وَلِمُسْتَقِلٍّ قَطْعُ سِلْعَةٍ إِلاَّ مَخُوفَةً لاَ خَطَرَ فِي تَرْكِهَا ، أَوِ الخَطَرُ فِي قَطْعِهَا أَكْثَرُ ، وَلأَبٍ وَجَدٍّ قَطْعُهَا مِنْ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ مَعَ الخَطَرِ إِنْ زَادَ خَطَرُ التَّرْكِ لاَ لِسُلْطَانٍ ، وَلَهُ وَلِسُلْطَانٍ قَطْعُهَا بِلاَ خَطَرٍ ، وَفَصْدٌ وَحِجَامَةٌ ، فَلَوْ مَاتَ بِجَائِزٍ مِنْ هَذَا فَلاَ ضَمَانَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ فَعَلَ سُلْطَانٌ بِصَبِيٍّ مَا مُنِعَ فَدِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ فِي مَالِهِ وَمَا وَجَبَ بِخَطَأ

قوله : (**ويجريان**) لم يتعرض فى « الروضة » للثالث وهو وجوب كل الدية ولا مجيء له ؛ لأن الباقى الأربعين فى حد الشرب قولاً أنه مضمون، بخلاف الثمانين فى القذف .

قوله : (**ولمستقل**) هو البالغ العاقل .

قوله : (**قطع سلعة**) أى : بنفسه ولغيره بإذنه . والسلعة بكسر السين: غدة بين اللحم والجلد .

قوله : (**إلا مخوفة**) أى : مخوفة القطع فيحرم حتى لو عظم ألمها فلم يطقه يحرم عليه إراحة نفسه بمهلك مذفف . نعم لو وقع فى نار وعلم أنه لا ينجو فله إراحة نفسه بإلقائها فى بحر مغرق فى الأصح .

قوله : (**أو الخطر فى قطعها أكثر**) فيجوز فى عكسه ، وفى الاستواء الأمرين ، وفى كل منهما وجه [لكنه] (١) فى العكس ضعيف جدًا إذا استويا وهو الأصح ، بخلاف ما سبق فى المستقل [ق/ ٣٩٧ب] .

قوله : (**وفصد وحجامة**) فيهما وجه فى السلطان .

قوله : (**فلو مات بجائز من هذا**) أى : فصد وحجامة وقطع سلعة سواء فعله الأب أو السلطان .

قوله : (**فى ماله**) منهم من طرد فى كونها على عاقلته أو بيت المال

---

(١) سقط من أ .

إِمَامٍ فِي حَدٍّ وحُكْمٍ فَعَلَى عَاقِلَتِه ، وَفِي قَوْلٍ : فِي بَيْتِ المَالِ .

وَلَوْ حَدَّهُ بِشَاهِدَيْنِ فَبَانَا عَبْدَيْنِ أَوْ ذِمِّيَّيْنِ ، أَوْ مُرَاهِقَيْنِ فَإِنْ قَصَّرَ فِي اخْتِبَارِهِمَا فَالضَّمَانُ عَلَيْهِ ، وَإِلاَّ فَالْقَوْلاَنِ ، فَإِنْ ضَمَّنَّا عَاقِلَةً أَوْ بَيْتَ مَالٍ فَلاَ رُجُوعَ عَلَى الذِّمِّيَّيْنِ وَالْعَبْدَيْنِ فِي الأَصَحِّ .

وَمَنْ حَجَمَ أَوْ فَصَدَ بِإِذْنٍ لَمْ يُضْمَنْ ، وَقَتْلُ جَلاَّدٍ وَضَرْبُهُ بِأَمْرِ الإِمَامِ

القولين الآتيين ، ولا قصاص .

وفى قول : يلزم السلطان . وقيل : محله إذا لم يكن له أب [أو][1] جد ، وإلا فلا قطعًا .

قوله : (فى حد أو حكم) احتراز من خطابه فيما لا يتعلق بذلك فهو فيه كغيره .

قوله : (ولو حده بشاهدين) أى : فمات منه .

قوله : (أو مراهقين) كذا لو بانا امرأتين أو فاسقين .

قوله : (فالضمان عليه) أى : لا تتعلق الدية ببيت المال ولا بالعاقلة إن تعمد . قال الإمام : وفى القصاص تردد . والراجح وجوبه .

قوله : (فلا رجوع على الذميين والعبدين فى الأصح) فيه وجه ثالث أن العاقلة ترجع دون بيت المال . فإن أثبتنا الرجوع طولب [ق/١٢٦ك] الذميان فى الحال . والأصح تعلقه بذمة العبدين . وقيل : برقبتهما .

وأما المراهق فإن قلنا يتعلق برقبة العبد نزل ما وجد منه منزلة الإتلاف ، وإلا فقوله : لا يصلح للالتزام فلا رجوع عليه . وأما الفاسق إذا نقضنا الحكم فأوجه : ثالثها : الأصح إن كان مجاهرًا بفسقه رجع عليه ، وإلا فلا .

قوله : (ومن حجم أو فصد) كذا من قطع سلعة .

قوله : (بإذن) أى : بإذن من يعتبر إذنه .

---

(١) فى أ : ولا .

كَمُـبَاشَرَةِ الإِمَـامِ إِنْ جَهِلَ ظُلْمَهُ وَخَطَأَهُ ، وَإِلاَّ فَـالْقِصَاصُ وَالضَّـمَانُ عَلَى الجَلاَّدِ إِنْ لَمْ يَكُنْ إِكْرَاهُ وَيَجِبُ خِتَانُ المَرْأَةِ بِجُزْءٍ مِنَ اللَّحْمَةِ بِأَعْلَى الْفَرْجِ ، وَالرَّجُلِ بِقَطْعِ مَا يُغَطِّي حَشَـفَتَهُ بَعْدَ الْبُلُوغِ ، وَيُنْدَبُ تَعْجِـيلُهُ فِي سَابِعِهِ ، فَإِنْ ضَعُفَ عَنِ احْتِمَالِهِ أُخِّرَ .

قولـه : (**كمـباشـرة الإمام**) أى : فيـتعلق القصاص أو الضـمان به لا بالجلاد .

قوله : (**إن لـم يكن إكراه**) يجىء فيه إذا قلنا أمره إكراه ما فى المكره . أما إذا أكرهه فـالضمان عليهـما والقصاص على الإمـام ، وكذا الجلاد فى الأظهر .

قوله : (**ويجب خـتان امرأة ورجل**) فيه وجه أنه سنة لهما ، وقيل : سنة للمرأة واجب على الرجل . والمذهب الأول .

قـوله : (**بأعلى الفـرج**) أى : فوق مخرج البـول ، وهى تشبه عرف الديك ، فإذا قطعت بقى أصلها كالنواة .

قوله : (**جلدة تغطى حشـفته**) أى : حتى تنكشف جميـعها ، وتسمى الغلفة . وقيل : يكفى قطع بعضها بشرط استيعاب تدوير رأسها .

قوله : (**بعد البلوغ**) متعلق بقوله : يجب ، وقيل : يلزم الولى ختنه قبل بلوغه .

قـوله : (**في سابعـه**) أى : فى اليوم السـابع من ولادته . وفى رواية «الروضـة » هنـا هل يحـسب يوم الولادة مـن السـبـعـة ؟ وجـهـان فى «المستظهرى» أصحهمـا : لا ، وحكاه عن الأكثرين . انتهى . وسيأتى فى الحقيقة ما يخالفه . وفى وجه لا يجوز ختنه قبل عشر سنين .

قولـه : (**أخر**) أى : إن لم يحتمله ، بل قـال الإمام : لو كان البالغ يضعف عنه بحيث يخاف عليه منه لم يجـز ختنه بل ينتظر إلى ظن سلامته منه .

وَمَنْ خَتَنَهُ فِي سِنٍّ لاَ يَحْتَمِلُهُ لَزِمَهُ قِصَاصٌ إِلاَّ وَالِدًا ، فَإِنْ احْتَمَلَهُ وَخَتَنَهُ وَلِيٌّ فَلاَ ضَمَانَ فِي الأَصَحِّ ، وَأُجْرَتُهُ فِي مَالِ الْمَخْتُونِ .

فصل

مَنْ كَانَ مَعَ دَابَّةٍ أَوْ دَوَابَّ ضَمِنَ إِتْلاَفَهَا نَفْسًا وَمَالاً لَيْلاً وَنَهَارًا، وَلَوْ بَالَتْ أَوْ رَاثَتْ بِطَرِيقٍ فَتَلِفَ بِهِ نَفْسٌ أَوْ مَالٌ فَلاَ ضَمَانَ ، وَيَحْتَرِزُ عَمَّا لاَ

فرع : لا يختن الخنثى الصغير . وأما البالغ فقيل : يجب ختن فرجيه جميعًا . قال ابن الرفعة : وهو المشهور . وقيل : لا يجوز ختانه ، وصححه النووى وقطع به البغوى .

قوله : (إلا والدا) أى : وعليه الدية .

قوله : (وختنه ولى) يشمل الأب والجد ، والسلطان عند فقدهما . أما الأجنبى فكلام البغوى يقتضى ترجيح تضمينه ، وبناه السرخسى على الجرح اليسير هل فيه خلاف ؟

إن قيل نعم فهو عمد وإلا فشبه عمد .

[قوله] [(١)] : **(وأجرته فى مال المختون)** فيه وجه أنها على الوالد إذا ختنه صغيراً .

[فصل][(٢)] **قوله : (ضمن إتلافها)** أى : سواء كان راكبها أو سائقها أو قائدها ، وسواء أتلفت بيدها أو رجلها أو ذنبها أو عصبها . وسواء كان مالكها أو غيره . وقيل : إن كانت مما تساق كالغنم فساقها لم يضمن ، وإن ساق ما يقاد ضمن ، فإن كان معها سائق وقائد ضمنا نصفين .

وهل يختص الضمان بالراكب أم يشترك فيه القائد والسائق ؟ وجهان .

قوله : (ولو بالت أو راثت بطريق) أى : فى حال سيرها أما لو وقفها

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ ، ك .

يُعْتَادُ كَرَكْضٍ شَدِيدٍ فِي وَحَلٍ فَإِنْ خَالَفَ ضَمِنَ مَا تَوَلَّدَ مِنْهُ .

وَمَنْ حَمَلَ حَطَبًا عَلَى ظَهْرِه أَوْ بَهِيمَةٍ فَحَكَّ بِنَاءً فَسَقَطَ ضَمِنَهُ ، وَإِنْ دَخَلَ سُوقًا فَتَلِفَ بِه نَفْسٌ أَوْ مَالٌ ضَمِنَ إِنْ كَانَ زِحَامٌ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَتَمَزَّقَ ثَوْبٌ فَلاَ ، إِلاَّ ثَوْبَ أَعْمَى وَمُسْتَدْبِرِ الْبَهِيمَةِ فَيَجِبُ تَنْبِيهُهُ ، وَإِنَّمَا يَضْمَنُهُ إِذَا لَمْ يُقَصِّرْ صَاحِبُ الْمَالِ ، فَإِنْ قَصَّرَ بِأَنْ وَضَعَهُ بِطَرِيقٍ أَوْ عَرَّضَهُ لِلدَّابَّةِ فَلاَ .

وَإِنْ كَانَتِ الدَّابَّةُ وَحْدَهَا فَأَتْلَفَتْ زَرْعًا أَوْ غَيْرَهُ نَهَارًا لَمْ يَضْمَنْ صَاحِبُهَا، أَوْ لَيْلاً ضَمِنَ ، إِلاَّ أَنْ لاَ يُفَرِّطَ فِي رَبْطِهَا ، أَوْ حَضَرَ صَاحِبُ

فيه فبالت أو راثت فتلف به شيء فالأصح لا ضمان أيضًا.

قوله : (فإن دخل سوقًا) أى : بالحطب .

قوله : (وتمزق ثوب فلا) أى : إذا كان صاحبه مستقبل البهيمة.

قوله : (فيجب [تنبيهه] [1]) فإن لم يفعل ضمن فإن كان من صاحب الثوب جذب أيضًا فعلى صاحب الدابة نصف الضمان .

قوله : (فأتلفت زرعًا) أى : غير محوط .

قوله : (نهارًا لم يضمن صاحبها ، أو ليلاً ضمن) للحديث الصحيح فيه ؛ ولأن العادة فى النهار حفظ الزرع وإرسال البهائم للرعى وحبسها ليلا. فلو جرت عادة ناحية بعكسه انعكس الحكم فى الأصح.

واعلم أن محل اعتياد إرسال المواشى إذا بعدت المراعى عن المزارع ؛ وحينئذ إن انتشرت إلى المزارع فلا تقصير . وأما المراعى المتوسطة بين المزارع فالعادة أن تكون المواشى فيها براع . فإن لم يكن ضمن ما أفسدته ولو نهارًا على المذهب .

قوله : (إلا أن لا يفرط فى ربطها) أى : فانفلتت عند فتح لص ونحوه

---

(١) سقط من أ .

الزَّرْعِ وَتَهَاوَنَ فِي دَفْعِهَا ، وَكَذَا إِنْ كَانَ الزَّرْعُ فِي مَحُوط لَهُ بَابٌ تَرَكَهُ مَفْتُوحًا فِي الأَصَحِّ.

وَهِرَّةٌ تُتْلِفُ طَيْرًا أَوْ طَعَامًا إِنْ عُهِدَ ذَلِكَ مِنْهَا ضَمِنَ مَالِكُهَا فِي الأَصَحِّ لَيْلاً وَنَهَارًا ، وَإِلاَّ فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

الباب أو انهدم الجدار .

قوله : (وكذا إن كان الزرع فى محوط) يفهم أن الأول غير محوط كما [قيدناه] (١) .

قوله : (إن عهد ذلك منها ضمن مالكها فى الأصح) مقابله : لا يضمن ليلاً كان أو نهارًا .

قوله : (وإلا فلا فى الأصح) مقابله : التفرقة بين الليل والنهار كسائر البهائم . وأطلق الإمام فيما تتلفه الهرة أوجهًا : ثالثها : يضمن ليلاً لا نهارًا.

والرابع عكسه ؛ لأن العادة حفظ الأشياء عنها .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن كان له كلب عقور ولم يحفظه فقتل إنسانًا ضمنه .

وإن كان فى داره كلب عقور فاستدعى إنسانًا فعقره [ق/ ١٢٧ك] فقولان ؛ صحح منهما الضمان .

---

(١) فى أ : قدمناه .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الظهار	٥
فصل على المظاهر كفارة إذا عاد	١٠
فرع : إذا ظاهر من رجعية لم يصر عائدا	١٢
فرع : إذا عاد فى المؤقت	١٣
كتاب الكفارة	١٥
فرع : يجزئ الأخرس إذا فهمت إشارته	١٧
فرع : لو كان حاله غائبا أو حاضرا ولم يجد رقبة لم يجز الصوم	٢١
فرع : الإغماء كالجنون	٢٣
كتاب اللعان	٢٥
فرع : قالت لزوجها : يازان	٢٩
فرع : وطئ زوجته فى الحيض أو الإحرام أو الاعتكاف	٣٢
فرع : السلطان يحد قاذف من لا وارث له	٣٣
فرع : لو مات العبد الموقوف	٣٣
فصل : أحكام قذف الزوجة	٣٤
فرع : فى ألفاظ اللعان	٣٧
فرع : إذا قذفها بزنيتين	٣٨
فرع : يشترط الموالاة بين الكلمات الخمس	٣٩
فرع : إن كذب الزوج نفسه	٤٣
فصل : لو قال لم أعلم أن لى النفى	٤٤
فصل : له اللعان لنفى ولد	٤٤
فرع : لو قذف زوجته بزنا إضافة إلى ما قبل النكاح	٤٦
كتاب العدد	٤٨

فصل : فى عدة الجاهل ٥٣
فائدة : فى معنى التوأمين ٥٤
فصل : فى امرأة تلزمها عدتا شخص ٥٨
فرع : لو كان الحمل منفيا عنهما ٦١
فصل : إن عاشرها كزوج بلا وطء ٦٢
فرع : لو طرأ أو وطء شبهة على عدة شبهة ٦٢
فرع : لو طلق ومضى قرءان فنكحت فاسدا ٦٢
فصل : فى عدة حرة حائل لوفاة ٦٥
فرع : لو عاد المفقود بعد الحكم بالفرقة ٦٨
فصل : فى وجوب سكنى لمعتدة طلاق ٧١
فرع : لو لزمتها عدة فى دار الحرب ٧٣
باب الاستبراء ٧٩
فرع : لو زوج أمته ثم طلقت ٨٠
كتاب الرضاع ٨٥
فرع : لا يؤثر الصب فى العين جزما ٨٦
فرع : لو تم الحولان وهو فى الخامسة ٨٦
فرع : لو انتقل من إمرأة إلى أخرى ٨٧
فرع : لو طالب خمس نسوة فى إناء أو جرة الصبى دفعة ... ٨٧
فرع : تحته طفلة فأرضعتها كل مستولدة له ٨٨
فصل : لو أرضعتها أمه أو أخته ٩١
فصل : لو قال هند بنتى أو أختى برضاع أو قالت : هو أخى حرم تناكحهما ٩٧
فرع : إن شرب وتقيأ قبل أن يصل إلى جوفه ٩٩
كتاب النفقات ١٠٠
فرع : لا يجوز الاعتياض عن نفقة زمن مستقبل ١٠٢
فرع : لو تبرمت بجنس من الأدم ١٠٣

فرع : لو تعينت الكسوة بعد المدة ١١٠
فصل : تجب النفقة بالتمكين ١١٠
فرع : لو سلمت المراهقة نفسها فى بيته ١١١
فرع : خروجها للمسجد للاعتكاف بإذنه ١١٥
فرع : المعتدة بالحمل عن الفسخ ١١٦
فرع : لو كان الطلق عبدا ١١٧
فصل : إن أعسر بها ١١٨
فرع : لو لم يعطها الموسر إلا نفقة معسر ١١٩
فرع : لو مضت ثلاثة أيام بلا نفقة ١٢١
فصل : يكزمه نفقة الوالد وإن علا ١٢٣
فرع : لا يلزمه الأب نفقة زوجة الابن ١٢٦
فصل : فى الحضانة ١٣١
فصل : لا حضانة لرقيق ١٣٦
فرع : إذا بلغ الغلام ولى أمر نفسه ١٤١
فصل : عليه كفاية رقيقه نفقة وكسوة ١٤١
كتاب الجراح ١٤٥
فصل : وجد من شخصين معا فعلان مزهقان مذففان..... ١٥٦
فصل : قتل مسلما ظن كفره بدار الحرب ١٥٨
فرع : لو عهده حربيا فقتله ١٥٩
فرع : لو جن المرتد أو سكر فقتله ١٦٠
فصل : جرح حربيا أو مرتدا فأسلم ١٧٠
فرع : رمى مسلم فارتدو أسلم قبل الإصابة ١٧٤
فصل : يشترط القصاص الطرف والجوح ما شرط للنفس..... ١٧٦
باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه ١٨٤
فرع : إذا اقتصى فى الوضح حلق محلها ١٨٦
فصل : قد ملفوفا وزعم موته ١٩٤

فصل : الصحيح ثبوته لكل وارث ١٩٦
فصل : يتوجب العمد القود ٢١٠
كتاب الديات ٢٢١
فصل : فى موضحة الرأس أو الوجه ٢٢٧
فرع : إن قطع المارن وبغض القصبة ٢٣٣
فرع : فى العقل دية ٢٣٨
فرع : أزال أطرافا ولطائف تقتص ديات فمات سراية فدية ٢٤٥
فرع : إذا التأم الإفضاء سقطت ديته ٢٤٥
فرع : لو أفضى الشكل فلادية ٢٤٥
فصل : تجب الحكومة فيما لا يتعذر فيه ٢٤٦
باب موجبات الدية والعاملة والكفارة ٢٥١
فصل : اصطدما بلا قصد فعلى عاقلة كل نصف دية ٢٦٠
فصل : دية الخطأ وشبه العمد تلزم العاقلة ٢٦٤
فصل : مال جناية العبد يتعلق برقبته ٢٧٠
فصل : فى الجنين غرة إن انفصل ميتا بجناية ٢٧٢
فصل : يجب بالقتل كفارة ٢٧٦
كتاب دعوى الدم والقسامة ٢٧٨
فرع : عاين القاضى اللوث ٢٨١
فرع : لو مات القاضى أو عزل ٢٨٤
فصل : يثبت موجب القصاص بإقرار أو عدلين ٢٨٧
كتاب البغاة ٢٩١
فرع : لو قاتلت المرأة والعبد والمراهق فهم كالرجال ٢٩٥
فصل : فى شروط الإمام ٢٩٧
فرع : لو اقتتل طائفتان فى طلب رئاسة أو نهب مال ٢٩٧
كتاب الردة ٣٠١
فرع : إن أزلنا ملكه جل ما عليه من دين مؤجل ٣١٠

فرع : إن ارتد إلى دين لا تأويل له ٣١٠
كتاب الزنا ٣١١
فرع : لو رجع المغرب إلى بلده ٣١٦
فرع : لو خرج الزانى بنفسه ٣١٧
فرع : الرجوع عن الإقرار بالشرب كالزنا ٣١٩
فرع : المشترك يحده ملاكه ٣٢٠
فرع : يؤخر قطع السرقة إلى البرء ٣٢٣
فرع : لو زنا وهو بكر فلم يحد حتى زنا وهو محصن ٣٢٤
كتاب حد القذف ٣٢٥
فرع : لا يستوفي حد القذف إلا بحضرة السلطان..... ٣٢٦
كتاب قطع السرقة ٣٢٧
فرع : إن سرق ما يساوى نصابا ثم نقصت قيمته ٣٢٧
فرع : سرق فلوسا ظنها دنانير ٣٢٨
فرع : ما على الدابة المحرزة محرز ٣٣٨
فصل : يقطع موجز الحرز وكذا معيره ٣٣٩
فصل : لا يقطع صبى ومجنون ومكره إلخ ٣٤٥
فرع : لو سرق مسلم مال معاهد ٣٤٦
باب قاطع الطريق ٣٥١
فصل : من لزمه قصاص وقطع وحد قذف ٣٥٦
كتاب الأشربة ٣٥٩
فصل : يعزر فى كل معصية لا حد لها ولا كفارة ٣٦٢
كتاب الصيال وضمان الولاة ٣٦٤
فصل : من كان مع دابة أو دواب ضمن إتلافها ٣٧٣
فرع : لا يختن الخنثى الصغير ٣٧٣
فرع : إن كان له كلب عقور فقتل إنسانا ٣٧٥

السراج
على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به
أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد الثامن

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

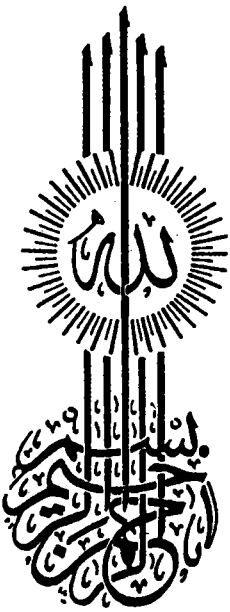
فروع المكتبة داخل المملكة

الرياض: فرع طريق الملك فهد - هاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فاكس: ٢٠٥٣٣٠١
فرع مكة المكرمة - شارع الطائف - هاتف: ٥٥٨٤٠١ - فاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فرع المدينة المنورة - شارع أبي ذر الغفاري - هاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فاكس: ٨٣٨٣٤٢٧
فرع جدة - مقابل ميدان الطائرة - هاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فاكس: ٦٧٧٦٣٥٤
فرع القصيم بريدة - طريق المدينة - هاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فاكس: ٣٢٤١٣٥٨
فرع أبها - شارع الملك فيصل - تلفاكس: ٢٣١٧٣٠٧
فرع الدمام - شارع الخزان - هاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فاكس: ٤٨١٨٤٧٣
فرع حائل - هاتف: ٥٢٢٣٢٤٦ - فاكس: ٥٦٦٢٢٤٦
فرع الاحساء - هاتف: ٥٨١٣٠٢٨ - فاكس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القاهرة - مدينة نصر - هاتف: ٢٧٤٤٦٠٥ - موبايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج
على نكت المنهاج


بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب السير

كَانَ الجِهَادُ فِي عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ فَـرْضَ كِفَايَةٍ، وَقِيلَ : عَيْنٍ ، وَأَمَّا بَعْدَهُ فَلِلْكُفَّارِ حَالاَنِ :

أَحَدُهُمَا : يَكُونُونَ بِبِلاَدِهِمْ فَفَرْضُ كِفَـايَةٍ إِذَا فَعَلَهُ مَنْ فِيهِمْ كِفَايَةٌ سَقَطَ الحَرَجُ عَنِ الْبَاقِينَ .

وَمِنْ فُرُوضِ الْكِفَـايَةِ الْقِيَامُ بِإِقَامَـةِ الحُجَجِ وَحَلِّ الْمُشْكِلاَتِ فِي الدِّينِ ،

كتاب : السير

هو جمع سـيرة ؛ وهى الطريقة . ومـقصود الكتاب الكلام فى الجـهاد وأحكامه .

قوله : (كان الجهاد فى عهده ﷺ فرض كفاية) [ق/ ٣٩٨ب] أى : بعد الهجرة بالتدريج ؛ فأمر. أولاً بقتال من قاتله ، ثم أبيح الابتداء به فى غير الأشهر الحرم ، ثم أمر به مطلقًا . وأما قبل الهجرة فممنوع [منه] (١).

قوله : (يكونون ببلادهم فـفرض كفاية) أى : فلو تركه الكل أثموا. لكن هل يعم الإثم أو يختص بمن ندب إليه ؟ وجـهان ؛ صحح النووى أنه يأثم كل من لا عذر له .

قوله : (إذا فعله من فيهم كفاية) تحصل الكفاية بشيئين:

أحدهما: شخن الثغور بمن يكافىء من بإزائهم .

والثانى : أن يدخل الإمـام دار الكفر غازيًا بنفـسه أو يرسل جيـشًا مع أمير صالح .

قـوله : (ومن فروض الكفـاية) أى : هى كثـيرة مفرقـة فى أبوابها ،

(١) فى ك : عليه .

وَبِعُلُومِ الشَّرْعِ كَـتَفْسِيرٍ وَحَـدِيثٍ ، وَالْفُرُوعِ بِحَيْثُ يَصْلُحُ لِلْقَـضَاءِ، وَالأَمْرُ بِالْمَعْرُوفِ وَالنَّهْيُ عَنِ الْمُنْكَرِ ، وَإِحْيَاءُ الْكَعْبَةِ كُلَّ سَنَةٍ بِالزِّيَارَةِ ، وَدَفْعُ ضَرَرِ الْمُسْلِمِينَ كَكِسْـوَةِ عَـارٍ، وَإِطْعَامِ جَـائِعٍ إِذَا لَمْ يَنْدَفِعْ بِـزَكَاةٍ، وَبَيْتِ مَـالٍ ، وَتَحَمُّلُ الـشَّهَادَةِ ، وَأَدَاؤُهَا ، وَالْحِـرَفُ ، وَالصَّنَائِعُ ، وَمَا تَتِمُّ بِـهِ الْمَعَايِشُ

ويذكر هنا شيء مما لم يتقدم .

وفرض الكفاية أمر كلى تتعلق به مـصلحة دينية أو دنيوية طلب الشارع حصولها من السيـر ، ولم يكلف بها كل فرد ، بخلاف [ق/ ٢٩٥أ] فرض العين .

قـوله : (والأمـر بالمعـروف والنهى عـن المنكر) فلـو نصـب لذلـك [ق/ ١٥٤م] واحـد تعين عليـه ـ وهو المحـتـسب ـ ، ولا يسـقط ذلك عن المكلف إذا ظن أو علم أنه لا يفيد ولا عن من هو متلبس بما ينص عنه .

قوله : (كل سنة بـالزيارة) كذا عبـر فى « المحرر » [(١)] . وعـبـارة «الروضة» وأصلهـا بالحج . قال الرافعى : كذا أطلقـوه ، وينبغى أن تكون العمـرة كالحج بل الاعـتكاف والصلاة فـى المسجد الحـرام ؛ فإن التـعظيم وإحياء [البقعة][(٢)] يحصل بكل ذلك .

قال النووى : لا يحصل مقـصود الحج بذلك ؛ لفوات الوقوف والرمى والمبيت وإحياء تلك البقاع بالطاعات .

قوله : (ودفع ضـرر المسلمين .. إلى آخره) فلو اشتدت الضرورة فهل تجب الزيادة إلى تمام الكفاية التى يقـوم بها من تلزمه النفـقة ، حكى الإمام فيه وجـهين وقال فى « العتابى » : يجب على الموسـر المواساة بما زاد على كفاية سنة .

قوله : (والحرف والصنائع) أى : حتى الحجامة والكنس .

---

(١) المحرر (ص ٤٤٦) .

(٢) فى أ : الكعبة .

وَجَوَابُ سَلاَمٍ عَلَى جَمَاعَةٍ ، وَيُسَنُّ ابْتِدَاؤُه ، لاَ عَلَى قَاضِي حَاجَةٍ وآكِلٍ وَفِي حَمَّامٍ ، وَلاَ جَوَابَ عَلَيْهِمْ .

قوله : (وجواب سلام) أى : ويجب [إيصاله] (١) بالابتداء [إيصال](٢) قبول البيع بإيجابه .

قوله : (على جماعة) كذلك على اثنين . أما الواحد ففرض [عين](٣) عليه .

قوله : (ويسن ابتداؤه) أى : سنة كفاية ـ أى : إذا سلم واحد من الجمع تأدت السنة ـ وتوجه فرض الرد .

قوله : (لا على قاضى حاجة) أى : حاجة البول والغائط ، وكذلك الجماع .

قوله : (وآكل) كذا أطلقه الجوينى والمتولى ، وحمله الإمام على من اللقمة فى فيه وكان يمضى زمان فى المضغ والابتلاع [وتعسر] (٤) الجواب فى الحال . أما بعد البلع وقبل وضع لقمة أخرى فلا منع .

وبقى المصلى أطلق الغزالى أنه لا يسلم عليه ، ولم [يمنعه](٥) المتولى. والصحيح أنه لا يلزمه الرد .

وأما القارئ فقال الواحدى : الأولى ترك السلام عليه ، ويكفيه الرد بالإشارة ، واختار النووى أنه يسلم عليه ويلزمه الرد باللفظ . ويكره على الملبى ويلزمه الرد لفظًا .

قوله : (ولا جواب عليهم) أى : بل يكره فى حال البول والجماع

(١) فى ك : اتصاله .
(٢) فى ك : ايصاله .
(٣) سقط من ك .
(٤) فى أ : وتعين .
(٥) فى ك : يتبعه .

وَلاَ جِهَادَ عَلَى صَبِيٍّ ومَجْنُونٍ وَامْرَأَةٍ وَمَرِيضٍ وَذِي عَرَجٍ بَيِّنٍ، وَأَقْطَعَ، وَأَشَلَّ ، وَعَبْدٍ وَعَادِمِ أُهْبَةِ قِتَـالٍ ، وَكُلُّ عُذْرٍ مَنَعَ وُجُوبَ الحَجِّ مَنَعَ الْجِهَادَ إِلاَّ خَوْفَ طَرِيقٍ مِنْ كُفَّارٍ ، وَكَذَا مِنْ لُصُوصِ الْمُسْلِمِينَ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَالدَّيْنُ الحَالُّ يُحَـرِّمُ سَفَرَ جِـهَادٍ وَغَيْـرِهِ إِلاَّ بِإِذْنِ غَرِيمِهِ، وَالْمُؤَجَّلُ لاَ ، وَقِيلَ : يَمْنَعُ سَفَرًا مَخُوفًا .

ونحوها . ويندب للآكل وفى الحمام .

قـولـه : (**وامـرأة**) كذلك الخـنثى ، لكن يأذن للمراهقين والنسـاء فى الخروج لسقى الماء ومداواة الجرحى والمرضى ، ولا يأذن للمجانين .

قـوله : (**ومـريض**) أى : مرض يمنع من القـتال والركوب إلا بمشـقة شديدة . ولا اعتبار بالصداع والضرس والحمى الخفيفة .

قـوله : (**وذى عـرج**) أى : ولو فى إحدى رجلـيه وإن وجد مـركوبًا وأمكنه الركوب . وقيل : يلزمه الجهاد راكبًا .

قــولـه : (**وأقطع**) قال الرافعـى : وفاقد معظم أصابعـه كالأقطع ، بخلاف الأقل .

ولا جهاد أيضًا على الأعمى ، ويلزم الأعور والأعشى .

قوله : (**وعبد**) أى : إن أذن سيده ، لكن له استصحابه للخدمة.

والمدبر والمكاتب والمبعض كالقنى .

قوله : (**وعادم أهبة قتال**) أى : من سلاح ومركوب ونفقة .

قوله : (**والـدين الحال**) أى : على الموسر . أما المعـسر فلا يمنع على الصحيح . فلو استناب الموسر من يقضى من ماله الحاضر جاز الخروج .

قوله : (**وقـيل يمنع سفرًا مخـوفًا**) حاصله أن المؤجل لا يمنع سـفرًا لا يغلب فيه الخطر . والأصح أنه لا يمنع من سفـر الجهاد أيضًا . وقيل: يمنع إلا أن يقيم كفيلاً .

وَيَحْرُمُ جِهَادٌ إِلاَّ بِإِذْنِ أَبَوَيهِ إِنْ كَانَا مُسْلِمَينَ ، لاَ سَفَرُ تَعَلُّمِ فَرْضِ عَيْنٍ وَكَذَا كِفَايَةٌ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ أَذِنَ أَبَوَاهُ وَالْغَرِيمُ ثُمَّ رَجَعُوا وَجَبَ الرُّجُوعُ إِنْ لَمْ يَحْضُرِ الصَّفَّ ، فَإِنْ شَرَعَ فِي قِتَالٍ حَرُمَ الانْصِرَافُ فِي الأَظْهَرِ.

وقيل : [ق/١٢٨ك] : إن لم يخلف وفاءا. وقيل : إن لم يكن مرتزقًا. وقيل : إن كان يحل قبل عوده .

وركوب البحر كسفر الجهاد فى الأصح .

قوله : (إن كانا مسلمين) وكذا أحدهما إن كان مسلم ولا يحتاج إلى إذن الكافر .

والأجداد والجدات كالأبوين ولو مع وجودهما فى الأصح .

قوله : (وكذا كفاية فى الأصح) أى : بأن خرج لطلب درجة الفتوى وفى الناحية مستقل بها . فإن لم يكن ثم مستقل وخرج جماعة فليس لهما المنع أيضًا على المذهب وإن لم يخرج معه أحد فلا يمنع قطعًا . وقيده بعضهم بمن لا يمكنه التعلم فى بلده . واختار الرافعى عدم اشتراط ذلك، واكتفى بمتوقع المرتد فى السفر كما يجوز للتجارة لمتوقع المرتد مع التمكن فى بلده .

قوله : (ثم رجعوا) أى : وعلم . وكذا لو أسلم أحد الأبوين ولم يأذن، ومن طريق الأولى من خرج بلا إذن .

قوله : (وجب الرجوع) أى : إلا أن يخاف على نفسه أو ماله أو انكسار قلوب المسلمين .

وفى قول ضعيف : لا يجب الرجوع .

قوله : (حرم الانصراف فى الأظهر) عبر فى « الروضة » بالأصح. ومقابله أوجه : **أحدها** : يجب الانصراف ، **والثانى** : يتخير ، **والثالث**: يجب الانصراف فى رجوع الدائن دون الأبوين .

الثَّاني : يَدْخُلُونَ بَلْدَةً لَنَا فَيَلْزَمُ أَهْلَهَا الدَّفْعُ بِالْمُمْكِنِ ، فإن أَمْكَنَ تَأَهُّبٌ لقتَال وَجَبَ الْمُمْكِنُ حَتَّى عَلَى فَقِيرٍ وَوَلَدٍ وَمَدِينٍ وَعَبْدٍ بِلاَ إِذْنٍ ، وَقِيلَ : إِنْ حَصَلَتْ مُقَاوَمَةٌ بِأَحْرَارِ اشْتُرِطَ إِذْنُ سَيِّدِه ، وَإِلاَّ فَمَنْ قَصَدَ دَفَعَ عَنْ نَفْسِه بِالْمُمْكِنِ إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ إِنْ أُخِذَ قُتِلَ ، وَإِنْ جَوَّزَ الأَسْرَ فَلَهُ أَنْ يَسْتَسْلِمَ.

[قوله] (١) : (**الثانى**) أى من حالى الكفار .

[قـوله] (٢) : (**يدخلون بلدة لنا**) كذا لو أطلوا عليها ونزلوا بابها بقصدها وإن لم يدخلوا .

قوله : (**فيلزم أهلها**) أى : فيصير الجهاد فرض عين . وقيل: كفاية.

قـوله : (**بلا إذن**) يرجع إلى الولد والمدين والعبد. وأما النسوة فإن لم يكن فيهن قوة دفاع لا [ق/ ٣٩٩ب] [يحضرن](٣) وإن كانت فيهن فكالعبيد.

قال الرافعى : ويجوز أن لا تحتاج إلى إذن الزوج .

قوله : (**وإلا**) أى : إن لم يمكن التأهب للقتال .

قـوله : (**دفع عن نفسه**) يستوى فيه الحر والعبد والمرأة والأعمى والأعرج والمريض . ولا تكليف على صبى ومجنون .

قوله : (**وإن جوز الأسر**) أى : ولو امتنع قبل .

قوله : (**فله أن يستسلم**) هذا فى الرجل . أما المرأة إذا علمت امتداد [اليد] (٤) إليها بالفاحشة فعليها الدفع وإن قتلت .

أما إذا لم تقصد بالفاحشة فى الحال وتوقعته بعد السبى قال الرافعى : فيحتمل جواز الاستسلام الآن ، وتدفع حينئذ .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى ب : يحضرون .

(٤) سقط من أ .

وَمَنْ هُوَ دُونَ مَسَافَةِ قَصْرٍ مِنَ الْبَلْدَةِ كَأَهْلِهَا ، وَمَنْ عَلَى الْمَسَافَةِ يَلْزَمُهُمُ الْمُوَافَقَةُ بِقَدْرِ الْكِفَايَةِ إِنْ لَمْ يَكْفِ أَهْلُهَا وَمَنْ يَلِيهِمْ . قِيلَ : وَإِنْ كَفَوْا .

وَلَوْ أَسَرُوا مُسْلِمًا فَالأَصَحُّ وُجُوبُ النُّهُوضِ إِلَيْهِمْ لَخَلاَصِهِ إِنْ تَوَقَّعْنَاهُ .

فصل

يُكْرَهُ غَزْوٌ بِغَيْرِ إِذْنِ الإِمَامِ أَوْ نَائِبِهِ ، وَيُسَنُّ إِذَا بَعَثَ سَرِيَّةً أَنْ يُؤَمِّرَ عَلَيْهِمْ ، وَيَأْخُذَ الْبَيْعَةَ بِالثَّبَاتِ .

وَلَهُ الاسْتِعَانَةُ بِكُفَّارٍ .....

فرع : لو خرج من عليه كفاية فالأصح وجوب مساعدة الباقين.

قوله : (**قيل وإن كفوا**) بمقابله : الأصح أنه لا يجب المساعدة إذا كان فى أهلها ومن بينهم كفاية ؛ لأنه يؤدى إلى الإيجاب على جميع الأمة وهو حرج بلا حاجة ، والأول يجب على الأقرب فالأقرب بلا ضبط حتى يصل الخبر باندفاعهم.

فرع : لا يشترط الركوب لمن دون مسافة القصر ، ويشترط لمن فيها فى الأصح ويشترط لهما الزاد .

فرع : لو نزل الكفار على خراب أو جبل فى دارنا لكنه بعيد عن البلدان فأصح الوجهين عند النووى أنه كدخول البلد . واختار الإمام مقابله.

قوله : (**إن توقعناه**) أى : لكونهم قريبين منا . أما لو توغلوا فى بلادهم ولا يمكن التسارع إليهم اضطررنا إلى الانتظار كما لو دخل ملك عظيم الشوكة طرف بلادنا فإنه لا يتسارع إليه آحاد الطوائف.

[فصل] [1] **قوله** : (**وله الاستعانة بكفار**) أى : من أهل الذمة وغيرهم.

---

(١) سقط من أ .

تُؤْمَنُ خِيَانَتُهُمْ ، وَيَكُونُونَ بِحَيْثُ لَوِ انْضَمَّتْ فِرْقَتَا الْكُفْرِ قَاوَمَتْاهُمْ ، وَبِعَبِيدٍ بِإِذْنِ السَّادَةِ وَمُرَاهِقِينَ أَقْوِيَاءَ ، وَلَهُ بَذْلُ الأُهْبَةِ وَالسِّلاَحِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ وَمِنْ مَالِهِ .

وَلاَ يَصِحُّ اسْتِئْجَارُ مُسْلِمٍ لِجِهَادٍ ، .....

[**قوله : (تؤمن خيانتهم)** أى بأن يعرف حسن رأيهم فى المسلمين وجعلهما فى « الروضة » و « الشرحين » شرطين] (١) .

قوله : (ويكونون بحيث .. إلى آخره) عبارة « المحرر » (٢) : وينبغى أن يكثر المسلمون بحيث . . إلى آخره .

وعبارة الرافعى فى الشرح : واعتبر الإمام وصاحب « التهذيب » وآخرون شرطًا [ثالثًا] (٣) وهو أن يكثر المسلمون بحيث لو خان المستعان بهم وانضموا إلى الآخرين لأمكننا مقاومة الجميع .

قال الرافعى : وفى كتب العراقيين وجماعة : إنه يشترط أن يكون فى المسلمين قلة وتحتاج إلى الاستعانة ، وهما كالمتنافيين .

قال النووى : لا منافاة ؛ فإن المراد أن يكون المستعان بهم فرقة لا يكثر العدو بهم كثرة ظاهرة . وشرط الماوردى اختلاف دينهم كاليهود على النصارى .

قوله : (ومراهقين أقوياء) كذلك النساء للسقى والمداواة . وفى جواز إحضار نساء أهل الذمة وصبيانهم قولان .

قوله : (وله بذل الأهبة) أى : للإمام ترغيبًا فى الجهاد ؛ فإن الاستئجار ممتنع . ويجوز أيضًا للآحاد من ماله .

قوله : (لا يصح استئجار مسلم لجهاد) أى : سواء استأجره الإمام أو

---

(١) سقط من أ .
(٢) المحرر (ص ٤٤٨).
(٣) سقط من أ .

وَيَصِحُّ اسْتِئْجَارُ ذِمِّيٍّ لِلإِمَامِ. وَقِيلَ: وَلِغَيْرِهِ ، وَيُكْرَهُ لِغَازٍ قَتْلُ قَرِيبٍ وَمَحْرَمٍ أَشَدُّ .

غيره . وجوزه الصيدلانى [ق/ ١٢٩ك] للإمام بأجرة من المصالح . والمذهب الأول .

وأما ما يأخذه المرتزقة من الفيء والمتطوعة من الزكاة ليس أجرة ، وجهادهم واقع لهم .

ولو أكره الإمام جماعة على الغزو لم يستحقوا أجرة لوقوع غزوهم لهم؛ كذا أطلقوه ، وقال البغوى : إن تعين عليهم فكذلك ، وإلا فلهم الأجرة من الخروج إلى حضور الوقعة . قال الرافعى : وهو حسن فيحمل إطلاقهم عليه ، وهذا فى الأحرار . أما عبيد المسلمين إذا منعنا استئجار الحر فوجهان : إن قلنا لو وطئ الكفار دارنا يتعين على العبيد فهم كالأحرار، وإلا جاز [ق/ ١٥٥م] .

قوله : (ويصح [استئجار] ذمي [(١)]) وقيل هو جعالة لا إجارة بجهالة العمل . والمذهب الأول . وتغتفر جهالة العمل للضرورة . ولو كان جعالة لجاز الانصراف متى شاء ، وهو بعيد . ثم قيل : يجب نقص المسمى عن سهم الراجل ، والأصح أنه لا حجر كسائر الإجارات .

فإن ذكر شيئًا مجهولاً بأن قال : نرضيكم أو نعطيكم ما تستعينون به وجبت أجرة المثل.

وإن لم يسم لهم شيئًا وخرجوا كرهًا فلهم أجرة المثل ، أو راضين فهذا موضع الرضخ .

قوله : (ومحرم أشد) أى : محرم قريب [أما] [(٢)] غير القريب من المحارم فلم أر من ذكر المنع من قتله .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : لها .

قُلْتُ : إِلاَّ أَنْ يَسْمَعَهُ يَسُبُّ اللَّهَ تَعَالَى وَرَسُولَهُ ﷺ وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَيَحْرُمُ قَتْلُ صَبِيٍّ وَمَجْنُونٍ وَامْرَأَةٍ وَخُنْثَى مُشْكِلٍ.

وَيَحِلُّ قَتْلُ رَاهِبٍ وَأَجِيرٍ وَشَيْخٍ وَأَعْمَى وَزَمِنٍ لاَ قِتَالَ فِيهِمْ وَلاَ رَأْيَ فِي الأَظْهَرِ ، فَيُسْتَرَقُّونَ وَتُسْبَى نِسَاؤُهُمْ وَأَمْوَالُهُمْ .

وَيَجُوزُ حِصَارُ الْكُفَّارِ فِي الْبِلاَدِ وَالْقِلاَعِ وَإِرْسَالُ الْمَاءِ عَلَيْهِمْ وَرَمْيُهُمْ بِنَارٍ

قـوله : (ويحرم قـتل صبى .. إلى مـشكل) ؛ أى : إذا لم يقـاتلوا [ق/٢٩٦أ] فإن قاتلوا جاز ؛ صرح به فى « التنبيه » وغيره .

قوله : (وأجير) كذا [محترف] [(١)] مشغول بحرفته .

وقيل : يقتلان قطعًا .

قولـه : (وشيخ وضعـيف) كذا هو فـيما رأيتـه من النسخ ؛ بالواو . رأيته كذلك فى نسخة المصنف بخطه ، لكنه مضروب عليه ـ أعنى المعطوف ـ وحـروف العطف مـجـمـوع وضـعـيـف. والذى رأيتـه فى «الروضـة» و«المحرر»[(٢)]: (والشيخ الضعيف) بلا واو . والله أعلم .

قوله : (وزمن) كذا مقطوع اليد أو الرجل ؛ بل أولى .

قوله : (ولا رأى) فإن كان فيهم ذو رأى يستعين به الكفار قتل قطعًا.

قـوله : (فيسـترقون .. إلى آخـره) أى : إذا جـوزنا قـتلهم ، وإلا فالمذهب أنهم يرقون بنفس الأسر كـالنساء . وفى قول : يتعين الرق. وفى قول : يتـخير الإمام بين الأربـعة الآتية ويجوز سـبى نسائهم وصبـيانهم ، وقيل : لا ، وقيل : تسبى النساء دون الصـبيان ؛ فطرد بعضهم الخلاف فى الأموال .

قـوله : (وإرسـال الماء .. إلى آخـره) أى : وإن كان فـيهم وصبـيانهم واحتمل أن يصيبهم .

---

(١) فى ك : مجنون .

(٢) المحرر (ص ٤٤٨).

وَمَنْجَنِيقٍ وَتَبْيِيتُهُمْ فِي غَفْلَةٍ ، فَإِنْ كَانَ فِيهِمْ مُسْلِمٌ أَسِيرٌ أَوْ تَاجِرٌ جَازَ ذَلِكَ عَلَى الْمَذْهَبِ.

وَلَوِ الْتَحَمَ حَرْبٌ فَتَتَرَسُّوا بِنِسَاءٍ وَصِبْيَانٍ جَازَ رَمْيُهُمْ ، وَإِنْ دَفَعُوا بِهِمْ عَنْ أَنْفُسِهِمْ وَلَمْ تَدْعُ ضَرُورَةٌ إِلَى رَمْيِهِمْ فَالأَظْهَرُ تَرْكُهُمْ ، وَإِنْ تَتَرَسَّوا

قوله : (أسير أو تاجر) سواء الواحد والجمع .

قوله : (جاز ذلك) أى : إرسال الماء ، وما ذكر معه .

قوله : (على المذهب) كذا أطلقه فى « المحرر » [(١)]، وعبر بالأظهر . والذى فى « الروضة » : فيه طرق : المذهب إن لم تكن ضرورة كره ولا يحرم فى الأظهر . وإن كانت لخوف ضررهم أو لم يحصل الفتح إلا به جاز قطعًا.

والثانية : لا اعتبار [ق/ ٤٠٠ب] بالضرورة ؛ بل إن علم أن ذلك يهلك المسلم لم يجز ، وإلا فقولان .

والثالثة : إن كان المسلمون أقل جاز ، أو مساوين فلا . ثم قال : والمذهب الجواز وإن علم [أنه] [(٢)] يضيب مسلمًا،وهو نصه فى « المختصر».

قوله : (فتترسوا بنساء وصبيان جاز رميهم) أى : إن دعت إليه ضرورة بحيث إن لم نفعل غلبونا .

قوله : (فالأظهر تركهم) عبارة « المحرر » [(٣)]: (أولى القولين أنا نعرض عنهم) ، وفى « الروضة » طريقان : أصحهما قولان : أحدهما الجواز ، ومال إلى ترجيحه مائلون ، وصحح القفال المنع .

والطريق الثانى : القطع بالجواز ، ورجح النووى الجواز .

وكذا الحكم لو تترسوا بهم [فى] [(٤)] القلعة ، وقيل : هذه أولى بالجواز.

---

(١) المحرر (ص ٤٤٨).
(٢) سقط من ك .
(٣) المحرر (ص ٤٤٨).
(٤) سقط من أ .

بِمُسْلِمِينَ فَـإِنْ لَمْ تَدْعُ ضَرُورَةٌ إِلَى رَمْيِـهِمْ تَرَكْنَاهُمْ ، وَإِلاَّ جَازَ رَمْـيُهُمْ فِي الأَصَحِّ .

وَيَحْـرُمُ الانْصِرَافُ عَنِ الصَّـفِ إِذَا لَمْ يَزِدْ عَدَدُ الْكُفَّـارِ عَلَى مِـثْلَيْنَا إِلاَّ مُتَحَـرِّفًا لِقِتَالٍ أَوْ مُتَـحَيِّزًا إِلَى فِئَةٍ يَسْـتَنْجِدُ بِهَا ، وَيَجُوزُ إِلَى فِئَـةٍ بَعِيدَةٍ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (تركناهم) أى : فلا يجوز رميهم . فإن رمى رام فقتل مسلمًا قال البغوى : إن علمه مسلمًا فبالقصاص ، وإن ظنه كافرًا فلا . وفى الدية قولان .

قـوله : (وإلا) أى : وإن دعت الضرورة إليه بحيـث لو كففنا ظفروا بنا .

قوله : (جاز رميهم فى الأصح) أى : وإن لم يمكن ضرب الكفار إلا بإصـابة مسلم . وعـبر فى « الروضـة » بالصـحيح المنصـوص ، وبه قطع العراقيون ، ولكن بقصد رمى المشـرك ، ويتوقى المسلم ما أمكن . فإن قتل مسلمًا فلا قصاص وتجب الكفارة .

وفى الدية طرق : المـذهب منهـا : إن علم أن المرمـى [مـسلم] [(١)] وجبت ، وإلا فلا .

قوله : (ويحرم الانصراف عن الصف) أى : وإن غلب [على][(٢)] ظنه أنه [إن] [(٣)] ثبت قتل فى الأصح .

قوله : (إلا متحرفًا لقتال) أى : فينصرف ليمكن بموضع أو يكون فى مضيق فينصرف لمتسع أو عكسه لمصلحة أو من مقابلة الشمس والريح .

قوله : (ويجوز إلى فئة بعيدة فى الأصح) عبر فى «الروضة» بالصحيح

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

وَلاَ يُشَارِكُ مُتَحَيِّزٌ إِلَى بَعِيدَةِ الْجَيْشَ فِيمَا غَنِمَ بَعْدَ مُفَارَقَتِهِ ، وَيُشَارِكُ مُتَحَيِّزٌ إِلَى قَرِيبَةٍ فِي الأَصَحِّ .

فَإِنْ زَادَ عَلَى مِثْلَيْنِ جَازَ الانْصِرَافُ إِلاَّ أَنَّهُ يَحْرُمُ انْصِرَافُ مِائَةِ بَطَلٍ عَنْ مِائَتَيْنِ وَوَاحِدٍ ضُعَفَاءَ فِي الأَصَحِّ .

والأصح أنه لا يشترط تحقق عزمه بالقتال مع الفئة التى تحيز إليها . وكل هذا مع القدرة .

فإن عجز لمرض ، أو ذهاب سلاح وفرس لمن لا يقاتل راجلاً فله الانصراف بكل حال . ويندب أن يولى متحرفًا أو متحيزًا ، فإن [أمكنته][(١)] [ق/ ١٣٠ك] الحجارة امتنع الانصراف فى الأصح عند النووى .

قوله : (فيما غنم بعد مفارقته) أى : ولا يبطل حقه مما غنم قبلها ؛ كذا نص عليه ، وبمثله أجاب فى المتحرف ، وأطلق بعضهم أن المتحرف يشارك ولعله [فيمن] [(٢)] لم يبعد .

قوله : (إلا أنه يحرم انصراف مائة بطل .. إلى آخره) طردوا الوجهين فى عكسه ؛ وهو فرار مائة من ضعفائنا من مائتين إلا واحدًا من أبطالهم . فإن اعتبروا المعنى جاز أو العدد فلا ، لكن فى «التنبيه» وغيره يستحب الثبات إن ظنوا الظفر . وإن ظنوا الهلاك فيندب الفرار أو يجب؟ وجهان: صحح النووى الأول ، وخصهما الإمام بما إذا كان فى الثبات نكاية لهم ، فإن كان هلاكًا محضًا وجب قطعًا ، وصوبه النووى.

فرع : لقى مسلم مشركين فطلباه فله الفرار . وإن طلبهما ولم يطلباه فله الفرار [فى الأصح] [(٣)] ؛ لأن وجوب الثبات إنما هو فى الجماعة .

---

(١) فى أ : أمكنه والمثبت من : ك ، م .

(٢) فى ك : من . والمثبت من أ .

(٣) سقط من أ . والمثبت من ك ، م .

وَتَجُوزُ الْمُبَارَزَةُ ، فَإِنْ طَلَبَهَا كَافِرٌ اسْتُحِبَّ الْخُرُوجُ إِلَيْهِ ، وَإِنَّمَا تَحْسُنُ مِمَّنْ جَرَّبَ نَفْسَهُ وَبِإِذْنِ الإِمَامِ .

وَيَجُوزُ إِتْلاَفُ بِنَائِهِمْ وَشَجَرِهِمْ لِحَاجَةِ الْقِتَالِ وَالظَّفَرِ بِهِمْ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يُرْجَ حُصُولُهَا لَنَا ، فَإِنْ رُجِيَ نُدِبَ التَّرْكُ .

وَيَحْرُمُ إِتْلاَفُ الْحَيَوَانِ إِلاَّ مَا يُقَاتِلُونَا عَلَيْهِ لِدَفْعِهِمْ أَوْ ظَفَرٍ بِهِمْ . . . . .

ولو فر النساء لم يأثمن كالصبيان . ويأثم السكران .

وفى « الحاوى » و « البحر » تجوز الهزيمة من أكثر من الضعف وإن كنا فرسانًا وهم رجالة . ويحرم من الضعف وإن كنا رجالة وهم فرسانًا .

واستشكله النووى ، وجوز تخريجه على اعتبار المعنى أو العدد .

قوله : (**تجوز المبارزة**) أى : ابتداؤها ، ولا يندب ولا يكره . وأطلق ابن كج ندبها .

قوله : (**وإنما يحسن ممن جرب نفسه**) أما الضعيف الذى لا يثق بنفسه فتكره له ابتداء وإجابة . وقيل : تحرم ، والصحيح المنصوص الأول .

قوله : (**وبإذن الإمام**) فلو بادر بغير إذنه جاز على الصحيح ، وقيل يحرم .

فرع : قال فى « التنبيه » : فإن شرط أن لا يقابله غيره وفى له بالشرط إلا أن يثخن المسلم أو ينهزم منه فيجوز لغيره قتاله .

وإن شرط ألا يتعرض له حتى يرجع إلى الصف وفى له بذلك .

قوله : (**وإن رجى ندب الترك**) عبارة « الروضة » : كره الإتلاف ، ولا يحرم فى الأصح . هذا إذا دخلنا دارهم مغيرين ولم يمكنا الإقامة .

أما إذا فتحناها قهرًا حرم ذلك ؛ لأنها غنيمة . وكذا لو فتحها صلحًا على أن تكون لنا أو لهم .

قوله : (**ويحرم إتلاف حيوان**) أما غيره فيجوز إذا خيف استرداده . قال فى « التنبيه » : وتقتل الخنازير وتراق الخمور وتكسر الملاهى ويتلف ما

أَوْ غَنِمْنَاهُ وَخِفْنَا رُجُوعَهُ إِلَيْهِمْ وَضَرَرَهُ

فصل

نِسَاءُ الْكُفَّارِ وَصِبْيَانُهُمْ إِذَا أُسِرُوا رَقُّوا ، وَكَذَا الْعَبِيدِ ، وَيَجْتَهِدُ الإِمَامُ فِي الأَحْرَارِ الْكَامِلِينَ ، وَيَفْعَلُ الأَحَظَّ لِلْمُسْلِمِينَ مِنْ قَتْلٍ وَمَنٍّ وَفِدَاءٍ بِأَسْرَى أَوْ مَالٍ وَاسْتِرْقَاقٍ ، فَإِنْ خَفِيَ الأَحَظُّ حَبَسَهُمْ حَتَّى يَظْهَرَ ، .....

بأيديهم من التوراة والإنجيل .

قوله : (أو غنمناه .. إلى آخره) أى : إذا غنمنا خيلهم وماشيتهم وخفنا استردادها أو ضعف بعضها وتعذر سوقها لم يجز إتلافها ؛ بل تذبح للأكل .

فإن خفنا أخذهم الخيل وقتالهم إيانا عليها واشتد الأمر جاز إتلافها . وهذه الصورة هى المرادة بقولنا : وخفنا رجوعه وضرره .

[فصل] [1] **قوله : (رقوا بنفس الأسر)** وكانوا كسائر الغنيمة خمسهم لأهل الخمس ، والباقى للغانمين .

قوله : (وكذا العبيد) أى : يكونون كسائر الغنيمة ؛ لا يتخير الإمام فيهم ؛ لأن عبد الحربى مال .

وصرح ابن الحداد بأنه ليس للإمام قتلهم ، ولا المن عليهم ، وتابعه الأصحاب. وفى « المهذب » : لو رأى الإمام قتله لشره وقوته قتله وضمن قيمته للغانمين .

قوله : (للكاملين) أى : بالذكورة والبلوغ والعقل .

قوله : (من قتل) أى : صبراً بضرب العنق ، لا بتحريق ولا تغريق ولا مثله .

قوله : (وفداء بأسرى أو مال واسترقاق) أى : ومال الفداء أو رقابهم

---

(١) سقط من أ . والمثبت من ك ، م .

وَقِيلَ : لاَ يُسْتَرَقُّ وَثَنِيٌّ ، وَكَذَا عَرَبِيٌّ فِي قَوْلٍ .

وَلَوْ أَسْلَمَ أَسِيرٌ عَصَمَ دَمَهُ وَبَقِيَ الخِيَارُ فِي الْبَاقِي ، وَفِي قَوْلٍ : يَتَعَيَّنُ الرِّقُّ ، وَإِسْلاَمُ كَافِرٍ قَبْلَ ظَفَرٍ بِهِ ، يَعْصِمُ دَمَهُ وَمَالَهُ وَصِغَارَ وَلَدِهِ لاَ زَوْجَتَهُ

كسائر الغنيمة.

قوله : (وقيل : لا يسترق وثنى) أى : يحرم استرقاقه ؛ لأنه لا يقر بالجزية ؛ قاله الإصطخرى .

قوله : (وكذا عربى فى قول) أى : قديم .

فرع : الأصح [ق/ ١٠٤ب] جواز رق بعض شخص ، فإن منع بفعل رق كله . قال الرافعى : ويحتمل أن لا يرق منه شىء .

قوله : (وبقى الخيار فى الباقى) أى الثلاث الباقية وقطع به بعضهم فإن فاداه فشرطه أن يكون له عزًا وعشيرة ليسلم بها دينه ونفسه .

قوله : (وفى قول : يتعين الرق) أى : يصير رقيقا بنفس الإسلام ؛ لأنه أسير محرم القتل كالصبى .

قوله : (وإسلام كافر) أى : رجلاً كان أو امرأة . وفى المرأة قول شاذ أنها لا تعصم أولادها .

قوله : (قبل ظفر به) أى : وإن كان محصورًا وقد قرب الفتح [ق/ ١٥٦م] .

قوله : (وصغار ولده) أى : فلا يسبون . وكذا مجانينهم ولو بلغ عاقلاً ثم جن على الصحيح .

والأصح أنه يعصم ولد ولده أيضًا ، وقيل لا . وإن كان ولده ميتًا عصم وإلا فلا .

وأما الأولاد والبالغون العقلاء فلا يعصمهم إسلام غيرهم .

قوله : (لا زوجته) هو النص . ونص أن المسلم لو أعتق كافرًا فالتحق بدار الحرب لا يرق كما سيأتى . فقيل قولان فيهما ، والمذهب تقريرهما ؛

عَلَى الْمَذْهَبِ ، فَإِن اسْتُرِقَّتْ انْقَطَعَ نِكَاحُـهُ فِي الحَالِ، وَقِيلَ : إِنْ كَانَ بَعْدَ دُخُولٍ انْتَظَرَتِ الْعِدَّةَ فَلَعَلَّهَا تَعْتِقُ فِيهَا .

وَيَجُوزُ إِرْقَـاقُ زَوْجَةِ ذِمِّيٍّ ، وَكَذا عَتِـيقُهُ فِي الأَصَحِّ ، لاَ عَتِـيقُ مُسْلِمٍ وَزَوجَتُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَإِذَا سُبِيَ زَوْجَانِ أَوْ أَحَدُهُمَا انْفَـسَخَ النِّكَاحُ إِنْ كَانَا حُرَّيْنِ ، قِيلَ : أَوْ رَقِيقَيْنِ .

وَإِذَا أُرِقَّ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ لَمْ يَسْقُطْ فَـيُقْضَى مِنَ مَالِهِ إِنْ غَنِمَ . . . . . .

لأن الولاء ألزم من النكاح .

قوله : (فلعلها تعتق فيها) أى : سواء أسلمت أم لا ؛ لأن إمساك الحرة الكتابية للنكاح جائز [ق/ ١٣١ك] ولو أسلمت ولم تعتق ، فإن كان ممن يحل له نكاح الأمة أمسكها ، وإلا فوجهان .

قوله : (ويجوز إرقاق زوجة ذمى) أى : إذا كانت حربية .

قولـه : (وكذا عتيقـه فى الأصح) هما مـفرعان علـى المنع فى عتق المسلم، فإن جوزناه فهاهنا أولى ؛ فهى حينئذ طريقان .

قـوله : (وإذا سبى الزوجان أو أحـدهمـا) أى : صـغيـرين كـانا أو كبيرين، واسترق الزوج سواء كان قبل الدخول أو بعده .

قوله : (قيل أو رقيقين) كما لو سبيت أم ولد فإنها تصير فيه.

ووجـه الأصح ـ وقطع به بعضـهم ـ أنه لم يحـدث رق بل انتقـال من شخص إلى شخص كالبيع .

قوله : (وإذا أرق وعليه دين) أى : لمسلم .

فـإن كـان لذمى فكذلك عند الإمـام والغـزالى . وفى « التـهـذيب » [ق/ ٢٩٧] وجهان .

وإن كـان لحـربى فـعن القـاضى حـسين قـال الرافـعى : وهو الظاهر

بَعْدَ إِرْقَاقِه .

وَلَوِ اقْتَرَضَ حَرْبِيٌّ مِنْ حَرْبِيٍّ أَوِ اشْتَـرَى مِنْهُ ثُمَّ أَسْلَمَا أَوْ قَبِلاَ جِزْيَةً دَامَ الحَقُّ ، وَلَوْ أَتْلَفَ عَلَيْهِ فَأَسْلَمَا فَلاَ ضَمَانَ فِي الأَصَحِّ .

وَالمَالُ المَأْخُوذُ مِنْ أَهْـلِ الحَرْبِ قَهْـرًا غَنِيمَةٌ ، وَكَـذَا مَا أَخَـذَهُ وَاحِدٌ أَوْ جَمْعٌ مِنْ دَارِ الحَرْبِ سَـرِقَةً ، أَوْ وُجِدَ كَهَيْـئَةِ اللُّقْطَةِ فِي الأَصَحِّ ، . . . . .

سقوطه، وفيه احتمال للإمام .

قوله : (بعـد إرقاقه) أما ما غنم منه قـبله فلا ؛ لأن الغانمين ملكوه . وكذا ما غنم مع استرقـاقه فى الأصح ؛ لأن حق الغانمين فى عينه، وحيث لا يقضى تبقى فى ذمته إلى العتق .

قـوله : (ثم أسـلمـا) أى : معًـا أو مرتبًا . وقيل : إن سـبق إسلام المديون سقط ؛ إذ يبعد تمكين حربى من مطالبة مسلم أو ذمى .

قـوله : (ولو أتلفـه عليـه) أى : أتلفـه حربى على حربـى . وكذا لو غصب منه .

قوله : (ثم أسلما) كذا إذا أسلم المتلف فقط .

قـوله : (أو جـمع) أى : يسير . فـإما يأخذه بعض الجـيش سرقة أو اختلاسًا قال الرافعى : فيشبه أنه غلول ، وفى كلام الرويانى ما يدل عليه .

قوله : (من دار الحرب) أى : إذا دخلوها فى خفية .

قوله : (قهراً) أى : بقتال وإيجاف ، وقد تقدم .

قوله : (سـرقة) فيه وجهـان : قطع الغزالى وادعى الإمام أنه المذهب المعروف أنه ملـك من أخذه خاصـة ، والأصح الموافق لكلام الجمـهور أنه غنيمة مخمسة .

والمختلس كالمسروق . وقيل : هو فىء لعدم الإيجاف .

قوله : (كهيئة اللقطة) قال الإمام والغزالى : هو لمن أخذه ؛ بناء على أن المسروق لمن أخذه .

فَإِنْ أَمْكَنَ كَوْنُهُ لِمُسْلِمٍ وَجَبَ تَعْرِيفُهُ .

وَلِلْغَانِمِينَ التَّبَسُّطُ فِي الْغَنِيمَةِ بِأَخْذِ الْقُوتِ وَمَا يَصْلُحُ بِهِ، وَلَحْمٍ وَشَحْمٍ وَكُلِّ طَعَامٍ يُعْتَادُ أَكْلُهُ عُمُومًا ، وَعَلَفُ الدَّوَابِّ تِبْنًا وَشَعِيرًا وَنَحْوَهُمَا ، وَذَبْحُ مَأْكُولٍ .....

قال فى « الروضة » : والصحيح المنصوص الذى قطع به الجمهور أنه غنيمة ؛ فتعبير المصنف فى الكتاب فيهما بالأصح لا يوافق « الروضة » فى اللقطة .

قوله : (فإن أمكن كونه لمسلم) أى : بأن كان هناك مسلم أو أمكن كونه لبعض الجيش .

قوله : (وجب تعريفه) أى : وبعد التعريف يعود المنصوص ومقالة الإمام.

وأما قدر التعريف فلم يصحح فى « الروضة » و « الشرحين » فيه شيئًا؛ فقال أبو حامد : يعرف يومًا أو يومين ، ويقرب منه قول الإمام يكفى بلوغ التعريف إلى الأجناد إذا لم يكن ثم مسلم سواهم . ولا نظر إلى احتمال مرور التجار . وفي « المهذب » و « التهذيب » : يعرف سنة .

قوله : (وللغانمين التبسط) أى : قبل القسمة بلا عوض .

قوله : (وشحم) أى : للأكل لا لدهن الدواب فى أصح الوجهين.

قوله : (عموما) أما الفانيد والسكر والأدوية التى تندر الحاجة إليها فالصحيح المنع فيمن احتاج إليها أخذ بقدر حاجته بقيمته . وينبغى مراجعة الأمير فيه .

قوله : (وعلف الدواب) أى : التى للركوب والحمل وإن تعددت، بخلاف الصقور والبزاة . وقيل : لا يأخذ إلا علف واحدة . والمذهب الأول.

قوله : (وذبح مأكول) سواء الغنم وغيرها . وأشار الإمام إلى

لِلَحْمِـه ، وَالصَّحِيحُ جَوَازُ الْفَـاكِهَةِ ، وَأَنَّهُ لاَ تَجِبُ قِيـمَةُ الْمَذْبُوحِ، وَأَنَّهُ لاَ يَخْـتَصُّ الْجَوَازُ بِمُـحْتَـاجٍ إِلَى طَعَامٍ وَعَلَفٍ، وَأَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ ذَلِكَ لِمَنْ لَحِقَ الْجَيْشَ بَعْدَ الْحَـرْبِ وَالْحِيَازَةِ وَأَنَّ مَنْ رَجَعَ إِلَى دَارِ الإِسْلاَمِ وَمَعَهُ بَقِـيَّةٌ لَزِمَهُ رَدُّهَا إِلَى الْمَغْنَمِ .

وَمَوْضِعُ التَّبَسُّطِ دَارُهُمْ ، وَكَذَا مَا لَمْ يَصِلْ عُمْرَانَ الإِسْلاَمِ فِي الأَصَحِّ .

تخصيصه بالغنم ، وصرح به الغزالى . وقيل : لا يجوز الذبح . والمذهب الأول .

قوله : (للحمه) فيجب رد جلده إلى المغنم ، إلا ما يؤكل معه ، ولا يتخذ منه سقاءً ولا شراكًا .

قوله : (وأنـه لا يختص الجواز بمحـتاج ، وأنه لا يجـوز ذلك لمن لحق) معطوفان على الصحيح ، لكنه عبر عنهما فى «الروضة» بالأصح .

قوله : (بعد الحرب والحيازة) جزم به البغوى .

قال الرافعى : وهو يـوافق ما تقدم فى قسم الغنائم أن من لحـقهم بعد الحيازة لا يشاركهم فى الغنيمة . وكذا قبلها فى الأصح . انتهى .

وعبـارة « المنهاج » تفـهم جواز التـبسط قـبل « الحيـازة » وكذا عـبارة «الروضة» فيحتاج إلى الفرق بينه وبين الغنيمة .

قوله : (وأن من رجـع إلى دار الإسلام) معطوف أيضًا على الصحيح، وحكى فيه فى « الروضـة » أقوالاً : أظهرها :وجوب الرد. **والثـانى** :لا. **والثـالث**: إن كان قليلاً ككسرة الخـبز وفضلة التبن فى المخالى لم يرد،وإلا رده .

قوله : (ومـوضع تبسط دارهم) أى : دار الحرب فإن وجد فيها سوق يمكن الشراء منه فقـد طرد الغزالى فيه الوجهين الآيتين [ق/ ١٣٢ك] عـقبه، وجزم بهذا الطريق فى « الشرح الصغير » ؛ لانعكاس دليلهما ؛ وهو النظر إلى مظنة الحاجة [ق/ ٤٠٠٢ ب] أو نفسها . وقطع الإمام بالجواز .

وَلِغَانِمٍ رَشِيدٍ وَلَوْ مَحْجُورًا عَلَيْهِ بِفَلَسٍ الإِعْرَاضُ عَنِ الْغَنِيمَةِ قَبْلَ الْقِسْمَةِ، والأَصَحُّ جَوَازُهُ بَعْدَ فَرْزِ الخُمُسِ وَجَوَازُهُ لِجَمِيعِهِمْ ، وَبُطْلاَنُهُ مِنْ ذَوِي الْقُرْبَى وَسَالِبٍ ، وَالْمُعْرِضُ كَمَنْ لَمْ يَحْضُرْ .

وَمَنْ مَاتَ فَحَقُّهُ لِوَارِثِهِ ، وَلاَ تُمْلَكُ إِلاَّ بِقِسْمَةٍ ، وَلَهُمُ التَّمَلُّكُ ، . . .

فرع : قال فى « التنبيه » : وما سوى ذلك ـ أى : الطعام والعلف ـ لا يجوز لأحد أن يستبد به . وفى قول : إذا قال الأمير : من أخذ شيئًا فهو له : صح ، ومن أخذ شيئًا ملكه .

قوله : (ولغانم رشيد) هذا القيد ليس فى « المحرر » . والذى فى «الروضة» : لو أعرض محجور عليه بسفه :

قال الإمام : ففيه تردد ، ولعل الظاهر المنع .

فلو فك حجره قبل القسمة صح إعراضه . ولا يصح إعراض صبى عن الرضخ ولا إعراض وليه ، فإن بلغ قبل القسمة صح إعراضه .

ولا يصح إعراض العبد عن رضخه ، ويصح إعراض سيده.

قوله : (وجوازه لجميعهم) أى : فيصرف الجميع إلى مصارف الخمس.

قوله : (وبطلانه من ذوى القربى) لأنهم يستحقونه بلا عمل كالإرث، أما غيرهم من أهل الخمس فجهات لا يتصور فيها إعراض.

قوله : (والمعرض كمن لم يحضر) أى : فيضم نصيبه إلى المغنم ، وقيل : إلى الخمس خاصة . والأول أصح .

فرع : قال : وهبت نصيبى للغانمين ، فإن أراد الإسقاط سقط ، أو التمليك فوجهان ؛ صحح ابن الصباغ الصحة .

قال الرافعى : والأقوى البطلان ، وقوله : اخترت الغنيمة يمنع من الإعراض على أشبه الوجهين .

قوله : (فحقه لوارثه) أى : إن شاء طلبه وإن شاء أعرض عنه .

وَقِيلَ : يَمْلِكُونَ ، وَقِيلَ : إِنْ سَلِمَتْ إِلَى الْقِسْمَةِ بَانَ مِلْكُهُمْ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيُمْلَكُ الْعَقَارُ بِالاسْتِيلاَءِ كَالْمَنْقُولِ .

وَلَوْ كَانَ فِيهَا كَلْبٌ أَوْ كِلاَب تَنْفَعُ وَأَرَادَهُ بَعْضُهُمْ وَلَمْ يُنَازَعْ أُعْطِيَهُ ،

قوله : (**ولهم التملك**) من تتمة الوجه المصحح ؛ وهو أنهم لا يملكون قبل القسمة ، لكن لهم أن يتملكوا بين الحيازة والقسمة ؛ لأنهم لو ملكوا لم يصح إعراضهم ؛ فالاعتبار باختيار التملك لا بالقسمة . وإنما اعتبرت لتضمنها الاختيار .

قوله : (**وقيل يملكون**) أى : بالحيازة والاستيلاء وإن لم يقسم ولم يختاروا . لكنه ملك ضعيف يسقط بالإعراض .

قوله : (**وقيل : إن سلمت**) أى : الأمر موقوف ؛ فعلى هذا قال الإمام : لا نقول بأن بالقسمة أن كلاً منهم ملك حصته بعينها بالاستيلاء، بل بان أنهم ملكوها مشاعًا والقسمة ميزت . وقيل : بل يتبين بها ملك حصته على التعيين ، وهو ضعيف .

فرع : للإمام أن يخص بعضهم ببعض الأنواع وبعض الأعيان ؛ فقولنا: (يملك بالقسمة) المراد غالبًا إن رضى بالقسمة أو قبل ما عين له. وقد قال البغوى : من أفرز له شيئًا لم يملكه قبل اختيار التملك فى الأصح حتى لو ترك أحدهم حقه صرف إلى الباقين .

قوله : (**ولو كان فيها كلب**) لم يظهر لى مناسبة ذكر هذه هنا، وهى فى « المحرر » مذكورة قبل فصل نساء الكفار وصبيانهم عقب ذكر منع إتلاف الحيوان ، وهو مناسب .

قوله : (**تنفع**) أى : لصيد أو ماشية أو زرع .

قوله : (**وأراده بعضهم .. إلى آخره**) .

قال الرافعى : وهو الموجود فى كتب العراقيين ، وحكى [الإمام

---

(١) سقط من م .

وَإِلاَّ قُسِّمَتْ إِنْ أَمْكَنَ ، وَإِلاَّ أُقْرِعَ .

وَالصَّحِيحُ أَنَّ سَوَادَ العِرَاقِ فُتِحَ عُنْوَةً وَقُسِّمَ ثُمَّ بَذَلُوهُ وَوُقِفَ عَلَى الْمُسْلِمِينَ ، وَخَرَاجُهُ أُجْرَةٌ تُؤَدَّى كُلَّ سَنَةٍ لِمَصَالِحِ الْمُسْلِمِينَ ، وَهُوَ مِنْ عَبَّادَانَ إِلَى حَدِيثَةِ الْمَوْصِلِ طُولاً ، وَمِنَ الْقَادِسِيَّةِ إِلَى حُلْوَانَ عَرْضًا .

عنهم][1] أن للإمام أن يسلمه إلى واحد لعلمه بحاجته إليه ولا تحسب عليه .

واعترض بأنه منتفع به ، فاليد فيه للكل كمن مات وله كلب لا يستبد به بعض الورثة .

قوله : (وإلا قسمت) أى : عددًا ، وذكروا فى الوصية اعتبار قيمتها عند من يراها ، واعتبار منافعها فيمكن القول به هنا .

قوله : (والصحيح) مقابله أنه فتح صلحًا .

قوله : (ثم بذلوه) أى : استطاب عمر قلوبهم عنه واسترده .

قوله : (ووقف) [ق/ ١٥٧م] هو المذهب المنصوص فخراجه أجره كما قال .

وقيل : هو مملوك باعه عمر ـ رضى الله عنه ـ لمن هو بيده ، وما يؤخذ منه فى كل سنة ثمن منجم ؛ فعلى هذا يجوز رهنه وهبته وبيعه، وكأنه بيع بحال ـ وهو المسمى فيه ـ ، ومؤجل ـ وهو المقدر الذى قدر عمر كما سنذكره ـ . وعلى المذهب لا يجوز ذلك .

قوله : (وخراجه أجرة) لأن عمر أجره إجارة مؤبدة ، واغتفر ذلك لمصلحة كلية . والأصح منع ذلك لغيره فيه .

هذا حكم ما يزرع ويغرس . أما المساكن فستأتى .

قوله : (لمصالح المسلمين) أى : الأهم فالأهم للفقراء والأغنياء من أهل الفىء وغيرهم .

قوله : (وهو من عبادان ... إلى آخره) قال الرافعى : كذا أطلقه

قُلْتُ : الصَّحِيحُ أَنَّ الْبَصْرَةَ وَإِنْ كَـانَتْ دَاخِلَةً فِي حَدِّ السَّوَادِ فَلَيْسَ لَهَا حُكْمُهُ إِلاَّ فِي مَوْضِعِ غَرْبِيِّ دِجْلَتِهَا وَمَوْضِعِ شَرْقِيِّهَا ، وَأَنَّ مَا فِي السَّوَادِ مِنَ الدُّورِ وَالْمَسَاكِنِ يَجُوزُ بَيْعُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَفُتِحَتْ مَكَّةُ صُلْحًا ، فَدُورُهَا وَأَرْضُهَا الْمُحْيَاةُ مِلْكٌ يُبَاعُ .

مطلقون ، وفيه تساهل ؛ لأن أرض البصرة كانت سبخة أحياها عثمان بن أبى العاص وعتبة بن غزوان بعد فتح العراق . وهى داخلة فى هذا الحد فلابد من استثنائها . وقد استثناها البغوى وغيره .

وفى إطلاقه تساهل أيضًا والثابت ، وفى «الروضة» الصحيح ما أورده صاحب « المهذب » وغيره أن البصرة . . إلى آخر ما ذكره المصنف هنا من زوائده . وهو بالفراسخ مائة وستون طولاً وثمانون عرضًا .

قوله : (من شرقى دجلتها) يسمى الفرات ، والذى [ق/ ١٣٣ك] من غربها يسمى نهر [البصراة][1] .

قوله : (وأن ما فى السواد من الدور) معطوف على الصحيح وعبر عنه فى «الروضة» بالمذهب .

قال فى « التنبيه » : والواجب أن يؤخذ ما ضربه عمر ـ رضى الله عنه ـ وهو من كل جريب كرم عشرة دراهم ، ومن كل جريب نخل ثمانية ، ومن كل جريب رطب ستة ، ومن كل جريب حنطة أربعة ، ومن كل جريب شعير درهمان . وقيل : من جريب الكرم والشجر عشرة ، ومن النخل ثمانية ، ومن قصب السكر ستة ، ومن الرطب خمسة ، ومن الحنطة أربعة ، ومن الشعير درهمان .

قوله : [ق/ ٢٩٨أ] (وفتحت مكة صلحًا) هو مذهب الشافعى وأصحابه، وقال الماوردى : عندى أن أسفلها دخله خالد بن الوليد عنوة، وأعلاها فتح صلحًا . والصحيح الأول .

---

(١) فى م : الصبراة .

فصل

يَصِحُّ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ مُخْتَارٍ أَمَانُ حَرْبِيٍّ وَعَدَدٍ مَحْصُورٍ فَقَطْ ،

فصل : قوله : (من كل مسلم) أى : ولو عبد ، وإن كان سيده كافراً. وكذا يصح من امرأة وخنثى وسفيه ومريض وهرم وفاسق . وفى الفاسق وجه ضعيف .

قوله : (مكلف) وفى الصبى المميز وجه [ق/ ٤٠٣ب] كتدبيره. وعلى المذهب لا يقتل ، ويعرف أنه لا أمان له ليرجع إلى مأمنه ؛ قاله فى التنبيه.

قوله : (وعدد محصور) أى : كعشرة ومائة لا ناحية وبلدة ، وهذا فى الأمان الذى يجوز من الآحاد ، وهو المعقود له هذا الفصل.

أما العام المتعلق . بإقليم أو بلد فلا يجوز إلا للإمام أو نائبه ، وهو الذى [يأتى][1] فى باب الهدية .

وجوز فى « البيان » أن يؤمن الواحد أهل قلعة . قال الرافعى : والقرية الصغيرة فى معناها . وقيل : ليس للواحد أمان أهل القرية وإن قلوا . والأول أصح . وضابطه أن لا يفسد جهاد الناحية . قال الإمام : فلو أمن مائة ألف منا مائة ألف فكل واحد لم يؤمن إلا واحداً ، لكن إذا ظهر الانسداد رد الجميع .

قال الرافعى : وهو ظاهر إن أمنوهم دفعة ، فإن [وقع][2] مرتبًا فينبغى صحة الأول ، فالأول إلى ظهور الخلل ، واختاره النووى وقال : إنه مراد الإمام .

[وقال الرويانى : لو أمن كل واحد واحداً جاز ، وإن زادوا على عدد أهل البلد] [3] .

---

(١) سقط من أ.

(٢) فى أ : أمنوهم .

(٣) سقط من م .

وَلاَ يَصِحُّ أَمَانُ أَسِيرٍ لِمَنْ هُوَ مَعَهُمْ فِي الأَصَحِّ ؛ وَيَصِحُّ بِكُلِّ لَفْظٍ يُفِيدُ مَقْصُودَهُ ، وَبِكِتَابَةٍ وَرِسَالَةٍ .

وَيُشْتَرَطُ عِلْمُ الْكَافِرِ بِالأَمَانِ ، فَإِنْ رَدَّهُ بَطَلَ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَقْبَلْ فِي الأَصَحِّ ، وَتَكْفِي إِشَارَةٌ مُفْهِمَةٌ لِلْقَبُولِ ، .....

قوله : (ولا يصح أمان أسير) أى : باختياره . هذا محل الوجهين ، ووجه المنع أنه مقهور فى أيديهم فألحق بالمكره .

قوله : (لمن هو معهم) الذى فى الروضة والشرحين : إذا أمن بعضهم مختاراً لم يصح فى الأصح .

وقال الإمام : إن أمن من هو فى أسره لم يصح ؛ لأنه كالمكره معه . وإن أمن غيره فالوجهان .

فإن أبطلناه فهل يلزم فى حق من أمنه ؟

وجهان : أصحهما : لا .

قوله : (بكل لفظ) أى : صريح أو كناية ؛ فالصريح : أجرتك ، أو أنت مجار ، أو أمنتك ، أو أنت آمن ، أو فى أمانى ، أو لا بأس عليك ، أو لا خوف عليك . وكذا لا تخف أو لا تفزع ، وقال الماوردى : هما كناية . [أو قال بالعجمية مترس .

والكناية : أنت على ما تحب ، أو كن كيف شئت .

قوله : (وبكتابة)] [1] كذلك الإشارة المفهمة ولو من ناطق .

قوله : (وبرسالة) سواء كان الرسول مسلماً أو كافراً ، وبناء الباب على التوسعة .

قوله : (ويشترط علم الكافر بالأمان) فلو قتله مسلم قبل علمه جاز ولو كان القاتل هو الذى أمنه ؛ صرح به الإمام .

قوله : (وكذا إن لم يقبل فى الأصح) عبارة المحرر : الظاهر أنه لابد

---

(١) سقط من ك .

وَيَجِبُ أَنْ لاَ تَزِيدَ مُدَّتُهُ عَلَى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، وَفِي قَوْلٍ : يَجُوزُ مَا لَمْ تَبْلُغْ سَنَةً .

وَلاَ يَجُوزُ أَمَانٌ يَضُرُّ الْمُسْلِمِينَ كَجَاسُوس .

وَلَيْسَ لِلإِمَامِ نَبْذُ الأَمَانِ إِنْ لَمْ يَخَفْ خِيَانَةً ، وَلاَ يَدْخُلُ فِي الأَمَانِ مَالُهُ وَأَهْلُهُ بِدَارِ الْحَرْبِ ، وَكَذَا مَا مَعَهُ مِنْهُمَا فِي الأَصَحِّ إِلاَّ بِشَرْطٍ .

من القبول .

والذى فى الروضة والشرحين : قال الإمام : فيه تردد .

وقال الإمام : والرأى الظاهر اشتراط قبوله ، وبه قطع الغزالى ، واكتفى البغوى بالسكوت .

فإطلاق المنهاج الوجهين والتصحيح فيه نظر ؛ فإن أصله تردد للإمام، والترجيح بحث له ، والغزالى فرعه ، والمنقول ما فى التهذيب .

فرع : لو قال الكافر : قبلت الأمان ولا أؤمنك فخذ حذرك. قال الإمام: فهو رد للأمان ؛ لأنه لا يكون فى أحد الطرفين .

قوله : (ويجب أن لا يزيد .. إلى آخره) فلو زاد على الجائز بطل فى الزائد لا فى الجائز فى الأصح .

قال الرويانى : وإذا أطلق حمل على أربعة أشهر ويبلغ بعدها المأمن.

قوله : (يضر المسلمين) أى : لا يشترط ظهور المصلحة ؛ بل عدم المضرة .

قوله : (كجاسوس) فلو أمنه لم ينعقد . قال الإمام : وينبغى أن لا يستحق تبليغ المأمن ؛ لأن دخول مثله خيانة فحقه أن يغتال .

قوله : (ولا يدخل فى الأمان ماله وأهله) أى : فائدة الأمان تحريم قتله واسترقاقه ومفاداته ، لا أهله وماله .

قوله : (وكذا ما معه منهما فى الأصح) وعبارة المحرر والشرحين:

وَالْمُسْلِمُ بِدَارِ الحَـرْبِ إِنْ أَمْكَنَهُ إِظْهَـارُ دِينِهِ اسْتُـحِبَّ لَهُ الْهِجْـرَةُ ، وَإِلاَّ وَجَبَتْ إِنْ أَطَاقَهَا .

وَلَوْ قَدَرَ أَسِيرٌ عَلَى هَرَبٍ لَزِمَهُ ، وَلَوْ أَطْلَقُوهُ بِلاَ شَرْطٍ فَلَهُ اغْتِيَالُهُمْ، أَوْ عَلَى أَنَّهُمْ فِي أَمَانِهِ حَرُمَ ، فَإِنْ تَبِعَهُ قَوْمٌ فَلْيَدْفَعْهُمْ وَلَوْ بِقَتْلِهِمْ ، وَلَوْ شَرَطُوا

وجهان: رجح منهما المنع .

وأطلق تصحيحه فى الروضة هنا ، ولم ينقل الترجيح فى الكبير إلا عن الإمام . قال الرافعى : وفيه مزيد نورده فى خاتمة الكتاب . والذى ذكره هناك ، وتبعه فى الروضة : لو دخل كافر دارنا بأمان أو ذمة كان ما معه من المال والولد فى أمان . فإن شرط [الأمان] (١) فيهما فهو تأكيد. ولا أمان لما خلفه [ق/ ١٣٤ك] بدار الحرب .

وعن الماوردى إن قال : لك الأمان ثبت فى المال والذرية ، وإن قال: لك الأمان فى نفسك لم يثبت فيهما . والجمهور أطلقوا .

[فروع] (٢) : إذا انعقد الأمان عصم من القتل والسبى فلو قتل قال الإمام: فالوجه عندنا أنه يضمن بما يضمن به الذمى .

قوله : (إن أمكنه إظهار دينه) لكونه ذا عشيرة يحمونه ولم يخف فتنة فى دينه . وفى وجه يجب .

وقال الماوردى : إن رجى ظهور الإسلام هناك بمقامه فهو أفضل . قال: وإن قدر على الامتناع والاعتزال وجب أن يقيم ؛ لأن موضعه دار إسلام فيحرم ؛ [لأنه] (٣) يصير بارتحاله عنها دار حرب .

قوله : (فله اغتيالهم) أى : قتلاً وسبيًا وأخذ مال .

قوله : (أو على أنهم فى أمانه حرم) كذلك عكسه على الصحيح

---

(١) فى م : الإمام .

(٢) فى أ : قوله .

(٣) سقط من ك .

أَنْ لاَ يَخْرُجَ مِنْ دَارِهِمْ لَمْ يَجُزِ الْوَفَاءُ .

وَلَوْ عَاقَدَ الإِمَامُ عِلْجًا يَدُلُّ عَلَى قَلْعَةٍ وَلَهُ مِنْهَا جَارِيَةٌ جَازَ ، فَإِنْ فُتِحَتْ بِدَلاَلَتِـهِ .....

المنصوص ـ أعنى إذا شرطوا أنه فـى أمان منهم ولم يستأمنوه ـ فيـحرم عليه اغتيالهم ؛ لأن الأمان لا يكون فى أحد الطرفين .

وقيل : له اغتيالهم .

قوله : (لم يجز الوفاء) أى : ويجب الخروج للهجرة . فإن حلفوه أن لا يخرج ؛ فإن حلف مكرهًا لم ينعقد ، وإن حلف ابتـداءًا وليس محبوسًا انعقدت . وإن كان محبوسًا انعقدت فى الأصح .

قوله : (عـلجًا) هو الكافر الغليظ الشديد لدفعه بقوة عن نفسه. ومنه العلاج لدفعه الداء .

وصورة ذلك أن يقول العلج للإمـام : أدلك على قلعة كذا على أن لى منها جارية [كذا . أو يقول الإمام : إن دللتنى عليها فلك جارية كذا.

قوله : (وله منها)] [(١)] أى : معينة أو مبهمة . وفى المبهمة وجه.

وسواء كانت المعينة حرة أو أمة ؛ لأن الحرة ترق بالأسر ، ويجب كون الجعل [منهـما] [(٢)] ؛ فلو قال : أعطيتك جـارية مما عندى أو ثلث مالى لم يصح؛ لكونه مجهولاً كسائر الجعالات .

أما إذا كـان هذا العقد ـ أعنى الجـعل المجهـول ـ من مسلم فوجـهان؛ صحح الإمام والغزالى تبعًا للقاضى المنع ، وجوزه العراقيون .

قوله : (فإن فـتحت بدلالته) [ق/ ٤٠٤ب] أى : فتحها من شارطه . أما لو فـتحها طائفـة أخرى بالطريق التى دلنا عليهـا فلا شىء له ؛ لأنه لم يجر معهم شرط .

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : منها .

أُعْطِيَها ، أَوْ بِغَيْرِهَا فَلاَ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ لَمْ تُفْتَحْ فَلاَ شَيْءَ لَهُ .

وَقِيلَ : إِنْ لَمْ يُعَلِّقِ الجُعْلَ بِالْفَتْحِ فَلَهُ أُجْرَةُ مِثْلٍ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا جَارِيَةٌ أَوْ مَاتَتْ قَبْلَ الْعَقْدِ فَلاَ شَيْءَ ، أَوْ بَعْدَ الظَّفَرِ قَبْلَ التَّسْلِيمِ وَجَبَ بَدَلٌ، أَوْ قَبْلَ ظَفَرٍ فَلاَ فِي الأَظْهَرِ .

قوله : (أعطيها) أى : حتمًا . ولا حق فيها لغيره .

قوله : (أو بغيرها) أى : دلنا عليها ولكن فتحناها بغير دلالته .

قوله : (فلا شيء له) أى : سواء علق الشرط بالفتح أم لا .

قوله : (فله أجرة مثل) وقيل : يرضخ له .

قوله : (فإن لم يكن فيها جارية) وكذا [ق/١٥٨م] لو لم يكن فيها تلك الجارية المعينة .

قوله : (وجب) بدل مع حكاية القولين فيما قبل الظفر موافق للمحرر، وهو المرجح فى الشرحين ؛ أى : فيما بعد الظفر طريقان : أرجحهما الجزم بالوجوب ، وقيل : قولان .

وفيما [بعده] [1] طريقان : أرجحهما قولان : أظهرهما : لا شيء ، وقيل قطعًا .

قال الرافعى : فتجيء فيهما أقوال : ثالثها وهو الذى رجح الفرق.

وعبارة الروضة : المذهب إن ماتت بعد الظفر وجب بدلها ، أو قبله فلا شيء . وقيل قولان فى الحالين . انتهى . فترجيحه طريقة الجزم فيها مخالف لظاهر كلام الرافعى .

ومحل البدل مال المصالح ، أو فى أصل الغنيمة ؟ فيه الخلاف فى الرضخ .

قوله : (وإن أسلمت فالمذهب وجوب بدل) فيه طريقان : أحدهما :

---

(١) فى أ : قبله .

وَإِنْ أَسْلَمَتْ فَالْمَذْهَبُ وُجُوبُ بَدَل ، وَهُوَ أُجْرَةُ مِثْلٍ ، وَقِيلَ : قِيمَتُهَا .

طرد الخلاف فى الموت ، والثانى : القطع بالوجوب . والمذهب الوجوب وإن ثبت الخلاف ، وهو فيمن أسلمت بعد الظفر أظهر منه فيمن أسلمت قبله .

قوله : (وهو أجرة مثل) وقيل : [قيمتها] [1] هذا الخلاف ذكره فى المحرر فيما إذا ماتت وهى المسألة التى قبل هذه ولفظه : وإن ماتت بعد الظفر وقبل التسليم وجب بدلها ، وإن ماتت قبل الظفر لم يجب فى أظهر القولين .

وبدلها أجرة المثل إن جعلنا الجعل مضمونًا ضمان العقد ، وقيمتها إن جعلناه مضمونًا ضمان اليد . .وفيه قولان كالصداق . ثم قال : وإن وجدنا الجارية مسلمة فالظاهر وجوب البدل . انتهى بلفظه ، ثم تصحيحه فى المنهاج كون البدل أجرة المثل هو مقتضى البناء والتنظير بالصداق .

وفى الشرح والروضة ذكر الخلاف فى أن البدل ما هو فى مسألة الموت أيضًا كالمحرر لا فى مسألة الإسلام كالمنهاج ؛ وبناه على الخلاف كما فى المحرر . قال الرافعى : ومقتضى البناء تصحيح أجرة المثل ؛ لأن الأصح ضمان العقد ، لكن الموجود للجمهور هنا قيمة الجارية . ثم محل الخلاف إذا كانت الجارية معينة . فإن كانت مبهمة ومات كل من فيها وأوجبنا البدل قال الرافعى : فيجوز أن يقال : تجب أجرة المثل قطعًا لتعذر تقويم المجهول، ويجوز أن يقال : يعطى قيمة من يسلم إليه قبل الموت . انتهى .

ولم يتعرض فى الروضة والشرح والمحرر [ق/ ١٣٥ك] فى الإسلام هل البدل فيه الأجرة أو القيمة ، والظاهر أنه محال على ما تقدم من الخلاف، والله أعلم .

---

(١) فى ك : فيهما .

. . . . . .

فـرع : قال فى التنبيه : [ق/٢٩٩أ] وإن فتـحت صلحًا فامتنع صاحب القلعة من تسليم الجارية ، وامتنع المجعول له من قيمتها فسخ الصلح.

ويستـحب الإكثار من الغـزو ، وأقل ما يجزئ فى كل سنة مـرة. فإن دعت الحـاجة إلى أكـثر من سنـة وجب ، وإن دعت الحاجـة إلى تأخيـره لضعف المسلمين أخره .

ويتعـاهد الإمام الخيل والرجـال ؛ فما لا يصلح منهـا للحرب منع من دخول دار [الحـرب][1] . ولا يأذن لمخذل ولا لمن يرجف بالمـسلمين ويبدأ بقتـال من يليه من الكفار ؛ يبـدأ بالأهم فالأهم ، ولا يقـاتل من لم تبلغه الدعوة حـتى يعرض عليـه الدين . ويقاتل أهل الكنـائس والمجوس إلى أن يسلموا أو يبذلوا الجزية ، ويقاتـل من سواهم إلى أن يسلموا . وإن حاصر قلعـة فنزل أهلهـا على حكم حـاكم جاز . ويجب أن يـكون الحاكم حـرًا مسلمًا ذكرًا [فقيها][2] من أهل الاجتهاد ـ أى : فى الحرب ـ ولا يحكم إلا بما فيه الحظ للمسلمين من القتل والاسترقاق والفداء ، وإن حكم بعقد الذمة لم يلزم [وقيل يلزم] [3] وهو المصحح .

وإن حكم بقـتل الرجال ورأى الإمـام أن يمن عليهم جـاز . وإن نزلوا على حكم حاكم فـأسلموا قبل أن يحكم بشىء عُصم دمـهم ومالهم وحرم سبيهم .

وإن أسلموا بعد الحكم سقط القتل وبقى الباقى .

وإن مات الحاكم قبل الحكم ردوا إلى القلعة .

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك ثقة .

(٣) سقط من أ .

. . . . . .

ومن قتل من الكفار كره نقل رأسه من بلد إلى بلد . وإن غلب الكفار المسلمين على أموالهم لم يملكوها . فإن استرجعت وجب ردها على أصحابها .

فإن لم تعلم حتى قسمت عوض أصحابها ـ أى : [الذين] (١) وقعت فى قسمتهم لأملاكها من خمس الخمس ، ولا تنقض القسمة .

(١) فى أ : الكذب .

كتاب الجزية

صُورَةُ عَقْـدِهَا : أُقِرُّكُمْ بِدَارِ الإِسْلاَمِ أَوْ أَذِنْتُ في إِقَامَـتِكُمْ بِهَا عَلَى أَنْ تَبْذُلُوا جِزْيَةً وَتَنْقَادُوا لِحُكْمِ الإِسْلاَمِ .

والأَصَحُّ اشْتِـرَاطُ ذِكْرِ قَدْرِهَا ، لاَ كَفُّ اللِّسَانِ عَنِ اللَّهِ تَعَـالَى وَرَسُولِهِ ﷺ وَدِينِهِ .

وَلاَ يَصِحُّ الْعَقْدُ مُؤَقَّتًا عَلَى المَذْهَبِ ، وَيُشْتَرَطُ لَفْظُ قَبُولٍ .

[كتاب : الجزية] (١)

قـوله : (والأصح [اشتـراط] (٢) **ذكر قـدرها)** مقابلـه : لا يشترط ، ويجب الأقل .

قوله : (ولا يصح مؤقتًا) أى : بمعلوم كسنة مثلاً .

أما المجـهول مـثل : أقركم مـا شئت ، أو ما أقـركم الله ، أو إلى أن يشاء الله : فالمذهب القطع بالمنع ، وقيل : كالمعلوم. وجعل الإمام المجهول أولى بالصحـة . والمعروف الأول ؛ فلو قـال : ما شئـتم صح ؛ لأن لهم النبذ ؛ [فهو](٣) مقتضى العقد . وقالوا فى مثله فى الهدنة لا يصح .

قوله : (لفظ قبول) كقبلت أو رضيت بذلك .

ولو قال : قررنى بكذا فأجابه تم العقد .

قـولـه : (أو رسـولاً) أى : وإن لم يكن معه كـتاب ، وفيه احـتمال للإمام . والمنصوص أنه إن اتهم حلف .

---

(١) سقط من ك ، وفى ب : باب الجزية .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ك : وهو .

وَلَوْ وُجِدَ كَافِرٌ بِدَارِنَا فَقَالَ : دَخَلْتُ لِسَمَاعِ كَلَامِ اللَّهِ تَعَالَى ، أَوْ رَسُولاً، أَوْ بِأَمَانِ مُسْلِمٍ صُدِّقَ وَفِي دَعْوَى الأَمَانِ وَجْهٌ .

وَيُشْتَرَطُ لِعَقْدِهَا الإِمَامُ أَوْ نَائِبُهُ ، وَعَلَيْهِ الإِجَابَةُ إِذَا طَلَبُوا ، إِلاَّ جَاسُوسًا نَخَافُهُ ، وَلاَ تُعْقَدُ إِلاَّ لِلْيَهُودِ وَالنَّصَارَى وَالْمَجُوسِ وَأَوْلاَدِ مَنْ تَهَوَّدَ أَوْ تَنَصَّرَ قَبْلَ النَّسْخِ ، أَوْ شَكَكْنَا فِي وَقْتِهِ ، وَكَذَا زَاعِمُ التَّمَسُّكِ . . . .

قال الرويانى : وما اشتهر أن الرسول آمن هو فى رسالة فيها مصلحة للمسلمين من هدنة وغيرها . فإن كان فى وعيد وتهديد فلا ، ويتخير فيه بين الخصال الأربع كالأسير . ورد النووى ذلك ، وصوب أمانه مطلقًا.

قوله : (وفى دعوى الأمان وجه) أى : أنه لا يصدق إلا ببينة.

قوله : (أو نائبه) فى وجه أنها تصح من الآحاد كالأمان، وهو شاذ متروك ، لكن لو عقدها لم [يقتل][1] [ق/ ٤٠٥ب] المعقود له ؛ بل يبلغ المأمن ، فلو أقام سنة لزمه لكل سنة دينار وفى وجه كما لو فسد عقد الإمام. والأصح : لا ؛ لأنه لغو .

قوله : (وعليه الإجابة) فى وجه شاذ : إنها لا تجب إلا إذا رأى فيه مصلحة كالهدنة . والمذهب الأول . قال الرافعى : فلو خاف غائلتهم [وأن ذلك مكيدة لم يجبهم ، ولعله المراد بقوله : (إلا جاسوسًا يخافه).

قوله : (قبل الفسخ)][2] أى : ولو بعد التبديل مطلقًا من غير خلاف ولا تفصيل كما هو الأصح فى الروضة ، وأولى فى الشرح ، وأرجح فى الشرح الصغير تغليبًا للحقن . وقيل : إن تمسك بما لم يبدل قرر، أو بالمبدل فلا هو وأولاده . وقيل : فى الأولاد قولان .

وقد تقدم فى النكاح أن نسخ النصرانية ببعثته ﷺ ، [واليهودية ببعثة

---

(١) فى ب : يقبل .

(٢) سقط من م .

بِصُحُـفِ إبْرَاهِيمَ، وَزَبُورِ دَاوُدَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِـمَا وَسَلَّمَ ، وَمَنْ أَحَـدُ أَبَوَيْهِ كِتَابِيٌّ والآخَرُ وَثَنِيٌّ عَلَى المَذْهَبِ .

وَلاَ جِزْيَـةَ عَلَى امْرَأَةٍ وخُنْثَى ، وَمَنْ فِـيهِ رِقٌّ وَصَـبِيٌّ وَمَجْنُونٌ ، فَـإِنْ تَقَطَّعَ جُنُونُهُ قَلِيلاً كَـسَاعَةٍ مِنْ شَـهْرٍ لَزِمَتْهُ ، أَوْ كَـثِيرًا كَيَـوْمٍ وَيَوْمٍ فَالأَصَحُّ تُلَفَّقُ الإِفَاقَةُ ، فَإِذَا بَلَغَتْ سَنَةً وَجَبَتْ .

عيسى ﷺ وقيل : ببعثة نبينا محمد ﷺ] (١) .

قوله : (بصحف إبراهيم) كذا شيث وغيره .

قـوله : (على المذهب) أما المتمسك بدين إبراهيم وداود وغيرهما ففيه وجهان : أصحهما : يقرر . ومنهم من قطع به ؛ كذا فى الروضة .

وأما مـن أحد أبويه كـتابى ففـيه طرق : المذهـب تقريره ، سـواء كان الكتابى أباه أم أمه . وقيل : لا . وقيل : قولان . وقيل : يلحق بالأب ، وقيل : بالأم .

قال فى التنبيه : ولا يعقد لمن لا كتاب له ولا شبه كتاب كعبدة الأوثان والمرتدة [وأمـا] (٢) والسامرة والصـابئة فقيل : يعـقد لهم ، وقيل: لا . والمصحح : إن وافقـوا اليهود والنصارى فى الأصـول [ق/١٣٦ك] فمنهم، وإلا فلا .

فإن أشكل أمرهم فأصح احتمالى الإمام التقرير .

قوله : (ومن فيه رق) وقيل : على المبعض تقسط جزيته .

فرع: [بانت ذكورة خنثى ففى] (٣) الأخذ للسنين الماضية وجهان ؛ قال النووى: ينبغى تصحيح الأخذ .

قوله : (ومجنون) فيه وجه ضعيف أن عليه الجزية كالمريض .

قوله : (والأصح تلفق الإفـاقة) مقـابله أوجه : **أحـدها** : الوجوب

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

وَلَوْ بَلَغَ ابْنُ ذِمِّيٍّ وَلَمْ يَبْذُلْ جِزْيَةً أُلْحِقَ بِمَأْمَنِهِ ، وَإِنْ بَذَلَهَا عُقِدَ لَهُ، وَقِيلَ : عَلَيْهِ كَجِزْيَةِ أَبِيهِ .

وَالْمَذْهَبُ وُجُوبُهَا عَلَى زَمِنٍ وَشَيْخٍ هَرِمٍ وَأَعْمَى وَرَاهِبٍ وَأَجِيرٍ وَفَقِيرٍ عَجَزَ عَنْ كَسْبٍ ، فَإِذَا تَمَّتْ سَنَةٌ وَهُوَ مُعْسِرٌ فَفِي ذِمَّتِهِ حَتَّى يُوسِرَ .

مطلقًا كالإغماء ، ونقله فى التنبيه عن النص .

والثانى : لا مطلقًا كالمبعض .

والثالث : إن كانت الإفاقة أقل لم تجب ، وإلا وجبت .

والرابع : النظر إلى آخر السنة .

[فـــرع][1] : طروء الجنون فى أثناء السنة كـالموت ، وطروء الإفـاقة كالبلوغ .

قوله : (عقد له) أى : بما يقع به التراضى .

قوله : (وقيل عليه كجزية أبيه) أى : بلا عقد ؛ اكتفاء له بعقد أبيه؛ فعلى هذا لو زادت على دينار فامتنع من الزائد فـقيل : يقبل منه ، وقيل : كذمى عقد بأكثر ثم امتنع من الزائد ، وسيأتى .

قوله : (والمذهب) أما الزمن والأجير ومن بينهما ففى الروضة : تجب على المذهب والمنصوص . وقيل : إن قلنا لا يقتلون لم تجب كالنساء. وأما الفقـير ففى الروضة : المشـهور المنصوص فى عـامة كتبـه الوجوب ، وفى قول: لا؛ فعلى هذا يـعقد له [على] [2] شرط إجراء الأحكام وبذل الجزية إذا قدر . فإذا أيسر فهو أول حـوله ؛ كذا قالوه ، وأشار إلى الإمام إلى أنه من العقد .

قوله : (ففى ذمته حتى يوسر) فيه وجه أنه لا يمهل ؛ بل يقال له: إما

---

(١) فى ك : قوله .

(٢) سقط من أ .

وَيُمْنَعُ كُلُّ كـافرٍ منَ اسْـتِيطَانِ الْحـجَازِ ، وَهُوَ مكَّةُ وَالمَدينَـةُ وَالْيَمَـامَةُ وَقُرَاهَا، وقِـيلَ : لَهُ الإِقَامَةُ فِي طُرُقِه المُـمْتَدَّة ، ولَوْ دَخَلَهُ بِغَيْـرِ إِذْنِ الإِمَامِ أَخْـرَجَهُ وَعَـزَّرَهُ إِنْ عَلِمَ أَنَّهُ مَـمْنُوعٌ ، فَـإِنِ اسْتَـأْذَنَ أَذِنَ إِنْ كَـانَ مَصْلَحَـةً لِلْمُسْلِمِينَ؛ كَرِسَالَةٍ وَحَمْلِ مَا نَحْتَاجُ إِلَيْهِ ، فَـإِنْ كانَ لِتِجَارَةٍ لَيْسَ فِيهَا كَبِيرُ حَاجَةٍ لَمْ يَأْذَنْ إِلاَّ بِشَرْطِ أَخْـذِ شَيءٍ مِنْهَا ، وَلاَ يُقِيمُ .....

أن تحصل وإلا بلغناك المأمن لقدرته على إسقاطها بالإسلام .

قوله : (واليـمامة) هى مدينة بطرف اليـمن على أربع مراحل من مكة ومرحلتين من الطائـف ، وكان اسمهـا ـ الجو ـ فسـميت [ق/ ١٥٩م] باسم جارية زرقاء كـان اسمها اليمامـة كانت تبصر من مسـيرة ثلاثة أيام، وقيل: جو اليمامة .

قـوله : (وقــراها) فالطائف ووج ومـا ينسب إليهمـا من قرى مكة . وخيبر من قرى المدينة .

فــرع : لا يمنعون من ركـوب بحر الحجاز ، ويمنعون مـن الإقامة فى سواحله والجزائر المسكونة فيه .

قوله : (وحمل ما نحتاج إليه) أى : يحتاج إليه المسلمون .

قوله : (لم يأذن إلا بشرط أخذ شيء) كذا أطلقه جماعة ، وحكوه عن النص وقول البغـوى : يشترط شيئًـا وهو إلى رأى الإمام ـ أى : قدره ـ لا أصل الشرط .

[فرع] (١) : لو استأذن حربى فى دخول غير الحجاز من دارنا [أذنا] (٢) له مجانًا إن دخل للرسالة أو سماع القرآن أو متـجر تشتد حاجتنا إليه. فإن لم تشتد اشـترط عليه عشر متـجره ، وله الزيادة عليه إن رآه فى الأصح ،

---

(١) فى م : قوله .

(٢) فى م : أذن .

إِلاَّ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ.

وَيُمْنَعُ دُخُولَ حَرَمِ مَكَّةَ ، فَإِنْ كَانَ رَسُولاً خَرَجَ إِلَيْهِ الإِمَامُ اوْ نَائِبٌ يَسْمَعُهُ ، وَإِنْ مَرِضَ فِيهِ نُقِل ، وَإِنْ خِيفَ مَوْتُهُ ، فَإِنْ مَاتَ لَمْ يُدْفَنْ فِيهِ، فَإِنْ دُفِنَ نُبِشَ وَأُخْرِجَ ، وَإِنْ مَرِضَ فِي غَيْرِهِ مِنَ الحِجَازِ وَعَظُمَتِ المَشَقَّةُ فِي نَقْلِهِ تُرِكَ ، .....

وله النقص عنه ، وكذا مجانًا فى الأصح . والذمى فى الحجاز كالحربى فى غيره ، وما يؤخذ منهما ففى السنة مرة [فقط] (١) وإن تكرر دخوله دارنا فى الحول فى الأصح . وكل هذا مع الشرط.

فإن لم يشرط عليهما شيئًا فلا شىء عليهما فى الأصح . وأصل المسألة فى التنبيه فى باب الهدنة ، وسأذكرها فيه عنه .

قوله : (إلا ثلاثة فأقل) أى : غير يوم الدخول والخروج ، ويشرط ذلك عليه عند الدخول .

فلو تنقل من قرية إلى قرية ويقيم بكل واحدة ثلاثًا لم يمنع .

قوله : (ويمنع دخول حرم مكة) أى : ولو مختارًا أو ببذل مال .

قوله : (خرج إليه الإمام) أى : ويتعين ذلك إن لم يؤد الرسالة إلا مشافهة .

فإن جاء يريد المناظرة ليسلم خرج إليه المناظر . أو غيره خرج الراغبون.

قوله : (نقل وإن خيف موته) أى : بسبب النقل .

قوله : (نبش وأخرج) أى : ما لم يتقطع . فإن تقطع ترك. قال الجمهور : وقيل : تجمع عظامه إن أمكن ويخرج . وبه قطع الإمام.

قوله : (وعظمت المشقة فى نقله ترك) صحح الإمام أنه يكلف الانتقال

---

(١) سقط من أ ، م .

وَإِلاَّ نُقِلَ ، فَإِنْ مَاتَ وَتَعَذَّرَ نَقْلُهُ دُفِنَ هُنَاكَ .

فصل

أَقَلُّ الْجِزْيَةِ دِينَارٌ لِكُلِّ سَنَةٍ ، وَيُسْتَحَبُّ لِلإِمَامِ مُمَاكَسَةٌ حَتَّى يَأْخُذَ مِنْ مُتَوَسِّطٍ دِينَارَيْنِ ، وَغَنِيٍّ أَرْبَعَةً ، وَلَوْ عُقِدَتْ بِأَكْثَرَ ثُمَّ عَلِمُوا جَوَازَ دِينَارٍ

كما إذا لم تعظم المشقة ، إلا أن يخاف موته منه فيترك .

قولـه : (وإلا نقل) أى : إن لم تعظم . وعبارة الروضة قد تفهم خلافه . فإنه قال : وجواب الجمهور أنه لا ينقل مطلقًا ، ولكنه لم يرد ذلك؛ بل أراد مقابله تصحيح الإمام ، وهو واضح فى كلام الرافعى فى شرحيه .

قوله : (وتعذر نقله) [ق/٤٠٦ب] احتراز من موتى طرف الحجاز فإنه ينقل . قال الرافعى : وأطلق أكثرهم أنه يدفن فيه . وقال البغوى : إن أمكن نقله قبل التغير نقل ، وإلا فلا . واستجوده الرافعى .

فصل : قوله : (أقل الجزية دينار) هذا هو المنصوص الموجود فى كتب الأصحاب .

قال الغزالى تبعًا للإمام : واثنى عشر درهمًا نقرة خالصة مصكوكة يتخير الإمام بينهما .

قال الإمام : [ق/٣٠٠أ] ولم يقابل الدينار فى غيرها إلا بعشرة . قال: ورأيت فى كلام الأصحاب أن الأصل الدينار ، ولا تقبل الدراهم إلا بالقيمة [ق/١٣٧ك] كالسرقة . قال : وهو متجه ، ولولا قضاء عمر بالترديد بينهما لما كان للدراهم وجه والأخبار كلها ذاكرة للذهب .

قال فى « التنبيه » : وأكثره ما وقع عليه التراخى .

قوله : (ويستحب للإمام المماكسة) قال الإمام : محلها إذا لم يعلم الكافر جواز الاقتصار على دينار و [علم] [(١)] وجوب إجابته إذا بذل الجزية،

---

(١) سقط من أ .

لَزِمَهُمْ مَا الْتَزَمُوهُ ، فَإِنْ أَبَوْا فالأَصَحُّ أَنَّهُمْ نَاقِضُونَ .

وَلَوْ أَسْلَمَ ذِمِّيٌّ أَوْ مَاتَ بَعْدَ سِنِينَ أُخِذَتْ جِزْيَتُهُنَّ مِنْ تَرِكَتِهِ مُقَدَّمَةً عَلَى الْوَصَايَا ، وَيُسَوَّى بَيْنَهَا وَبَيْنَ دَيْنِ آدَمِيٍّ عَلَى الْمَذْهَبِ ، أَوْ فِي خِلاَلِ سَنَةٍ فَقِسْطٌ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ شَيْءَ .

وَتُؤْخَذُ بِإِهَانَةٍ ، فَيَجْلِسُ الآخِذُ وَيَقُومُ الذِّمِّيُّ وَيُطَأْطِئُ رَأْسَهُ وَيَحْنِي ظَهْرَهُ وَيَضَعُهَا فِي الْمِيزَانِ ، وَيَقْبِضُ الآخِذُ لِحْيَتَهُ ، وَيَضْرِبُ لِهَزِمَتَيْهِ ، وَكُلُّهُ مُسْتَحَبٌّ ، وَقِيلَ : وَاجِبٌ ، فَعَلَى الأَوَّلِ لَهُ تَوْكِيلُ مُسْلِمٍ بِالأَدَاءِ وَحَوَالَةٌ عَلَيْهِ وَأَنْ يَضْمَنَهَا .

وإلا فلا معنى لطلب الزيادة . فإن أبوا إلا بدينار وجبت إجابتهم.

قوله : (لزمهم ما التزموا) كم اشترى بغبن .

قوله : (فالأصح أنهم ناقضون) فيبلغ المأمن ، أو يقتل قولان ثابتان. فإن عاد وطلب العقد بدينار أجبناه ؛ قاله البغوى . وأطلق الإمام أنه لا يغتال ، فإن طلب التجديد بدينار أجيب .

قوله : (من تركته) أى : إذا مات ، ومنه إذا أسلم .

قوله : (على المذهب) مقابله فيه الأقوال الثلاثة فى الدين والزكاة. وفى «الوسيط» طريقة جازمة [بتقديم] [1] الجزية ، وهى وهم .

قوله : (وفى قول : لا شيء) قطع به بعضهم ، وبعضهم بالأول. وقيل : لا تجب فى الموت . والقولان فى الإسلام. فإن أوجبنا فهل للإمام المطالبة فى الأبناء بقسط ما مضى ؟ وجهان : أصحهما : لا.

قوله : (ويضرب لهزمتيه) هى مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن .

قوله : (فعلى الأول) أى : وعلى الثانى لا يجوز شيء من ذلك ، فلو وكل ذميًا قال الإمام : فالوجه طرد الخلاف .

---

(١) فى ك : بتقدم .

قُلْتُ : هذه الْهَيْئَةُ بَاطِلَةٌ وَدَعْوَى اسْتِحْبَابِهَا أَشَدُّ خَطَأً ، واللَّهُ أَعْلَمُ.

وَيُسْتَحَبُّ لِلإِمَامِ إِذَا أَمْكَنَهُ أَنْ يَشْرِطَ عَلَيْهِمْ إِذَا صُولِحُوا فِي بَلَدِهِمْ ضِيَافَةَ مَنْ يَمُرُّ بِهِمْ مِنَ الْمُسْلِمِينَ زَائِدًا عَلَى أَقَلِّ جِزْيَةٍ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ مِنْهَا. وَتُجْعَلُ عَلَى غَنِيٍّ وَمُتَوَسِّطٍ ، لاَ فَقِيرٍ فِي الأَصَحِّ ، وَيَذْكُرُ . . . . . .

قوله : (قلت ... إلى آخره) قال فى « الروضة » : لا نعلم لها أصلاً معتمداً ، وإنما ذكرها طائفة من الخراسانيين .

وقال الجمهور : تؤخذ برفق كالديون .

والصواب الجزم بأنها باطلة مردودة على مخترعها ؛ فلم ينقل عن النبى ﷺ ولا عن أحد من الخلفاء الراشدين .

وقد قال الرافعى فى أول كتاب الجزية : الأصح عند الأصحاب تفسير الصغار بالتزام الأحكام .

قوله : (ودعوى استحبابها أشد خطأ) ليس فى «الروضة» ، وكان القياس أن نقول : (أشد بطلانًا) ، وكان ينبغى أن يزيد: ودعوى إيجابها أشد. ولم يبين هل هى محرمة أو مكروهة ؟ ولم أر من تعرض له . ومقتضى أنها كسائر الديون تحريمها فى حق الباذل .

قوله : (إن يشرط) هو المنقول الثابت عن فاعل يستحب أى : يستحب عند الإمكان اشتراط الضيافة لا أنه فاعل أمكنه .

قوله : (من يمر بهم من المسلمين) أى : ولا يختص بأهل الفىء على المذهب ، وقيل وجهان .

قوله : (زائداً على أقل الجزية) فإذا قبلوها لزمتهم كالزائد على الدينار.

قوله : (وقيل يجوز منها) أى : فإذا علمنا آخر الحول أنها لم تبلغ إلا أقل لزمهم التتميم .

قوله : (لا فقير فى الأصح) مقابله وجهان : أحدهما : نعم .

عَدَدَ الضِّيفَانِ رِجَالاً وَفُرْسَانًا ، وَجِنْسَ الطَّعَامِ ، وَالأُدْمِ وَقَدْرَهُمَا ، وَلِكُلِّ وَاحِدٍ كَذَا ، وَعَلَفَ الدَّوَابِّ ، وَمَنْزِلَ الضِّيفَانِ مِنْ كَنِيسَةٍ وَفَاضِلِ مَسْكَنٍ وَمُقَامِهِمْ، وَلاَ يُجَاوَزُ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ .

والثانى: يشترط على العمل دون غيره .

قوله : (عدد الضيفان) قال الماوردى : أى : إذا جعلناها من الجزية، وإلا لم يشترط .

قوله : (وقدرهما ولكل واحد كذا) لم يظهر لى ما هذه الواو وهى ثابتة فى نسخة المصنف . وعبارة « المحرر » : وتعذر الطعام والإدام وجنسهما فتقول : لكل واحد كذا من الخبز وكذا من السمن . وفى «الروضة» نحوه .

قوله : (وعلف الدواب) أى : من التبن والحشيش . ولا يحتاج إلى ذكر صفته ولا قدره ، إلا أن يكون شعيراً ، والإطلاق لا يقتضى الشعير.

وعبارة الكتاب قد تفهم اشتراط ذكر صفة العلف وقدره ، والذى فى «المحرر» و « الروضة » خلافه.

قوله : (ومنزل الضيفان) أى : بحيث يدفع الحر والبرد .

قوله : (وفاضل مسكن) كذا بيوت الفقراء الذين لا يضيفون ولا يخرجون أهل المنازل منها .

قوله : (ومُقامهم) أى : بضم الميم الأولى . أى : قدر إقامتهم.

[قوله] [1] : **(ولا يجاوز ثلاثة أيام)** كذا أطلقه الجمهور [وقال ابن كج: على المتوسط ثلاثة أيام .

[على][2] الغنى ستة أيام] [3] قال الإمام : إذا توافقوا على زيادة فلا

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : هل .

(٣) سقط من م .

وَلَوْ قَالَ قَوْمٌ : نُؤَدِّي الْجِزْيَةَ بِاسْمِ صَدَقَـةٍ لاَ جِزْيَةٍ فَلِلإِمَامِ إِجَابَتَهُمْ إِذَا رَأَى ، وَيُضَعِّفُ عَلَيْهِمُ الزَّكَاةَ فَمِنْ خَمْسَةِ أَبْعِرَةٍ شَاتَانِ ، وَخَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ :

منع .

فـرع : قال فى « التنبيه » : (ويبين أيـام الضيافة فى كل سنة) أى : كمائة يوم أو أكثر أو أقل .

قال : (**ويـقسم ذلك على عـددهم وعلى قدر جـزائهم**) أى : عـلـى عددهم إن استوت جزاؤهم ، وإلا فعلى قدرها .

قوله : (**ولو قال قوم**) أى : من العرب أو من العجم . وقيل: يختص هذا بالعرب لشرفهم . والأول أصح .

قـوله : (**ويضعف عليـهم الزكاة .. إلى آخـره**) أى : وينـظران وفـى الحاصل بقدر دينار لكل رأس يقينا [وقيل][1]وظنا [فذاك][2] ، وإلا زاد إلى ثلاثة أضعاف أو أكثر . ويدخل الفـقير فى التوزيع إن ألزمناه الجزية ، وإلا فلا .

ويجوز الاقتصار على قـدر الزكاة [ق/١٣٨ك] أو أقل إذا حصل الوفاء بالدينار ، ولكن استحب جماعة زيادة شىء على قدر الصدقة لإسقاط اسم الجزية . ولم يسـتبعـد الإمام [المنع][3] ؛ لما فيـه من التشبـيه بالمسلمين فى المأخوذ [ق/٤٠٧ب] ، وحظ الصغار بلا عرض مالى .

قوله : (**فمن خمـسة أبعرة شاتان**) أى : ومن عشـرة أربعة، وهكذا . [قوله : (بنتـا مخاض) أى ومن ست وثلاثين بنتـا لبون وهكذا] [4] ومـن أربعين شاة شاتان ، ومن ثلاثين بقرة تبيعان . وهكذا .

قوله : (**وخمس المعشرات**) أى : إن سقيت بلا مؤنة وإلا فعشرها .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : فذلك .

(٣) سقط من م .

(٤) سقط من أ .

بِنْتا مَخَاضٍ ، وَعِشْرِينَ دِينَارًا دِينَارٌ ، وَمِائَتَيْ درْهَمٍ عَشَرَةٌ وَخُمْسُ المعَشَّرَاتِ، وَلَوْ وَجَبَ بِنْتا مَخَاضٍ مَعَ جُبْرَانٍ لَمْ يُضَعِّفِ الجُبْرَانَ فِي الأَصَحِّ.

وَلَوْ كَانَ بَعْضَ نِصَابٍ لَمْ يَجِبْ قِسْطُهُ فِي الأَظْهَرِ ، ثُمَّ المَأْخُوذُ جِزْيَةً، فَلاَ يُؤْخَذُ مِنْ مَالِ مَنْ لاَ جِزْيَةَ عَلَيْهِ .

فصل

يَلْزَمُنَا الْكَفُّ عَنْهُمْ وَضَمَانُ مَا نُتْلِفُهُ عَلَيْهِمْ نَفْسًا وَمَالاً وَدَفْعُ أَهْلِ الحَرْبِ

قوله : (ولو وجب بنتا مخاض مع جبران) [ق/ ١٦٠م] أى : بأن كان عنده ست وثلاثون ، وفقد بنتا لبون فأخرج بنتا مخاض فإنه لا يخرج منهما إلا شاتين أو عشرين درهمًا . وقيل : أربعًا وأربعين .

أما لو دفع حقتين [عن] (١) ست وثلاثين بدل بنتى لبون [لم](٢) يضعف له الجبران قطعًا .

قوله : (ثم المأخوذ جزية) أى : فتصرف مصرفها وهو مصرف الفىء.

قوله : (فلا يؤخذ من مال من لا جزية عليه) أى : كصبى ومجنون وامرأة .

فصل : قوله : (نفسًا ومالاً) يرجع إلى وجوب الكف والضمان قال فى «التنبيه» : وعليه استنقاذ من أسر منهم .

قوله : (ودفع أهل الحرب) أى : إن كان أهل الذمة [فى] (٣) دارنا لا إن كانوا فى دار الحرب [فإن] (٤) انفردوا ببلد بجوارنا ففيه الخلاف ،

---

(١) سقط من أ .
(٢) فى أ : ثم .
(٣) سقط من ك .
(٤) سقط من أ.

عَنْهُمْ ، وَقِيلَ : إِن انْفَرَدُوا بِبَلَد لَمْ يَلْزَمْنَا الدَّفْعُ ، وَنَمْنَعُـهُمْ إِحْدَاثَ كَنِيسَةَ فِي بَلَد أَحْدَثْنَاهُ أَوْ أَسْلَمَ أَهْلُهُ عَلَيْـه ، وَمَا فُتِحَ عَنْوَةً لاَ يُحْدِثُونَهَـا فيه، وَلاَ يُقَرُّونَ عَلَى كَنِيسَةَ كَانَتْ فـيه فِي الأَصَحِّ ، أَوْ صُلْحًـا بِشَرْط الأَرْضِ لَنَا، وَشَرْطِ إِسْكَانِهِمْ ، وَإِبْقَاءِ الْكَنَائِسِ جَازَ ، وَإِنْ أُطْلِقَ فَالأَصَحُّ الْمَنْعُ ، أَوْ لَهُمْ

و[يلـزمنـا][1] أيضًا دفع من قِـصدهم من المسلمين وأهل الذمـة . قال فى «التنبيه» : فإن لم نفعل ذلك حتى مضى الحول لم تجب الجزية .

قوله : (إحداث كنيسة) كذا بيعة وصومعة [راهب] [2] . والمراد: ما [للتعبد] [3] . أما إذا كان ذلك لنزول المارة من أهل الذمة جاز . وقيل: لا إن خصهم بها .

قوله : (أحـدثناه) أى : كبغداد والبصرة والكوفة . فلو صولحوا على التـمكين من إحداثهـا فالصلح باطل ، ومـا يوجد الآن فـيهـا من ذلك لا ينقض؛ لاحتمال أنها كانت فى قـرية أو برية فاتصلت بالعمارة . فإن عرف الإحداث نقض .

قوله : (أو أسلم أهله) أى : كالمدينة واليمن .

قـوله : (لا يحدثونهـا) كذا إعادة مـا انهدم أو هدمناه وقت الفتح أو بعده .

قوله : (كانت فيه) أى : وهى مستمرة قائمة ، وقطع بعضهم بالمنع .

قـوله : (وإبقـاء الكنائس) كذا لو شـرطوا إحداثهـا ؛ قاله الرويانى وغيره .

قوله : (لهم) أى : البلد لهم يؤدون خراجه .

---

(١) فى أ : لزمناه .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : للعبد .

قُرِّرَتْ ، وَلَهُمُ الإِحْدَاثُ فِي الأَصَحِّ .

وَيُمْنَعُونَ وُجُوبًا ، وَقِيلَ : نَدْبًا ، مِنْ رَفْعِ بِنَاءٍ عَلَى بِنَاءِ جَارِ مُسْلِمٍ ، والأَصَحُّ المَنْعُ مِنَ المُسَاوَاةِ ، وَأَنَّهُمْ لَوْ كَانُوا بِمَحَلَّةٍ مُنْفَصِلَةٍ لَمْ يُمْنَعُوا.

وَيُمْنَعُ الذِّمِّيُّ رُكُوبَ خَيْلٍ لاَ حَمِيرٍ ، وَبِغَالٍ نَفِيسَةٍ ، وَيَرْكَبُ بِإِكَافٍ وَرِكَابِ خَشَبٍ لاَ حَدِيدٍ ، وَلاَ سَرْجٍ ، وَيُلْجَأُ إِلَى أَضْيَقِ الطُّرُقِ ، وَلاَ

قوله : (قررت) أى : الموجودة وفى مثل هذه يمكنون من إظهار الخمر وما يذكر معه ؛ صرح به فى « التنبيه » وغيره ؛ لأن البلد لهم .

قوله : (ويمنعون) فيه قول أن لهم الدفع .

قوله : (على جار) أى : دون غيره وإن رضى الجار . وكذا إن كان بناء الجار فى غاية القصر ، وفيه احتمال للإمام ، وقيل: لا يرفع على بناء مسلم في ذلك المصر .

قوله : (وإنهم لو كانوا بمحلة) معطوف على الأصح ، لكنه عبر فى «الروضة» بالصحيح .

قوله : (منفصلة) أى : كطرف من البلد منقطع عن العمارة .

قال فى « التنبيه » : وإن تملكوا دارًا عالية أقروا عليها.

قوله : (ركوب خيل) فيه وجه ضعيف . واستثنى الجوينى البرذون الخسيس .

قوله : (وبغال نفيسة) قطع به الأكثرون ، وفيها [وجه قوى][1].

قوله : (بإكاف) قال فى « التنبيه » : عرضًا ـ أى : بأن يجعل رجليه من جانب ، وقيل : لهم الاستواء . واستحسن الرافعى الفرق بين المسافة البعيدة والقريبة .

قوله : (وركاب خشب). جوز بعضهم الحديد .

قوله : (ويلجأ إلى أضيق الطرق) أى : بحيث لا يقع فى وهدة ، ولا

---

(١) فى أ : ترجمة .

يُوَقَّرُ، وَلاَ يُصَدَّرُ فِي مَجْلِسٍ ، وَيُؤْمَرُ بِالْغِيَارِ والزُّنَّارِ فَوْقَ الثِّيَابِ .

وَإِذَا دَخَلَ حَمَّامًا فِيهِ مُسْلِمُونَ أَوْ تَجَرَّدَ عَنْ ثِيَابِهِ جُعِلَ فِي عُنُقِهِ خَاتَمُ حَدِيدٍ أَوْ رَصَاصٍ وَنَحْوُهُ ، وَيُمْنَعُ مِنْ إِسْمَاعِهِ الْمُسْلِمِينَ شِرْكًا ، وَقَوْلَهُمْ فِي عُزَيْرٍ وَالْمَسِيحِ ، وَمِنْ إِظْهَارِ خَمْرٍ وَخِنْزِيرٍ وَنَاقُوسٍ وَعِيدٍ .

يصدمه جدار .

قوله : (ولا يصدر فى مجلس) أى : فيه مسلم . قال فى «التنبيه»: ولا يبدؤون بالسلام .

قوله : (ويؤمر بالغيار) أى : فى دارنا . والأولى لليهود الأصفر، وللنصارى الأزرق ، وللمجوس الأسود أو الأحمر .

قوله : (والزنار) وهو خيط غليظ ، وليس لهم إبداله بمنطقة أو منديل. قال فى « التنبيه » : وإن لبسوا قلانس [ميزوها عن قلانس][1] المسلمين بالخرق .

قوله : (فوق الثياب) أى : الرجل . أما المرأة : ففى « التنبيه» تشده تحت الإزار ، وقيل : فوقه . ونقل الرافعى الأول عن «التهذيب» [ق/ ١٣٠أ] وغيره ، والثانى عن أبى حامد . وأشار بعضهم إلى اشتراط ظهور بعضه . قال النووى : ولابد منه . ولنا وجه أن المرأة والصبى لا يؤاخذ بالغيار والزنار .

والتميز فى الحمام إن جوزنا دخولهن مع المسلمات ، وصحح النووى منعه .

قوله : (ونحوه) أى : جلاجل ، وهو معطوف على خاتم لا على رصاص [وعبارة « الروضة » : (فليكن عليهم خلاخل أو فى أعناقهم خواتم حديد أو رصاص لا ذهب وفضة)][2] .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

وَلَوْ شُرِطَتْ هَـذِهِ الأُمُورُ فَخَـالَفُوا لَمْ يَنْتَـقِضِ الْعَهْدُ ، وَلَوْ قَـاتَلُونَا أَوْ امْتَنَعُوا مِنَ الْجِزْيَةِ .....

قوله : (من إسماع المسلمين شركًا) وقولهم فى عزير والمسيح سيأتى أن فى ذكرهم النبى ﷺ [ق/ ١٣٩ك] بالسوء طرقًا ؛ فذكر الله بذلك أولى. وهذه الأمور تتضمن ذكره تقدس وتعالى بالسوء ؛ فلا يتمشى ما ذكروه هنا من إلحاق ذلك بإظهار الخمر إلا إذا قلنا بالطريقة الآتية ؛ وهو أن السوء الذى يتدينون به لا ينقض قطعًا .

قوله : (ومن إظهار خمر وخنزير) كذا الجهر بالتوراة والإنجيل ؛ قاله فى «التنبيه» .

قوله : (ولو شرطت هذه الأمور) أى : شرط عليه أن لا يفعل. أما لو شرط انتقاض العهد بها فبناه الإمام على [التأقيت][(١)] إن صح صح وانتقض بها [وإلا] [(٢)] فباطل من أصله . والمحكى عن الأصحاب عدم الانتقاض وفساد الشرط ويتأبد العقد ، ويحمل ذلك على [التخويف] [(٣)] .

قوله : (فخالفوا) لم ينتقض العهد لكن يعزروا .

قوله : (ولو قاتلونا) أى : سواء شرطنا عليهم [الامتناع][(٤)] أم لا . نعم لو كان لهم شبهة فقد تقدم ذلك فى قتال البغاة .

قوله : (أو امتنعوا من الجزية) كذا أطلقوه وخصه الإمام بالقادر . أما العاجز إذا استمهل فلا ينقض .

قال : ولا يبعد أخذها من الموسر ، ولا ينتقض . ويختص قولهم بالمتغلب المقاتل .

---

(١) فى أ : الثالث .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى ك : التحريف .

(٤) فى م : الاتباع .

أَوْ مِنْ إِجْرَاءِ حُكْمِ الإِسْلاَمِ انْتَقَضَ .

وَلَوْ زَنَى ذِمِّيٌّ بِمُسْلِمَةٍ أَوْ أَصَابَهَا بِنِكَاحٍ ، أَوْ دَلَّ أَهْلَ الحَرْبِ عَلَى عَوْرَةٍ لِلْمُسْلِمِينَ ، أَوْ فَتَنَ مُسْلِمًا عَنْ دِينِهِ ، .....

قوله : (أو من إجراء أحكام الإسلام) كذا أطلقوه ، ورأى الإمام أنه إن امتنع منها [ق/٤٠٨ب] هاربًا فلا ، أو راكنًا إلى قوة وعدة دعى إلى الانقياد ، فإن قاتل انتقض بالقتال وأسند ذلك لمن تقدمه ، فحكى عن القاضى حسين النقض فى القتال . ونقل ابن كج قولين فى منع إجراء الأحكام .

قوله : (ولو زنا) إلى **قوله : (أو فتن مسلمًا عن دينه)** قال فى «المحرر»: فالأقرب إن جرى ذكرها فى العقد وانتقاضه بها فتنتقض ، وإلا فلا . قال : وفى معناها ذكرهم الرسول ﷺ بالسوء [وطعنهم][1] فى الإسلام والقرآن :

والذى فى « الروضة » والشرحين فى انتقاض العهد في الزنا بمسلمة وفتن المسلم وما بينهما طرق : أصحهما : إن لم يذكر فى العقد لم ينتقض، وإلا فوجهان . ويقال : قولان ؛ رجح كلاً جماعة . لكن فى «أصل الروضة» : **أصحهما** : لا ينتقض . **والثانى** : لا ينتقض قطعًا. **والثالث**: إن شرط انتقض ، وإلا فوجهان.

وهل المعتبر فى الشرط الامتناع منه أم الانتقاض به ؟ صرح الإمام والغزالى بالثانى ، وكثيرون بالأول .

ولا يبعد أن يتوسط فيقال : إن شرط الانتقاض فالأصح الانتقاض، وإلا فالأصح خلافه .

قوله : (أو فتن مسلمًا) قال فى « التنبيه » : أو قتله أو قطع عليه الطريق. فإن لم يكن قد شرط ذلك فى عقد الذمة لم ينتقض العهد.

---

(١) فى ك : وقطعهم .

أَوْ طَعَنَ فِي الإِسْلاَمِ أَوِ الْقُرْآنِ ، أَوْ ذَكَرَ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ بِسُوءٍ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ إِنْ شَرَطَ انْتِقَاضَ الْعَهْدِ بِهَا انْتَقَضَ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَمَنِ انْتَقَضَ عَهْدُهُ بِقِتَالٍ جَازَ دَفْعُهُ ، وَقِتَالُهُ ، أَوْ بِغَيْرِهِ لَمْ يَجِبْ إِبْلاَغُهُ مَأْمَنَهُ فِي الأَظْهَرِ ، بَلْ يَخْتَارُ الإِمَامُ فِيهِ قَتْلاً وَرِقًّا وَمَنًّا وَفِدَاءً ، فَإِنْ أَسْلَمَ قَبْلَ الاِخْتِيَارِ امْتَنَعَ الرِّقُّ .

وَإِذَا بَطَلَ أَمَانُ رِجَالٍ لَمْ يَبْطُلْ أَمَانُ نِسَائِهِمْ وَالصِّبْيَانِ فِي الأَصَحِّ ، وَإِذَا اخْتَارَ ذِمِّيٌّ نَبْذَ الْعَهْدِ وَاللُّحُوقَ بِدَارِ الْحَرْبِ بُلِّغَ الْمَأْمَنَ .

قوله : (أو طعن فى الإسلام .. إلى آخره) قال فى «الروضة» تبعًا «للشرحين» : وأما ذكره رسول الله ﷺ بالسوء جهرًا وطعنهم فى الإسلام ونفيهم القرآن فالمذهب أنه كالزنا بمسلمة ونحوه. وقيل : ينتقض قطعًا كالقتال.

[وفى] (١) محله طريقان : أحدهما : ما يعتقدونه دينًا كتكذيب ونحوه وإلا كنسبته إلى الزنا فينتقض قطعًا سواء شرط الكف عنه أم لا . وأصحهما أنه فيما لا يتدين به ، وإلا لم ينتقض قطعًا . ومنه نفيهم القرآن.

قوله : (بل يختار الإمام فيه) فلو أسلم قبل أن يختار شيئًا لم يسترق، بخلاف الأسير ؛ لأنه لم يحصل فى يدنا بالقهر فخف أمره.

قوله : (لم يبطل أمان نسائهم والصبيان) فعلى هذا لا يجوز سبيهم، ويقرون فى دارنا . فإن طلبوا دار الحرب أجيب النساء دون الصبيان. فإذا بلغوا وطلبوا الجزية أقروا بها ، وإلا لحقوا بدار الحرب .

قوله : (بلغ المأمن) أى : على المذهب ، وقيل بالقولين.

فرع : قال فى « التنبيه » : لو مات الإمام أو عزل [وولى](٢) غيره ولم

---

(١) فى أ : وإن .

(٢) فى م : ورقى .

. . . . . .

يعـرف مقـدار الجـزية رجع إلى قـولهم ، ويأخذهم بـأحكام المسلمين من [ضـمـان][(١)] النفس والمال والعرض . فـإن أتوا بما يعتقدون تحـريمه كالزنا والسرقة أقـام عليهم الحد ، وإلا فشرب الخمـر لم يقم عليهم الحد . ولهم أن يلبسوا العـمائم [والطيلسان] [(٢)] ويكون أحد خفـى المرأة أسود والآخر أبيض، ولا يدخلون سائر المساجد إلا بإذن .

فإن [كـان][(٣)] جنبًا فـقيل : لا يمكن من [اللبث] [(٤)] . وقـيل : يمكن وهو المصحح . ويجعل الإمام على كل طائفة [ق/ ١٦١م] رجلاً أى مسلمًا يكتب أسماءهم وحلاهم ويستوفى عليهم ما يأخذون به .

(١) سقط من أ .
(٢) سقط من م .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : المكث .

كتاب الهُدنة

عَقْدُهَا لكُفَّارِ إِقْلِيمٍ يَخْتَصُّ بالإمامِ ونَائبِه فيها ، ولَبَلْدَةٍ يَجُوزُ لوَالِي الإقْلِيمِ أَيْضًا ، وَإِنَّمَا تُعْقَدُ لمَصْلَحَةٍ كَضَعْفِنَا بقلَّة عَدَدٍ وأُهْبَةٍ أَوْ رَجَاءِ إِسْلاَمِهِمْ أَوْ بَذْلِ جِزْيَةٍ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ جَازَتْ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ لاَ سَنَةً ، وَكَذَا

[كتاب] (١) الهدنة

يقال لها أيضًا الموادعة والمعاهدة .

قوله : (لكفار إقليم) أى : كالهند والروم . فلو عقدها واحد من الرعية فدخلوا دارنا لم يقروا ويلحقوا بالمأمن .

قوله : (لمصلحة) تارة تكون لضعفنا لقلة العدد والأهبة ، وتارة مع قوتنا ولكن نرجو إسلامهم ، أو جزيتهم أو إعانتهم لنا على قتال غيرهم. فقوله : كضعفنا هو القسم الأول [ق/ ١٤٠ك] وقوله : أو رجاء إسلامهم هو الثانى .

قوله : (فإن لم يكن ضعف) وهو القسم الثانى .

قوله : (جازت) فيه وجه ضعيف أنها تجب إذا طلبوها ، والصحيح لا ، بل يجتهد الإمام . قال الإمام : وما يتعلق باجتهاده لا يعد واجبًا وإن لزمه رعاية الأصلح .

قوله : (أربعة أشهر) أى فأقل وهذا [إذا](٢) لم يكن بنا ضعف فإن كان فسيأتى .

قوله : (لا سنة) قال فى « الروضة » على المذهب ومقابله قولان صرح

(١) فى ب : باب .

(٢) سقط من أ .

دُونَهَا فِي الأَظْهَرِ ، وَلِضَعْفٍ تَجُوزُ عَشْرَ سِنِينَ فَقَطْ ، وَمَتَى زَادَ عَلَى الجَائِزِ فَقَوْلاَ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ .

وَإِطْلاَقُ الْعَقْدِ يُفْسِدُهُ وَكَذَا شَرْطٌ فاسِدٌ عَلَى الصَّحِيحِ بِأَنْ شَرَطَ مَنْعَ فَكِّ أَسْرَانَا ، أَوْ تَرْكَ مَـالَنَا لَهُمْ ، أَوْ لِتُعْقَدَ لَهُمْ ذِمَّـةٌ بِدُونِ دِينَارٍ ، أَوْ بِدَفْعِ مَالٍ

بهمـا الرافعى وصاحب هذه الطـريقة . ومقـابله قولان بجعل مـحل الجزم بالمنع ما فوق السنة .

قوله : (**فى الأظهر**) قطع بعضهم بمقابله .

قوله : (**ولضعف**) هو القسم الأول .

قوله : (**عـشر سنين فـقط**) وقيل تجوز الزيادة عليهـا بحسب الحاجة، وقيل : لا تجـوز أكثر من سنـة ، وقيل : لا تجوز أكـثر من أربعة أشـهر، ولكن ذلك ضعيف ، وألحق فى « التنبيه » بهـذا فى جواز العشر ما إذا كان مستظهراً ولكن تلزمه مشقة فى عزوهم .

قوله : (**فقولا تفريق الصفقة**) أى فى القدر المشروع .

وقيل : يصح فيه قطعًا لعدم العوض ولسهولة العقد مع الكفار.

قوله : (**وإطلاق العقد يفسده**) أى إذا منعنا الزيادة ، وقيل :لا وينزل عند الضعف على عشر ، وعند القوة قولان :

أحدهما : على سنة . **والثانى** : أربعة أشهر .

قوله : (**منع فك أسرانا**) كذلك رد مسلم أسروه وأفلت منهم.

قـوله : (**بدون دينار**) كذا على أن يقيمـوا بالحجاز أو يدخلوا الحرم أو يظهروا الخمر فى دارنا أو رد نسائهم إذا جـئن مسلمات قاله فى « الروضة » وأصلها.

قـوله : (**أو يـدفع مـال**) أى بلا ضرورة فـإن كانت بأن كـانوا يعذبون الأسرى فـفديناهم أو أحـاطوا بنا وخفنا الاصطلام فـيجـوز . وفى وجوبه وجـهان. قـال الرافعى : مـبنيـان على وجوب دفع الصـائل ورده النووى

إِلَيْهِمْ .

وَتَصِحُّ الهُدْنَةُ عَلَى أَنْ يَنْقُضَهَا الإِمَامُ مَتَى شَاءَ .

وَمَتَى صَحَّتْ وَجَبَ الْكَفُّ عَنْهُمْ حَتَّى تَنْقَضِيَ أَوْ يَنْقُضُوهَا بِتَصْرِيحٍ أَوْ قِتَالِنا ، أَوْ مُكَاتَبَةِ أَهْلِ الحَرْبِ بِعَوْرَةٍ لنا ، أَوْ قَتْلِ مُسْلِمٍ ، وَإِذا انْقَضَتْ جَازَتِ الإِغَارَةُ عَلَيْهِمْ وَبَيَاتُهُمْ .

لوجوب دفع الكافر قطعًا والخلاف هنا فى الدفع بالقتال . وهنا بالمال.

قال: والأصح وجوب البدل للضرورة . انتهى.

قال فى « التهذيب » : ولا يملك الكفار ما يأخذونه .

قوله : (متى شاء) أى يجوز أن لا [ق/ ٤٠٩ب] تؤقت المدة بل يقول: انقضاء المدة متى شئت .

قوله : (وجب الكف) أي على العاقد ومن بعده من الأئمة فإن رآه من بعده فاسدًا قال الرويانى : إن كان فساده بالاجتهاد ولم ينقضه [وإن كان][1] بنص أو إجماع فسخه ويجب أيضًا دفع الأذية عنهم من المسلمين وأهل الذمة لا أهل الحرب [قوله : (حتى تنقضى) أى وإن زال الخوف الذى من أجله هادن] [2] .

قوله : (أو قتل مسلم) كذا إيواء عيون الكفار أو أخذ مال أو سبوا رسول الله ﷺ - فتنتقض بكل ذلك ونحوه . ولا يفتقر إلى حكم حاكم . قال الإمام : وكل مصر اختلف فى عقد الذمة به تنتقض هنا قطعًا.

قوله : (جازت الإغارة عليهم) أى إن علموا أنما فعلوه ناقض وكذا إن لم يعلموا فى الأصح . ومقابله أنهم لا يقاتلون حتى ينذروا . وأورد فى

---

(١) فى أ : لو .

(٢) سقط من أ .

وَلَوْ نَقَضَ بَعْضُهُمْ وَلَمْ يُنْكِرِ الْبَاقُونَ بِقَـوْلٍ وَلاَ فِعْلٍ انْتَقَضَ فِيهِمْ أَيْضًا، وَإِنْ أَنْكَرُوا بِاعْتِزَالِهِمْ أَوْ إِعْلاَمِ الإِمَامِ بِبَقَائِهِمْ عَلَى العَهْدِ فَلاَ .

وَلَوْ خَافَ خِيَانَتَهُمْ فَلَهُ نَبْذُ عَهْدِهِمْ إِلَيْهِمْ وَيُبَلِّغُهُمُ المَأْمَنَ ، وَلاَ يَنْبُذْ عَقْدَ الذِّمَّةِ بِتُهْمَةٍ .

«الوجيز» الوجهين فى التفصيل إلى أن مـا فعلوه خيانة أو غير خيانة لا إلى العلم بأنه [ناقض][(١)]. أم لا . قال الرافعى : وينبغى أن يقال إذا لم يعلموا أنه خيانة لا تـنتقض إلا إذا كان مما لا يشك فى [مصـادمته] [(٢)] للهـــدنة كالقتال ثم محل الإغارة والبـيان هى إذا كانوا فى بلادهم فأما من فى بلادنا فلا يغتال ويبلغ المأمن .

قوله : (انتقض فيهم أيضًا) بخلاف عقد الذمة ليس نقضه من بعضهم بعضًا من الباقين .

قولهم : (أو إعلامهم الإمام) أى فإن لم يتميز هؤلاء عنهم فلا يبيتون بل يبعث الإمـام إليهم أن يعتـزلوهم أو يسلموهم فإن أبوا مع القـدرة فهم أيضًا ناقضون .

قوله : (فله نبذ [عهدهم] [(٣)] **إليهم)** فيه وجه أنه ينتقض بنفسه وفى قول لا ينبذ إليهم .

قوله : (يبلـغهم المأمن) أى بعد استيفاء ما عليه من حق آدمى من مال أو حد قذف أو قصاص . والمأمن ما يمنعـه من المسلمين ومعاهدتهم ويلحقه بدار الحرب .

قوله : (ولا ينبذ عقد الذمة بتهمة) فيه وجه .

---

(١) فى أ : مناقض .

(٢) فى ك : مضادته .

(٣) فى ك : عقدهم .

وَلاَ يَجُوزُ شَرْط رَدِّ مُسْلِمَةٍ تَأْتينَا مِنْهُمْ ، فَإِنْ شُرِطَ فَسَد الشَّرْطُ وَكَذَا الْعَقْدُ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنْ شَرَطَ رَدَّ مَنْ جَاءَ أَوْ لَمْ يَذْكُرْ رَدًّا فَجَاءَتِ امْرَأَةٌ لَمْ يَجِبْ دَفْعُ مَهْرٍ إِلَى زَوْجِهَا فِي الأَظْهَرِ .

قوله : (وكذا العقد فى الأصح) هى صورة مما تقدم فى قوله : وكذا شرط فاسد على الصحيح . وقد تقدم عن « الروضة» وأصلها أن من صوره شرط رد النسوة وقد تقدم التعبير عنه بالصحيح لا بالأصح .

قوله : (وإن شرط رد من جاء أو لم يذكر ردًا) احتراز مما إذا شرط ترك الرد فإنه لا غرم قطعًا .

قوله : (جاءت امرأة) أى حرة بالغة سواء جاءت مسلمة أو كافرة وأسلمت عندنا .

قوله : (لم يجب دفع مهر إلى زوجها فى الأظهر) وهو عند الإطلاق أولى منه عند شرط الرد وجزم بعضهم بالغرم قبل الدخول وغلطه ابن الصباغ .

أما إذا شرط عدم الرد فلا غرم قطعًا . وإذا قلنا بالغرم فهو من [المصالح] (١) ، وفى وجه ضعيف إن كان لها مال فمنه والمغروم هو الذى بذله الزوج ، وقال الماوردى : الأقل منه ومن مهر المثل . أما إذا لم يكن دفع إليها شيئًا أو كان غير متمول أو جاء فى طلبها غير الزوج ووكيله كابنها فلا غرم ولهذا قال فى « التنبيه » [ق/ ١٤١ك] : وإن جاء زوجها يطلب ما دفع إليها من الصداق ففيه قولان وهى المصدقة فى عدم القبض وفى اليمين خلاف ، ولو صدقته على قبضه فروى الإمام عن العراقيين أن إقرارها كالبينة ورأى هو أن لا يجعل قولها حجة علينا . قال الرافعى : وينبغى

---

(١) فى أ : المصلح .

وَلاَ يُرَدُّ صَبِيٌّ وَمَجْنُونٌ ، وَكَـذَا عَبْدٌ وَحُرٌّ لاَ عَشِـيرَةَ لَهُ عَلَى المَذْهَبِ،

وقوع الطلب فى العدة . إذ لا أثر له بعدها . ولو ماتت هى أو الزوج قبل الطلب فلا غرم . وللمسألة فروع طويلة .

أما لو جاءت مميزة تصف الإسـلام لا نردها أيضًا على الصحيح وإن لم يحكم بصحة إسـلامها احتياطًا ولا غـرم فى الحال فى الأصح . فإن بلغت ووصفت الكفر ردت أو الإسلام غرمنا حينئذ على قول الغرم ، ولو جاءت أمة مسلمـة لم ترد على سيد ولا زوج وعتقت فى قـيمتها لسيـدها ومهرها لزوجهـا من المصالح القولان وقـيل : لا قيمـة قطعًا . وقال البـغوى: إن أسلمت بعد فراقهم عتقت لأنها ملكت نفسها .

[بقهـرهم][1] أو قبله فلا لأن أمـوالهم فى أماننا ولا يزول الملك عنها بالهجـرة. قال صاحب « المهـذب » : ولا ترد إلى سيدها لكفـره ويغرم له القيـمة . ورد العمـرانى وقال : مقـتضى المذهب عدم الغـرم ويؤمر بإزالة ملكه.

قوله : (ولا يرد صـبى ومجنون) أى ولا غرم ولا يجوز شرط ردهم. فإذا بلغ أو أفاق ووصف كفـرًا لا يقر أهله عليه بلغ المأمن . وإن وصف ما يقر أهله عليه وبذل الجزية قبلت ، وإلا بلغ المأمن .

قوله : (وكذا عبد) ليس فى « الروضة » فيه إلا وجهين .

قـوله : (وحر لا عـشيـرة له في الأصح) إنه على الوجـهين فى العبـد والثانى : يرد قطعًا لأن الجزية فى الجملة مظنة الـقدرة قال الإمام: ولا يبعد أن يشـرط عليـهم أن لا يهـينوا المسلـم المردود إليـه وإنهم إن هانوه كـانوا ناقضين.

قـوله : (ويرد من له عـشـيـرة) أى وجـوبًا إن كان شـرطه فى العقـد والشرط والحالة هذه صحيح .

---

(١) سقط من أ .

وَيُرَدُّ مَنْ لَهُ عَشِيرَةٌ طَلَبتهُ إِلَيْهـا لا إِلَى غَيْرِهَا إِلاَّ أَنْ يَقْدِرَ المَطْلُوبُ عَلَى قَهْرِ الطَّالِبِ وَالهَرَبِ مِنْهُ .

وَمَعْنَى الرَّدِّ أَنْ يُخَلَّى بَـيْنَهُ وَبَيْنَ طَالِبِهِ ، وَلاَ يُجْبَـرُ عَلَى الرُّجُوعِ ، وَلاَ يَلْزَمُهُ الرُّجُوعُ .

وَلَهُ قَتْلُ الطَّالِبِ ، وَلَنَا التَّعْرِيضُ لَهُ بِهِ لاَ التَّصْرِيحُ .

وَلَوْ شَرَطَ أَنْ يَـرُدُّوا مَنْ جَاءَهُمْ مُرْتَـدًا مِنَّا لَزِمَهُمُ الْوَفَـاءُ فَإِنْ أَبَوْا فَـقَدْ نَقَضُوا ، وَالأَظْهَرُ جَوَازُ شَرْطِ أَنْ لاَ يَرُدُّوا .

قوله : (**طلبته**) فلا رد قبل الطلب .

قوله : (**ولا يجبر على الرجوع**) فإذا اختار الإقامة عندنا لم يمنع ويقول الإمـام : لا أمنعك منه ولا أعتـبك عليـه . ويندب أن يقول له سـرًا : لا ترجع وإن رجعت فاهرب إن قدرت .

قوله : (**ولنا التعريض**) فيه احتمال للإمام .

فـــرع : لو شرط فـى الهدنة أن يبـعث إليهم من جـاء مسلمًـا فمن الأصحاب من أوجب الوفـاء ، ويقتضى أنه لا يعتـبر الطلب ونقل الرويانى عن النص فساد العقد بهذا [ق/ ١٦٢م] الشرط .

قوله : (**والأظهر**) جواز بشرط أن لا يرد وأوضحه الماوردى فى الرجال دون النساء وحاول تنزيل القولين عليهمـا فإن أبطلنا الشرط فالواجب عليهم التـمكين دون التـسليم . قال فـى « التنبيـه » : وإن دخل حـربى إلى دار الإسلام من [ق/ ٤١٠ب] غير أمان جاز قتله واسترقاقه وكان ماله فيئًا . وإن اسـتأذن فى الدخـول ورأى الإمام المصـلحة فى الإذن بأن يدخل فى تجـارة ينتفع بها المسلمون أو فى أداء رسالة أو يأخذ من [تجارتهم][1] شيئًا جاز أن

---

(١) فى ك : عبارتهم .

. . . . . .

