مَواهبُ الجَليل
من أدلة خليل

تأليف
الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

الجزء الأول

عني بمراجعته خادم العلم
عبد الله إبراهيم الأنصاري

من مطبوعات
إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر
١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م

رقم الإيداع في دار الكتب القطرية
٢٦ - لسنة ١٩٨٣ م

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا الكتاب

بقلم

فضيلة الشيخ عبد الله ابراهيم الأنصاري

مدير عام إدارة إحياء التراث الإسلامي

بدولة قطر

الحمد لله الذي بفضله ونعمته تتم الصالحات . نحمده تعالى ونشكره ، ونستعين به ونستغفره . والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه إلى يوم الدين .

أما بعد :

فإن من أهم ما يعتني به العبد في حياته نشر العلم ، وتبليغه بأي طريقة تمكنه . وإن من أجل العلوم وأنفعها علم الفقه ، الذي يستنير به العبد ، حتى يعلم الطريقة التي هو عليها ، بمعنى أنه بموجبه يعلم فرض عينه ، ويعلم كذلك ما هو واجب عليه - على الكفاية - ومعلوم أن فروع المذاهب الأربعة المدونة تصدى لها فحول علماء المذاهب بالتدوين . وقد اعتنى أكثر هؤلاء باستجلاب الأدلة على مسائلهم الفرعية ما أمكن ذلك ، فيزدان الفرع بذلك في عين طالب العلم ، ويزداد تبصراً في أمره . وأقلهم في ذلك مذهب إمام دار الهجرة مالك بن أنس الأصبحي الحميري . وإن من أجلّ من دوّن في فروع هذا المذهب العلامة خليل بن اسحاق في مختصره الذي اختصر فيه توضيحه . ولقد أقبل عليه أهل المذهب المالكي إقبالاً لا مثيل له ، بالشروح والحواشي والتعاليق ، فكان لذلك المرجع الذي يعود إليه أهل مذهب مالك في الفتوى والقضاء والعمل ، حتى أنهم ليحكون عن شيخه المنوفي أنه قال : نحن أناس خليليون ، إن اهتدى اهتدينا . ومن عظيم عنايتهم أن القليل منهم من لم يحفظ المختصر .

غير أن كل هؤلاء الشيوخ الذين اعتنوا بشرح المختصر المذكور ، لم يعطوا عناية لاستجلاب بعض أدلة هذه الفروع ، ونفس طالب العلم تواقة إلى معرفة الدليل ، حتى قيض الله لهذا العمل أحد طلاب المختصر ، ألا وهو الشيخ أحمد بن محمد الأمين بن أحمد المختار الجكني ، المدرس بالمسجد الحرام ، فقام باستجلاب ما وقف عليه من أدلة خليل ، فجاء بحمد الله كتابه بمثابة تاج توج به فروع مذهب إمام الأئمة - إمام دار الهجرة - وغير خاف أنه لا يستطاع التدليل على كل المسائل الفروعية الاجتهادية ، وذلك ما حمل المؤلف على تسمية كتابه : **مواهب الجليل من أدلة خليل** . فأتى بمن التبعيضية ليترك لنفسه خط الرجعة . وما لا يدرك كله لا يترك كله .

إن **إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر** ، لفخورة بتزويد المكتبة الإسلامية بالجزء الأول من هذا الكتاب ليحل مكانه اللائق بين رفوفها ، وليسد الثغرة التي كانت تنتظره لدى طلاب المختصر الجليل ، وسوف يليه بإذن الله بقية الأجزاء .

وإننا لندعو الله - جلت قدرته - أن يعين المؤلف على إتمامه حتى يتسنى لنا طبع بقية أجزائه . كما نرجوه تعالى أن يجزل المثوبة لنا وله ، وأن يجعل عملنا خالصاً لوجه الله تعالى ، إنه سميع مجيب .

خادم العلم
عبد الله ابراهيم الأنصاري
مدير إدارة إحياء التراث الإسلامي

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الكتاب

الحمد لله الذي بفضله ونعمته تتم الصالحات . أحمده حمداً يوافي مزيد نعمه ، لا أحصي ثناءً عليه هو كما أثنى على نفسه ، أحمده حمد موحد شاكر لما أنعم به من التوفيق ، إلى النطق بكلمة التوحيد التي هي أفضل ما نطق به النبيون ، كما ورد في الحديث الصحيح : « أَفْضَلُ مَا قُلْتُهُ أَنَا وَالنَّبِيُّونَ مِنْ قَبْلِي لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ » ، الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا أن هدانا الله ، وصلى الله وبارك على سيد المرسلين القائل : « مَنْ يُرِدِ اللَّهُ بِهِ خَيْراً يُفَقِّهْهُ فِي الدِّينِ » وعلى آله وصحبه أجمعين ، ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين .

أما بعد ؛ فيقول الفقير إلى رحمة مولاه وعفوه : أحمد بن أحمد المختار الجكني الابراهيمي ثم من المحاضر منهم ، الشنقيطي إقليماً ، لقد كانت تساورني منذ أكثر من عشر سنوات فكرة وضع تعليق على مختصر خليل بن اسحاق المالكي يوضح ما تيسر من أدلته ، ولقد زاد عزمي على القيام بهذا الموضوع ، خصوصاً بعد وفاة شيخنا وابن عمنا فضيلة العلامة الشيخ محمد الأمين بن المختار بن محمد المختار بن عبد القادر الجكني ثم اليعقوبي ، فقد كان ، عليه رحمة الله ، يذكر أنه ، إن هو أنهى (أضواءُ البيان في إيضاح القرآن بالقرآن)، وبقيت له فسحة أجل ، شرع فيها بإذن الله في وضع شرح على المختصر مؤيداً بالدليل ، لكنه توفي عليه رحمة الله في سبع عشرة خلت من ذي

الحجة ، سنة ثلاث وتسعين وثلاثمائة وألف للهجرة ، بعد أن أنهى الكتابة على سورة المجادلة ، فكان من واجب تلامذة الشيخ إكمال المسيرة التي كان يواصلها الشيخ ، وقد عرض علي بعض الزملاء أن أقوم بإكمال أضواء البيان ، فأجبته بعدم استطاعتي لذلك ، ورحم الله من عرف قدره ، إني لا أستطيع القيام بما التزم به الشيخ ؛ من كونه لا يجعل آية من القرآن موضع بحثه حتى تكون تشتمل على إجمال يوضحه القرآن في موضع آخر ، مع التزامه الإتيان بجميع ما يتوارد من القرآن مع تلك الآية ، فلو أن الموضوع كان تفسيراً عادياً يعنى بالآية ولغتها وفقهها وسبب نزولها وما إلى ذلك ، غير أنه لما كان الحال في إيضاح القرآن على ما درج عليه الشيخ رحمه الله من أم الكتاب إلى نهاية المجادلة ، فقد صرحت بعدم استطاعتي لإكماله ، وجزى الله خير جزائه صديقنا وزميلنا الشيخ عطية بن محمد سالم ، القاضي بالمحكمة الشرعية بالمدينة المنورة ، فقد قام بواجبه نحو إكمال أضواء البيان ، ولما كنت أحد طلبة العلم الذين مارسوا دروس المختصر من أيام نعومة الأظفار ، وكنت سمعت من الشيخ غير ما مرة أمنيته أن يتمكن من وضع شرح يوضح أدلة خليل ، رأيت من واجبي الإدلاء بدلوي لتحقيق بعض ما كان يتمناه شيخي عليه رحمة الله ، في وضع هذا التعليق ، أسوة بزميلي وصديقي الشيخ عطية بن محمد سالم ، الذي حقق أمنيته في إكمال الأضواء مع قوة الفارق بيني وبين هذا الصديق ، الذي يتبلور في قصوري وقلة اطلاعي وعدم وجودي للوقت اللازم لذلك ، لاشتغالي يومياً بتحصيل النفقة الواجبة .

ولقد كنت أفكر بعض الوقت في جعل نصيحة الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان موضوع تعليقي ؛ لاستخراج أدلة ما اشتمل عليه هذا الشرح النفيس من

الفروع الفقهية ، فقد كان هذا الشرح هو الذي درست المختصر به على شيخي في الفقه المالكي وقواعده ، فضيلة الشيخ سيد جعفر بن سيد محمد بن سيد جعفر بن سيد علي بن سيد محمد بن سيد جعفر الشهير بـ « ديدي » الادريسي نسباً الشريف ، ولقد كدت أفعل لولا أني تذكرت قول رسول الله ﷺ : « الْمُؤْمِنُ لَا يُلْدَغُ مِنْ جُحْرٍ مَرَّتَيْنِ » أو كما قال ﷺ ، فخشيت أن تتكرر قضية « المنهج إلى المنهج » من قبل أحد بني عمومتي من حفدة هذا الشارح ، فعدلت عن ذلك وقررت وضع التعليق على المختصر نفسه ، وحيث إن هذا المختصر وضع عليه حتى الآن حول مائة شرح وتعليق ، فإنه أصبح غنياً عن وضع شرح جديد يبين ألفاظه ويوضح معانيه وأحكامه .

لذلك ، فقد قررت عدم الاعتناء بشرح المختصر محيلاً طلبة العلم في ذلك إلى عشرات الشروح التي تزخر المكتبات بها ، لكنَّ موضوع عنايتي هو وضع ما استطعت الوقوف عليه من أدلة فروع هذا المختصر الذي هو ما به الفتوى في مذهب الإمام مالك بن أنس ، الذي أُفضل الأخذ برأيه في مسائل الاجتهاد ، وكثيراً ما سمعت - ولا سيما في المشرق - من بعض طلبة العلم ممن كان ينتجع شكير الحزمية ، الذي اهتز وربا حديثاً ، كثيراً ما كنت أسمع من بعض هؤلاء الذين لا يتردد طالب علم في أنهم من القسم الثاني ، من حديث أبي موسى المتفق عليه : « مَثَلُ مَا بَعَثَنِي اللَّهُ (به) مِنَ الْهُدَى وَالْعِلْمِ كَمَثَلِ الْغَيْثِ الْكَثِيرِ أَصَابَ أَرْضاً فَكَانَ مِنْهَا نُقْيَةٌ ، أو قال ، ثُغْبَةٌ قَبِلَتِ الْمَاءَ ، فَأَنبَتَت الْكَلأَ وَالْعُشْبَ الْكَثِيرِ ، وَكَانَتْ مِنْهَا أَجَادِبُ أَمْسَكَتِ الْمَاءَ فَنَفَعَ اللَّهُ بِهَا النَّاسَ فَشَرِبُوا وسَقَوْا وَزَرَعُوا ، وَأَصَابَ مِنْهَا طَائِفَةً أُخْرَىٰ ، إِنَّمَا هِيَ قِيعَانٌ لَاتُمْسِكُ الْمَاءَ وَلَا تُنْبِتُ

الْكَلأَ فَذٰلِكَ مَثَلُ مَنْ فَقُهَ فِي دِينِ اللَّهِ ، وَنَفَعَهُ مَا بَعَثَنِي اللَّهُ بِهِ ، فَعَلِمَ وَعَلَّمَ ، وَمَثَلُ مَنْ لَمْ يَرْفَعْ بِذٰلِكَ رَأْساً وَلَمْ يَقْبَلْ هُدَىٰ اللَّهِ الَّذِي أُرْسِلْتُ بِهِ » .

فالنبي ﷺ قسم الناس بالنسبة إلى ما جاء به من الهدى إلى ثلاثة أقسام :

أولاً : شبه من تحمل العلم وتفقه به ، بالأرض الطيبة يصيبها المطر فتنبت وينتفع الناس بها .

ثانياً : شبه من تحمل العلم ولم يتفقه به بالأرض الصلبة التي لا تنبت ، ولكنها تمسك الماء فيأخذه الناس وينتفعون به .

ثالثاً : شبه من لم يحمل علماً ولم يتفقه ، بالقيعان التي لا تنبت ولا تمسك الماء ، فهو الذي لا خير فيه .

أقول : كثيراً ما أسمع من بعض طلبة العلم - ممن هم من القسم الثاني من أقسام الناس بموجب هذا الحديث - يقولون : من أين لخليل قوله كذا ؟ . من أين لمالك قوله كذا ؟ . وما أدى بهم إلى ذلك إلا أنهم لم يتذوقوا طعم الفقه . إنهم أوعية علم فقط ينتفع به من يسمعه منهم ممن فقهه الله في الدين ، وذلك ما دعا رسول الله ﷺ إلى قوله : « نَضَّرَ اللَّهُ امْرَءاً سَمِعَ مَقَالَتِي فَوَعَاهَا فَأَدَّاهَا كَمَا سَمِعَهَا فَرُبَّ حَامِلِ فِقْهٍ إِلَىٰ مَنْ هُوَ أَفْقَهُ مِنْهُ » . وفي رواية : « فَرُبَّ حَامِلِ فِقْهٍ غَيْرُ فَقِيهٍ » .

وقد كانت فروع المذهب المالكي من أكثر الفُروعِ جرياً على الأدلة ، لا يماثله في ذلك أي مذهب من المذاهب المدونة فروعها ، ذلك أن مذهبيْ الشافعي وأحمد معروفان بأنهما أهل الحديث ، ومذهب أبي حنيفة معروف

بالرأي ، وقد جمع مذهب مالك الأخذ من الكتاب والسنة والقياس .

قال في مراقي السعود :

ومـوجِبٌ تغليبَ الْارجحِ وَجَبْ ... لديـه بحـثٌ عن إمـام منتـخَب
إذا علمـتَ فالإمـامُ مالـكُ ... صحَّ له الـشـأْوُ الـذي لا يدركُ
للأثـر الصحيح مع حسن النظـر ... في كل فنّ كالـكـتـاب والأثـر

ولما كان أصحابنا اشتغلوا في تدوين الأحكام بالاكتفاء بنسبتها إلى القائل بها من شيوخهم ، دون استجلاب أدلتها ، ثقة منهم بهم ، واعتماداً على قاعدة هي قولهم : الناقل أمين ما لم يثبت عدم ذلك ، وجد الناقدون إليهم سبيلاً . والحق أن هذه القاعدة غير مسلمة وأن الأصل في الناس الجرح حتى تثبت العدالة عندنا . [1]

قال في المنهج المنتخب :

طهـارة الأعـيـان أصـل وكـذا ... براءةٌ لا بعـدَ تعـمـيـر خُذا
عكـسـاً بعكس ويـسـارٌ جرحُ ... جمـعٌ تسـاوٍ والظـهـورُ شرحُ

ومحل الشاهد من البيتين قوله : جرح ، أي والأصل في الناس الجرح حتى تثبت العدالة ، ونسبه شيخ مشائخنا محمد الأمين بن أحمد زيدان في المنهج إلى المنهج إلى مالك والشافعي .

على أني أُلفت النظر إلى أنه ليس كل مسائل المختصر تنتمي إلى مذهب

مالك ، لأن كل مسألة جاء دليل عليها من الكتاب أو السنة أو من إجماع الأمة ، لا يمكن أن تضاف إلى مذهب كائن من يكون ، ولا يجوز فيها التقليد أبداً ؛ إذ لا تقليد إلا في محل الاجتهاد ، ولا يجوز الاجتهاد في محل ورد فيه نص ؛ لأن نصوص الكتاب والسنة حاكمة على كل المجتهدين ، ولا يجوز لأي مجتهد مخالفة النص بحال من الأحوال . نعم ، قد يرد النص مجملاً فيحمله هذا المجتهد على أحد احتماليه أو احتمالاته بدليل شرعي ، ويحمله الآخر على غير ذلك بدليل آخر ؛ ولابد لطالب العلم أن يفرق بين الاتباع والتقليد ، والفرق بينهما واضح ؛ وهو أن كل من اتبعت قوله من غير أن يجب عليك قوله لدليل يوجب ذلك فأنت مقلد له ، وأن كل من أوجب عليك الدليل اتباع قوله فأنت متبع له .

قال شيخنا رحمه الله في أضواء البيان عند قوله تعالى : ﴿ أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ ﴾[1] الآية - عند التنبيه الرابع - ما نصه : وأمَّا كون العمل بالوحي اتباعاً لا تقليداً فهو أمر قطعي ، والآيات الدالة على تسميته اتباعاً كثيرة جداً . قال تعالى : ﴿اتَّبِعُوا مَا أُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ وَلَا تَتَّبِعُوا مِنْ دُونِهِ أَوْلِيَاءَ قَلِيلًا مَا تَذَكَّرُونَ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَاتَّبِعُوا أَحْسَنَ مَاأُنْزِلَ إِلَيْكُمْ مِنْ رَبِّكُمْ)[3] . وقال تعالى : ﴿ قُلْ إِنَّمَا أَتَبِعُ مَا يُوحَىٰ إِلَيَّ مِنْ رَبِّي هٰذَا بَصَائِرُ مِنْ رَبِّكُمْ وَهُدىً وَرَحْمَةٌ لِقَوْمٍ يُؤْمِنُونَ ﴾[4] وقال تعالى : ﴿ وَهٰذَا كِتَابٌ أَنْزَلْنَاهُ مُبَارَكٌ فَاتَّبِعُوهُ وَاتَّقُوا

---

١ - سورة محمد : ٢٤ .
٢ - سورة الأعراف : ٣ .
٣ - سورة الزمر : ٥٥ .
٤ - سورة الأعراف : ٢٠٣ .

لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ إِتَّبِعْ مَا أُوحِيَ إِلَيْكَ مِنْ رَبِّكَ لَا إِلٰهَ إِلَّا هُوَ وَأَعْرِضْ عَنِ الْمُشْرِكِينَ ﴾[2] . والآيات بمثل هذا كثيرة معلومة ، فالعمل بالوحي هو الاتباع كما دلت عليه الآيات . ا. هـ. منه بتصرف .

فإذا تقرر ذلك أشكلت نسبة جميع ما في المختصر من المسائل إلى مذهب الإمام مالك ؛ لأن مسائل الزكاة والطهارة والصلاة والصوم والحج إلى غير ذلك من العبادات ثابتة في جلها بالنص ، وكذلك جل المعاملات . والعبرة في جميع ذلك بالاتباع فقط ، ولا مذهب فيه لكائن من يكون ، إذ لا مذهب إلا فيما فيه مجال للاجتهاد ، ولا مجال للاجتهاد فيما فيه نص من كتاب أو سنة أو إجماع .

على أنه سوف تفوت مسائل كثيرة لا يستطاع التدليل عليها ، لأن السبيل إليها محض الاجتهاد البحت ، مع أني سوف أبذل قصارى جهدي في إجرائها على قواعد المذهب ، خلافيات كانت تلك القواعد أو وفاقيات ؛ نحو قولهم : هل الأمر يقتضي تكراراً أو لا ؟ . وهل يجب الأخذ بأول الأمور أو أواخرها ؟ . وهل النكاح قوت أو تفكه ؟ . ونحو ذلك . ومن أمثلة القواعد الوفاقيات : المشقة تجلب التيسير ، والضرر يزال ، ومن استعجل شيئاً قبل أو انه عوقب بحرمانه . إلى غير ذلك . وقد جعلت ديدني أني إن وجدت للمدونة نصاً في الموضوع سقته ، فإن كان مرفوعاً اكتفيت به ، وإن كان مجرد فتوى من الإمام نظرت ، فإن عارضها النص أتيت به راداً لتلك الفتوى ، عملاً بقول قدوتي مالك رحمه الله

---

١ - سورة الأنعام : ١٥٥ .

٢ - سورة الأنعام : ١٠٦ .

حيث ثبت عنه : ما وافق من رأي الكتاب والسنة فخذوا به ، وما لا فاضربوا به الجدار. ا. هـ. وغير محتاج إلى لفت النظر إلى أني أضرب الذكر صفحاً عن الفروع المقدرة المفروضة وما أكثرها في المختصر . وبالله التوفيق .

هذا ، والمركب صعب ، والبضاعة مزجاة ، ولذلك فقد حذوت حذو سلفي الصالح الشيخ خليل بن اسحاق - علينا وعليه رحمة الله - سائلاً بلسان التضرع والخشوع لله تعالى أن يعين وأن يوفق بمنه وكرمه إلى النظر بعين الرضا والصواب إلى عملي هذا ، وأن يجعله خالصاً لوجهه تعالى ، وأن يجعله من عملي الذي يجري عليَّ بعد موتي وعلى مشائخي ، لأن ما تعلمته عليهم هو مما ورثوه من العلم .

وأعترف مقدماً بالقصور وقلة الاطلاع ، وأرجو من اطلع على خطإ ارتكبته إلى المبادرة بالتنبيه عليه ، فإنه لا يسلم مؤلف من هفوة ولا جواد من كبوة ، والأسوة في قوله تبارك وتعالى : ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافاً كَثِيراً ﴾[1] . ذكر أبو عبد الله القرطبي عند هذه الآية أنه لا يمكن بحال أن يؤلف مؤلف إلا ظهر فيه مصداق هذه الآية الكريمة، ويحكى لذلك عن قدوتنا وإمامنا محمد بن ادريس الشافعي عليه رحمة الله أنه لما أنهى الأم قدم المكتوب لأصحابه قائلاً : خذوا هذا ، مع العلم أن به أخطاءً كثيرة . فردوا عليه أن أصلح الخطأ قبل أن تناولنا الكتاب . فقال : لو اهتديت إلى مواضع الأخطاء ما وضعتها .

---

١ - سورة النساء : ٨٢ .

فقالوا : وما يدريك إذاً ؟ . قال : كتاب الله تعالى حيث يقول : ﴿ وَلَوْكَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافاً كَثِيراً ﴾ ..

هذا الشافعي ، فما ظنك بمن هو في القرن الخامس عشر ؛ يغمره الجهل وتحيط به الشبهات في مأكله وملبسه ومسكنه ، ويعوقه عدم التفرغ وقلة المراجع لقلة الامكانيات ؟! .

وعلى كل حال فقد عزمت على تحقيق ما كان يتمناه شيخي في حياته بعد الاستخارة النبوية ، متكلا على الله جل شأنه ، راجياً منه تعالى التوفيق والعون والسداد والرشاد . وسميته (**مواهب الجليل من أدلة خليل**) . وإني على قصوري وعجزي وعجري وبجري ، لواثق بربي عزوجل أنه سوف يحقق أمنيتي بإكماله وبتوفيقي فيه وتيسيره لي ، وأنه سوف يغمرني به وشيخي ، بل وجميع مشائخي برضاه وبرحمته غداً في الجنة مستقر رحمة الله ، فقد صح لي عنه جلا وعلا فيما يرويه عنه نبيه ﷺ أنه قال : « أَنَا عِنْدَ ظَنِّ عَبْدِي بِي » وظني به تعالى أنه سوف يرحمني بتحقيق أمنيتي هذه وبتيسير هذا الكتاب وبقبوله ، وإنه هو الغفار للذنوب ، سوف يغفر لي ذنوبي جميعها على كثرتها ، فيرحمني برحمته التي سبقت غضبه ، سبحانه ما أكرمه ، يطاع فيشكر ويعصى فيغفر ، عليه توكلت هو حسبي ونعم الوكيل .

نعم المولى ونعم النصير ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

﴿ هُوَ الْحَيُّ لَا إِلٰهَ إِلَّا هُوَ فَادْعُوهُ مُخْلِصِينَ لَهُ الدِّينَ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾[1] .

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه واستن بسنته ، وهذا أوان الشروع في المقصود :

المؤلف

أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

---

١ - سورة غافر : ٦٥ .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة المختصر

قال في المختصر : بسم الله الرحمن الرحيم يَقُولُ الْفَقِيرُ الْمُضْطَرُّ لِرَحْمَةِ رَبِّهِ ، الْمُنْكَسِرُ خاطِرُه لقلة العمل والتَّقْوى ،خَلِيلُ بن اسْحَاقَ[1] المالكي : الحمد لله حمداً يُوَافِي ما تَزَايدَ مِنَ النِّعَمِ ، والشُّكْرُ له عَلَى مَا أَوْلاَنَا مِنَ الْفَضْلِ والكَرَمِ ، لا أحصي ثناءً عَلَيْهِ هُوَ كَما أَثْنَى عَلَى نَفْسِهِ ، والصَّلاةُ والسَّلامُ على محمد سيد العرب والعجم ، والمبعوث لسائر الأمم ، وبعد : فقد سألني جماعةٌ - أَبَانَ اللَّهُ لنا ولهم معالم التحقيق ، وسَلَكَ بنا وبهم أَنْفَعَ طَرِيقٍ - مُخْتَصَراً عَلى مذهب الإمام مالك[2] بن أنس رحمه الله تعالى مبيناً لما به الفَتْوى ، فأجبت

---

(١) عرف نفسه هنا وذلك مدعاة للوثوق بتأليفه ، لأن التأليف المجهول صاحبه لا يعبأ به . فذكر أنه يدعى خليل بن اسحاق . قال الدردير : ابن موسى ووهم من قال : ابن يعقوب . كان رحمه الله مجمعاً على فضله وديانته وكان من جند المنصورة ؛ يلبس زي الجند المتقشفين . وكان ذا دين وفضل وزهد وانقباض عن الناس ، وقد جمع بين العلم والعمل ونفع الله به المسلمين ، وله تصانيف كثيرة . توفي في / ١٣ / ربيع الأول سنة ٧٧٦هـ. انتهى . من الديباج باختصار .

(٢) مالك هو إمام دار الهجرة ؛ مالك بن أنس بن أبي عامر بن عمرو بن الحارث بن غيمان - بفتح المعجمة أوله بعدها ياء مثناة تحتية ساكنة - ابن خثيل - بالتصغير - ابن عمرو بن الحارث - وهو ذو أصبح - الأصبحي المدني الحميري نسبة إلى حمير ، وفي عمود النسب للعلامة الشيخ أحمد البدوي بن محمدا - بدال ممدودة - المجلسي الموريتاني المتوفي تقريباً عام ١٢٢٠هـ. قال : =

سؤالهم بعد الاستخارة مشيراً بفيها للمدونة[1] ، وبأُوِّلَ إلى اختلاف شارحيها في فهمها وبالاختيار للخمي[2] ، لكن إن كان بصيغة الفعل فذلك لاختياره هو في

= وانسب لحمير بني الجمهور شعب إمام طيبة المشهور

ذكر في هذا البيت أن بني الجمهور هم شعب مالك بن أنس ، وأنهم من حمير . ونقلت في تكملتي لحماد على الأنساب من تكملة البوحسني له ؛ أن الجمهور بالضم هو ابن سهل بن عمرو بن قيس بن حمير بن معاوية بن عبد شمس بن وائل بن الغوث بن قطن بن عوف بن زهير بن الهميسع بن حمير . والله أعلم .

وعلى كل حال فهو أبو عبد الله المدني الفقيه أحد الأعلام في الإسلام ، وهو إمام دار الهجرة . قال ابن عيينة في حديث أبي هريرة : يوشك أن يضرب الناس أكباد الإبل يطلبون العلم فلا يجدون أحداً أعلم من عالم المدينة - وهو مالك - وكذا قال عبد الرزاق . كان رحمه الله ثقة ثبتاً . مات بالمدينة في صفر عام ١٩٧هـ. وعاش ٨٩ سنة وقيل غير ذلك . ا هـ.

(١) يعني إذا قال « فيها » ونحو ذلك من كل ضمير مؤنث عائد إلى غير مذكور غائب ، فإنما يريد به المدونة ؛ وهي المسائل التي دونها قاضي القيروان أسد بن الفرات على محمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة ثم عن مالك وتسمى الأسدية ، فتلطف سحنون بابن الفرات حتى أخذها منه ثم عرضها على ابن القاسم وهذبها ونقحها ، واختصرها الشيخ ابن أبي زيد القيرواني وابن أبي زمنين . ا . هـ . جواهر الإكليل .

(٢) ذكر أن من مصطلحه أنه يشير بمادة الاختيار ، سواءٌ أكان بصيغة الاسم أو بصيغة الفعل لاختيار اللخمي ، لكنه إن كان بالفعل فهو لاختياره من قبل نفسه ، وإن كان بالاسم فهو لاختياره من الاختلاف الكائن بين الشيوخ قبله ، واللخمي هو أبو الحسن علي بن محمد الربعي ، قيرواني نزل صفاقس فكان فيها فاضلاً ، له تعليق على المدونة سماه التبصرة ، مفيدٌ حسنٌ لكنه ربما اختار فيه وخرج ، فخرجت اختياراته عن المذهب المالكي ويشهد لذلك قول القائل :

لقد مزقت قلبي سهام جفونها كما مزق اللخمي مذهب مالك

مات عام ٤٩٨ هـ.

نفسه ، وبالإسم فذلك لاختياره من الخلاف ، وبالترجيح لابن يونس[1] كذلك ، وبالظهور لابن[2] رشد كذلك ، وبالقول للمازري[3] كذلك ، وحيث قلت : خلافٌ . فذلك لاختلاف في التشهير ، وحيث ذكرت قولين أو أقوالاً ؛ فذلك لعدم اطلاعي في الفرع على أرجحية منصوصة ، واعتبر من المفاهيم مفهوم الشرط .

وأُشيرُ بُصحِّحَ أَوِ اسْتُحْسِنَ إلى أَنَّ شيخاً غير الذين قدمتهم صحَّحَ هذا أو استظهره ، وبالتَّردُّدِ لتردد المتأخرين في النَّقْلِ أو لعدم نص المتقدمين ، وبلو إلى خلاف مذهبيٍّ . والله أسأل أن ينفع به من كتبه أو قرأهُ أو حصله أو سعى في شيءٍ منه . والله يعصمنا من الزلل ويوفقنا في القول والعمل ، ثم أعتذر لذوي الألباب من التقصير الواقع في هذا الكتاب ، وأسأل بلسان التضرع والخشوع

---

(١) ويشير بمادة الترجيح وبنفس التفصيل إلى ابن يونس ؛ وهو أبو بكر محمد بن عبد الله بن يونس الصقلي ؛ كان فقيهاً إماماً فرضياً ، وكان ملازماً للجهاد موصوفاً بالنجدة ، ألَّف كتاباً في الفرائض وكتاباً جامعاً للمدونة أضاف إليها غيرها من الأمهات . وتوفي عام ٤٦١ هـ .

(٢) ويشير بمادة الظهور وبنفس التفصيل المابق لابن رشد ؛ وهو الإمام محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد القرطبي ؛ زعيم فقهاء وقته بالأندلس والمغرب ، والمعترف له بصحة النظر وجودة التأليف ودقة الفهم ، وكانت الدراية أغلب عليه من الرواية ، له التآليف النافعة . توفي عام ٥٢٥ هـ.

(٣) ويشير بمادة القول وبنفس التفصيل السابق إلى المازري ؛ وهو الإمام أبو عبد الله محمد بن علي بن عمر التميمي المازري الصقلي ، ينسب إلى مازرة - بفتح الزاي وكسرها - مدينة بجزيرة صقلية تسمى الآن بسيسيلية قرب مالطة ، وهو إمام أهل أفريقية وما وراءها من المغرب ، له التآليف النافعة الكثيرة . توفي عليه رحمة الله عام ٥٢٦ هـ.

وخطاب التذلل والخضوع أن ينظر بعين الرضا والصواب ، فما كان من نقص كملوه أو من خطإ أصلحوه ، فقلما يخلص مصنف من الهفوات ، أو ينجو مؤلف من العثرات .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

كتاب الطهارة

باب في أحكام الطهارة

يُرْفَعُ الْحَدَثُ[1] وَحُكْمُ الْخَبَثِ[2] بِالْمُطْلَقِ[3] وَهُوَ مَا صَدَقَ عليه اسْمُ ماءٍ بِلَا قَيْدٍ

---

(١) الحدث وصف حكمي مقدر على أعضاء المكلف جميعها أو بعضها ، يترتب بموجبه منع المكلف من الصلاة ومن كل ما تشترط فيه الطهارة .

(٢) وحكم الخبث هو الوصف المقدر شرعاً قيامه بعين النجاسة .

(٣) صفة حذف موصوفها وأقيمت مقامه . أي بالماء المطلق من التقييد بشيءٍ لا ينفك عنه . فالمطلق في الاصطلاح هو اعتبار الماهية من حيث هي هي ، فإذا اعتبرت الماهية من حيث الوصف كانت مقيدة . ودليل الطهارة بالماء هو قوله تعالى : ﴿ وَأَنزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوراً ﴾ الآية من الفرقان . وحديث الموطإ عن أبي هريرة : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ » . يعني البحر ؛ لأنه جواب لسؤال سائل : أفنتوضأ بماء البحر ؟ . وأخرجه البغوي : باب أحكام المياه ، وأبو داود في الطهارة والترمذي كذلك .

أما إذا تقيد بما ينفك عنه ؛ كماء البحر أو ماء البئر أو ماء المطر أو ماء الغدير ونحو ذلك ، فإن ذلك القيد لا يخرجه عن طهوريته ؛ لحديث أبي سعيد الخدري في بئر بُضاعة : قال : قال رسول الله ﷺ « إِنَّ الْمَاءَ طَهُورٌ لاَ يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ » أخرجه الترمذي والنسائي وابن ماجه . ولحديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « إِنَّ الْمَاءَ لاَ يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ إِلاَّ مَا غَلَبَ عَلَىٰ رِيحِهِ وَطَعْمِهِ وَلَوْنِهِ » . أخرجه ابن ماجه .

وَإِنْ جُمِعَ مِنْ نَدىً[1] أَوْ ذَابَ بعد جُمُودِهِ[2] . أَوْ كَانَ سُؤْرَ بَهِيمَةٍ[3] أَوْ حَائِضٍ[4] أَوْ جُنُبٍ أَوْ فَضْلَةَ[5] طهارتهما أَوْ كَثِيراً خُولِطَ بِنَجَسٍ[6] لم يُغَيِّرْ أَوْ شُكَّ فِي مُغَيِّرِهِ

---

(١) الندى هو الماء الذي ينزل من السماء آخر الليل على ورق الشجر ، وطهورية ماء السماء دليلها القرآن كما علمت آنفاً من آية الفرقان ، علماً بأنه روى البيهقي من حديث عبد الله بن الزبير عن سعد بن أبي وقاص قال : لقد رأيتني مع النبي ﷺ في ماءٍ من السماء وإني لأدلك ظهره وأغسله .

(٢) وأما دليل طهورية الماء الذائب بعد جموده فحديث عائشة عند البخاري ومسلم والبيهقي واللفظ له قالت : كان رسول الله ﷺ يتعوذ يقول : « اللَّهُمَّ اغْسِلْ قَلْبِي بِالْمَاءِ والثَّلْجِ وَالْبَرَدِ » .

(٣) دليله حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنه عند البغوي ، أن النبي ﷺ سئل : أيتوضأ بما أفضلت الحمر ؟. قال : « نَعَمْ ، وَبِمَا أَفْضَلَتِ السَّبَاعُ كُلُّهَا » . وهذا الحديث رواه الشافعي والدار قطني والبيهقي . وفي الموطإ من طريق يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب أن عمر بن الخطاب خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص ، حتى وردوا حوضاً فقال عمرو بن العاص لصاحب الحوض : يا صاحب الحوض هل ترد حوضك السباع ؟. فقال عمر بن الخطاب : يا صاحب الحوض لا تخبرنا فإنا نرد على السباع وترد علينا .

(٤) الدليل على طهارة سؤر الحائض ما أخرجه ابن خزيمة من حديث عائشة قالت : كان رسول الله يؤتى بالإناء فأبدأ فأشرب وأنا حائض ، ثم يأخذ ﷺ الإناء فيضع فاه على موضع فيَّ . وآخذ العرق فأعضه ، ثم يضع فاه على موضع فِيَّ . وهو حديث إسناده صحيح . وقال د . الأعظمي في تعليقه على ابن خزيمة : إن مسلماً أخرجه من طريق وكيع ، قال ابن خزيمة : لو كان سؤر الحائض نجساً لما شرب ﷺ ماءً نجساً غير مضطر إلى شربه .

(٥) أما دليل طهورية فضلة طهارة الجنب ؛ فمن ذلك ما رواه ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ كان يغتسل بفضل ميمونة رضي الله عنها . أخرجه في بلوغ المرام وقال أخرجه مسلم .

ولأصحاب السنن ؛ اغتسل بعض أزواج النبي ﷺ في جفنة فجاء يغتسل منها فقالت : إني كنت جنباً . فقال : « إِنَّ الْمَاءَ لَا يَجْنُبُ » وصححه الترمذي وابن خزيمة . ا . هـ . بلوغ المرام . وأخرج الدار قطني عن ابن عباس قال : حدثتني ميمونة بنت الحارث أن النبي ﷺ توضأ بفضل غسلها من الجنابة .

(٦) دليله ما تقدم « إِنَّ الْمَاءَ طَهُورٌ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ » قال ابن حجر في التلخيص : أخرجه أحمد =

هل يَضُرُّ[1] ؟ . أوْ تَغَيَّرَ بِمُجَاوَرَةٍ[2] وَإنْ بِدُهْنٍ لَاصِقَ[3] أوْ بِرَائِحَةِ قَطِرَانٍ[4] وعَاءِ مُسَافِرٍ أوْ بِمُتَوَلِّدٍ[5] مِنْهُ أوْ بِقَرَارِهِ كَمِلْحٍ أوْ بِمَطْرُوحٍ فيهِ ولو قَصْداً مِنْ تُرابٍ أوْ مِلْحٍ ، والأرْجَحُ السَّلَبُ بِالْمِلْحِ وَفي الاتِّفَاقِ عَلى السَّلَبِ بِهِ إن صُنِعَ تَرَدُّدٌ[6] . لَا

= والشافعي وأصحاب السنن والدار قطني والحاكم والبيهقي وقال : صححه أحمد بن حنبل ويحيى بن معين وأبو محمد بن حزم .

(١) اليقين أنه طهور قبل طُرُوّ الشك في تغيره ، أو الشك في المغير الميقن هل هو مما يسلب طهورية الماء أو لا ؟ . فهو والحالة هذه يبقى على طهوريته للقاعدة المتفق عليها والتي هي من أمهات الفقه التي أسس عليها . كما قال في مراقي السعود :

قد أسس الفقه على رفع الضرر ... وأن ما يشق يجلب الوطر
ونفي رفع العلم بالشك ، وأن ... يُحكّم العرف وزاد من فطن
كون الأمور تبع المقاصد ..... الخ

ومحل الشاهد منها قوله : ونفي رفع العلم بالشك ؛ أي اليقين لا يرفع بالشك ، ويؤيده قوله ﷺ المتفق عليه « فَلَا يَنْصَرِفْ حَتَّىٰ يَسْمَعَ صَوْتاً أَوْ يَشَمَّ رِيحاً » . الحديث .

(٢) لم أطلع على دليل فيه يرجع إليه ، وعليه العمل في المذهب . والله أعلم .

(٣) الذي يؤيده الدليل هو ما ذهب إليه ابن عرفة وابن مرزوق والأجهوري وتلامذته ؛ من أنه تسلب طهوريته بريح دهن لاصق سطحه ، والدليل ما تقدم في الحديث « الْمَاءُ طَهُورٌ إِلَّا إِنْ تَغَيَّرَ رِيحُهُ أَوْ طَعْمُهُ أَوْ لَوْنُهُ » .

(٤) استثناءُ رائحة القطران هنا تحتاج إلى دليل يرجع إليه من النقل لم أجده .

(٥) المتولد منه كالطحلب - بضم الطاء - وقراره كالملح والتراب والمغرة ونحو ذلك ، ودليل عدم سلب الطهورية بالمتولد والمقر واضح في قوله ﷺ في البحر : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ » .

(٦) ما ذهب إليه المؤلف هنا مذهب ابن أبي زيد القيرواني ، وذهب ابن يونس أن الملح المقصود طرحه يسلب طهورية الماء ، وفرق الباجي بين الملح المصنوع والملح المعدني قال : الأول يسلب الطهورية دون الثاني . وتردد المتأخرون في الاتفاق على أن الملح المصنوع يسلب طهورية =

بِمُتَغَيِّرٍ[1] لَوْنًا أَوْ طَعْمًا أَوْ رِيحًا بِمَا يُفَارِقُهُ غَالِبًا مِنْ طَاهِرٍ أَوْ نَجَسٍ ؛ كَدُهْنٍ خَالَطَ أو بُخَارِ مَصْطَكًى ، وَحُكْمُهُ كَمُغَيِّرِهِ[2] وَيَضُرُّ بَيِّنُ التَّغَيُّرِ بِحَبْلِ سانيةٍ كَغَدِيرٍ بِرَوْثِ مَاشِيَةٍ أَوْ بِئْرٍ بِوَرَقِ شَجَرٍ أَوْ تِبْنٍ . والأَظْهَرُ فِي بِئْرِ البَادِيَةِ بِهِمَا الجوَازُ[3] . وَفِي

= الماء ، والذي يؤيده الدليل أن الملح إن اعتبر مفارقاً منفكاً عن الماءِ سلب طهوريته ، ولعل الذي يقول : لا يسلب الطهورية ، اعتبره مثل الثلج في أنه ماءٌ أصالة . والله تعالى الموفق .