[يأذن له . فـإذا [ق/ ٢٠٣أ] [دخل][١] جاز أن يقيم اليـوم والعشرة . فإن طلب أن يقيم مـدة جاز أن][٢] يأذن له فى أربعة أشهـر لا سنة . وفيما بينهما قولان صحح منهما المنع . وإذا أقـام لزمه التزام حكمنا فيضمن المال والنفس والعرض ويجب عليه حد القذف لا الزنا [والشرب][٣] وفى السرقة والمحاربة قولان صحيح منهما المنع . ويجب دفع الأذية عنه كالذمى . وإن رجع إلى دار الحرب بإذن الإمـام فى تجارة أو رسالة فهـو باقٍ على الأمان. وإن رجع للاسـتيطان انتـقض [الأمان] [٤] فى نفسـه وما مـعه من المال . و[إن][٥] أودع مالاً فى دارنا لم ينتقض الأمان فـيه ويجب رده إليه فإن قتل أو مات فى دار الحـرب فهل يرد مالـه إلى ورثته أو يصيـر فيئًـا ؟ قولان: صحح منهما الأول .

وإن أسر واسترق قـال : فماله فىء . وقال غيره : قـولان لا تصحيح فيهما . ثانيهما : أنه موقوف . قال : وإن قتل أو مات فى الأسر ففى ماله قولان صحيح فى « التصحيح » أنه فىء . وقضية كلام غيره أنه لورثته.

وإن مـات فى دارنا قـبل الرجـوع إلى دارهم رد مـاله إلى ورثتـه على المنصوص . وقيل بالقولين .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : السرقة .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى أ : إذا .

كتاب الصيد والذبائح

ذَكَاةُ الحَيَوَانِ المَأْكُولِ بِذَبْحِهِ فِي حَلْقٍ أَوْ لَبَّةٍ إِنْ قُدِرَ عَلَيْهِ ، وَإِلاَّ فَبِعَقْرٍ مُزْهِقٍ حَيْثُ كَانَ .

وَشَرْطُ ذَابِحٍ وَصَائِدٍ حِلُّ مُنَاكَحَتِهِ ، وَتَحِلُّ ذَكَاةُ أَمَةٍ كِتَابِيَّةٍ .

[كتاب الصيد والذبائح] (١)

اعلم أن الرافعى فى « المحرر » و « الشرح » ذكر هنا الصيد والذبائح والأضحية والأطعمة والنذر فتبعه المصنف هنا وقال : إن المزنى وأكثر الأصحاب ذكروها هنا وخالفه فى « الروضة » فذكرها فى آخر الربع الأول قبل البيوع ، وقال : إن طائفة ذكروها فيه . قال : وهو [أنسب فاخترته](٢) .

قوله : (فى حلق) هو أعلى العنق واللبة أسفله .

قوله : (وإلا) أى إن لم يقدر عليه بفرارٍ أو تردٍ فى بئر وتعذر إخراجه، وسيأتى فى الكتاب .

قوله : (حل مناكحته) أى وفاقًا وخلافًا وهو المسلم والكتابى دون [المجوسى](٣) والمرتد ونصارى العرب وعبدة الأوثان ، وقد تقدم [ضبطه](٤) فى النكاح .

قوله : (وتحل ذكاة أمة كتابية) هذا مستثنى من المناكحة فإن الأمة الكتابية لا يحل نكاحها .

---

(١) سقط من ك .

(٢) بياض فى أ .

(٣) سقط من ك . وفى م : الحربى .

(٤) فى أ : بسطه .

وَلَوْ شَارَكَ مَجُوسِيٌّ مُسْلِمًا فِي ذَبْحٍ أَوْ اصْطِيَادٍ حَرُمَ .

وَلَوْ أَرْسَلَا كَلْبَيْنِ أَوْ سَهْمَيْنِ فَإِنْ سَبَقَ آلَةُ الْمُسْلِمِ فَقَتَلَ أَوْ أَنْهَاهُ إِلَى حَرَكَةِ مَذْبُوحٍ حَلَّ .

وَلَوْ انْعَكَسَ أَوْ جَرَحَاهُ مَعًا أَوْ جُهِلَ أَوْ مُرَتَّبًا ولم يُذَفِّفْ أَحَدُهُمَا حَرُمَ .

وَيَحِلُّ ذَبْحُ صَبِيٍّ مُمَيِّزٍ ، وَكَذَا غَيْرُ مُمَيِّزٍ وَمَجْنُونٍ وَسَكْرَانَ فِي الأَظْهَرِ، وَتُكْرَهُ ذَكَاةُ أَعْمَى ، وَيَحْرُمُ صَيْدُهُ بِرَمْيٍ وَكَلْبٍ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (ولو شارك مجوسى) كذلك [الوثنى][1] والمرتد وغيرهما ممن لا [ق/ ١٤٢ك] كتاب له . فلو أمرا سكينًا على حلق شاة أو قطع هذا بعض الحلقوم وهذا بعضه أو أرسلا السهم أو الكلب على صيد حرم .

قوله : (صبى مميز) فيه وجه ضعيف .

[قـوله][2] : (فى الأظهـر) كذا فى « المحـرر» [3] وصـححـه فى «الروضة» من زوائده ولم يصحـح فى « الشرحين » شيئًا بل قـوة كلامه فى «الشرح الصغير» [ترجيح][4] المنع ، فإنه قال قولان : أظهرهما عند الإمام وجماعة: المنع . وزاد فى « الكبير » : وقطع أبو حامد وصاحب «المهذب» بالحل . قال البغوى : فإن كان للمـجنون أدنى تمييز أو للسكران قصد حل قطعًا .

قـوله : (ويحرم صيـده برمى وكلب فى الأصح) قطع بعـضـهم به وبعضهم بمقابلـه . وقال الرافعى : الأشبه اختصـاص الخلاف بما إذا أخبره بصيـر بالصيد فـأرسل . وكذا صورها فـى « التهذيب » والإحـرام قطعًا. وأطلقهـما جماعـة ويجريان فى اصطياد الصـبى والمجنون لكن المصحح فى

---

(١) فى أ : الذمى .
(٢) سقط من أ .
(٣) المحرر (ص ٤٦١).
(٤) فى أ : يرجح .

وَتَحِلُّ مَيْتَةُ السَّمَكِ وَالجَرَادِ ، وَلَوْ صَادَهُمَا مَجُوسِيٌّ ، وَكَذَا الدُّودُ المُتَوَلِّدُ مِنْ طَعَامٍ كَخَلٍّ وَفَاكِهَةٍ إِذَا أُكِلَ مَعَهُ فِي الأَصَحِّ ، .....

«شرح المهذب» الحل . وقيل : يختصان بالكلب ويحل بالسهم قطعًا.

فرع: الأخرس إن فهمت إشارته حلت ذبيحته وإلا فكالمجنون ، قاله البغوى .

قال النووى : الأصح الجزم بالحل .

قوله : ([وتحل][1] ميتة سمك) أى ويكره ذبحه إلا أن يكون كبيراً يطول بقاؤه فيستحب ذبحه فى الأصح إراحة له ، وقد يفهم أن غير السمك من حيوان البحر ميتة وسيأتى فى الكتاب تصحيح حلها وجوابه أن المصحح فى « الروضة » و « شرح المهذب » أن اسم السمك يقع على الجميع فإن [قيل][2] : جعله فى « المحرر » [3] و «المنهاج» قسيمًا للسمك وغيره قيل: هو غيره صورة ، ولهذا قال فى « الشرح » : وما ليس على صورة السمك المشهورة .

[**فرع**] [4] وجدت سمكة فى جوف أخرى ميتة حلت . فإن تقطعت وتغيرت فلا فى الأصح .

قوله : (إذا أكل معه) أما إذا أكل منفردًا فالأصح تحريمه ففى الحالين أوجه ثالثها الحل إن [أكل] [5] معه لا منفردًا ويستثنى أيضًا [الجنين يوجد ميتًا فى بطن أمه المذكاة فإن [ذكاته ذكاة][6] أمه وسيأتى فى [الكتاب فى كتاب الأطعمة] [7] نعم لو خرج بعض الجنين حيًا وهو مستقر الحياة

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) المحرر (ص ٤٦١).

(٤) فى م : قوله .

(٥) فى أ : كان .

(٦) فى م : ذكوته ذكوة .

(٧) فى أ : الأطعمة فى الكتاب .

وَلاَ يَقْطَعُ بَعْضَ سَمَكَةٍ حيَّةٍ ، فَإِنْ فَعَلَ أَوْ بَلِعَ سَمَكَةً حَيَّةً حَلَّ فِي الأَصَحِّ .

وَإِذَا رَمَى صَيْـدًا مُتَوَحِّشًـا ، أَوْ بَعِيرًا نَدَّ ، أَوْ شَاةً شَـرَدَتْ بِسَهْمٍ ، أَوْ أَرْسَلَ عَلَيْهِ جَارِحَةً فَأَصَابَ شَـيْئًا مِنْ بَدَنِهِ وَمَاتَ فِي الحَالِ حَلَّ ، وَلَوْ تَرَدَّى بَعِيرٌ وَنَحْوُهُ فِي بِئْرٍ وَلَمْ يُمْكِنْ قَطْعُ حُلْقُومِهِ فَكَنَادٍّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ لاَ يَحِلُّ بِإِرْسَالِ الْكَلْبِ ، وَصَحَّحَهُ الرُّويَانِي وَالشَّاشِي ، واللَّهُ أَعْلَمُ .

وَمَتَى تَيَسَّرَ لُحُوقُهُ بِعَدْوٍ أَوْ اسْتِعَـانَةٍ بِمَنْ يَسْتَقْبِلُهُ فَمَقْدُورٌ عَلَيْهِ ، وَيَكْفِي فِي النَّادِّ وَالْمُتَرَدِّي جُرْحٌ يُفْضِي إِلَى الزُّهُوقِ ، وَقِيلَ : يُشْتَرَطُ مُذَفِّفٌ .

وَإِذَا أَرْسَلَ سَهْمًا أَوْ كَلْبًا أَوْ طَائِرًا عَلَى صَيْدٍ فَأَصَابَهُ وَمَاتَ فَإِنْ لَمْ يُدْرِكْ فِيهِ حَيَاةً مُسْتَقِرَّةً ، أَوْ أَدْرَكَهَا وَتَعَذَّرَ ذَبْحُهُ بِلاَ تَقْصِيرٍ بِأَنْ سَلَّ السِّكِّينَ فَمَاتَ قَبْلَ إِمْكَانٍ أَوْ امْتَنَعَ بِقُوَّتِهِ وَمَاتَ قَبْلَ الْقُدْرَةِ حَلَّ ، وَإِنْ مَاتَ لِتَقْصِيرِهِ بِأَنْ لاَ

فالأصح أيضًا] (١) حله بذبح أمه .

قوله : (ولا يقطع بعض سمكة) أى يحرم هذا الفعل .

قوله : (أو بعيرًا ند أو شاة شردت) هو ما تقدم فى قوله : وإلا فبعقر مزهق .

قـــوله : (فـكناد) هذا بالنسبـة إلى حله بالرمى أما بالكلب فوجـهان صحح النووى تبعًا للرويانى والشاشى التحريم واختار البصريون الحل .

قوله : (وإذا أرسل سهمًا أو كلبًا) أى أو نحوهما مما سيأتى . فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة أى بأن قطع حلقومه ومريئه أو أجافه أو خرق أمعاءه فيستحب أن يمر السكين على [رقبته] (٢) ليريحه . فإن لم يفعل وتركه حتى مات حل .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك . وفي أ : المذبح .

يَكُونَ مَعَهُ سِكِّينٌ أَوْ غُصِبَتْ أَوْ نَشَبَتْ فِي الْغِمْدِ حَرُمَ .

وَلَوْ رَمَاهُ فَقَدَّهُ نِصْفَيْنِ حَلاَّ ، وَلَوْ أَبَانَ مِنْهُ عُضْوًا بِجُرْحٍ مُذَفِّفٍ حَلَّ الْعُضْوُ وَالْبَدَنُ ، أَوْ بِغَيْرِ مُذَفِّفٍ ثُمَّ ذَبَحَهُ أَوْ جَرَحَهُ جُرْحًا آخَرَ مُذَفِّفًا حَرُمَ الْعُضْوُ وَحَلَّ الْبَاقِي ، فَإِنْ لَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ ذَبْحِهِ وَمَاتَ بِالْجُرْحِ حَلَّ الْجَمِيعُ ، وَقِيلَ : يَحْرُمُ الْعُضْوُ .

وَذَكَاةُ كُلِّ حَيَوَانٍ قَدَرَ عَلَيْهِ بِقَطْعِ كُلِّ الْحُلْقُومِ ، وَهُوَ مَخْرَجُ النَّفَسِ ،

قوله : (أو غُصبت أى السكين أو [نشبت][1] **فى الغمد)** فيهما وجه [أنهما][2] غير تقصير وهو فى [الغصب][3] أقوى منه فى الأخرى . ولو اشتغل بطلب الذبح قال الرويانى : يحل بخلاف سن السكين ولا يشترط فى الطلب فى الأصح .

قوله : (فقده نصفين) أى قطعتين ولا يشترط تساويهما .

قوله : (أو جرحه جرحًا آخر مذففًا) أى إذا لم يكن أبينه بالجرح الأول فإن كان أبينه به تعين ذبحه . أما إذا لم يكن مذففًا [ق/ ٤١١ب] فالصيد حلال لا العضو على الصحيح .

قوله : (فإن لم يتمكن من ذبحه) قسيم قوله : (ثم ذبحه) .

قوله : (حل العضو والبدن) أى إذا مات فى الحال .

قوله : (حل الجميع) كذا صححه فى « المحرر » . والذى فى «الروضة» والشرحين فى هذه الصورة تصحيح تحريم العضو لأنه أبين من حى كقطع ألية شاة ثم ذبحها .

قوله (قطع كل الحلقوم) .

---

(١) فى م : نسيت .

(٢) فى م : أنها .

(٣) فى ك : الغصبة .

وَالمَرِيءِ وَهُوَ مَجْـرَى الطَّعَامِ ، وَيُسْـتَحَبُّ قَطْعُ الْوَدَجَـيْنِ وَهُمَا عِـرْقَانِ في صَفْحَتَيِ الْعُنُقِ .

وَلَوْ ذَبَحَهُ مِنْ قَفَـاهُ عَصَى ، فَإِنْ أَسْرَعَ فَقَطَعَ الحُلْقُـومَ وَالمَرِيءَ وَبِهِ حَيَاةٌ مستقرة حَلَّ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَكَذَا إِدْخَالُ سِكِّين بِأُذُنِ ثَعْلَبٍ .

وَيُسَنُّ نَحْـرُ إِبِلٍ وَذَبْحُ بَقَـرٍ وَغَنَمٍ ، .....

قـوله : (**والمرىء**) أى يشتـرط [تقرير][1] الحياة قـال الإمام : أى فى ابتداء القطع ، وفـى أثناء كلام النووي ما يقـتضى ترجـيحه ، وقـوة كلام الغـزالى وغيـره تخالفـه . نعم لو انتهى بالمرض إلى حـركة المذبوح كـفى ذبحه .

نعم لو انتهى بالمرض إلى حركة المذبوح كفى ذبحه .

قوله : (**كل الحلقوم والمرىء**) قال الإصطخرى : يكفى قطع أحدهما، وفى وجه اختاره الرويانى فى « الحلية » : لا يضر بقاء اليسير من أحدهما .

[**فـــرع**] [2] يشتـرط كون التدفـيق متمـخضًا بـذلك . فلو أخذ فى [قطعهما][3] وأخر فى نزع الحشوة أو نخس الخاصرة لم يحل .

فـــرع : لو انهدم سقف على شاة أو جرحها سـبع فذبحت وفيها حياة مستقـرة حلت ، وإن تيقن موتها بعد يوم أو يومين فإن لم يكن فيـها حياة مستقرة لم تحل هذا هو المذهب ، وقيل : تحل فيهما ، وقيل : لا فيهما .

قوله : (**ولو ذبحه من قفاه .. إلى آخره**) كذا من [صفحة][4] العنق .

قوله : (**نحر إبل**) هو قطع اللبة أسفل العنق .

قوله : (**ذبح بـقر وغنم**) هو قطع الحلق أعلى العنق . والمعتبـر فيهما

---

(١) فى ك : تقرر .

(٢) بياض فى أ .

(٣) فى أ : قطعها .

(٤) فى أ : صحفة .

وَيَجُوزُ عَكْسُهُ ، وَأَنْ يَكُونَ الْبَعِيرُ قَائِمًا مَعْقُولَ رُكْبَةٍ ، وَالْبَقَرَةُ وَالشَّاةُ مُضْجَعَةً لِجَنْبِهَا الأَيْسَرِ ، وَيُتْرَكُ رِجْلُهَا الْيُمْنَى ، وَتُشَدُّ بَاقِي الْقَوَائِمِ ، وَأَنْ يُحِدَّ شَفْرَتَهُ ، وَيُوَجِّهَ لِلْقِبْلَةِ ذَبِيحَتَهُ، وَأَنْ يَقُولَ : بِسْمِ اللَّهِ ، وَيُصَلِّيَ عَلَى النَّبِيِّ ﷺ ، وَلاَ يَقُلْ : بِاسْمِ اللَّهِ ، وَاسْمِ مُحَمَّدٍ .

قطع الحلقوم والمرىء.

[قوله] [١] : (**ويجوز عكسه**) فى كراهته قولان : المشهور لا يكره.

قوله : (**معقول الركبة**) أى اليسرى . قاله فى « شرح المهذب » فإن لم يكن فباركًا .

قوله : (**والبقرة والشاة**) كذلك الخيل والصيور قاله فى «شرح المهذب».

قوله : (**وأن يحد شفرته**) أى لا يذبح بكالة فإن ذبح بها حل . ويندب إمرارها بقوة وتحامل ذهابًا وإيابًا .

قوله : (**ويوجه للقبلة ذبيحته**) فى كيفيته أوجه أصحها : مذبحها لا وجهها ليمكنه هو أيضًا الاستقبال [ق/١٤٣ك] .

والثانى : قوائمها . **والثالث** : جميع بدنها .

قوله : (**وأن يقول : بسم الله** [الرحمن الرحيم] [٢]) كذا عند الرمى إلى الصيد وإرسال الكلب إليه . فلو تركها عمدًا كره . وقيل: يأثم.

قوله : (**ويصلى على النبى**) وقيل : لا يندب ولا يكره .

قوله : (**ولا يقل : باسم الله ، واسم محمد**) أى لا يجوز ذلك ومن باب أولى لا يقتصر على اسم محمد . قال الرافعى : إن أراد أذبح باسم الله وأتبرك باسم محمد فينبغى أن لا يحرم . وقول من قال: لا يجوز

---

(١) بياض فى أ .

(٢) زيادة من أ . ليست بباقى النسخ ولا توجد بالمتن .

فصل

يَحِلُّ ذَبْحُ مَقْدُورٍ عَلَيْـهِ وَجَرْحُ غَيْرِهِ بِكُلِّ مُحَدَّدٍ يَجْـرَحُ كَحَدِيدٍ وَنُحَاسٍ وَذَهَبٍ وَخَشَبٍ وَقَصَبٍ وَحَجَرٍ وَزُجَاجٍ إِلاَّ ظُفْرًا وَسِنًّا وَسَائِرَ الْعِظَامِ .

فَلَوْ قَتَلَ بِمُثْـقَّلٍ أَوْ ثِقَلِ مُحَدَّدٍ كَبُنْدُقَةٍ وَسَـوْطٍ وَسَهْمٍ بِلاَ نَصْلٍ وَلاَ حَدٍّ

يحمل على كراهة اللفظة قال: وتنازع جماعـة من فقهاء قزوين فيه هل تحل ذبيحته وهل يكفر أم لا . والصواب ما بيناه .

فـرع : قال فى « التنبيه » : ولا يكسـر عنقها ولا يسلخ جلدها حتى تبرد .

[فـصل] [(١)] : قـوله **(يحل ذبح مـقدور عليـه)** كـذا [ق/ ١٦٣م] فى «المحـرر» [(٢)]: يجوز ذبح المقدور عليه . والصـواب عبارة « الروضة » ، وهى المقـدور [عليـه][(٣)] لا لا يحل إلا بالذبح فى الحلـق أو اللبة وسـواء الإنسي والوحشي إذا أمسكه .

قـوله : (وخـرج غيـره) قـد تقدم ذلك فى قـوله : وإذا رمى صيـدًا متوحشًا أو بعيرًا ند إلى آخره .

قـوله : (إلا ظفـرًا وسنًا) كذا فى « التنبـيه » . قـال فى «الكفاية» : يستثنى ما قتله الصيد بظفره أو نابه ، واستبعده بعضهم من لفظ الذبح .

قوله : (وسائر العظام) في عظم المأكول وجه ضعيف أنه يجوز الذبح به .

قوله : (أو ثقل محدد) أى لابد من الجرح .

قوله : (وسهم بلا نصل) كذا [ق/ ٣٠٣أ] لو كان نصله من عظم .

---

(١) سقط من أ ، ك . (٢) المحرر (ص ٤٦٣).

(٣) سقط من أ .

أَوْ سَهْمٍ وَبُنْدُقَـةٍ أَوْ جَرَحَـهُ نَصْلٌ وَأَثَّرَ فيه عُـرْضُ السَّهْمِ في مُـرُورِه ومَاتَ بِهِمَا، أَوْ انْخَنَقَ بِأُحْبُولَةٍ ، أَوْ أَصَابَهُ سَهْمٌ فَوَقَعَ بِأَرْضٍ أَوْ جَبَلٍ ثُمَّ سَقَطَ مِنْهُ حَرُمَ.

وَلَوْ أَصَابَهُ سَهْمٌ بِالهَوَاءِ فَسَقَطَ بِأَرْضٍ وَمَاتَ حَلَّ.

وَيَحِلُّ الاصْطِيَـادُ بِجَوَارِحِ السِّبَاعِ وَالطَّيْـرِ .....

قوله : (أو سـهم وبندقة) أى إذا مات [بشيئين] (١) مبيح ومحرم لم يحل كسهم وبندقـة أو جرحه سهم وأثر فيه عرض السـهم أو أصابه السهم فوقع بسطح أو جبل ثم سقط منه إلى الأرض أو فى ماء [أى] (٢) ولم ينته [بجراحة] (٣) السهم إلى حرمة المذبوح . أما إذا انتهى بها إليها حل ولا أثر لصدمـة الأرض ولا للماء أما لو سـقط أولاً بالأرض فإنه يحل فإن صـدمة الأرض وإن تخيل تأثيرها لكنها ضرورية ، وإليه أشار بقوله : فسقط بأرض ومات حل هذا إذا جرحه السهم فى الهواء جـرحًا مؤثرًا فلو لم يجرحه بل كسر جناحه فوقع فمات أو جرحـه جرحًا لا يؤثر فعطل جناحه فوقع ومات لم يحل لعدم مبيح يحال الموت عليه .

فـرع : إذا رمى طيـر الماء [إذا] (٤) كان على وجـه الماء حل والماء له كالأرض ، وإن [كان](٥) خارج الماء ووقع بعد إصابة السهم فوجهان، فلو كان الطائر فى هذا الماء قـال فى « التهذيب » : إن كـان الرامى فى البر لم يحل، أو فى سفينة حل ، وكل ذلك إذا لم ينته الطائر فى الهواء إلى حركة المذبوح فإن انتهى إليها حل جزمًا .

قـوله : (ويحل الاصطيـاد) المراد به أن ما أخـذته بشرطه الآتى يحل

(١) فى ك : بسهمين .
(٢) سقط من م .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : إن .
(٥) سقط من ك .

كَكَلْبٍ وَفَهْدٍ وَبَـازٍ وَشَاهِينٍ بِشَرْطِ كَوْنِهَا مُـعَلَّمَةً بِأَن تَنْزَجِرَ جَارِحَـةُ السِّبَاعِ بِزَجْرِ صَاحِبِهَا وَتَسْتَرْسِلَ بِإِرْسَالِهِ ، وَيُمْسِكَ الصَّيْدَ وَلاَ يَأْكُلَ مِنْهُ ، وَيُشْتَرَطُ

أكله، وأمـا الاصطياد بمعنى إثبـات الملك فلا يخـتص بذلك بل بأى طريق تيسر.

قـوله : (وفـهـد) كذلك النمـر . قال فى « شرح المهـذب» وقوله فى «الوسيط» [فريسة][1] : الفهد والنمر حزام غلظ مردود .

وليس هو [وجـهًا] [2] فى « المهذب » بل هما كـالكلب . نص عليه الشـافعى وكل الأصـحاب . وقـول الإمام : إن النمـر يبعـد تعلمه لعـدم انقياده. فإن تصور نادرًا فكالكلب لا يخالف ما قدمناه .

قوله : (ككلب) فى الكلب الأسود وجه ضعيف .

قوله : (بأن ينزجر بزجـر صاحبه) كذا أطلقه الجمهور وهو المذهب . وقال الإمام : يعتبر فى ابتداء الأمر ؛ فأما إذا اشتد عدوه فوجهان أصحهما يشترط.

قوله : (جارحـة السباع) احتراز من الطيور ، فلم يشـترطوا فيها ذلك أعنى الانزجار بالزجر . قال الإمـام : لا يطمع فى انزجارها بعد الطيران، ويبعد أيضًا اشتراط انكفافـها [ق/ ٤١٢ب] فى أول الأمر ، وأما استرسالها بالإرسال أعنى هيجانها عند الإغراء فلابد منه كالسباع .

قوله : (ويمسك الصـيد) أى لصاحبه فلا يقبله وإذا جاء صاحبه خلى بينه وبينه ولا يدفعه عنه.

قوله : (ولا يأكل منه) أى الكلب ونحوه وفيه قول ضعيف أنه لا يضر الأكل . قال [الإمام] [3] : المذهب أنه يشترط أيضًا أن ينطلق [بإطلاق] [4]

---

(١) فى أ : قوله .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : بانطلاق .

تَرْكُ الأَكْلِ فِي جَارِحَةِ الطَّيْرِ فِي الأَظْهَرِ ، وَيُشْتَرَطُ تَكَرُّرُ هَذِهِ الأُمُورِ بِحَيْثُ يُظَنُّ تَأَدُّبُ الجَارِحَةِ .

وَلَوْ ظَهَرَ كَوْنُهُ مُعَلَّمًا ثُمَّ أَكَلَ مِنْ لَحْمِ صَيْدٍ لَمْ يَحِلَّ ذَلِكَ الصَّيْدُ فِي الأَظْهَرِ ، فَيُشْتَرَطُ تَعْلِيمٌ جَدِيدٌ ، .....

صاحبه . فلو انطلق بنفسه لم يكن معلمًا. واستشكله بأن الكلب الجائع إذا كان بقربه صيد يبعد انكفافه .

قوله : (تكرر هذه الأمور بحيث يظن تأدب الجارحة) أى بقول أهل الخبرة ، وقيل : يشترط ثلاثًا ، وقيل : مرتين .

قوله : (من لحم صيد) احتراز من أكل الحشوة ففيه طريقان أصحهما على قولى اللحم . **والثانى** : القطع بالحل لأنها غير مقصودة .

قوله : (لم يحلِ ذلك الصيد) [أى][1] ولا ينعطف التحريم على ما اصطاده قبله .

قوله : (فى الأظهر) قال الإمام : وددت لو فصل بين أن يأكل بنفس الأخذ أو ينكف زمانًا ثم يأكل . لكن لم يتعرضوا له . قال النووى : وفصل الجرجانى وغيره فقالوا : إن أكل عقب القتل فالقولان وإلا حل [ق/ ١٤٤ك] قطعًا . انتهى .

وإذا قلنا بالحل فتكرر أكله وصار عادة جرم ما أكل منه الآن جزمًا ، وفى تحريم ما أكل منه من قبل وجهان . قال فى « الروضة» وأصلها: قد يرجح منهما التحريم وجعله فى « الشرح الصغير » أقوى .

فرع : إنما يخرج بالأكل عن أن يكون معلمًا إذا أكل مما أرسل عليه. فإن استرسل المعلم بنفسه وقتل لم يحل . فإن أكل منه لم يقدح فى كونه معلمًا قطعًا .

---

(١) سقط من أ .

وَلاَ أَثَرَ لِلَعْقِ الدَّمِ ، وَمَـعَضُّ الْـكَلْبِ مِنَ الصَّـيْـدِ نَجسٌ ، والأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يُعْفَى عَنْهُ ، وَأَنَّهُ يَكْفِي غَسْلُهُ بِمَاءٍ وَتُرَابٍ ، وَلاَ يَجِبُ أَنْ يُقَوَّرَ وَيُطْرَحَ .

وَلَوْ تَحَامَلَت الجَـارِحَةُ عَلَى صَيْدٍ فَـقَتَلَتْهُ بِثِقْلِهَـا حَلَّ فِي الأَظْهَرِ ، وَلَوْ كَانَ بِـيَدِه سكِّينٌ فَـسَقَطَ وَانجَـرَحَ بِهِ صَيْـدٌ أَوْ احْتَكَّتْ بِه شَـاةٌ وَهُوَ فِي يَدِه فَانْقَطَعَ حُلْقُومُهَا وَمَرِيئُهَا أَوْ اسْـتَرْسَلَ كَلْبٌ بِنَفْسِه فَقَتَلَ لَمْ يَحِلَّ ، وَكَذَا لَوِ اسْتَرْسَلَ فَأَغْرَاهُ صَاحِبُهُ فَزَادَ عَدْوُهُ فِي الأَصَحِّ .

قـوله : (ولا أثر للعق الدم) أشار الإمام فيـه إلى وجه ضعيف . وإذا اشتـرطنا فى الطيور ترك الأكل فأكلت فـفيه القـولان فى الكلب ، وقيل : يحل قطعًا .

قوله : (نجس) فيه وجه أنه طاهر .

قوله : (والأصح أنه لا يعفى عنه) مقابله العفو فيحل أكله بلا غسل .

قوله : (وأنه يكفى غسله بماء) أى سبعًا وتراب .

ومقابله أنه لا يطهر بالغسل بل يقور ويطرح .

وقيل : إن أصـاب نابه عرقًا نضـاخًا بالدم سـرت النجاسة إلى جـميع الصيد ولا يحل أكله وهو ضعيف .

قوله : (ولو كـان بيده سكين) إشارة إلى اعتبار القصد فى العقر المبيح من غير ذكاة .

قوله : (فسقط) فيه] [1] وجه ضعيف أنه يحل .

قوله : (أو احتكت به شاة) سواء حرك هو يده أيضًا أم لا .

قوله : (فزاد عدوه) أما إذا لم يزد فحرام قطعًا .

قـوله : (فى الأصح) محلهما إذا لم يتقـدم اغراءه زجر فإن تقدم فإن انزجر ثم أغراه فـاسترسل واصطاد حل قطعًا . وإن لم ينزجر فـأغراه فزاد

---

(١) سقط من ك .

وَلَوْ أَصَابَهُ سَهْمٌ بِإِعَانَةِ رِيحٍ حَلَّ ، وَلَوْ أَرْسَلَ سَهْمًا لِاخْتِبَارِ قُوَّتِهِ أَوْ إِلَى غَرَضٍ فَاعْتَرَضَ صَيْدٌ فَقَتَلَهُ حَرُمَ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ رَمَى صَيْدًا ظَنَّهُ حَجَرًا أَوْ سِرْبَ ظِبَاءٍ فَأَصَابَ وَاحِدَةً حَلَّتْ، وَإِنْ قَصَدَ وَاحِدَةً فَأَصَابَ غَيْرَهَا حَلَّتْ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ غَابَ عَنْهُ الْكَلْبُ وَالصَّيْدُ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيِّتًا حَرُمَ ، وَإِنْ جَرَحَهُ وَغَابَ ثُمَّ وَجَدَهُ مَيِّتًا .....

عدوه فعلى الوجهين وأولى بالتحريم ، وقطع به العراقيون .

قوله : (بإعانة ريح حل) هو المذهب المعروف وفيه تردد للإمام .

قوله : (ولو أرسل سهمًا) أى فى الهواء لاختبار قوته .

قوله : (أو إلى غرض) أى من هدف أو ذئب ولم يقصد الصيد.

قوله : (ظنه حجرًا) كذا لو ظنه آدميًا معصومًا أو غير معصوم أو حيوانًا لا يؤكل فكان طيبًا أو أرسل كلبًا على شىء من ذلك . وفى جميع ذلك وجه . وقيل : يحل فى السهم دون الكلب .

قوله : (أو سرب ظباء) كذا إرسال الكلب .

قوله : (فأصاب غيرها حلت فى الأصح) قطع به بعضهم . ومقابله أوجه: **أحدها** : التحريم . **والثانى** : إن كان حال الرمى [يرى] [(١)] المصاب حل وإلا فلا .

والثالث : إن كان المصاب من الشرب الذى رماه حل وإلا فلا.

قوله : (وإن جرحه وغاب) أى والجرح مما يمكن إحالة الموت عليه .

[قوله] [(٢)] : **(ثم وجده ميتًا)** فيه وجه ضعيف ولا أثر لتمضخه بدمه لاحتمال جراحة أخرى .

---

(١) فى ك : يرمى .

(٢) سقط من أ .

حَرُمَ فِي الأَظْهَرِ .

فصل

يَمْلِكُ الصَّيْـدَ بِضَبْطِه بِيَدِه ، وَبِجُـرْحٍ مُذَفِّفٍ ، وَبِإِزْمَانٍ وَكَـسْرِ جَنَاحٍ، وَبِوُقُوعِهِ فِي شَبَكَةٍ نَصَبَهَا ، وَبِإِلْجَائِهِ .....

قوله : (حرم فى الأظهر) قطع بعضهم بالحل وبعضهم بالتحريم فكان ينبغى أن يعبر بالمذهب . قـال فى « الروضة » من زوائده والحل أصح دليلاً وتثبت فـيه أحاديث صـحيحـة ؛ ولم يثبت فى التحـريم شىء ، وقد علق الشافعى الحل على صحة الحديث وعبر عنه فى « التصحيح » بالمختار، وفى «شـرح المهذب» بالصـحيح أو الصـواب . وفى «شـرح مسلم» بأنه أقـوى وأقرب إلـى الأحاديث الصـحيـحة . ومـحل الطرق إذا لم يكن قد أنهـاه بالجـرح إلى حركة مـذبوح [وإلا حل قطعًـا ، وإذا لم يجد فـيه [غـير][1] جرحه فإن وجده فى ماء] [2] أو بجراحة أخرى حرم قطعًا .

[فـصل][3] : قـوله:(**بضـبطه بيـده**) أى وإن لم يقصـد تملكه حتى [لـو][4] أخذه لينظر إليه ملكه . ولو سعى خلفه فـوقف الصيد للإعياء لم يملكه حتى يأخذه .

قوله : (وبإزمان) يكفى فيه إبطال شدة العدو بحيث يسهل أخذه.

قوله : ([فى] [5] شبكة نصبها)فيملكه ناصبها . فلو طرده طارد فوقع فيها فهو لصاحبها دون الطارد .قال الماوردى:ولو تقطعت الشبكة وأفلت . فإن قطعها الصيد عاد مباحًا يملكه من أخذه،وإلا لم يزل الملك عنه.

---

(١) سقط من م .
(٢) سقط من م .
(٣) سقط من أ ، ك .
(٤) سقط من ك .
(٥) سقط من أ .

إِلى مَضِيقٍ لاَ يُفْلِتُ مِنْهُ .

وَلَوْ وَقَعَ صَيْدٌ فِي مِلْكِه وَصَارَ مَقْدُوراً عَلَيْهِ بِتَوَحُّلٍ وَغَيْرِهِ لَمْ يَمْلِكْهُ فِي الأَصَحِّ ، وَمَتَى مَلَكَهُ لَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ بِانْفِلاَتِهِ ، . . . . . .

وفى باب النشر [من « الوسيط » : لو أفلت من الشبكة لم يزل الملك][1] عنه على الصحيح .

قوله : (إلى مضيق لا يفلت] منه) [مثل][2] [أن][3] يدخله بيتًا ونحوه.

قوله : (بتوحل) أى فى مزرعته وخالف الشبكة ، فإنه لا يقصد بسقى الأرض الاصطياد .

[فرع] [4] قال الإمام : والخلاف حيث لا يقصد [به][5] توحل الصيود وإلا فكنصب الشبكة ، ولم يتعرض الرويانى للمزرعة بل لو قال: لو توحل وهو فى طلبه لم يملكه لأن الطين ليس من فعله . فلو كان هو الذى أرسل الماء ملكه [ق/ ٤١٣ب] كالشبكة . قال الرافعى : ويشبه أن يرجع إلى قول الإمام من قصد الاصطياد بالسقى .

قوله : (أو غيره) مثل إن عشش طائر فى ملكه وباض وفرخ وحصلت القدرة على البيض والفرخ لأن الدار لم تبن لذلك بخلاف نصب الشبكة . فلو قصد ببناء الدار تعشيش الطائر فعشش أو وقعت الشبكة من يده بلا قصد فيعقل بها صيد . فالأصح الملك فى الأولى دون الثانية.

قوله : ([ق/ ١٦٤م] لم يزل ملكه بانفلاته) أى وإن التحق بالوحوش

---

(١) سقط من ك .
(٢) سقط من م .
(٣) سقط من ك .
(٤) سقط من أ ، ك .
(٥) سقط من أ .

وَكَذَا بِإِرْسَالِ المَالِكِ لَهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ تَحَوَّلَ حَمَامُـهُ إِلَى بُرْجِ غَيْرِه لَزِمَهُ رَدُّهُ ، فَإِنِ اخْتَلَطَ وَعَسُرَ التَّـمْيِيزُ لَمْ يَصِحَّ بَيْعُ أَحَـدهمَا ، وَهَبَـتُهُ شَـيْئًا منْـهُ لثَالث ، وَيَجُـوزُ لصَاحِـبِهِ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ بَاعَاهُمَا وَالعَدَدُ مَعْلُومٌ وَالْقِيمَةُ سَوَاءٌ صَحَّ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

فى البرية فمن أخذه لزمه رده إليه إن عرفه .

قوله : (وكـذا بإرسال المالك) أى [ق/ ١٤٥ك] ولا يجـوز ذلك . لأنه يشبه سوائب الجاهلية ، وقد يختلط بالمباح فيصاد ومقابل الأصح وجهان : **أحدهما** : يزول . فمن صاده ملكه .

والثانى : إن قصـد بإرساله القربة زال وإلا فلا . فلو قـال عند إرساله أتحته لمن يأخذه ، فلمن أخذه أكله بلا ضمان لكن لا يتعدى تصرفه فيه .

وإذا قلنا بالثالث فقصد بإرساله [القربة][1] فالأصح عند النووى جواز اصطياده لعوده إلى [ق/ ٣٠٤أ] الإباحة والثانى لا كعتق العبد .

قوله : (فإن باعهما) أى الثالث .

قوله : (والعـدد معلوم) أى مثل إن كان لأحدهما مائتان وللآخر مائة ووزعا الثمن على أعدادها .

قـــوله : (وإلا) أى إن لم يكن العدد مـعلومًا . كـذا فى «الروضة» و«الشرحين» ، وإن كانت عبارة الكتاب تبـعًا «للمحرر» تفهم البطلان أيضًا إذا علم العدد ، ولم تستو القيم وهو ظاهر .

قولـه : (وإلا فلا) كذا جزم به الرافعى والنووى فى كـتبهما ونقله ابن الرفعة عن الإمام فقط ، ورأيتـه كذلك فى «النهاية» . قال: والوجه عندى عدم الصحة . قال : والطريق أن يقول كل مـنهما : بعتك الحمام الذى فى هذا البرج بكذا فيكون الثمن معلومًا ، ويحـتمل جهل المبيع للضرورة. كذا فى «النهاية» : الحمام الذى [لى][2] . وليس فى «الروضة» و«الشرحين» :

---

(١) فى ك : البرية . (٢) سقط من أ .

وَلَوْ جَرَحَ الصَّيْدَ اثْنَانِ مُتَعَاقِبَانِ ، فَإِنْ ذَفَّفَ الثَّانِي أَوْ أَزْمَنَ دُونَ الأَوَّلِ فَهُوَ لِلثَّانِي ، وَإِنْ ذَفَّفَ الأَوَّلُ فَلَهُ ، وَإِنْ أَزْمَنَ فَلَهُ ، ثُمَّ إِنْ ذَفَّفَ الثَّانِي بِقَطْعِ حُلْقُومٍ وَمَرِيءٍ فَهُوَ حَلاَلٌ ، وَعَلَيْهِ لِلأَوَّلِ مَا نَقَصَ بِالذَّبْحِ .

وَإِنْ ذَفَّفَ لاَ بِقَطْعِهِمَا أَوْ لَمْ يُذَفِّفْ وَمَاتَ بِالْجُرْحَيْنِ فَحَرَامٌ، وَيَضْمَنُهُ الثَّانِي لِلأَوَّلِ ، وَإِنْ جَرَحَا مَعًا .....

لى . بل بعتك الحمام الذى فى هذا البرج . انتهى ولابد من قوله :لى.

قوله : (فهو للثانى) أى ولا شىء على الأول يخرجه .

قوله : (وإن ذفف الأول فله) أى الصيد له ، وعلى الثانى ما نقص من لحمه وجلده.

قوله : (وإن أزمن) أى الأول .

قوله : (وعليه للأول ما نقص بالذبح) أى وهو ما بين قيمته زمنًا ومذبوحًا . قال الإمام : وإنما يظهر التفاوت إذا كان فيه حياة مستقرة . فإن كان متألمًا بحيث لو لم يذبح لهلك . فما عندى أنه ينقص منه بالذبح شىء .

قوله : (ويضمنه الثانى للأول) وظاهره ضمان جميع قيمته زمنًا وهو كذلك فيما لو كان جرحه مذففًا وإلا فلا يضمن الجميع فى الأصح ، وفيما يضمنه خلاف لا تصحيح فيه قال فى «الروضة» : عليه كمال قيمته مجروحًا إن ذفف فإن جرح بلا تذفيف ومات بالجرحين فهو مبنى على مقدمه. وإن مات قبل تمكن الأول من ذبحه لزمه تمام قيمته زمنًا . ومقتضى كلامهم أنه لو ساوى سالمًا عشرة ، وزمنًا تسعة [وجوب تسعة . وقال صاحب « التقريب » : إذا ساوى سالمًا عشرة وزمنًا تسعة][1] ومذبوحًا ثمانية ينبغى أن يجب ثمانية ونصف ، وصححه الرافعى .

قال الإمام : وفيه نظر . وإن تمكن من ذبحه فذبحه لزم الثانى أرش

---

(١) سقط من ك ، م .

وَذَفَّفَـا أَوْ أَزْمَنَا فَلَهُمَا ، وَإِنْ ذَفَّفَ أَحَدُهُمَـا أَوْ أَزْمَنَ دُونَ الآخَرِ فَلَهُ ، وَإِنْ ذَفَّفَ وَاحِدٌ وَأَزْمَنَ آخَرُ وَجُهِلَ السَّابِقُ حَرُمَ عَلَى المَذْهَبِ .

جرحـه إن نقص بها ، وإن لم يذبحـه فمات فـقيل : لا شيء عليـه سوى أرش النقص .

والأصح : يضمن زيادة عليه فقيل : كمال قيمته زمنًا .

والأصح : لا . بل هو كـمن جرح عبـده وجرحـه آخر وفى كـيفـية التوزيع أوجه [مبنية على أوجه] [١] ليس فيها تصريح بتصحيح . انتهى.

وهذا القسم مستدرك على إطلاق « المنهاج » و « المحرر » .

قوله : (وذفـا أو أزمنا فلهما) كذلك إذا أزمن أحدهـما وذفف الآخر سواء استوى قدر الجرحين ومحلهما من مذبح وغيره أو تفاوتا فيهما .

قوله : (دون الآخر فله) أى ولا شيء على الآخر .

قوله : (وإن ذفف واحد) أى فى غير المذبح . أما لو ذفف فى المذبح فهـو حلال جـزمًا . فإن اخـتلفا فى هذه فـادعى كل أنه أزمنه أولا وأنه له فلكل تحليف الآخر فإذا حلفا فهو لهـما أو أحدهما فهو له وله على الناكل أرش ما نقص بالذبح .

قـوله : (حـرم عـلي المذهب) لاحتـمال تقـدم الإزمان فـلا يحل إلا بالذبح. ومقابله قولان كمسألة [الإيماء][٢] السابقة وجه الشبه اجتماع المبيح والمحرم .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : الأيمان .

كتاب الأضحية

هِيَ سُنَّةٌ : لاَ تَجبُ إلاَّ بِالتزَامِ ، وَيُسَنُّ لِمُـرِيدِهَا أَنْ لاَ يُزِيلَ شَعْرَهُ وَلاَ ظُفْرَهُ فِي عَـشْرِ ذِي الْحِـجَّةِ حَتَّـى يُضَحِّيَ ، .....

كتاب الأضحية

قوله : (هى سنة) أى : مؤكدة . وهى سنة على الكفاية ؛ إذا أتى بها واحد من أهل البيت تأدت السنة عنهم ، وإن تركوها كره لهم .

والمخاطب بها هو الحر القادر ، وكذا المبعض .

قوله : (لا تجب إلا بـالتزام) وهذا وإن فهم من ذكر السنة ، لكن رفع به توهم الوجـوب بحـمـل السنة على الطريقـة التـى هى أعم من الواجب والمندوب ، ونص به على أن الشراء بنية التضحية لا يصير أضحية بذلك ما لم يلتزم بالنذر . وفيه وجه ضعيف أنها تصير بالنية .

قال الرافـعى : ومحله فى دوام الملك لا فى الـشراء بنية التـضحـية ، وطرده فى « تتمة التتمة » فى الشراء بالنية ، وكأنه وهم فيه .

قـوله : (ويسن لمريدها أن لا يزيل شعـره) هو أشـمل من قـوله فى «المحرر » [1] و « الشرح » و « الروضة » : (يحلق) .

فإن خـالف كره ، وقيل : يحرم . والعـلة فيه أن يبقى كـامل الأجزاء ليشملها العتق من النار . وقيل : للتشبه بالمحرمين ، وهو ضعيف ؛ فإنه لا يترك الطيب والمخيط وغيرهما .

وقيل : مـحل الكراهة إذا دخل العشر واشتـرى الأضحية أو عـينها مما [ق/ ١٤٦ ك] عنده . وفى قول : لا يكره القلم .

وعن إبراهيم المروزى أن سائر أجزاء البدن كالشعر .

(١) المحرر (ص ٤٦٦).

وَأَنْ يَذْبَحَهَا بِنَفْسِه ، وَإِلاَّ فَيَشْهَدُهَا .

وَلاَ تَصِحُّ إِلاَّ مِنْ إِبِلٍ وَبَقَرٍ وَغَنَمٍ .

وَشَرْطُ إِبِلٍ أَنْ يَطْعَنَ فِي السَّنَةِ السَّادِسَةِ ، وَبَقَرٍ وَمَعْزٍ فِي الثَّالِثَةِ ، وَضَأْنٍ فِي الثَّانِيَةِ ، وَيَجُوزُ ذَكَرٌ وَأُنْثَى ، وَخَصِيٌّ .

قوله : (وأن يذبحها بنفسه) أى : يسن ذلك . ويجوز توكيل من تحل ذبيحته . والأولى أن يوكل مسلمًا فقيهًا ، ويكره توكيل صبى . وفى كراهة توكيل الحائض وجهان :

صحح النووى عدم الكراهة .

والحائض أولى من الصبى ، والصبى المسلم أولى [ق / ٤١٤ ب] من [الكتابى] (١) .

قوله : (وإلا) أى : إن لم يذبح بنفسه إما لعجز أو لغيره .

قوله : (ومعز فى الثالثة) وقيل فى الثانية ، وجزم به فى « التنبيه » .

قوله : (وضأن فى الثانية) هو الجذع . وقيل: باستكمال ستة أشهر ، وجزم به فى « التنبيه » .

وعلى الأول لو جذع قبل تمام السنة قال العبادى : أجزأ كما لو تمت قبل أن [تجذع] (٢) كالبلوغ بالأسبق من سنٍ أو احتلامٍ . وقاله فى «التهذيب » .

قوله : (ويجوز ذكر) هو أفضل على المذهب نص عليه . وعن نص آخر أن الأنثى أفضل ، فقيل : إنما أراد فى جزاء الصيد إذا أريد التقويم لإخراج الطعام . وقيل : أراد أنثى لم تلد أفضل من ذكر كثر نزوانه .

قوله : (وخصى) هو المذهب . وشذ ابن كج فحكى فيه قولين .

---

(١) فى ك : الكافر .

(٢) فى م : تذبح .

وَالبَعِيرُ وَالْبَـقَرَةُ عَنْ سَبْعَة ، وَالشَّاةُ عَنْ واحِد ، وَأَفْضَلُهَـا بَعِيرٌ ثُمَّ بَقَرَةٌ ثُمَّ ضَأْن ثُمَّ مَعْزٌ ، وَسَـبْعُ شِيَاهٍ أَفْضَلُ مِنْ بَعِيرٍ ، وَشَاةٌ أَفْـضَلُ مِنْ مُشَارَكَةٍ فِى بَعِيرٍ .

وَشَرْطُـهَا سَلاَمَـةٌ مِنْ عَيْبٍ يَـنْقُصُ لَحْمًـا فَلاَ تُجْـزِىءُ عَجْـفَاءُ ، . .

وقال: الجديد المنع .

قوله : (والبعير والبقرة عن سبعة) أى : البعير عن سبعة ، والبقرة عن سـبعـة ؛ فلو عطف بأو كـان أحـسن . وسـواء اتفقـوا فى نوع القـربة أم اختلفوا.

وقال فى « التنبيه » : وإن كان بعضهم يريد اللحم وبعضهم يريد القربة جاز . انتهى .

ثم إن قلنا : القسمة إقرار [صحت قسمة] [1] اللحم ، وإن قلنا بيع فلا ؛ فالطريق أن يدفع المتقرب نصيبه للفـقراء مشاعًا ثم يشتريه منهم مريد اللحم بالدراهم . أو يبيع مريد اللحم نصيبه للمتقرب بدراهم . وفيه طرق أخرى لا نطيل بذكرها .

قوله : (ثم بقرة) قال فى « الدقائق » : إنه زائد . انتهى .

وقد رأيته فى « المحرر » ؛ فلعل النسخ فيه مختلفة .

قوله : (وسـبع شيـاه أفضل من بعـير) أى : وبقـــرة من باب أولى . وفيهما وجه .

قوله : (فلا تجـزىء عجفاء) هى التى ذهب مخهـا من شدة هزالها . فإن قل هزالها ولم يذهب مخها أجزأت ؛ كذا أطلقه كثيرون .

وفى « الحاوى » : إن كان خلقيًا أجزأت ، أو لمرض فلا .

وقال الإمـام : (لا يعتـبر العـجف البالغ) وضـبطه بأن لا يرغب فى

---

(١) فى أ : تجب فى .

وَمَجْنُونَةٌ ، وَمَقْطُوعَةُ بَعْضِ أُذُنٍ ، وَذَاتُ عَرَجٍ وَعَوَرٍ وَمَرَضٍ وَجَرَبٍ بَيِّنٍ .
وَلاَ يَضُرُّ يَسِيرُهَا وَلاَ فَقْدُ قُرُوْنٍ وكَذَا شَقُّ أُذُنٍ وَخَرْقُهَا .....

لحمها الطبقة العليا فى زمن الرخاء .

قوله : (**ومجنونة**) هى التولاء التى نهى عنها ؛ وهى التى تستدبر فى الرعى فلا ترعى إلا قليلاً ؛ فتهزل لذلك .

قوله : (**ومقطوعة بعض أذن**) أى : وإن قل فى الأصح . هذا إذا [أبين] [1] ، وإلا أجزأت فى الأصح .

قوله : (**وذات عرج**) أى : بين بحيث تسبقها الماشية إلى الكلأ الطيب، وإلا أجزأت .

فلو كانت سليمة فاضطربت عند إضجاعها للذبح فانكسرت رجلها لم تجزىء فى الأصح .

قوله : (**وعور**) أى : وإن بقيت الحدقة فى الأصح ؛ فالعمياء من باب أولى . وتجزىء العشواء فى الأصح .

قوله : (**ومرض**) أى : بين يظهر بسببه الهزال . وفى قول : لا يمنع بحال .

قوله : (**وجرب**) أى : بين ؛ فلا يضر يسيره ؛ فقوله (بين) يعود إلى العرج والعور والمرض والجرب .

قوله : (**ولا يضر يسيرها**) أى : يسير الأربع . وقيل : يمنع يسير المرض ، وكذا يسير الجرب كما سيأتى تصحيحه .

قوله : (**ولا فقد قرن**) أى : خلقة ، وتسمى الجلحاء ولو بكسر وإن دمى المحل . قال القفال : إلا أن يؤثر ألم انكساره فى اللحم .

قوله : (**شق أذن**) هذه تسمى الشرقاء .

قوله : (**وخرقها**) هذه تسمى الخرقاء .

---

(١) فى ك : أنتن .

وَثَقْبُهَا فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الصَّحِيحُ المَنْصُوصُ يَضُرُّ يَسِيرُ الجَرَبِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَيَدْخُلُ وَقْتُهَا إِذَا ارْتَفَعَتِ الشَّمْسُ كَرُمْحٍ يَوْمَ النَّحْرِ ثُمَّ مُضِيُّ . . . . .

قوله : (قلت : الصحيح المنصوص يضر يسير الجرب) صححه فى «أصل الروضة » . وعبارة الرافعى قضية ما أورده المعظم صريحًا ودلالة [ق/ ١٦٥ م] ، ونقلوه عن نصه فى الجديد أنه يمنع يسيرًا كان أو كثيرًا . وفيه وجه إنما يمنع كثيره كسائر الأمراض ، واختاره الإمام والغزالى .

وعبارة « الشرح الصغير » : الظاهر [الذى] [(١)] أورده الأصحاب أن الجرب يمنع وإن كان قليلاً .

وعبارة « المحرر » قد لا تكون صريحة فيما نقل منها هاهنا ؛ فإنه قال: لا تجزئ العرجاء البين عرجها ، والعوراء البين عورها ، والمريضة البين مرضها ، ولا بأس باليسير من هذه العلل . ثم قال : والجرباء الكثيرة الجرب كالمريضة . انتهى . فمفهومه [ق / ٣٠٥ أ] اغتفار يسيره .

[فرع] [(٢)] : لا تجزئ فاقدة الأذن خلقة والذى قطع بعض ضرعها أو إليتها [أو لسانها] [(٣)] . وتجزئ فاقدة الألية والضرع خلقة [فى] [(٤)] الأصح . والتى ذهب بعض أسنانها . وفى فاقدة الكل خلاف أطلق البغوى وجماعة المنع ، وصححه النووى وجعله فى « الشرح الصغير » الأظهر ، ونقل الإمام عن المحققين الإجزاء . وقيل : إن كان لمرض أو أثر فى الأكل فنقص اللحم منع ، وإلا فلا . قال الرافعى : وهو حسن . قال : لكنه يؤثر فيه بلا شك ؛ فيرجع إلى المنع [ق / ١٤٧ ك] المطلق .

قوله : (إذا ارتفعت الشمس كرمح ثم مضى .. إلى آخره) [كذا فى

---

(١) سقط من أ .
(٢) فى ك : فروع .
(٣) سقط من أ .
(٤) فى أ : على .

قَـدْرِ رَكْعَـتَيْـنِ وَخُـطْبَـتَيْـنِ .....

المحـــرر] [١] وكذا فى « الـتنبيه » ، ولـفظه : (**إذا انبسطت الشمس ومضى... إلى آخره**) وقرره فى التصحيح ، وكذا فى « الوجيز » ولفظه : **(بانقضاء وقت الكراهة بعد طلوع الشمس وبعد مقدار خطبتين وركعتين... إلـى آخـره**) . وحاصله أن ذلك مـبنى على صلاة العيـد ـ كما صرح به الرافعى ـ ؛ فمن يقول : يدخل بالطلوع ـ وهو المصحح فى « الروضة » من زوائده « وشرح المهذب » و « تصحيح التـنبيه » والمجزوم به فى « الوجيز » و « المحرر » [٢] و « المنهاج ـ يعتبر قدر الركعتين والخطبتين عقبه .

ومن يقول : يدخل بارتـفاعها قيد رمح ـ كما صرح به جمـاعة ـ يعتبر ذلك بعد ذلك .

فما فى « الـتنبيه » و « المنهاج » واضـح من [حيث] [٣] بـناء أحـد البابين على الآخر . وما فى « المحرر » و « تصـحيح التنبيه » و « الوجيز » مشـكل ؛ فإن « المحـرر » و « الوجـيز » جازمـا العيـد بالـطلوع ، وهـنا بالارتفـاع ؛ فاستدرك النـووى على « المحرر » هنا ، والـتصحيح مـصحح هناك بالطـلوع مستدركًا على « التـنبيه » ، وأقره هنا علـى الانبساط ، ولم يصحح الرافعى فـى شرحيه فى وقت العيد شيئًا . وقـال فى الشرحين هنا يدخل وقت [ق / ٤١٥ ب] التضحية بدخول وقت صلاة العيد ومضى ؛ كذا فلا تصحيـح له فيهما فى البابين . وقال فى « الـروضة » هنا من كلام الرافعى يدخل وقت التضحية إذا طلعت الشمس ومضى إلى آخره . فجزمه بذلك هنا غير مطابق لأصله ؛ فإن مقتضى الشرحين هنا خلاف بلا تصحيح كما هو كذلك فى صلاة العيد .

وناقش الرافـعى الغزالى هنـا فى جزمه هناك [بـالطلوع] [٤] وهـنـــا

(١) سقط من أ . (٢) سقط من ك .

(٣) المحرر (ص ٤٦٦).

(٤) فى أ : فى الطلوع .

خَفِيفَتَيْنِ ، وَيَبْقَى حَتَّى تَغْرُبَ آخِرَ التَّشْرِيقِ .

قُلْتُ : ارْتِفَاعُ الشَّمْسِ فَضِيلَةٌ ، وَالشَّرْطُ طُلُوعُهَا ، ثُمَّ مُضِيُّ قَدْرِ الرَّكْعَتَيْنِ وَالْخُطْبَتَيْنِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَمَنْ نَذَرَ مُعَيَّنَةً فَقَالَ لِلَّهِ عَلَيَّ أَنْ أُضَحِّيَ بِهَذِهِ لَزِمَهُ ذَبْحُهَا فِي هَذَا الْوَقْتِ ، فَإِنْ تَلِفَتْ قَبْلَهُ فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ، .....

بالارتفاع فقال : فلينزل أبعد الكلامين على الآخر بضرب من التأويل أو ليعتقد أنه أجاب هناك على رأى ، وفرع هنا على آخر . انتهى .

ووقع للرافعى هذا بعينه فى « المحرر » فما أورده [فى] [1] « الوجيز » يرد عليه وجوابه كجوابه .

قوله : (خفيفتين) كذا فى « المحرر » [2] وهو يقتضى اعتبار الخفة فى الخطبتين فقط ، وهو وجه ضعيف . والأصح اعتبار الخفة فى الركعتين أيضًا .

وعبارة « الروضة » : قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين .

وقيل : يعتبر قدر صلاته ﷺ وخطبته .

وقرأ ﷺ بقاف ﴿واقتربت﴾ ، وخطب خطبة متوسطة .

وقيل : الخلاف فى طول الصلاة فقط والخطبة مخففة قطعًا .

قال الإمام : وما أرى من يعتبر خفة الصلاة يكتفى بأقل المجزىء . وظاهر ما فى الشامل خلافه .

وقيل : لا يعتبر قدر خطبتين بل قدر ركعتين فقط .

قوله : (لله على أن أضحى بهذه) [أى] [3] : أو أهديها . وكذا قوله : جعلت هذه أضحية أو هديًا .

قوله : [فإن تلفت قبله] كذا فيه قبل التمكين من ذبحها .

---

(١) فى أ : على .
(٢) المحرر (ص ٤٦٦).
(٣) سقط من ك .

وَإِنْ أَتْلَفَهَا لَزِمَهُ أَنْ يَشْتَرِيَ بِقِيمَتِهَا مِثْلَهَا وَيَذْبَحَهَا فِيهِ ، وَإِنْ نَذَرَ فِي ذِمَّتِهِ ثُمَّ عَيَّنَ لَزِمَهُ ذَبْحُهُ فِيهِ ، فَإِنْ تَلِفَتْ قَبْلَهُ بَقِيَ الأَصْلُ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

وَتُشْتَرَطُ النِّيَّةُ عِنْدَ الذَّبْحِ إِنْ لَمْ يَسْبِقْ تَعْيِينٌ ، وَكَذَا إِنْ قَالَ : جَعَلْتُهَا أُضْحِيَةً فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ وَكَّلَ بِالذَّبْحِ نَوَى عِنْدَ إِعْطَاءِ الْوَكِيلِ أَوْ ذَبْحِهِ .

قوله : [**لزمه أن يشترى بقيمتها مثلها**] يعبر عنه بأنه يلزمه أكثر الأمرين من قيمتها وأضحية مثلها ؛ فإن كانت قيمتها يوم الإتلاف أكثر وأمكن شراء مثلها ببعضها اشترى كريمة أو ثنتين فأكثر . فإن فضل ما لا يفى بأخرى قال فى « التنبيه » : تصدق بالفاضل ، وقيل : يشترى به اللحم ويتصدق به ، وقيل : يشارك به فى ذبيحة أخرى ، وهو المصحح .

قوله : (**ثم عين لزمه ذبحه فيه**) هو الأصح ، وفيه وجه .

قوله : (**بقى الأصل عليه فى الأصح**) كان ينبغى أن يقول : على المذهب ؛ ففى « الروضة » طريقان ؛ قطع الجمهور بوجوب الإبدال ؛ [كمن] [(١)] : اشترى بدينه سلعة من الديون فتلفت قبل القبض . وقيل وجهان نقلهما الإمام .

قوله : (**وتشترط النية عند الذبح**) كذا فى « المحرر » [(٢)] . والذى فى «الروضة » : النية شرط فى التضحية .

وهل يجوز تقديمها على الذبح أم يجب قرنها به ؟

وجهان : أصحهما الجواز . قال الرافعى عن الإمام : كالوجهين فى تقديم النية على تفرقة الزكاة . فهل يكفيه التعيين والقصد عن نية الذبح ؟

وجهان : أصحهما عند الأكثرين لا ؛ فلا بد من النية .

قال فى « النهاية » « والبسيط » : إما عند الذبح أو قبله .

والثانى : نعم ؛ فلا يحتاج إلى نية أخرى .

---

(١) فى أ : أى .

(٢) المحرر (ص ٤٦٦).

وَلَهُ الأَكْلُ مِنْ أُضْـحِيَـةِ تَطَوُّعٍ ، وَإِطْعَامُ الأَغْنِيَـاء ، لاَ تَمْلِيكهُمْ ، . .

قال الرافعى عن إبراهيم المروزى والروياني وغيـرهما : وليكونا مفرعين على جـواز [تقـديم] (١) النية على الذبح [وإلا فـليقطع باعتـبارها عند الذبح] (٢) .

أمـا لو التزم ضـحيـة فى ذمـته ثم عين عنهـا شـاة ، فإن قلنا تتـعين فالوجهان ، وإلا فلا بد من النية عند الذبح ؛ كذا فى « الروضة » . والذى قاله الرافعى : فلا بد من نية الذبح . وبينهما تفاوت .

قوله : (نوى عند إعـطاء الوكيل) أى : بناء على الأصح فى [جـواز تقديم] (٣) النية ، وإلا وجبت عند ذبحه .

ويجوز تفويض النية إلى الوكيل إن كان مسلمًا .

قوله : (من أضحية تطوع) وكذا هدى التطوع ؛ بل يستحب .

وقيل :يجب أكل شىء ؛ فلا يجوز على هذا [التصدق] (٤) بالكل ، ولا يجوز أن [ق / ١٤٨ ك] يتلف مـنها شيـئًا بغيـر الأكل والإطعام ولا بيعه .

واحترز بالتطوع من الأضحية والهدى المنذورين .

فإن كـان نذر مجـازاة كتـعليقـه التضـحية أو الـهدى على الشـفاء لم [يجـــز](٥) الأكل سـواء المعين والمرسل فى الذمـة . فإن لم يعلقـه بشىء وألزمناه بالوفاء ، فـإن كان معينًا كـهذه الشاة فأوجه ؛ صـحح فى « شرح المهذب » المنع .

---

(١) فى ك : تقدم .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى ك : جواب تقدم .

(٤) فى أ : التصديق .

(٥) فى ك : يحل .

وَيَأْكُلُ ثُلُثًا ، وَفِي قَوْلٍ نِصْفًا .

والأَصَحُّ وُجُـوبُ تَصَـدُّقٍ بِـبَـعْـضِـهَـا ، .....

وثالثـهـا : يجوز من الأضـحية دون الهدى حـملاً لكل [على] [1] معهوده .

وإن التزم فـى الذمة ثم عين ترتب على المعين ابتـداء ، وأولى بالمنع . قال الرافعى : كذا فصل كثير من معتبرى الأئمة ، وهو الأثبت .

وعبارة « الروضة » : وهو المذهب .

وأطلق جماعـة وجهين ، ولم يفرقوا بين المجـازاة وغيره ولا بين المعين ابتداء والمرسل . وصحح كلا مصحح .

قال الرافعى : ويشـبه أن يتوسط فيـرجح فى المعين الجواز وفى المرسل المنع ؛ قاله الماوردى وغيره .

فإن جوزناه ففى قدر ما يأكل الخلاف فى التطوع ؛ قاله البغوى ، ورده الرافعى بأن ذلك فى المستحب . ولا يبعد ترك الاسـتحباب هنا خروجًا من الخلاف ، وإن منعناه فأكل ففيما يغرمه الأوجه المتقدمة فى دماء الجبرانات .

قوله : (ويأكـل ثلثًا) هو الجديد . واختلفـوا فى حكايته فى الثلثين ؛ فنقل جـماعـة عنه أنه يتـصدق بهـما ، وآخـرون أنه يهـدى للأغنياء ثلثـا ويتصدق على الفقراء بثلث . فإن تصدق بهما فهو أفضل .

قوله : (وفى قول نصفًا) أى : ويتصدق بالباقى ـ وهو القديم ـ والمراد أن الأفضل أن لا ينقـص التصدق عن الثلث أو الثلـثين فى قول ، ولا عن النصف فى قول .

ويجوز صرف ذلك لواحد .

قوله : (والأصح وجوب التصدق ببعضها) أى : وإن قل ، ولكن لا يكفى الجلد ، ويجب تمليك الفـقراء اللحم نيـئًا فلهم التصـرف فيـه بالبيع

---

(١) سقط من ك .

وَالأَفْضَلُ بِكُلِّهَا إِلاَّ لُقَمًا يَتَبَرَّكُ بِأَكْلِهَا ، وَيَتَصَدَّقُ بِجِلْدِهَا أَوْ يَنْتَفِعُ بِهِ .

وَوَلَدُ الْوَاجِبَـةِ يُذْبَحُ ، .....

وغيره، بخلاف ما يهدى الأغنياء . فلو [ق / ٤١٦ ب] طبخه ودعى إليه [الفقراء ليأكلوا لم يكف ؛ قاله الإمام والرويانى .

ومقـابل الأصح جواز أكل الكل .] [١] ويحصل الثواب بـالإراقة بنية القربة .

وعلى الأصح إن أكل الكل فهل يضمن أقل جزء أم قدر المستحب وهو الثلث أو النصف ؟

فيه قولان فى « التنبيه » وغيره ؛ صحح منهما الأول . وقيل : يضمن الكل . وإهداء الكل للأغنياء كأكله ؛ قاله فى « الكفاية » .

قوله : (ويتصدق بجلدها ، أو ينتفع به) أى : قطعًا أو حقًا أو غيرهما ولا يجـوز [بيـعـه ولا من تطوع ، ولا جـعله أجـرة الجزار ، وفى قـول غريب : يـجوز] [٢] بيعه وصرف ثمنه مصرف الأضـحية فيجب التشريك فيه كاللحم .

والمذهب الأول .

قوله : (وولد الواجبة) أى : من هدى أو أضحية .

قـوله : (يذبح) أى : وجوبًا إذا عينها بالنذر ابتـداء سواء كانت حاملاً عند التعيين أو طرأ ، وسواء ماتت الأم أم لا .

أما إذا عينهـا عما فى ذمته فكـذلك . وقيل : لا . وقيل : يبيعـها ما دامت حية فإذا ماتت فلا .

وعبـارة « المحرر » [ق / ١٦٦ م] : (يذبح معـها) [٣] فـأسـقط المصنف (معها) ليشمل ما لو مـاتت الأم فإنه يذبح جزمًا فى المعينة ابتداء.

---

(١) سقط من ك .
(٢) سقط من م .
(٣) المحرر (ص ١٤٦٧).

وَلَهُ أَكْلُ كُلِّه وَشُرْبُ فَاضِلِ لَبَنِهَا .

وعلى الصحيح فى المعينة عما فى الذمة .

قـوله : (وله أكل كله) فى « الروضة » « والشرحين » : فـيه أوجه ؛ صحح الرويانى أن لكل منهما حكم ضحية ؛ فيتصدق من كل واحد منهما بشىء . قال فى « شـرح المهذب » : وهو المختـار . **والثـانى** : يـكفـى التصدق من أحدهما .

والثـالث : لا بد من التـصدق من الأم لأنهـا الأصل ، وصحـحه الغزالى .

ويشترك الثانى والثالث فى جواز أكل جميع الولد . انتهى .

وسيأتـى كلام « الروضة » وأصلها وصـريح « المنهاج » وأصله أن ذلك فى الواجبة بالنذر .

وابن الرفعة جعل محل الأوجه إذا قلنا بجواز الأكل من الواجبة وأنه لا يأكل الكل ؛ فـأفـهم أنه إذا قلنـا : لا يأكل من الواجـبـة أن لا يأكل من الولد .

والمصنف فى « شـرح المهـذب » فـرض [ق/٣٠٦ أ] . الأوجـه فى أضحية التطوع وهو واضح فنقول الأوجـه فى المتطوع بها . أما الواجبة فإن جوزنا الأكل منها فالأوجه أيضًا وإلا لم يأكل .

وأما إطلاق « الروضة » و « الشرحين » فـمشكل ، إن لم يحمل على هذا .

قوله : (وشرب فـاضل لبنها) أى عن ولدها ، وقيل : لا يجوز شربه . وفى « التتمة » إن جوزنا أكل اللحم شربه ، وإلا فلا . فينقل لبن الهدى إلى مكة إن يتسر أو يجففه إن أمكن وإلا تصدق به .

[فـرع] [(١)] : قال فى « التنبيه » : وإن نذر أضحـية معينة زال ملكه

---

(١) فى ك : فروع .

وَلاَ تَضْحِيَةَ لِرقيق ، فَإِنْ أَذِنَ سَيِّدُهُ وَقَعَتْ لَهُ ، وَلاَ يُضَحِّى مُكَاتَبٌ بِلاَ إِذْنٍ ، وَلاَ تَضْحِيَةً عَنِ الْغَيْرِ بِغَيْرِ إِذْنِهِ ، وَلاَ عَنْ مَيِّتٍ إِنْ لَمْ يُوصِ بِهَا .

فصل

يُسَنُّ أَنْ يَعُقَّ عَنْ غُلاَمٍ بِشَاتَيْنِ ، .....

عنها ولـم يجز [له] (١) بيعها ، وإن كان صـوفها يضرها إلي حين الذبح جاز أن يجزه وينتفع به . فإن لم يذبحها حتى فات وقتها لزمه أن يذبحها . وفى التطوع إذا خرج الوقت لا يضحى .

قوله : (**لرقيق**) يشمل القنى والمدبر وأم الولد بناء على أنهم لا يملكون بالتمليك .

فإن قلنا يملكون به لم يجز أيضًا بغير إذن السيد ، فإن أذن صح ووقعت لهم .

قوله : (**بلا إذن**) فبالإذن [ق / ١٤٩ ك] القولان فى تبرعه به .

وأما المبعض فله أن يضحى بما يملكه بحريته ولايحتاج إلى إذن .

قـوله : (**ولا عـن مـيت**) فى « الروضة » فى باب الـوصية بعـد ذكر الصدقة عنه ، وهذا القيـاس يقتضى جواز التضحـية عن الميت لأنها ضرب من الصدقة . وأطلق أبو الحسن العبادى جـواز التضحية عن الغير . وروى فيه حديثًا ، لكن فى « التهذيب » : لا تجوز التضحية عن الغير ، وكذا عن الميت إلا أن يكون أوصى به .

[**فصل**] (٢) : **قوله** (**يسن أن يعق**) أى من تلزمه نفقة الولد ولا يجوز إخراجها من مال الولد الموسر بل [تجب] (٣) على المنفق إن لو كان الولد معـسرًا وأما مـا ورد من أنه ﷺ عق عن الحسن والحـسين فجـوابه أنه أمر

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى ك : تستحب .

وَجَارِيَةٍ بِشَاةٍ ، وَسِنُّهَا وَسَلَامَتُهَا ، وَالأَكْلُ وَالتَّصَدُّقُ كَالأُضْحِيَةِ .

وَيُسَنُّ طَبْخُهَا ، .....

أباهما بذلك أو أعطاه مـا عق به ، أو كان أبواهما معـسرين حينئذ فـالنفقة على جدهما .

فلو أيسر المنفق بعد زوال النفاس سقطت عنه أو بعد السبعة ، وفى مدة النفاس ففيه احتمالان للأصحاب .

قوله : (بشاتين) يستحب تساويهما فإن اقتصر على واحدة حصل أصل السنة .

قوله : (وسنها) أى جذعة ضأن أو ثنية معز كالأضحية .

وفى « الحاوى » يجزئ دونهمـا . وحكى الرافعى عن بعض الأصحاب أن الغنم أفـضل من الإبل والبـقر ، [قـال] [1] : والصـحيح خـلافـه كـالأضحـية . قـال : وينبـغى أن تتأدى السنة بـسبع بدنة أو بقـرة . وفى «الكفاية » هل تقـوم البدنة والبقـرة مقام الشاتين ؟ حكى فى « البـحر عن بعض الأصحـاب لا . والأفضل الغنم ، ويقرب مـنه وجه أن الزيادة على الشاتين لا تستحب والصحيح فى « البحر » أن الإبل والبقر أفضل من الغنم وهو الذى فى « الحادى » .

قوله : (وسلامـتها) أى من عيب بنقص اللحم وفى « العـدة » إشارة إلى وجه مسامح .

قـوله : (والأكل والتـصـدق) كذا الهـدية والادخار وقـدر المأكول ، وامتناع البيع ووجوب النية وتعين الشاة فيها بالنذر ، وقيل : إن جوزنا دون الجذعة لم تجب الصدقة .

قوله : (كالأضحية) خبر لقوله : سنها وما بعده .

قوله : (ويسن طبـخها) قيل : بحامض ونقل هذا عن النص والأصح

---

(١) سقط من أ .

وَلاَ يُكْسَرُ عَظْمٌ ، وَأَنْ تُذْبَحَ يَوْمَ سَابِعِ وِلاَدَتِهِ ، وَيُسَمَّى فِيهِ ، وَيُحْلَقَ رَأْسُهُ بَعْدَ ذَبْحِهَا ، وَيَتَصَدَّقَ بِزِنَتِهِ .....

بحلو ، فعلى هذا لا يكره الحامض فى الأصح فيبعث باللحم والمرق إلى الفقراء وهو أفضل من الدعاء إليها ويعطى رجلها للقابلة ، وقيل : يجب التصدق بالنيئ والصحيح الأول .

قوله : (**ولا يكسر عظم**) أى ما أمكنه لكن لا يكره الكسر فى الأصح .

قوله : (**يوم سابع ولادته**) أى ويحسب من السبعة يوم الولادة فى الأصح [ق / ٤١٧ ب] وعبارة الرافعى : يدخل يوم الولادة فى الحساب . وفى وجه : لا يدخل . واختاره الزبيرى انتهى .

وقد سبق فى باب ضمان الولادة فى [الخيار] (١) تصحيح خلافه .

قال النووى : فإن ولد ليلاً حسب اليوم الذى يليها قطعًا ، ونص عليه فى « البويطى » ، ونص أيضًا أنه لا يحسب اليوم الذى ولد فيه .

[فرع] (٢) : تجزىء قبل السبعة لا قبل الولادة ولا تفوت بالتأخير لكن الأفضل أن لا يؤخر إلى البلوغ .

قوله : (**ويسمى فيه**) أى ويجوز قبله وليسم باسم حسن ويكره بقبيح ما يتطير به كنافع ونجاح .

قوله : (**بعد ذبحها**) كذا فى « المحرر »(٣) ونقله الرافعى عن «التهذيب» . قال : والذى رجحه الرويانى ونقله عن النص أنه قبله . قال النووى : وبه قطع المحاملى فى « المقنع » ، وبالأول قطع صاحب « المهذب » والجرجانى فى « التحرير » . وفى الحديث إشارة إليه فهو أرجح . ولفظ « الشرح الصغير » قيل : يؤخر الحلق عن الذبح . ورأى القاضى والرويانى

(١) فى ك : الختان .
(٢) فى ك : فروع .
(٣) المحرر (ص ٤٦٧) .

ذَهَبًا أَوْ فِضَّةً ، وَيُؤَذَّنَ فِي أُذُنِهِ حِينَ يُولَدُ ، وَيُحَنَّكَ بِتَمْرٍ .

* * *

الأظهر تقديمه .

قولـه : (ذهبًا أو فـضة) سواء الذكر والأنثى ، وعـبارة « الروضة » : ذهبًا ، فإن لم يتيسر ففضة .

قـوله : (ويؤذن فى أذنه) واستحب بعض أصحابنا تبـعًا لعمر بن عبد العزيز أن يؤذن فى اليـمنى ويقيم فى اليسـرى . ويندب أن يقول فى أذنه : وإنى أعيذها بك وذريتها من الشيطان الرجيم .

قوله : (حين ولد) لم أر هذا القيد فى « الروضة » وأصلها .

قوله : (ويحنك بتـمر) أى بمضغه ويدلك به حنكه فإن لم يجد فشىء حلو .

[فرع :] (١)

لو مات الولد قـبل السابع . قال ابن الرفـعة : سقط حكمهـا بخلاف التسمية .

وفى « شرح المهذب » استحبابها عندنا خلافًا للحسن البصرى ومالك . فإن مات بعد السبعة فأصح الوجهين استحبابها .

(١) فى م : قوله .

كتاب الأطعمة

حَيَوَانُ الْبَحْرِ السَّمَكُ مِنْهُ حَـلاَلٌ كَيْفَ مَاتَ ، وَكَذَا غَيْرُهُ فِي الأَصَحِّ ، وَقِيْلَ : لاَ ، وَقِيْلَ : إِنْ أُكِلَ مِثْلُهُ فِي البَرِّ حَلَّ ، وَإِلاَّ فَلاَ : كَكَلْبٍ وَحِمَارٍ ، وَمَا يَعِيشُ فِي بَرٍّ وَبَحْرٍ : كَضِفْدَعٍ وَسَرَطَانٍ وَحَيَّةٍ حَرَامٌ .

[كتاب الأطعمة] (١)

كل ما يتأتى أكـله حلال إلا ما استثناه نص الكـتاب أو السنة ، أو أمر بقتله أو نهى عن قتله كالنمل والنحل وغيرهما .

قوله : (حيوان البحر) [وهو] (٢) ما يعيش فى الماء ، وعيشه خارجه عيش [المذبوح] (٣) كأنواع السمك .

قـوله : (كـيف مـات) أى : سواء مـات حتف أنفه ، أو بسـبب آخر كضغطة أو صدمة أو ضربة الصائد [ق / ١٥٥ ك] .

قوله : (وكـذا غيره) أى : فى الصورة المشهورة ، وإلا فاسم السمك يقع على الكل فى الأصح .

وكلامه ينظـم مسألتين : **إحداهـما** : أصل الحـل ، **والثانـية** : عـدم الاحتياج إلى التذكية .

ومـقابل الأصح فى الثـانية الاحـتيـاج ، ومقـابله فى الأول الوجهـان المذكوران عقبه .

قوله : ([إذا] (٤) أكل مثله فى البر) أى : كالبقر والشاة ؛ فعلى هذا ما لا نظير له حلال أيضًا .

قوله : (وحمار) أى : وإن كان فى البر حمار الوحش .

قوله : (كضفدع وسرطان) فيهما قول ضعيف .

---

(١) سقط من ك ، م .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى م : المدبوع .
(٤) سقط من أ .

وَحَيَوَانُ الْبَـرِّ يَحِلُّ مِنْهُ الأَنْعَامُ وَالخَيْلُ ، وَبَقَرُ وَحَـشٍ وَحِمَارُهُ ، وَظَبْيٌ وَضَبُعٌ وَضَبٌّ وَأَرْنَبٌ وَثَعْلَبٌ وَيَرْبُوعٌ وَفَنَكٌ وَسَمُّورٌ .

وَيَحْـرُمُ بَغْلٌ وَحِـمَارٌ أَهْلِيٌّ ، وَكُلُّ ذِي نَـابٍ مِنَ السِّبَاعِ وَمِـخْلَبٍ مِنَ الطَّيْـرِ: كَأَسَدٍ وَنَـمِرٍ وَذِئْبٍ وَدُبٍّ وَفِيـلٍ وَقِرْدٍ وَبَازٍ وَشَـاهِينٍ وَصَقْرٍ وَنَـسْرٍ وَعُقَابٍ ، وَكَذَا ابْنُ آوَى وَهِرَّةُ وَحْشٍ فِي الأَصَحِّ .

وَيَحْـرُمُ مَا نُدِبَ قَـتْلُهُ كَحَـيَّةٍ وَعَـقْرَبٍ .....

ومما يعيش فى البر والبحر البط والإوز ونحوهما ، وسيأتى الجزم بحلها ولكن بالزكاة .

قوله : (**وضب**) هو واليربوع مستثنيان من الحشرات وكذا أمّ حنين فإن الأصح حلها .

قال فى « التنبيه » : ويحل القنفذ والوبر .

قوله : (**وفنك وسمور**) كذلك السنجاب والقاقم والحواصل .

وفى الخمسة وجه .

قـوله : (**وكل ذى ناب**) أى : يعدو ويتقـوى به، ومنه الكلب والفهد و[الببر] [(١)] ـ بفتح الموحدة الأولى وإسكان الثانية ـ ويسمى أيضًا الفرانق وهو يعادى الأسد .

[**قوله**] [(٢)] : (**وفيل**) اختار أبو عبد الله البشنجى حله .

قـوله : (**وصـقـر**) كذا النسـر ؛ قاله فى « التنبيـه » و « المحرر» [(٣)] وغيرهما.

قـوله : (**وهرة وحش**) يفهم تحريم الأهلية جـزمًا ، وقال البشنجى : تحل . وهو ضعيف .

---

(١) سقط من م . (٢) سقط من ك ، م .

(٣) المحرر (ص ٤٦٨).

وَغُرَابِ أَبْقَعَ وَحِدَأَةٍ وَفَـأْرَةٍ وَكُلِّ سَبُعٍ ضَارٍ، وَكَذَا وَخَـمَةٌ وَبُغَاثَةٌ ، والأَصَحُّ حِلُّ غُرَابِ زَرْعٍ ، وَتَحْرِيمُ بَبَّغَا وَطَاوُسٍ .

وَتَحِلُّ نَعَامَـةٌ وَكَرَكِيٌّ وَبَطٌّ وَإِوَزٌّ وَدَجَاجٌ وَحَمَـامٌ وَهُوَ كُلُّ مَا عَبَّ وَهَدَرَ وَمَـا عَلَى شَكْلِ عُـصْـفُـورٍ وَإِنِ اخْـتَلَفَ لَوْنُهُ وَنَوْعُـهُ : . . . . . .

قوله : (وغـراب أبقع) لا خلاف فى تحريمه . وكذا الأسـود الكبير ، ويقال له الغداف الكبير فحرام فى الأصح ، وقطع به فى « التنبيه » وغيره.

[وأمـا الغدانى الـصغـير ـ وهـو أسود أو رمـادى ـ فـحرام أيضًـا فى الأصح][1] .

قـوله : (وكل سـبع ضـار) يدخل فيـه الأسود وغيره مما تقـدم . وقد يكون للشىء سببان [ق / ١٦٧ م] أو أسباب للتحريم .

قوله : (غراب زرع) يقالُ له : [الزاغ] [2] . وقد يكون أحمر المنقار والرجلين .

قوله : (ويحرم ببغاء وطاووس) نقل تصحيحه فى « الروضة » وأصلها عن البغوى .

قوله : (وهو كل ما عب وهدر) كذا فى « المحرر » [3] و « الروضة » فى جزاء الصيد . المراد بالحمـام كل ما عب الماء ؛ وهو أن يشربه جرعًا ، ولا حاجة إلى وصفـه بالهدير مع العب ؛ فإنهما متلازمان ؛ ولهـذا اقتصر الشـافـعى على العب . وفى « الـروضة » هـنا : كل ذى طوق من الطيـر حلال.

واسم الحـمام يشـمل الجمـيع فيـدخل فيـه القمـرى والدبس واليمـام والفواخت . وأدرج فيه الورشان والقطا والحجل .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى م : الراع . (٣) المحرر (ص ٤٦٨) .

كَعَـنْدَلِيب وَصَعْـوَة وَزُرْزُور ، لاَ خُطَّافٌ ، وَنَمْلٌ وَنحلْ وَذُبَابٌ وَحَـشَرَاتٌ كَخُنْفُسَاءٍ وَدُودٍ ، وَكَذَا مَا تَوَلَّدَ مِنْ مَأْكُولٍ وَغَيْرِهِ .

وَمَا لاَ نَصَّ فِيهِ .....

قوله : (كعندليب) فيه وجه ضعيف .

قوله : (وزرزور) كذا البلبل والنغر .

قوله : (لا خطاف ونمل ونحل) فى الثلاثة وجه ضعيف .

ويجريان فى الهدهد والصرد و [العلق] (١) .

وبحرم [الخفاش] (٢) قطعاً ؛ وقال الرافعى : وقد يجرى فيه الخلاف.

فرع : قال أبو عاصم : [النهاس] (٣) حرام ؛ واللقاط [حرام] (٤) إلا ما استثناه التص . وأحل البوشنجى اللقاط بلا استثناء .

وما يقـوت بالطاهر حلال إلا ما اسـتثنى . وبالبـخس حرام . وأطلق مطلقـون حل طير الماء إلا اللقـلق ففـيه خـلاف ؛ وعن الضمـيرى تحـريم الأبيض منه لخبثه .

قوله : (وحـشرات) أى : ما يدرج منها وما يطير فمنه ذوات السموم [ق/ ٣٠٧أ] .

والإبر والوزغ والحـرباء والذر والقراد والجـعـلان وبنات وردان وحمـار قبان.

قـوله : (من مأكـول وغيـره) كالسـمع وغيره سواء كـان المأكول أبًا أو أمًا](٥) .

قوله : (وما لا نص فيه) أى بحل ولا حرمة ولا [ق / ٤١٨ ب] أمر

---

(١) فى ك : اللفلق .

(٢) فى ك : الخفاف .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى أ : حلال .

(٥) سقط من م .

إِنْ اسْتَطَابَهُ أَهْلُ يَسَارٍ وَطِبَاعٍ سَلِيمَةٍ مِنَ الْعَرَبِ فِي حَالِ رَفَاهِيَةٍ حَلَّ ، وَإِنْ اسْتَخْبَثُوهُ فَلا ، وَإِنْ جُهِلَ اسْمُ حَيَوَانٍ سُئِلُوا وَعُمِلَ بِتَسْمِيَتِهِمْ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ اسْمٌ عِنْدَهُمُ اعْتُبِرَ بِالأَشْبَهِ بِهِ .

وَإِذَا ظَهَرَ تَغَيُّرُ لَحْمِ جَلاَّلَةٍ .....

بقتله ولا نهى عن قتله . فإن وجد شيء من ذلك اعتمد قطعًا .

قوله : (أهل يسار وطباع سليمة) أى سكان البلاد والقرى فى [حالة][1] الخصيب دون أجلاف البوادى والمحتاجين من القرى .

قوله : (من العرب) اعتبر جماعة العرب الموجودين فى عهد النبى ﷺ. قال الرافعى : ويشبه أن يقال : يرجع فى كل زمن إلى العرب الموجودين فيه .

قوله : (وإن استخبثوه فلا) لو اختلفوا أتبع الأكثر فإن استويا فقريش فإن اختلفوا ولم يحكموا بشيء اعتبر بالأشبه [به] [2] إما صورة أو طعمًا أو طبعًا من صيانة وعدوان . فإن استوى أو لو يجد ما يشبهه حل فى الأصح ، فلو ثبت تحريمه فى شرع من قبلنا بكتابنا أو بسنة نبينا أو بعدلين أسلما منهم فأظهر القولين عدم استصحابه .

قوله : (بغير لحم جلالة) أى بالرائحة والنتن ، وكذا فى عرفها . هذا هو الأصح فى « الروضة » و « الشرحين » و « شرح المهذب » أعنى اعتبار التغير . وقيل : إن كان أكثر علفها نجس فهى جلالة أو طاهر فلا ، وهو الذى فى « تحرير التنبيه » .

وقيل : الخلاف إذا وجدت رائحة النجاسة بتمامها أو قريب منها . فإن قلت لم تضر ، وسواء الإبل والبقر [والغنم] [3] والدجاج وغيرهما .

---

(١) فى ك : حاصلة .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ك .

حَرُمَ أَكْلُهُ ، وَقِيلَ : يُكْرَهُ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ يُكْرَهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ ، فَإِنْ عُلِفَتْ طَاهِرًا فَطَابَ حَلَّ .

وَلَوْ تَنَجَّسَ طَاهِرٌ كَخَلٍّ وَدِبْسٍ ذَائِبٍ حَرُمَ ، وَمَا كُسِبَ بِمُخَامَرَةِ نَجَسٍ

قـوله : (**حـرم**) هو الأظهر . ونقله الرافعى عن القـفال وأبى إسحاق ورجـحه الإمـام والغـزالى والبـغوى ونقـل فى « الشرحين » مـقـابله عن الأكثرين، منهم العراقيون والرويانى وغيرهم ، وصححه النووى فى كتبه . وكمـا يمتنع أكل [ق / ١٥١ ك] لحـمها كـراهة أو تحريمًا ، كـذلك اللبن والبيض ويكره ركوبها بلا حائل .

قوله : (**فإن علفت طاهرًا**) فلو لم تعلف لم يزل المنع بغسل اللحم بعد الذبح ، وكـذا بالطبخ ، وإن زالت الرائحـة بمرور الزمـان عند البغـوى . وقيل: خلافه .

[**فرع**] [(١)] : إذا حرمنا اللحم قال الصيدلانى وغيره : هو نجس ويطهر الجلد بالدبغ فإنه نجس أيضًا كاللحم . وقيل : إن لم يظهر فيه نتن فطاهر. نعم هو فى الحـياة طاهر كـالحمـار لا يطهر جلده بالذبح ويطهـر بالدبغ . والسخلة المرباة بلبن كلبة لها حكم الجلالة ، وما عجن بماء نجس وخبز فهو نجس ويجوز إطعامه البعير ونحوه .

قـوله : (**كـخل**) كـذا اللبن والدهن وسـائر المائعـات ، وإذا قلنا : [بتطهير] [(٢)] الدهن بالغسل فغسله حل .

واحترز بالذائب من الجامد فإنه يزيله وما حوله ويحل [الباقى] [(٣)] .

قـوله : [**بمخامـرة نجس**) إشارة إلى العلة الصحيـحة فى كراهة كسب الحجام ولهذا كره الكناس ، وكذا الزبال والدباغ والختان والقصاب . وقيل:

---

(١) فى ك : فروع .

(٢) فى أ : يطهر .

(٣) فى م : الثانى .

كَحجَـامَةٍ وَكَنْسٍ مكْرُوهُ ، وَيُسَنُّ أَنْ لاَ يأْكُلَهُ . وَيُطْعِمَـهُ رَقِيقَهُ وَنَـاضِحَهُ ، وَيَحِلُّ جَنِينٌ وَجِدَ مَيِّتًا فِي بَطْنِ مُذَكَّاة .

وَمَنْ خَافَ عَلَى نَفْسِهِ مَوْتًا أَوْ مَـرَضًا مَخُوفًـا وَوَجَدَ .....

العلة الدناءة فيكره الخلاف .

قوله : (كره) وقال ابن خزيمة : يحرم على الحر .

قـوله : (يسن أن لا يأكله) أى الحر . وعبارة « المحرر » [١] : وينبغى أن لا يأكل منه . وعبارة « الروضة » : لا يكره أكله للعبـد سواء كسبه حر أم عبد ويكره للحر سواء كسبه حر أم عبد .

[**فرع**] [٢] : لا يكره كسب الفاصد فى الأصح ولا الحائك فى الأصح عند النووى . وفي الحمامى وجهان وكره جماعة كسب الصواغ .

قـوله : (رقيـقـه وناضحـه) اتبع فـيه لفـظ الحديث ، وسـائر الدواب كذلك .

قوله : (ويحل جنين) أى سواء أشعر أم لا .

وفى « فروق الجـوينى » : إنما يحل إذا سكن [فى] [٣] البطن عـقب ذبح أمـه . فلو اضطرب وتحرك طويلاً ثـم سكن فالصـحيح تحـريمه . ولو خرج فى الحال وبه حركة مذبوح حل .

قوله : (لزمـه أكله) قال فى « شرح المهذب » : ولا خلاف على هذا أن الواجب سد الرمق فقط ، صرح به الدارمى وصاحب « البيان » وآخرون دون الشبع .

قوله : (ومن خاف ... إلى آخره) لا خلاف أن الجوع القوى لا يكفى . نعم لو عيل صـبره وجهـده الجوع فأصح القـولين عند النووى الحل ، ولا خلاف أنه لا يجب الوصـول إلى الإشراف على الموت فإن الأكل حـينئذ لا

---

(١) المحرر (ص ٤٦٩). (٢) فى ك : فروع .

(٣) سقط من أ .

مُحَرَّمًا لَزِمَهُ أَكْلُهُ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ ، فَإِنْ تَوَقَّعَ حَلَالاً قَرِيبًا لَمْ يَجُزْ غَيْرَ سَدِّ الرَّمَقِ ، وَإِلاَّ فَفِي قَوْلٍ : يَشْبَعُ ، وَالأَظْهَرُ سَدُّ الرَّمَقِ إِلاَّ أَنْ يَخَافَ تَلَفًا إِنِ اقْتَصَرَ ، وَلَهُ أَكْلُ آدَمِيٍّ مَيِّتٍ ، .....

ينفع ، بل لا يجوز حينئذ تناول الحرام لعدم فائدته وأنه يجوز إذا غلب على ظنه أنه لو لم يأكل أن يموت أو يضعف عن المشى أو الركوب بحيث ينقطع ويضيع ونحو ذلك وخوف حدوث مرض مخوف لخوف الموت ، وكذا خوف طول المرض فى الأصح .

قوله : (محرمًا) أى ميتة أو دمًا أو لحم خنزير أو غير ذلك .

قوله : (إلا أن يخاف تلفًا إن اقتصر) هذا أصله للإمام وفى « الروضة» تبعًا « للشرحين » : يأكل سد الرمق قطعًا لا ما زاد على الشبع قطعًا ، وفى حل الشبع أقوال :

ثالثها : إن قرب من العمران حرم ، وإلا فيحل .

ورجح جماعة الجواز ، وجماعة المنع ، كذا أطلق الخلاف أكثرهم . وفصل الإمام والغزالى تفصيلاً حاصله إن كان ببادية وخاف أن يشبع لم يقطعها ويملك وجب القطع بالشبع .

وإن كان ببلد وتوقع الحلال قبل عودة الضرورة وجب القطع بعدمه وإن كان لا يظهر حصول الحلال وأمكنه الرجوع إلى الحرام مرة بعد مرة إن لم يجد الحلال فهو موضع الخلاف .

قال النووى : هذا التفصيل هو الراجح ، والأصح من الخلاف الاقتصار على سد الرمق .

قال الإمام : وليس المراد بالشبع أن يمتلئ بحيث لا يجد له سبيلاً بل إذا [انكسر] [١] الجوع بحيث لا يسمى جائعًا أمسك .

قوله : (وله أكل آدمى ميت) فيه وجه ضعيف [إذا كان معصومًا][٢] .

---

(١) فى أ : أمكن . (٢) سقط من م .

وَقَتْلُ مُرْتَدٍّ وَحَرْبِيٍّ ، لاَ ذِمِّيٍّ وَمُسْتَأْمَنٍ وَصَبِيٍّ حَرْبِيٍّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ حِلُّ قَتْلِ الصَّبِيِّ وَالمَرْأَةِ الحَرْبِيَّيْنِ لَلأَكْلِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ وَجَدَ طَعَامَ غَائِبٍ أَكَلَ وَغَرِمَ ، أَوْ حَاضِرٍ مُضْطَرٌّ لَمْ يَلْزَمْهُ بَذْلُهُ إِنْ لَمْ يَفْضُلْ عَنْهُ ، فَإِنْ أَثَرَ مُسْلِمًا جَازَ ، أَوْ غَيْرَ مُضْطَرٍّ لَزِمَهُ إِطْعَامُ مُضْطَرٍّ

قال إبراهيم المروذى : لا يجوز إذا كان [الميت] [1] نتنًا قطعًا .

قوله : (وقتل مرتد وحربى) أى لأكلهما وكذا الزانى المحصن والمحارب وتارك الصلاة فى الأصح وله قتل من له عليه قصاص وأكله وإن لم يحضره السلطان .

قوله : (وصبى حربى) [ق / ٤١٩ ب] كذا جزم به فى « المحرر»[2] وكذا المرأة منهم . ونقله فيهما فى « الشرحين » عن البغوى فقط ونقل الحل فيهما عن الإمام والغزالى وصححه النووى من زوائده كما هنا لأنهم غير معصومين ومنع قتلهم لا لحرمتهم ولهذا لا كفارة فيهم .

[**فرع**] [3] : حيث جاز فلا يأكل إلا لسد الرمق نيئا فليس له طبخه ولا شيه . وهل للذمى المضطر أكل ميت مسلم ؟ وجهان : قال النووى القياس المنع .

ولو وجد ميتة آدمى وميتة غيره أكل غيره ولو خنزيرًا .

قوله : (طعام غائب أكل وغرم) أى القيمة . وفى وجوب الأكل الخلاف . وهل يأكل قدر الشبع أو سد الرمق ؟ فيه طرق : أصحها : طرد الخلاف كالميتة ، وقيل بالأول قطعًا ، وقيل بالثانى قطعًا ، ويجرى فى الحاضر الممتنع .

وإن كان الطعام لصبى أو مجنون والولى غائب فكذلك أو حاضر لزمه

---

(١) سقط من أ . (٢) المحرر (ص ٤٦٩).

(٣) فى ك : فروع .

مُسْلِـمٍ أَوْ ذِمِّيٍّ ، فَإِنْ امْتَنَـعَ فَلَهُ قَهْرُهُ ، وَإِنْ قَـتَلَهُ ، . . . . . .

البذل . وهذه من صور بيع مال الصبى نسيئة .

[**قوله**] (١) : (**حاضر مضطر لم يلزمه بذله**) أى إلا أن يكون الطالب نبيًا فيجب البذل له .

قوله : (**فإن آثر مسلمًا**) [ق / ١٦٨ م] فلا يؤثر حربيًا ولا ذميًا ولا بهيمة .

قوله (**جاز**) أى وقد أحسن [ق / ١٥٢ ك] أيضًا .

قوله : (**أو غير مضطر**) أى فى الحال . وإن [كان] (٢) قد يحتاج إليه فى ثانى الحال فى الأصح .

قوله : (**مسلم أو ذمى**) كذا المستأمن والبهيمة المحترمة .

وإن كانت للغير دون الحربى والمرتد والكلب العقور .

قوله : (**فإن منع فله قهره**) كذا لو بذله بأكثر من ثمن المثل .

قوله : (**وإن قـتله**) أى فنفسه هدر فإن قتل [المالك المضطر] (٣) فى الدفع لزمه القـصاص وإن منعـه فمات جـوعًا لم يضمنه ، وفـيه احتـمال للماوردى [أنه يضمنه] (٤) .

[**فـرع**] (٥) : فيما على المالك بذله وما للمـضطر أخذه قهرًا قولان :

أحدهما : لسد الرمق .

والثانى : ما يشبع بناء على [الحلال من] (٦) الميتة . وهل يجب على المضطر [الأخذ] (٧) قهرًا أو القتال ؟ فيه خلاف مرتب على وجوب أكل

(١) سقط من م .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من أ .
(٤) سقط من ك ، م .
(٥) فى ك : فروع .
(٦) فى أ : الخلاف فى .
(٧) فى ك : الآخر .

وَإِنَّمَا يَلْزَمُهُ بِعَوَضٍ نَاجِزٍ إِنْ حَضَرَ ، وَإِلاَّ فَبِنَسِيئَةٍ ، فَلَوْ أَطْعَمَهُ وَلَمْ يَذْكُرْ عِوَضًا فَالأَصَحُّ لاَ عِوَضَ .

الميتة وأولى بالمنع ، وصححه النووى وخصهما البغوى بما إذا لم يكن عليه خوف فى الأخذ قهرًا . فإن كان لم يجب قطعًا .

قوله : (**وإنما يلزمه بعوض**) قطع به الجمهور . وفيه وجه أنه [يجب][1] مجانًا كمن خلص مشرفًا على الوقوع [بالوقوع] [2] فى ماء أو نار فإنه لا أجرة له . وسوى أبو الطيب وغيره بينهما فقالوا : إن احتمل الحال موافقته على أجرة يبذلها أو [يلتزمها] [3] لم يجب تخليصه إلا بذلك كالمضطر وإن لم يحتمل حال المضطر التأخير فأطعمه فلا عوض .

فرع : إن بدله بعوض ولم يقدره أو قدره ولم يفرد المأكول لزمه قيمة ما أكل فى ذلك المكان والزمان . وله أن يشبع . وإن أفرده وقدر أكثر من ثمن المثل والتزمه فإن كان قادرًا على أخذه قهرًا لزمه المسمى وإلا فأوجه أقيسها صححه أبو الطيب والرافعى فى « الشرح الصغير » كذلك ، وصحح الرويانى لزوم ثمن المثل لأنه كالمكره واختار الماوردى إن لم تشق عليه الزيادة ليساره لزمته وإلا فلا وإن بذله بثمن المثل لزمه شراؤه وصرف ما معه إليه . ولو لم [ق / ٣٠٨ أ] يكن معه إلا إزار لزمه بذله فيه ، والصلاة عاريًا ما لم يخف الهلاك بالبرد وليس له حينئذ قهره ولا القتال عليه .

قوله : (**ولم يذكر عوضًا**) أى ولا إباحة .

قوله : (**فالأصح لا عوض**) حملاً على المسامحة المعتادة فى الطعام لاسيما للمضطر لكن يشكل عليه ما فى « الروضة » و « الشرحين » بعد ذلك أنه لو أوجر المالك المضطر قهرًا استحق القيمة فى أحسن الوجهين لأنه

---

(١) فى أ : لا يجب .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ك ، م : يلزمها .

وَلَوْ وَجَدَ مُـضْطَرٌّ مَيْتَةً وَطَعَـامَ غَيْرِهِ ، أَوْ مُحْـرِمٌ مَيْتَةً وَصَيْـدًا فَالْمَذْهَبُ أَكْلُـهَـــا ، .....

[خلصه] [١] من الهلال .

قوله : [ميتـة وطعام غـيره] أى وصاحـبه غائب ، فـفى « الروضة » وأصلها فيـه ثلاثة أوجه ويقال أقوال : [أصـحها] [٢] : تتـعين الميتـة . **والثانى** الطعام . **والثالث** : يتخير .

وأشار الإمـام إلى أن الخلاف مأخـوذ من الخلاف فى اجتـماع حق الله وحق الآدمى فـتعـبيـره فى الكتاب بـالمذهب يحتـاج إلى نقل طرق ، ولم يحكها هو ولا الرافعى .

نعم فى « الكفاية » طريق قاطعة بأكل الميتة .

أما لو كان صـاحبه حاضراً فـبذله مجانًا أو بثمن مـثله أو بزيادة يتغابن بمثلها ومعه ثمنه أو رضى بذمته لزمه القـبول ، وإن لم يبعه إلا بزيادة كثيرة فالمذهب لا يلزمه شـراؤه ، فيكون كمن لم يبذله فلا يقـاتله عليه إن خاف من القتـال على نفسه أو نفس مـالكه بل يأكل الميتة وإلا فكالغـائب . قال البغوى : يشتريه بالغـالى ولا يأكل الميتة ، ويجىء الخلاف فى لزوم المسمى أو ثمن المثل .

قوله : (أو مـحرم ميتـة وصيدًا) كـذا فى « المحـرر » [٣]، قـاله فى «الكفاية» .

قوله : (فالمذهب [أكلها] [٤]) قطع به بعضهم وقيل : الصيد ، وقيل يتخير .

[فـرع]: وجد المحرم ميتة وصيـدًا ذبحه فى إحرام أو ذبحه [محرم][٥]

---

(١) فى ك : خاصة .
(٢) فى ك : أحدها .
(٣) المحرر (ص ٤٦٩) .
(٤) فى ك ، م : تعين الميتة .
(٥) فى أ : لمحرم .

والأَصَحُّ تَحْرِيمُ قَطْعِ بَعْضِهِ لأكْلِهِ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ جَوَازُهُ ، وَشَرْطُهُ فَقْدُ المَيْتَةِ وَنَحْوِهَا ، وَأَنْ يَكُونَ الخَوْفُ فِي قَطْعِهِ أَقَلَّ ، وَيَحْرُمُ قَطْعُهُ لِغَيْرِهِ وَمِنْ مَعْصُومٍ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

* * *

آخر فأوجه ثالثها الأصح يتخير ويتحرى بلا تصحيح إذا وجد صيدًا وطعام الغير؛ ولو وجد الثلاثة فالأصح تعين الميتة ، وقيل : الطعام ، وقيل : الصيد ؛ وقيل : يتخير] [(١)] بينهما ، وقيل : بل اثنين منها . فتجيء سبعة أوجه .

قوله : (والأصح تحريم قطع بعضه لأكله) كذا صححه فى «المحرر»[(٢)] ونقله فى « الشرح الكبير » عن ترجيح الرويانى واختيار صاحب [«الإفصاح»] [(٣)] وجماعة . وقال فى « الشرح الصغير » : إن مقابله أظهر، وفى « الكبير » يشبه أن يكون أظهر وبه قال أبو حامد وغيره وأطلق تصحيحه فى أصل « الروضة » .

قوله : [ق / ٤٢٠ ب] (وشرطه .. إلى آخره) صرح به الرافعى فى « الشرحين » .

قوله : (ومن معصوم) أى بنفسه .

[فرع] [(٤)] : قال فى « التنبيه » : يحل القنفذ والوبر وابن عرس وتحرم الزرافة وابن آوى وما ضر أكله كالسم وغيره لا يحل ولا يحل أكل نجس إلا الميتة للمضطر ، وكل طاهر لا ضرر فى أكله يحل إلا جلد ما يؤكل إذا مات ودبغ ، فإنه لا يجوز أكله فى أحد القولين هو القديم وصححه النووى .

---

(١) سقط من ك .
(٢) المحرر (ص ٤٦٩).
(٣) فى ك : الإيضاح .
(٤) فى ك : فروع .

كتاب المسابقة والمناضلة

هُمَا سُنَّةٌ : وَيَحِلُّ أَخْذُ عِوَضٍ عَلَيْهِمَا .

وَتَصِحُّ الْمُنَاضَلَةُ عَـلَى سِهَـامٍ ، وَكَـذَا مَـزَارِيقُ وَرِمَاحٌ وَرَمْيٌ بَـأَحْجَـارٍ

كتاب المسابقة والمناضلة

قوله : (هما سنة) أى : إذا قصد بهما التأهب للجهاد ؛ وعبر الرافعى بالاستحباب .

قال النووى : ويكره لمن تعلم الرمـى تركه كراهة شديدة فـفى مسلم : (ليس منا) ، أو (عصى) .

قوله : (أخذ عوض) أعم من تعبيره فى « المحرر » [(١)] و « الروضة » بالمال .

قوله : (على سهـام عربية أو عجـمية) وهى النشاب حـتى يجوز على الرمى بالإبر والمسلات وعلى جميع أنواع [ق / ١٥٣ ك] القسى .

قوله : (وكذا مزاريق) فى « التنبيه » : الرايات [وفسرها فى «الكفاية» بالمزاريق وجـمع فى « الروضـة » وأصلهـا بينهـمـا فقـال : فـفى المزاريق والرايات] [(٢)] طريقان .

قولـه : (ورماح) لم يجعلها فى « الروضة » من صور الطريقين ، بل قال : التـردد بالسيوف والرماح قـيل بمنعها ؛ لأنهـا لا تفارق صاحبـها . والأصح الجواز .

قـوله : (ورمى بأحـجـار) أى : باليد أو المقـلاع . وأما مراماتها بأن يرمى كل واحد الحجر إلى صاحبه فباطلة بلا خلاف .

---

(١) المحرر (ص ٤٧٠) .

(٢) سقط من أ .

وَمَنْجَنِيق ، وَكُلِّ نَافِعٍ فِي الحَرْبِ عَلَى المَذْهَبِ ، لاَ عَلَى كُرَةِ صَوْلَجَانٍ ، وَبُنْدُقٍ وَسِبَاحَةٍ وَشِطْرَنْجٍ وَخَاتَمٍ ، وَوُقُوفٍ عَلَى رِجْلٍ ، وَمَعْرِفَةِ مَا بِيَدِهِ .

وَتَصِحُّ المُسَابَقَةُ عَلَى خَيْلٍ ، وَكَذَا فِيلٌ وَبَغْلٌ وَحِمَارٌ فِي الأَظْهَرِ .

قوله : (على المذهب) فى « الروضة » : فيما عدا الرماح طريقان : إحداهما الجواز ، والثانية وجهان : أصحهما الجواز .

ولم يصحح واحدة من الطريقين . وقوة كلام الرافعى فى شرحيه ترجح طريقة الخلاف .

قوله : (وسباحة) أى : على عوض . وفيه وجه .

أما بلا عوض فيجوز قطعًا ، وأما المقل فى الماء ـ أى : [للغطس] [1] فيه ـ فقال إبراهيم المروذى : إن جرت العادة بالاستعانة به فى الحرب فالسباحة ، وإلا امتنع .

قوله : (ويجوز على خيل) لم يتعرض للإبل هنا ولا فى « المحرر » ، وهى كالخيل بلا خلاف ؛ أهمل ذكرها لوضوحها .

قوله : (وكذا فيل وبغل وحمار فى الأظهر) كذا فى « المحرر » قولان . وعبر فى « الروضة » بالمذهب . [قال] [4] وقيل بالمنع فيها .

وقيل بالمنع فى البغل والحمار . وقيل : فى الجميع [خلاف] [5] .

والذى فى الشرحين : وفى الفيل وجهان ، ويقال قولان : أصحهما الجواز ـ وهو ما فى الكتاب ـ . وفى البغل والحمار مثل هذا الخلاف ، والجواب فى الكتاب المنع ، ورجح الأكثرون إلحاقهما بالخيل . هذه هى الطريقة المشهورة فيها . وقيل بالمنع قطعًا . وقيل بالجواز قطعًا . انتهى .

وفى مطابقة ما فى « الروضة » لهذا نظر .

---

(١) فى أ ، ك للعطش .
(٢ ، ٣) المحرر (ص ٤٧٠) .
(٤) سقط من أ .
(٥) فى أ : الخلاف .

لاَ طَيْـرٍ وَصِرَاعٍ فِي الأَصَحِّ ، والأَظْهَـرُ أَنَّ عَقْـدَهُمَا ، لاَزِمٌ لاَ جَـائِز فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَـا فَسْخُـهُ ، وَلاَ تَرْكُ الْعَمَلِ قَبْلَ الشُّـرُوعِ وَبَعْدَهُ ، وَلاَ زِيَادَةٌ وَنَقْصٌ فِيهِ ، وَلاَ فِي مَالٍ .

[فرع :] (١) قال النووى : لا يجوز [على البقر] (٢) على المذهب ، وقيل : وجهان .

قـوله : (لا طيـر وصـراع فى الأصح) أى : بعـوض . ويجوز بغـيره جزمًا

والصراع بضم الصاد . قاله فى « الكفاية » .

قوله : (والأظهر أن عقدهما لازم) أى : المسابقة والمناضلة كالإجارة . وقيل القولان إذا أخرجا العوض .

فإن أخرجه أحدهما أو غيرهما فجائزة قطعًا .

والمذهب طردهما فى الحالين .

ثم المذهب تخصيصهـما بالملتزم . أما من لم يلتزم [ولم] (٣) يعـمم فجائز فى حقه قطعًا . وقيل بطردهما فيه أيضًا .

قوله : (فليس لأحدهما فسخه) أى : تفريعًا على الملزوم بغير سبب . فلو ظهر بالعوض المعين عيب فله الفسخ .

قـوله : (وبعـده) أى : إن كان مـفضولاً أو فاضـلاً وأمكن أن يدركه صاحبه ويسبقه . أما إذا لم يمكن فله الترك ؛ لأنه ترك حق نفسه .

قوله : (فيه) أى : فى العمل ، إلا أن يفسخا الأول ويستأنفا غيره .

ومقتـضى كونهما كالإجـارة أن يلزم المسبق البداءة بتسليـم المال بالعقد المطلق . والمنقول خلافه لخطر المسابقة ، فيبدأ بالعمل .

---

(١) بياض فى م .

(٢) سقط من م .

(٣) فى أ : وقد .

وَشَرْطُ الْمُسَابَقَةِ عِلْمُ الْمَوْقِفِ وَالْغَايَةِ ، وَتَسَاوِيهِمَا فِيهِمَا ، . . . . .

فـرع : قال فى « التنبيه » : وحكمها على هذا القول حكم الإجارة فى خيارى المجلس والشرط . ويجوز أخذ الرهن والضمين فيهما .

قوله : (لا جـائز) إشارة إلى مقابل الأظهـر ـ وهو الجواز ـ كالجعالة ؛ فتنعكس تلك الأحكام فيـجوز فسخها ، والزيادة فـيها ، [ق / ١٦٩ م] والامتناع من إتمامها ، ولا يجوز أخذ الرهن والضمين فيها .

فرع : قال الصميرى : لا يصح [على] [١] هذا العقد من النساء لعدم أهليتهن للـحرب . فترد هذه على إطلاق قوله فى « التـنبيه » : يصح ممن تصح منه الإجارة .

فرع : فى « التنبيه » [٢] : لا يجوز على الأقدام والزبازب [٣] فى ظاهر المذهب . وقيل: يجوز .

قوله : (وشرط المسابقة) أى : شروطها ؛ فمراده الجنس .

قوله : (علم الموقف) أى : الذى يبتدئان منه .

قـوله : (والـغـاية) [أى] [٤] التى ينتهـيان إليها . فـإن لم يعيناها ، وشرط المال لمن سبق حيث سبق لم يجز .

قوله : (وتسـاويهمـا فيهـما) أى : لا يجعل لأحـدهما غـاية وللآخر غيرها .

[فرع :] [٥] شرط غاية [وقالا : إن اتفق السبق دونها كفى : لم يجز فى الأصح . أو إن لم يتفق السبـق عندها فإلى غاية] [٦] أخرى عيناها :

---

(١) سقط من أ .

(٢) انظر التنبيه (ص / ١٢٧) .

(٣) الزبازب : سفن صغار دقاق .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى م : قوله .

(٦) سقط من ك .

وَتَعْيِينُ الْفَرَسَيْنِ وَيَتَعَيَّنَان وَإِمْكَانُ سَبْقِ كُلِّ وَاحِدٍ ، وَالْعِلْمُ بِالْمَالِ الْمَشْرُوطِ .

جاز فى الأصح .

قـوله : (وتعـيين الفـرسين) أى : ولو بالوصف كـما هو الأوجـه فى «التهذيب » للرافعى .

قـوله : (وإمكان سبق كل واحـد) أى : لا على وجـه الـندور ، فلو أمكن نادراً لم يصح فى الأصح .

فإذا كـان فرس أحـدهما أو فـرس المحلل يقطع بسبـقه أو بتخـلفه لم يصح ؛ كذا أطلقوه .

وقال الإمام : إن أخرج المال أحدهما وكان يقطع بسبقه فهذه مسابقة بلا مال . أو بتخلفه صح فى الأصح ؛ وكأنه قال لغيره : إن أصبت كذا فلك كـذا . [ق / ٤٢١ ب] وإن أخرجـاه والمحلل قطعى التـخلف فكالعـدم فيبطل ، أو السبق فالوجهان . قال الرافعى : وهو تفصيل حسن .

فـرع : قال فى « التنبيه » : لا يجوز بين جنسين كالإبل والخيل ويجوز على نوعين كالعربى والبرذون . انتهى .

لكن المصحح الصحة بين البغل والحمار . وقال الرافعى : ينبغى ترجيح المنع عند تباعد النوعين كالعتيق والهجين من الخيل ، والنجيب والبختى من الإبل تبعًا لأبي إسحـاق . وإن كان الأشهر الجواز [ق / ١٥٤ ك] ؛ لأنه إذا تحقق التخلف فلا فرق فيه بين [الضعف] [(١)] ورداءة النوع .

قال النووى : إطـلاق الأكثرين الصـحة مـحمود على مـا إذا لم يقطع بسبق العتيق والنجيب ؛ فقول أبى إسحاق ضعيف إن لم يرد به هذا . وإن أراده ارتفع الخلاف .

قوله : (والعلم بالمال المشروط) أى : ويجوز عينًا ودينًا ، وبعضه كذا وبعضه كذا ، وحالاً ومؤجلاً .

---

(١) فى أ ، ك : الضعيف .

وَيَجُوزُ شَـرْطُ المَال مِنْ غَيْرِهِمَا بِـأَنْ يَقُولَ الإِمَامُ أَوْ أَحَدُ الرَّعِـيَّة : مَنْ سَـبَقَ مِنْكُمَا فَلَهُ فِي بَيْـتِ المَال أَو عَلَيَّ كَذَا ، وَمِنْ أَحَـدهمَا فَـيَقُـولُ : إِنْ سَبَـقْتَنِي فَلَكَ عَلَيَّ كَذَا ، أَوْ سَبَـقْتُكَ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْكَ ، فَـإِنْ شَرَطَ أَنَّ مَنْ سَبَقَ مِنْهُمَا فَلَهُ عَلَى الآخَرِ كَذَا لَمْ يَصِحَّ إِلاَّ بِمُحَلِّلٍ فَرَسُهُ كُفْءٌ لِفَرَسَيْهِمَا ، فَإِنْ سَبَقَـهُمَا أَخَذَ المَالَيْنِ ، وَإِنْ سَبَقَاهُ وَجَاءَا مَـعًا فَلاَ شَيْءَ لأَحَدٍ ، . . . .

فلو كان مجهولاً لم يصح العقد .

قوله : (من غيرهما .. إلى آخره) فمن سبق استحق ، فإن جاءا معًا لم يستحقا .

ويجوز أن يشـترط لأحدهمـا أكثر . وكـذا لو أخرجاه جـاز أن يخرج أحدهما [ق / ٣٠٩ أ] أكثر ، خلافًا للضـميرى والماوردى فى اشتراطهما تساويه جنسًا ونوعًا وقدرًا .

قوله : (اشترط محلل) أى : لا يخرج شيئًا .

قوله : (فإن سبقهما) أى : وجاءا بعده معًا .

أما لو ترتبا فله ما أخرجه الثانى . وفيما أخرجه الثالث أوجه : أصحها للمحلل أيضًا . فعلى هذا عبارة الكتاب على إطلاقها أى : سواء جاءا معًا أو مرتبًا . **والثانى** : هو للثانى . **والثالث** : هو لهما .

قوله : (وجاءا معًا) وكذا مرتبًا ، وهو مع الثانى .

أما لو جاء مرتبًا وهو فسكل فـالسابق يحرز ما أخرجه وله على الأصح المنصـوص ما أخرجـه للثانى ، خـلافًا لابن خـيران . ولا شىء للمـحلل جزمًا .

[**قـوله** :] [1] **(فلا شـيء لأحد)** أى : يحرز كل منهما ما أخرجه ؛ فلا شىء للمحلل ولا لكل منهما من مال الآخر .

---

(١) سقط من ك .

وَإِنْ جَاءَ مَعَ أَحَدهمَا فَمَالُ هَذَا لنَفْسه ، وَمَالُ الْمُتَأَخِّرِ لِلْمُحَلِّلِ وَلِلَّذِي مَعَهُ ، وَقِيلَ : لِلْمُحَلِّلِ فَقَطْ ، وَإِنْ جَاءَ أَحَدُهُـمَا ثُمَّ الْمُحَلِّلُ ثُمَّ الآخَرُ فَمَالُ الآخَرِ لِلأَوَّلِ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنْ تَسَابَقَ ثَلاَثَةٌ فَـصَاعِدًا ، وَشُـرِطَ لِلثَّانِي مِثْلُ الأَوَّلِ فَـسَدَ . . . . . .

وكذا الحكم لو جاء الثلاثة معًا .

قـوله : (وقـيل للمـحلل فـقط) وجه ضـعيف ؛ قـاله ابن خـيران ، والمنصوص الأول .

قوله : (فإن جاء [مع] [١] أحدهما) أى : [مع] [٢] السابق . أما إذا جاء مع المتأخر فقد تقدم .

قـوله : (فمـال الآخـر للأول فى الأصح) وأما مـا أخرجـه الأول فله قطعًا .

ومقابل الأصح أنه للأول وللمحلل معًا ، وقيل للمحلل فقط ، وقيل: يحوزه مخرجه ، بناء على قول ابن خيران .

وحاصله أن الصور الممكنة ثمانية : أن يسبقـهما وهما معًا أو مرتبين ، أو يسبقاه وهما معًا أو مـرتبين ، أو يتوسط بينهما ، أو يكون مع أولهما أو ثانيهما ، أو يجيء الثلاثة معًا . فعليك بالتنزيل على ما تقدم .

قوله : (وشرط للثـانى مثل الأول فسد) كذا جزم به فى « المحرر» [٣] و«التنبيـه » وأقـره فى التـصـحـيـح ، ولكن الأصح فى « الروضـة » و «الشرحين» الصحة .

أما إذا شرطا الكل أو الأكثر للثانى فـمفهوم الكتاب المنع من باب أولى وهو الأصح ، وفيـه وجه ؛ لأن ضبط الفـرس فى شدة عدوه لـيكون ثابتا يحتاج إلى حذق .

---

(١) سقط من م . (٢) فى ك : من .

(٣) المحرر (ص ٤٧٠).

وَدُونَهُ يَجُوزُ فِي الأَصَحِّ .

وَسَبْقُ إِبِلٍ بِكَتِفٍ ، وَخَيْلٍ بِعُنُقٍ ، وَقِيلَ : بَالقَوَائِمِ فِيهِما .

قوله : (ودونه يجوز فى الأصح) عبر فى « الروضة » بالصحيح . فلو كانوا عشرة مثلاً فشرط لكل واحد سوى الفسكل مثل المشروط لمن [تقدمه][1] جاز على الأصح ؛ على ما فى « الروضة » ، امتنع على ما فى « المنهاج » .

قال فى « التنبيه » : ولو شرط للسابق عشرة ، وللمصلى تسعة ، والمجلى ـ وأراد به الثالث ـ ثمانية ، فوجهان : المصحح الجواز ؛ على مقتضى « الروضة » .

[**فرع**][2] تسابق اثنان وشرط كل المال أو أكثره أو نصفه [للثانى][3] لم يصح . أو الأقل صح فى الأصح .

[**قوله**][4] : (**بكتف**) عبر فى « الروضة » بالكتد : بفتح التاء وكسرها ، والفتح أشهر ؛ وهو [مجمع][5] الكتفين بين أصل العنق والظهر .

قوله : (بعنق) ويسمى الهادى .

قوله : (وقيل بالقوائم فيهما) جعله الإمام أقيس .

قال الرافعى : والذى يوجد لعامة الأصحاب الأول . فإذا استوى الفرسان فى طول العنق ، فمن سبق ببعض العنق فهو السابق . وإن اختلفا ؛ فإن سبق الأقصر عنقًا ، أو الأطول بأكثر من قدر الزيادة فهو

---

(١) فى م : قبله .

(٢) بياض فى أ . ، وفى م : قوله .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى م : فرع .

(٥) فى ك ، م : مجتمع .

وَيُشْتَرَطُ لِلْمُنَاضَلَـةِ بَيَانُ أَنَّ الرَّمْيَ مُبَادَرَةٌ وَهِيَ أَنْ يَبْدُرَ أَحَـدُهُمَا بِإِصَابَةِ الْعَدَدِ الْمَشْرُوطِ ، أَوْ مُحَاطَّةٌ ، وَهِيَ أَنْ تُقَابَلَ إِصَابَاتُهُمَا ، وَيُطْرَحَ الْمُشْتَرَكُ ،

السابق ، وإلا فلا .

وفى المسألة وراء ذلك خلاف منتشر لا نطول بذكره .

قوله : (ويشترط للمناضلة بيان أن الرمى مبادرة أو محاط) كذا جزم به فى « المحرر » [(١)] و « التنبيه » ، وأقره فى التصحيح ، وصحح فى « أصل الروضة » و « الشرح الصغير » المنع .

فإن أطلقا حمل على المبادرة ، ونقله فى « الكبير » عن البغوى فقط .

قوله : (وهى أن يبـدر أحدهمـا بإصابة العـدد المشروط) أى : مـــع اسـتوائهـما فى الـعدد المرمى به . ولا بد من هـذا القيـد ، وهو يرد على إطلاق الكتاب و « التنبيه » ، ومثالـه أن يقولا : من بدر إلى إصابة خمسة من عشرين فهو الناضل ، فلو رميا العشرين فأصاب أحدهما خمسة والآخر أربعة فالأول ناضل .

ولو رمى أحدهما عشرين فأصاب الخمسة ، والآخر تسعة عشر فأصاب أربعة فـالأول غير ناضل الآن حـتى يرمى الآخر سهـمه . فإن أصـابه فلا ناضل ، وإلا فالأول ناضل .

فقولنا (مع الاستواء) احتراز من نحو هذه .

قوله : (وهى أن تقابل إصاباتهـما ويطرح المشترك ... إلى آخره) مثاله أن يشرطا عشرين رشقًا على أن من زادت إصاباته على إصابات الآخر بكذا ـ كخمسة مثلاً ـ فهو ناضل . فلو رمى أحدهما خمسة عشر فأصابها ورمى الآخر خمسة عشر فأصاب منها خمسة فالأول ناضل ، ولا [ق / ١٥٥ك] يكلف تمام الرمى فى الأصح؛ لعدم فائدته .

ولو رميا عشرة عشرة فأصـاب أحدهما ستة والآخر واحد فللثانى طلب

---

(١) المحرر (ص ٤٧١).

فَـمَنْ زَادَ بِعدَدٍ كَـذَا فَنَاضِلٌ ، وَبَيَانُ عَـدَدِ .....

الرمى ؛ لاحتمـال أن يصيب الباقى أو نصفـه ويخطئه صاحبـه فينضل فى الأولى ويتساويان فى الثانية . وأورد [ق / ٤٢٢ ب] بعضهم هنا أسئلة :

الأول : لو أصاب أحدهما من العشرين خـمسة ولم يصب الآخر شيئًا فهل ينضل مع أنه لا تقابل ولا طرح لعدم الاشتراك ؟

إن قيل نعم انتقض حد المحاطة ، وإلا احتاج إلى نقل .

الثـــانى : لو شـرطا النضل بواحد بعـد الطرح فهل هى مـن صور [المحاطة] (١) أم لا لأن الواحد ليس بعدد وهو كالأول .

الثـالث : لو شرطا بعد طرح المشتـرك نضل شىء من غير تعيين هل يجوز ويكون محاطة ؟

فيه ما تقدم . ولم يرد فى « الروضة » وأصلها هنا على هاتين الصفتين ـ أعنى المبادرة والمحـاطة ـ ولكن ذكرا بعد ذلك بكثـير صفة أخـرى تسمى الحوابى ؛ وهى أن يشترطا أن الأقرب أو [الأشد] (٢) يسقط الأبعد ، فإن ذكروا حد القرب كذراع مثلاً صح ، وإلا حمل على عادة الرماة [فيه](٣)، فإن لم يكن بطل العقد فى الأصح . ولها فروع طويلة .

وزاد فى « التنبـيه » صفـة أخرى وهى المناضلـة ؛ وفسرها بأن يـشرطا إصابة عشرة من عشرين على أن يستوفيا جمـيعًا فيرميان معًا جميع ذلك . فإن أصاب [كل منهما العشرة أو أقل أو أكثر [أحرز] (٤) أسبقهما ، وإن [أصاب] (٥) أحدهما دون العشرة [وأصاب] (٦) الآخر العشرة أو فوقها

(١) فى م : المخالطة .
(٢) فى أ : الأبعد .
(٣) سقط من م .
(٤) فى أ : احترز .
(٥) سقط من م .
(٦) فى أ : وإصابة .

نُوَبِ الرَّمْيِ ، وَالإِصَابَةِ ، وَمَسَافَةِ الرَّمْيِ ، .....

فقد نضله . انتهى .

ولم يزد فى « الكفاية » عليه ، وليست فى « المهذب » : ولم أرها فى غيره أيضًا .

وقد أشبعت الكلام عليها فى غير هذا التعليق .

قـــوله : (نـوب الرمى) [١] قال فى « المحـرر » : يشترط بيـان عدد الأرشاق وهى نوب الرمى . انتهى

أى : كيف يرميان ؟ أو يرمون سهمًا سهـمًا أو خمسة خمسة أو عشرة عشرة ؟

ويجوز أن يـتفقـا على أن يرمى أحـدهما الجمـيع ثم الآخر كـذلك . والإطلاق [محـمول] [٢] على سهم سهـم . كذا فى « الروضة » ؛ وهو يقتضى أنه لا يشتـرط [ق/ ١٧٠ م] بيان ذلك ، بل إن شرط اتبع ، وإلا حمل على سهم سهم . وكذا هو فى « التنبيه » .

قـــوله : (والإصـــابة) أى : عددها ؛ كـخمسـة من عشرين مـثلاً . ويشترط أن يكون ذلك ممكـنًا ، لا نادرًا ـ قال فى « التنبيه » : كتـسعة من عشرة أو عشرة من عشرة لم يصح فى الأصح ـ .

فإن [كان ذلك] [٣] ممتنعًا ؛ كمائة متوالية لم يصح . أو متيقنًا كإصابة الحاذق واحدًا من مائة فوجهان .

قوله : (ومسافة الرمى) كذا فى « المحرر » [٤] إطلاق اشتراطها ، وفى «الروضة » فى وجوبه قولان : أحـدهما نعم ، والثانى لا ، [وينزل] [٥] على غالب عادة الرماة هناك ، فإن لم تكن عادة وجب قطعًا .

---

(١) المحرر (ص ٤٧١) .
(٢) فى م : مجهول .
(٣) سقط من ك .
(٤) المحرر (ص٤٧١).
(٥) فى ك : ويترك .

وَقَدْرِ الْغَرَضِ طُولاً وَعرْضًـا إِلاَّ أَنْ يَعْقِدَ بِمَوْضِعٍ فِيهِ غَرَضٌ مَـعْلُومٌ فَيُحْمَلُ الْمُطْلَقُ عَلَيْهِ .

وَلْيُبَيِّنَـا صِفَةَ الرمي مِنْ قَرْعٍ ، وهو إصابةُ الـشَّنِّ بلا خَدْشٍ ، أو خَزْقٍ

وعلى هذا يحمل ما أطلقه الأكـثرون من اشتراط الأعلام ، ويرجح من القولين التنزيل على العادة الغالبة .

ثم عبارة [الكتاب] [1] قد تفهم أنهما إذا رميا إلى غير غرض ويكون السبق لأبعـدهما رمـيا أنه لا يصح ، وكـذا جزم به فى « التنبـيه » . لكن المصحح الصحة .

فرع : يشترط إمكان الوصول إلى الغرض .

قال فى « التنبيه » : فإن شرطا دون المائتى ذراع [جاز] [2] وفيما زاد قيل : يجوز إلى مـائتين وخمسين ، وهو المصحح . وقـيل : إلى ثلاثمائة وخمسين ذراعًا .

قـوله : (طولاً وعرضًـا) قال فى « الروضة » : والكلام فـيه على ما ذكرنا فى المسافة .

وكذا الحكم فى سمكه وارتفاعه من الأرض .

قـال فى « الروضـة » : هل يشتـرط بيـان ذلك أم لا ؟ ويحـمل على [الوسط] [3] فيه مثل الخلاف السابق .

قوله : (بموضع فيه غرض معلوم) فيحمل المطلق عليه يمكن عوده إلى المسألتين ـ أعنى مـسافة الرمى وقدر الغرض ـ فـيوافق ما تقدم ترجـيحه فى المسافة .

قوله : (وليبـينا ... إلى آخره) أى : ندبًا ـ كما سأذكره ـ ، وظاهر ما

---

(١) فى أ : الكفاية .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى ك : الوسيط .

وهو أن يَثْقُبَـهُ ولا يَثْبُتَ فيه ، أو خَسْـقٍ ، وَهُوَ أَنْ يَثْبُتَ ، أَوْ مَرْقٍ ، وَهُوَ أَنْ يَنفُذَ ، فَإِنْ أَطْلَقَا اقْتَضَى الْقُرْعَ .

فى « التنبيه » وغيره اشتراطه .

قوله : (صـفة الرمى من قـرع ... إلى آخره) كذا فى « التنبـيه » جعل ذلك من صفة الرمى .

وعبارة « الروضة » و « الشرحين » و « المحرر » [(١)]: (صفة الإصابة) [وهى الصواب . والعجب أن النووى فى « التحرير » استدرك على «التنبيه» وقال : كـان الأولى أن يقول : (صفـة الإصابة) ؛ لأن الأشيـاء المذكورة صفة للإصابة لا] [(٢)] للرمى . ثم اعتذر عنه فقال : لكنها من توابع الرمى ومتعلقاته فأطلق عليها اسمه مجازًا . انتهى . فكان الأولى له أيضًا أن يعبر فى « الإصابة » بغير عبارة أصله إلى خلاف الأولى .

قوله : [(خزق) هو بفتح الخاء المعجمة وسكون الزاى] [(٣)] وبالقاف . والخسق هو بفتح الخاء المعجمة وسكون السين المهملة وبالقاف .

قـوله : (يـنفـذ) أى : من الجـانب [ق / ٣١٠ أ] الآخـر ، وبقى الخـرم . قال فـى « التنبيـه » : وهو أن يقطع طـرف الشن ، ويكون بعض النصل فى الشن وبعضه خارجًا منه .

قوله : (فإن أطلقـا اقتضى القرع) كذا فى « المهـذب » ، وهو صريح فى عدم اشتراط ذكر ذلك . والذى فى « الروضة » وأصلها : أن كتب كثير من الأصحاب منهم العراقيون مصرحة بأنه لا بد من ذكر ما يريدان من هذه الصـفات سـوى [ق / ١٥٦ ك] الخرم والمزق فلـم يشتـرطوا ذكرهمـا . والأصح ما ذكره البغوى أنه لا يشترط التعرض لشىء منها كالمزق والخرم ، وكإصابة أعلى الشن وأسفله .

---

(١) المحرر (ص ٤٧٢). (٢) سقط من ك .

(٣) فى م : خرق . هو بفح الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة .

وَيَجُوزُ عِوَضُ الْمُنَاضَلَةِ مِنْ حَيْثُ يَجُوزُ عِوَضُ الْمُسَابَقَةِ وَبِشَرْطِهِ .
وَلاَ يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ قَوْسٍ وَسَهْمٍ ، .....

قال : وإذا أطلقا العقد حمل على الفرع ؛ لأنه [المتعارف] (١) . انتهى . فجزم فى « المحرر » بقول البغوى فقط ، وقد نقل غيره عن كثير من الأصحاب الذين بعضهم العراقيون فإن شرطه فيه أن يذكر ما عليه المعظم .

وقال النووى : إنه وفى بما التزم رحمهما الله ورضى عنهما .

نعم مقتضى ما قدمناه عن « المهذب » [موافق [للتهذيب] (٢) ، لكن فى « الكفاية » عن « المهذب »] (٣) أن كلامه أولاً يقتضى الاشتراط ، ثم ذكر بعد ذلك أنه لا يشترط .

قوله : (من حيث يجوز عوض المسابقة) أى : فيخرجه [أحد المتناضلين] (٤) أو كلاهما أو غيرهما . إماما كان أو غيره من بيت المال أو من ماله [ق / ٤٢٣ ب] .

قوله : (وبشرطه) أى : إذا كان منهما اشترط المحلل ، فإن كانا حزبين فكل حزب كشخص . فإن أخرجه أحد الحرس أو أجنبى جاز ، وإن أخرجاه اشترط محلل إما واحد وإما حزب ، ولها فروع كثيرة .

قوله : (ولا يشترط تعيين قوس وسهم) أى : معين . أما النوع ففيه أوجه فى « الروضة » : الصحيح أيضًا عدم اشتراط [تعيينه] (٥) فى العقد .

---

(١) فى ك : المتعاف .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من ك .
(٤) فى أ : المتناضلان .
(٥) فى ك : بعضه .

فَإِنْ عُـيِّنَ لَغَا ، وَجَازَ إِبْدَالُهُ بِمِـثْلِه ، فَإِنْ شُـرِطَ مَنْعُ إِبْدَالِهِ فَسَدَ الْعَـقْدُ ، والأَظْهَرُ اشْتِرَاطُ بَيَانِ البَادِئ بَالرَّمْي .

والثانى : يشترط . **والثالث** : إن غلب هناك نوع صح وحمل عليه ، وإلا فلا .

فعلى الأول إن تراضيا على [نوع] (١) فذاك ، أو نوع من جانب وآخر من جانب جاز فى الأصح كالابتداء . وإن تنازعا فسخ العقد فى الأصح ، وقيل : ينفسخ .

قوله : (فإن عين لغا ... إلى آخره) [هذا] (٢) فى المعين بالشخص .

أما النوع إذا عيناه من الطرفين أو أحـدهما تعين ولا يعدل عنه إلى نوع أجود ، وكذا [أردأ] (٣) فى الأصح إلا بالتراضى .

قـوله : (وجـاز إبداله بمـثله) أى : من نوعـه ، سـواء حدث فـيـه [خلل](٤) يمنع استعماله أم لا ، بخلاف الفرس .

قوله : (فلو شرط منع إبداله فسد العقد) هو ما ينتهى إليـه التصحيح فى المسـألة فإنه يفـسد الشـرط فى الأصح ؛ فـعلى هذا يفسـد العقـد فى الأصح .

قوله : (والأظهر) على مقابله وجهان : **أحدهما** : يقرع .

والثـانى : ينزل على عـادة الرماة ؛ وهو الرجوع إلى المـسبق ـ وهو مخـرج المال ـ ، فإن أخرجه أحـدهما تقدم ، أو أجنبى قدم ، أو أخـرجاه أقرع .

فرع : إذا شرط تقديم واحد أو اعتمدنا بالقرعة فهل يقدم فى كل رشق

---

(١) فى ك : قول .

(٢) فى أ : كذا .

(٣) أدون .

(٤) فى ك : خدل .

وَلَوْ حَضَرَ جَمْعٌ لِلْمُنَاضَلَةِ فَانْتَصَبَ زَعِيمَانِ يَخْتَارَانِ أَصْحَابًا جَازَ .

وَلاَ يَجُوزُ شَرْطُ تَعْيِينِهِمَا بِقُرْعَةٍ ، فَإِنَ اخْتَارَ غَرِيبًا ظَنَّهُ رَامِيًا فَبَانَ خِلاَفُهُ بَطَلَ الْعَقْدُ فِيهِ ، وَسَقَطَ مِنَ الْحِزْبِ الآخِرِ وَاحِدٌ ، وَفِي بُطْلاَنِ الْبَاقِي قَوْلاَ الصَّفْقَةِ ، .....

أم فى الرشق الأول فقط ؟ وجهان .

قوله : (فانتصب زعيمان يختاران أصحابًا) أى : واحدًا واحدًا ؛ هكذا حتى يتم [العدد] (١) . ولا يجوز أن يختار واحد جميع حزبه أولاً؛ لئلا يأخذ الحذاق . ومحل ذلك قبل العقد .

قال فى « التنبيه » : لم يجز حتى يعرف كل واحد من رأس الحزبين أصحابه قبل العقد .

قوله : (جاز) منعه ابن أبى هريرة ؛ لئلا يأخذ بعضهم برمى بعض .

قوله : (ولا يجوز شرط تعيينهما بقرعة) قال الإمام إلى الصحة .

قوله : (فبان خلافه) أى : لا يحسن الرمى أصلاً ؛ ومن هنا يؤخذ اشتراط كونه يحسن الرمى .

قال فى « التنبيه » : (ولا تجوز) أى : المناضلة إلا ممن يحسن الرمى. أما لو بان ضعيف الرمى [دون ما ظنه أو قليل الإصابة فلا فسخ لأصحابه.

ولو بان فوق ما ظنوه فلا فسخ للحزب] (٢) الآخر ؛ كذا أطلقوه .

قال الرافعى : [ينبغى] (٣) أن يكون فيه الخلاف فى اشتراط تدانى المتناضلين . وقد يستدل بإطلاقهم على أن الأصح أنه لا بأس بهذا التفاوت.

قوله : (فقولان الصفقة) قطع بعضهم بالبطلان .

---

(١) فى أ : العقد .

(٢) سقط من ك .

(٣) سقط من أ ، ك .

فَإِنْ صَحَّحْنا فَلَهُمْ جَمِيعًا الخِيَارُ ، فَإِنْ أَجَازُوا وَتَنَازَعُوا فِيمَنْ يَسقُط بَدَلُهُ فسخَ الْعَقْدُ .

وَإِذَا نَضَلَ حِزْبٌ قُسِمَ المَالُ بِحَسَبِ الإِصَابَةِ ، وَقِيلَ : بِالسَّوِيَّةِ .

وَيُشْتَرَطُ فِي الإِصَابَةِ المَشْرُوطَةِ أَنْ تَحْصُلَ بِالنَّصْلِ ، فَلَوْ تَلفَ وَتَرٌ أَوْ قَوْسٌ أَوْ عَرَضَ شَيْءٌ انْصَدَمَ بِهِ السَّهْمُ وَأَصَابَ حُسِبَ لَهُ ، وَإِلاَّ لَمْ يُحْسَبْ عَلَيْهِ .

وَلَوْ نَقَلَت رِيحٌ الْغَرَضَ فَأَصَابَ مَوْضِعَهُ حُسِبَ لَهُ ، . . . . . .

قوله : (فلهم جميعًا الخيار) أى : للحزبين .

قوله : (بحسب الإصابة) جعله فى « المحرر » الأشبه [1] ، وكأنه سبق قلم ؛ فإن (الأشبه) فى « الشرحين » ، وصححه فى « أصل الروضة » الثانى ، وقطع به بعضهم .

قوله : (يحسب بالنضل) فلو أصاب بالفوق أو العرض لم يحسب له ويحسب عليه . وفى وجه : إذا أصاب بالفوق لا يحسب عليه ، وهو ضعيف .

قوله : (فلو تلف وتر أو قوس) عبر بالتلف إيثارًا للاختصار ليجمع به المسألتين . وهى عبارة موهمة ، ومراده انقطع الوتر فى حال رميه أو انكسر القوس أو السهم .

قوله : (وأصاب حسب له) فيه وجه .

قوله : (وإلا لم يحسب عليه) التى بعدها ولو نقلت ريح محله فى «الروضة » فى انقطاع الوتر وانكسار السهم أو القوس إذا لم يكن ذلك لسوء رميه ، فإن كان حسب عليه الخطأ .

قوله : (فأصاب موضعه) أى : المنتقل عنه ، وكان الشرط القرع كما قيده فى « التنبيه » وغيره . وفيه وجه ضعيف أنه لا يحسب له أيضًا .

---

(١) المحرر (ص ٢٧٢).

وَإِلاَّ فَلاَ يُحْسَبُ عَلَيْهِ .

وَلَوْ شُرِطَ خَسْقٌ فَثَقَبَ وَثَبَتَ ثُمَّ سَقَطَ، أَوْ لَقِيَ صَلاَبَةً فَسَقَطَ حُسِبَ لَهُ.

قال فى « التنبيه » وغيره : فإن كان الشرط الخزق فثبت السهم .

والموضع فى صلابة العرض حسب له أيضًا .

قـوله : (وإلا فلا يـحسب عليـه التى بعـدها ولو شـرط) كـــذا فى «المحـــرر»[1] . والذى فى « الروضـة » وأصلها : ولو أصاب الـغرض فى الموضع المنتقل [إليه] [1] حسب عليه لا له . فإن أراد فى « المنهاج » هذه فهى مخالفة لما فيه ، وإن أراد غيرها فلا أدرى ما هو .

قوله : (أو لقى صلابة) أى : الحصاة أو نواة .

وفى هذه قول أنه لا يحسب له ولا [ق / ١٥٧ ك] عليه .

[فروع] [3] : من « التنبيه » غير ما تقدم لو شرط أنه إذا سبق أحدهما أطعم السبق أصحابه لم تصح المسـابقة على ظاهر المذهب . وقيل : تصح وسقط المسمى ويجب عوض المثل . وقيل : تصح ولا يستحق شيئًا .

والثانى : لا يعرف إلا فيه .

قال : فإن مات أحد المركوبين قبل الغاية بطل العقد .

قال الرافـعى : إلا أن يرد على فرس مـوصوف فـلا ينفسخ بهـلاكه . انته . [قال] [4] : (وإن مات أحد الراكبين قام وارثه مـقامه) أى : تفريعًا على اللزوم . فإن لم يكن استأجر الحاكم [ق / ١٧١ م] من يقوم مقامه . ولو شرطا إصابة حوالى الشن فأصابا الشن أو بعيدًا منه لم يحسب له .

ولو استـغرق فى [المد] [5] فسقط السـهم أو عرضت فى يده ريح أو

---

(١) المحرر (ص ٤٧٢).

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ ، م : فرع .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى ك : المدة .

. . . . . .

هبت ريح شديدة فأخطأ لم يحسب عليه .

وإن هبت ريح شديدة فأصاب لم يحسب له .

وإن أصاب السـهم الأرض ، فازدلف وأصـاب الغرض حـسب له فى أحد القولين ـ وهو المصحح ـ ، ولم يحسب له ولا عليه فى الآخر .

وإن مات الرامى بطل العقد .

وإن عرض عذر من مطر أو ريح أو ليل جاز قطع الرمى .

كتاب الأيمان

لاَ تَنْعَقِدُ إلاَّ بِذَات اللَّه تَعَالَى أَوْ صفَة لَهُ كَقَوْله : وَاللَّه ، وَرَبِّ الْعَالَمِينَ، وَالحَيِّ الَّذِي لاَ يَمُوتُ ، وَمَنْ نَفْسِي بِيَدِهِ ، وَكُلِّ اسْمٍ . . .

كتاب الأيمان

أجود ما قيل فى اليمين أنها تحقيق الأمر أو توكيده بذكر اسم الله تعالى [أو صفة من صفاته .

وفى ضبط ما يحلف به طريقان أقصرهما ما مفهومه البارىء تعالى][1] أو صفة من صفاته ، ويظهر أنها [ق / ٤٢٤ ب] التى فى « المنهاج » ، واقتصر عليها فى « الشرح الصغير » .

وإنه قسمان : ذات ، وصفات . وأدرج الأسماء التى ينعقد بها فى القسم الأول كما صرح به الرافعى فى « الشرح » . وأقربهما إلى سياق «المختصر » أن يحلف بالله أو باسم من أسمائه أو صفة من صفاته . فيظهر أنها المعول عليها فى « الروضة » ، وأنه ثلاث : ذات ، وأسماء ، وصفات.

قال : فالذات : ما تفهم منه الذات ، ولا يحتمل غيره من غير أن يأتى باسم مفرد أو مضاف من الأسماء الحسنى ؛ كقوله : والذى أعبده أو أسجد له أو فلق الحبة أو نفسى بيده أو مقلب القلوب فينعقد بذلك ظاهرًا وباطنًا وإن نوى غير الله ، وفى وجه ضعيف إن نوى غيره دين .

قوله : (والله ... إلى آخره) جعله فى « الروضة » من قسم الأسماء المختصة إلا لقوله : ومن نفسى بيده كما تقدم . وفى « المنهاج » يحتمل

(١) سقط من م .

مُخْتَصٌّ بِهِ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى .

وَلا يُقْبَلُ قَوْلُهُ : لَمْ أُرِدْ بِهِ الْيَمِينَ .

وَمَا انْصَرَفَ إِلَيْهِ سُبْحَانَهُ عِنْدَ الإِطْلاَقِ كَالرَّحِيمِ ، وَالخَالِقِ ، وَالرَّازِقِ ، وَالرَّبِّ تَنْعَقِدُ بِهِ الْيَمِينُ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ غَيْرَهُ .

وَمَا اسْتُعْمِلَ فِيهِ وَفِي غَيْرِهِ سَوَاءٌ : كَالشَّيْءِ وَالْمَوْجُودِ وَالْعَالِمِ وَالحَيِّ

ذلك ، ويحتمل أنه من قسم الذات وهو الظاهر ؛ فإنه قال فى «المحرر»[1]: بذات الله أو صفة من صفاته ؛ فالأول كقوله : والذى أعبده أو نفسى بيده، وقوله : والله .. إلى آخره .

قوله : (مختص به) الذى ينبغى أن يكون معناه : يختص به الله . والذي في « الروضة » وكتب الرافعى : (يختص [بالله) والأول أصوب؛ لأن الباء تدخل على المقصور كما تقدم مرارًا ؛ فقولنا : (يختص] [2] الله به) أى : لا يسمى به غيره ، وهو المراد . وقولنا : (يختص بالله) أى : يسمى الله به ولا يسمى بغيره ، وليس مرادًا .

والفقهاء يتساهلون فى ذلك لفهم المعنى .

ومثله فى « التنبيه » بقوله : والله والرحمن ، والقدوس ، والمهيمن وعلام الغيوب ، وخالق الخلق ، والواحد الذى ليس كمثله شىء وما أشبهه .

قوله : (ولا يقبل قوله) تقدم فى الباطن وجه ضعيف .

قوله : (وما انصرف إليه سبحانه عند الإطلاق) أى : [وينصرف] [3] إلى غيره بالتقييد ؛ ومثله فى « الروضة » بالجبار ، والحق والرب ، والمتكبر، والقادر ، والقاهر .

---

(١) المحرر (٤٧٣) . (٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : ويصرف .

لَيْسَ بِيَمِينٍ إِلاَّ بِنِيَّةٍ ، وَالصِّفَةُ : كَـ وَعَظَمَةِ اللَّهِ وَعِزَّتِهِ وَكِبْرِيَائِهِ وَكَلاَمِهِ وَعِلْمِهِ وَقُدْرَتِهِ وَمَشِيئَتِهِ يَمِينٌ ، .....

قال : وكذا الخالق ، والرازق ، والرحيم على الصحيح . وقيل : (من القسم الأول) أى : المختص .

قوله : (والحى) وكذلك الكريم ، والمؤمن ، والغنى ، والسميع ، والبصير ، والحكيم .

قوله : (إلا بنية) أى : إذا نوى غير الله أو أطلق لم تنعقد ، وإن نوى الله انعقدت .

كذا صحح فى « الروضة » [ق / ٣١١ أ] من زوائده قال : وبه قطع فى « المحرر » (١) و « التنبيه » وغيرهما ، وأقره فى التصحيح ، [ونقله](٢) فى الشرح عن صاحبى « المهذب » و « التهذيب » وغيرهما . والأظهر فى « الشرحين » أنه لا يكون يمينًا وإن نوى تبعًا للعراقيين والإمام والغزالى ؛ لأن [المشترك] (٣) لا حرمة له . ومنع الأولون عدم الحرمة .

وفى وجه : أسماء الله التسعة [والتسعون] (٤) كلها صريحة ، ووجه أنه لا صريح إلا واحد ، وهو الله .

وهما ضعيفان .

قوله : (وكبريائه) كذلك وجلاله ، وبقائه .

قوله : (وعلمه وقدرته ومشيئته) كذلك سمعه وبصره .

قوله : (يمين) أى : صريحة ؛ فلا يقبل قوله : أردت غير اليمين ، إلا ما استثناه من العلم والقدرة فيقتضى أنهما إذا نوى ما عداهما غير اليمين لا يقبل ؛ لأنه يقال : (اللهم [اغفر] (٥) لنا علمك فينا) أى : معلومك .

---

(١) المحرر (ص ٤٧٣). (٢) فى أ : وأقره .
(٣) فى ك : المشرك .
(٤) فى أ ، ك : التسعين .
(٥) سقط من أ .

إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ بَالعِـلْمِ المَعْلُومَ ، وَبِالقُـدْرَةِ المَقْـدُورَ ، وَلَـوْ قَـالَ : وَحَقِّ اللَّهِ فَيَمِينٌ ، إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ الْعِبَادَات .

وَحُرُوفُ الْقَسَمِ بَاءٌ وَوَاوٌ وَتَاءٌ : كَـ بِاللَّهِ وَوَالـلَّهِ وَتَاللَّهِ ، وَتَخْتَصُّ التَّاءُ بِاللَّهِ تَعَالَى .

وانظر إلى قدرة الله أى مقدوره . ولا يتخيل مثله فى العظمة ونحوها .

والمصحح فى « الروضة » و « الشرحين » القـبول ، وضعف الفرق بأنه قد يقال : عاينت عظمة الله وكبرياءه . ويريد مثل ذلك . انتهى .

قوله : (وكلامه) قال البغوى : وكتابه ، وقرآنه .

قال فى « التنبيه » وغيره : (والقـرآن) ، وأقره فى التصحيح ، وجزم فى « الروضة » بأنه يقبل فيه إرادة غير اليمين فقد يراد به الخطبة والصلاة .

قوله : (وحق الله فيمن إذا نواها) وكذا إن أطلق . وفيه وجه ضعيف .

نعم لـو قـال : (وحق الله) بـالرفع ، قـال المتـولى : إن نوى [ق/١٥٨ك] اليمين فيمين ، أو أطلق فلا .

وإن نصب وأطلق فوجهان ؛ جزم البغوى بالمنع .

ولو قال : (وحرمة الله) فكقوله : (وحق الله) ، وقيل : (كعظمة الله) **قوله : (باء)** أى : موحدة ، وهى الأصل .

قـوله : (واو) وهى تلى الباء ؛ لأنها لا تدخل على مـضمر بخلاف الباء .

قوله : (وتاء) أى : مثناة من فوق ، وهى متأخرة عنهما .

قوله : (وتخـتص التاء) أى : المثناة (بالله) أى : لفظ الجلالة ؛ فلا [يدخل] [(١)] غيره . وهو مقلوب ، صوابه : (ويختص الله بالتاء) وقد سمع دخولـها شذوذًا على غيـره [فقالوا] [(٢)] تربى ، وترب الكعـبـة ،

---

(١) فى أ : يدخل على .

(٢) فى أ : فقال .

وَلَوْ قَالَ : أَللَّهُ وَرَفَعَ أَوْ نَصَبَ أَوْ جَرَّ فَلَيْسَ بِيَمِينٍ إِلاَّ بِنِيَّةٍ ، وَلَوْ قَالَ : أَقْسَمْتُ أَوْ أُقْسِمَ ، أَوْ حَلَفْتُ أَوْ أَحْلِفُ بِاللَّهِ لأَفْعَلَنَّ فَيَمِينٌ إِنْ نَوَاهَا أَوْ أَطْلَقَ ، وَإِنْ قَالَ : قَصَدْتُ خَبَرًا مَاضِيًا أَوْ مُسْتَقْبَلاً صُدِّقَ بَاطِنًا وَكَذَا ظَاهِرًا عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ قَالَ لِغَيْرِهِ : أُقْسِمُ عَلَيْكَ بِاللَّهِ أَوْ أَسْأَلُكَ بِاللَّهِ لَتَفْعَلَنَّ . . . . . .

وتالرحمن .

قوله : ([ورفع] [١] أو نصب أو جر) أى : وأطلق فليس بيمين .

قال فى « الروضة » : فى الرفع على المذهب ، ولا فى النصب على الصحيح ، ولا فى الجر على الأصح ؛ لأن الرفع يحتمل الابتداء فيبعد الحنث ويقرب فى الجر لإشعاره بالجار .

قوله : (أقسمت أو أقسم) كذا آليت أو آلى .

قوله : (أو أطلق) هو المذهب] [٢] عند الجمهور ، وخالفهم الإمام فى الترجيح . وقيل : وجهان . وقيل : (أقسم) صريح ، بخلاف (أقسمت وهو ضعيف .

قوله : (وكذا ظاهرًا على [المذهب] [٣]) الأصح أن فى الإيلاء وسائر الأيمان قولين : أظهرهما : القبول ، وقيل : لا يقبل قطعًا . وقيل : فى الإيلاء لا يقبل وفى غيره يقبل ، وهو المنصوص . ومحل الطرق إذا لم يعلم له يمين ماضية . فإن علمت قبل قوله فى إرادتها بأقسمت أو حلفت قطعًا .

أما لو قال : أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف ونحو ذلك لأفعلن

---

(١) فى ك ، م : وضم .

(٢) سقط من م .

(٣) فى أ : الصحيح .

وَأَرَادَ يَمِينَ نَفْسِهِ فَيَمِينٌ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ فَعَلْتُ كَذَا فَأَنَا يَهُودِيٌّ أَوْ بَرِيءٌ مِنَ الإِسْلاَمِ فَلَيْسَ بِيَمِينٍ .

وَمَنْ سَبَقَ لِسَانُهُ إِلَى لَفْظِهَا بِلاَ قَصْدٍ لَمْ تَنْعَقِدْ .

ولم يقل (بالله) فليس بيمين وإن نوى .

قوله : (وأراد يمين نفسه فيمين) فيه وجه ضعيف .

وعلى المذهب يندب للمخاطب إبراره إن لم تكن فيه مفسدة .

قوله : (وإلا فلا) أى : قصد الشفاعة أو عقد اليمين للمخاطب أو أطلق . ومسألة الإطلاق تؤخذ من « المنهاج » دون « المحرر » .

قوله : (أو برىء من الإسلام) كذا برىء من الله أو رسوله أو الكعبة أو مستحل للخمر أو الميتة . [ثم] [١] قصد بذلك تبعيد نفسه عنه لم يكفر، أو الرضى به إذا فعله كفر فى الحال .