(١) الدليل على أن الماء المتغير لوناً أو طعماً أو ريحاً مسلوب الطهورية ، هو ما رواه راشد بن سعد عن أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « لَا يُنَجِّسُ الْمَاءَ شَيْءٌ إِلَّا مَا غَيَّرَ رِيحَهُ أَوْ طَعْمَهُ » . عند الدار قطني وقد تقدمت روايته عند ابن ماجه : « إِلَّا مَا غَلَبَ عَلَىٰ رِيحِهِ وَطَعْمِهِ وَلَوْنِهِ » .

(٢) أما الدليل على أنه إن تغير بطاهر بقي على طهارته ، فحديث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما عند ابن خزيمة أنه قيل لعمر : حدثنا عن ساعة العسرة ، فقال عمر : خرجنا إلى تبوك في قيظ شديد ، فنزلنا منزلاً أصابنا فيه عطش حتى ظننا أن رقابنا ستنقطع ، حتى إن الرجل ينحر بعيره فيعصر فرثه فيشربه ويجعل ما بقي على كبده إلى آخر الحديث ، قال ابن خزيمة :

لو كان ماءُ الفرث نجساً لما جاز أن يجعلهُ المرءُ على بدنه ، وهو غير واجد لماءٍ طاهر يغسله به .

ودليل كونه إن تغير بنجس تنجس هو ما حكاه ابن المنذر : أجمع أهل العلم أن الماء القليل والكثير إذا وقعت نجاسة فغيرت للماء طعماً أو لوناً أو ريحاً أنه ينجس ما دام كذلك . ذكره ابن قدامة في المغني في المجلد الأول ص ٢٠ . وقد حكى الشوكاني هذا الإجماع أيضاً في نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار ، لكنه حكاه عن البدر المنير في المجلد الأول ص ٣٥ .

(٣) ما ذهب إليه ابن يونس من عدم تأثر بئر الماشية والغدران بأبوال الماشية وروثها وبورق الشجر ، لعدم الاحتراز من ذلك وغلبة الوقوع ، تشهد له القاعدة العامة التي تقول : (المشقة تجلب التيسير) ودليلها قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] وقوله تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾[2] . وقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » وقال الباجي في المنتقى : وقد روى في المجموعة ابن غانم عن مالك في غدير تردها الماشية ، فتبول فيها وتروث فتغير طعم الماء =

---

١ - سورة الحج : ٧٨ .

٢ - سورة التغابن : ١٦ .

جَعْلِ الْمُخَالِطِ الْمُوَافِقِ كَالْمُخَالِفِ[1] نَظَرٌ ، وَفِي التَّطْهِيرِ بِمَاءٍ[2] جُعِلَ فِي الْفَمِ قَوْلَانِ ، وَكُرِهَ مَاءٌ مُسْتَعْمَلٌ فِي حَدَثٍ ، وَفِي غَيْرِهِ تَرَدُّدٌ[3] . وَيَسِيرٌ كَآنِيَةِ وُضُوءٍ أَوْ

= ولونه ، قال : لا يعجبني الوضوء به ولا أحرمه . ومعنى ذلك أن هذا مما لا ينفك الماء عنه غالباً ولا يمكن منعه منه . ا هـ . منه .

(١) الظاهر أنه والحالة هذه من عدم تغيير أي وصف من أوصاف الماء ، أنه يبقى على طهوريته إذا كان المخالط طاهراً ، وأما إذا كان المخالط نجساً فيجري على حكم يسير ماء أصابته نجاسة لم تغيره ، الذي يأتي الكلام عليه قريباً إن شاء الله .

(٢) هذا خلاف لفظي ؛ إذ المعروف أنه إن ظهر تغيير للماء بغلبة اللعاب عليه ، سلب طهوريته ، وأنه لا خلاف أنه إن لم يظهر به تغير بقي على طهوريته ، فأين الخلاف إذاً ؟ .

(٣) هذه الكراهة مراعاة لخلاف خارج المذهب ، قال الخرقي : ولا يتوضأ بماء قد وضئ به . قال ابن قدامة : وبه . قال الأوزاعي . وهو المشهور عن أبي حنيفة . وإحدى الروايتين عن مالك وظاهر مذهب الشافعي ، غير أن الدليل من الوحيين يؤيد طهورية هذا الماء المستعمل في حدث إذا لم يتغير أحد أوصافه الثلاثة ، فأما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوراً ﴾[1] الآية . قال في المنتقى على الموطإ : وطهور - على مثال صبور وشكور - إنما يستعمل فيما يكثر منه الفعل ، وهذا يقتضي تكرار الطهارة بالماء . ا . هـ . منه .

وأما السنة ؛ فقوله ﷺ : « الْمَاءُ لَا يَجْنُبُ » أخرجه أصحاب السنن وصححه ابن خزيمة والترمذي كما تقدم عزوه لبلوغ المرام . وأيضاً فقد روي عنه ﷺ أنه اغتسل من الجنابة فرأى لمعة لم يصبها الماء فعصر شعره عليها . قال ابن قدامة في المغني : رواه الإمام أحمد في المسند وابن ماجه وغيرهما . ا هـ .

وبعد أن اطلعت على أن الماء المستعمل في رفع حدث يبقى على طهوريته بدليل الكتاب والسنة الفعلية والقولية ، فأي تردد يبقى عندك في طهورية الماء المستعمل في غير رفع الحدث ؟ وحكم الخبث في طهارة تتوقف على المطلق كغسل الإحرام وتجديد الوضوء ونحو ذلك ؟ فهذا الماء الذي لم يزل مانعاً من الصلاة لم يزل باقياً على طهارته ، ولا محل للتردد في التطهير به ، والعلم عند الله تعالى .

---

١ - سورة الفرقان : ٤٨ .

غُسْلٍ بنَجَسٍ لَمْ يُغيِّرْ[1] أوْ ولَغَ فِيهِ كَلْبٌ[2] ، وَراكِدٌ يُغْتَسَلُ فيه[3] وَسُؤْرُ شَارِب

---

(١) حديث أبي أمامة الباهلي رضي الله عنه « إنَّ الْمَاءَ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ إلَّا مَا غَلَبَ عَلَىٰ رِيحِهِ وَطَعْمِهِ وَلَوْنِهِ » يدل لهذا الفرع ، غير أن الباجي نقل عن ابن القاسم أنه يطلق على هذا الماء القليل الذي خالطته نجاسة قليلة لم تغيره ، اسم النجاسة في روايته وقوله ، ويرى أن على من توضأ به الإعادة في الوقت دون غيره .

والدليل يؤيد من ذهب إلى نجاسة الماء القليل الذي أصابته نجاسة لم تغيره ، وأنه يجب اجتنابه لتحقق وقوع الرجس به ، والله تعالى يقول : ﴿ وَالرُّجْزَ فَاهْجُرْ ﴾[1] . وحديث القلتين عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « إذَا كَانَ الْمَاءُ قُلَّتَيْنِ لَمْ يَحْمِلِ الْخَبَثَ » وفي لفظ « لَمْ يَنْجُسْ » أخرجه أبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه ، وصححه الحاكم وابن خزيمة وابن حبان ، نص في أن الماء القليل الذي لم يبلغ القلتين ينجس بما يلاقيه من النجس ، وحديث أبي هريرة المتفق عليه : « إذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلَا يَغْمِسْ يَدَهُ فِي الْإِنَاءِ حَتَّىٰ يَغْسِلَهَا ثَلَاثاً فَإِنَّهُ لَا يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » . نص هو الآخر في الموضوع ، لأنه نهي للمستيقظ عن غمس يده في آنية الوضوء لئلا ينجس الوضوء - بفتح الواو . كل ذلك في نظري أقل أحواله أن يكون مخصصاً لحديث « الْمَاءُ طَهُورٌ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ » علاوة على أن جانب المنع مقدم على جانب الإباحة عند التعارض ، والله الموفق .

(٢) في صحيح مسلم : « طَهُورُ إنَاءِ أَحَدِكُمْ إذَا وَلَغَ فِيهِ الْكَلْبُ أَنْ يَغْسِلَهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ أُولَاهُنَّ بِالتُّرَابِ » ، وفي رواية أخرى : « إذَا وَلَغَ الْكَلْبُ فِي إنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيُهْرِقْهُ ، وَلْيَغْسِلْهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ ، وَإذَا انْقَطَعَ شِسْعُ أَحَدِكُمْ فَلَا يَمْشِ حَتَّىٰ يُصْلِحَهُ » . أخرجه ابن خزيمة وقال : وفيه دليل على نقض قول من زعم أن الماء طاهر .

والذي يظهر أن من زعم أن ماء ولغ فيه كلب أنه طهور بعد ما يبلغه هذا الحديث الصحيح ، أقل أحواله أن يجر عليه الذيل قوله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[2] . وما يتوارد معها من القرآن على معناها ، وسوف يأتي مزيد كلام على طهارة الكلب وغيرها في محل ذلك . والله الموفق .

(٣) هذه الكراهة أيضاً لمراعاة خلاف مذهب خارج المذهب المالكي ، وحملاً للنهي الوارد في =

---

١ - سورة المدثر : ٥

٢ - سورة النور : ٦٣ .

خَمْرٍ وَمَا أَدْخَلَ يَدَهُ[1] فيهِ وَمَا لَا يَتَوَقَّى نَجِساً[2] مِن مَّاءٍ[3] ، لَا إِنْ عَسُرَ الإِحْتِرَازُ[4] مِنْهُ ، أَوْ كَانَ طَعَاماً[5] كَمُشَمَّسٍ[6] .

= قوله ﷺ « لَا يَغْتَسِلْ أَحَدُكُمْ فِي الْمَاءِ الدَّائِمِ وَهُوَ جُنُبٌ » . رواه مسلم ، على التنزيه ، لأن أقل أوصافه أن يكون ماء استعمل في حدث ، وقد تقدم قوله ﷺ : « الْمَاءُ لَا يَجْنُبُ » وبالله تعالى التوفيق .

(١) في العتبية من رواية ابن القاسم عن مالك : لا يتوضأ من سؤ ره ولا يتوضأ من فضل وضوئه - يعني النصراني - ووجه ذلك أن الغالب عليه النجاسة ؛ لأنه لا يتدين بالتوقي منها ، لأنه يأكل الميتة والخنزير ويشرب الخمر، فهو بمنزلة ما يأكل النجاسة من الدجاج المخلاة وغيرها التي يمنع من الوضوء بسؤرها . ا . هـ . المنتقى للباجي .

والدليل مع ما مشى عليه المؤلف من أن الطهارة هي الأصل المتيقن ، وهو لا يرفعه الشك فكرهوا استعماله كراهة تنزيه ، لا جرم أن النجاسة إن شوهدت بفيه وقت الاستعمال عمل على وقوعها فيه . وسيأتي لهذا مزيد بيان إن شاء الله .

(٢) أما آسار البهائم والطيور التي لا تتوقى نجاسة فقد تقدم الكلام عليها عند قول المؤلف : أو كان سؤ ر بهيمة . فراجعه .

(٣) يريد أن كراهة هذا الاستعمال مخصوصة بكون السؤ ر الذي يكره استعماله من خصوص الماء ، أما الطعام فسيتكلم عليه قريباً .

(٤) يريد أنه إن عسر الاحتراز مما لا يتوقى نجساً انتفت كراهة استعماله - أي الماء - كالقط والفأر ، وذلك لقوله ﷺ « إِنَّهَا مِنَ الطَّوَّافِينَ عَلَيْكُمْ وَالطَّوَّافَاتِ » . أخرجه الموطأ عن أبي قتادة ، وحديث يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب أن عمر بن الخطاب خرج في ركب فيهم عمرو بن العاص حتى وردوا حوضاً ، فقال عمرو بن العاص لصاحب الحوض : ياصاحب الحوض ، هل ترد حوضك السباع ؟ . فقال عمر بن الخطاب : ياصاحب الحوض لا تخبرنا فإنا نرد على السباع وترد علينا . أخرجه الموطأ أيضاً . وقد تقدم .

(٥) يريد إن كان سؤ ر شارب الخمر وما أدخل يده فيه من الطعام ، لم يكره استعماله لذلك ولا يراق لشرف الطعام ولأنه لا يلغى بالشك . ولا أرى لذلك إلا قولهم اليقين : لا يلغى بالشك . لأن النجاسة الواقعة فيه يقيناً تنجسه .

(٦) أي ويكره استعمال ماءٍ مسخن بالشمس حملاً للنهي الوارد في ذلك على الكراهة . وأوثق

وَإِنْ رِيئَتْ عَلَىٰ فِيهِ بَعْدَ اسْتِعْمَالِهِ عُمِلَ عَلَيْهَا[1] ، وَإِذَا مَاتَ بَرِّيٌّ ذُو نَفَسٍ سَائِلَةٍ بِرَاكِدٍ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ نُدِبَ نَزْحٌ بِقَدْرِهِمَا[2] ، لَا إِن وَقَعَ مَيْتاً[3] وَإِنْ زَالَ تَغَيُّرُ النَّجَاسَةِ لا بِكَثْرَةِ الْمُطْلَقِ ، فاسْتُحْسِنَ الطَّهُورِيَّةُ وعَدَمُهَا أَرْجَحُ[4] ، وَقُبِلَ خَبَرُ الْوَاحِدِ إِنْ بَيَّنَ وَجْهاً أَوْ اتَّفَقَا[5] مَذْهَباً ، وإِلَّا فقال : يُسْتَحْسَنُ تَرْكُهُ[6] وَوُرود الْمَاءِ عَلى النَّجاسَةِ كَعَكْسِهِ[7] .

شيء في ذلك ما روي عن عمر بن الخطاب : « لَا تَغْتَسِلُوا بِالْمُشَمَّسِ فَإِنَّهُ يُورِثُ الْبَرَصَ » عند الدار قطني .

(١) قال في الموطإ ما نصه : قال يحيى : قال مالك : لا بأس إلا أن يرى في فمها نجاسة . ا.هـ. يعني الهرة ، قال الباجي : ومعنى ذلك لا بأس باستعمال سؤرها إلا أن ترى في فمها نجاسة .ا.هـ. من المنتقى .

(٢) لما أخرجه عبد الرزاق عن ليث قال : إذا سقط الكلب في البئر فأخرج منها حين سقط نزع منها عشرون دلواً ، فإن أخرج حين مات نزع منها ستون أو سبعون دلواً ، فإن تفسخ فيها نزع ماؤها ، فإن لم تستطيعوا نزح منها مائة دلو ، وعشرون ومائة . ا.هـ. ولابن أبي شيبة عن ابن علية عن ليث عن عطاء قال : إذا وقع الجرذ في البئر نزع منها عشرون دلواً ، فإن تفسخ فأربعون ، فإن وقعت الشاة نزح منها أربعون دلواً ، فإن تفسخت نزعت كلها أو مائة دلو . ا.هـ.

(٣) لحديث القلتين لأصحاب السنن إلا الصحيحين ، وصححه ابن خزيمة والحاكم وابن حبان وقد تقدم لفظه ، ولحديث أبي سعيد عند البيهقي ، قال : كنا مع النبي ﷺ فأتينا على غدير فيه جيفة ، فتوضأ بعض القوم وأمسك بعض القوم حتى يجيء النبي ﷺ فجاء النبي ﷺ في أخريات الناس فقال : « تَوَضَّؤُوا وَاشْرَبُوا فَإِنَّ الْمَاءَ لَا يُنَجِّسُهُ شَيْءٌ » . ا.هـ.

(٤) رجحان عدم الطهورية لتيقن النجاسة أولاً ، ولا يرفع اليقين إلا باليقين .

(٥) قبول خبر الواحد يتوقف فقط على أن يكون عدل رواية وشروطه معروفة ، وقد بينها ابن عاصم =

. . . . . .

= بقوله :

والعدل من يجتنب الكبائرا ... ويتقي في الأغْلَبِ الصغائرا
وما أبيح وهو في الأعيان ... يقدح في مروءة الإنسان
وذو أنوثة وعبد والعدا ... وذو قرابة خلاف الشهدا

(٦) لقوله ﷺ « دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَىٰ مَا لَا يَرِيبُكَ » .

(٧) إذ لا فرق بين ورودها عليه وورده عليها . والله الموفق .

ودليله حديث بول الأعرابي في المسجد ؛ قال النبي ﷺ « صُبُّوا عَلَيْهِ ذَنُوباً مِنْ مَاءٍ » . أو كما قال ﷺ .

فصـــل

الطَّاهِرُ مَيْتُ مَا لاَ دَمَ لَهُ[1] ، والْبَحْرِيُّ[2] وَلَوْ طَالَتْ حَيَاتُهُ بِبَرٍّ[3] ، ومَا ذُكِّيَ[4] ، وَجُزْؤُهُ ، إلاَّ مُحَرَّمَ الأَكْلِ[5] ، وَصُوفٌ وَوَبَرٌ وزَغَبُ رِيش وشَعْرٌ[6] ،

---

(١) لدليل قوله ﷺ « إِذَا وَقَعَ الذُّبَابُ فِي إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْمِسْهُ كُلَّهُ ثُمَّ لِيَطْرَحْهُ فَإِنَّ فِي أَحَدِ جَنَاحَيْهِ دَاءً وَفِي الآخَرِ دَوَاءً وَإِنَّهُ يُؤَخِّرُ الدَّوَاءَ وَيُقَدِّمُ الدَّاءَ » أخرجه الباجي في المنتقى ، وأخرجه ابن خزيمة قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا وَقَعَ الذُّبَابُ فِي إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَإِنَّ فِي أَحَدِ جَنَاحَيْهِ دَاءً وَفِي الآخَرِ شِفَاءً وَإِنَّهُ يَتَّقِي بِجَنَاحِهِ الَّذِي فِيهِ الدَّاءُ فَلْيَغْمِسْهُ كُلَّهُ ثُمَّ لِيَنْتَزِعْهُ » .ا.هـ . وهو من حديث أبي هريرة . قال الباجي : فلو كان ينجس بالموت وينجس ما مات فيه ، لما أمرنا أن نفسد الطعام والشراب بغمسه فيه ، فإن ذلك يميته غالباً .ا.هـ. منه . قال ابن قدامة في المغني : وقد روي أن النبي ﷺ قال لسلمان : « يَاسَلْمَانُ ، أَيُّمَا طَعَامٍ أَوْ شَرَابٍ مَاتَ فِيهِ دَابَّةٌ لَيْسَتْ لَهَا نَفْسٌ سَائِلَةٌ فَهُوَ الْحَلاَلُ أَكْلُهُ وَشُرْبُهُ وَوَضُوءُهُ » . وهذا صريح أخرجه الترمذي والدار قطني . قال الترمذي : يرويه بقية ، وهو مدلس ، فإذا روى عن الثقات جود .ا.هـ. بلفظه .

(٢) لحديث أبي هريرة : « هُوَ الطَّهُورُ مَاؤُهُ الْحِلُّ مَيْتَتُهُ » . يعني البحر ، وقد تقدم فراجعه . ولقوله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ ﴾ الآية ، قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو من أهل اللسان : صيده ما صدته . وطعامه ما رمي به . ا.هـ. المنتقى للباجي .

(٣) قال الباجي في شرح الموطإ : وأما ما تدوم حياته كالضفدع والسلحفاة فهو عند مالك طاهر حلال لا يحتاج إلى ذكاة ، وفي القرطبي أن رسول الله ﷺ نهى عن قتل الضفدع ، وإذاً فإن الذكاة لا تنفع فيها . والله أعلم .

(٤) قوله وما ذكي : أي بشرط أن يكون مما يباح أكله .

(٥) أي فلا تنفع فيه الذكاة .

(٦) دليله قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ أَصْوَافِهَا وَأَوْبَارِهَا وَأَشْعَارِهَا أَثَاثاً وَمَتَاعاً إِلَى حِينٍ ﴾[1] الآية ، وفي =

---

١ - سورة الأنعام : ٨٠ .

وَلَوْ مِنْ خنْزيرٍ إنْ جُزَّتْ[1] ، وَالْجَمَادُ وَهُوَ جِسْمٌ غَيْرُ حَيٍّ وَمُنْفَصِلٍ عَنْهُ[2] إلَّا المُسْكِرَ[3] . وَالْحَيُّ وَدَمْعُهُ وَعَرَقُهُ وَلُعَابُهُ[4] ومُخَاطُهُ وبَيْضُهُ وَلَوْ أَكَلَ نَجِسًا[5] إلَّا

= مصنف عبد الرزاق ما نصه : عن عبد الرزاق عن الثوري عن ابن عون عن ابن سيرين قال : الصوف والمعز والجز والثل لا بأس به وبريش الميتة . ا.هـ. وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن معمر عن حماد : لا بأس بصوف الميتة ولكنه يغسل ، ولا بأس بريش الميتة . ا . هـ.

(١) لم أقف على دليل أستطيع أن أستجلبه على طهارة شعر الخنزير . والله أعلم .

(٢) يريد به ما لم تحل الروح فيه أصلاً ، ولم يكن منفصلاً عن حي ؛ كالعسل والسمن واللبن فإنها منفصلة عن حي .

(٣) فهو نجس لحديث أنس بن مالك رضي الله عنه قال : جاء أبو طلحة إلى النبي ﷺ فقال : إني اشتريت لأيتام في حجري خمراً . فقال له النبي ﷺ : « أَهْرِقِ الْخَمْرَ وَكَسِّرِ الدِّنَانَ » . فأعاد عليه ذلك ثلاث مرات . أخرجه الدار قطني .

(٤) دليل طهارة العرق ما ثبت من أنه ﷺ ركب فرساً معروياً لأبي طلحة ، وهو متفق عليه من حديث أنس . ودليل طهارة عرق الإنسان حديث أنس عن مسلم والبيهقي أن أم سليم كانت تجعل من عرقه ﷺ في قارورة ، وأنه لما سألها قالت : بركتك يا رسول الله نجعله في طيبنا . فقال ﷺ : « أَصَبْتِ » .

وأما طهارة لعاب الحي فحديث جابر رضي الله عنه عند البغوي الذي تقدم : أَفَنَتَوَضَّأُ مِمَّا أَفْضَلَتِ الْحُمُرُ ؟ . قال : « نَعَمْ ! وَمِمَّا أَفْضَلَتِ السِّبَاعُ كُلُّهَا » . فلو لم يكن لعاب هذه الحيوانات طاهراً لأنجس سؤرها لعابها ، وأيضاً فإن حديث عمرو بن خارجة دليل على طهارة العرق واللعاب من الحيوان حيث يقول: كنت آخذاً بزمام ناقة النبي ﷺ ولعابها يسيل على كتفي . وطهارة المخاط والبصاق فحديث رواه البخاري في الصحيح عن الفريابي أن رسول الله ﷺ بزق في ثوبه ، قال البيهقي : وعن أنس أن النبي ﷺ بزق في ثوبه ؛ يعني وهو في الصلاة . ا.هـ.

(٥) لحديث : أفنتوضأ مما أفضلت الحمر ؟ . قال : نعم . الحديث ، ومعلوم أن الحمار يأكل

الْمَذِرَ وَالْخَارِجَ بَعْدَ الْمَوْتِ[1] .

وَلَبَنُ آدَمِيٍّ[2] إِلَّا الْمَيِّتَ ، وَلَبَنُ غَيْرِهِ[3] تابِعٌ ، وَبَوْلٌ وَعَذِرَةٌ مِن مُباحٍ[4] إِلَّا الْمُتَغَذِّيَ[5] بِنَجَسٍ ، وَقَيْءٌ إِلَّا الْمُتَغَيِّرَ[6] عَنِ الطَّعَامِ ، وصَفْرَاءُ وَبَلْغَمٌ[7] وَمَرارَةُ

النجاسات . قلت : والأظهر في الدليل استثناءُ لعاب الكلب لأحاديث الولوغ والإراقة ، والمتبادر إلى الذهن أن الخنزير شر منه ، لحديث نزول عيسى ، وذكر فيه : « يَكْسِرُ الصَّلِيبَ وَيَقْتُلُ الْخِنْزِيرَ » ، علماً بأن في المدونة : قال علي وابن وهب عن مالك : لا يعجبني الوضوءُ بفضل الكلب إذا كان الماءُ قليلاً . فهو يدل على أنه يرى نجاسته ونجاسة لعابه . ويدل أيضاً أنه كان يرى نجاسة ماءٍ قليل وقعت فيه نجاسة ، وأما الاستدلال على طهارة لعابه بأنه يؤكل صيده فهو غير وجيه ، إذ لا منافاة بين أكل صيده وتطهير أثر لعابه . انظر نيل الأوطار في هذا المحل والله الموفق .

(١) نسبه ابن قدامة في المغني لعلي بن أبي طالب وابن عمر وربيعة ومالك بن أنس والليث وبعض الشافعية . ا.هـ .

(٢) لطهارة الآدمي ، لقوله ﷺ « الْمُؤْمِنُ لَا يَنْجُسُ » متفق عليه . ولأنه تغير إلى مصلحة ، والقاعدة تفيد أن ما تغير إلى فساد فهو فاسد نجس كالروث ، وما استحال إلى صلاح فهو طاهر كالبيض واللبن . قال في المنهج المنتخب :

وهل يؤثر انقلاب كعرق ولبن بول وتفصيل أحق

(٣) أي فكل ما يؤكل لحمه فلبنه طاهر وما لا فلا .

(٤) قد تقدم الكلام عليها عند تغير بئر البادية والغدران بأبوالها فراجعه .

(٥) لنجاسة أصله ولأنه لم يستحل إلى صلاح للقاعدة المتقدمة .

(٦) لحديث الموطإ ، ونصه : وحدثني عن مالك أنه رأى ربيعة بن عبد الرحمن يقلس مراراً وهو في المسجد فلا ينصرف ولا يتوضأ حتى يصلي . قال الباجي : وليست المضمضة عليه بواجبة ، ولكن يستحب له أن يتمضمض من ذلك ويغسل فمه لأن القلس لا يكون طعاماً متغيراً وإنما يستحب منه تنظيف الفم . ا.هـ . فإن كان القيء متغيراً كان نجساً ، ووجب منه غسل الفم لحديث الموطإ : وسئل مالك هل من القيء وضوء ؟ . قال : لا ، ولكن ليمضمض من ذلك ، وليغسل فاه وليس عليه وضوء . أي فإن كان غير متغير فالأمر على الاستحباب كما تقدم ، وإن تغير فهو على الوجوب .

(٧) الصفراء ماء أصفر ملتحم يشبه الزعفران يخرج من المعدة ، والبلغم ماء منعقد كالمخاط =

مُبَاحٍ وَدَمٌ لَمْ يُسْفَحْ وَمِسْكٌ[1] وَفَأْرَتُهُ ، وزَرْعٌ بِنَجَسٍ[2] ، وخَمْرٌ تَحَجَّر أَوْ خُلِّلَ[3] والنَّجَسُ مَا اسْتُثْنِيَ ومَيْتٌ[4] غَيْرِ مَا ذُكِرَ وَلَوْ قَمْلَةً[5] وَآدَمِيًّا والأظْهَرُ طَهَارَتُهُ[6] ، وَمَا أُبِينَ مِن حَيٍّ وَمَيْتٍ ؛ مِنْ قَرْنٍ وَعَظْمٍ وَظِلْفٍ وَظُفْرٍ وَعَاجٍ وَقَصَبٍ[7] رِيشٍ وَجِلْدٍ

=يخرج من الصدر أو يسقط من الرأس ، والعلة في طهارتهما الحياة ؛ لأن الحياة عندنا علة طهارة الحي ، وإنما قلنا بنجاسة القيء للتغير واستحالته إلى فساد .

(١) قال الباجي : وإنما حكم لها بالطهارة - والله أعلم - لأنها قد استحالت عن جميع صفات الدم ، وخرجت عن اسمه إلى صفات واسم يختص بها فطهرت بذلك ، كما يستحيل الدم وسائر ما يتغذى به الحيوان من النجاسات إلى صفات أخرى فيكون طاهراً . ا. هـ. محل الغرض منه .

(٢) و(٣) علة طهارتهما الاستحالة إلى صلاح كالمسك وللقاعدة آنفة الذكر .

(٤) لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ والدَّمُ ﴾[1] الآية .

(٥) وجه الخلاف فيها في تحقيق المناط في كونها مما له نفس سائلة أو لا ؟ . فمن قال بنجاسة ميتتها يقول : هي ذات دم . ومن قال : لا تنجس ميتتها . يقول : هي لا دم لها ، وإنما هي ناقلة لدم غيرها .

(٦) الآدمي المسلم ؛ ذكر الشوكاني الإجماع على طهارته حياً وميتاً لقوله ﷺ المتفق عليه : « الْمُؤْمِنُ لاَ يَنْجُسُ » . وعند البخاري تعليقاً « الْمُؤْمِنُ لاَ يَنْجُسُ حَيًّا وَلاَ مَيْتاً » وحديث ابن عباس عند البيهقي : « إِنَّ مَيِّتَكُمْ يَمُوتُ طَاهِراً فَحَسْبُكُمْ أَنْ تَغْسِلُوا أَيْدِيَكُمْ » . وأما الآدمي الكافر فمذهب مالك نجاسته حياً وميتاً لظاهر قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ ﴾[2] الآية . وبه يقول أبو حنيفة ، والذي استظهره ابن يونس قول غيرهما . انظر نيل الأوطار . ا. هـ.

(٧) لقوله ﷺ : « مَا أُبِينَ مِنْ حَيٍّ فَهُوَ مَيْتٌ » عند الحاكم من حديث أبي سعيد الخدري يرفعه ، قال ابن حجر في التلخيص : ورواه الدارمي وأحمد والترمذي وأبو داود والحاكم من حديث عبد الرحمن ابن عبد الله بن دينار عن زيد بن أسلم عن أبي واقد الليثي بلفظ آخر مثله في المعنى فانظره . والعظم =

---

١ - سورة المائدة : ٣ .

٢ - سورة التوبة : ٢٨ .

وَلَوْ دُبِغَ ورُخِّصَ فِيهِ مُطْلَقاً - إِلَّا مِنْ خِنْزِيرٍ - بَعْدَ دَبْغِهِ فِي يابِسٍ [1] وَمَاءٍ ، وفِيها كراهَةُ الْعَاجِ والتَّوقفُ فِي الكيْمَخْتِ . وَمَذِيٌّ [2] وَمَنِيٌّ [3] وَوَدْيٌ [4] وقَيْحٌ وصَدِيدٌ ،

= والقرن والظلف والظفر والعاج وقصب الريش إذا كانت من الحي فهي حية لدليل قوله تعالى : ﴿ مَنْ يُحْيِي الْعِظَامَ وَهِيَ رَمِيمٌ ﴾[1] . الآية ، فما يحيا فهو ميت ، وأيضاً فإن دليل الإحساس على الحياة ظاهر لأن ألمه أشد من الألم في اللحم والجلد . ا. هـ.

(١) قال الخرقي : وكل جلد ميتة دبغ أو لم يدبغ فهو نجس . ا. هـ. واستدل له ابن قدامة بقوله ﷺ : « كُنْتُ رَخَّصْتُ لَكُمْ فِي جُلُودِ الْمَيْتَةِ فَلَا تَنْتَفِعُوا مِنَ الْمَيْتَةِ بِإِهَابٍ وَلَا عَصَبٍ » . رواه أبو داود والإمام أحمد . ولكنه وردت أحاديث في الباب تعارضه ؛ منها الصحيح ومنها ما تكلم فيه ، من ذلك حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ أراد أن يتوضأ من سقاء فقيل له : إنه ميتة . فقال : « دِبَاغُهُ يُزِيلُ خَبَثَهُ أَوْ نَجَسَهُ أَوْ رِجْسَهُ » .

قال في التلخيص : وإسناده صحيح . رواه الحاكم والبيهقي والنسائي وابن حبان والطبراني . ا. هـ. وحمله مالك على الانتفاع به في خصوص الماء لأنه يدفع عن نفسه ، وفي اليابس الذي لا يتحلل إليه منه شيءٌ . ا. هـ.

(٢) لحديث مسلم والبخاري عن علي بن أبي طالب : كنت رجلاً مذاء ، وكنت أستحيي أن أسأل رسول الله ﷺ لمكان ابنته ، فأمرت المقداد بن الأسود فسأله فقال : « يَغْسِلُ ذَكَرَهُ وَيَتَوَضَّأُ » .

(٣) لحديث عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ يغسل المنيَّ ثم يخرج إلى الصلاة في ذلك الثوب ، وأنا أنظر إلى أثر الغسل . متفق عليه .

(٤) لحديث ابن عباس عند البيهقي قال : المني والمذي والودي ؛ فالمني فيه الغسل ، ومن هذين الوضوء ، ويغسل ذكره ويتوضأ .

---

١ - سورة يس : ٧٨ .

وَرُطُوبَةُ[1] فَرْجٍ وَدَمٌ مَسْفُوحٌ[2] وَلَوْ مِنْ سَمَكٍ وَذُبَابٍ ، وسَوْدَاءُ ورَمَادُ نَجَسٍ ودُخَانُه وَبَوْلٌ وعَذِرَةٌ مِنْ آدَمِيٍّ وَمُحَرَّمٍ[3] ومَكْرُوهٍ . وَيَنْجُسُ كثيرُ طَعَامٍ مَائِعٍ بِنَجَسٍ[4] قَلَّ ؛ كَجَامِدٍ إنْ أمْكَنَ السَّرَيَانُ[5] والَّا فبِحَسَبِهِ . وَلَا يَطْهُرُ زَيْتٌ خُولِطَ وَلَحْمٌ طُبِخَ ، وَزَيْتُونٌ مُلِّحَ وبَيْضٌ سُلِقَ بِنَجَسٍ وَفَخَّارٌ بغَوَّاصٍ[6] ، ويُنْتَفَعُ بِمُتَنَجِّسٍ[7] لَا نَجِسٍ[8] في غَيْرِ مَسْجِدٍ وَآدَمِيٍّ ، وَلَا يُصَلَّى بِلِبَاسٍ كَافِرٍ بِخِلَافِ

---

(١) لحديث أبيٍّ بن كعب رضي الله عنه أنه قال : يارسول الله ، إذا جامع الرجل المرأة فلم ينزل ؟ . قال : « يَغْسِلُ مَا مَسَّ الْمَرْأَةَ مِنْهُ ثُمَّ يَتَوَضَّأُ وَيُصَلِّي » . قال المنتقى للمجد : أخرجاه . ومحل الشاهد منه قوله ﷺ : « يَغْسِلُ مَامَسَّ الْمَرْأَةَ مِنْهُ » . فقد أمره بغسل رطوبة الفرج ، وإن كان عدم الغسل لعدم الإنزال منسوخاً بقوله ﷺ : « إِذَا جَلَسَ بَيْنَ شُعَبِهَا الْأَرْبَعِ ثُمَّ جَهَدَهَا فَقَدْ وَجَبَ عَلَيْهِ الْغُسْلُ » . متفق عليه من حديث أبي هريرة .

(٢) لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً ﴾ . الاية .

(٣) لاستحالته من الآدمي إلى فساد ، ولما ورد في نجاسة أبوال وأرواث وألبان ما لا يؤكل لحمه ، ولخبر بول الأعرابي في المسجد ، فأمر النبي ﷺ بذنوب من الماء فصب عليه .

(٤) لا خلاف في ذلك بين العلماء ، ولقوله ﷺ في السمن الذي وقعت فيه فأرة : « وَإِنْ كَانَ مَائِعاً فَلَا تَقْرَبُوهُ » .

(٥) لحديث عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب عن أبي هريرة قال : سئل النبي ﷺ عن الفأرة تقع في السمن قال : « إِذَا كَانَ جَامِداً فَأَلْقُوهُ وَمَا حَوْلَهَا . وَإِنْ كَانَ مَائِعاً فَلَا تَقْرَبُوهُ » . أخرجه أحمد وأبو داود ، وفي كنز العمال .

(٦) لسريان النجاسة في جميع الأجزاء ، فلم تبق إزالتها عن جميع ما ذكره ممكنة . والله أعلم .

(٧) لما رواه أحمد في مسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما : أن قوماً اختبزوا من آبار الذين ظلموا أنفسهم فقال النبي ﷺ : « أَعْلِفُوهُ النَّوَاضِحَ » . وقال مالك والشافعي : يطعم البهائم وخصه الإمام أحمد بما لا يؤكل لحمه . وهو بمحض الاجتهاد والله الموفق .

(٨) للحديث المتفق عليه أن النبي ﷺ سئل عن شحوم الميتة تطلى بها السفن ويدهن بها الجلود =

نَسْجِهِ ولا بِمَا يَنَامُ فِيهِ مُصَلٍّ آخَرُ ، ولاَ بِثِيَابٍ غَيْرِ مُصَلٍّ إِلَّا كَرَأسِهِ وَلاَ بِمُحَاذِي فَرْجِ غَيْرِ عَالِمٍ[1] . وَحَرُمَ استعمالُ ذَكَرٍ مُحَلًّى وَلَوْ مِنْطَقَةً وآلَةَ حَرْبٍ[2]، إِلَّا

= ويستصبح بها الناس ؟ . قال : « لاَ ، هُوَ حَرَامٌ » .

(١) قوله : ولا يصلى بلباس كافر . ألخ ؛ كل ذلك للاحتياط والأخذ باليقين ؛ ولدليل حديث عائشة رضي الله عنها قالت : كان النبي ﷺ لا يصلي في شُعُرِنَا . رواه أحمد وأبو داود وصححه الترمذي ، ولفظ الترمذي : لا يصلي في لحف نسائه . قال الشوكاني : ورواه أيضاً النسائي وابن ماجه ، كلهم من طريق محمد بن سيرين عن عبد الله بن شقيق عن عائشة .

وقولي : إن فعله هذا كان للاحتياط ، لأنه ورد عنه ﷺ من حديث جابر بن سمرة رضي الله عنه قال : سمعت رجلاً سأل النبي ﷺ : أصلي في ثوبي الذي آتي فيه أهلي ؟ . قال : « نَعَمْ ، إِلَّا أَنْ تَرَىٰ فِيهِ شَيْئاً تَغْسِلُهُ » . رواه أحمد وابن ماجه . وحديث أبي هريرة : كنا نصلي العشاء مع النبي ﷺ فإذا سجد وثب الحسن والحسين على ظهره ، فإذا رفع رأسه أخذهما من خلفه . الحديث رواه أحمد . وحديث عائشة رضي الله عنها عند مسلم : كان النبي ﷺ يصلي من الليل وأنا إلى جنبه وأنا حائض وعليَّ مرط عليه بعضه . رواه أيضاً أبو داود وابن ماجه . وحديث أبي قتادة المتفق عليه : كان ﷺ يصلي وهو حامل أُمامة بنت زينب ، فإذا ركع وضعها وإذا قام حملها .

كل ذلك يدل على أن مظنة النجاسة دون تيقنها ، لا تبطل الصلاة وإنما نهي عن ذلك في المذهب للاحتياط والأخذ باليقين . والله الموفق .

(٢) قيل تعليل حرمة استعمال ذلك التزهيد في الدنيا ، ولكن الوعيد في ذلك يرد عليه ، لأنه لا يرد وعيد إلا في محرم ، والنص الوارد في ذلك قوله ﷺ : « لاَتَلْبَسُوا الْحَرِيرَ وَلاَ الدِّيبَاجَ ، وَلاَ تَشْرَبُوا فِي آنِيَةِ الذَّهَبِ وَالْفِضَّةِ وَلاَ تَأْكُلُوا فِي صِحَافِهَا فَإِنَّهَا لَهُمْ فِي الدُّنْيَا وَلَكُمْ فِي الآخِرَةِ » . متفق عليه من حديث حذيفة ، وورد في الذي يستعمل ذلك من الوعيد قوله ﷺ : « إِنَّ الَّذِي يَشْرَبُ فِي آنِيَةِ الْفِضَّةِ إِنَّمَا يُجَرْجِرُ فِي بَطْنِهِ نَارَ جَهَنَّمَ » . متفق عليه من حديث أم سلمة رضي الله عنها . ولعائشة رضي الله عنها عند أحمد وابن ماجه : « الَّذِي يَشْرَبُ فِي إِنَاءِ فِضَّةٍ كَأَنَّمَا يُجَرْجِرُ فِي بَطْنِهِ نَاراً » . =

المصحف[1]، والسَّيْفَ[2] والأنْفَ[3] ورَبْطَ سِنٍّ مُطْلَقاً[4] وخَاتَمَ فِضَّةٍ[5] ، لا ما بَعْضُه ذَهَبٌ ، وإناءُ نَقْدٍ واقْتِنَاؤُهُ وإنْ لامْرأةٍ ، وفي المغشَّى والمُمَوَّهِ

= وقد مال الشوكاني في نيل الأوطار إلى أن علة تحريم استعمال الفضة والذهب والحرير هي التشبه بأهل الجنة لحديث ، قال : هو مناط معتبر للشارع ، كما ثبت عنه حيث رأى رجلاً متختماً بذهب فقال : « مَالِي أَرَىٰ عَلَيْكَ حِلْيَةَ أَهْلِ الْجَنَّةِ » ؟ .

قال : أخرجه الثلاثة من حديث بريدة . ا.هـ. محل الغرض منه .

(١) وقوله : إلا المصحف ، هو لما أخرجه البيهقي بسنده عن الوليد بن مسلم قال : سألت مالكاً عن تفضيض المصاحف ، فأخرج إلينا مصحفاً ، قال : حدثني أبي عن جدي أنهم جمعوا القرآن على عهد عثمان رضي الله عنه ، وأنهم فضضوا المصاحف على هذا ونحوه . ا.هـ .

(٢) وقوله : والسيف ، هو لما أخرجه البيهقي بسنده عن عثمان بن سعد الكاتب عن أنس ؛ أن قبيعة سيف النبي ﷺ كانت من فضة . قال رواه أبو داود عن محمد بن بشار عن يحيى بن كثير . ا.هـ.

وأخرج بسنده عن مرزوق الصيقل قال : صقلت سيف النبي ﷺ ذا الفقار ، فكان فيه قبيعة من فضة ، وبكرة في وسطه من فضة ، وحلق في قيده من فضة . وأخرج البيهقي أيضاً بسنده عن نافع أن ابن عمر تقلد سيف عمر يوم قتل عثمان رضي الله عنه وعنهم ، وكان محلى ، قال : قلت : كم كانت حليته ؟. قال : أربعمائة . ا.هـ. إلى غير ذلك من الآثار الواردة .

(٣) وقوله : والأنف ، هو لما ثبت أن عرفجة بن أسعد العطاردي أذن له النبي ﷺ أن يتخذ أنفاً من ذهب . كما رواه البيهقي .

(٤) وقوله : وربط سن مطلقاً ، هو لما أخرجه البيهقي بسنده عن محمد بن سعدان مولى قريش عن أبيه قال : رأيت أنس بن مالك يطوف به بنوه على سواعدهم وقد شدَّت أسنانه بذهب . ا.هـ.

قال البيهقي : وروينا في ذلك عن الحسن البصري والنخعي وغيرهما من التابعين . ا.هـ.

(٥) وقوله : وخاتم فضة ، هو لما أخرجه البيهقي بسنده عن ابن شهاب ، عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم تختم بخاتم فضة ، فلبسه في يمينه فصه حبشي ، وكان يجعل فصه مما يلي بطن كفه . قال البيهقي : رواه مسلم في الصحيح . ا.هـ. منه .

والمُضَبَّبِ وذي الْحَلَقَةِ[1] وإِناءِ الْجَوْهَرِ[2] قَوْلَانِ ، وجَازَ للمرأةِ الملبوسُ مُطْلَقاً وَلَوْ نَعْلًا لَا كَسريرٍ[3] .

---

(١) وقوله : وذي الحلقة ، الدليل على جواز اتخاذ الضبة في الإناء ، هوما ثبت في البخاري عن أنس أن قدح رسول الله ﷺ انكسر ، فاتخذ مكان الشعب سلسلة من فضة .ا.هـ.

(٢) وقوله : وإناء جوهر ، يميل الشوكاني إلى القول باتخاذ إناء الجوهر ؛ حيث يقول في نيل الأوطار : وقد قيل أن العلة في التحريم الخيلاء ، أو كسر قلوب الفقراء ، ويرد عليه جواز استعمال الأواني من الجواهر النفيسة ، وغالبها أنفس وأكثر قيمة من الذهب والفضة ولم يمنعها إلا من شذ ، وقد نقل ابن الصباغ في الشامل الإجماع على الجواز ، وتبعه الرافعي ومن بعده . ا.هـ . منه .

(٣) وقوله : وجاز للمرأة الملبوس مطلقاً ألخ ، هو لما أخرجه البيهقي بسنده عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال : قال النبي ﷺ : « الْحَرِيرُ وَالذَّهَبُ حَرَامٌ عَلَىٰ ذُكُورِ أُمَّتِي حِلٌّ لِإِنَاثِهِمْ » . قال البيهقي : وقد رويناه من حديث علي بن أبي طالب وعقبة بن عامر وعبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ . ا.هـ. وفي الباب أحاديث أخر . والله الموفق .

أما منعها من اتخاذ السرير فلعله لما فيه من الخيلاء والبذخ والترف . والله أعلم .

فصـــل

هَلْ إِزَالَةُ النجاسة عَنْ ثَوْبِ مُصَلٍّ ، وَلَوْ طَرَفَ عِمَامَتِهِ وبَدَنِهِ وَمَكَانِهِ لَا طرف حَصِيره ، سُنَّةٌ أو وَاجِبَةٌ إِنْ ذَكَرَ وَقَدَرَ ، وإِلَّا أَعَادَ الظُّهْرَيْنِ للاصْفِرَارِ خِلَافٌ[1] ،

---

(١) الظاهر من الخلاف الوجوب ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿ وَثِيَابَكَ فَطَهِّرْ ﴾[1] . قال الباجي : ولا خلاف أنه ليست هنا طهارة واجبة للثياب غير طهارتها من النجاسة ، ولا دليل لمن اعترض على الاستدلال بالآية ؛ بكونها مكية نزلت أول ما نزل من القرآن قبل فرض الصلاة ، لأنه لا مانع من تكرار النزول ، ولأنه يحتمل أن يكون خص بوجوب الصلاة عليه قبل الأمة ؛ وأيضاً فإن الصلاة كانت شرعاً لمن قبلنا ، وهو شرع لنا إذا ثبت في شرعنا أنه كان شرعاً لهم ، ولم ينص لنا على أنه ليس شرعاً لنا ، وإذاً فيحتمل أن يكون قد اتبع في الصلاة شرع من قبله من النبيين ، فوجب ذلك باتباعهم ، وتأخر الأمر بنص شرعنا عن ذلك الوقت ، فلا يمتنع أن يكون قد أمر على الوجهين بتطهير الثياب للصلاة في أول الأمر ، ثم ورد بعد ذلك نص الأمر بالصلاة . والدليل على ما قلناه من جهة السنة ما رواه البخاري : حدثنا محمد بن المثنى ، حدثنا محمد بن حازم ، حدثنا الأعمش عن مجاهد عن طاوس عن ابن عباس قال : مر النبي ﷺ بقبرين فقال : « إِنَّهُمَا لَيُعَذَّبَانِ وَمَا يُعَذَّبَانِ فِي كَبِيرٍ ؛ أَمَّا أَحَدُهُمَا فَكَانَ لَا يَسْتَتِرُ مِنَ الْبَوْلِ وَأَمَّا الآخَرُ فَكَانَ يَمْشِي بِالنَّمِيمَةِ » . ثم أخذ جريدة رطبة فشقها نصفين فغرز في كل قبر واحدة . قالوا : يارسول الله لم فعلته ؟. قال : « لَعَلَّهُ يُخَفَّفُ عَنْهُمَا مَا لَمْ يَيْبَسَا » . ا.هـ. منه ببعض التصرف .

وعليه فالذي يؤيده الدليل أن إزالة النجاسة واجبة وجوب الفرائض ، فمن صلى بها عامداً ذاكراً أعاد أبداً . وقد رواه أبو طاهر عن ابن وهب ، كما نقله الباجي ؛ وأما أن يصار إلى أنها شرط في صحة الصلاة ، كما هو مروي عن ابن مسعود وابن عباس وسعيد بن جبير ، فغير ظاهر ، لحديث خلع النعلين ؛ لأنه بنى ﷺ على ما صلى قبل خلعهما ، ولحديث عائشة عن أبي داود قالت : كنت مع النبي ﷺ وفيه : فلما أصبح رسول الله ﷺ أخذ الكساءَ فلبسه ، ثم خرج فصلى فيه الغداة ثم جلس ، فقال رجل : يارسول الله ، هذه لمعة من دم في الكساء . فقبض رسول الله ﷺ عليها مع ما يليها ، =

---

١ - سورة المدثر : ٤ .

وَسُقُوطُهَا في الصَّلاَةِ مُبْطِلٌ[1] كَذِكْرِهَا فِيهَا لاَ قَبْلَهَا ، أو كَانِتْ أَسْفَلَ نَعْلٍ فَخَلَعَهَا[2] ، وعُفِيَ عما يَعْسُرُ كَحَدَثٍ مُسْتَنْكِحٍ وَبَلَلِ بَاسُورٍ في يَدٍ إن كَثُرَ الرَّدُّ أَوْ ثَوْبٍ ، وَثَوْبُ مُرضِعَةٍ تَجْتَهِدُ ، وَنُدِبَ لَهَا ثَوْبٌ لِلْصَّلاَةِ[3] . وَدُونَ دِرْهَمٍ مِنْ دَمٍ

= وأرسلها إلي مصرورة في يد الغلام فقال : « اغْسِلِي هٰذِهِ وَأَجفِّيهَا ثُمَّ أَرْسِلِي بِهَا إِلَيَّ » فدعوت بقصعتي فغسلتها ثم أجففتها ثم أخرجتها ، فجاء رسول الله ﷺ وهو عليه . رواه أبو داود . والدليل منه على عدم الشرطية أنه لم ينقل إلينا أنه ﷺ أعاد تلك الصلاة التي صلاها في ذلك الثوب . انظر المبحث النفيس في نيل الأوطار .

(١) أي سقوط النجاسة على المصلي واستقرارها عليه ، أو تحلل شيء منها في ثوبه إن لم تستقر مبطل لصلاة ذلك المصلي ، لوجوب إزالتها مع الذكر والقدرة لما علمت .

(٢) لحديث أبي سعيد رضي الله عنه عن النبي ﷺ : أنه صلى فخلع نعليه فخلع الناس ، فلما انصرف قال لهم : « لِمَ خَلَعْتُمْ ؟. » قالو : رأيناك خلعت فخلعنا. فقال : « إِنَّ جِبْرِيلَ أَتَانِي فَأَخْبَرَنِي أَنَّ بِهِما خَبَثاً، فَإِذَا جَاءَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلْيَقْلِبْ نَعْلَيْهِ وَلْيَنْظُرْ فِيهِمَا فَإِنْ رَأَىٰ خَبَثاً فَلْيَمْسَحْهُ بِالْأَرْضِ ثُمَّ لْيُصَلِّ فِيهِمَا ». رواه أحمد وأبو داود. قال الشوكاني : وأخرجه الحاكم وابن خزيمة وابن حبان.

وهذا الحديث دليل كما علمت على أن طهارة الخبث ليست شرطاً في صحة الصلاة ، ومحل الشاهد منه كونه ﷺ تمادى في صلاته وبنى على ما صلى منها وهو منتعل النعل الذي به الخبث .

(٣) هذه القاعدة التي هي : المشقة تجلب التيسير . من أمهات الفقه الكبرى التي أسس عليها ، كما عقده شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

قد أسس الفقه على رفع الضرر وأنَّ ما يشق يجلب الوطر

ومحل الشاهد منه قوله : وأن ما يشق يجلب الوطر ؛ ودليلها من الكتاب قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[2] . =

---

١ - سورة الحج : ٧٨ .

٢ - سورة البقرة : ١٨٥ .

مُطْلَقاً ، وَقَيْحٍ وصَدِيدٍ وَبَوْلِ فَرَسٍ لِغَازٍ بأَرْضِ حَرْبٍ ، وَأَثَرِ ذُبَابٍ مِنْ عَذِرَةٍ ومَوْضِعِ حِجامَةٍ مُسِحَ ، فإذا بَرِئَ غُسِلَ وإلَّا أعاد في الوقْت وَأُوِّلَ بِالنِّسْيانِ وبالإطْلاَقِ ، وكَطِينِ مَطَرٍ وَإن اخْتَلَطَتِ الْعَذِرَةُ بِالْمُصِيبِ لا إن غَلَبَتْ وظَاهِرُهَا الْعَفْوُ ولاَ إنْ أَصَابَ عَيْنَهَا ، وَذَيْلِ امْرَأةٍ مُطَالٍ للسِّتْرِ وَرِجْلٍ بُلَّتْ يَمُرَّانِ بِنَجَسٍ

= وقول المصنف : كحدث مستنكح . . . ألخ . كله أمثلة للقاعدة الجليلة . وقوله : وندب لها ثوب للصلاة ؛ أي من باب الحيطة لأن ذلك الأحوط لصلاتها . والله الموفق .

ثم إن المدونة نصها : وقال مالك في السلس ؛ البول إن أذاه الوضوء واشتد عليه البرد فلا أرى عليه الوضوء . ا.هـ.

وفيها أيضاً ما نصه : ابن وهب عن عقبة بن نافع قال : سئل يحيى بن سعيد عن الرجل يكون به الباسور لا يزال يطلع منه فيرده بيده . قال : إذا كان ذلك لازماً في كل حين لم يكن عليه إلا غسل يديه ، فإن كثر ذلك عليه وتتابع لم نر عليه غسل يديه ، وكان ذلك بلاء نزل به يعذر به بمنزلة القرحة . ا.هـ.

كل هذه المسائل تتبع قاعدة : المشقة تجلب التيسير التي قدمنا أن دليلها القرآن العظيم : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[2] . وقوله رحمه الله : لا إن أصاب عينها . يريد أنه لا عفو مع إصابة ذات النجاسة ، وهو كذلك لأن حكم الخبث مقدر شرعاً قيامه بعين النجاسة ، فلا عفو إذاً مع قيام ذاتها .

وقوله : وواقع على ما ر ؛ أي لأن الأصل الطهارة ، فيتناوله استصحاب الأصل . وهي قاعدة عظيمة عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وأَبْقِ مـا كـان على ما كـان البيت . . . . . .

وقوله : وكسيف صقيل لإفساده من دم مباح ؛ قال الباجي في المنتقى ما نصه : وأما الدم على السيف ففي العتبية من رواية ابن القاسم عن مالك ؛ يمسح ويصلى به . وقد علل القاضي أبو محمد ذلك بصقالته ، وأن النجاسة تزول عينها وأثرها بمسحه لأنها لا تبقى فيه ، ويحتمل أن يقال في ذلك إن الذي يبقى فيه يسير معفو عنه كأثر المحاجم ، وهذا آكد لأن السيف يفسد بالغسل ، والحاجة إلى مباشرة الدماء متكررة . وبالله التوفيق - . ا هـ. منه . بلفظه . =

---

١ - سورة الحج : ٧٨ .

٢ - سورة البقرة : ١٨٥ .

يَبِسٍ يَطْهُران بِما بَعْدَهُ ، وخُفٍّ ونَعْلٍ مِنْ رَوْث دَوَابَّ وَبَوْلِهَا إن دلكا لا غيره ، فَيَخْلَعُهُ الماسِحُ لَا مَاءَ مَعَهُ وَيَتيَمَّمُ ، واخْتَارَ إلحاق رجل الْفَقِير . وفي غيره للمتأخرين قَوْلَانِ ، وَوَاقِعٍ عَلَى مَارٍّ وإن سَأَلَ صَدَّقَ المسلم وكَسَيْفٍ صَقِيلٍ لإفْسَادِهِ مِنْ دَمٍ مُبَاحٍ ، وأثر دُمَّلٍ لَمْ يُنكَأْ ، وَنُدِبَ إن تَفَاحَشَ كدَم البَراغيث ، إلا في الصَّلَاة . وَيَطْهُرُ مَحَلُّ النَّجَسِ بِلَا نِيةٍ[1] بِغَسْلِهِ إن عُرِفَ ، وَإلَّا فَبِجَمِيعِ المشْكُوكِ فِيهِ[2] ، بِخِلَافِ ثَوْبَيْهِ فيَتَحَرَّى ، بِطَهُورٍ مُنْفَصِلٍ كَذَلِكَ[3] ، ولا يَلْزَمُ

= وأما القيح والصديد فقد قال في المدونة : قال ابن القاسم : والقيح والصديد عند مالك بمنزلة الدم . ا.هـ. منه .

قلت : فقد رجع بالسيف في تعليله إلى القاعدة التي ذكرنا ، ودين الله يسر ، والله سبحانه وتعالى يقول : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ .

سبحانه وتعالى ما أكرمه وأرحمه ، بيده الأمر كله وهو الموفق إلى ما فيه رضاه تعالى . وذكر في المدونة : ابن وهب عن عمر بن قيس عن عطاء قال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يمشون حفاة ، فما وصلوا من قشب رطب غسلوه ، وما وصلوا عليه من قشب يابس لم يغسلوه . ا.هـ.

وفي الموطإ عن أم سلمة زوج النبي ﷺ أنها قالت : في ذيل المرأة المطال للستر . قال رسول الله ﷺ « يُطَهِّرُهُ مَا بَعْدَهُ » وفي المدونة : قال مالك : لا بأس بطين المطر وماء المطر المستنقع في السكك والطرق .

(١) لأنه لا تشترط النية في طهارة الخبث . قال الباجي في المنتقى : وأما ما يفعله المرء في غيره فلا يفتقر إلى نية ؛ كغسل الميت وغسل الإناء . ا.هـ. محل الغرض منه .

(٢) ففي المدونة ما نصه : وقال مالك في الثوب يصيبه البول ، أو الاحتلام فيحصي موضعه ولا يعرفه ، قال : يغسله كله . قلت : فإن عرف تلك الناحية منه ؟. قال : يغسل تلك الناحية . ا.هـ.

(٣) أي ويطهر محل النجس بغسله بطهور ، انفصل منه بعد غسله غير متغير لوناً ولا طعماً ولا ريحاً .

عَصْرُهُ مَعَ زَوَالِ طعمه ، لاَ لَوْنٍ وَرِيحٍ عَسُرا[1] ، والغُسَالَةُ الْمُتَغَيِّرةُ نَجِسَةٌ[2] ، وَلَوْ زَالَ عَيْنُ النَّجاسَةِ بِغَيْرِ الْمُطْلَقِ لَمْ يَتَنَجَّسْ مُلاَقِي مَحَلِّهَا ، وإن شَكَّ في إصَابَتِهَا لِثَوْبٍ وَجَبَ نَضْحُهُ[3] وَإن تَرَكَ أعادَ الصَّلاَةَ كَالْغَسْلِ ، وهُوَ رَشٌّ بِالْيَدِ بِلاَ نِيَّةٍ ، لاَ إنْ شَكَّ في نَجاسَةِ الْمُصِيبِ أوْ فِيهِمَا[4] ، وَهَلِ الْجَسَدُ كالثَّوْبِ أو يَجِبُ غَسْلُهُ خِلاَفٌ[5] . وَإذَا اشْتَبَهَ طَهُورٌ بِمُتَنَجِّسٍ لاَ نَجَسٍ ، صَلَّى بعَدَدِ النَّجِسِ وَزِيَادَةِ إنَاءٍ[6] ، ونُدِبَ غَسْلُ إنَاءِ مَاءٍ وَيُراقَ ، لاَ طَعَامٍ[7] وحَوْضٍ ، تَعَبُّداً سَبْعاً

---

(١) لحديث أبي هريرة قال : سألت خولة - هي بنت يسار - رسول الله ﷺ فقالت : يارسول الله ، فإن لم يذهب الدم ؟. قال : « يَكْفِيكِ الْمَاءُ وَلاَ يَضُرُّكِ أَثَرُهُ » . قال في بلوغ المرام أخرجه الترمذي وسنده ضعيف ، قلت : وقد أخرجه في المدونة ، ونصها : ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن عيسى بن طلحة عن أبي هريرة عن يزيد بن أبي حبيب عن عيسى بن طلحة عن أبي هريرة ، أن خولة بنت يسار قالت لرسول الله ﷺ : أَرَأَيْتَ إنْ لَمْ يَخْرُجِ الدَّمُ مِنَ الثَّوْبِ ؟. قَالَ : « يَكْفِيكِ الْمَاءُ » . ا. هـ. منه بلفظه .

(٢) لأنها والحالة هذه ماء تغير بنجس ، ولا يخفى أنه والحالة هذه لا خلاف في نجاسته .

(٣) ونص المدونة في الموضوع هو : قال مالك في الثوب يصيبه البول . . إلى أن قال : قلت : فإن شك فلم يستيقن أصابه أو لم يصبه ؟. قال : ينضحه بالماء ولا يغسله ، وذكر النضح قال : هو الشأن . قال : وهو من أمر الناس . قال : وهو طهور لما شك فيه . ا. هـ. منه.

(٤) لأن اليقين لا يرفع بالشك ، للقاعدة العظيمة التي تقدمت الإشارة إليها وتقدم دليلها .

(٥) ما ذهب إليه في المدونة أن الجسد يجب غسله من النجس كالثوب ، ونصه : وقال مالك فيمن صلى وفي جسده نجس : هو بمنزلة من هو في ثوبه ، يصنع فيها كما يصنع من صلى وفي ثوبه دنس . ا. هـ. منه .

(٦) هذا القول مروي عن سحنون وابن الماجشون ؛ وعن ابن سحنون عن أبيه أنه يتركها ويتيمم . وعلى كل حال فليس إلا الاجتهاد في المسألة ، وما ذكره هنا أحوط . والله الموفق .

(٧) نص المدونة : وقال مالك : إن ولغ الكلب في إناء به لبن فلا بأس بأن يؤكل ذلك اللبن .

بِوُلُوغِ كَلْبٍ مُطْلَقاً ، لاَ غَيْرِهِ[1]

قلت : هل كان مالك يقول بغسل الإناء سبع مرات إذا ولغ الكلب في الإناء في اللبن وفي الماء ؟ .
قال : قال مالك : قد جاء الحديث وما أدري ما حقيقته ؟ . قال : وكأنه كان يرى أن الكلب كأنه من أهل البيت وليس كغيره من السباع ، وكان يقول : إن كان يغسل ففي الماء وحده وكان يضعفه . وقال : لا يغسل من سمن ولا لبن ويؤكل ما ولغ فيه من ذلك ، وأُراه عظيماً أن يعمد إلى رزق من رزق الله فيلقى للكلب ولغ فيه . ا. هـ. محل الغرض منه .

[1] قلت : الحديث المتفق عليه من حديث أبي هريرة : « إِذَا شَرِبَ الْكَلْبُ فِي إِنَاءِ أَحَدِكُمْ فَلْيَغْسِلْهُ سَبْعاً » . ولأحمد ومسلم : « طَهُورُ إِنَاءِ أَحَدِكُمْ إِذَا وَلَغَ فِيهِ الْكَلْبُ أَنْ يَغْسِلَهُ سَبْعَ مَرَّاتٍ أُولاَهُنَّ بِالتُّرَابِ » . وهو نص في أن الكلب إذا ولغ في إناءٍ بصيغة التنكير ، أُهريق ما فيه وغسل سبع مرات ؛ فهو دليل على وجوب الغسلات السبع من ولوغ الكلب ، قال الشوكاني : وإليه ذهب ابن عباس وعروة بن الزبير ومحمد بن سيرين وطاوس وعمرو بن دينار والأوزاعي ومالك والشافعي وأحمد بن حنبل واسحاق وأبو ثور وأبو عبيد وداود . ا. هـ. منه .

فحكاية ندب الغسل هنا وتخصيص الولوغ بالماء يحتاج إلى مخصص خارجي ، وقد نقلنا لك من المدونة الفتوى المنقولة عن مالك والتي يتبلور منها محض الاجتهاد . وعندي أنه هنا يتعين في المسألة الأخذ بقوله المأثور عنه : إذا رأيت فانظروا في رأيي ؛ فما وافق السنة والكتاب فخذوا به ، وما خالفهما فاضربوا به الجدار .

وقولي : إنه يتعين العمل بذلك هنا ، لأن المنقول عن الإمام هنا محض الاجتهاد ، ألا ترى إلى قوله : وأراه عظيماً أن يعمد إلى رزق من رزق الله فيلقى لكلب ولغ فيه ، وإذاً ، فإنه اجتهاد في محل ورد فيه النص . ومعلوم أن المقرر في فن الأصول ، أن مثل ذلك يقدح فيه بالقادح المعروف بفساد الاعتبار ، على ما عقده شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

والخلف للنص أو اجماع دعا فساد الاعتبار كل من وعى

لذي يجب الرجوع إليه في نظري وتجب به الفتيا ، هو وجوب إراقة إناء المائع الذي ولغ فيه الكلب ، وغسل الإناء منه سبع مرات ؛ وذلك امتثالاً لأمره ﷺ ، الذي هو حقيقة في الوجوب . بدليل قوله =

عندَ قَصْدِ الاسْتِعْمَالِ بِلاَ نِيَّةٍ وَلاَ تَتْرِيبٍ[1] ، ولا يَتَعَدَّدُ بِوُلُوغِ كَلْبٍ أوْ كِلاَبٍ[2] .

= تعالى : ﴿ وَمَا أَتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ ﴾[1] الآية ، وقوله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[2] . وقوله تعالى : ﴿ مَنْ يُطِعِ الرَّسُولَ فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ ﴾[3] . وقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ تُطِيعُوهُ تَهْتَدُوا ﴾[4] . إلى غير ذلك . وإن الفتيا بطهارة الماء الذي ولغ فيه الكلب وجواز الوضوء به ، والفتوى بطهارة اللبن أو السمن الذي ولغ فيه الكلب ، بعد أن يتبلغ المفتي بذلك الأحاديث الصحيحة ، الواردة بالأمر وبالإراقة والغسل ، إن الفتوى بذلك في نظري جراءة عظيمة . وبالله تعالى التوفيق ، هوحسبنا ونعم الوكيل .

(١) وقوله بلا تتريب ، فقد تعجب من هذا القول الإمام القرافي . ذكر الشوكاني عنه أنه قال : قد صحت فيه الأحاديث ، فالعجب منهم كيف لم يقولوا بها ؟ . علماً بأن التتريب لم يقع في رواية مالك إلا أنه ورد في روايات صحيحة يجب العمل بها ، وإن قال بعضهم بأنها معللة بالاضطراب لأن في بعض ألفاظها : أولاهن ، وفي لفظ : أخراهن ، وفي لفظ : إحداهن ، وفي لفظ : السابعة ، ولفظ الثامنة . قالوا : والاضطراب يوجب الاطراح . قال الشوكاني : وأجيب بأن المقصود حصول التتريب في مرة من المرات ، وأن إحداهن مبهمة ، وأولاهن معينة لذلك الابهام ، وكذلك الألفاظ الأخرى ، ومقتضى الصناعة الفقهية أن يحمل المطلق على المقيد . ا . هـ . محل الغرض منه بتصرف .

(٢) قوله : ولا يتعدد بولوغ كلب . . . ألخ . هو للقاعدة المقررة التي عقدها ميارة في تكميله بقوله :

إن يتعـددْ سـبب والموجَـبُ متحـد كفـى لهـن موجـب

---

١ - سورة الحشر : ٧ .
٢ - سورة النور : ٦٣ .
٣ - سورة النساء : ٨٠ .
٤ - سورة النور : ٥٤ .

فصـــل

فَرَائِضُ الْوُضُوءِ

غَسْلُ مَابَيْنَ الْأُذنينِ ومنابتِ شَعَرِ الرَّأْسِ الْمُعْتَادِ والذَّقْنِ وظاهرِ اللِّحْيةِ ؛ فيَغْسِلُ الوَتَرَةَ وأَساريرَ جبهته وظاهرَ شَفَتَيْهِ بتخليل شَعَرٍ تظهر البشرةُ تحتهُ لَا جُرْحاً برئَ أَوْ خُلِق غائراً[1] .

---

(١) ذكر في هذا الفرض الأول من الوضوء وهو الوجه ، ودليله الكتاب بقوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّها الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ ﴾[1] . الآية . وكل كلامه هنا في تحديد الوجه . فذكر أن حده عرضاً ما بين الأذنين ، وأن حده طولاً ما بين منابت شعر الرأس المعتاد والذقن ، ومضمون ما ذكر أنه يجب عليه غسل ما ظهر من جسده ، بما في ذلك بشرته الظاهرة من خلال شعر اللحية . ومذهب العتبية كراهة تخليل اللحية الكثيفة ، وفي سنن الدارمي أخبرنا مالك بن اسماعيل ، ثنا اسرائيل عن عامر بن شقيق عن شقيق بن سلمة قال : رأيت عثمان توضأ فخلل لحيته وقال : هكذا رأيت رسول الله ﷺ توضأ . ا.هـ. وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه بروايتين ، لكن ذكر ابن حجر في تلخيص الحبير جـ١ / ص٨٧ قال عبد الله بن أحمد عن أبيه : ليس في تخليل اللحية شيء صحيح . وقال ابن أبي حاتم عن أبيه : لا يثبت عن النبي ﷺ في تخليل اللحية شيءٌ . ا.هـ. وفي البهقي من حديث ابن عباس في صفة غسله ﷺ أنه : أخذ غرفة فجعل بها هكذا - يعني أضافها إلى يده الأخرى - فغسل بها وجهه . ا.هـ. محل الغرض منه .

وذكر في الحديث الذي بعد هذا من حديث حمران مولى عثمان أنه أخبره أنه رأى عثمان بن عفان غسل وجهه ثلاثاً . وأخرج الدار قطني في سننه من حديث نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ كان إذا توضأ عرك عارضيه بعض العرك ، وشبك لحيته بأصابعه من تحتها . ا.هـ. منه .

وفي المدونة : وقال مالك في الوضوء : تحرك اللحية من غير تخليل . ابن وهب : إن ربيعة بن أبي عبد الرحمن كان ينكر تخليل اللحية وقال : يكفيها ما مر عليها من الماء - إلى أن قال - وقال ابن سيرين ليس من السنة غسل اللحية ، وإن ابن عباس لم يكن يخلل لحيته من الوضوء ، من حديث ابن = وهب عن عبد الجبار عن عمر . ا.هـ.

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

وَيَدَيْه بِمِرْفَقَيْهِ[1] وبقية مِعْصَمٍ إن قُطِعَ كَكَفٍّ بِمَنْكِبٍ ، بِتَخْلِيلِ أَصَابِعِهِ[2] لَا إجَالَةُ خاتمه[3] ونَقَضَ غَيْره .

---

(١) الدليل في هذا قوله تعالى : ﴿ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ ﴾[1] الآية - وفي حديث حُمران مولى عثمان بن عفان الذي وَصَف فيه وضْف عثمان رضي الله عنه به وضوء رسول الله ﷺ قال : ثم غسل يده اليمنى إلى المرفق ثلاث مرات ، ثم اليسرى مثل ذلك . ا. هـ. الغرض منه . من بلوغ المرام . وقال: متفق عليه .

وأخرج ابن خزيمة في حديث إسناده صحيح ، عن عبد خير عن عليٍّ رضي الله عنه ، ومحل الغرض منه قال : ثم غسل يده اليمنى ثلاث مرات إلى المرفق ، ثم غسل يده اليسرى ثلاث مرات إلى المرفق . ا. هـ. وقال في آخر الحديث : هذا طهور نبيِّ الله ﷺ فمن أحب أن ينظر إلى طهور نبي الله ﷺ فهذا طهوره . ا. هـ. منه . وفي المدونة من حديث مالك عن عمرو بن يحيى بن عمارة بن أبي حسن المازني عن أبيه يحيى أنه سمع جده أبا حسن يسأل عبد الله بن زيد بن عاصم ، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ : هل تستطيع أن تريني كيف كان رسول الله ﷺ يتوضأ ؟ قال : نعم . إلى أن قال : ثم غسل يديه إلى المرفقين مرتين مرتين . ا. هـ.

وفي المدونة عن ابن القاسم : قلت فإن هو قطعت يداه من المرفقين أيغسل ما بقي من المرفقين ويغسل موضع القطع ؟. قال : لا يغسل موضع القطع ، وإن لم يبق من المرفقين شيء فليس عليه أن يغسل شيئاً من يديه إذا قطعتا من المرفق . ا. هـ. منه .

(٢) لحديث ابن عباس عن أحمد وابن ماجه والترمذي ، أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا تَوَضَّأْتَ فَخَلِّلْ أَصَابِعَ يَدَيْكَ وَرِجْلَيْكَ » . قال الشوكاني في نيل الأوطار : رواه أيضاً الحاكم ، وفيه صالح مولى التوأمة وهو ضعيف ولكن حسنه البخاري لأنه من رواية موسى بن عقبة عن صالح ، وسماع موسى منه قبل أن يختلط . ا. هـ. وفي الباب أحاديث أخرى أنظرها في نيل الأوطار .

(٣) وعن أبي رافع أن رسول الله ﷺ كان إذا توضأ حرك خاتمه . رواه ابن ماجه والدار قطني ، وقال =

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

وَمَسْحُ مَا عَلَى الجُمْجُمَةِ بعظم صُدْغَيْهِ مَع المُسْتَرْخِي[1] ، ولاَ يَنْقُضُ ضَفْرَهُ رَجُلٌ أَوِ امْرأةٌ وَيُدْخِلاَن يَدَيْهِمَا تَحْتَهُ في رَدِّ الْمَسْحِ[2] ، وغَسْلُهُ مُجْزِ[3] وَغَسْلُ

في نيل الأوطار : الحديث في إسناده معمر بن محمد بن عبيد الله عن أبيه وهما ضعيفان ، وقد ذكره البخاري تعليقاً عن ابن سيرين ، ووصله ابن أبي شيبة ، وهو يدل على مشروعية تحريك الخاتم ليزول ما تحته من الأوساخ ، وكذلك ما يشبه الخاتم من الإسورة والحلية ونحوهما .ا.هـ. منه بلفظه .

(١) هذا دليله كتاب الله تعالى : ﴿ وَامْسَحُوا بِرُءُوسِكُمْ ﴾[1] . الآية ، وقد بينت السنة المطهرة كيفية ذلك المسح ؛ ففي المدونة من حديث مالك عن عمرو بن يحيى بن عمارة بن أبي حسن المازني ، عن أبيه يحيى أنه سمع جده أبا حسن يسأل عبد الله بن زيد بن عاصم وكان من أصحاب رسول الله ﷺ : هل تستطيع أن تريني كيف كان رسول الله ﷺ يتوضأ ؟. قال عبد الله : نعم . إلى أن قال : ثم مسح رأسه بيديه فأقبل بهما وأدبر ؛ بدأ بمقدم رأسه حتى ذهب بهما إلى قفاه ، ثم ردهما حتى رجع بهما إلى المكان الذي منه بدأ .ا.هـ. محل الغرض منه .

وأخرج هذا الحديث البيهقي : باب الاختيار في استيعاب الرأس بالمسح . وبعد أن ساقه نصاً قال : رواه البخاري في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك ؛ ورواه مسلم عن اسحاق بن موسى الأنصاري عن معن عن مالك .

وقوله : بعظم صدغيه ، دليله ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : باب تحري الصدغين في مسح الرأس . من حديث الربيع بنت معوذ بن عفراء قالت : رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ ؛ فمسح ما أقبل من رأسه وما أدبر ، ومسح صدغيه وأذنيه ظاهرهما وباطنهما ومنبتهما .ا.هـ.

(٢) ونص المدونة في ذلك : وقال مالك : المرأة في مسح الرأس مثل الرجل ؛ تمسح على رأسها كله ، وإن كان معقوصاً فلتمسح على ضفرها . إلى أن قال : وقال مالك في المرأة : يكون لها الشعر المرخي على خديها من نحو الدلالين ، إنها تمسح عليهما بالماء ، ورأسها كله مقدمه ومؤخره . ورواه ابن وهب أيضاً وكذلك الذي له شعر طويل من الرجال .

(٣) الظاهر فيه الإجزاءُ ولكن مع الكراهة لمخالفة سنة المسح التي جاءت بها تعاليم الوحي والله تعالى أعلم .

---

١ - سورة المائدة : ٦.

رِجْلَيْهِ بِكَعْبَيْهِ[1] النَّاتِئَيْنِ بِمِفْصَلَيْ السَّاقَيْن ؛ وَنُدِبَ تَخْلِيلُ أَصَابِعِهِمَا[2] وَلَا يُعِيدُ مَنْ قَلَّمَ ظُفُرَهُ أَوْ حَلَقَ رَأْسَهُ ، وَفِي لِحْيَتِه قَوْلَانِ . والدَّلْكُ[3] ،

---

(١) دليله قوله تعالى : ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴾[1] الآية . وفي المدونة : قال ابن القاسم : قال مالك فيمن قطعت رجلاه إلى الكعبين ، قال : إذا توضأ غسل بالماء ما بقي من الكعبين ، وغسل موضع القطع أيضاً . قلت لابن القاسم : أيبقى من الكعبين شيء ؟ قال : نعم ، إنما يقطع من تحت الكعبين ويبقى الكعبان في الساقين . وقد قال تعالى : ﴿ وَأَرْجُلَكُمْ إِلَى الْكَعْبَيْنِ ﴾ . ولقد وقفت مالكاً على الكعبين اللذين إليهما حد الوضوء الذي ذكره الله في كتابه ، فوضع لي يده على الكعبين اللذين في أسفل الساقين فقال لي : هذان هما . ا.هـ. منه .

والسنة المطهرة غسل الرجلين بدليل الآية ، ولقوله ﷺ المتفق عليه من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما . قال : تخلف عنا رسول الله ﷺ في سفرة فأدركنا وقد أرهقنا العصر ، فجعلنا نتوضأ ونمسح على أرجلنا قال : فنادى بأعلى صوته : « وَيْلٌ لِلْأَعْقَابِ مِنَ النَّارِ » . مرتين أو ثلاثاً . ولما ذكره الشوكاني من إجماع الصحابة رضوان الله عليهم على غسل الرجلين قال : قال عبد الرحمن بن أبي ليلى : أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على غسل القدمين . رواه سعيد بن منصور . ا.هـ. منه.

ولحديث جابر عند الدار قطني : أمرنا رسول الله ﷺ إذا توضأنا للصلاة أن نغسل أرجلنا . نقله عنه الشوكاني . ولقوله ﷺ بعد أن توضأ وضوءاً غسل فيه قدميه : « فَمَنْ زَادَ عَلَى هٰذَا فَقَدْ أَسَاءَ وَظَلَمَ » . أخرجه أبو داود والنسائي وابن ماجه وابن خزيمة من طرق صحيحة . ا.هـ. نيل الأوطار .

(٢) لحديث ابن عباس المتقدم . عند أحمد وابن ماجه والترمذي أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا تَوَضَّأْتَ فَخَلِّلْ أَصَابِعَ يَدَيْكَ وَرِجْلَيْكَ » . انظر تحسين البخاري له عند الكلام على غسل اليدين .

(٣) لحديث عبد الله بن زيد بن عاصم : إن النبي ﷺ توضأ فجعل يقول : هٰكَذَا يُدَلكُ . رواه أحمد ، قال الشوكاني وهو إحدى روايات حديثه المشهور . ا.هـ. منه . وفي المدونة .

وقال مالك في الجنب يأتي النهر فينغمس فيه انغماساً ، وهو ينوي الغسل من الجنابة ثم يخرج ، قال : لا يجزئه إلا أن يتدلك ، وإن نوى الغسل لا يجزئه إلا أن يتدلك . قال : وكذلك الوضوء من الماء . ا.هـ. منه .

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

هَل المُوَالاةُ وَاجِبَةٌ[1] إِنْ ذَكَرَ وَقَدَرَ ؟ . وَبَنَى بِنِيَّةٍ إِنْ نَسِيَ مُطْلَقاً وَإِنْ عَجَزَ ، مَالَمْ طُلْ بِجَفَافِ أَعْضَاءٍ بِزَمَنٍ اعْتَدَلَا ، أو سُنَّةٌ خِلَافٌ . وَنِيَّةُ رَفْعِ الْحَدَثِ[2] عِنْدَ جْهِهِ ، أو الْفَرْضِ أَوِ اسْتِبَاحَةِ مَمْنُوعٍ وَإِن مَعَ تَبَرُّدٍ ،

---

(١) ودليل وجوب الموالاة قوله في المدونة : وقال مالك فيمن توضأ ففرغ من بعض الوضوء ، بقي بعضه فقام لأخذ الماء ، قال : إن كان قريباً فأرى أن يبني . ا. هـ. منه .

ولدليل حديث خالد بن معدان عن بعض أزواج النبي ﷺ : أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يصلي ، ي ظهر قدمه لمعة قدر الدرهم لم يصبها الماء فأمره ﷺ أن يعيد الوضوء . رواه أحمد وأبو داود وزاد : الصلاة . قال الأثرم : قلت لأحمد هذا إسناده جيد ؟ . قال : جيد . انتهى من منتقى الأخبار .