قوله : (فليس بيمين) قال فى « التنبيه » وغيره : ويستغفر الله ويقول: لا إله إلا الله .

قوله [ق / ٤٢٥ ب] : (ومن سبق لسانه) كقوله فى الغضب أو اللجاج أو العجلة أو صلة كلام لا والله ، وبلى والله .

قال فى « التنبيه » : ومن لم يقصد اليمين فسبق لسانه إليها ، أو قصد اليمين على شىء فسبق لسانه إلى غيره فكذلك [قاله فى « التنبيه » وغيره. قال فى « التنبيه » : وذلك] [٢] لغو اليمين الذى لا يؤاخذ به .

[**فرع :**] [٣] من حلف وقال لم أقصد اليمين وفى الطلاق والعتاق والإيلاء لا يصدق فى الظاهر .

قال الإمام : فلو اقترن باليمين ما يدل على القصد لم يصدق ظاهراً .

---

(١) فى أ : إن .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى م : قوله .

وَتَصِحُّ عَلَى مَاضٍ ، وَمُسْتَقْبَلٍ .

وَهِيَ مَكْرُوهَةٌ إلاَّ فِي طَاعَةٍ .

فَإِنْ حَلَفَ عَلَى تَرْكِ وَاجِبٍ أَوْ فِعْلِ حَرَامٍ عَصَى وَلَزِمَهُ الْحِنْثُ وَكَفَّارَة ، أَوْ تَرْكُ مَنْدُوبٍ ، أَوْ فِعْلِ مَكْرُوهٍ سُنَّ حِنْثُهُ وَعَلَيْهِ كَفَّارَة ، أَوْ تَرْكِ مُبَاحٍ . .

قوله : (على ماض) أى : فإن كان كاذبًا مع العلم فهى الغموس ، وهى كبيرة ، وتجب الكفارة .

فإن كان جاهلاً ففيها القولان فيمن فعل المحلوف عليه ناسيًا .

قوله : (ومستقبل) يستثنى منه ممتنع الحنث لذاته كلا أصعد السماء ، والأرجح عدم الانعقاد .

قوله : (وهى مكروهة) [١] عبارة « المحرر » : اليمين فى الجملة مكروهة إلا فيما فيه طاعة . انتهى . مثله الرافعى بالبيعة على الجهاد .

قال : وتستثنى أيضًا الأيمان الواقعة فى الدعاوى إذا كانت صادقة فإنها لا تكره .

قال النووى : وكذا لا تكره للحاجة كتوكيد كلام وتعظيمه كقوله ﷺ فى الصحيح : « فوالله لا يمل الله حتى تملوا » ، وكذا « والله لو تعلمون ما أعلم . . » الحديث . وهو كثير .

قوله : (عصى) أى : باليمين . وعكسه لو حلف على فعل واجب أو ترك حرام أطاع باليمين ويعصى بالحنث وعليه [به] [٢] الكفارة .

قوله : (ترك مندوب) أى : كترك التطوع بالصوم أو الصلاة .

وعكسه حلف على فعل مندوب كصلاة ؛ فالإقامة عليه طاعة والحنث [ق / ١٧٢ م] مكروه .

قوله : (سن حنثه) أى : واليمين مكروهة ، وكذا الإقامة عليها .

قوله : (أو ترك مباح) أى : لا يتعلق بتركه ولا فعله غرض دينى

---

(١) المحرر (ص ٤٧٣). (٢) سقط من أ .

أَوْ فعْله فَـالأَفْضَلُ تَرْكَ الْحنْث ، وَقيلَ : الْحنْثُ ، وَلَهُ تَـقْديمُ كَفَّارَةٍ بَغَـيْرِ صَوْمٍ عَلَى حنْثٍ جَائزٍ ، قيلَ : وَحَرَامٍ .

قُلْتُ : هَذَا أَصَحُّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَكَفَّـارَةِ ظِهَارٍ عَلَى الْعَـوْدِ ، وَقَتْلٍ .....

كدخول الدار .

أما إذا حلف لا يأكل طيبًـا ولا يلبس ناعمًا فقال أبو حامـد وجماعة : هى يمين مكـروهة ؛ لقـوله تعـالى : ﴿ قُلْ مَنْ حَـرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ ... ﴾ [الأعراف: ٣٢] الآية . واختار أبو الطيب أنهـا يمين طاعة إتباعًا للسلف فى خشونة العيش .

وقال ابن الصـباغ : يخـتلف ذلك باختـلاف أحوال الناس وقـصودهم وفراغهم للعبادة واشتغالهم بالضيق والسعة . قال الرافعى : وهذا أصوب .

قـوله : ([وله] [١] تقديم كـفارة) أى : لكن المستحـب تأخيرها عن الحنث لنخرج من خلاف أبى حنيفة [قوله : (بغير صوم)] [٢] . قيل : يجوز تقديم الصوم أيضًا .

قوله : (قـيل : وحرام) هو الأظهر فى « الشرح الصغير » ، وقال فى «الكبيـر » : إنه الأقيس والأظهر عنـد الشيخ أبى حامـد والإمام والرويانى وغيرهم . وصرح بتصحيح مقابله ـ وهو المنع فى « المحرر » [٣] ـ ولم ينقل ترجيحـه فى الشرح إلا عن البغوى ، فلا جـرم أن المصنف فى « المنهاج » استدركه ، وعبر فى أصل « الروضة » بأنه أصح عند الأكثرين .

قوله : (وكفـارة ظهار) أى : له تقديمها على [العود] [٤] وإذا كفر المال . وقيل : على الخـلاف فى الحنث المحرم ، وليس بشىء . ويتـصور

---

(١) فى ك ، م : لزمه .
(٢) سقط من أ .
(٣) المحرر (ص ٤٧٤).
(٤) فى أ : البر .

عَلَى المَوْتِ ، وَمَنْذورٍ مَالِيٍّ .

بين [الظهار] (١) والعود فيما إذا ظاهر من رجعية ثم كفر ثم راجع ، أو ظاهر فطلق رجعيًا فكفر ثم راجع [ق / ١٥٩ ك] ، أو ناسيًا وكفر ثم راجع وقلنا يعود الحنث ، أو ظاهر مؤقتًا وصححنا وكفر وصار عائدًا بالوطء على العود فلا يجوز على الظهار قطعًا .

قوله : (على الموت) أى : وبعد الجرح . وقيل : على الخلاف فى الحنث [المحرم] (٢) ، وليس بشىء .

أما التكفير فيها بالصوم فلا يقدم على الصحيح كما سبق .

وجزاء الصيد ككفارة القتل ؛ فيجوز بعد الجرح ؛ على ما قدمناه .

قوله : (ومنذور [مالى]) (٣) مثاله : إن شفى الله مريضى فلله على أن أعتق أو أتصدق بكذا ؛ فيجوز تقديم العتق والصدقة قبل الشفاء . وفى « فتاوى البغوى » ما ينازع فيه .

[فروع] (٤) لا يجوز تقديم كفارة [جماع] (٥) الصوم والحج عليه ، وفيه وجه ضعيف . ولا فدية اللبس والطيب والحلق عليها .

فإن وجد سبب يجوزها جاز تقديم فديتها فى الأصح .

ويجوز للمرضع والحامل إذا أرادتا الفطر إخراج الفدية فيه فى الأصح .

[فرع] (٦) من « التنبيه » : قال : تصح اليمين من كل بالغ عاقل مختار قاصد إلى اليمين . ومن زال عقله بمحرم لا تصح يمينه ، وقيل : قولان . وهذه الطريقة هى المصححة ؛ أصحهما : تنعقد . ويكره أن

---

(١) فى ك : الظاهر .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى م : ماله .

(٤) فى م : قوله .

(٥) فى أ : جماعة .

(٦) فى ك : فروع .

فَصل

يَتَخَيَّرُ فِي كَفَّارَةِ الْيَمِينِ بَيْنَ عِتْقٍ كَالظِّهَارِ ، وَإِطْعَامِ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ ؛ كُلٍّ

يحلف بغير الله تعالى ، فإن حلف بغيره كالنبى والكعبة لم تنعقد .

[وإن قال : (والله لأفعلن كذا) وأراد بالله أستعين لأفعلن كذا لم يكن يمينًا] (١) .

وإن قال : (لعمر الله) فهو يمين ، إلا أن ينوى به غير اليمين على ظاهر المذهب . وقيل : ليس بيمين إلا أن ينوى به اليمين ، وهو المصحح .

ولو قال : (أشهد بالله) فقد قيل : هو يمين ، إلا أن ينوى بالشهادة غير القسم . وقيل : ليس بيمين إلا أن ينوى به القسم ، وهو المصحح .

وإن قال : (أعزم بالله) لم يكن يمينًا إلا أن ينوى به اليمين .

وإن قال : (على عهد الله وميثاقه [ق / ٣١٢ أ] وذمته وأمانته وكفالته لا فعلت كذا) فليس بيمين إلا أن ينوى به اليمين .

وإن حلف رجل بالله [تعالى] (٢) فقال آخر : (يمينى فى يمينك [و](٣) يلزمنى ما يلزمك) لم يلزمه شىء . وإن كان فى الطلاق والعتاق لزمه ما لزم الحالف .

[وإن قال : (أمان البيعة لازمة لى) لم يلزمه شىء إلا أن ينوى [ق/ ٤٢٦ ب] الطلاق والعتاق فيلزمه] (٤) .

وإن قال : (الطلاق والعتاق لازم لى) ونواه لزمه ، وأقره فى «التصحيح » ، ورجح جماعة الصراحة .

قوله : (**كالظهار**) أى : كالرقبة المتقدمة فى كفارة الظهار . قال فى

---

(١) سقط من ك .

(٢) زيادة من أ .

(٣) فى ك : أو .

(٤) سقط من ك .

مسْكِينٍ مُدُّ حَبٍّ مِنْ غَالِبِ قوتِ بَلَدِه ، وَكِسْوَتِهِمْ بِمَا يُسَمَّى كِسْوَةً كَقَمِيصٍ أَوْ عِمَامَةٍ أَوْ إِزَارٍ لاَ خُفٍّ وَقُفَّازَيْنِ وَمِنْطَقَةٍ .

وَلاَ يُشْتَرَطُ صَلاحِيتُهُ لِلْمَدْفُوعِ إِلَيْهِ فَيَجُوزُ سَرَاوِيلُ صَغِيرٍ لِكَبِيرٍ لاَ يَصْلُحُ لَهُ ، وَقُطْنٌ وَكَتَّانٌ وَحَرِيرٌ لِامْرَأَةٍ وَرَجُلٍ ، وَلَبِيسٍ لَمْ تَذْهَبْ قُوَّتُهُ .

«المحرر» [١] : مؤمنة سليمة من العيوب .

قوله : (من غالب قوت بلده) قال فى « الروضة » : وجنسه وكيفية إخراجه ومن تصرف إليه ، وامتناع القيمة وصرف الأمداد إلى أقل من عشرة . وسائر المسائل كما سبق [فى] [٢] الكفارات .

قوله : (وكسوتهم) أى : تمليكًا .

قوله : (أو إزار) وكذا سراويل أو قباء أو مقنعة . ولا يشترط المخيط أو رداء أو منديل أو طيلسان .

وفى قول ضعيف : يشترط ساتر العورة بحيث تصح الصلاة فيه ؛ فتختلف بالذكورة والأنوثة .

قوله : (لا خف .. إلى آخره) ومثله الدرع ، والمكعب ـ وهو المداس ـ والنعل والجورب والقلنسوة [قوله] [٣] : (والتبان) ـ وهو سراويل قصير لا يبلغ الركبة ـ فى الأصح فى الجميع .

ومنهم من قطع به فى الخف والنعل والجورب .

قوله : (ومنطقة) كذا الخاتم بلا خلاف فيهما . وكذا التكة على المذهب .

قوله : (ولا يشترط صلاحيته للمدفوع) فيه وجه قوى .

قوله : (لم تذهب قوته) قال فى « التنبيه » : لا يجوز الخَلِق ، ويجزىء ما غسل دفعة أو دفعتين .

---

(١) المحرر (ص٤٧٤). (٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ ، ك .

فَإِنْ عَـجَزَ عَـنِ الثَّلاثَة لَزِمَـهُ صَوْمُ ثَلاثَةِ أَيَّامٍ ، وَلاَ يَجِبُ تَتَـابُعُهَـا فِي الأَظْهَرِ ، وَإِنْ غَابَ مَالُهُ انْتَظَرَهُ وَلَمْ يَصُمْ .

وَلاَ يُكَفِّرُ عَبْدٌ بِمَالٍ إِلاَّ إِذَا مَلَّكَهُ سَيِّدُهُ طَعَامًا أَوْ كِسْوَةً، وَقُلْنَا : يَمْلِك، بَلْ يُكَفِّرُ بِصَوْمٍ ، فَإِنْ ضَرَّهُ وَكَـانَ حَلَفَ وَحَنِث بِإِذْنِ سَيِّدِهِ صَامَ بِلاَ إِذْنٍ ،

ولا يجـزىء المرقع إن رقع للتـخرق . فـإن خيط ابـتداء كـذلك لزينة ونحوها أجزأ .

ولا يجوز أن يطعم خـمسـة ويكسو خمـسة كمـا لا يعتق نصف رقـبة ويطعم أو يكسو خمسة .

قـوله : (فـإن عجـز) من له أن يأخـذ بالفـقـر أو المسكنة فى الزكـاة أو الكفارة له التكفير بالصوم وقد يملك نصابًا ولا [يكفى] [1] دخله يخرجه فيركبه لئلا يخلو نصاب عنها ويأخذ الزكاة .

قـوله : (ولا يجب تتابعـها فى الأظهـر) فـعلى مقـابله : لو أفطر فى الثانى أو الثـالث بمرض أو سفر جـاء الخلاف فى كفارة الظهـار . والحيض يقطع هنا لإمكان التحـرر منه ، بخلاف الشهرين . وقـيل : لا . وقيل : قولان .

وابتداء حيض المبتدأة كالمرض .

قوله : (إلا إذا ملكه سيده طعـامًا أو كسوة) أى : وأذن له فى التكفير به إما حال التمليك أو بعده ، بخلاف ما لو ملكه عـبدًا ليعتقه عن الكفارة فإنه لا يصح لاستعقابه الولاء . وقيل : يصح والولاء له . وقيل : موقوف إن عتق فله وإلا فلسيده .

والمذهب الأول .

قـوله : (لم يـصح إلا بإذنه) قال فى « التنبـيه » : فإن خـالف وصام

---

(١) فى ك : يفى .

أَوْ وُجِدَا بِلاَ إِذْنٍ لَمْ يَصُمْ إِلاَّ بِإِذْنٍ ، وَإِنْ أَذِنَ فِي أَحَدِهِمَا فَالأَصَحُّ اعْتِبَارُ الحَلِفِ ، وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ وَلَهُ مَالٌ يُكَفِّرُ بِطَعَامٍ أَوْ كِسْوَةٍ لاَ عِتْقٍ .

فصل

حَلَفَ لاَ يَسْكُنُهَا أَوْ لاَ يُقِيمُ فِيهَا فَلْيَخْرُجْ فِي الحَالِ ، فَإِنْ مَكَثَ بِلاَ عُذْرٍ حَنِثَ ، وَإِنْ بَعَثَ مَتَاعَهُ ، .....

أجزأه .

قوله : (فالأصح اعتبار الحلف) كذا صحح فى « المحرر » [١] ؛ أى : فإذا حلف بإذنه وحنث بغير إذنه صام بغير إذنه فى الأصح . وفى عكسه عكسه فى الأصح .

وصحح فى « الروضة » و « الشرحين » مقابله فيهما ـ أعنى اعتبار الحنث ـ فقال فى الأولى : لم يستقل فى الأصح ، وعكسه يستقل على المذهب .

فرع : حيث أطلق العبد شمل الأمة إلا هنا ؛ فالتفصيل المذكور خاص بالعبد ، وله منع الأمة مما لا يضر ومن صوم التطوع مطلقًا ؛ لأن حق استمتاعه ناجز .

قوله : ([بطعام] [٢] وكسوة) أى : ولا يصوم . وخرج المزنى أنه يكفر بالصوم ، وصوبه ابن شريح .

قوله : (لا عتق) أى : على المذهب . وقيل: قولان .

قوله : (حلف لا يسكنها) أى : وهو فيها .

قوله : [ق / ١٦٠ ك] (فليخرج فى الحال) قال فى « التنبيه » و«الشامل» : بنية التحول . قال ابن الرفعة : ولم أر هذا الشرط لغيرهما .

قوله : (بلا عذر) فلا يحنث بالعذر بأن منع من الخروج ، أو خاف

---

(١) المحرر (ص ٤٧٤) .

(٢) فى ك ، م : بإطعام .

وَإِنْ اشْتَـغَلَ بِأَسْبَـابِ الخُرُوجِ : كَجَـمْعِ مَتَاعٍ وَإِخْـرَاجِ أَهْلٍ وَلُبْسِ ثَوْبٍ لَمْ يَحْنَثْ .

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يُسَاكِنُهُ فِي هَذِهِ الدَّارِ فَخَرَجَ أَحَدُهُمَا فِي الحَالِ لَمْ يَحْنَثْ، وَكَذَا لَوْ بُنِيَ بَيْنَهُمَا جِدَارٌ وَلِكُلٍّ جَانِبٍ مَدْخَلٌ فِي الأَصَحِّ .

على نفسه أو ماله لو خرج ، أو كان مريضًا أو زمنًا ولم يجد من يخرجه .

فإن طرأ العجز بعد الحلف ففى حنثه الخلاف فى المرض والمكره .

قوله : ([وإن] [1] اشتغل بأسباب الخروج لم يحنث) فيه وجه قوى.

قال فى « التنبيه » : ولو رجع إليها لنقل القماش لم يحنث .

فـرع : لو احتاج إلى مبيت ليلة لحفظ مـتاع فأصح احتمالى ابن كج لا يحنث . أما لو كـان عند الحلف خارجهـا لم يحنث بمجرد دخولهـا . فإن مكث لغير تحويل المتاع حنث .

قوله : (لا يساكنه) قال فى « التنبيه » : فسكن كل واحد فى بيت من دار كبير وانفرد بباب وغلق لم يحنث .

قوله : (فى هذه الدار) كذلك الحكم لو لم يقل (هذه الدار) ، ونواه بقلبه على المذهب . أما لو أطلق المساكنة حنث بها فى أى موضع كان .

وفى قول ضعيف : يحمل اليمين على [الاجتماع] [2] الحاصل حتى لو كان فى بيت من خان أو درب أو محلة اشترط انتقال أحدهما .

والمذهب الأول .

قوله : (وكذا لو بنى بينهما جدار) أى : من طين أو غيره .

قوله : (ولكل جانب مدخل) أى : سواء كان موجودًا أو أحدثاه .

قـوله : (فى الأصح) هو الأظهـر فى « المحرر » [3] . وصـحح فى «الشرح الصغير » الحنث ، ونقل تصحيـحه فى « الشرح الكبير » وتبعه فى

---

(١) فى ك ، م : فإن .

(٢) فى ك : الاحتمال .

(٣) المحرر (ص ٤٧٥).

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُهَا وَهُوَ فِيهَا أَوْ لاَ يَخْرُجُ وَهُوَ خَارِجٌ فَلاَ حنْثَ بِهذا.

أَوْ لاَ يَتَزَوَّجُ ، أَوْ لاَ يَتَطَهَّرُ ، أَوْ لاَ يَلْبَسُ ، أَوْ لاَ يَرْكَبُ ، أَوْ لاَ يَقُومُ، أَوْ لاَ يَقْعُدُ فَاسْتَدَامَ هَذِهِ الأَحْوَالَ حَنِثَ .

قُلْتُ : تَحْنِيثُهُ بِاسْتِدَامَةِ التَّزَوُّجِ ، وَالتَّطَهُّرِ غَلَطٌ لِذُهُولٍ . وَاسْتِدَامَةُ طِيبٍ لَيْسَتْ تَطَيُّبًا فِي الأَصَحِّ ، وَكَذَا وَطْءٌ وَصَوْمٌ وَصَلاَةٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَمَنْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارًا حَنِثَ بِدُخُولِ دِهْلِيزٍ دَاخِلَ الْبَابَ ، أَوْ بَيْنَ بَابَيْنِ لاَ بِدُخُولِ طَاقٍ قُدَّامَ الْبَابِ ، .....

«الروضة» [ق / ١٧٣ م] عن الجمهور . ولم ينقل ترجيح الأول إلا عن البغوى فقط .

قوله : (فلا حنث بهذا) أى : بمجرد إقامته فيها أو خارجها ، وإنما يحنث فى الأول إذا خرج ثم دخل ، وفى الثانية عكسه .

وفى قول ضعيف : إنه يحنث فى الأولى بمجرد الإقامة .

قوله : (أو لا يتطهر) كذا لا يتوضأ .

قوله : (غلط) جزم فى « الشرحين » وغيرهما بعدم الحنث .

قوله : (ليس] [1] **تطيبًا فى الأصح)** كذا صححه الرافعى فى «الشرح». وفى « الكفاية » وجه ثالث : يحنث باستدامة أثره دون ريحه .

قوله : (وكذا وطء وصوم وصلاة) أى : فيها الوجهان . كذا فى «الروضة » و « الشرح » .

قوله : (بدخول دهليز) حكى نص أنه لا يحنث بالدهليز ، وحمل على [ق / ٤٢٧ ب] الطارق خارج الباب . وأشار الإمام إلى إثباته فى الدهليز . وقال : لا يبعد أن يقال : دخل الدهليز ولم يدخل الدار .

قوله : (طاق قدام الباب) هو المعقود والمضروب أمامها متصلاً بها ،

---

(١) كذا بالأصول . وفى المنهاج : ليست .

وَلاَ بِصُعُودِ سَطْحٍ غَيْرِ مُحَوَّطٍ ، وكَذَا مُحَوَّطٌ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ أَدْخَلَ يَدَهُ أَوْ رَأْسَهُ أَوْ رِجْلَهُ لَمْ يَحْنَث ، فَإِنْ وَضَعَ رِجْلَيْهِ فِيهَا مُعْتَمِدًا عَلَيْهِمَا حَنِث .

وَلَوِ انْهَدَمَتْ فَدَخَلَ .....

وفيه وجه قوى أنه يحنث .

قوله : (**ولا بصعود سطح**) أى : بأن تسور إليه من خارجها أو دار جاز .

قوله : (**غير محوط**) عبارة « الروضة » : غير محوط ولا عليه سترة ، فإن كان [محوطًا] [١] حنث قطعًا .

قوله : (**وكذا محوط فى الأصح**) مقابله : الحنث إن كان محوطًا من جوانبه الأربعة . وشرط بعضهم كونها عالية بحيث يحجز مثلها لو كانت فى العرصة .

فإن كان من جانب واحد فلا . وإن كان من جانبين أو ثلاثة فخلاف مرتب . وفى وجه ضعيف : يحنث وإن لم يحوط .

قوله : (**معتمدًا عليهما**) احتراز من مدهما وهو قاعد [رجحهما] [٢] ويقاس الخروج فى جميع ذلك بالدخول .

فـرع : قال فى « التنبيه » : وإن كان فيها نهر فحصل فيه ، أو صعد شجرة تحيط بها حيطان الدار حنث .

قوله : (**ولو انهدمت**) أى : والصورة لا أدخل هذه الدار . ولو قال : لا أدخل هذه حنث بالعرصة . جزم به الرافعى تبعًا للإمام ، ثم خرجه الإمام على خلاف .

---

(١) فى ك ، م . مسقفًا .

(٢) فى أ : خارجها .

وَقَدْ بَقِيَ أَسَاسُ الحِيْطَانِ حَنِثَ ، وَإِنْ صَارَتْ فَضَاءً أَوْ جُعِلَتْ مَسْجِدًا أو حَمَّامًا أَوْ بُسْتَانًا فَلاَ .

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارَ زَيْد حَنِثَ بِدُخُولِ مَا يَسْكُنُهَا بِمِلْك ، لاَ بِإِعَارَة وَإِجَارَة وَغَصْب ، إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ مَسْكَنَهُ ، (وَيَحْنَثُ بِمَا يَمْلِكُهُ وَلاَ يَسْكُنُهُ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ مَسْكَنَهُ) .

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُ دَارَ زَيْدٍ أَوْ لاَ يُكَلِّمُ عَبْدَهُ أَوْ زَوْجَتَهُ فَبَاعَهُمَا أَوْ

وفيما إذا قال هذه الدار أيضًا وجه [أنه] (١) يحنث بالعرصة كالوجه فى تغيير اسم الحيطة .

ولو قال : (دار) لم يحنث بفضاء ما كان دارًا فهذه ترد على ظاهر [عبارة الكتاب] (٢) فإنه صور المسألة فى أصلها بقوله (دارًا) لكن مراده هذه الدار .

قوله : (وقد بقى أساس الحيطان حنث) كذا جزم به البغوى ، وفى «الكفاية » عن الإمام إذا انهدم بعضها . فإن كانت تسمى دارًا خربة حنث بها . وإن سميت رسوم دار فلا .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن أعيدت ببعضها فدخلها فوجهان : صحح النووى منهما الحنث .

قوله : (لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما يسكنها) يقاس به ثوب زيد ودابته ، ونحوذلك .

قوله : (إلا أن يريد ما يسكنه) يفهم أنه إذا قال (مسكن) فلا حنث بالإجارة والغصب والعارية من باب أولى .

قوله : (فباعها أو طلق لم يحنث) كذلك لو قال : لا أكلم زوج هذه

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

طَلَّقَهَـا فَدَخَلَ وَكَلَّمَ لَمْ يَـحْنَثْ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ : دَارَهُ هَذِهِ أَوْ زَوْجَـتَهُ هَذِهِ أَوْ عَبْدَهُ هَذَا فَيَحْنَثُ ، إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ مَا دَامَ مِلْكُهُ .

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يَدْخُلُهَا من ذَا الْبَابِ فَنُزِعَ وَنُصِبَ فِي موْضِعٍ آخَرَ مِنْهَا لَمْ يَحْنَثْ بِالثَّانِي ، وَيَحْنثُ بِالأَوَّلِ فِي الأَصَحِّ .

المرأة ـ و [سيد] [١] هذا العبد ـ فكلم بعد زوال الملك أو النكاح .

فرع : اشترى زيد دارًا بعد بيع الأولى قال الصيدلانى : إن أراد الأولى لم يحنث بالثـانيـة ، وإن أراد أى دار كـانت فى ملكه حنث بالثـانيـة دون الأولى ، وإن أراد ما جرى عليه ملكه حنث بأيهما دخل .

قوله : (إلا أن يريد مـا دام ملكه) لم أر هذه فى « الروضة » ،ولا بد منه [ق / ١٦١ ك] ؛ فلعله فى موضع آخر .

قوله : (لم يحنث بالثانى ويحنث بالأول فى الأصح) التصحيح يرجع إليهما ، وأصـله أن الباب عند الإطلاق هل يحمل [على] [٢] المنفـذ أو على [المعلق] [٣] عليه من خشب وغيره أو عليهما ؟

فيـه أوجه : أصحها الأول . فإذا كان الباب الأول بحاله ـ أى : المنفذ والخشب عليه ـ فـدخل من غيره قديمًا كان أو مـحدثًا لم يحنث . وإن قلع الخشب وحـوله إلى منفذ آخـر من تلك الدار فأصح الأوجه الحـنث بالمنفذ الأول وإن لم يكن [ق / ٣١٣ أ] الخـشب عليـه دون الثانى ، وإن كـان الخشب عليه اعتبارًا بالمنفذ .

والثانى عليه اعتبارًا بالخشب .

[وعلى الثـالث] [٤] : لا يحنث بواحد منهـما إنما يحنث بالأول إذا

---

(١) فى أ : مثله ، وفى ك : سيدها .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : العلو .

(٤) سقط من ك ، م .

أَوْ لا يَدْخُلُ بَيْتًا حَنِثَ بِكُلِّ بَيْتٍ مِنْ طِينٍ أوْ حَجَرٍ أَوْ آجُرٍّ أَوْ خَشَبٍ أَوْ خَيْمَةٍ .

وَلاَ يَحْنَثُ بِمَسْجِد وَحَمَّامٍ وَكَنِيسَةٍ وَغَارِ جَبَلٍ ، أَوْ لاَ يَدْخُلُ عَلَى زَيْدٍ فَدَخَلَ بَيْتًا فيه زَيْدٌ وَغَيْرُهُ حَنِثَ ، وَفِي قَوْلٍ : إِنْ نَوَى الدُّخُولَ عَلَى غَيْرِهِ دُونَهُ لاَ يَحْنَثُ ، فَلَوْ جَهِلَ حُضُورَهُ فَخِلاَفُ حِنْثِ النَّاسِي .

كان الخشب عليه .

وكل هذا عند الإطلاق .

فإن نوى شيئا من ذلك حمل عليه جزمًا .

أما إذا قال : لا أدخلها من بابها وفيها فرض المسألة فى « التنبيه » ففتح باب جديد فدخل منه حنث فى الأصح .

كذا أطلق الخلاف جماعة منهم الرافعى ، وقيده فى « المهذب » و« التهذيب » لسد الأول .

قوله : (أو لا يدخل بيتًا) أى : وأطلق . [أما] [1] إذا نوى نوعًا اختص به .

قوله : (خيمة) كذلك المتخذ من صوف أو وبر شعر أو جلد سواء القروى والبدوى فى الأصح . وقيل : لا يحنث القروى ببيت الشعر ونحوه . وقيل : إن قربت قريته من البادية حنث ، وإلا فلا . وقيد البندنيجى عدم الحنث بما إذا لم يعلم القروى بيوت البادية ، ويلزمه أن البدوى إذا لم يعلم بيوت الحاضرة لا يحنث بالمبنى ، وقد جزم هو فيه بالحنث .

قوله : (ولا يحنث بمسجد ... إلى آخره) هو المذهب . وخرج ابن شريح الجميع على قولين ، وحكى المتولى فى الكعبة وسائر المسجد وجهًا .

قوله : (ولم يعلم حضوره) سواء كان فيه وحده أو مع غيره ، والثانية

---

(١) فى ك : ما .

قُلتْ : وَلَوْ حَلَفَ لاَ يُسَلِّمُ عَلَيْهِ فَسَلَّمَ عَلَى قَوْم هُوَ فِيهِمْ وَاسْتَثْنَاهُ لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِنْ أَطْلَقَ حَنِثَ فِي الأَظْهَرِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فَصْلٌ

حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ الرُّؤُوسَ وَلاَ نِيَّةَ لَهُ حَنِثَ بِرُؤُوسٍ تُبَاعُ وَحْدَهَا ، لاَ طَيْرٍ وَحُوتٍ وَصَيْدٍ إِلاَّ بِبَلَدٍ تُبَاعُ فِيهِ مُفْرَدَةً .

أولى بعدم الحنث .

ولو دخل الشغل ولم يعلم به فأولى بعدم الحنث لانضمام قصد الشغل إلى الجهل . وهل قصد الشغل كالاستثناء بالقلب أو يحنث قطعًا ؟ فيه خلاف .

قوله : (واستثناه) أى : بلفظه فقال : سلام عليكم إلا زيدًا ، أو بقلبه. وقيل : يحنث فى استثناء القلب .

قوله : (وإن أطلق حنث فى الأظهر) رجحه فى الشرحين .

فصل : قوله : (لا يأكل الرؤوس) كذا لا يشتريها ، ونحوه .

قوله : (تباع وحدها) هى رؤوس الإبل والبقر والغنم .

وفى رؤوس الإبل وجه شاذ طرده بعضهم فى البقر ، وقيل : إن كان ببلد لا يباع إلا رؤوس الغنم اختص بها .

قوله : (وصيد) أى : كظبى وثعلب ونحوهما . وقيل : يحنث برأس الطير والحوت والصيد .

قوله : (إلا ببلد تباع فيه [مفردة]) [(١)] أى : فيحنث بها هناك ؛ ومفهومه أنه إن أكلها فى غير بلد بيعها منفردة أنه لا يحنث ، وهو راجح عند أبى حامد والروياني . والأقوى فى « الروضة » و « الشرحين » الحنث، وهو أقرب إلى ظاهر النص ، فهل تعتبر نفس البلد أم كون الحالف

---

(١) فى ك ، م : مفرد .

وَالْبَيْضُ يُحْمَلُ عَلَى مُزَايِلِ بَائِضِهِ فِي الحَيَاةِ كَدَجَاجٍ وَنَعَامَةٍ وَحَمَام لاَ سَمَكٍ وَجَرَادٍ .

وَاللَّحْمُ عَلَى نَعَم وَخَيْلٍ وَوَحْشٍ وَطَيْرٍ لاَ سَمَك وَشَحْمِ بَطْنٍ ، وَكَذَا كَرِشٌ وَكَبِدٌ وَطِحَالٌ وَقَلْبٌ فِي الأَصَحِّ ، وَالأَصَحُّ تَنَاوُلُهُ لَحْمَ رَأْسٍ وَلِسَانٍ

من أهله ؟ وجهان . نعم لو قصد نوعًا ولو سمكًا وصيدًا اختص به أو ما يسمى رأسًا أعم .

قوله : (مزايل بائضه فى الحياة) أى : [ق / ٤٢٨ ب] من شأنه ذلك، فلو خرجت من الدجاجة بعد موتها فالأصح عند النووى الحنث .

قوله : (وحمام) كذا إوز وعصافير . قيل : يختص بالدجاج . وقيل: به وبالإوز . والذى ارتضاه الإمام الاختصاص بما يفرد للأكل عادة دون الحمام والعصافير ونحوهما . والمذهب الأول .

فرع : لا يحنث بخصية الشاة .

قوله : (وخيل) لم أرها فى « المحرر » و « الروضة » و«الشرحين » .

قوله : (ووحش وطير) أى : مما يؤكل . أما ما لا يؤكل لحمه كميتة وخنزير وذئب وحمار فوجهان : رجح القفال وغيره الحنث ، وأبو حامد والرويانى عدمه ، قال النووى : وهو أقوى .

قوله : (لا سمك) فيه وجه ضعيف . والجراد كالسمك .

قوله : (وشحم) [(١)] **بطن)** كذلك لحم العين .

قوله : (وكذا كرش وكبد وطحال) عبر [عنها] [(١)] فى « الروضة » بالمذهب ، وكذلك الرئة والأمعاء . وعبر عن القلب بالأصح .

قوله : (والأصح تناوله لحم رأس ولسان) عبر عنهما بالمذهب ،

---

(١) فى أ : ولحم .

(٢) فى ك : عنهما .

وَشَحْمِ ظَهْرٍ وَجَنْبٍ ، وَأَنَّ شَحْمَ الظَّهْرِ لاَ يَتَنَاوَلُهُ الشَّحْمُ ، وَأَنَّ الأَلِيَّةَ وَالسَّنَامَ لَيْسَا شَحْمًا وَلاَ لَحْمًا .

وَالأَلِيَّةُ لاَ تَتَنَاوَلُ سَنَامًا وَلاَ يَتَنَاوَلُهَا ، وَالدَّسَمُ يَتَنَاوَلُهَا ، وَشَحْمَ ظَهْرٍ وَبَطْنٍ وَكُلَّ دُهْنٍ ، وَلَحْمُ الْبَقَرِ يَتَنَاوَلُ جَامُوسًا .

وَلَوْ قَالَ مُشِيرًا إِلَى حِنْطَةٍ : لاَ آكُلُ هَذه حَنِثَ بِأَكْلِهَا عَلَى هَيْئَتِهَا وَبِطَحْنِهَا وَخُبْزِهَا ، وَلَوْ قَالَ : لاَ آكُلُ هَذه الْحِنْطَةَ حَنِثَ بِهَا مَطْبُوخَةً وَنَيِّئَةً وَمَقْلِيَّةً لاَ بِطَحِينِهَا وَسَوِيقِهَا وَعَجِينِهَا وَخُبْزِهَا .

وَلاَ يَتَنَاوَلُ رُطَبٌ تَمْرًا وَلاَ بُسْرًا ، وَلاَ عِنَبٌ زَبِيبًا وَكَذَا الْعُكُوسُ .

وقيل: وجهان . ويجريان فى الأكارع .

قـوله : (ولحم ظهـر وجنب) أى : وهو الأبيض الذى لا يـخـالطه الأحمر لأنه لحم سمين وكذلك يحمر عند الهزال :

قـوله : (وإن الأليـة والسنام) مـعطوفان علـى الأصح . وعبـر فى «الروضة » عنهما بالصحيح . وقيل : الألية لحم ، وقيل: شحم .

قوله : (يتناول جاموسًا) كذا يتناول الوحشى ، وفيه وجه ضعيف .

قوله : (على هيئتها) أى : نيئة أو مطبوخة أو مقلية .

قوله : (لا بطحـينها وسويقهـا وعجينها وخـبزها) فى الأربعـة وجـه قوى، وقطع بعضهم بالأول كما لو زرعها وأكل حشيشها . ولو قال: من هذه الحنطة فكذلك ، وقيل : يحنث بما يتخذ منها .

ولو قال : لا آكل حنطة لم يحنث بالأربعة ، ويحنث بهـا على هيئتها نيئة ومطبوخة .

قوله : [فتتمر] (١) فأكله ... إلى آخره) كذلك لو قال : لا آكل لحم هذه السخلة فصارت كبشًا . قال الرافعى : فمن قال فى مسألة الحنطة يعنى

---

(١) فى أ : سمن .

وَلَوْ قَالَ : لاَ آكُلُ هَذَا الرُّطَبَ فَتَمَّرَ فَأَكَلَهُ ، أَوْ لاَ أُكَلِّمُ ذَا الصَّبِيَّ فَكَلَّمَهُ شَيْخًا فَلاَ حِنْثَ فِي الأَصَحِّ .

وَالخُبْزُ يَتَنَاوَلُ كُلَّ خُبْزٍ كَحِنْطَةٍ وَشَعِيرٍ وأَرُزٍّ وَبَاقِلاَّ وَذُرَةٍ وَحِمِّصٍ ، فَلَوْ ثَرَدَهُ فَأَكَلَهُ حَنِثَ .

وَلَوْ حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ سَوِيقًا فَسَفَّهُ أَوْ تَنَاوَلَهُ بِأُصْبُعٍ حَنِثَ ، .....

إذا أكل دقيقها وخبزها يحنث ، وكذا هنا ، وإلا فوجهان : أصحهما [ق/ ١٦٢ ك] لا يحنث ؛ وحاصله طريقان : أصحهما وجهان .

والثانية : القطع بالحنث .

قال : ويجرى الوجهان فى قوله : لا أكلم هذا الصبى فكلمه شابًا [ق/ ١٧٤ م] أو الشاب فكلمه شيخًا أو العبد فكلمه حرًا . أو لا آكل هذا البسر فأكله رطبًا ، أو هذا العنب فأكله زبيبًا أو هذا العصير فصار خمرًا أو الخمر فصار خلاً ، أو اتخذ من التمر عصيدة .

قوله : (والخبز يتناول كل خبز) أى : وإن لم يكن معهود بلده فحنث بخبز الأرز ، وإن كان فى غير طبرستان على الصحيح . قال المتولى : ويحنث بخبز البلوط أيضًا .

قوله : (فلو ثرده) أى : ولم [يصر فى] (١) المرقة [كالحسو] (٢) . فإن كان كذلك فيخشاه فلا .

قوله : (فسفه) هذه قاعدة وهى أن الأفعال مختلفة الأجناس كالأعيان لا يتناول بعضها [بعضًا] (٣) ؛ فالأكل ليس شربًا ، وعكسه .

قوله : (بأصبع) أى : مبلولة .

---

(١) فى أ : يصرف .

(٢) فى م : كالحشو .

(٣) سقط من أ .

وَإِنْ جَعَلَهُ فِي مَاءٍ فَشَرِبَهُ فَلاَ ، أَوْ لاَ يَشْرَبُهُ فَبِالْعَكْسِ .

أَوْ لاَ يَأْكُلُ لَبَنًا أَوْ مَائِعًا آخَرَ فَأَكَلَهُ بِخُبْزٍ حَنِثَ ، أَوْ شَرِبَهُ فَلاَ ، أَوْ لاَ يَشْرَبُهُ فَبِالْعَكْسِ ، أَوْ لاَ يَأْكُلُ سَمْنًا فَأَكَلَهُ بِخُبْزٍ جَامِدًا أَوْ ذَائِبًا حَنِثَ ، وَإِنْ شَرِبَ ذَائِبًا فَلاَ ، وَإِنْ أَكَلَهُ فِي عَصِيدَةٍ حَنِثَ ، إِنْ كَانَتْ عَيْنُهُ ظَاهِرَةً .

وَيَدْخُلُ فِي فَاكِهَةٍ رُطَبٌ وَعِنَبٌ وَرُمَّانٌ وَأُتْرُجٌّ وَرَطْبٌ وَيَابِسٌ .

قوله : (وإن جعله فى ماء فشربه فلا) كذا فى المحرر وأصل الروضة، ووقع فى شرح الرافعى الجزم بالحنث. كذا رأيته فيه . وقال الشيخ برهان الدين بن الفركاح أنه رأى ذلك فى نسختين منه وكأنه سبق فلم من النساخ والله أعلم. نعم لو كان خائرًا بحيث يؤخذ بالملاعق فالأصح أنه ليس بشرب.

فرع : لا أطعم أو أتناول بتناول الأكل والشرب جميعًا .

قوله : (فأكله بخبز جامدًا أو ذائبًا حنث) فيه وجه ، ومحل الجزم إذا أكله جامدًا وحده .

قوله : (أو شرب ذائبًا فلا) فيه وجه .

قوله : (حنث إن كنت عينه ظاهرة) هو النص . وفيه وجه بعيد . أما إذا لم تظهر فلا حنث .

قوله : (رطب وعنب ورمان) وكذلك التفاح والسفرجل والكمثرى والمشمش والخوخ والأجاص والنارنج والموز والتين ، وإنما خص الرطب والعنب والرمان ؛ لئلا يتوهم بعطف الرطب والرمان على الفاكهة التغاير .

قوله : (ويابس) أى : كالتمر والزبيب والتين اليابس ومعلق الخوخ والمشمش . ونقل الرافعى عن التتمة عدم الحنث باليابس كما سيأتى فى مسألة الثمار عقيبه ، وكأن الرافعى غير واثق به ؛ فإنه قال : فإن كان هذا

---

(١) المحرر (ص ١٤٧٦) .

قُلْتُ : وَلَيْمُونٌ وَنَبِقٌ وَكَذَا بِطِّيخٌ وَلُبٌّ فُسْتُقٍ وَبُنْدُقٍ وَغَيْرِهِمَا فِي الأَصَحِّ، لاَ قِثَّاءٌ وَخِيَارٌ وَبَاذِنْجَانٌ وَجَزَرٌ ، وَلاَ يَدْخُلُ فِي الثِّمَارِ يَابِسٌ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ أُطْلِقَ بِطِّيخٌ وَتَمْرٌ وَجَوْزٌ لَمْ يَدْخُلْ هِنْدِيٌّ ، وَالطَّعَامُ يَتَنَاوَلُ قُوتًا وَفَاكِهَةً وَأُدْمًا وَحَلْوَى .

وَلَوْ قَالَ : لاَ آكُلُ مِنْ هَذِهِ الْبَقَرَةِ تَنَاوَلَ لَحْمَهَا دُونَ وَلَدٍ وَلَبَنٍ ، أَوْ مِنْ هَذِهِ الشَّجَرَةِ فَثَمَرٌ دُونَ وَرَقٍ وَطَرَفِ غُصْنٍ .

عن تحقيق احتاج إلى الإعلام بالواو .

قوله : (قلت : وليمون) كذا رأيته بخط المصنف بالنون ، والمعروف (بليمو) بغير نون .

قوله : (قلت .. إلى آخره) كذا هو فى شرح الرافعى .

قوله : (ولا يدخل فى الثمار يابس) عبارة الرافعى وذكر أنه لو حلف لا يأكل الثمار اختصت اليمين بالرطب ، ولم تتناول الثمرة الفواكه اليابسة .

قوله: (لم يدخل هندى) [**هذا**] [1] حكاه الرافعى عن البغوى فقط ، وقال الغزالى : يحنث بالجوز دون [الثمرة] [2] . وتقدم فى الربا وجه أن الهندى من جنس الثمر ، والبطيخ الهندى هو الأخضر وخيار شنبر لا يدخل فى مسمى الخيار .

قوله : (والطعام .. إلى آخره) فى تناوله الدواء وجهان . أما لو حلف على القوت فيتناول ما يقتات من الحبوب ، وبالتمر والزبيب واللحم إن كان ممن يقتات ذلك ، وإلا فوجهان .

قوله : (تناول لحمها) كذا فى الروضة فما أدرى هل يختص به أم

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك ، م : التمر .

فصل

حَلَفَ لاَ يَأْكُلُ هَذه التَّمْرَةَ فَاخْتَلَطَتْ بِتَمْرٍ فَأَكَلَهُ إِلاَّ تَمْرَةً لَمْ يَحْنَثْ ، أَوْ لَيَأْكُلَنَّهَا فَاخْتَلَطَتْ لَمْ يَبَرَّ إِلاَّ بِالجَمِيعِ ، أَوْ لَيَأْكُلَنَّ هَذِهِ الرُّمَّانَةَ فَإِنَّمَا يَبَرُّ بِجَمِيعِ حَبِّهَا .

أَوْ لاَ يَلْبَسُ هَـذينِ لـم .....

يتناول الشحم والألية والكبد وغيرهما مما يؤكل منها ؟ والذى يظهر التناول، وإنما ذكر اللحم لإخراج اللبن والولد . وفى الجلد احتمال أيضًا .

[فـــرع] (١) : قال فى « التنبيه » : لو حلف لا يأكل الخبز فشرب الفتيت لم يحنث . وإن حلف لا يأكل السويق ولا يشربه [ق / ٤٢٩ ب] فذاقه لم يحنث ، أو لا يذوق فمضغ ولفظ فقيل : يحنث ـ وهو المصحح ـ وقيل : لا يحنث . وإن حلف لا يأكل أدمًا حنث بالملح واللحم . وفى التمر احتمالان هما وجهان ؛ صحح منهما الحنث .

وإن حلف لا يأكل بسرًا أو رطبًا فأكل منصفًا حنث .

وإن حلف لا يأكل بسرة أو رطبة فأكل منصفًا لم يحنث .

وإن حلف لا يأكل لبنًا فأكل شيرازًا أو دوغًا حنث .

وإن أكل جبنًا أو لورًا أو مصلا أو كشكًا أو إقطًا : لم يحنث .

وإن حلف لا يشم الريحان فشم الضميران [ق / ٣١٤ أ] حنث ، وإن شم الورد والياسمين لم يحنث .

وإن حلف لا يلبس شيئًا فلبس درعًا أو جوشنًا أو خفًا أو نعلاً حنث . وقيل : لا يحنث .

فصل : قوله : (فإنما يبر بجميع حبها) تقدم ذلك فى الطلاق ، و[يقاس] (٢) به لا آكلها فأكلها إلا حبة لم يحنث .

قوله : (أو لا ألبس هذين) يقاس به لألبسهما ؛ فلا يبر إلا بلبسهما .

---

(١) فى ك ، م : التمر .

(١) فى ك : يقال .

يَحْنَثْ بِأَحَدهمَا ، فَإِنْ لَبِسَهُمَا مَعًا أَوْ مُرَتِّبًا . حَنِثَ ، أَوْ لاَ أَلْبَسُ هَذَا وَلاَ هَذَا حَنِثَ بِأَحَدهمَا .

أَوْ لَيَأْكُلَنَّ ذَا الطَّعَامَ غَدَا فَمَاتَ قَبْلَهُ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْه ، وَإِنْ مَاتَ أَوْ تَلفَ الطَّعَامُ فِي الْغَدِ بَعْدَ تَمَكُّنِه مِنْ أَكْلِه حَنِث ، وَقَبْلَهُ قَوْلاَنِ كَمُكْرَهٍ ، وَإِنْ أَتْلَفَهُ

قوله : (حنث بأحدهما) أى : ولا تنحل اليمين ، بل إذا لبس الآخر حنث ؛ فإنهما يمينان . نعم لو قال : لا ألبس أحدهما أو واحدًا منهما ولم يقصد واحدًا حنث بأحدهما وانحلت اليمين فلا يحنث بالآخر .

قال المتولى : وكذلك الإثبات لو قال : لألبسن هذا وهذا فهما يمينان ، وتوقف فيه الرافعى .

قوله : (أو تلف) كذا لو تلف بعضه .

قوله : (بعد تمكنه من أكله حنث) هو المذهب . وقيل : على الخلاف الآتى ، وهو الأشبه فى التنبيه والشرح الصغير .

قوله : (وقبل) يشمل قبل الغد وبعد مجيئه وقبل التمكن فإن حكمهما بالنسبة إلى [ق / ١٦٣ ك] التلف واحد . وأما بالنسبة إلى الموت فقبل الغد لا حنث جزمًا كما تقدم ، وفيه قبل التمكن الخلاف فى المكره ، لكن الظاهر أنه ما أراد إلا الثانية لينتهض طرد الخلاف فى الموت والتلف .

قوله : (قولان كمكره) المصحح عدم الحنث . وإذا قيل بالحنث إذا تلف قبل الغد فهل يحنث فى الحال أم إذا جاء الغد ؟ قولان أو وجهان قطع ابن كج بالثانى . وفائدة الأول صحة نية الصوم .

وعلى الأول فالأصح عند البغوى يحنث إذا مضى من الغد زمن إمكان [الأول] [1] ، وقيل : قبيل الغروب .

قوله : (وإن أتلفه الحالف حنث) هل يحنث فى الحال أم فى الغد ؟

---

(١) فى أ : الأكل .

بِأَكْلٍ وَغَيْرِهِ قَبْلَ الْغَدِ حَنِثَ ، وَإِنْ تَلِفَ أَوْ أَتْلَفَهُ أَجْنَبِيٌّ فَكَمُكْرَهٍ .

أَوْ لأَقْضِيَنَّ حَقَّكَ عِنْدَ رَأْسِ الهِلاَلِ فَلْيَقْضِ عِنْدَ غُرُوبِ الشَّمْسِ آخِرَ الشَّهْرِ ، فَإِنْ قَدَّمَ أَوْ مَضَى بَعْدَ الْغُرُوبِ ، قَدْرُ إِمْكَانِهِ حَنِثَ .

وَإِنْ شَرَعَ فِي الْكَيْلِ حِينَئِذٍ وَلَمْ يَفْرَغْ لِكَثْرَتِهِ إِلاَّ بَعْدَ مُدَّةٍ لَمْ يَحْنَثْ .

أَوْ لاَ يَتَكَلَّمُ فَسَبَّحَ أَوْ قَرَأَ قُرْآنًا فَلاَ حِنْثَ ، أَوْ لاَ يُكَلِّمُهُ فَسَلَّمَ عَلَيْهِ

فيه الخلاف .

قوله : (عند رأس الهلال) كذا مع رأس الهلال أو عند الاستهلال أو مع رأس الشهر أو أول الشهر ؛ فهذه الألفاظ تقع على أول جزء من الليلة الأولى منه .

ولفظتا (عند) و (مع) تقتضيان المقارنة كذا قال الرافعى وقد تقدم فى [أن ـ مع ـ لا تقضيها فتنقضى فيه . وقيل له فسحة فى الليلة الأولى . ويومها] (١) .

[**قوله : (فإن قدم أو مضى .. إلى آخره)** فينبغى أن يعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضى فيه . وقيل : له فسخه فى الليلة الأولى ويومها .

قوله : (ولو شرع فى الكيل) كذا لو شرع فى الأسباب والمقدمات كحمل الميزان] (٢) .

فرع : لو أخر عن الليلة الأولى للشك فى الهلال فبان منه فقولا الناس .

قوله : (فسبح) كذا التهليل والتحميد والتكبير والدعاء .

وفى وجه : يحنث ؛ لقوله ﷺ : « **أحب الكلام إلى الله أربع : لا إله إلا الله والله أكبر وسبحان الله والحمد لله لا يضرك بأيهن بدأت** » . ولا

---

(١) سقط من أ ، ك .

(٢) سقط من م .

حَنِثَ ، وَإِنْ كَاتَبَهُ أَوْ رَاسَلَهُ أَوْ أَشَارَ إِلَيْهِ بِيَدٍ أَوْ غَيْرِهَا فَلاَ فِي الجَدِيدِ ، وَلَوْ قَرَأَ آيَةً أَفْهَمَهُ بِهَا مَقْصُودَهُ وَقَصَدَ قِرَاءَةً لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِلاَّ حَنِثَ .

أَوْ لاَ مَالَ لَهُ حَنِثَ بِكُلِّ نَوْعٍ وَإِنْ قَلَّ حَتَّى ثَوْبِ بَدَنِه ، وَمُدَبَّرٍ وَمُعَلَّقٍ عِتْقُهُ ، وَمَا وَصَّى بِهِ وَدَيْنٍ حَالٍ ، وَكَذَا مُؤَجَّلٌ فِي الأَصَحِّ ، لاَ مُكَاتَبٍ فِي الأَصَحِّ .

أَوْ لَيَضْرِبَنَّهُ فَالْبِرُّ بِمَا يُسَمَّى ضَرْبًا ، وَلاَ يُشْتَرَطُ إِيْلاَمٌ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ ضَرْبًا

يحنث بالقراءة جزمًا ، ويحنث بالشعر . جزم به الرافعى ، وخالف فيه غيره .

قوله : (أو أشار) أى : ناطقًا . كان أو أخرس .

قوله : (فلا فى الجديد) قطع به بعضهم ، وقيل: القولان فى الغائب. فإن كان معه فى المجلس فلا قطعًا .

قوله : (ودين حال) فيه وجه مخرج من قولنا : لا زكاة فيه .

قوله : (وكذا مؤجل فى الأصح) مقابله قول ابن أبى هريرة ، وصرح بأنه غير مملوك له ، وزيفه الإمام ، وصحح المتولى الحنث به إذا حلف لا ملك له .

ولا فرق بين كون المديون موسرًا أو معسرًا ، مقرًا أو جاحدًا ولا بينة ؛ قاله المتولى . والأصح حنثه بالمستولدة .

فرع فى التنبيه : لو حلف ما له رقيق أو عبد لم يحنث بالمكاتب فى الأظهر .

قوله : (ولا يشترط إيلام) كذا جزم به فى المحرر ، ونقله فى الشرح الصغير فى كتاب الطلاق عن الأكثرين ، وقاله فى الروضة هنا تبعًا لأصلها لا يشترط بخلاف الحد والتعزير ؛ لأن مقصودهما الزجر . ويكتفى فى اليمين بالاسم وحكى وجه ضعيف أنه يشترط ، وقد سبق فى الطلاق .

شَدِيدًا ، وَلَيْسَ وَضعُ سَوطٍ عَلَيْهِ ، وَعَضٌّ ، وَخَنْقٌ ، وَنَتْفُ شَعْرٍ ضَرْبًا ، قِيلَ : وَلاَ لَطْمٌ وَوَكْزٌ .

أَوْ لَيَضْرِبَنَّهُ مائَةَ سَوْطٍ ، أَوْ خَشَبَةً فَشَدَّ مَائَةً وَضَرَبَهُ بِهَا ضَرْبَةً ، أَوْ بِعِثْكَالٍ عَلَيْهِ مِائَةُ شِمْرَاخٍ بَرَّ إِنْ عَلِمَ إِصَابَةَ الْكُلِّ ، أَوْ تَرَاكَمَ بَعْضٌ عَلَى بَعْضٍ .....

انتهى .

والذى سبق فى الطلاق من الروضة تصحيح اشتراطه ، وفى الشرح هناك أنه الأشهر .

قوله : (فشد مائة) أى : مما حلف عليه من السياط أو الخشب ، ولا تكفى السياط عن الخشب وعكسه ؛ لاختلاف الاسم .

وقد وقع فى تمثيل الرافعىْ خلافه تساهلاً فمثل بشد سوط فى يمين مائة خشبة [قوله :] [(١)] (أو بعثكال عليه مائة شمراخ بر) .

[هذا فى مسألة مائة خشبة] [(٢)] أما فى مسألة مائة سوط فلا على الصحيح ؛ لأن العثكال ليس أسواطًا ، وقد عبر الرافعى فى مسألة العثكال لحصول البر ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثًا .. ﴾[ص: ٤٤] الآية - وإن كان فيه عدول عن موجب اللفظ فإنه لم يضربه بمائة خشبة .

قال : فإن شد مائة سوط فضربه بها فقد [ق / ١٧٥ م] وفى بموجب اللفظ .

قوله : (إن علم إصابة الكل) أى : بدنه أو ملبوسه .

قوله : (أو تراكم بعض على بعض) إشارة إلى الأصح فى أنه لا يشترط ملاقاة الكل بدنه أو ملبوسه ، بل يكفى انكباس بعضها على بعض

---

(١) سقط من أ ، ك .

(٢) سقط من ك .

فَوَصَلَهُ أَلَمُ الْكُلِّ .

قُلْتُ : وَلَوْ شَكَّ فِي إِصَابَةِ الجَمِيعِ بَرَّ عَلَى النَّصِّ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

بحيث يناله نقل الجميع ، ولا يضر كون البعض حائلاً بين بدنه وبين البعض كالثياب .

وفى وجه : لا يكفى ذلك ، بل يجب ملاقاة الجميع [ق / ٤٣٠ ب] بدنه أو ثيابه .

قوله : (فوصله ألم الكل) كذا فى « المحرر » [١] . وهو ينافى قوله قبل ذلك : لا يشترط الإيلام . وعبارة « الروضة » و « الشرحين » نقل الكل كما عبرت به . وهو أحسن .

قوله : (ولو شك) قال النووى : كذا صور الجمهور مسألة الخلاف بالشك . وقال الدارمى وابن الصباغ والمتولى : إنه إذا شك حنث . ومسألة [النص] [٢] إذا غلب على ظنه إصابة الكل . قال النووى : وهو حسن ، لكن الأول أصح .

[قوله] [٣] : **(بر على النص)** فيه قول مخرج من نصه على الحنث إذا حلف ليدخلن اليوم إلا أن يشاء زيد ، فلم يدخل ومات زيد ولم تعلم مشيئته : قال فى « التنبيه » : وإن لم يتحقق بر ، [والورع] [٤] أن يكفر . كذا [يوجد فى] [٥] كثير من النسخ وعليها شرح الشراح . قال النووى : والصواب الذى ضبطناه عن نسخة المصنف : (لم يبر) وهو المخرج .

قوله : (والورع أن يكفر) أى : لا يضربه ليبر ؛ بل يكفر .

قوله : (لم يبر بهذا) هى مسألتان : إحداهما مائة مرة فلا يبر بهذا

---

(١) المحرر (ص ٤٧٨).

(٢)سقط من ك ، م .

(٣) سقط من م .

(٤) فى ك : والوقوع .

(٥) فى أ : يؤخذ من .

أَوْ لَيَضْرِبَنَّهُ مـائَةَ مَرَّةٍ لَمْ يَبَرَّ بِهَذَا ، أَوْ لاَ أُفَارِقُكَ حَتَّى أَسْـتَوْفِيَ فَهَرَبَ ولَمْ يُمْكِنْهُ اتِّبَاعُهُ لَمْ يَحْنَثْ .

قُلْتُ : الصَّحِيحُ لاَ يَحْنَثُ إِذَا أَمْكَنَهُ اتِّبَاعُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وإِنْ فَارَقَـهُ أَوْ وَقَفَ حَتَّى ذَهَبَ وكَـانَا مَاشِـيَيْنِ أَوْ أَبْرَأَهُ أَوِ احْـتَالَ عَلَى غَرِيمٍ ثُمَّ فَارَقَهُ أَوْ أَفْلَسَ فَـفَارَقَهُ لِيُوسِرَ حَنِثَ ، وإِنَ اسْتَوْفَى وفَـارَقَهُ فَوَجَدَهُ

[ق/ ١٦٤ ك] ـ أى : بالعثكال ونحوه .

والثانـية : مائة ضربة ، وفيها وجهـان : أصحهما كذلك ، والثانى : يبر به .

قوله : (**مائة مرة لم يبر بهذا**) أى : بالمشدودة والعثكال . وكذا لو قال مائة ضربة . وفى هذه الثانية وجه أنه يبر بهذا .

قـوله : (**ولم يمكنه اتبـاعـه لم يحنث**) هو المذهب ، وقـيل: قـولان كالمكره.

قوله : (**قلت : الصحيح .. إلى آخره**) استدراك على المفهوم ؛ فإنه قيد عـدم الحنث بعـدم إمكان الاتبـاع فـيـفـهم الحنث عـند إمكانه . قـال فى «الروضة» : لا يحنث سواء أمكنه منعه أو متابعته أم لا ، بل لو فارقه بإذنه لم يحنث ؛ [لأنه حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل الغريم ، وقيل : يحنث] [(١)] إذا أذن له ، وقيل : يحنث إن أمكنه منه ، وقيل : يحنث إذا أمكنه متابعته . والصحيح الأول . كذا فى « الروضة » و « الشرحين » .

[**قوله**] [(٢)] : (**فارقه**) أى : الحالف باختياره ذاكرًا ، وإلا جاء خلاف المكره والناسى .

قـوله : (**أو وقف**) أى : الحالف ، وكانا مـاشيين ؛ لأن الحادث هنا الوقوف وهو من الحالف ، فنسـبت المفارقة إليه . هذا هو الصحـيح خلافًا

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

نَاقصًا ، إِنْ كَانَ مِنْ جِنْسِ حَقِّهِ لكِنَّهُ أَرْدَأُ لَمْ يَحْنَثْ ، وَإِلاَّ حَنِثَ عَالِمٌ وفي غَيْرِهِ الْقَوْلاَنِ .

أَوْ لاَ رَأَى مُنْكَرًا إِلاَّ رَفَعَهُ إِلَى الْقَاضِي فَرَأَى وَتَمَكَّنَ فَلَمْ يَرْفَعْ حَتَّى مَاتَ حَنِثَ ، وَيُحْمَلُ عَلَى قَاضِي الْبَلَدِ ، فَإِنْ عُزِلَ فَالْبِرُّ بِالرَّفْعِ إِلَى الثَّانِي .

أَوْ إِلاَّ رَفَعَهُ إِلَى قَاضٍ بَرَّ بِكُلِّ قَاضٍ ، أَوْ إِلَى الْقَاضِي فُلاَنٍ فَرَآهُ ثُمَّ عُزِلَ ، فَإِنْ نَوَى مَا دَامَ قَاضِيًا حَنِثَ إِنْ أَمْكَنَهُ رَفْعُهُ فَتَرَكَهُ ، وَإِلاَّ فَكَمُكْرَهٍ ،

للغزالى .

أما إذا كانا ساكنين فمشى الغريم فإن الحادث المشى .

قوله : (أو أبرأه) هل يحنث بنفس الإبراء أم بعد المفارقة ؟ فيه الخلاف فى نظائره .

قوله : (أو احتال) كذا لو أحال عليه ، وفيها طريقان : **إحداهما** : البناء على أنها اعتياض أو استيفاء . والمذهب [القطع بالحنث] [1] ، لكن لو نوى أن لا يفارقه وعليه حقه لم يحنث .

قوله : (أو أفلس ففارقه) أى : باختياره مع أن ملازمته ممتنعة . أما لو فارقه لمنع الحاكم له من ملازمته فقولا المكره .

قوله : (إلى القاضى) أى : ولم يعين أحدًا بلفظ ولا نية .

قوله : (ويحمل على قاضى البلد) فيه وجه أنه لا يختص به فيبر بأىّ قاض كان .

قوله : (فالبر بالرفع إلى الثانى) هو الأصح وقيل : يتعين الموجود عند اليمين ؛ فعلى هذا هو كما لو عين قاضيًا . وسيأتى .

قوله : (بر بكل قاض) أى : لذلك البلد أو غيره .

قوله :(فإن نوى ما دام قاضيًا حنث .. إلى آخره) كذا فى «المحرر»[2]،

---

(١) فى ك : تقديم وتأخير . (٢) المحرر (ص ٤٧٨).

وَإِنْ لَمْ يَنْوِ بَرَّ بِرَفْعٍ إِلَيْهِ بَعْدَ عَزْلِهِ .

فصل

حَلَفَ لاَ يَبِيعُ أَوْ لا يَشْتَرِي فَعَقَدَ لِنَفْسِهِ أَوْ غَيْرِهِ حَنِثَ . وَلاَ يَحْنَثُ بِعَقْدِ وَكِيلِهِ لَهُ .

أَوْ لاَ يَزُوِّجُ أَوْ لاَ يُطَلِّقُ أَوْ لاَ يَعْتِقُ أَوْ لاَ يَضْرِبُ فَوَكَّلَ مَنْ فَعَلَهُ لاَ

والذى فى « الروضة » : إذا عزل لم يبر بالرفع إليه وهو معزول ، ولا يحنث وإن كان يمكن ؛ لأنه ربما ولى ثانيًا ، واليمين على التراخى . فإن مات [أحدهما] (١) قبل أن يولى بان الحنث .

أما إذا لم يعزل ولم يرفع إليه حتى مات أحدهما بعد التمكن حنث ، فإن لم يتمكن فقولا المكره . انتهى .

فالذى فى « المنهاج » محله فى « الروضة » فى الموت دون عزل ، وأما العزل فجزم بعدم الحنث فيه حتى يموت أحدهما فيتبين الحنث .

قوله : (وإن لم ينو) أى : الرفع إليه وهو قاض .

قوله : (بر بالرفع إليه بعد عزله) فيه وجه .

فصل : قوله : (أو غيره) بوكالة أو ولاية . وقيل : لا يحنث .

وقيل : إن صرح بالإضافة إلى [ق / ٣١٥ أ] الموكل لم يحنث ، وإن نواه حنث ولا يحنث بعقد وكيله له .

قوله : (أو لا يضرب) أى : وإن كان الحالف قاضيًا أو إمامًا فأمر الجلاد بالضرب .

وذكر الربيع أن الحالف إن كان ممن لا يتولى الشراء أو الضرب أو الفعل المحلوف عليه [كالتطير] (٢) لوجيه حنث إذا فعل بأمره فأثبته بعضهم

---

(١) فى أ : أحدهم .

(٢) فى م : كالتطين .

يَحْنَثُ إِلاَّ أَنْ يُرِيدَ أَنْ لاَ يَفْعَلَ هُوَ وَلاَ غَيْرُهُ .

أَوْ لاَ يَنْكِحُ حَنِثَ بِعَقْدِ وَكِيلِهِ لَهُ لا بِقَبُولِهِ هُوَ لِغَيْرِهِ ، أَوْ لاَ يَبِيعُ مَالَ زَيْدٍ فَبَاعَهُ بِإِذْنِهِ حَنِثَ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

قولا . والمذهب القطع بالمنع فى الجميع .

قوله : (إلا أن يريد أن لا يفعل هو ولا غيره) أى : بإذنه . وعبارة «المحرر »[1] أن لا يفعل بنفسه ولا بغيره .

قال الرافعى : كذا أطلقوه مع قولهم اللفظ حقيقة بفعل نفسه واستعماله فى المعنى الآخر مجازًا أو فى هذا استعمال اللفظ فى حقيقته ومجازه جميعًا . وهو بعيد عند أهل الأصول ، والأولى أن يؤخذ معنى مشترك بين الحقيقة والمجاز فينوى أن لا يسعى فى تحقيق ذلك الفعل ، وإرادة هذا إرادة مجاز فقط .

قال النووى : وهذا أحسن ، والأول أيضًا صحيح عند الشافعى وجمهور أصحابنا فى جواز إرادتهما .

قوله : (أو لا ينكح حنث بعقد وكيله له) كذا جزم به فى « المحرر »[2] وجزم به فى « الشرح » أيضًا فى كتاب النكاح فى الفصل الخامس فى التوكيل ، ذكره تعليلاً فأسقطه من « الروضة » ، وأما هنا ففى « الروضة » و « الشرحين » وجهان بلا تصحيح ؛ قطع البغوى بالحنث والصيدلانى والغزالى بعدمه .

قوله : (لا بقبوله هو بغيره) أى : بناء على ما جزم به فى عكسه ، فإن قلنا بمقابله حنث هنا .

[**قوله**][3] : (**فباعه بإذنه**) كذا بإذن الحاكم لحجر أو امتناع ، ويظهر أن إذن الولى كذلك .

(١ ، ٢) المحرر (ص ٤٧٨). (٣) سقط من م .

أَوْ لاَ يَهَبُ لَهُ فـأَوْجَبَ لَهُ فَلَـمْ يَقْـبَلْ لَمْ يَحْنَثَ ، وَكَـذَا إِنْ قَـبِلَ وَلَمْ يَقْبِضْ في الأَصَحِّ ، وَيَحْنَثُ بِعُـمْرَى وَرُقْبى ، وَصَدَقَةٍ لاَ إِعَـارَةٍ ، وَوَصِيَّةٍ وَوَقْفٍ .

أَوْ لا يَتَصَدَّقُ لَمْ يَحْنَثْ بِهِبَةٍ في الأَصَحِّ .

أَوْ لاَ يأْكُلُ طَعَامًا اشْـتَرَاهُ زَيْدٌ لَمْ يَحْنَثْ بِمَ اشْتَرَاهُ مَعَ غَـيْرِهِ ، وَكَذَا لَوْ

قـوله : (**فـوهب ولـم يقـبل لـم يحنث**) خـالف فـيـه ابن شـريح [ق/ ٤٣١ب] .

قـوله : (**وكـذا إن قـبل ولـم يقـبض فى الأصح**) كـذا صحـحـه فى «المحرر»[١] و « الروضة » من زوائده ، ولم يصحح فى الشرح شيئًا ؛ بل نقل تصحيحه عن البغوى ، وتصحيح مقابله عن المتولى .

قوله : (**بعمـرى ورقبى وصدقة**) أى : تطوعًا . وقيل : لا يحنث بما سوى الهـبة . وقيل : يحنث بالعمـرى والرقبى دون الصدقة . أمـا الزكاة [ق/ ١٦٥ ك] وصدقة الفطر فلا يحنث بهما ، وتردد فيهما القفال .

قوله : (**ووصية**) فيها وجه . ويجريان فى الضيافة .

قـوله : (**ووقف**) أى : على المذهب ؛ بناء على أنه لله أو للواقف . فإن [قلنا] [٢] ملك الموقوف عليه حنث .

قوله : (**لم يحنث بهـبة فى الأصح**) بخلاف عكسـه ؛ لأن كل صدقة هبة بخـلاف العكس . ويحنث بصدقة الفـرض والنفل ولو على غنى ، لا بالإعارة والضيافة .

قوله : (**لم يحنـث بما اشتراه مع غـيره**) أى : [اشتـراه] [٣] مشـاعًا وجزمـه فى هذه ، وحكاية الخلاف فى التى بعـدها طريقة البغـوى وطريقة الجمهور ـ كما قال فى « الروضة » ـ طرد الخلاف فيهما .

---

(١) المحرر (ص ٤٧٩). (٢) سقط من أ .

(٣) فى ك : اشترياه .

قَالَ مِنْ طَعَامٍ اشْتَرَاهُ زَيْدٌ فِي الأَصَحِّ ، وَيَحْنَثُ بِمَا اشْتَرَاهُ سَلَمًا ، وَلَو اخْتَلَطَ مَا اشْتَرَاهُ بِمُشْتَرَى غَيْرِهِ لَمْ يَحْنَثْ حَتَّى يَتَيَقَّنَ أَكْلَهُ مِنْ مَالِهِ .

أَوْ لاَ يَدْخُلُ دَارًا اشْتَرَاهَا زَيْدٌ لَمْ يَحْنَثْ بِدَارٍ أَخَذَهَا بِشُفْعَةٍ .

قوله : (فى الأصح) عبر عنه فى « الروضة » بالصحيح .

ومقابله وجهان : **أحدهما** : الحنث ، **والثانى** : إن أكل فوق النصف حنث ، وإلا فلا .

قوله : (ويحنث بما اشتراه سلمًا) وكذا بما ملكه بالتولية [والاشتراك][1]، وبما ملكه بإرث أو هبة أو وصية أو رجع إليه برد عيب أو إقالة أو خلص له بقسمة .

فإن جعلنا الإقالة والقسمة [بيعًا] [2] وكذا بالصلح على الصحيح .

ولا يحنث بما اشتراه له وكيله ، ويحنث بما اشتراه لغيره بالوكالة .

قوله : (لم يحنث حتى يتيقن أكله من ماله) فيه أوجه : **أحدها** : لا يحنث وإن أكل الكل .

والثانى : إن أكل أكثر من النصف ـ أى : عند استواء القدرين حنث وإلا فلا . والأصح : إن قلّ بحيث يمكن [كونه] [3] من غيره [مشتراه][4] نحو عشرين حبة من الحنطة لم يحنث ، وإن كثر كالكف منها حنث .

قوله : (لم يحنث بدار أخذها بالشفعة) أى : أخذ بعضها .

[**فروع**] [5] **من « التنبيه »** [6] : لو حلف على رداء أنه لا يلبسه ولم

---

(١) فى ك ، م : الإشراط .

(٢) فى ك : تبعًا .

(٣) فى ك : قوله .

(٤) فى ك ، م : مشترا .

(٥) فى أ : فرع .

(٦) انظر التنبيه (ص / ١٩٧) .

. . . . . .

يذكر الرداء فى يمينه ـ أى : بل قال : لا ألبس هذا الثوب ـ فقـطعه قميصًا ولبسه حنث . وقيل : لا يحنث .

وإن [ق / ١٧٦ م] حلف لا يلبس حليًا فلبس خـاتمًا ـ أى : ذهبًا أو فضـة لا حديدًا أو مـخنقة لؤلؤ حنث أى : إلا أن يلبـسه الرجل فى غـير الخنصر .

وإن من عليه رجل فحلف لا يشرب له ماءًا من عطش فأكل له خبزًا أو لبس له ثوبًا فوهبه منه أو اشتراه أو لبس ما اشتراه له لم يحنث .

وإن قال : لا صليت فأحرم بها حنث . وقيل : لا يحنث حتى يركع .

وإن قال : لا تسريت فقـيل : لا يحنث حتى [يحصن] [1] الجـارية ويطأها وينزل وهو المصـحح . وقـيل بالتحـصين والوطء . وقـيل بالوطء وحده .

وإن حلف لا يكلمه حينًا أو دهرًا أو زمانًا أو حقبًا بر بأدنى زمان .

وإن حلف لا يستخـدمه فخدمه وهو سـاكت لم يحنث ، أو لا يشرب ماء الكوز فشربه إلا جرعـة لم يحنث ، أو لا يشرب ماء النهر لم يحنث ، وقيل : يحنث بشرب بعضه .

(١) فى ك ، م : تحيض .

كتاب النذر

وَهُوَ ضَرْبَانِ : نَذْرُ لَجَاجٍ ، كإِنْ كَلَّمْتُهُ فَلِلَّهِ عَلَيَّ عِتْقٌ أَوْ صَوْمٌ ، وَفِيهِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ، وَفِي قَوْلٍ : مَا الْتَزَمَ ، وَفِي قَوْلٍ : أَيُّهُمَا شَاءَ .

قُلْتُ : الثَّالِثُ أَظْهَرُ وَرَجَّحَهُ الْعِرَاقِيُّونَ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

كتاب [١] النذر

قال فى « التنبيه » : لا يصح النذر إلا من مسلم بالغ عاقل .

قوله : (نذر لجاج) أى : وغضب . ويقال فيه أيضًا يمين لجاج وغضب؛ وهو أن يمنع نفسه من فعل أو يحثها عليه بتعليق التزام قربة بالفعل والترك .

قوله : (كإن كلمته) وكذا إن لم أكلمه .

قوله : (عتق أو صوم) أى : أو غيرهما من العبادات كالصلاة أو الحج أو الصدقة ثم كلمه فى الأولى أو لم يكلمه فى الثانية .

[قوله] [٢] : (وفيه كفارة يمين) صححه فى « المحرر » [٣] ، ونقل تصحيحه فى « الشرح الكبير » عن البغوى وإبراهيم المروزى والموفق بن طاهر وغيرهم .

وفى « الشرح الصغير » صححه كثير من المعتبرين .

قوله : (ورجحه العراقيون) عبارة « الشرح » إيراد العراقيين يقتضى أنه المذهب ، وقطع بعضهم بالتخيير وبعضهم بنفيه ، وبعضهم بنفى الكفارة ، وبعضهم بنفى الوفاء بما التزم .

---

(١) فى ك : باب النذر .
(٢) سقط من م .
(٣) المحرر (ص ٤٨٠).

وَلَوْ قَالَ إِنْ دَخَلْتُ فَعَلَيَّ كَفَّارَةُ يَمِينٍ أَوْ نَذْرٌ ، لَزِمَتْهُ كَفَّارَةٌ بِالدُّخُولِ .

وَنَذْرُ تَبَرُّرٍ بِأَنْ يَلْتَزِمَ قُرْبَةً إِنْ حَدَثَتْ نِعْمَةٌ أَوْ ذَهَبَتْ نِقْمَةٌ ، كَإِنْ شُفِيَ مَرِيضِي فَلِلَّهِ عَلَيَّ أَوْ فَعَلَيَّ كَذَا ، فَيَلْزَمُهُ ذَلِكَ إِذَا حَصَلَ الْمُعَلَّقُ عَلَيْهِ ، . .

قوله : (**إن دخلت فعلىّ كفارة يمين**) فيلزمه ذلك بالدخول جزمًا .

أما إذا قال : فعلىّ يمين فالصحيح أنه لغو . وقيل : عليه بالدخول كفارة يمين .

قوله : (**أو نذر لزمه كفارة بالدخول**) نص عليه ، وقطع به البغوى وإبراهيم المروزى ، وقال القاضى حسين وغيره : هو تفريع على وجوب الكفارة ، فإن أوجبنا الوفاء لزمه قربة من القرب مما تلتزم بالنذر .

والتعيين إليه وعلى التخيير يتخير بينهما .

قوله : (**ونذر تبرر**) هذا هو الضرب الثانى وهو نوعان : **أحدهما** : نذر مجازاة : وهو التزام [فى مقابلة حدوث نعمة أو اندفاع نقمة .

والثانى : مطلق التبرر : وهو التزام] (١) لم يعلق بشىء ، وخص بعضهم نذر التبرر بهذا ، والمجازاة بالأول .

قوله : (**أو فعلى كذا**) أى : من غير أن يقول لله . وفى هذه وجه ضعيف ، وهو [قريب من] (٢) الخلاف فى الإضافة إلى الله فى نية الصلاة ونحوها .

قوله : (**فيلزمه ذلك إذا حصل المعلق عليه**) أى : ويجوز تقديمه عليه إن كان ماليًا . وفى فتاوى القفال ما ينازع فيه ؛ كذا فى شرح الرافعى هنا وتبعه فى « الروضة » ، لكن صحح فى « أصل الروضة » فى باب تعجيل الزكاة المنع .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : من تفسير .

وَإِنْ لَمْ يُعَلِّقْهُ بِشَيْءٍ كَـ : لِلَّهِ عَلَيَّ صَوْمٌ ؛ لَزِمَهُ فِي الأَظْهَرِ.

وَلاَ يَصِحُّ نَذْرُ مَعْصِيَةٍ ، وَلاَ وَاجِبٍ .

وَلَوْ نَذَرَ فِعْلَ مُبَاحٍ أَوْ تَرْكَهُ لَمْ يَلْزَمْهُ ، لكِنْ إِنْ خَالَفَ لَزِمَهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ عَلَى الْمُرَجَّحِ .

قوله : (كلله على صوم) وكذا من غير إضافة إلى الله على الصحيح.

قوله : (ولا يصح نذر معصية) فمنه الصلاة محدثًا ، والصوم حائضًا، والقراءة جنبًا . وحكى الربيع [ق / ١٦٦ ك] قولاً وبعضهم يحكيه وجهًا أنه إذا لم يفعل [تلزمه] (١) الكفارة مع كونه محسنًا ، واختاره البيهقى ؛ لحديث : « لا نذر فى معصية ، وكفارته كفارة يمين » . وجزم الجمهور بالمنع قالوا : ومراد الحديث : نذر اللجاج .

قال النووى : وهذه [ق / ٤٣٢ ب] الزيادة ضعيفة باتفاقهم ، والذى رواه مسلم : « لا نذر فى معصية » .

قوله : (ولا واجب) كصلاة الظهر ، وصوم رمضان ، وأن لا يزنى . سواء علقه بحصول نعمة أو لا .

فإن خالف ففى الكفارة ما سبق فى المعصية ، ورجح البغوى هنا وجوبها .

قوله : (فعل مباح) أى : كالأكل والنوم ونحوهما . وإن قصد بهما التقوى على العبادة فالثواب على القصد دون الفعل .

قوله : (على المرجح) كذا فى نسخة المصنف ، وكانت الراجح فأصلحت المرجح . وعبارة « المحرر » (٢) : على ما رجح فى المذهب ، وهو مخالف فى الظاهر كما فى [الروضة] (٣) و « الشرحين » ففيهما بعد تصحيح عدم الكفارة فى المعصية ، والغرض أن المباح كالمعصية والغرض ،

---

(١) فى ك ، م : لزمه .
(٢) المحرر (ص ٤٨٠).
(٣) فى أ : المحرر .

وَلَوْ نَذَرَ صَوْمَ أَيَّامٍ نُدِبَ تَعْجِيلُها ، فَإِنْ قَيَّدَ بِتَفْرِيقٍ أَوْ مُوَالاَةٍ وَجَبَ ، وَإِلاَّ جَازَ .

أَوْ سَنَةٍ مُعَيَّنَةٍ صَامَهَا وَأَفْطَرَ الْعِيدَ وَالتَّشْرِيقَ وَصَامَ رَمَضَانَ عَنْهُ وَلاَ قَضَاءَ، وَإِنْ أَفْطَرَتْ بِحَيْضٍ وَنِفَاسٍ وَجَبَ الْقَضَاءُ فِي الأَظْهَرِ .

وقطع القاضى بوجوبها هنا مع ذكره فى المعصية وجهين وعلقها باللفظ من غير حنث ، وتبعه فى « الوجيز » فقال : قيل : تجب كفارة يمين أكل أو لم يأكل بمجرد لفظ . قال الرافعى : وهذا لا يتحقق ثبوته .

قال : والمشهور فى كيفية الخلاف ما قدمناه .

قوله : (ندب تعجيلها) أى : فلو مات قبله وبعد التمكن فدى عنه أو صيم ؛ على الخلاف .

قوله : (فإن قيد بتفريق وجب) هو الأقرب فى « الروضة » ، والأرجح فى [ق / ٣١٦ أ] « الشرحين » ، وفيه وجه صححه الإمام والغزالى فلو نذر عشرة متفرقة فصامها متوالية أجزأت على الثانى ، وأجزأ [منها] [(١)] خمسة على الأول .

قوله : (أو سنة معينة صامها) أى : بتعيين كما سيأتى فى اليوم مبسوطًا .

قوله : (والتشريق) أى : بناءًا على المذهب أنه يحرم صومها .

قوله : (بحيض أو نفاس وجب القضاء فى الأظهر) عبر بالأظهر فى «المحرر » [(٢)] ، ونقل تصحيحه فى « الشرح الكبير » عن البغوى فقط .

قوله : (قلت : الأظهر لا يجب) قال فى « الشرح الصغير » : إنه الأظهر عند الأكثرين ، وصححه فى أصل « الروضة » فقال : أظهرهما لا يجب ، وبه قال الجمهور ، وصححه أبو على [الطبرى] [(٣)] وابن القطان

---

(١) فى أ : لها ، وفى م : منهما .
(٢) المحرر (ص ٤٨١).
(٣) سقط من أ .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ لاَ يَجِبُ وَبِهِ قَطَعَ الجُمْهُورُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَإِنْ أَفْطَرَ يَوْمًا بِلاَ عُذْرٍ وَجَبَ قَضَاؤُهُ وَلاَ يَجِبُ اسْتِئْنَافُ سَنَةٍ ، فَإِنْ شَرَطَ التَّتَابُعَ وَجَبَ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ غَيْرَ مُعَيَّنَةٍ وَشَرَطَ التَّتَابُعَ وَجَبَ ، وَلاَ يَقْطَعُهُ صَوْمُ رَمَضَانَ عَنْ فَرْضِهِ وَفِطْرُ الْعِيدِ وَالتَّشْرِيقِ ، وَيَقْضِيهَا تِبَاعًا مُتَّصِلَةً بِآخِرِ السَّنَةِ ، وَلاَ يَقْطَعُهُ حَيْضٌ ، وَفِي قَضَائِهِ الْقَوْلاَنِ ، وَإِنْ لَمْ يَشْرِطْهُ لَمْ يَجِبْ .

والرويانى ، ولم يرد الرافعى على عزو تصحيحه إلى هؤلاء .

ولو أفطر [بالمرض] [1] ففيه هذا الخلاف ، ورجحه ابن كج وجوب القضاء ؛ لأنه يصح نذر صوم أيام المرض دون أيام الحيض . ولو أفطر [بسفر][2] وجب القضاء على المذهب .

قوله : (بلا عذر وجب قضاؤه) أى : ويأثم .

قوله : (فإن شرط التتابع) أى : فى نذره (وجب) أى : فى : القضاء فى الأصح .

قوله : (أو غير معينة) أى : قال : لله على صوم سنة .

قوله : (ويقضيها) أى : رمضان والعيد والتشريق . هذا هو المذهب المنصوص ، وبه قطع الجمهور . وقيل : وجهان : **ثانيهما** : لا قضاء كالسنة المعينة .

قوله : (وإن لم يشرطه لم يجب) أى : فيصوم ثلاثمائة وستين يومًا أو اثنى عشر شهرًا بالهلال ، فإن صامها متوالية قضى رمضان والعيد والتشريق والحيض على المذهب .

قوله : (لم يقض أثانى رمضان) أى : الأربعة فإنه لا بد منها . أما لو

---

(١) فى م : المطر .

(٢) فى أ : فسكر .

أَوْ يَوْمَ الاثْنَيْنِ أَبَدًا لَمْ يَقْضِ أَثَانِيَ رَمَضَانَ ، وَكَذَا العِيدُ وَالتَّشْرِيقُ فِي الأَظْهَرِ ، فَلَوْ لَزِمَهُ صَوْمُ شَهْرَيْنِ تَبَاعًا لِكَفَّارَةِ صَامَهُمَا ، وَيَقْضِي أَثَانِيَهُمَا ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ يَقْضِي إِنْ سَبَقَتِ الْكَفَّارَةُ النَّذْرَ .

قُلْتُ : ذَا الْقَوْلُ أَظْهَرُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَتَقْضِي زَمَنَ حَيْضٍ وَنِفَاسٍ فِي الأَظْهَرِ ، . . . . . .

وقع فيه خمسة أثانين ففى قضاء الخامس القولان الآتيان فى العيد ؛ لأن الخامس قد يقع فاقد لا كالعيد .

قوله : (والتشريق) أى : تفريعًا على المذهب أنها لا تقبل الصوم .

قوله : (ولو لزمه [صوم شهرين تباعًا ككفارة صامهما) أى تقدم صيامهما سواء تقدم وجوبهما أو] [١] تأخر لإمكان قضاء الأثانين بخلاف العكس .

قوله : (ويقضى) سواء تقدم النذر على وجوب الكفارة أو تأخر على ما صححه .

قوله : (وفى قول : لا يقضى إن سبقت الكفارة النذر) رجح فى «الروضة » والشرحين أنهما وجهان ولفظما وجهان ، ويقال قولان .

قوله : (قلت : ذا القول أظهر [كذا] [٢] صححه فى « الروضة » من زوائده ، ولم يصحح فى الشرحين شيئًا ، بل نقل تصحيح الأول عن البغوى ، وطائفة من العراقيين .

والثانى عن أبى الطيب وابن كج والإمام والغزالى .

قوله : (ويقضى زمن حيض ونفاس فى الأظهر) هذه طريقة الأكثرين ، وقيل : يجب قطعًا ؛ لأن واجبه شرعًا يقضى ؛ فكذا بالنذر .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

أَوْ يَوْمًا بِعَيْنِهِ لَمْ يَصُمْ قَبْلَهُ ، أَوْ يَوْمًا مِنْ أُسْبُوعٍ ثُمَّ نَسِيَهُ صَامَ آخِرَهُ وَهُوَ الْجُمُعَةُ .

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُوَ وَقَعَ قَضَاءً .

وَمَنْ شَرَعَ فِي صَوْمِ نَفْلٍ فَنَذَرَ إِتْمَامَهُ لَزِمَهُ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَإِنْ نَذَرَ بَعْضَ يَوْمٍ لَمْ يَنْعَقِدْ ، وَقِيلَ : يَلْزَمُهُ يَوْمٌ ، أَوْ يَوْمَ قُدُومِ زَيْدٍ فَالأَظْهَرُ

قال الرافعى : ثم فى تعليق أبى حامد وغيره ترجيح وجوب القضاء هنا . والمفهوم من إيراد من طرد القولين هنا ترجيح المنع ، وإليه ذهب ابن الصباغ ، وهذا كما مر فيما إذا نذر صوم سنة معينة . انتهى . وأسقطه من « الروضة » .

ثم الطريقان فيما إذا لم يكن لها عادة غالبة ؛ فإن كان فعدم القضاء فيما يقع فى عادتها [أظهر ، وقطع به بعضهم ، وقيل : خلافه ؛ لأن العادة قد تختلف .

وأما ما قد يقع فى عادتها] [1] وقد لا فهو على الخلاف .

مثاله : عادتها عشرة ففيها [يوم] [2] [ق / ١٦٧ ك] اثنين قطعًا وآخر باحتمال ففيه الخلاف .

قوله : (لم يصم قبله) أى : فإن فعل لم يصح ، ولا يجوز تأخره عنه بلا عذر . فإن أخره وفعله صح وكان قضاءً ؛ هذا هو [ق / ١٧٧ م] المذهب . وقيل : وجهان : **ثانيهما لا** يتعين كالزمان فيجوز قبله وبعده . ويجريان أيضًا فى تعيين السنة والشهر .

قوله : (وقيل يلزمه يوم) ذكر فى « التتمة » تفريعًا على الانعقاد أنه لو أمسك يومه عن النذر أجزأه إن لم يكن أكل ، فإن أكل فلا على الصحيح .

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : يومين .

انْعقَادُهُ ، فَإنْ قَـدمَ لَيْلاً أَوْ يَوْمَ عيد أَوْ فِي رَمضَانَ فَـلاَ شَيْءَ عَلَيْه، أَوْ نَهَارًا وَهُوَ مُفْطرٌ أَوْ صَائمٌ قَضـاءً أَوْ نَذْرًا وَجَبَ يَوْمٌ آخرُ عَنْ هَذَا ، أَوْ وَهُوَ صَائمٌ نَفْلاً فَكَذَلكَ، وَقيلَ : يَجبُ تَتْميمُهُ وَيُكْفيه .

وَلَوْ قَالَ : إنْ قَدمَ زَيْدٌ فَـللَّه عَلَيَّ صَوْمُ الْيَوْمِ التَّالي لِيَـوْمِ قُدُومه ، وَإنْ قَدمَ عَمْروٌ فَللَّه عَلَيَّ صَوْمُ أَوَّلِ خَميـسٍ بَعْدَهُ فَقَدمَا فِي الأَرْبِعَاءِ وَجَبَ صَوْمُ الخَميسِ عَنْ أَوَّلِ النَّذْرَيْنِ وَيَقْضِي الآخَرَ.

قوله : (فإن قدم ليلاً .. إلى آخره) يندب فى القدوم ليلاً صوم الغد أو يوم آخر .

قـوله : (وجب يـوم آخـر عن هذا) قال الشـافعى : ويستـحب إعادة الصوم الواجب الذى هو فيه أيضًا ؛ لأنه بان أنه صام يومًا مستحق الصوم.

قوله : (وهو صائم نفلاً) قال البغوى : وقدم قبل الزوال .

قوله : (فكذلك) أى : يجب يوم آخر ؛ وهو مبنى على الأصح فيما إذا قدم وهو مفطر أنه يلزمه الصوم من أول النهار ، ويندب إمساك بقية يوم القدوم .

قوله : (وقيل : يجب تتميمه) أى : بناء على أنه لا [ق / ٤٣٣ ب] يجب إلا من وقت القدوم .

قال المتولى : وصححنا نذر بعض يوم كما هو وجه ضعيف ، وإلا فلا شىء عليه . وقال البغـوى : إن قلنا لا يجب إلا من وقت القدوم فالأصح وجوب صوم يوم آخر .

والثانى : يلزمه إتمام ما هو فيه . وحاصله أنه ضعيف من وجهين .

قـــوله : (على صوم الـيوم الثانى ليـوم قدومـه ، وإن قدم عـمرو إلى آخره). كذا نقله البغوى ، وأبدى احتمالاً أن النذر الثانى لا ينعقد .

---

(١) سقط من أ ، ك .

فصل

نَذَرَ الْمَشْيَ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ أَوْ إِتْيَانَهُ فَالْمَذْهَبُ وُجُوبُ إِتْيَانِهِ بِحَجٍّ أَوْ عُمْرَةٍ

[فصل] [1] **قوله : (نذر المشى إلى بيت الله تعالى)** كذا فى «المحرر» [2] ، وسنذكر مثله فى قوله : (أمشى إلى بيت الله) والمراد ـ والله أعلم ـ فيهما إذا قال بيت الله الحرام أو نواه ، ففى هذه الصورة المذهب الوجوب ، وقيل : قولان .

وكذا الحكم لو قال : إلى مكة أو الصفا أو زمزم أو دار أبى جهل أو ذكر بقعة من الحرم لزمه القصد بنسك .

أما إذا قال : (بيت الله) ولم يقل (الحرام) ولا نواه فوجهان كما هو ظاهر الكتاب، فالأصح أنه لا ينعقد نذره .

ولو قال : ([آتى] [3] عرفات) وأراد به التزام الحج أو إتيانها محرمًا لزمه الحج ، وإلا لم ينعقد .

وقيل : إن نذر إتيانها يوم عرفة لزمه الحج .

قوله : (بحج أو عمرة) هو المنصوص ، وهو بناء على الحمل على واجب الشرع ، وإلا فكذلك إن قلنا : إن الدخول يقتضى إحرامًا ، وإلا ففى لزوم ضم شىء آخر إليه وجهان : أصحهما : نعم .

وهل هو الصلاة أو النسك أو يتخير ؟ فيه أوجه .

قال الإمام : ولو قيل يكفى الطواف لم ينعقد .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن نذر المشى إلى مسجد رسول الله ﷺ [أو الأقصى] [4] لزمه ذلك فى أحد القولين دون الآخر . والثانى هو المصحح فى التصحيح والأرجح فى « الشرح الصغير » . واقتصر فى «الروضة » وأصلها على نسبة تصحيحه إلى العراقيين وغيرهم .

---

(١) سقط من أ ،ك .

(٢) المحرر (ص٤٨٢)

(٣) فى أ : إلى .

(٤) سقط من أ .

، فَإِنْ نَذَرَ الإِتْيَانَ لَمْ يَلْزَمْهُ مَشْيٌ .

وَإِنْ نَذَرَ المَشْيَ أَوْ أَنْ يَحُجَّ أَوْ يَعْتَمِرَ مَاشِيًا فَالأَظْهَرُ وُجُوبُ المَشْيِ ، فَإِنْ كَانَ قَالَ : أَحُجُّ مَاشِيًا فَمِنْ حَيْثُ يُحْرِمُ .

وإن نذر المشى [إلى ما سواهما من المساجد لم يلزمه المشى .

قوله : (فالأظهر وجوب المشى)] [١] هما مبنيان على أن المشى أفضل أو الركوب ؟ فصحح الرافعى الأول ، والنووى الثانى .

وفى قول ثالث : هما سواء [، وقيل : سواء ما لم يحرم ، فإذا أحرم فالمشى أفضل لمن سهل عليه] [٢] ، وإلا فالركوب .

قال الرافعى : فإن قلنا المشى أفضل لزم بالنذر ، وإلا فلا .

وقال النووى : الصواب أن الركوب [أفضل] [٣] وإن كان الأظهر لزوم المشى بالنذر ؛ لأنه مقصود وعكسه .

ولو نذر الحج راكبًا ، فإن قلنا : المشى أفضل أو سوينا يخير . وإن قلنا: الركوب أفضل لزم الوفاء ، فإن مشى فعليه دم ، خلافًا للبغوى .

قوله : (أحج ماشيًا فمن حيث يحرم) أى : يلزمه المشى منه إذا لم يصرح بمكان ابتداء المشى .

فإن صرح به من دويرة أهله ففى لزومه قبل الإحرام وجهان : أصحهما نعم .

وإن لم يصرح بل أطلق التزامه ماشيًا ـ وهى مسألة الكتاب ـ فإن لم يلزمه مع التصريح فأولى . وإن لزمه فالأصح لزومه من وقت الإحرام سواء أحرم من الميقات أو قبله ، وبه قطع جماعة .

والثانى : من دويرة أهله .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

(٣) سقط من أ.

وَإِنْ قَالَ : أَمْشِي إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى فَمِنْ دُوَيْرَةِ أَهْلِهِ فِي الأَصَحِّ ، وَإِذَا أَوْجَبْنَا المَشْيَ فَرَكِبَ لِعُذْرٍ أَجْزَأَهُ وَعَلَيْهِ دَمٌ فِي الأَظْهَرِ ، أَوْ بِلاَ عُذْرٍ أَجْزَأَهُ عَلَى المَشْهُورِ .....

وبناهما المتولى على أنه من أين يلزمه الإحرام فقيل : من دويرة أهله فيمشى منها . وقيل : من الميقات ـ وهو الأصح ـ فيمشى منه .

وعبارة « التنبيه » : لزمه الحج ماشيًا من دويرة أهله . وقيل : من الميقات .

أما لو قال : (أمشى حاجًا) فالصحيح أنه كقوله : (أحج ماشيًا) فمقتضى كل منهما اقتران الحج والمشى . وقيل : يقتضى أن يمشى من مخرجه .

فرع : قال فى « التنبيه » : ولا يجوز أن يترك المشى إلى أن يرمى فى الحج ويفرغ من العمرة . انتهى .

وهو فى الحج مؤول إلى ما إذا جعل جمرة العقبة آخر التحللين ؛ فإن المذهب وجوب المشى حتى يتحللهما . وقيل :وجهان : ثانيهما له الركوب إذا تحلل الأول .

قوله : (**فمن دويرة أهله فى الأصح**) الذى قاله الرافعى : (وأمشى إلى بيت الله الحرام) فليس له الركوب فى الأظهر كما ذكرنا فى [ق/١٦٨ك] (أحج ماشيًا) وفيه الخلاف والتفاريع المذكورة هناك .

نعم الأظهر هنا أنه يمشى من دويرة أهله ؛لأن قضيته أن يخرج من بيته ماشيًا . ومقابله : يمشى من الميقات ؛ لأن مقصود الإتيان النسك ؛ فيمشى من حيث يحرم . وقطع جماعة بالمشى من دويرة أهله .

والوجهان أن يحرم منها أم من الميقات . والأظهر من الميقات .

قوله : (**فركب لعذر أجزأه**) أى : قطعًا . والقولان فى وجوب الدم وهو شاة . وفى قول ضعيف : بدنة .

قوله : (**أجزأه على المشهور**) مقابله قديم .

وَعَلَيْهِ دَمٌ .

وَمَنْ نَذَرَ حَجًّا أَوْ عُمْرَةً لَزِمَهُ فَعْلُهُ بِنَفْسه ، فَإِنْ كَانَ مَعْضُوبًا اسْتَنَابَ ، وَيُنْدَبُ تَعْجِيلُهُ فِي أَوَّلِ الإِمْكَانِ ، فَإِنْ تَمَكَّنَ فَأَخَّرَ فَمَاتَ حُجَّ مَنْ مَالِه .

وَإِن نَذَرَ الحَجَّ عَامَهُ وَأَمْكَنَهُ لَزِمَهُ ، فَإِنْ مَنَعَهُ مَرَضٌ وَجَبَ الْقَضَاءُ ، أَوْ عَدُوٌّ فَلاَ فِي الأَظْهَرِ ، .....

قوله : (وعليه دم) [ق / ٣١٧ أ] فيه قول أنه لا دم .

وهل الدم شاة أو بدنة ؟ فيه القولان السابقان .

قوله : (فإن كان معضوبًا استناب) أى : بأجرة أو جعل متبرعًا .

قوله : (وإن نذر الحج عامه وأمكنه) أى : بأن كان على مسافة يمكنه قطعها فيه .

قوله : (لزمه) أى : على الصحيح فى تعيين الزمان فى العبادات .

قوله : (فإن منعه مرض) أى : بعد الإحرام . أما قبله فلا قضاء .

قوله : (أو عدو) أى : قبل الإحرام أو بعده ، ورأيت سرد ما فى «الروضة » تبعًا للشرحين ليفهم ذلك .

قال : فإن لم يمكنه ، قال فى « التتمة » : بأن كان مريضًا وقت خروج [الناس] (١) ولم يمكنه الخروج معهم ، أو لم يجد رفقة وكان الطريق مخوفًا لا يتأتى للآحاد سلوكه فلا قضاء عليه كما لا تستقر حجة الإسلام والحالة هذه .

ولو صده عدو أو سلطان بعد ما أحرم حتى مضى العام .

قال الإمام : ولو امتنع عليه الإحرام للعدو فالمنصوص أنه لا قضاء ، وهو المذهب . وفيه قول مخرج كمن قال :أصوم غدًا فأغمى عليه حتى مضى الغد .

---

(١) سقط من ك .

أَوْ صَلاَةً أَوْ صَوْمًا فِي وَقْت فَمَنَعَهُ مَرَضٌ أَوْ عَدُوٌّ وَجَبَ الْقَضَاءُ ، أَوْ هَدْيًا لَزِمَهُ حَمْلُهُ إِلَى مَكَّةَ وَالتَّصَدُّقُ بِهِ عَلَى مَنْ بِهَا ، .....

ولو منع وحده أو رب الدين وهو عاجز عن وفائه لم يقض فى الأظهر .

ولو منعه [المرض] (١) بعد الإحرام فالمذهب وجوب [ق / ٤٣٤ ب] القضاء ، وبه قطع الجمهور ؛ لأنه لا يتحلل به ، بخلاف [الصد] (٢) وقيل : على الخلاف فى [الصد] (٣) .

قال الرافعى : وإذا رأيت كتب الأصحاب وجدتها متفقة على أن المنذورة فى ذلك كحجة الإسلام إن اجتمعت فى ذلك العام الذى عينه شرائط الفرض وجب واستقر فى الذمة ، وإلا فلا .

والنسيان وخطأ الطريق والضلال كالمرض .

ولو كان معضوبًا وقت النذر أو طرأ العضب ولم يجد المال حتى مضت السنة المعينة فلا قضاء . انتهى .

قوله : (أو صلاة أو صومًا) كذلك الاعتكاف .

قوله : (فمنعه مرض) مسألة منع المرض من ذلك ليست فى «الروضة» هنا ، وإنما قال : فمنعه عدو أو سلطان .

قوله : (أو هديًا لزمه حمله إلى مكة) أى : إن كان مما يمكن نقله ، وإلا باعه وحمل ثمنه إليها .

قوله : (والتصدق به على من بها) أى : من الفقراء والمساكين مستوطنًا كان أو غريبًا ، وهو مراد « المحرر »(٤) بقوله : (على أهلها) . وقد اختصر هذا النوع فى « المنهاج » جدًا ، وهى مبسوطة بتقاسيمها فى « الروضة » فلتنظر منها .

---

(١) سقط من م .

(٢) فى ك ، م : الصيد .

(٣) فى ك ، م : الصيد .

(٤) المحرر (ص ٤٨٣) .

أَوِ التَّصَدُّقَ عَلَى أَهْلِ بَلَدٍ مُعَيَّنٍ لَزِمَهُ ، .....

وقال فى « التنبيه » : (ومن نذر النحر بمكة لزمه النحر بها) أى : أو فى غيرها من سائر الحرم ، وتفرقة اللحم على أهل الحرم .

وإن نذر النحر والتفرقة فى بلد آخر لزمه .

وإن نذر النحر وحـده فقد قـيل : يلزمه النحـر والتفرقـة ، وقيل : لا يلزمه . وهو المصحح .

ومن نذر أن يهدى شيئًا معينًا إلى الحرم ـ وهذه مسألة « المنهاج » ـ لزمه نقله إليه إن كان مما ينقل ، فإن لم يمكن نقله باعه ونقل ثمنه .

وإن نذر الهـدى وأطلق لزمه الجـذع من الضأن والثنى من المعـز والإبل والبقر .

وإن نذر أن يهدى لزمه ما ذكرناه فى أحـد القولين وهو المصحح ، وما يقع عليه الاسم [ق / ١٧٨ م] فى الآخر .

وإن نذر بدنة فى الذمة لزمـه ما نذر ، فإن أعوزه الإبل أخـرج بقرة ، فإن أعوزه البقر أخرج سبعًا من الغنم . وقيل : هو مخير بين الثلاثة .

ويستـحب لمن أهدى شيـئًا من البـدن أن يشعرها بحـديدة فى صفـحة سنامها الأيمن وأن يقلدها خرب القرب ونحوها من الخيوط المفتولة والجلود، ويقلد البقر والغنم ولا يشعرها . وصوب النووى إشعار البقر .

فإن عطب منها شىء قبل المحل نحره أى حتمًا فى المنذور ، وإلا فندب وغمس نعله فى دمه وضرب [به] [1] صفحته وخلا بينه وبين المساكين . انتهى .

قوله : (أو التصـدق على أهل بلد معين لزمه) مثل إن قال : لله علىّ أن أتصدق بهـذه الدراهم أو بمائة درهم على أهل مصر مـثلاً . ومنه : لله علىّ أن أذبح هذا فى الحرم وأفرق لحمه على فقراء المدينة فيلزمه كذلك .

(١) سقط من ك ، م .

أَوْ صَوْمًا فِي بَلَدٍ لَمْ يَتَعَيَّنْ ، وَكَذَا صَلاَةٌ إِلاَّ المَسْجِدَ الحَرَامَ ، وَفِي قَوْلٍ : وَمَسْجِدَ المَدِينَةِ وَالأَقْصى .

قُلْتُ : الأَظْهَرُ تَعْيِينُهُمَا كَالمَسْجِدِ الحَرامِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أَوْ صَوْمًا مُطْلَقًا فَيَوْمٌ ، أَوْ أَيَّامًا فَثَلاَثَةٌ ، .....

قوله : (أو صومًا فى بلد لم تتعين) أى : ويلزمه الصوم لا محالة ، ويصومه حيث شاء .

[قوله] [1] **: (وفى قول : ومسجد المدينة والأقصى)** عبارة « الروضة» تبعًا لأصلها فى مسجد المدينة والأقصى طريقان ، قال الأكثرون : فى تعيينه القولان فى لزوم الإتيان ، وقطع المراوزة بالتعيين . والتعيين هنا أرجح كالاعتكاف وعبارة الرافعى . ولا يبعد أن يرجح التعيين وإن ثبت الخلاف [ق / ١٦٩ ك] كالاعتكاف ، وعبارة « الشرح الصغير » : وقد يرجح .

قوله : (قلت : الأظهر تعينهما) قد تقدم ترجيحه عن شرح الرافعى ، لكن كان ينبغى أن يقول : (قلت : المذهب) ؛ فإن فيه طريقين .

فرع : إذا قلنا بالتعيين فصلى فى المسجد الحرام كفاه فى الأصح بخلاف العكس .

وهل تقوم الصلاة فى أحدهما مقام الصلاة فى الآخر أو يقوم مسجد المدينة مقام الأقصى دون عكسه ؟

فيه أوجه : صحح النووى الثالث .

قوله : (أو صومًا مطلقًا) أى : قال : لله علىّ صوم أو أن أصوم .

قوله : (فيوم) يجىء فيه وجه ضعيف أنه يكفيه إمساك بعض يوم بناء على التنزيل عى ما يصح من جنسه ، وأن إمساك بعض اليوم صوم .

قوله : (أو صدقة فيما كان) ولو دون دانق [مما يتمول] [1] . ولا

---

(١) سقط من ك .

أَوْ صَدَقَةً فَبِمَا كَانَ ، أَوْ صَلاَةً فَـرَكْعَتَان ، وَفِي قَوْل : رَكْعَةٌ ، فَعَلَى الأَوَّل يَجِبُ الْقِيَامُ فِيهِمَا مَعَ الْقُدْرَةِ ، وَعَـلَى الثَّانِي لاَ ، أَوْ عِتْقًا فَعَلَى الأَوَّلِ رَقَبَةٌ كَفَّارَةٍ ، وَعَلَى الثَّانِي رَقَبَةٌ .

قُلْتُ : الثَّانِي هُنَا أَظْهَرُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أَوْ عِتْقَ كَافِرَةٍ مَـعِيبَةٍ أَجْزَأَهُ كَامِلَةٌ ، فَإِنْ عَيَّنَ نَاقِـصَةً تَعَيَّنَتْ ، أَوْ صَلاَةً

تتعين خمسة دراهم ولا نصف دينار ؛ لأن الصـدقة الواجبة لا تنحصر فى ذلك كصدقة الفطر والخلطة .

قـوله : (فركـعتـان) هو المنصوص . والقـولان مبنيان على القـاعدة المشهورة فى [أن] (٢) النذر المطلق هل ينزل على واجب الشرع أم جائزه ؟ وفيه قولان مأخوذان من معنى كلام الشافعى : أصحهما الأول .

قوله : (فـعلى الأول يجب القـيام) أى : إذا أطلق . أمـا لو قـال : (أصلى قاعدًا) فإن له القعود قطعًا كما لو صرح بركعة فيجزئه قطعًا .

قوله : (رقبة كفارة) أى : وهى المؤمنة السليمة .

قال الرافـعى : قال الداركى : إنه الصحـيح وهو قضيـة ما رجح من لزوم ركعتين فى الصلاة .

قوله : (وعلى الثانى رقبة) أى : ولو كافرة معيبة .

قـوله : (قلت : الثانى أظهـر) قال فى « الروضـة » من زوائده : إنه الأصح [عند الأكثرين] (٣) وهو الراجح فى الدليل .

قـوله : (أجـزأه كـاملة) فيه وجـه ضعيف ، وتجزئه الكافرة والمعـيبة قطعًا .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من أ .

قَائمًا لَمْ يَجُزْ قَاعدًا ، بخلاَف عكْسه ، أَوْ طُولَ قِرَاءَة الصَّلاَة ، أَوْ سُورَةً مُعَيَّنَةً ، أَوْ الجَمَاعَةَ لَزِمَهُ ، وَالصَّحِيحُ انْعِقَادُ النَّذْرِ بِكُلِّ قُرْبَةٍ لاَ تَجِبُ ابْتِدَاءً كَعِيَادَةٍ ، وَتَشْيِيعِ جَنَازَةٍ ، وَالسَّلاَمِ .

قوله : (فإن عين ناقصة) أى : بكفر أو عيب .

قوله : (بخلاف عكسه) بل هو أفضل ـ أعنى القيام بدل القعود.

قوله : (طول قراءة الصلاة) كذا طول ركوعها وسجودها .

ومحل الجزم بذلك فى الصلاة الملتزمة بالنذر . أما لو أفرد الصفة [بالالتزام] (١) والأصل واجب كتطويل القراءة والركوع [ق / ٤٣٥ ب] والسجود فى الفرائض وكقراءة سورة كذا فى الصبح مثلاً وأن يصليها فى جماعة فالأصح اللزوم أيضًا ، وقيل : لا [لئلا] (٢) يعبر عن وضعها.

ويجريان فى نذر الوتر وسائر الرواتب .

قوله : (بكل قربة لا تجب ابتداءً) عبارة « الروضة » : القربات التى لم تشرع لكونها عبادة وإنما هى أعمال وأخلاق مستحسنة رغب الشرع فيها [لعظم] (٣) فائدتها ، وقد يبتغى بها وجه الله تعالى لينال الثواب فيها كعيادة المرضى وزيارة القادمين من السفر وإفشاء السلام بين المسلمين وتشميت العاطس فالصحيح لزومها بالنذر .

قوله : (والسلام) قال فى « المحرر » : والسلام على الغير(٤).

قال فى « الدقائق » : الأجود حذف (الغير) لعدم فائدته ، وقد يوهم الاحتراز عن سلامه على نفسه عند دخوله بيتًا خاليًا ، ولا يصح الاحتراز ؛ فإنهما سواء .

فرع : قال فى « التنبيه » : ولا يصح النذر إلا بالقول . وقيل : يصح بالنية وحدها . [والله أعلم] (٥) .

---

(١) فى أ : بالإلزام .
(٢) سقط من أ .
(٣) فى أ : لعدم .
(٤) المحرر (ص ٤٨٣) .
(٥) زيادة من ك .

كتاب القضاء

هُوَ فَرْضُ كِـفَايَةٍ ، فَإِنْ تَعَـيَّنَ لَزِمَهُ طَلَبُـهُ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ غَـيْرُهُ أَصْلَحَ وَكَانَ يَتَوَلاَّهُ فَلِلْمَفْضُولِ الْقَبُولُ .

وَقِـيلَ : لاَ ، .....

[كتاب القضاء] (١)

قوله : (هو فرض كفاية) أى : فإذا قام به من يصلح سقط الفرض ، وإن امتنـع الكل منهم أثموا ، وأجـبر الإمام علـيه أحد الصـالحين له على الصحيح . وأما من لا يصلح تحرم ولايته وتوليته وطلبه .

قوله : (لزمـه طلبه) أى : ولزم الإمام توليته ويلزمه إن كان خاملاً أن يشهر نفـسه . ولا يعذر بالخوف من الخـيانة بل يقبل ويحتـرز . فإن امتنع عصى . والصحيح أنه يجبر .

فإن قيل : هو بامـتناعه من الواجب المتعين فاسق قـال الرافعى : يمكن أن يقال : [يؤمر بالتولية] (٢) أولاً ثم يولى .

واختار النووى أنه لا يفسق ؛ لأن امتـناعه غالبًا [بتأويل] (٣) [فـلا يعصى] (٤) وإن كان مخطئا .

قوله : (وكان يتولاه) احتراز مما إذا لم يتول ؛ فإنه كالعدم .

قوله : (فللمفضـول القبول وقيل : لا) هما الخلاف فـى صحة ولاية

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : يؤمن بالتوبة .

(٣) فى أ : بتأول .

(٤) سقط من أ .

وَيُكْرَهُ طَلَبُهُ ، وَقِيلَ : يَحْرُمُ ، وَإِنْ كَانَ مِثْلَهُ فَلَهُ الْقَبُولُ، وَيُنْدَبُ الطَّلَبُ إِنْ كَانَ خَامِلاً يَرْجُو بِهِ نَشْرَ الْعِلْمِ أَوْ مُحْتَاجًا إِلَى الرِّزْقِ ، وَإِلاَّ فَالأَوْلَى تَرْكُهُ .

قُلْتُ : وَيُكْرَهُ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

المفضول مع وجود الفاضل ، وأصلهما فى الإمامة . والأصح الصحة ، والقضاء مرتب عليهما وأولى بالصحة .

قوله : (فيكره طلبه) وقيل : يحرم .

هما على قولنا بجواز القبول . أما إذا منعناه حرم الطلب جزمًا .

قوله : (فله القبول) فيه وجه أنه يجب .

قوله : (ويندب الطلب إن كان خاملاً أو محتاجًا) قيل : لا يندب فيهما ولا يكره .

قوله : (فالأولى تركه) يشمل ترك الطلب . وعبارة « المحرر » قد توهم اختصاصه بترك الطلب .

قوله : (قلت : ويكره على الصحيح) ورجحه الرافعى فى [شرحيه][(١)] أيضًا وبقى إذا كان دونه . فإن لم نجوز تولية المفضول فكالعدم ، وإن جوزناها ندب القبول ، وقيل : يجب .

ويندب الطلب إن وثق بنفسه .

وهذا التفصيل كله إذا لم يكن ثم قاض [متول] [(٢)] [أو كان] [(٣)] وهو غير صالح فإن كان وهو صالح ولو مفضولاً إن صححنا ولايته حرم الطلب ، والطالب مجروح ؛ قاله الماوردى [ق / ١٧٠ ك] .

فرع : بذل المال للولاية أطلق جماعة التحريم . والصحيح تفصيل ذكره الرويانى إن تعين عليه أو ندب له جاز ، وإلا فلا لكن هذا إذا كان مت

---

(١) فى أ : شرحه .

(٢) سقط من م .

(٣) سقط من أ .

وَالاعْتِبَارُ فِي التَّعْيِينِ وَعَدَمِه بِالنَّاحِيَةِ .

وَشَرْطُ الْقَاضِي : مُسْلِمٌ مُكَلَّفٌ حُرٌّ ذَكَرٌ عَدْلٌ سميعٌ بَصِيرٌ نَاطِقٌ كَاف مُجْتَهِدٌ ، وَهُوَ أَنْ يَعْرِفَ مِنَ الْقُرآن والسُّنَّة مَا يَتَعَلَّقُ بِالأَحْكَام ، وَخَاصَّهُ وَعَامَّهُ ، وَمُجْمَلَهُ وَمُبَيَّنَهُ ، وَنَاسِخَهُ وَمَنْسُوخَهُ ، وَمُتَوَاتِرَ السُّنَّة وَغَيْرَهُ ، وَالْمُتَّصِلَ وَالْمُرْسَلَ ، وحَالَ الرُّوَاة قُوَّةً وَضَعْفًا ، . . . . . .

البذل لئلا يعزل . والبذل لعزل متولٍ حرام إن صلح وإلا فمندوب . والأخذ حرام مطلقًا .

قوله : (بالناحية) أى : فقط . قال الرافعى : مقتضاه أنه لا يجب على الصالح الطلب ببلدة أخرى لا صالح فيها ، ولا القبول إن ولى ؛ لأن القضاء لا غاية له بخلاف سائر فروض الكفاية المحوجة إلى السفر كالجهاد والعلم ؛ فإن لها غاية ثم يعود إلى وطنه .

فرع : قال فى « التنبيه » : لا يصح القضاء إلا بتولية الإمام [أو من فوض إليه الإمام] (١) .

قوله : (مسلم) ليس فى « الروضة » ؛ اكتفاءً بالعدالة .

قوله : (سميع) أى : ولو بصياح فى أذنه . فإن لم يسمع أصلاً لم تصح ولايته .

قوله : (بصير) فيه وجه ضعيف .

قوله : (ناطق) فلا تصح تولية أخرس . وفيما إذا فهمت إشارته وجه ضعيف .

قوله : (كاف) فلا تصح تولية مغفل اختل رأيه بكبر أو مرض ، ونحوهما .

قوله : (وخاصه وعامه) كذا مطلقه ومقيده . وإفراد الضمير حملاً على لفظ ما .

---

(١) سقط من أ .

وَلِسَانَ الْعَرَبِ لُغَةً وَنَحْوًا ، وَأَقْوَالَ الْعُلَمَاءِ مِنَ الصَّحَابَةِ فَمَنْ بَعْدَهُمْ إِجْمَاعًا وَاخْتِلَافًا ، وَالْقِيَاسَ بِأَنْوَاعِهِ .

فَإِنْ تَعَذَّرَ جَمْعُ هَذِهِ الشُّرُوطِ فَوَلِّيَ سُلْطَانٌ لَهُ شَوْكَةٌ فَاسِقًا أَوْ مُقَلِّدًا نَفَذَ قَضَاؤُهُ لِلضَّرُورَةِ . وَيُنْدَبُ لِلإِمَامِ إِذَا وَلَّى قَاضِيًا أَنْ يَأْذَنَ لَهُ فِي الاسْتِخْلَافِ

قوله : (ولسان العرب) لأنه يعرف به حال اللفظ من عموم وخصوص وغير ذلك .

قوله : (والقياس بأنواعه) أى : جليه وخفيه ، وصحيحه وفاسده .

ولا يشترط التيحر فى هذه العلوم ؛ بل تكفى معرفة جمل منها .

ولا يشترط حفظ القرآن عن ظهر قلب ، ونازع فيه بعضهم ، وللغزالى فى كتب الأصول تحقيقات فى ذلك فلتراجع منها أو من « الروضة » .

فرع : قال فى « التنبيه » فى جواز كونه أميًا وجهان ـ أى : لا يحسن الخط ـ صحح منهما الجواز .

قال : والأفضل أن يكون شديداً من غير عنف ، لينًا من غير ضعف .

قوله : (فولى سلطان له شوكة فاسقًا أو مقلداً نفذ قضاؤه للضرورة) هذا نقله الرافعى عن الغزالى فقال ما ملخصه : لو ولى من لم تجتمع فيه الشروط ـ مع العلم بحاله ـ أثم المولى والمتولى ، ولم ينفذ قضاؤه وإن أصاب ، هذا هو الأصل فى الباب .

قال فى « الوسيط » : لكن اجتماع هذه الشروط متعذر فى عصرنا لخلو العصر عن المجتهد المستقل فالوجه تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان [ق/ ١٧٩ م] ذو شوكة وإن كان جاهلاً أو فاسقًا ؛ لئلا تتعطل مصالح الناس . ويؤيده أنا ننفذ قضاء قاضى البغاة لمثل هذه الضرورة .

قال الرافعى : وهذا حسن . انتهى .

وهذا هو الذى فى « المحرر »[1] ، .

---

(١) المحرر (ص ٤٨٤) .

، فَإِنْ نَهَاهُ لَمْ يَسْتَخْلِفْ ، فَإِنْ أَطْلَقَ اسْتَخْلَفَ فِيمَا لاَ يَقْدِرُ عَلَيْهِ لاَ غَيْرِهِ فِي الأَصَحِّ .

وَشَرْطُ الْمُسْتَخْلَف كَالْقَاضِي ، إِلاَّ أَنْ يُسْتَخْلَفَ فِي أَمْرٍ خَاصٍّ : كَسَمَاعِ بَيِّنَة فَيَكْفِي عِلْمُهُ بِمَا يَتَعَلَّقُ بِه ، وَيَحْكُمُ بِاجْتِهَادِهِ أَوِ بِاجْتِهَادِ مُقَلَّدِهِ إِنْ كَانَ مُقَلِّدًا ، وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَشْرِطَ عَلَيْهِ خِلاَفَهُ .

قوله : (فإن نهاه لم يستخلف) فلو فوض إليه ما لا يمكنه القيام به ففى [ق / ٤٣٦ ب] « الشامل » عن أبى الطيب أن هذا النهى كالعدم ، والأقرب أحد الأمرين : إما بطلان [التولية] [١] ، وإما اقتصاره على الممكن ، وترك الاستخلاف . قال النووى : هذا أرجحهما والله أعلم ، والذى يظهر أنه الأقرب من كلام الرافعى وابن الصباغ .

قوله : (استخلف فيما لا يقدر عليه) أى : جزمًا .

قوله : (لا فيما يقدر عليه) تحته صورتان والخلاف فيهما : **إحداهما** : أن يوليه ما يمكنه القيام به كبلدة صغيرة .

والثانى : أن لا يمكنه فيستنيب فى المعجوز عنه ، وفى المقدور الوجهان .

قال الرافعى : والقياس فيما إذا أذن له أن يكون فى القدر المستخلف فيه هذان الوجهان ، إلا أن يصرح له بالاستخلاف فى الجميع ، وقطع ابن كج بجوازه فى الكل إذا أطلق له الإذن .

وكل هذا فى الاستخلاف العام .

أما الأمور الخاصة كتحليف وسماع بينة فقطع القفال بجوازه للضرورة . وقال غيره : هو على الخلاف ، وهو مقتضى إطلاق الأكثرين .

قوله : (ولا يجوز أن يشرط عليه خلافه) فإن شرط القاضى الحنفى

---

(١) فى ك : الثواب .

وَلَوْ حكَّمَ خَصْمَانِ رَجُلاً فِي غَيْرِ حَدِّ اللَّهِ تَعَالَى جَازَ مُطْلَقًا بِشَرْطِ أَهْلِيَّةِ الْقَضَاءِ ، وَفِي قَوْلٍ : لاَ يَجُوزُ ، وَقِيلَ : بِشَرْطِ عَدَمِ قَاضٍ بِالْبَلَدِ ، وَقِيلَ : يَخْتَصُّ بِمَالٍ دُونَ قِصَاصٍ وَنِكَاحٍ وَنَحْوِهِمَا .

وَلاَ يَنْفُذُ حُكْمُهُ إِلاَّ عَلَى رَاضٍ بِهِ فَلاَ يَكْفِي رِضَا قَاتِلٍ فِي ضَرْبِ دِيَةٍ

على النائب الشافعى الحكم بمذهب أبى حنيفة قال فى « الوسيط » : له الحكم فى المسائل التى اتفق عليها الإمامان [ق / ٣١٨ أ] دون المختلف فيها .

وهذا حكم منه بصحة الاستخلاف .

لكن قال الماوردى وصاحبا « المهذب » و « التهذيب » وغيرهم : لو شرط الإمام على القاضى مذهبًا عينه بطلت الولاية .

وهذا يقتضى بطلان الاستخلاف هناك .

وفى « فتاوى القاضى » : لو شرط أن لا يقضى بشاهد ويمين ، ولا على غائب صحة التولية ، ولغى الشرط فيقضى باجتهاده فمقتضاه أن لا يراعى الشرط هناك . نعم . لو لم تقع صيغة شرط كوليتك فاحكم بمذهب الشافعى أو لا تحكم به ،قال الماوردى : صح التقليد ولغى الأمر والنهى . وفيه احتمال .

قوله : (فى غير حدود الله) ليس ذلك فى « المحرر » ولا بد منه . وكلام بعضهم يتقصنى طرد الخلاف فيها أيضًا ، وليس بشىء .

قوله : (مطلقًا) أى : فى الأموال وغيرها ، سواء كان فى البلد قاض أم لا .

قوله : (وفى قول : لا يجوز) رجحه الإمام والغزالى على خلاف ترجيح الجمهور .

قوله : (ونحوهما) أى : كلعان وحد قذف .

قوله : (ولا يكفى رضا قاتل) فيه وجه ضعيف ، وتكون العاقلة تبعًا

عَلَى عَـاقلَته ، وَإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُـمَا قَبْلَ الحُكْـمِ امْتَنَعَ الحُكْمُ ، وَلاَ يُشْـتَرَطُ الرِّضَا بَعْدَ الْحُكْمِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ نَصَبَ قَاضِـيَيْنِ فِي بَلَدٍ وَخَصَّ كُلاًّ بِمكَانٍ أَوْ زَمَـانٍ أَوْ نَوْعٍ جَازَ ، وَكَذَا إِنْ لَمْ يَخُصَّ فِي الأَصَحِّ ، إِلاَّ أَنْ يَشْرِطَ اجْتِمَاعَهُمَا عَلَى الحُكْمِ . .

له [ق / ١٧١ ك] ، وخـصه السـرخسى بقـولنا : تجب على الجـانى ثم تحملـها العاقلـة . فإن قلنا : تجب عليـهم ابتداء اشـترط رضاهم قـطعًا ، واستحسنه الرافعى .

نعم لو كان أحد المتـحاكمين القاضى نفسه فالمذهـب أنه لا يشترط رضا الآخر ؛ لأن المحكم [نابه] [١] ، وهذا حيث له أن يستنيب .

قوله : (وإن رجع أحدهمـا قبل الحكم) أى ولو بعد إقامـة البينة عليه وخرج الإصطخرى وجهًا فى المنع من الرجوع عند الإحساس بالحكم عليه. والمذهب الجواز مطلقًا .

قوله : (وكذا إن لم يخص) تحتها قسمان : **أحدهما** : أن ينص على التعميم ، ويثبت لكل منهما الاستقلال فلا شك أن الوجهين فيه .

والثـــانى : أن يطلق فلا يشتـرط اجتماعًا ولا استقـلالاً فقال صاحب «التقريب » : يحمل على إثبات الاستقلال تنزيلاً للمطلق على ما يجوز .

وقال غيره : التولية باطلة .

قال النووى : الأول أصح ، وبه قطع فى « المحرر » [٢]. انتهى .

وليس فى « المحرر » إلا هذا الإطلاق الذى فى « المنهاج » ؛ فهو ظاهر فى التعميم .

فصل : قوله : (ظهر منه خلل) قال فى « الوسيط » : وتكفى فيه غلبة

---

(١) فى ك : نائبه .

(٢) المحرر (ص ٤٨٥) .

فصل

جُنَّ قَاضٍ أَوْ أُغْمِيَ عَلَيْهِ أَوْ عَمِيَ أَوْ ذَهَبَتْ أَهْلِيَّةُ اجْتِهَادِه وَضَبْطِه بِغَفْلَةٍ أَوْ نِسْيَانٍ لَمْ يَنْفُذْ حُكْمُهُ ، وَكَذَا لَوْ فُسِّقَ فِي الأَصَحِّ ، فَإِنْ زَالَتْ هَذِهِ الأَحْوَالُ لَمْ تَعُدْ وِلاَيَتُهُ فِي الأَصَحِّ .

وَلِإِمَامٍ عَزْلُ قَاضٍ ظَهَرَ مِنْهُ خَلَلٌ أَوْ لَمْ يَظْهَرْ ، وَهُنَاكَ أَفْضَلُ مِنْهُ أَوْ مِثْلُهُ وَفِي عَزْلِهِ بِهِ مَصْلَحَةٌ كَتَسْكِينِ فِتْنَةٍ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، .....

الظن ، وجزم به فى « الشرح الصغير » .

قوله : (أو مثله وفى عزله به مصلحة) هو قيد فى المثل لا فى الأفضل، وقيده فى « المحرر » [1] بعدم الفتنة فى عزله أيضًا فقال : أو مثله وفى عزله به للمسلمين مصلحة وليس فى عزله فتنة .

قوله : (وإلا فلا) يشمل صورتين : **إحداهما** : أن لا يكون فى عزله مصلحة ، **والثانية** : أن يكون الموجود دون المتولى ؛ فلا يجوز العزل فيهما. هذا ظاهر كلامه .

وسوى فى « الروضة » و « الشرحين » بين المثل والدون فقال : وإن كان مثله أو دونه ، فإن كان فى العزل [به] [2] مصلحة من [تسكين][3] فتنة ونحوها ولو على سبيل الاحتمال ، فللإمام عزله به . وإن لم يكن فيه مصلحة لم يجز .

ونقل فى « الشرح الكبير » هذا التفصيل عن الإمام ، وجزم به فى «الروضة » و « الشرح الصغير » .

وكل هذا إذا وجد من يصلح للقضاء ، وإلا لم يجز عزل الصالح ، ولا ينعزل بالعزل .

---

(١) المحرر (ص ٤٨٥) .

(٢) فى أ : فيه .

(٣) فى أ : غيره .

لَكِنْ يَنْفُذُ الْعَزْلُ فِي الأَصَحِّ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ يَنْعَزِلُ قَبْلَ بُلُوغِهِ خَبَرَ عَزْلِهِ .

وَإِذَا كَتَبَ الإِمَامُ إِلَيْهِ : إِذَا قَرَأْتَ كِتَابِي فَأَنْتَ مَعْزُولٌ فَقَرَأَهُ انْعَزَلَ ، وَكَذَا إِنْ قُرِئَ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ .

وَيَنْعَزِلُ بِمَوْتِهِ وَانْعِزَالِهِ مَنْ أُذِنَ لَهُ فِي شُغْلٍ مُعَيَّنٍ كَبَيْعِ مَالِ مَيِّتٍ ، وَالأَصَحُّ انْعِزَالُ نَائِبِهِ الْمُطْلَقِ إِنْ لَمْ يُؤْذَنْ لَهُ فِي اسْتِخْلاَفٍ ، أَوْ قِيلَ لَهُ: اسْتَخْلِفْ عَنْ نَفْسِكَ أَوْ أَطْلَقَ ، فَإِنْ قِيلَ : اسْتَخْلِفْ عَنِّي فَلاَ .

وَلاَ يَنْعَزِلُ قَاضٍ بِمَوْتِ الإِمَامِ وَلاَ نَاظِرُ يَتِيمٍ وَوَقْفٍ بِمَوْتِ قَاضٍ ، . .

قوله : (لكن ينفذ العزل فى الأصح) كذا عبر فى « الروضة » بالأصح، وفى « المحرر » [1] بالأظهر ، وفى « الشرحين » بالأشبه ؛ مراعاة لطاعة السلطان كما ينعزل جزمًا حيث جاز العزل .

قوله : (والمذهب أنه لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله) مقابله قولان كالوكيل .

قوله : (إذا كتب إليه إذا قرأت) احتراز مما إذا كتب إليه : عزلتك أو أنت معزول ـ من غير تعليق على القراءة ـ فإنه كما لو عزله بلفظه ؛ ففيه الطريقان .

قوله : (فقرأه إن عزل) أى : ولا ينعزل قبل قراءته قطعًا .

قوله : (وكذا إن قرئ عليه) أى : سواء كان قارئًا أو أميًا ، وجوزنا الانعزال فى الأمى أولى .

فرع : للقاضى عزل نفسه . وفى « الإقناع » للماوردى لا ينعزل إلا بإذن من قلده .

قوله : (كبيع مال ميت) كذا مال غائب أو سماع بينة فى حادثة معينة .

---

(١) المحرر (ص ٤٨٥) .

وَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ بَعْدَ انْعِزَالِه : حَكَمْتُ بِكَذَا ، فَإِنْ شَهِدَ مَعَ آخَرَ بِحُكْمِه لَمْ يُقْبَلْ عَلَى الصَّحِيحِ ، أَوْ بِحُكْمِ حَاكِم جَائِزِ الحُكْمِ قُبِلَتْ فِي الأَصَحِّ ، وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ قَبْلَ عَزْلِهِ : حَكَمْتُ بِكَذَا ، فَإِنْ كَانَ فِي غَيْرِ مَحَلِّ وِلاَيَتِهِ فَكَمَعْزُولٍ .

وَلَوِ ادَّعَى شَخْصٌ عَلَى مَعْزُولٍ أَنَّهُ أَخَذَ مَالَهُ بِرِشْوَةٍ أَوْ شَهَادَةِ عَبْدَيْنِ مَثَلاً أُحْضِرَ وَفُصِلَتْ خُصُومَتُهُمَا ، وَإِنْ قَالَ : حَكَمَ بِعَبْدَيْنِ وَلَمْ يَذْكُرْ مالاً

قوله : (ولا ناظر يتيم ووقف بموت قاض) هو المذهب المقطوع به . وجعلهم الغزالى كالخلفاء .

قوله : (ولا يقبل قوله [ق / ٤٣٧ ب] بعد انعزاله) [أى] [(١)] إلا ببينة .

قوله : (أو بحكم حاكم جائز الحكم قبلت) [ق / ٣١٩ أ] أى : وإن قلنا بالمنع فى الصورة قبلها . فإن منعناه فى التى قبلها فهنا أولى .

ثم الوجهان مفرعان على أنه لو قامت بينة على حكم حاكم ولم يعينه قبلت كما هو المذهب . وأشار بعضهم إلى وجه ؛ فعلى هذا لا تقبل شهادة واحد منهما ، [وقيل] [(٢)] الوجهان فى الكتاب فيما إذا لم يعلم القاضى أنه يعنى نفسه .

فإن علم فهو كما لو أضاف إلى نفسه . أو هما إذا علم وإلا قبل قطعًا فيه احتمالان للرافعى ؛ صحح النووى الأول .

فلو صرح الشاهد الآخر بأن المعزول حكم به قبل حمل على الاحتمال الثانى ؛ لأنا لا نعتنى فيه إلا بتصحيح الصيغة .

قوله:(ولو ادعى شخص على معزول)أى: استعدى الحاكم الموجود عليه.

قوله : (بشهادة عبدين مثلاً) أى : أو غيرهما ممن لا تقبل شهادته .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى م : هذان .

أُحْضِـرَ . وَقِيلَ : لاَ حَتَّى يُقِيمَ بَيِّـنَةً بِدَعْوَاهُ ، فَإِنْ حَضَـرَ وَأَنْكَرَ صُدِّقَ بِلاَ يَمِينٍ فِي الأَصَحِّ .

قوله : (ولم يذكر مالاً أحضر) كذا صححه فى « الروضة » ولم يطلقه فى أصلها ، بل نقله عن الرويانى وغيره .

وظاهر ما فى « الصغير » و « المحرر » [١] ترجيح الوجه الثانى ؛ ففى «المحرر » رجحه مرجحون ، وفى « الشرح الصغير » رجحه البغوى ، ولم يتعرض فيهما لترجيح الأول .

قال فى « الدقائق » : وليس ما فى « المنهاج » مخالفًا لما فى « المحرر»؛ لأنه لا يمنع أن الأول رجحه آخرون أو الأكثرون .

قال : وقد صحح هو الأول فى « الشرح » وصححه آخرون .

قلت : لم أر فى « الشـرحين » هنا إلا ما قـدمتـه عن إعزاء تصـحيح الأول إلى الرويانى وغيره فى « الكبير » ، وإعزاء تصحيح الثانى فيهما إلى [البغوى] [٢] ، والله أعلم .

وليس المراد على الثانى أن البينة تقام فى غيبته ويحكم بها ، بل الغرض أن لا يحضره إلا ببينة أن يقيم بينة بعلم القاضى بها أن لدعواه حقيقة . فإذا حضر وادعى عليه شهدوا فى وجهه .

قوله : (فإن أحضر) أى : إما بعد البينة أو بدونها [ق / ١٧٢ ك] .

قوله : (بلا يمين فى الأصح) عبارة « المحرر » [٣] و « الشرح الصغير » : الأحسن . وليس فى « الروضة » وأصلهـا تصـحيح مطلق ، بل كـونه بيـمين وصـحـحه العـراقـيـون والرويانى ، وبلا يمين ؛ قـاله ابن القـاص والإصطخرى وصاحب « التقريب » والماوردى ، وصححه الشيخ أبو عاصم والعبادى .

وسواء ادعى عليه [الحكم] [٤] فى مال أو دم حتى لو ادعى عليه أنه

---

(١) المحرر (٤٨٦) .

(٢) فى ك : الغزالى .

(٣) المحرر (ص ٤٨٦) .

(٤) فى أ : الحاكم .

قُلْتُ : الأَصَحُّ بِيَمِينٍ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوِ ادُّعِيَ عَلَى قَاضٍ جَوْرٌ فِي حُكْمٍ لَمْ يُسْمَعْ ذَلِكَ ، وَيُشْتَرَطُ بَيِّنَةٌ ، وَإِنْ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِحُكْمِهِ حَكَمَ بَيْنَهُمَا خَلِيفَتُهُ أَوْ غَيْرُهُ .

فصل

لِيَكْتُبِ الإِمَامُ لِمَنْ يُوَلِّيهِ وَيُشْهِدْ بِالكِتَابِ شَاهِدَيْنِ يَخْرُجَانِ مَعَهُ إِلَى الْبَلَدِ يُخْبِرَانِ بِالحَالِ ، وَتَكْفِي الاسْتِفَاضَةُ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

قتل ظلمًا بالحكم جرى الخلاف فى أن إحضاره على البينة . وإنه إذا أنكر هل يحلف والدعوى على نائب المعزول كهى عليه .

قوله : (ولو ادعى على قاض جور) كذا لو ادعى على شاهد شهادة زور .

[فصل] [(١)] : **قوله : (ليكتب الإمام)** أى : بالولاية . [ويذكر] [(٢)] فيه ما يحتاج القاضى إليه [ويعظه فيه] [(٣)] .

قال فى « التنبيه » : كتب له العهد ووصاه بتقوى الله ـ تعالى ـ والعمل بما فى العهد .

قوله : (ويشهد بالكتاب شاهدين) فيقرآنه أو يقرأه الإمام عليهما فإن قرأه غير الإمام فالأحوط أن ينظرا فيه .

ولو أشهدهما ولم يكتب كفى ؛ فإن الاعتماد على الشهود .

قوله : (وتكفى الاستفاضة فى الأصح) كذا أطلق فى « المحرر » [(٤)]، ورجح فى « الروضة » تبعًا للشرحين أن ذلك فى البلد القريب .

فقال : إن كان بعيدًا لا يتيسر الخبر إليه أشهد شاهدين ، وإن كان قيسر

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : ويكتب .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص ٤٨٦) .

لاَ مُجَرَّدُ كِتَابٍ عَلَى المَذْهَبِ .

وَيَبْحَثُ القَاضِي عَنْ حَالِ عُلَمَاءِ الْبَلَدِ وَعُدُولِهِ ، وَيَدْخُلُ يَوْمَ الاثْنَيْنِ ، وَيَنْزِلُ وَسَطَ الْبَلَدِ .

وَيَنْظُرُ أَوَّلاً فِي أَهْلِ الحَبْسِ ، فَمَنْ قَالَ : حُبِسْتُ بِحَقٍّ أَدَامَهُ ، . . . . .

إليه ويستفيض ففى الاكتفاء بالاستفاضة وجهان : أصحهما نعم ، ثم قال : ومن الأصحاب [ق / ١٨٠ م] من أطلقهما ، ولم يفرق بين القريب والبعيد .

قال : ويشبه أن لا يكون خلاف وأن يكون التعويل على الاستفاضة .

قوله : (لا مجرد كتاب على المذهب) قال فى « الروضة » : هو المذهب ، والمفهوم من كلام الجمهور ، وذكر الغزالى فيه وجهين . انتهى . وهى التى فى « المحرر »[(١)] فقال : فيه وجهان : أظهرهما : لا .

قوله : (ويبحث القاضى) أى : قبل خروجه إلى عمله . فإن لم يتيسر ففى الطريق ، وإلا [فكما] [(٢)] يدخل .

قوله : (يوم الإثنين) قال فى « التنبيه » [وغيره] [(٣)] : فإن فاته دخل السبت أو الخميس .

قوله : (وينزل وسط البلد) قال فى « التنبيه » : ويجمع الناس ويقرأ عليهم العهد ، ويتسلم المحاضر والسجلات من القاضى الذى كان قبله .

قوله : (فى أهل الحبس) أى : بعد أن ينادى يومًا فأكثر ، فإنه ينظر فيهم يوم كذا فمن له محبوس فليحضر ويبعث أمينًا ، وقيل : اثنين ـ وهو أحوط ـ لكتابة أسمائهم وما حبسوا به ومن حبسوا له فى رقاع .

فإذا اجتمع الناس أخذ رقعة ، وقيل بقرعة ؛ فمن خرج اسمه دعاه مع خصمه **قوله : (فمن قال : حبست بحق أدامه)** ليس على إطلاقه ؛ بل إن

---

(١) المحرر (ص ٤٨٦) .

(٢) فى أ : فلا .

(٣) سقط من ك .

أَوْ ظُلْمًا فَعَلَى خَصْمِهِ حُجَّةٌ ، فَإِنْ كَانَ غَائِبًا كَتَبَ إِلَيْهِ لِيَحْضُرَ .

ثُمَّ فِي الأَوْصِيَاءِ ، فَمَنْ ادَّعَى وِصَايَةً .....

كان حدًا أقامه وأطلقه ، وإن كان مالاً أمر بأدائه .

فإن ادعى الإعسار فعلى ما سبق فى التفليس ، فإن لم يؤد ولم يثبت إعساره رد إلى الحبس . وإن أدى أو ثبت إعساره نودى عليه لاحتمال خصم آخر ، فإن لم يحضر أحد أطلق .

وعبارة « المحرر » [مخلصة] [1] ؛ فإنه قال : فإن اعترف أنه حبس بحق أمضى الحكم عليه . انتهى .

فلو قال : حبست يبحث عن حال من شهد علىّ .

فإن جوزنا الحبس لذلك رد إلى الحبس وبحث عن حالهم ، وإلا أطلق .

قوله : (أو ظلمًا فعلى خصمه حجة) أى : البينة .

فإن عجز عنها صدق المحبوس بيمينه .

فرع : لو قال : حبست بخمر أو كلب أتلفته على ذمى ، وهذا القاضى لا يعتقد الحبس بذلك فأصح القولين أنه يمضيه .

قوله : (كتب إليه ليحضر) كذا فى « المحرر » [2] ، وظاهره الجزم بأنه لا يطلق ، بل يدام حبسه .

وليسى فى « الروضة » و « الشرحين » فى ذلك تصحيحًا ، والذى فيهما طريقان : أحدهما : يطلق قطعًا . وأصحهما وجهان .

فإن قلنا : يطلق فيحسن أن يؤخذ منه كفيل ، ولا يجب فى الأصح .

وإن قلنا : لا يطلق فكتب إلى خصمه ليحضر ، فإن لم يفعل أطلق حينئذ [ق / ٤٣٨ ب] . **فرع** : قال فى « التنبيه » وغيره : لو ادعى أنه

---

(١) فى أ : ملخصة .

(٢) المحرر (ص ٤٨٦) .

سَأَلَ عَنْهَا وَعَنْ حَالِهِ وَتَصَرُّفِهِ ، فَمَنْ وَجَدَهُ فَاسِقًا أَخَذَ المَالَ مِنْهُ ، أَوْ ضَعِيفًا عَضَّدَهُ بِمُعِينٍ .

حبس بغير خصم نادى عليه ثم يحلفه ويخليه . انتهى .

قال فى « الوسيط » تبعًـا للإمام : وفى مدة النداء لا يحبس ولا يخلى بالكلية ؛ بل يرتقب .

قوله : (سأل عنها) أى : عن أصل الوصاية هل لها حقيقة أم لا .

قوله : (وعن حاله) أى : بالنسبة إلى الأمانة والكفاءة فإن أقام بينة أن القاضى قبله نفذ وصايته وأطلق تصرفه قرره .

قوله : (وتصرفه) أى : وسأل عن [تصرفه] (١) ، فإن [قال :] (٢) فرقت ما أوصى به ، فإن كان لمعين لم يتعـرض له أو لجهة عامة وهو عدل أمضاه ، أو فاسق ضمنه .

[**قوله : (فمن وجده فاسقًا أخذ المال منه)** كذا لو شك فى عدالته فى أحد الوجهين] (٣) .

قـوله : (أو ضعـيفًـا) كذا لو كـان المال كثيرًا لا يمكن الواحـد حفظه والتصرف فيه وهو راجع إلى الضعف .

[**فـــرع**] (٤) : [**ثـــم**] (٥) بعد الأوصـياء ينظر فى أوليـاء القاضى [المنصـــوبين] (٦) على الأطفال وتفرقـة الوصايا فمن تغير بفـسق أو غيره صرفـه وإلا اتقاه . قال الـرويانى : وله عزله وتولية غـيره ؛ لأنه من جـهة القاضى بخلاف الوصى، ثم ينظر فى الأوقاف العـامة والمتولين عليها، وفى

---

(١) فى م : مصرفه .
(٢) سقط من ك .
(٣) سقط من م .
(٤) فى م : قوله .
(٥) سقط من أ .
(٦) فى م : المتوصين .

وَيَتَّخِذُ مُزَكِّيًا وَكَاتِبًا ، وَيُشْتَرَطُ كَوْنُهُ مُسْلِمًا عَدْلاً عَارِفًا بِكِتَابَةِ مَحَاضِرَ وَسِجِلَّاتٍ ، وَيُسْتَحَبُّ فِقْهٌ ، وَوُفُورُ عَقْلٍ ، وَجَوْدَةُ خَطٍّ .

وَمُتَرْجِمًا ، وَشَرْطُهُ عَدَالَةٌ ، وَحُرِّيَّةٌ ، وَعَدَدٌ ، وَالأَصَحُّ جَوَازُ أَعْمَى ،

اللقط والضوال. ويقدم من ذلك الأهم فالأهم .

قوله : (ويتخذ مركبًا) سيأتى الكلام فيه فى الفصل بعده .

قوله : (وكاتبا) شرطه فى « التنبيه » بالاحتياج إليه .

قوله : (مسلمًا عدلاً) [ق / ١٧٣ ك] فى « المهذب » وجه أنهما مستحبان ، وهو ظاهر جزم التنبيه ، وهو ضعيف .

قوله : (ووفور عقل) كذا عفة عن الطمع .

قوله : (وجودة خط) أى : وضبط الحروف . قال فى « التنبيه » : ويندب أن يجلس الكاتب بقربه ليشاهد ما يكتبه .

قوله : (ومترجمًا) أى : للحاجة إلى معرفة لسان من لا يعرف القاضى لغته من خصم أو شاهد .

قلت : كذا أطلقوه ، ولم يظهر لى اتخاذه على أىّ لغة ؛ فإن اللغات لا تكاد تنحصر ، ويبعد أن الشخص يحيط بجميعها . ويبعد أن يقال : يتخذ من كل لغة اثنين ؛ فإن ذلك كبير مشقة . فالأقرب أن يتخذ من اللغات التى يغلب وجودها فى عمله . وفيه عسر أيضًا ، والله أعلم .

قوله : (وشرطه عدالة وحرية) كذا التكليف ، وصرح به فى «المحرر»[1] ؛ فأسقطه لوضوحه .

قوله : (وعدد) أى : رجلان . فإن كان الحق مما يثبت برجل وامرأتين قبلت الترجمة به من رجل وامرأتين ، خلافًا للإمام .

وفى الزنا هل يكفى رجلان أم يشترط أربعة ؟قولان كالشهادة على الإقرار به ، وقطع بعضهم بالأول .

---

(١) المحرر (ص ٤٨٧) .

وَاشْتِرَاطُ عَدَدٍ فِي إِسْمَاعِ قَاضٍ بِهِ صَمَمٌ .

وَيَتَّخِذُ دِرَّةً لِلتَّأْدِيبِ ، وَسِجْنًا لأَدَاءِ حَقٍّ وَلِتَعْزِيزٍ .

وَيُسْتَحَبُّ كَوْنُ مَجْلِسِهِ فَسِيحًا بَارِزًا مَصُونًا مِنْ أَذَى حَرٍّ وَبَرْدٍ لاَئِقًا بِالْوَقْتِ وَالْقَضَاءِ ، .....

وهل يكفى للشاهدين اثنان أم يجب لكل منهما اثنان ؟ قولان كشهود الفرع ، وقطع العبادى بالأول .

[**قوله** : (**واشتراط عدد فى إسماع قاض**) معطوف على الأصح .

مقابله وجهان : **أحدهما** : لا ؛ لأن المسمع لو غير أنكر عليه .

والثانى : إن كان الخصمان أصمين اشترط ، وإلا فلا] [(١)] .

قوله : (**به صمم**) أى : ويسمع [ق / ٣٢٠ أ] برفع الصوت ، وإلا استحالت المسألة ولم تصح ولايته أيضًا .

فـــرع : إذا اشترطنا العدد اشترط لفظ الشهادة فى الأصح ، وإن لم يشترطه اشترطت الحرية فى الأصح .

قوله : (**وسجنًا لأداء حق ولتعزير**) وعبارة « المحرر »[(٢)] : وسجن نعزر به المماطلين .

قوله : (**مصونًا من أذى حر وبرد**) وكذا ريح وغبار ودخان .

قوله : (**لائقًا بالوقت**) أى : فيجلس فى الشتاء فى كن ، وفى الصيف فى فضاء .

قـوله : (**والقضـاء**) ليست فى « المحرر » ؛ فكأنه أراد بها ـ والله أعلم ـ ما استحب ابن حربويه وغيره أن يجلس بمرتفع كدكة ونحوها . ويوضع له فراش ووسادة .

قال فى « التنبيه » : ويجلس مستقبل القبلة بسكينة ووقار من غيرجبرية ولا استكبار ، ويترك القمطر بين يديه مختومًا .

---

(١) سقط من ك .

(٢) المحرر (ص ٤٨٨) .

لاَ مَسْجِدًا .

وَيُكْرَهُ أَنْ يَقْضِيَ فِي حَالِ غَضَبٍ وَجُوعٍ وَشِبَعٍ مُفْرِطَيْنِ ، وَكُلِّ حَالٍ يَسُوءُ خُلُقُهُ .

وَيُنْدَبُ أَنْ يُشَاوِرَ الْفُقَهَاءَ ، وَأَنْ لاَ يَشْتَرِيَ وَيَبِيعَ بِنَفْسِهِ ، وَلاَ يَكُونَ لَهُ

قوله : (لا مسجداً) أى : يتخذه مجلسًا للحكم .

قال فى « التنبيه » : فإن اتفق جلوسه فحضر الخصمان لم يكره أن يحكم بينهما .

قوله : (فى حال غضب) أى : لغير الله ؛ قاله الإمام والبغوى وغيرهما . وظاهر كلام آخرين أنه لا فرق .

قوله : (وكل حال يسوء خلقه) كذا فى بعض النسخ . وفى نسخة المصنف : لسوء خلقه .

قال فى « التنبيه » : لا يقضى وهو غضبان ، ولا جائع ، ولا عطشان، ولا مهموم ، ولا فرحان ، ولا يقضى والنعاس يغلبه ، ولا يحكم والمرض يقلقه ، ولا يقضى وهو حاقن ولا حاقب ، ولا فى حر مزعج ، ولا فى برد مؤلم . فإن حكم فى هذه الأحوال نفذ حكمه .

قوله : (يشاور الفقهاء) أى : عند اختلاف وجوه النظر ومعارض الأدلة . فأما الحكم المعلوم بنص أو إجماع أو قياس جلى فلا . ويندب جميع المذاهب المختلفة ليذكر كل دليله ليتأملها ويأخذ بأرجحها عنده .

قال فى « التنبيه » : ويستحب أن لا يحكم إلا بمشهد من الشهود وبمحضر من الفقهاء . فإن اتفق أمر مشكل شاورهم فيه . فإن لم يتضح أخره إلى أن يتضح ، ولا يقلد غيره فى الحكم ، وقيل : إن حضره ما يفوته كالحكم بين المسافرين وهم على الخروج جاز أن يقلد غيره ويحكم ، وليس بشىء . **قوله : (وأن لا يشترى)** أى يندب أن لا وكذا هو فى « المحرر » [1] وفى «الروضة » و « الشرحين » أنه يكره . وسواء مجلس

---

(١) المحرر (ص ٤٨٧) .

وَكِيلٌ مَعْرُوفٌ .

فَإِنْ أَهْدَى إِلَيْهِ مَنْ لَهُ خُصُومَةٌ أَوْ لَمْ يُهْـدِ قَبْل ولاَيَته حَرُمَ قَبُولُهَا ، وَإِنْ كَانَ يُهْدِي وَلاَ خُصُومَةَ جَازَ بِقَدَرِ الْعَادَةِ . وَالأَوْلَى أَنْ يُثِيبَ عَلَيْهَا .

وَلاَ يَنْفُذُ حُكْمُهُ لِنَفْسِهِ وَرَقِيقِهِ وَشَرِيكِهِ فِي الْمُشْتَرَكِ ، وَكَذا أَصْلُهُ وَفَرْعُهُ

الحكم وغيره ، فإن لم يجد من يوكله عقد بنفسه للضرورة .

فإن اتفقت حكومة لمن عامله أنـاب من يحكم فيها ، ولا يختص ذلك بالبيع والشـراء ، بل الإجارة وسائر المعامـلات كذلك بل نص فى « الأم » أنه لا ينظر فى نفقة عياله ولا أمـر ضيعته ؛ بل يكله [ق / ٤٣٩ ب] إلى غيره ليتفرغ قلبه .

قوله : (من له خصومة) أى : سواء كان ممن كان يهدى قبل الولاية أم لا .

قوله : (أو لم يهد قبل ولايته) أى : وكان فى عمله .

قوله : (حرم قبولها) إنما تحرم فيمن لا خصومة [له] [1] إذا كان فى عمله ، وإلا فلا على الصحيح .

قوله : (بقدر العادة) ليست فى « المحرر » ؛ بل أطلق عدم التحريم . ولو قال كالعادة كان أشمل ؛ ليعم القدر والصفة .

تنبـيـه : إذا حرمت الهديـة فالرشوة أولى بالتحـريم ، وصرح بها فى «التنبيه » .

قوله : (والأولى أن يثيب عليها) أو يضعها فى بيت المال .

قوله : (ورقيقه) أى : قنيا كان أو غير قنى .

قوله : (وشريكه) كذا شريك مكاتبه . **قوله : (وكذا أصله وفرعه)** أى : وإن علا الأصل وسفل الفرع . ومثله رقيق أصله وفرعه وشريك أحدهما فى المشترك . ولا يجوز أن يقضى لهم بعلمه قطعًا وإن جوزناه لغيرهم .

---

(١) سقط من أ .

عَلَى الصَّحِيحِ ، وَيَحْكُمُ لَهُ وَلِهَؤُلاَءِ الإِمَامُ أَوْ قَاضٍ آخَرُ ، وَكَذَا نَائِبُهُ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَإِذَا أَقَرَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ أَوْ نَكَلَ فَحَلَفَ الْمُدَّعِي وَسَأَلَ الْقَاضِيَ أَنْ يُشْهِدَ عَلَى إِقْرَارِهِ عِنْدَهُ أَوْ يَمِينِهِ أَوْ الْحُكْمَ بِمَا ثَبَتَ وَالإِشْهَادَ بِهِ لَزِمَهُ ، . . . . . .

قوله : (ويحكم له ولهؤلاء) أعم من قوله فى « المحرر » له، [١] ولأبعاضه .

[قوله :] [٢] **(أو قاض آخر)** عبارة « الروضة » و « المحرر » [٣] «الشرحين » : (أو قاضى بلدة أخرى) ويظهر [أن ما] [٤] فى الكتاب أولى ؛ ليعم ما لو كان معه فى بلدة [ق / ١٧٤ ك] قاض آخر مستقل .

[فرع] [٥] : يجوز أن يقضى عليهم . وفصل البغوى فى الحكم لهم وعليهم فقال : له تحليف أبيه على ما يدعى عليه ؛ لأنه فصل للخصومة [لا للحكومة] [٦] ، ويسمع [بينة من ادعى] [٧] [ق / ١٨١ م] على ابنه لا بينة الدفع عنه .

فرع : لا يجوز أن يحكم على عدوه . وجوزه الماوردى فى « الأحكام السلطانية » .

قوله : (وإذا أقر المدعى عليه) إلى قوله : **(لزمه)** هذا نص عالوجوب من قوله فى المحرر : وأجابه إليه [٨] .

وكذا الحكم لو أقام المدعى بينة بما ادعاه وسأله الإشهاد عليه فإنه يلزمه

---

(١) المحرر (ص ٤٨٧) .
(٢) سقط من ك .
(٣) المحرر (ص ٤٨٧) .
(٤) فى أ : أنما .
(٥) فى م : قوله .
(٦) فى أ ، ك : ولا حكم .
(٧) سقط من ك .
(٨) المحرر (ص ٤٨٧).