قال الشوكاني : الحديث يدل على مذهب من قال بوجوب الموالاة ، لأن الأمر بالإعادة للوضوء املاً للإخلال به بترك اللمعة . ا. هـ. قال : وقال بالوجوب الأوزاعي ومالك وأحمد بن حنبل والشافعي ي قول له . وقال بعدم وجوبها أبو حنيفة والشافعي في قول له . قال الشوكاني : والتمسك لوجوب موالاة بحديث ابن عمر وأبي بن كعب أنه ﷺ : توضأ على الولاء وقال: «هٰذَا وُضُوءٌ لَا يَقْبَلُ اللَّهُ الصَّلَاةَ لَّا بِهِ » . أظهر من التمسك بما ذكره المصنف في الباب ، لولا أنه غير صالح للاحتجاج كما عرفناك في رح حديث عثمان لا سيما زيادة قوله : « لَا يَقْبَلُ اللَّهُ الصَّلَاةَ إِلَّا بِهِ » . وقد روي بلفظ : « هٰذَا الَّذِي فْتَرَضَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ » . ا. هـ. محل الغرض منه .

والذي يقول بعدم وجوب الموالاة يتمسك ببعض أخبار ، منها ما أخرجه البيهقي في سننه بسنده عن الك بن أنس عن نافع أن ابن عمر : توضأ في السوق فغسل يديه ووجهه وذراعيه ثلاثاً ثلاثاً ، ثم دخل لمسجد فمسح على خفيه بعد ما جفَّ وضوؤه وصلى . قال البيهقي : وهذا صحيح عن ابن عمر ، مشهور عن قتيبة بهذا اللفظ . وكان عطاء لا يرى بتفريق الوضوء بأساً ، وهو قول الحسن والنخعي أصح قولي الشافعي رضي الله عنه . ا. هـ. منه .

(٢) دليل وجوب نية رفع الحدث الحديث الصحيح الذي رواه محمد بن ابراهيم التيمي ، عن لقمة بن وقاص الليثي عن عمر بن الخطاب ، قال : سمعت عمر بن الخطاب يقول : سمعت رسول لله ﷺ يقول : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . الحديث ، قال البيهقي : رواه =

أَو أَخْرَجَ بَعْضَ المُسْتَبَاحِ ، أَوْ نَسِيَ حَدَثاً[1] لا أَخرجَهُ ، أَوْ نَوَى مُطْلَقَ الطَّهَارَةِ أَو استباحة مَا نُدِبَتْ لَهُ ، أَوْ قَالَ : إِنْ كُنْتُ أَحْدَثْتُ فَلَهُ ، أَو جَدَّدَ فتبيَّنَ حَدَثُهُ ، أَوْ تَرَكَ لُمْعَةً فانْغَسَلَتْ بنية الْفَضْلِ ، أَو فرَّقَ النِّيَّةَ عَلى الْأَعْضَاءِ[2] ، والأَظْهَرُ فِي الْأَخِيرِ الصِّحَّةُ ، وعُزُوبُهَا بَعْدَه ورَفْضُهَا مُغْتَفَرٌ ، وَفِي تَقَدُّمِهَا بِيَسِيرٍ خِلَافٌ .

= البخاري في الصحيح عن محمد بن كثير عن الثوري عن مسدد عن حماد بن زيد ، ورواه مسلم عن أبي الربيع . ا. هـ. ودليل وجوب النية للطهارة خصوصاً ما أخرجه البيهقي عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَا وُضُوءَ لَهُ وَلَا وُضُوءَ لِمَنْ لَمْ يَذْكُرِ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ » . قال البيهقي : حدثنا أبو علي ثنا أبو بكر ثنا أبو داود ثنا أحمد بن عمرو بن السرح ثنا ابن وهب عن الدراوردي قال: وذكر ربيعة أن تفسير حديث رسول الله ﷺ : « لَا وُضُوءَ لِمَنْ لَمْ يَذْكُرِ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ » . إنه الذي يتوضأ ويغتسل ولا ينوي وضوءاً للصلاة ولا غسلاً للجنابة . ا. هـ.

(١) والنية القصد وهو عزيمة القلب ، كذا قال النووي . وقال البيضاوي : النية عبارة عن انبعاث القلب نحو ما يراه موافقاً لغرض من جلب نفع أو دفع ضرر حالاً أو مآلاً . والشرع خصصه بالإرادة المتوجهة نحو الفعل لابتغاء رضاء الله وامتثال حكمه . وحديث عمر بن الخطاب قال الشوكاني : دليل على اشتراط النية في أعمال الطاعات ، وأن ما وقع بدونها غير متعبد به ، وباشتراط النية في الطهارة ، قال الشافعي ومالك والليث وربيعة وأحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه . ا. هـ. بتصرف .

وكل هذه الفروع التي ذكرت هنا مدارها على قوله ﷺ : « وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَانَوَىٰ» .

(٢) يشير بهذا الفرع إلى القاعدة الخلافية التي عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وهل بغسل العضو عنه يرتفع حدثه أم بالفراغ وسمع
إنكار بعض كأبي بكر وقد أجيب عنه ولذا بحث ورد

وسُـنَنُـهُ : غَسْلُ يديه أَوَّلاً ثلاثاً تَعَبُّداً بِمُطْلَقٍ ونِيَّةٍ ، وَلَوْ نظيفَتَيْنِ ، أَوْ أَحْدَثَ في أَثْنَائِهِ مُفْترقَتَيْنِ[1] . ومَضْمَضَةٌ واسْتِنْشَاقٌ وبَالَغَ مُفْطِرٌ ، وفعلهما بِستٍّ أَفْضَلُ وَجَازَا أَوْ إِحْدَاهُمَا بِغَرْفَةٍ ، واستنثارٌ[2] ، ومَسْحُ وجْهَيْ كُلِّ أُذُنٍ وَتَجْدِيدُ مائهما[3] .

---

(١) دليله حديث أوس بن أوس الثقفي قال : رأيت رسول الله ﷺ توضأ فاستوكف ثلاثاً أي غسل كفيه . رواه أحمد والنسائي . قال الشوكاني : وهذا الحديث معناه في الصحيحين من حديث عثمان بلفظ : فأفرغ على كفيه ثلاث مرات فغسلهما . وقال في آخره : رأيت رسول الله ﷺ توضأ نحو وضوئي هذا .

ومن أدلته أيضاً حديث الصحيحين : « إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ نَوْمِهِ فَلْيَغْسِلْ يَدَهُ قَبْلَ أَنْ يُدْخِلَهَا في وَضُوئِهِ فَإِنَّ أَحَدَكُمْ لاَ يَدْرِي أَيْنَ بَاتَتْ يَدُهُ » . رواه البخاري في الصحيح ، عن عبد الله بن يوسف عن مالك ، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن أبي الزناد ، وهو من حديث أبي هريرة .

ومن الدليل على ذلك ما ثبت من حديث عبد خير أن عليَّ بن أبي طالب أخذ بيمينه الإناء فأكفا على يده اليسرى ثم غسل كفيه ، ثم أخذ الإناء بيده اليمنى فأفرغ على يده اليسرى ، فعله ثلاث مرات ، قال عبد خير : كل ذلك لا يدخل يده اليمنى حتى يغسلها مرات . الحديث أخرجه ابن خزيمة .

(٢) دليله حديث عبد خير عن علي أنه أدخل يده اليمنى ، في الإناء ، فملأ فمه فتمضمض واستنشق واستنثر ففعل ذلك ثلاثاً ، الحديث أخرجه البيهقي . وحديث أبي هريرة المتفق عليه : « إِذَا تَوَضَّأَ أَحَدُكُمْ فَلْيَجْعَلْ فِي أَنْفِهِ ثُمَّ لْيَنْثِرْ وَمَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ » رواه البخاري في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك ، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن أبي الزناد . وحديث أبي هريرة المتفق عليه أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا اسْتَيْقَظَ أَحَدُكُمْ مِنْ مَنَامِهِ فَتَوَضَّأَ فَلْيَسْتَنْثِرْ ثَلاَثَ مَرَّاتٍ فَإِنَّ الشَّيْطَانَ يَبِيتُ عَلَىٰ خَيْشُومِهِ » . رواه البخاري في الصحيح عن ابراهيم بن حمزة ، ورواه مسلم عن يزيد بن الهاد . وحديث عاصم بن لقيط بن صبرة عن أبيه ، عند البيهقي أن رسول الله ﷺ قال له : « أَسْبِغِ الْوُضُوءَ وَخَلِّلِ الأَصَابِعَ ، وَإِذَا اسْتَنْشَقْتَ فَبَالِغْ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ صَائِماً » . وحديث عبد الله بن زيد بن عاصم المتفق عليه فيه : ثم أدخل يده فاستخرجها فتمضمض واستنشق من كف واحدة يفعل ذلك ثلاثاً . وأما فعلهما =

. . . . . .

= بست فلحديث طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده ؛ أنه رأى رسول الله ﷺ وهو يتوضأ والماء يسيل من وجهه ولحيته على صدره ، فرأيته يفصل بين المضمضة والاستنشاق . رواه البيهقي وذكر أن يحيى بن معين سئل : هل رأى جد طلحة بن مصرف رسول الله ﷺ ؟ . فقال يحيى : المحدثون يقولون قد رآه ، وأهل بيت طلحة يقولون : ليست له صحبة . انظر السنن الكبرى للبيهقي .

وفي المدونة ما يدل على أنهما ليستا واجبتين ونصها : وقال مالك فيمن ترك المضمضة والاستنشاق ، وداخل أُذنيه في الغسل من الجنابة حتى صلى ، قال : يتمضمض ويستنشق لما يستقبل وصلاته تامة . قال : ومن ترك المضمضة والاستنشاق ، ومسح داخل الأُذنين في الغسل من الجنابة ، والذي ترك ذلك في الوضوء فهما سواء . ا . هـ منه .

(٣) دليله ما أخرجه البيهقي من حديث عثمان بن عبد الرحمن التيمي قال : سئل ابن أبي مليكة عن الوضوء فقال : رأيت عثمان بن عفان سئل عن الوضوء فدعى بماء فذكر الحديث إلى أن قال : فأخذ ماء فمسح برأسه وأُذنيه فغسل بطونهما وظهورهما مرة واحدة ، ثم غسل رجليه ثم قال : أين السائلون عن الوضوء ؟ . هكذا رأيت رسول الله ﷺ يتوضأ .

وفي حديث الربيع بنت معوذ أن النبي ﷺ مسح أُذنيه ظاهرهما وباطنهما . عند البيهقي أيضاً . وأما تجديد الماء لمسح الأُذنين فدليله حديث حبان بن واسع الأنصاري عند البيهقي ؛ أن أباه حدثه أنه سمع عبد الله بن زيد يذكر أنه رأى رسول الله ﷺ يتوضأ ، فأخذ لأُذنيه ماء خلاف الماء الذي أخذ لرأسه . قال البيهقي : وهذا إسناد صحيح . وكذلك روي عن عبد العزيز بن عمران بن مقلاص وحرملة ابن يحيى عن ابن وهب، ورواه مسلم بن الحجاج في الصحيح . ا . هـ . محل الغرض منه ، وبالله تعالى التوفيق .

وَرَدُّ مَسْحِ رَأْسِهِ[1] ، وتَرْتِيبُ فَرَائِضِهِ[2] ، فَيُعَادُ الْمُنَكَّسُ وَحْدَهُ إِنْ بَعُدَ بِجَفَافٍ وإِلاَّ مع تابعه ، وَمَنْ تَرَكَ فَرْضاً أَتَى بِهِ وَبِالصَّلاَةِ[3] ، وسُنَّةً فَعَلَهَا لما يُسْتَقْبَلُ[4] .

---

(١) دليل رد مسح الرأس حديث عبد الله بن زيد بن عاصم ، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ ، وقال فيه : ثم مسح رأسه بيديه ؛ فأقبل بهما وأدبر ، بدأ بمقدم رأسه حتى ذهب بهما إلى قفاه ، ثم ردهما حتى رجع بهما إلى المكان الذي منه بدأ .

أخرجه ابن خزيمة في صحيحه : باب استحباب مسح الرأس باليدين جميعاً ليكون أوعب لمسح جميع الرأس ، وصفة المسح ، والبدء بمقدم الرأس قبل المؤخر في المسح ، فذكر من حديث عبد الله ابن زيد بن عاصم محل الشاهد منه كما ذكر آنفاً .

(٢) قال في المدونة : وسألت مالكاً عمن نكس وضوءه فغسل رجليه قبل يديه ثم وجهه ثم صلى ، قال : صلاته مجزئة . قال : فقلت لمالك : أفترى له أن يعيد الوضوء ؟ . قال ذلك أحب إليَّ . قال : ولا أدري ما وجوبه .

وأيضاً فإن حديث جابر بن عبد الله الذي أخرجه مسلم بن الحجاج في الصحيح عن اسحاق بن ابراهيم وغيره عن حاتم بن اسماعيل : سمعت رسول الله ﷺ حين خرج من المسجد وهو يريد الصفا يقول : « نَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ فَبَدَأَ بِالصَّفَا » . فيه دليل على سنة الترتيب .

(٣) قال في المدونة : وقال مالك فيمن توضأ فغسل وجهه ويديه وترك أن يمسح برأسه ، وترك غسل رجليه حتى جفَّ وضوؤه وطال ذلك . قال : إن كان ترك ذلك ناسياً بنى على وضوئه . وإن تطاول ذلك . قال : وإن ترك ذلك عمداً استأنف الوضوء . ابن وهب : عن يحيى بن أيوب عن ابن حرملة أن رجلاً جاء إلى سعيد بن المسيب فقال : إني اغتسلت من الجنابة ونسيت أن أغسل رأسي . قال فأمر رجلاً من أهل المجلس أن يقوم معه إلى المطهرة فيصب على رأسه دلواً من ماء .

(٤) وقال مالك فيمن ترك المضمضة والاستنشاق وداخل أُذنيه في الغسل من الجنابة حتى صلى ؟ . قال : يتمضمض ويستنشق كما يستقبل وصلاته التي صلى تامة . وقال : ومن ترك المضمضة والاستنشاق ومسح داخل الأُذنين في الغسل من الجنابة . والذي ترك ذلك في الوضوء فهما سواء ، ويمسح داخلهما فيما يستقبل . ا . هـ . من المدونة بلفظها .

وَفَضَـائِلُهُ : مَوْضِعٌ طَاهِرٌ ، وَقِلَّةُ الْمَاءِ بِلاَ حَدٍّ كالْغُسْلِ [1] ، وَتَيَمُّنُ أَعْضَاءٍ وَإِنَاءٍ فُتِحَ [2] ، وَبَدْءٌ بِمُقَدَّمِ رَأْسِهِ [3] ، وشَفْعُ غَسْلِه وتَثْلِيثُه [4] ، وهل الرجلان كذلك أو

---

(١) النهي عن الإسراف في الماء ؛ من أدلته حديث عبد الله بن مغفل ؛ أنه سمع ابنه يقول : اللهم إني أسألك القصر الأبيض عن يمين الجنة إذا دخلتها . فقال : يابني سل الله الجنة وتعوذ به من النار ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِنَّهُ سَيَكُونُ فِي هٰذِهِ الْأُمَّةِ قَوْمٌ يَعْتَدُونَ فِي الطُّهُورِ والدُّعَاءِ ». رواه البيهقي في سننه . وفيه أيضاً عن أبيّ بن كعب عن النبي ﷺ أنه قال : « إِنَّ لِلْوُضُوءِ شَيْطَاناً يُقَالُ لَهُ الْوَلَهَانُ فَاحْذَرُوهُ أَو قَالَ فَاتَّقُوهُ ». قال : وقال غيره عن أبي داود في هذا الحديث : « فَاحْذَرُوهُ وَاتَّقُوا وَسْوَاسَ الْمَاءِ » . ا . هـ . منه

(٢) دليل فضيلة التيمن حديث عائشة المتفق عليه قالت : كان رسول الله ﷺ يحب التيامن في تنعله وترجله وطهوره وفي شأنه كله . قال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : قال النووي : قاعدة الشرع المستمرة استحباب البداءة باليمين في كل ماكان ، من باب التكريم والتزيين ، وما كان بضدها استحب فيه التياسر ، قال : وأجمع العلماء على أن تقديم اليمين في الوضوء سنة من خالفها فاته الفضل . ا . هـ . منه .

(٣) لحديث عبد الله بن زيد بن عاصم المتفق عليه ، وفيه : فبدأ بمقدم رأسه حتى ذهب بهما إلى قفاه . ودليل الاستحباب ورود حديث الربيعة بنت معوذ عند البيهقي قالت : فتوضأ وأنا أنظر إليه ـ تعني رسول الله ﷺ ـ فوضأ وجهه ثلاثاً ومضمض واستنشق مرة ووضأ يده اليمنى ثلاثاً ووضأ يده اليسرى ثلاثاً ثم مسح برأسه مرتين يبدأ بمؤخر رأسه ثم بمقدمه ، ثم مؤخر رأسه ثم مقدمه ، ثم مسح أُذنيه كلتيهما ظاهرهما وباطنهما ، ووضأ رجله اليمنى ثلاثاً ووضأ رجله اليسرى ثلاثاً . ا . هـ . منه .

(٤) بدليل صحة الوضوء بغرفة واحدة ؛ كما هو نص البخاري والبيهقي واللفظ له عن ابن عباس قال : ألا أخبركم بوضوء النبي ﷺ ؟ . فدعا بإناء فيه ماء ، فجعل يغرف غرفة غرفة لكل عضو . ا . هـ .

علماً بأن حديث عبد الله بن زيد بن عاصم وحديث عثمان بن عفان رضي الله عنهما وحديث الربيع بنت معوذ رضي الله عنهم أجمعين في كل واحد منها تكرار الغسل ، فدل أنه للفضل . والله الموفق .

المطلوب الإِنْقَاءُ[1] ؟ . وَهَلْ تُكْرَهُ الرابِعَةُ أَوْ تُمْنَعُ خِلاَفٌ[2] ، وَتَرْتِيبُ سُنَنِه أو مَعَ فرائضِه . وَسِوَاكٌ[3] وإِنْ بإِصْبَعٍ[4] كَصَلاَةٍ بَعُدَتْ مِنْهُ[5] . وَتسمية[6] ؛ وتُشَرَعُ في

---

(١) أما دليل تثليث غسل الرجلين فحديث حمران مولى عثمان بن عفان الذي يرويه في وصف عثمان رضي الله عنه لوضوء رسول الله ﷺ وهو حديث صحيح . وحديث عبد خير الذي يرويه عن وصف علي رضي الله عنه لوضوء رسول الله ﷺ وهو عند البيهقي ، وكل منهما ورد فيه . ثم غسل رجله اليمنى ثلاثاً ثم غسل اليسرى ثلاثاً . غير أن في لفظ حديث حمران : رجله اليمنى إلى الكعبين ثلاث مرات . ولفظ حديث عبد خير : ثم غسل رجله اليمنى ثلاثاً ورجله الشمال ثلاثاً .

(٢) دليل كراهة الزيادة في الوضوء على ثلاث ما رواه عمر بن شعيب عن أبيه عن جده قال : جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فسأله عن الوضوء فأراه ثلاثاً ثلاثاً ثم قال : « هٰذَا الْوُضُوءُ ، فَمَنْ زَادَ عَلَىٰ هٰذَا فَقَدْ أَسَاءَ أَوْ تَعَدَّىٰ وَظَلَمَ » . رواه البيهقي في السنن وقال : وكذلك رواه الأشجعي عن الثوري موصولاً . ا . هـ .

(٣) الدليل على أن السواك فضيلة حديث أبي هريرة عند مسلم والبيهقي ، واللفظ له أن رسول الله ﷺ قال : « لَوْلاَ أَنْ أَشُقَّ عَلَىٰ أُمَّتِي لأَمَرْتُهُمْ بِتَأْخِيرِ الْعِشَاءِ وَالسِّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلاَةٍ » . قال البيهقي : زاد أبو سعيد في روايته : قال الشافعي : وفي هذا دليل على أن السواك ليس بواجب ، وأنه اختيار لأنه لو كان واجباً أمرهم به شق أو لم يشق . ا . هـ . منه

(٤) دليله حديث أحمد عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه : أنه دعا بكوز من ماء فغسل وجهه وكفيه ثلاثاً وتمضمض ثلاثاً ؛ فأدخل بعض أصابعه في فيه واستنشق ثلاثاً وغسل ذراعيه ثلاثاً ومسح رأسه واحدة وذكر باقي الحديث وقال : هكذا كان وضوء نبي الله ﷺ .

قال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : وروى أبو عبيدة في كتاب الطهور عن عثمان أنه إذا توضأ يسوك فاه بأصبعه . وروى الطبراني من حديث عائشة : قلت يارسول الله ، الرجل يذهب فوه أيستاك ؟ . قال : نَعَمْ ! قلت : كيف يصنع ؟ . قال : « يُدْخِلُ إِصْبَعَهُ في فِيهِ » . ا . هـ . منه

(٥) وحديث « لَوْلاَ أَنْ أَشُقَّ عَلَىٰ أُمَّتِي لأَمَرْتُهُمْ بالسِّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلاَةٍ » المتقدم الذكر فيه دليل على فضيلة السواك لكل صلاة ، سواء توضأ لها المصلي أم بعدت عن الوضوء . وبالله التوفيق .

(٦) قال ابن خزيمة في صحيحه : باب ذكر تسمية الله عز وجل عند الوضوء ، ثم ساق سند =

غُسْلٍ وَتَيمُّمٍ وأَكْلٍ وشُرْبٍ وذَكَاةٍ ورُكُوب دَابَّةٍ وسَفِينَةٍ ودُخولٍ وَضِدِّهِ لِمَنْزِلٍ ومَسْجِدٍ ، ولُبْسٍ وغَلْقِ بَابٍ وإطفَاءِ مِصْبَاحٍ وَوَطْءٍ وصُعُودِ خَطِيبٍ مِنْبَراً وتَغْمِيضِ مَيْتٍ ولَحْدِهِ ، ولا تُنْدَبُ إِطَالَةُ الغُرَّةِ(١) وَمَسْحُ الرَّقَبَةِ(٢) وَتَرْكُ مَسْحِ

= حديث عن أنس رضي الله عنه ، قال : طلب بعض أصحاب رسول الله ﷺ وضوءاً فلم يجدوا ، فقال النبي ﷺ : « هٰهُنَا مَاءٌ » . فرأيت النبي ﷺ وضع يده في الإناء الذي فيه الماء ، ثم قال : « تَوَضَّئُوا بِسْمِ اللَّهِ » . فرأيت الماء يفور من بين أصابعه ، والقوم يتوضئون حتى توضئوا عن آخرهم . قال ثابت فقلت لأنس : كم تراهم كانوا ؟ . قال : نحواً من سبعين .

وفي البيهقي ما نصه : أخبرنا أبو سعيد أحمد بن محمد الماليني ، أنا أبو أحمد بن عدي الحافظ ، ثنا أحمد بن حفص السعدي قال : سئل أحمد بن حنبل - يعني وهو حاضر - عن التسمية في الوضوء فقال : لا أعلم فيه حديثاً ثابتاً . أقوى شيء فيه حديث كثير بن زيد عن ربيح ، وربيح رجل ليس بمعروف . ا.هـ. منه .

وقول المختصر : وتشرع في غسل ألخ يعني من كل أمر ذي بال يشرع الإنسان في عمله ؛ وذلك عملاً بقوله ﷺ : « كُلّ أَمْرٍ ذِي بَالٍ لاَ يُبْدَأُ فِيهِ بِبِسْمِ اللَّهِ فهُوَ أَجْذَمُ » . أو كما قال ﷺ .

(١) قوله : ولا تندب إطالة الغرة ؛ أي أخذاً من قوله ﷺ : « فَمَنْ زَادَ عَلَىٰ هٰذاَ أَوْ نَقَّصَ فَقَدْ أَسَاء وَظَلَمَ » . وذكر الشوكاني عن النووي أن الإمام أبا الحسن بن بطال والقاضي عياض ـ من أصحابنا ـ قد ادعيا اتفاق العلماء على أنه لا تستحب الزيادة فوق المرفقين والكعبين . وقد شنع عليهما حكاية ذلك الاتفاق وقال : إن دعواهما هذه باطلة ، لثبوت فعل ذلك عن رسول الله ﷺ . وقال الحافظ ابن حجر في التلخيص : وقد ادعى ابن بطال في شرح البخاري ـ وتبعه القاضي ـ تفرد أبي هريرة بهذا ـ يعني الغسل إلى الآباط ـ وليس بجيد . فقال : قد قال به جماعة من السلف ومن أصحاب الشافعي ، وقال ابن أبي شيبة : حدثنا وكيع عن العمري عن نافع أن ابن عمر كان ربما بلغ الوضوء إبطيه . انظر نيل الأوطار للشوكاني .

(٢) يقول المصنف على الرغم من حديث طلحة بن مصرف عن أبيه عن جده : أنه رأى النبي ﷺ يمسح رأسه حتى بلغ القذال وما يليه من مقدم العنق . رواه أحمد . =

الْأَعْضَاءِ[1] ، وإِنْ شَكَّ فِي ثَالِثَةٍ فَفِي كَرَاهَتِهَا وَنَدْبِهَا قَوْلَانِ . قال : كَشَكِّهِ في يَوْمِ عَرَفَةَ ؛ هَلْ هو العيد[2] ؟ .

= قال الشوكاني : الحديث فيه ليث بن أبي سليم وهو ضعيف . قال ابن حبان : كان يقلب الأسانيد ويرفع المراسيل ويأتي عن الثقات بما ليس من حديثهم ، تركه يحيى بن القطان وابن مهدي وابن معين وأحمد بن حنبل ، وقال النووي في تهذيب الأسماء : اتفق العلماء على ضعفه . ا. هـ. منه.

(١) قوله : وترك مسح الأعضاء ؛ قال في المدونة ما نصه : قال مالك ولا بأس بالمسح بالمنديل بعد الوضوء ، ابن وهب عن زيد بن الحباب عن أبي معاذ عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير عن عائشة ؛ أن رسول الله ﷺ كانت له خرقة ينشف بها بعد الوضوء . انتهى منه .

(٢) قلت قد تقدم ذكر الكراهة على الغرفة الثالثة لحديث : « فَمَنْ زَادَ أَوْ نَقَّصَ فَقَدْ أَسَاءَ وَظَلَمَ » . وإذا دار الأمر بين الكراهة والفضيلة قدم جانب الكراهة للقاعدة المقررة : درء المفاسد مقدم على جلب المصالح . الذي عقده في المنهج المنتخب بقوله .

درء المفاسد مقدم على جلب المصالح فخذ ما نقلا

قال العلامة محمد الأمين بن أحمد زيدان في شرح هذا البيت : ومن ثم تركت الغسلة الثالثة إذا شك فيها ، وترك صوم يوم عرفة إذا شك هل هو العيد ؟ . ا . هـ .

فصـــل

نُدِبَ لِقَاضِي الْحَاجَةِ جُلُوسٌ[1] وَمُنِعَ بِرَخْوٍ نَجِسٍ وتَعَيَّنَ الْقِيامُ ، واعْتِمَادٌ على رِجلٍ واسْتِنْجَاءٌ بِيَدٍ يُسْرَيَيْنِ[2] ، وَبَلُّهَا قَبْلَ لُقِيِّ الأَذَى وَغَسْلُهَا بِكُتُرابٍ بَعْدَهُ . وسَتْرٌ إلى مَحَلِّهِ[3] وإعْدَادُ مُزيله[4] ، وَتَقْدِيمُ قُبُلِهِ وتَفْرِيجُ فَخِذَيْهِ واسْتِرْخَاؤُهُ وَتَغْطِيَةُ رَأْسِهِ[5] وَعَدَمُ الْتِفَاتِهِ ، وذِكْرٌ وَرَدَ بَعْدَهُ وَقَبْلَهُ فَإِنْ فاتَ فَفِيهِ[6] . وسكوتٌ إلَّا لِمُهِمٍّ[7] . وبالْفَضَاءِ تَسْتُّرٌ وَبُعْدٌ[8] واتّقاءُ جُحْرٍ وَرِيحٍ وَمَوْرِدٍ وَطَرِيقٍ وشَطٍّ وظِلٍّ وَصُلْبٍ[9] وبِكَنيفٍ نَحَّى ذِكْرَ اللَّهِ[10] ويقدِّمُ يُسْرَاهُ دُخُولاً ويُمْنَاهُ خُروجاً عَكْسَ مَسْجِدٍ وَمَنْزِلٍ يُمْنَاهُ بِهِمَا[11] . وَجَازَ بِمَنْزِلٍ وَطْءٌ وَبَوْلٌ مُسْتَقْبِلَ قِبْلَةٍ ومُسْتَدْبِراً ،

---

(١) لحديث عائشة عند البيهقي قالت : ما بال رسول الله ﷺ قائماً منذ نزل القرآن . وأما حمل ذلك على الندب لورود الخبر بأنه ﷺ بال قائماً ، ففي صحيح ابن خزيمة من حديث حذيفة أنَّ رسول الله ﷺ أتى سباطة قوم ، فبال قائماً ثم توضأ ومسح على خفيه .

(٢) الاعتماد على الرجل اليسرى ؛ لحديث البيهقي بسنده عن رجل من بني مدلج عن أبيه قال : قدم علينا سراقة بن جعشم فقال : علمنا رسول الله ﷺ إذا دخل أحدنا الخلاء أن يعتمد اليسرى وينصب اليمنى . . وأما الاستنجاء باليد ودلكها بالأرض بعد الاستنجاء فدليله حديث أبي هريرة عند البيهقي ، قال : كان رسول الله ﷺ إذا أتى الخلاء أتيته بماء في تور أو ركوة ، فاستنجى ثم مسح يده على الأرض ، ثم أتيته بإناء آخر فتوضأ . ا. هـ.

وأما كون الاستنجاء باليسرى فلقاعدة الشرع المستمرة ؛ وهي استحباب اليمين في كل ما كان من باب التكريم والتزيين ، وما كان بضدها استحب فيه التياسر . ا. هـ.

ولحديث أبي قتادة عند ابن خزيمة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا شَرِبَ أَحَدُكُمْ فَلَا يَتَنَفسْ فِي الإِنَاءِ وَإِذَا أَتَى الْخَلَاءَ فَلَا يَمَسَّ ذَكَرَهُ بِيَمِينِهِ ، وَإِذَا تَمَسَّحَ فَلَا يَتَمَسَّحْ بِيَمِينِهِ » . ا. هـ. =

. . . . . .

= (٣) لحديث عبادة بن الوليد بن عبادة بن الصامت ، عن جابر بن عبد الله عند البيهقي قال : أتينا جابر بن عبد الله في مسجده فذكر قصته قال : فقال جابر : فذهب رسول الله ﷺ يقضي حاجته ، فاتبعته بإداوة من ماء ، فنظر رسول الله ﷺ فلم ير شيئاً يستتر به ، فإذا شجرتان بشاطىء الوادي ، فانطلق رسول الله ﷺ إلى إحداهما فأخذ غصناً من أغصانها فقال : « انْقَادِي عَلَيَّ بِإِذْنِ اللَّهِ » . فانقادت معه كالبعير المخشوش الذي يصانع قائده ، حتى أتى الشجرة الأخرى فأخذ بغصن من أغصانها فقال : « انْقَادِي عَلَيَّ بِإِذْنِ اللَّهِ تَعَالَى » فانقادت معه كذلك ، حتى إذا كان بالمنصف بينهما لأَمَ بينهما فقال : « الْتَئِمَا عَلَيَّ بِإِذْنِ اللَّهِ تَعَالَى » . فالتأمتا . قال جابر : فجلست أحدث نفسي فحانت مني التفاتة فإذا رسول الله ﷺ مقبل ، وإذا الشجرتان قد افترقتا ؛ فقامت كل واحدة منهما على ساق ، وذكر باقي الحديث ، رواه مسلم في الصحيح عن هارون بن معروف . ا. هـ. السنن الكبرى للبيهقي وحديث أبي هريرة عند البيهقي أيضاً ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَتَى الْغَائِطَ فَلْيَسْتَتِرْ فَإِنْ لَمْ يَجِدْ إِلَّا كثيباً مِنْ رَمْلٍ يَجْمَعُهُ ثُمَّ يَسْتَدِيرُهُ فَإِنَّ الشَّيَاطِينَ يَلْعَبُونَ بِمَقَاعِدِ بَنِي آدَمَ ، مَنْ فَعَلَ فَقَدْ أَحْسَنَ وَمَنْ لَا فَلَا حَرَجَ » ا. هـ. منه .

(٤) لحديث عائشة عند البيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا ذَهَبَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْغَائِطِ فَلْيَذْهَبْ مَعَهُ بثلاثة أَحْجَارٍ لِيَسْتَطِيبَ بِهِنَّ فَإِنَّهَا تُجْزِىءُ عَنْهُ » . ا. هـ .

(٥) لحديث عائشة عند البيهقي قالت : « كَانَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِذَا دَخَلَ الْخَلَاءَ غَطَّى رَأْسَهُ وَإِذَا أَتَى أَهْلَهُ غَطَّى رَأْسَهُ » . إلى أن قال : وروي في تغطية الرأس عند دخول الخلاء عن أبي بكر وهو عنه صحيح ، ورواه أيضاً عن حبيب بن صالح عن النبي ﷺ مرسلاً . ا. هـ. منه .

(٦) أما الذكر الذي ورد قبله فهو ما أخرجه ابن خزيمة من حديث زيد بن أرقم عن النبي ﷺ قال : « إِنَّ هذِهِ الْحُشُوشَ مُحْتَضَرَةٌ ، فَإِذَا دَخَلَهَا أَحَدُكُمْ فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْخُبْثِ وَالْخَبَائِثِ » .

وأما الذكر الوارد بعد الخروج من الخلاء ؛ فهو ما أخرجه ابن خزيمة من حديث يوسف ابن أبي بردة عن أبيه قال : دخلت على عائشة فسمعتها تقول : كان رسول الله ﷺ إذا خرج من الغائط قال : « غُفْرَانَكَ » . « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَخْرَجَ مِنِّي الْأَذَى وَعَافَانِي » . =

. . . . . .

= (٧) لحديث ابن عمر عند ابن خزيمة ؛ أن رجلاً مر على النبي ﷺ وهو يبول ، فسلم عليه فلم يرد عليه السلام . ا . هـ. منه .

(٨) لِحديث أبي قراد عند ابن خزيمة قال : خرجت مع رسول الله ﷺ فرأيته خرج من الخلاء ، وكان إذا أراد حاجة أَبْعَدَ . ا. هـ. منه .

(٩) لحديث عبد الله بن سرجس عند البيهقي أن النبي ﷺ قال : « لَا يَبُولَنَّ أَحَدُكُمْ فِي الْجُحْرِ » . الحديث إلى أن قال : فقيل لقتادة : وما يكره من البول في الجحر ؟ فقال : إنها مساكن الجن .

وأما اتقاءُ الصلب فلحديث أبي موسى عند أحمد وأبي داود . مال رسول الله ﷺ إلى دمث ، إلى جنب حائط فبال وقال : « إِذَا بَالَ أَحَدُكُمْ فَلْيَرْتَدْ لِبَوْلِهِ » . وقوله إلى دمث ؛ أي إلى سهل أي رخو وأما النهي عن التخلي في الطريق والظل ؛ فلحديث أبي هريرة عند البيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « اتَّقُوا اللَّاعِنَيْنِ . قَالُوا وَمَا اللَّاعِنَانِ يَارَسُولَ اللَّهِ ؟. قَالَ : الَّذِي يَتَخَلَّى فِي طَرِيقِ النَّاسِ وَظِلِّهِمْ » . رواه مسلم في الصحيح عن قتيبة . ا. هـ. منه . وأما النهي عن التخلي في المورد فلحديث معاذ بن جبل عند البيهقي أيضاً . قال : قال رسول الله ﷺ : « اتَّقُوا الْمَلَاعِنَ الثَّلَاثَ : الْبِرَازَ فِي الْمَوَارِدِ وَقَارِعَةَ الطَّرِيقِ وَالظِّلِّ » . ا. هـ. منه. وأما النهي عن البول في الصلب فلتوقي تطاير النجاسة عليه .

(١٠) وأما تنحية ما فيه ذكر الله بالكنيف ، فلحديث أنس رضي الله عنه عند البيهقي ؛ أن رسول الله ﷺ كان إذا دخل الخلاء وضع خاتمه ، وفي لفظ له : إن رسول الله ﷺ لبس خاتماً نقشه : محمد رسول الله . فكان إذا دخل الخلاء وضعه . ا . هـ .

(١١) تقديم اليمنى في الخروج من الحمام ، واليسرى في الدخول فيه ، وتقديم اليمنى في الدخول في المسجد واليسرى في الخروج منه ؛ هو للقاعدة الشرعية المستمرة من استحباب اليمين في كل ما كان من باب التكريم والتزيين ، وما كان بضد ذلك استحب فيه التياسر .

وإنْ لَمْ يُلْجَأْ[1]، وأُوِّلَ بِالسَّاتِرِ وَبِالْإِطْلَاقِ لَا فِي الْفَضَاءِ[2] وبِسِتْرٍ قَوْلَانِ تَحْتَمِلُهُمَا، والمخْتَارُ التَّرْكُ، لَا القَمَرَيْنِ وَبَيْتِ الْمَقْدِسِ[3]. وَوَجَبَ اسْتِبْرَاءٌ بِاسْتِفْرَاغِ أَخْبَثَيْهِ مَعَ سَلْتِ ذَكَرٍ ونَتْرٍ خَفًّا[4]، ونُدِبَ جَمْعُ مَاءٍ وحَجَرٍ ثُمَّ مَاءٌ[5]. وتَعَيَّنَ فِي

---

(١) لحديث ابن عمر أنه كان يقول : إن أناساً يقولون : إذا قعدت على حاجتك فلا تستقبل القبلة ولا بيت المقدس . قال عبد الله بن عمر : لقد ارتقيت على ظهر بيتنا فرأيت رسول الله ﷺ على لبنتين مستقبل بيت المقدس لحاجته . قال البيهقي : وأخبرنا أبو عبد الله الحافظ ، أنا أبو بكر بن اسحاق ، أنا محمد بن غالب ، أنا عبد الله هو القعنبي عن مالك فذكره . ورواه البخاري في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك . ا. هـ. من السنن الكبرى للبيهقي .

(٢) لحديث عيسى الخياط عند البيهقي ، قال : قلت للشعبي أنا أعجب من اختلاف أبي هريرة وابن عمر ؛ قال نافع عن ابن عمر : دخلت بيت حفصة فحانت مني التفاتة فرأيت كنف رسول الله ﷺ مستقبل القبلة ، وقال أبو هريرة : « إِذَا أَتَىٰ أَحَدُكُمُ الْغَائِطَ فَلَا يَسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ وَلَا يَسْتَدْبِرْهَا » . قال الشعبي : صدقا جميعاً ؛ أما قول أبي هريرة فهو في الصحراء ؛ إن لله عباداً ملائكة وحين يصلون ، فلا يستقبلهم أحد ببول ولا غائط ولا يستدبرهم .

وأما كنفهم هذه فإنما هو في بيت يبنى لا قبلة فيه . ا. هـ. سنن البيهقي .

وفي المدونة ما نصه : وقال مالك إنما الحديث الذي جاء : « لَا تَسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ بِبَوْلٍ وَلَا غَائِطٍ » . إنما يعني بذلك فيافي الأرض ، ولم يعن بذلك القرى ولا المدائن . قال : فقلت : أرأيت مراحيض تكون على السطوح ؟. قال : لا بأس بذلك ، ولم يعن بالحديث هذه المراحيض . قلت : أيجامع الرجل امرأته مستقبل القبلة في قول مالك ؟. قال : لا أحفظ عن مالك فيه شيئاً ، وأرى أنه لا بأس به لأنه لا يرى بالمراحيض بأساً في القرى والمدائن ، وإن كانت مستقبلة القبلة . ا. هـ. منه.

(٣) وأما عدم كراهة استقبال بيت المقدس ؛ فقد ادعى الخطابي الإجماع على عدم تحريم استقبال بيت المقدس لمن لا يستدبر في استقباله الكعبة ، نقله عنه الشوكاني في نيل الأوطار وقال : فيه نظر . وأما القمران فلا وجه لاتقاء استقبالهما . والله الموفق .

(٤) وجوب الاستبراء بدليل حديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّمَا أَنَا لَكُمْ مِثْلُ الْوَالِدِ فَإِذَا =

. . . . . .

= ذَهَبَ أَحَدُكُمْ إِلَى الْغَائِطِ فَلاَ يَسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ وَلاَ يَسْتَدْبِرْهَا لِغَائِطٍ وَلاَ بَوْلٍ وَلْيَسْتَنْجِ بِثَلاَثَةِ أَحْجَارٍ » ونهى عن الروث والرمة ، وأن يستنجي الرجل بيمينه . ا. هـ

وأما استحباب الوتر في الاستجمار فحديث أبي هريرة عند ابن خزيمة : « إِذَا اسْتَجْمَرَ أَحَدُكُمْ فَلْيُوتِرْ فَإِنَّ اللَّهَ وِتْرٌ يُحِبُّ الْوِتْرَ ، أَمَا تَرَى السَّمٰوَاتِ سَبْعاً وَالأَرْضَ سَبْعاً وَالطَّوَافَ سَبْعاً » . وذكر أشياء . ا. هـ.

وفي حديث عيسى بن يزداد عن أبيه أن النبي ﷺ كان إذا بال نتر ذكره ثلاث مرات . ا. هـ. انظره في البيهقي . ولحديث أبي هريرة « اسْتَنْزِهُوا مِنَ الْبَوْلِ فَإِنَّ أَكْثَرَ عَذَابِ الْقَبْرِ مِنْهُ » . رواه الدار قطني . ا. هـ. بلوغ المرام .

(٥) دليله قوله في المدونة : قلت لمالك فمن تغوط واستنجى بالحجارة ، ثم توضأ ولم يغسل هنالك بالماء حتى صلى ؟. قال : تجزئه صلاته ، وليغسل ما هنالك بالماء فيما يستقبل . قال ابن القاسم : قال مالك : يعني الاستنجاء بالماء . ا. هـ. منه.

وفي صحيح ابن خزيمة من حديث أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ كان إذا ذهب لحاجته ، ذهبت معه بعكاز وإداوة ، فإذا خرج تمسح بالماء وتوضأ من الإداوة . ا. هـ. منه .

وفي المدونة عن ابن وهب عن عبد الرحمن بن زياد بن أنعم عن عبد الرحمن بن نافع التنوخي عن عبد الله بن مسعود قال : كنا مع رسول الله ﷺ ليلة الجن ، فسمعتهم يستفتونه عن الاستنجاء ، فسمعته يقول : « ثَلاَثَةُ أَحْجَارٍ » . قالوا : كيف بالماءِ ؟. قال رسول الله ﷺ : « هُوَ أَطْهَرُ وَأَطْيَبُ » . ا. هـ. منه. وعن عائشة رضي الله عنها : « مُرْنَ أَزْوَاجَكُنَّ أَنْ يُتْبِعُوا الْحِجَارَةَ بِالْمَاءِ مِنْ أَثَرِ الْغَائِطِ وَالْبَوْلِ فَإِنِّي أَسْتَحْيِيهِمْ » . كان النبي ﷺ يفعله . ا. هـ. احتج به أحمد. ا. هـ. المغني.

منيٍّ[1] وَحَيْضٍ[2] ونِفَاسٍ وَبَوْلِ امْرَأَةٍ[3] ومُنْتَشِرٍ عَنْ مَخْرَجٍ كَثِيراً[4] ، ومَذِيٍّ بِغَسْلِ[5] ذَكَرِهِ كُلِّهِ ، فَفِي النِّيَّةِ وبُطْلَانِ صَلَاةِ تارِكِهَا أَوْ تارِكِ كُلِّهِ قَوْلَانِ .

---

(١) للحديث المتفق عليه من حديث عائشة - وقد تقدم - للاستدلال به على نجاسة المني ، ولفظه : عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : كان رسول الله ﷺ يغسل المني ثم يخرج إلى الصلاة في ذلك الثوب ، وأنا أنظر إلى أثر الغسل .ا.هـ. بلوغ المرام .

ولحديث عائشة عند الدار قطني من طريق سليمان بن يسار قالت : إن كنت لأتبعه من ثوب رسول الله ﷺ فأغسله .ا.هـ. وقال الدار قطني : صحيح . وهذا لا يعارضه حديثها رضي الله عنها عند مسلم : لقد كنت أفركه من ثوب رسول الله ﷺ فركاً فيصلي فيه .ا.هـ. لأنه لا خلاف في طهارة مني النبي ﷺ ، وإنما كان غسله من ثوبه للأسوة وللتشريع . والله الموفق .

(٢) لحديث أسماء بنت أبي بكر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال في دم الحيض يصيب الثوب : « تَحُتُّهُ ثُمَّ تَقْرُصُهُ بِالْمَاءِ ثُمَّ تَنْضَحُهُ ثُمَّ تُصَلِّي فِيهِ » .ا.هـ. بلوغ المرام . وقال : متفق عليه .

ولحديث خولة بنت يسار قالت : يا رسول الله ليس لي إلا ثوب واحد ، وأنا أحيض فيه . قال : « فَإِذَا طَهُرْتِ فَاغْسِلِي مَوْضِعَ الدَّمِ ثُمَّ صَلِّي فِيهِ » . قالت : يارسول الله إن لم يخرج أثره ؟. قال : « يَكْفِيكِ الْمَاءُ لَا يَضُرُّكِ أَثَرُهُ » .ا.هـ. رواه أحمد وأبو داود . وقد تقدم الاستدلال به عند قول خليل : لا لون وريح عسرا . ومعلوم أن ما يستدل به في دم الحيض دليل في دم النفاس لعدم الفارق .

(٣) ذكر الشوكاني في نيل الأوطار جـ١/ص١٢٢-ط دار الجيل بيروت ، ما نصه : وذكر ابن دقيق العيد أن سعيد بن المسيب سئل عن الاستنجاء بالماء فقال : إنما ذلك وضوء النساء . قال : وعن غيره من السلف ما يشعر بذلك .ا.هـ. منه بلفظه .

(٤) لا إشكال في تعين الماء في الكثير المنتشر عن مخرجه لتعين الماء في إزالة النجاسة ، وقد تقدم أدلة ذلك .

(٥) لحديث حصين بن قبيصة عن علي رضي الله عنه عند البيهقي قال : كنت رجلاً مذّاءً فجعلت أغتسل حتى تقشف ظهري ، قال : فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ أو ذكر له فقال رسول الله ﷺ : « لَا تَفْعَلْ إِذَا رَأَيْتَ الْمَذِيَّ فَاغْسِلْ ذَكَرَكَ وَتَوَضَّأْ وُضُوءَكَ لِلصَّلَاةِ فَإِذَا نَضَحْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ » .ا.هـ. والله الموفق .

وَلاَ يُسْتَنْجَى مِنْ رِيحٍ[1] ، وَجَازَ بِيَابِسٍ طَاهِرٍ مُنْقٍ غَيْرِ مُؤْذٍ[2] وَلاَ مُحْتَرَمٍ وَلاَ مُبْتَلٍّ ونَجسٍ[3] وأَمْلَسَ ومُخَدَّد وَمُحْتَرَمٍ مِنْ مَطْعُومٍ ومَكْتُوبٍ وذَهَبٍ وفِضَّةٍ[4] وجِدَارٍ وعَظْمٍ[5] وَرَوْثٍ فإن أَنْقَتْ أَجْزَأَتْ كالْيَدِ ودُونَ الثَّلاَثِ

---

(١) لما في المدونة ، قال : وقال مالك : لا يستنجى من الريح ، ولكن إن بال أو تغوط فليغسل مخرج الأذى وحده فقط . ا . هـ . منه .

(٢) أما الحجر فبالنص ، والجمهور على أن الحجر ليس بمتعين ، بل تقوم الخرقة والخشب وغير ذلك مقامه . قال النووي : فلا يكون له مفهوم كما في قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَقْتُلُوا أَوْلاَدَكُمْ مِنْ إِمْلاَقٍ ﴾[1] . ويدل على عدم تعيين الحجر نهيه ﷺ عن العظم والبعر والرجيع ، ولو كان الحجر متعيناً لنهى عما سواه . وعلى الجملة كل جامد طاهر مزيل للعين ليس له حرمة يجزئ الاستجمار به . ا . هـ . من نيل الأوطار .

(٣) لحديث ابن مسعود عند مسلم أن النبي ﷺ قال : « أَتَانِي دَاعِي الْجِنِّ فَذَهَبْتُ مَعَهُ فَقَرَأْتُ عَلَيْهِم الْقُرْآنَ » . قال : فانطلق بنا فأرانا آثارهم وآثار نيرانهم ، وسألوه الزاد فقال : « لَكُمْ كُلُّ عَظْمٍ ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ يَقَعُ فِي أَيْدِيكُمْ أَوْفَرَ مَايَكُونُ لَحْماً وَكُلُّ بَعْرَةٍ عَلَفٌ لِدَوَابِّكُمْ » . فقال رسول الله ﷺ : « فَلاَ تَسْتَنْجُوا بِهِمَا فَإِنَّهُمَا طَعَامُ إِخْوَانِكُمْ » . رواه مسلم وأحمد . والنجس ، فلحديث ابن مسعود أيضاً قال : أتى النبي ﷺ الغائط فأمرني أن آتيه بثلاثة أحجار ، فوجدت حجرين والتمست الثالث فلم أجد ، فأخذت روثة فأتيته بها ، فأخذ الحجرين وألقى الروثة وقال : هٰذِهِ رِكْسٌ » رواه أحمد والبخاري والترمذي والنسائي ، وقوله رِكْسٌ يعني نجساً .

(٤) لما فيه من الترف والخيلاء وضيعة المال الممنوعة شرعاً .

(٥) أي وكيفما حصل الإنقاء في الاستجمار أجزأه ، ولو كان حصل الإنقاء باليمين التي نهى عن الاستنجاء بها ، لحديث أبي قتادة المتفق عليه الذي جاء فيه « وَلاَ يَتَمَسَّحْ مِنَ الْخَلاَءِ بِيَمِينِهِ » . أجزأه ذلك مع ما ارتكبه من النهي ، قال في المغني لابن قدامة : وإذا زاد على الثلاثة استحب أن لا يقطع إلا على وتر لقوله ﷺ « مَنِ اسْتَجْمَرَ فَلْيُوتِرْ » . متفق عليه . فيستجمر خمساً أو سبعاً أو تسعاً أو ما زاد على =

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

فصـــل

نُقِضَ الْوُضُوءُ بِحَدَثٍ[1] وَهُوَ الخَارِجُ المُعْتَادُ فِي الصِّحَّةِ[2] ، لَا حَصىً وَدُودٌ[3] وَلَوْ بِبَلَّةٍ ، وبِسَلَسٍ فَارَقَ أَكْثَرَ ؛ كسلس مَذْيٍ قَدَرَ عَلَى رَفْعِهِ ، ونُدِبَ إِنْ

= ذلك ، فإن اقتصر على شفع منقية فيما على الثلاثة جاز لقوله ﷺ « وَمَالَا فَلَا حَرَجَ » . قلت : وأجزأه دون الثلاث لحديث ابن مسعود الذي اقتصر فيه على حجرين ورد الروثة ، وإن زاد فيه أحمد لفظه . « أَبْغِنِي ثَالِثَةً » لعدم ورود إتيانه بها ، والله الموفق .

(١) في البيهقي من حديث عباد بن تميم عن عمه عبد الله بن زيد قال : شكي إلى رسول الله ﷺ الرجل يخيل إليه الشيءُ في الصلاة ، فقال : لَا يَنْتَقِلِ حَتَّىٰ يَسْمَعَ صَوْتاً أَوْ يَجِدَ رِيحاً » . قال الشافعي رضي الله تعالى عنه في رواية أبي سعيد : فلما دلت السنة على أن الرجل ينصرف من الصلاة بالريح ، كانت الريح من سبيل الغائط وكان الغائط أكثر منها . رواه البخاري في الصحيح عن علي بن المديني وغيره ، ورواه مسلم عن عمرو الناقد وغيره كلهم عن سفيان بن عيينة . ا . هـ . منه .

وفي البيهقي أيضاً من حديث ابن طهمان عن جرير بن عبد الله أنه بال ثم توضأ ومسح على خفيه . فقلنا له : ما هذا الذي صنعت ؟ قال : رأيت رسول الله ﷺ صنع مثل الذي صنعت . رواه مسلم في الصحيح عن يحيى بن يحيى وغيره عن أبي معاوية . وأخرجه البخاري من وجه آخر عن الأعمش .

وفيه أيضاً من حديث عاصم بن أبي النجود عن زر عن صفوان بن عسال قال : رخَّص لنا رَسول الله ﷺ في المسح على الخفين للمسافر ثلاثاً إلا من جنابة ، ولكن من غائط أو بول أو ريح ، قال أبو الوليد : ولم يقل أو ريح غير مسعر . ا . هـ . منه .

(٢) لما أخرجه في المدونة قال : وقال مالك في السلس : البول إن أذاه الوضوء واشتد عليه البرد فلا أرى عليه الوضوء . وأما خروجه المعتاد أن يكون من أحد السبيلين ؛ قال ابن قدامة في المغني : قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن خروج الغائط من الدبر وخروج البول من ذكر الرجل وقُبُل المرأة ، وخروج المذْي وخروج الريح من الدبر . أحداث ينقض كل واحد منها الطهارة ويوجب الوضوءَ . ا . هـ . منه . جـ١ / ص١٢٥ .

(٣) لما في المدونة ونصه : قلت : فالدود يخرج من الدبر . قال : لا شَيء عليه عند مالك . ا . هـ .

لاَزَمَ أَكْثَر لاَ إِنْ شَقَّ[1] ، وَفِي اعْتِبَارِ المُلاَزَمَةِ فِي وَقْتِ الصَّلاَةِ أَوْ مُطْلَقاً تَرَدُّدٌ . مِن مَخْرَجَيْهِ أَوْ ثُقْبَةٍ تَحْتَ المَعِدَةِ إِن انْسَدَّا وإِلاَّ فقوْلاَنِ[2] . وَبِسَبَبِهِ وَهُوَ زَوَالُ الْعَقْلِ[3] وان بِنَوْمٍ ثَقُلَ[4] وَلَوْ قَصُرَ لاَ خَفَّ[5] . ونُدِبَ إِنْ طَالَ .

---

(١) قال في المدونة : قال : وسئل مالك عن الرجل يصيبه المذْي وهو في الصلاة أو في غير الصلاة فيكثر ذلك عليه ، أترى أن يتوضأ ؟. قال : قال مالك : أما من كان ذلك منه من طول عزبة ، أو تذكر فإني أرى أن يتوضأ ، وأما من كان ذلك منه استنكاحاً قد استنكحه من أبردة أو غيرها فكثر ذلك عليه فلا أرى عليه وضوءاً . وإن أيقن أنه خرج منه ذلك ، فليكف ذلك بخرقة أو بشيءٍ وليصل ولا يعيد الوضوء. ا. هـ. منه.

(٢) قيد خروج الحدث من المخرجين ؛ وهما القبل والدبر ، ليكون الخروج معتاداً لأنه الناقض في المذهب ، أو كانا منسدين فخرج الحدث من ثقب جعل للحادث تحت معدته ، أما إن كان الثقب فوق المعدة كان الخروج منه حائداً عن طور الاعتياد ، فجرى الخلاف في النقض به ؛ فمن قال به أناط النقض بالخارج أياً كان مخرجه ، ومن نفى أناط النقض بالخروج المعتاد . فالله تعالى أعلم . والطريق إلى ذلك الاجتهاد فلا نص .

(٣) دليل قول مالك في المدونة ونصه : وقال مالك من أغمي عليه فعليه الوضوء . قال : وقيل لمالك : فالمجنون أعليه الغسل إذا أفاق ؟. قال : لا ، ولكن عليه الوضوء . قال : قد يتوضأ من هو أيسر شأناً ممن فقد عقله بجنون أو بإغماء أو بسكر ؛ وهو النائم الذي ينام ساجداً أو مضطجعاً لقول الله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاَةِ فَاغْسِلُوا وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ ﴾[1]. وقد قال زيد بن أسلم : إنما تفسير هذه الآية ؛ إذا قمتم إلى الصلاة من المضاجع يعني النوم.

(٤) لحديث معاوية عند بلوغ المرام قال : قال رسول الله ﷺ : « الْعَيْنُ وِكَاءُ السَّهِ فَإِذَا نَامَتْ الْعَيْنَانِ اسْتَطْلَقَ الْوِكَاءُ » . رواه أحمد والطبراني ، وزادَ : « وَمَنْ نَامَ فَلْيَتَوَضَّأْ » وهذه الزيادة في هذا الحديث عند أبي داود من حديث علي دون قوله : « اسْتَطْلَقَ الْوِكَاءُ » . وفي كلا الإسنادين ضعف . ا. هـ. منه. بلفظه .

(٥) لحديث أنس قال : كَانَ أصحاب رسول الله ﷺ ينظرون العشاء الآخرة حتى تخفق =

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

وَلَمْسٌ يَلْتَذُّ صَاحِبُهُ بِهِ عَادَةً وَلَوْ لِظُفُرٍ أَوْ شَعَرٍ اوْ حَائِلٍ وأُوِّلَ بِالْخَفِيفِ وبِالإِطْلاَقِ إِنْ قَصَدَ لَذَّةً أَوْ وَجَدَهَا[1] لا انْتَفَيَا إِلاَّ الْقُبْلَةَ بِفَمٍ[2] مُطْلَقاً وَانْ بِكُرْهٍ او اسْتِغْفَالٍ، لاَ لِوِدَاعٍ أَوْ رَحْمَةٍ . ولاَ لَذَّةٌ بِنَظَرٍ كإِنْعاظٍ وَلَذَّةٍ بِمُحْرَمٍ عَلَى الأَصَحِّ[3] . وَمَطْلَقُ

= رؤوسهم ، ثم يصلون ولا يتوضئون . رواه أبو داود .

قال الشوكاني : هذا الحديث أخرجه أيضاً الشافعي في الأم ، ومسلم والترمذي من طريق شعبة عن قتادة على عهد رسول الله ﷺ ، ولفظ الترمذي من طريق شعبة : لقد رأيت أصحاب رسول الله ﷺ يوقظون للصلاة حتى إني لأسمع لأحدهم غطيطاً ، ثم يقومون فيصلون ولا يتوضؤون . قال ابن المبارك : هذا عندنا وهم جلوس. ا. هـ. محل الغرض منه .

(١) دليل نقض اللمس للوضوء ما في المدونة ونصه : وقال مالك في المرأة تمس ذكر الرجل قال : إن كان مسته المرأة لشهوة فعليها الوضوء ، وإن كانت مسته لغير شهوة ؛ لمرض أو نحوه فلا وضوء عليها . قال : وإذا مست المرأة الرجل للذة فعليها الوضوء ، وكذلك الرجل إذا مس المرأة بيده للذة فعليه الوضوء ؛ من فوق الثوب كان أو من تحته ، فهو بمنزلة واحدة وعليه الوضوء . قال : والمرأة بمنزلة الرجل في هذا . قال : وإن جسها للذة فلم ينعظ فعليه أيضاً الوضوء. ا. هـ.

(٢) لما في المدونة ونصه : مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن أبيه أنه كان يقول : الوضوء من قبلة الرجل امرأته ومن جسها بيده . ابن وهب عن مالك ، وبلغني أن عبد الله بن مسعود كان يقول : من قبلة الرجل امرأته الوضوء . وعن سعيد بن المسيب وعائشة وابن شهاب وربيعة بن أبي عبد الرحمن وعبد الله بن يزيد بن هرمز ، وزيد بن أسلم ويحيى بن سعيد ومالك والليث بن سعد وعبد العزيز ابن أبي سلمة مثله، علي بن زياد عن سفيان أن ابراهيم النخعي كان يرى في القبلة الوضوء. ا. هـ. منه.

(٣) والدليل على أن اللمس بدون لذة لا ينقض الوضوء ، هو حديث عائشة رضي الله عنها عند النسائي ، ولفظه كما في نيل الأوطار قالت : ان كان رسول الله ﷺ ليصلي وإني لمعترضة بين يديه اعتراض الجنازة ، حتى إذا أراد أن يوتر مسني برجله . قال الشوكاني : الحديث . قال الحافظ في التلخيص : إسناده صحيح ، وفيه دليل على أن لمس المرأة لا ينقض الوضوء. ا. هـ. منه . وبالله تعالى التوفيق .

مَسِّ ذَكَرِهِ الْمُتَّصِلِ[1] ، وَلَوْ خُنْثَى مُشْكِلاً ، بِبَطْنٍ أَوْ جَنْبٍ لكَفٍّ أَوْ إِصْبَعٍ[2] ، وإِنْ زائداً أَحَسَّ) وَبِرِدَّةٍ[3] ، وبِشَكٍّ في حَدَثٍ بَعْدَ طُهْرٍ عُلِمَ[4] إِلَّا الْمُسْتَنْكِحَ[5] ، وَبِشَكٍّ في سَابِقِهِمَا ، لا بِمَسِّ دُبُرٍ أَوْ أُنْثَيَيْنِ[6] أَوْ فَرْجِ صَغِيرَةٍ[7] ، وَقَيْءٍ[8] ، وأَكْلِ لَحْمِ جَزُورٍ[9] .

---

(١) نص المدونة في ذلك : ابن القاسم وعلي بن زياد وابن وهب وابن نافع عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أنه سمع عروة بن الزبير يقول : دخلت على مروان بن الحكم فتذاكرنا ما يكون منه الوضوء فقال مروان : ومن مس الذكر الوضوء ، قال عروة : ما علمت ذلك . فقال مروان : أخبرتني بسرة بنت صفوان أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِذَا مَسَّ أَحَدُكُمْ ذَكَرَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ » . قال عروة : ثم أرسل مروان إلى بسرة رسولاً يسألها عن ذلك ، فأتاه عنها بمثل الذي قال . وقالوا كلهم عن مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول : إذا مس رجل فرجه فقد وجب عليه الوضوء . ا . هـ . منه .

وحديث بسرة بنت صفوان . ذكر الشوكاني عن البخاري أنه قال : إنه أصح شيءٍ في هذا الباب ، وإن الإسماعيلي قال : يلزم البخاري إخراجه ، فقد أخرج نظيره ، وغاية ما يقدح به فيه أنه حدث به مروان فاستراب بذلك عروة ، فأرسل مروان رجلاً من حرسه فعاد إليه بأنها قالت ذلك ، والواسطة بين عروة وبسرة ، إما مروان وهو مطعون في عدالته أو حارسه وهو مجهول ، والجواب عن ذلك أن ابن خزيمة وغير واحد من الأئمة قد جزموا بأن عروة قد سمعه من بسرة ، ففي صحيح ابن خزيمة وابن حبان قال عروة : فذهبت إلى بسرة فسألتها فصدقته . ا . هـ . منه . بتصرف قليل ، ثم قال بعد ذلك : وذهب إلى ذلك عمر وابنه عبد الله وأبو هريرة وابن عباس وعائشة وسعد بن أبي وقاص وعطاء والزهري وابن المسيب ومجاهد وأبان بن عثمان وسليمان بن يسار والشافعي وأحمد واسحاق ومالك في المشهور عنه وغير هؤلاء . ا . هـ . منه . .

قلت : وحديث طلق بن علي الذي احتج به أبو حنيفة ومن وافقه ولفظه : الرجل يمس ذكره ، أعليه وضوء ؟ . فقال ﷺ : « إِنَّمَا هُوَ بَضْعَةٌ مِنْكَ » . ذكر الشوكاني أن الشيخين لم يحتجا بواحد من رواته ، وأنهما احتجا بجميع رواة حديث بسرة ، وذكر أيضاً أن الدار قطني أخرج عن طلق ما يناقضه وهو قوله : =

. . . . . .

= « مَنْ مَسَّ فَرْجَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ » . قال : أخرجه الدار قطني وصححه . ا.هـ. منه وهو يؤيد رواية نسخ حديث طلق . والله الموفق .

(٢) ونص المدونة في ذلك : قلت فإن مسه بباطن الأصابع ؟. قال : أرى باطن الأصابع بمنزلة باطن الكف . قال : لأن مالكاً قال لي : باطن الكف فباطن الأصابع بتلك المنزلة . ا.هـ. منه.

(٣) الردة عرفوها بأنها كفر المسلم بصريح القول أو الفعل ولو بالتضمن ، وعليه فلا خلاف بين المسلمين أن الكافر نجس ، وأنه إن أسلم مأمور بالغسل ، فمنهم من حمل الأمر على الوجوب ، ومنهم من حمله على الاستحباب ، ومن أدلة أمر الكافر بالغسل إذا أسلم حديث أبي هريرة : أن ثمامة بن أثال الحنفي أسلم فقال النبي ﷺ « اذْهَبُوا بِهِ إِلَىٰ حَائِطِ بَنِي فُلَانٍ فَمُرُوهُ أَنْ يَغْتَسِلَ » . رواه أحمد .

قال الشوكاني : الحديث أخرجه أيضاً عبد الرزاق والبيهقي وابن خزيمة وابن حبان ، وأصله في الصحيحين ، وليس فيهما الأمر بالاغتسال ، وإنما فيهما أنه اغتسل . ا.هـ. منه .

وقد أخرج أيضاً أحمد والترمذي والنسائي وأبو داود حديث قيس بن عاصم أنه أسلم فأمره النبي ﷺ أن يغتسل بماء وسدر . ا.هـ.

وغير خاف أنه نص الكتاب ، قال تعالى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾[1] . ولا شك أن الوضوء من العمل . والله الموفق :

(٤) نص المدونة في ذلك : وقال مالك فيمن توضأ فشك في الحدث ؛ فلا يدري أحدث الوضوء أم لا ؟. إنه يعيد الوضوء . بمنزلة من شك في صلاته فلا يدري أثلاثاً أم أربعاً ، فإنه يلغي الشك .

قلت : هذا الفرع مما صدق عليه قول المصنف : أَوْ خطإ أصلحوه . لأن القاعدة العظيمة التي هي من أصول الدين ، ومن أمهات الفقه التي بني عليها ، أن اليقين لا يلغى بالشك ، وقد عقدها شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

قد أسس الفقه على رفع الضرر ... وأنَّ ما يشق يجلب الوطر

ونفي رفع العلم بالشك ... . الخ =

---

١ - سورة الزمر : ٦٥ .

. . . . . .

= ودليل ذلك حديث عباد بن تميم عن عمه قال : شكي إلى النبي ﷺ الرجل يخيل إليه أنه يجد الشيء في الصلاة فقال : « لَا يَنْصَرِفْ حَتَّىٰ يَسْمَعَ صَوْتاً أَوْ يَشُمَّ رِيحاً ». قال في منتقى الأخبار : رواه الجماعة إلا الترمذي . وأخرجه البيهقي عن سعيد بن المسيب وعباد بن تميم عن عمه عبد الله بن زيد وقال : رواه البخاري في الصحيح عن علي بن المديني وغيره ، ورواه مسلم عن عمرو الناقد وغيره ، كلهم عن سفيان بن عيينة .

وأخرج البيهقي أيضاً : أخبرنا أبو الحسين بن بشران ببغداد ، ثنا اسماعيل بن محمد الصفار ، ثنا سعدان بن نصر ، ثنا معاذ بن معاذ عن أشعث عن الحسن أنه قال : إذا شككت في الحدث وأيقنت الوضوءَ فأنت على وضوئك ، وإذا شككت في الوضوء وأيقنت الحدث فتوضأ .

وقال الشوكاني في الكلام على حديث عباد بن تميم المتقدم : قال النووي في شرح مسلم : وهذا الحديث أصل من أصول الإسلام ، وقاعدة عظيمة من قواعد الدين ؛ وهي أن الأشياء يحكم ببقائها على أصولها ، حتى يتيقن خلاف ذلك ، ولا يضر الشك الطارىء عليها . ا . هـ . بلفظه .

(٥) قال في المدونة : قال مالك : من شك في بعض وضوئه ، يعرض له هذا كثيراً ، قال : يمضي ولا شيءَ عليه ، وهو بمنزلة الصلاة ، إلى أن قال : قلت لابن القاسم : أرأيت من توضأ فأيقن بالوضوء ، ثم شك بعد ذلك فلم يدر أحدث أم لا ؟ . وهو شاك في الحدث ؟ قال : إن كان ذلك يستنكحه كثيراً فهو على وضوئه ، وإن كان ذلك لا يستنكحه فليعد الوضوءَ . وهو قول مالك . ا . هـ . منه .

قلت : وقد علمت فيما سبق من الدليل أن الوضوء المتيقن لا ينتقض بالشك من غير المستنكح ، وأحرى أن يكون مستنكحاً . والله الموفق .

(٦) المذهب عدم الوضوء من مس الأنثيين ؛ لضعف الخبر الوارد في ذلك ، قال البيهقي : وروي ذلك عن هشام بن عروة من وجه آخر مدرجاً في الحديث ، وهو وهم والصواب أنه من قول عروة ، والقياس أن لا وضوء في المس ، وإنما اتبعنا السنة في إيجابه بمس الفرج فلا يجب بغيره . ا . هـ . منه . =

. . . . . .

= وأما من جعل الوضوء من مس الدبر ، فإنه حمل عليه لفظ الفرج من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « أَيُّمَا رَجُلٍ مَسَّ فَرْجَهُ فَلْيَتَوَضَّأْ وَأَيُّمَا امْرَأَةٍ مَسَّتْ فَرْجَهَا » . رواه أحمد والترمذي والبيهقي . وغير خاف أن الفرج لفظ عام ، يعم القبل والدبر معاً ؛ لأنه غلب إطلاقه على السوأتين ، إلا أن الصناعة الفقهية تقتضي - فيما لو ورد لفظ عام وآخر خاص - أن يحمل على تخصيص العام باللفظ الخاص ، فإذا تقرر ذلك فقد ورد حديث بسرة بنت صفوان الأسدية ولفظه في بعض رواياته : « مَنْ مَسَّ ذَكَرَهُ فَلاَ يُصَلِّي حَتَّىٰ يَتَوَضَّأَ » . وفي بعضها « وَيَتَوَضَّأُ مَنْ مَسَّ الذَّكَرَ » . فتعين تخصيص حديث عمرو بن شعيب به ، بحمل الفرج على الذكر . والله تعالى أعلم ، ولذلك لا نقض في مس الدبر عندنا . وبالله تعالى التوفيق .

(٧) المدار في المذهب هنا بعدم النقض بلمس فرج الصغير على العادة ، فإن العادة لم تجر بلمسه للتلذذ ، ولا أن يلتذ بلمسه ولو لم يقصد اللذة ، وليس في ذلك إلا الاجتهاد ، والله الموفق .

(٨) ودليل عدم الوضوء من القيء حديث الموطإ : قال يحيى : وسئل مالك : هل من القيء وضوء ؟ . قال : لا ، ولكن ليتمضمض من ذلك وليغسل فاه ، وليس عليه وضوء . ا.هـ . وإنما لم ينتقض الوضوء به لأنه غير خارج من السبيلين . أنظر الباجي .

(٩) من قال بالوضوء من لحم الإبل استدل بحديث البراء بن عازب رضي الله عنه عند أبي داود ، ولفظه : سئل رسول الله ﷺ عن الوضوء من لحوم الإبل فقال : « تَوَضَّؤُوا مِنْهَا » . وسئل عن لحوم الغنم قال : « لاَ تَوَضَّؤُوا مِنْهَا » . الحديث . وهو عند مسلم من حديث جابر بن سمرة ، وبذلك قال من الأربعة الإمام أحمد بن حنبل . والذي عليه الجمهور عدم الوضوء من لحوم الإبل لأمور :

منها : إنه مذهب الخلفاء الراشدين الأربعة ، وقد أوصى رسول الله ﷺ باتباع سنتهم قال : « خُذُوهَا وَعَضُّوا عَلَيْهَا بِالنَّوَاجِذِ » . وبه قال من الصحابة غيرهم : ابن مسعود وأبيّ بن كعب وابن عباس وأبو الدرداء وأبو طلحة وعامر بن ربيعة وأبو أمامة ، وبه قال جماهير التابعين ومالك وأبو حنيفة والشافعي وأتباعهم . قالوا : المراد بالوضوء في الحديث الوضوء اللغوي لا الشرعي ؛ لأن في لحوم الإبل دسومة لا توجد في لحوم غيرها .

=

وَذَبْحٍ وحِجَامَةٍ وَفَصْدٍ[1] وقَهْقَهَةٍ بِصَلاَةٍ[2] ومسِّ امرأة فرجها ، وأُوِّلَتْ أَيْضاً بِعَدَمِ الإِلطافِ[3] .

= قال الخطابي : تأول عامة الفقهاء الوضوء على الوضوء الذي هو النظافة ونقي الدسومة ؛ ومعلوم أن في لحوم الإبل من الحرارة وشدة الزهومة ما ليس في لحوم الغنم كما روي : « تَوَضَّؤُوا مِنْ لُحُومِ الْإِبِلِ فَإِنَّ لَهُ دَسَماً » ، فكان معنى الوضوء منصرفاً إلى غسل اليد لوجود سببه ، دون الوضوء الذي هو من أجل رفع الحدث لعدم سببه . ا . هـ .

ومنها : ما رواه الترمذي والنسائي وابن ماجه ؛ إنه كان آخر الأمرين عن رسول الله ﷺ ترك الوضوء مما مست النار ، ومعلوم أن لحم الإبل ، على فرض الأمر بالوضوء الشرعي من أكله ، هو أحد أفراد ما مسته النار ، فقد نسخ الوضوء من جميع ما مسته النار ، فلزم بذلك عدم الوضوء من أكل لحوم الإبل . وبالله تعالى التوفيق . أنظر المبحث النفيس في شرح أبي دواد لمحمود محمد خطاب السبكي .

(١) قال في المدونة : قال ابن وهب ، وقال ابن عباس وابن عمر والحسن في الحجامة : يغسل مواضع المحاجم فقط . ابن وهب : وقال يحيى بن سعيد في العِرق يقطع والحجامة مثله . ا . هـ . منه .

(٢) ذهب أبو حنيفة إلى نقض الوضوء بالقهقهة في الصلاة ، والجمهور على أنها لا تنقض الوضوء في الصلاة ، ولنا أن ما لا ينقض الطهارة خارج الصلاة لا ينقضها داخلها ؛ كالكلام والقذف . وفي البيهقي عن جابر بن عبد الله سئل عن الرجل يضحك في الصلاة قال : يعيد الصلاة ولا يعيد الوضوء . ا . هـ . منه . والله الموفق .

(٣) قال الباجي في المنتقى ما نصه : اختلفت الرواية في إيجاب الوضوء بمس المرأة فرجها ؛ فروى ابن القاسم وأشهب عن مالك : لا وضوء عليها . وروى علي بن زياد : عليها الوضوء . وروى اسماعيل بن أبي أويس : عليها الوضوء إذا ألطفت أو قبضت عليه ، واختلف أصحابنا في تأويل هذه الروايات . ألخ .

قلت : والعجب من اختلاف هذه الروايات ، والتعب في تأويلها ، في الوقت الذي نجد فيه نصاً يجب الرجوع إليه ، ثابتاً عمن لا يسع المسلم إلا اتباعه ؛ وهو حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده وفيه : « وأَيُّمَا امْرَأَةٍ مَسَّتْ فَرْجَهَا فَلْتَتَوَضَّأْ » . رواه أحمد والبيهقي والترمذي . وقال في العلل عن البخاري : وهذا عندي صحيح . وفي إسناده بقية ابن الوليد ، ولكنه قال : حدثني محمد بن الوليد الزبيدي حدثني عمرو بن شعيب . أنظر نيل الأوطار . وبالله تعالى التوفيق .

وَنُدِبَ غَسْلُ فَمٍ مِنْ لَحْمٍ وَلَبَنٍ[1] ، وتَجْدِيدُ وُضُوءٍ إِنْ صُلِّيَ بِهِ[2] ، ولو شَكَّ في صَلاَتِهِ ثُمَّ بَانَ الطُّهْرُ لَمْ يُعِدْ[3] . وَمَنَعَ حَدَثٌ صَلاَةً وطَوَافاً وَمَسَّ مُصْحَفٍ[4] وإِن بِقَضِيبٍ ، وَحَمْلُهُ وَإِنْ بِعِلاَقَةٍ أَوْ وِسَادَةٍ ، إِلَّا لِأَمْتِعَةٍ قُصِدَتْ ، وَإِنْ عَلَى كَافِرٍ لَادِرْهَمٍ وتَفْسِيرٍ وَلَوْحٍ لِمُعَلِّمٍ وَمُتَعَلِّمٍ وَإِنْ حَائِضاً ، وَجُزْءٍ لِمُتَعَلِّمٍ[5] وَإِنْ بَلَغَ ، وَحِرْزٍ بِسَاتِرٍ وَإِنْ لِحَائِضٍ[6] .

---

(١) دليله : ما أخرجه أبو داود من حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ شرب لبناً فدعا بماء فتمضمض ثم قال : « إِنَّ لَهُ دَسَماً » . ا . هـ . ودل على أن هذا الفعل للفضيلة ، حديث أنس عند أبي داود أيضاً أن رسول الله ﷺ شرب لبناً فلم يتمضمض ولم يتوضأ وصلى . ا . هـ . ودليل المضمضة من اللحم حديث الموطإ : وحدثني عن مالك عن ضمرة بن سعيد المازني عن أبان بن عثمان أن عثمان بن عفان أكل خبزاً ولحماً ، ثم تمضمض وغسل يديه ومسح بهما وجهه ، ثم صلى ولم يتوضأ . ا . هـ .

(٢) دليله حديث أنس رضي الله عنه عند أبي داود قال : كان النبي ﷺ يتوضأ لكل صلاة ، وكنا نصلي الصلوات بوضوء واحد ، وهذا الحديث أخرجه البخاري والنسائي والبيهقي وابن ماجه والترمذي . وقال : حديث حسن صحيح . وهو دليل على أنه يستحب الوضوء لكل صلاة ، بدليل أنه ﷺ صح عنه الجمع بين صلاتين فأكثر بوضوء واحد ؛ ألا ترى إلى حديث البخاري الذي يرويه من حديث سويد بن النعمان رضي الله عنه ، ولفظه : خرجنا مع رسول الله ﷺ عام خيبر ، حتى إذا كنا بالصهباء صلى لنا رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم صلاة العصر ، فلما صلى دعا بالأطعمة فلم يؤت إلا بالسويق ، فأكلنا وشربنا ثم قام النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم إلى المغرب ، فمضمض ثم صلى لنا المغرب ولم يتوضأ .

(٣) قد تقدم في هذا التعليق أن الشك في الحدث بعد تيقن الطهارة لا يرفعها ، وأن الواجب استصحاب الحال ، سواءٌ شك في حدثه قبل الصلاة أو في الصلاة ، وسبحان من يستحيل عليه الخطأ . وصدق الله العظيم : ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافاً كَثِيراً ﴾[1] . =

---

١ - سورة النساء : ٨٢ .

. . . . . .

= (٤) أما منع الحدث للصلاة ؛ فلحديث مصعب بن سعد ، وحديث أبي هريرة كلاهما عند ابن خزيمة ، لفظ الأول : « لَا يَقْبَلُ اللَّهُ صَلَاةً بِغَيْرِ طُهُورٍ وَلَا صَدَقَةً مِنْ غُلُولٍ » . ولفظ الثاني « لَا تُقْبَلُ صَلَاةٌ إِلَّا بِطُهُورٍ وَلَا صَدَقَةٌ مِنْ غُلُولٍ » .

وأما الطواف فاشتراط الطهارة له لحديث عائشة ، حين حاضت بسرف ، فقال لها النبي ﷺ « اسْتَذْفِرِي وَافْعَلِي كُلَّ شَيْءٍ إِلَّا الطَّوَافَ » أو كما قال ﷺ . ودعاؤه ﷺ ليلة نزوله من منى صفية بنت حُيَي رضي الله عنها فقيل : إنها حائض . فقال « حَلْقَى عَقْرَى أَحَابِسَتُنَا هِيَ ؟ » . قالت عائشة : إنها أفاضت مع الناس يوم طواف الإفاضة . قال : « لَا إِذاً » . يدل أيضاً على أن عدم الطهارة مانع للطواف . والله الموفق .

وأما منع الحدث لمس المصحف ولو بقضيب ؛ فإن دليل ذلك قوله تعالى : ﴿ لَا يَمَسُّهُ إِلَّا الْمُطَهَّرُونَ * تَنْزِيلٌ مِنْ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾[1] . الآية ، فإن قوله تعالى . ﴿ تَنْزِيلٌ مِنْ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ . يجعل الضمير في يَمَسهُ ظاهراً في القرآن ، لا يجوز صرفه عنه إلى اللوح المحفوظ إلا لدليل صريح صحيح ولا دليل كذلك ، فتعين حمله عليه ، وعلى ذلك الجمهور . وأيضاً فقد روى الدار قطني عن سليمان بن موسى قال : سمعت سالماً يحدث عن أبيه فقال : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَمَسُّ الْقُرْآنَ إِلَّا طَاهِرٌ » . وأخرج أيضاً عن حسان بن بلال عن حكيم بن حزام أن النبي ﷺ قال : « لَا تَمَسَّ الْقُرْآنَ إِلَّا وَأَنْتَ عَلَى طُهْرٍ » . ا.هـ. والله الموفق . أنظر المبحث النفيس في المنهل العذب المورود شرح سنن أبي داود للشيخ محمود محمد خطاب السبكي .

(٥) أما ما استثناه من جواز اللوح والجزء للمعلم والمتعلم والحائض المتعلمة دون الجنب ؛ فإنما هو للقاعدة الشرعية العظيمة : [المشقة تجلب التيسير] ودليلها القرآن كما تقدم : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[2] . وإنما جاز للحائض دون الجنب لتعذر الغسل عليها دونه ، ولأنها ربما يطول عليها الدم فتنسى ما حصلت من القرآن . والله تعالى أعلم .