أَوْ أَنْ يَكْتُبَ لَهُ مَحْضَرًا بِمَا جَرَى مِنْ غَيْرِ حُكْمٍ أَوْ سِجِلاً بِمَا حَكَمَ اسْتُحِبَّ إِجَابَتُـهُ ، وَقِيلَ : تَجِب ، وَيُسْـتَحَبُّ نُسْخَـتَانِ : إِحْدَاهُمَـا لَهُ ، وَالأُخْرَى تُحْفَظُ فِي دِيوَانِ الحُكْمِ .

وَإِذَا حَكَمَ بَاجْتِهَادِهِ ثُمَّ بَانَ خِلاَفَ نَصِّ الْكِتَابِ أَوْ السُّنَّةِ أَوْ الإِجْمَاعِ . .

فى الأصح .

ولو حلف المدعى عليه وسـأله الإشهاد ؛ لئـلا يطالبه ثانيًا لزمه إجـابته أيضًا .

قوله : (وأن يكتب محضراً) المحضر : هو كتابة صورة [الواقعة] [١] من غير ذكر الحكم . والسجل : هو ذلك مع كتابة أنه حكم بذلك .

قال فـى التنبيـه : وإن أراد أن يسجل له كـتب له سجـلاً وحكى فـيه المحضر ، وأشهد على نفسه بالإنفاذ ، وسلمه إليه وكتب نسخة وتركها فى قمطره .

قـوله : (وقـيل يجب) محله إذا كـان له من بيت المال القرطاس ، أو جاءه به الطالب ، وإلا لم يجب جزمًا .

وفى وجـه ثالث أنه يجب السجـل فى الدين المؤجل والوقوف وأمـوال المصالح دون الدين الحال والحقوق الخاصة .

قوله : (والأخرى تحفظ فى ديوان الحكم) قال فى التنبيه : وما يجتمع من المحاضر والسجلات فى كل شـهر أو فى كل أسبوع أو فى كل يوم على قدر قلته أو كثرته [يضم] [٢] بعضها إلى بعض ، ويكتب عليـها محاضر وقت كذا من شهر كذا من سنة كذا .

قوله : (أو السنة) أى : ولو آحادًا .

قـوله : (أو قـيـاس جلى) هو الذى تعرف به مـوافقـة الفرع والأصل

---

(١) فى ك ، م : الواقع .

(٢) فى أ : يضمن .

أَوْ قِيَاسٍ جَلِيٍّ نَقَضَهُ هُوَ وَغَيْرُهُ ، لاَ خَفِيٍّ .

بحيث ينبغى احتمال المفارقة ، أو تبعد كالتحاق المضرب بالتأقيت وما فوق الدرة والتغير بهما فالفرع بالحكم أولى . وبعضهم لا يسميه قياسًا ويجعله مفهومًا من النص ، ويقرب منه إلحاق العمياء بالعوراء فى منع التضحية ، وسائر الميتات بالفأرة وغير السمن به ومنه ما نص فيه على العلة لحديث : «**إنما نهيتكم من أجل الدأفة**» .

قوله : (نقضه) فيلزمه إعلام الخصمين ليترافعا إليه فينقضه .

وقال ابن شريح : لا يلزمه إعلامهما إن علما أنه بان له الخطأ ؛ بل إذا ترافعا إليه نقض . والأول هو الصحيح .

قوله : (هو غيره) أى : كل ما ينقض به قضاء نفسه ينقض به قضاء غيره وما لا ـ فلا ، لكنه لا يتبع أحكام غيره ؛ بل إذا رفعت إليه نقضها . وله أن يتبع أحكام نفسه لينقضها . وهذا إذا كان القاضى قبله يصلح للقضاء ، وإلا فتنتقض أحكامه كلها وإن أصاب فيها ؛ صرح به فى التنبيه وغيره .

قوله : (لا خفى) هو ما لا يزيل احتمال المفارقة ولا يبعده فمنه ما علته مستنبطة كالأرز على البر بعلة الطعم ؛ بل جعله ابن القاض من الجلى . والصحيح الأول .

ومنه قياس التشبيه : وهو أن تشبه الحادثة أصلين فتلحق بأشبههما بها . وهذا إذا جعلنا قياس التشبيه حجة ، وفيه خلاف لأصحابنا .

فإذا بان له الخطأ بقياس خفى لكنه أرجح مما حكم به وأنه الصواب فليحكم فيما يحدث بعد ذلك [به] (١) ، ولا ينقض ما حكم به أولاً ؛بل يمضيه .

قوله : (ظاهرًا لا باطنًا) هذا فيما ليس بإنشاء ؛ بل هو تنفيذ لما قامت

---

(١) سقط من ك .

وَالْقَضَاءُ يَنْفُذُ ظَاهِرًا لاَ بَاطِنًا .

وَلاَ يَقْضِي بِخِلاَفِ عِلْمِهِ بِالإِجْمَاعِ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يَقْضِي بِعِلْمِهِ إِلاَّ فِي حُدُودِ اللَّهِ تَعَالَى .

به الحجة مثل أن حكم بشهادة زور سواء كان مالاً أو نكاحًا أو غيرهما .

أما الإنشاء كتفريق المتلاعنين ، وفسخ النكاح بالعيب ، وتسليط الشفيع ؛ فإن ترتيبه على أصل كاذب كشهادة زور فكالأول . أو صادق فإن لم يكن فى محل خلاف للمجتهدين نفذ باطنًا أيضًا . وإن كان مختلفًا فيه نفذ ظاهرًا .

وفى الباطن أوجه ؛ صحح جماعة منهم البغوى وأبو عاصم النفوذ مطلقًا . واختار الغزالى المنع .

والثالث : إن اعتقده الخصم [أيضًا] [(١)] نفذ باطنًا ، وإلا فلا .

قوله : (ولا يقضى بخلاف علمه بالإجماع) عبارة المحرر[(٢)] والروضة والشرحين : بلا خلاف .

وفيه نظر ؛ ففى الحاوى وجه أنه يقضى بالبينة إذا شهدت بما يعلم خلافه . وتبعه على حكايته الرويانى والشاشى فى الحلية ، وابن يونس وابن الرفعة فى شرح التنبيه لهما . انتهى . وهو لعمرى ساقط غير معتد به .

قوله : (والأظهر أنه يقضى بعلمه ... إلى آخره) عبارة المحرر[(٣)] : أصح القولين أن القاضى يقضى بعلمه إلا فى حدود الله تعالى [ق / ٤٤٠ ب] [انتهى] [(٤)] .

وذلك لا يعطى خلافًا فى حدود الله . وعبارة المنهاج تعطيه .

وقال فى الروضة : لو علم صدق المدعى فهل يقضى بعلمه ؟

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص ٤٨٨) .

(٣) المحرر (ص ٤٨٨) .

(٤) سقط من ب .

. . . . . .

طريقان : **أحدهما** : نعم قطعًا . وأشهرهما قولان : **أظهرهما** : نعم. وسواء ما علمه فى [زمان] [١] ولايته ومكانها .

وأما ما علمه فى غيرهما فإن قلنا بالمنع فذاك إذا استند إلى مجرد علمه؛ فلو شهد عنده رجلان تعرف عدالتهما فله أن يقضى ويعينه علمه بها عن تزكيتهما كما سيأتى ، وفيه وجه ضعيف .

ولو أقر بالمدعى فى مجلس قضائه [ق / ١٧٥ ك] قضى ، وذلك قضاء بإقرار لا بعلمه . وإن أقر عنده سرًا فعلى القولين ، وقيل : يقضى قطعًا .

ولو شهد عنده واحد أغناه علمه عن الشاهد الآخر على وجه : الأصح [لا] [٢] .

وإذا قلنا تقضى بعلمه فذلك فى المال قطعًا . وكذا فى القصاص وحد القذف على [ق / ٣٢١ أ] [الأظهر] [٣] .

قال الرافعى: ولا يجوز فى حدود الله تعالى على المذهب ، وقيل: قولان .

وعند الاحتضار تجىء أربعة أقوال بالشهادة : [ثالثها : فى] [٤] الأموال فقط ، **ورابعها** : فيما عدا الحدود .

ومثل الأصحاب القضاء بالعلم الذى هو محل الخلاف بما إذا ادعى عليه مالاً ، وقد رآه القاضى أقرضه ذلك أو سمع المدعى عليّه أقر له به .

قال الرافعى : ومعلوم أن ذلك لا يفيد اليقين بذلك وقت القضاء ؛ فيدل على أنهم أرادوا بالعلم الظن المؤكد لا اليقين .

---

(١) فى أ : حال .

(٢) سقط من ك .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط من أ .

وَلَوْ رَأَى وَرَقَةً فِيهَا حُكْمُهُ أَوْ شَهَادَتُهُ أَوْ شَهِدَ شَاهِدَانِ أَنَّكَ حَكَمْتَ أَوْ شَهِدْتَ بِهَذَا لَمْ يَعْمَلْ بِهِ وَلَمْ يَشْهَدْ حَتَّى يَتَذَكَّرَ ، وَفِيهِمَا وَجْهٌ فِي وَرَقَةٍ مَصُونَةٍ عِنْدَهُمَا .

وَلَهُ الحَلِفُ عَلَى اسْتِحْقَاقِ حَقٍّ أَوْ أَدَائِهِ اعْتِمَادًا عَلَى خَطِّ مُورِّثِهِ إِذَا وَثِقَ

قوله : (ولو رأى ورقة فيها حكمه أو شهادته) أى : وطلب من الحاكم أن يمضى الحكم ومن الشاهد أن يشهد . وسواء كانت الورقة بخطه أم بغيره .

قوله : (أو شهدت بهذا) أى : تحملت الشهادة به .

قوله : (لم يعمل به) فى قول مخرج أنه يمضى الحكم الأول بشهادة الشاهدين . والمذهب أنه لا يحكم بقولهما ذلك إلا أن يشهدا على الحق بعد إعادة الدعوى .

قوله : (حتى يتذكر) وقيل : ولو تذكر ؛ بناء على منع القضاء بالعلم .

قوله : (وفيهما وجه) أى : فى الحاكم والشاهد .

قوله : (مصونة عندهما) أى : وبعد احتمال التزوير والتحريف ، ولم يتداخلهما فى ذلك ريبة كالمحضر والسجل الذى يحتاط فيه القاضى ، وكذا الشاهد فى مثله . والمذهب مع ذلك المنع .

قوله : (استحقاق حق أو أدائه) أى : [رأى] [١] بخط مورثه لى على فلان كذا وأديت إلى فلان كذا .

[قوله] [٢] : (إذا وثق) قال القفال : ضابط وثوقه أن يكون بحيث لو وجد فى تلك التذكرة (لفلان علىّ كذا) لا يجد من نفسه أن يحلف على نفى العلم به ؛ بل يؤديه من التركة .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك .

بِخَطِّهِ وَأَمَانَتِهِ ، وَالصَّحِيحُ جَوَازُ رِوَايَةِ الحَدِيثِ بِخَطٍّ مَحْفُوظٍ عِنْدَهُ .

قال فى الشامل : ولو وجد بخط نفسه : (لى على فلان كذا) لم يجز أن يحلف حتى يتذكر ؛ كذا فى أصل الروضة هنا ، وسيأتى فى كتاب الدعوى والبينات ما يخالف ما عن الشامل .

(**فروع**) [**قال فى**] (١) التنبيه : لا يتخذ حاجبًا ولا بوابًا . فإن احتاج اتخذ حاجبًا عاقلاً أمينًا بعيدًا من الطمع ، ويأمره أن لا يقدم خصمًا على خصم ، ولا يخص فى الإذن قومًا دون قوم ، ولا يقدم أخيرًا على أول ، ويوصى الوكلاء على بابه بتقوى الله تعالى ، والرفق بالخصوم ويتخذ قومًا من أصحاب المسائل أمناء ثقات برآء من الشحناء بينهم وبين الناس ، وليعرف حال من تجهل عدالته من الشهود ، ويجتهد أن لا يعرف بعضهم بعضًا . ولا يحكم ولا يولى ولا يسمع البينة فى غير عمله .

ومن تعين عليه القضاء وهو مستغن لم يجز أن يأخذ عليه الرزق من [غير] (٢) بيت المال ، وإن كان محتاجًا جاز .

ومن لم يتعين عليه جاز [أن يأخذ] (٣) ما يحتاج إليه لنفسه ولحاجته، والقرطاس الذى يكتب فيه المحاضر .

فإن احتسب ولم يأخذ فهو أفضل .

ويجوز أن يحضر الولائم ، ويشهد مقدم الغائب ، ويسوى بين الناس فى ذلك . فإن كثرت عليه وقطعته عن الحكم امتنع فى الكل ؛ كذا قال . والمصحح فى مقدم الغائب أنه يأتى منه ما لا يقطعه عن الحكم كالجنائز .

قال : ويعود المرضى ، ويشهد الجنائز . فإن كثرت عليه أتى من ذلك ما لا يقطعه عن الحكم .

---

(١) فى م : من .

(٢) ليست فى ك ، م .

(٣) سقط من ك ، م .

فصل

لِيُسَوِّ بَيْنَ الخَصْمَيْنِ فِي دُخُولٍ عَلَيْهِ ، وَقِيَامٍ لَهُمَا ، وَاسْتِمَاعٍ ، وَطَلاَقَةِ وَجْهٍ ، وَجَوَابِ سَلاَمٍ وَمَجْلِسٍ ، وَالأَصَحُّ رَفْعُ مُسْلِمٍ عَلَى ذِمِّيٍّ فِيهِ .

وَإِذَا جَلَسَا فَلَهُ أَنْ يَسْكُتَ ، وَأَنْ يَقُولَ : لِيَتَكَلَّمِ الْمُدَّعِي ، فَإِذَا ادَّعَى

ولا يضيف أحدهما ولا يساره ، ولا يلقنه دعوى ، ولا يعلمه كيف يدّعى . وقيل : يجوز أن يعلمه . والأول أصح .

وله أن يزن عن أحدهما ما لزمه ، وله أن يشفع له إلى خصمه .

فصل : قوله : (ليسوى بين الخصمين ... إلى آخره) أى : يجب ذلك على الصحيح ، وبه قطع الأكثرون ، واقتصر ابن الصباغ على الاستحباب.

قوله : (وجواب سلام) أى : فإن سلما أجابهما معًا ، وإن سلم أحدهما قالوا : يصبر حتى يسلم الآخر . قال الرافعى : وقد يتوقف فى هذا إذا طال الفصل .

[وقالوا] [1] : لا بأس أن يقول للآخر : سلم . فإذا سلم أجابهما . وكأنهم احتملوا هذا الفصل للتسوية .

وقيل : يجوز ترك الجواب مطلقًا . واستبعده الإمام .

قوله : (ومجلس) أى : فيجلسهما بين يديه مطلقًا . ويجوز إجلاس الشريفين أحدهما عن يمينه والآخر عن شماله .

قوله : (والأصح رفع مسلم على ذمى فيه) أى : فى المجلس ، وعبر فى الروضة بالصحيح الذى قطع به العراقيون [ق / ١٨٢ م] .

قال الرافعى: ويمكن طردهما فى سائر وجوه الإكرام ، وجزم فى التنبيه بتقديمه عليه فى الدخول .

قوله : (وله أن يقول : ليتكلم المدعى) وكذا إذا عرف المدعى يقول له: تكلم . فلو خاطبهما بذلك الأمين الواقف عنده كان أولى .

---

(١) سقط من ك .

طَالَبَ خَصْمَـهُ بِالجَوَابِ فَإِنْ أَقَرَّ فَذَاكَ ، وَإِنْ أَنْكَرَ فَـلَهُ أَنْ يَقُولَ لِلْمُدَّعِي : أَلَكَ بَيِّنَةٌ ؟ وَأَنْ يَسْكُتَ ، فَإِنْ قَالَ : لِي بَيِّنَةٌ وَأُرِيدُ تَحْلِيفَهُ ، فَلَهُ ذَلِكَ ، أَوْ

قوله : (فإذا ادعى) أى : دعوى صحيحة ، وإلا لم يسمعها .

[**قوله : (طالب خصمه بالجواب)** أى : فيقول ما يقول . وفى وجه : لا يطالبه] [1] حتى يسأله المدعى ذلك .

قال فى الروضة فى فـصل التسوية بين الخصـمين : إنه ضعيف ، لكن فى [ق / ١٧٦ ك] باب الدعاوى من الشرح الصغير : إنه أشبه .

قـوله : (فـإن أقر فـذاك) فللمـدعـى أن يطلب [ق / ٤٤١ ب] من القاضى الحكم عليه ؛ فحينئذ يـحكم ويقول : أخرج من حقه ، أو كلفتك الخروج منه ، أو ألزمتك . وما أشبه ذلك .

قال فى التنبيه : فإن أقر لم يحكم عليه حتى يطالبه المدعى . انتهى .

والأصح أن الحق يثبت بمجرد الإقرار دون حكم ، بخلاف البينة .

واستبعد الرافعى مقـابله ؛ فإنه لا خلاف أن للمدعى الطلب بعد الإقار وللقاضى الإلزام .

قوله : (فله أن يقول للمدعى: ألك بينة) فيه وجه ؛ لأنه كالتلقين .

فـرع : قال فى التنبيه : فإن قال : مـا لى بينة فالقول قول المدعى عليه مع يمينه ، ولا يحلفه حتى يطالبـه المدعى ، فإن نكل عن اليمين ردها على المدعى ؛ فإن حلف استحق وإن نكل صرفهما .

(فإن قـال المدعى عليه بعد النكول : أنا احـلف لم يسمع منه) أى : إذا حكم القاضى بالنكول ، أو قال للمـدعى إحلف ، وإلا فله الحلف كما لو رضى المدعى بحلفه .

وإن قال المدعى بعـد النكول [أنا أحلف] [2] لم يسـمع منه ، إلا أن يعود فى مجلس آخر ويدعى وينكل المدعى عليه . انتهى .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من أ .

لاَ بَيِّنَةَ لِي ثُمَّ أَحْضَرَهَا قُبِلَتْ فِي الأَصَحِّ .

وَإِذَا ازْدَحَمَ خُصُومٌ قُدِّمَ الأَسْبَقُ ، فَإِنْ جُهِلَ أَوْ جَاؤُوا مَعًا أُقْرِعَ ،

أى : إذا جوزنا الدعوى عليه ثانيًا ، لكن الأصح المنع .

قوله : (وإن قال : لا بينة لى ، ثم أحضرها قبلت فى الأصح) لنفيه ثلاث صيغ : **إحداها** : (لا بينة لى حاضرة) ، فإذا أتى ببينة سمعت . كذا جزم به فى الروضة والشرحين .

الثانية : (لا بينة لى حاضرة ولا غائبة) ثم أتى ببينة فالأصح فى أصل الروضة سماعها . وقيل : لا تسمع ؛ للتناقض ، إلا أن يذكر تأويلاً من جهل أو نسيان .

الثالثة : (لا بينة لى مقتصرًا عليه) كما هى صورة الكتاب والوجيز فهل يلحق ذلك بالأولى فيجزم بالسماع أم بالثانية فيكون على الوجهين ؟ فيه خلاف ؛ جزم البغوى بالأول ، ورجح فى الشرح الصغير الثانى .

فرع : لو قال : شهودى عبيد أو فسقة ، ثم أتى بأحرار أو عدول قبلت شهادتهم إن مضى زمن إمكان العتق والاستبراء .

قوله : (قدم الأسبق) أى : من المدعيين . ولا اعتبار بسبق الدعوى عليه .

قال فى التنبيه : وإن ادعى كل واحد منهما على الآخر حقًا قدم السابق منهما بالدعوى ، فإذا انقضت حكومته سمعت دعوى الآخر .

وإن قطع أحدهما الكلام على صاحبه أو ظهر منه لدد أو سوء أدب نهاه . فإن عاد زبره . فإن عاد عزره .

قوله : (فإن جهل أو جاوا معًا أقرع) أى : إذا لم يعسر . فإن كثروا وعسر الإقراع كتب أسماءهم فى رقاع ووضعت بين يديه ليأخذ واحدة فيسمع دعوى من خرج اسمه .

قوله : (مستوفزون) أى : شدوا رحالهم ويضرهم التخلف عن

وَيُقَدَّمُ مُسَافِرُونَ مُسْتَوْفِزُونَ وَنِسْوَةٌ ، وَإِنْ تَأَخَّرُوا مَا لَم يَكْثُرُوا ، وَلاَ يَقَدَّمُ سَابِقٌ وَقَارِعٌ إِلاَّ بِدَعْوَى .

وَيَحْرُمُ اتِّخَاذُ شُهُودٍ مُعَيَّنِينَ لاَ يَقْبَلُ غَيْرَهُمْ ، وَإِذَا شَهِدَ شُهُودٌ . . .

الرفقة. وقيل : لا يقدمون وإن قلوا ؛ بل يعتبر السبق أو القرعة .

قوله : (**ونسوة**) أى : ورأى القاضى تقديمهن لينصرفن ، وفيهن الوجه المتقدم .

قال الرافعى : وينبغى أن لا يفرق فى المسافر والمرأة بين المدعى والمدعى عليه ، ثم تقديمهما رخصة غير واجب على الصحيح . ومنهم من يشعر كلامه بالوجوب . واختار النووى أنه يستحب . لا يقتصر به على الإباحة.

قوله : (**ويقدم مسافرون**) أى : على مقيمين . ونسوة أى : على رجال .

أما المسافرون بعضهم مع بعض ، وكذا النسوة فالسبق أو القرعة .

قوله : (**ولا يقدم سابق ولا قارع**) احتراز من المقدم بالسفر . قال الرافعى : فيحتمل أن لا يقدم إلا بدعوى . ويحتمل أن يقدم بجميع دعاويه. ويحتمل أن يقال : إذا عرف أن له دعاوى فهو كالمقيم ؛ لأن البعض لا يفيده والكل يضر غيره . ورجح النووى إن قلت أو خفت بحيث لا تضر ضررًا بينًا قدم بها وإلا فبواحدة فقد يقنع بها .

قوله : (**إلا بدعوى**) وفيه وجه ضعيف يسمع الزيادة إذا اتحد المدعى عليه . وقيده فى الوسيط بثلاث ، وغيره أطلقه . والمذهب الأول . فيؤخر الباقى إلى مجلس آخر أو ينتظر فراغ حكومات الحاضرين فيدعى إن لم يكن القاضى قد ضجر .

فرع : المعروف أنه يسمع على الشخص دعاوى متعددة من أشخاص ؛ لأن الدعوى للمدعى . وفيه وجه [ق / ٣٢٢ أ] غريب .

قوله : (**فعرف عدالة أو فسقًا عمل بعلمه**) فرد شهادة الفاسق ولم

فَعَرَفَ عَدَالَةً أَوْ فِسْقًا عَمِلَ بِعِلْمِه ، وَإِلاَّ وَجَبَ الاسْتِزْكَاءُ بِأَنْ يَكْتُبَ مَا يَتَمَيَّزُ بِهِ الشَّاهِدُ وَالْمَشْهُودُ لَهُ وَعَلَيْهِ ، وَكَذَا قَدْرَ الدَّيْنِ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَيَبْعَثَ بِهِ مُزَكِّيًا ثُمَّ يُشَافِهُهُ الْمُزَكِّي بِمَا عِنْدَهُ ، .....

يحتج إلى بحث ، ويقبل العدل من غير احتياج إلى تزكية وإن طلبها الخصم.

وقد تقدم فيه وجه عند القضاء بالعلم .

قوله : (وإلا وجب الاستزكاء) أى : البحث وطلب التزكية ، وامتنع الحكم سواء طعن الخصم فيهم أو سكت أو اعترف بعد التهم كما سيأتى .

وهذا كله فى جهل العدالة .

أما إذا جهل إسلامهم فيرجع فيه إلى قولهم . أو حريتهم فلا بد من التنبيه .

صرح بذلك فى التنبيه وغيره .

فرع : لو شهد عليه معروفان بالعدالة قبل الحكم ثم اعترف فقيل : يستند الحكم إلى الإقرار فقط . والصحيح : إلى المجموع .

قوله : (ما يتميز به) أى : من اسم وكنية ولقب وولاء وحرفة وحلية وسوق ومسجد . أو بعض ذلك إن تميز به . واسم أب [ق / ١٧٧ ك] وجد .

قوله : (ويبعث به مزكيًا) كذا فى نسخة المصنف بخطه مزكيًا . وعبارة « المحرر » [1] : (ويبعث به إلى المزكى) .

وفى « الروضة » و « الشرحين » : ويكتب إلى كل مزكٍ كتابًا ويدفعه إلى صاحب مسألة .

وعبارة « التنبيه » : يكتب ذلك فى رقاع ويدفعها إلى أصحاب المسائل، ولا يعلم بعضهم ببعض ، وأقلهم اثنان ، وقيل : يجوز واحد .

قوله : (ثم يشافهه المزكى) إن أراد به المرسل كما هو ظاهر عبارته

---

(١) المحرر (ص ٤٨٩) .

وَقِيلَ : تَكْفِي كِتَابَتُهُ .

وَشَرْطُهُ كَشَاهِدٍ .....

فذاك . وسماه مزكيًا بمعنى أنه ينقل للقاضى التزكية عن المزكين .

وإن أراد به المرسل إليه كظاهر عبارة « المحرر »[1] وغيره ففيه كلام يظهر بتلخيص ما فى « الروضة » . [ق / ٤٤٢ ب] .

قال : هل الحكم بقول المزكين أم بقول أصحاب المسائل ؟ وجهان : صحح أبو حامد وأبو الطيب وغيرهما الثانى .

قال ابن الصباغ : وهذا وإن كان شهادة على شهادة فتقبل للحاجة ـ أى : مع كون شهود الأصل فى البلد ـ لأن المزكى لا يلزمه الحضور ؛ فعلى هذا لا بد من اثنين من أصحاب المسائل . وعلى الأول يكفى واحد .

وحاول الرافعى نفى الخلاف فقال : إن ولى صاحب المسألة الجرح والتعديل فالحكم مستند إليه وحده ، وإن أمره بالبحث [فبحث] [2] وشهد بما عرف استند إليه أيضًا ، لكن يشترط هنا العدد .

وإن أمره بمراجعة مزكيين وإعلامه بما قالاه استند إليهما لا إليه فليحضرا ويشهدا .

وكذا لو شهد على شهادتهما ؛ لأن الفرع لا يقبل مع حضور الأصل .

قوله : (وقيل : تكفى كتابته) الصحيح أنه لا تثبت العدالة بمجرد رقعة المزكى ؛ لأن الخط لا يعتمد فى الشهادة . وجوزه القاضى حسين . وجزم بالأول فى « الوسيط » ، قال : والأظهر أنه تجب المشافهة .

وقال الاصطخرى : (يكفى رسولان عدلان) أى : مع الرقعة ؛ إذ تكليفه الحضور بشهره .

قوله : (وشرطه) أى : المزكى **(كشاهد)** أى : فى الإسلام والتكليف، والحرية ، والذكورة ، والعدالة ، وعدم العداوة فى الجرح ،

---

(١) فى أ : صحت .

(٢) المحرر (ص ٤٨٩) .

مَعَ مَعْـرِفَةِ الجَرْحِ وَالتَّعْـديلِ ، وَخِبْرَةِ بَاطِنِ مَنْ يُـعَدِّلُهُ لِصُحْبَـةٍ أَوْ جِوَارٍ أَوْ مُعَامَلَةٍ ، وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ لَفْظِ شَهَادَتِهِ ، وَأَنَّهُ يَكْفِي : هُوَ عَدْلٌ ، وَقِيلَ : يَزِيدُ عَلَيَّ وَلِي .

وَيَجِبُ ذِكْـرُ سَـبَبِ الجَـرْحِ ، .....

وعدم الأبوة أو البنوة فى التعديل .

قوله : (مع معرفة الجرح والتعديل) أى : أسبابهما . وظاهر لفظ الشافعى اعتبار التقادم فى المعرفة الباطنة .

قال الرافعى : ويشبه أن شدة الفحص كالتقادم ؛ فليس ذكر التقادم للاشتراط بل لكون الغالب أن الباطن لا يعرف [إلا] [(١)] به .

قوله : (وأنه يكفى هو عدل) كذا صححه فى « أصل الروضة » ، وفى « المحرر » [(٢)]: إنه أظهر ، وفى « الشرح » : أقوى .

ومقابله نص عليه الشافعى ؛ وعلل بأنه يحتمل أن يكون بينه وبين المزكى قرابة تمنع التزكية . وضعف هذا بأنه كان يكفى أن يقول: (هو عدل [لى] [(٣)]) ـ أى : تقبل شهادته لى فلا قرابة [فتقبل تزكيتى] [(٤)] له .

قلت : وينبغى إن لاحظنا ما بين الشاهد والمزكى اتجه اشتراط « لى » فقط ، أو ما بينه [وبين المشهود عليه من عداوة اتجه اشتراط عليه فقط ويشير إليه أو يسميه] [(٥)] . أو ما بينه وبين المشهود له من قرابة اتجه اشتراط [له] [(٦)] فقط ويشير إليه أو يسميه . وإن لوحظ الاحتياط [ق / ١٨٣أ] اشترط لى وللمشهود له وعلى المشهود عليه .

قوله : (ويجب ذكر سبب الجرح) أى : بأن يقول : هو زان ، هو

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص ٤٨٩) .

(٣) زيادة من ك .

(٤) فى أ : تقبل تزكية .

(٥) سقط من م .

(٦) فى أ : عليه .

وَيَعْتَمِدُ فِيهِ الْمُعَايَنَةَ أَوْ الاسْتِفَاضَةَ ، وَيُقَدَّمُ عَلَى التَّعْدِيلِ ، فَإِنْ قَالَ الْمُعَدِّلُ : عَرَفْتُ سَبَبَ الْجَرْحِ وَتَابَ مِنْهُ وَأَصْلَحَ قُدِّمَ، .....

سارق ، ونحو ذلك .

لكن هل يشترط ذكر رؤية السبب أو سماعه بأن يقول : رأيته يزنى أو سمعته يقذف ؟

وجهان : أقيسهما : لا . وليس للحاكم أن يقول له : من أين عرفت ذلك ؟

وأشهرهما : نعم .

ولا يجعل الجارح بذكر الزنا قاذفًا للحاجة كالشاهد .

فإن لم يوافقه غيره فليكن كما لو شهد ثلاثة بالزنا فى كونهم قذفة قولان؛ قال النووى : والمختار ؛ بل الصواب أنه غير قاذف هنا ،وإن انفرد ؛ لأنه مسؤول فهو فى حقه فرض كفاية أو عين ، بخلاف شهود الزنا، فإنهم مندوبون إلى الستر فهم مقصدون .

قوله : (**ويعتمد فيه المعاينة**) أى : فى الفعل . والسماع فى القول ؛ صرح به فى « المحرر »[1]بأن رآه يزنى أو يشرب الخمر ، أو سمعه يقر بذلك أو يقذف .

قوله : (**أو الاستفاضة**) فالتواتر أولى . أما العدد اليسير فلا يجرّح بقولهم ، لكن له أن يشهد على شهادتهم بشرطه وقيل: يعتمد خبر واحد من الجيران إذا وقع فى القلب صدقه . وأما العدالة فلا يشترط ذكر سببها لعدم انحصاره ، وفيه وجه ضعيف .

[**قوله**] [2] : (**ويقدم على التعديل**) أى : إذا عدله اثنان وجرحه اثنان.

قوله : (**فإن قال المعدل عرفت سبب الجرح**) أى : الذى ذكره الجارح.

---

(١) المحرر (ص ٤٨٩) .

(٢) سقط من ك ، م .

والأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ يَكْفِي فِي التَّعْدِيلِ قَوْلُ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ : هُوَ عَدْلٌ ، وَقَدْ غَلِطَ .

باب القضاء على الغائب

هُوَ جَائِزٌ .....

وفى « الكفاية » استثناء صورة أخرى ؛ وهى ما لو جرحه اثنان ببلد ثم انتقل لأخرى فعدله اثنان .

قال ابن الرفعة : كذا أطلقوه ، وينبغى أن يخص بما إذا تخللت مدة الاستبراء .

قوله : (والأصح ... إلى آخره) هذا محله فيما تقدم عند قوله : (وإلا وجب الاستزكاء) كما أشرت إليه هناك . وهناك ذكرها فى « المحرر »[1] ؛ أى : إذا لم يعرف الحاكم عدالتهم وجب طلب التزكية ، ولا يكفى قول المدعى عليهم : هم عدول ، ولكنهم أخطؤوا فى هذه الشهادة . وكذا صححه فى « أصل الروضة » .

وعبارة « المحرر » [2] : الأشبه ، « و الشرح » [ق / ١٧٨ ك] : إنه أقوى فى المعنى .

وقيل : يكفى ؛ فيحكم عليه بهم من غير بحث لاعترافه بعدالتهم ، ولا يقبل منه خطؤهم .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن عادوا ـ أى : أصحاب المسائل ـ بالتعديل أمر من عدلهم فى السر أن يعدلهم علانية كما عدلهم سراً .

فإن عاد واحد بالجرح وآخر بالتعديل أنفذ آخرين .

باب : القضاء على الغائب [3]

لم يبوب عليه فى « المحرر » ؛ بل عقد له فصلاً .

قوله : (هو جائز) أى : فى الجملة . وحكى قوله أنه لا يجوز إلا إذا كان للدعوى اتصال بحاضر . وقطع الأصحاب بالأول .

---

(١) المحرر (ص ٤٨٩) .

(٢) المحرر (ص ٤٨٩) .

(٣) بياض فى ك .

إِنْ كَانَ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ ، وَادَّعَى الْمُدَّعِي جُحُودَهُ ، فَإِنْ قَالَ : هُوَ مُقِرٌّ لَمْ تُسْمَعْ بَيِّنَتُهُ ، وَإِنْ أَطْلَقَ فَالأَصَحُّ أَنَّهَا تُسْمَعُ ، وَأَنَّهُ لاَ يَلْزَمُ الْقَاضِيَ نَصْبُ مُسَخَّرٍ يُنْكِرُ عَلَى الْغَائِبِ .

وَيَجِبُ أَنْ يُحَلِّفَهُ بَعْدَ الْبَيِّنَةِ إِنَّ الحَقَّ ثَابِتٌ فِي ذِمَّتِهِ ، وَقِيلَ : يُسْتَحَبُّ

قوله : (إن كان عليه بينة ... إلى آخره) أى : بعد اجتماع شروط الدعوى على الحاضر من بيان المدعى به قدراً وصفة .

وقوله : إنى مطالب به ولا يكفى الاقتصار على قوله : لى عليه كذا

قوله : (وإن أطلق) أى : لم يتعرض لجحوده ولا لإقراره .

وفى « فتاوى القفال » [ق / ٤٤٣ ب] : إن هذا كله فيما إذا أراد إقامة البينة ليكتب القاضى به إلى حاكم بلد الغائب . فأما إذا كان للغائب مال حاضر وأراد إقامة البينة على دينه ليوفيه القاضى فإن القاضى يسمع بينته ويوفيه سواء قال هو مقر أو جاحد .

قوله : (وأنه لا يلزم القاضى نصب مسخر) معطوف على الأصح . وعبر فى « المحرر » فيهما [1] ، وأطلق تصحيحه فى « الشرح الصغير »، وعزى تصحيحه فى « الروضة » وأصلها للبغوى فقط ؛ لأن الغائب قد يكون مقراً فيكون إنكار المسخر كذبًا .

قال الرافعى : ومقتضى هذا التوجيه أنه لا يجوز نصب المسخر . قال: ولكن الذى أورده أبو الحسن العبادى وغيره أنه مخير بين النصب وعدمه .

قوله : (ويجب أن يحلفه) قطع به بعضهم .

قوله : (بعد البينة) أى : وتعديلها .

قوله : (أن الحق ثابت فى ذمته) أى : يحلف المدعى أن الحق المدعى ثابت فى ذمة المدعى عليه . زاد فى « الروضة » : [وأنه يجب تسليمه ،

---

(١) المحرر (ص ٤٩٠) .

(٢) سقط من ك .

وَيَجْرِيَانِ فِي دَعْوَى عَلَى صَبِيٍّ أَوْ مَجْنُونٍ .

وَلَوِ ادَّعَى وَكِيلٌ عَلَى الْغَائِبِ فَلاَ تَحْلِيفَ ، وَلَوْ حَضَرَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ وَقَالَ لِوَكِيلِ الْمُدَّعِي : أَبْرِئْنِي مُوَكِّلُكَ أُمِرَ بِالتَّسْلِيمِ .

وَإِذَا ثَبَتَ مَالٌ عَلَى غَائِبٍ ، وَلَهُ مَالٌ قَضَاهُ الْحَاكِمُ مِنْهُ ، وَإِلاَّ فَإِنْ سَأَلَ الْمُدَّعِي إِنْهَاءَ الْحَالِ إِلَى قَاضِي بَلَدِ الْغَائِبِ أَجَابَهُ ، . . . . . .

وهذا أقل ما يجوز ، وإلا فصيغة تحليفه ـ كما فى « الروضة »] (٢) «المحرر » (١) وغيرهما ـ أنه ما أبرأه من الدين الذى يدعيه ولا من شىء منه ولا ما اعتاض عنه ولا استوفى ولا أحال هو ولا أحد من جهته بل هو ثابت فى ذمة المدعى عليه يلزم أداؤه .

فإن اقتصر على ما فى الكتاب كفى ، لكن زاد فى « الروضة » ما قدمناه . ولا يشترط هنا التعرض لصدق [ق / ٣٢٣ أ] الشهود ، بخلاف اليمين مع الشاهد ؛ لأن البينة هنا كاملة . وقيل : يشترط . وحكى قول أنه لا يحلف مع البينة لا حتمًا ولا ندبًا .

قوله : (ويجريان فى الدعوى على صبى أو مجنون) وكذا على ميت ليس له وارث خاص . والوجوب فى حقهم أولى لعجزهم عن التدارك ، بخلاف الغائب . فإن كان للميت وارث خاص حلف .

فرع : قال فى « التنبيه » : فإذا قدم الغائب أو بلغ الصبى فهو على حجته .

قوله : (ولو ادعى وكيل على الغائب فلا يختلف) أى : لا يتوقف الحكم بالبينة على يمين الوكيل ؛ بل يعطى المال المدعى به .

وفيه بحث للرافعى مما سيأتى قريبًا عن أبى حامد أنه يحلفه على نفى العلم بما يسقط المدعى .

قوله : (ولو حضر المدعى عليه ... إلى آخره) مسألة مبتدأة ليست من تمام التى قبلها ، وصورتها أن يكون المدعى عليه حاضرًا فيدعى عليه وكيل صاحب الحق ويقيم البينة فيقول بعد إقامتها : موكلك الغائب أبرأنى ويريد

---

(١) المحرر (ص ٤٩٠) .

فَيُنْهِي سَمَاعَ بَيِّنَةٍ لِيَحْكُمَ بِهَا ثُمَّ يَسْتَوْفِيَ ، أَوْ حُكْمًا لِيَسْتَوْفِيَ .

وَالإِنْهَاءُ أَنْ يُشْهِدَ عَدْلَيْنِ بِذَلِكَ ، وَيُسْتَحَبُّ كِتَابٌ بِهِ . . . . . .

التأخير إلى حضور الموكل فيحلفه فإنه لا يجاب إليه بل يؤمر بتسليم المدعى به ، ثم يثبت الإبراء من بعد إن كانت له به حجة . نعم هل له تحليف الوكيل أنه لا يعلم أن موكله أبرأه ؟

قال أبو حامد : له ذلك ، ومنهم من خالفه .

فرع : يقضى على الغائب بشاهد ويمين ؛ فيشترط يمينان ، وقيل : تكفى واحدة .

قوله : (**فينهى سماع بينة ليحكم بها**) أى : للقاضى بعد الدعوى وسماع البينة على الغائب حالتان : **إحداهما** : أن يقتصر على ذلك ولم يحلفه ولا يحكم فينهى ذلك بطلب المدعى إلى قاضى بلد الغائب ليحكم ويستوفى .

والثانية : أن يحلفه كما سبق ويحكم فينهى ذلك ليستوفى .

[**قوله**] [(١)] : (**أن يشهد عدلين**) أى : يخرجان إلى ذلك البلد .

قوله : (**ويستحب كتاب به**) أى : قبل الإشهاد . وصورة الكتاب : حضر فلان ابن فلان الفلانى ، وادعى على فلان الغائب فى بلد كذا ، [و][(٢)] أقام شاهدين هما فلان وفلان ، وعدلا عندى ، ويكفى أقام عدلين أو شاهدين ، بل يكفى : حكمت بحجة ولا يذكر الإشهاد ، وحلفت المدعى وحكمت له ، فسألنى أن أكتب إليك فى ذلك فأجبته ، وأشهدت بذلك فلانًا وفلانًا . ولا يشترط ذكر شاهدى الحكم .

قال فى « التنبيه » : ويقرأ الكتاب عليهما أو يقرآ وهو يسمع ثم يقول لهما : اشهدا علىّ أنى كتبت إلى فلان ابن فلان بما سمعتما فى هذا

---

(١) سقط من م .

(٢) فى أ : ثم .

يَذْكُرُ فِيهِ مَـا يَتَمَيَّزُ بِهِ الْمَحْكُومُ عَلَيْهِ ، وَيَخْتِمُـهُ ، وَيَشْهَدَانِ عَلَيْهِ إِنْ أَنْكَرَ ،

الكتاب .

قوله : (ويذكر فيه مـا يتميز به المحكوم عليه) أى : من اسمه وكـنيته واسم أبيـه وجده وحـرفتـه وقبـيلته وحليـته . وكـذلك [ق / ١٧٩ ك] المحكوم له .

[فإن] (١) تميزا ببعض ذلك كفى .

قوله : (ويختمه) أى : ويدفع إلى الشاهدين نسخة أخرى غير مختومة ليطالعاها ، ويتذكرا عند الحاجة .

قوله : (ويشهدان عليه إن أنكر) أى : على حكم القاضى الكاتب عند القاضى المكتوب [إليه] (٢) .

قال فى « المحرر » (٣) . : فإذا انتهـى الـكـتاب أحـضـر مـن يزعـمه [حامل] (٤) الكتاب [مخصومًا] (٥) عليه . فإن أقر فذاك ، وإلا شهد الشاهدان أن بحكم القاضى الكاتب . انتهى .

وكذلـك صور : **إحـداها** : أن يشهدهمـا أنه حكم بكذا ولا كتاب فيشهدان به .

والثـانيـة : أن ينبنى الحكم بحـضرتهمـا فلهما أن يشـهدا به وإن لم يشهدهما .

وإن كتب ثم أشهد فينبـغى أن يقرأ الكتاب أو يقرآ وهو يسمع . . إلى آخر ما تقدم عن « التنبيه » .

وهذه صورة الكتاب .

قال فى التنبـيه : فإذا وصلا قـرآ الكتاب على المكتوب إليـه ، وقالا :

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : عليه .

(٣) المحرر (٤٩٠) .

(٤) فى ك : حال .

(٥) فى ك : محكومًا .

فَإِنْ قَالَ : لَسْتُ الْمُسَمَّى فِي الْكِتَابِ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ ، وعَلَى الْمُدَّعِي بَيِّنَةٌ هَذَا الْمَكْتُوبَ اسْمُهُ وَنَسَبُهُ ، فَإِنْ أَقَامَهَا فَقَالَ : لَسْتُ الْمَحْكُومَ عَلَيْهِ لَزِمَهُ الْحُكْمُ إِنْ لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ مُشَارِكٌ لَهُ فِي الاسْمِ وَالصِّفَاتِ ، وَإِنْ كَانَ أُحْضِرَ ، فَإِنْ اعْتَرَفَ بِالْحَقِّ طُولِبَ وَتُرِكَ الأَوَّلُ ، وَإِلاَّ بَعَثَ إِلَى الْكَاتِبِ لِيَطْلُبَ مِنَ الشُّهُودِ زِيَادَةَ صِفَةٍ تُمَيِّزُهُ وَيَكْتُبُهَا ثَانِيًا .

نشهد أن هذا الكتاب قرأه علينا فلان [بن فلان] (١) وسمعناه وأشهدنا أنه كتب إليك بما فيه .

فإن قالا : نشهد أنه كتب إليك بهذا ولم يقرآ لم يجز .

قوله : (فإن قال : لست المسمى فى الكتاب) أى : ولم يشهدا على عينه [بل على موصوف بالصفات [ق/ ٤٤٤ ب] التى فى الكتاب أما لو شهدوا على عينه] (٢) أن هذا هو المحكوم عليه لم يفده الإنكار .

قوله : (صدق بيمينه) فإن نكل فحلف المدعى توجه له الحكم .

قوله : (وإلا بعث) أى : للقاضى المكتوب إليه بما وقع من [الإنكار](٣) .

قوله : (ويكتبها ثانيًا) أى : إن ذكرا شيئًا . فإن لم تذكر زيادة على ذلك وقف الأمر حتى ينكشف .

[فرع :] (٤) قال فى « التنبيه » : وإن مات القاضى الكاتب أو عزل ، أو مات المكتوب إليه أو عزل وولى غيره حمل الكتاب إليه [ق / ١٨٤ م] وعمل به .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى م : الانتكال .

(٤) فى ك : فروع .

وَلَوْ حَضَرَ قَاضِي بَلَدِ الْغَائِبِ بِبَلَدِ الحَاكِمِ فَشَافَهَهُ بِحُكْمِهِ فَفِي إِمْضَائِهِ إِذَا عَادَ إِلَى وِلاَيَتِهِ خِلاَفُ الْقَضَاءِ بِعِلْمِهِ .

وَلَوْ نَادَاهُ فِي طَرَفَيْ وِلاَيَتِهِمَا أَمْضَاهُ ، وَإِن اقْتَصَرَ عَلَى سَمَاعِ بَيِّنَةٍ . . .

وإن فسق فإن كان فيما ثبت عنده ولم يحكم به بطل كتابه ، وإن كان فيما حكم به لم يبطل .

وإذا حكم عليه فقال : اكتب إلى الحاكم الكاتب أنك حكمت على حتى لا يدعى ذلك مرة أخرى فقد قيل : يلزمه . وقيل : لا يلزمه وهو المصحح . قال : إلا إذا ادعى عليه مرة أخرى .

قيل : ولم توجد هذه الزيادة لغير الشيخ ، وهى حسنة .

قوله : (ولو حضر قاضى بلد الغائب ببلد الحاكم ... إلى آخره) أشار إلى طريق آخر لإنهاء حكم القاضى إلى قاضٍ آخر ـ وهى [المشافهة][1]ـ، ولها صور ذكر فى الكتاب بعضها .

فمما لم يذكره أن يحضر القاضى الحاكم إلى بلد الغائب ويخبره . وهى عكس مسألة الكتاب .

ومنها أن يجتمع القاضيان فى غير محل ولايتهما فيخبره .

وفى هاتين الصورتين لا يقبل قوله ، ولا يمضى حكمه ؛ لأن إخباره فى غير محل ولايته كإخباره بعد عزله .

قوله : (خلاف القضاء [بعلمه] [2]) أى : إن جوزناه جاز ، وإلا فلا ،على الأصح كما لو قال : سمعت البينة عليه بكذا ؛ فإنه لا يرتب الحكم عليه فى محل ولايته .

قوله : (ولو ناداه فى طرف ولايتهما) كذا لو كان فى البلد قاضيان

---

(١) فى أ : المسافرة .

(٢) فى ك ، م : بالعلم .

كَتَبَ : سَمِعْتُ بَيِّنَةً عَلَى فُلانٍ ، وَيُسَمِّيهَا إِنْ لَمْ يُعَدِّلْهَا ، وَإِلاَّ فَالأَصَحُّ جَوَازُ تَرْكِ التَّسْمِيَةِ .

وَالكِتَابُ بِالْحُكْمِ يَمْضِي مَعَ قُرْبِ المَسَافَةِ ، وَبِسَمَاعِ الْبَيِّنَةِ لاَ يُقْبَلُ عَلَى الصَّحِيحِ إِلاَّ فِي مَسَافَةِ قَبُولِ شَهَادَةٍ عَلَى شَهَادَةٍ .

وجوزاه فأخبر أحدهما الآخر بحكمه فإنه يمضيه ، وكذا لو أخبر به ثانية فى البلد ، وعكسه .

قوله : (كتب سمعت بينة) هذا إذا كانت شاهدين .

فإن كانت شاهدًا ويمينًا أو اليمين المردودة وجب بيانه ؛ فقد لا يكون بعض ذلك حجة عند المكتوب إليه .

قوله : (ويسميها إن لم يعدلها) ليبحث المكتوب إليه عنهما .

قوله : (وإلا) أى : وإن عدلهما الكاتب ، وهو أولى ؛ لأن أهل بلدهما أعرف بهما .

قوله : (فالأصح جواز ترك التسمية) عبر فى « المحرر » [1] . بالأشبه ، وفى الشرحين و « الروضة » بالقياس .

وهل يأخذ المكتوب إليه بتعديل الكاتب أم له البحث وإعادة التعديل ؟

لفظ الغزالى يقتضى الثانى . قال الرافعى : والقياس الأول ، وصوبه النووى .

قوله : (وسماع البينة لا يقبل على الصحيح) أصل ذلك إذا شافه القاضى قاضيًا فى طرفى ولايتهما أنى سمعت البينة بكذا .

هل للمقول له الحكم بذلك .

قال الإمام والغزالى : إن قلنا بسماع البينة وإنهاء الحال إلى قاض آخر حكم بإقامة البينة فنعم ، وهو أرجح .

وإن قلنا : هو نقل للشهادة كنقل الفرع شهادة الأصل ، فلا كما لايجوز بحضرة الأصل ، وهو الصحيح ، وبه قال عامة الأصحاب .

---

(١) المحرر (ص ٤٩١) .

فصل

ادَّعى عَيْنًا غَائِبَةً عَنِ البَلَد يُؤْمنُ اشْتِبَاهُهَا كَـعَقَار وَعَبْد وَفَرَس مَعْرُوفَات سَمِعَ بَيِّنَتَهُ وَحَكَمَ بِهَا وَكَتَبَ إِلَى قَاضِي بَلَدِ المَالِ لِيُسَلِّمَهُ لِلْمُدَّعِي .

وَيَعْتَمِدُ فِي الْعَقَارِ حُدُودَهُ .

أَوْ لاَ يُؤْمَنْ فَالأَظْـهَرُ سَمَـاعُ الْبَيِّنَةِ ، وَيُبَـالِغُ الْمُدَّعِي فِي الْوَصْفِ . . .

وقال أيضًا : كتاب السماع لهـما يقبل إذا كانت [المسافة] [١] بينهـما بحيث تقبل فى مثلها الشهادة على الشهادة .

[**فصل**] [٢] **قوله : (معروفات)** فى « المحرر »[٣] و « الروضة » : (معروفين) وهو أحسن تغليبًا للعاقل ، وهو العبد .

قوله : (ويعتمد فى عقار حدوده) أى : الأربعة ؛ فلا يجوز الاقتصار على ثلاثة ؛ كذا جزم به فى « الروضة » هنا « كـالشرح الصغير » ، ونقله [فى] [٤] « الكبير » عن ابن القاص ، ونقل فى آخر الأقضية عن « فتاوى القفال » وغيره الاكتفاء إن عرفت بها .

وتعتـمد فـيه أيضًا البـقعـة والسكة ، ولا يجب التعـرض للقيـمة فى الأصح .

قولـه : (فالأظهر سـماع البـينة) وفى « المحـرر » : الأقـرب . وفى «الشرح الصغير » : الأرجح . وصـححه فى « الروضة » بعد ذلك ، ولم يصحح فى « الشرح الكبير » شيئًا ؛ بل نقل تصحيح كل عن طائفة .

قوله : (ويبالغ [المدعى] [٥] فى الوصف) أى : بما يمكن من التعرض

---

(١) فى م : المشافهة .

(٢) سقط من أ ، ك .

(٣) المحرر (ص ٤٩١) .

(٤) فى أ : عن .

(٥) سقط من ك ، م .

وَيَذْكُرُ الْقِيمَةَ ، وَأَنَّهُ لاَ يَحْكُمُ بِهَا بَلْ يَكْتُبُ إِلَى قَاضِي بَلَدِ الْمَالِ بِمَا شَهِدَتْ بِهِ فَيَأْخُذُهُ وَيَبْعَثُهُ .....

للثبات .

قوله : (ويذكر القيمة) فيه احتمال ، واختلف فيه كلام الرافعى ؛ فصحح فى « كتاب [ق / ١٨٠ ك] الدعوى والبينات » أنه لا يشترط ذكر القيمة ؛ بل يكفى ذكر صفات السلم وظاهر كلامه ، وتمثيله استواء المثل والمتقوم ؛ فإنه مثل بالحبوب والحيوان .

وكذا مثل بهما فى « المحرر » هناك .

وقال الرافعى هنا فى العين الغائبة عن البلد أنه بعد ذكر الجنس والنوع هل يجب ذكر صفات السلم أو القيمة ويكفى عن ذكر الصفات ؟ قولان : قال : وصححوا أن الركن فى المثلى الصفات والقيمة ندب . وفى المتقوم بالعكس وتبعه النووى فى الموضعين .

قوله : (وإنه لا يحكم بها) معطوف على الأظهر ؛ فتجىء أقوال : يسمع ويحكم لا فيهما .

والثالث : قال فى « الروضة » : الأظهر يسمع ولا يحكم .

وقيل : [الأقوال] [1] فيما يمكن تمييزه بالصفات كالحلى والحيوان وما لا يمكن لكثرة أمثاله كالكرباس ونحوه [ق / ٣٢٤ أ] فلا قطعًا .

قوله : (بل يكتب) أى : تفريعًا على قولنا : (لا يحكم) ، وبه صرح فى « المحرر » [2] أنه تفريع عليه . والذى فى « الروضة » أنه يكتب بما جرى عنده من مجرد قيام « البينة » أو مع الحكم إن جوزناه .

قوله : (فيأخذه ويبعثه) أى : إن لم يبد الخصم دافعًا .

فإن أبداه بأن أظهر هناك عينًا أخرى بالاسم والصفات المذكورة بيده أو بيد غيره صار القضاء بينهما ، ولا مطالبة فى الحال كما سبق فى المحكوم عليه .

---

(١) فى م : القولان .

(٢) المحرر (ص ٤٩١) .

إِلَى الْكَاتِبِ لِيَشْهَدُوا عَلَى عَيْنِهِ ، وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ يُسَلِّمُهُ إِلَى الْمُدَّعِي بِكَفِيلٍ بِبَدَنِهِ ، فَإِنْ شَهِدُوا بِعَيْنِهِ كَتَبَ بِبَرَاءَةِ الْكَفِيلِ ، وَإِلاَّ فَعَلَى الْمُدَّعِي مُؤْنَةُ الرَّدِّ،

قوله : (ويبعثه إلى الكاتب ليشهدوا [ق / ٤٤٥ ب] على عينه) هو فيما شهد به من غير حكم كما هى صورة الكتاب .

أما إذا كـان كتـاب حكم وجـوزناه حلف المدعى أن هذا المال هو الذى شهد به شهوده عند القاضى فلان وسلم إليه . قال ابن القاض .

قوله : (والأظهـر أنه يسلمه) عبارة « المحرر » [(١)] و « الشرحين » : الأشهر . ومقابله أنه يبيعـه للمدعى ويقبض منه الثمن ، ويضعه عند عدل أو يكفله بالثـمن . فإن شـهدت البيـنة على عينه عند الكاتب أنه للـمدعى سلم إليه وبان بطلان البـيع ، وإلا فالبيع صحـيح ويسلم الثمن إلى المدعى عليه . وهذا بيع يتولاه القاضى للمصلحة كبيع الضوال .

وحكى الفـورانى بدله أن يسلمـه المال ويسلم قيـمـته إلى المدعى عليـه للحيلولة ، ثم يسترد سواء ثبت له أم لا .

قوله : (بكفيل ببدنه) هو [الأصح] [(٢)] . وقيل : يكفله قيمة المال . وأخذ الكفيل واجب .

ويستحب مع ذلك خـتم العين بختم لازم عند تسليمها إليـه . فإن كان عبداً جعل فى عنقه قلادة وختمها .

وكل هذا فى غير الجارية .

أما الجارية فـقيل : كالعبد . وقيل : لا تبـعث أصلاً . وقيل : تسلم إلى أمين فى الرفقـة لا إلى المدعى ، قال الرافعى : وهو حـسن ، وصوبه النووى .

قوله : (فإن شهدوا [بعينه] [(٣)] كتب) أى : بعد [تسليم] [(٤)] العين إلى المدعى وتم الحكم .

هذا هو المفهوم من كلام الجمهور .

---

(١) المحرر (ص ٤٩١) (٢) فى أ : الأصل . (٣) فى أ : عـلى عينه . (٤) فى أ : تسليمه.

أَو غَائِبَةً عَنِ المَجْلِسِ لاَ الْبَلَدِ أُمِرَ بِإِحْضَارِ مَا يُمْكِنُ إِحْضَارُهُ لِيَشْهَدُوا بِعَيْنِهِ، وَلاَ تُسْمَعُ شَهَادَةٌ بِصِفَةٍ .

وفى فروق الجوينى أنه يختمه ثانيًا ، ويكتب : إنى حكمت به لفلان ، ويرسله إلى القاضى الثانى فيقرأه ويطلق الكفيل ثم يسلمه إلى المدعى .

قوله : (أمر بإحضار ما يمكن) أما لا يمكن كالعقار فيحده المدعى ، ويشهد البينة بتلك الحدود . فإن قالوا : نعرفه بعينه ولا نعرف الحدود بعث القاضى من يسمع البينة على عينه ، أو يحضر هو بنفسه .

ولو كان العقار مشهورًا فى البلد لم يحتج إلى التحديد .

ولو كان مما يعسر إحضاره كشىء ثقيل أو مثبت فى أرض أو جدار [وضر] [(١)] قلعه فحكمه كالعقار . فلو عبر بيسير الإحضار [لكان أشمل][(٢)] .

[فلو كان القاضى يعرفه قال الغزالى : حكم به دون إحضار] [(٣)] . وهو صحيح إن كان معروفًا عند الناس أيضًا . وإن اختص هو بمعرفته وعلم صدق المدعى فكذلك ؛ تفريعًا على القضاء بالعلم ، وإلا فالبينة قامت بالصفة ، فإذا لم تسمع بالصفة امتنع الحكم .

قوله : (ولا تسمع شهادة بصفة) نقله [الرافعى] [(٤)] عن « فتاوى القفال » كما لا يسمع فى غيبة المدعى عليه عن المجلس .

قال الرافعى : ويشبه أن يجىء فيه وجه كما هو فى المشبه به .

قوله : (ثم للمدعى دعوى القيمة) لاحتمال أنها هلكت . قاله البغوى وغيره .

---

(١) فى أ : وعسر .

(٢) فى أ : ليشمل .

(٣) سقط من م ،

(٤) فى أ : الروياني .

وَإِذَا وَجَبَ إِحْضَارٌ فَقَالَ : لَيْسَ بِيَدِي عَيْنٌ بِـهَذه الصِّفَة صُدِّقَ بِيَمِينه ، ثُمَّ لِلْمُـدَّعِي دَعْوَى الْقِـيمَـة ، فَإِنْ نَكَلَ فَـحَلَفَ الْمُدَّعِي أَوْ أَقَـامَ بَيِّنَةً كُلِّفَ الإِحْضَارَ وَحُبِسَ عَلَيْهِ ، وَلاَ يُطْلَقُ إِلاَّ بِإِحْضَارٍ أَوْ دَعْوَى تَلَفٍ .

وَلَوْ شَكَّ الْمُدَّعِي هَلْ تَلفَت الْعَيْنُ فَـيَدَّعِي قِيمَـة أَمْ لا فَيَدَّعِيهَـا فَقَالَ : غَصَبَ مِنِّي كَذَا ، فَإِنْ بَقِيَ لَزِمَهُ رَدُّهُ ، وَإِلاَّ فَقِيمَتُهُ سُمِعَتْ دَعْوَاهُ ، وَقِيلَ : لاَ ، بَلْ يَدَّعِيهَـا وَيُحَلِّفُهُ ثُمَّ يَدَّعِي الْقِيمَةَ ، وَيَجْـرِيَان فِيمَنْ دَفَعَ ثَوْبًا لِدَلاَّلٍ لِيَبِيعهُ فَجَحَدَهُ وَشَكَّ هَلْ بَاعَهُ فَـيَطْلُبُ الثَّمَنَ ، أَمْ أَتْلَفَهُ فَقِيمَتَهُ ، أَمْ هُوَ بَاقٍ فَيَطْلُبُهُ .

قوله : (فإن نكل) أى : المدعى عليه عن الحلف على أن لا عين بتلك الصفة بيده .

قوله : (أو دعوى تلف) أى : فحينئذ تؤخذ منه القيمة ، [وقبلنا][1] دعواه التلف مع مناقضة لقوله الأول للضرورة .

وقيل : لا تطلق إلا ببينة بالتلف .

قـوله : [سمـعت][2] دعـواه) أى : على هذا التردد . وعـبر فى «الروضة » بالأصـح ، وفى « المحرر » [3] بالأقرب ، وفى « الـشرحين » بالأولى ، وعليه عمل القضـاة للحاجة ؛ وعلى هذا يحلف المدعى عليه أنه لا يلزمه رد العين ولا قيمتها .

قـوله : (ويجـريان ... إلى آخـره) أى : فـعلى الأول يدعى أن عليـه الثوب أو ثمنه أو قيمتـه ، ويحلفه يمينًا [ق / ١٨٥ م] واحدة أنه لا يلزمه تسليمه ولا ثمنه ولا قيمته .

---

(١) فى ك ، م: وقلنا .

(٢) فى أ : لغت .

(٣) المحرر (ص ٤٩١) .

وَحَيْثُ أَوْجَبْنَا الإِحْضَارَ فَثَبَتَ لِلْمُدَّعِي اسْتَقَرَّتْ مُؤْنَتُهُ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ، وَإِلاَّ فَهِيَ ، وَمُؤْنَةُ الرَّدِّ عَلَى الْمُدَّعِي .

فصل

الغائبُ الَّذي تُسْمَعُ الْبَيِّنَةُ وَيَحْكُمُ عَلَيْهِ مَنْ بِمَسَافَةِ بَعِيدَةٍ ، وَهِيَ الَّتِي لاَ يَرْجِعُ مِنْهَا مُبَكِّرٌ إِلَى مَوْضِعِهِ لَيْلاً ، وَقِيلَ : مَسَافَةُ قَصْرٍ ، وَمَنْ بِقَرِيبَةٍ

وعلى الثانى يدعى العين فى دعوى ، والقيمة فى أخرى ، والثمن [ق/ ١٨١ ك] فى أخرى .

قوله : (وحيث أوجبنا الإحضار) أى : من البلد أو بلد آخر .

قوله : (استقرت مؤنته على المدعى عليه) أى : إن كان أداها .

فإن غرمها المدعى كما إذا بعثها المكتوب إليه إلى بلد الكاتب على يد المدعى فالقياس أن يرجع به على المدعى عليه .

وفى « أمالى [السرخسى] [(١)] » أن القاضى ينفق على النقل من بيت المال ، فإن لم يكن [اقترض] [(٢)] . فإن ثبت للمدعى عليه لزمه رد القرض لتعديه ، وإلا كلف المدعى رده لظهور تعنته .

قوله : (وإلا فهى ومؤنة الرد على المدعى) يقتضى أنه لا يلزمه شىء آخر .

وقال العراقيون والبغوى : تلزمه أجرة تلك المدة التى نقل فيها من بلد آخر إلى بلد الكاتب ، ولم يتعرضوا لذلك فى مدة تعطيل المنفقعة إذا أحضره المدعى عليه وهو فى البلد فاقتضى سكوتهم المسامحة ، وبها صرح الغزالى . والفرق زيادة الضرر هناك .

[فصل] [(٣)] قوله : (ومن بقريبة) هى ما دون ذلك على اختلاف

---

(١) فى م : الشرحين

(٢) فى أ : أقرض .

(٣) سقط من أ ، ك .

كَحَاضِرٍ فَلاَ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ ، وَيَحْكُمُ بِغَيْرِ حُضُورِهِ إِلاَّ لِتَوَارِيهِ أَوْ تَعَزُّزِهِ .

وَالأَظْهَرُ جَوَازُ الْقَضَاءِ عَلَى غَائِبٍ فِي قِصَاصٍ وَحَدِّ قَذْفٍ ، وَمَنْعُهُ فِي حَدِّ لِلَّهِ تَعَالَى .

وَلَوْ سَمِعَ بَيِّنَةً عَلَى غَائِبٍ فَقَدِمَ قَبْلَ الْحُكْمِ لَمْ يَسْتَعِدْهَا ، بَلْ يُخْبِرُهُ

الوجهين فحكمه حكم الحاضر فى البلد .

قوله : (فلا يسمع ببينة ويحكم) أى : ولا يحكم ، وهو الأصح .

وقيل : يسمعها ويحكم . وقيل : يسمعها ولا يحكم .

وأجرى الخلاف فى الحاضر فى مجلس الحكم هل يحكم عليه دون مراجعته وأولى بالمنع .

قوله : (إلا لتواريه أو تعززه) أى : فالصحيح سماع الدعوى عليه والبينة والحكم فى غيبته .

وفى حلف المدعى كما يحلف فى القضاء على الغائب وجهان ، وقطع بعضهم بالمنع ؛ لتفريط الخصم .

قوله : (والأظهر جواز القضاء على الغائب فى قصاص ... إلى آخره) عبر فى « الروضة » بالمشهور .

ومقابله قولان : الجواز فى جميع العقوبات ، والمنع فى جميعها .

قوله : (ومنعه فى حدود الله تعالى) كحد الزنا والشرب وقطع الطريق .

فإذا جوزناه كتب إلى قاضى بلد المشهود عليه ليأخذه بالعقوبة .

ولا فرق بين كتاب الحكم وكتاب النقل عند الجمهور . وقال الفورانى : الخلاف فى كتاب [ق / ٤٤٦ ب] النقل ، وأما كتاب الحكم فيقبل فى العقوبتين قطعًا .

قوله : (فقدم قبل الحكم) أما إذا قدم بعده فهو على [حجته] [١] فى

---

(١) فى أ : جهته .

وَيُمَكِّنُهُ مِنْ جَرْحٍ .

وَلَوْ عُزِلَ بَعْدَ سَمَاعِ بَيِّنَةٍ ثُمَّ وُلِّيَ وَجَبَتْ الاسْتِعَادَةُ .

وَإِذَا اسْتُعْدِيَ عَلَى حَاضِرٍ بِالْبَلَدِ أَحْضَرَهُ بِدَفْعِ خَتْمِ طِينٍ رَطْبٍ أَوْ غَيْرِهِ أَوْ بِمُرَتَّبٍ لِذَلِكَ ، فَإِنْ امْتَنَعَ بِلاَ عُذْرٍ أَحْضَرَهُ بِأَعْوَانِ السُّلْطَانِ وَعَزَّرَهُ ، أَوْ غَائِبٍ فِي غَيْرِ وِلاَيَتِهِ فَلَيْسَ لَهُ إِحْضَارُهُ ، .....

إقامة البينة بالأداء والإبراء وجرح الشهود ، لكن بشرط أن يؤرخ الشهود فسقه بوقت الشهادة ؛ لأنه إذا أطلق احتمل حدوثه بعد الحكم . وبلوغ الصبى بعد الحكم أو سماع البينة كقدوم الغائب .

قوله : (بدفع ختم طين) أى : يكون مع الطالب ليعرضه على الخصم مكتوب عليه : أجب القاضى فلانًا .

قوله : (أو بمرتب) أى : من الأعوان المرتبين لذلك بباب القاضى ، ومؤنته على الطالب إن لم يكن رزق من بيت المال .

قوله : (فإن امتنع بلا عذر) أى : كمرض وحبس ظالم أو خوف منه . فإن كان عذر بعث إليه من يحكم بينهما أو يأمره بالتوكيل . فإن وجب تحليفه بعث إليه من يحلفه .

قوله : (بأعوان السلطان) أى : ومؤنته على المطلوب . وقيل : على الطالب . والصحيح الأول .

فإن اختفى يؤدى على بابه ، إن لم يحضر إلى ثلاث سمر بابه أو ختم. فإن لم يحضر فيها سمر أو ختم بطلب المدعى إذا ثبت عنده أنها داره فإن عرف موضعه بعث نسوة [وصبيانًا] (١) [وخصيانا] (٢) يهجمون عليه .

---

(١) سط من ك .

(٢) سقط من أ .

أَوْ فِيـهَا وَلَهُ هُنَـاكَ نَائِبٌ لَمْ يُحْضِـرْهُ ، بَلْ يَسْمَعُ بَيِّنَةً وَيَكْتُبُ إِلَـيْهِ ، أَوْ لاَ نَائِبَ ، فَالأَصَحُّ يُحْضِـرُهُ مِنْ مَسَافَةِ الْعَدْوَى فَـقَطْ ، وَهِيَ الَّتِي يَرْجِعُ مِنْهَا مُبَكِّرٌ لَيْلاً ، وَأَنَّ المخَدَّرَةَ لاَ تُحْضَرُ ، وَهِيَ مَنْ لاَ يَكْثُرُ خُرُوجُهَا لِحَاجَاتٍ .

قـوله : (وله هناك نائب لم يحضـره) هو الصـحيح . وقيل : يـلزمه إحضاره إذا [طلب الخصم] [١] . وقيل : يتخير بينهما .

قوله : (فالأصح يحضره من مسافة العدوى فقط) أى : لا مما فوقها .

وعبارة « المحرر » [٢] الذى رجح ونقله فى « الروضة » و « الشرحين » عن تصحيح الإمام فقط .

ومقابله وجهان : **أحدهما** : يحضره [من] [٣] دون مسافة القصر لا منها .

والثـانى ـ وبه قطع العراقيون : يحضـره وإن بعدت المسافة ، لكن له على هذا أن يبعث من يحكم بينهما .

وإذا قلنا : يحـضره فـقال الإمام والغـزالى وصاحب « الـعدة » : إنما يحضره بعد البينة بما يدعيه .

ولم يتعرض الجمهور لذلك بل قالوا : يبحث القاضى عن جهة دعواه : بخلاف من هو فى البلد . وعبارة « التنبيه » : لم يجزه حتى يحقق المدعى دعواه] [٤] ، فإذا حقق الدعوى أحضره . وأقره فى التصحيح .

قوله : (وإن المخـدرة لا تحضر) أى : وسبيل القاضى معها كسبيله فى المريض ونحوه .

قال فى « التنبيه » : فإن وجب عليها اليمين أنفذ إليها من يحلفها .

قوله : (وهى من لا يكثر خروجـها لحاجات) أى : لشراء خـبز وقطن وبيع غزل ونحوها .

---

(١) فى أ : طلبه الختم .

(٢) المحرر (ص ٤٩٢) .

(٣) سقط من ك .

(٤) سقط من أ ، م .

. . . . . .

أما من يندر خروجـها لعزاء أو زيارة أو حمام فـمخدرة على الأصح . وقيل : المخدرة هى التى لا تخرج أصلاً إلا لضرورة .

فـــــروع : قال فى « التنبـيه » إذا شهدت البـينة وكانوا فساقًـا قال : للمدعى: زدنى فى الشهـود . والمصحح أنه لا يصغى إليهم البـتة . قال : وإن كانوا عدولاً وارتاب بهم استحب أن يفرقهم فيسألهم كيف تحملوا ومتى تحملوا وفى أى موضع تحـملوا ؛ فإن اتفقوا وعظم ، فإن ثبتـوا استحب أن يقول للمـدعى عليه : شـهد عليك فلان وفـلان ، وقد قبـلت شهادتهـما ومكنتك من جرحهما .

كتاب القسمة

قَدُ يَقْسِمُ الشُّرَكَاءُ أَوْ مَنْصُوبُهُمْ ، أَوْ مَنْصُوبُ الإِمَامِ .

وَشَرْط مَنْصُوبِه : ذَكَرٌ حُرٌّ عَدْلٌ ، يَعْلَمُ المِسَاحَةَ وَالْحِسَابَ ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا تَقْوِيمٌ وَجَبَ قَاسِمَانِ ، وَإِلاَّ فَقَاسِمٌ ، وَفِي قَوْلٍ : اثْنَانِ .

[كتاب القسمة] (١)

لم يبوب عليه فى « المحرر » (٢) ؛ بل عقد له فصلاً .

قوله : (وشرط منصوبه ... إلى آخره) [ق / ١٨٢ ك] سقط من [قلمه] (٣) اشتراط التكليف ولا بد منه ، وهو فى « المحرر » (٤) [وغيره ، وفى اشتراط معرفة التقويم وجهان ؛ لأن بعض أنواعها يحتاج إليه] (٣) أما منصوبهم فلا يشترط فيه الحرية ولا العدالة ؛ لأنه وكيل . كذا أطلقوه .

قال الرافعى : وينبغى خلاف فى العبد كتوكيله فى البيع .

نعم لو حكموا رجلاً فيها جاء خلاف التحكيم ، فإن جوزناه [ق/ ٣٢٥أ] فهو كمنصوب القاضى .

قوله : (وفى قول اثنان) فى « الروضة » : كفى قاسم على المذهب .

وقيل قولان : ثانيهما : اثنان . واقتصر فى « المحرر » على القولين .

وفى « الشرح » قولان : أصحهما : يكفى واحد ، ولم يجب المعظم إلا به ، وقطع به قاطعون .

وهما مبنيان على أن منصبه كحاكم أو كشاهد . وطردهما فى

---

(١) بياض فى ك .

(٢) المحرر (٤٩٣) .

(٣) فى أ : علمه .

(٤) المحرر (ص ٤٩٣) .

(٥) سقط من أ .

وَلِلإِمَامِ جَعْلُ الْقَاسِمِ حَاكِمًا فِي التَّقْوِيمِ فَيَعْمَلُ فِيهِ بِعَدْلَيْنِ ، وَيَقْسِمُ ، وَيَجْعَلُ الإِمَامُ رِزْقَ مَنْصُوبِهِ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فَأُجْرَتُهُ عَلَى الشُّرَكَاءِ ، فَإِنْ اسْتَأْجَرُوهُ وَسَمَّى كُلٌّ قَدْرًا لَزِمَهُ ، . . . . . .

[«التنبيه»] (١) فيما إذا كان [فيها] (٢) خرص .

صحح النووى هنا الاكتفاء بواحد ، وهو نظير ما صححه الرافعى فى الزكاة .

قوله : ([فيعمل] (٣) فيه بعدلين) ظاهره أنه لا يعمل فيه بعلمه ، وبه جزم بعضهم ؛ لأنه تخمين مجرد . والمرجح أنه على الخلاف فى القضاء بالعلم .

قوله : (من بيت المال) أى : فيجب عليه أن ينصب فى كل بلد قاسمًا فأكثر بحسب الحاجة ويرزقه منه إن كان فيه سعة له . وفى وجه ضعيف : لا يرزقه منه .

قوله : (فإن لم يكن ففأجرته على الشركاء) أى : ولا ينصب حينئذ قاسمًا معينًا ؛ بل يدع الناس يستأجرون متى شاؤوا ؛ لئلا يغالى المعين فى الأجرة أو يواطئه بعضهم فيحيف .

قوله : (فأجرته على الشركاء) أى : سواء طلب القسمة جميعهم أو بعضهم . وقيل : على الطالب وحده .

قوله : (وسمى كل قدرًا لزمه) محل الجزم به أن يستأجروه جميعًا بأن قالوا : استأجرناك لتقسم بيننا كذا بدينار على فلان ودينارين على فلان مثلاً، أو وكلوا وكيلاً عقد لهم كذلك .

أما لو استأجروا فى عقود مترتبة فعقد واحد لإقرار نصيبه ثم الثانى

---

(١) فى أ : الكتاب .

(٢) فى ك : فيهما .

(٣) فى أ : ليعمل . وفى ك ، م : فليعمل .

وَإِلاَّ فَالأُجْرَةُ مُوزَّعَةٌ عَلَى الحِصَصِ ، وَفِي قَوْلٍ : عَلَى الرُّؤُوسِ .

ثُمَّ مَا عَظُمَ الضَّرَرُ فِي قِسْمَتِه كَجَوْهَرَةٍ وَثَوْبٍ نَفِيسَيْن ، وَزَوْجَيْ خُفٍّ إِنْ طَلَبَ الشُّرَكَاءُ كُلُّهُمْ قِسْمَتَهُ لَمْ يُجِبْهُمُ الْقَاضِي ، . . . . . .

كذلك ثم الثالث فجوزه القاضى وأنكره الإمام وقال : لا سبيل إلى استقلال بعضهم بالاستئجار [لإفراز] (١) يصيبه ؛ لأن فيه تصرفًا فى نصيب غيره بالتردد والتقدير .

قال : فإن انفرد أحدهم برضاهم كان أصلاً ووكيلاً ، ولا حاجة حينئذ إلى عقد الباقين . فإن فضل ما على كل واحد بالتراضى فذاك ، وإلا جاء الخلاف فى كيفية التوزيع .

قوله : (وفى قول : على الرؤوس) فى « الروضة » طريقان : المذهب بقدر الحصص . وقيل : قولان [ق / ٤٤٧ ب] : ثانيهما : على عدد الرؤوس .

ولم يصحح فى الشرحين واحدة من الطريقين [واقتصر فى « المحرر » على طريقة القولين . قال الرافعى : ويجرى الخلاف يعنى الطريقتين] (٢) فيما إذا استأجروا استئجارًا فاسدًا فقسم كيف يوزع ، [و] (٣) فيما [لو](٤) [أمروه] (٥) فقسم ولم يذكروا أجرة وأوجبناها ، وفيما لو أمر الحاكم قاسمًا قسم إجبارًا .

[قوله :] (٦) (إن طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم [القاضى](٧))

---

(١) فى ك : لفرز .
(٢) سقط من أ .
(٣) سقط من أ .
(٤) سقط من ك .
(٥) فى م : أمره .
(٦) بياض فى م .
(٧) سقط من ك ، م .

وَلاَ يَمْنَعُهُمْ إِنْ قَسَمُوا بِأَنْفُسِهِمْ إِنْ لَمْ تَبْطُلْ مَنْفَعَتُهُ كَسَيْف يُكْسَرُ وَمَا يَبْطُلُ نَفْعُهُ الْمَقْصُودُ كَحَمَّامٍ وَطَاحُونَةٍ صَغِيرَيْنِ لاَ يُجَابُ طَالِبُ قِسْمَتِهِ فِي الأَصَحِّ، فَإِنْ أَمْكَنَ جَعْلُهُ حَمَّامَيْنِ أُجِيبَ .

وَلَوْ كَانَ لَهُ عُشْرُ دَارٍ لاَ يَصْلُحُ لِلسُّكْنَى ، وَالْبَاقِي لآخَرَ فَالأَصَحُّ إِجْبَارُ صَاحِبِ الْعُشْرِ بِطَلَبِ صَاحِبِهِ دُونَ عَكْسِهِ .

وَمَا لاَ يَعْظُمُ ضَرَرُهُ قِسْمَتُهُ أَنْوَاعٌ :

أَحَدُهَا : بِالأَجْزَاءِ ، كَمِثْلِيٍّ وَدَارٍ مُتَّفِقَةِ الأَبْنِيَةِ ، وَأَرْضٍ مُشْتَبِهَةِ الأَجْزَاءِ فَيُجْبَرُ الْمُمْتَنِعُ فَتُعَدَّلُ السِّهَامُ كَيْلاً أَوْ وَزْنًا أَوْ ذَرْعًا ، بِعَدَدِ الأَنْصِبَاءِ . . . . .

يفهم المنع إذا طلبها بعضهم من طريق الأولى . والمنع مصرح به فى «المحرر» . ومحل الجزم بعدم إجابتهم عنده عظم الضرر ؛ وهو إذا بطلت المنفعة بالكلية .

أما إذا نقصت كسيف [ق / ١٨٦ م] فكسر، فالأصح أنه لا يجيبهم أيضًا . وقيل : يجيبهم كما لا يمنعهم .

قوله : (**فإن أمكن جعله حمامين أجيب**) أى : وإن احتيج إلى إحداث بئر ومستوقد فى الأصح .

قوله : (**أحدهما بالأجزاء**) [**أى**] [(١)] وهى التى [لا] [(٢)] يحتاج فيها إلى رد شىء من بعضهم ، ولا إلى تقويم . وتسمى قسمة المتشابهات .

قوله : (**فيجبر الممتنع**) أى : سواء استوت الأنصباء أو تفاوتت . وفى المتفاوتة وجه ضعيف .

قوله : (**كيلاً**) أى : فى المكيل ، ووزنًا فى الموزون ، وزرعًا فى نحو الأرض المتفقة الأجزاء .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من ك ، م .

إِن استَوَتْ ، وَيَكْتُبُ فِي كُلِّ رُقْـعَة اسْمَ شَرِيكٍ أَوْ جُزْءٌ مُمَيَّـز بِحَدٍّ أَوْ جِهَة وَتُدْرَجُ فِي بَنَادِقَ مُسْتَوِيَةٍ ثُمَّ يُخْرِجُ مَنْ لَمْ يَحْـضُرْهَا رُقْعَةً عَلَى الجُزْءِ الأَوَّلِ إِنْ كَـتَبَ الأَسْمَـاء فَيُـعْطِي مَنْ خَـرَجَ اسْمُـهُ ، أَوْ عَلَى اسْمِ زَيْدٍ إِنْ كَـتَبَ الأَجْزَاءَ ، فَإِنْ اخْتَلَفَتِ الأَنْصِبَاءُ كَنِصْفٍ وَثُلُثٍ وَسُدُسٍ جُزِّئَتِ الأَرْضُ عَلَى أَقَلِّ السِّـهَـامِ .....

قوله : (إن استوت) أى : مثل أن كانت أثلاثًا بين ثلاثة .

قـوله : (اسم شـريك أو جـزء) أى : إن شاء كـتب أسماء الشـركاء لتخرج على السهام . وإن شاء كتب السهام لتخرج على أسماء الشركاء .

قوله : (مستوية) أى : وزنًا وشكلاً من طين مجفف أو شمع .

قوله : (ثم يخرج من لم يحضرها) كذا فى النسخ بضمير الإفراد .

وفى « الروضة » : (من لم يحـضر الكتابـة والإدراج) ؛ فكان ينبغى أن يقول هنا : من لم يحضرهما .

وعبارة « المحـرر » : (من لم يحضر هنالك) [(١)] . ولا إشكال فيـها والصبى [والأعجمى] [(٢)] أولى .

قوله : (فيعطى من خرج اسمه) [أى] [(٣)] ثم يخرج أخرى على الذى يليه فيعطى من خرج اسـمه ؛ فيتعين [الباقى] [(٤)] للثالث مـثلاً إن كانوا ثلاثة ، ونفس الزيادة عليه .

قـوله : (أو على اسم زيد) أى : ثم على اسم عمرو ؛ فـيتعين الباقى للثـالث ، ويتعين من يبـتدىء به من الشـركاء أو الأجزاء إلى نظر الـقاسم فيقف على [أى] [(٥)] طرف شاء ويسمى من شاء .

قوله : (على أقل السهام) أى : وهى بينة فى مثالنا .

---

(١) المحرر (ص ٤٩٤) .

(٢) فى أ : والأعمى .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى أ : الثالث .

(٥) سقط من أ .

وَقُسِّمَتْ كَمَا سَبَقَ ، وَيَحْتَرِزُ عَنْ تَفْرِيقِ حِصَّةِ وَاحِدٍ .

قوله : (**وقسمت كما سبق**) قد يفهم التخيير بين كتبه أسماء الشركاء وكتبه الأجزاء ، ولكن المصحح كتبه أسمائهم دون كتبه الأجزاء . لكن هل ذلك واجب أو أولى ؟

وجهان : أصحهما الثانى ؛ لأنه لو كتب الأجزاء وأخرج على الأسماء فربما خرج لصاحب السدس الجزء الثانى أو الخامس فيفرق ملك من له النصف أو الثلث ؛ فيحتمل أن المصنف احترز عن هذا بقوله : ويحترز عن تفريق حصة واحد . وبهذا يتعين ما قلناه من كتبه الأسماء لا الأجزاء ويحتمل أن لا ؛ لأن للاحتراز عن التفريق طريقًا أخرى ذكرها القائل [ق/١٨٣ ك] بجواز كتب الأجزاء ؛ وهو أن لا يخرج اسم صاحب السدس أولاً فإن التفريق إنما جاء من قبله .

قال فى « التنبيه » : وكتب أسماء الشركاء فى ستة رقاع ؛ لصاحب السدس رقعة ، ولصاحب الثلث رقعتان ، ولصاحب النصف ثلث ، وتخرج على السهام ؛ [فإن خرج اسم صاحب السدس أعطى السهم الأول ثم يقرع بين الآخرين] [1] ، فإن خرج اسم صاحب الثلث أعطى السهم الثانى . والثالث بلا قرعة . والباقى لصاحب النصف .

وإن خرج اسم صاحب النصف ـ أى : أولاً ـ أعطى ثلاثة أسهم أى : الأول وتاليه ، ثم يقرع بين الآخرين كما تقدم .

ولا تخرج السهام إلا على الأسماء فى هذا القسم .

وقيل : يقتصر على ثلاث رقاع . انتهى .

وفى « الروضة » وأصلها قيل : يكتب أسماءهم فى ثلاث ، وقيل : فى ست .

قال : وليس فيه إلا أن اسم صاحب الأكثر أسرع خروجًا . وذلك لا

---

(١) سقط من ك ، م .

الثـانى : بِالتَّعْدِيلِ ، كَـأَرْضٍ تَخْتَلِفُ قِيمَةُ أَجْزَائِهَا بِـحَسَبِ قُوَّةِ إِنْبَاتٍ وَقُرْبِ مَاءٍ ، وَيُجْبَرُ ، عَلَيْهَا فِي الأَظْهَرِ .

حيف فيه لتساوى السهام ؛ فالوجه تجويز كل من الطريقين .

[فـــرع :] (١) إخراج الرقـاع على الوجه المذكـور لا يختص بقسـمة المتشابهات ، بل يأتى فى قسمة التعديل إذا عدلت الأجزاء بالقيمة .

[فـرع : كـمـا تقسم بـالرقـاع المذكـورة تقـسم بالحـصى والـعـصى ونحوهما] (٢).

قوله : (الثانى بالتـعديل ... إلى آخره) هو النوع الـثانى من أنواع القسم . فإذا ساوى ثلثها لجودته ثلثيها مثلاً جعل الثلث سهمًا والثلثان سهمًا إن كان بينهما نصفين .

فـإن اختلفت كنصف وثلث وسـدس جـعلت ستـة أسهم بالقـيمـة لا بالمساحة .

قوله : (بحسب قـوة إنبات وقرب ماء) كذلك اختلاف الجنس كبستان بعضه نخل وبعضه عنب ، ودار بعضها حجر وبعضها لبن .

قوله : (ويجبر عليها فى الأظهر) كذا فى « الشرح الصغير » . وعبارة « المحـرر » (٣) : ([رجـح] (٤) منهما الإجبـار) . وعبارة « الروضة » وأصلها : أظهرهما عند العراقيين وغيرهم نعم .

وعلى هذا هل توزع أجرة القاسم بحسب الشركة [فى] (٥) الأصل أم بحسب المأخوذ ؟

وجهان : أصحهما الثانى .

ثم قال الرافعى : ويشبه أن [يخص] (٦) الخلاف بما إذا لم يمكن قسمة

---

(١) فى م : قوله .

(٢) سقط من أ ، ك .

(٣) المحرر (ص ٤٩٤) .

(٤) فى ك : صحح .

(٥) فى أ : من .

(٦) فى أ : يختص .

وَلَوْ اسْتَوَتْ قِيمَةُ دَارَيْنِ أَوْ حَانُوتَيْنِ فَطَلَبَ جَعْلَ كُلٍّ لِوَاحِدٍ فَلاَ إِجْبَارَ ، أَوْ عَبِيدٍ أَوْ ثِيَابٍ مِنْ نَوْعٍ أُجْبِرَ ، .....

الجيد وحده والردىء وحده . فإن أمكن لم يجبر على قسمة التعديل ؛ كأرضين يمكن قسمة كل منهما بالأجزاء لا [يجرى] [1] الإجبار فيهما بالتعديل .

قوله : (ولو استوت قيمة دارين) إشارة إلى ثانى قسمى قسمة التعديل؛ فإنها تنقسم إلى ما بعد شيئًا واحدًا وهو ما سبق ، وإلى ما بعد شيئان فصاعدًا وهو هذا .

ثم هو ينقسم إلى عقار وغيره .

قوله : (أو حانوتين) أى : كبيرين . أما لو اشتركا فى دكاكين صغار متلاصقة لا يحتمل أحدها القسمة وتسمى [ق / ٤٤٨ ب] العضائد ، وطلب أحدهما أن تقسم أعيانًا فقيل : لا يجبر الممتنع كالمتفرقة والدور .

وأصحهما : يجبر للحاجة .

صرح بالوجهين فى « التنبيه » وغيره .

قوله : (وطلب جعل كل لواحد فلا إجبار) أى : على ذلك . وهو يشمل صورتين : **إحداهما** أن يمتنع شريكه من أصل القسمة .

والثانية : أن يطلب قسمة كل عين منها . وصرح به فى « التنبيه » فى هذه الثانية بإجابة الثانى فقال : وإن كان بينهما دور ودكاكين وأراضى فى بعضها شجر وفى بعضها بياض ، وطلب أحدهما أن يقسم بينهما أعيانًا بالقيمة ، وطلب الآخر قسمة كل عين قسم كل عين .

قوله : (من نوع أجبر) [أى] [2] : على المذهب . وقيل: كالدور .

وقيل : يجبر فى العبيد ، وفى غيرهم الخلاف . وصورة ذلك إذا

---

(١) فى م : يجزئ .

(٢) سقط من ك .

أَوْ نَوْعَيْنِ فَلاَ .

الثَّـالِثُ : بِالرَّدِّ ، بِأَنْ يَكُونَ فِي أَحَدِ الجَـانِبَيْنِ بِئْرٌ أَوْ شَـجَرٌ لاَ يُمْكِنُ قِسْمَتُهُ فَيَرُدُّ مَنْ يَـأْخُذُهُ قِسْطَ قِيمَتِهِ ، . . . . . .

أمكن التسوية عـددًا أو قيمة كمـا صور فى « المحرر »[١] و « الروضـة » وغيرهما كعبدين متساويى القيمة لاثنين أو ثلاثة كذلك لثلاثة .

فإن لم [تمكن][٢] التسوية كثلاثة أعبد لاثنين بالتسوية وقيمة أحدهم كقيمة الآخرين .

فإن أجبرنا ثم فهنا قولان كقولى الأرض المختلفة .

وإن لم ترتفع الشركة إلا عن البعض كمـا لو طلب أحدهما القسمة فى مثالنا ليختص من خرج له الحشيش به ، ويبقى شريكا [بدفع][٣] النفيس فالمذهب هنا عدم الإجبار .

قـولـه : (أو نوعين) [أى][٤] : فأكـثر . فلو قال : (أو أكـثر) لشمل .

وإذا امتنع ذلك فى النوعين كتركى وهندى ففى الجنسين كالعبد والثوب أولى . وصرح بهما فى « المحرر » .

قـولـه : (فـلا) هو المذهب . وطرد السـرخسى الخلاف مع اخـتلاف النوع . والإمام والغزالى مع اختلاف الجنس أيضًا . وليس بشىء .

قوله : (فيرد من يأخذه قسط قيمته) أى : قسط قيمة البئر أو الشجر .

مثاله : قيمة كل جانب ألف وقيمة الشجر أو البئر ألف ، فاقتسما ليرد آخذ ما فيه البئر أو الشجر خمسمائة .

وعبارة [المصنف][٥] هنا صواب ،بخلاف عبارة « المحرر »«الروضة»

---

(١) المحرر (ص ٤٩٤) .

(٢) فى أ ، م : تكن .

(٣) فى ك : برفع .

(٤) سقط من م .

(٥) فى أ : المحرر .

وَلاَ إِجْبَارَ فِيهِ ، وَهُوَ بَيْعٌ ، وَكَذَا التَّعْدِيلُ عَلَى المَذْهَبِ ، وَقِسْمَةُ الأَجْزَاءِ إِفْرَازٌ فِي الأَظْهَرِ .

[ق / ٣٢٦ أ] والشرحين ؛ فإن فيهن [أنه يضبط] (١) قيمة ما اختص به ذلك الطرف ، ثم يقسم الأرض على أن يرد من يأخذ ذلك الجانب تلك القيمة . وهذه العبارة ظاهرة الخطأ .

قوله : (ولا إجبار فيه) حكى السرخسى فيه قولاً مخرجًا ، وغلطوه . ومثله لو كان بينهما عبدان قيمة أحدهما مائة والآخر خمسمائة ليرد من يأخذ النفيس مائتين .

قوله : (وهو بيع) [هو] (٢) المذهب . قال فى « التنبيه » : فما جاز بيع بعضه ببعض كالأراضى والحبوب والأدهان جازت قسمته .

وما لا كالعسل المنعقد بالنار [وخل] (٣) التمر لا تجوز قسمته . انتهى .

وقيل : هو بيع فيما يقابل الردود ، وفيما سواه الخلاف فى التعديل .

قوله : (إقرار فى الأظهر) صححه فى تصحيح « التنبيه » و « شرح المهذب » فى زكاة الثمار .

وعبارة « المحرر » (٤) ذكر أن الفتوى عليه [ق / ١٨٤ ك] ، وأشار بذلك إلى قول صاحب « العدة » أن الفتوى عليه ، ونقل الرافعى تصحيحه فى الشرحين عن الغزالى فى كتاب الرهن » .

قال الرافعى : ويوافقه جواب الأصحاب فى مسائل متفرقة تتفرع على القولين .

قال النووى : فالمختار ترجيحه .

---

(١) فى أ : أنه يقسط .

(٢) فى م : على .

(٣) فى م : ودخل .

(٤) المحرر (ص ٤٩٤) .

وَيُشْتَرَطُ فِي الرَّدِّ الرِّضَا بَـعْدَ خُرُوجِ الْقُرْعَةِ ، وَلَوْ تَرَاضَيَا بِقِـسْمَةِ مَا لاَ إِجْبَـارَ فِيـهِ اشْتُـرِطَ الرِّضَا بَعْـدَ الْقُرْعَـةِ فِي الأَصَحِّ ، . . . . . .

ونقل الرافعى هنا تصحيح مقابله عن البغوى وآخرين ، وصـححه فى باب الربا والزكاة ، وتبعه النووى فيهما .

ثم قيل : القولان فيما إذا جرت بالإجبار ، وإلا فبيع قطعًا ، وصححه البغوى .

وقيل : هـما فى الحالين . ثـم [القول] (١) بأنهـمـا بيع لا يطلق فى الجميع ؛ فإن النصف الذى صار بيده كان نصـفه له ونصفه لصاحبه ؛ فهى إقرار فيما كان منه له، وبيع فيما كان لصاحبه .

[فـرع :] (٢) إذا قلنا هى بيع امتنع فـى الربوى التفرق قبل التـقابض وقـسمـة [ق / ١٨٧ م] [المكيل] (٣) وزنًا وعكسـه . وما عقـدت النار أجزاؤه وقسـمة الرطب والعنب ولا بيعهـما خرصًا على الشـجر . ويجوز جميع ذلك على الإقرار .

وإنما يشـتـرط على الإقـرار إمكان القـسمـة . فـإن لم يمكن قـال فى «التنبيه»: كالأرض مع [الأرض] (٤) أو مع السنابل لم تجز قسمته .

قوله : (ويشترط فى الـرد الرضا بعد [خروج] (٥) القـرعة) فيه وجه أنها تلزم بخروجها .

قوله : (ولو تراضيا بقسمة ما لا إجبار فيه اشترط الرضا بعد القرعة فى الأصـح) كذا فى نسخـة « المنهاج » ، ورأيته كذلك فى نسـخة المصنف بخطه. وفيه نظر من وجهين : **أحدهما** : أن القسمة التى قدم فى «المنهاج»

---

(١) فى م : القولين .
(٢) فى م : قوله .
(٣) فى م : الوكيل .
(٤) سقط من أ ، م .
(٥) سقط من ك ، م .

كَقَوْلِهِمَا : رَضِينَا بِهَذِهِ الْقِسْمَةِ ، أَوْ بِمَا أَخْرَجَتْهُ الْقُرْعَةُ .

أنه لا إجبار فيها هى قسمة الرد فقط ، وما عداها يجبر عليها إما جزمًا فى قسمة الأجزاء ، أو على الأظهر فى قسمة التعديل كما قدمه .

وقد قدم [آنفًا] (١) الجزم باشتراط الرضا فى قسمة الرد ؛ فقوله هنا تكرار بزيادة وجه . فإن أراد بالوجه الذى قدمته فهو مضعف فى « الروضة» لتعبيره بالصحيح ، قوى هنا لتعبيره بالأصح .

وإن أراد غيره فليس فى « الروضة » . وكان ينبغى أن يقتصر على ذكر أحد الكلامين : إما هذا وإما الأول .

الثانى : إن كلامه هنا عكس ما فى « المحرر » (٢) ؛ فإنه لم يذكر فيه هذا الخلاف إلا فى قسمة الإجبار فقال : والقسمة التى يجبر عليها إذا جرت بالتراضى هل يعتبر تكرر الرضا بعد خروج القرعة ؟

فيه وجهان : رجح منهما التكرير ؛ كذا رأيته فى عدة نسخ . والذى فى « الروضة » و « الشرحين » أن قسمة الإجبار لا يعتبر فيها التراضى لا عند خروج القرعة ولا بعدها .

وإذا تراضيا بقاسم يقسم بينهما فهل يشترط الرضا بعد خروج القرعة أم [ق / ٤٤٩ ب] يكفى الرضا الأول ؟

قولان : أظهرهما الاشتراط ، وإليه مال المعتبرون . انتهى .

فإن أراد فى « المنهاج » بصورة الخلاف هذه أشكل فإنه حكاه وجهين ، وهو هنا قولان . والمسألة فى « التنبيه » أيضًا على غير الاستواء على ما بينه فى « الكفاية » وغيرها . والله أعلم .

قوله : (كقولهما : رضينا ... إلى آخره) وكذا رضينا بما جرى .

وهل يشترط لفظ البيع أو التمليك إذا قلنا : القسمة بيع ؟ وجهان : أصحهما لا .

---

(١) فى ك : أيضًا .

(٢) المحرر (ص ٤٩٥) .

ولَوْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ غَلَطٌ أَوْ حَيْفٌ فِي قِسْمَةِ إِجْبَارٍ نُقِضَتْ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ وَادَّعَاهُ وَاحِدٌ فَلَهُ تَحْلِيفُ شَرِيكِهِ ، وَلَوِ ادَّعَاهُ فِي قِسْمَةِ تَرَاضٍ وَقُلْنَا هِيَ بَيْعٌ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لا أَثَرَ لِلْغَلَطِ ، فَلاَ فَائِدَةَ لِهذِهِ الدَّعْوَى .

قُلْتُ : وَإِنْ قُلْنَا إِفْرَازٌ نُقِضَتْ إِنْ ثَبَتَ ، وَإِلاَّ فَيُحَلَّفُ شَرِيكُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوِ اسْتُحِقَّ بَعْضُ الْمَقْسُومِ شَائِعًا بَطَلَتْ فِيهِ ، وَفِي الْبَاقِي خِلاَفُ تَفْرِيقِ الصَّفْقَةِ ، .....

وقيل : يشترط لفظ القسمة بأن يقولا : تقاسمنا أو رضينا بهذه القسمة .

والمذهب الأول .

قوله : (ولو ثبت ببينة [غلط] (١)) أما إذا [لم] (٢) يقم بينة بذلك فليس له تحليف القاسم . ويغنى عن البينة كما قال أبو الفرج ما إذا علم أنه يستحق ألف ذراع وبيده سبعمائة مثلاً .

قوله : (فله تحليف شريكه) أى : فإن نكل وحلف المدعى نقصت القيمة .

قوله : (وإن ادعاه فى قسمة تراض) أى : وتراضيا بعد خروج القرعة سواء قسما بأنفسهما أم نصبا من يقسم بينهما .

أما إذا لم يعتبر الرضا بعد القرعة فهو كقسمة الإجبار .

قوله : (لا أثر لهذا الغلط) أى : وإن تحقق كما لا أثر للمعين فى البيع ، وقطع به الجمهور اقتصاراً على الأصح .

قوله : (قلت ... إلى آخره) مجزوم به كذلك فى شرح الرافعى .

قوله : (وفى الثانى خلاف تفريق الصفقة) هى طريقة الأكثرين .

---

(١) فى أ : غلطه .

(٢) سقط من أ .

أَوْ مِنَ النَّصِيبَيْنِ مُعَيَّنٌ سَوَاءً بَقِيَتْ ، وَإِلاَّ بَطَلَتْ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وقال أبو إسحاق : تبطل قطعًا ، و [رجحها] (١) فى « التنبيه » ؛ لأن مقصود القسمة التمييز ، وبالاستحقاق يصير المستحق شريكًا لكل منهما .

قوله : (بقيت) فيه وجه ضعيف لمعنى التفريق .

قوله : (وإلا بطلت) يشمل ما إذا اختص نصيب أحدهما بالاستحقاق منه ، وما إذا استحق من نصيب أحدهما أكثر .

[فرع] (٢) : قال فى « التنبيه » : إذا ترافعوا إلى الحاكم فى قسمة ملك من غير بينة فقولان : **أحدهما** : لا يقسم بينهم وهو المصحح .

والثانى : يقسم ، إلا [أن] (٣) يكتب أنه قسم بينهم بدعواهم .

وإن كان بينهما دار وطلب أحدهما أن يقسم فيجعل العلو لأحدهما والسفل للآخر ، وامتنع شريكه لم يجبر .

وإن كان بين ملكيهما عرصة حائط ، فأراد أحدهما أن يقسم طولاً فيجعل لكل منهما نصف الطول فى كمال العرض ، وامتنع الآخر أجبر عليه . وإن أراد أن يقسم عرضًا فيجعل لكل منهما نصف العرض فى كمال الطول فقد قيل : يجبر ، وقيل : لا يجبر وهو المصحح .

وإن كان بينهما حائط أى : مع الأرض ، وإلا فلا إجبار قاله الماوردى .

فطلب أحدهما أن يقسم [عرضًا فى كمال الطول وامتنع [ق / ١٨٥ك] الآخر لم يجبر ، وإن طلب أحدهما أن يقسم] (٤) طولاً فى كمال العرض وامتنع الآخر، فأصح الوجهين الإجبار .

---

(١) فى ك : رجحهما .

(٢) فى ك : فروع .

(٣) فى أ : أنه .

(٤) سقط من ك ، م .

. . . . . .

وإن كان بينهـما منافع وأرادا قسمـتها بالمهايأة جـاز . وإن أراد أحدهما ذلك وامتنع الآخر لم يجبر الممتنع .

وإن تقاسـم الورثة التركة ، ثـم ظهر دين يحيـط بالتركة ، فـإن قلنا: القسمة تمييز الحقين لم تبطل القسمة . فإن لم يقض الدين نقضت القسمة . وإن قلنا : إنها بيع ففى بيع التـركة قبل قضاء الدين قولان ، وفى قسـمتها قولان: صحح منهما بطلانهما .

كتاب الشهادات

شَرْطُ الشَّاهِدِ : مُسْلِمٌ حُرٌّ مُكَلَّفٌ عَدْلٌ ذُو مُرُوءَةٍ غَيْرُ مُتَّهَمٍ .

[كتاب الشهادات][1]

(**شرط الشاهد مسلم ... إلى آخره**) تركيب عجيب .

وفى « المحـــرر » [2] و « الروضـة » وغيرهـما : الإسلام والحـرية والتكليف . . إلى آخره ، وهو الصـواب ؛ فلا تقبل شهـادة كافر ولو على كافر مثله ، ولا شهادة من فيه شىء من الرق .

قوله : (**عدل ذو مروءة**) قال الرافعى : الأشهر والأحسن من اصطلاح الأصحاب إخـراج المروءة عن حد العدالة ، وعدها صفـة برأسها . ومنهم من يدرج المروءة والتكليف والإسـلام والحرية فيهـا ؛ فيقـول : العدل هو الذى تعـتدل أحـواله دينًا ومروءة وأحكامًـا ـ أى : لا يكون ناقص الحكم بصبا أو بجنون أو رق .

وبقى من الشـروط النطق ؛ فلا تقـبل شهـادة الأخرس [إن لم يعـقل الإشارة وكـذا] [3] إن عقلها فى الأصح عند الأكـثرين . وأطلق الوجهين فى التنمبيه وذكر الضميرى أنه لا تقبل شهادة محجور عليه بسفه . فإن كان كذلك فهـو شرط آخر . ذكر ذلك فى « الروضـة » فى فصل مستـقل قبل فصل التوبة .

قوله : (**ذو مروءة غير متهم**) لم يذكره فى « المحرر » [4] هنا ، ولكن لما فرغ من العـدالة وما يحصلهـا ويخرمهـا . قال : ويشتـرط فى الشاهد

---

(١) بياض فى ك .

(٢) المحرر (ص ٤٩٦) .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص ٤٩٦) .

وَشَرْطُ الْعَدَالَةِ اجْتِنَابُ الْكَبَائِرِ ، وَالإِصْرَارِ عَلَى صَغِيرَةٍ .

صفتان أخريان : **إحداهما** : المروءة ، **والثانية** : أن لا يكون متهمًا . انتهى . وهو يقوى ما تقدم من إخراج المروءة عن حد العدالة .

ويشترط فيه أيضًا التيقظ ؛ فلا تقبل من مغفل .

صرح به فى « التنبيه » وغيره .

[**قـوله : (اجتناب الكبـائر)** أى : جميعها ؛ فـيفسق بكبيرة واحدة ؛ ولهذا عرف الكبائر ليعم جميعها .

[**قـوله :]** [1] **(والإصرار على صـغيرة)** أى : لا يشتـرط أن لا تقع منه، بل المضر الإصـرار عليها] [2] . لكن هل الإصرار السـالب للعدالة المداومة على نوع من الصغائر ، أو الإكثار من الصغائر سواء كانت من نوع أم من أنواع ؟

وجهان ؛ كلام الشافعى والجمهور يوافق الثانى .

قـال الرافعى : لا تضـر المداومـة على نوع إذا غلب الطاعـة . وعلى الأول يضر .

وقال أبو إسحاق الأستاذ : ليس فى الذنوب صغيرة .

قوله : (ويحرم اللعب بالنرد ... إلى آخره) لم يميز الكبائر من الصغائر وهو مهم .

وفى حد الكبـيرة أوجه : قيل : مـا أوجب حدًا ، وهم إلى ترجيـحه أميل .

وقيل : ما اشتد الوعيد عليها بنص كتاب أو سنة . وهو أوفق لما ذكروه عند تفصيل الكبائر .

وقـال الإمام فى « الإرشـاد » وغيـره : كل جـريمة تؤذن بقلة اكتـراث

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من م .

وَيَحْرُمُ اللَّعِبُ بِالنَّرْدِ عَلَى الصَّحِيحِ ، وَيُكْرَهُ بِشِطْرَنْجٍ ، فَإِنْ شُرِطَ مَالٌ مِنَ الجَانِبَيْنِ فَقِمَارٌ .

وَيُبَاحُ الحُدَاءُ وَسَمَاعُهُ ، وَيُكْرَهُ الْغِنَاءُ بِلاَ آلَةٍ ، وَسَمَاعُهُ .

مرتكبها بالدين .

وقيل : ما نص الكتاب على تحريمه أو وجب فى جنسه حد من قتل أو غيره ، وترك فريضة تجب على الفور [ق / ٤٥٠ ب] والكذب [ق/ ٣٢٧أ] فى الشهادة والرواية واليمين . وفصلها بعضهم بالعدد ؛ فمن مقل ومن مكثر .

قوله : (ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح) مقابله أنه مكروه . وكذا فى « الروضة » . والذى فى الشرحين أنه كالشطرنج ـ أى : فيجىء فيه الخلاف فيه ـ ، لكن كراهته أشد .

قوله : (ويكره بشطرنج) وقيل : يباح لا كراهة فيه ، ومال الحليمى إلى تحريمه . والصحيح الأول .

والشطرنج بفتح الشين وكسرها . وبالفتح أشهر .

قوله : (من الجانبين فقمار) أى : فيحرم . ويشترط أيضًا أن لا يقترن به فحش ، أو إخراج الصلاة عن وقتها عمدًا . فإن وجد ذلك ردت شهادته .

فإن لم يتعمد الإخراج بل شغل اللعب فخرجت ، فإن تكرر منه فسق، وإلا فلا .

قوله : (ويكره الغناء بلا آلة ، وسماعه) وفى وجه : يحرم سماع كثيره دون قليله . وفى وجه : يحرم مطلقًا . والمعروف الأول . فإن سمعه من أجنبية ولم يخف الفتنة فالكراهة أشد ، وقيل : يحرم ؛ بناء على أن صوتها عورة .

فإن خيف الفتنة منها أو من صبى حرم قطعًا .

وَيَحْرُمُ اسْتِعْمَالُ آلَةٍ مِنْ شِعَارِ الشَّرَبَةِ ، كَطُنْبُورٍ وَعُودٍ وَصَنْجٍ وَمِزْمَارٍ عِرَاقِيٍّ وَاسْتِمَاعُهَا ، لاَ يَرَاعٍ فِي الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ تَحْرِيمُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَيَجُوزُ دُفٌّ لِعُرْسٍ وَخِتَانٍ ، وَكَذَا غَيْرُهُمَا فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ كَانَ فِيهِ جَلاَجِلُ .

وَيَحْرُمُ ضَرْبُ الْكُوبَةِ ، وَهِيَ طَبْلٌ ضَيِّقُ الْوَسَطِ ، لاَ الرَّقْصُ . . . . .

قوله : (وعود) كذا سائر الأوتار والمعازف .

قوله : (لا يراع فى الأصح) عبر فى « الشرح الصغير » بالأظهر ، وفى « الكبير » و « المحرر »[1] بالأقرب ، ونقله [ق / ١٨٨ م] عن الغزالى .

ومقابله عن البغوى .

قوله : (قلت : الأصح) قال فى « الروضة » : قلت : الأصح أو الصحيح تحريمه ؛ وهو هذه الزمارة التى يقال لها : الشبابة .

قوله : (وكذا غيرهما فى الأصح) عبر فى « المحرر »[2] بالأقرب ، وفى « الشرح الصغير » بالأشبه . وقال فى « الشرح الكبير » : وأما غيرهما فأطلق صاحب « المهذب » والبغوى وغيرهما تحريمه . ومنهم من أطلق حله ، وعليه جرى الإمام والغزالى وتبعه فى « الروضة » من غير زيادة

قوله : (وإن كان فيه جلاجل) ظاهره الجزم ؛ بعدم الفرق تفريعًا على الحل . وفيه وجهان : أصحهما الحل . وهما يؤخذان من عبارة « المحرر »[3] فإنه قال : وأقرب الوجهين الجواز فى غيرهما ، وإنه لا فرق

---

(١) المحرر (ص ٤٩٦) .

(٢) المحرر (ص ٤٩٦) .

(٣) المحرر (ص ٤٩٦) .

إِلاَّ أَنْ يَكُونَ فِيهِ تَكَسُّرٌ كَفِعْلِ الْمُخَنَّث ، وَيُبَاحُ قَوْلُ شِعْرٍ وَإِنْشَادُهُ إِلاَّ أَنْ يَهْجُوَ أَوْ يَفْحُشَ ، أَوْ يُعَرِّضَ بِامْرَأَةٍ مُعَيَّنَةٍ .

بين أن يكون له جلاجل أو لا .

قوله : (فى الكوبة ضيق الوسط) أى : متسع الطرفين معتاد ضربه المخنثون . وقيل : هى النرد بلغة اليمن ، وقيل : الشطرنج .

قوله : (إلا أن يكون فيه تكسر) نقل الرافعى استثناءه عن الحليمى فقط ، وقال : إنه يحرم على الرجال والنساء .

[قوله : (ويباح قول شعر) أى : إنشاده ونظمه . وكذا يباح استماعه][1] .

قوله : (إلا أن يهجو) [ق / ١٨٦ ك] أى : ولو صدق وليس إثم حاكيه كإثم منشئه .

قال الرافعى : ويشبه أن يكون التعريض هجواً كالتصريح ، وجزم به فى « الشرح الصغير » . وقال ابن كج : ليس التعريض هجواً .

[قوله][2] **: (أو يفحش)** ضبطت بضم الياء وكسر الحاء مضارع أفحش .

قوله : (أو يعرض بامرأة معينة) يرد على إطلاقه شيئان : أحدهما لو تشبب بزوجته أو جاريته وفيه وجهان :

أحدهما : يجوز ، ولا ترد شهادته ؛ فعلى هذا إذا لم تكن معينة لا ترد شهادته لاحتمال إرادة من تحل له .

والثانى ـ وهو المصحح : رد شهادته إذا ذكرها بما حقه الإخفاء لسقوط مروءته .

والثانى : لو شبب بغلام وذكر أنه يعشقه قال الرويانى : يفسق وإن لم يعينه ؛ لأن نظره بالشهوة حرام .

واعتبر فى « التهذيب » وغيره فيه التعيين كالمرأة .

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من ك .

وَالْمُرُوءَةُ : تَخَلُّقٌ بِخُـلُقِ أَمْـثَـالِهِ ، فِي زَمَـانِهِ وَمَكَانِهِ ، . . . . . .

فرع : المادح إذا أطرى فإن أمكن حمله على نوع مبالغة جاز ، وإلا فهو كذب محض . فالصحيح الذى عليه الجمهور ، وهو ظاهر نصه رد الشهادة [به] (١) إن كثر . وخالف الصيدلانى والقفال ؛ لأن الكاذب يوهم الكذب صـدقًا بخـلاف الشاعـر ؛ فـعلى هذا لا فرق بين كـثـيره وقليله . وقـال الرافعى: وهذا حسن بالغ . [وقال] (٢) : ينبغى على قياسه أن التشبيب بالنساء والغلمـان من غير تعيين لا يخل بالعدالـة وإن أكثر منه ؛ لأنه فن ، وغرض الشاعر إظـهار الصنعة لا التحقيق . وكـذا ينبغى أن يكون لو سمى امرأة لا تعرف [انتهى] (٣) .

فعلى هذا البحث يحسن التقييد فى التشبيب بالتعيين .

فـرع : ما حكمنا بتحريمه من هذه الأمـور كالنرد وسماع الأوتار ولبس الحرير ونحوها هل هو كبيرة أو صغيرة ؟

وجـهـان : رجـح الإمـام الأول . والأصح الـثـانى وهـو الذى فى «التهـذيب» وغيره . وزاد الإمـام فنظر إلى الفطر بحيث [استـعظموا] (٤) ذلك ردت الشهادة بمرة لإشـعاره بأنه جسور سـاقط المروءة ، وحيث لا فلا يعد ساقطها ، ثم يقع النظر فى أنه كبيرة أو صغيرة .

قوله : (والمروءة تخلق بخلق أمثاله) قال الرافعى : فى ضبطها عبارات [متقاربة] (٥) فقيل : أن يصون نفسه عن الأدناس ولا يشينها عند الناس .

وقيل : التحرز مما يسخر منه ويضحك به .

وقيل : يسـير سـير أمـثاله فى زمانه ومـكانه ، واقتصـر على هذه فى «المحرر » (٦) .

---

(١) فى ك : منه .

(٢) سقط من ك . وفى م : قوله .

(٣) فى أ ، م : أمها .

(٤) فى أ : استعظموا . وفى ك : امتعطوا .

(٥) فى ك : متفاوتة .

(٦) المحرر (ص ٤٩٦) .

فَالأَكْلُ فِي سُوق ، وَالمَشْيُ مَكْشُوفِ الرَّأْسِ ، وَقُبْلَةُ زَوْجَة أَوْ أَمَة بِحَضْرَة النَّاس ، وَإِكْثَارُ حكَايَات مُضْحكَة ، وَلُبْسُ فَقيه قَبَاءً وَقَلَنْسُوَةً حَيْثُ لاَ يُعْتَادُ ، وَإِكْبَابٌ عَلَى لَعِبِ الشِّطْرَنْجِ أَوْ غِنَاءٍ أَوْ سَمَاعِهِ ، وَإِدَامَةُ رَقْصٍ ، يُسْقِطُهَا ، .....

قوله : (فالأكل فى سوق) أى : لغير السوقى .

وأما السوقى الذى اعتاد ذلك ، فلا ترد به شهادته .

والشرب من سقايات السوق كالأكل فيه إلا لغلبة عطش .

قوله : (مكشوف الرأس) كذلك البدن . وهذا إذا لم يكن ممن يليق ذلك به .

قوله : (وقبلة زوجة وأمة) كذا حكاية ما يجرى [بينهما] [(١)] فى الخلوة .

قوله : (وإكثار حكايات مضحكة) تخصيص تقييد هذه بالإكثار يقتضى أن ما عداه لا يتقيد به . وفيه نظر .

قوله : (ولبس فقيه قباء) كذلك عكسه كلبس [ق / ٤٥١ ب] [الجمال] [(٢)] لبس القضاة . ويعمم [وتطلنس] [(٣)] ، وركب بغلة مثمنة وطاف فى السوق فإنه [ضحكة] [(٤)] .

قوله : (وإكباب على لعب شطرنج) أى : وإن لم يقترن به ما يحرمه لإخلال الإكثار من هذه الأمور بالمروءة .

ويرجع فى قدر الكثير إلى العادة .

قوله : (والأمر فيه يختلف ... إلى آخره) قد يقبح الشىء من شخص

(١) فى أ ، ك : منهما .

(٢) سقط من ك ، فى م : الجمال .

(٣) فى ك : وتطلس .

(٤) فى ك : مضحكة .

وَالأَمْرُ فِيهِ يَخْتَلِفُ بِالأَشْخَاصِ وَالأَحْوَالِ وَالأَمَاكِنِ .

وَحِرْفَةٌ دَنِيئَةٌ كَحِجَامَةٍ وَكَنْسٍ وَدَبْغٍ مِمَّنْ لاَ تَلِيقُ بِهِ تُسْقِطُهَا ، فَإِنِ اعْتَادَهَا وَكَانَتْ حِرْفَةَ أَبِيهِ ، فَلاَ فِي الأَصَحِّ .

فجزم الرافعى بالتفصيل والتقييد فى المحرر[١] وكذا فى الشرح الصغير . ولم يعترض عليه فى المنهاج .

وفى [الحاكة] [٢] طريقان : أصحهما طرد الوجهين ، وقيل : تقبل قطعًا .

وفى الصباغ والصائغ طريقان : المذهب القبول . وقيل بالوجهين .

قوله : (فترد شهادته لعبده) أى : المأذون .

قوله : (أو عليه حجر) فتقبل لغريمه الموسر وكذا المعسر قبل الحجر فى الأصح .

[**قوله**] [٣] : (**وبما هو وكيل فيه**) كذا الوصى والقيم فى محل تصرفهما ، ولا الشريك فى المشترك بأن يقول : هذا بيننا . ويجوز أن يشهد له بالنصف .

قوله : (وببراءة من ضمنه) أى : بالأداء أو الإبراء .

[**قوله**] [٤] (**وبجراحة مورثه**) مكررة تقدمت فى دعوى الدم أبسط وأضبط وأصوب .

قوله : (ولو [ق / ١٨٧ ك] شهد لمورث له مريض) تقدمت هناك أيضًا .

---

(١) المحرر (ص ٤٩٧) .

(٢) فى أ : الحاكم ، وفى م : الحكاية .

(٣) سقط من ك .

(٤) سقط من ك .

وَالتُّهْمَةُ أَنْ يَجُرَّ إِلَيْهِ نَفْعًا أَوْ يَدْفَعَ عَنْهُ ضَرَرًا فَتُرَدُّ شَهَادَتُهُ لِعَبْدِهِ وَمُكَاتَبِهِ وَغَرِيمٍ لَهُ مَيِّتٍ أَوْ عَلَيْهِ حَجْرُ فَلَسٍ ، وَبِمَا هُوَ وَكِيلٌ فِيهِ .

وَبِبَرَاءَةِ مَنْ ضَمِنَهُ ، وَبِجِرَاحَةِ مُوَرِّثِهِ .

وَلَوْ شَهِدَ لِمُوَرِّثٍ هُ مَرِيضٍ أَوْ جَرِيحٍ بِمَالٍ .....

[**قوله : (قبل الاندمال)** أما بعده فتقبل قطعًا] (١) .

[**قوله : (وترد شهادة عاقلة بفسق)** تقدمت هناك أيضًا] (٢) .

قوله : (قبلت الشهادتان فى الأصح) مقابله رد الشهادتين لاحتمال التواطؤ ولكنه عبر فى الروضة بالصحيح .

قوله : (ولا تقبل لأصل) أى : وإن علا . **(وفرع)** أى : وإن سفل .

وفى قول قديم : تقبل ، واختاره المزنى وابن المنذر .

والمشهور الأول .

وكذا لا تقبل لمكاتب أصله وفرعه ، وما دونهما .

قوله : (وتقبل عليهما) قيل : لا تقبل على الأصل بقصاص وحد قذف .

قوله : (بطلاق ضرة أمهما) أما لو شهدا بطلاق أمهما ، فإن كانت حسبة سمعت ، أو بعد دعواها فلا .

قوله : (لفرع وأجنبى) كذا الأصل وأجنبى .

قوله : (فى الأظهر) عبارة الروضة : فى الأصح أو الأظهر .

قوله : (قلت ... إلى آخره) الذى فى الروضة من كلام الرافعى : تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر على الأظهر . وقيل : قطعًا .

وفى قول : لا تقبل . وفى قول : تقبل شهادة الزوج بها دون عكسه ، وتقبل شهادة أحدهما على الآخر إلى أنه لا تقبل شهادته عليها بالزنا .

---

(١) سقط من م ، وفى ك تقديم وتأخير له وللذى بعده .

(٢) سقط من ك ، م .

قَبْلَ الانْدمَال قُبلَتْ فِي الأَصَحِّ .

وتُرَدُّ شَهَادَةُ عَاقِلَةٍ بِفِسْقِ شُهُودِ قَـتْلٍ ، وَغُرَمَاءِ مُفْلِسٍ بِفِسْقِ شُهُودِ دَيْنٍ آخَرَ .

ولَوْ شَهِدَا لاثْنَيْنِ بوَصيَّة فَشَهِـدَا للشَّاهدَيْنِ بوَصِيَّةٍ مِنْ تِلْكَ التَّرِكَةِ قُبِلَتَ الشَّهَادَتَانِ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ تُقْبَلُ لأَصْلٍ وَلاَ فَرْعٍ .

وَتُقْبَلُ عَلَيْـهِمَا ، وكَـذَا عَلَى أَبِيهِمَـا بِطَلاَقِ ضَرَّةِ أُمِّهِـمَا أَوْ قَذْفِـهَا فِي الأَظْهَرِ ، وَإِذَا شَهِدَ لفَرْعٍ وَأَجْنَبِيٍّ قُبِلَتْ للأَجْنَبِيِّ فِي الأَظْهَرِ .

قُلْتُ : وَتُقْبَلُ لِكُلٍّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ وَلأَخٍ وَصَدِيقٍ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

صرح به فى التنبيه ؛ لأنه يدعى [ق / ٣٢٨ أ] خيانتها فراشه .

قوله : (ولأخ وصديق) أى : وإن كان منقطعًا إليه يصله ويبره .

قوله : (ولا تقبل من عدو) أى : على عدوه ببينة .

قوله : (بعده وتقبل له) وقد تكون العداوة من الجانبين ومن أحدهما . وفى القسم الثانى يختص المبغض برد الشهادة على الآخر .

فرع : لو عادى من يريد أن يشهد عليه وبالغ فى خصومته فلم يجبه ثم شهد عليه قبلت شهادته ؛ لئلا تتخذ خصومة الشهود ذريعة قاله جماعة .

[قوله] [(١)] **(ككافر ومبتدع)** أى : تقبل شهادة المسلم على الكافر ، والسنى على المبتدع .

وكذا لو بغض فاسقًا لفسقه قبلت شهادته عليه .

وكذا لو قال العالم : لا تستفتـوا فلانًا ؛ فإنه لا يعرف الفتوى ، أو لا تسمعوا [عليه] [(٢)] فإنه مخلط لم ترد شهادته عليه ؛ لأن هذا يصح .

قوله : (وتقبل شهـادة مبتدع لا نكفره) نص الشافعى على قبولهم إلا الخطابية ؛ وهم قوم يجوزون الشهادة لصاحبهم إذا سمعوه يقول : لى على

---

(١) سقط من م .

(٢) سقط من م .

وَلاَ تقْبَلُ مِنْ عَدُوٍّ ، وَهُوَ مَنْ يُبْغضُهُ بحَيْثُ يَتَمَنَّى زَوَالَ نعْمَته ، وَيَحْزَنُ بسُرُورِه ، وَيَفْرَحُ بمُصِيبَتِه ، وَتُقْبَلُ لَهُ ، وَكَذَا عَلَيْهِ فِي عَدَاوَةِ دِينٍ ككَافِرٍ وَمُبْتَدِعٍ .

وَتُقْبَلُ شَهَادَةُ مُبْتَدِعٍ لاَ نُكَفِّرُهُ ، لاَ مُغَفَّلٍ لاَ يَضْبُطُ وَلاَ مُبَادِرٍ .

فلان كذا ؛ فالجمهور أجروا النص على ظاهره . وقيل : الجميع ، حتى من يسب الصحابة .

ومنهم من رد شهادة الجميع وتأولوا النص على [ق / ١٨٩ م] المخالفين فى الفروع وجعلوهم أولى بالرد من الفسقة .

ومنهم من فرق ؛ فرد أبو إسحاق شهادة من أنكر إمامة أبى بكر دون من فضل عليًا عليه . ورد الجوينى شهادة من يسب الصحابة ويقذف عائشة، وعليه جرى الإمام والغزالى والبغوى ، واستحسنه الرافعى .

وفى « الرقم » رد شهادة الخوارج .

وصوب النووى قول الفرقة الأولى ؛ وهو قبول الجميع ـ يعنى : إلا الخطابية وإلا قاذف عائشة ؛ فإنه كافر .

نعم لو ذكر الخطابى فى شهادته ما يقطع الاحتمال فقال :

سمعته يقر له بكذا أو رأيته يقرضه قبل فى الأصح .

قوله : (مبتدع لا نكفره) الجمهور على عدم تكفير متبدعى أهل القبلة. لكن اشتهر عن الشافعى تكفير نافى علم الله بالشىء قبل خلقه .

قال النووى : ولا شك فى كفره . ونقل عنه تكفير نافى الرؤية ، والقائل بخلق القرآن .

وتأوله الإمام بإلزامهم الكفر فى مناظرة .

قال النووى : فالمختار تأويله .

واستحسن تأويل الإمام وتأوله [البيهقى] [1] وآخرون .

قوله : (ولا مبادر) أى [ق / ٤٧٢ ب] : بالشهادة قبل الدعوى .

---

(١) سقط من أ .

وَتُقْبَلُ شَهَـادَةُ الحِسْبَةِ فِي حُقُوقِ اللَّـهِ تَعَالَى ، وَفِيمَا لَهُ فِيـهِ حَقٌّ مُؤَكَّدٌ

وكذا بعدها وقبل أن [يُستشهد] [1] فى الأصح ، لكن الأصح أنه لا يصير مجروحًا بذلك .

ومحل هذا فيما لا تجوز فيه شهادة الحسبة .

قوله : (وما له فيه حق مؤكد) هو ما لا يتأثر برضا الآدمى .

قوله : (كطلاق) أى : بلا عوض . أما الخلع فأطلق البغوى المنع فيه . وقال الإمام : تسمع فى الفراق دون المال .

قال : ولا أبعد ثبوته تبعًا ، ولا إثبات الفراق دون البينونة .

قوله : (وعـتق) أى : ولو بالتدبير . وتقبل فى الاسـتيلاد دون التدبير والكتابة .

فإن أدى النجم الأخير شهد بالعتق .

قوله : (وعفو عن قصاص) فيه وجه ضعيف .

قـوله : (وحـد الله) أى : كالزنا والشرب وقطع الطريق وكـذا السرقة على الصحيح . لكن الأفضل فى الحدود الستر .

وعبارة التنبيه : إن رأى المصلحـة فى الشهادة شهد ، وإن رأى المصلحة فى الستر استحب أن لا يشهد .

ومما تسمع فيه شهادة الحسبة الوصية والوقف إذا كانا لجهة عامة . قيل : أو خاصة .

ومنه الزكوات والكفارات والبلوغ والإسلام والكفر والإحصان والتعديل وتحريم الرضاع والنسب والمصاهرة .

وأما حق الآدمى فلا يقبل فيه كالقصاص وحد القذف والبيع والإقرار . فإن لم يعلم به صاحبه أعلمه ليسأله .

---

(١) فى أ : يشهد .

كَطَلَاقٍ وَعِتْقٍ وَعَفْوٍ عَنْ قِصَاصٍ ، وَبَقَـاءِ عِدَّةٍ وَانْقِضَائِهَا ، وَحَدٍّ لَهُ ، وَكَذَا النَّسَبُ عَلَى الصَّحِيحِ .

وقيل [تـقبل] (١) الحسبة فى الدماء فـقط . وقيل : والأموال أيضًا . وقيل : تقبل إن لم يعلم المستحق [ق / ١٨٨ ك] به .

والصحيح المنع مطلقًا .

قوله : (وصبيين) كذا امرأتين .

قوله : (وكذا فاسقان فى الأظهر) قطع به بعضهم .

فـرع : قال فى التنبيه : متى يقضى الحكم ؛ فإن كان المحكوم به إتلافًا كالقتل والقطع ضمنه الإمام .

وإن كان مالاً ؛ فإن كان باقـيًا رده ، وإن كان تالفًا ضمنه المحكوم له . وإن كان معسرًا ضمنه الحاكم ، ثم يرجع به على المحكوم له إذا أيسر .

قوله : (ولو شهد كافر) أى : [معلن] (٢) بكفره أو مخفيه .

وفى الثانية وجه أنه إذا أسلم وأعادها قبلت .

قوله : (أو فاسق تاب) كذا من لا مروءة له إذا حسن حاله ؛ قاله فى التنبيه .

قوله : (فلا) أى : وإن كان معلنًا بفسقه حين شهد فى الأصح [و](٣) محلهما إذا أصغى إليه مع ظهور فسقه ، ثم رده ، وهو وجه .

والمصحح أنه لا يصغى إليه .

---

(١) بياض فى أ .

(٢) فى أ : تعلق .

(٣) فى أ : فى .

وَمَتَى حكَمَ بِشَاهِدَيْنِ فَبَانَا كَافِرَيْنِ أَوْ عَبْدَيْنِ أَوْ صَبِيَّيْنِ نَقَضَهُ هُوَ وَغيرُهُ، وَكَذَا فَاسِقَانِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ شَهِدَ كَافِرٌ أَوْ عَبْدٌ أَوْ صَبِيٌّ ثُمَّ أَعَادَهَا بَعْدَ كَمَالِه قُبِلَتْ ، أَوْ فَاسِقٌ تَابَ فَلاَ ، وَتُقْبَلُ شَهَادَتُهُ بِغَيْرِهَا بِشَرْطِ اخْتِبَارِهِ بَعْدَ التَّوْبَةِ مُدَّةً يُظَنُّ بِهَا صِدْقُ تَوْبَتِه ، وَقَدَّرَهَا الأَكْثَرُونَ بِسَنَةٍ .

وَيُشْتَرَطُ فِي تَوْبَةِ مَعْصِيَةٍ قَوْلِيَّةٍ الْقَوْلُ فَيَقُولُ الْقَاذِفُ : قَذْفِي بَاطِلٌ وَأَنَا

قوله : (وتقبل شهادته غيرها) كذا ضبطه المصنف .

فرع : لو ردت بعداوة ثم زالت وأعادها لم تقبل فى الأصح . ويجريان فيمن شهد لمكاتبه بمال أو لعبده بنكاح ثم أعتقه وأعادها .

قوله : (وقدرها الأكثرون بسنة) وقيل : ستة أشهر ، ونسب إلى النص .

وقيل : لا تتقدر مده ؛ بل المعتبر ظن صدقه . ويختلف ذلك بالأشخاص والأمارات .

قوله : (فيقول : قذفى باطل ... إلى آخره) هو قول الجمهور .

وقيل : يشترط أن يقول : كذبت ولا أعود ، وهو ظاهر النص .

واستشكل الرافعى اشتراط القول فى توبة القذف ؛ قال : وليس كتوبة الردة ؛ فإن الشهادتين فيها شرط فى القولية والفعلية كإلقاء المصحف فى القاذورات ، ويلزمهم اشتراط القول فى كل قول كشهاة الزور والغيبة والنميمة .

قال : وصرح صاحب المهذب به فى شهادة الزور فقال : التوبة منها أن يقول : كذبت ولا أعود .

فرع : إذا تاب القاذف بالقول وكان عدلاً قبل القذف، فالمذهب أنه يشترط استبراؤه بالمدة المذكورة إن قذف سبًا لا شهادة .

وقيل : يشترط فيهما . وقيل : لا فيهما .

نَادِمٌ عَلَيْه وَلاَ أَعُودُ إِلَيْه ، وَكَذَا شَهَادَةُ الزُّوْر .

قُلْتُ : وَغَيْرُ الـقَوْلِيَّة يُشْتَرَطُ إِقْلاَعٌ ، وَنَـدَمٌ ، وَعَزْمٌ أَنْ لاَ يَعُودَ ، وَرَدُّ ظُلاَمَةِ آدَمِيٍّ إِنْ تَعَلَّقَتْ بِهِ ، وَاللَّهُ أَعْلَم .

فصل

لاَ يُحْكَمُ بِشَاهِد إِلاَّ فِي هِلاَلِ رَمَضَانَ فِي الأَظْهَرِ ، . . . . . وَيُشْتَرَطُ ويشترط للزِّنَا أَرْبَعَةُ رِجَالٍ ، وَلإِقْرَارِ بِهِ اثْنَانِ ، وَفِي قَوْلٍ : أَرْبَعَةٌ .

قوله : (قلت : وعبر القولية . . إلى آخره) قد يفهم أن القولية لا يشترط فيها ذلك ؛ بل ما قدمته من القول .

وملخص ما فى الروضة أن التوبة إما باطنة ومقصودها سقوط الإثم .

وإما ظاهـرة ومقصودهـا (عود] [1]أهليـة الشهادة ؛ فالأولـى تحصل بالندم علىٰ ما فعل . وتركه فى الحال والعزم على عدم العودة إليه .

فإن تعلق بهـا حق مالى لله تعالى كزكاة أو لآدمـى كغصب وجب مع ذلك تبرئة الذمة منه ، أو حد لله فـالأفضل ستره . ويجوز إظهاره ليقام أو للعباد كقصاص وحد قذف ، فيمكن المستحق من نفسه ليستوفى أو يبرئ .

وأما **الثانية** : فمن الفعل كالزنا لا يكفى إظهاره ؛ بل يجب الاستبراء بما تقدم .

يقولـه : (ظلامة آدمى) قد تـخرج حقوق اللـه كالزكاة ، وقد اعـتبار أدائها .

[فصل [1] : قوله : (لا يحكم بشاهد إلا فى هلال رمضان) لا يرد القضاء بشاهد ويمين غيره .

---

(١) سقط من ك.

وَلِمَـالٍ وَعَقْدٍ مَـالِيٍّ .....
كَبَـيْعٍ وَإِقَالَةٍ وَحَوَالَةٍ وَضَـمَانٍ وَحَقٍّ مَـالِيٍّ كَخِيَـارٍ وَأَجَلٍ: رَجُلاَنِ أَوْ رَجُلٌ

وإن قلنا : إن القـضـاء فيـه بالشـاهد على وجـه فإنا لم نـكتف فيـه بالشاهد؛ بل اشترطنا معه اليمين .

واستدرك برهان الدين بن الفركاح صورًا منها : لو اختلفا فى شىء هل هو عيب أم لا صدق البائع بيمـينه . فإن قال واحد من أهل العلم به : إنه عيب .

قال البغوى : يثبت الرد . واعتبر المتولى اثنين .

حكاه الرافعى فى البيع .

وفى « الوجـيز » فى اللقطة لـو أطنب شخص فى وصـفه جـاز الدفع إليه . وفى الوجوب بغير بينة وجهان .

ولعل الاكتفاء بعدل واحد أولى دفعًا للعسر .

وفى شرح المهذب فى أواخر الصلاة على الميت عن المتولى لو مات ذمى فشهد عدل أنه أسلم لم يكف فى إرث و [حرمانه] (٢) .

وفى الاكتفـاء به فى الصلاة عليه وجهـان ؛ بناء على القولين فى هلال رمضان .

وفى « الحاوى » : من شروط العدالة البلوغ .

قال : ويثبت بواحد وتكون شهادة [ق / ٤٥٣ ب] لا خبرًا .

قـوله : (ويشتـرط للزنا أربعـة) كذلك اللواط ، وإتيـان البهيـمة على المذهب . صرح به فى التنبيه .

والمذهب ثبوت القذف باثنين ، وفى قول غريب : أربعة .

قوله : (ولمال) أى : عينًا كان أو دينًا .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : جريانه .

وَامْرَأَتَانِ .

وَلِغَيْرِ ذَلِكَ مِنْ عُقُوبَةٍ لِلَّهِ تَعَالَى أَوْ لآدَمِيٍّ ، وَمَا يَطَّلِعُ عَلَيْهِ رِجَالٌ غَالِبًا

قوله : (كبيع ... إلى آخره) كذا الإجارة والصلح والقرض والمسابقة والإتلاف والوصية والمهر فى النكاح ووطء الشبهة . والجنايات المالية كقتل الخطأ ، وقتل الصبى والمجنون وغير المكافئ ، وسرقة لا قطع فيها .

وكذا الإقرار على ما فى التنبيه .

[فرع : قال فى التنبيه : وأما الوقف فقيل يقبل فيه ما يقبل فى المال . أى مطلقًا وهو المصحح . وقيل : إن قلنا ينتقل إلى الآدمى قبل أو إلى الله فلا] (١) .

قوله : (كخيار) كذا رد عيب وشرط رهن وأجل .

قوله : (ولغير ذلك) هو ما ليس [ق / ٣٢٩ أ] بمال ولا يقصد منه المال .

قوله : (من عقوبة لله تعالى) كحد الشرب وقطع الطريق والقتل بالردة .

قوله : (أو لآدمى) كقصاص النفس والطرف وحد القذف . والتعزير كالحد .

قال فى التنبيه : فإن شهد بقتل العمد شاهد وامرأتان لم يثبت القصاص ولا الدية .

ولو [ق / ١٨٩ ك] شهد بالسرقة شاهد وامرأتان لم يثبت القطع ويثبت المال .

قوله : (وما يطلع عليه رجال غالبًا كنكاح ... إلى آخره) كذلك العتق ، والتدبير ، والاستيلاد ، والقراض ، والبلوغ ، والإيلاء ، والظهار ،

---

(١) سقط من ك .

كَنكَاحٍ وَطَلاَقٍ وَرَجْعَةٍ وَإِسْـلاَمٍ وَرِدَّةٍ وَجَرْحٍ وَتَعْدِيلٍ وَمَوْتٍ وَإِعْـسَارٍ وَوَكَالَةٍ وَوِصَايَةٍ وَشَهَادَةٍ عَلَى شَهَادَةِ رَجُلاَنِ .

وَمَا يَخْتَصُّ بِمَعْرِفَتِه النِّسَاءُ أَوْ لاَ يَرَاهُ رِجَالٌ غَالِبًا كَبَكَارَةٍ وَوِلاَدَةٍ وَحَيْضٍ وَرَضَاعٍ وَعُيُوبٍ تَحْتَ الثِّيَابِ يَثْبُتُ بِمَا سَبَقَ ، وَبِأَرْبَعِ نِسْوَةٍ .

والخلع من جانبـها ، والولاء ، وانقضـاء العدة ، والعفو عن القـصاص ، والإحصان ، والكفالة ، ورؤية هلال غير رمضان ، والقضاء ، والولاية إن اشتـرطنا فيـها الشهـادة . وكذا الشـركة والكتابة ، وقـيل : تثبـتان برجل وامرأتين . ويـستثنى مـن مسألة النـكاح ما إذا ادعت أنه نكحـها وطلقـها [ق/ ١٩٠ م] وطلبت شطر الصـداق . أو أنهـا زوجة فـلان الميت وطلبت الإرث فثبت نكاحها برجل وامـرأتين ، وبشاهد ويمين ؛ لأن مقصودها المال قاله الرافعى فى أواخر الدعاوى ، وهو واضح .

قوله : (رجلان) أى : لا برجل وامرأتين .

قـوله : [كبكارة ... إلى آخـره) كذلك الثيـابة والرتق والقرن . وكذا استهلال الولد على المشهور .

قـوله : (وحـيض) يقتـضى أن الحيض مما يمكن الشهادة عليـه ، وقد صـرح بذلك فى « الروضـة » هنا فقـال : ويقـبل فـيه رجـلان ، ورجل وامـرأتان ، وأربع نسوة . ونقل النووى ذلـك فى فتـاويه عن ابن الصبـاغ والبغوى .

لكن فى « الشرحين » فـى الطلاق لو علق بحيضـها فقـالت : حضت وأنكر صدقت بيمينها ؛ لتعذر إقامة البينة عليه ؛ فإن الدم ـ وإن شوهد ـ لا يعلم أنه حيض لاحتمال أنه استحاضة . .

وصـرح بمثله فى الديات عند الكـلام على دية الشم . انتـهى . والحق الجواز . وما ذكر فى الطلاق ينبغى حمله على عسر البينة لا على التعذر .

قـوله : (تحت الثيـاب) [أى] [1] من النساء أمـا ما فى وجـه الحرة

---

(١) سقط من ك .

وَمَا لاَ يَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ لاَ يَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَيَمِينٍ ، وَمَا ثَبَتَ بِهِمْ ثَبَتَ بِرَجُلٍ وَيَمِينٍ ، إِلاَّ عُيُوبَ النِّسَاءِ وَنَحْوَهَا ، وَلاَ يَثْبُتُ شَيْءٌ بِامْرَأَتَيْنِ وَيَمِينٍ.

وَإِنَّمَا يَحْلِفُ الْمُدَّعِي بَعْدَ شَهَادَةِ شَاهِدِهِ وَتَعْدِيلِهِ ، وَيَذْكُرُ فِي حَلِفِهِ صِدْقَ الشَّاهِدِ ، فَإِنْ تَرَكَ الحَلِفَ وَطَلَبَ يَمِينَ خَصْمِهِ فَلَهُ ذَلِكَ ، . . . . .

وكفيها قال البغوى : لا يثبت إلا برجلين .

وفى وجه الأمة وما يبدو فى المهنة منها يثبت برجل وامرأتين ؛ لأنه مقصوده المال .

واستثنى البغوى مما تحت الثياب الجرح على فرج المرأة ؛ لأن جنس الجراحة يطلع عليه الرجال . وبحث معه الرافعى .

قال النووى : والصواب إلحاقه بالعيوب التى تحت الثياب ، وتعجب من مقالة البغوى .

قوله : (ولا يثبت شىء بامرأتين ويمين) هذا فى الأموال قطعًا . وكذا فيما تقبل فيه النسوة منفردات فى الأصح .

فرع : هل القضاء بالشاهد فقط واليمين مؤكدة ، أو عكسه ، أو بهما ؟

أوجه : أصحهما الثالث . ومن فوائدها غرم الشاهد إذا رجع ؛ فيغرم الكل على الأول ، والنصف على الثانى ، ولا شىء على الثالث .

قوله : (بعد شهادة شاهد) جوز ابن أبى هريرة عكسه ؛ كتقديم المرأتين على الرجل .

قوله : (ويذكر فى حلفه صدق الشاهد) أى : فيقول : وإن شاهدى [لصادق] [1] . ثم يقول أيضًا : وإنى مستحق لكذا .

ويجوز تقديمه على تصديق الشاهد .

قوله : (فإن ترك الحلف وطلب يمين خصمه فله ذلك) فإذا حلف سقطت الدعوى .

---

(١) فى أ : صادق .

فَإِنْ نَكَلَ فَلَهُ أَنْ يَحْلِفَ يَمِينَ الرَّدِّ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ كَانَ بِيَدِهِ أَمَةٌ وَوَلَدُهَا فَقَالَ رَجُلٌ : هَذِهِ مُسْتَوْلَدَتِي عَلِقَتْ بِهَذَا فِي مِلْكِي وَحَلَفَ مَعَ شَاهِدٍ ثَبَتَ الاِسْتِيلاَدُ ، لاَ نَسَبُ الْوَلَدِ وَحُرِّيَّتُهُ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ كَانَ بِيَدِهِ غُلاَمٌ فَقَالَ رَجُلٌ : كَانَ لِي وَأَعْتَقْتُهُ وَحَلَفَ مَعَ شَاهِدٍ ، فَالْمَذْهَبُ انْتِزَاعُهُ وَمَصِيرُهُ حُراً .

وَلَوِ ادَّعَتْ وَرَثَةٌ مَالاً لِمُوَرِّثِهِمْ وَأَقَامُوا شَاهِدًا وَحَلَفَ مَعَهُ بَعْضُهُمْ أَخَذَ

قال ابن الصباغ : وليس له أن يحلف بعد ذلك مع شاهده، بخلاف ما لو أقام بعد يمين المدعى عليه بينة ؛ فإنها تسمع .

قوله : (علقت بهذا فى ملكى) أى : منى .

قوله : (ثبت الاستيلاد) أى : فتنزع ممن فى يده ، وتسلم إليه . فإذا مات عتقت .

قوله : (لا نسب الولد وحريته) أى : فلا ينزع من صاحب اليد . ولم يصرح فى « المحرر »[1] بالنسب والحرية ، وإنما قال : وهل يحكم له بالولد . وينزع من يد المدعى عليه ؟

قولان : أشبههما المنع .

قوله : (ومصيره حراً) أى : بإقراره .

قوله : (ولو ادعت ورثة مالاً) أى : عينًا أو دينًا .

قوله : (وأقاموا شاهداً) أى : بالمال أى : بعد أن أثبتوا موته ووراثتهم برجلين أو إقرار المدعى عليه ، فإنه لا مدخل للشاهد واليمين فيهما .

قوله : (وحلف معه بعضهم) قال الشيخ أبو الفرج : يحلف على الجميع لا على حصته فقط . وكذلك لو حلف الجميع فيحلف كل منهم على الجميع .

---

(١) المحرر (ص ٥٠١)

نَصِيبَهُ ، وَلاَ يُشَارِكُ فِيهِ ، وَيَبْطُلُ حَقُّ مَنْ لَمْ يَحْلِفْ بِنُكُولِهِ إِنْ حَضَرَ وَهُوَ كَامِلٌ ، فَإِنْ كَانَ غَائِبًا أَوْ صَبِيًّا أَوْ مَجْنُونًا فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ لاَ يَقْبِضُ نَصِيبَهُ ، فَإِذَا زَالَ عُذْرُهُ حَلَفَ وَأَخَذَ بِغَيْرِ إِعَادَةِ شَهَادَةٍ .

وفى كلام غيره إشعار بخلافه .

قوله : (ولا يشارك) [فيه] [1] أى : لا يشاركه فيه من لم يحلف ، قطع به الجمهور ، وهو المنصوص ، وفيه قول مخرج .

قوله : ويبطل حق من لم يحلف بنكوله إن حضر وهو كامل) نقله الرافعى عن الإمام فقط . قال : وفى كتاب ابن كج ما ينازع فيه .

وعلى الأول : لو مات الناكل لم يكن لوارثه أن يحلف معه ، بل ولا مع شاهد آخر يقيمه . لكن هل له ضم شاهد إلى الأول ليحكم له بالبينة ؟ فيه احتمالان :

قوله : (فإن كان غائبًا أو صبيًا أو مجنونًا) [ق / ٤٥٤ ب] نص الشافعى فى المجنون أنه يوقف نصيبه .

قال أبو إسحاق وعامة مراده أنا نمتنع من الحكم فى نصيبه ، ونتوقف حتى يعتق فيحلف أو ينكل ، ولا يؤخذ نصيبه .

وقيل : مراده أنه يؤخذ نصيبه ويوقف .

والصبى والغائب كالمجنون .

قال الرافعى : وينبغى أن يكون الحاضر الذى لم يشرع فى الخصومة أو لم يشعر بالحال كالمجنون فى بقاء حقه ، بخلاف ما سبق فى الناكل .

قوله : (فالمذهب أنه لا يقبض نصيبه) عبر فى « المحرر » [2] بالظاهر ، وفى « الروضة » بالصحيح .

قوله : (بغير إعادة شهادة) أى : إذا لم يتغير حال الشاهد . فإن تغير فوجهان : قيل : لا يقدح فيحلف ويأخذ ؛ لاتصال الحكم بشهادته .

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (٥٠١) .

وَلاَ تَجُوزُ شَهَادَةٌ عَلَى فِعْلٍ كَزِنًا وَغَصْبٍ وَإِتْلاَفٍ وَوِلاَدَةٍ إِلاَّ بِالإِبْصَارِ ، وَتُقْبَلُ مِنْ أَصَمَّ .

وَالأَقْوَالُ كَعَقْدٍ يُشْتَرَطُ سَمْعُهَا وَإِبْصَارُ قَائِلِهَا ، وَلاَ يُقْبَلُ أَعْمَى إِلاَّ أَنْ

وقيل : لا ؛ لأنه اتصل فى حق الحالف فقط ؛ ولهذا لو رجع الشاهد لم يكن له أن يحلف .

أما إذا أقام بعضهم شاهدين فيثبت المدعى [كله] (١) . فإذا حضر الغائب [وكمل] (٢) غير [ق / ١٩٠ ك] المكلف أخذ نصيبه بلا دعوى ولا بينة .

ويقبض القاضى نصيب الصبى والمجنون عينًا كان أو دينًا .

وأما نصيب الغائب فإن كان عينًا قبضها حتمًا على الظاهر ، وإن كان دينًا ففى وجوب قبضه وجهان جاريان فيمن أقر لغائب بدين وحمله إلى القاضى . والأصح فيهما عدم الوجوب .

قوله : (كزنا ... إلى آخره) كذلك الشرب والاصطياد والإحياء .

قوله : (إلا بالإبصار) أى : لها ولفاعلها ، ولا يكفى فيها السماع من الغير .

قال فى « التنبيه » (٣) : ويجوز تعمد النظر إلى ما تحت الثياب للتحمل على ظاهر النص . وقيل : لا . وقيل [يجوز] (٤) فى [الزنا] (٥) دون غيره . وقيل عكسه .

[قوله] (٦) : **(والأقوال كعقد)** يوجد فى بعض النسخ : (وإقرار

---

(١) فى أ : عليه . (٢) فى م : وكل .

(٣) انظر التنبيه (ص / ٢٧١) .

(٤) فى أ : لا يجوز .

(٥) فى م : الزيادة .

(٦) سقط من ك .

يُقِرَّ فِي أُذُنه فَيَتَعَلَّقَ بِه حَتَّى يَشْهَدَ عِنْدَ قَاضٍ بِه عَلَى الصَّحِيحِ ، وَلَوْ حَمَلَهَا بَصِيرٌ ثُمَّ عَمِيَ شَهِدَ إِنْ كَانَ المَشْهُودُ لَهُ وَعَلَيْهِ مَعْرُوفَيْ الاسْمِ وَالنَّسَبِ .

وَمَنْ سَمِعَ قَوْلَ شَخْصٍ أَوْ رَأَى فِعْلَهُ ، فَإِنْ عَرَفَ عَيْنَهُ وَاسْمَهُ وَنَسَبَهُ شَهِدَ عَلَيْهِ فِي حُضُورِهِ إِشَارَةً ، وَعِنْدَ غَيْبَتِهِ وَمَوْتِهِ بِاسْمِهِ وَنَسَبِهِ ، فَإِنْ

وطلاق) ، وليس ذلك فى أصل المصنف لكن فيه هنا كشط ، وفى «المحرر» [1]: كالنكاح والبيع وسائر العقود .

قوله : (على الصحيح الظاهر عوده إلى المستثنى) أى : إذا أقر فى إذنه وتعلق به إلى القاضى فالصحيح أنه يشهد عليه ، وقيل : لا سدًا للباب .

(ويحتمل عوده إلى المستثنى منه) أى : إلى شهادة الأعمى فى غير هذه الصورة .

قال الرافعى : وقد سبق وجه فى أن العمى لا يقدح فى القضاء . وهو مع ضعفه جار فى الشهادة .

ويحتمل العود إليهما ، ولكن مراده الأول ؛ فإنه الذى فى « المحرر » .

قوله : (شهد إن كان المشهود له وعليه معروفى الاسم والنسب) وكذا مع جهالة المشهود عليه إن استمرت يده بيده .

ويظهر مع جهالتهما أيضًا إن كانت يدهما بيده ، وضبط المشهود له من المشهود عليه .

ومما تقبل فيه شهادة الأعمى على الأصح أن يشهد فيما يشهد فيه بالاستفاضة بشرط أن لا يحتاج إلى تعيين وإشارة ؛ بأن يكون الرجل مشهورًا باسمه وصفته . والأصح أنه يقبل فى الترجمة كما يقبل فى الكتاب .

قوله : (وعند غيبته وموته باسمه ونسبه) فإن عرف اسمه واسم أبيه دون جده ، قال الغزالى : اقتصر عليه فى الشهادة . فإن عرفه القاضى بذلك جاز . وفيه احتمال مما قيل فى القضاء على الغائب أنه لو لم يكتب

---

(١) المحرر (ص ٤٩٨) .

جَهِلَهُمَا لَمْ يَشْهَدْ عِنْدَ مَوْتِهِ وَغَيْبَتِهِ .

وَلاَ يَصِحُّ تَحَمُّلُ شَهَادَةٍ عَلَى مُـتَنَقِّبَةٍ اعْتِمَادًا عَلَى صَوْتِهَـا ، فَإِنْ عَرَفَهَا بِعَيْنِهَا أَوْ بِاسْمٍ وَنَسَبٍ جَازَ .

وَيَشْهَدُ عِنْدَ الأَدَاءِ بِمَا يَعْلَمُ ، وَلاَ يَجُوزُ التَّحَمُّلُ عَلَيْهَا بِتَعْرِيفِ عَدْلٍ أَوْ عَدْلَيْنِ عَلَى الأَشْهَرِ ، وَالعَمَلُ عَلَى خِلاَفِهِ .

إلا أنى حكمت على فلان بن فلان فالحكم باطل .

وكلام الشيخ أبى الفرج يساعده .

وقال الإمام : لو عرف اسمه فقط لم تفد هذه الشهادة فى الغيبة . لكن قول المنصف : (فـإن جهلهما) ـ أى : الاسم والنسب ـ قـد يفهم أنه إذا عرف أحدهما يشهد ، لكنه لم يرد ذلك .

قولـه : (اعتمـادًا على صوتـها) كما لا يتـحمل الأعمى والبـصير فى الظلمة أو مع حائل صـفيق اعتمادًا على الصـوت . ولا يمنع الحائل الرقيق فى الأصح .

قـوله : (فـإن عرفـهـا) أى : منتقـبة . أما إذا لم يعـرف شيئًـا منها فلتكشف وجهها ليراها . وتضبط حليها وتكشفه أيضًا عند الأداء .

قوله : (على الأشـهر والعمل على خـلافه) هو لفظ « المحـرر » [(١)] . وليس ذلك فى « الروضـة » وأصلها . والذى فى « الروضـة » : لا يجوز التحمل بتـعريف عدل أو عدلين أنها فلانة بنت فـلان ، فإن قال عدلان : نشهد أن هذه فلانة بنت فلان نقر بكذا ، فـهما شاهدا أصل والسامع منهما فرغ فـيشهد على شـهادتهمـا [ق / ٣٣٠ أ] بشرطه على الاسم والنسب دون [العين][(٢)] ، هذا ما ذكره أكثرهم .

وقيل : يكفى لتحمل الشـهادة عليهما معرف واحد ، وبه قـال جماعة

---

(١) فى أ : الغير .

(٢)المحرر (ص ٤٩٩)

وَلَوْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى عَيْنِهِ بِحَقٍّ فَطَلَبَ الْمُدَّعِي التَّسْجِيلَ سَجَّلَ الْقَاضِي بِالْحِلْيَةِ لاَ بَالاِسْمِ وَالنَّسَبِ .....

من المتأخرين .

وقيل : يجوز التحمل إذا سمع عدلين أنها فلانة بنت فلان .

ويشهد على اسمها ونسبها عند الغيبة بناء على جواز الشهادة على [النسب بالسماع من عدلين . قال الرافعى : ولك أن تقول ينبغى أن لا يقف [ق / ١٩١ م] جواز التحمل على] كشف الوجه ولا على [(١)] المعرف] [(٢)] ؛ لأن من أقرت منتقبة ولازمها السامع أمكنه الشهادة على عينها . وقد يحضر قوم يكتفى بإخبارهم فى التسامع قبل أن تغيب المرأة إذا لم يشترط فى التسامع طول المدة ، فيخبرون عن اسمها ونسبها [فيتمكن من الشهادة على اسمها ونسبها] [(٣)] .

بل ينبغى أن يقال : لو شهد اثنان تحملا الشهادة على امرأة لا يعرفانها أن امرأة حضرت يوم كذا مجلس كذا ، فأقرت لفلان بكذا . أو شهد عدلان أن الحاضرة يومئذ هذه ، ثبت الحق بالبينتين كما لو شهدت بينة بأن فلان ابن فلان الفلانى أقر بكذا . أو شهدت أخرى أنه هذا .

وإذا اشتمل التحمل على هذه الفوائد وجب أن يجوز مطلقًا .

ثم إن لم يحصل ما يسوغ الشهادة على العين أو الاسم والنسب ، أو لم ينضم إليه ما يتم به الإثبات فذاك شىء آخر .

[**فرع**] [(٤)] : يجوز النظر إلى الوجه للشهادة إن أمن الفتنة ، وإلا فيشبه أن لا ينظر ؛ لأن فى غيره غنية . فإن تعين نظر واحترز .

قوله : (سجل القاضى بالحلية) لتعذر التسجيل على العين .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : المعروف .

(٣) سقط من ك .

(٤) فى م : قوله .

مَا لَمْ يَثْبُتَا .

وَلَهُ الشَّهَادَةُ بِالتَّسَامُعِ عَلَى نَسَبٍ مِنْ أَبٍ وَ قَبِيلَةٍ ، وَكَذَا أُمٍّ فِي الأَصَحِّ ، وَمَوْتٍ عَلَى المَذْهَبِ ، لاَ عِتْقٌ وَوَلاَءٌ وَوَقْفٌ وَنِكَاحٌ وَمِلْكٌ فِي الأَصَحِّ .