(٦) نقل الشيخ محمود محمد خطاب السبكي في شرح أبي داود ما نصه : ونقل ابن جرير الطبري =

---

١ - سورة الواقعة : ٧٩ - ٨٠ ٢ - سورة الأنعام : ١١٩

فصـــل

يجب غَسْلُ ظَاهِرِ الْجَسَدِ بِمَنِيٍّ[1] وَإِنْ بِنَوْمٍ[2] أَوْ بَعْدَ ذَهَابِ لَذَّةٍ بِلَا جِمَاعٍ[3] ولَمْ يَغْتَسِلْ . لَا بِلَا لَذَّةٍ . أَوْ غَيْرِ مُعْتَادَةٍ[4] وَيَتَوَضَّأُ كَمَنْ جَامَعَ فَاغْتَسَلَ ثُمَّ أَمْنَى[5] وَلَا يُعِيدُ الصَّلَاةَ ، وَبِمَغِيبِ حَشَفَةِ بَالِغٍ لَا مُرَاهِقٍ أَوْ قَدْرِهَا فِي فَرْجٍ[6] وَإِنْ مِن بَهِيمَةٍ وَمَيْتٍ[7] ، ونُدِبَ لِمُرَاهِقٍ كَصَغِيرَةٍ وَطِئُها بَالِغٌ[8] . لَا بِمَنِيٍّ وَصَلَ لِلْفَرْجِ وَلَوْ التَذَّتْ[9] .

= عن مالك قال مالك : لا بأس بما يعلق على النساء الحيض والصبيان من القرآن إذا جعل في كن كقصبة حديد أو جلد يخرز عليه ، قال : وقد يستدل للإباحة بحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كان يعلمهم من الفزع كلمات : « أَعُوذُ بِكَلِمَاتِ اللَّهِ التَّامَّةِ مِنْ غَضَبِهِ وَشَرِّ عِبَادِهِ وَمِنْ هَمَزَاتِ الشَّيَاطِينِ أَنْ يَحْضُرُونَ » ، قال : وكان عبد الله بن عمرو يعلمهن من عقل من بنيه ، ومن لم يعقل كتبه فأعلقه عليه . رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن . ا. هـ.

(١) لحديث أبي سعيد الخدري عند البيهقي أن رسول الله ﷺ قال : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ » . رواه مسلم في الصحيح عن هارون بن سعيد عن ابن وهب . ا. هـ.

ولحديث حصين بن قبيصة الفزاري عن عليٍّ رضي الله عنه قال : سألت رسول الله ﷺ عن المذي فقال : « إِذَا رَأَيْتَ الْمَذِيَّ فَتَوَضَّأْ وَاغْسِلْ ذَكَرَكَ وَإِذَا رَأَيْتَ نَضْحَ الْمَاءِ فَاغْتَسِلْ » ، رواه البيهقي . وأخرج أيضاً عن عليٍّ رضي الله عنه قال : كنت رجلاً مذَّاءً ، فلما رأى رسول الله الماء قد آذاني قال : « إِنَّمَا الْغُسْلُ مِنَ الْمَاءِ الدَّافِقِ » . ا. هـ.

(٢) لما أخرجه البيهقي من حديث عائشة رضي الله عنها قالت : سئل رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم عن الرجل يرى في المنام البلل ولا يذكر احتلاماً ، قال : « يَغْتَسِلُ ، وَإِنْ رَأَى أَنَّهُ احْتَلَمَ وَلَمْ يَرَ بَلَلاً فَلَا غُسْلَ عَلَيْهِ » . ا. هـ.

ولحديث أنس رضي الله عنه عند بلوغ المرام ، قال : قال رسول الله ﷺ في المرأة ترى في منامها ما يراه الرجل قال : « تَغْتَسِلُ » متفق عليه . زاد مسلم : فقالت أم سلمة : وهل يكون هذا ؟ قال : =

. . . . . .

= « نَعَمْ ، فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبَهُ؟ . » .

(٣) لحديث هشام بن عروة عن أبيه عن زيد بن الصلت أنه قال : خرجت مع عمر بن الخطاب إلى الجرف ، فنظر فإذا هو قد احتلم وصلى ولم يغتسل ، فقال : والله ما أراني إلا قد احتلمت وما شعرت ، وصليت وما اغتسلت . فاغتسل وغسل ما رأى في ثوبه من الاحتلام ونضح ما لم ير ، وأذن وأقام ثم صلَّى بعد ارتفاع الضحى متمكناً . ا . هـ . البيهقي . وأخرج البيهقي أيضاً عن سليمان بن يسار أن عمر بن الخطاب صلى الصبح بالناس ، ثم غدا إلى أرضه بالجرف فوجد في ثوبه احتلاماً فقال : إنا لما أصبنا الودك لانت العروق . فاغتسل وغسل ما رأى في ثوبه من الاحتلام وأعاد الصلاة . ا . هـ . وهما في الموطإ .

قلت : وفي غسله لما رأى من الاحتلام في ثوبه دليل لمن يقول إن المني نجس وهو مذهبنا . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) قال ابن قدامة في المغني : فإن خرج شبيه المنيِّ لمرض أو برد لا عن شهوة فلا غسل فيه . وهذا قول أبي حنيفة ومالك . وقال الشافعي : يجب به الغسل ويحتمله كلام الخرقي . ا . هـ . منه .

وفي منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأبرار ما نصه : ولأحمد فقال : « إِذَا حَذَفْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ مِنَ الْجَنَابَةِ ، فَإِذَا لَمْ تَكُنْ حَاذِفاً فَلَا تَغْتَسِلْ » . قال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث بعد ما أنهى الكلام على سنده ، ما نصه : قوله : حذفت ، يروى بالحاء المهملة والخاء المعجمة بعدها ذال معجمة مفتوحة ثم فاء وهو الرمي ، وهو لا يكون بهذه الصفة إلا لشهوة ، ولهذا قال المصنف : وفيه تنبيه على أن ما يخرج لغير شهوة إما لمرض أو لبرد لا يوجب الغسل .

قلت : ومذهب الشافعي هنا أجرى على الدليل ؛ حيث إن الشارع ﷺ جعل مناط الغسل خروج الماء ولم يقيد بشيء ، فتقييده هنا بخروجه بلذة معتادة يحتاج إلى دليل يجب الرجوع إليه ، وليس بالإمكان تقييده بمفهوم قوله في حديث أحمد المتقدم : « فَإِذَا لَمْ تَكُنْ حَاذِفاً فَلَا تَغْتَسِلْ » لأن الدلالة فيها لم تبلغ درجة مفهوم المخالفة ، نعم في قوله ﷺ « إِذَا حَذَفْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ مِنَ الْجَنَابَةِ » مفهوم صفة ، غير أن المذهب عندنا عدم التخصيص والتقييد به ، ألا ترى إلى لزوم زكاة المعلوفة عندنا أخذاً

. . . . . .

=من قوله ﷺ في الغنم مثلاً : « فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ » فقد قيدها من لا يرى الزكاة في المعلوفة بقوله ﷺ : « فِي الْغَنَمِ السَّائِمَةِ زَكَاةٌ » وامتنع الإمام مالك عن تخصيص العموم في قوله « فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ » بمفهوم المخالفة في قوله : « فِي الْغَنَمِ السَّائِمَةِ زَكَاةٌ » لأن المنطوق لا يخصص عنده بالمخالفة ، وهكذا يلزم هنا جرياً على أصول الإمام مالك أن لا يخصص قوله ﷺ : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ » بمفهوم مخالفة « إِذَا حَذَفْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ مِنَ الْجَنَابَةِ » . فقد أناط النبي ﷺ وجوب الغسل برؤية الماء بقوله « نَعَمْ ، إِذَا رَأَتِ الْمَاءَ » لذلك يجب الغسل بخروج المني على كل حال . والله تعالى أعلم . وهو ولي التوفيق .

(٥) ذكر ابن قدامة في المغني : قال أحمد رحمه الله في الرجل يجامع ولم ينزل فيغتسل ثم يخرج منه المني : عليه الغسل . لكنه ذكر بعد ذلك أن الرواية المشهورة عن أحمد أنه لا غسل عليه ، قال الخلال : تواترت الروايات عن أبي عبد الله أنه ليس عليه إلا الوضوء . ا . هـ . منه . ويؤيد ما درج عليه المصنف عندنا ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه وابن أبي شيبة من طريق الأوزاعي عن الزهري في المرأة والرجل يخرج منهما الشيء بعدما يغتسلان ، قال : يغسلان فرجيهما ويتوضآن . ا . هـ .

قلت : والذي هو أجرى على الدليل أنه إن جامع فأكسل فاغتسل ثم أمنى بعد ذلك ، أنه يغتسل مرة أخرى لاختلاف سببي الغسل هنا ، لأن الغسل الأول كان بسبب الإيلاج ، والغسل الثاني بسبب خروج المني ، وكل منهما سبب مستقل أناط به الشارع وجوب الغسل . والله أعلم وهو الموفق .

(٦) اتفق جميع الفقهاء على وجوب الغسل بمغيب الحشفة من البالغ في الفرج إلا ما روي عن داود بن علي من التعلق بحديث : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءَ » الذي كان رخصة رخص فيها رسول الله ﷺ ثم أمر بالغسل ، قال سهل بن سعد : حدثني أبيّ بن كعب أن : « الْمَاءُ مِنَ الْمَاءَ » كان رخصة أرخص فيها رسول الله ﷺ ثم نهى عنها ، متفق عليه ، ودليل ما ذهب إليه عامة فقهاء الأمصار من الخلفاء الراشدين فمن بعدهم ؛ هو ما أخرجه الشيخان والموطأ عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال : اختلف في ذلك رهط من المهاجرين والأنصار ، فقال الأنصاريون : لا يجب الغسل إلا من الماء الدافق ، أو من الماء . وقال المهاجرون : بل إذا خالط فقد وجب الغسل . فقال أبو موسى : أنا أشفيكم من ذلك . فقمت فاستأذنت على عائشة ، فقلت : يا أماه أو يا أم المؤمنين ، إنِّي أريد أن أسألك عن شيء وأنا=

. . . . . .

=أستحييك . فقالت : لا تستحي عن شيء كنت سائلاً عنه أمك التي ولدتك : فإنما أنا أمُّك . قلت : فما يوجب الغسل؟ . قالت: قال رسول الله ﷺ : « إِذَا جَلَسَ بَيْنَ شُعَبِهَا الْأَرْبَعِ وَمَسَّ الْخِتَانُ الْخِتَانَ فَقَدْ وَجَبَ الْغُسْلُ » . ا . هـ .

وفي حديث عن عمر رضي الله عنه : من خالف في ذلك جعلته نكالاً . وروي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « إِذَا قَعَدَ بَيْنَ شُعَبِهَا الْأَرْبَعِ وَجَهَدَهَا فَقَدْ وَجَبَ الْغُسْلُ » متفق عليه : زاد مسلم « وَإِنْ لَمْ يُنْزِلْ » ا . هـ . من مغني ابن قدامة بتصرف طفيف . وقوله : لا مراهق ؛ لأنه ليس من أهل التكليف ، والمنفي هنا عنه الوجوب لا الاستحباب ؛ لأن الصبي عندنا مكلف بالمستحب دون الواجب أخذاً من حديث الخثعمية ، التي أخذت بضبعي ولدها في حجة الوداع وقالت : ألهذا حج يا رسول الله ؟ . قال : « نَعَمْ وَلَكِ أَجْرٌ » .

قال شيخ مشائخنا سيدي عبد الله بن ابراهيم العلوي في مراقي السعود :

قد كُلِّف الصبي على الذي اعتمي بغـــير مـا وجـب والمحرم

إلى أن قال :

والأمـــر للصـــبيان ندبـــه نُمي لمـا رووه مـن حـديث خثعـــم

(٧) وقوله من بهيمة وميت ، طريقه القياس بجامع أن الكل إيلاج في فرج ، فوجب الغسل به كوطء الآدمية في حياتها ، مع أن وطء الآدمية الميتة داخل في منطوق الأحاديث الواردة .

(٨) قوله وندب لمراهق كصغيرة . ألخ . تقدم توجيه الخطاب إليه على الرغم من أنه ليس من أهل التكليف ، بدليل قوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ » : وذكر من بينهم الصبي حتى يبلغ ، غير أن إتباع الصغيرة المطيقة للوطء له في عدم وجوب الغسل فيه نظر ، والذي هو أقرب للدليل وجوب الغسل عليها إن أطاقت ووطئت ، ألا ترى إلى حديث عائشة رضي الله عنها : « إِذَا الْتَقَى الْخِتَانَانِ وَجَبَ الْغُسْلُ » أتراها كان يطؤها رسول الله ﷺ ولم تكن تغتسل ؟! . ولا خلاف أنه دخل بها وهي ابنة تسع سنين ، فلله در الإمام أحمد حيث أوجب عليها الغسل ، انظر المغني .

(٩) ونص المدونة في ذلك ، قال : وسألت مالكاً عن الرجل يجامع امرأته فيما دون الفرج ،=

وَبِحَيْضٍ[1] وَنفاسٍ بِدَمٍ[2] وَاسْتُحْسِنَ وبِغَيْرِهِ لَا باسْتِحَاضَةٍ ونُدِبَ لانْقِطَاعِهِ[3] ، وبَجِبُ غَسْلُ كَافِرٍ بَعْدَ الشَّهَادَةِ بِمَا ذُكِرَ[4] وَصَحَّ قَبْلَهَا ، وَقَدْ أَجْمَعَ عَلى الإِسْلَامِ[5] لَا الإِسْلَامُ إِلَّا لِعَجْزٍ[6] ، وَإِنْ شَكَّ أَمَذِيٌّ أَوْ

= فيقضي خارجاً من فرجها فيصل الماء إلى داخل الفرج ، أترى عليها الغسل ؟ . قال : لا ، إلا أن تكون الْتَذَّت . يريد بذلك أنزلت . ا . هـ . منه . وقال في موضع آخر بعد هذا : ابن وهب عن سعيد بن أبي أيوب قال : كان يزيد بن أبي حبيب وعطاء بن دينار ومشائخ من أهل العلم يقولون : إذا دخل من ماء الرجل شيء في قبل المرأة فعليها الغسل وإن لم يلتق الختانان ، وقاله الليث . ا . هـ . منه قال : الباجي في المنتقى : وجه قول ابن القاسم ، أن غسل الجنابة إنما يجب بالتقاء الختانين أو بالإنزال ، وقد عدما في حق المرأة فلا غسل عليها . ووجه الرواية الثانية أنه إذا وصل ماء الرجل قُبُلَها والْتَذَّت ، أشكل عليها أمرها فلم تدر أنزلت أم لا ؟ . ولما كان غالب حالها الإنزال ، عند وجودها اللذة ، حمل أمرها على الغالب . ا . هـ . فبان لك بإذن الله رجحان المذهب الأول . والله الموفق .

(١) لحديث عائشة رضي الله عنها أن فاطمة بنت أبي حبيش كانت تستحاض ، فسألت النبي ﷺ فقال : « ذٰلِكَ عِرْقٌ وَلَيْسَتْ بِالْحَيْضَةِ فَإِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَدَعِي الصَّلَاةَ وَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْتَسِلِي وَصَلِّي » رواه البخاري .

قال في المغني : وقد قيل في قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾[1] .

يعني إذا اغتسلن ؛ منع الزوج وطأها قبل الغسل فدل على وجوبه عليها .

(٢) والنفاس كالحيض سواء ؛ فإن دم النفاس هو دم الحيض ، وإنما كان في مدة الحمل ينصرف إلى غذاء الولد ، فحين خرج الولد خرج الدم لعدم مصرفه وسمي نفاساً . انتهى من المغني لابن قدامة .

(٣) مذهب الجمهور إلى أنه لا يجب على المستحاضة الاغتسال لشيء من الصلوات ، ولا في وقت من الأوقات إلا مرة واحدة في وقت انقطاع حيضها . قال النووي : وهو مروي عن علي رضي الله عنه وابن مسعود وابن عباس وعائشة ، وهو قول عروة بن الزبير وأبي سلمة بن عبد الرحمن ومالك وأبي=

---

١ - سورة البقرة : ٢٢٢ .

. . . . . .

=حنيفة وأحمد ؛ ودليل الجمهور أن الأصل عدم الوجوب ، فلا وجوب إلا بورود الشرع بالوجوب ، ولم يثبت عن النبي ﷺ أنه أمرها بالغسل إلا مرة واحدة عند انقطاع حيضها ، وهو قوله ﷺ : « إِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَدَعِي الصَّلَاةَ وَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْتَسِلِي » وأصح شيء في الباب ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما أن أم حبيبة بنت جحش استحيضت ، فقال لها رسول الله ﷺ : « فَاغْتَسِلِي ثُمَّ صَلِّي » . فكانت تغتسل عند كل صلاة ولا يخفى أن اغتسالها ذلك رضي الله عنها لكل صلاة كان تطوعاً منها ، إذ لم يرد أنه أمرها ﷺ بذلك . أنظر نيل الأوطار . وسوف يأتي مزيد بيان لهذا المبحث في محله إنشاء الله .

(٤) المذهب أن الكافر إذا أسلم وجب عليه الغسل ، سواء كان أصلياً أو مرتداً ، اغتسل قبل إسلامه أو لم يغتسل ، وجد منه قبل إسلامه ما يوجب الغسل أو لم يوجد . وبه قال أبو ثور وابن المنذر . وقول المختصر هنا : [بماذكر] ينزع به إلى ما نسبه ابن قدامة للشافعي ؛ أي أنه إذا كان أجنب قبل الإسلام وجب عليه الغسل سواء أكان اغتسل قبل الإسلام أو لم يغتسل . أما أبو حنيفة فلا غسل عنده على من أسلم بحال ، قال : لأن الجم الغفير أسلموا ، فلو أمر كل من أسلم بالغسل لنقل إلينا تواتراً ، غير أن قصة إسلام كل من ثمامة بن أثال وقيس بن عاصم رضي الله عنهما ، وأمر كل واحد منهما بالاغتسال فيه الدليل على وجوب الغسل على من أسلم . وبالله تعالى التوفيق .

(٥) دليله أن بعض روايات حديث إسلام ثمامة بن أثال أنه ذهب فاغتسل ثم رجع فأسلم ، وأيضاً قد روي أن أسيد بن حضير وسعد بن معاذ الأشهليين حين أرادا الإسلام سألا مصعب بن عمير وأسعد بن زرارة : كيف تصنعون إذا دخلتم في هذا الدين ؟ . قالا : نغتسل ونشهد شهادة الحق .

(٦) أما صحة الإسلام وإجراء أحكامه الظاهرة لابد فيها من النطق باللسان لكلمة الإخلاص ، مع الجزم بها اعتقاداً ، إلا إذا كان المرء عاجزاً عن النطق لخرس مثلاً ، والمبحث معلوم في محله . والله الموفق .

قال الشيخ محمد العاقب بن مايابي في نوازله :

إن جاهل بأرض كفر خلقا ... بكلمة الإخلاص جهراً نطقا

أحكام الاسلام عليه الظاهرة ... تجرى ولا تنفعه في الآخرة =

مَنِيٌّ ؟ . اغْتَسَلَ وأَعَادَ مِنْ آخِرِ نَوْمَةٍ ، كَتَحَقُّقِهِ[1] .

وَوَاجِبُـه : نِيَّةٌ وَمُوَالاَةٌ كَالْوُضُوءِ[2] ، وَإِنْ نَوَتِ الْحَيْضَ وَالْجَنَابَةَ أَوْ أَحَدَهُمَا ناسِيَةً لِلآخَرِ ، أَوْ نَوَى الجنابة والجُمُعَةَ ، أَوْ نِيابَةً عَنِ الجُمُعَةِ حَصَلاَ[3] . وَإِنْ نَسِيَ

=

وإن يكن ذا النطق منه ما اتفق	فإن يكن عجزاً يكن كمن نطق
وإن يكن ذلك عن إباء	فحكمه الكفر بلا امتراء
الخ	

(١) دليله قول مالك رحمه الله في الموطإ ونصه : قال مالك في رجل وجد في ثوبه أثر احتلام ، ولا يدري متى كان ؟ . ولا يذكر شيئاً رأى في منامه ، قال : ليغتسل من أحدث نوم نامه ، فإن كان صلى بعد ذلك النوم ، فليعد ما كان صلى بعد ذلك النوم ؛ من أجل أن الرجل ربما احتلم ولا يرى شيئاً ويرى ولا يحتلم ، فإذا وجد في ثوبه ماء فعليه الغسل ، وذلك أن عمر أعاد ما كان صلى لآخر نوم نامه ، ولم يعد ما كان قبل ذلك . ا. هـ. منه بلفظه .

(٢) قد تقدم دليل وجوب النية في الطهارة والموالاة فيها ، في الكلام عليهما في فرائض الوضوء ، وقد بينت هناك حسب الإمكان أدلة ذلك ، والقائل به من الأئمة . وعليه فلا فائدة في إعادته هنا ، ولقد أكتفي بالإحالة إليه كما اكتفى سلفي بذلك . والله الموفق .

(٣) القاعدة : هل يندرج الأصغر في الأكبر ؟ . والذي عليه العمل اندراجه فيه في الغسل والقران والزكاة والذكاة والحدود . قال الشيخ علي الزقاق المغربي في المنهج المنتخب :

..... هَل أَصْغَرُ	مندرج في أكبر قد قرَّرُوا
عليه غُسلاً وقراناً وزكاة	شفع إقامة حدوداً وذكاة
وشبهها ..... الخ	

فقوله : عليه غسلاً ؛ أي في اندراج غسل الجمعة في غسل الجنابة ، وغسل الرأس يندرج في مسحه .

وقوله : قراناً أي في اندراج أعمال العمرة في أعمال الحج للقارن . وقوله زكاة أي في إجزاء بعير =

الجنابَةَ أَوْ قَصَدَ نيابَةً عَنْهَا انتفَيا ؛ وتَخْلِيلُ شَعَرٍ[1] ، وضَغْثُ مَضْفُورِهِ لا نَقْضُهُ[2] ، وَدَلْكٌ ولو بَعْدَ الْمَاءِ أَوْ بِخِرْقَةٍ أَوْ اسْتِنَابَةٍ[3] ، وإِنْ تَعَذَّرَ سَقَطَ[4] .

=عن شاة في زكاة خمسة من الإبل . وقوله ذكاة في إجزاء إبانة الرأس يندرج فيه الذبح إلى غير ذلك . وأما قوله : وإن نوت الحيض والجنابة أو أحدهما ناسية للآخر ، أي لأن القاعدة أنه إذا تعدد السبب واتحد الموجب ، كفى موجب واحد لها ، وذلك على نحو ما عقده ميارة في تكميله :

إن يتعدد سببٌ والموجبُ متحد كفَى لهن مُوجَبُ

وقوله : وإن نسي الجنابة ، أو قصد نيابة عنها انتفيا ، أي لعدم اندراج الأكبر في الأصغر ، لأن غسل الجنابة فريضة إجماعاً ، وغسل الجمعة مستحب على التحقيق . والله تعالى أعلم .

(١) لحديث علي رضي الله عنه عند أبي داود وأحمد ، ولفظه كما في منتقى الأخبار عن علي رضي الله عنه قال : سمعت رسول ﷺ يقول : « مَنْ تَرَكَ مَوْضِعَ شَعْرَةٍ مِنْ جَنَابَةٍ لَمْ يُصِبْهَا الْمَاءُ فَعَلَ اللَّهُ بِهِ كَذَا وَكَذَامِنَ النَّارِ » ، قال علي : فمن ثم عاديت شعري . زاد أبو داود : وكان يجز شعره رضي الله عنه .

قال الشوكاني : والحديث يدل على مشروعية تخليل الشعر في الغسل ، ولا أحفظ فيه خلافاً . ا . هـ . منه .

وفي الموطأ : عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أم المؤمنين أن رسول الله ﷺ كان إذا اغتسل من الجنابة ، بدأ بغسل يديه ثم توضأ كما يتوضأ للصلاة ، ثم يدخل أصابعه في الماء فيخلل بها أصول الشعر ، ثم يصب على رأسه ثلاث غرفات بيديه ، ثم يفيض الماء على جلده كله . ا . هـ .

(٢) لحديث أم سلمة عند المنتقى وقال : رواه الجماعة إلا البخاري ولفظه : وعن أم سلمة قالت : قلت يارسول الله ، إنيِّ امْرَأَةٌ أَشُدُّ ضَفْرَ رَأْسِي أَفَأَنْقُضُهُ لِغُسْلِ الْجَنَابَةِ ؟ . قال : « لاَ إِنَّمَا يَكْفِيكِ أَنْ تَحْثِيَ عَلَىٰ رَأْسِكِ ثَلاَثَ حَثَيَاتٍ ثُمَّ تُفِيضِينَ عَلَيْكِ الْمَاءَ فَتَطْهُرِينَ » . ا . هـ .

وفي الموطأ عن مالك أنه بلغه أن عائشة سئلت عن غسل المرأة من الجنابة فقالت : لتحفن على رأسها ثلاث حفنات من الماء ، ولتضغث رأسها بيديها . ا . هـ . قال الباجي في المنتقى : وضغثها بيديها ليداخله الماء ويصل إلى بشرة الرأس ؛ لأن الفرض في الغسل استيعاب البشرة بالغسل . ا . هـ . منه . =

. . . . . .

= وفي الباب أيضاً حديث عبيد بن عمير عند منتقى الأخبار وقال : رواه أحمد ومسلم ونصه : وعن عبيد بن عمير قال : بلغ عائشة أن عبد الله بن عمرو يأمر النساء إذا اغتسلن أن ينقضن رؤوسهن ، فقالت : ياعجبا لابن عمرو ، هو يأمر النساء إذا اغتسلن بنقض رؤوسهن ؟ . أو ما يأمرهن أن يحلقن رؤوسهن ؟! . لقد كنت اغتسل أنا ورسول الله ﷺ من إناء واحد ، وما أزيد على أن أفرغ على رأسي ثلاث إفراغات . ا . هـ .

أما الحائض فإن الواجب عليها في ذلك نقض شعرها ، لما رواه الدار قطني والبيهقي في السنن الكبرى من حديث مسلم بن صبيح عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا اغْتَسَلَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ حَيْضِها نَقَضَتْ شَعْرَهَا نَقْضاً وَغَسَلَتْهُ بِخُطْمِيٍّ وأُشْنَانَ ، فَإِذَا اغْتَسَلَتْ مِنَ الْجَنَابَةِ صَبَّتْ عَلَىٰ رَأْسِهَا الْمَاءَ وَعَصَرَتْ » . ا . هـ .

ولابن ماجه بسند صحيح عن عروة عن عائشة : أن النبي ﷺ قال لها وكانت حائضاً « انْقُضِي شَعْرَكِ وَاغْتَسِلِي » . انظر نيل الأوطار .

قال الباجي في المنتقى في الكلام على بلاغ مالك آنف الذكر : سؤالها عن غسل المرأة من الجنابة خاصة ؛ لأنه أمر متكرر وليس عليها نقض رأسها ، وأما الحيض فقليل ولابد من نقض رأسها إلى تلك المدة في الأغلب . ا . هـ . منه .

(٣) قوله : ودلك الخ . قال الباجي في المنتقى في قول عائشة رضي الله عنها في صفة غسل رسول الله ﷺ : ثُمَّ يُفِيضُ الْمَاءَ . قال : ثم يفيض الماء على جسمه كله ؛ إفاضة الماء على الجلد يكون بإرسال الماء باليد على الجسم ، وقد يكون إمرار اليد مع الماء معيناً في الإفاضة ، ويجوز خلو الإفاضة من ذلك ، إلا أنه لما أجمع على أن الجلد لابد من استيعابه بالإفاضة ، وعلمنا أن من الجسد مغابن ومواضع لا يصل إليها الماء بإرساله من أعلى الجسد حتى يوصل إليها باليد ، دلنا ذلك على أن إمرار اليد معتبر مع الإفاضة في جميع الجسد ، للإجماع على أن حكم الجسد متساو في الغسل . ا . هـ . منه

قال في المدونة : وقال مالك في الجنب يأتي النهر فينغمس فيه انغماساً ، وهو ينوي الغسل من الجنابة ثم يخرج ، قال : لا يجزئه إلا أن يتدلك ، وإن نوى الغسل لم يجزه إلا أن يتدلك ، قال : وكذلك الوضوء بماء ، قلت : أرأيت إن مر بيديه على بعض جسده ولم يمرّهما على جميع الجسد =

وَسُنَنُهُ : غَسْلُ يَدَيْهِ أَوَّلاً[1] وَصِمَاخُ أُذُنَيْهِ[2] ، ومضمضة واسْتِنْشَاقٌ[3] واسْتِنْثَارٌ ، وَنُدِبَ بَدْءٌ بِإِزَالَةِ الأَذَى[4] ، ثُمَّ أَعْضَاءِ وُضُوئِه كَامِلَةً مَرَّةً[5] ، وأَعْلاَهُ[6] ومَيَامِينُهُ[7] ، وتَثْلِيثُ رَأْسِهِ[8] ، وقلَّةُ المَاءِ بِلاَ حَدٍّ[9] .

=كله ؟ . قال مالك : لا يجزئه حتى يمر يديه على جميع جسده كله ، ويتدلك . ا . هـ . منه .

وفي المغني لابن قدامة : وقال عطاء في الجنب يفيض عليه الماء ؟ . قال : لا ، بل يغتسل غسلاً ، لأن الله تعالى قال : ﴿حَتَّىٰ تَغْتَسِلُوا﴾[1] . ولا يقال اغتسل إلا لمن دلك نفسه ، ولأن الغسل طهارة من حدث فوجب إمرار اليد فيها كالتيمم . ا . هـ . منه .

وأيضاً في الباب حديث عبد الله بن زيد أن النبي ﷺ أتي بثلثي مدّ من ماء فتوضأ ؛ فجعل يدلك ذراعيه . ا . هـ . البيهقي .

(٤) قوله : وإن تعذر سقط ، لقوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[2] . وقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[3] . وقوله تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾[4] . ولقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » . وقد تقدم التنويه عن الاستدلال بهذه الأدلة ، للقاعدة العظيمة التي هي أصل من أصول التشريع الإسلامي وهي قولهم : المشقة تجلب التيسير . والله الموفق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

(١) لحديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة : أن رسول الله ﷺ كان إذا اغتسل من الجنابة بدأ فغسل يديه من الإناء قبل أن يدخل يده في الإناء . الحديث رواه البيهقي في السنن الكبرى ، وقال : رواه مسلم في الصحيح عن عمرو الناقد عن معاوية بن عمرو . ا . هـ .

(٢) لحديث المقدام بن معد يكرب عند البيهقي قال : رأيت رسول الله ﷺ توضأ قال : ومسح بأذنيه باطنهما وظاهرهما . زاد هشام : أدخل إصبعيه في صماخ أذنيه . ا . هـ . أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، قلت : هذا الخبر وارد في الوضوء ، فكان دليلاً على أنه أولى بإدخالهما في صماخ الأذنين في =

---

١ - سورة النساء : ٤٣ .
٢ - سورة الحج : ٧٨ .
٣ - سورة البقرة : ٢٨٦ .
٤ - سورة التغابن : ١٦ .

. . . . . .

= الغسل . والله الموفق .

(٣) لحديث ميمونة رضي الله عنها قالت : وضعت لرسول الله ﷺ غسلاً فاغتسل من الجنابة ؛ فأكفأ الإناء بشماله على يمينه ، فغسل كفيه ثلاثاً ثم أفاض على فرجه فغسله ، ثم قال بيده على الحائط أو على الأرض فدلكها ، ثم مضمض واستنشق . الحديث أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وقال : أخرجه البخاري ومسلم .

والدليل على عدم وجوب المضمضة والاستنشاق هو ما أخرجه في المدونة قال : وقال مالك فيمن ترك المضمضة والاستنشاق وداخل أذنيه في الغسل من الجنابة حتى صلى ، قال : يتمضمض ويستنشق لما يستقبل ، وصلاته التي صلى تامة . ا . هـ . منه .

(٤) لحديث أبي سلمة بن عبد الرحمن قال : قالت عائشة : كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل بدأ بيمينه فصب عليها من الماء فغسلها ، ثم صب الماء على الأذى به بيمينه وغسل عنه بشماله ، حتى إذا فرغ من ذلك أظنه زاد صب الماء على رأسه . رواه البيهقي في السنن الكبرى وقال : رواه مسلم في الصحيح عن هارون الايلي عن ابن وهب . هـ . منه .

(٥) لحديث هشام بن عروة عن أبيه ، أن عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله ﷺ يبدأ فيغسل يديه ، ثم يتوضأ وضوءه للصلاة ، ثم يدخل كفيه في الماء فيخلل بهما أصول شعره . الحديث ، أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ثم قال : مخرج في الصحيحين من حديث هشام بن عروة .

وأما التقييد فلعله لأنه أقل ما يجزئ في ذلك ، لأنه تقدم أن الفرض في الوضوء المرة الواحدة . والله تعالى أعلم .

(٦) دليل البدء بالأعلى حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها وفيه تقول : ثم يتوضأ وضوءه للصلاة ثم يأخذ الماء فيدخل أصابعه في أصول الشعر حتى إذا رأى أنه استبرأ حفن على رأسه ثلاث حفنات . الحديث ، رواه البيهقي وقال : غريب صحيح رواه مسلم في الصحيح عن يحيى ابن يحيى . ا . هـ منه .

=

. . . . . .

= (٧) لحديث عائشة رضي الله عنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا اغتسل من الجنابة دعا بشيء نحو الحلاب ، فأخذ بكفه فبدأ بشق رأسه الأيمن ثم الأيسر ، ثم أخذ بكفيه فقال بهما على رأسه . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : أخرجاه ، قال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : يدل على استحباب البداءة بالميامن ولا خلاف فيه . ا. هـ. منه.

(٨) لحديث ميمونة رضي الله عنها قالت : أدنيت لرسول الله ﷺ غسله من الجنابة ؛ فغسل كفيه مرتين أو ثلاثاً ، ثم أدخل كفه اليمنى في الإناء ، فأفرغ بها على فرجه فغسله بشماله ، ثم ضرب بشماله الأرض فدلكها دلكاً شديداً ، ثم توضأ وضوءه للصلاة ، ثم أفرغ على رأسه ثلاث حفنات . الحديث ، أخرجه البيهقي في السنن الكبرى وقال : رواه مسلم في الصحيح عن علي بن حجر. ا. هـ.

ولحديث هشام بن عروة عن أبيه أن عائشة رضي الله عنها ، قالت : كان رسول الله ﷺ يبدأ فيغسل يديه ثم يتوضأ وضوءه للصلاة ، ثم يدخل كفيه في الماء فيخلل بهما أصول شعره ، حتى إذا خيل إليه أنه استبرأ البشرة غرف بيده ثلاث غرفات فصبها على رأسه ثم اغتسل . رواه البيهقي وقال : مخرج في الصحيحين من حديث هشام بن عروة. ا. هـ.

(٩) قال الباجي في المنتقى : وروي عن النبي ﷺ أنه كان يتوضأ بالمد ويتطهر بالصاع . وهذا ليس فيه تحديد لأقل ما يستعمل في الوضوء والغسل ، ومن توضأ أو اغتسل بأقل من ذلك أجزأه. ا. هـ. منه.

وفي البيهقي من حديث عباد بن تميم عن عبد الله بن زيد الأنصاري أن النبي ﷺ أتي مد ماء فتوضأ ، فجعل يدلك ذراعيه . وروي عن الصلت بن دينار عن شهر بن حوشب عن أبي أمامة أن النبي ﷺ توضأ بنصف مد ، رواه البيهقي ، غير أنه ذكر أن الصلت بن دينار متروك . وعلى كل حال فالمشهور عن مالك عدم تحديد شيء في ذلك. والله الموفق .

كَغُسْلِ فَرْجِ جُنُبٍ لِعَوْدِهِ لِجِمَاعٍ [1] ، وَوُضُوئِهِ لِنَوْمٍ [2] لا تيمم ، وَلَمْ يَبْطُلْ إِلَّا بِجِمَاعٍ . وَتَمْنَعُ الْجَنَابَةُ مَوَانِعَ الأَصْغَرِ والْقِرآءَةَ [3] إِلَّا كَآيَةٍ لِتَعَوُّذٍ ونَحْوِهِ ، ودُخُولَ

---

(١) دليل استحباب غسل فرج الجنب لعوده لجماع ، حديث منتقى الأخبار عن أبي سعيد عن النبي ﷺ قال : « إِذَا أَتَىٰ أَحَدُكُمْ أَهْلَهُ ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَعُودَ فَلْيَتَوَضَّأْ » . رواه الجماعة إلا البخاري . قال الشوكاني : ورواه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم وزادوا : « فَإِنَّهُ أَنْشَطُ لِلْعَوْدِ » ، إلى أن قال : وجعلوا - يعني من حمل الأمر هنا على الندب - ما ثبت في رواية الحاكم بلفظ : إِنَّهُ أَنْشَطُ لِلْعَوْدِ ، صارفاً للأمر إلى الندب . ويؤيده ما رواه الطحاوي من حديث عائشة قالت : كان النبي ﷺ يجامع ثم يعود ولا يتوضأ . ا. هـ. نيل الأوطار .

قلت : ولم أقف على فضيلة غسل الفرج فقط دون الوضوء لمن يريد العودة ، لكن البيهقي قال : باب الجنب يريد أن يعود . ثم ساق سنداً إلى أبي سعيد قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَتَىٰ أَحَدُكُمْ أَهْلَهُ مِنَ اللَّيْلِ ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَعُودَ فَلْيَتَوَضَّأْ بَيْنَهُمَا وُضُوءاً » . ثم قال : رواه مسلم في الصحيح عن أبي بكر ابن أبي شيبة . ا . هـ .

(٢) أما الوضوء للنوم ، ففي المدونة ما نصه : قلت : هل كان مالك يأمر من أراد أن يطعم أو ينام إذا كان جنباً بالوضوء ؟. قال : أما النوم فكان يأمر أن لا ينام حتى يتوضأ بجميع وضوء الصلاة ؛ غسل رجليه وغيره من ليل كان أو نهار . وفيها : وقال مالك : لا ينام الجنب حتى يتوضأ ، ولا بأس أن يعاود أهله قبل التوضؤ أو بعده ، ثم قال : ابن وهب عن الليث بن سعد ويونس بن يزيد عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة أنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا أراد أن ينام وهو جنب توضأ وضوءه للصلاة قبل أن ينام . ا. هـ. وأخرج البيهقي عن عائشة : كان رسول الله ﷺ إذا أجنب فأراد أن ينام توضأ أو تيمم . ا. هـ. تأمل إذاً قول المصنف : لا تيمم . والله الموفق .

(٣) لحديث عليّ رضي الله عنه قال : كان رسول الله ﷺ يقضي حاجته ثم يخرج فيقرأ القرآن ، ويأكل معنا اللحم ولا يحجبه ، وربما قال : ولا يحجزه عن القرآن شيء ليس الجنابة . خرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه الخمسة ، لكن لفظ الترمذي مختصر . كان يقرئنا القرآن على كل حال ما لم يكن جنباً . وقال : حديث حسن صحيح . ا. هـ.

=

مَسْجِدٍ[1] وَلَوْ مُجْتَازاً كَكَافِرٍ وَإِنْ أَذِنَ مُسْلِمٌ[2] ، وَلِلْمَنِيِّ تَدَفُّقٌ وَرَائِحَةُ طَلْعٍ أَوْ

= قال البغوي : وروي عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال : « لَا تَقْرَأُ الْحَائِضُ وَلَا الْجُنُبُ شَيْئاً مِنَ الْقُرْآنِ » . وهذا الحديث رواه أيضاً الترمذي وابن ماجه . قال البغوي : وجوّز مالك للجنب أن يقرأ بعض آية ، وجوز للحائض قراءة القرآن لأن زمان حيضها قد يطول فتنسى . ا . هـ .

وروي عن ابن المسيب وعكرمة أنهما كانا لا يريان بأساً في قراءة الجنب للقرآن . وروي مثل ذلك عن ابن المنذر والطبري وابن عباس وداود الظاهري ، وأكثر العلماء على تحريمه . انظر شرح أبي داود لمحمود محمد خطاب السبكي . ا . هـ .

أما المحدث حدثاً أصغر فقد اتفقوا على جواز قراءته للقرآن عن ظهر قلب ، غير أنه لا سجود عليه للتلاوة . ففي الموطإ أن عمر بن الخطاب كان في قوم وهو يقرأ ، فقام لحاجة ثم رجع وهو يقرأ فقال رجل : لم تتوضأ يا أمير المؤمنين وأنت تقرأ . فقال عمر : من أفتاك بهذا ؟ . أمسيلمة ؟ . ا . هـ . أنظر شرح السنة للبغوي .

(١) لحديث عائشة عند أبي داود أن رسول الله ﷺ قال : « وَجِّهُوا هٰذِهِ الْبُيُوتَ عَنِ الْمَسْجِدِ فَإِنِّي لَا أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلَا جُنُبٍ » . غير أن قول المؤلف : ولو مجتازاً ، يرد عليه أن البغوي قال : وجوّز مالك والشافعي المرور فيه ، وهو قول الحسن وتأولوا قوله تعالى : ﴿ وَلَا جُنُباً إِلَّا عَابِرِي سَبِيلٍ ﴾[1] . ويروى ذلك عن أنس وجابر . ا . هـ . ولعل المصنف اعتمد ما في المدونة قال : وقال مالك : لا يعجبني بأن يدخل المسجد الجنب عابر سبيل ولا غير ذلك . ا . هـ . منه .

(٢) قوله : ككافر . . . ألخ . المذهب عندنا منع الكافر من دخول المسجد مطلقاً ؛ أخذاً من قوله تبارك وتعالى : ﴿ إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هٰذَا ﴾[2] . وأيضاً فقد ثبت عن النبي ﷺ : « إِنِّي لَا أُحِلُّ الْمَسْجِدَ لِحَائِضٍ وَلَا جُنُبٍ » . فلأن يمنع الكافر من دخوله أولى ؛ والذي يجيز دخول الكافر المسجد يقول إن نجاسته معنوية ، ويستدل في جواز دخوله المسجد بأن رسول الله ﷺ ربط ثمامة بن أثال في المسجد وهو على دين قومه وبأنه ـ بأبي وأمي هو ـ كان يتلقى الوفود في المسجد . والعلم عند الله تعالى .

---

١ - سورة النساء : ٤٣ .

٢ - سورة التوبة : ٢٨ .

عَجِينٍ[1] ، وَيُجْزِئُ عَنِ الْوُضُوءِ وَإِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ جَنَابَتِهِ[2] ، وَغَسْلُ الْوُضُوءِ عَنْ غَسْلِ مَحَلِّهِ وَلَوْ نَاسِياً لِجَنَابَتِهِ ، كَلُمْعَةٍ وإِنْ عَن جَبِيرَةٍ .

---

(١) قوله : وللمنيِّ تدفق ألخ . يريد به ليميز بينه وبين المذي الذي ليس فيه إلا غسل الذكر والوضوء ، ومن أكبر ما يتميز به المنيُّ خروجه بتدفق ، وفي حديث حصين بن قبيصة عن عليٍّ رضي الله عنه : « إِذَا رَأَيْتَ ٱلْمَذِيَّ فَاغْسِلْ ذَكَرَكَ وَتَوَضَّأْ وُضُوءَكَ لِلْصَّلَاةِ فَإِذَا نَضَحْتَ الْمَاءَ فَاغْتَسِلْ » . رواه البيهقي ، وفي حديث أنس بن مالك أن أم سليم حدثت أنها سألت رسول الله ﷺ عن المرأة ترى في منامها ما يرى الرجل في منامه فقال رسول الله ﷺ : « إِذَا رَأَتْ ذٰلِكَ الْمَرْأَةُ فَلْتَغْتَسِلْ » فقالت أم سلمة : واستحييت من ذلك . قالت : وهل يكون هذا ؟ . فقال رسول الله ﷺ : « فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبَهُ إِنَّ مَاءَ الرَّجُلِ غَلِيظٌ أَبْيَضُ وَمَاءُ الْمَرْأَةِ رَقِيقٌ أَصْفَرُ فَأَيُّهُمَا عَلَا أَوْ سَبَقَ يَكُونُ مِنْهُ الشَّبَهُ » ، رواه البيهقي وقال : لفظ حديث العباس ، رواه مسلم عن العباس بن الوليد النرسي . ا. هـ. قلت : ولم أقف على أثر يصف المني برائحة الطلع والعجين ، ولعل المصنف أخذ ذلك من الاستقراء . والله الموفق .

(٢) قوله ويجزىء عن الوضوء ألخ . لحديث أبي اسحاق عن الأسود عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ لا يتوضأ بعد الغسل من الجنابة . رواه البيهقي . وأيضاً فإن القاعدة العامة : هل يندرج الأصغر في الأكبر ؟ والعمل جار على أنه يندرج فيه قطعاً في الغسل والقران ، وبعض فروع ذكرنا بعضاً منها في الكلام على قول المختصر : وإن نوت الحيض والجنابة أو أحدهما ناسية للآخر ، أو نوى الجنابة والجمعة أو نيابة عن الجمعة حصلا ، وقد أغنى ذلك عن إعادته هنا فليراجع هناك . وبالله تعالى التوفيق .

أما ما ذكره المصنف بقوله : ولو ناسياً لجنابته ألخ . ليس جار على أصول مذهبنا فيما أرى ؛ لأن نية رفع الحدث الأكبر لا تجزىء عنها نية الحدث الأصغر ، وإذاً ، فكيف يتصور رفع الحدث عن أعضاء وضوئه وعن موضع لمعته ، إذا غسلهما بنية الحدث الأصغر ؟ . وبالله تعالى التوفيق .

فصـــل

رُخِّصَ لِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ - وإِنْ مُسْتَحَاضَةً - بِحَضَرٍ أَوْ سَفَرٍ مَسْحُ جَوْرَبٍ جُلِّدَ ظَاهِرُهُ وبَاطِنُهُ ، وَخُفٍّ وَلَوْ على خُفٍّ بِلَا حَائِلٍ[1] كَطِينٍ إِلَّا المهمازَ ، ولا حَدَّ[2] بِشَرْطِ جِلْدٍ طَاهِرٍ خُرِزَ وسَتَرَ مَحَلَّ الْفَرْضِ ، وَأَمْكَنَ تَتَابُعُ المشْيِ[3] بِهِ بِطَهَارَةِ مَاءٍ

---

(١) لحديث جرير بن عبد الله رضي الله عنه : أنه ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه ، فقيل له : تفعل هكذا؟ . قال : نعم ، رأيت رسول الله ﷺ بال ثم توضأ ومسح على خفيه . قال ابراهيم فكان يعجبهم هذا الحديث لأن إسلام جرير كان بعد نزول سورة المائدة . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : متفق عليه .

قال الشوكاني : ورواه أبو داود وزاد : فقال جرير لما سئل : هل كان ذلك قبل المائدة أو بعدها؟ . ما أسلمت إلا بعد المائدة . وكذلك رواه الترمذي من طريق شهر بن حوشب . قال : فقلت له : أقبل المائدة أم بعدها ؟ . فقال جرير : ما أسلمت إلا بعد المائدة .

وقول المصنف : وامرأة ، أي لما روي عن مالك في المدونة ونصه : وقال مالك : والمرأة في المسح على الخفين والرأس بمنزلة الرجل ، وسواءٌ في جميع ذلك ، إلا أنها إذا مسحت على رأسها لم تنقض شعرها .ا.هـ. منه بلفظه .

وقوله : وإن مستحاضة ، أي لما في المدونة عن ابن القاسم ، ولفظه : قلت لابن القاسم : أرأيت المستحاضة تمسح على خفيها ؟ . قال : عليها أن تمسح .ا.هـ. منه .

وقوله : جورب ، أي لحديث المغيرة بن شعبة أن رسول الله ﷺ توضأ ومسح على الجوربين والنعلين . قال في منتقى الأخبار : رواه الخمسة إلا النسائي وصححه الترمذي . وفسر العيني الجورب قال : هو الذي يلبسه أهل البلاد الشامية الشديدة البرد ؛ وهو يتخذ من غزل الصوف المفتول ، يلبس في القدم إلى ما فوق الكعب . نسب ذلك إليه المنهل العذب المورود شرح أبي داود ، وقال الشوكاني : وهو لفافة الرِّجل . قاله في الضياء والقاموس .

قلت : أما اشتراط تجليد ظاهره وباطنه فإنما هو بمحض الاجتهاد

وقد قال بالمسح على الجوربين - سواء أكانا مجلدين أو منعلين أو ثخينين - الحنفية وأحمد=

. . . . . .

=واسحاق بن راهويه والثوري وابن المبارك ، واختلف قول الشافعية في ذلك . انظر شرح أبي داود لمحمود خطاب السبكي .

وقوله : وخف ولو على خف ، أي لما في المدونة ونصه : وقال مالك في رجل لبس خفيه على طهر ، ثم أحدث فمسح على خفيه ، ثم لبس خفين آخرين فوق خفيه أيضاً فأحدث ، قال : يمسح عليهما عند مالك . قال ابن القاسم : لأن الرجل إذا توضأ فغسل رجليه ولبس خفيه ثم أحدث ، مسح على خفيه ولم ينزعهما ، فيغسل رجليه . قال : فإذا لبس خفين على خفين ، وقد مسح على الداخلين ، فهو قياس القدمين والخفين . ا. هـ. منه بلفظه .

وقوله : بلا حائل من طين ، أي لقول المدونة : وقال مالك : وسألت ابن شهاب فقال لنا : هكذا المسح . قلت : فإن كان في أسفل الكعبين طين . أيمسح ذلك الطين من الخفين ، حتى يصل الماء إلى الخفين ؟. قال : هذا قوله . ا. هـ. منه .

وقوله : إلا المهماز ، لاضطرار المسافر إليه وحاجته له ولعله يخصه ، وإذاً فإنه جاز لقاعدة : [المشقة تجلب التيسير] . والله تعالى أعلم .

(٢) وقول المصنف : ولا حدٌّ ، أي لما في المدونة عن ابن وهب عن عمرو بن الحارث وابن لهيعة والليث عن يزيد بن أبي حبيب عن عبد الله بن الحكم البلوي ، أنه سمع علي بن رباح اللخمي يخبر عن عقبة بن عامر الجهني قال : قدمت على عمر بن الخطاب بفتح من الشام ، وعليَّ خفان لي فنظرهما عمر فقال : كم لك منذ لم تنزعهما ؟. قال : قلت : لبستهما يوم الجمعة واليوم الجمعة ثمان . قال : أصبت ، قال ابن وهب : وسمعت زيد بن الحباب يذكر عن عمر بن الخطاب قال : لو لبست الخفان ورجلاي طاهرتان وأنا على وضوء ، لم أبال أن لا أنزعهما حتى أبلغ العراق أو أقضي سفري . ا. هـ. بلفظه .

قلت : روى زر بن حبيش عن صفوان بن عسال المرادي : كان رسول الله ﷺ يأمرنا إذا كنا سفراً أو مسافرين أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من الجنابة ، ولكن من الغائط والبول أو النوم . ورواية أبي الغريف عن صفوان بن عسال فيها : « فَلْيَمْسَحْ أَحَدُكُمْ عَلَىٰ خُفَّيْهِ إِذَا كَانَ مُسَافِراً ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ وَلَيَالِيهِنَّ ، وَإِذَا كَانَ مُقِيماً فَيَوْمٌ وَلَيْلَةٌ » . قال البيهقي في السنن الكبرى : قال أبو عيسى الترمذي :=

. . . . . .

=سألت محمداً - يعني البخاري - قلت : وأي حديث أصح عندك في التوقيت في المسح على الخفين ؟ . قال : حديث صفوان ابن عسال وحديث ابن أبي بكرة حسن . ا . هـ . منه .

وحديث صفوان بن عسال أخرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه أحمد وابن خزيمة . وقال الخطابي : هو صحيح الإسناد . قال الشوكاني : ورواه النسائي والترمذي وصححاه ، ورواه الشافعي وابن ماجه وابن حبان والدار قطني والبيهقي ، إلى أن قال : قال أبو عمر بن عبد البر : وأكثر التابعين والفقهاء على ذلك ، وهو الأحوط عندي لأن المسح ثبت بالتواتر ، واتفق عليه أهل السنة والجماعة واطمأنت النفس إلى اتفاقهم ، فلما قال أكثرهم : لا يجوز المسح للمقيم أكثر من خمس صلوات - يوم وليلة - ولا يجوز للمسافر أكثر من خمس عشرة صلاة ثلاثة أيام بلياليها ، فالواجب على العالم أن يؤدي صلاته بيقين ، واليقين الغسل حتى يجمعوا على المسح ، ولم يجمعوا فوق الثلاث للمسافر ولا فوق اليوم للمقيم . ا . هـ . منه . فلينتبه طالب العلم وليأخذ الحيطة لدينه . والله تعالى الموفق .

(٣) قول المصنف : بشرط جلد طاهر خرز وستر محل الفرض ، وأمكن تتابع المشي فيه ، هي شروط جواز المسح على الخف ، فاشتراط طهارة الجلد في غنىً عنه لأنه معلوم أن غير الطاهر لا يصلح للصلاة فيه مع الذكر والقدرة ، وأما بقية الشروط فالظاهر أن مأخذها الاستقراء . والله تعالى أعلم .

وقول المصنف : بطهارة ماءٍ كملت ، أي لابد أن يكون لبسهما وهو طاهر طهارة مائية ؛ بغسل من جنابة أو وضوء من حدث أصغر لا بطهارة ترابية ؛ وذلك لما في المدونة ونصه : قال ابن القاسم فيمن تيمم وهو لا يجد الماء ، فصلى ثم وجد الماء في الوقت فتوضأ به : إنه لا يجزئه أن يمسح على خفيه ، وينزعهما ويغسل قدميه إذا كان أدخلهما غير طاهرتين .

وأيضاً فقد روي عن المغيرة بن شعبة رضي الله عنه قال : كنت مع النبي ﷺ ذات ليلة في مسير ، فأفرغت عليه من الإداوة فغسل وجهه وغسل ذراعيه ومسح برأسه ثم أهويت لأنزع خفيه فقال : « دَعْهُمَا فَإِنِّي أَدْخَلْتُهُمَا طَاهِرَتَيْنِ » . فمسح عليهما . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : متفق عليه . قال الشوكاني : وهو يدل على اشتراط الطهارة في اللبس لتعليله عدم النزع بإدخالهما طاهرتين ، وهو مقتضى أن إدخالهما غير طاهرتين يقتضي النزع ، وقد ذهب إلى ذلك الشافعي ومالك وأحمد وإسحاق . ا . هـ . منه .

كَمُلَتْ ، بِلاَ تَرَفُّهٍ وَعِصْيَانٍ بِلُبْسِهِ أَوْ سفره[1] ، فَلاَ يُمْسَحُ وَاسِعٌ وَمُخَرَّقٌ قَدْرَ ثُلُثِ الْقَدَمِ[2] وَإِنْ بِشَكٍّ ، بَلْ دُونَهُ إِن الْتَصَقَ كَمُنفَتِحٍ صَغُرَ ، أَوْ غَسَلَ رِجْلَيْهِ فَلَبِسَهُمَا ثُمَّ كَمَّلَ رِجْلاً فَأَدْخَلَهَا حتَّى يخْلَعَ الملبوسَ قبْلَ الكمَال[3] وَلاَ مُحْرِمٌ[4] لَـمْ

---

(١) قوله : بلا ترفه وعصيان بلبسه أو سفره ؛ أما الترفه بلبسه فإن كان مما يجوز لبسه ، فلا أرى وجهاً لمنعه من مسحه عليه ، وقد استعمل جائزاً ، جاءت السنة بالترخيص على المسح عليه ، وفي الأثر : « إِنَّ اللَّهُ يُحِبُّ أَنْ تُؤْخَذَ رُخَصُهُ » .

وأمَّا إن كان عاصياً بلبسه ؛ أي بأن كان جورباً من حرير مثلاً ، وهو ممن يرى المسح على الجورب غير المجلد ، أو كان عاصياً بسفره ؛ مثل العاق بسفره أو الآبق ، فإن المسألة فيهما تجري على القاعدتين المشهورتين ؛ أمَّا في الأولى : هل الرخصة تبطلها المعصية أو لا ؟ . وأمَّا الثانية : هل تتعدى الرخصة محلها أو لا تتعداه ؟ . وقد عقدهما في المنهج المنتخب بقوله :

وَهَلْ تَعَدَّى رُخْصَةٌ مَحَلَّهَا ... عليه كالنَّجَسِ هَلْ أَبْطَلَهَا
مَعْصِيَةٌ كَسَفَرٍ لُبْسٍ وهل ... كَذَا كَرَاهَةٌ تردد نُقل

(٢) وقوله : فلا يمسح واسعٌ ألخ . ليس فيه حسب اطلاعي إلا الاجتهاد . والله أعلم بمستنده فيه .

(٣) وقوله : أو غسل رجليه فلبسهما ثم كمل ألخ . أي لأن شرط جواز المسح عليهما أن يكونا ملبوسين على طهارة كاملة ، وإذاً يتخرج هذا الحكم على الخلاف المبني على القاعدة الخلافية ، التي عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وهَلْ بِغسل العضو عنه يرتفع ... حدثه أم بالفراغ . . . . . .

ولذا جرى الخلاف في إجزائه ، والمشهور من المذهب عدم الإجزاء ، وقال مطرف من أصحابنا : يجزئ . وهو مذهب أبي حنيفة . أنظر الباجي على الموطإ .

(٤) قوله : ولا محرم لم يضطر ألخ . هذان الفرعان يجريان على القاعدة التي نوهنا عنها آنفاً وهي : الرخصة هل تبطلها المعصية أو لا ؟ .

يَضْطَرَّ ، وَفِي خُفٍّ غُصِبَ تَرَدُّدٌ ، وَلَا لَابسٌ لِمُجَرَّدِ الْمَسْحِ [1] أَوْ لِنَامَ . وَفِيهَا يُكْرَهُ[2] ، وَكُرِهَ غَسْلُهُ وتكراره وتَتَبع غُضُونِهِ[3] ، وبِطَلَ بِغُسْلٍ وَجَبَ[4] وبخرقهِ كثيراً ، وبِنَزْعِ أَكثر رِجْلٍ لِسَاقِ خُفِّهِ لَا الْعَقِبِ[5] ، وإِنْ نَزَعهما أَو أَعْلَيْهِ أَو أحدهما بادر لِلْأَسْفَلِ كالْمُوَالَاةِ[6] ، وإِن نَزَعَ رِجْلًا وَعَسُرَتِ الْأُخْرَى وضَاقَ

---

(١) وقوله : ولا لابس لمجرد المسح أو لينام ، تصوره : رجل على طهارة وأحس بحرقان بول ، فأراد لبس الخفين ليمسح عليهما إذا توضأ ، أو أحس نوماً كذلك ، وقد رد على نفسه .

(٢) بقوله : وفيها يكره ، ونص ما فيها : قلت لابن القاسم : فإن كان رجل على وضوء فأراد أن ينام أو يبول فقال : ألبس خفيَّ كيما إذا أحدثت مسحت عليهما . قال : سألت مالكاً عن هذا في النوم فقال : لا خير فيه . والبول عندي مثله . ا . هـ . منه بلفظه .

(٣) قوله : وكره غسله ألخ . أي لما في ذلك من الغلو في الدين ، ولأنه مفسدة للخف .

(٤) قوله : وبطل بغسل وجب ، أي لحديث صفوان بن عسال وفيه : كان ﷺ يأمرنا سفراً أو مسافرين أن لا ننزع خفافنا ثلاثة أيام ولياليهن إلا من الجنابة ، قال البيهقي : وهو أصح ما روي في هذا الباب عند مسلم بن الحجاج .

(٥) قوله : وبخرقه كثيراً ، أي لما في المدونة وهو : وقال مالك في الخرق يكون في الخف ، قال : إن كان قليلاً لا يظهر منه القدم فليمسح عليه ، وإن كان كثيراً فاحشاً يظهر منه القدم فلا يمسح عليه . وقوله : وبنزع أكثر رجل لساق خفه لا العقب ؛ أي لما في المدونة ونصه : وقال مالك فيمن نزع خفيه من موضع قدميه إلى الساقين ، وقد كان مسح عليهما حين توضأ : إنه ينزعهما ويغسل رجليه بحضرة ذلك ، وإن أخر استأنف الوضوء . وقال : وإن أخرج العقب إلى الساق قليلاً ، والقدم كما هي في الخف ، فلا أرى عليه شيئاً . ا . هـ .

(٦) وقوله : وإن نزعهما أو أعلييه أو أحدهما بادر للأسفل كالموالاة ؛ هو لما في المدونة ونصه : قال ابن القاسم وإن نزع الخفين الأعليين اللذين مسح عليهما ، ثم مسح على الأسفل فيهما مكانه أجزأه ذلك وكان على وضوئه ، وإن أخر ذلك استأنف الوضوء ؛ مثل الذي ينزع خفيه ؛ يعني وقد مسح عليهما ، فإن غسل رجليه مكانه أجزأه ذلك . وكان على وضوئه ، وإن أخر ذلك استأنف . ا . هـ . منه .

الوقْتُ ، فَفِي تَيَمُّمِهِ أَوْ مَسْحِهِ عَلَيْهِ ، أَو إِنْ كثرت قيمتُه وإِلاَّ مُزِّقَ أَقْوَالٌ[1] . وَنُدِبَ نَزْعُهُ كُلَّ جُمُعَةٍ[2] ، وَوَضْعُ يُمْنَاهُ عَلَىٰ أَطراف أَصَابِعِهِ وَيُسْرَاهُ تَحْتَهَا وَيُمِرُّهُمَا لِكَعْبَيْهِ ، وهل اليُسْرى كذلك أَوْ الْيُسْرَى فَوْقَهَا ؛ تأْوِيلان . ومَسْحُ أَعْلاَهُ وأَسْفَلَه[3] وَبَطَلَتْ إِنْ تَرَكَ أَعْلاَهُ لا أَسْفَلَه فَفِي الوقت[4].

---

(١) وقوله : وإن نزع رجلاً إلى قوله أقوال ؛ هي مسائل مجراها الاجتهاد البحت . فالله تعالى أعلم . وهو الموفق .

(٢) قوله : وندب نزعه كل جمعة ، صوابه : والأحوط نزعه كل ثلاثة أيام في السفر ، وكل خمس صلوات في الحضر ؛ لما علمت في الكلام على قوله رحمه الله : ولا حد . فراجع هناك ما نقلته عن الشوكاني ، وهو عن النووي فتمسك به واحتط لدينك ، واحذر من التعصب . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) قوله : ووضع يمناه إلى قوله ومسح أعلاه وأسفله ، دليله في المدونة ؛ قال ابن القاسم : وأرانا مالك المسح على الخفين ؛ فوضع يده اليمنى على أطراف أصابعه من ظاهر قدمه ، ووضع يده اليسرى من تحت أطراف أصابعه من باطن خفه ، فأمرّهما وبلغ باليسرى حتى بلغ بهما إلى عقبه ، ثم أمرَّهما على عقبه إلى موضع الوضوء ، وذلك أصل الساق حذو الكعبين . قال : وقال مالك : سألت ابن شهاب فقال لنا : هكذا المسح . وليت شعري لم هذا التحرج في مسح اليسرى والاستفسار ؟ . أكان لزوماً أن تكون اليمنى على ظهرها واليسرى أسفل منها ؟ . أو تكون اليسرى هي العليا ؟ . ومعلوم أن ديننا يسر ، وأنه ما خير نبينا بين مسألتين إلا اختار أيسرهما ، ولا يخفى ما في جعل اليمنى من أعلى الرجل اليسرى من المشقة ، والقصد المسح ، وقد قال الشاعر :

خذا بطن هرشا أو قفاها فإنه كلا جانبي هرشا لهن طريق

فأيهما فعلت أجزأتك . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) وقول المصنف : وبطلت إن ترك أعلاه لا أسفله ففي الوقت ؛ يرمي به إلى ما في المدونة ، ونصه : قلت وهل يجزئ عند مالك باطن الخف عن ظاهره وظاهر الخف عن باطنه ؟ . قال : لا ، ولكن لو مسح رجل ظاهره ثم صلى ، لم أر عليه الإعادة إلا في الوقت ، لأن عروة بن الزبير كان يمسح ظهورهما ولا يسمح بطونهما . أخبرنا بذلك مالك بن أنس ، أما في الوقت فأحب إلي أن يعيد ما دام في =

. . . . . .

=الوقت. ا. هـ. منه.

قلت : حديث علي رضي الله عنه : لو كان الدين بالرأي لكان أسفل الخف أولى بالمسح من أعلاه ، لقد رأيت رسول الله ﷺ يمسح على ظاهر خفيه . رواه أبو داود والدار قطني ، وهو في بلوغ المرام . وقال ابن حجر في التلخيص : إسناده صحيح ، وهو دليل على أن مسح ظاهر الخف دون باطنه مشروع ، وبه أخذ أبو حنيفة والأوزاعي وأحمد والثوري ، وإذاً فإن إلْزام الإعادة لمن اقتصر عليه في الوقت فيه ما فيه ، فإن الأولى في نظري والأسلم من التعصب أن يقال : كل منهما سنة صحيحة ثابتة عن رسول الله ﷺ وأي منهما فعلت أصبت . وبالله تعالى التوفيق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

فصـــل

يَتَيَمَّمُ[1] ذو مَرَضٍ وسَفَرٍ أُبِيحَ لِفَرْضٍ وَنَفْلٍ[2] ، وَحَاضِرٌ صَحَّ لِجَنَازَةٍ إِنْ تَعَيَّنَتْ ، وَفَرْضٍ غَيْرِ جُمُعَةٍ ولاَ يُعِيدُ[3] ، لاَ سُنَّةٍ ، إِن عَدِمُوا مَاءً كَافِياً أَوْ خَافُوا باسْتِعْمَالِهِ مَرَضاً أَوْ زِيَادَتَهُ أَو تَأَخُّرَ بُرْءٍ ، أَوْ عَطَشَ مُحْتَرَمٍ مَعَهُ[4] ، أَوْ بِطَلَبِهِ تَلَفَ مَالٍ أَوْ خُروجَ وَقْتٍ كَعَدَمِ مُنَاوِلٍ أَوْ آلَةٍ[5] ، وَهَلْ إِنْ خَافَ فَوَاتَهُ باسْتِعْمَالِهِ ؟ . خِلاَفٌ[6] . وَجَازَ جَنَازَةٌ وسُنَّةٌ ومَسُّ مُصْحَفٍ وَقراءَةٌ وطَوَافٌ وركْعَتَاهُ بتيمُّمِ فَرْضٍ أَو

---

(١) التيمم في اللغة القصد ، قال تعالى : ﴿ وَلاَ تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾[1] . وقال امرؤ القيس :

تيممَت العينَ التي عند ضارج يَفيءُ عليها الظِّلُّ عِرْمِضُها طَامي

ثم نقله الشرع فصار حقيقة شرعية في مسح الوجه واليدين بالصعيد الطيب ، وحكمه أنه مشروع بدليل الكتاب والسنة وإجماع المسلمين .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ أَوْ جَاءَ أَحَدٌ مِنْكُمْ مِنَ الْغَائِطِ أَوْ لاَمَسْتُمُ النِّسَاءَ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾[2] الآية . وأما السنة ؛ فحديث عمار المتفق عليه ، وفيه فقال : « إِنَّمَا يَكْفِيكَ أَنْ تَقُولَ بِيَدَيْكَ هٰكَذَا » . ثم ضرب بيديه الأرض ضربة واحدة ، ثم مسح الشمال على اليمين وظاهر كفيه ووجهه . وسوف يأتي مزيد إيضاح لهذا الحديث فيما بعد إن شاء الله .

وأما الإجماع ؛ فقد أجمعت الأمة على شرعية التيمم في الجملة وهو من خصائص هذه الأمة . ا. هـ.

(٢) قول المصنف : يتيمم ذو مرض وسفر أبيح لفرض ونفل ؛ دليله قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ إلى قوله تعالى : فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ الآية . غير أن تقييده السفر هنا بالمباح ، =

---

١ - سورة البقرة : ٢٦٧ .

٢ - سورة النساء : ٤٣ .

. . . . . .

=أي السفر الذي يباح لصاحبه التيمم هو السفر المباح . مأخوذ عليه وعليه رحمة الله فإن التيمم في السفر عزيمة لا رخصة ؛ علماً بأن الرخصة المشهور فيها على القاعدة الخلافية أن المعصية لا تبطلها ، وإيضاح كون التيمم في السفر عزيمة لا رخصة ، هو أن الرخصة عرفوها بأنها حكم غيرّ من صعوبة إلى سهولة ، مع بقاء علة الحكم الأصلي ، فإن اختل شرط من هذه الشروط كان الحكم عزيمة لا يجوز تركها ، كالتيمم فإنه لا يجوز مع الصحة ووجود الماء ، فإذا علمت ذلك فاعلم أنه لا فرق بين سفر الطاعة وسفر المعصية في جواز التيمم لأن قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْعَلَىٰ سَفَرٍ -إلى قوله تعالى- فَتَيَمَّمُوا ﴾ يدل بإطلاقه على إباحة التيمم لكل مريض وكل مسافر عدم الماء . والله الموفق .

(٣) قوله رحمه الله : وحاضر صحَّ لجنازة إن تعينت ، وفرض غير جمعة ولا يعيده أي لما في المدونة ، وهو : قلت : أيتيمم من في الحضر إذا لم يجد الماء في قول مالك ؟. قال : نعم . وسألنا عمن كان في القبائل وأطراف الفسطاط . فخشي إن ذهب إلى الماء يتوضأ أن تطلع عليه الشمس قبل أن يبلغ الماء ؟. قال : يتيمم ويصلي .ا.هـ

وقوله : ولا يعيد ، أي لقول المدونة : فقلت لابن القاسم أفيعيد الصلاة بعد ذلك إذا توضأ ؟. قال : لا . قلت : فإن كان هذا الرجل في حضر أتراه في قول مالك بهذه المنزلة في التيمم ؟. قال : نعم . قلت أرأيت من كان في السجن فلم يجد الماء أفيتيمم ؟. قال : نعم . قلت : وهو قول مالك ؟. قال : نعم.ا.هـ. منه.

وقوله : لا سنة ، أي لقول المدونة : وقال ابن القاسم من قول مالك : من أحدث خلف الإمام في صلاة العيدين لا يتيمم .ا.هـ.

وقوله : إن عدموا ماءاً كافياً ، هو شرط في جواز تيمم المسافر والحاضر الصحيح .

وقوله : أو خافو باستعماله ضرراً ، أما المريض فخوفه من زيادة مرضه أو تأخر برئه ظاهر . وأما الصحيح فدليل جواز التيمم له إن خاف ضرراً باستعمال الماء ، هو ما أخرجه في المدونة من حديث ابن وهب عن الليث بن سعد عن يزيد بن أبي حبيب وغيره ؛ أن رسول الله ﷺ أمَّر عمرو بن العاص على جيش فسار ، وإنه احتلم في ليلة باردة فخاف على نفسه إن هو اغتسل بالماء البارد أن يموت ، فتيمم وصلى بهم ولم يغتسل ، وأنه ذكر لرسول الله ﷺ ذلك ، فقال له رسول الله ﷺ : « مَا أُحِبُّ أَنَّكَ تَرَكْتَ =

. . . . . .

=شَيْئاً مِمَّا فَعَلْتَ وَلاَ فَعَلْتَ شَيْئاً مِمَّا تَرَكْتَ » . ا . هـ .

وحديث جابر رضي الله عنه - في الرجل الذي شجَّ فاغتسل فمات : « إِنَّمَا كَانَ يَكْفِيهِ أَنْ يَتَيَمَّمَ وَيَعْصِبَ عَلَىٰ جُرْحِهِ خِرْقَةً ثُمَّ يَمْسَحَ عَلَيْهَا وَيَغْسِلَ سَائِرَ جَسَدِهِ » . رواه بلوغ المرام . وقال : رواه أبو داود بسند فيه ضعف ، وعن ابن عباس رضي الله عنهما في قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ مَرْضَىٰ أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ ﴾[1] . قال إذا كانت بالرجل الجراحة في سبيل الله والقروح ، فيجنب فيخاف أن يموت ان اغتسل تيمم . رواه بلوغ المرام وقال : رواه الدار قطني موقوفاً ورفعه البزار وصححه ابن خزيمة والحاكم . هذان الحديثان وغيرهما يستأنس بهما لقوله : أوزيادة برءٍ أوتأخره . أما اشتراطه التعين في الصلاة على الجنازة لمن فرضه التيمم ، أراه مما يؤخذ عليه رحمه الله لقوله ﷺ « وَجُعِلَتْ تُرْبَتُهَا لَنَا طَهُوراً إِذَا لَمْ نَجِدِ الْمَاءَ » . رواه بلوغ المرام من حديث حذيفة رضي الله عنه .

(٤) وقوله رحمه الله : أو عطش محترم معه ؛ أي والحال أنه معه ماء إن توضأ به عطش المحترم معه ، وهذا عادم للماء شرعاً لأن الشرع يطالبه بإنقاذ حياة ذلك المحترم ، فأصبح بمنزلة عادم الماء حساً ، فيتخرج على القاعدة : هل المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً أو لا ؟ . وقد عقدها في المنهج المنتخب مشيراً إلى بعض فروعها بقوله :

هل غالب أو ما بشرع قد عدم ... أو ضده كما بتحقيق علم

كالسؤر والصيد وكالوطء رعاف ... تيمم وكإمام واصطراف

وأيضاً في المدونة وقال مالك فيمن معه الماء وهو يخاف العطش إن توضأ به ، قال : يتيمم ويبقى ماؤه . ا . هـ .

(٥) وقوله : أو خروج وقت ، أي لما في المدونة ، وهو قال : وسألت مالكاً عن الرجل تغيب الشمس ، وقد خرج من قريته يريد قرية أخرى ، وهو فيما بين القريتين على غير وضوء ، وهو غير مسافر ، قال : إن طمع أن يدرك الماء قبل مغيب الشفق مضى إلى الماء ، وإن كان لا يطمع بذلك تيمم وصلى . ا . هـ . منه .

(٦) قوله : وهل إن خاف فواته ألخ . أي وقال ابن القاسم : سألت مالكاً عن الرجل يجد الماء وهو =

---

١ - سورة النساء : ٤٣ .

نَفْلٍ إِن تأَخَّرتْ[1] ، لَا فَرْضٌ آخَرُ وَإِنْ قُصِدَا ، وَبَطَلَ الثَّانِي وَلَوْ مُشْتَرَكَةً[2] ، لَا لِمُسْتَحَبٍّ ، وَلَزِمَ مُوَالَاتُه[3] وَقَبُولُ هِبَةِ مَاءٍ لَا ثَمَنٍ أَوْ قَرْضُهُ ، وأَخْذُهُ بِثَمَنٍ اعْتِيدَ لَمْ

=على غير وضوء ولا يقدر على الماء ؛ وهو في بئر أو في موضع لا يقدر عليه ، قال : يعالجه ما لم يخف فوات الوقت ، فإذا خاف فوات الوقت تيمم وصلى . ا. هـ. منه.

(١) قوله : وجاز جنازة ألخ ، أي تجوز هذه المتعاطفات بتيمم الفرض إن كان فعلها بعد الفرض ، وذلك لما في المدونة :

وقال مالك : لا يصلي مكتوبتين بتيمم واحد ، ولا نافلة ومكتوبة بتيمم واحد إلا أن تكون نافلة بعد مكتوبة فلا بأس بذلك. ا. هـ.

وقال في المدونة قبل هذا الموضع بقليل بخصوص مس المصحف وقراءة الحزب بالتيمم ما نصه : قال وقد كان لا يرى بأساً أن يتيمم من لا يجد الماء في السفر ، فيمس المصحف ويقرأ حزبه قال : وقال مالك في المسافر لا يكون معه الماء : يتيمم ويقرأ حزبه . قلت لابن القاسم : أرأيت إذا مر بالسجدة أيسجدها ؟. قال : نعم يسجدها. ا. هـ. منه.

قلت : والذي هو أظهر عندي أنه إن نوى الفرض بتيممه استباح كل ما يباح بالتيمم ؛ من نفل قبل الفرض وبعده وقراءة وطواف ومس مصحف ، وذلك جرياً على القاعدة في اندراج نية الأصغر في نية الأكبر ؛ وجواز ذلك له هو مذهب الجمهور . والله الموفق .

(٢) قوله : لا فرض آخر الخ . أي لما في المدونة ونصه : ابن وهب وأخبرني جرير بن حازم عن الحسن بن عمارة عن الحكم عن مجاهد عن ابن عباس أنه قال : لا يصلى بالتيمم إلا صلاة واحدة . وقال الحكم وابراهيم النخعي مثله . وأخبرني رجال من أهل العلم عن ابن المسيب ويحيى بن سعيد وربيعة وعطاء بن أبي رباح وابن أبي سلمة والليث مثله. ا. هـ. منه. بلفظه.

(٣) وقوله : ولزم موالاته ؛ أي لما في المدونة ونصه : أرأيت إن تيمم رجل فيمم وجهه في موضع ويمم يديه في موضع آخر ؟. قال : إن تباعد ذلك فليبتدئ التيمم ، وإن لم يتطاول ذلك وإنما ضرب بوجهه في موضع ، ثم قام إلى موضع آخر قريب من ذلك فضرب بيديه أيضاً فأتم تيممه فإنه يجزئه . قلت : هذا قول مالك ؟. قال : هو عندي مثل الوضوء. ا. هـ. منه. بلفظه.

يَحْتَجْ لَهُ وإن بِذِمَّتِهِ[1] ، وَطَلَبُهُ لِكُلِّ صَلاَةٍ وَإِنْ تَوَهَّمَهُ لَا تَحَقَّقَ عَدَمَهُ ، طَلَباً لَا يَشُقُّ بِهِ كَرُفْقَةٍ قَلِيلَةٍ أَوْ حَوْلَهُ مِنْ كثِيرَةٍ ، إِن جَهِلَ بُخْلَهُمْ بِهِ[2] ، وَنِيَّةُ اسْتِبَاحَةِ الصَّلاَةِ[3] ، ونِيَّةُ أَكْبَرَ إِنْ كَانَ وَلَوْ تَكَرَّرَتْ . وَلاَ يَرْفَعُ الْحَدَثَ[4] . وتعميمُ وجهه

---

(١) وقوله : وأخذه بثمن اعتيد لم يحتج له ؛ أي لما في المدونة ونصه : قال وسألنا مالكاً عن الجنب لا يجد الماء إلا بالثمن . قال : إن كان قليل الدراهم رأيت أن يتيمم ، وإن كان واسع المال رأيت أن يشتري ، ما لم يكثروا عليه في الثمن ، فإن رفعوا عليه في الثمن يتيمم ويصلي . ا . هـ . منه .

(٢) قوله : وطلبه لكل صلاة الخ ؛ أي لأن إباحة التيمم مشروطة بعدم وجود الماء بدليل قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً فَتَيَمَّمُوا ﴾[1] الآية ، ولقوله ﷺ « إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورُ الْمُسْلِمِ وَإِنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ ، فَإِذَا وَجَدَ الْمَاءَ فَلْيُمِسَّهُ بَشَرَتَهُ فَإِنَّ ذٰلِكَ خَيْرٌ لَهُ » . رواه الترمذي من حديث أبي ذر وقال : حديث حسن صحيح . فلما كانت إباحة التيمم مشروطة بعدم وجود الماء تعين طلبه لكل صلاة .

وقول المصنف : طلباً لا يشق به ؛ أي لقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) قوله عليه رحمة الله : ونية استباحة الصلاة ونية أكبر إن كان ولو تكررت ؛ أي بدليل ما في المدونة ، قلت : أرأيت من تيمم وهو جنب من نوم لا ينوي به تيمم الصلاة ولا تيمماً للمس المصحف ، أيجوز له أن يتنفّل بهذا التيمم أو يمس المصحف به ؟ . قال : لا . ا . هـ .

وقال في موضع آخر منها : وسألت مالكاً عن الرجل يكون في السفر فتصيبه الجنابة ولا يعلم بجنابته ، وليس معه ماءٌ فتيمم يريد بتيممه الوضوء فيصلي الصبح ، ثم يعلم بعد ذلك أنه قد كان أجنب قبل صلاة الصبح ؛ أتجزئه صلاته بذلك التيمم ؟ . قال : لا . وعليه أن يتيمم ويعيد الصبح ؛ لأن تيممه ذلك كان للوضوء لا للغسل . ا . هـ . منه .

وأيضاً فإن حديث عمر بن الخطاب الصحيح : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَانَوَىٰ » . خير دليل على وجوب النية في كل عبادة . وقد تقدم الكلام على النية . والله الموفق .

(٤) قوله عليه رحمة الله : ولا يرفع الحدث ، فيه بحث في نظري فإن سياق آية المائدة دليل على =

---

١ - سورة النساء : ٤٣ .

. . . . . .

=أن التيمم مطهر ، ولا يكون مطهراً إلا وهو رافع للحدث ؛ قال تعالى : ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً فَامْسَحُوا بِوُجُوهِكُمْ وَأَيْدِيكُمْ مِنْهُ ، مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ ﴾[1] أي من الحدث والجنابة ، أو لتستحقوا الوصف بالطهارة التي يوصف بها أهل الطاعة . ذكره القرطبي .