[**قوله**] [١] : (**ما لم يثبتا**) أى : ولا يكفى فى ذلك قول [ق / ٤٥٥ ب] المدعى ، ولا من قامت عليه البينة .

فإن قامت بذلك بينة حسنة وقبلناها فى النسب كما هو الصحيح أثبته وسجل به .

قوله : (**وله الشهادة بالتسامع**) هو المعبر عنه بالاستفاضة .

قوله : (**بالتسامع على نسب**) أى : بأن يسمع المشهود بنسب ينتسب إليه والناس ينسبونه . واعتبر كثيرون التكرار بطول المدة ، واكتفى [ق/ ١٩١ك] آخرون بمرة . وكل هذا مع عدم الريبة . فإن كانت بأن كان المنسوب [إليه] [٢] حيًا فأنكر لم تجز الشهادة . فإن كان مجنونًا جازت على الصحيح كالميت .

ولو طعن بعض الناس فى ذلك النسب امتنعت الشهادة فى الأصح .

قوله : (**من أب وقبيلة**) [٣] من تفصيل المنهاج . وهو حسن .

والذى فى « المحرر » إطلاق النسب .

قوله : (**وكذا من أمّ فى الأصح**) قطع به بعضهم .

ووجه المنع إمكان رؤية الولادة .

قوله : (**لا عتق ... إلى الأصح**) عبارة « المحرر » [٤] رجح منهما المنع ، وفى « الشرح الصغير » فيما عدا الملك رجحه كثيرون ، وصححه فى الملك الغزالى وغيره .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من أ .

(٣) المحرر (ص ٤٩٨)

(٤) المحرر (ص ٤٩٨) .

قُلْتُ : الأَصَحُّ عِنْدَ الْمُحَقِّقِينَ وَالأَكْثَرِينَ فِي الجَمِيعِ الجَوَازُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَشَرْطُ التَّسَامُعِ سَمَاعُهُ مِنْ جَمْعٍ يُؤْمَنُ تَوَاطُؤُهُمْ عَلَى الْكَذِبِ ، وَقِيلَ :

قوله : (قلت الأصح عند المحققين والأكثرين فى الجميع الجواز) كذا رأيته فى أصل المصنف فى الجميع ، لكنه على كشط ، ويوجد فى بعض النسخ فى الوقف . والذى فى « الروضة » وأصلها : فى العتق والولاء والوقف والزوجية وجهان ؛ قال الإصطخرى وابن القاص وابن أبى هريرة وأبو على الطبرى : نعم : ورجحه ابن الصباغ .

وقال أبو إسحاق : لا ، وبه أفتى القفال ، وصححه الإمام وأبو الحسن العبادى والرويانى . وفى « العدة » : هو ظاهر المذهب لكن الفتوى الجواز للحاجة .

قال النووى : والجواز أقوى وأصح ، وهو المختار . انتهى . وصححه فى تصحيح « التنبيه » أيضًا .

وأما الملك ففى « أصل الروضة » فيه وجهان : أقربهما إلى إطلاق الأكثرين الجواز . والظاهر أنه لا يجوز ، وهو محكى عن نصه فى حرملة ، واختاره جماعة . ثم قال : والجواز مشهور فى المذهب ؛ فلعل المانع يكتفى بانضمام اليد أو التصرف إليه أو بانضمامهما وإن لم تطل المدة ، وإلا فهما كافيان إذا طالت فى الأصح ؛ فلا أثر معهما حينئذ للاستفاضة .

[قلت : [فائدتهما معًا] [1] الجزم بالجواز حينئذ] [2] كما ذكره فى «الروضة » قبله بسطر .

قوله : (جمع يؤمن تواطؤهم) عبارة « الروضة » : جمع [كثير] [3] يقع العلم أو الظن القوى بخبرهم ، ويؤمن تواطؤهم على الكذب .

---

(١) فى م : فائدتها معهما .
(٢) سقط من ك
(٣) فى م : كثيرون .

يَكْفِي مِنْ عَدْلَيْنِ .

وَلاَ تَجُوزُ الشَّـهَادَةُ عَلَى مِلْكٍ بِمُـجَرَّدِ يَدٍ ، وَلاَ بِيَدٍ وَتَصَـرُّفٍ فِي مُدَّةٍ قَصِيرَةٍ ، وَتَجُوزُ فِي طَوِيلَةٍ فِي الأَصَحِّ .

وَشَرْطُهُ تَصَرُّفُ مُلاَّكٍ مِنْ سُكْنَى وَهَدْمٍ وَبِنَاءٍ وَبَيْعٍ وَرَهْنٍ .

وَتُبْنَى شَهَادَةُ الإِعْسَارِ عَلَى قَرَائِنَ وَمَخَائِلَ الضُّرِّ وَالإِضَاقَةِ .

قال : وينبغى أن لا يشترط فيهم العدالة ولا الحرية والذكورة .

وفى وجه : يكفى عدل واحد إذا سكن القلب إليه .

قـوله : (بمـجـرد يد) لكن يجوز أن يشـهد له باليـد ، [وشرط] (١) البغوى . أن يراه بيده مدة طويلة .

وفى قول ضعيف : تجوز الشهادة بالملك بمجرد اليد .

قوله : (ويجوز فى طويلة) أى : بشرط أن لا [يكون] (٢) له منازعًا. وقيل : منازعة من لا حجة معه لا تمنع . ثم ضابط طولها العرف . وقيل: أقله سنة .

قـوله : (وبيع) أى : وفسخ بعـده . وفى الإجارة وجـهان ؛ الأوفق لإطلاقهم الاكتفاء .

ووجه المنع أنهـا قد تصدر ممن اسـتأجر مـدة طويلة ، ومن الموصى له بالمنفعة .

قـال الرافعى : ولنجـر هذا [فى] (٣) الرهن ؛ لأنه قـد يصـدر من المستعير .

فـرع : لو ذكر الشاهد أن مسـتنده سماع الناس لم تقبل وإن لم يكن له

---

(١) فى أ ، م : وشروطه .

(٢) فى ك ، م : يعرف .

(٣) فى أ : من .

فصل

تَحَمُّلُ الشَّـهَادَةِ فَـرْضُ كِفَايَةٍ فِي النِّكَاحِ ، وَكَـذا الإِقْرَارُ ، وَالتَّـصَرُّفُ المَالِيُّ ، وَكِتَابَةُ الصَّكِّ فِي الأَصَحِّ .

مستند سواه ؛ بل يقول : أشهد أنه له أو أنه ابنه .

فصل : قوله : (فرض كفاية فى نكاح) أى : فلو امتنع الكل عصوا . ولو طلب من اثنين وثم غيرهما لم يتعينا قطعًا .

قـوله : (وكذا الإقـرار .. إلى آخـره) عبـر فى « الروضة » فيمـا عدا الصك بالصحيح ، وبه قطع العراقـيون . وطرد بعضهم الخلاف فى النكاح أيضًا وليس بشىء .

[ومحل] [١] الوجوب على القول به إذا حضره [المحمل] [٢] ، فإن [دعاه] [٣] لم يلزمه فى الأصح إلا أن يكون [المحمل] [٤] معذورًا بمرض أو حبس ، أو كانت مخدرة [واعتبرنا التخدر] [٥] .

وكذا إذا دعاه القاضى ليشهده [على] [٦] أمر ثبت عنده لزمه الإجابة .

وأما كتبه الصك فعبر فيه بالأصح ، وبه قطع السرخسى .

ومقابل [المصحح] [٧] [فى الكل الاستحباب .

قوله : (**وإذا لم يكن فى القضـية إلا اثنان**) أى بأن لم يتحمل] [٨] غيرهما أو مات الباقون أو جنوا أو فسقوا أو غابوا .

---

(١) فى أ : وعلى .
(٢) فى أ : التحمل .
(٣) فى م : ادعاه .
(٤) فى أ : المتحمل .
(٥) فى ك : واعتبر بالتخدر .
(٦) سقط من أ .
(٧) فى أ : الصحيح .
(٨) سقط من أ .

وَإِذَا لَمْ يَكُنْ فِي القَضِيَّةِ إِلاَّ اثْنَانِ لَزِمَهُمَا الأَدَاءُ ، فَلَوْ أَدَّى وَاحِدٌ وَامْتَنَعَ الآخَرُ وَقَالَ : أَحْلِف مَعَهُ ؛ عَصَى . وَإِنْ كَانَ شُهُودٌ ، فَالأَدَاءُ فَرْضُ كِفَايَةٍ ، فَلَوْ طَلَبَ مِنْ اثْنَيْنِ لَزِمَهُمَا فِي الأَصَحِّ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاحِدٌ لَزِمَهُ إِنْ كَانَ فِيمَا يَثْبُتُ بِشَاهِدٍ وَيَمِينٍ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَقِيلَ : لاَ يَلْزَمُ الأَدَاءُ إِلاَّ مَنْ تَحَمَّلَ قَصْدًا لاَ اتِّفَاقًا .

قوله : (وقال : احلف معه عصى) كذلك لو امتنع شاهدا رد الوديعة وقالا : [له] (١) احلف على الرد عصيا .

قوله : (فإن طلب من اثنين لزمهما فى الأصح) بخلاف ما لو طلب اثنين للتحمل وثم غيرهما فإنه لا يلزمهما قطعًا ؛ لأنه يطلبهما هنا لأداء أمانة تحملاها فلزمهما ، وهناك يطلبهما إلى تحملها .

قال الرافعى : قال الإمام : ومحلهما أن يعلما أن فى الشهود من يرغب فى الأداء أو لم يعلما منهما رغبة ولا إباء .

فإن علما إباءهم فليس موضع الوجهين ؛ أى : فيلزمهما جزمًا كما صرح به فى « الشرح الصغير » من غير عزو إليه فقال : فإن علم المدعون أن غيرهما يأبى الأداء فعليهما الإجابة بلا خلاف . ولم يعزه فى « الروضة» أيضًا إليه ، وعبارته قد تفهم زيادة ؛ فإنه قال : وليس موضع الخلاف ما إذا علم من حالهم رغبة أو إباء . انتهى .

فيظهر أن مفهومه [أنه] (٢) إذا علم رغبتهم الجواز جزمًا ، أو إباءهم الامتناع جزمًا .

قوله : (وإلا فلا) فيه وجه ضعيف أنه يلزمه [ليندفع] (٣) عن المدعى بعض تهمته الكذب .

---

(١) سقط من م .

(٢) سقط من ك .

(٣) فى أ : ليرفع .

وَلِوُجُوبِ الأَدَاءِ شُرُوطٌ : أَنْ يُدْعَى مِنْ مَسَافَةِ الْعَدْوَى ، وقيل : دُونَ مَسَافَةِ الْقَصْرِ ، وَأَنْ يَكُونَ عَدْلاً فَإِن دُعِيَ ذُو فسْقٍ مُجْمَعٌ عَلَيْهِ ، قِيلَ : أَوْ مُخْتَلَفٌ فيه لَمْ يَجِبْ ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ مَعْذُورًا بِمَرَضٍ وَنَحْوِهِ ، فَإِنْ كَانَ أَشْهَدَ عَلَى شَهَادَتِهِ أَوْ بَعَثَ الْقَاضِي مَنْ يَسْمَعُهَا .

قوله : (من مسافة العدوى) هى التى يتمكن المبكر إليها من الرجوع إلى موضعه [فى] [(١)] يومه .

وهو تفريع على الصحيح فى أن الشاهد [ق / ١٩٢ ك] يلزمه الحضور إلى القاضى للأداء . وقيل : ليس عليه إلا الأداء ، إذا اتفق اجتماعه معه .

قوله : (ذو فسق مجمع عليه) أى : ظاهرًا [كان فسقه أو خفيًا .

قوله : (قيل : أو مختلف فيه) أى : إذا كان ظاهرًا] [(٢)] كما قيده فى « الروضة » كشرب النبيذ .

قوله : (لم يجب) كذا عبر فى « المحرر » [(٣)] . والذى فى « الروضة » وأصلها فى المجمع عليه يحرم أن يشهد ، وفى المختلف فيه يلزمه أن يشهد وإن كان القاضى يرى رد الشهادة به .

وفى وجه : يجب مطلقًا فى الفسق الخفى ، وفى الظاهر وجهان .

قوله : (بمرض ونحوه) منه التخدر إن اعتبرناه .

[**فرع**] [(٤)] : قال فى « التنبيه » : (ولا يجوز لمن [ق / ٤٥٦ ب] تعين عليه أن يأخذ عليه أجرة) أى : من تعين عليه الأداء .

أما من تعين عليه التحمل فالأصح جواز الأخذ ، قال : (ويجوز لمن لم يتعين عليه) أى : التحمل .

---

(١) فى أ : من .

(٢) سقط من م .

(٣) المحرر (ص ٥٠٠) .

(٤) فى ك : فروع .

فصل

تُقْبَلُ الشَّـهَادَةُ عَلَى الشَّهَادَةِ فِي غَـيْرِ عُقُوبَةٍ ، وَفِي عُـقُوبَةٍ لآدَمِيٍّ عَلَى المَـذْهَـبِ ، .....

أما من لم يتعين عليه الأداء فالأصح منعه .

ولا تقبل شهادة الإنسـان على فعل نفسه ؛ كالقاسم على الـغنيمة بعد الفراغ ، والحاكم على الحكم بعد العزل فى الأصح .

فإن أعتق عبدين ثم شهدا على المعتق أنه غصبهما لم تقبل شهادتهما .

وإن شهد لمورثه بجراحه قبل الاندمال فردت شهادته ، ثم اندمل الجرح وأعاد تلك الشهادة فقد قيل تقبل ، وقيل : لا ، وهو المصحح .

وإن شهد ثلاثة بالـزنا وجب على الشهود حد القـذف فى أحد القولين وهو المصحح .

وإن شهـد أربعة أحدهم الزوج فقـد قيل : يحد الزوج قـولاً واحدًا ، وفى الثلاثة قولان وهو المصحح . وقيل : فى الجميع قولان .

ومن شهد بالنـكاح ذكر شروطه ، ومن شهد بالرضـاع ذكر أنه ارتضع من ثديها أو من لبن حلب منها ، وذكر عدد الرضاع ووقته .

[**فصل**] [1] **قوله** : (**فى غير عقوبة**) أى : كالأموال والأنكحة والبيوع وسائر العـقود والفسوخ والطلاق والـعتق والرضاع والولادة وعيـوب النساء [ق/ ١٩٢ م] .

وسواء حق الله ـ كـالزكاة ووقوف المسـاجد والجهات العـامة ـ ، وحق الآدمى .

قوله : (**على المذهب**) يعود إلى عقوبة [ق / ٣٣١ أ] الآدمى فقط ؛ ومفهـومه أن عقوبة الله تعـالى ـ وهى حدوده ـ لا يقبل فيـها ذلك ، وهو المذهب .

---

(١) سقط من أ ، ك .

وَتَحَمُّلُهَا بِأَنْ يَسْتَرْعِيَهُ فَيَقُولُ : أَنَا شَاهِدٌ بِكَذَا ، وَأُشْهِدُكَ أَوْ أَشْهَدْ عَلَى شَهَادَتِي ، أَوْ يَسْمَعُهُ يَشْهَدُ عِنْدَ قَاضٍ ، أَوْ يَقُولُ : أَشْهَدُ أَنَّ لِفُلَانٍ عَلَى فُلَانٍ أَلْفًا مِنْ ثَمَنِ مَبِيعٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَفِي هَذَا وَجْهٌ ، . . . . . .

وعبارة « الروضة » : وأما العقوبات فالمذهب القبول فى القصاص وحد القذف ، والمنع فى حدود الله تعالى .

قوله : (وتحملها ... إلى آخره) أى : إنما يجوز التحمل إذا علم أن عند الأصل شهادة جازمة بحق ثابت . ولمعرفته بذلك أسباب منها : أن يسترعيه فيقول : (أنا شاهد بكذا . . . إلى آخره) أى : يشترط التعرض للفظ الشهادة ، ولو قال : أنا عالم أو متيقن أن لفلان كذا لم يكف . وأبعد بعضهم فاكتفى به .

قوله : (على شهادتى) أى : ولا يشترط أن نضيف إلى ذلك وعن شهادتى ، لكنه آثم .

وقيل : يشترط ليكون على تحميل ، وعن إذن فى الأداء ؛ ولهذا لو قال بعد التحمل : لا يؤد عنى امتنع عليه الأداء .

قوله : (أو يسمعه يشهد عند قاض) هذا سبب ثان للمعرفة ؛ وهو أن يسمع شاهداً يشهد عند حاكم أن لفلان على فلان كذا ، فله أن يشهد على شهادته وإن لم يسترعه حتى أن للقاضى المشهود عنده أن يشهد بذلك عند قاض آخر .

والشهادة عند [المحكم] [1] كالشهادة عند القاضى إن جوزنا التحكيم . وكذا إن منعناه على الصحيح .

قوله : (أو يقول : أشهد ... إلى آخره) سبب ثالث ؛ وهو أن يبين سبب الوجوب وإن لم يشهد به عند قاض ولم يسترعه به .

قوله : (وفى هذا وجه) طرده بعضهم فى الذى قبله أيضًا .

---

(١) فى أ : الحكم .

ولاَ يَكْفِي سَمَاعُ قَوْلِهِ : لِفُلاَنٍ عَـلَى فُلاَنٍ كَذَا ، أَوْ أَشْهَدُ بِكَذَا ، أَوْ عِنْدِي شَهَادَةٌ بِكَذَا .

وَلْيُبَـيِّنِ الْفَرْعُ عِنْدَ الأَدَاءِ جِـهَةَ التَّحَـمُّلِ ، فَإِنْ لَمْ يُبَـيِّنْ وَوَثِقَ الْقَاضِي بِعِلْمِهِ فَلاَ بَأْسَ .

وَلاَ يَصِحُّ التَّحَـمُّلُ عَلَى شَهَادَةِ مَـرْدُودِ الشَّهَادَةِ ، وَلاَ تَحْـمِلُ النِّسْوَةُ ،

قوله : (ولا يكفى سماع قوله لفلان على فلان [كذا] [١]) فإن الناس [قد] [٢] يتساهلون فى ذلك .

قوله : (أو أشهد بكذا) أى : على وجه الأداء .

قـوله : (وليـبين الفـرع ... إلى آخـره) أى : فـإن استـرعـاه الأصل [قـال][٣] : أشهد أن فـلانًا شهد أن لفلان على فلان كـذا وأشهدنى على شهـادته وإن لم يستـرعه [بين] [٤] أنه شـهد [عند القـاضى أو أنه أسند المشهود به إلى بينة .

قـوله (فـإن لم يبين ...] [٥] إلى آخـره) قال الإمـام : الغالب على الناس الجهل بطريق التحمل ، فـإن كان ممن يعلم ووثق به القاضى جاز أن يكتفى بقوله : أشهد على شهادة فلان بكذا .

قوله : (مردود الشهادة) كفاسق ، وكافر ، وصبى ، وعبد ، وعدو .

[قوله] [٦] : (ولا تحمل النسوة) لم يصرح بها فى « المحرر » ؛ أى : لا تقبل شهادة النساء على شهادة غيرهن ولو كانت [الأصول] [٧] النسوة

---

(١) فى ك ، م : ألفًا .
(٢) سقط من م .
(٣) سقط من م .
(٤) فى أ : من .
(٥) سقط من م .
(٦) فى أ : فرع .
(٧) فى أ : الأصل .

فَإِنْ مَاتَ الأَصْلُ أَوْ غَابَ أَوْ مَرِضَ لَمْ يَمْنَعْ شَهَادَةَ الْفَرْعِ ، وَإِنْ حَدَثَ رِدَّةٌ أَوْ فِسْقٌ أَوْ عَدَاوَةٌ مَنَعَتْ ، وَجُنُونُهُ كَمَوْتِهِ عَلَى الصَّحِيحِ .

وَلَوْ تَحَمَّلَ فَرْعٌ ، فَاسِقٌ أَوْ عَبْدٌ أَوْ صَبِيٌّ فَأَدَّى وَهُوَ كَامِلٌ قُبِلَتْ ، وَيَكْفِي شَهَادَةُ اثْنَيْنِ عَلَى الشَّاهِدَيْنِ ، .....

فيما يشهدن فيه .

وفى وجه ضعيف : يجوز ذلك فى الولادة .

وقال فى « الدقائق » : ليست بزيادة محضة فإنه يفهم من قول «المحرر» قبل هذا أن ما ليس المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال غالبًا لا يثبت إلا برجلين .

[**قوله** :] [1] (**وإن حدث بالأصل ردة أو فسق أو عداوة منعت**) أى : شهادة الفرع ما دامت هذه الأحوال بالأصل ، فإن زالت فهل يشهد الفرع بالتحمل الأول أم يشترط تحمل جديد ؟

وجهان : أصحهما الثانى . قاله ابن شريح ، وصححه الإمام .

قوله : (**كموته على الصحيح**) أى : فيشهد الفرع .

ومقابله أنه كفسقه فلا يشهد الفرع .

ويجريان [ق / ١٩٣ ك] فى العمى . وأولى بأن لا يؤثر .

قال الإمام : ولو أغمى عليه ؛ فإن كان غائبًا لم يؤثر ، وإن كان حاضرًا لم يشهد الفرع بل يتنظر زواله لقربه .

قال الرافعى : ومقتضاه أن يلحق كل مرض يتوقع زواله بالإغماء .

وقال النووى : الصواب أن المرض لا يلحق به وإن توقع زواله قريبًا ؛ لأن المريض أهل للشهادة بخلاف المغمى عليه .

قوله : (**فرع فاسق أو عبد**) كذا صبى أو أخرس .

قوله : (**وتكفى شهادة اثنين على الشاهدين**) أى : يشهد كل منهما

---

(١) سقط من ك ، م .

وَفِي قَوْلٍ : يُشْتَرَطُ لِكُلِّ رَجُلٍ أَوْ امْرَأَةٍ اثْنَانِ .

وَشَرْطُ قَبُولِها تَعَذُّرُ أَوْ تَعَسُّرُ الأَصِيلِ بِمَوْتٍ أَوْ عَمَى ، أَوْ مَرَضٍ يَشُقُّ حُضُورُهُ ، أَوْ غَيْبَةٌ لِمَسَافَةِ عَدْوَى ، وَقِيلَ : قَصْرٍ ، .....

على كل منهما ، ولا يكفى واحد على هذا و [واحد على هذا] (١) قطعًا .

قوله : (لكل رجل وامرأة اثنان) أى : غير اللذين شهدا على شهادة الآخر ؛ فيجب فى رجل وامرأتين ستة ، وفى أربع نسوة ثمانية . فلو شهد اثنان على الأصلين فله أن [يحبسهما] (٢) عن أحدهما ويحلف معه .

قوله : (بموت أو عمى) مثالان للتعذر .

قوله : (أو مرض أو غيبة) مثالان للتعسر . وقيل : يقبل مع الحضور كالرواية . والصحيح الأول .

قوله : (يشق حضوره) أى : مشقة ظاهرة . [ويلحق] (٣) خوف الغريم وسائر ما تترك به الجمعة بالمرض . كذا أطلق الإمام والغزالى .

قال الرافعى : وليكن ذلك فى الأعذار الخاصة دون ما يعم الأصل والفرع [كالمطر] (٤) والوحل .

قوله : (أو غيبة بمسافة عدوى) صوابه : فوق مسافة العدوى كما هو فى « المحرر » (٥) و « الروضة » وغيرهما ؛ فإن المسوغ لشهادة الفرع غيبة الأصل فوق العدوى . وقد تقدم فى الفصل قبله أن من شروط وجوب الأداء [ق / ٤٥٧ ب] أن يدعى من مسافة العدوى فكيف تقبل فيها شهادة الفرع مع وجوب الأداء على الأصل .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى ك : يخصهما .

(٣) فى ك : ويلتحق .

(٤) فى أ : كالمرض .

(٥) المحرر (ص ٥٠٢)

وَأَنْ يُسَمِّيَ الأُصُولَ .

وَلاَ يُشْتَرَطُ أَنْ يُزَكِّيَهُمُ الْفُرُوعُ ، فَإِنْ زَكُّوْهُمْ قُبِلَ ، وَلَوْ شَهِدُوا عَلَى شَهَادَةِ عَدْلَيْنِ أَوْ عُدُولٍ وَلَمْ يُسَمُّوهُمْ لَمْ يَجُزْ .

فصل

رَجَعُوا عَنِ الشَّهَادَةِ قَبْلَ الحُكْمِ امْتَنَعَ ، أَوْ بَعْدَهُ وَقَبْلَ اسْتِيفَاءِ مَالٍ اسْتُوْفِيَ ، أَوْ عُقُوبَةٍ فَلاَ ، .....

وفى « الروضة » منهم من أطلق فى دون مسافة القصر وجهين ؛ والأصح لا يسمع فى مسافة العدوى .

والوجهان فيما فوقها أصحهما تسمع .

قوله : (وأن تسمى الأصول) أى : لتعرف عدالتهم .

قوله : (ولا يشترط أن يزكيهم الفروع) فيه وجه .

قوله : (فإن زكوهم) قيل : فيه وجه مخرج من تزكية أحد الشاهدين من الآخر .

فرع : لا يشترط أن يتعرض الفروع فى شهادتهم لصدق الأصول بخلاف الحلف مع الشاهد .

فرع : قال فى « التنبيه » : ولا يحكم بالشهادة على الشهادة حتى تثبت عنده عدالة شهود الأصل والفرع .

وإن شهد شهود الفرع ثم حضر شهود الأصل قبل أن يحكم لم يحكم حتى يسمع من شهود الأصل .

[**فصل** :] (١) **قوله : (قبل الحكم امتنع)** أى : فإن قالوا : تعمدنا الكذب فهم فسقة فيستبرؤون ، ويحدون إن شهدوا بزنا أو غلطنا فلا . لكن لو أعادوها لم تقبل . والأصح أنهم يحدون فى شهادة الزنا ولا تقبل شهادتهم .

---

(١) سقط من ك .

أَوْ بَعْدَهُ لَمْ يُنْقَضْ .

فَإِنْ كَانَ الْمُسْتَوْفَى قِصَاصًا أَوْ قَتْلَ رِدَّةٍ أَوْ رَجْمَ زِنًا أَوْ جَلْدَهُ وَمَاتَ وَقَالُوا: تَعَمَّدْنَا فَعَلَيْهِمْ قِصَاصٌ أَوْ دِيَةٌ مُغَلَّظَةٌ .

وَعَلَى الْقَاضِي قِصَاصٌ إِنْ قَالَ : تَعَمَّدْتُ ، وَإِنْ رَجَعَ هُوَ وَهُمْ فَعَلَى الْجَمِيعِ قِصَاصٌ إِنْ قَالُوا : تَعَمَّدْنَا ، .....

قوله : (استوفى) فيه وجه ضعيف .

قوله : (أو عقوبة) أى : سواء كانت لله أو لآدمى .

وفيه وجه بعيد فى حدود الله أبعد .

ولو رجعوا بعد [الحكم] (١) [بعقد] (٢) أمضى فى الأصح .

وقيل : النكاح كحد القذف ، وحيث قلنا بالاستيفاء بعد الرجوع فاستوفى فكما لو رجعوا بعد الاستيفاء .

قوله : (أو بعده) أى : استيفاء المحكوم به .

قوله : (فإن كان المستوفى قصاصًا) أى : فى نفس أو طرف ، وكذا قطع السرقة .

قوله : (أو جلده) أى : جلد الزنا . وكذلك جلد القذف والشرب ؛ فلو قال : (أو جلداً) كان أشمل .

ويحدون للقذف فى شهادة الزنا ، ثم يقتلون . وهل يرجمون أم يقتلون بالسيف ؟

[وجهان] (٣) : الصحيح الأول .

قوله : (أو دية مغلظة) أى : على عدد رؤوسهم .

قوله : (وعلى القاضى) أى : دونهم إن رجع دونهم ، أو عليه دية مغلظة بكمالها .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : العقد .

(٣) سقط من ك ، م .

فَإِنْ قَالُوا : أَخْطَأْنَا فَعَلَيْهِ نِصْفُ دِيَةٍ وَعَلَيْهِمْ نِصْفٌ .

وَلَوْ رَجَعَ مُزَكٍّ فَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَضْمَنُ ، أَوْ وَلِيٌّ وَحْدَهُ فَعَلَيْهِ قِصَاصٌ أَوْ دِيَةٌ أَوْ مَعَ الشُّهُودِ فَكَذَلِكَ ، وَقِيلَ : هُوَ وَهُمْ شُرَكَاءُ .

قوله : (فإن قالوا أخطأنا) كذا لو عفى فى العمد على مال .

قوله : (فعليه نصف دية وعليهم النصف) أى : مخففة ، ولا يلزم العاقلة إلا أن يصدقهم ؛ كذا نقله البغوى وغيره .

قال الرافعى : وقياسه أن لا يلزمه كمالها لو رجع وحده ، كما لو رجع بعض الشهود .

قوله : (ولو رجع مزك فالأصح أنه يضمن) أى : بالقصاص والدية . وقيل : لا . وقيل : بالديةُ دون القصاص .

قال القفال : ومحل الخلاف إذا قال : علمت كذبهما ، فإن قال : علمت فسقه فلا شىء عليه ؛ لأنه قد يصدق مع فسقه ، وطرده الإمام فى الحالين .

قوله : (أو مع الشهود فكذلك) أى : فعليه قصاص أو دية وحده .

قوله : (وقيل : هو وهم شركاء) أى : فعليهم القصاص ، أو الدية ؛ نصفها عليه ونصفها عليهم . ولم يصحح فى « المحرر » [1]شيئًا ، بل قال : رجح كل منهما مرجحون .

والرافعى فى شرحه نقل تصحيح الأول عن الإمام فقط ، وتصحيح مقابله عن البغوى فقط .

ثم صحح النووى من زوائده ما صححه الإمام . قال : وقد سبق فى أول كتاب الجنايات القطع به . انتهى .

وقد تقدم ذلك فى « المنهاج » أيضًا فى أول الجراح حيث قال :

إلا أن يعترف الولى بعلمه بكذبهما قد يراجع مع ما هنا .

---

(١) المحرر (ص ٥٠٣)

وَلَوْ شَـهِدَا بِطَلَاقِ بَائِنٍ أَوْ رَضَـاعٍ أَوْ لِعَانٍ وَفَـرَّقَ الْقَاضِي فَـرَجَعَـا دَامَ الْفِرَاقُ وَعَلَيْهِمْ مَهْرُ مِثْلٍ ، وَفِي قَوْلٍ : نِصْفُهُ إِنْ كَانَ قَبْلَ وَطْءٍ .

وَلَوْ شَهِدَا بِطَلَاقٍ وَفَرَّقَ فَـرَجَعَا وَفَرَّقَ فَقَامَتْ بَيِّنَةٌ أَنَّهُ كَـانَ بَيْنَهُمَا رَضَاعٌ فَلَا غُرْمَ ، وَلَوْ رَجَـعَ شُهُودُ مَالٍ غَرِمُـوا فِي الْأَظْهَرِ ، .....

قـولـه : (**بائن**) أما الرجعى فلا غرم فـيه . فإن لم يراجع حتى بانت فكالبائن . وقيل : لا غرم لتقصيره بترك الرجعة .

وأطلق ابن [ق / ١٩٤ ك] كج فى الغرم فى الرجعى وجهين .

قوله : (**أو لعان**) كذا فسخ بعيب أو غير ذلك من أسباب الفراق .

قوله : (**وعليم مهر مثل**) هو المشهور . وفى قول : المسمى .

قوله : (**وفى قول نصفه إن كان قبل وطء**) : هو مخرج من نصه فيما إذا أفـسـدت امـرأة نـكاحـه برضـاع ، وقـد تقـدم ذلك فى الرضـاع . [ق/ ١٩٣م].

قوله : (**فـلا غرم**) [كـذا] (١) لو شهد بأنه طلق اليـوم رجعيًا ، ثم قامت بينة أنه طلق [ق / ٣٣٢ أ] ثلاثًا بالأمس ، فإنهما لم يغرما شيئًا . فلو غرما قبل البينة استردا .

قـولـه : (**ولو رجع شـهـود مـال**) أى : عـينًا كان أو ديـنًا غرمـوا فى الأظهر .

كان ينبغى التـعبير بالمذهب ؛ ففى « الروضة » قـولان : أظهرهما عند العراقيين والإمام وغيرهم نعم . وقيل : لا قطعًا .

وقيل : يغرمون فى الدين دون العين . والمذهب الغرم مطلقًا .

وكل هذا بناء على أن الحكم لا [ينتـقض] (٢) ولا يرد المـال ، وهو الصحيح ، وبه قطع الجمهور .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى ك : ينقض .

وَمَتَى رَجَعُوا كُلُّهُمْ وُزِّعَ عَلَيْهِمُ الْغُـرْمُ ، أَوْ بَعْضُهُمْ وَبَقِيَ نِصَابٌ فَلاَ غُرْمَ ، وَقِيلَ : يَغْرَمُ قِسْطَهُ .

وَإِنْ نَقَصَ النِّصَابُ وَلَمْ يَزِدِ الشُّـهُودُ عَلَيْهِ فَقِسْـطٌ ، وَإِنْ زَادَ فَقِسْطٌ مِنَ النِّصَابِ ، وَقِيلَ : مِنَ العَدَدِ .

وفى وجه شاذ : ينقض ويرد المال .

قوله : (ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم) أى : بالسوية سواء زادوا على العدد المعتبر ؛ بأن شهدوا فى الزنا خمسة وبالقتل ثلاثة ، أم لا كأربعة واثنين .

قوله : (وبقى نصاب) أى : بأن شهد فى الزنا خمسة وبالقتل ثلاثة فرجع واحد .

قوله : (وقيل : يغرم قسطه) أى : ولا قصاص قطعًا قاله البغوى .

وعن القفال يجب إن اعترف بالتعمد .

قوله : (ولم تزد الشهود عليه) أى : بأن شهد فى الزنا أربعة وفى القتل اثنان فرجع واحد .

قوله : (وإن زاد) أى : بأن رجع من الخمسة فى الزنا أو الثلاثة فى غيره اثنان .

قوله : (فقسط من النصاب وقيل : من العدد) هما مبنيان على الوجهين فيما إذا رجع بعضهم ، وبقى نصاب إن قلنا لا غرم هناك وزع الغرم هنا على العدد المعتبر وهو النصاب ، وحصة من نقص من العدد المعتبر توزع على من رجع بالسوية وهو المراد بقوله :(فقسط من النصاب).

وإن قلنا بالغرم [هناك وزع] [1] هنا على جميع الشهود ، وهو المراد بقوله : (وقيل : من العدد) .

---

(١) سقط من ك .

وَإِنْ شَهِدَ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ فَعَلَيْهِ نِصْفٌ وَهُمَا نِصْفٌ ، أَوْ وَأَرْبَعٌ فِي رَضَاعٍ فَعَلَيْهِ ثُلُثٌ وَهُنَّ ثُلُثَانِ ، فَإِنْ رَجَعَ هُوَ أَوْ اثْنَتَانِ فَلاَ غُرْمَ فِي الأَصَحِّ .

وَإِنْ شَهِدَ هُوَ وَأَرْبَعٌ بِمَالٍ فَقِيلٍ كَرَضَاعٍ ، والأَصَحُّ هُوَ نِصْفٌ وَهُنَّ نِصْفٌ ، سَوَاءٌ رَجَعْنَ مَعَهُ أَوْ وَحْدَهُنَّ ، وَإِنْ رَجَعَ ثِنْتَانِ فَالأَصَحُّ لاَ غُرْمَ ، وَأَنَّ شُهُودَ إِحْصَانٍ أَوْ صِفَةٍ مَعَ شُهُودِ تَعْلِيقِ طَلاَقٍ أَوْ عِتْقٍ لاَ يَغْرَمُونَ شَيْئًا .

فعلى الاثنين الراجعين من الثلاثة نصف الغرم على الأول ، وثلثاه على الثانى .

قـوله : (وإن شـهـد رجل وامـرأتان) أى : فـيـمـا يـثـبت بذلك [ق/٤٥٨ب]، ثم رجعوا كلهم .

قوله : (أو أربع فى رضاع) تقسيم المسألة أنه إذا اجتمع رجال ونساء ، فـإن لـم يزد العدد على النصـاب كـرجل وامرأتين فـقد تقـدم . وإن زادوا فالمشهود به قد ثبت بالنسوة المنفردات كالرضاع ، وقد لا .

فالأول هو هذه المسألة .

قوله : (فـلا غرم فى الأصح) مقابله : عليهن أو عليهما [ثلث] (١) الغرم .

قوله : (وإن شـهد هو وأربع بمال) هو القسم الثانى ؛ [مما ثبت] (٢) بالنساء المنفردات تفريعًا على وجوب الغرم فى المال عند الرجوع .

قوله : (فقيل : كرضاع) أى : فعليه ثلث الغرم ، وعليه ثلثان .

قوله : (وأن شهود إحصان ... إلى آخره) معطوف على الأصح .

وقيل : إن شهدوا بالإحصان بعد شهود الزنا غرموا ، أو قبلهم فلا .

فإن غرمنا شهود الإحصان فباعتبار النصابين فى الأصح ؛ فعليهم الثلث

---

(١) فى م : ثبت .

(٢) فى أ : وهو ما لا يثبت .

. . . . . .

وعلى شهود الزنا الثلثان .

وقيل : باعتبار الجنسين ؛ فعليهم النصف .

وإذا غرمنا شهود الصفة فالنصف قطعًا .

وإذا قال شهود الإحصان : تعمدنا لزمهم القصاص كشهود الزنا .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن رجع شهود العتق لزمهم الضمان .

كتاب الدعوى والبينات

تُشْتَرَطُ الـدَّعْوَى عِنْدَ قَاضٍ فِي عُقُـوبَةٍ كَقِصَاصٍ وَقَـذْفٍ ، وَإِنِ اسْتَحَقَّ عَيْنًا فَلَهُ أَخْـذُهَا إِنْ لَمْ يَخَفْ فِتْنَةً ، وَإِلاَّ وَجَبَ الرَّفْـعُ إِلَى قَاضٍ ، أَوْ دَيْنًا عَلَى غَيْرِ مُمْتَنِعٍ مِنَ الأَدَاءِ طَالَبَهُ .

وَلاَ يَحِلُّ أَخْذُ شَيْءٍ لَهُ .

أَوْ عَلَى مُنْكِرٍ وَلاَ بَيِّنَةَ أَخَذَ جِنْسَ حَقِّهِ مِنْ مَالِهِ وَكَذَا غَيْرُ جِنْسِهِ إِنْ فَقَدَهُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، أَوْ عَلَى مُقِـرٍّ مُمْتَنِعٍ ، أَوْ مُنْكِرٍ وَلَـهُ بَيِّنَةٌ فَكَذَلِكَ ، وَقِيلَ : يَجِبُ الرَّفْعُ إِلَى قَاضٍ .

كتاب [الدعوى][1] والبينات

قوله : (ولا يحل أخذ شيء له) فإن أخذ وجب رده . فإن تلف عنده ضمنه . فإن اتفقا جاء خلاف القصاص .

قـوله : (إن فـقـده على المذهب) قيـل : أو وجده ، وهو ضعـيف. ومقابل المذهب قولان .

قوله : (ومن غيره ببيعه) أى : ولا يتملكه .

وقيل : يتملك منه قدر حقه للضرورة ، وهو ضعيف .

قوله : (يبيـعه) أى : بنفسه . ومحله إذا كان القـاضى جاهلاً بالحال ولا بينة للآخذ.

فإن كان القاضى عالمًا فالمذهب أنه لا يبيعه إلا بإذنه .

قوله : (وقيل يجب رفعه إلى قاض يبيعه) وعلى هذا وجهان :

---

(١) فى أ : الدعاوى .

وَإِذَا جَازَ الأَخْذُ فَلَهُ كَسْرُ بَابٍ وَنَقْبُ جِدَارٍ لاَ يَصِلُ المَالَ إِلاَّ بِهِ ، ثُمَّ المَأْخُوذُ مِنْ جِنْسِهِ يَتَمَلَّكُهُ ، وَمِنْ غَيْرِهِ يَبِيعُهُ ، وَقِيلَ يَجِبُ رَفْعُهُ إِلَى قَاضٍ يَبِيعُهُ .

وَالمَأْخُوذُ مَضْمُونٌ عَلَيْهِ فِي الأَصَحِّ ، فَيَضْمَنُهُ إِنْ تَلِفَ ، قَبْلَ تَمَلُّكِهِ وَبَيْعِهِ ، وَلاَ يَأْخُذُ فَوْقَ حَقِّهِ إِنْ أَمْكَنَ الاِقْتِصَارُ ، وَلَهُ أَخْذُ مَالِ غَرِيمِ غَرِيمِهِ .

وَالأَظْهَرُ أَنَّ المُدَّعِيَ مَنْ يُخَالِفُ قَوْلُهُ الظَّاهِرَ ، وَالمُدَّعَى عَلَيْهِ مَنْ يُوَافِقُهُ .

أحدهما : يبيعه القاضى بعد إقامة البينة على استحقاق المال .

والثانى : يواطىء من يقر له بالحق ويمتنع من الأداء ، أو يقر الآخذ به ليبيعه القاضى . وهو إرشاد إلى الكذب من الطرفين .

قوله : (إلى قاض يبيعه) أى : بنفسه أو يأذن فيه ولو للآخذ فى أصح الوجهين .

قوله : (فيضمنه إن تلف) وكذا لو أخر البيع بتقصير فنقصت قيمته ضمن النقص .

ولو نقصت ثم ارتفعت ثم تلف ضمن بالأكثر .

ولو اتفق رد العين لم يضمن النقص .

قوله : (إن أمكن الاقتصار) فإن زاد ضمن ، وإن لم يمكن الاقتصار جاز ثم إن لم يضمنه إذا أخذ قدر حقه منه [فكذا الزيادة . وإن ضمناه لم يضمن الزيادة فى الأصح .

ثم إن أمكنه بيع قدر حقه منه] [1] باعه وإلا باع [ق/ ١٩٥ك] الكل وأخذ من ثمنه ، ويسعى فى رد الباقى أو يحفظه إلى الإمكان .

قوله : (والأظهر) مقابله أنه من لو سكت خلى ولم يطالب بشىء ،

---

(١) سقط من ك .

فَإِذَا أَسْلَمَ زَوْجَانِ قَبْلَ وَطْءٍ فَقَالَ : أَسْلَمْنَا مَعًا فَالنِّكَاحُ بَاقٍ ، وَقَالَتْ : مُرَتَّبًا فَهُوَ مُدَّعٍ .

والمدعى عليه على الأول من يوافق قوله الظاهر ، وعلى الثانى من لا يخلى إذا سكت .

[مثـاله] (١) ادعى زيد على عمرو دينًا أو عيـنًا فأنكر ؛ فزيد مدع على القولين ؛ لأنه لو سكت ترك . والظاهر براءة عمرو . وعـمرو مدعى عليه عليهما ؛ لأنه لا يخلى وسكوته بل يطالب بالجواب ، والظاهر معه . وإنما تظهر فائدتهـما فيما إذا أسلم الـزوجان قبل الدخول ، فقـال : أسلمنا معًا فالنكاح باق ، وقالت : بل مرتبًا فلا نكاح .

قوله : (فهو مدع) أى : بناءً عليه الأظهر . فإن اتفاق إسلامهما دفعة خلاف الظاهر ، وهى مـدعية لموافقـة [قولها] (٢) الظاهر ؛ فـتصـدق هى بيمينها .

وعلى مقابله : هى مدعيـة وهو مدعى عليه ؛ لأنه لا يترك لو سكت؛ فـإنها تزعم انفـسـاخ النكاح ؛ فيـحلف ويسـتمـر . كذا فى «الروضـة» و«الشرحين» هنا .

قال فى « الشرح الصغير » : وقد سبقت المسألة فى النكاح والذى تقدم فى «الروضة» و «الشرحين» فى أواخر باب نكاح [المشرك](٣) فى هذه المسألة تصحيح أن القول قـول الزوج . وهو يخالف ما رجح هنا فى الأصل المبنى عليه فى حد المدعى والمدعى عليه .

وعكس مـسألة الكتـاب لو قال :أسلمت قـبلى فلا نكاح ولا مـهر ، وقالت معًا وهما بحالهما . فقـوله فى الفراق يلزمه ، وأما المهر فالقول فيه

---

(١) فى م : قوله .

(٢) فى أ : قولنا .

(٣) فى أ : المشترك .

وَمَتَى ادَّعَى نَقْدًا اشْتُرِطَ بَيَانُ جِنْسٍ وَنَوْعٍ وَقَدْرٍ وَصِحَّةٍ وَتَكَسُّرٍ إِنِ اخْتَلَفَتْ بِهِمَا قِيمَةٌ ، أَوْ عَيْنًا تَنْضَبِطُ كَحَيَوَانٍ وَصِفَهَا بِصِفَةِ السَّلَمِ.

وَقِيلَ : يَجِبُ مَعَهَا ذِكْرُ الْقِيمَةِ ، .....

قوله فى الأظهر ؛ لأن الظاهر معه .

قوله : (وصحة وتكسر إن اختلفت بهما قيمة) نقله الرافعى عن ابن الصباغ فقط ، وأطلقه فى « الشرح الصغير » «كالمحرر» [١].

قوله : (أو عينًا) أى : من غير النقود .

وعبارة « المحرر » [٢]: عينًا أخرى .

قوله : (كحيوان) كذا الحبوب والنبات وغير ذلك مما يضبط بالصفة .

قوله : (وقيل يجب معها ذكر القيمة) أى : مع ذكر صفات السلم؛ فيقتضى أن صفات السلم لا خلاف [فيها] [٣]. وهل يجب ذكر القيمة [معها؟

وجهان .

ولم يتعرض فى « المحرر » [٤]. لقوله : (معها) بل قال :(كالحبوب والحيوان) فيصفه بصفات السلم . ولا حاجة إلى ذكر القيمة] [٥] على الأصح ، وهو صريح فى التسوية بين المثلى والمتقوم حيث مثل بالحبوب والحيوان . واقتصر فى « المنهاج » على الحيوان ؛ لأنه إذا لم يشترط القيمة فى المتقوم ففى المثلى أولى ، وقد قدمنا فى باب [القضاء] [٦] على الغائب عن الرافعى و«الروضة» تصحيح اعتبار القيمة فى المتقوم دون المثلى ؛ ففيه

---

(١) المحرر (ص ٥٠٦)

(٢) المحرر (ص ٥٠٦)

(٣) سقط من ك ، م .

(٤) المحرر (ص ٥٠٦)

(٥) سقط من ك .

(٦) في ك : القصاص .

(٧) فى أ : بوجوبها .

فَإِنْ تَلِفَتْ وَهِيَ مُتَقَوِّمَةٌ وَجَبَ ذِكْرُ الْقِيمَةِ .

أَوْ نِكَاحًا لَمْ يَكْفِ الإِطْلاَقُ عَلَى الأَصَحِّ بل يقولُ : نَكَحْتُهَا بَوَلِيٍّ مُرْشِدٍ ، وشاهِدَيْ عدلٍ ورضاها إن كان يُشْتَرَطُ .

فَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَالأَصَحُّ وُجُوبُ ذِكْرِ الْعَجْزِ عَنْ طَوْلٍ وَخَوْفِ عَنَتٍ ، أَوْ

مخالفة لما هنا من أوجه : أحدها : هذا ، **والثانى** :أن القائل بالقيمة هناك لا [يوجبها] (٧) مع الصفات ؛ بل يكتفى بها عنها .

والثالث : أن الخلاف حكى هنا قولين وهنا وجهين .

قوله : (فإن تلفت وهى متقومة وجب ذكر القيمة) لأنها [الواجب](١) عند التلف . وظاهر إطلاقه أنه لا يحتاج مع القيمة إلى ذكر شىء من الصفات، ولم أر ما يخالفه لكن لا بد من ذكر الجنس فيما يظهر؛ فيقول: عبد قيمته مائة .

أما المثلى التالف فيكفى ضبطها بالصفات ، ولا يحتاج إلى ذكر القيمة؛ فإن المطلوب المثل .

قوله : (لم يكف الإطلاق على [الأصح] (٢) [ق / ٤٥٩ ب] وهو ظاهر النص ومقابله وجهان.

وقيل : يكفى مطلقًا .

وقيل : إن ادعى دوام النكاح كفى الإطلاق ، أو ابتداءه فلا .

قوله : (بولى مرشد وشاهدى عدل) هو الصحيح ـ أعنى : وصف الولى والشاهدين بالعدالة ـ وقيل : لا يشترط .

قال الرافعى : وقياس الأول وجوب التعرض لسائر الصفات المعتبرة فى الولى.

---

(١) فى أ : أوجب .

(٢) فى أ : الصحيح .

عَقْدًا مَالِيًا كَبَيْعٍ وَهِبَةٍ كَفَى الإِطْلاَقُ فِي الأَصَحِّ .

وَمَنْ قَامَتْ عَلَيْهِ لَيْسَ لَهُ تَحْلِيفُ الْمُدَّعِي ، فَإِنْ ادَّعَى أَدَاءً ، أَوْ إِبْرَاءً أَوْ شِرَاءَ عَيْنٍ أَوْ هِبَتَهَا وَإِقْبَاضَهَا حَلَّفَهُ عَلَى نَفْيِهِ ، وَكَذَا لَوِ ادَّعَى عِلْمَهُ بِفِسْقِ شَاهِدِهِ أَوْ كَذِبِهِ فِي الأَصَحِّ .

والصحيح أنه لا يجب التعرض لعدم الموانع كالعدة والردة والرضاع والإحرام .

قوله : (كبيع وهبة كفى الإطلاق فى الأصح) مقابله وجهان .

قيل : يشترط ذكر الشروط مطلقًا فيقول : يتبايعناه بثمن معلوم ، ونحن جائزا التصرف وتفرقنا عن تراض .

وقيل : يشترط فى دعوى شراء الأمة أو هبتها فقط ؛ احتياطًا لبعضها .

قوله : (فإن ادعى أداء أو إبراء) [أى] [(١)] فيما إذا كان المدعى به دينًا .

قوله : (أو شراء عين أو هبتها) أى : إذا كان المدعى به عينًا .

قوله : (حلفه على نفيه) هذا إذا ادعى حدوث [ق/ ٣٣٣أ] ، [ق/ ١٩٤م] ذلك بعد قيام البينة ، ومضى زمن إمكان ذلك ، فإن لم يمكن لم [يلتفت إليه] [(٢)] .

وإن ادعى أنه قبل شهادة الشهود ، فإن لم يحكم القاضى بعد حلف المدعى على نفيه ، وإن حكم لم يحلفه فى الأصح . وحيث حلفناه له لا [يكلف] [(٣)] توفية الدين أولاً .

وفيه وجه ضعيف أنه يوفى أولاً ، ثم إن شاء حلفه ؛ لأنها دعوى جديدة .

قوله : (وكذا لو ادعى علمه بفسق شاهده أو كذبه فى الأصح) عبارة

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : تثبت البينة .

(٣) فى أ : نكلفه .

وَإِذَا استَمْهَلَ لِيَأْتِيَ بِدَافِعٍ أُمْهِلَ ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ .

وَلَو ادَّعَى رِقَّ بَالِغٍ فَقَالَ : أَنَا حُرٌّ فَالْقَـوْلُ قَوْلُهُ، أَوْ رِقَّ صَغِيرٍ لَيْسَ فِي يَدِه لَمْ يُقْـبَلْ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ ، أَوْ فِي يَدِه حُـكِمَ لَهُ بِه إِنْ لَمْ يَعْرِف اسْـتِنَادَهَا إِلَى الْتِقَاطٍ ، فَلَوْ أَنْكَرَ الصَّغِيرُ وَهُوَ مُمَيِّزٌ فَإِنْكَارُهُ لَغْوٌ ، وَقِيلَ : كَبَالِغٍ .

وَلاَ تُسْمَعُ دَعْوَى دَيْنٍ مُؤَجَّلٍ فِي الأَصَحِّ .

« الروضة » : يشبه أن يكون الأصح .

قوله : (أمهل ثلاثة أيام) فى وجه ضعيف : يومًا فقط .

قوله : (فقـال : أنا حر) أى : حر الأصل . أما لو قال : أعـتقتنى أو أعتقنى الذى باعنى [منك] (١) لم يقبل إلا ببينة .

قـوله : (فالـقول قـوله) أى : سواء كـان المدعى استخدمـه قبل ذلك وتسلط عليه أم لا ، وسواء جرى عليه البيع مرارًا [وتداولته] (٢) الأيدى أم لا [ق/١٩٦ك] .

قـوله : (حكم له به) أى : ولا أثر لإنكاره إذا بلـغ فى الأصح ؛ بل يستمر الرق . وقد سبق ذلك فى باب اللقيط .

قوله : (ولا تسمع دعوى دين مؤجل فى الأصح) مقابله وجهان :

أحدهما : [تسمع](٣) . **والثانى** : تسمع إن كان له بينة لتسجل فتؤمن [غيبتها] (٤) وموتها ودعوى الاستيـلاد والتدبير وتعليق العتق قبل هذا على الخلاف .

وقيل : تسمع جزمًا ؛ لأنها حقوق ناجزة .

قال النووى : والمذهب السماع ، ومحله فى التدبير إذا لم نجوز الرجوع

---

(١) فى ك : عنك .

(٢) فى أ : وتداولت .

(٣) فى أ : السمع .

(٤) فى أ : عتقها .

فصل

أَصَرَّ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ عَلَى السُّكُوت عَنْ جَوَاب الدَّعْوَى جُعِلَ كَمُنْكِرٍ نَاكِلٍ، فَإِن ادَّعَى عَشْرَةً فَقَالَ : لاَ تَلْزَمُنِي الْعَشْرَةُ لَمْ يَكْفِ حَتَّى يَقُولَ : وَلاَ بَعْضُهَا، وَكَذَا يَحْلِفُ ، فَإِنْ حَلَفَ عَلَى نَفْيِ الْعَشْرَة وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ فَنَاكِلٌ فَيَحْلِفُ الْمُدَّعِي عَلَى اسْتِحْقَاقِ دُونِ الْعَشْرَة بِجُزْءٍ وَيَأْخُذُهُ .

وَإِذَا ادَّعَى مَالاً مُضَافًا إِلَى سَبَب كَأَقْرَضْتُكَ كَذَا كَفَاهُ فِي الْجَوَاب لاَ تَسْتَحِقُّ عَلَيَّ شَيْئًا ، أَوْ شُفْعَةً كَفَاهُ لاَ تَسْتَحِقُّ عَلَيَّ شَيْئًا ، أَوْ لاَ تَسْتَحِقُّ

فيه بالقول وإلا فإنكاره رجوع .

[**فصل**] (١) : هو معقود لجواب الدعوى ، [وهى] (٢) إقرار وإنكار ، ولا يكتفى منه بالسكوت .

قوله : (جعل كمنكر نأكل) أى : يرد اليمين على المدعى .

قوله : (حتى يقول : ولا بعضها) كذا ولا شىء منها. ويحلف كذلك إن حلف .

وقال القاضى حسين : يكلف ذلك فى اليمين ، لا فى الإنكار .

قوله : (واقتصر عليه فَناكلٌ) أى : اقتصر فى الحلف على نفى العشرة ولم يقل : ولا شىء منها لَم تلزمه العشرة بتمامها ، لكنه [ناكلُ](٣) عما دونها .

قوله : (كأقرضتك كذا) مثله غصبت عبدى فتلف عندك ، أو مزقت ثوبى وأنا مطالبك بالبدل ، أو بعتك دارى وأطلب الثمن .

قوله : (كفاه ... إلى آخره) لأن المدعى قد يكون صادقًا فى الإقراض

---

(١) فى ك : قوله .

(٢) فى أ : وهو .

(٣) سقط من ك .

تَسْلِيمَ الشِّقْصِ ، وَيَحْلِفُ عَلَى حَسَبِ جَوَابِه هَذَا ، فَإِنْ أَجَابَ بِنَفْيِ السَّبَبِ الْمَذْكُورِ حَلَفَ عَلَيْه ، وَقِيلَ لَهُ : الْحَلِفُ بِالنَّفْيِ الْمُطْلَقِ .

وَلَوْ كَانَ بِيَدِه مَرْهُونٌ أَوْ مُكْرًى وَادَّعَاهُ مَالِكُهُ كَفَاهُ : لاَ يَلْزَمُنِي تَسْلِيمُهُ، فَلَوِ اعْتَرَفَ بِالْمِلْكِ وَادَّعَى الرَّهْنَ أَوِ الإِجَارَةَ فَالصَّحِيحُ أَنَّهُ لاَ يُقْبَلُ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ ، فَإِنْ عَجَزَ عَنْهَا وَخَافَ أَوَّلاً إِنْ اعْتَرَفَ بِالْمِلْكِ جَحَدَهُ الرَّهْنَ وَالإِجَارَةَ فَحِيلَتُهُ أَنْ يَقُولَ : إِنِ ادَّعَيْتَ مِلْكًا مُطْلَقًا فَلاَ يَلْزَمُنِي تَسْلِيمٌ ، وَإِنِ ادَّعَيْتَ مَرْهُونًا فَاذْكُرْهُ لأُجِيبَ .

وغيره ، وعرض ما أسقط من أداء أو إبراء فلو نفى السبب كذب أو اعترف به وادعى المسقط طولب ببينة . وقد يعجز عنها فقيل : الإطلاق للضرورة.

قوله : (ويحلف بحسب جوابه) فإن أجاب بالإطلاق حلف [كذلك][1] ، ولم يكلف التعرض لنفى السبب ، فإن تعرض لنفيه فى اليمين جاز ؛ قاله البغوى .

قوله : (فإن أجاب بنفى السبب) أى : قال : ما أقرضتنى ، أو ما بعتنى .

قوله : (فحيلته .. إلى آخره) كذا جزم به فى « المحرر » ، وصححه فى « أصل الروضة » ، وفى « الشرح » حكاه عن القفال والفورانى وترجيح [الوجيز] [2].

وقال القاضى حسين : لا يقبل الجواب على التردد ؛ بل حيلته أن يجحد ملكه إن جحد صاحبه الدين والرهن ؛ أخذًا من الظفر بغير جنس الحق .

وعلى عكسه لو ادعى المرتهن الدين وخاف الراهن جحود الرهن ؛ لو

---

(١) سقط من م .

(٢) فى أ : الجواز .

وَإِذَا ادَّعى عَلَيْهِ عَيْنًا فَقَالَ : لَيْسَ هِيَ لِي ، أَوْ هِيَ لِرَجُلٍ لاَ أَعْرِفهُ ، أَوْ هِيَ لابْنِي الطِّفْلِ ، أَوْ وَقْفٌ عَلَى الْفُقَرَاءِ ، أَوْ مَسْجِدٍ كَذَا ، فَالأَصَحُّ أَنَّهُ لاَ تَنْصَرِفُ الخُصُومَةُ وَلاَ تُنْزَعُ مِنْهُ ، بَلْ يُحَلِّفُهُ المُدَّعِي أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ التَّسْلِيمُ إِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ .

وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لِمُعَيَّنٍ حَاضِرٍ يُمْكِنُ مُخَاصَمَتُهُ وَتَحْلِيفُهُ سُئِلَ ، فَإِنْ صَدَّقَهُ صَارَتْ الخُصُومَةُ مَعَهُ ، وَإِنْ كَذَّبَهُ تُرِكَ فِي يَدِ المُقِرِّ ، وَقِيلَ :

اعترف بالدين فعلى الأول المجزوم به فى الكتاب تفصيل فيقول: إن ادعيت ألفًا لى عندك بها كذا رهنًا فحتى أجيب . وإن ادعيت ألفًا مطلقًا فلا يلزمنى.

وعلى الثانى صارت العين مضمونة عليه بالجحود ؛ فلمن عليه الدين أن يجحده ، ويجعل ذا بذاك بشرط التساوى . وللرافعى على الوجهين بحث حسن أسقطه من « الروضة » فليطالع منه .

قوله : (ليس هى لى أو لرجل لا أعرف) حكى فى «الروضة» الخلاف فى هاتين الصورتين .

ومقابل الأصح وجهان : **أحدهما** : يسلم المال إلى المدعى؛ إذ لا مزاحم له .

والثانى : تنصرف الخصومة عنه ، وينزع الحاكم المال من يده؛ فإن أقام المدعى بينة أخذه ، وإلا حفظه الحاكم إلى أن يظهر مالكه .

قوله : (إن لم تكن بينة) أما إذا أقام المدعى به بينة أخذه .

ومن فروع هذا الأصح أنه لو أقر به بعد ذلك بمعين انصرفت الخصومة إليه.

قوله : (أو لابنى الطفل ، أو وقف على الفقراء ، أو مسجد) كذا قال فى « الروضة » تبعًا « للشرحين » الذى قطع به الغزالى والشيخ أبو الفرج

يُسَلَّمُ إِلَى يَدِ المدَّعِي ، وَقِيلَ : يَحْفَظُهُ الحَاكِمُ لِظُهُورِ مَالِكِ.

وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ لِغَائِبٍ فَالأَصَحُّ انْصِرَافُ الخُصُومَةِ عَنْهُ ، وَيُوَقَّفُ الأَمْرُ حَتَّى يَقْدُمَ الْغَائِبُ فَإِنْ كَانَ لِلْمدَّعِي بَيِّنَةٌ قَضَى بِهَا وَهُوَ قَضَاءٌ عَلَى غَائِبٍ فَيَحْلِفُ

أن الخصومة تنصرف عنه ، ولا سبيل إلى تحليف الولى ولا طفله ، ولا يغنى إلا البينة .

وقال البغوى : ولا تسقط الدعوى ؛ فإن أقام بينة أخذه ، وإلا حلف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمه إليه إذا كان الطفل هو قيم الطفل .

قال النووى : قلت : اختار فى « المحرر » قول البغوى .

قوله : (وقيل : يحفظه الحاكم) فيه وجه رابع يقال للمدعى عليه : إما أن تدعيه لنفسك فتكون الخصم فيه ، أو لمن يصدقك فيكون هو الخصم ، وإلا جعلناك ناكلا وحلفنا المدعى .

قوله : (فإن أقر به لغائب فالأصح) مقابل الأصح وجهان :

أحداهما : عدم الانصراف [ق / ٤٦٠ ب] عنه .

والثانى : إن قال هو لفلان وهو بيدى إجارة أو إعارة أو وديعة أو غيرها انصرفت ، وإن اقتصر على ليس لى بل لفلان [فلا (١) .

قوله : (وهو قضاء على غائب) هو الأوقوى فى « المحرر » و « الروضة » و « الشرحيين » ، وهو [أليق] (٣) بالوجه المفرع عليه ، واختاره الإمام والغزالى .

ورجح العراقيون والروياني مقابله .

أما إذا قلنا : لا تنصرف الخصومة عنه ؛ فإن لم تكن للمدعى بينة ، فله تحليف المدعى عليه أنه لا يلزمه تسليمة إليه . فإن نكل المدى وأخذه .

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص ٥٠٧) .

(٣) فى أ : الأليق .

مَعَها ، وَقِيلَ : عَلَى حَاضِرٍ .

وَمَا قُبِلَ إِقْرَار عَبْدٍ بِهِ كَعُقُوبَةٍ فَالدَّعْوَى عَلَيْهِ ، وَعَلَيْهِ الجَوَابُ ، وَمَا لاَ كَأَرْشٍ فَعَلَى السَّيِّدِ .

فإذا جاء الغائب وصدق المقر أخذه بلا حجة . ،وإن أقام المدعى البينة على الحاضر [أخذه] [1] والأصح أنه قضاء على الحاضر . فعلى هذا لا يحتاج المدعى مع البينة إلى يمين ، لكن يكتب فى السجل أنه قضى له بالبينة بعد ما أقر المدعى عليه أنه لفلان الغائب ليكون الغائب على حجته . وإذا رجع وأقام بينة قضى له ؛ لترجيح جانبه باليد .

قوله : (كعقوبة) [ق/١٩٧ك] أى : من حد أو قصاص .

قوله : (كأرش) وكذا ضمان الأموال .

قوله : (فعلى السيد) فلو وجهت هنا على العبد فوجهان ؛ اختار الإمام والغزالى المنع .

والمقطوع به فى « التهذيب » السماع إن كان للمدعى بينة ، أو لم يكن وقلنا : المردودة كالبينة . وإلا فلا .

قال الرافعى : وفى كل منهما إشكال . قال : والمتوجه أن يقال: يسمع؛ لإثبات الأرش فى ذمته ، لا لتعلقه برقبته .

فصل : قوله : (تغلظ يمين مدعٍ) أى : مع الشاهد أو المردودة. وكذا فى القسامة .

ثم التغليظ يكون بالعدد ؛ وذلك يكون فى اللعان والقسامة. وهو واجب فيهما ـ كما تقدم ـ ، ويكون بزيادة الأشهاد والصفات .

قال فى « التنبيه » : فيقول : والله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب

---

(١) سقط من أ .

فصل

تُغَلَّظُ يَمِينُ مُـدَّعٍ وَمُدَّعًى عَلَيْهِ . . . . . .
فِيمَا لَيْسَ بِمَالٍ ، وَلاَ يُقْصَدُ بِهِ مَـالٌ ، وَفِي مَالٍ يَبْلُغُ نِصَابَ زَكَاةٍ ، وَسَبَقَ

والشهادة الرحمن الرحيم ، يعلم خائنة الأعين وما تخفى الصدور.

فإن كان يـهوديًا حلف بـالله الذى أنزل الـتوراة على موسـى ونجاه من الغرق.

وإن كان نصرانيًا حلف بالله الذى أنزل الإنجيل على عيسى .

وإن كان مجوسيًا حلف بالله الذى خلقه وصوره .

وإن اقتصر على الاسم وحده جاز انتهى .

ويكون بالزمان والمكان ، وسبق هذا فى كتاب اللعان ؛ فقول المصنف: (وسبق بيان التغليظ فى اللعان) مراده هذا ، لا زيادة الأسماء والصفات.

وسبق هناك أن ذلك مستحب لا واجب على المذهب .

لكن سبق هناك أن التغليظ بحضور جمع . قال الرافعى : ولم يذكروه هنا.

قال : ويشبه مجيئه فى يمين متعلق بإثبات حد أو دفعه كاللعان .

وصوب النووى عدم اعتباره هنا .

قوله : (فيما ليس بمال .. إلى آخره) كدعوى الدم والنـكاح والطلاق والرجعة والإيلاء واللعان والـعتق والحد والولاء [والوكالة] [1] والوصاية ، ونحـو ذلك حتى الـولادة والرضاع وعـيوب النـساء . وتوقف الإمـام فى الوكالة.

قوله : (يـبلغ نصـاب زكاة) أى : ولا يغلظ فيـما دونه ، إلا أن يراه القاضى لجرأة فى الحالف .

وفى وجه غريب : يـغلظ فى المال الواجب بالجنايـة عمدًا أو خطأ وإن قل.

---

(١) فى م : الكتابة .

بَيَانُ التَّغْلِيظِ فِي اللِّعَانِ ، وَيَحْلِفُ عَلَى الْبَتِّ فِي فِعْلِهِ ، وَكَذَا فِعْلُ غَيْرِهِ إِنْ كَانَ إِثْبَاتًا ، وَإِنْ كَانَ نَفْيًا فَعَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ . وَلَوِ ادَّعَى دَيْنًا لِمُوَرِّثِهِ فَقَالَ : أَبْرَأَنِي ، حَلَفَ عَلَى نَفْيِ الْعِلْمِ بِالْبَرَاءَةِ . وَلَوْ قَالَ : جَنَى عَبْدُكَ عَلَيَّ بِمَا يُوجِبُ كَذَا فَالأَصَحُّ حَلِفُهُ عَلَى الْبَتِّ .

قُلْتُ : وَلَوْ قَالَ : جَنَتْ بَهِيمَتُكَ حَلَفَ عَلَى الْبَتِّ قَطْعًا ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ.

وَيَجُوزُ الْبَتُّ بِظَنٍّ مُؤَكَّدٍ يَعْتَمِدُ خَطَّهُ أَوْ خَطَّ أَبِيهِ .

وَتُعْتَبَرُ نِيَّةُ الْقَاضِي الْمُسْتَحْلِفِ ، فَلَوْ وَرَّى أَوْ تَأَوَّلَ خِلاَفَهَا . . . . . .

قوله : (ويحلف على البت فى فعله) أى : نفيًا كان أو إثباتًا.

قوله : (قال : أبرأتى) كذا لو قال : قبض منى حلف المدعى على نفى العلم بالقضاء .

قوله : (حلف على البت قطعًا) جزم به الرافعى ؛ لأنه لا ذمة لها، والمالك لا يضمن بفعل البهيمة ؛ بل بتقصيره فى حفظها . وهو أمر متعلق به.

قوله : (يعتمد خطه) كذا فى « المحرر »[1]. و « الروضة » و «الشرحين» هنا. [ق/ ٣٣٤أ] وظاهره جواز البت إذا ظن ذلك برؤية خط نفسه وإن لم يتذكر.

وفى « الروضة » و « الشرح » فى الباب الثانى من «كتاب القضاء» [ق/ ١٩٥م] فى مستند القضاء : لو رأى بخط أبيه : (لى على فلان كذا) كان له أن يحلف إذا وثق بخط أبيه وأمانته ؛لأنه لا يتوقع فيه يقين بتذكر.

ولو وجد بخط نفسه . (لى على فلان بكذا ، أو أديت إليه دينه) لم يجز الحلف حتى يتذكر . انتهى .

وقد قدمت هذا قبل باب القضاء بالعلم بفصل .

قوله : (وخط أبيه) كذلك نكول خصمه .

قوله : (وتعتبر نية القاضى) كذلك اعتقاده ؛ فإذا ادعى حنفى على

---

(١) المحرر (ص ٥٠٨).

أَوِ اسْتَثْنَى بِحَيْثُ لاَ يَسْمَعُ الْقَاضِي لَمْ يَدْفَعْ إِثْمَ الْيَمِينِ الْفَاجِرَةِ .

وَمَنْ تَوَجَّهَتْ عَلَيْهِ يَمِينٌ لَوْ أَقَرَّ بِمَطْلُوبِهَا لَزِمَهُ فَأَنْكَرَ حُلِّفَ .

وَلاَ يُحَلَّفُ قَاضٍ عَلَى تَرْكِهِ الظُّلْمَ فِي حُكْمِهِ وَلاَ شَاهِدٌ أَنَّهُ لَمْ يَكْذِبْ.

وَلَوْ قَالَ مُدَّعًى عَلَيْهِ : أَنَا صَبِيٌّ ، لَمْ يُحَلَّفْ وَوُقِفَ حَتَّى يَبْلُغَ

وَالْيَمِينُ تُفِيدُ قَطْعَ الْخُصُومَةِ فِي الْحَالِ لاَ بَرَاءَةً ، .....

شافعى شفعة الجوار ، والقاضى يعتقد إثباتها ، فليس للمدعى عليه أن يحلف على عدم استحقاقها عليه عملاً باعتقاده ؛ بل عليه اتباع القاضى ، ويلزمه فى الظاهر ما ألزمه به . وكذا فى الباطن فى الأصح .

قوله : (أو استثنى) كذا إذا وصل باللفظ شرطًا .

قوله : (بحيث لا يسمع) فإن سمعه عزره وأعاد اليمين . وإن وصل بها كلام لم يفهمه القاضى منعه وأعاد اليمين ، فإن قال : كنت أذكر الله تعالى قيل له : ليس هذا وقته .

قوله : (ومن توجهت عليه يمين) ما تقدم من أول الفصل إلى هنا كلام فى الحلف وكيفيته ، وهذا كلام فى الحالف من هو . وعبارة «الروضة» والمحرر الشرحين » وغيرها من توجهت عليه دعوى صحيحة لو أقر إلى آخره ، وهو الصواب .

ويستثنى من هذه القاعدة صور ؛ وهى قوله : ولا يحلف قاض إلى حتى يبلغ ، فإذا ادعى على القاضى إنك ظلمتنى فى الحكم ، أو على الشاهد إنك تعمدت الكذب أو غلطت أو ادعى عليه ما يسقط شهادته لم يحلفا .

قوله : (فى حكم) أما ما لا يتعلق بالحكم كدعوى مال وغيره فهو كغيره، ويحكم فيه خليفته أو قاضٍ آخر .

---

(١) المحرر (ص ٥٠٨).

فَلَوْ حَلَّفَهُ ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَةً حكَمَ بِهَا .

وَلَوْ قَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ : قَدْ حَلَّفَنِي مَرَّةً فَلْيَحْلِفْ أَنَّهُ لَمْ يُحَلِّفْنِي مُكِّنَ فِي الأَصَحِّ .

وَإِذَا نَكَلَ حَلَفَ الْمُدَّعِي وَقُضِي لَهُ ، .....

قوله : (أنا صبى) أى : وهو محتمل .

قوله : (ولو [حلف][1] **ثم أقام بينة حكم بها)** أى : وإن كان قال : لا بينة لى حاضرة ولا غائبة فى الأصح كما تقدم فى كتاب القضاء .

وكذا لو نكل المدعى عن المردودة [ثم] [2] أقام [ق/ ٤٦١ب] بينة يقضى له بها .

قوله : (ولو قال المدعى عليه) أى : لما طلب المدعى يمينه .

قوله : (قد حلفنى مرة) أى : عند قاضٍ آخر أو أطلق.

أما إذا قال : (عندك) فإن حفظ القاضى ذلك لم يحلفه ومنع المدعى [مما] [3] طلبه ، وإن لم يحفظه [ق/ ١٩٨ك] حلفه ولا تنفعه إقامة البينة عليه فى الراجح لما سبق من [أن] [4] القاضى متى تذكر حكمه أمضاه وإلا فلا تعتمد البينة .

قوله : (وإذا نكل) هو ابتداء فصل فى « المحرر » [5]، وبوب عليه فى «الروضة» باب النكول ؛ أى : إذا أنكر المدعى عليه ، ولم تكن للمدعى بينة واستحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين ـ أى : امتنع ـ ردت اليمين على المدعى .

قال فى « التنبيه » : فإن كان الحق لغير معين كالمسلمين والفقراء حبس المدعى حتى يحلف أو يعطى . وقيل : يقضى عليه بالنكول .

---

(١) فى ب : حلفه .

(٢) فى أ : و .

(٣) فى أ : من .

(٤) سقط من أ .

(٥) المحرر (٥٠٨) .

وَلاَ يَقْضِي لَهُ بِنُكولِه .

وَالنُّكُولُ أَنْ يَقُولَ : أَنَا نَاكِلٌ أَوْ يَقُـولَ لَهُ الْقَاضِي : احْلِفْ فَيَـقُولُ : لاَ أَحْلِفُ ، فَإِنْ سَكَتَ حَكَمَ الْقَاضِي بِنُكُولِه ، وَقَوْلُهُ لِلمُدَّعِي : اِحْلِفْ حُكْمٌ بِنُكُولِه .

وَالْيَمِينُ الْمَرْدُودَةُ فِي قَوْلٍ كَبَيِّنَةٍ ، وَفِي الأَظْهَرِ كَإِقْرَارِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ ، فَلَوْ أَقَامَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بَعْدَهَـا بَيِّنَةً بِأَدَاءٍ أَوْ إِبْرَاءٍ لَمْ تُسْمَعْ ، فَإِنْ لَمْ يَحْلِفِ الْمُدَّعِي

قوله : (ولا يقـضى بنكوله) أى : لا يقضى على المدعى عليـه بمجرد الامتناع ؛ بل لحق المدعى .

قوله : (والنكول أن يقول) أى المدعى عليه بعد عرض القاضى اليمين عليه .

قـوله : (سكـت حكم) أى : لا تشـرع اليـمين المردودة عند سكوت المدعى عليه إلا إذا حكم الحاكم بنكوله ، بخلاف ما لو صرح بأنه ناكل فرد اليمين وإن لم يحكم الحاكم بنكوله .

قـال الإمام وغـيره : وإنما يحكم بنكـوله بالسكوت إذا لم يظهر كـون السكوت لدهشـة أو [غبـاوة] [1] ونحوهما ويندب عـرضها على المدعى [عليه][2] ثلاث مرات .

قوله : (فلو أقام المدعى عليه بينة) هذه من فوائد القولين .

قـوله : (لم يـسـمع) مفـرع على القول الأظهر ؛ لكونه مكذبًا لبـينته بإقراره .

وعلى مقابله : تسمع .

قوله : (فإن لم يحلف المدعى) أى : المردودة .

---

(١) فى م : عبارة .

(٢) سقط من أ .

وَلَمْ يَتَعَلَّلْ بِشَيءٍ سَقَطَ حَقُّهُ مِنَ الْيَمِينِ ، وَلَيْسَ لَهُ مُطَالَبَةُ خَصْمِهِ .

وَإِنْ تَعَلَّلَ بِإِقَامَةِ بَيِّنَةٍ أَوْ مُرَاجَعَةِ حِسَابٍ أُمْهِلَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، وَقِيلَ : أَبَدًا ، وَإِنْ اسْتَمْهَلَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ حِينَ اسْتُحْلِفَ لِيَنْظُرَ حِسَابَهُ لَمْ يُمْهَلْ ، وَقِيلَ : ثَلَاثَةٍ ، وَلَوِ اسْتَمْهَلَ فِي ابْتِدَاءِ الْجَوَابِ أُمْهِلَ إِلَى آخِرِ الْمَجْلِسِ .

[قوله] (١) : (**وليس له مطالبة الخصم**) لكن هل له استئناف الدعوى وطلب يمينه فى مجلس آخر .

فإن نكل حلف المدعى أم لا ، [ولا تنفعه بعده إلا البينة](٢) وجهان .

[قال] (٣) : بكل جماعة . والثانى أحسن وأصح . كذا فى «الروضة» .

وعبارة الرافعى أحسن وأقوى . وفى « الشرح الصغير » : إنه الأظهر .

قوله : (**وإن تعلل بإقامة بينة**) [أى](٤) قال : لى بينة أمهلونى حتى أقيمها .

قوله : (**لم يمهل**) أى : إلا برضا المدعى ؛ لأنه مقهور محمول على الإقرار أو اليمين ، بخلاف المدعى فإنه مختار فى طلب حقه وتأخيره .

قوله : (**ولو استمهل فى ابتداء الجواب**) أى : المدعى عليه لينظر حسابه .

[قوله] (٥) : (**أمهل إلى آخر المجلس**) .

قال فى « المحرر »(٦) فقد ذكر [أنه] (٧) [يمهل إلى آخر المجلس .

---

(١) سقط من أ .

(٢) سقط من م .

(٣) فى أ : فإن .

(٤) سقط من أ .

(٥) سقط من أ .

(٦) المحرر (ص ٥٠٩) .

(٧) فى أ : نصه .

وَمَنْ طُولِبَ بِزَكَاةٍ فَادَّعَى دَفْعَهَا إِلَى سَاعٍ آخَرَ أَوْ غَلَطَ خَارِصٍ وَأَلْزَمْنَاهُ الْيَمِينَ فَنَكَلَ .....

وعبارة « الروضة » و « الشرح » وذكر [البغوى] (١)] (٢) أنه يمهل إلى آخر المجلس إن شاء .

قوله : (ومن طولب بزكاة) هذا [كالمستثنى] (٣) من قوله : (ولا يقضى بنكوله) أى : [ما] (٤) تقدم من رد اليمين على [المدعى] (٥) هو الأصل . وقد يتعذر الرد فى هذه الصورة .

[قوله] (٦) : (فادعى دفعها إلى آخره) .

كذا لو ادعى المبادلة بالنصاب فى أثناء الحول ، أو أن [الثمر](٧) المخروص أصابه جائحة .

قوله : (وألزمناه اليمين) إشارة إلى خلاف فى المسألة أنه إذا ادعى مسقطًا ، واتهمه الساعى ؛ فإنه يحلفه على ما يدعيه .

وهل اليمين واجبة أم مستحبة ؟

قال فى « التنبيه » وغيره : ينظر إن كانت دعواه لا تخالف الظاهر كقوله : (لم يحل الحول بعد) فهى ندب . وإن خالفه كقوله : (بعته ثم اشتريته ولم يحل الحول بعد) ففيه الخلاف ، والأصح [استحبابها] (٨) .

فإن قلنا به فامتنع من اليمين فلا شىء عليه ، وإن قلنا بوجوبها فنكل

---

(١) فى أ : قوله .
(٢) سقط من م .
(٣) فى أ : مما استثنى .
(٤) فى ك : من .
(٥) فى م : المذهب .
(٦) سقط من أ .
(٧) سقط من م .
(٨) فى أ : استحقاقها .

وَتَعَذَّرَ رَدُّ الْيَمِينِ فَالأَصَحُّ أَنَّهَا تُؤْخَذُ مِنْهُ .

وَلَوِ ادَّعَى وَلِيُّ صَبِيٍّ دَيْنًا لَهُ فَأَنْكَرَ وَنَكَلَ لَمْ يُحَلَّفِ الْوَلِيُّ ، وَقِيلَ : يُحَلَّفُ ، وَقِيلَ : إِنِ ادَّعَى مُبَاشَرَةَ سَبَبِهِ حُلِّفَ .

فهى مسألة الكتاب .

قوله : (وتعذر رد اليمين) إشارة إلى تفصيل ؛ وهو أن المستحقين فى البلد إن انحصروا ومنعنا النقل ردت اليمين عليهم ، وإلا فقد تعذر الرد على السلطان أو الساعى .

قوله : (فالأصح أنها تؤخذ منه) مقابله أوجه :

أحدها : لا يطالب بشىء إذا لم يقم حجة .

والثانى : يحبس حتى يقر فيؤخذ منه ، أو يحلف فيترك .

والثالث : إن كان بصورة المدعى عليه بأن قال: ما تم حولى أو الذى بيدى لفلان المكاتب لم يؤخذ من . وإن كان بصورة [المدعى][1] بأن قال : أديت ببلد آخر [أو إلى ساع آخر] [2] أخذت .

وعلى الأصح قال ابن القاص : هو حكم بالنكول .

وقال الأكثرون : ليس حكمًا بالنكول ، ولكن مقتضى ملك النصاب ومضى الحول وجوب الزكاة . فإذا لم يأت بدافع أخذت بمقتضى الأصل.

قوله : (لم يحلف الولى) عبارة «الروضة» : ميل الأكثرين إلى ترجيحه .

قال : ولا بأس بوجه التفصيل ، ورجحه أبو الحسن العبادى ، وبه أجاب السرخسى فى « الأمالى » .

وتجرى الأوجه فيما لو أقام شاهدًا هل يحلف معه ، وفيما لو ادعى

---

(١) فى أ : المدة .

(٢) سقط من م .

فصل

ادَّعَيَـا عَيْنًـا فِي يَدِ ثَالِثٍ وَأَقَامَ كُلٌّ مِنْهُـمَا بَيِّنَةً سَـقَطَتَا ، وَفِـي قَوْلٍ : تُسْتَعْمَلاَنِ ، فَفِي قَوْلٍ : تُقْسَمُ ، وَقَوْلٍ : يُقْرَعُ ، وَقَوْلٍ : تُوقَفُ حَتَّى يَبِينَ أَوْ يَصْطَلِحَا .

على الولى دينًا فى ذمة الصبى هل يحلف الولى إذا أنكر ؟ والوصى والقيم كالولى.

وتجرى فى قيم المسجد والوقف .

فرع : قال فى « التنبيه » : ومن حلف على شىء [ثم] [(١)] قامت البينة بكذبه قضى بالبينة وسقطت اليمين .

فـصل : قوله : (سـقطتـا) أى : وصار كـما لو لم يكن لهـما بينة ؛ فيصار إلى التحليف .

قوله : (وفى قول : تستعملان) أى : فتنتزع العين ممن هى فى يده.

وفى كيفية الاستعمال الأقوال الثلاثة . ولا تصحيح فيها.

قـوله : (وقول يقـرع) : هل يحتـاج من خرجت قرعـته إلى يمين أن شهوده شهدوا بالحق ثم يقضى له ؟

فـيه قـولان أو وجهـان . ثم قيل : القـولان فى الأصل [إذا لم] [(٢)] تتكاذب البينتان صريحًا .

فإن تكاذبتا صريحًـا سقطتا [قطعًا] [(٣)] ، والأشهر طردهمـا فى الحالين وصريح التكـاذب أن لا [يمكن الجمع] [(٤)] بتأويل ؛ بأن شهـدت إحداهما بقتله فى وقت والأخرى بجناية فى ذلك [ق/ ١٩٩ك] الوقت .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : أو إلى .

(٣) سقط من أ ، م .

(٤) فى أ : يجمع .

وَلَوْ كَانَتْ فِي يَدِهِمَا وَأَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ بَقِيَتْ كَمَا كَانَتْ .

وَلَوْ كَانَتْ بِيَدِه فَأَقَامَ غَيْرُهُ بِهَا بَيِّنَةً وَهُوَ بَيِّنَةً قُدِّمَ صَاحِبُ الْيَدِ ، وَلاَ تُسْمَعُ بَيِّنَتُهُ إِلاَّ بَعْدَ بَيِّنَةِ المدَّعِي .

فإن أمكن [ق/ ٤٦٢ب] الجمع بتأويل فلا تكاذب ؛ بأن شهدت هذه أنه ملك زيد وهذه أنه ملك عمرو .

وقيل [هما] (١) إذا لم يمكن الجمع ، فإن أمكن قسم قطعًا . وقيل : إن لم يمكن سقطتا قطعًا ، وإن أمكن استعملتا قطعًا .

وقيل غير ذلك .

قوله : (بقيت كما كانت) هو المذهب ؛ ففى المسألة طريقان: **إحداهما** ـ وبها قال [الفورانى والغزالى ـ يجىء القولان ، فإن أسقطتا بقى المال فى يدهما كما كان .

قال فى أصل « الروضة » : وهو الحاصل للفتوى .

وإن استعملتا ففى القسمة يجعل بينهما . ولا يجىء [ق/ ٣٣٥أ] الوقف، وفى القرعة وجهان .

والطريقة الثانية ـ وبها قال] (٢) ابن الصباغ والبغوى ـ : يجعل المال بينهما .

قوله : (قدم صاحب اليد) أى : يقدم ببينته ، ويقضى له بها. لكن هل يشترط فى سماع بينة صاحب اليد أن يبين سبب الملك من شراء أو إرث أو غير ذلك ؟

وجهان : أصحهما لا .

وهل يشترط أن يحلف مع بينته ليقضى [ق/ ١٩٦م] له ؟

وجهان : أصحهما لا .

قوله : (ولا تسمع بينته إلا بعد بينة المدعى) .

---

(١) فى م : هنا .

(٢) سقط من ك .

وَلَوْ أُزِيلَتْ يَدُهُ بِبَـيِّنَةٍ ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَـةً بِمِلْكِهِ مُسْـتَنِدًا إِلَى مَا قَـبْلَ إِزَالَةِ يَدِهِ وَاعْتَذَرَ بِغَيْبَةِ شُهُودِهِ سُمِعَتْ وَقُدِّمَتْ ، وَقِيلَ : لاَ .

وَلَوْ قَالَ الخَارِجُ : هو مِلْكي اشتريتُـهُ مِنْكَ، فقال : بل مِلْكي ، وأقاما بَيِّنَتَيْنِ قُدِّمَ الخَارِجُ.

فى إقامة بينته أحوال :

أحدها : قبل أن يدعى عليه فالصحيح أنها لا تسمع .

والثـــانى : بعد الدعـوى وقبل إقامـة بينة المدعى فالأصح أيضًـا عدم سماعها؛ لأن الأصل فى جانبه اليمين فلا يعدل عنها ما دامت كافية.

والثالث : بعـد إقامة المدعى بينتـه وقبل تعديلهـا ، فالأصح سماعـها لتعرض يده للزوال .

ووجه مقابله أنه الآن مستغن عنها .

والرابع : بعد تعديلها تسمع قطعًا .

وعبارة الكتاب تشمل الثالث والرابع السماع ، والأول والثانى بعدمه.

قوله : (ولو أزيلت يده ... إلى آخره) إشارة إلى حالين آخرين:

أحـدهمـا : أن لا يقيمها حـتى يقضى القاضى للمدعى ، ويسلم المال إليه. فإن لم يسند الملك إلى ما قبل زوال يده فهو الآن مدع خارج .

وإن أسنده واعتذر بغـيبة الشهود ونحـوها ،فالأصح سماعهـا وتقديمها باليد المزالة وينقض القضاء الأول .

والثـــانى : أن يقيمـها بعد الحكم وقبل التسليم فـخلاف مرتب وأولى بالسماع؛ لبقاء اليد حينًا .

وعبارة الكتاب تشملها .

قوله : (ولو قـال الخارج) المراد بالخارج : من ليست العين المدعاة فى يده ؛ فالداخل هو من له اليـد ، وإنما قدمت بينة الخارج هنا لزيادة علمـها بالانتقال .

وَمَنْ أَقَرَّ لِغَيْرِهِ بِشَيءٍ ثُمَّ ادَّعَاهُ لَمْ تُسْمَعْ إِلاَّ أَنْ يَذْكُرَ انْتِقَالاً .

وَمَنْ أُخِذَ مِنْهُ مَالٌ بِبَيِّنَةٍ ثُمَّ ادَّعَاهُ لَمْ يُشْتَرَطْ ذِكْرُ الانْتِقَالِ فِي الأَصَحِّ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّ زِيَادَةَ عَدَدِ شُهُودِ أَحَدِهِمَا لاَ تُرَجِّحُ ، وَكَذَا لَوْ كَانَ لأَحَدِهِمَا رَجُلاَنِ وَلِلآخَرِ رَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ، فَإِنْ كَانَ لِلآخَرِ شَاهِدٌ وَيَمِينٌ رُجِّحَ الشَّاهِدَانِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ شَهِدَتْ لأَحَدِهِمَا بِمِلْكٍ مِنْ سَنَةٍ ، وَلِلآخَرِ مِنْ أَكْثَرَ ، فَالأَظْهَرُ تَرْجِيحُ الأَكْثَرِ ، .....

ولو انعكس الحال فقال الداخل : هو ملكى اشتريته منك وأقام بينته، وأطلقت بينة الخارج الملك : قدمت بينة الداخل ؛ لأنها تقدم عند الإطلاق؛ فعند ذكر الانتقال أولى لكن إذا كانت بينة حاضرة لا تزال يده قبل إقامتها على الصحيح .

ووجه مقابله أنه [اعترف أنه] [1] كان له فيدفع إليه ، فإذا أثبت ما ادعاه استرد ، أما لو زعم أن بينته غائبة أمر بالتسليم فى الحال . فإذا أثبت استرد.

قوله : (ومن أقر لغيره) إلى قوله : **(فى الأصح)** واضح لكن قوله: (ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادعاه) هذه من صور قوله قبل ذلك : (ولو أزيلت يده ببينة) فكان الأحسن أن تذكر عقبها .

قوله : (والمذهب) مقابله قولان . ويجرى الطريقان فى زيادة ورعهم. وترجح فى الرواية بذلك على المذهب . والفرق أن للشهادة نصابًا فيتبع ولا ضبط فى الرواية ؛ فيعمل بأرجح الظنين .

قوله : (وكذا) أى : يجرى الطريقان فى رجلين مع رجل وامرأتين.

قوله : (رجح الشاهدان فى الأظهر) مقابله التعادل .

قوله : (فالأظهر ترجيح الأكثر) هى الطريقة المشهورة فى الشرحين

---

(١) سقط من أ .

وَلِصاحِبِهَا الأُجْرَةُ وَالزِّيَادَةُ الحَادِثَةُ مِنْ يَوْمَئِذٍ .

وَلَوْ أَطْلَقَتْ بَيِّنَةٌ ، وَأَرَّخَتْ بَيِّنَة فَالمَذْهَبُ أَنَّهُمَا سَوَاءٌ ؛ . . . . . .

أعنى أن فيه قولين ـ ، وصحح الأكثرون منهما القديم ؛ منهم أبو حامد وسالكوا طريقته ، وصاحبا « المهذب » و « التهذيب » . وهو فى «الشرح الصغير» أظهر .

وصحح ابن كج وشرذمة مقابله .

والطريقة الثانية : القطع بمقابله .

وعبارة « الروضة » : المذهب التقديم .

لكن وقع فى « الروضة » و « الشرح الكبير » فى باب اللقيط تصحيح خلافه . وقالا : إن البينتين على الالتقاط إذا قيدنا بتاريخين مختلفين قدم السابق ، بخلاف المال فإنه لا يقدم فيه بسبق التاريخ على الأظهر وفى «الشرح» فى أصح القولين . انتهى .

والصواب ما ذكر فى هذا الباب من تصحيح التقديم ، وكأن ما فى باب اللقيط سبق قلم من الرافعى أو من النساخ فمشى عليه النووى من غير تأمل. ويؤيده أن الذى فى « الشرح الصغير » فى باب اللقيط فى أحد القولين لا أصحهما .

وصورة المسألة ما إذا كانت العين المدعاة فى يدهما أو فى يد ثالث؛ فإن كانت فى يد أحدهما [فسيأتى قريبًا . فإن قدمنا بسبق التاريخ فعارضته يد ففى القديم وجهان] [1] فى « التنبيه » ، والمصحح منهما تقديم اليد.

قوله : (ولصاحبها الأجرة .. إلى آخره) أى : تفريعًا على قول التقديم.

قوله : (فالمذهب أنهما سواء) مقابله تقديم المؤرخة.

---

(١) سقط من ك .

وَأَنَّهُ لَوْ كَانَ لِصاحِبِ مُتَأَخِّرَةِ التَّارِيخِ يَدٌ قُدِّمَ .

وَأَنَّهَا لَوْ شَهِدَتْ بِمِلْكِهِ أَمْسِ وَلَمْ تَتَعَرَّضْ لِلْحَالِ لَمْ تُسْمَعْ حَتَّى يَقُولُوا: وَلَمْ يَزُلْ مِلْكُهُ أَوْ وَلاَ نَعْلَمُ مُزِيلاً لَهُ .

وَتَجُوزُ الشَّهَادَةُ بِمِلْكِهِ الآنَ اسْتِصْحَابًا لِمَا سَبَقَ مِنْ إِرْثٍ وَشِرَاءٍ وَغَيْرِهِمَا .

وَلَوْ شَهِدَتْ بِإِقْرَارِهِ أَمْسِ بِالْمِلْكِ لَهُ اسْتُدِيمَ ، .....

قوله : (وأنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد) معطوف على المذهب؛ فتعبيره بالمذهب صحيح بالنسبة إلى أصل المسألة ؛ فيقال: إن لم نجعل سبق التاريخ مرجحًا قدم الداخل قطعًا ، وإن جعلناه مرجحًا ففيه الخلاف ، وهو أوجه : **أصحها** : تقدم بينة الداخل ترجيحًا باليد .

والثانى : تقدم بينة الخارج ترجيحًا لسبق التاريخ .

والثالث : يتساويان .

أما لو كانت اليد لصاحب متقدمة التاريخ قدم قطعًا .

قوله : (وإنها لو شهدت بملكه أمس) عطف على المذهب أيضًا ، وفيه طريقان ، قال الجمهور قولان : أظهرهما المنع. والطريق الثانى القطع به [ق/ ٢٠٠ك] .

قوله : (استصحابًا لما سبق) أى : إذا أطلق الشهادة [ق/ ٤٦٣ب] أما لو صرح فى شهادته أنه اعتمد الاستصحاب فوجهان ؛ أكثر الأصحاب ـ كما قال فى « الشرح الصغير » ـ عدم القبول . وفى «الروضة» وأصلها قال الغزالى : قال الأصحاب : لا تقبل . وقال القاضى حسين : تقبل .

فرع : لو قال : لا أدرى هل زال ملكه أم لا ؟ لم تقبل قطعًا.

[قوله] [(١)] **(ولو شهدت بإقراره أمس بالملك له استديم)** أى : وإن لم

---

(١) سقط من م .

وَلَوْ أَقَـامَهَـا بِملْك دَابَّة أَوْ شَجَـرَة لَمْ يَسْتَحِقَّ ثَمَـرَةً مَوْجُـودَةً ، وَلاَ وَلَدًا مُنْفَصِلاً، وَيَسْتَحِقُّ حَمْلاً فِي الأَصَحِّ .

وَلَوِ اشْتَـرَى شَيْـئًا فَأُخِـذَ مِنْهُ بِحُجَّة مُـطْلَقَة رَجَعَ عَلَى بَائِعِـهِ بِالثَّمَنِ ، وَقِيلَ: لاَ إِلاَّ إِذَا ادُّعِيَ فِي مِلْكِ سَابِقٍ عَلَى الشِّرَاءِ .

وَلَوِ ادَّعَى مِلْكًا مُطْلَقًا فَشَهِدُوا لَهُ مَعَ سَبَبِهِ لَمْ يَضُرَّ ، وَإِنْ ذَكَرَ سَبَبًا ، وَهُمْ سَبَبًا آخَرَ ضَرَّ .

يصرح الشاهد بالملك فى الحال .

وقيل : بطرد القولين .

والمذهب الأول .

قوله : (ولو أقامها بملك دابة أو شجرة .. إلى آخره) إشارة إلى أصل ؛ وهو أن البـينة لا تثبت المـلك ؛ بل تظهره ليكون سـابقًـا عليهـا. لكن لا يشترط السبق بزمن طويل ؛ بل تكفى لصدق الشهود لحظة لطيفة؛ فلهذا لا يستحق الثمرة والنتاج الحاصلين قبل البينة ؛ بل يبقيان للمدعى عليه .

قوله : (بحجة مطلقة) أى : ليست متعرضة لملك سابق .

قوله : (وقيل لا) هو وجه .

قال الرافـعى : إنه مقتـضى الأصل المذكور لاحـتمال انتـقال الملك من المشترى إلى المدعى ، وتكون المبايعة صحيحة . لكن أطبق عليه الأصحاب ثبوت الرجوع .

[قـوله] [(١)] : **(فشهدوا له مع سببه لم يضر)** لكن لا تقدم هـذه البينة بذكر السبب ؛ بـناء على أن ذكر السبب مرجح ؛ لأنهم ذكـروا السبب قبل الدعوى به والاستشهاد عليه . فإن أعـاد دعوى الملك وسببه فشهدوا بذلك رجحت حينئذ .

قوله : (ضر) أى : على الصحيح ؛ فترد شهادتهم .

---

(١) بياض فى م .

فصل

قَالَ : آجَرْتُكَ الْبَيْتَ بِعَشَرَةٍ ، فَقَالَ : بَلْ جَمِيعَ الدَّارِ بِالْعَشَرَةِ وَأَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ تَعَارَضَتَا ، وَفِي قَوْلٍ تُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْمُسْتَأْجِرِ .

وفيه وجه أنها تقبل على أصل الملك ، [ويلغو] (١) ذكر السبب .

فصل : قوله : (وأقاما بينتين) أما لو أقامها أحدهما قضى [له](٢) وإن لم تكن بينة تحالفا كما سبق .

قوله : (تعارضتا) هو المنصوص ؛ فيكون على قولى التعارض ؛ فإن قلنا بالتساقط تحالفا ، وإن قلنا بالاستعمال جاءت القرعة على الصحيح لا الوقف والقسمة .

ونقل قول بمجيء القسمة فى [الملك ، والوقف] (٣) فى الأجرة .

قوله : (وفى قول) هو تخريج ابن شريح ، وبعضهم حكى الخلاف وجهين .

والمشهور الأول .

ووجه تقديم بينة المستأجر زيادة علمها ، وهى أكثر الجميع .

ولو اختلفا والزيادة فى جانب المؤجر فقال : أجرتك بعشرين فقال : بعشرة فقول التعارض بحاله ؛ وعلى المخرج بينة المؤجر راجحة للزيادة .

ولو كانت الزيادة من الجانبين بأن قال : أجرتك هذا البيت بعشرين فقال : بل جميع الدار بعشرة : فلابن شريح رأيان : المصحح منهما الرجوع إلى التعارض .

والثانى : الرجوع إلى الزيادة فى الجانبين ؛ فيجعل الجميع مكرى

---

(١) فى ك : وطغوا .

(٢) سقط من ك ، م .

(٣) فى م : تقديم وتأخير .

وَلَو ادَّعَيَا شَيئًا في يَد ثَالث وَأَقَامَ كُلٌّ منْهُمَا بَيِّنَةً أَنَّهُ اشْتَرَاهُ وَوَزَنَ لَهُ ثَمَنَهُ فَإِن اخْتَلَفَ تَارِيخٌ حُكِمَ لِلأَسْبَقِ ، وَإِلاَّ تَعَارَضَتَا .

بعشرين .

وهو فاسد ؛ لأنه خلاف قول المتداعيين والشهود . وهذا كله إذا أطلقت البينتان أو إحداهما [أو] [(١)] اتفق تاريخهما . فإن اختلف بأن شهدت إحداهما أنه أجر كذا سنة من أول رمضان ، والأخرى من أول شوال : قدم الأسبق فى الأصح ؛ لعدم المعارض حال السبق .

وفى قول : المتأخر [لفسخه] [(٢)] الأول ؛ فربما تخللت إقالة .

قوله : (وأقام كل منهما بينة) أى : إذا لم يحصل منه إقرار لأحدهما . فإن كان سلمت إليه ، وفى حلفه للآخر خلاف . ولو أقام أحدهما بينة قضى له ، وإن لم تكن بينة حلف لكل منهما يمينًا واندفعا .

قوله : (وإلا تعارضتا) أى : سواء اتحد تاريخهما أو كانت مطلقتين ، أو إحداهما مطلقة والأخرى مؤرخة . صرح به الأصحاب .

واستدرك أبو الفرج الزاز أنا إذا قدمنا المؤرخة على المطلقة قضينا لصاحبها ولا تجىء الأقوال .

قوله : (تعارضتا) أى : إن استمر صاحب اليد على تكذيبهما . فعلى السقوط يحلف المدعى عليه لكل يمينًا كما لو لم تكن بينة ، ولهما استرداد الثمن فى الأصح إن لم تتعرض البينة لقبض المبيع .

فإن تعرضت له فلا رجوع ؛ لاستقرار العقد بالقبض .

وعلى الاستعمال فى مجىء الوقف وجهان : أشهرهما : [ق/١٩٧م] لا ، وأصحهما : نعم . فتنزع العين منه ، والثمنان ، ويوقف الجميع .

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى م : ليتجه .

وَلَوْ قَالَ كُلٌّ مِنْهُمَا : بِعْتُكَهُ بِكَذَا وَأَقَامَاهُمَا ، فَإِنْ اتَّحَدَ تَارِيخُهُمَا تَعَارَضَتَا ، وَإِنْ اخْتَلَفَ لَزِمَهُ الثَّمَنَانِ ، وَكَذَا إِنْ أَطْلَقَتَا أَوْ إِحْدَاهُمَا فِي الأَصَحِّ .

وعلى القرعة : من خرجت قرعته سلمت إليه بالثمن الذى ادعاه، ويسترد الآخر الثمن إن كان أداه .

وعلى القسمة : لكلٍ النصف بنصف ما سماه ، ولهما خيار الفسخ.

أما إذا صدق أحدهما فعلى السقوط يسلم للمصدق ، وعلى الاستعمال [ق/ ٣٣٦أ] قيل : يقدم أيضًا . والأصح : لا ؛ بل هو كما لو استمر على تكذيبهما .

قوله : (وأقاماهما) أى : أقام كل منهما بينة عند إنكاره ما ادعياه.

ولو لم تكن بينة حلف لهما يمينين .

وإن أقام أحدهما بينة قضى له وحلف للآخر .

أما لو أقر لهما لزمه الثمنان أو لأحدهما طولب بالثمن الذى سماه وحلف للآخر .

قوله : (فإن اتحد تاريخهما تعارضتا) أى : فعلى السقوط كأن لا بينة.

وعلى القرعة يقضى [لمن][1] خرجت له بالثمن الذى ادعاه ، وللآخر تحليفه قطعًا .

وعلى القسمة . لكل منهما نصف الثمن الذى سماه .

و [الأصح] [2] مجىء [قول][3] الوقف .

قوله : (وكذا) أى : يلزمه الثمنان كما لو اختلف التاريخ [ق/ ٢٠١ك] ومقابل الأصح أنه كاتحاد التاريخ ؛ فيجىء خلاف التعارض .

---

(١) فى ك : بل .

(٢) فى أ : الأصل .

(٣) سقط من م .

وَلَوْ مَاتَ عَنِ ابْنَيْنِ مُسْلِمٍ وَنَصْرَانِيٍّ فَقَالَ كُلٌّ مِنْهُمَا : مَاتَ عَلَى دِينِي ، فَإِنْ عُرِفَ أَنَّهُ كَانَ نَصْرَانِيًّا صُدِّقَ النَّصْرَانِيُّ ، فَإِنْ أَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ مُطْلَقَتَيْنِ قُدِّمَ الْمُسْلِمُ ، وَإِنْ قَيَّدَتْ أَنَّ آخِرَ كَلَامِهِ إِسْلَامٌ وَعَكَسَتْهُ الْأُخْرَى تَعَارَضَتَا ، وَإِنْ لَمْ يُعْرَفْ دِينُهُ وَأَقَامَ كُلٌّ بَيِّنَةً أَنَّهُ مَاتَ عَلَى دِينِهِ تَعَارَضَتَا .

قوله : (فقال كل منهما : مات على دينى) أى : فإرثه لى ؛ أى : ولا بينة .

قوله : (صدق النصرانى) أى : بيمينه ؛ لأن المسلم يدعى انتقالاً والأصل عدمه .

قوله : (مطلقتين) قسيم قوله : وإن قيدت .

قوله : (قدم المسلم) أى : فيقضى ببينته ؛ لأن معها زيادة علم ؛ وهو الانتقال إلى الإسلام .

قوله : (وعكسته الأخرى) أى : قيدت أن آخر كلامه النصرانية .

قوله : (تعارضتا) أى : فعلى السقوط كأن لا بينة ؛ فيصدق النصرانى بيمينه .

وعلى الاستعمال تجىء فيه الأقوال الثلاثة . [ق/ ٤٦٤ب] وقيل : لا تجىء القسمة للقطع بالخطأ ؛ فإنه لا يموت مسلمًا نصرانيًا .

قال الرافعى : وتقييد البينتين بأن آخر كلامه كان كذا غير محتاج إليه لزوال الترجيح بزيادة العلم ؛ بل تقييد بينة النصرانى بأن آخر كلامه النصرانية كاف فيه ؛ أى : فى التعارض .

وإن أطلقت بينة المسلم فتكون كتقييدهما .

قوله : (وإن لم يعرف) إلى قوله : (تعارضتا) أى : سواء أطلقتا أو قيدتا .

وقيل : تقدم بينة المسلم .

أما إذا لم تكن بينة ، فإن كان المال فى يد غيرهما فالقول قوله . أو فى

وَلَوْ مَاتَ نَصْرَانِيٌّ عن ابنينِ مُسْلِمٍ ونصرانيٍّ ، فقال المسلمُ : أسلمتُ بَعْدَ مَوْتِه فالميراثُ بيننا ، فقال النصرانيُّ : بَلْ قَبْلَهُ صُدِّقَ الْمُسْلِمُ بِيَمِينِه، وَإِنْ أَقَامَاهُمَا قُدِّمَ النَّصْرَانِيُّ ، فَلَوْ اتَّفَقَا عَلَى إِسْلَامِ الابْنِ فِي رَمَضَانَ ، وَقَالَ

يدهما حلفا وجعل بينهما . أو فى يد أحدهما فقيل : يصدق بيمينه ، والصحيح أنه لهما .

قال فى « التنبيه » : ويغسل الميت ويصلى عليه فى [المسائل] (١) كلها .

[فرع] (٢) : يشترط فى بينة النصرانى أن [تفسر] (٣) كلمة التنصر مما تختص به كثالث ثلاثة ونحوها .

وهل يجب التفسير فى بينة المسلم ؟

وجهان .

قوله : (ولو مات نصرانى) إلى قوله : **(صدق المسلم)** هذا إذا لم يتعرضا لتاريخ موت الأب وإسلام الابن بل أطلقا ذلك ، أو اتفقا على وقت موت الأب كرمضان ؛ فقال المسلم : أسلمت فى شوال ، وقال أخوه: بل فى شعبان ؛ لأن الأصل بقاؤه على دينه ؛ فيشتركان .

نعم لو شهدت بينة المسلم بأنهم سمعوا منه النصرانية إلى نصف شوال مثلاً تعارضتا .

قوله : (وإن أقاماها قدم النصرانى) [لأن بينته] (٤) ناقلة ، والأخرى مستصحبة .

قوله : (فلو اتفقا على إسلام الابن فى رمضان) هو قسيم ما قدمناه من التصوير ، وبهذا يعرف ذاك التصوير .

---

(١) فى أ : المساجد .

(٢) فى م : قوله .

(٣) فى ك : تقسم .

(٤) فى أ : لأنه ببينة .

الْمُسْلِمُ : مَـاتَ الأَبُ فِي شَـعْبَـانَ ، وَقَـالَ النَّصْرَانِـيُّ : فِي شَوَّالٍ صُـدِّقَ النَّصْرَانِيُّ ، وَتُقَدَّمُ بَيِّنَةُ الْمُسْلِمِ عَلَى بَيِّنَتِهِ .

وَلَوْ مَاتَ عَنْ أَبَوَيْنِ كَافِرَيْنِ وَابْنَيْنِ مُسْـلِمَيْنِ فَقَالَ كُلٌّ : مَاتَ عَلَى دِينِنَا صُدِّقَ الأَبَوَانِ بِالْيَمِينِ ، وَفِي قَوْلٍ : يُوقَفُ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَوْ يَصْطَلِحُوا .

وَلَوْ شَهِدَتْ أَنَّهُ أَعْتَقَ فِي مَرَضِهِ سَالِمًا ، وَأُخْرَى غَانِمًا وَكُلٌّ وَاحِدٍ ثُلُثُ

قـوله : (صدق النصـرانى) أى : عند عدم البـينة ؛ لأن الأصل بقاء الحياة.

قـولـه : (وتقـدم بينـة المسلم) لأنهـا تنقل إلى الموت فى شـعبـان ، والأخرى تستصحب الحياة إلى شوال .

نعم لو شهدت بينة النصرانى فى هذه الحـالة أنهم عاينوه حيًا فى شوال تعارضتا .

قوله : (صـدق الأبوان) قال فـى « المحرر » [1]: إنه أشبـه القولين، وقال فى « الـشرح » : قال ابن شـريح : فيـه قولان : أشـبهـهمـا بقول العلماء: تصديق الأبوين .

قال النووى : وهو الأصح عند الأصحاب ، والوقف أرجح دليلاً.

قال : وأنكروا على صاحب « التنبيه » ترجيح قول الاثنين ، وهو ظاهر الفساد . انتهى .

فـرع : قال فى « التنبيه » : وإن مـات وخلف اثنين واتفقا على إسلام الأب وإسلام أحدهما قبل موت الأب ، واخـتلفا فى إسلام الآخر هل كان قبل موت الأب أو بعده صدق الابن المتفق على إسلامه.

وإن اتفـقا على أن أحـدهما أسلم فى شـعبـان والآخر فى رمـضان ، واختلفـا فى موت الأب ؛ فقال أحـدهما : مات قبل إسـلام أخى ، وقال

---

(١) المحرر (ص ٥١٢.

مَاله ، فَإِن اخْتَلَفَ تَارِيخٌ قُدِّمَ الأَسْبَقُ ، وَإِن اتَّحَدَ أُقْرِعَ ، وَإِنْ أَطْلَقَتَا قِيلَ : يُقْرَعُ ، وَفِي قَوْلٍ : يَعْتِقُ مِنْ كُلٍّ نِصْفُهُ .

قُلْتُ : المَذْهَبُ يَعْتِقُ مِنْ كُلٍّ نِصْفُهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَلَوْ شَهِدَ أَجْنَبِيَّانِ أَنَّهُ أَوْصَى بِعِتْقِ سَالِمٍ وَهُوَ ثُلُثُهُ ، وَوَارِثَانِ حَائِزَانِ أَنَّهُ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ وَوَصَّى بِعِتْقِ غَانِمٍ ، وَهُوَ ثُلُثُهُ ثَبَتَ لِغَانِمٍ ، فَإِنْ كَانَ الْوَارِثَانِ

الآخر : مات بعد إسلامنا صدق الثانى ؛ فيشتركان .

قوله : (وإن أطلقا) قيل : يقرع . وقيل : يعتق من كل نصفه . عبارة « المحرر » [1]: قيل : يقرع ، وقيل : قولان : **أحدهما** : هذا ، **والثانى** : يعتق من كل منهما نصفه .

قال : وقد رجح كل منهما طائفة من الأصحاب . انتهى . وأصل الطريقين أنه متى علمت المعية أقرع ، أو الترتيب ولم يعلم السابق فهل يقرع أو يقسم ؟

قولان ؛ قال فى « أصل الروضة » : أظهرهما الثانى .

قال : ورجح جماعة الأول .

فإذا أطلقت البينتان أو إحداهما احتمل المعية ؛ فيقرع قاله البغوى ؛ والترتيب من غير تعيين .

قال جماعة منهم الإمام والغزالى : وهو أقرب وأغلب . فيجىء القولان .

قال الرافعى : رجح الرويانى وغيره القسمة ونظم « الوجيز » ، وهو يوافق ما رجح فى نظيره من المعيتين ، وهو المصحح فى الكتاب من زوائده

ورجح آخرون القرعة . وهو يوافق ما رجح فى النكاحين .

---

(١) المحرر (ص ٥١٢ .

فَاسِقَيْنِ لَمْ يَثْبُتِ الرُّجُوعُ فَيَعْتِقُ سَالِمٌ ، وَمِنْ غَانِمٍ ثُلُثُ مَالِهِ بَعْدَ سَالِمٍ .

قـوله : (**ثبتت لغـانم**) أى : تقبل شهـادة الوارث فى الرجوع ، وفى الوصية الثانية ؛ لأنهما أثبتا للرجوع بدلاً يساويه ؛ فلا تهمة ، ولا نظر إلى تبديل الولاء . وكون الثانى أهدى لجمع المال الذى يورث عنه .

قوله : (**ومن غانم ثلث ماله بعد سالم**) أى : وهو الثلثان، وكان سالمًا قد هلك من التركة .

ولو قال الوارثان : أوصى بعـتق غانم ولم يتـعرضا للرجـوع عن سالم فكبينتين أجابت المذهب القرعة . وقيل : قولان : ثانيهما : القسمة.

[فـروع] [(١)] من « التنبيه » : قال : وإن تداعيا عـرصة لأحدهما فيها بناء أو شجر ، فـإن كان قد ثبت له البناء والشجر بالبينة، فـالقول قوله فى العرصة مع يمينه .

وإن ثبت له ذلك بإقـرار [ق/ ٢٠٢ ك] فـقيل : الـقول قـوله ، وهو المصحح . وقيل : [هو] [(٢)] بينهما .

وإن تداعيا سلمًا منـصوبًا ـ أى : [مبنيًا] [(٣)] ـ حلف صـاحب العلو وقضى له .

أما المنقول : فرجح الرافعى أنه لصاحب السفل .

وإن تداعيا درجة ، فإن كان تحتها مسكن حلفا وجعل بينهما .

وإن كان تحتها موضع حب وما أشبهه فهو لصاحب العلو ، وقيل : هو بينهما.

وإن تداعيـا عرصة الدار ، ولصـاحب العلو ممر فى بعضـها دون بعض فالقول قولهمـا فيما يشتركان فيه من الممـر . وما لا ممر فيه لصاحب العلو

---

(١) فى أ : فرع .

(٢) سقط من م .

(٣) فى ك : مثبتًا .

. . . . . .

فالقول قول صاحب السفل مع يمينه . وقيل : يحلفان ويجعل بينهما .

وإن تنازع المكرى والمكترى فى الرفوف المنفصلة حلفا ، وجعلت بينهما .

وإن تداعيا مسناة بين أرض أحدهما ونهر الآخر حلفا وجعلت بينهما .

وإن تداعيا بعيرًا ولأحدهما عليه حمل ، فالقول قول صاحب الحمل مع يمينه .

وإن تداعيا دابة وأحدهما راكبها والآخر سائقها ، فالقول قول الراكب مع يمينه . وقيل : هى بينهما .

وإن كان فى يدهما صبى لا يعقل ، فادعى كل [واحد][1] منهما أنه مملوكه حلفا وجعل بينهما .

وإن كان مميزًا يعقل فهو كالصغير ، وقيل : كالبالغ . ولو شهدت بينة أحدهما بالملك والنتاج فى ملكه ، وبينة الآخر بالملك وحده فقيل : بينة النتاج أولى ، وقيل : قولان كالمسألة قبلها ـ أى : فى سبق التاريخ ـ وهى الطريقة المصححة .

وأصح القولين التقديم به .

وإن ادعى أحدهما أنه اشتراه من زيد وهو ملكه [والآخر أنه اشتراه من عمرو [ق/ ٤٦٥ب] وهو ملكه] [2] ، وأقام كل بينة على ما يدعيه : تعارضت البينتان ، وفيهما قولان . وإن ادعى رجل ملك عبد وأقام بينة ، وادعى الآخر أنه باعه أو وقفه أو أعتقه وأقام بينة : قضى بالبيع والوقف والعتق .

وإن قال لعبده : إن قتلت فأنت حر ، فمات السيد فأقام العبد بينة أنه

(١) سقط من م .

(٢) سقط من م .

. . . . . .

قتل ، وأقام الورثة بينة أنه مـات فقولان : **أحـدهمـا** : يتعـارضان ويرق العبد. **والثانى** : تقدم بينة القتل ، وهو المصحح .

وإن قـال : إن مت فى رمـضان فـعـبدى حـر ، وإن مت فى شـوال فجـاريتى حرة ، ثم مـات وأقام العبـد بينة بالموت فى رمضـان ، وأقامت الجارية بينة بالموت فى شوال فقولان : **أحدهما** : يتعارضان ويرقان ؛ أى: إذا قيل بالتساقط .

والثانى : تقدم بينة رمضان ، وهو المصحح .

وإن قال لأحدهما : إن مت من مرضى هذا فأنت حر ، وقال للآخر: إن [برئت] (١) [ق/١٩٨م] من مرضى هذا فأنت حر ، ثم مات وأقام كل بينة بما يوجب عتقه : تعارضا وسقطا ورق العبدان .

وإن ادعى عينًا فى يد زيد وأقام بينة بملك متقدم ، فإن شهدت البينة أنه ملكه أمس لم يحكم له حـتى يشهد أنه أخـذها منه زيد ـ أى : بما لا يزيل الملك كعارية وغصب .

وقيل : فيه قـولان ـ هى طريقة الجمهور ـ : أصحـهما : أنه لا يحكم به. والثانى : يحكم .

ولو ادعى عينًا فى يد رجل وأقام بينة أنه ابتـاعها من رجل لم يقض له حتى يشهد أنه ابتاعها منه وهى ملكه ، أو ابتاعها وتسلمها من يده.

وإن ادعى أن هذا العبد كان له وأعتقه وغصبه فلان ، وأقام [ق/٣٣٧أ] عليه بينة فقيل : يقضى بها ، وصححه النووى .

وقيل : كالبينة بملك متقدم .

وإن ادعى طيراً أو غزلاً أو آجرًا ، وادعى أن الطير من بيضه والغزل من قطنه والآجر من طينه قضى له .

---

(١) فى ك ، م : مت .

فصل

شَرْطُ الْقَائِفِ : مُسْلِمٌ عَدْلٌ .....

وإن ماتت امرأة وابنها ، فقال زوجها : ماتت أولاً فورثها [الابن ثم مات الابن فورثته ، وقال الأخ : بل مات الابن أولاً فورثته ثم ماتت فورثتها] (١) [لم] (٢) يورث ميت من ميت ؛ بل يجعل مال الابن للزوج ومال المرأة للزوج والأخ .

وإن ادعى أن أباه مات عنه وعن أخ له غائب وله مال عند حاضر، وأقام بينة : سلم إليه نصف المال ، وأخذ الحاكم نصيب الغائب وحفظه.

وقيل : إن كان دينًا لم يأخذ نصيبه ؛ بل يتركه فى ذمة الغائب، [وهو المصحح] (٣) .

وإن مات رجل ، وادعى رجل أنه وارثه لا وارث له غيره ، وأقام شاهدين من أهل الخبرة بالميت بذلك سلم إليه الميراث .

وإن لم يقولا : لا نعلم وارثًا غيره ، أو قالاه وليسا من أهل الخبرة، فإن كان ذا فرض أخذه عائلاً ، وإلا لم يدفع إليه شىء . ثم يسأل الحاكم عن حاله فى البلاد التى سافر إليها ، فإن لم يظهر وارث آخر ، فإن كان ذا فرض [آخر] (٤) أكمل له ، وإن كان ابنًا سلم إليه المال . وإن كان أخًا فقيل : لا يسلم إليه . وقيل : يسلم ، وهو الأصح . ويستحب أن يأخذ منه كفيل . وقيل : يجب وقيل : إن كان ثقة استحب ، وإلا وجب. والأول أصح .

فصل : ترجمه فى المحرر (٥): كتاب إلحاق القائف .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : ثم .

(٣) سقط من ك .

(٤) سقط من أ ، ك .

(٥) المحرر (ص ٥١٤).

(٦) المحرر (ص ٥١٤) .

مُجَرَّبٌ ، وَالأَصَحُّ اشْتِرَاطُ حُرٍّ ذَكَرٍ ، لاَ عَدَدٍ ، وَلاَ كَوْنِهِ مُدْلِجِيًّا .

فَإِذَا تَدَاعَيَا مَجْهُولاً عُرِضَ عَلَيْهِ ، وَكَذَا لَوِ اشْتَرَكَا فِي وَطْءٍ فَوَلَدَتْ مُمْكِنًا مِنْهُمَا وَتَنَازَعَاهُ بِأَنْ وَطِئَا بِشُبْهَةٍ أَوْ مُشْتَرَكَةً لَهُمَا ، أَوْ وَطِئَ زَوْجَتَهُ وَطَلَّقَ فَوَطِئَهَا آخَرُ بِشُبْهَةٍ أَوْ نِكَاحٍ فَاسِدٍ ، أَوْ أَمَتَهُ فَبَاعَهَا فَوَطِئَهَا الْمُشْتَرِي

قوله : (مسلم عدل) يشترط أيضًا التكليف ـ صرح به فى المحرر[٦] ـ ليكون أهلاً للشهادة .

قوله : (مجرب) أى : بأن يعرض عليه ولد فى نسوة ليس فيهن أمه ، ثم نسوة أخرى ، ثم نسوة فيهن أمه ، فإن أصاب فى الكل فهو مجرب .

وكذا الكلام فى الأب على الأصح المنصوص . وقيل : تختص التجربة بالغرض مع الأم .

قال أبو حامد وأصحابه : التكرار [ق/ ٢٠٣ك] ثلاثًا شرط : وقيل : تكفى مرة .

واعتبر الإمام غلبة الظن بأن قوله عن خبرة لا عن اتفاق ، وقد يكون بدون الثلاث .

قوله : (لا عدد ، ولا كونه مدلجيًا) أى : من بنى مدلج ؛ بل يجوز من سائر العرب ، بل ومن العجم .

وذلك معطوف على الأصح ؛ أى : الأصح عدم اشتراطهما .

واشترط ابن كج البصر والنطق .

قال : وإن كان ابن أحد المتداعيين فألحقه بغير أبيه قبل ، أو بأمه فلا . والعدد بالعكس .

قوله : (فإذا تداعيا مجهولاً) أى : لقيطًا كان أو غيره .

قوله : (وكذا لو اشتركا) كذا لو اشترك جماعة .

قوله : (بأن وطئا بشبهة) أى : بأن وجدها كل منهما فى فراشه فظنها زوجته أو أمته .

وَلَمْ يَسْتَبْرِئْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا ، وَكَذَا لَوْ وَطِئَ مَنْكُوحَةً فِي الأَصَحِّ .

فَإِذَا وَلَدَتْ لِمَا بَيْنَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ وَأَرْبَعِ سِنِينَ مِنْ وَطْأَيْهِمَا وَادَّعَيَاهُ عُرِضَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ تَخَلَّلَ بَيْنَ وَطْأَيْهِمَا حَيْضَةٌ فَلِلثَّانِي إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الأَوَّلُ زَوْجًا فِي نِكَاحٍ صَحِيحٍ ، وَسَوَاءٌ فِيهِمَا اتَّفَقَا إِسْلامًا وَحُرِّيَّةً أَمْ لاَ .

وهذه وما بعدها صور الاشتراك فى الوطء الذى يترتب على العرض على القائف .

قوله : (وكذا لو وطئ منكوحة فى الأصح) أى : لو وطئ أجنبى منكوحة الغير بشبهة فأتت بولد ممكن منهما فالأصح العرض.

وقيل : يلحق بالزوج ؛ لقوة فراشه .

قوله : (إلا أن يكون الأول زوجًا فى نكاح صحيح) أى : والثانى بشبهة أو نكاح فاسد فلا يتعين .

قوله : (بل يكون كما لو تخلل الحيضة) واحترز بالصحيح عما لو كان الأول زوجًا بنكاح فاسد ؛ فالأصح أنه للثانى .

قوله : (وسواء فيهما) أى : فى المتنازعين .

وقد تقدم فى الكتاب شىء من أحكام القائف فى باب اللقيط والعدة وغيرهما .

كتاب العتق

إِنَّمَـا يَصِحُّ مِنْ مُطْلَقِ التَّصَـرُّفِ ، وَيَصِحُّ تَعْلِيـقُهُ . . . . . .

كتاب العتق

قال فى التنبـيه : هو قربة مندوب إليـه . ومحله إذا كان منجـزًا ، أما (معلقًا) [١] فلا .

قال الرافعى [فى][٢] كتاب الصداق : بخلاف التدبير .

قوله : (من مطلق التصرف) فى المحرر [٣]: (من مكلف مطلق) ؛ فأسقط التكليف فى المنهاج ؛ لعدم الاحتياج إليه .

وفى الروضة : يصح من كل مالك مطلق لا يصادف إعتاقه متعلق حق لازم لغيره ؛ فلا يصح من غير مالك إلا بوكالة أو ولاية ، ولا إعتاق صبى [ومجنون] [٤] ومحجور عليه بسفه . وفى التفليس والرهن خلاف سبق .

قـوله : (ويصح تعليـقـه) قـال فى التنبيـه : ([على] [٥] الإخـطـار والصفات) أى : على المحـقق الوقوع وغيره . قـال : وإذا علق على صفة لم [ق/٤٦٦ب] يملك الرجوع فـيها بالقول ويملك بالتـصرف كالبيـع وغيره وإن باعه ثم اشتراه لم تعد الصفة .

وإن علق على صفة مطلقة فمـات السيد بطلت الصفة . وإن علق على صفة بعد الموت فمات السيد لم تبطل الصفة . انتهى .

---

(١) فى ك ، م : معلقة .

(٢) سقط من أ٤

(٣) المحرر (ص ٥١٥) .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى أ : قال .

وَإِضَافَتُهُ إِلَى جُزْءٍ فَيَعْتِقُ كُلُّهُ ، وَصَرِيحُهُ تَحْرِيرٌ وَإِعْتَاقٌ ، وَكَذَا فَكُّ رَقَبَةٍ فِي الأَصَحِّ ، وَلاَ يَحْتَاجُ إِلَى نِيَّةٍ ، وَيَحْتَاجُ إِلَيْهَا كِنَايَتُهُ ، وَهِيَ لاَ مِلْكَ لِي عَلَيْكَ ، لاَ سُلْطَانَ ، لاَ سَبِيلَ ، لاَ خِدْمَةَ ، أَنْتَ سَائِبَةٌ ، أَنْتَ مَوْلاَيَ ، وَكَذَا كُلُّ صَرِيحٍ أَوْ كِنَايَةٍ لِلطَّلاَقِ .

وَقَوْلُهُ لِعَبْدٍ : أَنْتِ حُرَّةٌ ، ولأمة: أَنْتَ حُرٌّ صَرِيحٌ .

قوله : (وإضافته إلى جزء) أى : معين كيدك ، أو نصفك حر، أو غير معين كبعضك [حر] (١) .

قوله : (فيعتق كله) أى : إذا كان باقيه له .

وهل وقع العتق عليه دفعة أو على المذكور ثم سرى ؟

فيه خلاف سبق فى الطلاق .

أما إذا كان لغيره فسيأتى .

قوله : (وصريحه تحرير وإعتاق) أى : كأنت حر أو محررًا أو حررتك أو أنت عتيق أو معتق أو أعتقتك. أما لو قال : (أعتقك الله أو الله أعتقك) ففيه أوجه: **ثالثها** : صراحة الله أعتقك ، بخلاف عكسه ؛ فإنه دعاء . ولو قال لمن زاحمته فى الطريق : تأخرى يا حرة ، فكانت أمته ففى فتاوى الغزالى لا تعتق .

قوله : (ويحتاج إليها كنايته) يظهر أن يكون في محلها ما تقدم فى الطلاق.

قوله : (وهى لا ملك لى عليك) كذا لابد ، لا قهر أزلت ملكى عنك، وحرمتك ، أنت حرام ، أنت لله ، وكذا أنت على كظهر أمى فى الأصح ؛ لاقتضائه التحريم كقوله حرمتك .

قوله : (وقوله لعبده : أنت حرة .. إلى آخره) أى : لا يضر الخطأ فى التذكير والتأنيث .

---

(١) سقط من أ .

وَلَوْ قَالَ : عـتْقُكَ إِلَيْكَ ، أَوْ خَيَّرْتُكَ وَنَوَى تَـفْوِيضَ الْعِتْقِ إِلَيْهِ فَـأَعْتَقَ نَفْسَـهُ فِي الْمَجْلِسِ عَتَقَ ، أَوْ أَعْـتَقْتُكَ عَلَـى أَلْفٍ ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ عَلَى أَلْفٍ فَقَبِلَ ، أَوْ قَالَ لَهُ الْعَبْـدُ : أَعْتِقْنِي عَلَى أَلْفٍ فَأَجَابَهُ . . . . . .

فرع : لو كان اسم العبد حرًا فقال : يا حر فله حالتان : **إحداهما** : أن يكون يسمى بذلك قبل الرق ؛ (فإن أطلق) أى : لم يقـصد النداء باسمه القـديم عـتق ، وإن قـصـد فـلا فـى الأصح . كـذا فى الروضـة . وفى الشرحين: الأشبه ، وفى المطلب نحوه .

ووقع فى الكفاية إن قصد النداء لم يعـتق ، وإن أطلق فالأشبه كذلك؛ فكأنه انعكس عليه الحالة الثانية أن يكون يسمى بذلك فى الحال ؛ فإن قصد النداء لم يعتق وكذا إن أطلق فى الأصح . فإن قصد فى الكفاية هذه الحالة [سـهل] (١) ، لكنه بعيد عن الـعبارة . وفى فتاوى الغـزالى : لو اجتاز [بالمكاس] (٢) ومعه عبده ، فقال : هو حر خوفًا من المكس وقصد الإخبار لم يعتق فيما بينه وبين الله ، وهو كاذب .

قال الرافعى : ومقتضاه أنه لا يقبل ظاهرًا [وأنه لو قال: أفرغ من هذا العمل قبل العشاء وأنت حـر ، وقال : أردت حراً من العمل دون العتق . دين ولا يقـبل ظاهرًا . وأنه] (٣) لو زاحمته امرأة فـقال : تأخرى يا حرة فبانت أمته لا تعتق .

قوله : (فأعتق نفسه فى المجلس عتق) كذا في المحرر(٤) . والذى فى الروضة والشرح : فأعتق نفسه فى الحال .

قوله : (أو أعتقـتك على ألف ، أو أنت حر على ألف فقبل) أى : فى الحال .

---

(١) فى ك : حمل .

(٢) فى ك : المكان .

(٣) سقط من أ .

(٤) المحرر (ص٥١٥) .

عَتَقَ فِي الحَالِ ، ولَزِمَهُ الأَلْفُ .

وَلَوْ قَالَ : بِعْتُكَ نَفْسَكَ بِأَلْف ، فَقَالَ : اشْتَرَيْتُ فَالْمَذْهَبُ صِحَّةُ الْبَيْعِ وَيَعْتِقُ فِي الحَالِ وَعَلَيْهِ الأَلْفُ ، وَالْوَلاَءُ لِسَيِّدِه .

وَلَوْ قَالَ لِحَامِلٍ : أَعْتَقْتُكِ ، أَوْ أَعْتَقْتُكِ دُونَ حَمْلِكِ عَتَقَا ، وَلَوْ أَعْتَقَهُ عَتَقَ دُونَهَا .

وَلَوْ كَانَتْ لِرَجُلٍ وَالحَمْلُ لآخَرَ لَمْ يَعْتِقْ أَحَدُهُمَا بِعِتْقِ الآخَرِ ، وَإِذَا كَانَ

قوله : (بعد ذلك عتق فى الحال) جواب للمسائل الثلاث. وكذا قال فى المحرر [ق/ ٢٠٤ك] : (عتق فى الحال) ؛ فكأنه انتقال من مسألة إلى أخرى ؛ فالذى فى الروضة والشرح فى الصور الثلاث عتق ، ولم يقل فى الحال ؛ إذ لا فائدة له .

ثم قال : ولو قال : أعتقتك على كذا إلى شهر فقيل : عتق فى الحال، والعوض مؤجل ؛ فلعله انتقل الحكم من هذه إلى ما ذكر .

قوله : (ولو قال : بعتك نفسك) ذكرها فى « الروضة » فى أوائل كتاب الكتابة .

ومثله لو قال العبد : بعنى نفسى بكذا فقال : بعتك .

قوله : (فالمذهب صحة البيع) فى المحرر : هو ظاهر المذهب . وفى الروضة [صح البيع . وذكر الربيع] [1] قولاً أنه لا يصح . فمنهم من أثبته قولاً ضعيفًا ومنهم من نفاه وقال : هو تخريج له .

قوله : (والولاء لسيده) فيه وجه .

قوله : (أو أعتقتك دون حملك عتقًا) أى : بخلاف بعتكها دون حملها؛ فإن البيع يبطل لقوة العتق ؛ ولهذا لو استثنى عضواً من البيع بطل بخلاف العتق .

---

(١) سقط من أ .

بَيْنَهُمَا عَبْدٌ فَأَعْـتَقَ أَحَدُهُمَا كُلَّهُ أَوْ نَصِيبَهُ عَتَقَ نَصِيبُـهُ ، فَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا بَقِيَ الْبَاقِي لِشَرِيكِهِ ، وَإِلاَّ سَـرَى إِلَيْهِ ، أَوْ إِلَى مَا أَيْسَرَ بِهِ ، .....

ولو أعتق الحمل وحده عتق ، ولا تعتق الأم على الصحيح .

قوله : (أو نصيبه) صورته أن يقول : نصيبى منك حر ، أو أعتقت نصفك الذى أملكه . فلـو قال : نصفك حر وكـان يملك نصفه فـهل يعتق [ق/١٩٩م] نصيب كله ابتداء أم يقع على نصف النصف مشاعًا فيعتق الربع ثم يسرى إلى ربع آخر فقط إن كان معسرًا ، وإلى الكل إن كان موسرًا ؟

وجهان . قال الإمام : ولا فائدة لهما إلا فى تعليق طلاق أو عتق .

وقال ابن الـرفعة : فـائدتهمـا لو وكله شريـك فى عتق نصـيبه فـعلى الإشاعة يعتق جميعه عليهما . وعلى مقابله لا تعتق [حصة] (١) الشريك.

قولـه : (فإن كـان معـسرًا) أى : عند [الإعـتـاق] (٢) . وكـــذلك [اليسار](٣) فلو طرأ اليسار بعده فلا تقويم .

قـــوله : (وإلا) أى : كان موسرًا بأن كـان معه ما يفى بقيـمة حصة شريكه ، وإن لم يملك غـيره فيصـرف فيه كما يـباع فى الدين ؛ فيبـاع فيه مسكنه ، وخادمـه ، وما فضل من قوت يومه له ولمن فى نفـقته ، ودست ثوب يليق به ، [سكنى] (٤) يوم .

قوله : (سرى إليه) يستثنى منه ما لو كان نصيب الآخر ثبت فيه خاصة حكم الاستيلاد للإعسار ؛ فإن الأصح منع سراية العتق إليه.

قوله : (أو إلى ما أيسر به) هو الصحيح المنصوص .

وقـيل : إن لم يوسر إلا بـالبعض لم يسـر [ق/٣٣٨أ] كـما لا يأخـذ

---

(١) فى ك : نصف .

(٢) فى ك : الإطلاق .

(٣) سقط من أ .

(٤) فى أ : مسكن .

وَعَلَيْهِ قِيمَةُ ذَلِكَ يَوْمَ الإِعْتَاقِ .

وَتَقَعُ السِّرَايَةُ بِنَفْسِ الإِعْتَاقِ ، وَفِي قَوْلٍ : بِأَدَاءِ الْقِيمَةِ ، وَقَوْلٍ: إِنْ دَفَعَهَا بَانَ أَنَّهَا بِالإِعْتَاقِ .

وَاسْتِيلاَدُ أَحَدِ الشَّرِيكَيْنِ الْمُوسِرِ يَسْرِي ، وَعَلَيْهِ قِيمَةُ نَصِيبِ شَرِيكِهِ وَحِصَّتُهُ مِنْ مَهْرِ مِثْلٍ ، وَتَجْرِي الأَقْوَالُ فِي وَقْتِ حُصُولِ السِّرَايَةِ، . . .

الشفيع البعض .

قوله : (وعليه قيمة ذلك يوم الإعتاق) أى : إذا سريناه بنفس الإعتاق أو قلنا بالوقف .

فإن قلنا بالأداء فالأصح كذلك . وقيل : يوم الأداء .

وقيل : الأكثر . ورجحه الإمام والغزالى .

والمراد بيوم الإعتاق والأداء : وقت الإعتاق والأداء ، وكذلك كل ما سيأتى .

وإطلاق اليوم جرى على الغالب فى أن قيمته لا تختلف فى اليوم الواحد.

قوله : (وتقع السراية بنفس الإعتاق) يستثنى ما لو كاتبا المشترك ثم أعتق أحدهما نصيبه ؛ فإنما يحكم بالسراية . بعد العجز عن أداء نصيب [ق/ ٤٦٧ب] الشريك على الصحيح .

قوله : (وفى قول : إن دفعها بان أنها بالإعتاق) أى : وإن لم يدفع القيمة بان أنه لم يعتق فيكون عتق حصة الشريك موقوفًا .

فإن اختلفا فى القيمة لتلف ، أو غيبة ، أو تغير القيم لطول المدة قال فى « التنبيه » : صدق المعتق على الأول ، والشريك على الثانى . انتهى .

وكذا يصدق الشريك على الثالث أيضًا .

قوله : (وعليه قيمة نصيب شريكه وحصته من مهر المثل) أى : على الأقوال الثلاثة الآتية فى وقت حصول السراية ، بخلاف قيمة الولد فإنها إنما

فَعَلَى الأَوَّل وَالْثَّالث لاَ تَجبُ قِيمَةُ حصَّته مِنَ الْوَلَدِ ، وَلاَ يَسْرِي تَدْبِيرٌ ، وَلاَ يَمْنَعُ السِّرَايَةَ دَيْنٌ مُسْتَغْرِقٌ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ قَالَ لشَرِيكه الْمُوسِرِ : أَعْتَقْتُ نَصِيبَكَ فَعَلَيْكَ قِيمَةُ نَصِيبِي فَأَنْكَرَ صُدِّقَ بِيَمِينِهِ فَلاَ يَعْتِقُ نَصِيبُهُ ، .....

تجب على [القول] (١) الثانى ؛ وهو أنها عند الأداء كما يفهمه.

قوله : (فعلى الأول والثالث لا تجب) كذا جزم بعد الوجوب فى «المحرر» تبعًا للبغوى . وقيل : تجب أيضًا .

قوله : (ولا يسرى تدبير) إذ لا سراية على ميت ، وهى فى «المحرر»(٢) فى آخر الفصل .

فلو قال : دبرت [نصفك] (٣) مثلاً ، فإذا مات عتق ذلك الجزء فقط.

ولو قال : دبرت يدك فوجهان : قيل : يلغو ، وقيل : يعتق كل بعد موته .

قال فى « التنبيه » : وإن دبر [شركًا] (٤) له فى عبد لم يقوم عليه على ظاهر المذهب . وقيل : يقوم .

قوله : (ولو قال لشريكه الموسر) أما لو كان معسرًا وأنكر وحلف لم يعتق من العبد شىء .

فلو اشترى المدعى نصيب المدعى عليه عتق عليه ، ولا سراية .

قوله : (فعليك قيمة نصيبى فأنكر) أى : ولا بينة للمدعى ، فإن كانت قضى له بها .

قوله : (فلا يعتق نصيبه) أى : إن حلف . فإن نكل حلف المدعى، واستحق القيمة . والصحيح حينئذ أنه لا يحكم بعتق نصيب المدعى عليه؛

---

(١) سقط من أ .

(٢) المحرر (ص ٥١٦)

(٣) فى أ : بعضك .

(٤) فى أ : شريكا .

وَيَعْتِقُ نَصِيبُ الْمُدَّعِي بِإِقْرَارِهِ إِنْ قُلْنَا : يَسْرِي بِالإِعْتَاقِ ، وَلاَ يَسْرِي إِلَى نَصِيبِ الْمُنْكِرِ .

وَلَوْ قَالَ لشَرِيكه : إِنْ أَعْتَقْتَ نَصِيبَكَ فَنَصِيبِي حُرٌّ بَعْدَ نَصِيبِكَ فَأَعْتَقَ الشَّرِيكُ وَهُوَ مُوسِرٌ سَرَى إِلَى نَصِيبِ الأَوَّلِ .....

لأن الدعوى إنما توجهت عليه لأجل القيمة ، لكن لو شهد آخر مع المدعى عتق .

قـوله : (ويعتق نصيب المدعى بإقراره) أى : إذا حلف المردودة أو حلف المدعى عليه ؛ كذا قال فى « الروضة » .

قوله : (إن قلنا : يسرى بالإعتاق) يفهم أنه على القولين الآخرين لا يعتق .

قلت : وهذا واضح فيما إذا حلف المدعى عليه . أما إذا لم يحلف وحلف [ق/ ٢٠٥ك] المدعى المردودة فينبغى أن يعتق جزمًا ؛ فإنه قد أخذ القيمة .

قوله : (ولا يسرى إلى نصيب المنكر) أى : حيث حكم بعتق نصيب المدعى وإن كان المدعى موسرًا ؛ لأنه لم ينشئ العتق .

فرع : قال كل من الموسرين لصاحبه : أنت أعتقت [فلى][1] القيمة، وأنكر مخلفا فلا قيمة ، وعتق كله إن قيل بتعجيل السراية .

قوله : (فنصيبى حر بعد نصيبك) لو قال : فنصيبى حر كان كذلك؛ فلا حاجة إلى قوله : (بعد نصيبك) ، وإن كانت عبارة « المحرر» و«الروضة» « كالمنهاج » .

[قوله][2] : (وهو موسر سرى إلى نصيب الأول) لأن السراية قهرية [مانعة][1] لعتق نصيبه لا مدفع لها ، وموجب التعليق يقبل الدفع بالبيع

---

(١) فى ك : قبل .

(٢) سقط من ك ، م .

إِنْ قُلْنَا : السِّرَايَةُ بِالإِعْتَاقِ ، وَعَلَيْهِ قِيمَـتُهُ ، وَلَوْ قَالَ : فَنَصِيبِي حُرٌّ قَبْلَهُ ، فَأَعْـتَقَ الشَّرِيكُ ، فَـإِنْ كَانَ الْمُعَلِّقُ مُعْـسِرًا عَتَقَ نَصِـيبُ كُلٍّ عَنْهُ ، وَالْوَلاَءُ لَهُمَا ، وَكَذَا إِنْ كَانَ مُوسِرًا وَأَبْطَلْنَا الدَّوْرَ ، وَإِلاَّ فَلاَ يَعْتِقُ شَىءٌ .

وَلَوْ كَانَ عَبْـدٌ لِرَجُلٍ نِصْفُهُ ، وَلآخَرَ ثُلُثُهُ ، وَلآخَـرَ سُدُسُهُ . . . . . .

وغيره .

قوله : (إن قـلنا :السراية بالإعـتاق) كـذلك إن قلنا بالتبـيين إذا أديت القيمة .

أما إذا قلنا بالأداء فنصيب المعلق عمن يعتق فيه وجهان .

أما لو كان الشريك المعتق معسرًا فيعتق على كل منهما نصيبه .

قوله : (فإن كان المعلق معسراً) أى : سواء الآخر موسرًا أو معسرًا .

قـوله: (عتق نصـيب كل عنه) أى : المنجز في الحـال ، والمعلق قبله بموجب التعليق ؛ فلا سراية .

قوله : (وكذا إن كـان موسراً) أى : وقلنا : السراية بالإعـتاق، وإلا ففيه الخلاف .

قوله : (وأبطلنا الدور) أى : كما هو الأصح .

قوله : (وإلا فـلا يعتق شىء) أى : إذا صححنا الدور ـ كـما قال ابن الحداد وغيره ـ فلا ينفذ إعتاق المقول له فى نصيبه .

هذه عبـارة « المحرر »[٢]و « الشرحين » و « الروضـة » ؛ لأنه لو نفذ لعتق نصيب القائل قبله ولو عتق لسرى ، ولو سرى لبطل عتقه ؛ فيلزم من نفـوذه [عدم] [٣] نفوذه . وإذا لم ينفذ عتق حصـة المقول له لم ينفذ عتق حصة المعلق فعبر المصنف بقوله : فلا يعتق شىء فكانت عبارته أنص .

---

(١) فى ك : تابعة .

(٢) المحرر (ص ٥١٧) .

(٣) فى أ : تقدم .

فَأَعْتَقَ الآخِرَانِ نَصِيبَيْهِمَا مَعًا عتقا ، فَالْقِيمَةُ عَلَيْهِمَا نِصْفَانِ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَشَرْطُ السِّرَايَةِ إِعْتَاقُهُ بِاخْتِيَارِهِ ، فَلَوْ وَرِثَ بَعْضَ وَلَدِهِ لَمْ يَسْرِ ، وَالْمَرِيضُ مُعْسِرٌ إِلاَّ فِي ثُلُثِ مَالِهِ ، .....

قوله : (فأعتق الآخران نصيبهما) ضبطها المصنف بكسر الخاء ؛ ليوافق قوله فى « المحرر » : فأعتق الثانى والثالث ، وإلا فلو قال : فأعتق اثنان منهما ـ كما فى « الروضة » وغيرها ـ كان الحكم كذلك .

قوله : (معًا) أى : إما اتفاقًا أو علقا بصفة واحدة فوجدت ، أو وكلا واحدًا فأعتقهما .

قوله : (نصفان على المذهب) فيه طريقان ؛ صحح الجمهور طريقة الجزم بأنه على عدد الرؤوس ، ورجح الإمام طريقة القولين : ثانيهما على قدر الملكين .

قوله : (إعتاقه باختياره) أى : مباشرة أو تسببًا بأن ملكه بطريق يقصد به اجتلاب الملك كالشراء وقبول الهبة والوصية .

فإن [كان] [1] مما يقصد به التملك غالبًا ولكن يتضمنه بأن اشترى المكاتب بعض ولد سيده ثم عجزه وصار بعض ولده له عتق عليه ولا يسرى فى الأصح كما لو عجز المكاتب نفسه .

ولو باع ابن أخيه بثوب ومات الأخ فورثه أخوه ورد الثوب بعيب ، واسترد بعض ابن أخيه عتق ، وفى السراية وجهان : صحح النووى هنا السراية .

قوله : (فلو ورث بعض ولده) أى : وإن سفل ، وكذا والده وإن علا .

وعبارة « المحرر » [2] وغيره : بعض قريبه .

قوله : (والمريض معسر إلا فى ثلث ماله) أى : فلو أعتق فى مرض

---

(١) فى أ : كانت .

(٢) المحرر (ص ٥١٧) .

وَالمَيِّتُ مُعْسِرٌ ، فَلَوْ أَوْصَى بِعِتْقِ نَصِيبِهِ لَمْ يَسْرِ .

موته تصيبه ولم يخرج من الثلث غيره فلا سراية .

قوله : (والميت معسر) أى : مطلقًا .

قوله : (فلو أوصى بعتق نصيبه لم يسر) أى : وإن خرج كله من الثلث ، بل لو كان جميع العبد له فأوصى بعتق بعضه فأعتق لم يسر .

نعم لو قال : اعتقوا نصيبى وكملوا العتق، كملناه إن خرج من الثلث ، وإلا [فما] [(١)] يخرج .

قال القاضى أبو الطيب : وإنما يكمل باختيار الشريك ، وأطلقه الجمهور .

وصور الإمام والغزالى الوصية بالتكميل بقوله : [اشتروا] [(٢)] نصيب [ق/ ٤٦٨ب] شريكى فأعتقوا .

فلو قال : اعتقوه إعتاقا ساريًا فلا سراية بعد الموت .

وبقى من [شروط] [(٣)] السراية أن لا يتعلق بحصة [الذى] [(٤)] لم يعتق حق لازم بأن كانت موقوفة ، ولو كانت مرهونة سرى فى الأصح ، وتنتقل الوثيقة إلى القيمة .

ويشترط أيضًا أن يكون ما باشره بالعتق يمكن أن يعتق بالسراية ؛ فلو أولد أحد الشريكين وهو معسر ، فلو أيسر وأعتق حصته لم يسر ؛ لأن شريكه لو أعتق لم يسر إلى حصة المستولد فكذلك عكسه .

---

(١) فى أ : لما .

(٢) فى ب ، ك ، م : اشترى .

(٣) فى أ : شرط .

(٤) فى ك : الشراء .

فصل

إِذَا مَلَكَ أَهْلُ تَبَرُّعٍ أَصْلَهُ أَوْ فَرْعَهُ عَتَقَ ، وَلاَ يَشْتَرِي لِطِفْلٍ قَرِيبَهُ .

[فصل] (١) : **قوله : (إذا مالك)** أى : قهرًا كالإرث ، أو اختيارًا كالشراء وغيره .

قوله : (أهل التبرع) كذا فى « المحرر » (٢) . وليس ذلك فى « الروضة» . ولم أدر مما احترز به ؛ فإن الصبى والمجنون إذا ملكاه عتق عليهما كما سيأتى .

قوله : (ولا يشترى لطفل قريبه) كذلك المجنون .

فإن فعل فالشراء باطل . ولممتنع الشراء والملك [لا] (٣) العتق إذا حصل الملك .

ثم ظاهر عبارة الكتاب « والروضة » وأصليهما تبعًا للغزالى أنه يملكه ثم يعتق عليه بعد الملك . وهو المنقول عن الشافعى ، واستشكله فى «المطلب» ؛ بأن البعضية إذا نافت الملك فكيف يحكم بوجوده [ق/ ٢٠٦ك] مع اقترانها [ق/ ٢٠٠م] [بسببه] (٤) ؛ ولهذا قال ابن الحداد : إذا قهر مسلم قريبه الحربى لا يملكه ؛ لأن القرابة دافعة . ولقوة هذا السؤال قال الغزالى بعد ذلك عندى أنه لا يملكه بل يندفع الملك بموجب العتق [ويترتب] (٥) [العتق على سبب الملك ، لا على حقيقته ، واختاره هو أيضًا فى تعليق الطلاق](٦) متبعًا لأبى اسحاق المروزى ، وفى آخر « النهاية » أنما جوزنا [

---

(١) سقط من م .

(٢) المحرر (ص ٥١٧)

(٣) سقط من أ .

(٤) فى ك : بسبب.

(٥) فى أ : وثبوت .

(٦) سقط من م .

وَلَوْ وَهَبَ لَهُ أَوْ وَصَّى لَهُ فَإِنْ كَانَ كَاسِبًا فَعَلَى الْوَلِيِّ قَبُولُهُ ، وَيَعْتِقُ وَيُنْفِقُ مِنْ كَسْبِهِ ، وَإِلاَّ فَإِنْ كَانَ الصَّبِيُّ مُعْسِرًا وَجَبَ الْقَبُولُ ، وَنَفَقَتُهُ فِي

[الشراء] (١) ذريعة إلى [تخليصه] (٢) من [الرق](٣) ، وإلا فالمقتضى لعدم الملك موجود .

فائدة : حكى الشيخ فى باب [الخيار] (٤) من البيع عن الجوزى أنه لا يعتق وإن انقضى الخيار حتى يوفى الثمن ؛ لأن للبائع حق الحبس ؛ فأشبه [ما] (٥) لو ورثه مرهونًا .

[**قوله**] (٦) : (**فإن كان كاسبًا**) ثم قوله : (وإن كان الصبى معسرًا) ثم قوله : (أو موسرًا) ترتيب « الروضة » بعكسه ، والمعنى [متفاوت](٧)؛ فإنه قال: فإن كان الصبى معسرًا فلوليه قبوله ويلزمه في الأصح ، وظاهر النص .

فإذا قبل عتق على الصبى وإن كان موسرًا نظر إن كان لقريب بحيث تجب نفقته فى الحال لم يجز للولى القبول .

وإن كان بحيث لا [ق/ ٣٣٩أ] يجب فعلى ما ذكرنا فى المعسر . وإذا لم يقبل الولى قبل الحاكم ، فإن لم يفعل فللصبى بعد بلوغه القبول ؛ قاله الرويانى .

قال الرافعى : وليكن هذا فى الوصية . انتهى .

أى : ولا يتأتى فى الهبة الفور فى القبول .

---

(١) فى م : الشريعة .

(٢) فى أ : تحصيله .

(٣) فى ك : الطرق .

(٤) فى ك : الجنائز .

(٥) سقط من أ .

(٦) بياض فى م .

(٧) فى ك ، م : متقارب .

بَيْتِ المَالِ ، أَوْ مُوسِرًا حَرُمَ .

وَلَوْ مَلَكَ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ قَرِيبَهُ بِلاَ عِوَضٍ عَتَقَ مِنْ ثُلُثِهِ ، وَقِيلَ : مِنْ

ثم فى عبارة الكتاب استدراكان : **أحدهما** : إن كلامه هنا يقتضى أن القريب القادر على الكسب لا تجب نفقته ، فإنه فرق بين الكاسب وغيره. وقد سبق فى النفقات ما يخالفه ؛ فإن المراد [بالكاسب] [١] القادر عليه، ولم [يفعل] [٢] كما تقرر هنا كالثانى قيل : كان الأحسن أن يعبر بوجوب النفقة وعدمه كما فى « الروضة » وغيرها ، لا بالكاسب وغيره ليندفع السؤال المذكور ؛ولأنه لو أوصى [للصبى] [٣] بجده وعمه الذى هو ابن هذا الجد موجود موسر ؛ فإنه يلزم [الولى القبول ـ [سواء][٤] كان الجد الموصى به كاسبًا أم لا ـ لكون نفقته فى الحالين لا تلزم الصبى فإنها تلزم][٥] العم الذى هو ابن الجد إن كان الجد غير كاسب جزمًا أو كاسبًا فى الأصح ـ كما تقدم ـ ، فغير الكاسب فى الصورة المذكورة يجب قبوله مطلقًا ومفهوم .

قوله : (فإن كان كاسبًا) يخرجه ، وصريح قوله : (أو موسرًا حرم) يخرجه ؛ فالتعبير بوجوب النفقة وعدمه لا غبار عليه ، والله أعلم .

قوله : (فعلى الولى قبوله) فيه وجه أنه يجوز ولا يجب ، وقد تقدم قريبًا عن « الروضة » .

قوله : (بلا عوض عتق من ثلثه) يشمل ملكه بالإرث والهبة والوصية، وبه صرح فى « المحرر » [٦].

وصحح فى الثلاث أنه يعتق من الثلث ـ أى : حتى لو لم يكن له غيره

---

(١) في أ : بالكسب .
(٢) فى أ : يفصل .
(٣) سقط من أ .
(٤) سقط من أ .
(٥) سقط من م .
(٦) المحرر (ص ٥١٧) .

رَأْس المَال أَوْ بِعِوَضٍ بِلاَ مُحَابَاةٍ فَمِنْ ثُلُثِه ، وَلاَ يَرِثُ .

فَإِنْ كَـانَ عَلَيْه دَيْنٌ فَقِـيلَ : لاَ يَصِحُّ الشِّرَاءُ ، وَالأَصَحُّ صِحَّـتُهُ ، وَلاَ يَعْتِقُ بَلْ يُبَاعُ لِلدَّيْنِ ، أَوْ بِمُحَابَاةٍ فَقَدْرُهَا كَهِبَةٍ ، وَالْبَاقِي مِنَ الثُّلُثِ .

لم يعـتق إلا ثلثه ـ لكن المصـحح فى « الروضة » و « الشـرحين» هنا وفى كتاب الوصية فى مسألة الإرث أنه يعتق من رأس المال حتى يعتق كله ، وإن [لم يكن] (١) مال غيره .

وأما مسألة الـوصية والهبة ، فإن قلنا فى مـسألة الإرث من الثلث فهنا أولى ، وإلا فوجهان : أصحهما : من رأس المال .

قوله : (فمن ثلثه) أى : فلا يعتق منه إلا ما يخرج من الثلث .

قـــوله : (ولا يـرث) لأن عـتقـه من الثلـث وصيـة ، والإرث لا [يجامع](٢) الوصية ؛ كذا أطلقوه وعللوه .

قال الرافعى : وكأنه تفريع على بطلان الوصـية للوارث فإن صححناها موقوفة على إجازة الوارث لم يمتنع [الجمع] (٣) ؛ فيحتمل أن يوقف الأمر على الإجازة ، ويحتمل خلافه .

وفى وجه ضعيف أنه يرث ؛ لأنه لا يملك الرقبة حتى يقال : أوصى له بها .

قوله : (أو بمحاباة) أى اشتراه بخمسين وهو يساوى مائة .

قوله : (قدرها كـهبة) أى : فيجىء فيـه الوجهان فى أنه من الثلث أو من رأس المال ؛ فعلى الأول كله من الثلث ، وعلى الثانى يعتبر منه نصفه .

وحيث عتق من رأس المال ورث على الصحيح ، أو من الثلث فلا على

---

(١) فى أ : أمكن له .

(٢) في أ : يحتاج .

(٣) فى م : الجزم .

وَلَوْ وَهَبَ لِعَبْدِ بَعْضَ قَرِيبِ سَيِّدُهُ فَقَبِلَ وَقُلْنَا : يَسْتَقِلُّ بِهِ عَتَقَ وَسَرَى، وَعَلَى سَيِّدِهِ قِيمَةُ بَاقِيهِ .

فصل

أَعْتَقَ فِي مَرَضِ مَوْتِهِ عَبْدًا لاَ يَمْلِكُ غَيْرَهُ عَتَقَ ثُلُثُهُ ، فَإِنْ كَانَ عَلَيْهِ دَيْنٌ

الصحيح . وفيه البحث المتقدم للرافعى .

قوله : (ولو وهب العبد بعض قريب سيده) إلى قوله : (عتق وسرى) كذا جزم به الرافعى هنا . واستشكل النووى السراية ؛ فإنه ملكه قهراً كالإرث .

وما ذكره هنا بحثًا جزم به الرافعى فى كتاب الكتابة [ق/٤٦٩ب] قبل الحكم الرابع معللاً بأنه قهرى ، وتبعه التووى فيه . واعلم أن هذه المسألة لها أصل لم يذكره فى الكتاب ؛ وهو أن من اشترى بعض قريبه أو اتهبه أو أوصى له به عتق عليه وسرى إن كان موسراً ، ولو ورثه لم [يسر][1] صرح بذلك فى « التنبيه » وغيره .

[فصل] [2] : **قوله : (عتق ثلثه)** أى : حتى لو مات [عقب موت السيد، مات وثلثه حر .

أما لو مات] [3] قبل السيد فهل يموت رقيقًا كله أو حرًا كله أو ثلثه؟

أوجه ؛ صحح الصيدلانى الأول ؛ لأن ما يعتق ينبغى أن يحصل للورثة مثلاه ، ولم يحصل لهم هنا شىء . وتظهر فائدة الخلاف فى مسألتين تنظران من « الروضة » .

قوله : (عتق أحدهما بقرعة) فلو مات أحدهم قبل موت السيد

---

(١) سقط من م .

(٢) سقط من م .

(٣) سقط من م .

مُسْتَغْرِقٌ لَمْ يَعْتِقْ شَيءٌ مِنْهُ .

وَلَوْ أَعْتَقَ ثَلاَثَةً لاَ يَمْلِكُ غَيْرَهُمْ ، قِيمَتُهُمْ سَوَاءٌ ، عَتَقَ أَحَدُهُمْ بِقُرْعَةٍ ، وَكَذَا لَوْ قَالَ : أَعْتَقْتُ ثُلُثَكُمْ ، أو ثلثكم حُرٌّ .

ولو قال : أعتقت ثلث كل عبد أقرع ، وقيل : يعتق من كل ثلثة . والقرعة أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية يكتب فى ثنتين رق وفى واحدة عتْقٌ ، وَتُدْرَجُ فِي بَنَادِقَ كَمَا سَبَقَ ، وَتُخْرَجُ وَاحِدَةٌ بِاسْمِ أَحَدِهِمْ ، فَإِنْ خَرَجَ الْعِتْقُ عَتَقَ وَرَقَّ الآخَرَانِ ، أَوْ الرِّقُّ رَقَّ وَأُخْرِجَتْ أُخْرَى بِاسْمِ آخَرَ .

[ق/ ٢٠٧ك] فالمذهب أن الميت يدخل فى القرعة ، وللإمام احتمال أنه لا يدخل ؛ وكأنه [أعتق] (١) عبدين فقط . وأقامه الغزالى وجهًا. والتفريع على الأول . وفيه تقسيم يطول .

قوله : (عتق أحدهم بقرعة) أى : تتعين القرعة طريقًا؛ فلو اتفقوا على أنه إن طار غراب ففلان حر أو من وضع صبى يده عليه فهو حر، لم يجز.

قوله : (ولو قال : أعتقت ثلث كل عبد أقرع) أى : ويعتق واحد بالقرعة .

قوله : (كما سبق) أى : فى باب القسمة . وتجوز بأقلام متساوية وبالنوى والبعر ونحو ذلك .

فإن تفاوتت كدواة وقلم وحصاة منعه الصيدلانى ، وتوقف فيه الرافعى.

قوله : (يكتب فى ثنتين رق) أى : وجوبًا كما يدل عليه كلامهم.

وقيل : هو احتياط . واكتفى برقعة للرق وأخرى للحرية .

قوله : (ويجوز أن تكتب أسماؤهم) أى : فى ذلك طريقان:

---

(١) فى ك : أدخل .

وَيَجُوزُ أَنْ يَكْتُبَ أَسْمَاءَهُمْ ثُمَّ تُخْرَجُ رُقْعَةٌ عَلَى الحُرِّيَّة ، فَمَنْ خَرَجَ اسْمُهُ عَتَقَ وَرَقًّا .

وَإِنْ كَانُوا ثَلاَثَةً قِيمَةُ وَاحِد مائَةٌ ، وآخَرَ مائَتَان وَآخَرَ ثَلاَثُمائَة أُقْرِعَ بِسَهْمَيْ رِقٍّ وَسَهْمِ عِتْقٍ ، فَإِنْ خَرَجَ الْعِتْقُ لِذِي المائَتَيْنِ عَتَقَ وَرَقَّا ، أَوْ لِلثَّالِث عَتَقَ ثُلُثَاهُ ، أَوْ لِلأَوَّل عَتَقَ ثُمَّ يُقْرَعُ بَيْنَ الآخَرَيْنِ بِسَهْمِ رِقٍّ وَسَهْمِ عِتْقٍ ، فَمَنْ خَرَجَ تُمِّمَ مِنْهُ الثُّلُثُ .

وَإِنْ كَانُوا فَوْقَ ثَلاَثَة وَأَمْكَنَ تَوْزِيعُهُمْ بِالْعَدَد وَالْقِيمَة كَسَتَّة قِيمَتُهُمْ سَوَاءٌ جُعِلُوا اثْنَيْنِ اثْنَيْنِ ، أَوْ بِالْقِيمَةِ دُونَ الْعَدَدِ كَسِتَّةٍ قِيمَةُ أَحَدِهِمْ مِائَةٌ ، وَقِيمَةُ

الأولى : أن يكتب فى الرقاع الرق والحرية ، ويخرج على الأسماء، **والثانية** : عكسها .

قوله : (قيمة واحد مائة ... إلى آخره) قسيم لقوله : قيمتهم سواء فجميع ما تقدم هو [[عند] [(١)] استواء قيمتهم .

قوله : (أقرع بسهمى رق وسهم عتق) أى : إن أراد كتبه للرق][(٢)] والحرية ليخرج على الأسماء ، وله عكسه ؛ فإن خرج اسم الأول عتق، ثم يخرج أخرى فإن خرج اسم الثانى عتق نصفه ، أو الثالث فثلثه .

وإن خرج أولاً الثانى عتق ورقا ، أو الثالث عتق ثلثاه ورق باقيه والآخران .

قوله : (تمم منه [الثلث] [(٣)]) أى فإن خرج الثانى عتق نصفه ، أو الثالث فثلثه .

قوله : (كستة قيمتهم سواء) كذا تسعة أو اثنى عشر ، ونحو ذلك ؛

---

(١) سقط من ك .

(٢) سقط من م .

(٣) سقط من أ .

اثْنَيْنِ مِائَةٌ ، وَثَلاَثَةٍ مِائَةٌ جُعِلَ الأَوَّلُ جُزْءًا ، وَالاِثْنَانِ جُزْءًا ، وَالثَّلاَثَةُ جُزْءًا .

وَإِنْ تعَذَّرَ بِالْقِيمَةِ كَأَرْبَعَةٍ قِيمَتُهُمْ سَوَاءٌ ، فَفِي قَوْلٍ : يُجَزَّؤُونَ ثَلاَثَةَ أَجْزَاءٍ : وَاحِدٌ وَوَاحِدٌ وَاثْنَانِ ، فَإِنْ خَرَجَ الْعِتْقُ لِوَاحِدٍ عَتَقَ ثُمَّ أُقْرِعَ لِتَتْمِيمِ الثُّلُثِ ، أَوْ لِلاثْنَيْنِ رَقَّ الآخَرَانِ ثُمَّ أُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، فَيَعْتِقُ مَنْ خَرَجَ لَهُ الْعِتْقُ وَثُلُثُ الآخَرِ ، وَفِي قَوْلٍ : يُكْتَبُ اسْمُ كُلِّ عَبْدٍ فِي رُقْعَةٍ فَيَعْتِقُ مَنْ خَرَجَ أَوَّلاً وَثُلُثُ الثَّانِي .

قُلْتُ : أَظْهَرُهُمَا الأَوَّلُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

وَالْقَوْلاَنِ فِي اسْتِحْبَابٍ ، وَقِيلَ : إِيْجَابٍ .

فيجعلون ثلاثة ثلاثة أو أربعة أربعة ، وفعلنا كما سبق فى الثلاثة المتساوية .

وكذا لو كانت الستة قيمة ثلاثة منهم مائة مائة ، وثلاثة خمسون خمسون؛ فيضم إلى كل نفيس خسيسًا .

قوله : (وإن تعذر بالقيمة) أى : وبالعدد كالأربعة المستوية القيمة .

قوله : (ثم أقرع بسهم الثلث) أى : يقرع بين الثلاثة ؛ فمن خرج له سهم الحرية عتق ثلثه ؛ كذا قال الرافعى .

ويحتاج إلى تأمل ؛ فإنه إن خرج للواحد فيعتق ثلثه [وهذا][1] واضح ، وإن خرج للاثنين فكيف يفعل هل يعتق من كل واحد منهما سدسه أم يقرع بينهما ثانيًا فمن خرجت له عتق ثلثه ؟ لم أر من ذكره .

قوله : (وثلث الثانى) أى : من خرجت قرعته ثانيًا عتق ثلثه ؛ إذ به تم الثلث .

قوله : (قلت : أظهرهما الأول) صححه الرافعى فى «الشرح» ، وصورها فى ثمانية مستوية القيمة فقولان : أظهرهما : يجرون ثلاثة وثلاثة

---

(١) سقط من أ ، م .

وَإِذَا أَعْتَقْنَا بَعْضَهُمْ بِقُرْعَةٍ فَظَهَرَ مَالٌ وَخَرَجَ كُلُّهُمْ مِنَ الثُّلُثِ عَتَقُوا ، وَلَهُمْ كَسْبُهُمْ مِنْ يَوْمِ الإِعْتَاقِ ، وَلاَ يَرْجِعُ الْوَارِثُ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهِمْ ، وَإِنْ خَرَجَ بِمَا ظَهَرَ عَبْدٌ آخَرُ أُقْرِعَ .

وَمَنْ عَتَقَ بِقُرْعَةٍ حُكِمَ بِعِتْقِهِ مِنْ يَوْمِ الإِعْتَاقِ ، وَتُعْتَبَرُ قِيمَتُهُ حِينَئِذٍ ،

واثنين ؛ لأنه أقرب إلى [التثليث][1] .

والثانى : لا [يراعى التثليث] [2] .

فتكتب أسماؤهم فى ثمان رقاع . قال : فإن كانوا أربعة فعلى الأول يجرون واحدًا واحدًا ، [وواحدًا] [3] واثنين . وعلى الثانى يكتب اسم كل فى رقعة ، والله أعلم .

أما إذا أمكن التسوية بالعدد دون القيمة أو عكسه ؛ كستة قيمة أحدهم مائة واثنين مائة وثلاثة مائة .

فوجهان : الصحيح المنصوص يجرون واحدًا واثنين وثلاثة ؛ مراعاة للقيمة .

والثانى : يجرون بالعدد ؛ فاللذان قيمتهما مائة جزء ، والذى قيمته مائة مع واحد من الثلاثة جزء ، والباقيان فيقرع ويعتق قدر الثلث.

قوله : (والقولان فى استحباب) هو الظاهر فى « المحرر » [4]، ونقله فى «الشرح» عن القاضى حسين ، واختيار الإمام قال : وبالإيجاب قال الصيدلانى ، وهو مقتضى كلام الأكثرين ، وتبعه فى « الروضة » .

قوله : (وإن خرج بما ظهر عبد آخر أقرع) أى : بينه وبين من بقى من العبيد ؛ فمن خرج اسمه منهم عتق . فلو ظهر له مال آخر أقرعنا ،

---

(١) فى أ : الثلث .

(٢) سقط من أ .

(٣) سقط من ك ، م .

(٤) المحرر (ص ٥١٧) .

وَلَهُ كَسْبُهُ مِنْ يَوْمِئِذٍ غَيْرَ مَحْسُوبٍ مِنَ الثُّلُثِ .

وَمَنْ بَقِيَ رَقِيقًا قُوِّمَ يَوْمَ الْمَوْتِ وَحُسِبَ مِنَ الثُّلُثَيْنِ هُوَ وَكَسْبُهُ الْبَاقِي قَبْلَ الْمَوْتِ ، لاَ الْحَادِثُ بَعْدَهُ .

فَلَوْ أَعْتَقَ ثَلاَثَةً لاَ يَمْلِكُ غَيْرَهُمْ قِيمَةُ كُلٍّ مِائَةٌ ، فَكَسْبُ أَحَدِهِمْ مِائَةٌ أُقْرِعَ ، فَإِنْ خَرَجَ الْعِتْقُ لِلْكَاسِبِ عَتَقَ وَلَهُ الْمِائَةُ ، وَإِنْ خَرَجَ لِغَيْرِهِ عَتَقَ ثُمَّ أُقْرِعَ ، فَإِنْ خَرَجَتْ لِغَيْرِهِ عَتَقَ ثُلُثُهُ ، وَإِنْ خَرَجَتْ لَهُ عَتَقَ رُبُعُهُ ، وَتَبِعَهُ رُبُعُ كَسْبِهِ .

وهكذا ، وعكس المسألة لو أعتقنا بقرعة أو غيرها ثم ظهر عليه دين؛ فإن استغرق فالعتق باطل .

فإن قال الوارث : أنا أقضيه من موضع آخر ففيه خلاف ؛ قيل: مبنى على تصرف الوارث [ق/ ٢٠١م] قبل الوفاء ، وقيل : على أن إجارته تنفيذ أو ابتداء عطية ؛ فعلى التنفيذ له تنفيذ إعتاقه بالوفاء من غيره .

وعلى مقابله : يقضى ثم ينشئ عتقا .

وإن لم يستغرق فقيل : تبطل القرعة من أصلها فيقرع الآن للدين والتركة، ولا يبالى بخروج من تقدم [عتقه] [1] للدين . والأظهر لا تبطل. فإن أدى الوارث بعد العتق ، وإلا رد بقدره .

فإن كان الدين نصف التركة رددناه فى نصف من أعتقنا ، وإن كان ثلثها بقى بينهم .

قوله : (لا الحادث بعده) لأنه حدث على ملك الوارث .

قوله : (لغيره) أى : غير الكاسب .

وقوله : (له) أى : للكاسب .

وفى هذه الصورة يجىء الدور ويستخرج بطريق الجبر ، والمقابلة وقد

---

(١) فى أ : عليه .

فصل

مَنْ عَتَقَ عَلَيْهِ رَقِيق بِإِعْتَاقٍ أَوْ كِتَابَةٍ وَتَدْبِيرٍ وَاسْتِيلَادٍ وَقَرَابَةٍ وَسِرَايَةٍ

بينها فى « المحرر » .

وحاصله يعتق ربعه ويبيعه ربع كسبه كما فى « المنهاج » .

[فرع] [(١)] : قال فى « التنبيه » : وإن أعتق أحد عبديه أو إحدى أمتيه عين العتق فيمن شاء منهما ، فإن مات قام وارثه مقامه . وقيل : لا يقوم وليس بشىء .

وإن وطئ إحدى الأمتين كان ذلك [ق/ ٤٧٠ب] تعيينًا للعتق فى الأخرى .

وقيل : لا ، وهو المصحح [ق/ ٣٤٠أ] .

وإن أعتق أحدهما بعينه ثم أشكل ترك حتى يتذكر ، فإن مات قام وارثه [ق/ ٢٠٨ك] مقامه . وإن قال الوارث : لا أعرف أقرع بينهما [فى][(٢)] أحد القولين ، وهو المصحح .

فمن خرجت عليه القرعة عتق . ووقف الأمر فى القول الآخر ، قال: ومن وجد من يعتق عليه استحب له أن يتملكه ليعتق عليه .

قال: ولو وهب لمولى عليه بعض من يعتق عليه وهو معسر لزمه قبوله. وإن كان موسرًا وهو ممن تلزمه نفقته لم يجز القبول .

وإن لم تلزمه نفقته فقولان :

أحدهما : لا يجوز القبول ، وهو المصحح فى « أصل الروضة » .

والثانى : يلزمه ، ولكن لا يقوم عليه ، وهو المصحح فى «تصحيح التنبيه» .

فصل : قوله : (بإعتاق) أى : بجبر أو بصفة . ودخل فيه ما لو

---

(١) فى ب ، ك : فروع .

(٢) سقط من ك .

فَوَلاَؤُهُ لَهُ .

ثُمَّ لِعَصَبَتِه .

وَلاَ تَرِثُ امْرَأَةٌ بِوَلاَءٍ إِلاَّ مِنْ عَتِيقِهَا وَأَوْلاَده وَعُتَقَائه ، فَإِنْ عَتَقَ عَلَيْهَا أَبُوهَا ثُمَّ أَعْتَقَ عَبْدًا فَمَاتَ بَعْدَ مَوْتِ الأَب بِلاَ وَارِثٍ فَمَالُهُ لِلْبِنْتِ ، . . . وَالْوَلاَءُ لأَعْلَى الْعَصَبَاتِ .

التمس من مالك العبد [عتقه] (١) عنه بمال أو مجانًا فأجابه.

وكذا لو أعتق عنه بغير إذنه فيعتق عن المعتق عنه ، وولاؤه له.

وبقى ما لو باع عبد نفسه ؛ فله عليه الولاء [على المذهب](٢)، ولا يشمله [كلامه](٣).

قوله : (فولاؤه له) أى : وإن اختلف دينهما أو نفاه بأن أعتقه على أن لا ولاء عليه أو أنه لفلان أو للمسلمين لغى الشرط ، وثبت الولاء له .

قوله : (ثم لعصبته) أى على ما سبق من الفرائض .

[قوله] (٤) : (ولا ترث امرأة بولاء) أى : بولاء [ثبت] (٥) لغيرها .

فإذا كان للمعتق ابن وبنت أو أم وأب أو أخ وأخت ورث الذكر دون الأنثى.

قوله : (إلا من عتيقها وأولاده وعتقائه) هذا مكرر تقدم فى الفرائض.

---

(١) فى أ : نصفه.

(٢) سقط من ك .

(٣) فى م : على المذهب .

(٤) سقط من أ .

(٥) فى أ : نفسه .

وَمَنْ مَسَّهُ رِقٌّ فَلاَ وَلاَءَ عَلَيْهِ إِلاَّ لِمُعْتِقِهِ وَعَصَبَتِهِ .

وَلَوْ نَكَحَ عَبْدٌ مُعْتَقَةَ فَأَتَتْ بِوَلَدٍ فَوَلاَؤُهُ لِمَوْلَى الأُمِّ ، فَإِنْ أَعْتَقَ الأَبَ انْجَرَّ إِلَى مَوَالِيهِ .

وَلَوْ مَاتَ الأَبُ رَقِيقًا وَعَتَقَ الجدُّ انْجَرَّ إِلَى مَوَالِيهِ ، فَإِنْ أَعْتَقَ الجَدَّ وَالأَبُ رَقِيقٌ انْجَرَّ ، .....

قوله : (والولاء لأعلى العصبات) قال فى « المحرر » [1]: فلو أعتق عبدًا ومات عن اثنين فيثبت لهما ولاء العتيق ، ثم مات أحدهما عن ابنٍ فالولاءُ لأخيه وإن كان ميراثه لابنه .

وعبارة « التنبيه » : فماله للكبير من العصبة ؛ وهو ابن المولى دون ابن ابن المولى . وهذه لا تفهم من « المنهاج » . ثم قال فى «التنبيه» : وإن مات ابناه بعده وخلف أحدهما ابنًا والآخر [تسعة] [2] ، ثم مات العبد المعتق كان ماله بينهم على عددهم لكل ابن عشرة .

قوله : (من عتيقها) أى : بطريق من الطرق المذكورة .

قوله : (ومن مسه رق) أى : فعتق فلا ولاء عليه إلا لمعتقه وعصبته أى عصبة معتقه لا ولاء عليه لمعتق أبيه أو أمه أو سائر أصوله .

قوله : (فولاؤه لمولى الأم) أى : فإذا مات وأبوه رقيق بعد ورثة معتق أمه .

قوله : (فإن أعتق الأب) أى : فى حياة الولد .

[قوله : (فإن أعتق الجد والأب رقيق أنجز) فإن أعتق الأب بعده أنجز إلى مواليه .

---

(١) فى ك : سبعة .

(٢) المحرر (ص ٥٢٠) .

فَإِنْ أَعْـتَقَ الأَبَ بَعْدَهُ انْجَـرَّ إِلَى مَوَالِيهِ ، وَقِـيلَ : يَبْقَى لِمَـوْلَى الأُمِّ حَتَّى يَمُوتَ الأَبُ فَيَنجَرُّ إِلَى مَوَالِي الجَدِّ .

وَلَوْ مَلَكَ هَذَا الْوَلَدُ أَبَاهُ جَـرَّ وَلاَءَ إِخْـوَتِهِ إِلَيْهِ ، وَكَـذَا وَلاَءَ نَفْسِـهِ فِي

كل هذا وجه واحد] (١) .

قـوله : (**يبـقى لمولى الأم**) أى : ولا ينجـز الآن . وهو مقـابل لذاك الوجه بجملته .

قوله : (**حتى يموت الأب فينجز إلى موالى الجد**) هو وجـه أى إنجازه إلى موالى الجد عند موت الأب على الوجه الثانى .

قال الرافعى : قطع به البغوى .

قال النووى : وهو أقوى . لكن صحح الشيخ أبو على عدم الانجرار .

قـوله : (**ولو ملك هذا الولد**) أى : الذى ثبت عليـه الولاء لموالى أمه لرق أبيه .

قوله : (وكذا ولاء نفـسه فى الأصح) صححـه فى « المحرر» ، وقال فى «الشرح» : الأصح المنصوص : لا [يجزه] (٢) . انتهى .

وهو الذى صحـحه النووى هنا بقوله : قلت : قـال فى «المحرر» (٣): ولو أعتق مسلم عبدًا كافرًا ، ومات العتيق ، [وللمعتق اثنان : مسلم وكافر فميراثه للكافر . ولو أسلم العتيق] (٤) ثم مات : فميراثه للمسلم .

فـرع : قال فى « التنبيه » : وإن عـتق على المكاتب عبد ، ففى ولائه قولان : **أحدهما** : أنه لمولاه .

والثـانى : أنه موقوف على عتقه ؛ فإن عـتق فهو له ، وإن عجز نفسه

---

(١) سقط من م .

(٢) فى م : يجزئه .

(٣) المحرر (ص ٥٢٠) .

(٤) سقط من م .

الأَصَحِّ .

قُلْتُ : الأَصَحُّ المَنْصُوصُ لاَ يَجُرُّهُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

فالولاء لمولاه . وهذا هو المصحح . ثم المسألة مبنية على جواز عتقه بالإذن، والمصحح المنع .

كتاب التدبير

صَرِيحُهُ : أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي ، أَوْ إِذَا متُّ أَوْ مَتَى متُّ فَأَنْتَ حُرٌّ ، أَوْ أَعْتَقْتُكَ بَعْدَ مَوْتِي ، وَكَذَا دَبَّرْتُكَ أَوْ أَنْتَ مُدَبَّرٌ عَلَى المَذْهَب . وَيَصِحُّ بِكِنَايَةٍ عِتْقٍ مَعَ نِيَّةٍ كَخَلَّيْتُ سَبِيلَكَ بَعْدَ مَوْتِي ، وَيَجُوزُ مُقَيَّدًا كَإِنْ متُّ فِي ذَا الشَّهْرِ أَوْ المَرَضِ فَأَنْتَ حُرٌّ ، وَمُعَلَّقًا كَإِنْ دَخَلْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي ، فَإِنْ وُجِدَتِ الصِّفَةُ وَمَاتَ عَتَقَ وَإِلاَّ فَلاَ .

[كتاب : التدبير][1]

قوله : (صريحه : أنت حر .. إلى آخره) كان ينبغى أن يقول : مثل كذا. فإن صرائحه لا تنحصر فيما ذكر كما سيأتى .

وعبارة « المحرر » [2] سالمة ؛ فإنه قال : وقول القائل كذا ، وكذا صريح فيه .

قوله : (أو متى مت فأنت حر) كذا فأنت عتيق .

قوله : (أو أعتقتك بعد موتى) كذا حررتك بعد موتى .

قوله : (على المذهب) هو المنصوص هنا . ونص فى قوله : (كاتبتك على كذا) أنه لا يكفى حتى يقول : فإذا [مت] [3] فأنت حر ، أو ينويه فقيل قولان فيهما ، والمذهب تقرير النصين .

والفرق شهرة التدبير ، ولا يعرف معنى الكتابة إلا الخواص . وأيضًا كان التدبير معروفًا فى الجاهلية وقرره الشرع ؛ فلا يستعمل فى معنى آخر . والكتابة تستعمل فى المخارجة .

---

(١) فى م : فصل .

(٢) المحرر (ص ٥٢١) .

(٣) فى أ : أذنت .

وَيُشْتَرَطُ الدُّخُولُ قَبْلَ مَوْتِ السَّيِّدِ ، فَإِنْ قَالَ : إِنْ متُّ ثُمَّ دَخَلْتَ فَأَنْتَ حُرٌّ اشْتُرِطَ دُخُولٌ بَعْدَ المَوْتِ ، وَهُوَ عَلَى التَّرَاخِي ، وَلَيْسَ لِلْوَارِثِ بَيْعُهُ قَبْلَ الدُّخُولِ . وَلَوْ قَالَ : إِذَا متُّ وَمَضَى شَهْرٌ فَأَنْتَ حُرٌّ فَلِلْوَارِثِ اسْتِخْدَامُهُ فِي الشَّهْرِ لاَ بَيْعُهُ .

وَلَوْ قَالَ : إِنْ شِئْتَ فَأَنْتَ مُدَبَّرٌ ، أَوْ أَنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي إِنْ شِئْتَ ، اشْتُرِطَتِ المَشِيئَةُ مُتَّصِلَةً ، وَإِنْ قَالَ : مَتَى شِئْتَ فَلِلتَّرَاخِي .

قوله : (ويشترط الدخول قبل موت السيد) أى : ولا يشترط الفور فيه .

فإن مات السيد قبل الدخول فلا تدبير ، ولغى التعليق ، إلا أن يقول : إذا مت ثم دخلت ـ كالمسألة عقبه ـ ، أو إذا دخلت بعد موتى .

قوله : (وليس للوارث بيعه) وكذا كل تصرف يزيل الملك فإنه ليس إبطال تعليق مورثه ـ وإن جاز ذلك للمورث ـ ، وله التصرف بما لا يزيله كاستخدام وإجارة .

وقيل : للوارث أيضًا بيعه . وهو ضعيف [ق/ ٢٠٩ك] .

قوله : (ولو قال : إذا مت ومضى شهر فأنت حر) لم يذكر حكمه بالنسبة إلى العتق . وحكمه أنه يعتق بعد موته بشهر .

ومثله لو قال : أنت حر بعد موتى بشهر .

ثم هل هذا تدبير مطلق أو مقيد أم لا مطلق ولا مقيد وإنما هو مجرد تعليق لا تدبير ؟

فيه أوجه : أصحها الثالث وبه قال الأكثرون ، وصرحوا [ق/ ٤٧١ب] بأنه متى علق بعتقه بعد الموت كقوله : إذا مت وشئت الحرية أو شاء فلان أو ثم دخلت الدار أو خدمت ابنى شهرًا فأنت حر : فكله ليس تدبيرًا ، بل تعليقًا مجردًا .

وَلَوْ قَالاَ لعَبْدِهِمَا : إِذَا مِتْنَا فَأَنْتَ حُـرٌّ لَمْ يَعْتِقْ حَتَّى يَمُوتَا ، فَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا فَلَيْسَ لِوَارِثِهِ بَيْعُ نَصِيبِهِ .

قوله : (اشترطت المشيئة متصلة) أى : باللفظ . وفيه وجه ضعيف : لا يشترط الفور .

قوله : (ولو قال : متى شئت فللتراخى) أى : لكن يجب كونها فى حياة السيد ، إلا أن يصرح بمشيئته بعد الموت أو ينويه فيجب كونها بعده .

وفى اشتراط الفور حينئذ عقب الموت تفصيل ؛ [فإن] (١) قال : (إذا مت [فشئت] (٢) فأنت حر) اشتراط فى الأصح ، فلو قال : (إذا مت فمتى شئت فأنت حر) فلم يشترط قطعًا .

وإن قال : (أنت حر بعد موتى إن شئت بعد الموت) قال الإمام والغزالى : لا يشترط الفور ، ونفى الإمام الخلاف فيه .

وفى « التهذيب » وغيره فى إذا مت وشئت بعد موتى وجهان فى الفور .

قوله : (لم يعتق حتى يموتا) أى : إما معًا أو مرتبًا . ثم إن ماتا معًا فهو عتق [بتعليق] (٣) لا تدبير ، وقيل بالتدبير . وإن ماتا مرتبًا فقيل : لا تدبير . والصحيح أنه بموت الأول صار نصيب الثانى مدبرًا ؛ وذلك يؤخذ من قوله : (فإن مات أحدهما فليس [للوارث بيع] (٤) نصيبه أى : وله التصرف فيه بما لا يزيل الملك .

فرع : قال فى « التنبيه » : [ولو] (٥) كان عبد بين اثنين فدبراه ، ثم

---

(١) فى أ : فلو .
(٢) سقط من ك .
(٣) فى أ : معلق .
(٤) فى أ : لوارثه منع .
(٥) فى أ : وإن .

وَلاَ يَصِحُّ تدبير مجنون وصبى لا يميز ، وكذا مميز فى الأظهر ويصح مِنْ سَفِيهٍ وَكَافِرٍ أَصْلِيٍّ .

وَتَدْبِيرُ الْمُرْتَدِّ يُبْنَى عَلَى أَقْوَالِ مِلْكِهِ ، وَلَوْ دَبَّرَ ثُمَّ ارْتَدَّ لَمْ يَبْطُلْ عَلَى الْمَذْهَبِ .....

أعتق أحدهما نصيبه لم يقوم عليه نصيب شريكه فى أصح القولين، ويقوم فى الآخر . انتهى .

[و] [1] أقره النووى فى التصحيح .

لكن المصحح فى « الروضة » ـ وهو الأقوى فى «الشرح» ـ التقويم .

قوله : (وكذا مميز فى الأظهر) فإن صححناه صح رجوعه بالقول ـ إن صححنا الرجوع فى التدبير به ـ وفيه وجه .

قوله : (ويصح من سفيه) هو المذهب .

وقيل : قولان كالصبى المميز .

قوله : (وكافر أصلى) أى : حربيًا كان أو ذميًا.

قوله : (وتدبير مرتد يبنى على أقوال ملكه) أى : إن [أبقيناه][2] .

صح ، أو أزلناه فلا . أو أوقفناه ؛ فإن أسلم بانت صحته وإلا فلا.

ثم قيل : [ق/ ٢٠٢م] الأقوال إذا حجر القاضى عليه ، وإلا فيصح قطعًا .

وقيل : هى قبل الحجر ، وبعده لا يصح قطعًا .

وقيل بطردهما فى الحالين .

قوله : (ولو دبر ثم ارتد لم يبطل على المذهب) فيه طرق : أصحهما: لا يبطل قطعًا .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى ك : بقيناه .

وَلَوِ ارْتَدَّ الْمُدَبَّرُ لَمْ يَبْطُلْ ، وَلِحَرْبِيٍّ حَمْلُ مُدَبَّرِهِ إِلَى دَارِهِمْ.

وَلَوْ كَانَ لِكَافِرٍ عَبْدٌ مُسْلِمٌ فَدَبَّرَهُ نُقِضَ وَبِيعَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ دَبَّرَ كَافِرٌ كَافِرًا فَأَسْلَمَ وَلَمْ يَرْجِعِ السَّيِّدُ فِي التَّدْبِيرِ نُزِعَ مِنْ يَدِ سَيِّدِهِ ، وَصُرِفَ كَسْبُهُ إِلَيْهِ ، وَفِي قَوْلٍ : يُبَاعُ ، .....

فإذا مات مرتدًا عتق العبد صيانة لحقه ، وقيل : يبطل قطعًا ؛ لأنه لو بقى لكان من الثلث ، وما نفذ من الثلث يجب بقاء الثلثين للورثة ، وهذا ضعيف وعليه تبطل وصاياه كلها .

وقيل : ينبنى على أقوال الملك : ثالثها : يوقف ؛ فإن أسلم عاد التدبير على المذهب . وقيل قولان كعود الحنث .

قوله : (ولو ارتد المدبر لم يبطل) أى : فلو مات السيد قبل قتله عتق.

ولو التحق بدار الحرب فسبى فهو على تدبيره فلا يرق ؛ لأن سيده إن كان حيًا فهو له ، أو ميتًا فولاؤه له . فإن كان سيده ذميًا ففى استرقاق عتيقه خلاف . ولو استولى الكفار عليه ثم تخلص فهو على تدبيره .

قوله : (ولحربى حمل مدبره) أى : الكافر كما قيده فى «الروضة»، وهو واضح . وكذا مستولدته ، بخلاف مكاتبه .

قوله : (ولم يرجع السيد فى التدبير) أما لو رجع فيه بالقول وصححناه ـ بيع عليه .

[قوله] [1] **: (نزع من يد سيده)** أى : ويجعل فى يد عدل ، ولا يباع بل يبقى مدبرًا لتوقع الحرية .

قوله : (وصرف كسبه إليه) أى : إلى سيده . فلو خرج سيده إلى دار الحرب أنفق عليه من كسبه ، وبعث بالفاضل إلى سيده ، فإذا مات عتق من الثلث ، فإن بقى منه شىء للورثة بيع عليهم .

قوله : (وفى قول يباع دفعا لا دلالة) وهو مقابل لقوله : نزع من

---

(١) سقط من م .

وَلَهُ بَيْعُ الْمُدَبَّرِ .

وَالتَّدْبِيرُ تَعْلِيقُ عِتْقٍ بِصِفَةٍ ، وَفِي قَوْلٍ : وَصِيَّةٌ ، فَلَوْ بَاعَهُ ثُمَّ مَلَكَهُ لَمْ يَعُدِ التَّدْبِيرُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَلَوْ رَجَعَ عَنْهُ بِقَوْلٍ كَأَبْطَلْتُهُ فَسَخَتْهُ نَقَضْتُهُ رَجَعْتُ فِيهِ صَحَّ إِنْ قُلْنَا وَصِيَّةٌ وَإِلاَّ فَلاَ .

وَلَوْ عُلِّقَ مُدَبَّرٌ بِصِفَةٍ صَحَّ وَعَتَقَ بِالأَسْبَقِ مِنَ الْمَوْتِ وَالصِّفَةِ .

سيده .

قوله : (وله بيع المدبر) شرع فى أحكام التدبير . وله حكمان : ارتفاعه وسرايته إلى الولد .

وكما يجوز بيعه يجوز هبته والوصية به ، وكل ما يزيل الملك سواء التدبير المطلق والمقيد .

فرع : قال فى « التنبيه » : وإن وهبه ولم يقبضه بطل التدبير .

وقيل : لا يبطل ، وهو المصحح .

قوله : (فلو باعه [ق/ ٣٤١أ] ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب) الخلاف مبنى على ما تقدم . فإن جعلناه وصية لم يعد ؛ كما لو أوصى وصية لم يعد ؛ كما لو أوصى بشىء ثم باعه ثم ملكه .

وإن جعلناه تعليقا فعلى الخلاف فى عود الحنث . والأصح أنه لا يعود .

قوله : (صح إن قلنا وصية ، وإلا فلا) سواء المطلق والمقيد . وقيل : الخلاف فى المطلق . ويقطع فى المقيد بمنع الرجوع . والمذهب أنه لا فرق .

فرع : قال : اعتقوه إذا مت فله الرجوع باللفظ قطعًا كسائر الوصايا .

ولو ضم إلى الموت صفة أخرى نحو : إذا مت فدخلت الدار فأنت حر لا يجوز الرجوع باللفظ قطعًا ، وإنما الخلاف فى التدبير .

قوله : (ولو علق عتق مدبر بصفة صح) أى : والتدبير باق بحاله ؛ كذا جزم به البغوى ، وخرجه الإمام على خلاف يأتى فى الكتابة .

وَلَهُ وَطْءُ مُدَبَّرَةٍ ، وَلاَ يَكُونُ رُجُوعًا ، فَإِنْ أَوْلَدَهَا بَطَلَ تَدْبِيرُهُ ، وَلاَ يَصِحُّ تَدْبِيرُ أُمِّ وَلَدٍ ، وَيَصِحُّ تَدْبِيرُ مُكَاتَبٍ وَكِتَابَةُ مُدَبَّرٍ .

قولـه : (وله وطء مدبـرة ، ولا يكون رجـوعًا) [ق/ ٢١٠ك] أى : وإن جعلـناه وصية ، وجعلـنا الوطء مع الإنزال فيـها رجوعًا كما هـو وجه فى الوصية .

قوله : (فإن أولدها بطل) أى : على الصحيح الذى قطع به الجمهور؛ لأن الاستيلاد أقوى فرفع الأضعف .

وقيل : لا يبطل . ويكون لعتقها سببان .

قولـه : (والأصح تـدبيـر أم ولد) لأنها تسـتحق العتق بالمـوت بسبب أقوى .

قوله : (ويـصح تدبير مـكاتب) قال فى « التنبـيه » : فإن ادعى المال عتق وبطل التدبير .

وإن لـم يؤد حـتى مات السيد عـتق ، وبطلت الـكتابة وإن لم يحـتمل الثلث جميعه عتق [الثلث] (١) ويبقى ما زاد على [الكتابة] (٢) .

قوله : (وكتـابة مدبر) [أى](٣) : فيكون مدبراً مكاتـبًا كما قدمناه فى عكسه . لكن هل يبطل بها التدبير ؟

وجهان أو قولان ؛ إن قلنا وصية بطـل ، أو تعلق فلا . ونقل هذا عن النص ، وقطع [ق/ ٤٧٢ب] به جماعة .

وقيل : يسأل ؛ فإن أراد بكتابته الرجوع فالقولان ، وإلا فلا قطعًا .

فصل : قوله : (لا يثبت للولـد حكم التدبير فى الأظهر) كذا صححه

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى م : الثلاثة .

(٣) سقط من ك ، م .

فصل

وَلَدَتْ مُدَبَّرَةٌ مِنْ نِكَاحٍ أَوْ زِنًا لاَ يَثْبُتُ لِلْوَلَدِ حُكْمُ التَّدْبِيرِ فِي الأَظْهَرِ.
وَلَوْ دَبَّرَ حَامِلاً ثَبَتَ لَهُ حُكْمُ التَّدْبِيرِ عَلَى المَذْهَبِ ، فَإِنْ مَاتَتْ . . . . .

فى «المحرر» [1]، وجعله فى «الروضة» من زوائده أظهر عند الأكثرين وأقر فى «التصحيح» صاحب «التنبيه» على تصحيحه ، لكن فى «الشرح الصغير» أن الأظهر عند أكثرهم مقابله . وكذا نقل فى «أصل الروضة» من كلام الرافعى عن الأكثرين ـ منهم الشيخ أبو حامد والقفال ـ تصحيح مقابله، وبه قال مالك وأبو حنيفة وأحمد . ثم استدرك فقال : بل الأظهر عند الأكثرين : لا يبيعها ، والرافعى لم ينقله فى «الشرح الكبير» عن الأكثرين ؛ بل قال : أظهرهما ـ على ما ذكر الشيخان أبو حامد والقفال وغيرهما ـ نعم . انتهى . فإن أثبتنا له حكم التدبير فماتت الأم قبل السيد لا يبطل التدبير فى حقه . ولو رجع عن تدبير أحدهما باللفظ ـ وجوزناه ـ أو باعه لم يبطل التدبير فى الآخر . ولو لم يف الثلث إلا بأحدهما فالأصح يقرع . وقيل : [يقسم] [2] العتق عليهما .

وهذا كله فيما إذا حملت بعد التدبير وانفصل قبل موت السيد . فإن مات وهو حمل عتق معها قطعًا .

قوله : (ولو دبر حاملاً) أى : بأن وضعته لدون ستة أشهر. فإن وضعته لأكثر من أربع سنين فلا . وفيما بينهما هل لها من يفترشها أم لا؟ وسبق نظائرها .

قوله : (على المذهب) مقابله قولان ؛ بناء على أن الحمل هل يعلم أم لا .

---

(١) فى أ : يعم .

(١) المحرر (ص ٥٢١) .

أَوْ رَجَعَ فِي تَدْبِيـرِهَا دَامَ تَدْبِيرُهُ ، وَقِيلَ : إِنْ رَجَعَ وَهُوَ مُـتَّصِلٌ فَلاَ ، وَلَوْ دَبَّرَ حَمْلاً صَـحَّ ، فَإِنْ مَاتَ عَتَقَ دُونَ الأُمِّ ، وَإِن بَاعَهَا صَـحَّ وَكَانَ رُجُوعًا عَنْهُ .

وَلَوْ وَلَدَت الْمُعَلَّقُ عِتْقُهَا لَمْ يَعْتِـقِ الْوَلَدُ ، وَفِي قَوْلٍ : إِنْ عَتَقَتْ بِالصِّفَةِ عَتَقَ ، وَلاَ يَتْبَعُ مُدَبَّرًا وَلَدُهُ ، وَجِنَايَتُهُ كَجِنَايَةِ قِنٍّ ، وَيَعْتِقُ بِالْمَوْتِ مِنَ الثُّلُثِ

قوله : (أو رجع فى تدبيرها .. إلى آخره) واضح . أما لـو رجع فى تدبيره بعد وضعه بطل تدبيره وبقى فى الأم .

ولو رجع قبل وضعه فالأصح كذلك ، وقيل : لا يصح فى الحمل مع بقائه فى الأم .

قوله : (ولو دبر حملاً صح) أى : ولا يتعدى إلى أمة .

قوله : (وإن باعها صح وكان رجوعًا عنه) أى : سواء قصد ببيعها الرجوع أم لا .

وقيل : إن لم يقصده لم يحصل فلا يصح البيع فى الولد ، وكذا فى الأم فى الأصح كحامل بُحرٍّ .

قوله : (وفى قول إن عتقت بالصفة [عتق) أى : فيتبعها فى العتق لا فى الصفة ؛ فلو ماتت قبل الصفة] [1] لم يعتق الولد بوجودها، بخلاف ولد المدبرة فإنه حيث بيع بيع في التدبير . وقد تقدم هذا .

[قوله] [2] : **(وجنايته كجناية قنى)** أى : ففى العمد يقتص منه ويفوت التدبير ، وفى المال يفديه السيد ، وفى قدر ما يفديه به القولان فى القنى .

وإن سلمه للبيع فبيع بطل التدبير .

---

(١) سقط من م .

(٢) سقط من ك .

كُلُّهُ أَوْ بَعْضُهُ بَعْدَ الدَّيْنِ .

وَلَوْ عَلَّقَ عِتْقًا عَلَى صِفَةٍ تَخْتَصُّ بِالْمَرَضِ كَإِنْ دَخَلْتَ فِي مَرَضِ مَوْتِي فَأَنْتَ حُرٌّ عَتَقَ مِنَ الثُّلُثِ ، وَإِنِ احْتَمَلَتِ الصِّحَّةَ فَوُجِدَتْ فِي الْمَرَضِ فَمِنْ رَأْسِ الْمَالِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوْ ادَّعَى عَبْدُهُ التَّدْبِيرَ فَأَنْكَرَ فَلَيْسَ بِرُجُوعٍ بَلْ يُحَلَّفُ .

قوله : (أو بعضه) أى : إن لم يحتمل الثلث بعد الدين إلا بعضه.

قوله : (بعد الدين) أى : فإن كان عليه دين مستغرق لم يعتق منه شىء، وإن لم يكن دين ولا مال سواه عتق ثلثه ؛ فالحيلة فى عتق كله إذا لم يكن له غيره أن يقول : هو حر قبل مرض موتى بيوم ، وإن مت فجأة فقبل موتى بيوم ، فإذا مات [بعد] (١) التعليقين بأكثر من يوم عتق من رأس المال. قاله إبراهيم المروزى .

قوله : (وإن احتملت الصحة فوجدت فى المرض) أى : بغير اختياره كنزول [المطر] (٢) .

فإن قلنا باختياره كدخوله الدار فدخلها فى مرضه اعتبر من الثلث .

قوله : (فأنكر فليس برجوع) أى : إن لم نجوز الرجوع بالقول ، وكذا إن جوزناه فى الأصح .

ويجريان فى إنكار الوصى الوصية والموكل الوكالة . لكن المصحح فى الوكالة البطلان وفى [الوصية](٣) [عدم البطلان] (٤) .

قوله : (بل يحلف) أى : السيد . وله أن يسقط اليمين عنه نفسه بأن يقول : إن كنت دبرته فقد رجعت إذا جوزنا الرجوع باللفظ . وكذا لو

---

(١) بياض فى م .

(٢) بياض فى م .

(٣) فى م : الروضة .

(٤) فى ك ، م : عدمه .

وَلَوْ وُجِدَ مَعَ مُدَبَّرٍ مَالٌ فَقَالَ : كَسَبْتُهُ بَعْدَ مَوْتِ السَّيِّدِ ، وَقَالَ الْوَارِثُ: قَبْلَهُ ، صُدِّقَ الْمُدَبَّرُ بِيَمِينِهِ ، وَإِنْ أَقَامَا بَيِّنَتَيْنِ قُدِّمَتْ بَيِّنَتُهُ .

قامت به بينة وحكم بها حاكم .

قوله : (صدق المدبر بيمينه) لأن اليد له . وهذا بخلاف ولد المدبرة؛ لو قال السيد : ولدتيه قبل التدبير فهو فنيقنى، وقالت : بعده فهو مدبر ، تفريع على أن ولدها مدبر : فالمصدق السيد .

وكذا يصدق الوارث فيه بعد موت السيد ؛ لأن الأصل بقاء ملكه فى ولد أمته وعدم التدبير .

قوله : (قدمت بينته) أى : بينة المدبر ؛ [لاعتضادها] [١] باليد .

[فرع] [٢] : قال فى « التنبيه » : وإن دبر الكافر عبده الكافر فأسلم العبد ، فإن رجع فى التدبير أى : باللفظ ـ وجوزناه ـ [قال][٣] : بيع عليه. [ق/ ٢١١ك] .

وإن لم يرجع لم يقر فى يده .

فإن خارجه جاز ، وإن لم يخارجه سلم إلى عدل أى : ولا يكلف بيعه فى الأصح ؛ لما فيه من إبطال حق العبد . قال: وينفق عليه إلى أن يرجع عن التدبير فيباع أو يموت فيعتق .

---

(١) فى ك : لاعتقادها .

(٢) فى أ : وقوله .

(٣) سقط من أ .

كتاب الكتابة

هِيَ مُسْـتَحَبَّةٌ إِنْ طَلَبَـهَا رَقِيقٌ أَمِينٌ قَـوِيٌّ عَلَى كَسْبٍ ، قِيـلَ : أَوْ غَيْرُ قَوِيٍّ ، وَلاَ تُكْرَهُ بِحَالٍ .

وَصِيغَتُهَـا : كَاتَبْتُكَ عَلَى كَذَا مُـنَجَّمًا إِذَا أَدَّيْتَهُ فَأَنْتَ حُـرٌّ ، وَيُبَيِّنُ عَدَدَ

[كتاب الكتابة][1]

قوله : (هى مستحبة إن طلبها رقيق) حكى قول بوجوبها ، وقطع الجمهور بالندب .

قوله : (قيل : أو غير قوى) أى : مع كونه أمينًا .

فإن فقد الوصفان لم يستحب جزمًا .

ولو كان أمينًا غير قوى فالصحيح لا يستحب . وفيه وجه لكن استحبابه دون من جمع الوصفين .

قوله : (ولا يكره بحال) أى : وإن انتفى الوصفان . وفيه وجه .

وحاصله : إن وجد الوصفان [ندبت] [2] ، وقيل : يجب . وإن انتفيا لم يندب ، وقيل : يكره . وإن وجد أحدهما فقط لم يندب ، وقيل : يندب . وهو عند فقد الأمانة أضعف .

قوله : (وصيغتها [ق/٢٠٣م] : كاتبتك على كذا) إشارة إلى أركانها الأربعة وهى : الصيغة ، والعوض ، والمكاتب ـ وهو السيد ـ والمكاتب ـ وهو العبد ـ .

قوله : (على كذا) أى : شرط العلم بالجنس والقدر والصفة .

---

(١) فى م : المكاتبة .

(٢) فى أ : يندب .

النُّجُومِ وَقِسْطَ كُلِّ نَجْمٍ .

وَلَوْ تَرَكَ لَفْظَ التَّعْلِيقِ وَنَوَاهُ جَازَ ، وَلاَ يَكْفِي لَفْظُ كِتَابَةٍ بِلاَ تَعْلِيقٍ ، وَلاَ نِيَّةٍ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَيَقُولُ الْمُكَاتَب قَبِلْتُ .

وَشَرْطُهُمَا تَكْلِيفٌ وَإِطْلاَقٌ ، .....

قوله : (على المذهب) هو المنصوص هنا . وفيه قول مخرج من التدبير كما سبق فى التدبير .

وقيل : تصح من الفقير دون غيره . وطرده قائله فيما إذا لم يعرف التدبير من هو قريب الإسلام أو جاهل بالأحكام لم يصح تدبيره [ق/ ٤٧٣ب] بقوله : دبرتك حتى ينويه أو يؤيده بلفظ .

وفى وجه : إن ذكر ما تتميز به الكتابة عن المخارجة كفى عن التعليق بالأداء كقوله : تعاملنى ، أو أضمن لك أرش الجناية ، أو تستحق منى الإيتاء ، أو من الناس سهم الرقاب .

قوله : (ويقول المكاتب : قبلت) عبارة « المحرر » [(١)] : (ويقول العبد)، وكذا فى « الروضة » و « الشرح » . وهو أحسن ؛ فإنه لو مثل الكتابة من السيد أجنبى على أن يؤدى عن العبد ، كذا فى نجمى .

فإذا أداهما فهو حر فوجهان : **أحدهما** : يصح كخلع الأجنبى . **والثانى:** لا . وصححه النووى بمخالفة موضوع الباب ؛ فعلى هذا يجب كون القبول من العبد . لكن إذا أدى الأجنبى عتق بالصفة . ويتراجعان.

قوله : (وشرطهما تكليف) فلو كاتب السيد عبده الصغير، وقال: إذا أديت فأنت حر ، فأدى عتق . وفيه احتمال للإمام .

وهل عتقه بالصفة المجردة أم له حكم الكتابة الفاسدة من التراجع ونحوه؟

فيه وجهان : أصحهما الأول .

قوله : (وإطلاق) هو شرط فى السيد فقط . ولم يشترطه فى «المحرر»[(٢)] إلا فى السيد . ولم يشترط فى العبد إلا التكليف . فلو كان

---

(١) المحرر (٥٢٤) .

(٢) المحرر (ص ٥٢٤) .

وَكِتَابَةُ المَرِيضِ مِنَ الثُّلُثِ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مِثْلاَهُ صَحَّتْ كِتَابَةُ كُلِّهِ ، فَإِنْ لَمْ يَمْلِكْ غَيْرَهُ وَأَدَّى فِي حَيَاتِهِ مِائَتَيْنِ ، وَقِيمَتُهُ مِائَةٌ عَتَقَ ، وَإِنْ أَدَّى مِائَةً عَتَقَ ثُلُثَاهُ .

وَلَوْ كَاتَبَ مُرْتَدٌّ بَنَى عَلَى أَقْوَالِ مِلْكِهِ ، . . . . . .

السيد محجوراً عليه بسفه لم تصح كتابته ، ولا يحصل العتق بالدفع إليه ، لا فى الحجر ولا بعده . ويشترط فيهما أيضًا الاختيار ؛ فلا تصح من مكره .

قوله : (وكتابة المريض من الثلث) أى : وإن كاتب على أضعاف قيمته لا كسبه له .

قوله : (فإن كان له مثلاه) أى : كان له عند الموت مثلا قيمته .

قوله : (وأدى فى جناية مائتين) أى : وكان قد كاتبه عليها عتق كله؛ لأنه يبقى للورثة مثلاه .

قوله : (وإن أدى مائة) أى : وكان كاتبه عليها .

أما إذا لم يؤد فى حياة السيد شيئًا ، والصورة أنه لا يملك غيره، ولم يجز الورثة الزائد قبله مكاتب . فإذا أدى حصته من النجوم عتق .

وهل : يزاد فى الكتابة بقدر نصف ما أدى ؛ وهو سدس العبد إذا كانت النجوم مثل القيمة ؟ وجهان : أصحهما : لا .

[فرع] (١) : [لا تصح كتابة المرهون ، وكذا [ق/ ٣٤٢أ] المستأجر فى الأصح ولا المغصوب ؛ قاله فى « البيان » .

قوله: (٢) **(ولو كاتب مرتداً)** إلى قوله : **(على الجديد)** الى قوله : قال فى « الروضة » : فيه خمسة أقوال منصوصة ومخرجة: أظهرها :

---

(١) فى م : قوله .

(٢) سقط من ك .

فَإِنْ وَقَفْنَاهُ .....

البطلان ، **والثانى** : الصحة ، **والثالث** : الوقف على إسلامه ، **والرابع** : تصح قبل الحجر عليه وإن قلنا : يصير محجوراً بنفس الردة.

والخامس : تصح قبل أن [يصير] (١) حجر إما بنفس الردة أو بحجر القاضى .

وقال فى « الشرح » : فيه طريقان : **أحدهما** : على أقوال الملك؛ فعلى الوقف هى موقوفة .

والثانية : فيه قولان . ولا يجىء قول الوقف ؛ لأن عقد المعاوضة لا يوقف عندنا ومن نص الأولى قال : الذى لا يوقف هو ما يوقف على إجازة الملك ورضاه لا ما يوقف على ما سيظهر فإنه جائز كمحاباة المريض فإنها تصح موقوفة على إجازة الوارث .

قال : وقد يعبر عن الطريقين بأخصر من هذا فيقال : إن أبقينا ملكه صحت وإن أزلناه لم تصح ، وإن أوقفناه جاء الجديد والقديم فى وقف المعقود . انتهى .

وهذا هو الذى فى « المنهاج » و « المحرر » .

ثم قال الرافعى : والأشبه أن موضع الخلاف قبل الحجر ، وقلنا: لا يصير محجوراً بنفس الردة ، ولا تصح بعده بحال .

وقيل بطردها فى الحالين ؛ فتجىء خمسة أقوال أو أوجه : الصحة ، والبطلان ، الصحة قبل الحجر خاصة ، البطلان بعده خاصة ، الوقف.

والأظهر عند أبى حامد الأول ، والأشبه بالترجيح على ما أورده البغوى الثانى ، وأطلق فى « الشرح الصغير » كونه [ق/ ٢١٢ك] أشبه بالترجيح من غير عزو إلى البغوى .

قوله : (فإن وقفناه) أى : وهو المصحح فى ملك المرتد .

(١) فى أ : يضرب .

بَطَلَتْ عَلَى الجَدِيد. وَلاَ تَصِحُّ كِتَابَةُ مَرْهُونٍ ، وَمُكْرًى ، وَشَرْطُ الْعِوَضِ كَوْنُهُ دَيْنًا مُؤَجَّلاً، وَلَوْ مَنْفَعَةً ، وَمُنَجَّمًا بِنَجْمَيْنِ فَأَكْثَرَ ، وَقِيلَ : إِنْ مَلَكَ بَعْضَهُ وَبَاقِيهِ حُرٌّ لَمْ يُشْتَرَطْ أَجَلٌ وَتَنْجِيمٌ .

وَلَوْ كَاتَبَ عَلَى خِدْمَةِ شَهْرٍ وَدِينَارٍ عِنْدَ انْقِضَائِهِ صَحَّتْ أَوْ عَلَى أَنْ يَبِيعَهُ كَذَا فَسَدَتْ .

وَلَوْ قَالَ : كَاتَبْتُكَ وَبِعْتُكَ هَذَا الثَّوْبَ بِأَلْفٍ وَنَجَّمَ الأَلْفَ وَعَلَّقَ الحُرِّيَّةَ

قوله : (بطلت على الجديد) أى : وهو إبطال وقف العقود ؛ فيؤول الأمر إلى تصحيح البطلان كما تقدم .

قوله : (كونه دينًا) أى : نقدًا كان أو عرضًا موصوفًا.

قوله : (أو منفعة) أى : يجوز أن يكون أحد النجمين منفعة كبناء دار أو خياطة ثوب أو خدمة شهر .

فإن كاتبه على عملين ولم يذكر مالاً لم يجز ، فلو صرح فقال : خدمة رجب نجما وخدمة شعبان نجما لم يصح فى الأصح المنصوص.

قوله : (منجمًا بنجمين) أى : وإن قصروا وكثر المال فى الأصح .

قوله : (ولو كاتب على خدمة شهر) أى : من الآن ، ودينار عند انقضائه صحت . فيه وجه أو قول .

ومحل الجزم بالصحة إذا قال : على خدمة شهر ، ودينار بعد انقضائه بيوم أو شهر .

ولو عكس فقدم [نجم] [1] المال على نجم العمل لم يجز . قال فى «التنبيه» : وإن كاتبه على عملين ولم يذكر مالاً لم يجز .

قوله : (أو على أن يبيعه كذا فسدت) وكذا على أن يشترى منه كذا وعبارة « الروضة »: أو شرط أن يشترى أحدهما من الآخر فسدت الكتابة.

قوله : (ولو قال كاتبتك وبعتك) إلى قوله : **(فالمذهب صحة الكتابة**

---

(١) سقط من أ .

بِأَدَائِهِ فَالْمَذْهَبُ صِحَّةُ الْكِتَابَةِ دُونَ الْبَيْعِ .

وَلَوْ كَاتَبَ عَبِيدًا عَلَى عِوَضٍ مُنَجَّمٍ وَعَلَّقَ عِتْقَهُمْ بِأَدَائِهِ فَالنَّصُّ صِحَّتُهَا، وَيُوَزَّعُ عَلَى قِيمَتِهِمْ يَوْمَ الْكِتَابَةِ فَمَنْ أَدَّى حِصَّتَهُ عَتَقَ ، .....

دون البيع) أى : وقبل العبد العقدين ؛ إما معًا كقبلتهما أو مرتبًا كقبلت الكتابة والبيع ، أو البيع والكتابة . وعبارة « المحرر » : فالأصح بطلان البيع، وفى الكتابة [قولاً] (١) بتفريق [الصفقة](٢).

وفى « الروضة » و « الشرحين » هنا طريقتان : إحداهما : القولان فى جمع مختلفى الحكم ؛ أحدهما: يصحان ، **والثانى** : يبطلان .

والثانية ـ وهى المذهب ـ يبطل البيع ، وفى الكتابة [قولا تفريق الصفقة: أظهرهما الصحة بالقسط ، وفى قول بالجميع . وفيها فى كتاب البيع إن أبطلناه فيما إذا جمع بين مختلفى الحكم كبيع وإجارة ونحوها فأولى، وإلا فالبيع باطل ، وفى الكتابة] (٣) القولان . انتهى .

فإن صححناها بالقسط وزع المسمى على [ق/ ٤٧٤ب] قيمة العبد والثوب ؛ فما خص العبد لزمه فى التخمين ، فإذا أداه عتق ، وإذا قلنا بفسادها لم يعتق حتى يؤدى الجميع ثم يتراجعان .

قوله : (**فالنص صحتها**) مقابله مخرج مما إذا اشترى عبيد جميع بثمن واحد؛ فإن النص فيه البطلان . وتقدمت المسألة ونظائرها مستوفاة فى الصداق .

قوله : (**ويوزع**) أى : المسمى على قيمتهم . هو المذهب، وقيل: على عدد رؤوسهم .

قوله : (**فمن أدى حصته عتق**) أى : ولا يتوقف عتقه على أداء غيره،

---

(١) سقط من أ .

(٢) فى أ : الصفة .

(٣) سقط من ب.

وَمَنْ عَجَزَ رَقَّ .

وَتَصِحُّ كِتَابَةُ بَعْضِ مَنْ بَاقِيهِ حُرٌّ فَلَوْ كَاتَبَ كُلُّهُ صَحَّ فِي الرِّقِّ فِي الأَظْهَرِ.

وَلَوْ كَاتَبَ بَعْضَ رَقِيقٍ فَسَدَتْ إِنْ كَانَ بَاقِيهِ لِغَيْرِهِ وَلَمْ يَأْذَنْ، .....

ولا يقال : إنه علق بأدائهم ؛ لأن الكتابة الصحيحة يغلب فيها حكم [المعاوضة] (١) ؛ ولهذا يعتق بالإبراء ، ولا يبطل بالموت .

قوله : (ومن عجز رق) وكذا من مات فإنه يموت رقيقًا. فأما إذا قلنا بفسادها فأدوا عتقوا بالتعليق ، ثم يرجع كل بما أدى ويرجع السيد بالقيمة.

وإن أدى بعضهم حصته لم يعتق فى الأصح لعدم كمال الصفة.

قوله : (فلو كاتب كله) أى : وهو حر البعض ، سواء كان عالمًا بحرية بعضه إذا اعتقد رق جميعه فبان حر البعض .

قوله : (صح فى الرق فى الأظهر) هما قولان تفريق الصفقة؛ فإنها تبطل فيما فيه من الحرية . فإذا ادعى قسط الرقيق من القيمة. وقيل الجميع عتق.

وإن قلنا بالفساد لم يعتق حتى يؤدى جميع المسمى ثم يتراجعان.

قوله : (ولو كاتب بعض رقيق فسدت إن كان باقيه لغيره ولم يأذن) .

هو المذهب . وقيل بطرد الخلاف الآتى عقبه .

وعبر فى « المحرر » تبعًا « للوجيز » بالبطلان .

ومرادهما الفساد حتى يترتب عليها أحكام الفاسد من العتق بالصفة وغير ذلك .

وحكم الفاسد والباطل عندنا فى العقود سواء ، إلا فى أبواب كالحج والعارية والخلع والكتابة ؛ فالتعبير بالبطلان المقتضى لإلغاء العبارة بالجملة

---

(١) سقط من أ .

وَكَذَا إِنْ أَذِنَ أَوْ كَانَ لَهُ عَلَى الْمَذْهَبِ .

وَلَوْ كَاتَبَاهُ مَعًا أَوْ وَكَّلاَ صَحَّ إِنْ اتَّفَقَتِ النُّجُومُ . . . . . .

فيه تجوز .

قوله : (وكذا إن أذن أو كان لـه على المذهب) ليس فى «الروضة» فى المسألة الأولى ـ يعنى : إذا أذن الشريك ـ إلا قولان ، لكن فى الشرحين أن بعضهم قطع بالمنع ؛ فصح تعبيره فى « المنهاج » بالمذهب . وإسقاط طريقة القطع من الروضة إخلال .

وأما الثانية ـ وهـى إذا كان باقيه له ـ ففيها طـريقان [ق/ ٢٠٤م]: قطع الجمهور بالمـنع ، وأثبت بعضهم وجـهين ؛ فإذا قلنا بالفـساد عتق بالأداء، وتراجعا إلا بقسط السـراية وإن قلنا بالصحة وبينهما مـهايأة فأدى من كسبه فى نوبـته عتق وسرى عـليه ، وإن لم يكـن فكسب ما بـقى بقسط الـسيد والنجوم وأداه عتق .

وإن لم يكسب إلا قدر النجوم ففى الـعتق خلاف ؛ وقياس نظيره عدم العتق .

[فرع] (١) : لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج من الثلث إلا بعضه، ولم يجز الورثة فالأصح أنه يكاتب ذلك القدر .

قـولـه : (أو وكـلا) وكذا إذا وكل أحـدهما الآخر ، وإنمـا ذكر ذلك [تقـريبًـا] (٢) لتصوير المعـية لعسرها من اثنين معًا ، وإلا فـأحدهما ووكيل الآخر كذلك .

قوله : (إن [ق/ ٢١٣ك] اتفقت النجوم) أى : جنسًا وأجلاً وعددًا .

قوله : (وجعل المال على نسبة ملكيهما) أى : بالشرط أو أطلقاه، فإنه

---

(١) فى أ ، م : قوله .

(٢) في أ : تفريعًا .

وَجُعِلَ المَالُ عَلَى نِسْبَةِ مِلْكَيْهِمَا ، فَلَوْ عَجَزَ فَعَجَّزَهُ أَحَدُهُمَا وَأَرَادَ الآخَرُ إِبْقَاءَهُ فَكَابْتِدَاءِ عَقْدٍ ، وَقِيلَ : يَجُوزُ .

وَلَوْ أَبْرَأَ مِنْ نَصِيبِهِ أَوْ أَعْتَقَهُ عَتَقَ نَصِيبُهُ ، وَقُوِّمَ الْبَاقِي إِنْ كَانَ مُوسِرًا .

يقسم كذلك .

أما إذا لم يكن كذلك ، ففى الصحة القولان فيما إذا انفرد أحدهما بكتابة نصيبه بإذن الآخر . وقيل : تبطل قطعًا .

قوله : (فكابتداء عقده) أى : فلا يجوز على المذهب .

قوله : (وقيل : يجوز) أى وإن منع فى الابتداء وعبارة «المحرر» [1] : (فقطع هنا قاطعون بالجواز) . انتهى .

ولم يذكر غير ذلك ، ولم يفصل بين الإذن وعدمه بقوله فى «المنهاج» (فكابتداء عقد) غير مصرح به فى « المحرر » ، ولكنه مراده .

وعبارة « الروضة » : فالمذهب أنه كابتداء الكتابة ؛ لا يجوز بغير إذن الشريك على المذهب ، ولا بإذنه على الأظهر . ومنهم من قطع بالجواز فى الإذن ؛ لأن الدوام أقوى .

قوله : (وقوم الباقى إن كان موسرًا) هو الصحيح .

وقيل : لا سراية .

ثم عبارة الكتاب قد تفهم التقويم والسراية فى الحال . وهو قول ، لكن الأظهر لا ؛ بل إن أدى نصيب الآخر من النجوم عتق عنه والولاء بينهما، وإن عجز وعاد إلى الرق فحينئذ يسرى ، ويقوم ، ويكون كل الولاء له .

ويجىء الخلاف فى أنه يسرى بنفس العجز أم بأداء القيمة أم يتبين بأدائها أنه يسرى من العجز .

---

(١) المحرر (ص ٥٢٥) .

فصل

يَلْزَمُ السَّيِّدَ أَنْ يَحُطَّ عَنْهُ جُزْءًا مِنَ المَالِ ، أَوْ يَدْفَعَهُ إِلَيْهِ ، وَالحَطُّ أَوْلَى ، وَفِي النَّجْمِ الأَخِيرِ أَلْيَقُ ، وَالأَصَحُّ أَنَّهُ يَكْفِي مَا يَقَعُ عَلَيْهِ الاسْمُ وَلاَ يَخْتَلِفُ بِحَسَبِ المَالِ ، وَأَنَّ وَقْتَ وُجُوبِهِ قَبْلَ الْعِتْقِ ، وَيُسْتَحَبُّ الرُّبُعُ ، . . . . .

فصل : قوله : (يلزم السيد أن يحط) اختار الرويانى فى «الحلية» استحبابه . وهو ضعيف .

قوله : (أن يحط) أى : فى الكتابة الصحيحة لا الفاسدة فى الأصح .

[وعلى] [(١)] مقابله يحط شيئًا من القيمة التى تجب فيها .

قوله : (والحط أولى) أى : وهو الأصل والإيتاء بدل عنه . وقيل عكسه .

قوله : (وفى النجم الأخير أليق) وقيل : يتعين فيه أو بعده . ولا يجوز قبله .

قال فى « التنبيه » : فإن لم يفعل حتى قبض المال رد عليه بعضه .

[فرع] [(٢)] لو باعه نفسه أو أعتقه بعوض فلا إيتاء علي الصحيح .

قوله : (ولا يختلف بحسب المال) [إشارة إلى مقابلة الأصح . أى قيل : يختلف بحسب المال] [(٣)] قلة وكثرة وعلى هذا إن تنازعا قدره الحاكم باجتهاده نظرًا إلى قوة العبد وكسبه . وقيل : إلى يسار السيد وإعساره .

قوله : (قبل العتق) يستعين به عليه ويجوز بعده فيكون قضاء ومقابله

---

(١) فى أ : وهل .

(٢) فى م : قوله .

(٣) سقط من أ .

(٤) سقط من أ .

وَإِلاَّ فَالسُّبُعُ .

وَيَحْرُمُ وَطْءُ مُكَاتَبَتِه ، وَلاَ حَدَّ فيه ، وَيَجِبُ مَهْرٌ ، وَالْوَلَدُ حُرٌّ ، وَلاَ تَجِبُ قِيمَتُهُ عَلَى الْمَذْهَبِ ، وَصَارَتْ مُسْتَوْلَدَةً مُكَاتَبَةً ، .....

أنه بعده كالمتعة [أما] (٤) وقت جوازه فمن العقد .

قوله : (**ويستحب الربع**) روى ذلك عن على . وقيل : الثلث .

قوله : (**وإلا فالسبع**) فعله ابن عمر .

فرع: وأما جنه فالحط واضح . [ق/ ٣٤٣أ] وأما الإيتاء فإن أعطاه من غير جنسه النجوم كدراهم وهى دنانير [لم] (١) يلزم المكاتب قبوله على الصحيح ، وبه قطع الأكثرون . وشذ الغزالى فرجح مقابله .

فإن رضى به جاز قطعًا [ق/ ٤٧٥ب] .

ولو أعطاه من غير ما أعطاه لكن من جنسه لزمه القبول على الصحيح .

قوله : (**ويحرم وطء مكاتبته**) فلو شرط فى الكتابة أن يطأها فسد العوض .

قوله : (**ولا حد**) أى : وإن علم التحريم ؛ للشبهة . لكن يعزر على الصحيح .

وفى قول : يحد من علم التحريم .

قوله : (**ويجب مهر**) أى : سواء العالم والجاهل .

وقيل : إن طاوعته لم يجب .

قوله : (**والولد حر**) أى : نسيب .

قوله : (**ولا تجب قيمته على المذهب**) طريقان مبنيان على الخلاف الآتى فى أن ولدها من نكاح أو زنا هل هو مكاتب أم لا ؛ إن قلنا : لا فهو قنى للسيد ، وإن قلنا : نعم ـ وهو الأصح ـ فهل حق الملك فيه للسيد

---

(١) سقط من ك .

فَإِنْ عَجَـزَتْ عَتَقَتْ بِمَـوْتِه ، وَوَلَدُهَا مِنْ نِكَـاح أَوْ زِنًا مُكَاتَبٌ فِـي الأَظْهَرِ يَتْبَعُهَا رِقًّا وَعِتْقًا ، وَلَيْسَ عَلَيْهِ شَىءٌ ، وَالحَقُّ فِيهِ لِلسَّيِّدِ ، وَفِي قَوْلٍ : لَهَا ،

أم لا؟

فيه قولان : أظهرهما للسيد .

فإن قلنا : إنه قنى له أو أثبتنا له حكـم الكتابة وقلنا : حق الملك فيه له لم تلزمه قيمته .

وإن أثبتنا له حكم الكتابة [وقلنا حق الملك فيه للأم لزمته قيمته لها .

فيجىء الطريقان هكذا إن قلنا لا يثبت له حكم الكتابة لم تلزمه قيمته؛ لأنه قنى له ، وإن قلنا يثبت له حكم الكتابة] [1] وهو الأظهر ـ فهل تلزمه قيمته ؟

خلاف ينبنى على أن حق الملك فيه لمن ؟ إن قلنا: للسيد ـ وهو الأظهر ـ لم تلزمه ، وإن قلنا : للأم لزمته .

قوله : (فإن عجزت عتقت بموته) أى : بالاستيلاد .

قوله : (وولدها من نكاح أو زنا) احتراز من ولدها منه ، وقد تقدم حكمه .

قوله : (مكاتب) فيه تجوز والمراد أنه هل يثبت له حكم الكتابة كما عبر فى الروضة تبعًا للشرح والمحرر لا إنه يصير مكاتبًا ، ويوضحه قوله: عتقته بعتقها رقًا وعتقًا . وليس عليه شىء .

قال الرافعى : ليس المقصود نصب الخلاف فى صيرورته مكاتبًا فقد نصوا على أنه لا يدخل فى الكتابة ولا يطالب بشىء من النجوم ؛ لأنه لم يوجد منه قبول ولم يجر معه عقد ؛ بل المقصود أنه هل يبيعها فى العتق بعتقها والرق برقها أم لا .

قوله : (والحق فيه للسيد) أى : إذا قلنا : يثبت له حكم الكتابة فحق

---

(١) سقط من ك .

فَلَوْ قُتِلَ فَقِيمَتُهُ لِذِي الحَقِّ ، وَالْمَذْهَبُ أَنَّ أَرْشَ جِنَايَتِه عَلَيْه ، وَكَسْبُهُ وَمَهْرُهُ يُنْفَقُ مِنْهَا عَلَيْه، وَمَا فَضَلَ وُقِفَ ، فَإِنْ عَتَقَ فَلَهُ ، وَإِلاَّ فَلِلسَّيِّدِ .

وَلاَ يَعْتِقُ شَيءٌ مِنَ الْمُكَاتَبِ حَتَّى يُؤَدِّي الجَمِيعَ ، وَلَوْ أَتَى بِمَالٍ ، فَقَالَ

الملك فيه لمن ؟

فيه قولان : الأظهر للسيد كما أن حق الملك فى الأم له ، وكذلك أم الولد .

والثانى : للأم .

فإن قلنا : لا يثبت فيه حكم الكتابة فهو قنى للسيد ؛ فله بيعه وعتقه عن الكفارة والوطئ إن كانت أمة ، ولا يعتق بعتق الأم .

وقد قدمنا أنها أحد الطريقين فى وجوب قيمته من هذا الخلاف .

قوله : (فقيمته لذى الحق) أى : إن قلنا : إنه للسيد فقيمته له.

وإن قلنا لها فلها . وقيل له أيضًا.

قوله : (والمذهب أن أرش جنايته عليه .. إلى آخره) أى: على ولد المكاتبة .

وكيفية الطريقين أنا إذا قلنا بأن حق الملك فى هذا الولد للأم فأرش الجناية على أطرافه وأكسابه ، ومهر وطء الشبهة لها تستعين به فى كتابتها ، وتصرف ما حصل إليها [ق/ ٢١٤ك] يومًا بيوم بلا توقف .

وإن قلنا حق الملك فيه للسيد ـ كما هو الأظهر ـ فوجهان:

أحدهما : يصرف إلى السيد بلا توقف كما تصرف إليه القيمة .

والثانى ـ وهو الصحيح : أنه ينفق منه عليه ، ويوقف الباقى ؛ فإن عتق الولد بعتق أمه فهو له ، وإلا فهو للسيد .

وحاصله تصحيح طريقة الخلاف .

ولو امتنعت الأم من الأداء مع القدرة فقال الولد : أنا أؤدى نجومها من كسبى لمعتق فاعتق لم يكن له ذلك ؛ لأنه تابع .

السَّيِّدُ : هَذَا حَرَامٌ وَلاَ بَيِّنَةَ حَلَفَ الْمُكَاتَبُ أَنَّهُ حَلاَلٌ ، وَيُقَالُ لِلسَّيِّدِ: تَأْخُذُهُ

قوله : (حتى يـؤدى الجميع) قد يفهم أنه لا يعتـق بغير ذلك ـ وليس كذلك ـ بل كما يعتق بأداء النجوم يعتق بالإبراء منها .

وفى حصوله بالاستبدال عنها خلاف .

وإذا جوزنا الحوالة بالنجوم أو عليها حـصل العتق بنفس الحوالة أيضًا . وإنما احترز عن أداء بعضها ؛ فإنه لا يعتق منه شىء .

قال فى الروضة للحديث الحسن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم .

فـــرع : لو كاتب عبيـدًا صفقة وصححناه كما هـو المصحح ، فأدى بعضهم حصته : عتق وإن لم يؤد الآخرون شيئًا.

ولو كاتب اثنان عبدهما معًا لم يعتـق نصيب أحدهما بأداء نصيبه حتى يعطى نصيب الآخر .

قولـه : (هذا حـرام ولا بيـنة) أما إذا أقام بيـنة سمعت ؛ كذا أطـلقه كثيرون. وشرط الصيدلانى فى سماعها أن يعين له مالكًا ، وإلا فلا تتصور البينة لمجهول ، ولا معنى لقولهم : إنه مغصوب . والصحيح الأول .

قوله : (حلف المكاتب) أى : القول قوله مع يمينه .

قولـه : (ويقال لـلسـيد) أى : يجـبر على أحـد الأمرين . هـذا هو المذهب.

وقيل فى إجباره على الأخذ قولان .

وعلى المذهـب إذا أخذه السيد ، فإن كان قـد عين له مالكًا لـزمه دفعه إليه قطعًا لاعترافه له به وإن لم يقبل قوله على المكاتب .

وإن اقتصر على قوله : هو مسروق أو مغصوب أو حرام فقيل : ينزعه الحاكم ويحفظه فى بيت المال .

والأصح لا ينزع منه ، ويقال له : أمسكه حـتى يتبين صاحبه ويمنع من التصرف فيه .

أَوْ تُبْرِئُهُ عَنْهُ ، فَإِنْ أَبَى قَبْضَهُ الْقَاضِي ، فَإِنْ نَكَلَ الْمُكَاتَبُ حَلَفَ السَّيِّدُ .

وَلَوْ خَرَجَ الْمُؤَدَّى مُسْتَحَقًّا رَجَعَ السَّيِّدُ بِبَدَلِه ، فَإِنْ كَانَ فِي النَّجْمِ الأَخِيرِ بَانَ أَنَّ الْعِتْقَ لَمْ يَقَعْ ، وَإِنْ كَانَ قَالَ عِنْدَ أَخْذِهِ : أَنْتَ حُرٌّ ، وَإِنْ خَرَجَ مَعِيبًا فَلَهُ رَدُّهُ وَأَخْذُ بَدَلِهِ .

فإن كذب نفسه وقال : هو للمكاتب قال الإمام : فالصحيح أنه يقبل .

قال : وإن قلنا : ينزعه الحاكم منه فالظاهر أنه لو كذب نفسه [ق/ ٢٠٥م] لم يقبل .

قوله : (فإن أبى قبضه القاضى) أى : ويعتق المكاتب .

قوله : (فإن نكل المكاتب حلف السيد) أى : ويصير كما لو أقام بينة .

قوله : (بان أن العتق لم يقع) أى : لأن الأداء لم يصح ؛ فإن ظهر الاستحقاق بعد موت المكاتب بان أنه مات رقيقًا ، وإنما تركه للسيد لا للورثة .

قوله : (وإن كان قال عند أخذه : أنت حر) أى : [لا][1] يقع العتق بقبض ما ظهر مستحقًا وإن كان السيد قال له ذلك ؛ لأنه قاله بناء على ظاهر الحال ـ وهو صحة الأداء ـ وقد بان خلافه . وهذا هو الأصح .

[وقيل] [2] [ق / ٤٧٦ ب] يحكم بحريته إذا قال له ذلك مؤاخذة له بقوله .

ويجريان فى قوله : اذهب [فقد] [3] عتقت .

قوله : (وإن خرج معيبًا) أى : وإن قل العيب .

قوله : (فله رده) أى : وله أن يرضى به . فإن رضى به وكان فى النجم الأخير نفذ العتق قطعًا .

ورضاه [بالعيب] [4] كالإبراء عن بعض الحق .

---

(١) سقط من ك .

(٢) فى أ : وقال .

(٣) فى أ : فقيل .

(٤) فى أ : بالحق .

وَلاَ يَتَزَوَّجُ إِلاَّ بِـإِذْنِ سَيِّده ، وَلاَ يَتَسَرَّى إِلاَّ بِـإِذْنه عَلَى الْمَـذْهَب، وَلَهُ شِرَاءُ الجَوَارِي لِتجَارَة فَـإِنْ وَطِئَهَا فَلاَ حَدَّ ، وَالْوَلَدُ نَسِيـبٌ ، فَإِنْ وَلَدَتْهُ فِي الْكِتَابَة بعد أوْ عتْقه لِدُون ستَّة أَشْهُر تَبِعَهُ رقا وَعِتْقًا ، وَلاَ تَصِيرُ مُسْتَوْلَدَة فِي الأَظْهَرِ ، وَإِنْ وَلَدَتْهُ بَعْدَ الْعِتْقِ لِفَوْقِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ . . . . . .

ويحصل العتق من وقت القبض ، وقيل : من وقت الرضا .

قوله : (ولا يتـزوج إلا بإذن سيده) أى : فيصح بإذنـه على المذهب. وقيل قولان كتبرعه .

فإن صـححنا فـفى وجوب إجـابته خلاف كـالقنـى ، لكن هنـا أولى بالوجوب.

قوله : (ولا يتسرى بإذنه على المذهب) عبر فى المحرر بالأظهر، وجزم به فى الشرح ، وعلله بخوف الهلاك من الطلق وضعف الملك.

ثم نقل عن الجوينى أنه لا يبعد إجراء وجهين فى وطء من يؤمن حملها كالمرهونة .

قال الإمام : وهو غير مرضى .

قوله : (فإن ولدته فى الكتابة) أى : فى حال كون [أبيه][1] مكاتبًا لم يعتق بعد .

قوله : (لدون ستة أشهر) لأن العلوق وقع فى الرق.

قوله : (تبعه رقًا وعتقًا) أى : يولد مملوكًا لأبيه ؛ لأنه ولد أمته. لكن لا يملك بيعه ؛ لأنه ولده ، ولا يعتق عليـه ؛ لضعف ملكه ؛ فيوقف عتقه على عتق أبيه ؛ فإن عتق عتق ، وإلا رق وصار للسيد .

قوله : (ولا تصير مستولدة فى [الأظهر) عبر الروضة بأنـها لا تصير مستولدة فى] الحال على المذهب ، فإن عتق ففى مصيرها أم ولد فلان [1].

قولـه : (لفـوق ستـة أشهـر) كذا فـى المحرر . والـذى فى الـروضة

---

(١) فى أ : أمته .

(٢) سقط من أ .

وَكَانَ يَطَؤُهَا فَهُوَ حُرٌّ وَهِيَ أُمُّ وَلَدٍ .

وَلَوْ عَجَّلَ النُّجُومَ لَمْ يُجْبَرِ السَّيِّدُ عَلَى الْقَبُولِ إِنْ كَانَ لَهُ فِي الامْتِنَاعِ غَرَضٌ كَمُؤْنَةِ حِفْظِهِ أَوْ خَوْفٍ عَلَيْهِ ، وَإِلاَّ فَيُجْبَرُ ، فَإِنْ أَبَى قَبَضَهُ الْقَاضِي .

وَلَوْ عَجَّلَ بَعْضَهَا لِيُبْرِئَهُ مِنَ الْبَاقِي فَأَبْرَأَ لَمْ يَصِحَّ الدَّفْعُ وَلاَ الإِبْرَاءُ .

والشرحين : لستة أشهر فأكثر .

قوله : (وكان يطؤها .. إلى آخره) الذى فى الروضة : وإن كان ستة أشهر فأكثر فأطلق الشافعى أنها مستولدة ، وللأصحاب طريقان : أصحهما أن هذا إذا وطء بعد الحرية وولدت لستة أشهر فصاعدًا من الوطء لظهور العلوق بعد الحرية ، ولا نظر إلى احتمال العلوق فى الرق ؛ تغليبًا للحرية .

فإن لم يطأها بعد الحرية فالاستيلاد على الخلاف .

والثانى : يثبت الاستيلاد سواء وطء بعد الحرية أم لا . انتهى .

قوله : (أو خوف عليه) أى : الضياع أو الفساد .

فإن كاتبه فى وقت الفتنة وعجل فيها [ق/ ٢١٥ك] لم يجبر أيضًا فى الأصح . وكذلك المكان فلو أتى به فى غير بلد العقد ، فإن كان لنقله مؤنة أو كان الطريق أو ذلك البلد مخوفًا لم يجز ، وإلا أجبر .

قوله : (قبضه القاضى) أى : ويعتق .

وكذا لو كان غائبًا فعجله حيث لا ضرر فيقبضه القاضى عنه ، بخلاف من عجل دينًا لغائب فى غير الكتابة لا يقبضه الحاكم فى الأصح .

قوله : (ولو عجل بعضها ليبرئه من الباقى فأبرأ لم يصح الدفع ولا الإبراء) أى : ولا يعتق .

ومثله : أبرأتك عن كذا بشرط أن تعجل الباقى ، أو إذا عجلت كذا فقد أبرأتك عن الباقى ، فعجل : لم يصح ولا الإبراء ولا عتق .

وهذا بخلاف ما إذا أتى بالنجم عند المحل على أن يبرئه من الباقى؛ فالشرط لغو ، وللسيد أخذه ولا يلزمه أن يبرئه .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ النُّجُومِ ، وَلاَ الاعْتِيَاضُ عَنْهَا ، فَلَوْ بَاعَ وَأَدَّى إِلَى الْمُشْتَرِي لَمْ يَعْتِقْ فِي الأَظْهَرِ ، وَيُطَالِبُ السَّيِّدُ الْمُكَاتَبَ ، وَالْمُكَاتَبُ الْمُشْتَرِي بِمَا أَخَذَ مِنْهُ .

وَلاَ يَصِحُّ بَيْعُ رَقَبَتِهِ فِي الْجَدِيدِ ، فَلَوْ بَاعَ فَأَدَّى إِلَى الْمُشْتَرِي فَفِي عِتْقِهِ الْقَوْلاَنِ ، وَهِبَتُهُ كَبَيْعِهِ ، وَلَيْسَ لَهُ بَيْعُ مَا فِي يَدِ الْمُكَاتَبِ وَإِعْتَاقُ عَبْدِهِ

قوله : (ولا يصح بيع النجوم) أى : لا يجوز أن يبيع السيد ما فى ذمة المكاتب من النجوم .

وفيه وجه أو قول ضعيف .

قوله : (ولا الاعتياض عنها) أى : الاستبدال عنها من المكاتب وفيه وجه ضعيف أيضًا . لكنه فى الأولى أضعف .

قوله : (فلو باع إلى الأظهر) قال الجمهور فيه قولان وجه العتق أنه سلطه على القبض كالوكيل . وفرق الآخر بأن الوكيل يقبض للموكل ، وهذا يقبض لنفسه .

وقال أبو إسحاق : إن قال بعد البيع : خذها منه أو قال للمكاتب : ادفعها إليه فهو وكيل ؛ فيعتق بقبضه ، وإلا فلا .

ولم يرتض ابن شريح الفرق .

قوله : (فيطالب السيد المكاتب .. إلى آخره) أى : تفريعًا على عدم العتق .

فإن قلنا : يعتق فما أخذه المشترى يعطيه للسيد [ق/ ٣٤٤أ] لأنا جعلناه وكيله .

قوله : (فى الجديد) قطع به بعضهم .

قوله : (فلو باع) أى : تفريعًا على الجديد ؛ ففى عتقه بالأداء إليه القولان فى المسألة قبلها : أظهرهما المنع .

وَتَزْوِيجُ أَمَتِهِ .

وَلَوْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ : أَعْتِقْ مُكَاتَبَكَ عَلَى كَذَا فَفَعَلَ عَتَقَ وَلَزِمَهُ مَا الْتَزَمَ .

فصل

الْكِتَابَةُ لاَزِمَةٌ مِنْ جِهَةِ السَّيِّدِ لَيْسَ لَهُ فَسْخُهَا إِلاَّ أَنْ يَعْجِزَ عَنِ الأَدَاءِ ، وَجَائِزَةٌ لِلْمُكَاتَبِ ، فَلَهُ تَرْكُ الأَدَاءِ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُ وَفَاءٌ ، فَإِذَا عَجَزَ نَفْسَهُ فَلِلسَّيِّدِ الصَّبْرُ وَالْفَسْخُ بِنَفْسِهِ ، وَإِنْ شَاءَ بِالْحَاكِمِ ، وَلِلْمُكَاتَبِ الْفَسْخُ فِي الأَصَحِّ .

وَلَوْ اسْتَمْهَلَ الْمُكَاتَبَ عِنْدَ حُلُولِ النَّجْمِ اسْتُحِبَّ إِمْهَالُهُ ، فَإِنْ أَمْهَلَ ثُمَّ أَرَادَ الْفَسْخَ فَلَهُ ، وَإِنْ كَانَ مَعَهُ عُرُوضٌ أَمْهَلَهُ لِيَبِيعَهَا ، .....

أما إذا قلنا بالقديم فقيل : تبطل الكتابة ، والصحيح بقاؤها ؛ فيعتق بالأداء إلى المشترى ؛ وعلى هذا الولاء له ، وقيل للبائع .

قوله : (اعتق مكاتبك على كذا) أما لو قال : اعتقه عنى على كذا فيقول: أعتقته عنك . قال الرافعى : هو كنظيره فى المستولدة فيعتق ويلغو.

قوله : (عنى وعنك) ثم الصحيح أنه لا يستحق المال .

فصل : قوله : (وللمكاتب الفسخ فى الأصح) كذا صحح فى «المحرر» [1] والشرحين والروضة . لكن فى الشرح الكبير ـ قبل هذا بنحو كراس فيما إذا جنى العبد أو السيد ـ الأصح بطلانها بجنون السيد دون العبد.

قال : والفرق أن العبد لا يتمكن من فسخ الكتابة ورفعها ـ صحيحة كانت أو فاسدة ـ وإنما يعجز نفسه . ثم السيد يفسخ إن شاء ، وإذا لم يملك الفسخ لم يؤثر جنونه . انتهى .

فقد جزم بأن العبد لا يملك الفسخ ، وحذف هذا التعليل من الروضة فسلم من التناقض ، والله أعلم .

---

(١) المحرر (ص ٥٢٨) .

فَإِنْ عَرَضَ كَسَـادٌ فَلَهُ أَنْ لاَ يَزِيدَ فِي الْمُهْـلَةِ عَلَى ثَلاَثَةِ أَيَّـامٍ ، وَإِنْ كَانَ مَالُهُ غَائِبًا أَمْهَلَهُ إِلَى الإِحضَارِ إِنْ كَانَ دُونَ مَرْحَلَتَيْنِ ، وَإِلاَّ فَلاَ .

وَلَوْ حَلَّ النَّـجْمُ وَهُوَ غَائِبٌ فَلِلسَّـيِّدِ الْفَسْخُ ، فَلَوْ كَانَ لَـهُ مَالٌ حَاضِرٌ فَلَيْسَ لِلْقَاضِي الأَدَاءُ مِنْهُ ، .....

قوله : (فإن عرض كساد فله أن لا يزيـد فى المهلة على ثلاثة أيام) كـذا فـى المحـرر [1] و، وحكاه فى الشـرح عن البغوى فقال : مقـتضى إطلاق الصيدلانـى أن لا يفسخ ، ورأى الإمام الفسـخ ، ونزله منزلة غـيبة المال . وهذا أصح . وضبط البغـوى التأخير للبيع بثلاثة أيـام وقال : لا يلزم أكثر منها .

قوله : (وإن كان ماله غـائبًا .. إلى آخره) قال الرافعـى : أطلق الإمام والغزالى جواز الفسخ .

قال : وليحمل عـلى تفصيل ذكره ابن الصباغ والبـغوى وغيرهما ؛ إن كان على مسافة القصر لم يلزمه التأخير ، وإن كان دونها لزمه .

قوله : (ولو حل النجم وهو غائب) أى : المكاتب .

وكذا لو غاب بعد حلوله [ق/ ٤٧٧ب] بغير إذن السيد .

قوله : (فـللسيد الـفسخ) أى : إن شاء بنفسـه ، وإن شاء بالحاكم . وقيل: لا ينفسخ بنفسه .

ولا يلزمـه تأخير الفـسخ لخوف الطـريق ومرض المكاتـب . وإذا فسخ بنفسه فليشهد .

وإن رفع إلى الحاكم وجب أن يثبت عنـده الحلول ، ويعذر التحصيل، ويحلفه مع ذلك ؛ لأنه قضاء على غائب .

قال الصيدلانى : يحلفه أنه ما قبض النجوم منه ولا من وكيله ولا أبرأه ولا أحال به ـ أى : إن جوزناها ـ ، ولا يعلم له مالاً حاضرًا.

قوله : (فليس للقاضى الأداء منه) أى : ويمكن السيد من الفسخ؛ لأنه

---

(١) المحرر (ص ٥٢٨) .

وَلاَ تَنْفَسِخُ بِجُنُونِ الْمُكَاتَبِ ، وَيُؤَدِّي الْقَاضِي إِنْ وَجَدَ لَهُ مَالاً ، وَلاَ بِجُنُونِ

ربما عجز نفسه لو كان حاضراً أو امتنع من الأداء .

أما لو أنظر السيد المكاتب بعد الحلول وأذن له فى السفر ثم بدا له فى الإنظار لم يكن له الفسخ فى الحال ؛ لأن المكاتب غير مقصر هنا، ويرفع السيد الأمر إلى الحاكم ويقيم البينة على الحلول والغيبة ، ويحلف ويذكر أنه رجع عن الإنظار فكتب إلى حاكم بلد المكاتب ليعرفه ذلك ؛ فإن أظهر العجز كتب به إلى حاكم بلد السيد، فيفسخ إن شاء .

وإن قال : أؤدى للسيد هناك وكيل أعطاه ، فإن لم يعط ثبت الفسخ على المشهور .

وإن لم ثم يكن وكيل أمره بإيصاله إليه فى الحال أو [مع أول رفقة][1] فإذا مضى إمكان ذلك فللسيد الفسخ .

قوله : (ولا يفسخ بجنون المكاتب) أى : لكن للسيد فسخها إن لم يكن للمكاتب مال [ق/٢١٦ك] فتثبت عند الحاكم الكتابة وحلول النجم ، ويحلف على بقاء استحقاقه ثم يمكنه الحاكم من الفسخ . فإن أفاق وظهر له مال كان موجوداً قبل الفسخ فله دفعه إلى السيد ويعتق ويبطل تعجيزه ؛ كذا أطلقوه .

قال الرافعى : وأحسن الإمام فقال : إن ظهر المال فى يد السيد رد التعجيز ، وإلا فلا .

وإذا لم ينفسخ بالجنون فبالإغماء أولى . ثم عدم الانفساخ مخالف للقاعدة ؛ وهو أن الجائز ينفسخ بالجنون والإغماء ، والكتابة جائزة من جهة العبد ، وكأن ذلك لتشوف الشارع إلى العتق .

وكل هذا فى الكتابة الصحيحة . أما الفاسدة فستأتى .

قوله : (ويؤدى القاضى إن وجد له مالاً) أى : بعد ما قدمناه من

(١) فى أ : أرفقه .

السَّيِّد ، وَيَدْفَع إِلَى وَلِيِّه ، وَلاَ يَعْتِقُ بِالدَّفْعِ إِلَيْه.

وَلَوْ قَتَلَ سَيِّدَهُ فَلوَارِثه قِصَاصٌ ، فَإِنْ عَـفَا عَلَى دِيَة أَوْ قَتَلَ خَطأً أَخَذَهَا مِمَّا مَعَهُ ، فَإِنْ لَمْ يَكُنْ فله تَعْجِـيزُهُ فِي الأَصَحِّ ، أَوْ قَطَعَ طَرَفَهُ فَاقْتِصَاصُهُ وَالدِّيَةُ كَمَا سَبَقَ .

وَلَوْ قَتَلَ أَجْنَبِيًّـا أَوْ قَطَعَهُ فَعُفِيَ عَلَى مَالٍ ، أَوْ كَانَ خَطَـأً أَخَذَ مِمَّا مَعَهُ

الإثبات والتحليف ؛ لأن المجنون ليس أهلاً للنـظر لنفسه فنيابة الحاكم عنه، بخلاف الغائب الـذى له مال حاضر ؛ كذا أطلق الجمهـور وقال الغزالى : إنما يؤدى إذا رأى مصلحته فى الحـرية [ق/ ٢٠٦م] ، فإن رأى أنه يضيع بها لم يؤد .

قال الرافعـى : وهو حسن لكنـه قليل النفـع مع قولنا : إن للـسيد إذا وجد ماله الاستقلال يأخذه إلا أن يقال : يمنع من أخذه فى هذه الحالة .

قوله : (ولو قتل سيده فلوارثه قصاص ، فإن عفى على دية أو قتل خطأ أخذها مما معه) ثم قال : (أو قطع طرفه فاقتصاصه والدية كما سبق)؛ كذا فى المحـرر[1] ،وظاهره وجوب الدية بالغة مـا بلغت . والمصحح فى أصل الروضة وجوب الأقل منها ومن قيمته . وسيأتى مجزومًا به فى الكتاب فى الجناية على الأجنبى . وهما سواء .

قوله : (فإن لم يكن) أى : لم يكن معه شىء ، وكذا لو كان معه مال يفى بالأرش .

وإذا عجز ورق فالأصح (سقوط) [2] الأرش . وقيل : يتبع به إذا عتق كالوجهين فيمن ملك عبدًا له عليه دين هل يسقط ؟

قولـه : (ولو قتل أجـنبيًا .. إلـى آخره) لم يذكـر القصاص لـوضوح وجوبه فلمستحقه القصاص . وصرح به فى المحرر .

---

(١) المحرر (ص ٥٢٨)

(٢) فى أ : سقط .

وَمِمَّا سَيكْسبُهُ الأَقَلَّ منْ قيمَته وَالأَرْش ، فَإِنْ لَمْ يكُنْ مَعَهُ شَيءٌ وَسَأَلَ الْمُسْتَحقُّ تَعْجيزَهُ عَجَّزَهُ الْقَاضي ، وَبيعَ بقَدْر الأَرْش ، فَإِنْ بَقيَ منْهُ شَيءٌ بَقيَتْ فيه الْكتَابَةُ ، وَللسَّيِّد فدَاؤُهُ وَإِبْقَاؤُهُ مُكَاتَبًا ، وَلَوْ أَعْتَقَهُ بَعْدَ الْجنَايَة أَوْ أَبْرَأَهُ عَتَقَ وَلَزمَهُ الْفدَاءُ .

وَلَوْ قُتلَ الْمُكَاتَبُ بَطَلَتْ .....

قوله : (ومما سيكسبه) لم أرها فى الروضة هنا .

قوله : (الأقل من قيمته والأرش) هو الأصح . وقيل : الدية بالغة ما بلغت .

وقد خالفت عبارته هنا عبارته فى الجناية على سيده من وجوه : منها قوله هنا : عفى على مال ، وهناك : على دية . ومنها قوله هنا: ومما سيكسبه ، ولم يقله هناك .

ومنها جزمه هنا بالأقل وهو المصحح ، وهناك بالدية .

فليحرر ذلك وينظر فى معناه .

قوله : (فإن بقى منه شىء تثبت فيه الكتابة) أى : فإذا أدى حصته من النجوم عتق منه ذلك القدر .

قوله : (وللسيد فداؤه) أى : وعلى مستحق الأرش القبول ، هو المذهب .

وفيما يفديه به القولان .

قوله : (ولو أعتقه بعد الجناية) أى : ونفذناه كما هو المذهب .

وأشار ابن كج إلى خلاف فيه كإعتاق الجانى القنى .

قوله : (ولزمه الفداء) فيه طريقان : قيل بالأقل قطعًا ، وقيل: على القولين .

نعم لو جنى السيد على طرفه فله عليه الأرش . جزم به فى التنبيه .

قوله : (ولو قتل المكاتب) أى : قتله أجنبى .

وَمَاتَ رَقِيقًا ، وَلِسَيِّـده قِصَاصٌ عَلَى قَاتله الْمُكَافئ، وَإِلاَّ فَالْقِـيمَةُ ، وَيَستَقِلُّ بِكُـلِّ تَصَرُّفٍ لاَ تَبَـرُّعَ فِيهِ وَلاَ خَـطَرَ ، وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيَـصِحُّ بِإِذْنِ سَيِّـدِهِ فِي الأَظْهَرِ .

وَلَوِ اشْتَرَى مَنْ يَعْتِقُ عَلَى سَيِّدِهِ صَحَّ ، فَإِنْ عَجَزَ وَصَارَ لِسَيِّدِهِ عَتَقَ .

أما لو [قتله] (١) سيده فليس عليه إلا الكفارة .

قولـه : (ومات رقـيقًـا) [أى] (٢) فللسـيد ما تركه بحـكم الملك لا الإرث .

قوله : (لا تبرع فيه ولا خطر) أى : كالبيع والشراء والإجارة .

قوله : (وإلا فلا) أى : لا يصح منه تصرف فيه تبرع كهبة أو إبراء أو بيع بمحاباة أو عـتق أو كتابة أو شراء قريبه ، أو خطر كـدفع ماله قراضًا أو قرضًا . وله أن يأخذه قراضًا وقرضًا .

قال فى التنـبيه : ولا يتزوج إلا بإذن المولى ، ولا يـحابى ولا يهب ، ولا يعـتق ولا يـكاتب ولا يـضارب ولا يـرهن ولا يـكفر [بـالطـعام](٣) والكسوة ولا ينفق على أقاربه غير ولده من أمته .

قوله : (ويصح بإذن سـيده فى الأظهر) أى : ما عدا العتق والكتابة . أما العتق والكتابة فسيأتيان .

قوله : (ولو اشترى من يعتق على سيده) كذااتهابه أو قبول وصيته .

أما لو اشترى أو اتهب أو أوصى له ببعض مـن يعتق على سيده فيصح أيضًا . فإن عجز وصار ذلك البعض لسيده عتق .

وهل يسـرى عليه إن كان موسـرًا ؟ نُظر إن عجز المـكاتب نفسه بـغير اختيار السيد لم يسر ، وإن عجزه السيد فوجهان .

---

(١) فى أ : ملكه .

(٢) سقط من أ .

(٣) فى أ : بالعام .

أَوْ عَلَيْهِ لَمْ يَصِحَّ بِلاَ إِذْنٍ ، وَبِإِذْنٍ فِيهِ الْقَوْلاَنِ ، فَإِنْ صَحَّ تَكَاتَبَ عَلَيْهِ ، وَلاَ يَصِحُّ إِعْتَاقُهُ وَكِتَابَتُهُ بِإِذْنٍ عَلَى الْمَذْهَبِ .

فصل

الْكِتَابَةُ الْفَاسِدَةُ لِشَرْطٍ أَوْ عِوَضٍ، أَوْ أَجَلٍ فَاسِدٍ كَالصَّحِيحَةِ . . . . . .

قوله : (أو عليه) أى : يملك المكاتب من يعتق عليه .

قوله : (فإن صح يكاتب عليه) أى : فيعتق إذا عتق .

قوله : (ولا يصح إعتاقه وكتابته بإذن) أى : عن نفسه لتضمنه الولاء وهو ليس من أهله ، فإن صححناه فالولاء قيل لسيده . والأظهر موقوف؛ إن عتق كان له ، وإلا فلسيده .

أما لو أعتق بإذن السيد عن السيد أو عن أجنبى صح فى الأظهر كغير [ق/ ٤٧٨ب] العتق .

فصل : قوله : (لشرط) أى بأن شرط أن أكسابه مشتركة بينهما ، أو أن عتقه يتأخر عن الأداء ونحو ذلك .

قوله : (أو عوض) أى : بأن كتابته على خمر أو خنزير أو ميتة أو مجهول .

قوله : (أو أجل) أى : بأن أجل لمجهول ، أو جعله نجمًا واحدًا.

قوله : (فاسد) يعود إلى الثلاثة أى : شرط فاسد ؛ احتراز من الصحيح كشرط العتق عند الأداء ، واستقلاله بالكسب أو عوض فاسد. وضبطها الإمام بما إذا صدرت إيجابًا وقبولاً من صحيح العبارة، وظهر اشتمالها على قصد المالية ، لكنها لم تجمع [ق/ ٢١٧ك] شرائط الصحة.

أما الكتابة الباطلة فهى التى اختل بعض أركانها ؛ بأن كان أحدهما صبيًا أو مجنونًا أو مكرهًا .

أو لو كاتب الولى عبد المولى عليه أو لم يذكر فيها عوض أو ذكر عوض لا يقصد كالدم والحشرات ، وفقد الإيجاب أو القبول ، أو لم يوافق

فِي اسْتِقْـلاَلِه بِالْكَسْبِ ، وَأَخْـذ أَرْشِ الْجِنَايَةِ عَلَـيْهِ وَمَهْرِ شُبْهَـةٍ ، وَفِي أَنَّهُ يَعْتِقُ بِالأَدَاءِ وَيَتْبَعُهُ كَسْبُهُ ، وَكَالتَّعْلِيقِ فِي أَنَّهُ لاَ يَعْتِقُ بِإِبْرَاءٍ ، وَتَبْطُلُ بِمَوْتِ سَيِّدِهِ .

أحدهما الآخر .

وجعل الصيدلانى الـكتابة على دم أو ميتة كتابة فاسدة فـالباطلة لغو . إلا أنه إذا صرح بالتعليق [وهو ممن يصح تعليقه ثبت حكم التعليق .

والفاسدة ليشارك لـلصحيحة] [1] فى أمور ذكرها المـصنف ، بخلاف البيع وغيره من العقود لا فرق بين فاسده وصحيحه .

قوله : (فى استقـلاله بالكسب) أى : فيتردد ويتصرف . وذكر الإمام والغزالى أنه إذا استقل سقطت نفقته عن السيد وأن له معاملته .

وقال البـغوى : لا يجوز له معـاملته ، ولا ينفـذ تصرفه فيمـا فى يده كالمعلق عتقه .

قال الرافعى : ولعل هذا أقوى .

قوله : (وفى أنه يعتق بالأداء) أى بأداء المسمى إلى السيد فيعتق بحكم [ق/ ٣٤٥أ] التعليق .

فلا يعـتق بالإبراء كما سـيأتى ولا بأداء الغـير عنه ولا بالاعتـياض عن المسمى بخلاف الكتابة الصحيحة .

قوله : (وكـالتعلـيق) أى الكتابة الفاسدة أشبهـت الصحيحة فيما ذكر وأشبهت التعليق بالصفة فيما يذكر من عدم العتق بالإبراء ؛ وما تقدم معه .

قال فـى « التنبـيه » : فإن دفـع المال قبـل الفسخ إلـى الوكيـل أو إلى الوارث لم يعتق ؛ وإن دفعه إلى المالك عتق .

قوله : (ويبطل بموت سيده) أى فلا يعتق على الأداء إلى الوارث بعد

---

(١) سقط من ك .

وَتَصِحُّ الْوَصِيَّةُ بِرَقَبَتِه ، وَلاَ يُصْرَفُ إِلَيْه منْ سَهْمِ الْمُكَاتَبِينَ وَتُخَالِفُهُمَا فِي أَنَّ لِلسَّيِّدِ فَسْخَهَا ، وَأَنَّهُ لاَ يَمْلِكُ مَا يَأْخُذُهُ ، بَلْ يَرْجِعُ الْمُكَاتَبُ بِهِ إِنْ كَانَ مُتَقَوَّمًا ، .....

الموت بخلاف الصحيحة فإنها لا تبطل بموت السيد .

ومن هنا تؤخذ هذه المسألة من « المنهاج » ، أعنى التصريح بعدم بطلان الكتابة بموت السيد ، وإن كان الحاكم عليها باللزوم من جهته يعطيه .

فإن كان قال : إن أديت إلى وارثى بعد موتى كذا فأنت حر ، عتق بالأداء إليه .

قوله : (وتصح الوصية برقبته) أى إن كان عالمًا بفسادها جزما، وتتضمن الوصية فسخ الكتابة ، وكذا إن كان يظن صحتها فى أصح القولين.

وقيل بطردهما مع العلم بفسادها أيضًا.

قوله : (ولا يصرف إليه سهم المكاتبين) هو الأصح المنصوص وفيه وجه.

قوله : (ويخالفهما) أى ويخالف الكتابة الصحيحة ، والتعليق الصحيح.

قوله : (فى أن للسيد فسخها) أى إن شاء بنفسه أو يرفع الأمر إلى القاضى ليحكم بإبطالها أو بفسخها ، ولا يبطلها القاضى بغير طلب السيد، وقيل : لا سبيل لإبطالها بالقول ؛ لأنها تعليق . فعلى هذا ليست مخالفة للتعليق . والصحيح الأول .

فإذا فسخت أو حكم بإبطالها ، ثم إذا أدى المسمى لم يعتق ؛ لأنه وإن كان تعليقًا فهو فى ضمن معاوضة فإذا ارتفعت ارتفع .

قوله :(بل يرجع المكاتب به)أى إن كان باقيًا،وإلا رجع بمثله أو قيمته .

قوله : (إن كان متقومًا) أى وإن كان مالاً .

وَهُوَ عَلَيْهِ بِقِيمَتِهِ يَوْمَ الْعِتْقِ ، فَإِنْ تَجَانَسَا فَأَقْوَالُ التَّقَاصِّ ، وَيَرْجِعُ صَاحِبُ الْفَضْلِ بِهِ .

قُلْتُ : أَصـحُّ أَقْوَالِ التَّقَـاصِّ سُقُوطُ أَحَدِ الدَّيْـنَيْنِ بِالآخَـرِ بِلاَ رِضًا ، **وَالثَّانِي** : بِرِضَاهُمَا ، **وَالثَّالِثُ** : بِرِضَا أَحَدِهِمَا ، **وَالرَّابِعُ** : لاَ يَسْقُطُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

أما إذا لم يـكن له قيـمة كالخمر ونـحوه لم يرجـع بشيء ولم يـحترز بالمتقوم هنا عن المثلى فإنه لا فرق .

قوله : (**وهو عليه**) أى والسيد على المكاتب .

قوله : (**بقيمته يوم العتق**) فى قول ضعيف يرجع بقيمته يوم العقد فإن [تجانسًا] [1] أى عند تلف ما أداه العبد للسيد ، فإن التقاضى إنما يكون فى الدينين لا فى دين وعتق .

وصورته أيضًا فيما إذا كان ما دفعه العبد نقدًا ، وهو من نقد البلد حتى يجانس ما يرجع به السيد من القيمة فإنه إنما يرجع بقيمته من نقد البلد إذ لا تقاص إلا فى النقود على الأصح كما سأذكره .

قوله : (**فأقـوال التقاص**) أحال عليها فى « المحرر » ولم يذكرها فيه . وبيانها أنـه إذا ثبت لشخصين كل منـهما على صاحبه ديـن بجهة واحدة أو بجهـتين فإن كانـا نقدًا واتفـقا جنسًـا وحلولا ، وسائـر الصفات فـأقوال : أظهـرها يحـصل التـقاص بنـفس ثـبوت الديـنين كذا صـححه فـى أصل «الروضـة» . وقال الرافعـى فى « الشرح الـصغيـر » : فى كلام الأئمـة ما يقتضى ترجيحه . وقال فى « الكبـير » : أشار فى « الوسيط» إلى ترجيحه وفى تعليق أبـى حامد أنه المنصوص . وذكر أبو الفـرج الزاز أنه المشهور ، وأن الأصح حصـول التقاص ، بـتراضيهمـا ، وباقى الأقوال مـذكورة فى

---

(١) بياض فى أ .

فَإِنْ فَسَخَهَا السَّيِّدُ فَلْيُشْهِدْ ، فَلَوْ أَدَّى الْمَالَ فَقَالَ السَّيِّدُ : كُنْتُ فَسَخْتُ فَأَنْكَرَهُ صُدِّقَ الْعَبْدُ بِيَمِينِهِ ، وَالأَصَحُّ بُطْلاَنُ الْفَاسِدَةِ بِجُنُونِ السَّيِّدِ وَإِغْمَائِهِ وَالْحَجْرِ عَلَيْهِ ، لاَ بِجُنُونِ الْعَبْدِ .

وَلَوِ ادَّعَى كِتَابَةً فَأَنْكَرَهُ سَيِّدُهُ أَوْ وَارِثُهُ صُدِّقَا ، وَيَحْلِفُ الْوَارِثُ عَلَى

الكتاب .

أما لو اختلفا جنسًا أو صفة كصحة وتكسير ؛ وحلول وتأجيل أو فى [ق/ ٢٠٧م] قدر الأجل فلا تقاص جزمًا . فلو تراضيا على جعل الحال قصاصًا عن المؤجل لم يجز . فإن كانا غير نقدين فالمذهب لا تقاص . وقيل : على الأقوال ، وقيل : لا تقاص فى المتقوم ؛ والمثلى على الأقوال .

قوله : (فقال السيد : كنت فسخت) أى قبل أن يؤدى فأنكر أى أصل الفسخ أو كونه قبل الأداء .

قوله : (وإغمائه) ليست فى « المحرر » وهى فى «الروضة» و«الشرح» .

قوله : (لا بجنون العبد) أى ولا بإغمائه من باب أولى ، وقد تقدم حكم ذلك فى الكتابة الصحيحة فإن قلنا : لا تبطل بجنون العبد فأفاق [وأدى] (١) عتق وثبت التراجع . قالوا : وكذا يؤاخذه السيد فى جنونه وقال [ينصب] (٢) السيد من يرجع .

قال الرافعى : وينبغى أن لا يعتق بأخذ السيد [هنا] (٣) بخلاف الصحيحة [ق/ ٢١٨ك] لأن [الغالب] (٤) [ق/ ٤٧٩ب] هنا التعليق والصفة هنا أداء العبد ولم توجد .

---

(١) فى أ : وادعى .
(٢) بياض فى أ .
(٣) فى أ : فيها .
(٤) فى أ : المغلب .

نَفْي الْعِلْمِ .

ولَوِ اخْتَلَفَا فِي قَدْرِ النُّجُومِ أَوْ صِفَتِـهَا تَحَالَفَا ، ثُمَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ قَبَضَ مَا يَدَّعِيهِ لَمْ تَنْفَسِخِ الْكِتَابَةُ فِي الأَصَحِّ ، بَلْ إِنْ لَمْ يَتَّفِقَا فَسَخَ الْقَاضِي .

وَإِنْ كَانَ قَبَضَهُ وَقَالَ الْمُكَاتَبُ : بَعْضُ الْمَقْبُوضِ وَدِيعَةٌ عَتَقَ وَرَجَعَ هُوَ بِمَا أَدَّى ، وَالسَّيِّدُ بِقِيمَتِهِ ، وَقَدْ يَتَقَاصَّانِ .

وَلَوْ قَالَ : كَاتَبْتُكَ وَأَنَا مَجْنُونٌ أَوْ مَحْجُورٌ عَلَيَّ فَأَنْكَرَ الْعَبْدُ صُدِّقَ السَّيِّدُ إِنْ عُرِفَ سَبْقُ مَا ادَّعَاهُ ، وَإِلاَّ فَالْعَبْدُ .

وَلَوْ قَالَ السَّيِّـدُ : وَضَعْتُ عَنْكَ النَّجْمَ الأَوَّلَ أَوْ قَالَ الْـبَعْضَ ، فَقَالَ : بَلِ الآخِرَ أَوِ الْكُلَّ صُدِّقَ السَّيِّدُ .

وَلَوْ مَاتَ عَنِ ابْنَيْـنِ وَعَبْدٍ فَقَالَ : كَاتَبَنِي أَبُوكُمَـا ، فَإِنْ أَنْكَرَا صُدِّقَا ،

قوله : (ولو ادعى) أى العبد كتابة . أما لو ادعى السيد الكتابة وأنكر العبد فـفى « كتاب ابن كج » : إن لم يعـترف بأداء المال أو السيد بـالقبض عاد رقيقًا . وتكون إنكاره تعجيز نفسه ، وإن اعترف بالقبض وأنه عتق فهو حر .

قوله : (فى قدر النجوم) أى فى قدر ما يؤدى فى كل نجم أو فى عدد النجوم .

قوله : (أو صفتها) أى جنسًا ونوعًا وصفة وقدر أجل .

قوله : (تحالفا) قد تقدمت صفة التحالف فى البيع .

قوله : (ثم إن لم يكن قبض ما يدعيه) أى السيد بتمامه .

قوله : (فأنكر العبد) أى : فقال : بل كاتبتنى وأنت كامل .

قوله : (فإن أنكرا صدقا) أى : بيمينهما على نفى العلم بالكتابة .

فإن نكـلا وحلف العبـد المردودة ثبتت الكـتابة ، وإن حلف أحـدهما

وَإِنْ صَدَّقَاهُ فَمُكَاتَبٌ ، فَإِنْ أَعْتَقَ أَحَدُهُمَا نَصِيبَهُ فَالأَصَحُّ لاَ يَعْتِقُ ، بَلْ يُوقَفُ ، فَإِنْ أَدَّى نَصِيبَ الآخَرَ عَتَقَ كُلُّهُ ، وَوَلاَؤُهُ للأَبِ ، وَإِنْ عَجَزَ قُوِّمَ عَلَى المُعْتِقِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا ، وَإِلاَّ فَنَصِيبُهُ حُرٌّ ، وَالْبَاقِي مِنْهُ قِنٌّ لِلآخَرِ.

قُلْتُ : بَلِ الأَظْهَرُ الْعِتْقُ ، وَاللَّهُ أَعْلَمُ .

يثبت الرق فى نصيبه ، ويرد اليمين فى نصيب الناكل .

قوله : (وإن صدقاه فمكاتب) أى : فحكمه حكم ما إذا كاتب عبده ومات عن اثنين فإنهما يقومان مقامه فى أنهما إذا استوفيا أو أعتقا أو أبرءا أعتق وذكر فى الكتاب ما فى التفريع فقال : فإن أعتق أحدهما نصيبه. كذا لو أبرأه منه وهى التى فى التنبيه .

قوله : (فالأصح لا يعتق بل يوقف) كذا صحح فى [المحرر تبعًا للبغوى. والذى صححه فى] [1] الروضة والشرحين أنه يعتق ، وسنذكره فى الكتاب بقوله : قلت : بل الأظهر العتق .

وتلخيص ما فى الروضة والشرحين أنه لو أعتق أحدهما نصيبه أو أبرأه عنه عتق . كذا قطع به الأصحاب ، وهو المذهب .

وقال البغوى : مقتضى سياق المختصر حصول قولين : **أحدهما** : يعتق، وأظهرهما : لا بل يوقف . وذكر تفريعه كما فى الكتاب .

قوله : (وإن عجز قوم على العتق) أى : يعتق نصيبه الآن ويقوم عليه الباقى ، وولاء الجميع له ، ويطلب كتابة الأب .

قوله : (على المعتق) احترز به مما إذا كان أحدهما أبرأه من نصيبه ، فإنه لا يعتق منه شىء بالعجز ؛ لأن الكتابة تبطل بالعجز ، والعتق فى غير الكتابة لا يحصل بالإبراء .

هذا كله تفريع على قول الوقف .

قوله : (قلت : بل الأظهر العتق) قد تقدم أنه المصحح فى الشرحين؛

---

(١) سقط من ك .

وَإِنْ صَدَّقَهُ أَحَدُهُمَا فَنَصِيبُهُ مُكَـاتَبٌ ، وَنَصِيبُ الْمُكَذِّبُ قِنٌّ ، فَإِنْ أَعْتَقَهُ الْمُصَدِّقُ فَالْمَذْهَبُ أَنَّهُ يُقَوَّمُ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا .

فعلى هذا إن كان الذى أعـتق نصيبه أو أبرأ معسرًا بقيت الكـتابة فى نصيب الآخر ، فإن عجز عاد قنيًا ، وإن أدى وعتق فولاؤه للأب .

والأصح أن ولاء نصيب الأول للأب أيضًا .

وإن كان موسرًا فـالأصح لا سراية ، وفى قول : يسرى ؛ فـعلى هذا هل يسرى فى الحال أم عند العجز ؟

قولان : أظهرهما الثانى .

قوله : (وإن صدقه أحدهما فنصيبه مكاتب) فيه وجه لضرر التبعيض . والمذهب الأول ، واغتفر للضرورة .

قوله : (ونصيب المكذب قنى) أى : إذا حلف .

قوله : (فإن أعتقه المصدق) احتراز مما إذا أبرأه عن نصيبه من النجوم؛ فإن المذهب عدم السراية ؛ لأن المنكر غير معترف بعتق نصيبه ويعتقد الإبراء لغو . ومما إذا أدى نصيب المصدق إليه فلا سراية جزمًا .

قوله : (فالمذهب أنه يقوم) عبارة الروضة : طريقان . قال الأكثرون . [طريقان] (١) كما لو صدقاه إلا أنا إذا قلنا بالسراية تثبت هنا فى الحال . ولا يجىء القول الآخر ؛ لأن صـاحبه منكر للكتابة فلا يمـكن التوقف إلى العجز .

وقيل : تثبت السراية فى الحال قطعًا .

[فـرع] (٢) قال فى التنبيه : لا يجوز عقد الكتابة على صفة مستقبلة ، ولا على شرط خـيار وإن كان عبد بين اثنـين فكاتباه ، وأبرأه أحـدهما عن حقه أو مات فأبرأه أحد الـوارثين عن حقه عتق نصيبه ، وقوم عـليه نصيب

---

(١) فى أ : قولاً .

(٢) فى أ ، ك : فصل .

. . . . . .

شريكه فى أحد القولين . وفيها تفصيل واختلاف تصحيح تقدمت الإشارة إلى بعضه .

قال : ويملك المكاتب بالعقد منافعه وأكسابه ، وهو مع السيد كالأجنبى مع الأجنبى فى البيع والشراء والأخذ بالشفعة وبذل المنافع .

وله أن يسافر فى أحد القولين ، وهو المصحح .

وإن وصى له بمن يعتق عليه وله كسب يفى بنفقته جاز أن تقبل ، ويقف عتقه على عتقه .

ويجوز للمولى أن يوصى بما فى ذمة المكاتب . فإن عجز عن أداء المال للموصى له كان للورثة فسخ الكتابة .

وإن كاتب أمة لم يملك تزويجها إلا بإذنها .

وإن حبس المكاتب مدة لزمه أجرة المثل فى أحد القولين ، وهو المصحح . وتخليته مثل تلك المدة فى الآخر . وإن جنى السيد عليه لزمه أرش الجناية ـ أى : على طرفه كما قدمناه .

وإن أسلم عبد لكافر أمر بإزالة الملك فيه ، فإن كاتبه فقولان :

أحدهما : يجوز . وهو المصحح .

والثانى : لا يجوز .

كتاب أمهات الأولاد

إِذَا أَحْبَلَ أَمَتَـهُ فَوَلَدَتْ حيًّا أَوْ مَيِّتًا أَوْ مَـا تَجِبُ فيه غُرَّةٌ عَتَـقَتْ بَمَوْت السَّيِّدِ ، أَوْ أَمَةَ غَيْرِهِ بِنِكَاحٍ فَالْوَلَـدُ رَقِيقٌ ، وَلاَ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ إِذَا مَلَكَهَا ، أَوْ

والله أعلم .

كتاب أمهات الأولاد

قوله : [ق/ ٢١٩ك] (إذا أحبل أمته) أى : ولو من وطء محرم ؛ بأن كانت مزوجة أو محرمًا له أو مسلمة وهو كافر . قال فى التنبيه : أو جارية يملك بعضها .

فالولد حر كذا عـند العراقيين . وهو صريح فى أن الحـرية لا تتبعض، وصححه فى الشرح الصغير .

وقيل : تتبعض . وفيه اختلاف تصحيح .

قوله : (أو ما تجب فيه غرة) أى : على الخلاف [ق/ ٣٤٦أ] السابق فى بابه وفى العدد حـاصله أن باب الغرة والاستيلاد سواء نصًا وتـصحيحًا فإن ألقت مضغـة ظهر للقوابل فيها الـتخطيط ثبتت الغرة والاسـتيلاد وإن خفى ذلك على غيرهن .

أما إذا لم يظهر شىء وقلنا :إنه مبدأ خلق آدمى ولو ترك لتخلق فالنص أنه لا غرة ولا استيلاد .

قوله : (عتقت بموت السيد) أى : ويقدم عتقها على الديون .

قوله : (بنكاح) كذا بالزنا .

قوله : (فالولد رقيق) أى : لسيدها .

ويرد على إطلاقه ما لو غر بحرية أمه فنكحها وأولدها فإن الولد حر .

بِشُبْهَةٍ فَالْوَلَدُ حُرٌّ ، وَلاَ تَصِيرُ أُمَّ وَلَدٍ إِذَا مَلَكَهَا فِي الأَظْهَرِ.

وَلَهُ وَطْءُ أُمِّ الْوَلَدِ وَاسْتِخْدَامُهَا وَإِجَارَتُهَا وَأَرْشُ جِنَايَةٍ عَلَيْهَا ، وَكَذَا تَزْوِيجُهَا بِغَيْرِ إِذْنِهَا فِي الأَصَحِّ ، وَيَحْرُمُ بَيْعُهَا وَرَهْنُهَا وَهِبَتُهَا .

وَلَوْ وَلَدَتْ مِنْ زَوْجٍ أَوْ زِنًا فَالْوَلَدُ لِلسَّيِّدِ يَعْتِقُ بِمَوْتِهِ كَهِيَ ، وَأَوْلاَدُهَا

وفى ثبوت حكم الاستيلاد إذا ملكها القولان .

قوله : (ولا تصير أم ولد إذا ملكها) وقيل : تصير فى الواطئ بالنكاح [ق/ ٤٨٠ب] .

ولو ملك الولد عتق عليه إن كان من نكاح لا من زنا .

قوله : (أو بشبهة فالولد حر) هذا إذا ظنها زوجته [الحرة أو أمته . أما لو ظنها زوجته] [(١)] الأمة فالولد رقيق ولا يثبت الاستيلاد .

قوله : (وأرش الجناية عليها) كذا على أولادها التابعين لها . وله قيمتهم أيضًا إذا قتلوا .

قوله : (وكذا تزويجها بغير إذنها فى الأصح) ينبغى أن يقول : فى الأظهر ؛ ففى الروضة أقوال : أظهرها : له الاستقلال به .

والثانى ـ قاله فى القديم : لا يزوجها إلا برضاها .

والثالث : لا يجوز وإن رضيت .

وعلى هذا قيل : يزوجها القاضى برضاها ورضاه ، وقيل : لا . ويجرى الخلاف فى تزويج بنتها .

قوله : (ويحرم بيعها وهبتها ورهنها) أى : والوصية بها . نعم لو باعها من نفسها قال القفال : يصح على الظاهر .

قوله : (من زوج أو زنا) احتراز من ولدها من السيد ؛ فإنه حر.

قوله : (فالولد للسيد يعتق بموته) كهى عبارة الروضة له حكم الأم ؛

---

(١) سقط من ك .

قَبْلَ الاسْتِيلاَدِ مِنْ زِنًا أَوْ زَوْجٍ لاَ يَعْتِقُونَ بِـمَوْتِ السَّيِّدِ ، وَلَهُ بَيْعُهُمْ، وَعِتْقُ الْمُسْتَوْلَدَةِ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ . وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقِ .

فليس للسيد بيعه ويعتق بموته وإن ماتت الأم فى حياة السيد .

ولو أعتق الأم لم يعتق ، بخلاف ولد المكاتبة فإنه يعتق بعتقها .

قوله : (وله بيعهم) أى : إذا ولدوا فى ملكه .

قوله : (وعتق المستولدة من رأس المال) أى : وإن استولد فى المرض.

فـرع : قال فى التنبيه : وإن أولد جارية ابـنه ـ أى : التى لم يستولدها الابن ـ فالولد حر ـ أى إن كان الأب حرًا ـ فإن كان رقيقًا فوجهان. فسوى القفال بينهما أنه حر .

وفى الجارية قولان : أصحهما أنها أم ولد له .

وإن جنت أم الولد فداها المولى بأقل الأمرين من قيمتها وأرش الجناية.

وإن فداها بقيمتها ثم جنت جناية أخرى ففيه قولان : **أحدهما**: يفدها فى الثانية أيضًا بأقل الأمرين .

والثـانى ـ وهو [المصحح] [1] - أنه يشارك المجنى عليه [ق/٢٠٨م]، ثانيًا المجنى عليه أولاً فيما أخذ ، ويشتركان فيه على قدر الجنايتين .

وإن أسلمت أم ولد الـنصرانى حيل بينـها وبينه ، وأنفق علـيها إلى أن يموت فتعتق .

والله أعلم [ق/ ب] .

تم الكتاب بحمد الله وعونه وحسن توفيقه .

وكان الفـراغ من نسخـه يوم السبـت المبارك ، العـشرين من جـمادى الآخرة، سنة اثنين وستين وثمانمائة ، على يد العبد الفقير إلى الله تعالى : موسى بن عبد الكريم المصرى ، غفر الله له ولوالديه . . آمين .

---

(١) فى م : الصحيح .

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب السير	٥
فصل : يكره غزو بغير إذن الإمام أو نائبه	١١
فرع : لو خرج من عليه كفاية فالأصح وجوب مساعدة الباقين	١١
فرع : لا يشترط الركوب لمن دون مسافة القصر	١١
فرع : لو نزل الكفار على خراب أو جبل فى دارنا	١١
فرع : لقى مسلم مشركين فطلباه فله الفرار	١٧
فصل : نساء الكفار وصبيانهم إذا أسروا رقوا	١٩
فرع : لو وهبت نصيبى للغانمين	٢٥
فرع : للإمام أن يخص البعض ببعض الأنواع	٢٦
فصل : يصح من كل مسلم مكلف مختار أمان حربى وعدد محصور	٢٩
فرع : لو قال الكافر طلبت الأمان ولا أؤمنك فخذ حذرك	٣١
فرع : إذا انعقد الأمان عصم من القتل والسبى	٣٢
فرع : وإن فتحت صلحا فامتنع صاحب القلعة من تسليم الجارية.	٣٦
كتاب الجزية	٣٨
فرع : طروء الجنون فى أثناء السنة كالموت	٤١
فرع : لا يمنعون من ركوب بحر الحجاز	٤٢
فرع : لو استأذن حربى فى دخول غير الحجاز	٤٢
فصل : أقل الجزية دينار لكل سنة	٤٤

فصل : يلزمنا الكف عنهم وضمان ما نتلفه ٤٩
كتاب الهدية ٥٧
فرع : لو شرط فى الهدنة أن يبعث إليهم من جاء مسلما ٦٣
كتاب الصيد والذبائح ٦٥
فرع : الأخرس إن فهمت إشارته حلت ذبيحته ٦٧
فرع : وجدت سمكة فى جوف أخرى ميتة ٦٧
فرع : يشترط كون التدفيق ، متمخضا بذلك ٧٠
فرع : لو انهدم سقف على شاة أو جرحها ٧٠
فصل : يحل ذبح مقدور عليه وجرح غيره ٧٢
فرع : لا يكسر عنقها ولا يسلخ جلدها حتى تبرد ٧٢
فرع : إذا رمى طير الماء إذا كان على وجه الماء حل ٧٣
فرع : إنما يخرج بالأكل عن أن يكون معلما ٧٥
فصل : يملك الصيد بضبطه بيده ٧٨
كتاب : الأضحية ٨٣
فرع : لا تجزىء فاقدة الأذن خلقة ٨٧
فرع : وإن نذر أضحية معينة زال ملكه عنها ٩٤
فصل : يسن أن يعق عن غلام شاتين ٩٥
فرع : تجزىء قبل السبعة لا قبل الولادة ٩٧
فرع : لو مات الولد قبل السابع سقط حكمها ٩٨
كتاب الأطعمة ٩٩
فرع : لا يكره كسب الفاصد فى الأصح ١٠٥
فرع : وجد المحرم ميتة وصيدا ذبحه فى إحرام ١١٠
فرع : يحل القنفذ والوبر وتحرم الزرافة وابن آوى ١١١

كتاب المسابقة والمناضلة ١١٢
فرع : تسابق اثنان وشرط كل المال ١١٩
فرع : إذا شرط تقديم واحد أو اعتمدنا بالقرعة فهل يقدم فى كل رشق ١٢٦
كتاب الأيمان ١٣١
فرع : من حلف وقال لم أقصد اليمين ١٣٦
فرع : لا يجوز تقديم كفارة جماع الصوم والحج عليه..... ١٣٩
فرع : تصح اليمين من كل بالغ عاقل مختار قاصد إلى اليمين.. ١٣٩
فصل: يتخير فى كفارة اليمين بين عتق كالظهار وإطعام وصوم.. ١٤٠
فصل : حلف لا يسكنها أو لا يقيم فيها فليخرج فى الحال.... ١٤٣
فصل : حلف لا يأكل الرؤوس ولا نية له حنث برؤوس تباع وحدها..... ١٥٠
فصل : حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكله إلا تمرة لم يحنث ١٥٦
فرع : لو حلف لا يأكل الخبز فشرب الفتيت لم يحنث ١٥٦
فرع : لو حلف ما له رقيق أو عبد لم يحنث بالمكاتب..... ١٥٩
فصل : حلف لا يبيع أو لا يشترى فعقد لنفسه أو غيره حنث . ١٦٤
كتاب النذر ١٦٩
فصل : نذر المشى إلى بيت الله ١٧٧
فرع : إن نذر المشى إلى مسجد رسول الله ﷺ أو الأقصى.... ١٧٧
فرع : إذا قلنا بالتعيين فصلى فى المسجد الحرام ١٨٣
فرع : لا يصح النذر إلا بالقول ١٨٥
كتاب القضاء ١٨٦

فرع : بذل المال للولاية ١٨٧
فرع : لا يصح القضاء إلا بتولية الإمام ١٨٨
فصل : جن قاض أو أغمى عليه ١٩٣
فرع : للقاضى عزل نفسه ١٩٤
فصل : ليكتب الإمام لمن يوليه ويشهد بالكتاب ١٩٧
فرع : لو قال حبست بخمر أو كلب ١٩٩
فرع : إذا اشترطنا العدد اشترط لفظ الشهادة ٢٠٢
تنبيه : إذا حرمت الهدية فالرشوة أولى بالتحريم ٢٠٤
فرع : لا يجوز أن يحكم على عدوه ٢٠٥
فرع : لا يتخذ القاضى حاجبا ولا بوابا ٢١١
فصل : ليسو بين الخصمين فى دخول عليه ٢١٢
فرع : لو قال شهودى عبيدًا أو فسقة ٢١٤
فرع : المعروف أنه يسمع عن الشخص دعاوى متعددة من أشخاص ٢١٥
فرع : لو شهد عليه معروفان بالعدالة ثم اعترف ٢١٦
باب القضاء على الغائب ٢٢٠
فرع: لو مات القاضى الكاتب أو عزل ٢٢٥
فصل : ادعى عينا غائبة عن البلد يؤمن اشتباهها ٢٢٨
فصل : الغائب الذى تسمع البينة ويحكم عليه من بمسافة بعيدة. ٢٣٣
فرع : إذا شهدت البينة وكانوا فساقا ٢٣٧
كتاب القسمة ٢٣٨
فرع : إذا ترافعوا إلى الحاكم فى قسمة ملك من غير بينة..... ٢٥١
كتاب الشهادات ٢٥٣

فرع : المادح إذا أطرى ٢٥٨
فرع : ما حكمنا بتحريمه من هذه الأمور كالزد وسماع الأوتار هل هو كبيرة أو صغيرة ؟..... ٢٥٨
فرع : لو عاد من يشهد عليه وبالغ فى خصومته فلم يجبه.... ٢٦٢
فرع : متى يقضى الحكم فإن كان المحكوم به إتلافا ضمنه الإمام. ٢٦٥
فرع : إذا تاب القاذف بالقول ٢٦٦
فصل : لا يحكم بشاهد إلا فى هلال رمضان..... ٢٦٧
فرع : يجوز النظر إلى الوجه للشهادة إن أمن الفتنة..... ٢٧٧
فرع : لو ذكر الشاهد أن مستنده سماع الناس..... ٢٨٠
فصل : تحمل الشهادة فرض كفاية فى النكاح ٢٨١
فصل : تقبل الشهادة على الشهادة فى غير عقوبة ٢٨٤
فرع : لا يحكم بالشهادة على الشهادة حتى تثبت عنده عدالة شهود الأصل والفرع..... ٢٨٩
فرع : لا يشترط أن يتعرض الفروع فى شهادتهم لصدق الأصول..... ٢٨٩
فصل : رجعوا عن الشهادة قبل الحكم امتنع ٢٨٩
فرع : إن رجع شهود العتق لزمهم الضمان..... ٢٩٥
كتاب الدعوى والبينات ٢٩٦
فصل : أصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى.. ٣٠٣
فصل : تغلظ يمين مدع ومُدعَى عليه..... ٣٠٧
فرع : من حلف على شىء ثم قامت البينة بكذبه..... ٣١٦
فصل : ادعيا عينا فى يد ثالث وأقام كل منهما بينة سقطتا... ٣١٦
فرع : لو قال لا أدرى زال ملكه أم لا؟..... ٣٢١

فصل : قال آجرتك البيت بعشرة فقال بل جميع الدار ٣٢٣
فرع : يشترط فى بينة النصرانى أن تفسر كلمة التنصر..... ٣٢٧
فرع : إن تداعيا عرصة لأحدهما فيها بناء أو شجر..... ٣٣٠
فصل : شروط القائف ٣٣٣
كتاب العتق ٣٣٦
فرع : لو قال اسم العبد حرا فقال : يا حر ٣٣٨
فرع : قال كل من الموسرين لصاحبه : أنت أعتقت فلى القيمة. ٣٤٣
فصل : إذا ملك أهل تبرع أصله أو فرعه..... ٣٤٧
فصل : أعتق فى مرض موته عبد لا يملك غيره..... ٣٥١
فصل : من عتق عليه رقيق بإعتاق أو كتابة وتدبير ٣٥٨
فرع : إن عتق على المكاتب عبد ٣٦٠
كتاب التدبير ٣٧٥
فرع : لو كان عبد بين اثنين فدبراه ٣٧٧
فصل : ولدت مدبرة من نكاح أو زنا لا يثبت للولد حكم التدبير..... ٣٨٢
كتاب الكتابة ٣٨٦
فرع لا تصح كتابة المرهون..... ٣٨٨
فرع : لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج من الثلث إلا بعضه.... ٣٩٣
فصل : يلزم السيد أن يحط عنه جزءا من المال..... ٣٩٥
فرع : لو باع نفسه أو أعتقه بعوض ٣٩٥
فرع : لو كاتب عبيدا صفقة..... ٣٩٩
فصل : الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها..... ٤٠٤
فصل : الكتابة الفاسدة لشرط أو عوض أو أجل فاسد

كالصحيحة ٤١٠
فرع : لا يجوز عقد الكتابة على صفة مستقبلة ٤١٧
كتاب أمهات الأولاد ٧١٩
فرع : إن أولد جارية ابنه فالولد حر ٧١٩
فهرس الموضوعات ٤٠٩

السراج

على نكت المنهاج

تأليف

الإمام العلامة شهاب الدين أحمد بن لؤلؤ
المعروف بابن النقيب (ت ٧٦٩)

حققه واعتنى به

أبو الفضل الدمياطي
أحمد بن علي

المجلد التاسع

مكتبة الرشد
ناشرون

بسم الله الرحمن الرحيم

جميع الحقوق محفوظة

الطبعة الأولى

١٤٢٨هـ ٢٠٠٧م

مكتبة الرشد ـ ناشـــرون
المملكة العربية السعودية ـ الرياض
شارع الأمير عبد الله بن عبد الرحمن (طريق الحجاز)
ص.ب: ١٧٥٢٢ الرياض: ١١٤٩٤ - هاتف: ٤٥٩٣٤٥١ - فاكس: ٤٥٧٢٢٨١
E-mail: alrushd@alrushdryh.com
Website: www.rushd.com

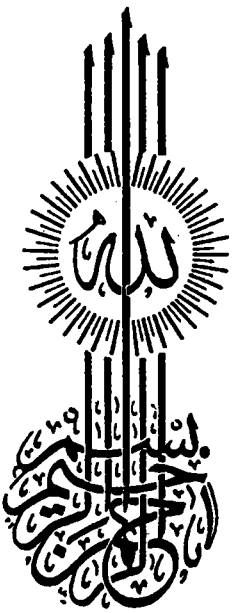
فروع المكتبة داخل المملكة

الريـــاض: فـــرع طريـــق الملـــك فهـــد - هـــاتف: ٢٠٥١٥٠٠ - فـــاكـــس: ٢٠٥٣٣٠١
فـــرع مكـــة المكرمـــة - شـــارع الطـــائف - هـــاتف: ٥٥٨٤٠١ - فـــاكس: ٥٥٨٣٥٠٦
فـــرع المدينـــة المنـــورة - شـــارع أبي ذر الغفـــاري - هـــاتف: ٨٣٤٠٦٠٠ - فـــاكـــس: ٨٣٨٣٤٢٧
فـــرع جـــدة - مقـــابـــل مـيـــدان الطـــائـرة - هـــاتف: ٦٧٧٦٣٣١ - فـــاكـــس: ٦٧٧٦٣٥٤
فـــرع القصيـــم بريـــدة - طـريـــق المديـنـــة - هـــاتف: ٣٢٤٢٢١٤ - فـــاكـــس: ٣٢٤١٣٥٨
فـــرع أبـــهـــا - شـــارع الملـــك فيـــصـــل - تـــلـفـــاكـــس: ٢٣١٧٣٠٧
فـــرع الدمـــام - شـــارع الخـــزان - هـــاتف: ٨١٥٠٥٦٦ - فـــاكـــس: ٤٨١٨٤٧٣
فـــرع حـــائـــل - هـــاتـــف: ٥٢٣٣٢٤٦ - فـــاكـــس: ٥٦٦٢٢٤٦
فـــرع الاحســـاء - هـــاتـــف: ٥٨١٣٠٢٨ - فـــاكـــس: ٥٨١٣٠١٥

مكاتبنا بالخارج

القـــاهرة - مدينـــة نصـــر - هـــاتـــف: ٢٧٤٤٦٠٥ - مـوبـايل: ٠١-١٦٢٢٦٥٣
بيروت - هاتف: ٠١/٨٥٨٥٠١ - موبايل: ٠٣/٥٥٤٣٥٢ - فاكس: ٠١/٨٥٨٥٠٣

السراج على نكت المنهاج



الفهارس العامة

فهرس الآيات القرآنية

فهرس الآيات القرآنية

الآيـــــة	رقم الآية	رقم الجزء والصفحة
سورة البقرة		
﴿أتستبدلون الذي هو أدنى بالذي هو خير ﴾	٦١	١/ ٣٠
﴿ ومن يتبدل الكفر بالإيمان فقد ضل سواء السبيل﴾	١٠٨	١/ ٣٠
﴿ إنا لله وإنا إليه راجعون ﴾	١٥٦	١/ ١٤٨
﴿ شهر رمضان الذي أنزل فيه القرآن ﴾	١٨٥	٢ / ١٦٨
﴿ وأتموا الحج والعمرة لله ﴾	١٩٦	٢ / ٣٢٣
﴿ ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله﴾	١٩٦	٢ / ٣٦٩
﴿ ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار ﴾	٢٠١	٢/ ٢٨٤
﴿ حتى تنكح زوجا غيره ﴾	٢٣٠	٥ / ٢٩١
﴿ وللمطلقات متاع ﴾	٢٤١	٦/ ١٨٥
﴿ لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ﴾	٢٣٦	٦/ ١٢٩
سورة النساء		
﴿ تساءلون به والأرحام ﴾	١	١/ ٨٦
﴿ ولا تتبدلوا الخبيث بالطيب ﴾	٢	١/ ٣٠

الآيـــة	رقم الآية	رقم الجزء والصفحة
﴿ وآتوا النساء صدقاتهن نحلة ﴾	٤	٦/ ١٢٩
﴿ يوصيكم الله في أولادكم ﴾	١١	٥/٥
﴿ وأن تجمعوا ﴾	٢٣	٥ / ٦
﴿ فلم تجدوا ماء فتيمموا ﴾	٤٣	١ / ٣٩
﴿ حرمت عليكم أمهاتكم ﴾	٢٣	٥/٦
﴿ اللاتي دخلتم بهن ﴾	٢٣	١٢/٦
﴿ بدلناهم جلودا غيرها ﴾	٥٦	١/ ٢٧٢
﴿ إن الله يأمركم ﴾	٥٨	٥/ ١٧٦
﴿ إن يكن غنيا أو فقيرا فالله أولى بهما ﴾	١٣٥	٤/ ٢٢٥
سورة المائدة		
﴿ إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا ﴾	٦	١ / ٧٣
﴿ أو لامستم النساء ﴾	٦	١ / ٨٠
﴿ إذا قمتم إلى الصلاة ﴾	٦	١/ ٨٤
سورة الأنعام		
﴿ فلمسوه بأيديهم ﴾	٧	١/ ٨٠
﴿ فلما رأى الشمس بازغة قال هذا ربي ﴾	٧٨	٢ / ٤٨
سورة الأنفال		
﴿ وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به﴾	١١	١/ ٣٧

الآيـــــة	رقم الآية	رقم الجزء والصفحة
سورة التوبة		
﴿ رجال يحبون أن يتطهروا ﴾	٨	١/ ٩٨
﴿ ما كان للمشركين أن يعمروا مساجد الله﴾	١٧	٤ / ٣٠٨
سورة هود		
﴿ ولقد أرسلنا نوحا ﴾	٢٥	١/ ٤٧٢
سورة يوسف		
﴿ واسأل القرية ﴾	٨٢	٧/ ٢٣
سورة الحجر		
﴿ ادخلوها بسلام آمنين ﴾	٤٦	١/ ١٤٩
﴿ إلا آل لوط . . . ﴾	٥٩	٤/ ٨٣
سورة النحل		
﴿ من ثمرات النخيل والأعناب ﴾	٦٧	٤/ ٢٠٢
﴿ من أصوافها ﴾	٨٠	١/ ١٦٤
سورة الإسراء		
﴿ من نخيل وعنب ﴾	٩١	٤/ ٢٠٢
سورة مريم		
﴿ فهب لي من لدنك ﴾	٥	٤/ ٣٤٧
﴿ إني نذرت للرحمن صوما ﴾	٢٦	٢/ ١٦٨

الآيـــة	رقم الآية	رقم الجزء والصفحة
﴿ يا يحيى خذ الكتاب ﴾	٢	١/ ٣١٥
﴿ يا يحيى خذ الكتاب بقوة ﴾	١٢	١/ ١٤٩
سورة الفرقان		
﴿ وأنزلنا من السماء ماء طهوراً ﴾	٤٨	١/ ٣٧
سورة القصص		
﴿ ثماني حجج ﴾	٢٧	٤/ ٢٣٧
سورة الأحزاب		
﴿ ويطهركم تطهيرا ﴾	٣٣	١/ ٣٦
﴿ وهبت نفسها للنبي ﴾	٥٠	٤/ ٣٤٧
سورة سبأ		
﴿ وبدلناهم بجنتيهم جنتين ﴾	١٦	١/ ٣٠
سورة يس		
﴿ وآية لهم الليل نسلخ منه النهار ﴾	٣٧	٤/ ١٩٠
سورة ص		
﴿ ووهبنا لداود سليمان ﴾	٣٠	٤/ ٣٤٧
﴿ وخذ بيدك ضغثا ﴾	٤٤	٨/ ١٦٠
سورة الشورى		
﴿ يهب لمن يشاء ﴾	٤٩	١/ ٣٤٧

الآيـــة	رقم الآية	رقم الجزء والصفحة
سورة الزخرف		
﴿ سبحان الذي سخر لنا هذا وما كنا له مقرنين﴾	١٣	١٤٨/١
سورة الواقعة		
﴿ لا يمسه إلا المطهرون ﴾	٧٩	٨٥/١
سورة الإنسان		
﴿ ولا تطع منهم آثما أو كفوراً ﴾	١٤	١٣٠/٦
سورة المرسلات		
﴿ من ماء مهين ﴾	٢	٣٨/١
سورة الفجر		
﴿ فادخلي في عبادي ﴾	٢٩	٢٨٠/١
سورة الكافرون		
﴿ قل يأيها الكافرون ﴾	١	٢٨٦/٢
سورة الإخلاص		
﴿ قل هو الله أحد ﴾	١	٣٥٣/١

* * *

فهرس الأحاديث والآثار

فهرس الأحاديث والآثار

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« ابدؤوا بما بدأ الله »	١ / ١٢٠
« اتقوا اللعانين »	١ / ٩٤
« أحب الكلام إلى الله أربع »	٨ / ١٥٨
« أحلت لنا ميتتان »	١ / ١٦٠
« إذا اتبع أحدكم »	٣ / ٢٨٢
« إذا أتيتم الغائط فلا تستقبلوا القبلة »	١ / ٩٣
« إذا أحيل أحدكم »	٣ / ٢٨١
« إذا استجمر أحدكم فليستجمر وترا »	١ / ١٠٣
« إذا استيقظ أحدكم من نومه »	١ / ١٢٥
« إذا دخل رمضان »	٢ / ١٦٨
« إذا شرب الكلب فى إناء أحدكم »	١ / ١٧٠
« إذا فلس الرجل »	٣ / ٢١٤
« إذا مات الإنسان انقطع عمله إلا من ثلاث »	٤ / ٣٠٧
« إذا مات ابن آدم انقطع عمله إلا من ثلاث »	٤ / ٣٠٧
« إذا مس أحدكم ذكره »	١ / ٨٢
« إذا وجد أحدكم فى بطنه شيئا »	١ / ٨٨
« إذا وقع الذباب فى إناء أحدكم »	١ / ٥٤

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« اركع حتى تطمئن راكعا »	١ / ٢٦٠
« أسبغ الوضوء وخلل بين الأصابع »	١ / ١٢٧
« استعار النبى ﷺ أدرعا من صفوان »	٤ / ٩٤
« استنج بثلاثة أحجار »	١ / ٩٧
« أصليت بأصحابك وأنت جنب »	١ / ٢٠٥
« أصنعوا كل شىء إلا النكاح »	١ / ٢٢٠
« اصنعى ما يصنع الحاج غير ألا تطوفى بالبيت »	٢ / ٢٩٢
« اعرف عفاصها ووكاءها »	٤/ ٣٦١
« اغسلتها ثلاثا أو خمسا بماء وسدر »	٢ / ٨
« إلا إن صيد وج وعضاهه حرام محرم »	٢ / ٣٥٥
« الذى يأكل ويشرب فى آنية الذهب والفضة »	١ / ٦٨
« أنا ثالث الشريكين »	٤ / ٥
« أن ابن عمر رأى النبى فى بيت حفصة قاعدا »	١ / ٩٣
« إن شئت حسبت أصلها »	٤ / ٣٠٧
« أن صبيا بال على ثوب النبى ﷺ »	١ / ١٧٤
« إن كان جامدا فألقوها »	١ / ١٧٩
« إن الله اصطفى من العرب كنانة »	٥ / ٣٧٢
« إنما كان يكفيه أن يتيمم »	١ / ١٩٥

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« إنما الماء من الماء »	١ / ٣٨
« أنما نهيتكم من أجل الدأفة »	٥ / ٢٠٧
« إنما نهيتكم من أجل الدأفة »	٨ / ٢٠٧
« أن النبى ﷺ جعل الخلع تطليقة »	٦ / ٢٦٠
« أيما إمرأة نكحت »	٥ / ٣٢٩
أيما امرأة نكحت »	٥ / ٣٣٤
« أهدى ﷺ جملا فى أنفه برة »	٢ / ٩٢
« أيما دبغ فقد طهر »	١ / ١٧٠
« بسم الله والحمد لله »	١ / ١٣٤
« بسم الله والله أكبر »	٢ / ٢٨١
« تصدقت بثمره واحبسى أصله »	٤ / ٣٠٧
« توفى ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودى »	٤ / ١٢
« جلد ﷺ فيه أربعين »	٧ / ٣٦٩
« جمع فى السفر بين الغرب والعشاء »	١ / ٤١١
« جمع بين الظهر والعصر فى غزوة تبوك »	١ / ٤١١
« حجر على معاذ فى ملكه »	٣ / ٢١٤
« الحل ميتته »	١ / ١٦٠
« حديث بئر بضاعة »	١ / ٤٦

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« حديث القلتين »	١ / ٤٦
« خمس يفطرن الصائم »	٢ / ٢٠٠
« خذوا عنى مناسككم »	١ / ٨٥
« ستر ما بين أعين الجن وعورات بنى آدم »	١ / ٩٦
« السقط يصلى عليه ويدعى لأبويه »	٢/ ٢١
« سنوا بهم سنة أهل الكتاب »	٦ / ٣٥
« صلاة الليل مثنى مثنى » عن ابن عمر »	١ / ٣٥٣
« صل قائما فإن لم تستطع فقاعدا »	١ / ٢٦٧
« صلوا قبل المغرب »	١ / ٣٤٣
« صلوا قبل المغرب ركعتين » عن عبد الله المزنى	١ / ٣٤٣
« صومى عن أمك »	٢ / ٢٠٨
« الطعام بالطعام »	٣ / ٢٤
« الطواف بالبيت صلاة »	١ / ٨٤
« عامل النبى ﷺ أهل خيبر بالشطر »	٤ / ٢٠١
« عق ﷺ عن الحسن والحسين »	٨ / ٩٥
« العينان وكاء السه »	١ / ٧٩
« غسل الجمعة واجب »	١ / ٤٤٠
« غفرانك »	١ / ٩٦

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« فاقدروا له »	٢ / ١٦٩
« فإن وجد الماء فلمسه بشرته »	١ / ٢١٢
« فر من المجذوم فرارك من الأسد »	٦ / ٨٠
« فقولوا مثل ما يقول »	١ / ٢٤٩
« فليؤذن لكم أحدكم »	١ / ٢٤١
« قرأ ﷺ بقاف واقتربت »	٨٩ / ٨
« كان إذا دخل الخلاء وضع خاتمه »	١ / ٩١
« كان الصحابة ينامون ثم يصلون »	١ / ٧٩
« كنا نتبع الحجارة الماء »	١ / ٩٨
« كان يصلى الجمعة حين تميل الشمس »	١ / ٤٢٤
« كى يدرك الناس »	١ / ٣٥٧
« لا بل عارية مضمونة »	٤ / ٩٤
« لا تدخل الملائكة بيتاً فيه كلب ولا صورة »	٦ / ٢٠١
« لا تسموا العنب كرما »	٤ / ٢٠٢
« لا تشربوا فى آنية الذهب والفضة »	١ / ٦٧
« لا تقولوا رمضان ولكن ولوا شهر رمضان »	٢ / ١٦٨
« لا تنجسوا موتاكم »	١ / ١٦٠
« لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب »	١ / ٢٧١

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« لا نذر فى معصية »	٨ / ١٧١
« لا يبيع حاضر لباد »	٣ / ٤٧
« لا يسوم الرجل على سوم أخيه »	٣ / ٤٨
« لا يعضد شوكها »	٢ / ٣٥٣
« لا يقبل الله صلاة من أحدث حتى يتوضأ »	١ / ٨٤
« لا يمس القرآن إلا طاهر »	١ / ٨٥
« لا يحل سلف وبيع »	٣ / ٣٩
« لخلوف فم الصائم »	٢ / ١٩٤
« لعلك لمست »	١ / ٨٠
« لعن الله زوارات القبور »	٢ / ٤٤
« للذى يشرب فى إناء الفضة »	١ / ٦٧
« اللهم آتنا فى الدنيا حسنة »	٢ / ٢٨٢
« اللهم أعطنى كتابى بيمينى »	١ / ١٣٤
« اللهم إن البيت بيتك »	٢ / ٣٣٢
« اللهم أنت السلام »	٢ / ٢٧٢
« اللهم إنى أعوذ بك من الخبث والخبائث »	١ / ٩٦
« اللهم إيمانا بك وتصديقا بكتابك »	٢ / ٢٨١
« اللهم بيض وجهى »	١ / ١٣٤

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« اللهم حصن فرجى ويسر لى أمرى »	١ / ١٣٤
« اللهم حوالينا ولا علينا »	١ / ٤٧٥
« اللهم زد هذا البيت »	٢ / ٢٧٢
« اللهم غشنا برحمتك »	١ / ١٣٤
« اللهم اغفر لى ما قدمت وما أخرت»	١ / ٢٩٣
« اللهم لقنى حجتى »	١ / ١٣٤
« اللهم هذا عبدك وابن عبدك »	٢ / ٢٠
« لولا أن أشق على أمتى لأمرتهم بالسواك »	١ / ١٢١
« الماء طهور لا ينجسه شىء »	١ / ٤٨
« ما قطع من البهيمة وهى حية »	١ / ١٦٣
« ما من عبد قالها عند وضوئه »	١ / ١٣٤
« المؤمن لا ينجس»	١ / ١٦٠
« مطل الغنى ظلم »	٣ / ٢٨١
« من أفضى بيده إلى ذكره »	١ / ٨٢
« من جاء منكم الجمعة فليغتسل »	١ / ٤٤٠
« من راح فى الساعة الأولى »	١ / ٤٤١
« من غسل ميتاً فليغتسل »	١ / ٤٣٩
« من صام رمضان »	٣ / ١٦٨

طرف الحديث أو الأثر	رقم الجزء والصفحة
« من قالها كتبت فى رق »	١ / ١٣٣
« من مات وعليه صوم صام عنه وليه »	٢ / ٢٠٧
« نهى النبى ﷺ أن تباع الشاة باللحم »	١٣ / ٣٤
« نهى النبى ﷺ عن بيع حبل الحبلة »	٣ / ٣٧
« نهى النبى ﷺ عن بيع العربان »	٣ / ٥٣
« نهى النبى ﷺ عن بيع اللحم بالحيوان »	٣ / ٣٤
« نهى النبى ﷺ عن عسب الفحل »	٣ / ٣٦
« نهى النبى ﷺ عن النجش »	٣ / ٥٠
« هذا ركس »	١ / ٩٩
« هن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن »	٢ / ٢٥٤
يا أنس ادن منى أعلمك مقادير »	١ / ١٣٤
يطهرها الماء والقرظ »	١ / ١٦٩
« يقوم حتى لا يسمع وقع قدم »	١ / ٣٥٧
« ينضح بول الغلام ويغسل بول الجارية »	١ / ١٧٤

فهرس الفرق والمذاهب

فهرس الفرق والمذاهب

أهل الذمة : ٨ / ٤٩

البصريون : ٤ / ٧٠ ، ٨ / ٦٨

الجهمية : ٦ / ٣٣

الخراسانيين : ٣ / ٥٧

الخوارج : ٦ / ٣٣

الروافض : ٦ / ٣٣

الزنادقة : ٧ / ٤١ ، ٧ / ٢٢٦

السامرة : ٨ / ٤٠

الصائبة : ٨ / ٤٠

عبدة الأوثان : ٨ / ٤٠ ، ٨ / ٦٥

العراقيون : ٢ / ١١٢ ، ١١٣ ، ٢/ ١٥٧ ، ١/ ١٢ ، ٣ / ٥٧ ، ٣/ ٧٧ ، ٣ / ٧٩ ، ٣ / ١٠٩ ، ٣ / ١٧١ ، ٣ / ١٧٥ ، ٣ / ١٩٣ ، ٣/ ١٩٤ ، ٣ / ٢٠١ ، ٣ / ٢١٦ ، ٣ / ٢٣٠ ، ٣ / ٢٧٣ ، ٤ / ٢٤

٤ / ٥٣ ، ٤ / ٧٢ ، ٤ / ٨٩ ، ٤ / ١٠٥ ، ٤ / ١٠٦ ، ٤ / ٣٧٥ ، ٤ / ٣٧٧ ، ٧ / ٦ ، ٧ / ٣٥ ، ٧ / ٣٦ ، ٧ / ٧٢ ، ٧ / ٧٣ ، ٧ / ٦٧ ، ٧ / ١٠١ ، ٧ / ١٨٩ ، ٧ / ٢٠٤ ، ٧ / ٢٥٦ ، ٧ / ٣٠٧ ، ٧ / ٣١٢ ، ٧ / ٣٥٥ ، ٨ / ١٦ ، ٨ / ٢٦ ، ٨ / ٣٣ ، ٨ / ٦١ ، ٨ / ١٠٤ ، ٨ / ١٢٤ ، ٨ / ١٢٥ ، ٨ / ١٣٣ ، ٨ / ١٦٩ ، ٨ / ٢٩٢

المجووس ٨ / ٦٥ ، ٨ / ٦٦

المجوسية : ٣ / ٩٢

المراوزة : ٦/ ١٧٢
المشبهة : ٦/ ٣٣
المعتزلة : ٦ / ٣٣
النجارية : ٦ / ٣٣
النصارى : ٧ / ٤١ ، ٨ / ١٢ ، ٨ / ٤٠
نصارى العرب : ٨ / ٦٥
النصرانية : ٨ / ٣٢٦ ، ٨ / ٣٢٧
الوثنيون : ٧ / ٢٦
اليهود : ٧ / ٤١ ، ٨ / ١٢ ، ٨/ ٤٠

فهرس الأماكن

فهرس الأماكن

بئر بضاعة ١ / ٤٨

البصراة : ٨ / ٢٨

البـصرة : ٧ / ١٠٣ ،٨ / ٢٢،
٨ / ٢٨ ،٨ / ٥٠

بطن نخل : ١ / ٤٤٩

بغداد : ٢ / ١٧٢ ،٨ / ٥٠

بويط : ١ / ٤٦٩

بيت المقدس : ١/ ٩٢

التنعيم : ٢ / ٣٢٤

تهامة اليمن : ٢ / ٢٥٤

ثبير : ٢ / ٢٩٣

جبل الرحمة : ٢ / ٢٩٥

الجحفة : ٢ / ٢٥٤

الجعرانة : ٢ / ٢٦٠، ٢ / ٣٢٤

٨ / ٤٢، ٨ / ٤٣

الحجاز : ٢ / ١٧٢ ،٨ / ٥٨

حلوان : ٨ / ٢٧

الحديبية : ٢ / ٢٦٠ ،٢ / ٣٢٤

خراسان : ٢ / ١٧٢

خيبر : ٨ / ٤٢

ذو الحليفة : ٢ / ٢٥٤

ذات الرقاع : ١ / ٣٨١

ذو طوى : ٢ / ٢٧٠، ٢٧١

ذات عرق: ٢ / ٢٥٤

الرى : ٢ / ١٧٢

الشام : ٢ / ٢٥٤ ،٢ / ٢٧٠

الطائف : ٨ / ٤٢

عبادان : ٨ / ٢٧

العراق : ٢ / ١٧٢ ، ٨ / ٢٧ ، ٨ / ٢٨
عرفات : ٢/ ٢٩٣، ٢٩٥
عرفة : ١/ ٤١١
الفرات : ٨ / ٢٨
القادسية : ٨/ ٢٧
قباء : ١ / ٩٧
قرن : ٢/ ٢٥٤
كداء ، كدى : ٢/ ٢٧١
الكعبة : ١/ ٢٥٤ ، ١ / ٢٥٥ ، ٨ / ١٤٠ ، ٨ / ١٤٩ ، ٢ / ١٧٢
الكوفة : ٧ / ١٠٣
كوفة : ٨/ ٥٠
المدينة : ١/ ٢٥٥ ، ٨ / ٤٢ ، ٨/ ٥٠ ، ٨ / ١٨٢
مزدلفة : ١ / ٤١١ ، ٢ / ٢٦٥
المسجد الحرام : ١ / ٣٧٩
المشعر الحرام : ٢/ ٣٠٣
مصر : ٢/ ٢٥٤ ، ٢/ ٢٧٠ ، ٨/ ١٨٢ ، .
المغرب: ٢/ ٢٥٤ ، ٢ / ٢٧٠
مكة ٢/ ٢٥٤ ، ٨/ ٤٢ ، ٤٣
منى : ١/ ٣٤٨
الموصل : ٨/ ٢٧
نجد الحجاز : ٢/ ٢٥٤
نجد اليمن : ٢ / ٢٥٤
نِمرةَ : ٢/ ٢٩٤
يلملم : ٢/ ٢٥٤
اليمامة : ٨/ ٤٢
اليمن : ٨ / ٤٢ ، ٨/ ٥٠ ، ٨/ ٦١

فهرس الأعلام

فهرس أعلام الجزء الأول

أحمد بن حنبل : ١ / ٤٦ ، ١ / ٨٢ ، ١ / ١٣٣ ، ١ / ٤٣٩
أبو إسحاق : ١ / ١٠٤ ، ١ / ١٠٥ ، ١ / ٤٦٧
الإسماعيلى : ١ / ٤١١
الإمام : ١ /٢٩٤، ٣٠٨ ، ٣١٠، ٣١١، ٣١٢، ٣١٧، ٣١٩، ٣٢٧، ٣٢٤، ٣٤٤، ٣٥١، ٣٥٥، ٣٥٦، ٣٦٩، ٣٧٢، ٣٧٣، ٣٩٥، ٤١٦، ٤١٩، ٤٢٥، ٤٣٢، ٤٣٣، ٤٣٩، ٤٤٧، ٤٥٠، ٤٥٢، ٤٥٣، ٤٧٢
البخارى : ١ /٥٤ ، ١/ ٦٠، ٦٧ ، ١ / ٩٩ ، ١ / ١٢٥ ، ١/ ١٧٤ ، ١/ ٢٥٠ ، ١ / ٢٦٧ ، ١ / ٢٧٨ ، ١ / ٣٤٣
البغوى : ١ /٧٤، ٧٨، ١ / ٩٥، ١/١١٢ ، ١/ ١١٦ ، ١ / ١١٩ ، ١/ ١٢٠ ، ١/ ١٢٣ ، ١/ ١٣٧ ، ١ / ١٣٨ ، ١ / ١٤١ ، ١ / ١٤٦ ، ١ / ١٧٥ ، ١ / ١٨٥ ، ١ / ٢٥٩ ، ١ / ٢٦٥ ، ١ / ٢٩٠، ٣٠٢، ٣٠٧، ٣١٢ ٣١٨، ٣٢٨، ٣٣٣، ٣٥٤ ٣٦٩ ، ٣٧٢، ٤٠٠، ٤٠١ ٤١٦، ٤٣٤، ٤٣٦ ٤٣٧، ٤٤٠، ٤٦٩
أبو بكر الضبعى : ١ / ٣٩٧

البلخى : ١/ ٢٤٠ ، ١/ ٢٤١
البندنيجى : ١ /١١٤، ١/ ١٢٦، ١٥٣، ١ /١٣٨، ١ /٢٤٥، ٢٨٢
البويطى : ١ /٢٦٨ ، ١ / ٤٦٨، ٤٦٩، ٤٧٠
البـيهـقى : ١ / ٤٦، ٨٢، ٩١، ٩٦، ١٦٠ ، ١ / ١٩٦، ١/ ٢٧١ ، ١/٢٦٨ ١/ ٤١١
الترمذى : ١/ ١٢٧ ، ١ / ١٣٠ ١ / ١٣٣ ، ١/١٦٣ ، ١ / ١٧٤ ، ١ / ٢١٢ ، ١ / ٤١١، ٤٣٩، ٤٤٠
ثعلب : ١/ ٢٧٢
جابر بن عبد الله : ١/ ١٩٥
الجرجانى : ١/ ١٢٤
جمال الدين عبد الرحيم الإسنوى: ١/ ٢٨
الشـيخ جمـال الدين : ١/ ٦٢ ، ١/ ١٠٥ ، ١ /١٦٦ ، ١/ ٢٩٧، ٣١١، ٣٢٤
الجوهرى : ١ / ٣٠٩، ٤٦٠
الجوينى : ١ / ٧٢ ، ١ / ١٠٢، ١ / ١٠٧ ، ١ / ١٢٨ ، ١/ ١٧٥ ، ١/ ٢٣٩ ، ١/ ٢٤٦ ، ١ / ٢٧٤ ، ١ / ٢٨١ ، ١/ ٢٩٧، ٣١١، ٣٥٠، ٣٧٥، ٣٨١، ٤٠٦
الجبلى : ١/ ٢٨١
الحاكم :١/ ٤٦ ، ١ / ٨٤ ، ١/ ٨٥ ، ١/ ١٢١ ، ١/ ٢١٢
أبو حامد : ١ / ٦٢ ، ١/ ٨٠ ، ١/ ١٨٧ ، ١/ ٢٢٣ ، ١ / ٢٣٤ ، ١/ ٣٣٨، ٤٣٦، ٤٤١، ٤٦٧
ابن حـيـان : ١/ ٤٦ ، ١/ ٩٦ ،

١/ ٨٥
ابن حبان : ١/ ١٣٥ . ١/ ١٣٦، ١/ ١٧٩، ١/ ٢٧١ ، ١/ ٣٥٣
الحـافظ ابن حـجـر: ١/ ١٠٢ ، ١٠٤ ، ١/ ١٢٣، ١/ ١٧٥، ١/ ١٧٦، ١/ ١٧٧ ، ١/ ٢١٤ ، ١/ ٣٧٢، ٣٨٣، ٤٣٦ ، ٤٣٧
الحليمى : ١/ ١٩٣
ابن خـــزيمة : ١ / ٤٦ ، ٩٦ ، ١/ ١٢١، ١/ ١٣٦ ، ١/ ٢٧١ ، ١ / ٣٠٥، ٣٩٧
الخطابى : ١ / ٩٥ ، ١ / ٣٥٣
الدارقطنى : ١/ ٤٨ ، ١ / ٨٥ ، ١/ ١٦٠ ، ١/ ١٦٩
الدارمى : ١/ ٥٥ ، ١/ ٦٦ ، ١/ ٨٥ ، ١ / ٨٨
أبو داود : ١ / ٤٦ ، ٩٧، ١٧٩، ١٩٩، ٢٧٨ ، ٣٤٣
أبو داود السـجستـانى : ١/ ٩١، ١٢٨
أبو القاسم الرافعى : ١ / ٢٩
الرافعى : ١ / ٣٨ ، ١ / ٤١ ، ١ / ٤٢ ، ١ / ٤٣ ، ١ / ٤٤ ، ١ / ٤٧ ، ١ / ٤٨
ابن الرفـــعـة : ١/ ٣٣٩، ٣٤٢، ٣٦١، ٤٠٨ ، ٤٧٣ .
الرويانى : ١ / ٧٩ ، ١ / ١٠٠ ١ / ١٠١
الـــرويـانـــى : ١ / ١٠٢ ، ١ / ١٠٣، ١/ ١٢٣ ، ١ / ١٢٨ ، ١ / ١٣٣ ، ١ / ١٤٧ ، ١ / ١٧١ ، ١ / ٢٠١ ، ١/ ٢٠٢ ، ١ / ٢١٤ ، ١/ ٢١٨ ، ١ / ٢٥٨ ،

١/ ٢٩٠، ٣١٠، ٣٢٣،
٣٤٤، ٣٤٨، ٣٥٨، ٣٦١،
٣٧٥، ٣٨٤، ٤٠٥، ٤٢٩،
٤٤٠ ، ٤٧٤
الزبيرى: ١/١١٧
الزمخشرى : ١/ ٣٠
ابن زيد : ١/ ٣٧٠
تقى الدين السبكى : ١ / ٢٣٢ ،
١ / ٢٨
الشيخ تقى الدين : ١ / ٣٧٩
الشاس: ١/١٩٩
الشـــافـــعى : ١/ ٣١ ،١/ ٣٢ ،
٤٠١ ، ١/ ٤٦ ، ١/ ٦١ ،
١ / ١٦٤ / ٧١ ، ١ /
٧٥ ، ١ / ٧٦ ،١ / ٨٢ ،
١ / ٨٣، ١ / ١١٤ ، ١ /
١٢٤، ١/ ١٣٤ ، ١ /
١٣٧ ، ١/ ١٥٣ ، ١ /
١٦٩ ، ١/ ١٧١ ، ١ /
١٨٣ ، ١ / ٢١٠ ، ١ /
٢٣٤ ، ١ / ٢٦٥ ،
١/ ٢٩٠ ، ٢٩١، ٣٠٧،
٣١٩، ٣٢١، ٣٣٩، ٣٤٤،
٣٥٥، ٣٦٩، ٣٧٤، ٣٩٦،
٤٠٧، ٤٠٩، ٤١١، ٤٢٧،
٤٥٥، ٤٥٩، ٤٦٠، ٤٦٩،
٤٧٤
ابن شرع : ١ / ٥٢
ابن شـريح : ١/ ٦٤ ، ١/ ٦٥ ،
١/ ١٧٥ ، ١/ ٢٩٢، ٣٢٩،
٣٣٥
ابن أبى شيبة : ١ / ٩٧
ابن الصباغ : ١ / ٦١ ، ١/ ٦٥،
١ / ١٢٧ ، ١/ ٢١٨ ، ١/
٢٨١ ، ١ / ٣٥٩، ٤٥٨،
٤٦٧

ابن الصـــلاح : ١/ ١٢٢ ، ١/ ١٧٨ ، ١/ ٢٦٨ ، ١/ ٣٤٩، ٣٥٧
الصيـــدلانى : ١ / ٥٧ ، ١ / ١٠٧ ، ١ / ٢٩٠، ٤٣٩، ٤٤٦، ٤٤٧
الطبرانى : ١/ ٩٧
الطحاوى : ١ / ١٦٩
أبـو الطيـب : ١ / ٦٢ ، ١ / ١٠٦ ، ١ / ١٢٧ ، ١ / ١٦٧، ١ / ١٨٨، ١ / ٢٠١ ، ١ / ٢١٤ ، ١ / ٢١٨ ، ١ / ٢٨٠ ، ١/ ٣٤٦، ٤٦٧
عائشة رضى الله عنها: ١/ ٤٣
ابن عباس : ١/ ٨٥
ابن عبدان : ١/ ٣٤٦
ابن عبد الحكم : ١ / ٨٣
عبد الرزاق : ١/ ٢١٢
ابن عبد السلام : ١ / ٢٤٩
العبدرى : ١/ ٢٩٨، ٤٥٧
العز بن عبد السلام : ١/ ١٥٥
أبو على الطبرى: ١ / ٢٤٨
ابن عمر : ١ / ٩٣
العمرانى : ١ / ١١٢
الغـــزالى : ١ / ٤١ ، ١/ ٧٠ ، ١/ ٧٤ ، ١/ ١١٤ ، ١ / ١١٥ ، ١ / ١٢١ ، ١ / ١٢٢ ، ١ / ١٣٨ ، ١/ ١٤١، ١ / ١٤٧ ، ١ / ١٥٩ ، ١/ ١٧٦ ، ١ / ١٨٩ ، ١ / ١٩١ ، ١ / ٢٠٢ ، ٢٣٥، ١ / ٢٥٤ ، ١/ ٢٦٠ ، ١ / ٢٦٥ ، ١/ ٢٧٤ ، ١ / ٢٧٨ ، ١ / ٢٨١ ، ١/ ٣٠٨، ٣١٠،

٣١٩، ٣٣٤، ٣٥١، ٣٥٤،
٣٥٦، ٣٦١، ٣٦٩، ٣٨٩،
٤٠٠، ٤٠١ ، ٤٠٢،
٤٠٦، ٤٢٥ ، ٤٣٢،
٤٣٥، ٤٣٩ ٤٤٧، ٤٦٦،
٤٧٢
الفراء : ١ / ٢٧٢
برهان الدين بن الفركاح: ١/ ٤٤
الفورابي: ١ / ٥٠ ، ١ / ١٢٨،
١ / ٢٤٢ ، ١ / ٢٨٢ ،
١/ ٣٥٦، ٤٥٣
ابن القاص: ١ / ٣٤٣
القـفـال : ١/ ٤٨ ، ١ / ١١١ ،
١/ ١٣٨ ، ١ / ١٦٨ ،
١/ ٢٢٧ ، ١ / ٢٨٢ ،
١/ ٣٦٧
ابن كج: ١/ ١٣٠ ، ١/ ٣١١
كعب بن مالك : ١/ ٢٣٨
ابن مـاجه : ١/ ٤٦ ، ١/ ١٢٨ ،
١ / ١٣٣
مالك : ١/ ٨٥ ، ١/ ٢١٠
المـــاوردى : ١/ ٣٧ ، ١/ ٤١ ،
١/ ٤٧ ، ١/ ٦٣ ، ١/ ٦٤ ،
١ / ٧٠ ، ١/ ٧٥ ، ١/ ٧٦
الماوردى : ١ / ٨٦ ، ١ / ٨٧ ،
١/ ١٠١ ، ١ / ١١٤ ،
١/ ١٢١ ، ١ / ١٢٧ ، ١/
١٤٧ ، ١/ ١٥٣ ، ١/ ١٧٦
١ / ١٨٣ ، ١/ ١٨٦ ، ١/
١٨٧ ، ١/ ١٩١ ، ١ /
٢٠١ ، ١/ ٢٢١ ، ١ /
٢٤٥ ، ١/ ٢٥٨ ، ١ /
٢٧٧، ١/ ٣٠٧، ٣٥٨،
٣٨٤، ٤٣٦، ٤٦٧
المتـولى : ١ / ٤١ ، ١ / ٥٠ ،
١ / ٥٦ ، ١/ ٥٧ ، ١ /

٦١ ، ١ / ٨٩ ، ١ / ٩١
١ / ٩٣ ، ١ / ١٠٢ ، ١/
١١٢ ، ١ / ١٢٢ ، ١ /
١٣٨ ، ١ / ١٤٦ ، ١ /
١٦٣ ، ١ / ١٧٤ ، ١/
٢١٨ ، ١ / ٢٢٠ ، ١/
٢٢٤، ١/ ٣٠٨، ٣١١،
٣٧١، ٤٣٦، ٤١٧، ٤٣٦،
٤٤١، ٤٤٢، ٤٧٤
المحاملى : ١/ ٥٠ ، ١/١١٧ ،
١ / ١١٩ ، ١ / ١٢٤ ،
١/ ١٨٧ ، ١ / ٣٤٩،
٣٥٤ ٣٥٥، ٣٥٦
ابـن المدينـى : ١ / ٤٣٩ ، ١ /
١٩٩ ، ١ / ١٠٢ ، ١/
٢٧٦ ، ١ / ٤٠، ٤٤٨
مسلم : ١/٦٨ ، ١ / ٧٩ ، ١/
٨٨ ، ١ / ٩٤ ، ١ /
١٠٣، ١/١٣٣ ، ١ /
١٦٨، ١ / ١٧٠ ، ١ /
٢٢٠ ، ١ / ٢٧٠ ، ١/
٢٩٠، ٢٩٢، ٢٩٣، ٤٥٩
ابن المنذر : ١ / ٣٥٥، ٤٤٢
نجم الدين المصفونى : ١/ ٢٩٧
النحوى : ١/ ٣٧٠
النخعى : ١ / ١٨١
النسائى : ١ / ٩١، ١٣٣
نصر المقدسى : ١/ ١٣٩
أبو زكريا النووى : ١/ ٢٧
الـنـــووى : ١ / ٥٧، ١/٦٥ ،
١/٦٨ ، ١/٧٤، ١/ ٢٠٠،
١/٢٢٨ ، ١/٢٥٩،
١/٢٦١ ١/٢٦٥ ،
١/٢٨٥، ١/٢٩٣ ٢٩٥،
٢٩٨، ٣١٣، ٣٣٩، ٣٥٤،
٣٥٥، ٣٥٧، ٣٦٠، ٣٧٢،

٣٧٣، ٣٧٤، ٣٨٦، ٣٨٧،
٣٨٨، ٤١٨، ٤٢٥، ٤٣٦،
٤٤٥ ، ٤٥١، ٤٥٣،
٤٥٤، ٤٥٧، ٤٦٣، ٤٦٥،
٤٦٧، ٤٧٢.
الواحدى : ١/ ٢٧٢ ، ١/ ٤٦٠
ابن الوكيل : ١ / ٢١٨
أبو هريرة : ١ / ٩٤ ، ١/ ٢٨٠
الهيثمى : ١ / ٩٨
أبو يزيد : ١ / ٢٨١
أبو يعلى : ١ / ١٦٩
ابن يونس : ١ / ٤١، ١/ ١٦٣،
١/ ١٧١

فهرس أعلام الجزء الثاني

أبو إسحاق : ٢/ ٨٠، ٢/ ١٠١، ٢/ ١٧٦
الإصطخرى : ٢/ ١٧٥، ١٧٦
الإمـــام : ٢ / ٥٢، ٢/ ٧٢ ، ١٠٨، ٢/ ١٢٦، ١٤٠، ١٥٣، ٢ / ١٥٧ ، ١٥٩، ١٦٠، ١٧٣، ١٧٥، ١٨٨، ١٩٧، ٢٠٨، ٢١٢، ٢١٥، ٢/ ٢٤٥، ٢٤٦، ٢٥٨، ٢٥٨، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٦٨، ٢٦٩، ٣٢٢، ٣٥٢
البخارى : ٢ / ٢٩٢
البـغـوى : ٢ / ٥٧، ٢/ ١٣٦، ١٥٢، ١٥٣، ٢ / ١٦٠، ١٨٤، ١٨٧، ٢٠٩، ٢١٥، ٢/ ٢٦٤، ٢٨٣، ٢٩٩، ٣٠٢
البلخى : ٢ / ٢٠٦
البندنيجى : ٢/ ٨٠، ٢/ ١٧٦، ٢/ ١٩٣، ٢/ ٢٢٠، ٢/ ٢٦٤
البـــويطى : ٢/ ٨٣، ٢/ ٢٠٥، ٢/ ٢٠٩
البيهقى : ٢ / ١٦٨، ٢/ ٣٥٥
الترمذى : ٢/ ٤٤، ٢ / ٢٨٢
أبو ثور : ٢ / ٢٢٤
الجـــرجـــانى : ٢ / ١٤٩، ٢ / ٢٥٩
جمـال الدين : ٢/ ٢٤٣، ٢٥٥، ٢٥٨، ٢٦٩، ٢٧٦، ٢٨٠، ٢٨٨، ٢٩٩، ٣٠٩، ٣٢٨، ٣٣٧، ٣٥٩، ٣٦٠، ٣٧٠

الجوينى : ٢ / ١٢٦، ١٣٧، ٢/ ١٧٣، ١٧٤، ١٨٦، ١٩٠، ٢٠٩، ٢١١، ٢١٤، ٢/ ٢٤٤، ٢٦٨، ٢٧١، ٢٧٧، ٢٩١
الجيلى : ٢ / ١٦٢
الحاكم : ٢/ ٢٣٩
أبو حامد : ٢/ ١٢، ٢/ ١٤، ٢/ ٢٥، ٢/ ٣٦، ٢/ ١٠١، ٢/ ٢٦٠، ٣٠٦.
ابن الحداد : ٢ / ١٧١، ٢/ ٢٦٣
الحضرمى شارح المهذب: ٢/ ٤٣
الحليمى : ٢/ ١٧٧، ١٧٨
الحناطى : ٢/ ١٨٦
ابن خـــزيمة : ٢ / ١٩٢، ٢/ ١٩٣، ٢/ ٢٢٤، ٢/ ٢٦٨، ٢/ ٣٠١
الدارمى : ٢ / ١٩٣، ٢/ ٢١٨، ٢/ ٢٣٧، ٢/ ٢٨١، ٣٦٨
أبو داود : ٢/ ٤٤، ٢ / ٢٨٢
الرافـــعى : ٢ / ٦، ٢/ ١٢، ٢/ ١٨، ٢/ ٢١، ٢/ ٣٠، ٢/ ٣٤، ٢/ ٥٤، ٦٦، ٧٥، ٧٧، ٨١، ٨٢، ٨٤، ٨٦، ٨٨، ٩١، ٩٢، ٩٣، ٩٦، ١٠٢، ١٠٤، ١٠٥، ١١١، ١١٢، ١١٩، ١٢٣، ١٢٤، ١٢٥، ١٢٨، ١٣١، ١٣٣، ٢/ ١٣٥، ١٤٠، ١٤٣، ٢/ ١٥٧، ١٧٠، ١٧١، ١٧٣، ١٧٤، ١٧٥، ١٧٦، ١٨٤، ١٨٧، ١٨٨، ١٩٢، ١٩٣، ٢٠٦، ٢٠٧، ٢٠٨، ٢٠٩، ٢١١، ٢١٥، ٢١٦، ٢٢٥، ٢٣٠، ٢٣٧، ٢/ ٢٣٨، ٢٤٢، ٢٤٣،

٢٤٥، ٢٤٨، ٢٥٠، ٢٥١،
٢٥٥، ٢٥٦، ٢٥٧، ٢٦٣،
٢٦٦، ٢٧١، ٢٧٣، ٢٧٥،
٢٧٧، ٢٧٩، ٢٨٠، ٢٨٢،
٢٨٤، ٢٩١، ٣٠٠، ٣١٥،
٣١٦، ٣١٧، ٣٢١، ٣٢٤،
٣٣٣، ٣٤٥، ٣٤٧، ٣٥٠،
٣٦٥، ٣٧١، ٣٧٢
ابن الرفـعـة : ٢/ ٢٥، ٢/٦٩،
٧٧، ١٣٦، ١٣٨، ١٤٢،
١٥١، ١٥٢، ٢ / ٢٧٨،
٢٨٧، ٢٨٨، ٣١٠، ٣١٣،
٣١٥، ٣٦٩
الرويـانى : ٢ / ١٧، ٩٢، ٩٤،
١١٢، ١٣٤، ١٤٨، ٢/
١٦٩، ٢/١٨٤، ١٨٦،
٢/١٩١، ٢/١٩٩، ٢٠٠،
٢٠١، ٢/٢٠٩، ٢/ ٢١٢،
٢/ ٢٥٦، ٢٦١، ٢٦٤،
٢٦٨، ٢٧٧، ٣١٢، ٣٧١
الزهرى : ٢ / ٢٢٥
السرخسى : ٢/٣٣، ٢ / ١٢٧،
٢/١٥٩
سيبويه : ٢ / ٢٣٨
الشافـعى : ٢ / ٣٤ ،٢ / ٣٦،
٢/٤٥، ٢/١١٩، ٢/
٢٠٩، ٢/ ٢١١، ٢١٤،
٢/٢٢٤، ٢/٢٢٥، ٢/
٢٤٩، ٢٦٠، ٢٦٤، ٢٦٥،
٢٦٨، ٢٨٠، ٢٨١، ٢٨٣،
٢٩٧، ٣٠٥، ٣٥٠، ٣٥٥
ابن بنت الشافعى : ٢/ ٣٠١
الشاشى: ٢/٨٣، ٩٢
ابن شـريح : ٢ / ١٧١، ١٩٤،
٢٠٣، ٢٠٤، ٢٣١
ابن الصـبـاغ : ٢/٢١، ٢/ ٢٥،

٢/ ٨٠، ١٠٢، ١٣٣، ٢/ ١٦٦
ابن الصلاح : ٢/ ١٨٤، ٢/ ٢٤٨، ٢٨١، ٢/ ٣٠٣
الصيدلانى : ٢/ ٧٢، ٩١، ١٠٢، ٢/ ٣٧٢، ٢/ ٢٩٠
الصميرى : ٢/ ٣٤٦
الطبرى : ٢/ ٣٠٣
أبو الطيب : ٢ / ١٢٥، ٢/ ١٣٣، ٢/ ١٤٠، ٢/ ٢٠٦، ٢٠٨، ٢٠٩، ٢/ ٢١٥، ٢/ ٢٣٦، ٢/ ٢٤٨، ٢٥٣، ٢/ ٣٧٢، ٣٧٣
العجلى : ٢/ ٣٠٦
ابن أبى عصرون: ٢/ ٢٠٩
ابن عطية : ٢/ ٢٢٠
عقبة بن عامر : ٢/ ٤٢
أبو على : ٢ / ١٠١، ٢/ ١٠٢، ٢/ ٣٢٤، ٢/ ٢٦٨
العمرانى : ٢/ ١٣١، ٢/ ١٩٧، ٢/ ٣٣٩، ٢/ ٢٣٨
الغزالى : ٢/ ١٧، ٢/ ٥٢، ٥٧، ٩١، ١٠٥، ١١٩، ١٢٠، ١٣٣، ١٤٨، ١٥٣، ٢/ ١٦٢، ١٦٤، ١٧٣، ١٧٤، ١٨٣، ١٨٨، ١٩٣، ٢١٠، ٢١٤، ٢/ ٢٤٨، ٢٥٨، ٢٦٦، ٢٢٧، ٣٥٢، ٣٥٨، ٣٧١
الفارقى : ٢/ ٥٦
الفورانى : ٢ / ٣٣، ٢/ ٢٣٦، ٢/ ٢٩٨
القاضى : ٢/ ١٠٨، ٢/ ٢١٠، ٢/ ٢٢٥
القاضى حسين : ٢/ ٢٥، ٢/ ٥٤، ٢/ ١٢٠، ١٢٧،

١٣١، ١٣٢، ٢/ ١٧٠،
١٩٠، ١٩٥، ١٩٩، ٢/
٢٤١، ٢٦٧، ٢/ ٣٠٣،
٢/ ٣٢٢
القفال : ٢/ ٨٠ ، ٨١ ، ١٠١،
٢/ ١٥٢، ١٩٨، ٢/ ٣٠١،
٢/ ٣١٢ ، ٣٢٥
مالك : ٢/ ١٦٨، ٢/ ٢٦٠
الماوردى : ٢/ ٢٧، ٢/ ٣٤،
٢/ ٤٥، ٢/ ٨٨، ١١٧،
١٢٤، ١٢٥، ١٤٠، ١٤٨،
١٥٢، ٢/ ١٥٩، ١٨٤،
٢٠٨، ٢١٢، ٢/ ٢٣٦،
٢/ ٢٤٨، ٢٥٦، ٢٥٧،
٢٦٤، ٢٦٥، ٢٦٨
المتولى : ٢/ ٢٥، ٩١، ١٣١،
١٩٠، ١٩٣، ٢/ ٢١٠،
٢/ ٢١٤، ٢١٦، ٢٢١،
٢٦٥، ٢٩٧، ٣٢٠، ٣٥٣
المحاملى : ٢/ ١٢، ١٤، ٣٠،
١٣٣، ١٥٩، ٢٩١، ٢٩٢،
٢١٦، ٢٢٤، ٢٤٤، ٢٥٩،
٢٤٧
المزنى : ٢/ ١٤، ٣٧، ١٧٦،
١٩٣، ١٩٤، ٢٢٤
مسلم : ٢/ ٢٠٧، ٢٠٨،
٢٢٠، ٢٩١، ٢٩٢، ٣٥٨
ابن المنذر : ٢/ ١٩٢، ٣٠١
النسائى : ٢/ ٢٩١
النووى : ٢/ ١٢، ١٣، ١٧،
٢١، ٤٤، ٤٦، ٧٢، ٨٤،
٨٦، ٩٢، ٩٤، ١١١،
١٢٤، ١٢٥، ١٦٩، ١٨٣،
١٨٧، ١٩٥، ١٩٧، ١٩٩،
٢٠٧، ٢٠٨، ٢٠٩،
٢١٠، ٢١٧، ٢١٩، ٢٢٠،

٢٢٤، ٢٣٧، ٢٤٠، ٢٤٥،
٢٤٦، ٢٤٨، ٢٥١، ٢٦٣،
٢٦٥، ٢٧٦، ٢٧٧، ٢٧٨،
٢٧٩، ٢٩٤، ٣٠٤، ٣١،
٣١٢، ٣١٧، ٣٢٧، ٣٤٩،
٣٥٣، ٣٥٤، ٣٦٥، ٣٧١
ابن أبى هريرة : ٢/ ٢٦٨
أبو يحيى البلخى: ٢/ ١٧٦

فهرس أعلام الجزء الثالث

الاسم	الجزء والصفحة
إبراهيم النخعى	٣ / ١٠٩
أحـــمـــد بن حنـبل	٣ / ٣٧، ٣٩/٣، ٢٨٩
أبو إســـحـاق	٣/ ٢٧، ٣/ ٥٧، ٣/ ١٢٥
الإصطخرى	٣/ ٩١
أغرب ابن أبي الدم	٣/ ٢٧
الباذرى	٣/ ٢٨٥
البخارى	٣/ ٣٦
البـــــزار	٣/ ٣٨ ، ٩، ٣/ ١٦، ٢٠، ٢٢، ٣٤ ، ٤٧ ، ٥٦، ٥٧ ، ٦٠، ٦٢ ، ٦٥ ، ٧٧، ٨٢ ، ٩٠، ٩٤ ، ٩٨ ، ٩٩، ١٠٢ ، ١٢٣ ، ١٢٥ ، ١٢٦، ١٢٨، ١٣٠، ١٣٥، ١٤٠، ١٨١، ١١٤، ١٩١، ١٩٩، ٢٣٦، ٢٤١ ، ٢٥٤، ٢٧٣، ٢٩٧، ٢٨٧، ٢٨٨
بكر	٣/ ١٠٥
البندنيجى	٣/ ٦٠، ٢٠٨
البويطى	٣/ ١٦ ، ١٢٥ ، ٢٧٤
البيـهقى	٣/ ٣٤، ٥٠ ، ٩٩ ، ١٠٩ ، ٢٧٤ ، ٢٨١
الترمذى	٣/ ٣٩ ، ٤٠ ، ٥١ ، ٢٨٩
الشيخ تقى الدين	٣/ ١١
الجرجانى	٣/ ٥٦ ، ٦٠ ، ٧٣، ١١٤، ٢٤٤ ، ٢٧٢
الشيخ جمال الدين	٣/ ٥ ، ٦،

١٠، ١١ ، ٢٨ ، ٣٨ ،
٣/ ٤٤ ، ٣/ ٤٥ ، ٣/ ٤٩ ،
٣/ ٦٧ ، ٣/ ٦٨ ، ٣/ ٧٤ ،
٣/ ٧٧ ، ٣/ ٧٨ ، ٣/ ٨٤ ،
٣/ ٨٨ ، ٣/ ٩١ ، ٣/ ٩٤ ،
٣/ ٩٨ ، ٣/ ٩٩ ،
٣/ ١٠٠، ٣/ ١٠٢ ،
٣/ ١١٠، ٣/ ١١٢ ، ١٢١،
٣/ ١٤٤ ، ٣/ ١٨٠ ،
٣/ ١٩٥ ، ١٩٧، ٣/ ٢٠٠،
٣/ ٢١٥ ، ٢١٦، ٣/ ٢١٧ ،
٣/ ٢١٩، ٢٣٤، ٣/ ٢٢٢ ،
٣/ ٢٣٥، ٣/ ٢٦٤ ،
٣/ ٢٦٧ ، ٣/ ٢٦٩ ،
٣/ ٢٩٩ ، ٣/ ٣٠٠ ،
٣/ ٣٠١ ، ٣/ ٣٠٨ ،
٣/ ٢٤٧

الجـــوزى : ٣/ ٢٧ ، ٣/ ٩٠ ،
٣/ ١٣٦

الجوهرى : ٣/ ١٠٠

الجوينى : ٣/ ١٧٩ ، ٣/ ١٩٠ ،
٣/ ٢١٧ ، ٣/ ٢٤٨

الحاكم : ٣/ ١٤ ، ٣/ ٣٤

أبو حـامد : ٣/ ٤٠ ، ٣/ ٥٤ ،
٣/ ٥٧ ، ٣/ ٢٨٨

ابن حبران : ٣/ ٤٧

القـــاضـى حـــسين : ٣/ ٢٧ ،
٣/ ٢٨ ، ٣/ ٤٢، ٤٤،
٣/ ٤٧ ، ٣/ ٥٦، ٣/ ٥٨،
٣/ ٦٢، ٣/ ٧٧ ، ٣/ ٩٣،
٣/ ١٠٢ ، ٣/ ١٣٨ ،
٣/ ١٤٤ ، ١٩١،
٣/ ٢٢١، ٣/ ٢٤٨ ،
٣/ ٢٦٥ ، ٣/ ٢٩٢

أبو حنيفة : ٣/ ٨٧ ، ٣/ ٢٨٠

الدارقطنى : ٣/ ٢١٤

الدارمى : ٣/ ٥٦ ، ٣/ ٥٧

أبو داود : ٣/ ٣٩ ، ٣/ ٢٨٩

الرافـــعى : ٣/ ٧ ، ٣/ ٥ ،

٣/٨، ١١/٣ ، ١٤/٣ ،
١٥/٣ ، ١٦/٣ ، ١٩/٣ ،
٢١/٣ ، ٢٣/٣ ، ٢٥/٣ ،
٢٦/٣ ، ٢٨/٣ ، ٢٩/٣ ،
٣٢/٣، ٣٤/٣ ، ٣٨/٣ ،
٤١/٣ ، ٣ /٤٣ ، ٤٤/٣،
٤٥/٣، ٤٧/٣ ، ٥٠/٣ ،
٥٥/٣، ٥٧/٣ ، ٦٠/٣ ،
٦٤/٣، ٦٤/٣ ، ٧٢/٣ ،
٧٤/٣، ٧٧/٣ ، ٨٠/٣ ،
٨٢/٣ ، ٨٦/٣ ، ٨٨/٣،
٩٣/٣ ، ٩٤/٣ ، ٩٩/٣،
١٠٠/٣ ، ١٠١/٣،
١٠٢/٣ ، ١٠٣/٣ ،
١٠٦/٣ ، ١٠٧/٣ ،
١١٤/٣ ، ١١٠/٣ ،
١١٥/٣ ، ١١٧/٣ ،
١٢١/٣ ، ١٢٢/٣ ،
١٢٣/٣ ، ١٢٩/٣ ،
١٣٠/٣ ، ١٣١/٣ ،
١٣٣/٣ ، ١٣٥/٣ ،
١٣٧/٣ ، ١٤٠/٣ ،
١٤٤/٣ ، ١٧١/٣،
١٧٨/٣ ، ١٨١/٣ ،
١٨٣/٣ ، ١٩١/٣ ،
١٩٤/٣ ، ٢١١/٣ ،
٢١٩/٣ ، ٢١٤/٣ ،
٢١٦/٣ ، ٢٢٠/٣،
٢٢٣/٣ ، ٢٢٦/٣ ،
٢٢٨/٣ ، ٢٢٩/٣ ،
٢٣٠/٣ ، ٢٣١/٣ ،
٢٣٢/٣ ، ٢٣٣/٣ ،
٢٣٧/٣ ، ٢٣٩/٣ ،
٢٤١/٣ ، ٢٤٦/٣ ،
٢٤٨/٣، ٢٥٠/٣،
٢٥٢/٣ ، ٢٥٣/٣،
٢٥٤/٣ ، ٢٥٥/٣،
٢٥٦/٣ ، ٢٥٧/٣،
٢٥٨/٣ ، ٢٦١/٣،
٢٦٢/٣ ، ٢٦٥/٣،

٣/ ٢٦٧ ، ٣/ ٢٧٢ ،
٣/ ٢٧٥ ، ٣/ ٢٧٧ ،
٣/ ٢٧٨ ، ٣/ ٢٨٢ ،
٣/ ٢٨٣ ، ٣/ ٢٨٦ ،
٣/ ٢٩١ ، ٣/ ٢٩٢،
٣/ ٢٩٣ ، ٣/ ٢٩٤ ،
٣/ ٢٩٥ ، ٣/ ٢٩٦ ،
٣/ ٢٩٩ ، ٣/ ٣٠٠ ،
٣/ ٣٠١ ، ٣/ ٣٠٢.

ابن الرفـعـة : ٣/ ٤٤ ، ٣/ ٦٠ ،
٣/ ٦٤ ، ٣/ ٦٦ ، ٣/ ٧٠،
٣/ ٧٢ ، ٣/ ٧٤ ، ٣/ ٧٥،
٣/ ٨٠ ، ٣/ ٨١، ٣/ ٨٨ ،
٣/ ٢٠٥ ، ٣/ ١١٠،
٣/ ١١٢ ، ٣/ ١٢٠ ،
٣/ ١٢٣ ، ٣/ ٢١٧ ،
٣/ ٢٢٨ ، ٣/ ٢٤٠ ،
٣/ ٢٤٤ ، ٣/ ٢٥٨ ،
٣/ ٢٧٨ ، ٣/ ٢٨٣ ،
٣/ ٢٨٣ ، ٣/ ٢٨٤ ،
٣/ ٢٥٣ ، ٣/ ٢٧١ .

الـرويانـى : ٣/ ١٠ ، ٣/ ١٢ ،
٣/ ٣٠ ، ٣/ ٣٤ ،
٣/ ٣٥، ٣/ ٤١ ، ٣/ ٦٠،
٣/ ٨٣ ، ٣/ ١١٧ ،
٣/ ١٢٥ ، ٣/ ١٨١ ،
٣/ ١٨٤ ، ٣/ ١٩٩ ،
٣/ ٢٢٨ ، ٣/ ٢٥٣ ،
٣/ ٢٥٥ ، ٣/ ٢٨٧ .

زيـــــد : ٣/ ١٥ ، ٣/ ٥٥ ،
٣/ ٢١٠ ، ٣/ ٢٨٨ .

سمرة : ٣/ ٣٤ .

ابن سيرين : ٣/ ١٠٩ .

أبو سعيد : ٣/ ٣٨ .

سعيد بن جبير : ٣/ ١٠٩.

الشـاشى : ٣/ ٤٣ ، ٣/ ١١٣ ،
٣/ ١١٤ ، ٣/ ١٣٤ ،
٣/ ٢٣٧ ، ٣/ ٢٧٢ ،
٣/ ٢٧٧ .

الشـافـــعى : ٣/ ١٠ ، ٣/ ٢٢ ، ٣/ ٢٧ ، ٣/ ٢٧ ، ٣/ ٣٧، ٣/ ٣٧ ، ٣/ ٣٨ ، ٣/ ٤٤ ، ٣/ ٤٥ ، ٣/ ٥٠ ، ٣/ ٥٥ ، ٣/ ١٢٠ ، ٣/ ١٣٤ ، ٣/ ٢٧٤، ٣/ ١٧٧ .

ابن شريح : ٣/ ٧٩، ٣/ ١٠٩ .

ابن شهاب : ٣/ ٣٨ .

أبو شيبة : ٣/ ١٠٩ .

ابن الصـباغ : ٣/ ٥٧ ، ٣/ ٦٠ ، ٣/ ٧٢ ، ٣/ ١٢٥ .

ابن الصلاح : ٣/ ٢٦٢ ، ٣/ ٢٧٧ .

الصيدلانى : ٣/ ٢١١ ، ٣/ ٢٨٣

أبو الـطيـب : ٣/ ٨١ ، ٣/ ٤٣ ، ٣/ ٥٧ ، ٣/ ٦٠ ، ٣/ ٦٠، ٣/ ٦٤ ، ٣/ ١٣٤، ٣/ ١٤١ ، ٣/ ١٧٩ .

عبادة بن الصامت : ٣/ ٢٤ .

العبادى : ٣/ ٢٣ .

ابن عباس : ٣/ ١٠٩ .

أبو العباس : ٣/ ١٠ .

عبد الحق : ٣/ ٣٦ .

أبو عبد الله : ٣/ ٣٠.

أبو عبيدة : ٣/ ٣٧ .

أبو عبيد : ٣/ ٣٧ .

عروة البارقى : ٣/ ١٦ .

أبو عـــصـــرون : ٣/ ٨٢ ، ٣/ ١٣٤، ٣/ ١٧٢ .

عكرمة : ٣/ ١٠٩ .

أبـو عـلـى : ٣/ ٨ ، ٣/ ٤٥ ، ٣/ ٢٨٨، .

عـمـــر : ٣/ ٣٧ ، ٣/ ٥٥ ، ٣/ ١٠٩ .

عمر بن الخطاب : ٣/ ٣٧ .

عمرو : ٣/ ٢١٠ .

عمرو بن شعيب : ٣/ ٣٩.

الغزالى : ٣/ ٥ ، ١٦/٣ ، ٤٣/٣، ٥٢/٣ ، ٥٥/٣ ، ٥٦/٣ ، ٦٠/٣ ، ٦٢/٣ ، ٧٣/٣ ، ٧٩/٣ ، ٨٠/٣، ٨١/٣ ، ٨٢/٣ ، ٨٩/٣، ٩٨/٣ ، ١١٤/٣ ، ١٢١/٣، ١٣٤/٣ ، ١٧٦/٣ ، ٢١٢/٣ ، ٢٣٠/٣ ، ٢٣٢/٣ ، ٢٤٨/٣ ، ٢٤٨/٣ ، ٢٥٣/٣ ، ٢٥٤/٣ ، ٢٥٧/٣ ، ٢٧٧/٣، ٢٨٩/٣ ، ٢٩٦/٣ ، ٢٩٧/٣ ، ٢٩٩/٣ .

برهان الدين ابن الفركاح : ٢٦١/٣ ، ٢٦٢/٣ .

ابن القاص : ٢٨٢/٣ .

القروى : ٤٧/٣ .

ابن القطان : ٢٢٩/٣

القفال : ٨/٣ ، ٢٧/٣ ، ٣٥/٣ ، ٥٦/٣ ، ٢٠٩/٣ ، ٣٠٣/٣ .

ابن كج : ٤٩/٣ ، ٥٣/٣ ، ٢٢٩/٣ ، ٢٧١/٣ ، ٢٨٨/٣ .

الكرابيسى : ٣٠/٣ .

الكرخى : ١٢٥/٣ .

كعب بن مالك : ٢١٤/٣ .

ابن ماجه : ٢٨٩/٣ .

الماوردى : ٧/٣ ، ٨/٣ ، ١٦/٣، ٢٠/٣ ، ٢٢/٣ ، ٣٥/٣ ، ٤٩/٣ ، ٥٢/٣ ، ٥٣/٣ ، ٥٧/٣ ، ٦٠/٣، ٦٤/٣ ، ٨٣/٣ ، ٩٦/٣ ، ١١٠/٣ ، ١١٣/٣ ، ١١٤/٣ ، ١٢٠/٣ ، ١٣٠/٣ ، ١٣٥/٣ ،

٣/ ١٣٨ ، ٣/ ١٤١ ،
٣/ ١٤٤ ، ٣/ ١٩٣ ،
٣/ ٢٣٥ ، ٣/ ٢٦٤ ،
٣/ ٢٦٩ ، ٣/ ٢٧٠ ،
٣/ ١٨٦ ، ٣/ ٢٢٥ ،
٣/ ٢٣٧ ، ٣/ ٢٥٣ ،
٣/ ٢٩٢ ، ٣/ ٣٠٣ ،
٣/ ٣٠٧ .

المتـــــولى : ٣/ ٢٣ ، ٣/ ٢٥ ،
٣/ ٢٧ ، ٣/ ٣٤ ، ٣/ ٣٥ ،
٣/ ٣٨ ، ٣/ ٥٩ ، ٣/ ٦٠ ،
٣/ ٦٣ ، ٣/ ٦٨ ، ٣/ ٧٧،
٣/ ٨٣ ، ٣/ ٨٩، ٣/ ١١٥ ،
٣/ ١١٧ ، ٣/ ١٤٠ ،
٣/ ١٨٤ ، ٣/ ١٩٧ ،
٣/ ٢٠٢ ، ٣/ ٢٣٧ ،
٣/ ٢٤١، ٣/ ٢٧٤ ،
٣/ ٢٩٥ ، ٣/ ٣٤٤ .

المحاملى : ٣/ ٤٣ ، ٣/ ١١٤ .

المـــزنـــى : ٣/ ٣٠ ، ٣/ ٣٤ ،
٣/ ١٣٤ .

مسروق : ٣/ ١٠٩ .

مسلم : ٣/ ٢١٤ ، ٣/ ٥٠ .

ابن المسـيب : ٣/ ٣٤ ، ٣/ ٣٨،
٣/ ١٠٩ .

مالك : ٣/ ٥٣ .

الـــنـــووى : ٣/ ٦ ، ٣/ ٨ ،
٣/ ١٦، ٣/ ١٩ ، ٣/ ٢٠،
٣/ ٢٢ ، ٣/ ٢٣ ،
٣/ ٤٣، ٣/ ٤٩ ، ٣/ ٥٢
، ٣/ ٥٥ ، ٣/ ٥٩ ،
٣/ ٦٠ ، ٣/ ٦٣ ، ٣/ ٦٥
، ٣/ ٦٦ ، ٣/ ٨٠ ،
٣/ ١١٣ ، ٣/ ١١٥،
٣/ ١٢٢ ، ٣/ ١٢٨،
٣/ ١٣٤ ، ٣/ ١٤٥ ،
٣/ ١٧٦ ، ٣/ ٢١٧ ،
٣/ ٢٢٨ ، ٣/ ٢٣٥ ،
٣/ ٢٥٢ ، ٣/ ٢٥٥ ،

٣/ ٢٧٢ ، ٣/ ٢٧٣ ،
٣/ ٢٧٧، ٣/ ٢٩٠ ،
٣/ ٣٠٣ ، ٣/ ١٨٥ ،
٣/ ١٩٧ ، ٣/ ٢٠٢ ،
٣/ ٢٢٠ ، ٣/ ٢٣٦ ،
٣/ ٢٤١ ، ٣/ ٢٦٥ ،
٣/ ٢٨٥ ، ٣/ ٢٩٢ ،
٣/ ٢٩٤ ، ٣/ ٢٩٦ ،
٣/ ٣٠٧ .

الأنماطى : ٣/ ٢٢ .

الهروى : ٣/ ٨ .

أبو هريرة : ٣/ ٣٩ ، ٣/ ٢١٤ .

فهرس الأعلام الجزء الرابع

الاسم	الجزء والصفحة
أحمد :	٤/ ١٣
الإصطخرى :	٤/ ٣٦٥ .
الإمام :	٤/ ٥ ، ٤/ ٢٤ ، ٤/ ٦٤، ٤/ ٢٣١ ، ٤/ ٢٨٦ ، ٤/ ٢٩٠ ، ٤/ ٢٩٩ ، ٤/ ٣٤١ .
ابن باطيس :	٤/ ٥ .
البخارى :	٤/ ١٥٦ .
البـــغـــوى :	٤/ ١٧ ، ٤/ ٥٣ ، ٤/ ٦٤ ، ٤/ ٧٢ ، ٤/ ٨٦ ، ٤/ ٨٩ ، ٤/ ٩٦ ، ٤/ ١٠٦، ٤/ ١٠٧ ، ٤/ ١٠٩ ، ٤/ ١١٦ ، ٤/ ١٤٨ ، ٤/ ١٥٧ ، ٤/ ١٦٨ ، ٤/ ١٧٨ ، ٤/ ٢٤٠ ،

الاسم	الجزء والصفحة
	٤/ ٢٧٩ ، ٤/ ٣٦٣ ، ٤/ ٣٦٩ ، ٤/ ٣٧٣ ، ٤/ ٣٩٦ .
البندنيجى :	٤/ ٩٧ ، ٤/ ١١٩ ، ٤/ ١٤٩ ، ٤/ ١٥٠ ، ٤/ ١٩٠ .
البويطى :	٤/ ٢١٦ ، ٤/ ٢١٩ .
البيهقى :	٤/ ١٣ ، ٤/ ٢٢٣ .
الترمذى :	٤/ ١٣ ، ٤/ ٢٧٥ .
أبو حامد :	٤/ ١٦ .
الشيخ أبو حامد :	٤/ ١٨٩ .
أم حبيبة :	٤/ ١٣ .
ابن الحداد :	٤/ ٥١ .
أبو حنيفة :	٤/ ٧٨ .
الجرجانى :	٤/ ٥٤ ، ٤/ ١١٤ .

جمال الدين : ٤/ ٢٠.

الشيخ جمال الدين : ٤/ ٢٦ ، ٤/ ٣٦ ، ٤/ ٣٨ ، ٤/ ٣٩ ، ٤/ ٤٦ ، ٤/ ٤٨ ، ٤/ ٦١، ٤/ ٦٢ ، ٤/ ٦٦ ، ٤/ ٦٧ ، ٤/ ٧٠ ، ٤/ ٧٥ ، ٤/ ٨١ ، ٤/ ٨٨ ، ٤/ ٨٣ ، ٤/ ٩٤ ، ٤/ ١٠٧ ، ٤/ ١٢٥ ، ٤/ ١٢٦ ، ٤/ ١٢٧ ، ٤/ ١٣٣ ، ٤/ ١٣٨ ، ٤/ ١٤٢ ، ٤/ ١٤٦ ، ٤/ ١٥٠ ، ٤/ ١٧٠ ، ٤/ ١٧١ ، ٤/ ١٩٠ .

الجويني : ٤/ ٢٢ ، ٤/ ٦٤ ، ٤/ ٣٧٨ ، ٤/ ٣٩٢ .

أبى خيضة : ٤/ ٦٤ .

الدارى : ٤/ ٣٧ .

أبو داود : ٤/ ١٣ ، ٤/ ٩٤ .

ابن أبى الدم : ٤/ ٣٠٢.

الرافعى : ٤/ ١٤ ، ٤/ ١٦ ، ٤/ ٢٢ ، ٤/ ٢٣ ، ٤/ ٢٤، ٤/ ٢٥ ، ٤/ ٣٥، ٤/ ٣٩ ، ٤/ ٤٠ ، ٤/ ٤١، ٤/ ٤٣ ، ٤/ ٤٧، ٤/ ٤٨ ، ٤/ ٥٠ ، ٤/ ٥٧، ٤/ ٦٠ ، ٤/ ٦١، ٤/ ٦٣ ، ٤/ ٦٤ ، ٤/ ٦٥، ٤/ ٦٧ ، ٤/ ٦٩، ٤/ ٧٠ ، ٤/ ٧١ ، ٤/ ٧٢، ٤/ ٧٣ ، ٤/ ٧٨، ٤/ ٨٠ ، ٤/ ٨٣ ، ٤/ ٨٧، ٤/ ٨٨ ، ٤/ ٨٩، ٤/ ٩٥ ، ٤/ ٩٦ ، ٤/ ٩٧، ٤/ ١٠١ ، ٤/ ١٠٤ ، ٤/ ١٠٦ ، ٤/ ١١١ ، ٤/ ١١٣ ، ٤/ ١١٤ ، ٤/ ١١٥ ، ٤/ ١٢٠ ، ٤/ ١٢٦ ، ٤/ ١٢٩ ، ٤/ ١٣٣ ،

٤/ ١٣٥ ، ٤/ ١٣٧ ،
٤/ ١٣٩ ، ٤/ ١٤٩ ،
٤/ ١٥٢ ، ٤/ ١٥٣ ،
٤/ ١٥٥ ، ٤/ ١٨٨ ،
٤/ ١٦٠ ، ٤/ ١٦١ ،
٤/ ١٦٩ ، ٤/ ١٧٨ ،
٤/ ١٨٠، ٤/ ١٨١ ،
٤/ ١٨٣ ، ٤/ ١٨٦ ،
٤/ ١٩٢ ، ٤/ ١٩٥ ،
٤/ ١٩٦ ، ٤/ ١٩٧ ،
٤/ ١٩٩ ، ٤/ ٢٠٢ ،
٤/ ٢٠٤ ، ٤/ ٢٠٥ ،
٤/ ٢١٥ ، ٤/ ٢١٧ ،
٤/ ٢١٨ ، ٤/ ٢١٩ ،
٤/ ٢٢٤ ، ٤/ ٢٢٨ ،
٤/ ٢٤٢، ٤/ ٢٤٣ ،
٤/ ٢٥٠، ٤/ ٢٥٦ ،
٤/ ٢٥٧ ، ٤/ ٢٥٨ ،
٤/ ٢٧٤ ، ٤/ ٢٨٦ ،
٤/ ٢٩٣ ، ٤/ ٢٩٥ ،

٤/ ٣٠٤ ، ٤/ ٣١٣ ،
٤/ ٣١٦ ، ٤/ ٣١٩ ،
٤/ ٣٢٠ ، ٤/ ٣٢٢ ،
٤/ ٣٢٨ ، ٤/ ٣٢٩ ،
٤/ ٣٣٠ ، ٤/ ٣٣٤ ،
٤/ ٣٣٨ ، ٤/ ٣٤٠ ،
٤/ ٣٤٤ ، ٤/ ٣٥٣ ،
٤/ ٣٦٣ ، ٤/ ٣٧٢ ،
٤/ ٣٧٥ ، ٤/ ٣٧٦ ،
٤/ ٣٨١ ، ٤/ ٣٨٣ ،
٤/ ٣٨٤ ، ٤/ ٣٨٧ ،
٤/ ٣٨٩ ، ٤/ ٣٩٣ ،
٤/ ٣٩٥ ، ٤/ ٤٠٨ ،
٤/ ٤١٠ ، ٤/ ٤١٣ .

ابن الرفـعة : ٤/ ٢٥ ، ٤/ ٣١ ،
٤/ ٦١ ، ٤/ ٦٤ ،
٤/ ٦٧، ٤/ ٩٦ ،
٤/ ١١٢، ٤/ ١٢٩ ،
٤/ ١٣٨ ، ٤/ ١٤٢ ،
٤/ ١٨٩ ، ٤/ ١٨٦ ،

٤/ ٢٠٤ ، ٤/ ٢١٨ ،
٤/ ٢١٩ ، ٤/ ٢٤٤ ،
٤/ ٢٧٦، ٤/ ٢٧٥ ،
٤/ ٢٨٣ ، ٤/ ٢٩٩ ،
٤/ ٣١٢ ، ٤/ ٣١٣ ،
٤/ ٣١٥ ، ٤/ ٣١٦ ،
٤/ ٣٣٠ ، ٤/ ٣٣٣ ،
٤/ ٣٤٢ ، ٤/ ٣٥٧ ،
٤/ ٣٦٢ ، ٤/ ٣٦٣ ،
٤/ ٣٦٤ ، ٤/ ٣٦٦ ،
٤/ ٣٧٢ ، ٤/ ٣٧٦ ،
٤/ ٣٨٢ ، ٤/ ٣٩٤ ،
٤/ ٣٩٦ ، ٤/ ٤٠٧ ،
٤/ ٤٠٨ ، ٤/ ٤١٣ .

الرويانى : ٤/ ٢٠ ، ٤/ ٢٤ ،
٤/ ٢٩ ، ٤/ ٥٨ ، ٤/ ٧٣،
٤/ ١١١ ، ٤/ ١٣٤ ،
٤/ ١٩٠ ، ٤/ ٣٢١ ،
٤/ ٣٢٢ .

الزهرى : ٤/ ١٥٦ .

زيد بن خالد : ٤/ ٣٦١ .

السرخسى : ٤/ ٢١٤ ، ٤/ ٢٥٣ .

وأبو سلمة : ٤/ ١٥٦ .

سليم : ٤/ ١٩٠ ، ٤/ ١٤٩ .

الشاش : ٤/ ١٠٩ .

الشافعى : ٤/ ١٣ ، ٤/ ١٤ ،
٤/ ١٠٤ ، ٤/ ١٨٩ ،
٤/ ١٣٦ ، ٤/ ١٤٤ ،
٤/ ١٥٦ ، ٤/ ١٦١ ،
٤/ ٢٨١ ، ٤/ ٢٨٩ ،
٤/ ٣١٨ ، ٤/ ٣٦٤ ،
٤/ ٤٠٣ .

ابن شريح : ٤/ ٣٩٨ .

الشيخ : ٤/ ٢٦ ، ٤/ ٣٧ ،
٤/ ٥٠ ، ٤/ ٦٠ ،
٤/ ٢٥٥ ، ٤/ ٢٥٨ .

ابن شريح : ٤/ ٢٦٢ ، ٤/ ٣٢٩ .

ابن الصباغ : ٤/ ٢٠ ، ٤/ ٢٤ ،
٤/ ٣٧ ، ٤/ ٨٠ ،

٤/ ٩٢، ٤/ ١٦١ ،
٤/ ١٩٠، ٤/ ٣٦٤ .
ابـن الصـــــلاح : ٤/ ١٠٨ ،
٤/ ١٢٧، ٤/ ٢١٨ .
صفوان بن أمية : ٤/ ٩٤ .
أبى الطـيب : ٤/ ٢٠ ، ٤/ ٣٣ ،
٤/ ٣٩ ، ٤/ ٧٠ ،
٤/ ١٤٤، ٤/ ١٤٩ ،
٤/ ٢٠٣ ، ٤/ ٢٥٤ ،
٤/ ٢٩١ .
العبادى : ٤/ ٢٤٨ .
ابن عبد السلام : ٤/ ٤١١ .
عروة البارقى : ٤/ ١٣ .
عز الدين : ٤/ ١٩ .
أبو عصرون : ٤/ ١١٥ .
ابن أبى عصرون : ٤/ ١٩٧ .
عمرو بن أمية : ٤/ ١٣ .
الغـــــزالـى : ٤/ ٥ ، ٤/ ٦٤ ،
٤/ ٧٢، ٤/ ٨٠ ، ٤/ ٩٦ ،
٤/ ٩٧ ، ٤/ ١٠٦ ،
٤/ ١١٢ ، ٤/ ١٣٣ ،
٤/ ١٥٠ ، ٤/ ١٥١ ،
٤/ ١٦٠ ، ٤/ ١٨٣ ،
٤/ ١٩٤ ، ٤/ ٢٠٢ ،
٤/ ٢٠٥ ، ٤/ ٢١٤ ،
٤/ ٣٣٥ ، ٤/ ٣١٤ ،
٤/ ٣٧٢ ، ٤/ ٣٧٣ ،
٤/ ٣٧٦ ، ٤/ ٣٧٨ ،
٤/ ٤١٣ .
برهان الـدين بن الفـــركـــاح :
٤/ ٩٠ .
الفورانى : ٤/ ١٠٦ ، ٤/ ١٠٧ .
القـــاضـى حـــسين : ٤/ ٢٠ ،
٤/ ٧١ ، ٤/ ٩٨ ،
٤/ ١٠٣ ، ٤/ ١٠٨ ،
٤/ ١٤٩ ، ٤/ ٢٥٢ .
القفال : ٤/ ١٠٢ .
ابن كج : ٤/ ٤٠٠ .

ابن ماجه : ٤/ ١٣ ، ٤/ ٢٢٣ .

مالك : ٤/ ٥٨ ، ٤/ ١٥٦ .

المـــــاوردى : ٤/ ٢٣، ٤/ ٥٢ ، ٤/ ٦٣ ، ٤/ ٧١، ٤/ ٧٣ ، ٤/ ٩٤ ، ٤/ ٩٥، ٤/ ١٠١، ٤/ ١٠٣، ٤/ ١٠٦ ، ٤/ ١١١ ، ٤/ ١١٣ ، ٤/ ١١٥ ، ٤/ ١٥٠ ، ٤/ ١٦١ ، ٤/ ١٦٦ ، ٤/ ١٨٩، ٤/ ١٩٩ ، ٤/ ٢٠٣ ، ٤/ ٢٨٧ ، ٤/ ٢٨٨ ، ٤/ ٢٩٥ ، ٤/ ٣٥٧ ، ٤/ ٣٨٤ ، ٤/ ٤٠٧ ، ٤/ ٤١٢ .

المتـــــولى : ٤/ ٢٣ ، ٤/ ٣٧ ، ٤/ ٤٠ ، ٤/ ٦٤ ، ٤/ ١٠٣، ٤/ ١٠٨ ، ٤/ ١٣٩ ، ٤/ ١٩٤ ، ٤/ ٣١١ ، ٤/ ٣٦٥ ، ٤/ ٣٧٣ ، ٤/ ٣٧٨ ، ٤/ ٤١٠ .

المحاملى : ٤/ ١٦١ .

مسلم : ٤/ ١٥٦ .

ابن المسيب : ٤/ ١٥٦ .

النجاشى : ٤/ ١٣ .

نصر المقدسى : ٤/ ٣٦٢ .

الـــنـــووى : ٤/ ٧ ، ٤/ ٢٠ ، ٤/ ٢٢ ، ٤/ ٣٦ ، ٤/ ٣٧، ٤/ ٤٠ ، ٤/ ٦٠، ٤/ ٦٨ ، ٤/ ٧٣ ، ٤/ ٩٨، ٤/ ١٠٣ ، ٤/ ١١٢ ، ٤/ ١١٥ ، ٤/ ١١٨ ، ٤/ ١٣٥ ، ٤/ ١٤٨ ، ٤/ ١٧٨ ، ٤/ ١٩٢ ، ٤/ ١٩٦ ، ٤/ ١٩٧ ، ٤/ ٢٠٣ ، ٤/ ٢٠٤ ، ٤/ ٢٠٨ ، ٤/ ٢٢١ ، ٤/ ٢٥٤ ، ٤/ ٢٦٣ ، ٤/ ٣٠٣ ،

٤/ ٣٠٤ ، ٤/ ٣٠٩ ،
٤/ ٣١٤ ، ٤/ ٣٣١ ،
٤/ ٣٤، ٤/ ٣٤٤ ،
٤/ ٣٦٤، ٤/ ٣٦٥ ،
٤/ ٣٧٦ ، ٤/ ٣٨٥ ،
٤/ ٣٩٠ ، ٤/ ٣٩٥ ،
٤/ ٤٠٢ ، ٤/ ٤١١ .

ابن يونس : ٤/ ٦١ ، ٤/ ١٠١،
٤/ ١٠٥ ، ٤/ ١٠٩ .

فهرس أعلام الجزء الخامس

الاسم	الجزء والصفحة
إبراهيم المروزى	٥/ ٣٧٢ .
أسامة	٥/ ٤٢ .
أبو إسحاق	٥/ ٢٤٥ ، ٥/ ٢٤٧ ، ٥/ ٢٥٨ ، ٥/ ٣٣٨ ، ٥/ ٣٤٨ .
الأشعرى	٥/ ٣٥٤ .
الإصطخرى	٥/ ٣٣٥ .
بدر الدين بن مالك	٥/ ٣٢١ .
برهان الدين بن الفركاح	٥/ ١١٢ .
البغوى	٥/ ٨١ ، ٥/ ٨٤ ٥/ ٩٧ ، ٥/ ١٩٧ ، ٥/ ١٠١ ، ٥/ ١٠٥ ، ٥/ ١٠٦ ، ٥/ ١٠٧ ، ٥/ ١١٩ ، ٥/ ١٣٩ ، ٥/ ١٤١ ، ٥/ ١٤٤ ، ٥/ ١٩٤ ، ٥/ ٢٢١ ، ٥/ ٢٢٣ ، ٥/ ٢٣٢ ، ٥/ ٢٣٤ ، ٥/ ٢٣٥ ، ٥/ ٢٤٥ ، ٥/ ٢٨٥ ، ٥/ ٣٠١ ، ٥/ ٣٠٤ ، ٥/ ٣٠٧ ، ٥/ ٣٢٥ ، ٥/ ٣٣٠ ، ٥/ ٣٤٣ ، ٥/ ٣٤٩ ، ٥/ ٣٥٠ ، ٥/ ٣٥٦ ، ٥/ ٣٦٠ ، ٥/ ٣٦٣ ، ٥/ ٣٧٠ ، ٥/ ٣٧٣ ، ٥/ ٣٧٤ ، ٥/ ٣٧٧ ، ٥/ ٣٨٠ ، ٥/ ٣٨٣ .
أبى بكر	٥/ ٢١٠ .
أبو بكر الباقلانى	٥/ ٣٥٤ .
البندنيجى	٥/ ٩٥ ، ٥/ ٢٤٨ .

البويطى : ٥/ ٣٧١ .
البيهقى : ٥/ ٦ ، ٥/ ٣١٢ .
التـــرمـــذى : ٥/ ٥ ، ٥/ ١٠ ، ٥/ ١٨ ، ٥/ ٢٢٩ ، ٥/ ٢٣٠ ، ٥/ ٣٣٤ .
أبـــو ثـــور : ٥/ ٢٨ ، ٥/ ٥٠ ، ٥/ ٢٧٢ .
الجبلى : ٥/ ٣٣٠ .
جبير بن مطعم : ٥/ ٢٠٤ .
الجرجانى : ٥/ ٢٤٨ ، ٥/ ٢٦٨ ، ٥/ ٣١٢ .
الجـوينى : ٥/ ١٦٩ ، ٥/ ٢٢١ ، ٥/ ٣٢٤ ، ٥/ ٣٣٢ .
الحـــــاكـم : ٥/ ٦ ، ٥/ ٣٤٣ ، ٥/ ٣٥٧ .
أبو حـامد : ٥/ ١٤ ، ٥/ ٢٤٧ ، ٥/ ٢٥١ ، ٥/ ٢٦٤ ، ٥/ ٢٧٩ ، ٥/ ٣٢٣ ، ٥/ ٣٣٠ ، ٥/ ٣٤٣ ، ٥/ ٣٧٠ .
ابن الحداد : ٥/ ١٠٠ .
ابن حزم : ٥/ ٣٢٩ .
القـــاضـى حـــسين : ٥/ ٥٩ ، ٥/ ١٠١ ، ٥/ ٢٠٥ ، ٥/ ٢٣٣ ، ٥/ ٣٠١ ، ٥/ ٣٠٢ ، ٥/ ٣٠٣ ، ٥/ ٣١٣ .
الحليمى : ٥/ ٣٥١ .
الحناطى : ٥/ ١١٨ .
أبو حـنيـــــفـــة : ٥/ ١٤٠ ، ٥/ ٢٤٧ ، ٥/ ٢٥٨ .
خديجـه بنت خويلد بـن أسد بن عبد العزى : ٥/ ٢١١ .
الخوارزمى : ٥/ ٤٣ .
أبو خلف الطبرى : ٥/ ٣١ .
خويلد بن أسـد بن عبـد العزى : ٥/ ٢١١ .
أبـــو داود : ٥/ ١٨ ، ٥/ ٩٢ ،

٥/ ٢٦٥ ، ٥/ ٢٩٢ ،
٥/ ٣٢٧ ، ٥/ ٣٣٤ .
الرافـــــعى : ٥/ ١٤ ، ٥/ ١٥ ،
٥/ ٣١ ، ٥/ ٣٣ ، ٥/ ٤٢ ،
٥/ ٤٦ ، ٥/ ٥٠ ، ٥/ ٥٩،
٥/ ٦٧ ، ٥/ ٦٨ ، ٥/ ٦٩،
٥/ ٧٠ ، ٥/ ٧١، ٥/ ٧٦ ،
٥/ ٨١ ، ٥/ ٨٢ ، ٥/ ٩١ ،
٥/ ٩٢ ، ٥/ ٩٧ ، ٥/ ٩٩،
٥/ ١٠٢ ، ٥/ ١٠٣ ،
٥/ ١٠٥ ، ٥/ ١٠٨ ،
٥/ ١١٠ ، ٥/ ١١١ ،
٥/ ١١٣ ، ٥/ ٢١٢ ،
٥/ ٢١٣ ، ٥/ ٢١٨ ،
٥/ ١١٩ ، ٥/ ١٢١ ،
٥/ ١٢٢ ، ٥/ ١٢٣ ،
٥/ ١٢٧ ، ٥/ ١٣٠ ،
٥/ ١٣٣ ، ٥/ ١٣٤ ،
٥/ ١٣٦ ، ٥/ ١٣٩ ،
٥/ ١٤١ ، ٥/ ١٤٢ ،
٥/ ١٤٣ ، ٥/ ١٥٠ ،
٥/ ١٥١ ، ٥/ ١٥٢ ،
٥/ ١٥٥ ، ٥/ ١٥٨ ،
٥/ ١٦٢ ، ٥/ ١٦٣ ،
٥/ ١٧٥ ، ٥/ ١٧٨ ،
٥/ ١٨٥ ، ٥/ ١٩٠ ،
٥/ ١٩١ ، ٥/ ١٩٢ ،
٥/ ١٩٣ ، ٥/ ١٩٧ ،
٥/ ٢٢٠ ، ٥/ ٢٢١ ،
٥/ ٢٢٢ ، ٥/ ٢٢٣ ،
٥/ ٢٢٧ ، ٥/ ٢٢٨ ،
٥/ ٢٣٢ ، ٥/ ٢٣٤ ،
٥/ ٢٣٧ ، ٥/ ٢٤٤ ،
٥/ ٢٤٥ ، ٥/ ٢٥٠ ،
٥/ ٢٥٢ ، ٥/ ٢٥٣ ،
٥/ ٢٥٤ ، ٥/ ٢٥٥ ،
٥/ ٢٥٦ ، ٥/ ٢٥٧ ،
٥/ ٢٥٨ ، ٥/ ٢٦٠ ،
٥/ ٢٦١ ، ٥/ ٢٦٢ ،
٥/ ٢٦٣ ، ٥/ ٢٦٤ ،

٥/ ٢٦٥ ، ٥/ ٢٦٦ ،
٥/ ٢٦٩ ، ٥/ ٢٧٨ ،
٥/ ٢٨٠ ، ٥/ ٢٨٧ ،
٥/ ٢٨٨ ، ٥/ ٢٩٤ ،
٥/ ٢٩٦ ، ٥/ ٢٩٧ ،
٥/ ٣٠٢ ، ٥/ ٣٠٣ ،
٥/ ٣٠٥ ، ٥/ ٣٠٦ ،
٥/ ٣٠٧ ، ٥/ ٣٠٩ ،
٥/ ٣١٤ ، ٥/ ٣٢٠ ،
٥/ ٣٢٣ ، ٥/ ٣٢٦ ،
٥/ ٣٢٧ ، ٥/ ٣٢٨ ،
٥/ ٣٣٠ ، ٥/ ٣٣١ ،
٥/ ٣٣٥ ، ٥/ ٣٤٠ ،
٥/ ٣٤٣ ، ٥/ ٣٤٤ ،
٥/ ٣٤٥ ، ٥/ ٣٤٦ ،
٥/ ٣٤٧ ، ٥/ ٣٤٩ ،
٥/ ٣٥٠ ، ٥/ ٣٥١ ،
٥/ ٣٥٨ ، ٥/ ٣٦٣ ،
٥/ ٣٧١ ، ٥/ ٣٧٢ ،
٥/ ٣٧٨ ، ٥/ ٣٨١ ،
٥/ ٣٨٥ ، ٥/ ٣٨٦ .

ابن الرفـعة : ٥/ ١٠ ، ٥/ ٤٢ ،
٥/ ٤٦ ، ٥/ ٨٠ ، ٥/ ٨٢ ،
٥/ ١٢٤ ، ٥/ ١٢٨ ،
٥/ ١٣٢ ، ٥/ ١٤٥ ،
٥/ ١٦٠ ، ٥/ ١٦٧ ،
٥/ ٢٠٥ ، ٥/ ٢٠٨ ،
٥/ ٢١٧ ، ٥/ ٢١٨ ،
٥/ ٢٢٤ ، ٥/ ٢٣٣ ،
٥/ ٢٦٠ ، ٥/ ٢٦١ ،
٥/ ٢٦٤ ، ٥/ ٢٦٥ ،
٥/ ٢٨٠ ، ٥/ ٢٨٩ ،
٥/ ٢٩٨ ، ٥/ ٣٠٤ ،
٥/ ٣٢٣ ، ٥/ ٣٤٣ ،
٥/ ٣٦٠ ، ٥/ ٣٦٥ ،
٥/ ٣٧١ ، ٥/ ٣٧٦ ،
٥/ ٣٧٨ .

الـرويانـى : ٥/ ٤٥ ، ٥/ ٩٥ ،
٥/ ١٦٦ ، ٥/ ١٧٨ ،
٥/ ٢٢٢ ، ٥/ ٢٣٦ ،

٥/ ٣٠١ ، ٥/ ٣٧٣ ، ٥/ ٣٤٨ .

الزبرقان بن بدر : ٥/ ٢٥٠ .

الزبير بن العوام : ٥/ ٢١١ .

السرخسى : ٥/ ٩٩ ، ٥/ ٢١٢ ، ٥/ ٢٥٧ ، ٥/ ٢٦٢ ، ٥/ ٣٧٣ .

أبو سفيان : ٥/ ٢٥٠ .

ابن سلمة : ٥/ ٣٣٧ .

ابن سيرين : ٥/ ٢٨ .

الشافعى : ٥/ ١٧ ، ٥/ ٣١ ، ٥/ ٤٣ ، ٥/ ٥٠ ، ٥/ ١١٤ ، ٥/ ١١٩ ، ٥/ ١٢١ ، ٥/ ١٢٨ ، ٥/ ١٣٠ ، ٥/ ١٥٣ ، ٥/ ١٦١ ، ٥/ ١٨١ ، ٥/ ٢٠٤ ، ٥/ ٢١٠ ، ٥/ ٢١٢ ، ٥/ ٢١٧ ، ٥/ ٢٣٥ ، ٥/ ٢٤٢ ، ٥/ ٢٤٨ ، ٥/ ٢٥١ ، ٥/ ٢٦٧ ، ٥/ ٢٦٨ ، ٥/ ٢٨٠ ، ٥/ ٢٨٤ ، ٥/ ٢٩٢ ، ٥/ ٢٩٣ ، ٥/ ٢٩٧ ، ٥/ ٣١٧ ، ٥/ ٣١٨ ، ٥/ ٣٣٧ ، ٥/ ٣٥٣ .

شرف الدين الدمياطى : ٥/ ٢١١ .

ابن شريح : ٥/ ٣٦ ، ٥/ ٥١ ، ٥/ ١٢١ ، ٥/ ١٦١ .

ابن الصباغ : ٥/ ٩١ ، ٥/ ١٣٥ ، ٥/ ١٧٩ ، ٥/ ٢١٨ .

صفوان بن أمية : ٥/ ٢٥٠ .

ابن الصباغ : ٥/ ٢٧٨ ، ٥/ ٢٩٢ .

ابن الصلاح : ٥/ ٢٩٢ ، ٥/ ٢٩٦ ، ٥/ ٢٩٨ ، ٥/ ٣٠٢ ، ٥/ ٣٣١ ، ٥/ ٣٥٠ .

الصيدلانى : ٥/ ١٣٩ .
الصيرفى : ٥/ ٣٣٤ .
أبو الـطيـب : ٥/ ١٤ ، ٥/ ٧٧ ، ٥/ ١٢٨ ، ٥/ ٢٤٣ ، ٥/ ٢٤٩ ، ٥/ ٣٣٠ .
عائشة : ٥/ ٣٢٩ .
ابن عباس : ٥/ ٢٨ ، ٥/ ٥٩ .
عبد شمس : ٥/ ٢٠٤ .
عبد الدار بن قصى : ٥/ ٢١١ .
عبد مناف : ٥/ ٢١١ .
عثمان بن عفان : ٥/ ٢٠٤ .
عدى بن حاتم : ٥/ ٢٥٠ .
ابن عصفور : ٥/ ٣٢٠ .
عمر : ٥/ ٢١٠ .
على : ٥/ ٢١٠ .
أبو على الفارقى : ٥/ ٣٤٧ .
الغـــزالى : ٥/ ٨٠ ، ٥/ ١٠٧ ، ٥/ ١١١ ، ٥/ ١٢١ ، ٥/ ١٢٤ ، ٥/ ١٢٧ ، ٥/ ١٣٦ ، ٥/ ١٣٩ ، ٥/ ١٥٣ ، ٥/ ٢١٤ ، ٥/ ٢٢١ ، ٥/ ٢٢٤ ، ٥/ ٢٢٥ ، ٥/ ٢٢٨ ، ٥/ ٢٣٢ ، ٥/ ٢٣٥ ، ٥/ ٢٤٢ ، ٥/ ٢٤٧ ، ٥/ ٢٥٠ ، ٥/ ٢٥٦ ، ٥/ ٢٦٤ ، ٥/ ٢٦٧ ، ٥/ ٣٠٧ ، ٥/ ٣٣٢ ، ٥/ ٣٤٤ ، ٥/ ٣٥٠ ، ٥/ ٣٦٩ ، ٥/ ٣٧٤ ، ٥/ ٣٨٠ ، ٥/ ٣٨٦ .
فـهر بن عـبد الملك بن النضـر : ٥/ ٢١١ .
الفورانى : ٥/ ٧١ .
ابن القاص : ٥/ ٣٣٧ .
ابن القشيرى : ٥/ ٣٠٤ .
ابن قصى : ٥/ ٢١١ .

القفال : ٥/٣٢٧ ، ٥/٣٦٣ .

ابـن كـــج : ٥/١٤ ، ٥/٢٣٨ ، ٥/٣٣٤ ، ٥/٣٣٧ ، ٥/٣٨١ .

ابن اللبـــان : ٥/٢٨ ، ٥/٣١ ، ٥/٣٦ ، ٥/٤٠ .

ابن ماجه : ٥/٦ .

مالك : ٥/٢٥٨ .

مأمون : ٥/١٣٦ .

المـــــاوردى : ٥/٤٤ ، ٥/٧٣ ، ٥/٧٥ ، ٥/١٠١ ، ٥/١٠٦ ، ٥/١٠٨ ، ٥/١١٤ ، ٥/١٣٥ ، ٥/١٧٠ ، ٥/١٨٨ ، ٥/٢١٢ ، ٥/٢١٣ ، ٥/٢١٤ ، ٥/٢١٩ ، ٥/٢٢٠ ، ٥/٢٢٦ ، ٥/٢٢٧ ، ٥/٢٣٩ ، ٥/٢٥١ ، ٥/٢٥٢ ، ٥/٢٥٣ ، ٥/٢٥٨ ، ٥/٢٨٢ ، ٥/٢٨٣ ، ٥/٣٠٠ ، ٥/٣١١ ، ٥/٣١٩ ، ٥/٣٣٥ ، ٥/٣٤٩ ، ٥/٣٧١ ، ٥/٣٨١ .

المتـــولى : ٥/١٠ ، ٥/٩٥ ، ٥/١٠٥ ، ٥/١٠٦ ، ٥/١١٢ ، ٥/١١٩ ، ٥/١٢٢ ، ٥/١٢٣ ، ٥/١٣٠ ، ٥/١٣٩ ، ٥/١٤٢ ، ٥/١٩٧ ، ٥/٢٤٨ ، ٥/٢٦٩ ، ٥/٢٧٨ ، ٥/٣٠٥ ، ٥/٣١٠ ، ٥/٣٢٧ ، ٥/٣٥٠ ، ٥/٣٥١ ، ٥/٣٨٤ .

محمد بن نصير : ٥/١١٢ .

المزنى : ٥/١٠٥ .

ابن مسعود : ٥/٥ .

ابن مسعود : ٥/ ١٩ .
المســـعـودى : ٥/ ٢٣٥ ، ٢٤٨ ، ٥/ ٢٥٨ ، ٥/ ١٣٦ .
أبى منصـــور : ٥/ ١٣٥ ، ٥/ ٧ ، ٥/ ٣١ ، ٥/ ١٣٣ .
أبو منصـور البغـدادى : ٥/ ٣٦ ، ٥/ ٤٣ .
أبو منصور : ٥/ ٥٨ .
نصر المروزى : ٥/ ٣٦ .
نصر المقدسى : ٥/ ١٣٥ .
والنسائى : ٥/ ٥ ، ٥/ ٩٢ .
نوفل : ٥/ ٢٠٤ .
النووى : ٥/ ١٠ ، ٥/ ١٤ .
النووى الأول : ٥/ ١٥ ، ٥/ ١٦ ، ٥/ ١٧ ، ٥/ ٢٤ ، ٥/ ٢٨ ، ٥/ ٤٣ ، ٥/ ٨٠ ، ٥/ ٨١ ، ٥/ ٨٢ ، ٥/ ٩٣ ، ٥/ ٩٥ ، ٥/ ٩٧ ، ٥/ ٩٩ ، ٥/ ١٠٤ ، ٥/ ١٠٦ ، ٥/ ١١٧ ، ٥/ ١٢١ ، ٥/ ١٢٢ ، ٥/ ١٢٧ ، ٥/ ١٣٩ ، ٥/ ١٤٤ ، ٥/ ١٩٦ ، ٥/ ٢١٢ ، ٥/ ٢٢١ ، ٥/ ٢٢٣ ، ٥/ ٢٢٨ ، ٥/ ٢٣٥ ، ٥/ ٢٣٨ ، ٥/ ٢٤٤ ، ٥/ ٢٥٢ ، ٥/ ٢٥٣ ، ٥/ ٢٥٦ ، ٥/ ٢٥٤ ، ٥/ ٢٧٩ ، ٥/ ٢٨٣ ، ٥/ ٢٨٦ ، ٥/ ٢٩٤ ، ٥/ ٣٠١ ، ٥/ ٣٠٣ ، ٥/ ٣٠٦ ، ٥/ ٣٠٧ ، ٥/ ٣١٣ ، ٥/ ٣١٩ ، ٥/ ٣٢٩ ، ٥/ ٣٣٢ ، ٥/ ٣٣٣ ، ٥/ ٣٥٠ ، ٥/ ٣٧١ ، ٥/ ٣٧٣ ، ٥/ ٣٧٦ .
أبو هريره : ٥/ ٥ .
ابن الوكيل : ٥/ ٢٧٢ .
ابن يونس : ٥/ ١٢١ .

فهرس أعلام الجزء السادس

أبو إسحاق الشيرازى : ٦ / ٦٥
الإصطـخـــرى : ٦ / ٤١، ٦/ ٤٣٢
الإمـام : ٦ / ١٤ ، ٢٣ ، ٢٧، ٣٠ ، ٤١ ، ٧٢، ٧٦، ٩٩، ١١٥ ، ١٥٥ ، ١٩٠، ٢٢٧ ٢٣٠ ، ٢٣٢ ، ٢٥٥، ٢٦٢ ٢٧١
الباجى : ٦ / ٢٣٩
البغوى : ٦ / ١٥ ، ٢١ ، ١٧ ، ٣٩، ٤٨، ٥٦ ، ٧٧ ، ٩٧، ١١٠ ، ١١٩ ، ١٤٢ ، ٥١، ١٨٠، ٢٤ ، ٢٥٣ ، ٢٦٦ ، ٤٣٢ ، ٤٤٣
البويطى : ٦ / ١٨
البيهقى : ٦ / ١٨٦
الترمذى : ٦ / ١٦٣
الجوينى : ٦ / ٢٠١، ٦ / ٩٠، ٦ / ٤٤٠
الجيلى : ٦ / ١٠١
أبو حـامـد القـاضى : ٦ / ٤١، ٦/ ٦٥ ، ٦ / ٢٣٢، ٦ / ٤٣٢
الحسن بن محمـد ابن الحنفية : ٦ / ٣٥
الحناطى : ٦ / ٣٨، ٦/ ٢٣٤
ابن خيران : ٦ / ١٤٩
الدارقطنى : ٦ / ٢٦
ابن داود : ٦ / ٢٣٤، ٦ / ٢٣٥
الرافعى : ٦ / ٧ ، ١٠ ، ١٥ ، ١٦ ، ٢٤ ، ٣١ ، ٤١ ، ٤٢ ، ٤٩ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٧ ،

٥٩ ، ٦٤ ، ٦٩، ٧٥، ٧٧،
٨١ ، ٩٢، ٩٣، ٩٥ ، ٩٦،
٩٧ ، ٩٩ ، ١٠٥ ، ١٠٧ ،
١١٢، ١١٦، ١١٩، ١٢٠ ،
١٢٦، ١٢٨، ٦ / ١٣٤،
١٣٥، ١٤٥، ١٤٨، ١٥٠،
١٥٧، ١٥٨، ١٦٦ ، ١٧٤،
١٨٩ ، ١٩٠ ، ١٩٨ ،
٢٠٠ ، ٢٠٥ ، ١٠٨ ،
٢١٠ ، ٢١٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٥
٦/ ٢٢٦ ، ٢٣٠، ٢٣٥ ،
٢٣٩ ، ٢٤٦ ، ٢٤٩ ، ٢٥٦
٢٦٤، ٢٦٦، ٢٧١، ٢٧٣،
٢٧٦، ٢٧٧ ، ٢٨٠ ،
٢٨٧، ٢٩٠، ٦/ ٤٣٤،
٤٤٢ ، ٤٤٩ ، ٤٥٥ ، ٤٥٧
الربيع : ٦ / ٢٧١
ابن الرفـعة : ٦ / ٦، ٣٢، ٤١،
٥٨، ٨٣ ، ٨٤، ٩٣، ٩٩ ،
١٠١، ١٠٧ ، ١١٣، ١٣١،
١٣٩ ، ١٤٠ ، ١٤٨ ،
١٧٣، ١٧٥ ، ١٩٠ ،
٢٢٦، ٢٣٨، ٢٦٨، ٢٦٩ ،
٢٧٤، ٦ / ٢٧٦ ، ٢٧٨ ،
٢٨٧
سلامة بن جمـاعة المقدسى : ٦ /
١٢٤
ابن سلمة : ٦ / ٤٣٢
الشافـعى : ٦/ ٦ ، ٢١ ، ٢٤ ،
٣٤، ٣٥ ، ٤٠ ، ٤١ ، ٥٥
، ٧٢ ، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨٧ ،
٢٤٨، ٢٨٧
الشعبى : ٦ / ١٨٦
ابن أبى شيبة : ٦ / ٢٦٠
ابن الصـــباغ : ٦ / ١٢٣، ٦ /
١٦٥، ٦ / ١٧٥، ٦ /

١٩٧، ٦/ ١٩٨، ٦ / ٢٣٤، ٦ / ٢٧١
الصيدلانى : ٦ / ١٢٢ ، ٦ / ١٨٩، ٦/ ٢٠١،
أبو الطيب : ٦ / ١٣٨، ٦ / ٢٦٦، ٦ / ٤٣٢
ابن عبد السلام : ٦/٦
الغزالى : ٦/ ٢٧، ٣٧، ٧٦ ، ٩٧ ، ٩٩ ، ١٠٥، ١٣١، ١٤٢، ١٥٥، ١٩١ ، ٢/ ٢٦٢، ٦/ ٢٨٧ ، ٦/ ٢٩٠
أبو الفرج : ٦ / ١١٩
الفورانى : ٦ / ٢٧١
القاسم : ٦ / ١٨٦
ابن القاص : ٦ / ٤٣٢
القاضى حسين : ٦/٨، ٢٧، ٦/ ١١٤، ٦ / ١١٩، ٦/ ١٦٨، ٦/ ٢١٢، ٦/ ٢٧٩، ٦/ ٤٤١،
ابن القطان : ٦ / ١٥
القفال : ٦ / ٢٣، ٥١، ٧٥، ٦/ ٢٠٥
القمولى : ٦ / ٢٦٦
الماوردى : ٦ / ٤٤ ، ٥٤ ، ٥٧ ، ٦١، ٨٥ ، ١٢٣، ١٦٥، ٦٦، ١٧٣، ١٩٠، ٢٠٢ ، ٢٠٤ ، ٢١٠، ٢٣١، ٢٣٤، ٢٣٦، ٢٤١، ٢٤٤ ، ٢٤٨، ٢٥٢، ٢٥٥، ٢٥٨، ٢٦٢، ٢٦٧، ٦/ ٢٧١، ٢٧٨، ٢٨٢ ، ٢٨٨
المتولى : ٦ / ٤١، ٦/ ١١٧، ٦/ ١٢٤، ٦ / ١٦٣، ٦ / ١٧٥، ٦ / ١٨٠، ٦ / ١٩٧، ٦/ ١٩٨، ٦/ ٢٢٨، ٦ / ٢٦٦، ٦/ ٢٦٦

مجاهد : ٦ / ١٨٦
المزنى : ٦ /٢٥٥، ٦/ ٢٧١
الأستاذ أبو منصور البغدادى : ٦/ ٣٣
الـنـــووى : ٦/ ١٠، ٢٣ ، ٣٩، ٥٦، ٧٥، ٧٧، ٩٥، ٩٧، ١٢٣، ١٦٣، ٢٠٣، ٢٠٥، ٢١٩، ٢٣١، ٢٣٤، ٢٩٠، ٤٤٢، ٤٥٨
ابن أبى هريرة: ٦/ ١٥
الوسيط : ٦ / ١٢٠

فهرس أعلام الجزء السابع

الاسم	الجزء والصفحة
الأزهرى	٧/ ٢٣٨ .
أبو إســحــاق	٧/ ٣٢ ، ٧/ ١٦١ ، ٧/ ٢٤٢ .
الإصطخرى	٧/ ٨٦ .
البغوى	٧/ ٦ ، ٧/ ٢٠ ، ٧/ ٢١ ، ٧/ ٢٦ ، ٧/ ٣٢ ، ٧/ ٣٥ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٧ ، ٧/ ٣٨ ، ٧/ ٤٠ ، ٧/ ٤١ ، ٧/ ٤٩ ، ٧/ ٥١ ، ٧/ ٥٣ ، ٧/ ٦٠ ، ٧/ ٦١ ، ٧/ ٦٢ ، ٧/ ٧٨ ، ٧/ ٨١ ، ٧/ ٨٨ ، ٧/ ٩١ ، ٧/ ٩٧ ، ٧/ ١٠١ ، ٧/ ١٠٣ ، ٧/ ١٠٨ ، ٧/ ١١٣ ، ٧/ ١٢٠ ، ٧/ ١٢٢ ، ٧/ ١٢٦ ، ٧/ ١٢٧ ، ٧/ ١٢٨ ، ٧/ ١٣٢ ، ٧/ ١٣٧ ، ٧/ ١٥٢ ، ٧/ ١٦٣ ، ٧/ ١٦٦ ، ٧/ ١٦٨ ، ٧/ ١٦٩ ، ٧/ ١٧٣ ، ٧/ ١٧٤ ، ٧/ ١٨٠ ، ٧/ ١٨١ ، ٧/ ١٨٢ ، ٧/ ١٨٦ ، ٧/ ١٨٩ ، ٧/ ١٩٠ ، ٧/ ١٩٤ ، ٧/ ١٩٦ ، ٧/ ١٩٧ ، ٧/ ٢٠١ ، ٧/ ٢٠٣ ، ٧/ ٢٠٤ ، ٧/ ٢٣٣ ، ٧/ ٢٥٤ ، ٧/ ٢٧٢ .
البندنيجى	٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٧ ، ٧/ ١٢٦ ، ٧/ ١٥٩ ، ٧/ ١٧٧ .
الجرجانى	٧/ ٧٥ ، ٧/ ٢٢٧ .

الجـــــوينـى : ٧/ ٨ ، ٧/ ٢٠ ، ٧/ ١٨٧ ، ٧/ ٢٠٣ ، ٧/ ٢٢٦ ، ٧/ ٣٠٤ .

أبو حـــامـــد : ٧/ ٣٢ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٨ ، ٧/ ٤٦ ، ٧/ ٦١ ، ٧/ ٧٥ ، ٧/ ٧٨ ، ٧/ ٩٢ ، ٧/ ١١٩ ، ٧/ ١٨٩ ، ٧/ ١٩٤ .

ابن حربويه : ٧/ ٢٣٦ .

أبو الحسن العبادى : ٧/ ٥٨ .

الحليـــــمى : ٧/ ٥٨ ، ٧/ ٥٩ ، ٧/ ٦٠ ، ٧/ ٨٥ .

الدارمى : ٧/ ١٢٧ .

الرافـــــعى : ٧/ ٦ ، ٧/ ١٠ ، ٧/ ١١ ، ٧/ ٢٠ ، ٧/ ٢٨ ، ٧/ ٢٩ ، ٧/ ٣٠ ، ٧/ ٣٥ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٨ ، ٧/ ٤٠ ، ٧/ ٤٢ ، ٧/ ٤٨ ، ٧/ ٤٩ ، ٧/ ٥٠ ، ٧/ ٥٢ ، ٧/ ٥٤ ، ٧/ ٥٦ ، ٧/ ٥٨ ، ٧/ ٥٩ ، ٧/ ٦٠ ، ٧/ ٦٨ ، ٧/ ٧٠ ، ٧/ ٧١ ، ٧/ ٧٥ ، ٧/ ٧٨ ، ٧/ ٧٩ ، ٧/ ٨٦ ، ٧/ ٨٩ ، ٧/ ٩٠ ، ٧/ ٩٦ ، ٧/ ٩٧ ، ٧/ ٩٩ ، ٧/ ١٠٠ ، ٧/ ١٠٣ ، ٧/ ١٠٤ ، ٧/ ١٠٥ ، ٧/ ١٠٧ ، ٧/ ١٠٨ ، ٧/ ١١١ ، ٧/ ١١٤ ، ٧/ ١١٧ ، ٧/ ١١٨ ، ٧/ ١٢٢ ، ٧/ ١٢٦ ، ٧/ ١٢٨ ، ٧/ ١٣٠ ، ٧/ ١٣٢ ، ٧/ ١٣٧ ، ٧/ ١٤٠ ، ٧/ ١٤٤ ، ٧/ ١٤٥ ، ٧/ ١٥٦ ، ٧/ ١٥٩ ، ٧/ ١٦٠ ، ٧/ ١٦٠ ، ٧/ ١٦٣ ، ٧/ ١٧٠ ، ٧/ ١٧٤ ، ٧/ ١٧٩ ،

٧/ ١٨١ ، ٧/ ١٨٢ ،
٧/ ١٨٨ ، ٧/ ١٨٩ ،
٧/ ١٩٠ ، ٧/ ١٩٥ ،
٧/ ١٩٦ ، ٧/ ١٩٩ ،
٧/ ٢٠٢ ، ٧/ ٢٠٦ ،
٧/ ٢٠٩ ، ٧/ ٢١٠ ،
٧/ ٢١٥ ، ٧/ ٢٢٨ ،
٧/ ٢٣١ ، ٧/ ٢٤٠ ،
٧/ ٢٤٥ ، ٧/ ٢٥٨ ،
٧/ ٢٨٣ ، ٧/ ٣٠٢ ،
٧/ ٣١٨ ، ٧/ ٣٢٢ ،
٧/ ٣٣٧ ، ٧/ ٣٣٩ ،
٧/ ٣٦٨ .

ابن الرفـعـة : ٧/ ٣٨ ، ٧/ ٥٦ ،
٧/ ٦٠ ، ٧/ ٦٥ ، ٧/ ٨٥ ،
٧/ ٩٩ ، ٧/ ١٣٧ ،
٧/ ٢٢٤، ٧/ ٢٢ ، ٧/ ٣٢ ،
٧/ ٧٥ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٤٦،
٧/ ٤٩ ، ٧/ ٥٢، ٧/ ٦٠ ،
٧/ ٦٣ ، ٧/ ٦٨، ٧/ ٧١ ،
٧/ ٧٢، ٧/ ٧٣ ، ٧/ ٧٩
، ٧/ ٨٦، ٧/ ١٩٥ ،
٧/ ١٠١ ، ٧/ ١١٤ ،
٧/ ١١٩ ، ٧/ ١٢٢ ،
٧/ ١٢٦ ، ٧/ ١٢٧ ،
٧/ ١٣٢ ، ٧/ ١٤٤ ،
٧/ ١٥٠ ، ٧/ ١٥١ ،
٧/ ١٦٦ ، ٧/ ١٨١ ،
٧/ ٢٠١ ، ٧/ ٢٠٤ ،
٧/ ٢١٣ ، ٧/ ٢٦٤ ،
٧/ ٣٣٠ ، ٧/ ٣٥٩ ،
٧/ ٣٦٠ .

الزبيدى : ٧/ ١٨٨ .

تقى الدين السبكى : ٧/ ١٢٠ .

السرخـسى : ٧/ ١٩ ، ٧/ ٨٥ ،
٧/ ١١١ ، ٧/ ٢٧٦ ،
٧/ ٣٧٣ .

ابن سلمة : ٧/ ٢١٣ ، .

الشاشى : ٧/ ٨٥ .

الشـافـعى : ٧/ ٤٠ ، ٧/ ٦٨ ، ٧/ ٧٨ ، ٧/ ٨٨ ، ٧/ ٩٤ ، ٧/ ٩٧ ، ٧/ ١٠٢ ، ٧/ ١٠٣ ، ٧/ ١٦٠ ، ٧/ ١٦٧ ، ٧/ ١٧٦ ، ٧/ ١٧٠ ، ٧/ ٢٠٦ .

ابن شـريح : ٧/ ٧٩ ، ٧/ ٨٥ ، ٧/ ٩٧ ، ٧/ ٢١٣ .

ابن الصباغ : ٧/ ١٢ ، ٧/ ١٤٠ ، ٧/ ١٧٩ ، ٧/ ١٩٤ ، ٧/ ١٩٥ ، ٧/ ٢٢٤ .

ابن الصلاح : ٧/ ١٢٠ .

أبو الـطيـب : ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٤٦ ، ٧/ ٧٨ ، ٧/ ١٢٧ ، ٧/ ١٦٠ ، ٧/ ١٦٦ ، ٧/ ١٩٤ .

العبادى : ٧/ ٥٩ ، ٧/ ١٥٦ .

أبو على : ٧/ ٩٧ .

أبو على الطبرى : ٧/ ٢٠٦ .

الغـزالى : ٧/ ٨ ، ٧/ ٢١ ، ٧/ ٢٣ ، ٧/ ٢٧ ، ٧/ ٢٨ ، ٧/ ٣٤ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٧٢ ، ٧/ ٩٧ ، ٧/ ١٠٠ ، ٧/ ١٠١ ، ٧/ ١١٣ ، ٧/ ١١٩ ، ٧/ ١٢١ ، ٧/ ١٢٦ ، ٧/ ١٢٨ ، ٧/ ١٣٢ ، ٧/ ١٥٨ ، ٧/ ١٦٨ ، ٧/ ١٧٢ ، ٧/ ١٧٧ ، ٧/ ١٩١ ، ٧/ ٢٠١ ، ٧/ ٢٣٩ ، ٧/ ٢٤٧ ، ٧/ ٢٦١ ، ٧/ ٣١٧ .

الفراء : ٧/ ١١٩ .

أبو الفـرج البـزار : ٧/ ١٠٨ ، ٧/ ١٩٠ ، ٧/ ١٩٧ .

القـاضى حـسين : ٧/ ٦ ، ٧/ ٣٥ ، ٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٧ ، ٧/ ٤٢ ، ٧/ ٧١ ، ٧/ ١٤٧ ، ٧/ ١٥٧ ،

١٦٦/٧ ، ١٦٨/٧ ،
١٦٩/٧ ، ٢١٠/٧ ،
٣٦٥/٧ .

القـفـال : ٦/٧ ، ٨٥/٧ ،
٩٨/٧، ١٠٧/٧ ،
١١٤/٧، ١١٩/٧ ،
١٦٠/٧ ، ٢٧٠/٧ .

الكرابيسى : ٨٤/٧ .

ابـن كـج : ١٣/٧ ، ١١٧/٧ ،
١٩٧/٧ ، ٢٠٦/٧ .

لوط : ٢٥/٧ .

المـاوردى : ١٠/٧ ، ٣٠/٧ ،
٦١/٧ ، ١٠٥/٧ ،
١٠٦/٧ ، ١١٤/٧ ،
١١٩/٧ ، ١٢٠/٧ ،
١٢٢/٧ ، ١٣٩/٧ ،
١٧٧/٧ ، ٢٩٩/٧ .

المتـولـى : ٨/٧ ، ١٢/٧ ،
٢١/٧، ٣٥/٧ ، ٣٧/٧،
٣٩/٧، ٤١/٧، ٦٢/٧ ،
٧١/٧ ، ٧٣/٧، ٧٨/٧
، ٩٨/٧، ٩٨/٧ ،
١٠٣/٧ ، ١٠٤/٧ ،
١٠٥/٧ ، ١١٧/٧ ،
١١٩/٧ ، ١٤٠/٧ ،
١٤٤/٧ ، ١٩٤/٧ ،
٢٣٧/٧ ، ٢٤١/٧ .

المحـاملى : ٣٥/٧ ، ٥١/٧ ،
١٩٤/٧ ، ٢٠٦/٧ .

محمد بن يحيى : ١٢٦/٧ .

المزنى : ٧٩/٧ ، ١٦١/٧ .

ابن المنذر : ٣٢٥/٧ .

منصـور التـمـيـمى : ٥٦/٧ ،
٧٢/٧ .

الـنـووى : ١٠/٧ ، ٢١/٧ ،
٢٣/٧، ٢٤/٧ ، ٢٥/٧،
٢٦/٧، ٢٧/٧ ، ٣٢/٧،
٣٥/٧ ، ٣٦/٧ ،

٣٧/٧، ٤٢/٧ ، ٤٤/٧ ،
٥١/٧ ، ٧٥/٧ ، ٩٣/٧ ،
٩٩/٧ ، ١٠٨/٧ ،
١١٥/٧ ، ١٢٦/٧ ،
١٤١/٧ ، ١٤٢/٧ ،
١٦٦/٧ ، ١٨٩/٧ ،
٢٠٤/٧ ، ٢١٦/٧ ،
٢٢٣/٧ ، ٢٧٤/٧ ،
٣٠٠/٧ ، ٣٠٨/٧ ،
٣٣٤/٧ ، ٣٧٣/٧ .
ابن يونس : ٧١/٧ .

فهرس أعلام الجزء الثامن

الاسم	الجزء والصفحة
إبـراهـــيـم المـــروزى	٨/ ٨٣ ، ٨/ ٩١ ، ٨/ ١٠٧ ، ٨/ ١١٣ ، ٨/ ١٦٩ ، ٨/ ١٧٠ .
أبو إسحاق	٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١١٦ ، ٨/ ٢٥١ ، ٨/ ٤٠٣ .
الإصطخـرى	٢/ ٢٠ ، ٨/ ٧٠ ، ٨/ ١٩٦ ، ٨/ ٢١٧ ، ٨/ ١١٦ .
البشنجى	٨/ ١٠٠ .
البـــغـــوى	٨/ ١٣ ، ٨/ ١٦ ، ٨/ ٢٤ ، ٨/ ٤٤ ، ٨/ ٤٥ ، ٨/ ٦٢ ، ٨/ ٦٦ ، ٨/ ٦٧ ، ٨/ ٨٧ ، ٨/ ١٠١ ، ٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١٠٧ ،
الاسم	الجزء والصفحة
	٨/ ١٠٩ ، ٨/ ١١٠ ، ٨/ ١٣٤ ، ٨/ ١٣٨ ، ٨/ ١٣٥ ، ٨/ ١٤٧ ، ٨/ ١٥٥ ، ٨/ ١٦٥ ، ٨/ ١٦٦ ، ٨/ ١٦٩ ، ٨/ ١٧٠ ، ٨/ ١٧١ ، ٨/ ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ٨/ ٢٠٣ ، ٨/ ٢٨٠ ، ٨/ ٢٩١ ، ٨/ ٢٩٣ ، ٨/ ٣٠٤ ، ٨/ ٣٨٠ .
البندنيجى	٨/ ١٤٩ .
البويطى	٨/ ٩٧ .
البيهقى	٨/ ١٧١ .
الجرجانى	٨/ ٧٥ ، ٨/ ٩٧ .
الجـــوينـى	٨/ ٥١ ، ٨/ ١٠٥ ،

٨/ ٢٣١ ، ٨/ ٢٦٣ .

أبو حـــامـــد : ٨/ ٥٢ ، ٨/ ٦٦ ، ٨/ ١١ ، ٨/ ١٥٠ ، ٨/ ١٥١ ، ٨/ ٣٣٤ ، ٨/ ٣٨٣ .

ابن الحداد : ٨/ ٣٤٧ .

الحسن البصرى : ٨/ ٩٨ .

أبو الحسن العبادى : ٨/ ٩٥ ، ٨/ ١٩٦ ، ٨/ ٣١٥ .

الحليمى : ٨/ ٢٥٥ .

خالد بن الوليد : ٨/ ٢٨ .

ابن خيران : ٨/ ١١٨ .

الرافـــعى : ٨/ ٨ ، ٨/ ١٠ ، ٨/ ١٢ ، ٨/ ١٣ ، ٨/ ٢٠ ، ٨/ ٢١ ، ٨/ ٢٢ ، ٨/ ٢٥ ، ٨/ ٢٧ ، ٨/ ٢٩ ، ٨/ ٣٢ ، ٨/ ٣٤ ، ٨/ ٣٥ ، ٨/ ٣٩ ، ٨/ ٤٤ ، ٨/ ٤٦ ، ٨/ ٥١ ، ٨/ ٥٢ ، ٨/ ٦٠ ، ٨/ ٦١ ، ٨/ ٦٥ ، ٨/ ٦٦ ، ٨/ ٧١ ، ٨/ ٧٩ ، ٨/ ٨٠ ، ٨/ ٨١ ، ٨/ ٨٣ ، ٨/ ٨٧ ، ٨/ ٨٩ ، ٨/ ٩٠ ، ٨/ ٩٢ ، ٨/ ٩٦ ، ٨/ ٩٧ ، ٨/ ١٠٢ ، ٨/ ١٠٣ ، ٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١٠٩ ، ٨/ ١١٠ ، ٨/ ١١١ ، ٨/ ١١٢ ، ٨/ ١١٣ ، ٨/ ١١٦ ، ٨/ ١١٩ ، ٨/ ١٢٧ ، ٨/ ١٢٩ ، ٨/ ١٣١ ، ٨/ ١٣٢ ، ٨/ ١٣٨ ، ٨/ ١٤٥ ، ٨/ ١٤٦ ، ٨/ ١٥٢ ، ٨/ ١٥٤ ، ٨/ ١٥٥ ، ٨/ ١٥٧ ، ٨/ ١٥٨ ، ٨/ ١٥٩ ، ٨/ ١٦٠ ، ٨/ ١٦٥ ، ٨/ ١٧٠ ، ٨/ ١٧٢ ، ٨/ ١٧٣ ، ١٧٥ ، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨١ ، ٨/ ١٨٣ ،

٨/ ١٨٤ ، ٨/ ١٨٦ ،
٨/ ١٨٧ ، ٨/ ١٩٢ ،
٨/ ١٩٥ ، ٨/ ٢٠٩ ،
٨/ ٢١٢ ، ٨/ ١٢٢ ،
٨/ ٢٣٠ ، ٨/ ٢٤٤ ،
٨/ ٢٦٠ ، ٨/ ٢٦١ ،
٨/ ٢٦٦ ، ٨/ ٢٧١ ،
٨/ ٢٧٣ ، ٨/ ٢٧٧ ،
٨/ ٢٨٢ ، ٨/ ٢٨٨ ،
٨/ ٣٠٠ ، ٨/ ٣٢٢ ،
٨/ ٣٣٦ ، ٨/ ٣٥٠ ،
٨/ ٣٥٢ ، ٨/ ٣٥٣ ،
٨/ ٤٠٥ ، ٨/ ٤٠٦ .

ابن الرفـعـة : ٨/ ٩٤ ، ٨/ ٩٨ ، ٨/ ١٤٣ .

الرويـانى : ٨/ ١٥١ ، ٨/ ١٥٠ ، ٨/ ١٧٣ ، ٨/ ١٩٦ ، ٨/ ٢٠٠ ، ٨/ ٢٢ ، ٨/ ٢٩، ٨/ ٣١ ، ٨/ ٣٩ ، ٨/ ٥٠ ، ٨/ ٥٩ ، ٨/ ٦٣، ٨/ ٦٨ ، ٨/ ٦٩، ٨/ ٧٠ ، ٨/ ٩١ ، ٨/ ٩٣، ٨/ ٩٤ ، ٨/ ٩٧، ٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١٠٩ ، ٨/ ١١١ .

زيد : ٨/ ١٦١ .

الســـرخـــسى : ٨/ ١٩٢ ، ٨/ ٣١٥، ٨/ ٢٣٣ .

الشاشى : ٨/ ٦٨ .

الشـافـعى : ٨/ ٢٨ ، ٨/ ٧٤ ، ٨/ ١٦٥ ، ٨/ ١٧٦ ، ٨/ ١٨٤ ، ٨/ ٢١٨ ، ٨/ ٢٥٤ ، ٨/ ٤٠٢ .

ابن شريح :٨/ ١٤٩ ، ٨/ ١٦٦ .

ابن الصباغ : ٨/ ١٧٥ ، ٢٧٢ ، ٨/ ٦١ ، ٨/ ١٩٠ .

الصميرى : ٨/ ١١٥ .

الصيدلانى : ٨/ ١٣ ، ٨/ ١٠٤، ٨/ ١٤٨ ، ٨/ ١٦٥ ، ٨/ ٣٥١ ، ٨/ ٣٥٢ ،

٥/ ٣٥٥ ، ٨/ ٤١١ .
أبو الطيب : ٨/ ١٠٩ ، ٨/ ٣٤٦.
عمر بن عبد العزيز : ٨/ ٩٨ .
أبو عاصم : ٨/ ١٠٢ .
عتبة بن عزوان : ٨/ ٢٨ .
أبو على الطبرى : ٨/ ١٧٢ .
عمر بن الخطاب : ٨/ ٢٧ .
عمر : ٨/ ٢٨ ، ٨/ ٤٤ .
العمرانى : ٨/ ٦٢ .
الغـــزالى : ٨/ ٢١ ، ٨/ ٢٢ ،
٨/ ٣١ ، ٨/ ٣٣ ، ٨/ ٤٤ ،
٨/ ٧٠ ، ٨/ ٨٨ ، ٨/ ٩٤ ،
٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١٠٦ ،
٨/ ١٠٧ ، ٨/ ١٣٣ ،
٨/ ١٥٥ ، ٨/ ١٦٥ ،
٨/ ١٧٢ ، ٨/ ١٧٤ ،
٨/ ١٨٩ ، ٨/ ١٩١ ،
٨/ ٣٣٧ ، ٨/ ٣٣٨ ،
٨/ ٣٥٢ ، ٨/ ٣٧٧ .
أبـو الفـــــرج : ٨/ ٢٥٠ ،
٨/ ٢٧٦ ، ٨/ ٣٢٤ ،
٨/ ٤١٣ .
الشيخ برهان الدين بن الفركاح :
٨/ ١٥٤ ، ٨/ ٢٦٨ .
الفورانى : ٨/ ٢٣٠ .
ابن القاضى : ٨/ ١٩٦ .
القـــاضـى حـــسين : ٨/ ٢١ ،
٨/ ٥٤ ، ٨/ ٩٧ ،
٨/ ١٧٠ ، ٨/ ٣٠٣ ،
٨/ ٣٢١ .
ابن القطان : ٨/ ١٧٢ .
القـفـال : ٨/ ١٠٤ ، ٨/ ١٠٩ ،
٨/ ١٥١ ، ٨/ ١٦٦ ،
٨/ ١٧٠ ، ٨/ ٢٢١ ،
٨/ ٣٨٢ .
ابن كـج : ٨/ ٤٧ ، ٨/ ١٥٧ ،
٨/ ١٧٣ ، ١٧٤ ،
٨/ ٢٥٧ ، ٨/ ٢٩٢ ،

٨/ ٣٣٤ ، ٨/ ٤٠٨ ،
٨/ ٤١٥ .
المـــــاوردى : ٨/ ١٢ ، ٨/ ٢٨ ،
٨/ ٣٠ ، ٨/ ٣٢ ، ٨/ ٦١ ،
٨/ ٦٣ ، ٨/ ٧٨ ، ٨/ ٩٢ ،
٨/ ١٠٨ ، ٨/ ١٠٩ ،
٨/ ١١٧ ، ٨/ ١٩١ .
مالك : ٨/ ٩٨ .
المتـــولى : ٨/ ١٣٤ ، ٨/ ١٤٩ ،
٨/ ١٥٣ ، ٨/ ١٥٧ ،
٨/ ١٥٩ ، ٨/ ١٦٦ ،
٨/ ١٧٦ ، ١٧٩ .
المحاملى : ٨/ ٩٧ .
مسلم : ٨/ ١٧١ .
الموفق بن طاهر : ٨/ ١٦٩ .
النجيب : ٨/ ١١٦ .
الـــنـــووى : ٨/ ١٢ ، ٨/ ١٥ ،
٨/ ٢٩ ، ٨/ ١٧ ، ٨/ ١٨ ،
٨/ ٣٩ ، ٨/ ٥٢ ، ٨/ ٥٨ ،
٨/ ٦٧ ، ٨/ ٦٨ ، ٨/ ٧٥ ،
٨/ ٨٠ ، ٨/ ٨٠ ، ٨/ ٨٤ ،
٨/ ٨٧ ، ٨/ ٩٧ ،
٨/ ٩٧ ، ٨/ ١٠٤ ،
٨/ ١٠٥ ، ٨/ ١٠٦ ،
٨/ ١٠٧ ، ٨/ ١٠٩ ،
٨/ ١١١ ، ٨/ ١١٢ ،
٨/ ١١٤ ، ٨/ ١١٦ ،
٨/ ١١٦ ، ٨/ ١٢٥ ،
٨/ ١٣٧ ، ٨/ ١٤٧ ،
٨/ ١٥١ ، ٨/ ١٦١ ،
٨/ ١٦٥ ، ٨/ ١٧١ ،
٨/ ١٧٨ ، ٨/ ١٨٢ ،
٨/ ١٨٦ ، ٨/ ١٩٠ ،
٨/ ١٩٥ ، ٨/ ٢١٥ ،
٨/ ٢١٩ ، ٨/ ٢٢٧ ،
٨/ ٢٣٩ ، ٨/ ٣٠٦ ،
٨/ ٣٨٧ .
أبو هريرة ٨/ ١٥٩ .

فهرس الكتب الواردة في الكتاب

فهرس الكتب الواردة في الكتاب

الكتاب	الجزء والصفحة
الإبانة ٢/ ٢٥٩، ٥/ ٣٢٨، ٧/ ١٧٩	
الأحكام ٣/ ٣٩	
الأحكام السلطانية ٤/ ٥٩، ١٣٦/٤، ٥/ ٢٥١	
الإصابة ٨/ ١٢٤	
أحكام القرآن « حاشية » ١/ ٨٣	
الإحياء ١/ ١٨٦، ١/ ١٢، ١/ ٢٦٦، ١/ ٢٨١، ٤/ ١٣٦، ٥/ ٢١٠، ٥/ ٢٩٤، ٥/ ٣٠٦، ٦/ ٦ ، ٣٣	
الأذكار ١/ ١٢٣، ١/ ١٤٩	
الاستقصاء ٣/ ٢٥٠، ٣/ ٢٨٥، ٦/ ١٧٤، ٦/ ١٩٨	
الأسماء والصفات ٦/ ٣٤	
أسرار الفقه ١/ ٥٠	
الإشراق ١/ ٢٨١	
أصل ، ٤/ ٩٠، ٧/ ٢٤، ٧/ ٤٠، ٧/ ٥٢، ٧/ ٩٦ ، ٨/ ٥٤، ٨/ ٨٧ ، ٨/ ١٢٨ ، ٨/ ١٧٠، ٧/ ١٩٧، ٧/ ١٤٧، ٨/ ٣٢٩، ٨/ ٣١٧، ٨/ ٣٨٢	
الإفصاح ٤/ ٤٠، ٨/ ١١١	
الإقليد ١/ ٧٣، ١/ ٧٧، ١/ ١١٣ ١/ ١٥٢، ١/ ١٥٥، ١/ ١٥٩ ١/ ٢٣٦ ، ١/ ٢٥٠ ، ١/ ٢٨٩ ٣٨٥ ، ٢/ ٦. ٣	
الإقناع١/ ١٢١ ،١/ ١٥٣	
إقناع الماوردى ٢/ ٣٣٨	
الأمالى ٨/ ٣١٥	
الإملاء ٢٤٣، ١/ ٢٤٥، ١/ ٢٨٣	

٣٠٤ ، ٢/ ١٢٢، ٢/ ٢٩٧ ، ٣٥٠

الأم١/ ١١٥، ٢٤٦، ٢٥٨، ٤٤١ ٤٦٤ ،٤٧١، ٤٧٢، ٢/ ١٢، ٢/ ٩٢ ، ١٠٤ ، ٢/ ١٧١، ٢/ ١٩٩، ٢/ ٢٢٠، ٢/ ٢٥ ، ٢٦٠ ، ٢٨٠ ، ٢٨٤ ، ٢٩١ ، ٣٠٢ ، ٣/ ٤٤، ٤/ ٥، ٥/ ٢٦٧ ٥/ ٢٩٢، ٥/ ٣١٥، ٦/ ٤١ ، ٧/ ١٦، ٧/ ٢٧، ٧/ ١٨٢، ٧/ ٢٠١، ٧/ ٢٠٩، ٨/ ٢٠٤

الانتخاب الدمشقى ١/ ١٣٩

الإنجيل ٦/ ٣٤

البحر ١/ ٦٥، ١/ ٦٦، ١/ ٨٧، ١/ ١٣٨، ١/ ١٨٨، ١/ ٢٠٣، ١/ ٢٤٩، ١/ ٣٨١ ، ٤٥٣، ٢/ ٨٩ ، ٩٣ ، ١٠٩، ٢/ ١٣٤، ٢/ ١٩١ ، ٢٠٩ ، ٢١٦ ، ٢٢٠، ٢/ ٢٧٥ ، ٢٧٦ ٣٤٦، ٢/ ٣٢٩ ، ٣٣٠، ٣/ ٥١، ٣/ ٣٠٩، ٤/ ٣٥، ٤/ ١١٥، ٤/ ١٣٤، ٥/ ١٠، ٥/ ٧٤، ٥/ ١٢٢، ٥/ ٣١١، ٥/ ٣١٥، ٥/ ١٣٨، ٦/ ١٧ ، ٣٤، ٦/ ١٢٨، ٦/ ١٦٤، ٦/ ١٩٠، ٦/ ٢١٣، ٦/ ٢٢٠، ٦/ ٢٢١، ٦/ ٢٤٣، ٨/ ١٨، ٨/ ٩٦

البسيط ١/ ٦٠، ١/ ١١٨، ١/ ١٧٤، ١/ ٢٤٢، ١/ ٣٥٦، ٢/ ٨٧، ٣/ ٢٢٣، ٣/ ٢٢٤، ٣/ ٣٤، ٣/ ٥٢، ٣/ ٩٠، ٥٢/ ، ٤/ ١٠٧، ٤/ ٢٠٥، ٤/ ٢٠٨، ٤/ ٣٦٢ ، ٤/ ٣٨٣، ٤/ ٤٠٩، ٦/ ١٠٥، ٥/ ٤٧، ٥/ ٧٣، ٥/ ٢٣٣، ٥/ ٢٤٥، ٦/ ١٩٢، ٦/ ٢٥٦، ٧/ ٨، ٧/ ٦٢، ٧/ ٢١٥، ٨/ ٩٠

البيان ١/ ٧٠، ١/ ١٦٣، ١/ ٣٩٧، ٢/ ٤٤، ٢/ ١٠٧،

٢/ ٢٦٨ ، ٢٧٤، ٤٣/ ١٩،
٣/ ٥٧، ٣/ ٨٢، ٣/ ١٨٢،
٣/ ١٨٦، ٣/ ٢٤١، ٣/ ٢٧٢،
٤/ ١٤، ٤/ ٢٠، ٤/ ٣٦،
٤/ ٨٩، ٤/ ٩٨، ٤/ ١٠٨،
٤/ ٢٠٤، ٤/ ٢٠٥، ٤/ ٢٠٨،
٥/ ١٥٠، ٥/ ٢٥٦، ٥/ ٢٥٨،
٥/ ٢٩٦، ٥/ ٢٩٨، ٥/ ٣٠٢،
٦/ ٧، ٦/ ١٠٥، ٦/ ١٦٧،
٦/ ١٩٨، ٦/ ٢١٥، ٦/ ٢٢٠،
٧/ ٢٩، ٧/ ١٢٦، ٧/ ١٧٠،
٨/ ٢٩، ٨/ ١٠٥، ٨/ ٣٨٨

التبصره ٥/ ٢٢١

التبيان ٢/ ١٨

التتمة ١/ ١٠٦، ١/ ١٠٦،
١/ ٢٤٥، ١/ ١٧٤، ١/ ١٨٠،
١/ ٢٢٣، ١/ ٢٦٦، ١/ ٢٨٦،
١/ ٣٢٠ ، ٣٤٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٣
، ٤٥٩ .، ٢/ ٤٠، ٢/ ٣٢،
٢/ ١٣٦، ٢/ ١٥٠، ٢/ ٢٢٠ ،
٢٢١، ٢/ ٢٧٢، ٣/ ٤٣،
٣/ ٤٤، ٣/ ٥٠، ٣/ ٥١،
٣/ ١١١، ٣/ ١٣٠، ٣/ ١٣٥،
٣/ ٢٢٨، ٤/ ٧، ٤/ ٨،
٤/ ٢١، ٤/ ٣٧، ٤/ ٤٧،
٤/ ٩٦، ٤/ ١٤٠، ٤/ ١٤٩،
٤/ ١٦٦، ٤/ ٢٠٥، ٤/ ٢٠٧،
٤/ ٢٦١، ٤/ ١٨٢، ٥/ ٥٨،
٥/ ١٧٨، ٥/ ١٩٠، ٥/ ١٩٦،
٥/ ٢٦٦، ٥/ ٢٧٥، ٥/ ٣٠٤،
٥/ ٣٢٧، ٦/ ٢٤ ، ٢٨ ، ٨٩،
٩٢ ، ٩٨ ، ١١٧ ، ١٢٨ ،
١٣٩ ، ١٦٥ ، ١٧٩ ، ١٨٣
، ١٩٣ ، ٢٠٤ ، ٢٣٣ ،
٢٥٠، ٢٥٩ ، ٢٦٨ ، ٢٧٨ .
٧/ ١٤، ٧/ ٣٧، ٧/ ٤٢،
٧/ ٧٢، ٧/ ١٢٦، ٧/ ١٣٠،
٨/ ٩٤، ٨/ ١٧٥ ، ١٨٠ .

التحرير ١/ ٤٤٥، ٢/ ٦٤،
٧/ ١٨٩

التحرير ٧/ ١٩١ ، ٨/ ٩٧

تحـــــرير ، ٢/ ٦٤ ، ٢/ ٢١٩ ، ٨/ ١٠٣

تحرير الجرجانى ٢/ ٢٥٩

التحـقيق ١/ ٥٤، ١/ ٥٥، ١/ ٥٨، ١/ ٦٤، ١/ ٦٨، ١/ ٧٤، ١/ ٨٧، ١/ ٨٩، ١/ ٩٢، ١/ ١٠١، ١/ ١٠٢، ١/ ١٠٦، ١/ ١١٩، ١/ ١٢١، ١/ ١٢، ١/ ١٢٣، ١/ ١٣٠، ١/ ١٣٢، ١/ ١٤٠، ١/ ١٤٧، ١/ ١٤٦، ١/ ١٥٦، ١/ ١٧٢، ١/ ١٧٧، ١/ ١٨٠، ١/ ١٨٨، ١/ ٢٠٦، ١/ ١٩٦، ١/ ٢١١، ١/ ٢١٣، ١/ ٢٢١، ١/ ٢٣٦، ١/ ٢٤٦، ١/ ٢٤٧، ١/ ٢٤٨، ١/ ٢٦٠، ١/ ٢٦١، ١/ ٢٦٥، ١/ ٢٧٤، ١/ ٢٧٧

التـــحـقـــيق ١/ ٢٨١، ١/ ٢٨٠، ١/ ٢٨٣، ١/ ٢٨٥، ١/ ٢٨٦، ١/ ٢٨٨، ١/ ٢٩٢ ، ٢٩٨ ، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ، ١١ ، ١٧ ، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢ ، ٣٢٣ ، ٣٢٤ ، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٦٢ ، ٣٧٣ ، ٣٧٤، ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٤.

التـصـــحـيح ١/ ٢٩٢ ، ٣٧٤ ، ٤١٩ ، ٤٦٨ ، ٤/ ٢٢١، ٥/ ٢٧٧، ٧/ ٢٤، ٧/ ٦٨، ٧/ ١١٩، ٧/ ١٣١، ٨/ ٦٤، ٨/ ٧٨

تصـحـيح ، ١/ ١١٦، ١/ ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٤٦٣ ، ٢/ ٢٢، ٢/ ٤٩

تصحيح ، ٢/ ١٩٨، ٢/ ٣٥٥، ٣/ ٣١، ٣/ ٣٥، ٣/ ١١٣، ٥/ ١٤٧ ، ٦/ ٢٤٦

تصحيح ، ٦/ ٢٥٣، ٦/ ٢٦٢، ٣/ ٢٧٢، ٥/ ٢٧٤، ٥/ ٢٨٢ ، ٥/ ٢٨٩، ٥/ ٢٩٣، ٤/ ١١١، ٤/ ١٣٥، ٤/ ١٧٦ ،٤/ ٢٠٢، ٧/ ٢١، ٧/ ٢٦، ٧/ ٥١، ٧/ ٧٢ ٧/ ٢٠٣، ٧/ ٢٠٤، ٨/ ٨٨ ٥/ ٣١٣

التقريب ١/ ٤١٠، ٢/ ٣٠١، ٤/ ٥٤، ٥/ ١١٩، ٦/ ١٦٣، ٦/ ٢٠١، ٨/ ٨١

التلخيص ٥/ ٩، ١/ ٥٧، ١/ ٣٤٦ ٤/ ١٤٦، ٦/ ٧٥، ٧/ ١٢٦

التمهيد ٧/ ١٢٦

، ١/ ٢٨ ،١/ ٣٣، ١/ ٥٥، ١/ ٦١، ١/ ٦٣، ١/ ٦٧، ١/ ٧٢ ١/ ٧٣، ١/ ٧٤، ١/ ٧٦، ١/ ٧٨ ١/ ٧٩، ١/ ٨٢، ١/ ٩٤، ١/ ٩٦

١ / ٩٧، ١ / ٩٨، ١ / ١٠٢، ١/ ١١٩ ،١/ ١٢٠، ١/ ١٢٢

، ١/ ١٢٥، ١/ ١٢٩، ١/ ١٣٥، ١/ ١٤١، ١/ ١٤٣، ١/ ١٤٤، ١/ ١٥٠، ١/ ١٥٥ ١/ ١٥٨، ١/ ١٦١، ١/ ١٦٥ ١/ ١٨١، ١/ ٢٠٠، ١/ ٢٠٩، ١/ ٢١٠، ١/ ٢١٥، ١/ ٢٢٠، ١/ ٢٤١، ١/ ٢٤٣، ١/ ٢٤٤، ١/ ٢٤٦، ١/ ٢٥٠، ١/ ٢٥٥، ١/ ٢٥٩، ١/ ٢٦٠، ١/ ٢٦٣، ١/ ٢٦٩، ١/ ٢٧١، ١/ ٢٧٣، ١/ ٢٧٤، ١/ ٢٨٠، ١/ ٢٨٢

، ١/ ٢٨٤، ١/ ٢٩٧ ، ٣٠٠، ٣٠٤ ، ٣١٣ ، ٣١٧، ٣٢١ ، ٣٢١ ٣٢٢ ، ٣٢٨ ، ٣٣٤ ، ٣٣٩ ، ٣٤٤ ، ٣٤٨، ٣٥٣ ، ٣٦٠، ٣٦١ ، ٣٦٤ ، ٣٦٨، ٣٧٣ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦، ٣٧٧، ٣٧٨، ٣٨٠ ، ٣٩٤ ، ٣٩٩، ٤١٠ ، ٤١١ ، ٤١٣، ٤١٥، ٤٢٣ ، ٤٢٧ ، ٤٤٥ ،

٤٤٨ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٤ ،
٤٥٧، ٤٥٩ ، ٤٦٢ ، ٤٦٦،
٤٦٩، ٤٧٠، ٤٧٥ . ، ٢/٨،
٢/٩، ٢/١٢، ٢/١٣، ٢/٢٢،
٢/٢٦، ٢/٣١، ٢/٣٥، ٢/٦٠
٦٦ ، ٩٧ ، ٧٣، ٧٦ ، ٨٨ ،
٨٩ ، ٩٥ ، ٩٦ ، ١٠٧ ،
١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٣، ١١٤ ،
١١٦ ، ١٢٠ ، ١٢٤، ١٢٥ ،
١٢٨ ، ١٣٦ ، ١٣٨، ١٥٠ ،
١٥٢ ، ٢/١٦٥ ، ١٧٥ ، ٢٠٢
٢١٠ ، ٢٢٣ ، ٢٢٤ ، ٢٣٣،
٢٣٦ ، ٢٣٧ ،٢/٢٤٠ ، ٢٤١
٢٤٨، ٢٥١ ، ٢٦٠ ، ٢٦٢،
٢٦٤، ٢٧٠، ٢٧٢ ، ٢٨٣ ،
٢٨٤، ٢٨٧ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ،
٢٩٢، ٢٩٤ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ،
٢٩٧، ٣٠٣ ، ٣٠٤ ، ٣٠٥ ،
٣٠٧، ٣١٢ ، ٣١٣ ، ٣١٤،
٣١٨، ٣٢٤، ٣٣١ ، ٣٣٤ ،
٣٣٥، ٣٣٦ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ،
٣٤١، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ،
٣٤٨، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥١،
٣٥٦، ٣٦٢ ، ٣٦٩ ، ٣٧٤ .
، ٦/٥ ، ١٦ ، ٢٠ ، ٢٣،
٢٤ ، ٢٥ ، ٣٩ ، ٤٥ ، ٤٩،
٦٢ ، ٦٥ ، ٦٨ ، ٧٠ ، ٧٨
٨٢ ، ٨٤ ، ٨٩ ، ٩٠ ، ٩١
١٠٨ ، ١١٧، ١٣٠، ١٣١ ،
١٤٩ ، ١٥٣، ١٥٥، ١٦٣ ،
١٧١ ، ١٧٤ . ٦/١٨٥ ، ١٨٦
١٨٨ ، ١٩٤ ، ١٩٧ ، ١٩٩
٢٠٧، ٢١١ ، ٢١٣ ، ٢١٩،
٢٢٢، ٢٢٤ ، ٢٢٨ ، ٢٣٧،
٢٣٨، ٢٤٢، ٢٧١ ، ٢٩١ ،
٦/٢٤٧ ، ٢٦١، ٦/٤٤٦ ،
٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٣ /١٦،
٣/٢٢ ، ٣/٢٧ ، ٣/٣٢ ،
٣/٣٥ ، ٣/٣٧ ، ٣/٤٠ ،
٣/٤١ ،٣/٤٢، ٣/٤٩،

٣/ ٥١، ٣/ ٥٣، ٣/ ٥٥، ٣/ ٥٨،
٣/ ٦٣، ٣/ ٦٦، ٣/ ٧٣٠ ،
٣/ ٧٠٦ ، ٣/ ٨٦٥ ، ٣/ ٩٢،
٣/ ١١٠ ، ٣/ ١١١، ٣/ ١١٦،
٣/ ١٢٦، ٣/ ١٢٨، ٣/ ١٣٤،
٣/ ١٣٥، ٣/ ١٣٨، ٣/ ١٤٤،
٣/ ١٨٥ ، ٣/ ٢٠٧، ٣/ ٢٣٦،
٣/ ٢٤٥ ، ٣/ ٢٤٦، ٣/ ٢٥٨،
٤/ ٢٥٩ ، ٣/ ٢٦٧ ، ٣/ ٢٧٨،
٣/ ٢٨٢ ، ٣/ ٢٨٦، ٣/ ٢٩١،
٣/ ٢٩٧، ٣/ ٣٠٢، ٣/ ٣٠٣،
٤/ ٢٢، ٤/ ٣٧، ٤/ ٦٨، ٤/ ٧٠
٤/ ٧٣، ٤/ ٧٤، ٤/ ٩٦، ٤/ ٩٧
٤/ ١٠٥، ٤/ ١٢٩، ٤/ ١٤٠،
٤/ ١٤٦، ٤/ ١٥١، ٤/ ١٥٦،
٤/ ١٩٦، ٤/ ١٨٢، ٤/ ١٥٨،
٤/ ٢٠٠، ٤/ ٢٠١، ٤/ ٢٠٤،
٤/ ٢٠٨، ٤/ ٢١١، ٤/ ٢١٢،
٤/ ٢١٣، ٤/ ٢١٤، ٤/ ٢١٩،
٤/ ٢٢٠ ، ٤/ ٢٢١ ، ٤/ ٢٢٢،

٤/ ٢٣٢، ٤/ ٢٧٠، ٤/ ٢٧٢،
٤/ ٢٧٣، ٤/ ١٧٦، ٤/ ٢٩٤،
٤/ ٢٨٧، ٤/ ٣٠١، ٤/ ٣٠٢،
٤/ ٣٠٥، ٤/ ٣٠٧, ٤/ ٣٢٤،
٤/ ٣٢٥، ٤/ ٣٢٦، ٤/ ٣٣٢،
٤/ ٣٣٥، ٤/ ٣٤١، ٤/ ٢٤٥،
٤/ ٣٤٦، ٤/ ٣٥٥، ٤/ ٣٥٨،
٤/ ٣٦٠، ٤/ ٣٧٠، ٤/ ٣٧٦،
٤/ ٣٧٧، ٤/ ٣٨٠، ٤/ ٣٨٦،
٤/ ٣٨٨ ، ٤/ ٤٠٠ ، ٤/ ٤٠١
، ٤/ ٤٠٤ ، ٤/ ٤٠٥ ،
٤/ ٤١٢ ، ٥/ ٦ ، ٥/ ١١
، ٥/ ٣٤ ، ٥/ ٣٥ ،
٥/ ٧٤ ، ٥/ ٩٣ ، ٥/ ٩٠
، ٥/ ٩٤، ٥/ ٩٥ ، ٥/ ١٠٠
، ٥/ ١١٥ ، ٥/ ١٣١ ،
٥/ ١٤٦ ، ٥/ ١٧٢ ، ٥/ ١٩٧
، ٥/ ٢٠٠ ، ٥/ ٢٠١ ،
٥/ ٢٠٧ ، ٥/ ٢١٢ ،
٥/ ١٧٤ ، ٥/ ١٧٩ ،

٥/ ١٨١ ، ١٨٧/٥ ،
٥/ ١٦١ ، ١٦٧/٥ ،
٥/ ١٦٨ ، ١٧١/٥ ،
٥/ ١٠٩ ، ١١٨/٥ ،
٥/ ٢١٩ ، ٢٢٠/٥ ،
٥/ ٢٢٢ ، ٢٢٤/٥ ،
٥/ ٢٢٦ ، ٢٣٠/٥ ،
٥/ ٢٢٧، ٢٣٤/٥، ٢٣٥/٥،
٥/ ٢٤٠، ٢٤٨/٥، ٢٥٠/٥،
٥/ ٢٥٨، ٢٦٠/٥، ٢٦٢/٥،
٥/ ٢٦٥، ٢٦٩/٥ ، ٢٧٠/٥
، ٥/ ٢٧٦، ٢٧٧/٥، ٢٧٩/٥
، ٥/ ٢٨١ ، ٢٨٥/٥ ،
٥/ ٢٨٧ ، ٢٨٨/٥ ،
٥/ ٢٩٠ ، ٢٩٥/٥ ،
٥/ ٢٩٦ ، ٣١٢/٥ ،
٥/ ٣١٦ ، ٣١٨/٥ ،
٥/ ٣٨٤ ، ٧/٧ ، ٨/٧ ،
٩/٧ ، ١١/٧ ، ١٢/٧ ،
١٧/٧ ، ١٨/٧ ، ٢١/٧،

٢٢/٧ ، ٢٣/٧ ، ٢٤/٧
، ٢٧/٧ ، ٣٠/٧ ،
٣٤/٧ ، ٣٧/٧ ، ٣٨/٧
، ٤٠/٧ ، ٤١/٧ ،
٤٢/٧ ، ٤٣/٧ ، ٤٤/٧
، ٤٦/٧ ، ٥١/٧ ،
٦٥/٧ ، ٦٩/٧ ، ٧٠/٧
، ٧٢/٧ ، ٧٤/٧ ،
٧٥/٧ ، ٧٩/٧ ، ٨٠/٧
، ٨١/٧ ، ٨٢/٧ ،
٨٣/٧ ، ٨٤/٧ ، ٨٦/٧
، ٨٧/٧ ، ٩٠/٧ ،
٩٩/٧ ، ١٠٦/٧ ،
١٠٧/٧ ، ١٠٨/٧ ،
١١٠/٧ ، ١١١/٧ ،
١١٤/٧ ، ١١٧/٧ ،
١١٩/٧ ، ١٢٠/٧ ،
١٢٦/٧ ، ١٢٧/٧ ،
١٣١/٧ ، ١٣٢/٧ ،
١٣٤/٧ ، ١٣٨/٧ ،

٧/ ١٣٩، ١٤١/٧ ، ١٤٢/٧،
١٤٣/٧ ، ١٤٤/٧ ، ١٤٥/٧
١٤٧/٧، ١٤٨/٧ ، ١٥١/٧،
١٥٣/٧ ، ١٥٤/٧ ، ١٥٥/٧
١٥٨/٧ ، ١٥٩/٧ ، ١٦١/٧،
١٦٥/٧ ، ١٦٨/٧ ، ١٦٩/٧ ،
١٧٧/٧ ، ١٨٠/٧ ، ١٨٧/٧،
١٩٠/٧ ، ٢١١/٧ ، ١٧/٨ ،
٨ /١٨، ٨ /٢٨ ، ٨ /٢٩ ،
٣٦/٨ ، ٤٠/٨ ، ٤٨/٨ ،
٥٠/٨ ، ٥١/٨ ، ٥٢/٨ ،
٥٣/٨ ، ٥٤/٨ ، ٥٥/٨ ،
٥٨/٨ ، ٦١/٨ ، ٦٣/٨،
٧٢/٨ ، ٨٤/٨ ، ٨٥/٨ ،
٨٨/٨ ، ٩٠/٨ ، ٩٣/٨ ،
٩٤/٨ ، ١٠٠/٨ ، ١٠١/٨ ،
١١١/٨ ، ١١٢/٨ ، ١١٥/٨ ،
١١٦/٨ ، ١١٨/٨ ، ١٢٠/٨،
١٢١/٨ ، ١٢٢/٨ ، ١٢٣/٨،
١٠٤/٨ ، ١٢٧/٨ ، ٢٨/٨ ،

١٢٩/٨ ، ١٣٢/٨ ، ١٣٤/٨
١٣٦/٨ ، ١٣٩/٨ ، ١٤١/٨
١٤٢/٨ ، ١٤٣/٨ ، ١٤٤/٨
١٤٦/٨ ، ١٤٧/٨ ، ١٤٩/٨
١٥٦/٨ ، ١٥٧/٨ ، ١٦١/٨
١٦٧/٨ ، ١٦٩/٨ ، ١٧٩/٨
١٨٢ ، ١٨٥/٨ ، ١٨٨/٨ ،
١٩٧/٨ ، ١٩٨/٨ ، ١٩٩/٨
٢٠٢/٨ ، ٢٠٣/٨ ، ٢٠٦/٨
٢٢٣/٨ ، ٢٢٥/٨ ، ٢٣٦/٨
٢٣٧/٨ ، ٢٤٥/٨ ، ٢٦٢/٨
٢٦٥/٨ ، ٢٦٩/٨ ، ٢٧٤/٨
٢٨٦/٨، ٢٩٥/٨ ، ٣١٤/٨،
٣١٦/٨ ، ٣٣٠/٨ ، ٣٤١/٨
٣٥١/٨ ، ٣٥٩/٨ ، ٣٨١/٨
٣٨٥/٨ ، ٣٩٥/٨، ٤٠٩/٨
التهذيب ٩١/١، ٦٣/١،
٢٤٨/١ ، ٢٨٢/١ ، ٦٦/١،
٢٩١/١ ، ٣٧٣ ، ٣٧٧،
٥٨/٢ ، ١٠٢/٢ ، ١١٩/٢،

١٢٠، ١٢٦، ٢/ ١٦٢ ، ١٦٨،
١٨٥، ١٩٢، ٢/ ٣٢٩، ٣/ ٥٦،
٣/ ٨٣ ، ٣/ ٢٢٣ ، ٣/ ٢٣٢ ،
٤/ ٥٧ ، ٤/ ١٠٦ ، ٤/ ١٠٧ ،
٤/ ١٦٩ ، ٤/ ٢٠٥ ، ٤/ ٢٠٨ ،
٤/ ٢٠٩ ، ٥/ ١٠٩ ، ٥/ ١٧٨،
٥/ ٢١٢ ، ٥/ ٢٧٤ ، ٥/ ٢٧٥ ،
٥/ ٢٨٥ ، ٦/ ٩٥ ، ٦/ ١١٥ ،
٦/ ١١٧، ٦/ ١٦٠ ، ٦/ ١٦٥ ،
٦/ ٢٤٤ ، ٦/ ٢٧٣ ، ٤/ ٢٥٢ ،
٤/ ٣٤٣ ، ٧/ ٦ ، ٧/ ٣٥ ،
٧/ ٣٦، ٧/ ٥٣، ٧/ ٧٣، ٧/ ٧٥
٧/ ٧٨، ٧/ ١٢٠، ٧/ ١٢٦ ،
٧/ ١٣٧ ، ٧/ ١٨١ ، ٧/ ١٩٥
التوراة ٦/ ٣٤
التهذيب ٢/ ٨١، ٨/ ٢١، ٨/ ٢٣،
٨/ ٣١، ٨/ ٥٢، ٨/ ٥٩، ٨/ ٦٦
٨/ ٧٣، ٨/ ٨٤، ٨/ ٩٥، ٨/ ٩٧
٨/ ١١٦ ، ٨/ ١٣٣ ، ٨/ ١٤٩ ،
٨/ ١٩١ ، ٨/ ٢٥٨ ، ٨/ ٣٢٠،
٨/ ٣٧٧
الجواهر ٢/ ٣٠٩، ٣١٧ ، ٣٢٨،
٣/ ٢٦٤
الحاوى « حاشية » ١/ ١٠١
الحاوى « حاشية » ١/ ١٨٦
الحاوى « حاشية » ١/ ٢٠١،
١/ ٢٥٢، ١/ ٢٨٦، ١/ ٥٥،
١/ ٧٥، ١/ ٣٠٢ ، ٣٠٣ ،
٣٦١ ، ٣٧٤ ، ٤١٤ ، ٤٦٦،
٢/ ٢٤، ٢/ ٧٤ ، ٢/ ١٢٥ ،
٢/ ١٣٤ ، ١٣٥ ، ٢/ ٣٤٤ .
٣٤٧ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٢٧٤،
٣/ ٩٧، ٣/ ١١٧ ، ٣/ ١٣٩ ،
٤/ ١٨، ٤/ ٢٧، ٤/ ٨٩،
٤/ ١١٥ ، ٣/ ٣٩٠ ، ٥/ ١٤،
٥ / ٧٤ ، ٥ / ٨٣ ، ٥ / ٨٩ ،
٥/ ١٠٩، ٥/ ١١٣، ٥/ ١٢٧،
٦/ ٦، ٦/ ٢٢، ٦/ ٩٨، ٦/ ١٣٩،
٦/ ١٦٤، ٦/ ١٦٦ ، ٦/ ١٧٣،
٦/ ١٧٩ ، ٦/ ١٨٠ ، ٦/ ١٩٠

٦/١٩٨، ٦/٢١٥ ، ٦/٢١٨ ،
٦/٢٢٠ ، ٦/٢٢١ ، ٦/٢٣٤،
٦/٢٣٦ ، ٢٤٢ ، ٦/٢٦٧ ،
٧/١٦ ، ٧/٣٦ ، ٧/٣٧ ،
٧/١٠٣ ، ٧/١٩٠ ، ٨/١٨ ،
٨/٨٥ ، ٨/٩٦

الحاوى الصغير ٢/٢، ١/١٦٣،
١/٨٩، ١/١٤٠، ٢/٢٧٢،
٤٣/٦، ٤٣/١٣، ٤٣/١٦،
٣/٤٧، ٣/٥٢، ٣/٢٣٢،
٣/٢٩٤، ٤/٢٠، ٤/٨٥،
٤/٥٩، ٥/١٠٦، ٥/١٠٧،
٦/٢٧، ٧/١٠٩

الحجة على تارج الحجة «حاشية»
١/١٣٩.

الحلية ١/١٧١، ١/٢٠٣

« حلية » ١/٢٤٩

الحلية ٢/٢٠١، ١/٣٧٥ ، ٤٤١،
٣/٦٠ ، ٣/٢٥٥ ، ٥/١٧٨ ،
٧/١٢٧

حلية الرويانى ٢/ ٢٢٠، ٦/١٢٨
٦/ ٢٢٠

الخلاصة ٢/٨٦

الدعاوي ٤/٥٦، ٤/٦١

الدقائق ١/٧٣، ١/٧٧، ١/٨١

الدقائق والشروط « حاشية »
١/٨٣

الدقائق ١/٨٨، ١/٩٥،
١/١٠٨، ١/١٢٣، ١/١٩٥،
١/ ٢٥٠، ١/٢٥٤

الذخائر ١/٢٤٢

الدقائق ١/٣١٥ ، ٤١٤ ، ٤١٥،
٤٣٧ ، ٤٧٣ ، ١/٢٨٩، ٢/٩
٢/ ٣٠، ٢/ ٥٠، ٢/٦٦،
٢/٣٤٧ ، ٣/٩، ٣/ ٦٠،
٣/٧٨، ٣/١٣٢، ٣/٢٤٧،
٣/٢٦٩، ٤/٥١، ٤/١٣٤

دقائق المنهاج ٤/٣٥٢

الدقائق ٦/ ١١ ، ١٤، ٦/ ٢٢٣

الذخائر ١/ ١٣٩

الدقائق ٧/ ٧١، ٨/ ٨٥، ٨/ ١٨٥، ٨/ ١٩٦، ٨/ ٢٧٨

الذخائر ٣/ ٢٧٧، ٤/ ٣٦، ٧/ ١٢٦، ٦/ ٢٠ ، ٤٤

الرقم ٦/ ١٠٥

الروضه ١/ ٣٣، ١/ ٣٨، ١/ ٤١، ١/ ٤٢، ١/ ٤٣، ١/ ٤٤، ١/ ٤٥ ١/ ٤٧، ١/ ٤٩، ١/ ٥٠، ١/ ٥٣ ١/ ٥٤، ١/ ٥٦، ١/ ٥٧، ١/ ٥٨ ١/ ٦٢، ١/ ٦٣، ١/ ٦٤، ١/ ٦٥ ١/ ٦٧، ١/ ٦٨، ١/ ٧٠، ١/ ٧١ ١/ ٧٣، ١/ ٧٧، ١/ ٨١، ١/ ٨٣ ١/ ٨٤، ١/ ٨٥، ١/ ٨٦، ١/ ٨٧ ١/ ٨٩، ١/ ٩١، ١/ ٩٢، ١/ ٩٣ ١ /٩٥ ، ١ /٩٦ ، ١ /٩٧ ، ١/ ١٠٢، ١/ ١٠٤ ، ١/ ١٠٦، ١/ ١٠٦ ، ١/ ١٠٩ ، ١/ ١١٠، ١/ ١١٣ ، ١/ ١١٥ ، ١/ ١١٦ ، ١/ ١١٧، ١/ ٨، ١١/ ١/ ١١٩، ١/ ١٢٠، ١/ ١٢١، ١/ ١٢٢، ١/ ١٢٣، ١/ ١٢٥، ١/ ١٢٦، ١/ ١٢٧، ١/ ١٢٩، ١/ ١٣١، ١/ ١٣٢، ١/ ١٣٤، ١/ ١٣٦، ١/ ١٤٠، ١/ ١٤١، ١/ ١٤٦، ١/ ١٤٨، ١/ ١٥٠، ١/ ١٥٤، ١/ ١٥٦، ١/ ١٥٧، ١/ ١٦١، ١/ ١٦٤، ١/ ١٦٥، ١/ ١٦٨، ١/ ١٧٢، ١/ ١٧٣، ١/ ١٧٥، ١/ ١٧٦، ١/ ١٧٨، ١/ ١٨٠، ١/ ١٨١، ١/ ١٨٢، ١/ ١٨٣، ١/ ١٨٨، ١/ ١٨٩، ١/ ١٩٠، ١/ ١٩٢، ١/ ١٩٦، ١/ ٢٠٢، ١/ ٢٠٤ ، ١/ ٢٠٦ ، ١/ ٢٠٧، ١/ ٢٠٩، ١/ ٢١١، ١/ ٢١٢، ١/ ٢١٤، ١/ ٢١٥، ١/ ٢١٦، ١/ ٢١٧، ١/ ٢١٨، ١/ ٢٢١، ١/ ٢٢٣، ١/ ٢٢٥، ١/ ٢٣٠، ١/ ٢٣٣، ١/ ٢٣٥، ١/ ٢٤٢، ١/ ٢٤٤، ١/ ٢٤٤، ١/ ٢٤٥،

١/ ٢٤٦، ١/ ٢٤٧، ١/ ٢٤٨،
١/ ٢٥٠، ١/ ٢٥٢، ١/ ٢٥٣،
١/ ٢٥٤، ١/ ٢٥٥، ١/ ٢٥٦،
١/ ٢٥٧، ١/ ٢٥٩، ١/ ٢٦١،
١/ ٢٦٤، ١/ ٢٦٥، ١/ ٢٦٦،
١/ ٢٧٠، ١/ ٢٧٢، ١/ ٢٧٣،
١/ ٢٧٥، ١/ ٢٧٦، ١/ ٢٧٨،
١/ ٢٧٩، ١/ ٢٨٠، ١/ ٢٨٣،
١/ ٢٨٧، ١/ ٢٨١، ١/ ٢٨٥،
١/ ٢٨٦، ١/ ٢٨٨، ١/ ٢٩٠ ،
٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٢٩٥ ، ٢٩٨ ،
٣٠٠ ، ٣٠١، ٣٠٣ ، ٣٠٦ ،
٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ،
٣١٣ ، ٣١٦ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ،
٣٢٠، ٣٢٥ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ،
٣٢٩ ، ٣٣٠ ، ٣٣١ ، ٣٣٣ ،
٣٣٦، ٣٣٧، ٣٣٨ ، ٣٣٩ ،
٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٢ ، ٣٤٣ ،
٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٧ ، ٣٤٨ ،
٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ،
٣٥٥ ، ٣٥٧، ٣٥٩ ، ٣٦٠ ،
٣٦٢ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٨،
٣٧٠ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٦
٣٧٩ ، ٣٨٢ ، ٣٨٨ ، ٣٩٠،
٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤،
٣٩٥ ، ٣٩٨ ، ٤٠١ ، ٤٠٤،
٤٠٦ ، ٤٠٧ ، ٣١٠ ، ١٢،
٤١٣ ، ٤١٤ ، ٤٠٦ ، ٤٠٧
٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٣، ٤١٤ ،
٤١٥ ، ٤١٦ ، ٤١٧ ، ٤١٨
٤٢٢، ٤٢٣ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧ ،
٤٢٩ ، ٤٣١ ، ٤٣٢ ، ٤٣٣،
١/ ٤٣٥ ، ٤٣٦ ، ٤٣٧ ،
٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٠ ، ٤٤٣
٤٤٤ ، ٤٤٥ ، ٤٤٦، ٤٤٨
٤٥٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٥٥
، ٤٥٦ ، ٤٥٨ ، ٤٥٩ ،
٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦
، ٤٦٨ ، ٤٦٩ ، ٤٧٢، ٤٧٣
، ٤٧٤ ، ٢/ ٥ ، ٦

، ٢/٩ ، ٢/١٠ ، ٢/١٥ ،
٢/١٦ ، ٢/١٧ ، ٢/١٩ ،
٢/٢٢ ، ٢/٢٣ ، ٢/٢٨ ،
٢/٣٤ ، ٢/٣٥ ، ٢/٣٦ ،
٢/٤٠ ، ٢/٤٠ ، ٢/٤١ ،
٢/١٥٠ ،١٥٢ ، ٢/٤٤ ، ٤٩
، ٥١ ، ٥٢، ٥٣ ، ٥٤ ، ٥٦
، ٥٨ ، ٦٣ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٦
، ٦٩ ، ٧١ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ٧٨
، ٧٩ ، ٨٠ ، ٨٢ ، ٨٣ ، ٨٥
، ٨٦ ، ٨٧ ، ٩١ .
، ٢/٩٣ ، ٩٤ ، ٩٦ ، ٩٩ ،
١٠٠ ، ١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٠٤ ،
١٠٦ ، ١١٠ ، ١١١ ، ١١٢،
١١٤ ، ١١٦ ، ١٢٠ ، ١٢١ ،
١٢٢ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٢٨ ،
١٣٠ ، ١٣٣ ، ١٣٩، ١٤٠ ،
١٤٥ ، ١٤٧ ، ١٤٨ ، ١٤٩ .
، ٢/١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٠،
١٦١ ، ١٦٨ ، ١٦٩ ، ١٧١،
١٧٣، ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٧٦،
١٧٧، ١٧٨ ، ١٧٩ ، ١٨٣،
١٨٤ ، ١٨٩ ، ١٩١ ، ١٩٢،
١٩٤، ١٩٦، ١٩٨ ، ٢٠٢،
٢٠٤ ، ٢٠٥ .
، ٢/٢٠٦ ، ٢٠٧ ، ٢٠٨،
٢١١ ، ٢١٢ ، ٢١٨ ، ٢١٩،
٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٤ ، ٢٢٩،
٢٣١ ، ٢٣٢ ، ٢٣٣ .
، ٢/٢٣٩ ، ٢٤٠ ، ٢٤٢،
٢٤٦، ٢٥٠، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ،
٢٥٦، ٢٥٧ ، ٢٥٨ ، ٢٦١ ،
٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٧١
، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨١ ،
٢٨٢ ، ٢٨٤ ، ٢٨٨ ، ٢٩٠
، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٢٩٤ ،
٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠١
، ٣٠٤، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ،
٣٠٨ ، ٣١٣ ، ٣١٦ ، ٣١٧
، ٣١٨ ، ٣٢٠ ، ٣٣٤،

٣٤٩، ٣٥٢ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤ ،
٣٥٥، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ،
٣٦٠ ، ٣٦٥ ، ٣٦٧، ٣٦٩ ،
٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ،
٣/٥، ٣/٦، ٣/٧ ، ٣/٨
، ٣/١٢ ، ٣/١٤ ،
٣/١٥ ، ٣/١٦ ، ٣/١٧
، ٣/١٩ ، ٣/٢٠
، ٣/٢١ ، ٣/٢٢
، ٣/٢٣ ، ٣/٢٤
، ٣/٢٥ ، ٣/٢٦ ،
٣/٣٥ ، ٣/٣٦ ، ٣/٣٨
، ٣/٤٠ ، ٣/٤٣ ،
٣/٤٣ ، ٣/٤٥ ، ٣/٤٧
، ٣/٤٩ ، ٣/٥١ ،
٣/٥٥ ، ٣/٥٦ ، ٣/٥٧
، ٣/٥٨ ، ٣/٦٢ ،
٣/٦٣ ، ٣/٧٣ ، ٣/٧٦
، ٣/٧٧ ، ٣/٧٨ ،
٣/٧٨ ، ٣/٨٠ ، ٣/٨٢
، ٣/٨٣ ، ٣/٨٦ ،
٣/٨٦ ، ٣/٨٨ ، ٣/٨٩
، ٣/٩١ ، ٣/٩١ ،
٣/٩٥ ، ٣/٩٦ ، ٣/٩٧
، ٣/٩٨ ، ٣/٩٩ ،
٣/١٠٠ ، ٣/١٠١ ،
٣/١٠٢ ، ٣/١٠٣ ،
٣/١٠٦ ، ٣/١٠٧ ،
٣/١٠٩ ، ٣/١١١ ،
٣/١١٣ ، ٣/١١٨ ،
٣/١١٤ ، ٣/١٢١ ،
٣/١٢٩ ، ٣/١٣٢ ،
٣/١٢٢ ، ٣/١٢٣ ،
٣/١٢٤ ، ٣/١٢٥ ،
٣/١٣٠ ، ٣/١٣٢ ،
٣/١٣٤ ، ٣/١٣٧ ،
٣/١٣٨ ، ٣/١٤٣ ،
٣/١٣٩ ، ٣/١٤٠ ،
٣/١٧٠ ، ٣/١٧٣،

١٧٥/٣ ، ١٧٥/٣ ، ١٧٥/٣ ، ٢٣٨/٣ ، ٢٣٩/٣ ،
١٧٨/٣ ، ١٨٠/٣ ، ١٨٠/٣ ، ٢٤١/٣ ، ٢٤٩/٣ ،
١٨١/٣ ، ١٨٢/٣ ، ١٨٢/٣ ، ٢٥٠/٣ ، ٢٥١/٣ ،
١٨٣/٣ ، ١٨٤/٣ ، ١٨٤/٣ ، ٢٥٤/٣ ، ٢٥٧/٣ ،
١٨٥/٣ ، ١٨٦/٣ ، ١٨٦/٣ ، ٢٥٨/٣ ، ٢٦١/٣ ،
١٨٧/٣٧ ، ١٨٢/٣ ، ١٨٢/٣ ، ٢٦٣/٣ ، ٢٦٥/٣ ،
١٨٨/٣ ، ١٩١/٣ ، ١٩١/٣ ، ٢٦٧/٣ ، ٢٦٨/٣ ،
١٩٣/٣ ، ١٩٦/٣ ، ١٩٦/٣ ، ٢٦٩/٣ ، ٢٧٥/٣ ،
١٩٧/٣ ، ٢٠١/٣ ، ٢٠١/٣ ، ٢٨٥/٣ ، ٢٩٣/٣ ،
٢٠٢/٣ ، ٢٠٤/٣ ، ٢٠٤/٣ ، ٢٩٥/٣ ، ٢٩٧/٣ ،
٢٠٩/٣ ، ٢١١/٣ ، ٢١١/٣ ، ٣٠٢/٣ ، ٣٠٤/٣ ،
٢١٢/٣ ، ٢١٣/٣ ، ٢١٣/٣ ، ٣٠٥/٣ ، ٣٠٧/٣ ،
٢١٥/٣ ، ٢١٦/٣ ، ٢١٦/٣ ، ٣٠٩/٣ ، ٢٧٨/٣ ،
٢١٨/٣ ، ٢٢٠/٣ ، ٢٢٠/٣ ، ٢٨٢/٣ ، ٢٨٣/٣ ،
٢٢١/٣ ، ٢٢٢/٣ ، ٢٢٢/٣ ، ٢٨٦/٣ ، ٢٨٩/٣ ،
٢٢٤/٣ ، ٢٢٦/٣ ، ٢٢٦/٣ ، ٢٩١/٣ ، ٢٩٨/٣ ،
٢٢٧/٣ ، ٢٢٩/٣ ، ٢٢٩/٣ ، ٢٩٩/٣ ، ٣٠١/٣ ،
٢٣٠/٣ ، ٢٣٢/٣ ، ٢٣٢/٣ ، ٣٠٣/٣ ، ٣٠٨/٣ ،
٢٣٤/٣ ، ٢٣٥/٣ ، ٢٣٥/٣ ، ٦/٤ ، ٧/٤ ، ٨/٤ ،
٢٣٦/٣ ، ٢٣٨/٣ ، ٢٣٨/٣ ، ١٠/٤ ، ١٤/٤ ، ١٦/٤

، ٤/٢٠ ، ٤/٢١ ، ٤/٢٢ ، ٤/٢٣ ، ٤/٢٥ ، ٤/٢٨ ، ٤/٣٣ ، ٤/٣٤ ، ٤/٣٥ ، ٤/٣٧ ، ٤/٣٩ ، ٤/٤٠ ، ٤/٤١ ، ٤/٤٢ ، ٤/٤٣ ، ٤/٥٠ ، ٤/٥١ ، ٤/٥٦ ، ٤/٥٨ ، ٤/٥٩ ، ٤/٦١ ، ٤/٦٢ ، ٤/٦٤ ، ٤/٦٧ ، ٤/٧٢ ، ٤/٧٣ ، ٤/٧٦ ، ٤/٧٨ ، ٤/٨٩ ، ٤/٨١ ، ٤/٨٢ ، ٤/٨٣ ، ٤/٨٥ ، ٤/٨٦ ، ٤/٨٧ ، ٤/٧٩ ، ٤/٨١ ، ٤/٨٩ ، ٤/٩٠ ، ٤/٩١ ، ٤/٩٩ ، ٤/١٠١ ، ٤/١٠٣ ، ٤/١٠٤ ، ٤/١٠٥ ، ٤/١٠٦ ، ٤/١٠٩ ، ٤/١١٠ ، ٤/١١١ ، ٤/١١٢ ، ٤/١١٤ ، ٤/١١٧ ، ٤/١١٨ ، ٤/١١٩ ، ٤/١٢٠ ، ٤/١٢١ ، ٤/١٢٤ ، ٤/١٢٧ ، ٤/١٣٢ ، ٤/١٣٣ ، ٤/١٣٦ ، ٤/١٣٩ ، ٤/١٤٠ ، ٤/١٤١ ، ٤/١٤٣ ، ٤/١٤٤ ، ٤/١٤٥ ، ٤/١٤٨ ، ٤/١٥٠ ، ٤/١٥١ ، ٤/١٥٥ ، ٤/١٥٤ ، ٤/١٥٧ ، ٤/١٥٨ ، ٤/١٦٠ ، ٤/١٦١ ، ٤/١٦٢ ، ٤/١٦٣ ، ٤/١٦٥ ، ٤/١٦٦ ، ٤/١٦٧ ، ٤/١٦٨ ، ٤/١٧١ ، ٤/١٧٦ ، ٤/١٧٧ ، ٤/١٧٨ ، ٤/١٨٢ ، ٤/١٨٣ ،

١٨٤/٤ ، ١٨٥/٤ ، ١٨٤/٤ ، ٣١٩/٤ ، ٣٢٥/٤ ،
١٨٦/٤ ، ١٨٧/٤ ، ١٨٦/٤ ، ٣٢٦/٤ ، ٣٣١/٤ ،
١٨٩/٤ ، ١٩٠/٤ ، ١٨٩/٤ ، ٣٣٦/٤ ، ٣٤٧/٤ ،
١٩٤/٤ ، ١٩٧/٤ ، ١٩٤/٤ ، ٣٥٤/٤ ، ٣٤٣/٤ ،
١٩٩/٤ ، ٢٠٢/٤ ، ١٩٩/٤ ، ٣٥١/٤ ، ٣٥٣/٤ ،
٢٠٣/٤ ، ٢٠٤/٤ ، ٢٠٣/٤ ، ٣٥٨/٤ ، ٣٥٩/٤ ،
٢٠٥/٤ ، ٢٠٦/٤ ، ٢٠٥/٤ ، ٣٦٧/٤ ، ٣٦٩/٤ ،
٢٠٨/٤ ، ٢٠٩/٤ ، ٢٠٨/٤ ، ٣٧٠/٤ ، ٣٧٢/٤ ،
٢١٠/٤ ، ٢١٥/٤ ، ٢١٠/٤ ، ٣٧٣/٤ ، ٣٧٤/٤ ،
٢١٧/٤ ، ٢٢٢/٤ ، ٢١٧/٤ ، ٣٧٧/٤ ، ٣٧٨/٤ ،
٢٣٠/٤ ، ٢٣١/٤ ، ٢٣٠/٤ ، ٣٨١/٤ ، ٣٨٤/٤ ،
٢٣٢/٤ ، ٢٣٥/٤ ، ٢٣٢/٤ ، ٣٨٧/٤ ، ٣٨٨/٤ ،
٢٣٦/٤ ، ٢٤٠/٤ ، ٢٣٦/٤ ، ٣٩١/٤ ، ٣٩٥/٤ ،
٢٤١/٤ ، ٢٤٦/٤ ، ٢٤١/٤ ، ٤٠١/٤ ، ٤٠٧/٤ ،
٢٤٧/٤ ، ٢٧٣/٤ ، ٢٤٧/٤ ، ٤٠٨/٤ ، ٤٠٩/٤ ،
٢٧٤/٤ ، ٢٧٩/٤ ، ٤١٠/٤ ، ٦/٥ ، ١١/٥
٢٨٣/٤ ، ٢٨٨/٤ ، ١٢/٥ ، ٢٢/٥ ،
٢٦٥/٤ ، ٢٦٤/٤ ، ٢٣/٥ ، ٢٧/٥ ، ٤٣/٥
٢٦٨/٤ ، ٢٦٨/٤ ، ٤٥/٥ ، ٧٦/٥ ،
٣١٢/٤ ، ٣١٨/٤ ، ٨١/٥ ، ٨٣/٥ ، ٨٧/٥،

٥/ ٧٧ ، ٥/ ١٢٨ ، ٥/ ١٠٤ ،
، ٥/ ١٠٦ ، ٥/ ١١١ ،
٥/ ١٠٩ ، ٥/ ١١٠ ،
٥/ ١١٢ ، ٥/ ١١٤ ،
٥/ ١١٦ ، ٥/ ١١٨ ،
٥/ ١١٩ ، ٥/ ٢٢٠ ،
٥/ ١٢١ ، ٥/ ١٢٤ ،
٥/ ١٣٠ ، ٥/ ١٣٠ ،
٥/ ١٣٢ ، ٥/ ١٣٤ ،
٥/ ١٣٥ ، ٥/ ١٣٦ ،
٥/ ١٣٧ ، ٥/ ١٣٨ ،
٥/ ١٤١ ، ٥/ ١٥١ ،
٥/ ١٥٢ ، ٥/ ١٥٥ ،
٥/ ١٥٦ ، ٥/ ١٥٧ ،
٥/ ١٥٩ ، ٥/ ١٦٢ ،
٥/ ١٦٤ ، ٥/ ١٠٨ ،
٥/ ١٤٠ ، ٥/ ١٤٧ ،
٥/ ١٤٨ ، ٥/ ١٧٢ ،
٥/ ١٧٣ ، ٥/ ١٧٤ ،
٥/ ١٧٧ ، ٥/ ١٧٩ ،

٥/ ١٨١ ، ٥/ ٢٠٨ ،
٥/ ٢١١ ، ٥/ ٢١٣ ،
٥/ ٢١٤ ، ٥/ ٢٢٢ ،
٥/ ٢٢٤ ، ٥/ ٢٢٦ ،
٥/ ٢٣١ ، ٥/ ٢٣٣ ،
٥/ ٢٣٤ ، ٥/ ٢٣٦ ،
٥/ ٢٤٥ ، ٥/ ٢٤٦ ،
٥/ ٢٤٧ ، ٥/ ٢٥٠ ،
٥/ ٢٥١ ، ٥/ ٢٥٦ ،
٥/ ٢٦٢ ، ٥/ ٢٦٣ ،
٥/ ٢٧٥ ، ٥/ ٢٧٧ ،
٥/ ٢٧٨ ، ٥/ ٢٨٣ ،
٥/ ٢٨٥ ، ٥/ ٢٨٧ ،
٥/ ٢٨٨ ، ٥/ ٢٨٨ ،
٥/ ٢٩٣ ، ٥/ ٢٩٦ ،
٥/ ٢٩٧ ، ٥/ ٢٩٩ ،
٥/ ٣٠٠
الحاوى ٥/ ٣٠٢ ، ٥/ ٣٠٥ ،
٥/ ٣٠٧ ، ٥/ ٣٠٨ ،
٥/ ٣٠٩ ، ٥/ ٣١٠ ،

٣١٦/٥ ، ٣١٧/٥ ، ٣١٨/٥ ، ٣١٩/٥ ، ٣٢٠/٥ ، ٣٢٣/٥ ، ٣٢٥/٥ ، ٣٢٦/٥ ، ٥/٦ ، ٧ ، ١٠ ، ١١ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، ٢٢ ، ٢٣ ، ٢٤ ، ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٩ ، ٣٠ ، ٣١ ، ٤٠ ، ٤٣ ، ٤٥ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٣ ، ٥٥ ، ٦١ ، ٦٨ ، ٧٦ ، ٧٩ ، ٨٦ ، ٨٧ ، ٨٩ ، ٩٢ ، ٩٦ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١٠٩ ، ١١٢ ، ١١٣ .

، ١٢٤/٦ ، ١٢٦ ، ١٢٨ ، ١٣١ ، ١٣٤ ، ١٣٦ ، ١٤٤ ، ١٤٩ ، ١٥٥ ، ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٦٥ ، ١٧٣ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٨ ، ١٨٧ ، ١٨٨ ، ١٨٩ ، ١٩٥ ، ٢٠٩ .

، ٢١٢/٦ ، ٢٢١ ، ٢٢٧ ، ٢٣٦ ، ٢٤٤ ، ٢٤٦ ، ٢٤٨ ، ٢٥٢ ، ٢٥٤ ، ٢٦٢ ، ٢٦٣ ، ٢٦٤ ، ٢٦٦ ، ٢٧٣ ، ٢٧٩ ، ٢٨٤ .

، ٤٣١/٦ ، ٤٣٣ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ٤٥٠ ، ٤٥٢ ، ٤٥٣ ، ٤٥٥ ، ٤٥٨ . ، ٦/٧ ، ٧/٧ ، ١١/٧ ، ١٤/٧ ، ١٥/٧ ، ١٦/٧ ، ١٧/٧ ، ٢٠/٧ ، ٢٢/٧ ، ٢٥/٧ ، ٢٧/٧ ، ٣٢/٧ ، ٣٥/٧ ، ٣٦/٧ ، ٣٧/٧ ، ٣٨/٧ ، ٤١/٧ ، ٤٥/٧ ، ٤٦/٧ ، ٤٩/٧ ، ٥٠/٧ ، ٥١/٧ ، ٥٢/٧ ، ٥٥/٧ ، ٦٠/٧ ، ٦٣/٧ ، ٦٤/٧ ، ٦٦/٧ ، ٦٨/٧ ، ٦٩/٧ ، ٧١/٧ ، ٧٢/٧ ،

٧/٧٦ ، ٧/٧٨ ، ٧/٨٤ ،
٧/٨٦ ، ٧/٨٧ ، ٧/٨٨
، ٧/٩٦ ، ٧/٩٧ ،
٧/١٠١ ، ٧/١٠٢ ،
٧/١٠٤ ، ٧/١٠٥ ،
٧/١١٣ ، ٧/١١٤ ،
٧/١١٦ ، ٧/١١٦ ،
٧/١١٧ ، ٧/١٢٠ ،
٧/١٢٢ ، ٧/١٢٣ ،
٧/١٢٤ ، ٧/١٢٥ ،
٧/١٢٧ ، ٧/١٢٨ ،
٧/١٣٠ ، ٧/١٣٢ ،
٧/١٣٣ ، ٧/١٣٤ ،
٧/١٤٢ ، ٧/١٤٣ ،
٧/١٤٥ ، ٧/١٤٦ ،
٧/١٤٧ ، ٧/١٤٩ ،
٧/١٥١ ، ٧/١٥٣ ،
٧/١٥٤ ، ٧/١٥٥ ،
٧/١٥٦ ، ٧/١٥٨ ،
٧/١٥٩ ، ٧/١٦٢ ،
٧/١٦٣ ، ٧/١٧١ ،
٧/١٧٧ ، ٧/١٧٨ ،
٧/١٧٩ ، ٧/١٨٠ ،
٧/١٨١ ، ٧/١٨٢ ،
٧/١٨٦ ، ٧/١٨٨ ،
٧/١٩٢ ، ٧/١٩٥ ،
٧/١٩٦ ، ٧/١٩٨ ،
٧/٢٠٠ ، ٧/٢٠٢ ،
٧/٢٠٥ ، ٧/٢٠٦ ،
٧/٢٠٧ ، ٧/٢٠٨ ،
٧/٢١١ ، ٧/٢١٢ ،
٧/٢١٣ ، ٧/٢١٤ ،
٧/٢١٦ ، ٨/٤٤ ، ٨/٤٦
، ٨/٤٧ ، ٨/٥١ ،
٨/٥٢ ، ٨/٥٤ ، ٨/٥٥
، ٨/٥٦ ، ٨/٥٧ ،
٨/٥٨ ، ٨/٦١ ، ٨/٦٢
، ٨/٦٥ ، ٨/٦٦ ،
٨/٦٧ ، ٨/٦٩ ، ٨/٧٢
، ٨/٧٥ ، ٨/٧٨ ،

٨/ ٨٠
، ٨/ ٨١
، ٨/ ٨٨
، ٨/ ٩٠
، ٨/ ٩١
، ٨/ ٩٢
، ٨/ ٩٤
، ٨/ ٩٥
، ٨/ ٩٨
، ٨/ ١٠١
، ٨/ ١٠٣
، ٨/ ١٠٥
، ٨/ ١٠٦
، ٨/ ١٠٩
، ٨/ ١١٠
، ٨/ ١١١
، ٨/ ١١٢
، ٨/ ١١٣
، ٨/ ١١٨
، ٨/ ١١٩
، ٨/ ١٢١
، ٨/ ١٢٢
، ٨/ ١٢٤
، ٨/ ١٢٥
، ٨/ ١٢٩
، ٨/ ١٣١
، ٨/ ١٣٢
، ٨/ ١٣٣
، ٨/ ١٣٤
، ٨/ ١٣٥
، ٨/ ١٣٨
، ٨/ ١٤١
، ٨/ ١٤٣
، ٨/ ١٤٥
، ٨/ ١٤٦
، ٨/ ١٤٨

، ٨/ ١٥٠
، ٨/ ١٥١
، ٨/ ١٥٢
، ٨/ ١٥٥
، ٨/ ١٥٩
، ٨/ ١٦١
، ٨/ ١٦٢
، ٨/ ١٦٤
، ٨/ ١٦٥
، ٨/ ١٦٦
، ٨/ ١٦٧
المحرر ٨/ ١٦٩
، ٨/ ١٧٠
، ٨/ ١٧١
، ٨/ ١٧٤ ، ١٧٥ ، ١٧٧ ، ١٨١
، ٨/ ١٨٣
، ٨/ ١٨٥
، ٨/ ١٨٨
، ٨/ ١٩٣
، ٨/ ١٩٦
، ٨/ ١٩٧
، ٨/ ١٩٨
، ٨/ ١٩٩
، ٨/ ٢٠٣
، ٨/ ٢١٣
، ٨/ ٢١٧
، ٨/ ٢٣٤
، ٨/ ٢٤٠
، ٨/ ٢٤٢
، ٨/ ٢٤٣
، ٨/ ٢٧٠
، ٨/ ٢٧٩
، ٨/ ٢٠٨
، ٨/ ٢٨٣
، ٨/ ٢٨٥

، ٨/ ٢٩٨
، ٨/ ٣٠٢
، ٨/ ٣١١
، ٨/ ٣١٥
، ٨/ ٣٤٣
، ٨/ ٣٤٤
، ٨/ ٣٤٨
، ٨/ ٣٥٠
، ٨/ ٣٥١
، ٨/ ٣٧٨
، ٨/ ٣٧٩
، ٨/ ٣٩٠
، ٨/ ٣٩٣
، ٨/ ٤٠١
، ٨/ ١٢
، ٨/ ١٤
، ٨/ ١٥
، ٨/ ١٦
، ٨/ ١٨
، ٨/ ٢٣
، ٨/ ٢٤
، ٨/ ٢٥
، ٨/ ٢٨
، ٨/ ٣١
، ٨/ ٣٢
، ٨/ ٣٤
، ٨/ ٣٥
الرونق ٨/ ١٣٩
زوائد ، ٢/ ٢٣٧
زوائد ، ١/ ٣١٢، ٣٢٨
زوائد ، ٢/ ٣٢٥
زوائد ، ٤/ ٦٧
زوائد ، ٤/ ١٠١
زوائد ، ٤/ ١٢٨
زوائد ، ٤/ ١٤٠
زوائد ، ٤/ ١٤٧

زوائد المنهاج ١/ ٢٠٨
زوائد المنهاج ١/ ١٢٣
زوائد المنهاج ٢/ ٥١
زوائد المنهاج ٣/ ٢٨٦
الشافى١/ ٣٨١
الشافى٢/ ١٤٩
الشافى٢/ ١٥٦
الشامل ١/ ٦٥
الشامل ١/ ١٦٣
الشامل ٣/ ٢٧٧
الشامل ١/ ٣٧٤ ، ٤٥١
الشامل ٢/ ٣٦
الشامل ٢/ ١٢٩
الشامل ٣/ ١١٢
الشامل ٧/ ٧٨
الشامل ٣/ ١٨٢
الشامل ٣/ ١٩٦
الشامل ٣/ ٢٤١
الشامل ٤/ ٥٣
الشامل ٤/ ٧٠
الشامل ٤/ ١٤٠
الشامل ٤/ ١٤٩
الشامل ٥/ ١٢٣
الشامل ٥/ ٢٠٩
الشامل ٥/ ٢٩٦
الشامل ٦/ ٥٥
الشامل ٦/ ١٢٨
الشامل ٦/ ١٣٩ ، ١٤٣
الشامل ٦/ ٢١٥
الشامل ٦/ ٢٣٢
الشامل ٦/ ٢٣٣
الشامل ٦/ ٢٧٦
الشامل ٧/ ٤٤
الشامل ٨/ ١٤٣
الشامل ٨/ ١٩٠
الشامل ٨/ ٢١١

الشرح ١/ ٥٣
الشرح ١/ ٥٥
الشرح ١/ ٢٤٧
الشرح ١/ ٢٥٠
الشرح ١/ ٢٥١
الشرح ١/ ٢٨٤
الشـرح ١/ ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٧، ٣٠١، ٣٠٥، ٣٠٦، ٣١١، ٣١٩، ٣٢١ ، ٣٢٤ ، ٣٢٦ ، ٣٢٧ ، ٣٣٠ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩، ٣٤١ ، ٣٤٧ ، ٣٥١ ، ٣٥٦ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٢ ، ٣٧٥ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٧، ٣٩٣ ، ٤٠٠، ٤٠٤، ٤٠٥، ٤٠٧، ٤١٥ ، ٤١٩ ، ٤٢٤ ، ٤٢٦ ، ٤٢٧، ٤٣٥، ٤٥٦ ، ٤٦٠ ، ٤٦٤ ، ٤٦٨.
الشرح ٢/ ٥٢
الشـرح ٢/ ٧٥ ، ٧٧ ، ٨٦ ، ٩٢ ، ٩٢ ، ١٠٠ ، ١٠٣ ، ١١٩، ١٢٨ ، ١٣٧ ، ١٣٩ ، ١٤٧، ١٥٦ .
الشـــــرح ٢/ ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦١، ١٦٩ ، ١٧٤ ، ١٧٦ ، ١٧٩ ، ١٨٠ ، ١٨٤ ، ١٨٨ ، ١٨٩، ١٩٣ ، ١٩٤ ، ٢١٥ ، ٢٢١ ، ٢٣١ .
الشـــرح ٢/ ٢٦٦ ، ٢٦٩ ، ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤ ، ٢٨٨ ، ٢٩١ ، ٢٩٩، ٣٠١ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣٢٢ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ، ٣٤٦ ، ٣٤٧ ، ٣٦٠ ، ٣٧٢.
الشرح ٣/ ١٤
الشرح ٣/ ٥٨
الشرح ٣/ ٧٣
الشرح ٣/ ٧٤
الشرح ٣/ ٧٦

الشرح ٣/ ٧٧
الشرح ٣/ ٧٨
الشرح ٣/ ٧٩
الشرح ٣/ ٨٢
الشرح ٣/ ٩٩
الشرح ٣/ ٢٢٤
الشرح ٣/ ١٢٥
الشرح ٣/ ١٢٦
الشرح ٣/ ١٣٠
الشرح ٣/ ١٣٤
الشرح ٣/ ١٣٤
الشرح ٣/ ١٣٨
الشرح ٣/ ١٣٩
الشرح ٣/ ٢٥٨
الشرح ٣/ ٢٦١
الشرح ٣/ ٢٦٧
الشرح ٣/ ١١٤
الشرح ٣/ ١٢١
الشرح ٣/ ١٢٩
الشرح ٣/ ١٣٢
الشرح ٣/ ١٧٥
الشرح ٣/ ١٨٢
الشرح ٣/ ١٨٤
الشرح ٣/ ١٨٦
الشرح ٣/ ١٩٤
الشرح ٣/ ١٩٦
الشرح ٣/ ١٩٨
الشرح ٣/ ٢٠١
الشرح ٣/ ٢٠٢
الشرح ٣/ ٢١٢
الشرح ٣/ ٢٢٠
الشرح ٣/ ٢٢٣
الشرح ٣/ ٢٢٧
الشرح ٣/ ٢٢٩
الشرح ٣/ ٢٣٠
الشرح ٣/ ٢٣٧

الشرح ٣/ ٢٤٩
الشرح ٣/ ٢٥١
الشرح ٣/ ٢٥٤
الشرح ٣/ ٢٥٧
الشرح ٣/ ٢٦٣
الشرح ٣/ ٢٧١
الشرح ٣/ ٢٧٣
الشرح ٣/ ٢٨١
الشرح ٣/ ٣٠٢
الشرح ٣/ ٣٠٩
الشرح ٤/ ٨١
الشرح ٤/ ٢١
الشرح ٤/ ٣٦
الشرح ٤/ ٤٥
الشرح ٤/ ٤٢
الشرح ٤/ ٦٤
الشرح ٤/ ٦٧
الشرح ٤/ ٩٧
الشرح ٤/ ١١٧
الشرح ٤/ ١٦٨
الشرح ٤/ ١٧٦
الشرح ٤/ ٧٧
الشرح ٤/ ٢٠٧
الشرح ٤/ ٢٤٩
الشرح ٤/ ٢٩٤
الشرح ٥/ ٧١
الشرح ٥/ ١٠٦
الشرح ٥/ ١٠٨
الشرح ٥/ ١٣٤
الشرح ٥/ ١٥٧
الشرح ٥/ ١٦٤
الشرح ٥/ ١٧٧
الشرح ٥/ ٢١٤
الشرح ٥/ ٢٤٢
الشرح ٥/ ٢٤٧
الشرح ٥/ ٢٥٤

الشرح ٥/ ٢٧١
الشرح ٥/ ٢٩٤
الشرح ٥/ ٣٠٩
الشرح ٥/ ٣٢٥
الشرح ٦/ ٢٣ ، ٣٠ ، ٥١
الشرح ٦/ ١٦٠
الشرح ٦/ ١٨٧
الشرح ٦/ ٢٢٣
الشرح ٦/ ٢٣٨
الشرح ٦/ ٢٤٦
الشرح ٦/ ٢٤٨
الشرح ٦/ ٢٦٢
الشرح ٦/ ٢٨٣
الشرح ٧/ ١٢
الشرح ٧/ ١٦
الشرح ٧/ ٢٦
الشرح ٧/ ٤١
الشرح ٧/ ٤٩
الشرح ٧/ ٥٠
الشرح ٧/ ٦٨
الشرح ٧/ ٧٢
الشرح ٧/ ١٠٤
الشرح ٧/ ١٣٢
الشرح ٧/ ١٤٠
الشرح ٧/ ١٤٨
الشرح ٧/ ١٤٩
الشرح ٧/ ١٥٨
الشرح ٧/ ١٦٣
الشرح ٧/ ١٦٩
الشرح ٧/ ١٨٦
الشرح ٧/ ١٧٢
الشرح ٧/ ١٨٦
الشرح ٧/ ١٨٩
الشرح ٧/ ١٩٣
الشرح ٧/ ١٩٧
الشرح ٧/ ٢٠٤

الشرح ٨/ ٣٥
الشرح ٨/ ٦٥
الشرح ٨/ ٦٧
الشرح ٨/ ١٣١
الشرح ٨/ ١٤٥
الشرح ٨/ ١٦٩
الشرح ٨/ ١٦٥
الشرح ٨/ ٣٢١
الشرح ٨/ ٣٣٩
الشرح ٨/ ٣٥٤
الشرح ٨/ ٣٥٥
الشرح ٨/ ٣٦٠
الشرح ٨/ ٣٧٨
شرح ، ٢/ ٣٠٣
شرح ، ٥/ ١٧
شرح ، ٥/ ٤٣
شرح الرافعى ١/ ١٤٤
شرح الرافعى ١/ ١٥٦
شرح الرافعى الكبير ١/ ٢٧٦
شرح الرافعى ١/ ٤٦٣
شرح الرافعى ٢/ ٩٣ ، ١٢٣
شرح الرافعى ٢/ ١٨٨
شرح ، ٣/ ٩٩
شرح المفتاح ٦/ ١٢٤
الشرحين ٣/ ٥
الشرحين٣/ ٣٥
الشرحين٣/ ٦٢
الشرحين٣/ ٦٢
الشرحين٣/ ٩٨
الشرحين٣/ ١٠٣
الشرحين٣/ ١٠٩
الشرحين٣/ ١٧٣
الشرحين٣/ ١٩١
الشرحين٣/ ٢١١
الشرحين٣/ ٢٣٢
الشرحين٣/ ٢٤٨

الشرحين٣/ ٢٩٧
الشرحين٣/ ٣٠٤
الشرحين٤/ ١٠
الشرحين٤/ ٢٥
الشرحين٤/ ٣٣
الشرحين٤/ ٣٧
الشرحين٤/ ٦٠
الشرحين٤/ ٦١
الشرحين٤/ ٨٥
الشرحين٤/ ٩٢
الشرحين٤/ ١٠١
الشرحين٤/ ١٠٤
الشرحين٤/ ١٠٥
الشرحين٤/ ١١٠
الشرحين٤/ ١٢١
الشرحين٤/ ١٢٤
الشرحين٤/ ١٤٠
الشرحين٤/ ١٤٨
الشرحين٤/ ١٥١
الشرحين٤/ ١٥٤
الشرحين٤/ ١٥٧
الشرحين٤/ ١٥٨
الشرحين٤/ ١٦٦
الشرحين٤/ ١٦٧
الشرحين٤/ ١٦٨
الشرحين٤/ ١٧٦
الشرحين٤/ ١٧٨
الشرحين٤/ ١٨٣
الشرحين٤/ ١٨٦
الشرحين٤/ ١٨٩
الشرحين٤/ ١٩٤
الشرحين٤/ ٢٠٥
الشرحين٤/ ٢٠٦
الشرحين٤/ ٢٢٢
الشرحين٤/ ٢٧٩
الشرحين٤/ ٣٢٣

الشرحين٥/ ١١
الشرحين٥/ ١٢
الشرحين٥/ ٢٧
الشرحين٥/ ٣٥
الشرحين٥/ ٤٥
الشرحين٥/ ١٠٤
الشرحين٥/ ١٠٥
الشرحين٥/ ١٠٨
الشرحين٥/ ١١٠
الشرحين٥/ ١١٩
الشرحين٥/ ١٣٠
الشرحين٥/ ١٣٤
الشرحين٥/ ١٣٥
الشرحين٥/ ١٣٧
الشرحين٥/ ١٤٠
الشرحين٥/ ١٤٧
الشرحين٥/ ١٥٢
الشرحين٥/ ١٧٩
الشرحين٥/ ٢٢٢
الشرحين٥/ ٢٢٤
الشرحين٥/ ٢٣٦
الشرحين٥/ ٢٣٣
الشرحين٥/ ٢٣٦
الشرحين٥/ ٢٥٠
الشرحين٥/ ٢٥١
الشرحين٥/ ٢٥٣
الشرحين٥/ ٢٥٦
الشرحين٥/ ٢٦٦
الشرحين٥/ ٢٧٥
الشرحين٥/ ٢٨٨
الشرحين٥/ ٣١٦
الشرحين٥/ ٣١٨
الشرحين٥/ ٣١٩
الشـــرحين ٦/ ١١ ، ١٤ ، ٢٦ ، ٤٠ ، ٦٤ ، ٧١ ، ٨٩ ، ١٠٧ ، ١١٢ ، ١٤٤ ، ١٦٥ ،

١٧٨ ، ١٩٥ ، ٢٠٩ ، ٢٥٣ ، ٢٦٦ ، ٤٥٧ ، ٤٥٨ .
الشرحين ٧/ ١٢
الشرحين ٧/ ٣٢
الشرحين ٧/ ٣٥
الشرحين ٧/ ٣٧
الشرحين ٧/ ٣٨
الشرحين ٧/ ٥١
الشرحين ٧/ ٦٣
الشرحين ٧/ ٩٦
الشرحين ٧/ ٩٨
الشرحين ٧/ ١٠٢
الشرحين ٧/ ١٠٥
الشرحين ٧/ ١١٣
الشرحين ٧/ ١١٤
الشرحين ٧/ ١٢٠
الشرحين ٧/ ١٢٣
الشرحين ٧/ ١٢٤
الشرحين ٧/ ١٢٦
الشرحين ٧/ ١٢٧
الشرحين ٧/ ١٢٩
الشرحين ٧/ ١٣٣
الشرحين ٧/ ١٣٥
الشرحين ٧/ ١٤٢
الشرحين ٨/ ١٣
الشرحين ٨/ ١٢
الشرحين ٨/ ٢٣
الشرحين ٨/ ٣٠
الشرحين ٨/ ٣١
الشرحين ٨/ ٣٤
الشرحين ٨/ ٥٥
الشرحين ٨/ ٦٦
الشرحين ٨/ ٦٩
الشرحين ٨/ ٨٠
الشرحين ٨/ ٩٤
الشرحين ٨/ ١٠٦

الشرحين ٨/ ١٠٧
الشرحين ٨/ ١٠٩
الشرحين ٨/ ١١١
الشرحين ٨/ ١١٨
الشرحين ٨/ ١٢٨
الشرحين ٨/ ١٣٣
الشرحين ٨/ ١٣٤
الشرحين ٨/ ١٤٣
الشرحين ٨/ ١٤٥
الشرحين ٨/ ١٥٠
الشرحين ٨/ ١٥١
الشرحين ٨/ ١٦١
الشرحين ٨/ ١٦٢
الشرحين ٨/ ١٦٥
الشرحين ٨/ ١٧١
الشرحين ٨/ ١٧٢
الشرحين ٨/ ٢٠٨
الشرحين ٨/ ٢٤٧
الشرحين ٨/ ٣١٩
الشرحين ٨/ ٣٣٨
الشرحين ٨/ ٣٥٠
الشرحين ٨/ ٣٩١
شرح الجيلى ٣/ ٧٠
شرح السنه ١/ ٩٥
شرح السنه « حاشية » ١/ ١١٢
شرح السنة « حاشية »١/ ١١٩
شرح السنه « حاشية » ١/ ١٣٧
الشرح الصغير ١/ ٥٥
الشرح الصغير ١/ ٥٩
الشرح الصغير ١/ ٦٩
الشرح الصغير ١/ ٧٨
الشرح الصغير ١/ ٧٩
الشرح الصغير ١/ ٩٥
الشرح الصغير ١/ ٩٦
الشرح الصغير ١/ ٩٧
الشرح الصغير ١/ ١١٨

الشرح الصغير ١/ ١٤٣
الشرح الصغير ١/ ١٦١
الشرح الصغير ١/ ١٧١
الشرح الصغير ١/ ١٨٠
الشرح الصغير ١/ ١٩٢
الشرح الصغير ١/ ٢٧٦
الشرح الصغير ١/ ٣٠٦ ، ٣٢٤ ، ٣٤٢ ، ٣٤٦ ، ٣٥٣ ، ٣٧٢ ، ٣٩٢ ، ٤٢١ ، ٤٣٤ ، ٤٧٣ .
الشرح الصغير ٢/ ١٣
الشرح الصغير ٢/ ٥٢ ، ٥٦ ـ ٥٧ ، ٧٢ ، ٧٨ ، ٨٦ ، ١٢١ ، ١٤٠ .
الشرح الصغير ٢/ ١٥٧ ، ١٨٨
الشرح الصغير ٢/ ٢٤٥ ، ٢٥١ ، ٢٦٨ ، ٢٩٤ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٢٨ .
الشرح الصغير ٣/ ٢٧
الشرح الصغير ٣/ ٣١
الشرح الصغير ٣/ ٦١
الشرح الصغير ٣/ ٨٢
الشرح الصغير ٣/ ٩٥
الشرح الصغير ٣/ ٩٨
الشرح الصغير ٣/ ١٠٦
الشرح الصغير ٣/ ١٧٥
الشرح الصغير ٣/ ١٨٧
الشرح الصغير ٣/ ٢٢٢
الشرح الصغير ٣/ ٢٣٤
الشرح الصغير ٣/ ٢٣٥
الشرح الصغير ٣/ ٢٤٧
الشرح الصغير ٣/ ٢٩٤
الشرح الصغير ٣/ ٢٩٧
الشرح الصغير ٣/ ٢٨٧
الشرح الصغير ٤/ ٦٤
الشرح الصغير ٤/ ٨٦
الشرح الصغير ٤/ ٩٧

الشرح الصغير ٤/ ١٠٢
الشرح الصغير ٤/ ١٠٦
الشرح الصغير ٤/ ١١٤
الشرح الصغير ٤/ ١١٧
الشرح الصغير ٤/ ١٣٦
الشرح الصغير ٤/ ١٤٥
الشرح الصغير ٤/ ١٥٣
الشرح الصغير ٤/ ١٦٨
الشرح الصغير ٤/ ١٧٨
الشرح الصغير ٤/ ١٨٠
الشرح الصغير ٤/ ١٨٤
الشرح الصغير ٤/ ١٩٤
الشرح الصغير ٤/ ١٩٧
الشرح الصغير ٤/ ٢٤٠
الشرح الصغير ٤/ ٢٦٠
الشرح الصغير ٤/ ٣٣٩
الشرح الصغير ٤/ ٣٤٧
الشرح الصغير ٤/ ٣٦٥
الشرح الصغير ٤/ ٣٧٨
الشرح الصغير ٥/ ١٠٥
الشرح الصغير ٥/ ١١٨
الشرح الصغير ٥/ ١٢١
الشرح الصغير ٥/ ١٣٧
الشرح الصغير ٥/ ١٣٩
الشرح الصغير ٥/ ١٤١
الشرح الصغير ٥/ ١٧٤
الشرح الصغير ٥/ ١٧٩
الشرح الصغير ٥/ ٢١٥
الشرح الصغير ٥/ ٢٢٠
الشرح الصغير ٥/ ٢٢٢
الشرح الصغير ٥/ ٢٢٦
الشرح الصغير ٥/ ٢٥٠
الشرح الصغير ٥/ ٢٦٤
الشرح الصغير ٥/ ٣٠١
الشرح الصغير ٥/ ٣٠٨
الشرح الصغير ٥/ ٧ ، ٢٧ ، ٤١

، ٤٣، ٤٥ ، ٩٥ ، ١١١ ،
١٢٤، ١٣٦ ، ١٤٩ ، ١٥٨ ،
١٦٥ ، ١٧٢ ، ١٨٧ ، ٢٠٢ ،
٢٢٧ ، ٢٤٤ ، ٢٥٣ .
الشرح الصغير ٦/ ٤٣٢
الشرح الصغير ٧/ ٦
الشرح الصغير ٧/ ١٢
الشرح الصغير ٧/ ١٧
الشرح الصغير ٧/ ٣٢
الشرح الصغير ٧/ ٣٦
الشرح الصغير ٧/ ٣٨
الشرح الصغير ٧/ ٤١
الشرح الصغير ٧/ ٤٦
الشرح الصغير ٧/ ٤٩
الشرح الصغير ٧/ ٥٠
الشرح الصغير ٧/ ٥٢
الشرح الصغير ٧/ ٦٣
الشرح الصغير ٧/ ٧٥
الشرح الصغير ٧/ ٧٦
الشرح الصغير ٧/ ٧٨
الشرح الصغير ٧/ ١٠١
الشرح الصغير ٧/ ١٠٢
الشرح الصغير ٧/ ١٠٦
الشرح الصغير ٧/ ١١٢
الشرح الصغير ٧/ ١١٩
الشرح الصغير ٧/ ١٢٠
الشرح الصغير ٧/ ١٢٨
الشرح الصغير ٨/ ٢٤
الشرح الصغير ٨/ ٦٦
الشرح الصغير ٨/ ٧٥
الشرح الصغير ٨/ ٨٧
الشرح الصغير ٨/ ٩٧
الشرح الصغير ٨/ ١٠٩
الشرح الصغير ٨/ ١٢٠
الشرح الصغير ٨/ ١٣١
الشرح الصغير ٨/ ١٣٨

الشرح الصغير ٨/ ١٤٤
الشرح الصغير ٨/ ١٥٧
الشرح الصغير ٨/ ١٥٩
الشرح الصغير ٨/ ١٦٩
الشرح الصغير ٨/ ١٧٢
الشرح الصغير ٨/ ١٩٣
الشرح الصغير ٨/ ٢١٤
الشرح الصغير ٨/ ٢٥٧
الشرح الصغير ٨/ ٢٩٩
الشرح الصغير ٨/ ٣١٣
الشرح الصغير ٨/ ٣٨٩
شرح فروع ابن الحداد «حاشية» ١/ ١٠٦.
الشرح الكبير ١/ ٥٩
الشرح الكبير ١/ ٨٩
الشرح الكبير ١/ ٩٥
الشرح الكبير ١/ ٩٦
الشرح الكبير ١/ ١١٨
الشرح الكبير ١/ ١٩٢
الشرح الكبير ١/ ٢٤٧
الشرح الكبير ١/ ٢٧٣
الشرح الكبير ١/ ٣٤٦ ، ٣٧٢ ، ٤٣٤ .
الشرح الكبير ٢/ ٢٩٤
الشرح الكبير ٢/ ١٧٢ ، ١٨٨
الشرح الكبير ٢/ ٣١١
الشرح الكبير ٣/ ٩٨
الشرح الكبير ٣/ ١٠٦
الشرح الكبير ٣/ ١٧٥
الشرح الكبير ٣/ ٢٣٥
الشرح الكبير ٣/ ٢٨٦
الشرح الكبير ٣/ ٢٨٧
الشرح الكبير ٣/ ٢٩٧
الشرح الكبير ٤/ ٦٤
الشرح الكبير ٤/ ٨٦
الشرح الكبير ٤/ ٨٧

الشرح الكبير ٤/ ١١٤
الشرح الكبير ٤/ ١٦٨
الشرح الكبير ٤/ ١٨٤
الشرح الكبير ٥/ ٣٠١
الشرح الكبير ٦/ ٤١
الشرح الكبير ٦/ ٤٢ ، ٤٣ ، ١١١
الشرح الكبير ٦/ ١٢٤
الشرح الكبير ٦/ ١٤٩
الشرح الكبير ٦/ ١٥٨
الشرح الكبير ٦/ ١٧٨
الشرح الكبير ٦/ ٢٣٢
الشرح الكبير ٦/ ٢٥٣
الشرح الكبير ٧/ ١٧
الشرح الكبير ٧/ ٣٨
الشرح الكبير ٧/ ٤٦
الشرح الكبير ٧/ ٥٢
الشرح الكبير ٧/ ٥٣
الشرح الكبير ٧/ ١١٩
الشرح الكبير ٧/ ١٣٠
الشرح الكبير ٨/ ٦٦
الشرح الكبير ٨/ ١١١
الشرح الكبير ٨/ ١٢٠
الشرح الكبير ٨/ ١٣٨
الشرح الكبير ٨/ ١٤٤
الشرح الكبير ٨/ ١٦٩
الشرح الكبير ٨/ ١٧٢
الشرح الكبير ٨/ ٢٢٨
الشرح الكبير ٨/ ٢٥٦
الشرح المختصر ٥/ ٣٢٧
شرح مختصر المزنى «حاشية» ١/ ١٠٦
شرح مسلم ١/ ٩٢
شرح مسلم ١/ ١٠١
شرح مسلم ١/ ١٢٣
شرح مسلم ١/ ١٣٢
شرح مسلم ١/ ١٣٣

شرح مسلم ١/ ١٤٧
شرح مسلم ١/ ١٥٦
شرح مسلم ١/ ٢٢١
شرح مسلم ١/ ٢٤٥
شرح مسلم ١/ ٢٦٥
شرح مسلم ١/ ٢٧٧
شرح مسلم ١/ ٣٢٠ ، ٣٢١ ، ٣٩٤ ، ٤١٥ .
شرح مسلم ٢/ ٣٤
شرح مسلم ٢/ ٣٠٧
شرح مسلم ٢/ ٢٤٧، ٢٥٤، ٢٦٨، ٣٠٦ ، ٣٥٣ .
شرح مسلم ٤/ ٣٧٨
شرح مسلم ٥/ ٢٨٥
شرح مسلم ٥/ ٢٩٣
شرح مسلم ٥/ ٣٠٩
شرح مسلم ٦/ ٢١٩
شرح مسلم ٨/ ٧٨
شرح مفتاح الافعال ٥/ ٣٢١
شرح المهذب ١/ ٥٠
شرح المهذب ١/ ٥٤
شرح المهذب ١/ ٥٧
شرح المهذب ١/ ٦٤
شرح المهذب ١/ ٦٥
شرح المهذب ١/ ٦٨
شرح المهذب ١/ ٦٩
شرح المهذب ١/ ٧٠
شرح المهذب ١/ ٧٢
شرح المهذب ١/ ٧٦
شرح المهذب ١/ ٧٨
شرح المهذب ١/ ٨١
شرح المهذب ١/ ٨٢
شرح المهذب ١/ ٨٣
شرح المهذب ١/ ٨٤
شرح المهذب ١/ ٨٥
شرح المهذب ١/ ٨٧

شرح المهذب ١/ ٩١
شرح المهذب ١/ ٩٢
شرح المهذب ١/ ١٠٢
شرح المهذب ١/ ١٠٣
شرح المهذب ١/ ١١٥
شرح المهذب ١/ ١١٦
شرح المهذب ١/ ١١٨
شرح المهذب ١/ ١٢١
شرح المهذب ١/ ١٣٠
شرح المهذب ١/ ١٣١
شرح المهذب ١/ ١٣٢
شرح المهذب ١/ ١٤١
شرح المهذب ١/ ١٤٦
شرح المهذب ١/ ١٤٩
شرح المهذب ١/ ١٥١
شرح المهذب ١/ ١٥٢
شرح المهذب ١/ ١٥٦
شرح المهذب ١/ ١٦٥
شرح المهذب ١/ ١٦٨
شرح المهذب ١/ ١٧٨
شرح المهذب ١/ ١٨٠
شرح المهذب ١/ ١٨٣
شرح المهذب ١/ ١٨٥
شرح المهذب ١/ ١٨٨
شرح المهذب ١/ ١٨٩
شرح المهذب ١/ ١٩١
شرح المهذب ١/ ١٩٢
شرح المهذب ١/ ٢٠٢
شرح المهذب ١/ ٢١٣
شرح المهذب ١/ ٢١٨
شرح المهذب ١/ ٢٢٠
شرح المهذب ١/ ٢٣٦
شرح المهذب ١/ ٢٣٧
شرح المهذب ١/ ٢٤٢
شرح المهذب ١/ ٢٤٥
شرح المهذب ١/ ٢٤٦

شرح المهذب ١/ ٢٤٨
شرح المهذب ١/ ٢٤٩
شرح المهذب ١/ ٢٦١
شرح المهذب ١/ ٢٦٢
شرح المهذب ١/ ٢٦٣
شرح المهذب ١/ ٢٧١
شرح المهذب ١/ ٢٧٧
شرح المهذب ١/ ٢٨٠
شرح المهذب ١/ ٢٨١
شرح المهذب ١/ ٢٨٢
شرح المهذب ١/ ٢٨٥
شرح المهذب ١/ ٢٩٠ ، ٢٩٥ ، ٣٠٠ ، ٣٠٦ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣١٦ ، ٣٢٤، ٣٢٥ ، ٣٢٦، ٣٢٧، ٣٣٠ ، ٣٣٧ ، ٣٣٨ ، ٣٤٣ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٤٦ ، ٣٤٨ ، ٣٥١ ، ٣٥٣ ، ٣٦١ ، ٣٦٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٦ ، ٣٨٢ ، ٣٨٩ ، ٣٩٢ ، ٣٩٧ ، ٣٩٨ ، ٤٠١، ٤٠٣ ، ٤٠٤ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤١٠ ، ٤١٢ ، ٤١٥ ، ٤١٧ ، ٤١٨ ، ٤٢٢، ٤٢٣ ، ٤٢٥ ، ٤٣٢، ٤٤١ ، ٤٤٧ ، ٤٥٠ ، ٤٥٣ ، ٤٥٥ ، ٤٥٦، ٤٥٧ ، ٤٥٩، ٤٦٠ ، ٤٦٣ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧ ، ٤٦٩ ، ٤٧١ ، ٤٧٤ .
شرح المهذب ٢/ ٦
شرح المهذب ٢/ ١٣
شرح المهذب ٢/ ١٧
شرح المهذب ٢/ ١٨
شرح المهذب ٢/ ١٩
شرح المهذب ٢/ ٢٤
شرح المهذب ٢/ ٢٥
شرح المهذب ٢/ ٢٧
شرح المهذب ٢/ ٣٣
شرح المهذب ٢/ ٣٤

شرح المهذب ٢/ ٣٥
شرح المهذب ٢/ ٣٦
شرح المهذب ٢/ ٤٠
شرح المهذب ٢/ ٤١
شرح المهذب ٢/ ٤٤ ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٦٠ ، ٦٤ ، ٦٥ ، ٦٩ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٢٧٩ ، ٩٣ ، ٩٤ ، ١٠٠، ١٠٢ ، ١٠٣ ، ١٠٤، ١٠٨، ١١٤ ، ١١٦ ، ١٢١، ١٢٢، ١٢٤ ، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٢٧ ، ١٢٨، ١٣٠ ، ١٣٣، ١٣٤ ، ١٣٥ .
شرح المهذب ٢/ ١٣٥ ، ١٤٠، ١٤٩، ١٥٢ .
شرح المهذب ٢/ ١٥٧ ، ١٥٨ ، ١٥٩ ، ١٦٠ ، ١٦٤ ، ١٦٩ ، ١٧١ ، ١٧٥ ، ١٧٧ ، ١٧٨، ١٨٩ ، ١٩٢ ، ١٩٨ ، ١٩٩ ، ٢٠٣ ، ٢٠٤ ، ٢٠٨ ، ٢١٢، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٤، ٢٣٧ .
شرح المهذب ٢/ ٢٣٨ ، ٢٣٩ ، ٢٤٢ ، ٢٤٦ ، ٢٤٧ ، ٢٥٥ ، ٢٥٦ ، ٢٦٥ ، ٢٦٦ ، ٢٦٧، ٢٧١ ، ٢٧٣، ٢٧٥ ، ٢٨٠ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٢٨٣ ، ٢٨٤ ، ٢٨٩ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٨ ، ٢٩٩ ، ٣٠٢ ، ٣٠٦ ، ٣٠٧ ، ٣٠٩ ، ٣١٥ ، ٣١٨ ، ٣١٩ ، ٣٢٠، ٣٢٥، ٣٣٥ ، ٣٤١ ، ٣٤٣ ، ٣٤٩ ، ٣٥٠ ، ٣٥٣ ، ٣٥٤، ٣٥٥ ، ٣٥٨ ، ٣٥٩ ، ٣٦٠، ٣٦٧ ، ٣٧٠ ، ٣٧١ ، ٣٧٢.
شرح المهذب ٣/ ١٢
شرح المهذب ٣/ ١٤
شرح المهذب ٣/ ٢٢
شرح المهذب ٣/ ٢٣
شرح المهذب ٣/ ٤٠

شرح المهذب ٣/ ٤٢
شرح المهذب ٣/ ٤٥
شرح المهذب ٣/ ٥٥
شرح المهذب ٣/ ٥٦
شرح المهذب ٣/ ٥٧
شرح المهذب ٣/ ٦١
شرح المهذب ٣/ ٦٤
شرح المهذب ٣/ ٦٥
شرح المهذب ٣/ ٦٧
شرح المهذب ٣/ ٦٨
شرح المهذب ٣/ ٩٧
شرح المهذب ٣/ ١٠٠
شرح المهذب ٥/ ٢٥٦
شرح المهذب ٥/ ٢٧٧
شرح المهذب ٥/ ٢٨٩
شرح المهذب ٨/ ٦٧
شرح المهذب ٨/ ٧١
شرح المهذب ٨/ ٧٨
شرح المهذب ٨/ ٨٨
شرح المهذب ٨/ ٩١
شرح المهذب ٨/ ٩٤
شرح المهذب ٨/ ١٠٣
شرح المهذب ٨/ ١٠٥
شرح الوجيز ٥/ ٢٩٥
شرح الوسيط ١/ ٥٧
شرح الوسيط ١/ ١٣٢
شرح المهذب ٤/ ٧٨
شرح المهذب ٤/ ١١١
شرح المهذب ٤/ ١٢٧
شرح المهذب ٤/ ٣١٤ .
الصحاح ٢/ ٤٨
الصحاح ٧/ ٥٤
الصحاح ٧/ ٧٠
الصحاح ٧/ ١٨٧
الصحاح ٨/ ١٩٠
صحف شيت وإدريس وإبراهيم

٦/ ٣٦
صحيح مسلم (١/ ٢٣٧)
صحيح مسلم ١/ ٢٩٢ ، ٤٢٤ ، ٤٤٨ ،
صحيح مسلم ٢/ ٤١
صحيح مسلم ٥/ ٢٨٥
الصحيحين ٣/ ٣٦
الصحيحين ٣/ ٤٧
الصحيحين ٣/ ٤٩
الصحيحين ٣/ ٥٠
طبقات ابن سعد ٦/ ٣٥
العدة ١/ ٢٥٢
العدة ١/ ٤٣٤ ، ٤٤٢
العدة ٢/ ٣٢
العدة ٢/ ٧٥
العدة ٢/ ١٢٠ ، ١٣٥
العدة ٢/ ٢٨٠
العدة ٧/ ٢٧
العدة ٧/ ٣٦
العدة ٧/ ٦٠
العدة ٧/ ١٠٧
العدة ٧/ ١٢٥
العدة ٨/ ٩٦
عدة المسافر ٧/ ١٢٦
العمدة « حاشية » ١/ ٥٠
العمدة ١/ ٩٥
العمدة ١/ ١٩٨
العمدة ٢/ ٢٩٨
العين ٣/ ١٢٤
فتاوى البفوى ٥/ ٢٤٤
فتاوى البغوى ٥/ ٨٦٢
فتاوى الغوى ٥/ ٣١٣
فتاوى البغوى ٦/ ٢٧
فتاوى البغوى ٦/ ١٨٠
فتاوى البغوى ٦/ ١٥١
فتاوى البغوى ٨/ ١٣٩

فتاوى القاضى ٦/ ٣٠
الفتاوى ١/ ١٢٣
الفتاوى ١/ ٨١
فتاوى ابن الصلاح ١/ ٣٥٧
فتاوى النووى ٧/ ١٣٧
الفروق ١/ ٣٥٠
الكافى ١/ ٥٧
الكافى ١/ ٩٣
الكافى ١/ ١٣٩
الكافى ١/ ١٤٢
الكافى ١/ ٣١٨ ، ٣٨٤
الكافى ٢/ ٩١
الكافى ٧/ ٢٦
الكتاب ١/ ١٢٧
الكتاب ١/ ٢٠٠
الكتاب ١/ ٣١٠
الكتاب ١/ ٢٧٩
الكتاب ١/ ٣٠٨ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٦ ، ٣١٧ ، ٣٤١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٥٠ ، ٣٥٧ ، ٣٦٣ ، ٣٦٦ ، ٣٧١، ٣٧٢ ، ٣٧٤ ، ٣٧٥ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨٣ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٦ ، ٤٠١ ، ٤٠٢ ، ٤٠٣ ، ٤١٣ ، ٤١٦ ، ٤١٩ ، ٤٢٣، ٤٢٥ ، ٤٢٦ ، ٤٣١ ، ٤٣٥ ، ٤٣٨ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠، ٤٥٤ ، ٤٦٤ ، ٤٧٠ .
الكتاب ٢/ ٤٠
الكتاب ٢/ ٤١
الكتـــاب ٢/ ٤٥ ، ٥٧ ، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٦ ، ٦٧ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ ، ٩٠ ، ١٠٥ ، ١١٣ ، ١١٦ ، ١٢٣ ، ١٢٦ ، ١٣٥ ، ١٤٠ ، ١٤٩ ، ١٥٢ ، ١٥٦ .
الكتاب ٢/ ١٧٤ ، ١٨٦ ، ٢١٥

الكتـــاب ٢/ ٢٤٦ ، ٢٦٣ ، ٢٦٩ ، ٢٧٧ ، ٢٧٩ ، ٢٨١ ، ٢٨٢ ، ٣٠٢ ، ٣٠٨ ، ٣٢٠ ، ٣٢٢، ٣٢٤، ٣٣٧، ٣٤٩، ٣٥٠، ٣٥٣، ٣٥٨ ، ٣٦٧.
الكتاب ٣/ ٦٩
الكتاب ٣/ ٧٨
الكتاب ٣/ ٧٩
الكتاب ٣/ ٨٠
الكتاب ٣/ ٨٧
الكتاب ٣/ ٩٤
الكتاب ٣/ ٩٥
الكتاب ٣/ ٩٦
الكتاب ٣/ ١٠١
الكتاب ٣/ ١٢٠
الكتاب ٣/ ١٢٣
الكتاب ٣/ ١٢٤
الكتاب ٣/ ١٢٨
الكتاب ٣/ ١٣٣
الكتاب ٣/ ١٨١
الكتاب ٣/ ١٨٢
الكتاب ٣/ ١٨٥
الكتاب ٣/ ١٨٩
الكتاب ٣/ ١٩٣
الكتاب ٣/ ١٩٦
الكتاب ٣/ ٢٠٨
الكتاب ٣/ ٢٢٠
الكتاب ٣/ ٢٢١
الكتاب ٣/ ٢٢٢
الكتاب ٣/ ٢٢٥
الكتاب ٣/ ٢٢٨
الكتاب ٣/ ٢٣١
الكتاب ٣/ ٢٣٦
الكتاب ٣/ ٢٤١
الكتاب ٣/ ٢٤٥
الكتاب ٣/ ٢٤٨

الكتاب ٣/ ٢٥٢
الكتاب ٣/ ٢٦٢
الكتاب ٣/ ٢٦٥
الكتاب ٣/ ٢٦٦
الكتاب ٣/ ٢٦٨
الكتاب ٣/ ٢٦٩
الكتاب ٣/ ٢٧١
الكتاب ٣/ ٢٧٢
الكتاب ٣/ ٢٧٣
الكتاب ٣/ ٢٧٩
الكتاب ٣/ ٢٨٢
الكتاب ٥/ ٣٠٠
الكتاب ٣/ ٣٠٤
الكتاب ٣/ ٣٠٥
الكتاب ٤/ ٧
الكتاب ٤/ ٣٣
الكتاب ٤/ ٣٥
الكتاب ٤/ ٣٨
الكتاب ٤/ ٤٩
الكتاب ٤/ ٦٣
الكتاب ٤/ ٦٥
الكتاب ٤/ ٨٥
الكتاب ٤/ ٩٢
الكتاب ٤/ ٩٦
الكتاب ٤/ ٩٨
الكتاب ٤/ ٩٩
الكتاب ٤/ ١٠٢
الكتاب ٤/ ١٠٥
الكتاب ٤/ ١١٣
الكتاب ٤/ ١١٤
الكتاب ٤/ ١٧٦
الكتاب ٤/ ٢١١
الكتاب ٥/ ٢٤
الكتاب ٦/ ٨٧ ، ٩٦ ، ١١٢ ، ١٣١ ، ١٥٣ .
الكتاب ٦/ ٢٥٧

الكتاب ٦/ ٢٨٢
الكتاب ٧/ ١٦
الكتاب ٧/ ٢٨
الكتاب ٧/ ٣٥
الكتاب ٧/ ٥٦
الكتاب ٧/ ٨٧
الكتاب ٧/ ٩١
الكتاب ٧/ ١٨٨
الكتاب ٧/ ١٩٤
الكتاب ٧/ ١٩٨
الكتاب ٧/ ١٩٩
الكتاب ٧/ ٢٠١
الكتاب ٧/ ٢٠٥
الكتاب ٧/ ٢٠٦
الكتاب ٧/ ٢٠٨
الكتاب ٧/ ٢١١
الكتاب ٧/ ٢١٣
كتاب السير ٢/ ٢٣٨
الكفايه ١/ ٦٣
الكفايه ١/ ٥٦
الكفايه ١/ ٧٧
الكفايه ١/ ٧٩
الكفايه ١/ ٨٨
الكفايه ١/ ٩٣
الكفايه ١/ ١٣٨
الكفايه ١/ ١٣٩
الكفايه ١/ ١٧٤
الكفايه ١/ ١٧٦
الكفايه ١/ ١٨٠
الكفايه ١/ ١٨٣
الكفايه ١/ ١٨٤
الكفايه ١/ ١٩٦
الكفايه ١/ ٢٠٤
الكفايه ١/ ٢١١
الكفايه ١/ ٢٢١
الكفايه ١/ ٢٤٨

الكفايه ١/ ٢٥٠
الكفايه ١/ ٢٥١
الكفايه ١/ ٢٥٦
الكفايه ١/ ٢٧٧
الكفايه ١/ ٢٩٢ ، ٣٢٠ ، ٣٥٠ ، ٣٥٦ ، ٣٥٩ ، ٣٧٢ ، ٣٩٥ ، ٤٤١ .
الكفايه ٢/ ١٨
الكفايه ٢/ ٣٥
الكفايه ٢/ ٣٤ ، ٦٢ ، ٨٠ ، ٨٢
الكفايه ٢/ ١٠٨
الكفايه ٢/ ١٢٨
الكفايه ٢/ ١٤٠
الكفايه ٢/ ١٥٢
الكفايه ٢/ ١٩٥
الكفايه ٢/ ٢٠٤ ، ٢٠٥
الكفايه ٢/ ٢١٧
الكفايه ٢/ ٢٣٦
الكفايه ٦/ ٢٣٨
الكفايه ٦/ ٤٥٨
الكفايه ٢/ ٢٨٧
الكفايه ٢/ ٣٠٧
الكفايه ٢/ ٣٣٥
الكفايه ٣/ ٢٢
الكفايه ٣/ ٤٧
الكفايه ٣/ ١٠٦
الكفايه ٣/ ١٧٧
الكفايه ٣/ ٢٢٦
الكفايه ٣/ ٢٥٠
الكفايه ٣/ ٢٦١
الكفايه ٤/ ٣٦
الكفايه ٤/ ٤٢
الكفايه ٤/ ٥٠
الكفايه ٤/ ٧٣
الكفايه ٤/ ٩٦
الكفايه ٤/ ١٣٤

الكفايه ٤/ ١٣٥
الكفايه ٤/ ١٤١
الكفايه ٤/ ١٦٦
الكفايه ٤/ ١٨٣
الكفايه ٤/ ٢٠٢
الكفايه ٤/ ٢٠٥
الكفايه ٤/ ٢٠٦
الكفايه ٤/ ٢١٧
الكفايه ٤/ ٢٥٧
الكفايه ٤/ ٣١٧
الكفايه ٥/ ٨
الكفايه ٥/ ٨٤
الكفايه ٥/ ١٠٩
الكفايه ٥/ ١١٩
الكفايه ٥/ ١٢١
الكفايه ٥/ ١٢٢
الكفايه ٥/ ١٣٧
الكفايه ٥/ ١٣٨
الكفايه ٥/ ١٧٣
الكفايه ٥/ ١٧٥
الكفايه ٥/ ١٧٩
الكفايه ٥/ ٢٠٧
الكفايه ٥/ ٢٠٨
الكفايه ٥/ ٢٤٨
الكفايه ٥/ ٢٥٠
الكفايه ٥/ ٢٥٤
الكفايه ٥/ ٢٧٧
الكفايه ٥/ ٢٨٢
الكفايه ٥/ ٢٨٣
الكفايه ٥/ ٣٢٣
الكفايه ٥/ ٣٢٧
الكفايه ٧/ ١٢
الكفايه ٧/ ٢٦
الكفايه ٧/ ٢٧
الكفايه ٧/ ٤٢
الكفايه ٧/ ٥٦

الكفايه ٧/ ٥٩
الكفايه ٧/ ٧٠
الكفايه ٧/ ٨٤
الكفايه ٧/ ١٢٣
الكفايه ٧/ ١٢٥
الكفايه ٧/ ١٣٢
الكفايه ٧/ ١٣٧
الكفايه ٧/ ١٦١
الكفايه ٧/ ١٨٥
الكفايه ٧/ ١٩٠
الكفايه ٨/ ٧٢
الكفايه ٨/ ٩٣
الكفايه ٨/ ٩٦
الكفايه ٨/ ١١٠
الكفايه ٨/ ١١٢
الكفايه ٨/ ١١٤
الكفايه ٨/ ١٢٢
الكفايه ٨/ ١٤٥
الكفايه ٨/ ٢٢٠
اللباب ١/ ٥٠
اللباب ١/ ٣٤٩ ، ٣٥٦.
المجرد ١/ ١٠٦
المجرد ٢/ ١٢٥
المجرد ٧/ ١٢٧
المجروحين لابن حبان ١/ ١٣٤
المحرر ١/ ٢٩
المحرر ١/ ٢٩
المحرر ١/ ٣٤
المحرر ١/ ٣٥
المحرر ١/ ٣٧
المحرر ١/ ٣٨
المحرر ١/ ٤١
المحرر ١/ ٤٢
المحرر ١/ ٤٣
المحرر ١/ ٤٤
المحرر ١/ ٤٥

المحرر ١/ ٤٩
المحرر ١/ ٥١
المحرر ١/ ٥٢
المحرر ١/ ٥٣
المحرر ١/ ٥٤
المحرر ١/ ٥٦
المحرر ١/ ٥٨
المحرر ١/ ٦٢
المحرر ١/ ٦٣
المحرر ١/ ٦٦
المحرر ١/ ٦٧
المحرر ١/ ٦٨
المحرر ١/ ٧٠
المحرر ١/ ٧١
المحرر ١/ ٧٢
المحرر ١/ ٧٣
المحرر ١/ ٧٧
المحرر ١/ ٧٨
المحرر ١/ ٧٩
المحرر ١/ ٨٠
المحرر ١/ ٨٣
المحرر ١/ ٨٦
المحرر ١/ ٨٨
المحرر ١/ ٨٩
المحرر ١/ ٩١
المحرر ١/ ٩٥
المحرر ١/ ٩٦
المحرر ١/ ٩٧
المحرر ١/ ٩٩
المحرر ١/ ١٠٠
المحرر ١/ ١٠٥
المحرر ١/ ١٠٦
المحرر ١/ ١٠٧
المحرر ١/ ١٠٨
المحرر ١/ ١٠٩
المحرر ١/ ١١١

المحرر ١/ ١١٣
المحرر ١/ ١١٤
المحرر ١/ ١١٥
المحرر ١/ ١١٦
المحرر ١/ ١١٧
المحرر ١/ ١١٨
المحرر ١/ ١٢١
المحرر ١/ ١٢٢
المحرر ١/ ١٢٣
المحرر ١/ ١٢٤
المحرر ١/ ١٢٦
المحرر ١/ ١٢٩
المحرر ١/ ١٣٠
المحرر ١/ ١٣٢
المحرر ١/ ١٣٣
المحرر ١/ ١٣٥
المحرر ١/ ١٣٧
المحرر ١/ ١٤١
المحرر ١/ ١٤٢
المحرر ١/ ١٤٦
المحرر ١/ ١٤٧
المحرر ١/ ١٤٩
المحرر ١/ ١٥٤
المحرر ١/ ١٥٦
المحرر ١/ ١٥٧
المحرر ١/ ١٥٨
المحرر ١/ ١٥٩
المحرر ١/ ١٦١
المحرر ١/ ١٦٥
المحرر ١/ ١٦٨
المحرر ١/ ١٧٥
المحرر ١/ ١٧٦
المحرر ١/ ١٧٧
المحرر ١/ ١٧٨
المحرر ١/ ١٨٠
المحرر ١/ ١٨١

المحرر ١/ ١٨٣
المحرر ١/ ١٨٤
المحرر ١/ ١٨٧
المحرر ١/ ١٨٩
المحرر ١/ ١٩٠
المحرر ١/ ١٩٣
المحرر ١/ ١٩٤
المحرر ١/ ١٩٥
المحرر ١/ ١٩٩
المحرر ١/ ٢٠٥
المحرر ١/ ٢٠٧
المحرر ١/ ٢٠٨
المحرر ١/ ٢٠٩
المحرر ١/ ٢١٠
المحرر ١/ ٢١٢
المحرر ١/ ٢١٣
المحرر ١/ ٢١٥
المحرر ١/ ٢١٨
المحرر ١/ ٢٢٠
المحرر ١/ ٢٢٢
المحرر ١/ ٢٢٣
المحرر ١/ ٢٢٤
المحرر ١/ ٢٢٥
المحرر ١/ ٢٢٦
المحرر ١/ ٢٢٧
المحرر ١/ ٢٢٩
المحرر ١/ ٢٣٢
المحرر ١/ ٢٣٨
المحرر ١/ ٢٤٢
المحرر ١/ ٢٤٤
المحرر ١/ ٢٤٤
المحرر ١/ ٢٤٥
المحرر ١/ ٢٤٧
المحرر ١/ ٢٥٠
المحرر ١/ ٢٥٣
المحرر ١/ ٢٥٤

المحرر ١/ ٢٥٧
المحرر ١/ ٢٥٩
المحرر ١/ ٢٦٠
المحرر ١/ ٢٦٢
المحرر ١/ ٢٦٣
المحرر ١/ ٢٦٤
المحرر ١/ ٢٦٩
المحرر ١/ ٢٧٠
المحرر ١/ ٢٧٢
المحرر ١/ ٢٧٩
المحرر ١/ ٢٨١
المحرر ١/ ٢٨٢
المحرر ١/ ٢٨٤
المحرر ١/ ٢٨٥
المحرر ١/ ٢٨٧
المحرر ١/ ٢٨٨
المحـرر ١/ ٢٩٠ ، ٢٩١ ، ٢٩٣ ، ٣٠١ ، ٣٠٦ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ ، ٣١٠ ، ٣١١ ، ٣١٢ ، ٣١٥ ، ٣١٩ ، ٣٢٦ ، ٣٣٠ ، ٣٣٢ ، ٣٣٦ ، ٣٣٨ ، ٣٣٩، ٣٤٠ ، ٣٤١ ، ٣٤٤ ، ٣٤٥ ، ٣٥١ ، ٣٥٤ ، ٣٥٧ ، ٣٥٨ ، ٣٦٠ ، ٣٦٢ ، ٣٦٣ ، ٣٦٤ ، ٣٦٥ ، ٣٦٦ ، ٣٦٧ ، ٣٦٨ ، ٣٦٩ ، ٣٧٠ ، ٣٧٢ ، ٣٧٦ ، ٣٧٧ ، ٣٧٨ ، ٣٨١ ، ٣٨٢ ، ٣٨٤ ، ٣٨٩ ، ٣٩١ ، ٣٩٢ ، ٣٩٣ ، ٣٩٤ ، ٣٩٥ ، ٤٩٩ ، ٤٠٣ ، ٤٠٥ ، ٤٠٧ ، ٤٠٨ ، ٤٠٩ ، ٤١٤ ، ٤١٩ ، ٤٢٢ ، ٤٢٧ ، ٤٢٨ ، ٤٣٠ ، ٤٣٤ ، ٤٣٥ ، ٤٣٧ ، ٤٣٨ ، ٤٣٩ ، ٤٤٦ ، ٤٤٧ ، ٤٤٨ ، ٤٥٠ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ، ٤٥٤ ، ٤٥٥ ، ٤٦٠ ، ٤٦٤ ، ٤٦٦ ، ٤٦٧

، ٤٦٨ ، ٤٧٣ ، ٤٧٥ .

المحرر ٢/ ٧

المحرر ٢/ ٩

المحرر ٢/ ١١

المحرر ٢/ ١٤

المحرر ٢/ ١٥

المحرر ٢/ ٢٢

المحرر ٢/ ٢٠

المحرر ٢/ ٢٣

المحرر ٢/ ٢٤

المحرر ٢/ ٢٦

المحرر ٢/ ٣٢

المحرر ٢/ ٣٤

المحرر ٢/ ٤٧ ، ٥١ ، ٥٢ ، ٥٦ ، ٥٩، ٦١ ، ٦٢ ، ٦٣ ، ٦٥ ، ٧٢ ، ٧٤ ، ٧٥ ، ٧٧ ، ٧٨ ، ٧٩ ، ٨١ ، ٨٢ ، ٨٣، ٨٤ ، ٨٦ ، ٨٩ .

المحـــرر ٢/ ٩٢ ، ٩٤ ، ١٠٠ ، ١٠٢، ١٠٣ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١١١ ، ١١٥ ، ١١٦ ، ١١٩ ، ١٢٠ ، ١٢٢ ، ١٢٣، ١٢٥ ، ١٢٦ ، ١٤٥ ، ١٤٧، ١٥٠ .

المحرر ٢/ ١٦١ ، ١٦٢ ، ١٦٣ ، ١٧٠، ١٧١ ، ١٧٤ ، ١٧٩ ، ١٨٣ ، ١٨٤ ، ١٨٨ ، ١٩١، ١٩٤ ، ١٩٥ ، ٢٠٢ ، ٢٠٥، ٢١٢، ٢٢١ ، ٢٢٤ ، ٢٢٩ ، ٢٣٠ ، ٢٣٢ .

المحرر ٢/ ٢٣٩ ، ٢٤٤ ، ٢٤٦ ، ٢٤٩ ، ٢٥٣ ، ٢٥٥ ، ٢٦٤ ، ٢٦٥ ، ٢٦٧ ، ٢٦٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧١ ، ٢٧٣ ، ٢٧٤، ٢٧٧ ، ٢٨٤ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ ، ٢٩١ ، ٢٩٥ ، ٢٩٦ ، ٢٩٧ ، ٢٩٨ ، ٣٠١، ٣٠٤، ٣٠٩ ، ٣١١ ، ٣١٣ ، ٣١٩

، ٣٢١ ، ٣٢٥ ، ٣٢٧ ،
٣٣٣، ٣٣٥، ٣٣٦ ، ٣٤٦ ،
٣٤٧ ، ٣٤٩ ، ٣٥٢ ، ٣٧٢ ،
٣٧٤ .
المحرر ٣/ ١٠٦
المحرر ٣/ ١٤٤
المحرر ٣/ ١٢١
المحرر ٣/ ١٢٩
المحرر ٣/ ١٧٤
المحرر ٣/ ١٧٥
المحرر ٣/ ١٧٨
المحرر ٣/ ١٨٤
المحرر ٣/ ١٨٤
المحرر ٣/ ١٨٥
المحرر ٣/ ١٨٧
المحرر ٣/ ١٩٤
المحرر ٣/ ١٩٨
المحرر ٣/ ٢٠١
المحرر ٣/ ٢٠٢
المحرر ٣/ ٢٠٣
المحرر ٣/ ٢٠٦
المحرر ٣/ ٢٠٧
المحرر ٣/ ٢١٢
المحرر ٣/ ٢١٤
المحرر ٣/ ٢١٦
المحرر ٣/ ٢٢٠
المحرر ٣/ ٢٢٣
المحرر ٣/ ٢٢٤
المحرر ٣/ ٢٢٥
المحرر ٣/ ٢٢٧
المحرر ٣/ ٢٢٩
المحرر ٣/ ٢٣٠
المحرر ٣/ ٢٣٩
المحرر ٣/ ٢٣٤
المحرر ٣/ ٢٣٦
المحرر ٣/ ٢٣٧

المحرر ٣/ ٢٤١
المحرر ٣/ ٢٤٦
المحرر ٣/ ٢٤٧
المحرر ٣/ ٢٤٩
المحرر ٣/ ٢٥١
المحرر ٣/ ٢٥٣
المحرر ٣/ ٢٥٤
المحرر ٣/ ٢٥٧
المحرر ٣/ ٢٦٣
المحرر ٣/ ٢٦٥
المحرر ٣/ ٢٦٨
المحرر ٣/ ٢٧١
المحرر ٣/ ٢٧٥
المحرر ٣/ ٢٩٢
المحرر ٣/ ٢٩٣
المحرر ٣/ ٢٩٤
المحرر ٣/ ٢٩٥
المحرر ٣/ ٢٩٦
المحرر ٣/ ٢٩٧
المحرر ٣/ ٣٠٢
المحرر ٣/ ٣٠٤
المحرر ٣/ ٣٠٥
المحرر ٣/ ٣٠٦
المحرر ٣/ ٥
المحرر ٣/ ٦
المحرر ٣/ ٧
المحرر ٣/ ٨
المحرر ٣/ ٩
المحرر ٣/ ١٠
المحرر ٣/ ١٤
المحرر ٣/ ١٧
المحرر ٣/ ١٩
المحرر ٣/ ٢٣
المحرر ٣/ ٢٤
المحرر ٣/ ٢٨
المحرر ٣/ ٣٢

المحرر ٣/ ٣٢
المحرر ٣/ ٣٣
المحرر ٣/ ٣٥
المحرر ٣/ ٣٦
المحرر ٣/ ٣٩
المحرر ٣/ ٤٠
المحرر ٣/ ٤٠
المحرر ٣/ ٤٣
المحرر ٣/ ٤٦
المحرر ٣/ ٤٧
المحرر ٣/ ٥١
المحرر ٣/ ٥٢
المحرر ٣/ ٥٣
المحرر ٣/ ٥٥
المحرر ٣/ ٥٧
المحرر ٣/ ٥٨
المحرر ٣/ ٦٠
المحرر ٣/ ٦٢
المحرر ٣/ ٦٨
المحرر ٣/ ٧٣
المحرر ٣/ ٧٦
المحرر ٣/ ٧٧
المحرر ٣/ ٧٨
المحرر ٣/ ٨٠
المحرر ٣/ ٨١
المحرر ٣/ ٨٢
المحرر ٣/ ٨٥
المحرر ٣/ ٨٦
المحرر ٣/ ٨٩
المحرر ٣/ ٩١
المحرر ٣/ ٩٣
المحرر ٣/ ٩٤
المحرر ٣/ ٩٦
المحرر ٣/ ٩٧
المحرر ٣/ ٩٨
المحرر ٣/ ٩٩

المحرر ٣/ ١٠١
المحرر ٣/ ١٠٧
المحرر ٣/ ١٠٨
المحرر ٣/ ١٠٩
المحرر ٣/ ١١٢
المحرر ٣/ ١١٨
المحرر ٣/ ١١٩
المحرر ٣/ ١٢٠
المحرر ٣/ ١٢٢
المحرر ٣/ ١٢٤
المحرر ٣/ ١٢٣
المحرر ٣/ ١٢٤
المحرر ٣/ ١٢٥
المحرر ٣/ ١٣٠
المحرر ٣/ ١٣٤
المحرر ٣/ ١٣٧
المحرر ٣/ ١٣٨
المحرر ٣/ ١٤٣
المحرر ٣/ ١٨٨
المحرر ٣/ ٢٠٤
المحرر ٣/ ٢٥٢
المحرر ٣/ ٢٥٨
المحرر ٣/ ٢٥٩
المحرر ٣/ ٢٦٢
المحرر ٣/ ٢٦٧
المحرر ٣/ ٢٦٩
المحرر ٣/ ٢٧٠
المحرر ٣/ ٢٧٢
المحرر ٣/ ٢٧٧
المحرر ٣/ ٢٧٧
المحرر ٣/ ٢٧٩
المحرر ٣/ ٢٩٠
المحرر ٤/ ٦
المحرر ٤/ ٩
المحرر ٤/ ١٠
المحرر ٤/ ١١

المحرر ٤/ ١٤
المحرر ٤/ ١٧
المحرر ٤/ ٢١
المحرر ٤/ ٢٣
المحرر ٤/ ٢٥
المحرر ٤/ ٣٣
المحرر ٤/ ٣٥
المحرر ٤/ ٣٧
المحرر ٤/ ٣٨
المحرر ٤/ ٣٤
المحرر ٤/ ٤١
المحرر ٤/ ٤٢
المحرر ٤/ ٤٣
المحرر ٤/ ٤٥
المحرر ٤/ ٥٠
المحرر ٤/ ٥١
المحرر ٤/ ٥٩
المحرر ٤/ ٦٠
المحرر ٤/ ٦١
المحرر ٤/ ٦٤
المحرر ٤/ ٦٦
المحرر ٤/ ٦٧
المحرر ٤/ ٧٢
المحرر ٤/ ٧٨
المحرر ٤/ ٨١
المحرر ٤/ ٨٦
المحرر ٤/ ٨٦
المحرر ٤/ ٨٧
المحرر ٤/ ٩٠
المحرر ٤/ ٩٠
المحرر ٤/ ٩١
المحرر ٤/ ٩٢
المحرر ٤/ ٩٩
المحرر ٤/ ١٠٠
المحرر ٤/ ١٠١
المحرر ٤/ ١٠١

المحرر ٤/ ١٠٢
المحرر ٤/ ١٠٥
المحرر ٤/ ١١٠
المحرر ٤/ ١١٤
المحرر ٤/ ١١٨
المحرر ٤/ ١٢١
المحرر ٤/ ١٢٤
المحرر ٤/ ١٢٨
المحرر ٤/ ١٣٦
المحرر ٤/ ١٤١
المحرر ٤/ ١٤٥
المحرر ٤/ ١٥٠
المحرر ٤/ ١٥١
المحرر ٤/ ١٥٤
المحرر ٤/ ١٥٧
المحرر ٤/ ١٥٨
المحرر ٤/ ١٥٩
المحرر ٤/ ١٦١
المحرر ٤/ ١٦٢
المحرر ٤/ ١٦٣
المحرر ٤/ ١٦٥
المحرر ٤/ ١٦٧
المحرر ٤/ ١٦٨
المحرر ٤/ ١٦٩
المحرر ٤/ ١٧٥
المحرر ٤/ ١٧٦
المحرر ٤/ ١٧٧
المحرر ٤/ ١٧٩
المحرر ٤/ ١٨٠
المحرر ٤/ ١٨٢
المحرر ٤/ ١٨٣
المحرر ٤/ ١٨٤
المحرر ٤/ ١٨٥
المحرر ٤/ ١٨٦
المحرر ٤/ ١٨٧
المحرر ٤/ ١٨٩

المحرر ٤/ ١٩٤
المحرر ٤/ ٢٠١
المحرر ٤/ ٢٠٢
المحرر ٤/ ٢٠٥
المحرر ٤/ ٢٠٩
المحرر ٤/ ٢١١
المحرر ٤/ ٢١٢
المحرر ٤/ ٢١٦
المحرر ٤/ ٢٢٢
المحرر ٤/ ٢٢٣
المحرر ٤/ ٢٢٥
المحرر ٤/ ٢٢٦
المحرر ٤/ ٢٢٨
المحرر ٤/ ٢٢٩
المحرر ٤/ ٢٣٥
المحرر ٤/ ٢٣٧
المحرر ٤/ ٢٣٩، ٤/ ٢٤٤
المحرر ٤/ ٢٤٦
المحرر ٤/ ٢٤٧
المحرر ٤/ ٢٤٩
المحرر ٤/ ٢٥٦
المحرر ٤/ ٢٦٢
المحرر ٤/ ٢٦٦
المحرر ٤/ ٢٧٦
المحرر ٤/ ٢٧٧
المحرر ٤/ ٢٧٨
المحرر ٤/ ٢٨٠
المحرر ٤/ ٢٨٥
المحرر ٤/ ٢٨٧
المحرر ٤/ ٢٩٠
المحرر ٤/ ٢٩١
المحرر ٤/ ٢٩٧
المحرر ٤/ ٢٩٨
المحرر ٤/ ٣٠٧
المحرر ٤/ ٣١٥
المحـــــرر ٤/ ٣١٣، ٤/ ٣٢١ ،

٤/ ٣٢٣ ، ٤/ ٣٢٤ ، ٤/ ٣٣٠
، ٤/ ٣٣٩ ، ٤/ ٣٤٢ ، ٤/ ٣٤٧
٤/ ٣٤٨، ٤/ ٣٤٩، ٤/ ٣٥٥،
٤/ ٣٦١، ٤/ ٣٦٣، ٤/ ٣٦٩،
٤/ ٣٩١، ٤/ ٣٨٩، ٤/ ٣٨٧،
٤/ ٣٨٥، ٤/ ٣٨٣، ٤/ ٣٧٧،
٤/ ٣٧٥، ٤/ ٣٧١ ، ٤/ ٣٧٠ ،
٤/ ٢٥٢ ، ٤/ ٤٠٠ ، ٤/ ٤١٣،
٤/ ٤١٠ ، ٤/ ٤١٢ ، ٥/ ٥ ،
٥/ ٩ ، ٥/ ١٢ ، ٥/ ١٣ ،
٥/ ١٥ ، ٥/ ٢٠ ، ٥/ ٢٧ ،
٥/ ٣٥ ، ٥/ ٤١ ، ٥/ ٤٢ ،
٥/ ٤٤، ٥/ ٤٥، ٥/ ٤٦ ،
٥/ ٥٠ ، ٥/ ٦٠ ، ٥/ ٦٥ ،
٥/ ٧١، ٥/ ٧٤ ، ٥/ ٧٥ ،
٥/ ٧٨ ، ٥/ ٨١ ، ٥/ ٨٣ ،
٥/ ٩٣ ، ٥/ ١٠١ ، ٥/ ١٠٤،
٥/ ١٠٥ ، ٥/ ١٠٨، ٥/ ١١٠ ،
٥/ ١١١، ٥/ ١١٤، ٥/ ١١٥،
٥/ ١١٧، ٥/ ١١٨ ، ٥/ ١٢١،
٥/ ١٢٢، ٥/ ١٢٤ ، ٥/ ١٣٠
، ٥/ ١٣٢، ٥/ ١٣٤ ،
٥/ ١٣٥، ٥/ ١٤٠، ٥/ ١٤١ ،
٥/ ١٤٧، ٥/ ١٤٨، ٥/ ١٤٩ ،
٥/ ١٥٠ ، ٥/ ١٥٢، ٥/ ١٥٦
، ٥/ ١٥٩ ، ٥/ ١٦٨ ،
٥/ ١٧٦ ، ٥/ ١٧٧ ، ٥/ ١٧٩
، ٥/ ١٨٠ ، ٥/ ١٩٢ ،
٥/ ٢١٣ ، ٥/ ٢١٤ ، ٥/ ٢٢٤
، ٥/ ٢٢٥ ، ٥/ ٢٢٦ ،
٥/ ٢٣٣ ، ٥/ ٢٣٤ ، ٥/ ٢٤٢
، ٥/ ٢٤٦ ، ٥/ ٢٤٧،
٥/ ٢٥٠، ٥/ ٢٥٤ ، ٥/ ٢٦٩
، ٥/ ٢٧٠ ، ٥/ ٢٧٤،
٥/ ٢٧٨ ، ٥/ ٢٨٨ ،
٥/ ٢٩٣، ٥/ ٢٩٩ ، ٥/ ٣٠١
، ٥/ ٣٠٧، ٥/ ٣٠٨ ،
٥/ ٣٠٩ ، ٥/ ٣١٤ ، ٥/ ٣١٦
، ٥/ ٣٢٣ ، ٦/ ٥ ، ١٠ ،
١١ ، ١٤ ، ١٥ ، ١٦ ، ٢١

، ٢٧ ، ٣٠، ٣٧، ٣٨، ٤٠،
٤١ ، ٤٥ ، ٤٧ ، ٥٠ ، ٥١ ،
٥٣ ، ٦٤، ٦٩، ٧٠ ، ٧١ ،
٧٩ ، ٨٣ ، ٨٩ ، ٩٢ ، ٩٣ ،
٩٥ ، ١٠٤ ، ١٠٦ ، ١١٠ ،
١١٢ ، ١٢١، ١٢٤ ، ١٢٦ ،
١٣٠، ١٣٨.
، ٦/ ١٥٣ ، ١٥٤ ، ١٥٨ ،
١٦٠، ١٦٣ ، ١٦٨ ، ١٧٨،
١٨٧ ، ١٩١ ، ٢٠٢ ، ٢٠٧ ،
٢١٥ ، ٢١٧ ، ٢٢٣ ، ٢٢٧،
٢٤٠، ٢٤١ . ، ٦/ ٤٣١ ،
٤٣٢ ، ٤٣٤ ، ٤٣٦، ٤٤٦ ،
٤٤٨ ، ٤٥٠، ٤٥١، ٤٥٧ . ،
٦/ ٢٤٨ ، ٢٧٠ ، ٢٧٦ ، ٢٨٤
، ٢٩١ . ، ٧/ ٥ ، ٧/ ٦ ،
٧/ ٧، ٧/ ١٢ ، ٧/ ١٧ ، ٧/ ١٩
، ٧/ ٣١ ، ٧/ ٣٢ ، ٧/ ٣٥ ،
٧/ ٣٦ ، ٧/ ٣٧ ، ٧/ ٣٨ ،
٧/ ٣٩ ، ٧/ ٤٨، ٧/ ٤٩ ،
٧/ ٥٠ ، ٧/ ٥١ ، ٧/ ٥٢ ،
٧/ ٥٣ ، ٧/ ٥٥ ، ٧/ ٥٧،
٧/ ٦٦ ، ٧/ ٦٨ ، ٧/ ٧٢،
٧/ ٧٥ ، ٧/ ٧٦ ، ٧/ ٧٧ ،
٧/ ٧٨ ، ٧/ ٧٩ ، ٧/ ٩١ ،
٧/ ٩٦ ، ٧/ ٩٨ ، ٧/ ١٠٠ ،
٧/ ١٠٤ ، ٧/ ١٠٥ ، ٧/ ١١٢ ،
، ٧/ ١١٣ ، ٧/ ١١٤ ،
٧/ ١١٦، ٧/ ١١٩، ٧/ ١٢٠،
٧/ ١٢٢ ، ٧/ ١٢٣، ٧/ ١٢٤،
٧/ ١٣٢ ، ٧/ ١٤٠، ٧/ ١٤٢،
٧/ ١٤٦ ، ٧/ ١٤٧، ٧/ ١٤٩،
٧/ ١٥٢ ، ٧/ ١٥٣، ٧/ ١٥٧،
٧/ ١٥٨ ، ٧/ ١٦٣ ،
٧/ ١٦٤، ٧/ ١٦٥ ، ٧/ ١٦٩
، ٧/ ١٧١، ٧/ ١٧٢ ،
٧/ ١٧٩ ، ٧/ ١٨١ ، ٧/ ١٨٦
، ٧/ ١٨٩ ، ٧/ ١٩٧ ،
٧/ ١٩٩ ، ٧/ ٢٠٢ ، ٧/ ٢٠٤
، ٧/ ٢٠٦ ، ٧/ ٢٠٧،

٧/٢٠٨، ٨/١٢، ٨/١٥ ،
٨/٢٥ ، ٨/٢٦، ٨/٣١ ،
٨/٣٤ ، ٨/٣٥ ، ٨/٤٧ ،
٨/٥٤ ، ٨/٦٥ ، ٨/٦٦ ،
٨/٦٧ ، ٨/٦٩ ، ٨/٧٢ ،
٨/٨٥، ٨/٨٧ ، ٨/٨٨ ،
٨/٨٩ ، ٨/٩٣ ، ٨/١٠٠ ،
٨/١٠١ ، ٨/١٠٤، ٨/١٠٥،
٨/١٠٧ ، ٨/١١٠ ، ٨/١١١
، ٨/١١٢ ، ٨/١١٣ ،
٨/١٢٠ ، ٨/١٢٢ ، ٨/١٢٥
، ٨/١٢٨ ، ٨/١٢٩ ، ٨/١٣٢
، ٨/١٣٣ ، ٨/١٣٦ ، ٨/١٣٧
،٨/١٣٨، ٨/١٤١، ٨/١٤٣،
٨/١٤٤، ٨/١٥١ ، ٨/١٥٤،
٨/١٥٩ ، ٨/١٦٣، ٨/١٦٥،
٨/١٦٢ ، ٨/١٧٧، ١٨١ ،
٨/١٨٥ ، ٨/١٨٧، ٨/١٨٩،
٨/١٩٢ ، ٨/١٩٣، ٨/١٩٦،
٨/١٩٩ ، ٨/٢٠٢، ٨/٢٠٥،
٨/٢١٦، ٨/٢٢٤، ٨/٢٣٨،
٨/٢٤١، ٨/٢٤٦، ٨/٢٤٩،
٨/٢٥٣، ٨/٢٦٠، ٨/٢٧٥،
٨/٢٧٩، ٨/٢٩٦، ٨/٣٤٥،
٨/٣٤٩، ٨/٣٥٥، ٨/٣٥٩،
٨/٣٦٠، ٨/٣٧٥، ٨/٣٨٢،
٨/٣٨٧، ٨/٤٠٤، ٨/٤٠٧

المحكم ٢/٤٨

المختصر ١/٧٥، ١/٤٤٩ ،
٤٦٨، ٤٧١، ٢/٢٦،
٢/٣١٠، ٥/١٠٧، ٥/١٣٥،
٥/٢٥٠، ٥/٢٦٥، ٥/٢٦٧،
٥/٢٦٢، ٦/٤١، ٧/١٧٧،
٦/١٨٧، ٦/٢٥٨، ٨/١٥،
٨/١٣، ١/٢٩٧، ٣/٣٦٠،
٣/٥٠، ٣/٩٨

مختصر البويطى ١/١٧١،
٦/١٢٣

مختصر العين ٧/١٨٨

المرشد ٢/ ١٣٠، ٣/ ١٧٣
المعونة ٢/ ١٦٢
المطلب ١/ ١٦٧، ١/ ٣٣٤
المقنع ١/ ٥٠، ٢/ ٣٤
المجموع ١/ ٥٠، ١/ ١٧٤، ١/ ١٢٢، ٢/ ٢٥٩
المرشد ٣/ ٢٧٧
المستقبل ٤/ ٢٦٤
مسند الشافعي ٦/ ٣٥
المقنع ٨/ ٩٧
المطلب ٣/ ١٤، ٣/ ١٥، ٣/ ٢٢، ٣/ ٤٢، ٣/ ٥٣، ٣/ ٥٥، ٣/ ٧٤، ٣/ ١٠٣، ٣/ ١٢٨، ٣/ ١٣٠، ٣/ ١٣٤، ٣/ ١٣٩، ٣/ ١٤٢، ٣/ ١٤٣، ٣/ ١٤٤، ٣/ ٢١١، ٣/ ٢١٨، ٣/ ٢٢٨، ٣/ ٢٣٤، ٣/ ٢٤٠، ٣/ ٢٥٢، ٣/ ٢٥٤، ٣/ ٢٥٦، ٣/ ٣٠٦، ٣/ ٣٠٩، ٣/ ٢٧٠، ٣/ ٢٧٨، ٣/ ٢٨٨، ٣/ ٢٩١، ٣/ ٢٩٩، ٣/ ٣٠٠، ٣/ ٣٠١، ٤/ ٨، ٤/ ١٨، ٤/ ٢٥، ٤/ ٣٦، ٤/ ٥٠، ٤/ ٥٣، ٤/ ٦١، ٤/ ٦٦ ٤/ ٧٥ ٤/ ٨٨، ٤/ ٩٥، ٤/ ٩٦، ٤/ ٩٧، ٤/ ٩٨، ٤/ ١٠٢، ٤/ ١٠٣، ٤/ ١١١، ٤/ ١١٣، ٤/ ٣١٧، ٤/ ١٢٠، ٤/ ١٢٢، ٤/ ١٢٧، ٤/ ١٤٤، ٤/ ١٤٦، ٤/ ١٦٣، ٤/ ١٦٥، ٤/ ١٦٧، ٤/ ١٧٠، ٤/ ١٧٤، ٤/ ١٧٧، ٤/ ١٨٠، ٤/ ١٨١، ٤/ ١٨٢، ٤/ ١٨٨، ٤/ ١٨٩، ٤/ ١٩٧، ٤/ ١٩٩، ٤/ ٤٦، ٤/ ٧٨
المعتمد ٤/ ٧٨، ٤/ ٣٧٤.
المنهاج ١/ ٧٢، ١/ ٨٥، ١/ ٩٧، ١/ ١٢٩، ١/ ١٣٢، ١/ ١٥٦، ١/ ١٨٣، ١/ ١٩٥، ١/ ٢٠٧، ١/ ٢٥٧، ١/ ٢٦٢، ١/ ٢٨٣،

١/ ٢٨٢، ١/ ٢٨٦، ١/ ٢٩١ ،
٢٩٧ ، ٣٠٧، ٣١٥، ٣١٩ ،
٣٤٢ ، ٣٤٤، ٣٦٩، ٣٨٢ ،
٤٠٥، ٤٠٧، ٤١٧، ٤٢٢ ،
٤٣٦ ، ٤٤٧ ، ٤٥١ ، ٤٥٢ ،
٢/ ٧٢ ، ٧٧، ٢/ ٢٨٠ ، ٢٨٨
، ٢٩٠ ، ٢٩٥، ٢٩٧ ، ٣٠١
، ٣١٠، ٣٢٠ ، ٣٣٣ ، ٣/ ٥،
٣/ ١٠، ٣/ ٣٢، ٣/ ٤٣،
٣/ ٥١، ٣/ ٥٧، ٣/ ٩٢،
٣/ ١٢٢، ٣/ ١٣٥، ٣/ ١٣٨،
٣/ ١٩٨، ٣/ ٢٠١، ٣/ ٢٠٦،
٣/ ٢٣٦، ٣/ ٢٣٨، ٣/ ٢٤١،
٣/ ٢٦٧، ٣/ ٢٦٨، ٣/ ٢٦٩،
٣/ ٢٧٠، ٣/ ٢٧٥، ٣/ ٣٠٢،
٤/ ٢٣، ٤/ ٤١، ٤/ ٦٣،
٤/ ٦٤، ٤/ ٨١، ٤/ ٩٠،
٤/ ٩٧، ٤/ ١٠٠، ٤/ ١٠٥،
٤/ ١١٢، ٤/ ١١٧ ٤/ ١٢٨
٤/ ١٦١، ٤/ ١٦٩، ٤/ ١٨٦،

٤/ ٢٠٩، ٤/ ٢٧٤، ٤/ ٣١٨،
٤/ ٣٨١، ٤/ ٣٦٣، ٤/ ٣٩٥،
٥/ ٤١، ٥/ ٦٠، ٥/ ٩٣،
٥/ ١٠٤، ٥/ ١٠٦، ٥/ ١٠٨،
٥/ ١١١، ٥/ ١١٤، ٥/ ١٤٣،
٥/ ١٥٠، ٥/ ١٥٦، ٥/ ١٧٢،
٥/ ١٧٤، ٥/ ٢٠٠، ٥/ ٢٠٢،
٥/ ٢٠٥، ٥/ ٢١٧، ٥/ ٢٤٢،
٥/ ٢٤٦، ٥/ ٢٤٧، ٥/ ٢٥١،
٥/ ٢٦٥، ٥/ ٢٧٨، ٥/ ٢٨٧،
٥/ ٣٠٨، ٥/ ٣١٧، ٥/ ٣٢١،
٦ /٦٩ ، ٧١، ٦ /٩٢، ٦
/١١٧، ٦ /١٦٤، ٦ /١٧٦،
٦ /١٩١، ٦ /٢٠٢، ٦
/٢١١، ٦ /٢٤١، ٦ /٢٦٢،
٦ /٢٦٦، ٦ /٤٥٠، ٧/ ٦٨،
٧/ ٧١، ٧/ ٧٧، ٧/ ١٠٥،
٧/ ١٢٠، ٧/ ١٦٥، ٧/ ١٧٣،
٧/ ١٩٥، ٧/ ١٩٧، ٨/ ٢٤،
٨/ ٣٥، ٨/ ٦٧، ٨/ ٨٨،

٨/ ٩٤، ٨/ ١١٩، ٨/ ١٢٩،
٨/ ١٣١، ٨/ ١٣٦، ٨/ ١٣٨،
٨/ ١٦٤، ٨/ ١٩٢، ٨/ ٢٤٨،
٨/ ٣٥٩، ٨/ ٣٩٤، ٨/ ٤١٢.
المهـــــذب ١/ ١٠٦، ١/ ١١٠،
١/ ١٦٥، ١/ ١٧٤، ١/ ٢٩٨ ،
٨/ ٣٠٨، ٣٣٩، ٣٦١ ، ٣٦٢ ،
٣٧٤ ، ٣٩٤، ٤١٣، ٤٢٣ ،
٤٤٠ ، ٤٤١، ٢/ ٢٥، ٢/ ٣٧،
٢/ ٤٤، ٢/ ٤٦، ٢/ ٨٦ ،
١٥٦، ٢/ ١٦٢، ٢/ ٣٢٩،
٢/ ٣٦٨، ٣/ ٥، ٣/ ٦، ٣/ ٧،
٣/ ٨، ٣/ ١٢، ٣/ ٩٥،
٣/ ١١٠، ٣/ ١١٣، ٣/ ١١٤،
٣/ ١٣٤، ٣/ ١٩٧، ٣/ ٢١٨،
٤/ ٨٢، ٤/ ٨٩، ٤/ ١٠١،
٤/ ١٠٤، ٤/ ١٠٥، ٤/ ١١٥،
٤/ ١٨١، ٤/ ١٨٢، ٤/ ٢٠٥،
٤/ ٢٠٧، ٤/ ٣٩٥، ٤/ ٤١٣،
٥/ ١٤، ٥/ ١٠٧، ٥/ ١٧٣،
٥/ ٢١٢، ٥/ ٢٢٨، ٥/ ٢٨٠،
٥/ ٢٨٣، ٥/ ٣٠٣، ٥/ ٣٠٥،
٥/ ٢١٥، ٥/ ٢٣٢، ٧/ ٣٥،
٧/ ٣٦، ٧/ ٦٠، ٧/ ٧٥،
٧/ ٧٨، ٧/ ١٨٢، ٧/ ١٩٠،
٨/ ١٩، ٨/ ٢٣، ٨/ ٢٨،
٨/ ٦٢، ٨/ ٦٦، ٨/ ٧٤،
٨/ ٩٧، ٨/ ١٢٢، ٨/ ١٢٤،
٨/ ١٢٥، ٨/ ١٣٣، ٨/ ١٤٩،
٨/ ١٩١، ٨/ ٣٢٠
المهمات ٣/ ٢٣٤ ، ٨/ ٣٠٨
النزهة ٥/ ٢٥٨
نكت النووى ٣/ ١٣٤
نكت ، ٢/ ٢٧٤
نكت على ، ١/ ٢٩٧
النهاية ١/ ٣٠٣ ، ٣٥١ ، ٤١٧،
٤٤٥، ٢/ ٧، ٣/ ٥٦، ٤/ ٤٠،
٤/ ٥٨، ٤/ ١٠٦، ٤/ ١٦٦،
٤/ ١٧٢، ٤/ ٢٠٥، ٤/ ٢٠٦،

٤/ ٢٠٧، ٤/ ٢٠٨، ٤/ ٣٦٢،
٦/ ٣١، ٦/ ٩٧، ٦/ ١٧٤،
٦/ ١٨٩، ٦/ ٢٢١، ٦/ ٢٥٢،
٦/ ٢٥٦، ٦/ ١٦٠، ٧/ ١٢٦،
٨/ ٨٠، ٨/ ٩٠، ٨/ ٣٤٧،
١/ ١١٤
الوجيز ١/ ١٠٧، ١/ ٢٤٣،
١/ ٢٦٠، ١/ ٣٥١ ، ٣٩٠،
٤٣٧، ٢/ ١٢٤، ٢/ ٣٤٦،
٢/ ٣٧١، ٣/ ٣٢، ٣/ ١١٤،
٣/ ١٢٣، ٣/ ١٣٤، ٣/ ٢٢٤،
٣/ ٢٣٥، ٣/ ٢٣٩، ٤/ ٨٠،
٤/ ١٥٥، ٤/ ١٦٥، ٤/ ٢٠٤،
٤/ ٢٠٥، ٤/ ٢٠٨، ٤/ ٢٥٦،
٤/ ٣٣٩، ٤/ ٣٧٣، ٤/ ٣٨٩،
٤/ ٤٠١، ٤/ ٤١٣، ٥/ ١١٠،
٥/ ٢٦٦، ٥/ ٢٩٨، ٥/ ٣١٣،
٦/ ١٩٢، ٦/ ٢٩ ، ٣١،
٧/ ٣٦، ٧/ ٦٩، ٧/ ١٠٢،
٧/ ١٢٦، ٧/ ١٤٩، ٧/ ١٥١،
٧/ ١٨٨، ٨/ ٦٠، ٨/ ٨٨،
٨/ ١٧٢، ٨/ ٣٩٢
الوسيط ١/ ٥٥، ١/ ١٣٠،
١/ ٢٠١، ١/ ٢٨١، ١/ ٣٧٩ ،
٤٣١، ٢/ ٣١٦، ٢/ ٣٥٣،
٢/ ٧، ٢/ ١٢٤، ٢/ ٣٤٦،
٣/ ٧، ٣/ ١٢، ٣/ ٢٩،
٣/ ٣٤، ٣/ ١٠٣، ٣/ ٢٣٤،
٣/ ٢٢٤، ٣/ ٢٥٢، ٣/ ٣٠٤،
٤/ ٣٥، ٤/ ٦١، ٤/ ٨١،
٤/ ١١٤، ٤/ ١٦٦، ٤/ ٢٠٥،
٤/ ٣٨٣، ٤/ ٤١٢، ٥/ ١١٠،
٥/ ١١٥، ٥/ ١٩٦، ٥/ ٢٩٦،
٥/ ٢٩٨، ٥/ ٣٠٢، ٥/ ٣١٣،
٥/ ٣٢٨، ٦/ ٢٩، ٦/ ١٨٧،
٦/ ١٩٢، ٦/ ٢٢٧، ٧/ ٧٥،
٧/ ١١٣، ٧/ ١١٦، ٧/ ١٢٦،
٧/ ١٤٧، ٨/ ٤٥، ٨/ ٧٤،
٨/ ١٨٩، ٨/ ١٩١، ٨/ ١٩٢،
٨/ ٢٠٠، ٨/ ٤١٣

فهارس موضوعات الكتاب

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
ترجمة المؤلف	
مقدمة التحقيق	
صور المخطوطات	
مقدمة المؤلف	٢٧
كتاب الطهارة	٣٦
فرع : إذا وقعت نجاسة في أكثر من قلتين	٤٧
باب أسباب الحدث	٧٣
باب قضاء الحاجة	٩٠
باب الوضوء	١٠٧
باب مسح الخف	١٣٥
باب الغسل	١٤٤
باب النجاسة	١٥٨
باب التيمم	١٨٠
فصل : التيمم بكل تراب طاهر	٢٠٠
باب الحيض	٢١٩
فصل: الصفرة والكدرة حيض أم لا ؟	٢٢٣
كتاب الصلاة	٢٣٤
فصل: على من تجب الصلاة	٢٣٨
فصل : الأذان والإقامة	٢٤١

فصل : استقبال القبلة ٢٥١
باب صفة الصلاة ٢٥٩
فرع: التسليمة الثانية هل هي من الصلاة ٢٩٥
فرع : في تسوية الصفوف ٣٠٠
باب : شروط الصلاة ٣٠١
فرع : المستحب أن يصلى الرجل في ثوبين ٣٠٤
فرع : إذا أصاب أسفل الخف نجاسة ٣١٣
فصل : تبطل الصلاة بنطق حرفين أو حرف مفهم ٣١٣
باب سجود السهو ٣٢٣
فرع : إن ترك الإمام فرضا نوى مفارقته ٣٣٤
باب : تسن سجدات التلاوة ٣٣٥
باب صلاة النفل ٣٤٠
كتاب صلاة الجماعة ٣٥٣
فصل : لا يصح اقتداؤه بمن يعلم بطلان صلاته ٣٦٤
فرع : إمام المسجد أحق من غيره ٣٧٨
فصل: لا يتقدم على إمامه فى الموقف ٣٧٩
فصل: شرط القدوة ٣٨٥
فصل: تجب متابعة الإمام في أفعال الصلاة ٣٨٩
فصل: إذا خرج الإمام من صلاته انقطعت القدوة ٣٩٥
باب صلاة المسافر ٣٩٩
فرع: أقل الجماعة اثنان ٣٩٩
فصل: فى مسافة السفر ٤٠٥
فصل : يجوز الجمع بين الظهر والعصر ٤١١

فرع : المذهب المعروف منع الجمع بالمرض والوجل..... ٤١٨
باب: صلاة الجمعة ٤١٩
فرع: لو وافق العبد يوم الجمعة..... ٤٢١
فرع : من لا جمعة عليه مخير بين الظهر والجمعة..... ٤٢٤
فصل: يس الغسل لحاضرها..... ٤٣٨
فصل: من أدرك ركوع الثانية أدرك الجمعة..... ٤٤٣
باب صلاة الخوف ٤٤٨
فصل : يحرم على الرجل استعمال الحرير بفرش وغيره ٤٥٤
فرع : يحرم على الرجل استعمال المنسوج بالذهب والمموه به .. ٤٥٧
باب : صلاة العيدين ٤٥٧
فصل : يندب التكبير بغروب الشمس ليلتي العيد فى المنازل .. ٤٦٢
باب: صلاة الكسوفين..... ٤٦٦
باب : صلاة الاستسقاء..... ٤٧١
باب : إن ترك الصلاة جاحدا وجوبها كفر ٤٧٥

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الجنائز	٥
فصل : فيم يكفن الميت	١٢
فصل : صلاة الجنازة	١٦
فصل : فى القبر وأحكامه	٣١
كتاب الزكاة	٤٧
باب زكاة الحيوان	٤٧
فصل : لو اتحد نوع الماشية أو اختلف	٥٧
باب زكاة النبات	٧٣
باب زكاة النقد	٨٦
باب زكاة المعدن والركاز والتجارة	٩٥
فصل : شرط زكاة التجارة الحول	١٠٤
فرع : إذا باع عرضا للتجارة فى أثناء الحول بعرض للتجارة	١١٤
باب زكاة الفطر	١١٥
باب من تلزمه الزكاة وما تجب فيه	١٣١
فصل : وجوب الزكاة على الفور	١٤٥
فرع : التفرقة بنفسه أفضل من التوكيل	١٥٠
فصل : لا يصح تعجيل الزكاة	١٥٣
فرع : متى لم يقع المعجل زكاة وجبت الزكاة ثانيا	١٥٩
فصل : إن تسلف الإمام الزكاة من غير مسألة فتلفت فى يده	١٦٦
كتاب الصيام	١٦٨
فرع : لو نذر صوم شعبان	١٧٠
فصل : النية شرط للصوم	١٧٤
فصل : شرط الصوم الإمساك عن الجماع	١٨٢
فرع : فى القبلة للصائم	١٩١
فصل : شروط الصوم	١٩٥
فصل : شرط وجوب الصوم	٢٠١

فصل : من فاته شيء من رمضان فمات ٢٠٦
فصل : تجب الكفارة لإفساد صوم يوم من رمضان بجماع ٢١٣
باب صوم التطوع ٢١٩
فصل : من ترك الصوم جاحدا بوجوبه ٢٢٣
كتاب الاعتكاف ٢٢٤
فصل : إذا نذر اعتكاف مدة متتابعة ٢٣١
كتاب الحج ٢٣٨
فرع : يجب الحج عن الأصم ٢٤٨
فرع : لا يحج ولا يعتمر عن غيره وعليه فرض ٢٥١
فرع : لو تمكن من الحج وأخره ٢٥١
كتاب المواقيت ٢٥٣
باب :الإحرام ٢٦٠
فصل : فى نية المحرم وتلبيته ٢٦٤
باب : دخول مكة ٢٧٠
فصل : فى الطواف وأنواعه ٢٧٤
فرع : لو طاف بالتيمم ٢٧٥
فصل : فى استلام الحجر بعد الطواف ٢٨٩
فصل: يستحب للإمام أو منصوبه أن يخطب بمكة فى سابع ذى الحجة ٢٩٢
فصل : فى المبيت بمزدلفة ٣٠٠
فرع : فى الحلق ٣٠٧
فصل : إذا عاد إلى منى بات بها ليلتى التشرين ٣١١
فرع : لو أخر طواف الإفاضة عن أيام منى ٣٢٠
فرع : فى زيارة قبر الرسول ﷺ ٣٢١
فصل : فى أركان الحج ٣٢١
باب محرمات الإحرام ٣٣٣
فائدة : فيما كان إتلافا محصنا كالصيد ٣٤١
فرع : فى الاستمناء للمحرم ٣٤٥
فرع : فى الجماع للمحرم ٣٤٥
فرع : فى إخراج تراب الحرم إلى الحل ٣٥٤
فصل : يكره للمحرم الخطبة والشهادة على النكاح ٣٦٢
باب الإحصار والفوات ٣٦٤

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب البيع	٥
فرع : يشترط فى صيغ البيع أن يرفع صوته بها	٩
فرع : بيع الصادر صحيح	١١
فرع : فى اشتراط رؤية الطريق	٢٣
باب الربا	٢٤
فرع فى حب الكتان وماء الورد	٢٥
باب المناهى	٣٦
فصل : من المنهى عنه مالا يبطل لرجوعه	٤٦
فرع : يحرم التسعير ويحرم الاحتكار	٥١
فصل : باع خلا وخمرا أو حرا	٥٤
باب الخيار	٦١
فصل : للبيعان شرط الخيار فى أنواع البيع	٦٦
فرع : لا يجب في زمن الخيار تسليم مبيع ولا ثمن	٧١
فصل : للمشترى الخيار بظهور عيب قديم	٧٢
فرع : اشترى عبدين معيبين صفقة ردهما	٨٥
فصل : التصرية حرام	٨٩
باب : المبيع قبل قبضه من ضمان البائع	٩٣
فرع : للمشترى قبض المبيع إن كان الثمن مؤجلا أو سلمه	١٠٣
فرع : قال البائع لا أسلم المبيع حتى أقبض ثمنه وكذلك المشترى	١٠٥
باب التولية والإشراك والمرابحة	١٠٨
فرع : إذا اشترى من ابنه الطفل أو بدين له على معسر	١١٢
باب الأصول والثمار	١١٦
فرع : باع شجرة دخل عروقها وورقها	١٢٤

فصل : يجوز بيع الثمر بعد بدو صلاحه مطلقا ١٢٨
باب اختلاف المتبايعين ١٣٧
باب العبد إن لم يؤذن له فى التجارة ١٤١
فرع : لو عامل من عرف رقه فبان مأذونا ١٤٣
كتاب الرهن ١٧٠
فصل : شرط المرهون به كونه ثابتا لازما ١٧٧
فصل : إذا لزم الرهن فاليد فيه للمرتهن ١٩١
فصل : جنى المرهون قدم المجنى عليه ٢٠٣
فصل : اختلفا فى الرهن أو قدره صدق الراهن بيمينه ٢٠٧
فصل : من مات وعليه دين بتركته تعلقه بالمرهون ٢١١
كتاب التفليس ٢١٤
فصل : إيبادر القاضى بعد الحجر ببيع ماله ٢٢٣
فصل : من باع ولم يقبض الثمن ٢٣٢
باب الحجر ٢٤٤
فرع : المشكل إن أمنى بذكره وحاض بفرجه حكم ببلوغه ٢٤٧
فصل : ولى الصبى أبوه ثم جده ٢٥٧
فرع : وإن اختار الوصى أن يأخذ من مال اليتيم ٢٥٩
فصل : الطريق النافذ لا يتصرف فيه بما يفسر المارة ٢٦٩
كتاب الحوالة ٢٨١
باب الضمان ٢٨٩
فرع : إذا أدى العبد في الرق فالرجوع لسيده ٢٩٢
فرع : إذا عين الضامن جهة لم يطالب بغيرها ٢٩٤
فصل: المذهب صحة كفالة البدلة..... ٢٩٨
فرع : تجوز الكفالة ببدن الغائب والمحبوس ٢٩٩
فصل : يشترط فى الضمان والكفالة لفظ يشعر بالتزام ٣٠٢
فرع : إذا مات الأصيل فللضامن أن يطالب المستحق بأخذ حقه ٣٠٦
فائدة : الدين الذى على الأصيل هو الذى على الضامن..... ٣٠٦
فهرس الموضوعات ٣١١

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتابة الشركة	٥
كتاب الوكالة	١٣
فرع : قال زوجنى امرأة بلا تعيين	٢٢
فصل : الوكيل بالبيع مطلقا ليس له البيع بغير نقد البلد	٢٩
فرع : باع بثمن المثل وثم راغب بزيادة لم يصح	٢٩
فصل : قال بع لشخص معين أو فى زمن أو مكان معين	٣٦
فصل : الوكالة جائزة من الجانبين	٤٥
كتاب الإقرار	٥٥
فرع : أطلق العبد الإقرار بالدين	٥٨
فرع : أقر أنه كان وهب وارثه فى الصحة	٥٩
فصل : قوله : لزيد كذا صيغة إقرار	٦٢
فصل : يشترط فى القرية ألا يكون ملكا للمقر	٦٥
فرع : يصح الإقرار بالدين	٦٥
فرع : لو غصب من ذى خمرا	٦٨
فصل : له عندى سيف فى غمد أو ثوب فى صندوق	٧٤
فرع : مات قبل البيان ولم يبين الوارث	٧٦
فرع : لو علق الإقرار بمشيئة زيد	٧٩
فصل : أقر بنسب إن ألحقه بنفسه	٨٤

كتابة العارية ٩٤
فرع : تحريم إعارة صيد لمحرم ٩٧
فصل : لكل منهما رد العرية متى شاء ١٠٢
فصل : لو باع لثالث بثمن واحد ١١١
فرع : لا يجوز أن يأخذ بالعارية رهنا أو ضامنا ١١٥
كتابة الغصب ١١٦
فرع : لو منعه من نقل الأمتعة فهو غاصب ١١٨
فصل : تضمن نفس الرقيق بقيمته ١٢٤
فرع : فى أخذ القيمة بتراضيهما مع إمكان المثل ١٢٩
فائدة : الوجوب يتعلق بالعين ما دامت باقية ١٣٠
فرع : لو ظهر على المالك مرتين مستغرق فالغاصب أحق بالقيمة
التى دفعها ١٣٢
فرع : تضمن جميع قيمة العبد الغنى ١٣٤
فصل : ادعى تلفه وأنكر المالك صدق الغاصب ١٣٨
فرع : القمامات إذا أخذت لا تضمن ١٤٤
فصل : زيادة المغصوب إن كانت أثرا محضا فلا شىء للغاصب ١٤٧
فرع : ليس لأحدهما الانفراد ببيع نصيبه ١٥٠
كتابة الشفعة ١٥٦
فرع : يشترط فى التملك العلم بالثمن ١٦٤
فصل : إذا اشترى بمثلى أخذ الشفيع بمثله ١٦٥
فرع : اشترى بمتقوم مجهول القيمة ١٦٨
فرع : لو مات الشفيع عن ابن زوجة أخذا على قدر الميراث .. ١٧٢
فرع : مات الشفيع وورثه عدد ١٧٣

كتاب القراض ١٧٩
فصل: يشترط إيجاب وقبول ١٨٥
فصل : لكل فسخه ١٩٦
فرع : لو اشترى بثمن فى الذمة فتلف رأس المال ١٩٦
كتاب المساقاة ٢٠١
فصل : يشترط تخصيص الثمر بهما ٢١٠
فرع : لو مات المالك لم ينفسخ ٢٢١
كتاب الإجارة ٢٢٣
فرع : لو أستأجر دابة بقدر معلوم من الشعير جاز ٢٢٧
فرع : استئجار تفاحة للشم باطل ٢٣٠
فرع : لا يجوز الاستئجار لتعلم التوراة والإنجيل والسحر ٢٣٣
فصل : يشترط كون المنفعة معلومة ٢٣٧
فرع : لو أراد أحدهما مجاورة الشروط ٢٤٢
فصل : لا يصح إجارة مسلم بجهاد ٢٤٤
فصل : يجب تسليم مفتاح الدار إلى المكترى ٢٤٧
فرع : الدلو والحبل فى الاستئجار للاستفاء كالوعا ٢٥٠
فصل : يصح عقد الإجارة مدة تبقى فيا العين ٢٥٢
فرع : لو قاله أجنبي وحمله بلا إذن لزمة أجرة الزيادة ٢٦١
فصل : لا ينفسخ الإجارة بعذر ٢٦٣
فرع : الموقوف عليه إذا كان ناظرا أن يؤجر بدون أجرة المثل ... ٢٦٦
فرع : أجر أم ولده ومات فى المدة عتقت ٢٧٢
خاتمة : لا يصح أن يعقد على منفعة محرمه كالغناء والزمر ... ٢٧٣

كتاب إحياء الموات ٢٧٥
فرع : من جاز أن عليك الأموال جاز أن عليك الموات بالإحياء . ٢٧٦
فصل : منفعة الشارع المرور ويجوز الجلوس به لاستراحة ٢٩٢
فرع : ما بين العامر من الشوارع والرحاب ومقاعد الأسواق . . . ٢٩٤
فرع : يختص المجالس بما حوله بقدر حاجته ٢٩٥
فرع : المرتفق بالشارع أو المسجد إذا طال مقامه لم يزعج فيه . . ٢٩٦
فصل : المعدن الظاهر وهو ما خرج بلا علاج ٢٩٨
فرع : إذا ملكناه المعدن لم يجز له ببعه ٣٠١
فرع : لو حضر اثنان فصاعدا أخذ كل ما شاء ٣٠١
فرع : إحياء البئر أو العين بحفر حتى يصل إلى الماء ٣٠٣
كتاب الوقف ٣٠٧
فائدة : ضابط الوقوف كل عين معية مملوكة ملكا يقبل النقل . . . ٣٠٨
فرع : لو وقف هذا أرضه وهذا بنادءه صح قطعا ٣١٢
فرع : لو حكم حاكم بالوقف على نفسه نفذ ٣١٤
فرع : لو وقف على المساكين والكفار والفساق ٣١٦
فصل : الوقف على معين يشترط فيه قبوله ٣٢١
فرع : قال جعلت هذا المسجد تمليك لا وقف يشترط فيه قبول
المقيم ٣٢٢
فصل : قوله وقفت على أولادى وأولاد أولادى يقتضى التسوية ٣٣٢
فصل : الأظهر أن الملك فى رقبة الموقوف ينتقل إلى الله تعالى . ٣٣٦
فرع : لا يشترى عبدا بقيمة أمة وعكسه ٣٣٩
فصل : إن شرط الواقف النظر لنفسه أو غيره اتبع ٣٤٢

كتاب الهبة	٣٤٦
فرع : لو قال وهبتك ألفا فى ذمتى لم يصح	٣٥٣
فرع : لو فضل بعض أولاده كره	٣٥٤
فرع : له الرجوع فى اللهدية والصدقة	٣٥٥
فرع : الهدية كالهبه	
كتاب اللقطة	٣٦١
فرع : المجنون كالصبى	٣٦٥
فرع : المدبر والمعلق والعتق وأم الولد كالغنى	٣٦٨
فصل : الحيوان المملوك المتنع من صغار السباع إن وجد بمفازة .. فللقاضى التقاطه	٣٦٩
فصل : يذكر بعض أوصاف اللقطة	٣٧٥
فصل : إذا عرف سنة لم يملكها حتى يختاره بلفظ	٣٧٨
كتاب اللقيط	٣٨٢
فصل : إذا وجد لقيط بدار الإسلام وفيها أهل ذمة	٣٩٢
فرع : المحكوم بإسلامه بالدار إذا بلغ ووصف الكفر كافر أصلى	٣٩٤
فرع : المحكوم بكفره إذا بلغ مجنونا	٣٩٥
فرع : سباه مسلم وذمى	٣٩٦
فرع : استلحاق الأمة كالحرة	٤٠٢
كتاب الجعالة	٤٠٦
فرع : شرط العامل أهلية العمل	٤٠٧
فرع : يشترط فى العمل كونه غير واجب وفيه كلفة	٤٠٩

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الفرائض	٥
فرع : من انفرد من الرجال حاز التركة إلا الزوج والأخ للأم...	١٣
فصل : الفروض المقدرة فى كتاب الله تعالى ستة	١٦
فصل : الأب والابن والزوج لا يحجبهم أحد	٢١
فصل : الابن يستغرق المال وكذا البنون	٢٥
فصل : الأب يرث بفرض إذا كان معه ابن أو ابن ابن.....	٢٦
فصل : الإخوة والأخوات لأبوين إن انفردوا ورثوا كأولاد الصلب	٣٠
فصل : من لا عصبة له بنسب وله معتق فماله أو الفاضل عن الفروض له	٣٤
فصل : اجتمع جد وإخوة وأخوات لأبوين أو لأب فإن لم يكن معهم ذو فرض فله الأكثر من ثلث المال ومقاسمتهم كأخ	٣٦
فصل : لا يتوارث مسلم وكافر	٤١
فرع : لو كان فى الأكدرية بنتان	٤١
فصل : إن كانت الورثة عصبات قسم المال بالسوية	٥٤
فرع : إذا عرفت أصلها وانقسمت السهام عليهم	٦١
فرع : مات عن ورثة فمات أحدهم قبل القسمة	٦٦
كتاب الوصايا	٧٣
فرع : لو زاد فقال : أوصيت لحمل فلانة من زيد	٧٨
فرع : لو قتل رب الدين المؤجل المديون حل الدين	٨٤

فصل : ينبغى ألا يوصى بأكثر من ثلث ماله ٩٢
فرع : لا تصح الإجارة والرد إلا بعد الموت ٩٥
فصل : إذا ظنناه غير مخوف فمات ١٠٠
فرع : لو لم يبرأ المتبرع بل مات بهدم أو بغرق ١٠١
فرع : اختلف الوارث والمتبرع عليه فى كونه فخوفا ١٠٢
فرع : لو اعتل لسانه صحت وصيته بالإشارة والكتابة ١١٣
فرع : أوصى بعتق عبد معين بعد موته ١١٥
فصل : إذا أوصى بشاة ١١٧
فرع : قال : أعطوه عبدا لم يعط أمة ولا مشكلا ١٢٥
فرع : أوصى لفقراء بلد وهم محصورون ١٣١
فصل : تصح الوصية بمنافع عبد ودار وغلة حانوت ١٤٠
فصل : له الرجوع عن الوصية وعن بعضها ١٥٤
فرع : فى التضحية عن الغير ١٥٤
فصل : يسن الإيصاء بقضاء الدين ١٥٩
فرع : لو مات واحد أو جن أو فسق ١٧٠
كتاب الوديعة ١٧٦
كتاب قسم الغئ والغنيمة ١٩٩
فرع : من فقد من الأصناف الأربعة المذكورة ٢٠٧
فرع : يسوى بينهم فى إعطاء كل قدر حاجته ٢١٠
فرع : إذا استويا فى القرب ٢١٢
فرع : يجب تفرقة الجميع عند وقته ٢١٦
فصل : فى الغنيمة ٢١٨
فرع : اشترك اثنان فى قتله ٢٢٠

فرع : لو قتل صبيا أو امرأة . ٢٢٢
فرع : يجوز للأمير أن يشترط للبدأة أو الرجعة . ٢٢٩
فرع : إن نفل من خمس الخمس فلا كلام . ٢٣٠
فرع : لو انهزم غير متحرف لقتال . ٢٣٢
فرع : لو مرض أثناء الحرب مرضا يمنع القتال . ٢٣٥
فرع : يسهم المستعار والمستأجر . ٢٣٧
فرع : لو قاتل في السفينة ومعه فرس أسهم . ٢٣٨
كتاب قسم الصدقات ٢٤٢
فرع : لو رأه قويا وادعى أنه لا كسب له ٢٤٣
فرع : ليس له صرف زكاته إلى مكاتبه ٢٥٢
فصل : من طلب زكاة وعلم الإمام استحقاقه ٢٦٠
فرع : لا خلاف فى جواز الدفع للمسكين حتى يصل إلى حد الغنى ٢٦٧
فرع : من ملك ما يكفيه أقل من سنة ولا حرفة له ٢٦٨
فرع : لو حال الحول والمال ببادية ٢٨١
فرع : له بكل بلد عشرون شاة ٢٨١
فرع : يجوز نقل الوصية والنذور والكفارة ٢٨١
فرع : لو فارق المستحقون أو بعضهم ٢٨١
فرع : مؤته النقل حيث جاز ٢٨١
فصل : صدقة التطوع سنة ٢٨٧
كتاب النكاح ٢٩١
فرع : إذا تعذر النظر فينبغى بعث امرأة تنظرها ٢٩٨
فرع : صوت المرأة ليس عورة ٣٠٠

فرع : الدبر والمعلق عتقه كالقنى والمكاتب ٣٠٣
فصل : تحل خطبة خلية عن نكاح وعدة ٣١٣
فرع : الجواب تصريحا وتعريضا كالخطبة ٣١٥
فصل : إنما يصح النكاح بإيجاب وقبول ٣٢٠
فرع : لو قال الزوج للولى قلت : زوجتكها ٣٢٤
فرع : يشترط الموالاة بين الإيجاب والقبول ٣٢٤
فصل : لا تزوج امرأة نفسها بإذن ٣٣٤
فرع : لو أقر المخبر لغير من أقرت ٣٣٧
فرع : إذا استأذن الأب البكر من غير كفء ٣٣٩
فرع : لو كان المعتق مشكلا فلابد من إذنه ٣٤٢
فصل : لا ولاية لرقيق وصبى ومجنون ٣٤٤
فرع : الأخرس إن كانت له إشارة ليس له التوكيل ٣٤٧
فرع : لا ولاية لمرتد على أحد ٣٥٢
فرع : إذا عينت للولى زوجا وجوبا أو ندبا ٣٥٦
فرع : لو عين للوكيل مهرا فنقص عنه ٣٥٦
فصل : زوجها الولى غير كفء برضاها ٣٦٧
فرع : فى الكفاءة ٣٧١
فصل : لا يزوج مجنون صغير وكذا كبير إلا لحاجته ٣٧٥
فرع : إذن الولى له فى النكاح لا يفيده التوكيل ٣٨١
فرع : السفيه إنما ينكح بالحاجة عند الجمهور ٣٨١
فرع : إن كان يكثر الطلاق ٣٨٢
فرع : لو نكح بما قدر له من مهرها ٣٨٢

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
باب ما يحرم من النكاح	٥
فرع : تحرم المنفية باللعان على النافى	٧
فرع : لو أقر بنسب أخت وكذبه أخوه	٨
فرع : ملك محرمة برضاع أو مصاهرة	١٥
فرع : إذا استدخلت ماء زوجها أو ماء أجنبى بشبهة	١٥
فرع : لو خالف ووطىء الأخرى قبل تحريم الأولى	١٨
فرع : لو عاد الحل يرد المبيعة	١٩
فرع : وطء العبد والخصى والمجنون والمحرم	٢٤
فرع : إذا طلقها ثلاثا وغاب فادعت أنها تزوجت	٢٤
فصل : لا ينكح من يملكها أو بعضها	٢٥
فرع : لا يجوز نكاح أمة طفلة	٣٢
فصل : يحرم نكاح من لا كتاب لها كوثنية	٣٣
فرع : نكح الحر أمتين فى عقد بطلتا	٣٣
باب نكاح المشرك	٤٧
فرع : إذا طلقها زمن التوقف فى العدة	٤٩
فرع : لو نكح زمن التوقف أختها المسلمة	٤٩
فرع : كل امرأة جاز ابتداء نكاحها جاز إمساكها	٥٣
فرع : لو أسلمت الحرة معه أو فى العدة وهى موطوءة	٥٤
فصل : أسلم وتحته أكثر من أربع	٦٣

فرع : لو أسلم صبى تبعًا لأبيه ٦٤
فرع : لو أسلم ومعه أمة منهن ٦٧
فرع : إن أسلم عبد وعنده أربع نسوة ٦٨
فرع : فى كون الوطء اختياراً ٧٠
فرع : لو جن أو أغمى عليه فى الحبس ٧٣
فرع : مات ذمى عن عشر ٧٥
فصل : أسلما معًا استمرت النفقة ٧٧
فرع : إذا ادعى سبق إسلامه ٧٧
فرع : إن أسلما وبينهما نكاح متعة ٧٨
باب الخيار والإعفاف ونكاح العبد ٧٩
فرع : لو جبت هى ذكره ٨١
فرع : لو جب بعض ذكره ٨٢
فرع : لو غرا معًا ١٠٢
فرع : خيار غرور علي الفور ١٠٣
فرع : لو ادعت الجهل بالفور ١٠٥
فرع : لو عتقا معًا فلا خيار لهما ١٠٨
فرع : لو أعتقت وهى فى عدة من طلاق ١٠٨
فصل : يلزم الولد إعفاف الأب والأجداد ١٠٨
فرع : لو كانت تحته عجوزًا أو شوهاء أو رتقاء ١١٢
فرع : لو وطئها فى مجالس تكرر المهر ١١٤
فرع : يجب المهر إذا تأخر الإنزال ١١٥
فصل : السيد بإذنه فى نكاح عبده ١١٨
فرع : يجوز نكاح أمة ابنه من الرضاع ١١٨

فرع : لو كان المأذون مكتسبا ١٢٠
فرع : قدر له السيد مهر أفراد ١٢٠
فرع : نكح صحيحا بالإذن بمسمى فاسد ١٢٢
فرع : لو تزوج أمة والده ثم وطأها الأب ١٢٧
فرع : لو كانت مفوضة ووطئت أو فوض لها ١٢٧
كتاب الصداق ١٢٩
فرع : الدين إن كان على أجنبى لا يجوز جعله صداق ١٣١
فرع : يجوز جعل النزول عن القصاص الواجب له عليها صداقا ١٣٢
فرع : لو اطلعت على عيب قديم تخيرت ١٣٧
فرع : لو وطئها مكرهة ١٤١
فصل : نكحها بخمر أو حر ١٤٣
فصل : قالت رشيدة زوجنى بلا مهر ١٥٥
فصل : فى مهر المثل ١٦٣
فرع : مهر المثل إنما يجب حالاً من نقد البلد ١٦٧
فصل : الفرقة قبل وطء منها ١٦٩
فرع : يجب مهر المثل فى الدخول بالمفوضة ١٦٩
فرع : لو كان دينا وقبضته ١٧٢
فصل : لمطلقة قبل وطء متعة ١٨٤
فصل : اختلفا فى قدر مهر أو صفته تحالفا ١٨٨
فرع : لو بلغت قبل حلف الولى ١٩٣
فرع : البكر البالغة هل تحلف هى أو وليها ١٩٣
فصل : فى وليمة العرس ١٩٥
فرع : فى دخول بيت فيه صور ممنوعة ٢٠١

كتاب القسم والنشوز ٢٠٧
فرع : لو مات المظلوم بسيها ٢١٤
فرع : يجب القضاء إذا خرج ليلاً ٢١٦
فرع : لو وفاها حق الزفاف ٢٢١
فرع : للواهبة الرجوع متى شاءت ٢٢٨
فصل : ظهرت أمارات نشوزها ٢٢٩
كتاب الخلع ٢٣٨
فرع : قال سفيه أو عبد إن رفعت إلى ألف فأنت طالق ٢٤٣
فرع : الصبى والمجنون من أكبر أسباب الحجر ٢٤٧
فرع : ليس للأب والجد ولا لغيرهما أن يختلع امرأة الطفل ٢٤٧
فرع : الزوج المريض يصح خلعه ٢٤٩
فرع : خلع المرتدة المدخول بها موقوف إن أسلمت ٢٥٠
فرع : خالعها على عين فتلفت قبل القبض ٢٥١
فرع : خلع الوكيل بغير نقد البلد ٢٥٥
فرع : لا يشترط فى وكيلها الذكورة ولا الإسلام ٢٥٩
فرع : الفرقة بلفظ الخلع طلاق ٢٦٠
فصل : قال : أنت طالق وعليك أو لى عليك كذا ٢٧٣
فرع : لا يجوز أن يفرق بين الضمان والتطليق ٢٧٨
فصل: ادعت خلعًا فأنكره صدق بيمينه ٢٨٨
كتاب الطلاق ٢٩٣
فرع : لو أتى بصريح وقال : أردت طلاقا ٢٩٧
فرع : قال : أنت حرام ولم يقل على ٣٠٣
فرع : لو نوى فى الأمة الطلاق أو الظهار ٣٠٤

فرع : يعمل بإشارته وإن قدر على الكتابة ٣١٠
فصل : له تفويض طلاقها إليها ٣١٤
فرع : لو قال لها ما نويت ٣١٧
فصل : مر بلسان نائم طلاق لغا ٣١٩
فرع : لو نوى المكره حال التلفظ بالطلاق ٣٢٧
فرع : سكر ثم جُن ٣٢٩
فصل : خطاب الأجنبية بطلاق ٣٣٣
فرع : تعليق العتق قبل الملك ٣٣٤
فصل : قال : طلقتك أو أنت طالق ونوى عددًا وقع ٣٣٧
فرع : إذا لم يقبل التخصيص بالبعض ٣٤٨
فرع : لو قال رجل لآخر يميني في يمينك ٣٤٩
فصل : يصح الاستثناء بشرط اتصاله ٣٥٠
فصل : شك في طلاق فلا ٣٥٦
فصل : الطلاق سني وبدعي ٣٦٩
فرع : لو طولب المدعى بالطلاق فطلقها في الحيض ٣٧١
فرع : لو جامعها قبل الحيض طلقت بتغييب الحشفة ٣٧٧
فصل : قال : أنت طالق في شهر كذا أو في غرته ٣٨١
فرع : لو خالعها لم يقع إلا طلقة ممسوسة ٣٩١
فصل : علق بحمل ٣٩٨
فرع : لو قال المعلق بمشيئته شئت إن شئت لم تطلق ٤١٢
فرع : حلف لا يدخل عمدًا ولا سهوا ٤١٦
فصل : قال : أنت طالق وأشار بإصبعيه ٤١٧
فصل : علق بأكل رغيف أو رمانة ٤٢٢

كتاب الرجعة ٤٣١
فرع : للعبد رجعة بلا إذن ٤٣٢
فرع : لو أتى بصيغة إيجاب وقبول ٤٣٣
فرع : لو ادعت الانقضاء دون الإمكان ٤٤٠
فرع : لو علق بالولادة فولدت ٤٤٠
فرع : لو قال نسائى طوالق وفيهن رجعية ٤٤٢
كتاب الإيلاء ٤٤٦
فرع : قال : إن وطئتك فأنت طالق ٤٤٧
فرع : قال : إن وطئتك فعبدى حر ٤٤٧
فرع : إذا صح الإيلاء من الرتقاء والقرناء ٤٤٩
فرع : الإيلاء من الصغيرة صحيح ٤٤٩
فصل : يمهل أربعة أشهر من الإيلاء ٤٥٩
كتاب الظهار ٤٦٥
فرع : إذا أتى بصريح وقال : أردت غيره ٤٦٥
فرع : لو قال أنت على كأمى أو قبل أمى ٤٦٨
فرع : إذا قال أنت على حرام كظهر أمى ٤٦٩
فصل : على المظاهر كفارة إذا عاد ٤٧٠
فرع : إذا ظاهر من رجعية ٤٧٢
فرع : إذا عاد فى المؤقت ٤٧٣

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب الظهار	٥
فصل على المظاهر كفارة إذا عاد	١٠
فرع : إذا ظاهر من رجعية لم يصر عائدا	١٢
فرع : إذا عاد فى المؤقت	١٣
كتاب الكفارة	١٥
فرع : يجزئ الأخرس إذا فهمت إشارته	١٧
فرع : لو كان حاله غائبا أو حاضرا ولم يجد رقبة لم يجز الصوم	٢١
فرع : الإغماء كالجنون	٢٣
كتاب اللعان	٢٥
فرع : قالت لزوجها : يازان	٢٩
فرع : وطئ زوجته فى الحيض أو الإحرام أو الاعتكاف	٣٢
فرع : السلطان يحد قاذف من لا وارث له	٣٣
فرع : لو مات العبد الموقوف	٣٣
فصل : أحكام قذف الزوجة	٣٤
فرع : فى ألفاظ اللعان	٣٧
فرع : إذا قذفها بزنيتين	٣٨
فرع : يشترط الموالاة بين الكلمات الخمس	٣٩
فرع : إن كذب الزوج نفسه	٤٣
فصل : لو قال لم أعلم أن لى النفى	٤٤
فصل : له اللعان لنفى ولد	٤٤
فرع : لو قذف زوجته بزنا إضافة إلى ما قبل النكاح	٤٦
كتاب العدد	٤٨

فصل : فى عدة الجاهل ٥٣
فائدة : فى معنى التوأمين ٥٤
فصل : فى امرأة تلزمها عدتا شخص ٥٨
فرع : لو كان الحمل منفيا عنهما ٦١
فصل : إن عاشرها كزوج بلا وطء ٦٢
فرع : لو طرأ أو وطء شبهة على عدة شبهة ٦٢
فرع : لو طلق ومضى قرءان فنكحت فاسدا ٦٢
فصل : فى عدة حرة حائل لوفاة ٦٥
فرع : لو عاد المفقود بعد الحكم بالفرقة ٦٨
فصل : فى وجوب سكنى لمعتدة طلاق ٧١
فرع : لو لزمتها عدة فى دار الحرب ٧٣
باب الاستبراء ٧٩
فرع : لو زوج أمته ثم طلقت ٨٠
كتاب الرضاع ٨٥
فرع : لا يؤثر الصب فى العين جزما ٨٦
فرع : لو تم الحولان وهو فى الخامسة ٨٦
فرع : لو انتقل من إمرأة إلى أخرى ٨٧
فرع : لو طالب خمس نسوة فى إناء أو جرة الصبى دفعة ... ٨٧
فرع : تحته طفلة فأرضعتها كل مستولدة له ٨٨
فصل : لو أرضعتها أمه أو أخته ٩١
فصل : لو قال هند بنتى أو أختى برضاع أو قالت : هو أخى حرم تناكحهما ٩٧
فرع : إن شرب وتقيأ قبل أن يصل إلى جوفه ٩٩
كتاب النفقات ١٠٠
فرع : لا يجوز الاعتياض عن نفقة زمن مستقبل ١٠٢
فرع : لو تبرمت بجنس من الأدم ١٠٣

فرع : لو تعينت الكسوة بعد المدة ١١٠
فصل : تجب النفقة بالتمكين ١١٠
فرع : لو سلمت المراهقة نفسها فى بيته ١١١
فرع : خروجها للمسجد للاعتكاف بإذنه ١١٥
فرع : المعتدة بالحمل عن الفسخ ١١٦
فرع : لو كان الطلق عبدا ١١٧
فصل : إن أعسر بها ١١٨
فرع : لو لم يعطها الموسر إلا نفقة معسر ١١٩
فرع : لو مضت ثلاثة أيام بلا نفقة ١٢١
فصل : يكزمه نفقة الوالد وإن علا ١٢٣
فرع : لا يلزمه الأب نفقة زوجة الابن ١٢٦
فصل : فى الحضانة ١٣١
فصل : لا حضانة لرقيق ١٣٦
فرع : إذا بلغ الغلام ولى أمر نفسه ١٤١
فصل : عليه كفاية رقيقه نفقة وكسوة ١٤١
كتاب الجراح ١٤٥
فصل : وجد من شخصين معا فعلان مزهقان مذففان..... ١٥٦
فصل : قتل مسلما ظن كفره بدار الحرب ١٥٨
فرع : لو عهده حربيا فقتله ١٥٩
فرع : لو جن المرتد أو سكر فقتله ١٦٠
فصل : جرح حربيا أو مرتدا فأسلم ١٧٠
فرع : رمى مسلم فارتدو أسلم قبل الإصابة ١٧٤
فصل : يشترط القصاص الطرف والجوح ما شرط للنفس..... ١٧٦
باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه ١٨٤
فرع : إذا اقتصى فى الوضح حلق محلها ١٨٦
فصل : قد ملفوفا وزعم موته ١٩٤

فصل : الصحيح ثبوته لكل وارث ١٩٦
فصل : يتوجب العمد القود ٢١٠
كتاب الديات ٢٢١
فصل : فى موضحة الرأس أو الوجه ٢٢٧
فرع : إن قطع المارن وبغض القصبة ٢٣٣
فرع : فى العقل دية ٢٣٨
فرع : أزال أطرافا ولطائف تقتص ديات فمات سراية فدية ٢٤٥
فرع : إذا التأم الإفضاء سقطت ديته ٢٤٥
فرع : لو أفضى الشكل فلادية ٢٤٥
فصل : تجب الحكومة فيما لا يتعذر فيه ٢٤٦
باب موجبات الدية والعاملة والكفارة ٢٥١
فصل : اصطدما بلا قصد فعلى عاقلة كل نصف دية ٢٦٠
فصل : دية الخطأ وشبه العمد تلزم العاقلة ٢٦٤
فصل : مال جناية العبد يتعلق برقبته ٢٧٠
فصل : فى الجنين غرة إن انفصل ميتا بجناية ٢٧٢
فصل : يجب بالقتل كفارة ٢٧٦
كتاب دعوى الدم والقسامة ٢٧٨
فرع : عاين القاضى اللوث ٢٨١
فرع : لو مات القاضى أو عزل ٢٨٤
فصل : يثبت موجب القصاص بإقرار أو عدلين ٢٨٧
كتاب البغاة ٢٩١
فرع : لو قاتلت المرأة والعبد والمراهق فهم كالرجال ٢٩٥
فصل : فى شروط الإمام ٢٩٧
فرع : لو اقتتل طائفتان فى طلب رئاسة أو نهب مال ٢٩٧
كتاب الردة ٣٠١
فرع : إن أزلنا ملكه جل ما عليه من دين مؤجل ٣١٠

فرع : إن ارتد إلى دين لا تأويل له ٣١٠
كتاب الزنا ٣١١
فرع : لو رجع المغرب إلى بلده ٣١٦
فرع : لو خرج الزانى بنفسه ٣١٧
فرع : الرجوع عن الإقرار بالشرب كالزنا ٣١٩
فرع : المشترك يحده ملاكه ٣٢٠
فرع : يؤخر قطع السرقة إلى البرء ٣٢٣
فرع : لو زنا وهو بكر فلم يحد حتى زنا وهو محصن ٣٢٤
كتاب حد القذف ٣٢٥
فرع : لا يستوفي حد القذف إلا بحضرة السلطان..... ٣٢٦
كتاب قطع السرقة ٣٢٧
فرع : إن سرق ما يساوى نصابا ثم نقصت قيمته ٣٢٧
فرع : سرق فلوسا ظنها دنانير ٣٢٨
فرع : ما على الدابة المحرزة محرز ٣٣٨
فصل : يقطع موجز الحرز وكذا معيره ٣٣٩
فصل : لا يقطع صبى ومجنون ومكره إلخ ٣٤٥
فرع : لو سرق مسلم مال معاهد ٣٤٦
باب قاطع الطريق ٣٥١
فصل : من لزمه قصاص وقطع وحد قذف ٣٥٦
كتاب الأشربة ٣٥٩
فصل : يعزر فى كل معصية لا حد لها ولا كفارة ٣٦٢
كتاب الصيال وضمان الولاة ٣٦٤
فصل : من كان مع دابة أو دواب ضمن إتلافها ٣٧٣
فرع : لا يختن الخنثى الصغير ٣٧٣
فرع : إن كان له كلب عقور فقتل إنسانا ٣٧٥

فهرس الموضوعات

الموضوع	الصفحة
كتاب السير	٥
فصل : يكره غزو بغير إذن الإمام أو نائبه	١١
فرع : لو خرج من عليه كفاية فالأصح وجوب مساعدة الباقين	١١
فرع : لا يشترط الركوب لمن دون مسافة القصر	١١
فرع : لو نزل الكفار على خراب أو جبل فى دارنا	١١
فرع : لقى مسلم مشركين فطلباه فله الفرار	١٧
فصل : نساء الكفار وصبيانهم إذا أسروا رقوا	١٩
فرع : لو وهبت نصيبى للغانمين	٢٥
فرع : للإمام أن يخص البعض ببعض الأنواع	٢٦
فصل : يصح من كل مسلم مكلف مختار أمان حربى وعدد محصور	٢٩
فرع : لو قال الكافر طلبت الأمان ولا أؤمنك فخذ حذرك	٣١
فرع : إذا انعقد الأمان عصم من القتل والسبى	٣٢
فرع : وإن فتحت صلحا فامتنع صاحب القلعة من تسليم الجارية.	٣٦
كتاب الجزية	٣٨
فرع : طروء الجنون فى أثناء السنة كالموت	٤١
فرع : لا يمنعون من ركوب بحر الحجاز	٤٢
فرع : لو استأذن حربى فى دخول غير الحجاز	٤٢
فصل : أقل الجزية دينار لكل سنة	٤٤

فصل : يلزمنا الكف عنهم وضمان ما نتلفه ٤٩
كتاب الهدية ٥٧
فرع : لو شرط فى الهدنة أن يبعث إليهم من جاء مسلما ٦٣
كتاب الصيد والذبائح ٦٥
فرع : الأخرس إن فهمت إشارته حلت ذبيحته ٦٧
فرع : وجدت سمكة فى جوف أخرى ميتة ٦٧
فرع : يشترط كون التدفيق ، متمخضا بذلك ٧٠
فرع : لو انهدم سقف على شاة أو جرحها ٧٠
فصل : يحل ذبح مقدور عليه وجرح غيره ٧٢
فرع : لا يكسر عنقها ولا يسلخ جلدها حتى تبرد ٧٢
فرع : إذا رمى طير الماء إذا كان على وجه الماء حل ٧٣
فرع : إنما يخرج بالأكل عن أن يكون معلما ٧٥
فصل : يملك الصيد بضبطه بيده ٧٨
كتاب : الأضحية ٨٣
فرع : لا تجزىء فاقدة الأذن خلقة ٨٧
فرع : وإن نذر أضحية معينة زال ملكه عنها ٩٤
فصل : يسن أن يعق عن غلام شاتين ٩٥
فرع : تجزىء قبل السبعة لا قبل الولادة ٩٧
فرع : لو مات الولد قبل السابع سقط حكمها ٩٨
كتاب الأطعمة ٩٩
فرع : لا يكره كسب الفاصد فى الأصح ١٠٥
فرع : وجد المحرم ميتة وصيدا ذبحه فى إحرام ١١٠
فرع : يحل القنفذ والوبر وتحرم الزرافة وابن آوى ١١١

كتاب المسابقة والمناضلة ١١٢
فرع : تسابق اثنان وشرط كل المال ١١٩
فرع : إذا شرط تقديم واحد أو اعتمدنا بالقرعة فهل يقدم فى كل رشق ١٢٦
كتاب الأيمان ١٣١
فرع : من حلف وقال لم أقصد اليمين ١٣٦
فرع : لا يجوز تقديم كفارة جماع الصوم والحج عليه..... ١٣٩
فرع : تصح اليمين من كل بالغ عاقل مختار قاصد إلى اليمين.. ١٣٩
فصل: يتخير فى كفارة اليمين بين عتق كالظهار وإطعام وصوم.. ١٤٠
فصل : حلف لا يسكنها أو لا يقيم فيها فليخرج فى الحال.... ١٤٣
فصل : حلف لا يأكل الرؤوس ولا نية له حنث برؤوس تباع وحدها..... ١٥٠
فصل : حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكله إلا تمرة لم يحنث ١٥٦
فرع : لو حلف لا يأكل الخبز فشرب الفتيت لم يحنث ١٥٦
فرع : لو حلف ما له رقيق أو عبد لم يحنث بالمكاتب..... ١٥٩
فصل : حلف لا يبيع أو لا يشترى فعقد لنفسه أو غيره حنث . ١٦٤
كتاب النذر ١٦٩
فصل : نذر المشى إلى بيت الله ١٧٧
فرع : إن نذر المشى إلى مسجد رسول الله ﷺ أو الأقصى.... ١٧٧
فرع : إذا قلنا بالتعيين فصلى فى المسجد الحرام ١٨٣
فرع : لا يصح النذر إلا بالقول ١٨٥
كتاب القضاء ١٨٦

فرع : بذل المال للولاية ١٨٧
فرع : لا يصح القضاء إلا بتولية الإمام ١٨٨
فصل : جن قاض أو أغمى عليه ١٩٣
فرع : للقاضى عزل نفسه ١٩٤
فصل : ليكتب الإمام لمن يوليه ويشهد بالكتاب ١٩٧
فرع : لو قال حبست بخمر أو كلب ١٩٩
فرع : إذا اشترطنا العدد اشترط لفظ الشهادة ٢٠٢
تنبيه : إذا حرمت الهدية فالرشوة أولى بالتحريم ٢٠٤
فرع : لا يجوز أن يحكم على عدوه ٢٠٥
فرع : لا يتخذ القاضى حاجبا ولا بوابا ٢١١
فصل : ليسو بين الخصمين فى دخول عليه ٢١٢
فرع : لو قال شهودى عبيدًا أو فسقة ٢١٤
فرع : المعروف أنه يسمع عن الشخص دعاوى متعددة من أشخاص ٢١٥
فرع : لو شهد عليه معروفان بالعدالة ثم اعترف ٢١٦
باب القضاء على الغائب ٢٢٠
فرع: لو مات القاضى الكاتب أو عزل ٢٢٥
فصل : ادعى عينا غائبة عن البلد يؤمن اشتباهها ٢٢٨
فصل : الغائب الذى تسمع البينة ويحكم عليه من بمسافة بعيدة. ٢٣٣
فرع : إذا شهدت البينة وكانوا فساقا ٢٣٧
كتاب القسمة ٢٣٨
فرع : إذا ترافعوا إلى الحاكم فى قسمة ملك من غير بينة..... ٢٥١
كتاب الشهادات ٢٥٣

فرع : المادح إذا أطرى ٢٥٨
فرع : ما حكمنا بتحريمه من هذه الأمور كالزد وسماع الأوتار هل هو كبيرة أو صغيرة ؟..... ٢٥٨
فرع : لو عاد من يشهد عليه وبالغ فى خصومته فلم يجبه.... ٢٦٢
فرع : متى يقضى الحكم فإن كان المحكوم به إتلافا ضمنه الإمام. ٢٦٥
فرع : إذا تاب القاذف بالقول ٢٦٦
فصل : لا يحكم بشاهد إلا فى هلال رمضان..... ٢٦٧
فرع : يجوز النظر إلى الوجه للشهادة إن أمن الفتنة..... ٢٧٧
فرع : لو ذكر الشاهد أن مستنده سماع الناس..... ٢٨٠
فصل : تحمل الشهادة فرض كفاية فى النكاح ٢٨١
فصل : تقبل الشهادة على الشهادة فى غير عقوبة ٢٨٤
فرع : لا يحكم بالشهادة على الشهادة حتى تثبت عنده عدالة شهود الأصل والفرع..... ٢٨٩
فرع : لا يشترط أن يتعرض الفروع فى شهادتهم لصدق الأصول..... ٢٨٩
فصل : رجعوا عن الشهادة قبل الحكم امتنع ٢٨٩
فرع : إن رجع شهود العتق لزمهم الضمان..... ٢٩٥
كتاب الدعوى والبينات ٢٩٦
فصل : أصر المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى.. ٣٠٣
فصل : تغلظ يمين مدع ومُدعَى عليه..... ٣٠٧
فرع : من حلف على شيء ثم قامت البينة بكذبه..... ٣١٦
فصل : ادعيا عينا فى يد ثالث وأقام كل منهما بينة سقطتا... ٣١٦
فرع : لو قال لا أدرى زال ملكه أم لا؟..... ٣٢١

فصل : قال آجرتك البيت بعشرة فقال بل جميع الدار ٣٢٣
فرع : يشترط فى بينة النصرانى أن تفسر كلمة التنصر..... ٣٢٧
فرع : إن تداعيا عرصة لأحدهما فيها بناء أو شجر..... ٣٣٠
فصل : شروط القائف ٣٣٣
كتاب العتق ٣٣٦
فرع : لو قال اسم العبد حرا فقال : يا حر ٣٣٨
فرع : قال كل من الموسرين لصاحبه : أنت أعتقت فلى القيمة. ٣٤٣
فصل : إذا ملك أهل تبرع أصله أو فرعه..... ٣٤٧
فصل : أعتق فى مرض موته عبد لا يملك غيره..... ٣٥١
فصل : من عتق عليه رقيق بإعتاق أو كتابة وتدبير ٣٥٨
فرع : إن عتق على المكاتب عبد ٣٦٠
كتاب التدبير ٣٧٥
فرع : لو كان عبد بين اثنين فدبراه ٣٧٧
فصل : ولدت مدبرة من نكاح أو زنا لا يثبت للولد حكم التدبير..... ٣٨٢
كتاب الكتابة ٣٨٦
فرع لا تصح كتابة المرهون..... ٣٨٨
فرع : لو أوصى بكتابة عبد فلم يخرج من الثلث إلا بعضه.... ٣٩٣
فصل : يلزم السيد أن يحط عنه جزءا من المال..... ٣٩٥
فرع : لو باع نفسه أو أعتقه بعوض ٣٩٥
فرع : لو كاتب عبيدا صفقة..... ٣٩٩
فصل : الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها..... ٤٠٤
فصل : الكتابة الفاسدة لشرط أو عوض أو أجل فاسد

كالصحيحة ٤١٠
فرع : لا يجوز عقد الكتابة على صفة مستقبلة ٤١٧
كتاب أمهات الأولاد ٧١٩
فرع : إن أولد جارية ابنه فالولد حر ٧١٩
فهرس الموضوعات ٤٠٩