وأيضاً فقد بينت ذلك السنة ، ففي حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، الذي أصله في الصحيحين قال : قال رسول الله ﷺ : « جُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ مَسْجِداً وَطَهُوراً أَيْنَمَا أَدْرَكَتْنِي الصَّلَاةُ تَمَسَّحْتُ وَصَلَّيْتُ » . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه أحمد . وقال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : قوله وطهوراً - بفتح الطاء - أي مطهرة . وفيه دليل على أن التراب يرفع الحدث كالماء لاشتراكهما في الطهورية . ا. هـ. منه. وقال الصنعاني في الكلام على نفس الحديث مثله. ا. هـ.

وحديث أبي ذر عند أبي داود ، وأخرجه أيضاً أحمد والنسائي والدار قطني والبيهقي وابن حبان . ولفظ أبي داود : قال أبو ذر : كُنت أعزب عن الماء ومعي أهلي فتصيبني الجنابة فأصلي بغير طهور ، فأتيت رسول الله ﷺ بنصف النهار وهو في رهط من أصحابه ، وهو في ظل المسجد ، فقال ﷺ : « أَبُو ذَرٍّ » . فقلت : نَعَمْ . هَلَكْتُ يَارَسُولَ اللَّهِ . قال : «وَمَا أَهْلَكَكَ»؟. قُلْتُ : إِنِّي كُنْتُ أَعْزُبُ عَنِ الْمَاءِ وَمَعِي أَهْلِي فتصيبني الجنابة فأصلي بغير طهور . فأمر لي ﷺ بماءٍ . فجاءت به جارية سوداء بعُسّ يتخضخض وما هو بملآن ، فتسترتُ إلى بعيري فاغتسلتُ ثم جئت . فقال رسول الله ﷺ : « يَا أَبَا ذَرٍّ إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّب طَهُورٌ وَإِنْ لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ ، فَإِذَا وَجَدْتَ الْمَاءَ فَأَمِسَّهُ جِلْدَكَ» . ا. هـ. ألا ترى إلى قوله ﷺ في هذا الحديث : « إِنَّ الصَّعِيدَ الطَّيِّبَ طَهُورٌ وَإِنْ لَمْ تَجِدِ الْمَاءَ عَشْرَ سِنِينَ » . وقد علمت أن لفظة طهور كصبور وشكور ، وأن هذا البناء يأتي في العربية لما يكثر منه الفعل ، وبنفس البناء استنبط مالك طهارة الماء المستعمل في حدث إذا لم يتغير أحد أوصافه ، فقد شارك الصعيد الطيب الماء في هذا الوصف ، فاشتركا في الوظيفة في حالة نيابته عنه . والله الموفق .

نعم قد يتقيد رفعه للحدث بالتوقيت فيقال : هو رافع للحدث حتى يوجد الماء ، فإذا وجد الماء رجع المانع حتى يمس الماء البشرة . هكذا يبدو لي على قصوري . علماً بأن ما مشى عليه المصنف هنا هو مذهب الجمهور . والعلم عند الله تعالى .

---

١ - سورة المائدة : ٦ .

وكفيه لكوعيه[1] ونزع خاتمه . وَصَعِيدٌ طَهُرَ كَتُرَابٍ ، وهُوَ الأَفْضَلُ ولَوْ نُقِلَ ، وَثَلْجٌ وخَضْخَاضٌ ، وَفيها خفَّفَ يَدَيْهِ - رُويت بِجِيمٍ وَخَاءٍ - وجِصٍّ لَمْ يُطْبَخْ وَمَنْقُولٍ

---

(١) قوله : وتعميم وجهه وكفيه لكوعيه ونزع خاتمه ، يريد أن مسح الوجه والكفين للكوعين هو حد الفرض في التيمم ، غير أن كيفية التيمم عندنا ؛ ضربتان ، الأولى منهما لتعميم الوجه والكفين للكوعين ، والثانية لليدين إلى المرفقين ، وسوف يذكرها المصنف في السنن بقوله : وإلى المرفقين وتجديد ضربة ليديه .

ودليل ذلك أولاً : ما في المدونة ونصه : والتيمم ضربة للوجه وضربة لليدين ؛ يضرب الأرض بيديه جميعاً ضربة واحدة ، فإن يعلق بهما شيء نفضهما نفضاً خفيفاً ، ثم يمسح بهما وجهه ، ثم يضرب ضربة أخرى بيديه ، فيبدأ باليسرى على اليمنى ، فيمرها من فوق الكف إلى المرفق ، ويمرها أيضاً من باطن المرفق إلى الكف ، ويمر أيضاً اليمنى على اليسرى كذلك ، وأرانا ابن القاسم بيديه فقال : هكذا أرانا مالك . ووصف لنا .

ابن وهب عن محمد بن عمرو عن رجل حدثه عن جعفر بن الزبير عن القاسم بن عبد الرحمن عن أبي أمامة الباهلي أن رسول الله ﷺ قال في التيمم : ضربة للوجه وأخرى للذراعين .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر بن الزهري عن سالم عن ابن عمر أنه كان إذا تيمم ضرب بيديه ضربة على التراب ثم مسح وجهه ثم ضرب ضربة أخرى ثم مسح بهما يديه إلى المرفقين ، ولا ينفض يديه من التراب . قال عبد الرزاق : وبه نأخذ . ا . هـ . منه .

وفي شرح السنة للبغوي عن الأعرج عن ابن الصمة قال : مررت على النبي ﷺ وهو يبول ، فسلمت عليه ، فلم يرد عليَّ ، حتى قام إلى جدار فحته بعصاً كانت معه ، ثم وضع يده على الجدار ، فمسح وجهه وذراعيه ثم ردَّ عليَّ السلام . ا . هـ . وقال البغوي : هذا حديث حسن .

وأخرج البغوي أيضاً في شرح السنة عن نافع قال : انطلقت مع ابن عمر في حاجة إلى ابن عباس ، فقضى ابن عمر حاجته ، وكان من حديثه يومئذ أن قال : مر رجل على رسول الله ﷺ في سكة من السكك وقد خرج من غائط أو بول ، فسلم عليه ، فلم يرد عليه حتى إذا كاد الرجل أن يتوارى في السكة ، ضرب بيديه على الحائط ومسح بهما وجهه ، ثم ضرب ضربة أخرى فمسح ذراعيه ثم رد على الرجل السلام . وقال : « إِنَّهُ لَمْ يَمْنَعْنِي أَنْ أَرُدَّ عَلَيْكَ السَّلَامَ إِلَّا أَنِّي لَمْ أَكُنْ عَلَى طُهْرٍ » . ا . هـ . =

كَشَبٍّ وَمِلْحٍ [1] ولمريض حَائِطُ لَبِنٍ وحَجَرٍ [2] . لَاحَصِيرٍ وَخَشَبٍ ، وَفِعْلُهُ فِي

= والحديث أخرجه أبو داود والطحاوي والدار قطني والطيالسي والبيهقي ، وهو . وإن كان في سنده محمد بن ثابت العبدي الذي ضعفه غير واحد ، فإن طرقه الأخرى تعضده ، وقد أخذ به عبد الله بن عمر ، وجابر بن عبد الله ، ومن التابعين سالم بن عبد الله بن عمر ، والحسن ، وابراهيم النخعي ، وبه قال مالك وسفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وأصحاب الرأي . وذهب الإمام أحمد واسحاق إلى الأخذ بحديث عمار بن ياسر عند البخاري : تمعَّكت فأتيت النبي ﷺ فقال : « يَكْفِيكَ الْوَجْهَ وَالْكَفَّيْنِ » . هكذا نقله في شرح السنة .

قلت : والذي يتضح في الموضوع أن الاقتصار على الوجه والكفين بالضربة الواحدة مجز ، وأن الأفضل أن يؤتى بالضربة الثانية للذراعين إلى المرفقين ، وهومشهور المذهب عندنا ، فالضربة الأولى وتعميم الوجه والكفين بها إلى الكوعين واجب ، والضربة الثانية ليديه سنة . وبالله التوفيق .

(١) قول المصنف : وصعيدٌ طَهُرَ كتراب وهو الأفضل ، أي ولزم صعيد ، أي لزم استعمال صعيد طاهر ، أي متصف بالطهارة . وذلك معنى الطيب في الآية ، وأفضل أنواع الصعيد التراب . قال البغوي في شرح السنة : قوله تعالى : ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾[1] . الآية . الصعيد هو التراب . والصعيد وجه الأرض . والطيب : الطاهر .ا.هـ.منه.

قال المعلق عليه : قال عياض في مشارق الأنوار ٢/٤٧ : الصعيد : وجه الأرض ومنه ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ أي طاهراً . وهومعنى قوله في الموطإ : وكل ما كان صعيداً فهويتيمم به ، سباخاً كان أو غيره ؛ أي مما يسمى صعيداً مما على وجه الأرض . والصعيد : التراب أيضاً .

وقال الزجاج : الصعيد وجه الأرض ؛ وعلى الإنسان أن يضرب وجه الأرض ولا يبالي أكان في الموضع تراب أولم يكن ، لأن الصعيد ليس هو التراب ، إنما هووجه الأرض ، تراباً كان أوغيره ، ولا أعلم بين أهل اللغة خلافاً أن الصعيد وجه الأرض . وانظر لسان العرب .ا.هـ. منه . بلفظه.

وفي المدونة : وسئل مالك عن الحصباء يتيمم عليه وهو لا يجد المدر؟ قال : نعم . قيل له : فالجبل يكون عليه الرجل وهو لا يجد المدر ، يتيمم عليه ؟. قال : نعم . وقال مالك في الطين يكون=

١ - سورة النساء : ٤٣ .

. . . . . .

=ولا يقدر على التراب يتيمم عليه وكيف يصنع ؟. قال : يضع يديه على الطين ويخفف ما استطاع ثم يتيمم . وسئل عن اللبد يتيمم عليه إذا كان الثلج ونحوه ؟. فأنكر ذلك وقال : لا يتيمم عليه . قلت لابن القاسم : فإن تيمم إذا كان الثلج ، وقد كره له أن يتيمم على لبد وما أشبه ذلك من النبات ، قال : بلغني عن مالك أنه وسع له في أن يتيمم على الثلج . وقال علي بن زياد عن مالك أنه يتيمم على الثلج . قال : وسألت ابن القاسم عن الطين كيف يتيمم عليه في قول مالك ؟. قال : إن لم يكن ماءاً يتيمم ويخفف يديه عليه . قال : لم أسأله عن الطين الخضخاض ، ولكني أرى ما لم يكن ماءاً وهو طين . قال مالك : يضع يديه وضعاً خفيفاً ويتيمم .

وروى ابن وهب عن معاوية بن صالح قال سمعت يحيى بن سعيد قال : لا بأس بالصلاة على الصفا والسبخة ، ولا بأس بالتيمم بهما إذا لم يجد تراباً وهو بمنزلة التراب ، وقال يحيى : ما حال بينك وبين الأرض فهو منها . ا. هـ. منه. بلفظه .

قلت : وقوله ﷺ المتفق عليه : « وَجُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ مَسْجِداً وَطَهُوراً » . دليل واضح على أن الصعيد هو الأرض وما اتصل بها ، ألا ترى إلى من وجبت عليه الصلاة على شاهق ولا ماء معه ، أفترى الصلاة ساقطة عنه ؟.

وأيضاً قوله ﷺ لعمار بن ياسر في الصحيح : « إِنَّمَا يَكْفِيكَ أَنْ تَضْرِبَ بِيَدِيكَ الْأَرْضَ هٰكَذَا » . لم يخصص فيه بتربة ولا بغيرها ، بل أطلق فيه لفظ الأرض ، وهو دال على وجه البسيطة سهولها وجبالها وسباخها ومعادنها . وبالله التوفيق .

(٢) وقول المصنف : ولمريض حائط لبن وحجر ، لم أدر من أين اشترط في جواز التيمم على الحائط للمريض ، وقد روي أنه ﷺ تيمم على حائط في سكة من السكك ؛ فقد روى الأعرج عن ابن الصمة قال : مررت على النبي وهو يبول ، فسلمت عليه فلم يرد علي السلام حتى قام إلى جدار فحته بعصا كانت معه ، ثم وضع يده على الجدار فمسح وجهه وذراعيه ثم رد عليَّ . ا. هـ.

وقد ورد من حديث نافع عن ابن عمر ولم يذكر فيه [فحته بعصا كانت معه] . أنظر شرح السنة للبغوي . وعليه فإني لا أرى تقييد جواز التيمم بحائط اللبن والحجر بالمرض ، لدليل السنة الصالحة الاحتجاج بها ، وقد ذكر البغوي أن حديث ابن الصمة حسن . وبالله تعالى التوفيق .

وقوله : لا حصير وخشب ، أي لا يصح التيمم على شيء من ذلك لأنه ليس من الصعيد .

الْوَقْتِ[1] ، فالْآئِسُ أَوَّلَ الْمُخْتَارِ والمُتَرَدِّدُ في لُحُوقِهِ أَوْ وُجُودِهِ وسَطَهُ والرَّاجِي آخِرَهُ[2] . وَفِيهَا تَأْخِيرُهُ المَغْرِبَ للشَّفَقِ ، وسُنَّ ترتيبُه[3] وَإِلى المرفقَيْنِ ، وتَجْديدُ ضَرْبَةٍ لِيَدَيْهِ[4] .

---

(١) وقوله : وفعله في الوقت ألخ . أي للحديث المتفق عليه : « فَأَيُّمَا رَجُلٍ مِنْ أُمَّتِي أَدْرَكَتْهُ الصَّلَاةُ فِي مَحَلٍّ فَلْيُصَلِّ » . لأن إدراك الصلاة لا يكون إلا بعد دخول الوقت قطعاً ، وبذلك يقول مالك وأحمد بن حنبل وداود ، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ فَاغْسِلُوا ﴾[1] الآية . ولا قيام قبل دخول الوقت ، إلا أن الوضوء خصصه الإجماع والسنة . انظر نيل الأوطار .

وفي البيهقي من حديث سليمان بن يسار التيمي ، عن أبي أمامة أن النبي ﷺ قال : « إِنَّ اللَّهَ قَدْ فَضَّلَنِي عَلَى الْأَنْبِيَاءِ ـ أو قال : أُمَّتِي عَلَى الْأُمَمِ ـ بِأَرْبَعٍ ؛ أَرْسَلَنِي إِلَى النَّاسِ كَافَّةً ، وَجَعَلَ الْأَرْضَ كُلَّهَا لِي وَلِأُمَّتِي طَهُوراً وَمَسْجِداً ؛ فَأَيْنَمَا أَدْرَكَتِ الرَّجُلَ مِنْ أُمَّتِي الصَّلَاةُ فَعِنْدَهُ مَسْجِدُهُ وَعِنْدَهُ طَهُورُهُ » . . الحديث . وقد ذكره وذكر حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ - عام غزوة تبوك - قام من الليل فصلى فذكر الحديث فقال : « أُعْطِيتُ خَمْساً مَا أُعْطِيَهُنَّ أَحَدٌ كَانَ قَبْلِي » . الحديث ، وذلك تحت عنوان : باب التيمم بعد دخول وقت الصلاة . ا. هـ.

(٢) وقول المصنف : فالآئس أول المختار الخ . أي لما في المدونة ونصه : وقال مالك لا يتيمم في أول الوقت مسافر ولا مريض ولا خائف إلا أن يكون المسافر على إياس من الماء ، فإن كان على إياس من الماء تيمم وصلى في أول الوقت ، وكان ذلك له جائزاً ، ولا إعادة عليه وإن قدر على الماء ، والمريض والخائف يتيممان في وسط الوقت ، وإن وجد المريض أو الخائف الماء في ذلك الوقت فعليهما الوضوء والإعادة ، وإن وجد المسافر الماء بعد ذلك فلا إعادة عليه .

وفي البيهقي عن علي رضي الله عنه قال : إذا أجنب الرجل في السفر تلوم ما بينه وبين آخر الوقت ، فإن لم يجد الماء تيمم وصلى . ا. هـ. إلا أن في سنده الحارث الأعور وقال : لا يحتج به .

وفي البيهقي أيضاً من حديث أبي سعيد الخدري قال : خرج رجلان في سفر فحضرت الصلاة وليس معهما ماء ، فتيمما صعيداً طيباً فصليا ، ثم وجدا الماء في الوقت فأعاد أحدهما الوضوء والصلاة=

---

١ - سورة المائدة ٦ .

ونُـدِبَ تَسْـمِيَةٌ [1] وَبَدْءٌ بظـاهر يُمْنَاهُ بِيُسْـرَاهُ إلى المِرْفَقِ ، ثم مَسْحُ الْبَـاطِنِ لآخر الأَصَابِعِ ، ثم يُسْراهُ كذلك[2] ، وَبَطَلَ بِمُبْطِلِ الْوُضُوءِ ، وَبِوُجُودِ المـاءِ قبل الصَّـلاَةِ لاَفِيهَا إلاَّ نَاسِـيَهُ[3] ، وَيُعِيدُ المُقَصِّـرُ في الْوَقْتِ ، وَصَحَّتْ إن لَّـمْ

=ولم يعد الآخر ، ثم أتيا رسول الله ﷺ فذكرا له ذلك ، فقال للذي لم يعد : « أَصَبْتَ السُّنَّةَ وَأَجْزَأَتْكَ صَلاَتُكَ » وقال للذي توضأ وأعاد ، « لَكَ الأَجْرُ مَرَّتَيْنِ . ا. هـ. منه .

(٣) قوله : وسن ترتيبه ؛ أي لما في المدونة : قلت فإن نكس التيمم فيمم يديه قبل وجهه ثم وجهه بعد يديه ؟ . قال : إن صلى أجزأه ويعيد التيمم لما يستقبل . قلت : هذا قول مالك ؟ قال : هذا مثل الوضوء .

(٤) قوله : وإلى المرفقين وتجديد ضربة ليديه ، قد تقدم الكلام عليه عند قول المصنف : وتعميم وجهه وكفيه لكوعيه ، فأغنى عن إعادة الكلام عليه هنا . والحمد لله .

(١) قوله : وندب تسمية ، تقدم الكلام على شرعيتها في مستحبات الوضوء .

(٢) قوله : وبدء بظاهر يمناه بيسراه . . ألخ . تقدم تبيينه في الكلام على قول المصنف : وتعميم وجهه وكفيه لكوعيه ، وهو يريد هنا تبيين أن هذه الكيفية مستحبة .

(٣) قوله : وبطل بمبطل الوضوء ؛ توجيهه ظاهر لأنه طهارة فينتقض بكل ما ينقض الطهارة .

وقوله : وبوجود الماء قبل الصلاة لا فيها إلا لناسيه ؛ أما وجود الماء قبل الصلاة فظاهر فإن التيمم إنما شرع لفقد الماء بدليل قوله تعالى : ﴿ فَلَمْ تَجِدُوا مَاءً ﴾ . فإن وجد الماء توضأ وبطل التيمم إن كان تيمم لعدم شرعيته إذاً . وأما قوله : لا فيها ؛ أي لما في المدونة : وقال مالك في رجل تيمم فدخل في الصلاة ، ثم طلع عليه رجل معه ماء ، قال : يمضي في صلاته ولا يقطعها . قلت : ولعل فتواه هذه لقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ ﴾[1] .

وقوله : إلاَّ لناسيه ، يدل له أيضاً ما في المدونة : قال : وإن كان الماء في رحله ؟ . قال : يقطع صلاته ويتوضأ ويعيد الصلاة . قال : وإن فرغ من صلاته ثم ذكر أن الماء كان في رحله فنسيه أو جهله ، أعاد الصلاة في الوقت . ا. هـ. منه.

=

---

١ - سورة محمد : ٣٣ .

يُعِدْ كَوَاجِدِهِ بِقُرْبِهِ أَوْ رَحْلِه ، لَا إِنْ ذهب رَحْلُهُ ، وَخَائفِ لِصٍّ أَوْ سَبُعٍ ، ومَرِيضٍ عَدِمَ مُنَاوِلاً ، وَرَاجٍ قَدَّمَ وَمُتَرَدِّدٍ فِي لُحُوقِهِ ، وناسٍ ذَكَرَ بَعْدَهَا كَمُقْتَصِرٍ عَلَى كَوْعَيْهِ لا على ضربة ، وكمُتَيَمِّمٍ عَلَى مُصَابِ بَوْلٍ وَأُوِّلَ بالمَشْكُوكِ وَبالمُحَقَّقِ واقْتَصَر على الوقْتِ لِلْقَائلِ بِطَهارَةِ الأَرْضِ بالجَفافِ[1] . وَمُنِعَ مَعَ عَدَمِ مَاءٍ تَقَبِيلُ مُتَوَضٍّ وَجِمَاعُ مُغْتَسِلٍ إِلَّا لِطُولٍ[2] ، وإِنْ نَسِيَ إِحْدَى الخَمْسِ تيمَّمَ

= وقوله : ويعيد المقصر ألخ . كلها مسائل أمر فيها بالإعادة للاحتياط اجتهاداً . والله أعلم .

(١) وقوله : كمتيمم على مصاب بول ألخ . يريد أنه يعيد في الوقت مراعاة لقول القائل إن الأرض تطهر بالجفاف . قلت : هو قول لا يؤيده الدليل ، لأن الأعرابي الذي بال في المسجد أمر الرسول ﷺ بذنوب من ماء صبت على بوله ، ولو كانت الأرض تطهر بالجفاف لما أمر ﷺ بصب الماء على البول ، وهو المشرع وبه الأسوة ، فإذا تقرر ذلك ، فاعلم أن من تيمم على مصاب بول ، لم يتيمم على صعيد طيب أي طاهر ، والله تعالى يقول : ﴿ فَتَيَمَّمُوا صَعِيداً طَيِّباً ﴾ . والله الموفق .

(٢) قوله : ومنع مع عدم ماء تقبيل متوضٍّ وجماع مغتسل إلا لطول ؛ قد اتبع فيه المصنف رحمه الله مذهب المدونة ففيها : قلت أرأيت المسافر يكون على وضوء أو لا يكون على وضوء ، فأراد أن يطأ أهله أو جاريته وليس معه ماء ؟ . قال مالك : لا يطأ المسافر جاريته أو امرأته إلا ومعه ما يكفيهما جميعاً من الماء . قال ابن القاسم : وهما سواء . قال ابن القاسم : قلت لمالك : أرأيت امرأة طهرت من حيضتها في وقت صلاة ، فتيممت وصلت ، فأراد زوجها أن يطأها . قال : لا يفعل حتى يكون معهما من الماء ما يغتسلان به جميعاً . الخ البحث .

قلت : وهذا تضييق في الدين يأباه منطوق قوله تعالى ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[1] . وقوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[2] . اللهم إلا إذا كان يريد بنهيه عن التقبيل أو الجماع بعد دخول الحاضرة وقبل أدائها ، فإن ذلك يتجه لما فيه من التفريط ، أما إن كان غير ذلك فلا حرج ولا كراهة ، لحديث أبي ذر رضي الله عنه : إني أعزب عن الماء ومعي أهلي فتصيبني الجنابة فأصلي بغير طهور . فقال النبي ﷺ : « الصَّعِيدُ الطَّيِّبُ طَهُورٌ » . رواه أبو داود والنسائي . فهو=

---

١ - سورة البقرة : ١٨٥ .

٢ - سورة الحج : ٧٨ .

خَمْساً[1] ، وَقُدِّمَ ذُو مَاءٍ مَاتَ ومَعَهُ جُنُبٌ إِلَّا لِخَوْفِ عَطَشٍ كَكَوْنِهِ لَهُمَا وضَمِنَ قِيمَتَهُ[2] ، وَتَسْقُطُ صَلَاةٌ وَقَضَاؤُهَا بِعَدَمِ مَاءٍ وَصَعِيدٍ[3] .

=إقرار منه ﷺ على ذلك . ولا يقر على باطل . ولو كان جواز ذلك مقيداً بالطول - كما ذكره المصنف - لبينه ﷺ لامتناع تأخير البيان عن وقت الحاجة عليه ؛ وأيضاً فقد ذكر ابن قدامة في المغني أن ابن عباس رضي الله عنه أصاب من جارية له رومية وهو عادم للماء ، وصلى بأصحابه وفيهم عمار فلم ينكروه عليه . قال اسحاق بن راهويه : هو سنة مسنونة عن النبي ﷺ في أبي ذر وعمار وغيرهما . قال ابن قدامة : فإذا فعلا ووجدا من الماء ما يغسلان به فرجيهما غسلاهما ثم تيمما ، وإن لم يجدا تيمما للجنابة والحدث الأصغر والنجاسة وصليا . ا . هـ . منه . بلفظ .

(١) قوله : وإن نسي إحدى الخمس تيمم خمساً ، توجيهه أن المرء إن نسي إحدى الصلوات الخمس وجهلها بعينها ، لزمه أن يصلي جميع الصلوات الخمس لبراءة ذمته من تلك الصلاة المنسية ، وحيث أن التيمم لا يصلى به إلا فرض واحد ، وجب عليه إذاً أن يتيمم خمس مرات لكل صلاة تيمم .

قلت : وهذا لا يتجه مع كون الصعيد طهوراً ، لأن طهوراً يأتي لما يكثر منه الفعل كصبور وشكور ، ولا يستقيم إثبات ذلك للماء أخذاً من قوله تعالى : ﴿ وَأَنْزَلْنَا مِنَ السَّمَاءِ مَاءً طَهُوراً ﴾[1] . مع الامتناع منه للصعيد ، وقد ثبت وصفه بذلك بقوله ﷺ المتفق عليه : « وَجُعِلَتْ لِيَ الْأَرْضُ مَسْجِداً وَطَهُوراً » . وقوله ﷺ « الصَّعِيدُ طَهُورٌ » . وبسوق آية المائدة للامتنان بقوله تعالى : ﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِنْ حَرَجٍ وَلَكِنْ يُرِيدُ لِيُطَهِّرَكُمْ وَلِيُتِمَّ نِعْمَتَهُ عَلَيْكُمْ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾[2] . بعد ذكر حكم التيمم ، لذلك فإن التفريق بين الوضوء بجواز صلاة فروض به قيل أن ينتقض ، ومنع التيمم من أن يصلى به أكثر من فرض ، حتى ولو كان فوائت تصلَّى في وقت واحد ، يحتاج إلى دليل قوليٍّ أو عمليٍّ من سنته ﷺ . والله تعالى الموفق .

(٢) وقوله : وقدم ذو ماءٍ مات ومعه جنب إلا لخوف عطش ككونه لهما وضمن قيمته ؛ توجيهه ظاهر فإن تقديم الميت لمزية الملك ، وتقديم الحي الخائف من العطش للحفاظ على النفس ، وتضمينه قيمة الماء لورثة الميت ظاهر أيضاً لا إشكال فيه .

=

---

١ - سورة الفرقان : ٤٨ .

٢ - سورة المائدة : ٦ .

. . . . . .

(٣) وقول المصنف : وتسقط الصلاة وقضاؤها بعدم ماء وصعيد ؛ يتوجه في نظري على أحد أمرين :

أولاً : يتخرج على الخلاف في الطهارة ؛ هل هي شرط وجوب أو هي شرط أداء ؟ . فعلى القول الأول بأنها شرط وجوب ، يتجه سقوط أدائها لعدم وجود الماء والصعيد ، وسقوط قضائها لعدم توجه الخطاب بها أصلاً بناءً على أن الطهارة شرط وجوب .

الثاني : أنه إن قلنا بأن الطهارة شرط أداءٍ ، قيل : هل القضاءُ بالأمر الأول ، أو هو لا يجب إلا بأمر جديد ؟ . فإن قلنا : هو بالأمر الأول ، لزم قضاءُ الصلاة التي لم يتمكن من أدائها لعدم الماء والصعيد . وإن قلنا : القضاءُ بالأمر الجديد ، سقط قضاؤها لعدم ورود أمر جديد بذلك . والله الموفق .

مسح الجرح والجبيرة

فصـــل :

إِنْ خِيفَ غَسْلُ جُرْحٍ كَالْتَّيَمُّمِ مُسِحَ ، ثُمَّ جَبِيرَتُهُ ثُمَّ عِصَابَتُهُ كَفَصْدٍ وَمَرَارَةٍ وَقِرْطَاسِ صِدْغٍ وَعِمَامَةٍ خِيفَ بِنَزْعِهَا ضَرَرٌ ، وَإِنْ بِغُسْلٍ أَوْبِلاَ طُهْرٍ وَانْتَشَرَتْ إِنْ صَحَّ جُلُّ جَسَدِهِ أَوْ أَقَلُّهُ وَلَمْ يَضُرَّ غَسْلُهُ ، وإِلاَّ فَفَرْضُه التَّيَمُّمُ[1] ؛ كَأَنْ قَلَّ كَيَدٍ وَإِنْ

---

(١) هذا مذهب ابن عمر وعبيد بن عمير وعطاء ، وبه أخذ الحسن والنَّخعي ومالك واسحاق والمزني وأبو ثور وأصحاب الرأي ، واستدلوا بحديث علي رضي الله عنه قال : قد انكسرت إحدى زندَيَّ فسألت رسول الله ﷺ فأمرني أن أمسح على الجبائر . رواه ابن ماجه بسند واه جداً .ا.هـ. بلوغ المرام .

واحتجوا أيضاً بحديث جابر رضي الله عنه في الرجل الذي شج فاغتسل فمات : « إِنَّمَا كَانَ يَكْفِيهِ أَنْ يَتَيَمَّمَ وَيَعْصِبَ عَلَىٰ جُرْحِهِ خِرْقَةً ثُمَّ يَمْسَحَ عَلَيْهَا وَيَغْسِلَ سَائِرَ جَسَدِهِ » . رواه أبو داود بسند فيه ضعف وفيه اختلاف على رواته .ا.هـ. بلوغ المرام .

قال ابن قدامة : وبأنه قول ابن عمر ولم يعرف له في الصحابة مخالف . روى الأثرم بإسناده عن ابن عمر أنه خرجت بإبهامه قرحة ، فألقمها مرارة فكان يتوضأ عليها .ا.هـ. قال : وقال مالك في الظفر يسقط : يكسوه مصطكا ويمسح عليه . وهو قول أصحاب الرأي - انظر المغني - وفيه : ويفارق مسح الجبيرة مسح الخف من خمسة أوجه :

أولاً : إنه لا يجوز المسح عليها إلا عند التضرر بنزعها ، والخف بخلاف ذلك .

ثانياً : إنه يجب استيعاب الجبيرة بالمسح لأنه لا ضرر في تعميمها بخلاف الخف .

ثالثاً : إنه يمسح على الجبيرة من غير توقيت ، فالضرورة تدعو لمسحها إلى حلها بخلاف الخف .

رابعاً : إنه يمسح على الجبيرة في الطهارة الكبرى للحوق الضرر بنزعها بخلاف الخف .

خامساً : إنه لا يشترط لبسها على طهارة على خلاف فيه ، ولا كذلك الخف .ا.هـ. بتصرف. =

غَسَلَ أَجْزَأَ ، وإِنْ تَعذَّر مَسُّهَا ، وَهِيَ بأَعْضَاءِ تَيَمُّمِهِ ، تَرَكَهَا وتَوَضَّأَ وإِلَّا فثالِثُها يَتَيَمَّمُ إِنْ كثرَ ورَابِعُهَا يَجْمَعُهُمَا ، وإِن نَزَعَهَا لِدَواءٍ أَو سَقَطَتْ وإِنْ بِصَلَاةٍ قَطَعَ وَرَدَّهَا وَمَسَحَ ، وإِن صَحَّ غَسَلَ ، ومسح مُتَوضٍ رأْسه[1] .

= وقال الصنعاني في سبل السلام في الكلام على حديث جابر المتقدم : وهذا الحديث وحديث علي الأول قد تعاضدا على وجوب المسح على الجبائر بالماء ، وفيه خلاف بين العلماء ؛ منهم من قال يمسح . لهذين الحديثين ، وإن كان فيهما ضعفٌ فقد تعاضدا ، ولأنه عضو تعذر غسله بالماء فمسح ما فوقه كشعر الرأس ، وقياساً على مسح أعلى الخفين وعلى العمامة ، وهذا القياس يقوي النص . قال : ومن قال بالمسح عليهما قوي عنده المسح على الجبائر وهو الظاهر . ا. هـ. منه.

وأما المسح على العمامة فقد ثبت من حديث حمزة بن المغيرة بن شعبة عن أبيه ، وهو عند البيهقي ، قال : تخلف رسول الله ﷺ فتخلفت معه ، فلما قضى حاجته قال : « أَمَعَكَ مَاءٌ » ؟. فأتيت بمطهرة فغسل يديه وغسل وجهه ، ثم ذهب يحسر عن ذراعيه فضاق كم الجبة ، فأخرج يديه من تحت الجبة وألقى الجبة على منكبيه فغسل ذراعيه ، ومسح بناصيته وعلى العمامة وعلى خفيه ثم ركب . قال البيهقي : أخرجه مسلم في الصحيح . كما تقدم ذكري له . ا. هـ. منه.

(١) كل هذه الأمور المذكورة الطريق إليها الاجتهاد ليس إلَّا ، وجزى الله عنا أئمة الاجتهاد خيراً . إنه سميع مجيب .

الحيض والنفاس

فصـــل :

الْحَيْضُ دَمٌ كَصُفْرَةٍ أَوْ كُدْرَةٍ خَرَجَ بِنَفْسِهِ مِن قُبُل مَن تَحْمِلُ عَادَةً . وَإِنْ دَفْعَةً[1] ، وَأَكْثَرُهُ لِمُبْتَدِئَةٍ نِصْفُ شَهْرٍ ، كَأَقَلِّ الطُّهْرِ[2] ، ولِمُعْتَادَةٍ ثَلاَثَةُ اسْتِظْهَاراً

---

(١) قول المصنف : وإن دفعة ؛ تبع فيه مذهب المدونة ففيها : وقال : إذا دفعت دفعة فتلك الدفعة حيض . قال : وقال مالك في المرأة ترى الدم فلا تدفع إلا دفعة في الليل والنهار ، إن ذلك عند مالك حيض ، فإن انقطع الدم ولم تدفع إلا تلك الدفعة اغتسلت وصلت . ا . هـ . منه .

وفي السنن الكبرى للبيهقي مانصه : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ ، ثنا أبو العباس محمد بن يعقوب الأصم ، ثنا العباس بن محمد الدوري ، ثنا محمد بن مصعب قال : سمعت الأوزاعي يقول : عندنا هاهنا امرأة تحيض غدوة وتطهر عشية . ا . هـ . منه . بلفظه .

(٢) وقوله رحمه الله : وأكثره لمبتدأة نصف شهر ، تبع فيه مذهب المدونة أيضاً ، ونص ما فيها بالنسبة لأكثر الحيض : قال ابن القاسم : وكل امرأة كانت أيامها أقل من خمسة عشر يوماً ، فإنها تستظهر بثلاث ما بينها وبين خمسة عشر ، إلى أن قال : والتي أيامها خمسة عشر لا تستظهر بشيء ، تغتسل وتصلي ويأتيها زوجها ، ولا تقيم امرأة في حيض أكثر من خمسة عشر باستظهار كان أو غيره . ا . هـ .

وأما قوله : كأقل الطهر ؛ هو رواية محمد بن مسلمة عن مالك ، ورواية ابن القاسم عنه قال : يرجع فيه إلى العرف والعادة . واستحسن القاضي أبو الوليد رواية محمد بن مسلمة من جهة الاستنباط ، قال : إن الله تعالى جعل عدة المطلقة التي تحيض ثلاثة قروء ، وجعل عدة اليائسة ثلاثة أشهر ، فأعلمنا بذلك أن بدل كل قُرء شهر ألخ . كلام الباجي هنا انظره إن شئت . والحاصل أن الموضوع ليس فيه نص فما هو إلا الاجتهاد . وقد قال بمذهب المصنف كل من مالك والثوري والشافعي وأبو حنيفة كلهم يقول : أقل الطهر خمسة عشر يوماً . وقال أبو ثور : إن ذلك لا يختلفون فيه . ا . هـ . المغني .

عَلى أَكْثَرِ عَادَتِهَا ، مَالَمْ تُجَاوِزْهُ ثُمَّ هِيَ طَاهِرٌ[1] ، وَلِحَامِلٍ بَعْدَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ النِّصْفُ وَنِصْفُهُ ، وَفي سِتَّةٍ فَأَكْثَرَ عِشْرُونَ يَوْماً وَنَحْوُهَا ، وَهَلْ مَاقَبْلَ الثَّلَاثَةِ كَمَا بَعْدَهَا أَوْ كَالْمُعْتَادَةِ ؟ . قَوْلَانِ[2] . وَإِنْ تَقَطَّعَ طُهْرٌ لَفَّقَتْ أَيَّامَ الدَّمِ فقط عَلَى تَفْصِيلِهَا[3] ثُمَّ هِيَ مُسْتَحَاضَةٌ ، وَتَغْتَسِلُ كُلَّمَا انقَطَعَ الدَّمُ وَتَصُومُ

---

(١) وقوله : ولمعتادة ثلاثة استظهاراً . الخ نص المدونة في ذلك : قال ابن القاسم وكل امرأة كانت أيامها أقل من خمسة عشر فإنها تستظهر بثلاث ما بينها وبين خمسة عشر ، مثل التي أيامها اثنا عشر تستظهر بثلاث ، ومثل التي أيامها ثلاثة عشر تستظهر بيومين والتي أيامها أربعة عشر تستظهر بيوم واحد ، والتي أيامها خمسة عشر لا تستظهر بشيء ؛ تغتسل وتصلي ويأتيها زوجها ، ولا تقيم امرأة في حيض أكثر من خمسة عشر باستظهار كان أو غيره . ا. هـ.

(٢) قوله : ولحامل بعد ثلاثة أشهر . ألخ . قال ابن القاسم في المدونة : إن رأت الدم في ثلاثة أشهر أو نحو ذلك ، تركت الصلاة خمسة عشر يوماً أو نحو ذلك ، وإذا جاوزت الستة أشهر من حملها ثم رأته تركت الصلاة ما بينها وبين العشرين يوماً أو نحو ذلك . ابن وهب عن الليث عن ابن لهيعة عن بكر ابن عبد الله عن أم علقمة مولاة عائشة عن عائشة أنها سئلت عن الحامل ترى الدم أتصلي ؟ . فقالت : لا تصلي حتى يذهب الدم عنها . ا. هـ. منه.

وقول المصنف : وهل ما قبل الثلاثة ألخ . قال مالك في المدونة : ليس أول الحمل كآخره ؛ إذا رأت الدم في أول الحمل أمسكت عن الصلاة قدر ما يجتهد لها ، وليس في ذلك حد . ا. هـ. وحيض الحامل وجلوسها به عن الصلاة قالت به عائشة أم المؤمنين في أصح الروايتين عنها ، ومالك والشافعي والليث ، وروي عن الزهري وقتادة واسحاق . وذهب الإمام أحمد بن حنبل إلى أن الحامل لا تحيض وإن ما تراه من الدم هو دم فساد ، وعزا ابن قدامة هذا القول إلى جمع كبير من التابعين منهم أبو حنيفة . ا. هـ. منه.

(٣) وقوله رحمه الله : وإن تقطع طُهْر لفقت أيام الدم . . ألخ . هو بذاته ما في المدونة عن مالك قال : إذا رأت المرأة الدم يوماً ، ثم انقطع عنها يومين ، ثم رأته يوماً بعد اليومين ، قال : إذا اختلط=

وتُصَلِّي وتَوَضأ[1] .

هكذا احتسبت بأيام الدم وألغت ما بين ذلك من الأيام التي لم تر فيها دماً ، فإذا استكملت من أيام الدم قدر أيامها التي كانت تحيضها استظهرت بثلاثة أيام ، فإن اختلط عليها أيام الاستظهار حسبت أيام الدم ، وألغت أيام الطهر فيما بين الدمين ، حتى تستكمل ثلاثة أيام من أيام الدم بعد أيام حيضتها . ثم اغتسلت ، وكانت مستحاضة بعد ذلك فهي تصلي وتصوم ويأتيها زوجها . ا . هـ . منه . بتصرف . والله الموفق .

(١) وقوله : ثم هي مستحاضة . ألخ . دليله حديث عائشة رضي الله عنها ؛ أن فاطمة بنت أبي حبيش قالت لرسول الله ﷺ : إني امرأة أستحاض فلا أطهر ، أفأدع الصلاة ؟ . فقال لها رسول الله ﷺ : « إِنَّمَا ذَلِكِ عِرْقٌ وَلَيْسَ بِالْحَيْضَةِ ، فَإِذَا أَقْبَلَتْ حَيْضَتُكِ فَاتْرُكِي الصَّلَاةَ ، فَإِذَا ذَهَبَ قَدْرُهَا فَاغْسِلِي عَنْكِ الدَّمَ وَصَلِّي » . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه البخاري والنسائي وأبو داود . وفي رواية للجماعة إلا ابن ماجه : « فَإِذَا أَقْبَلَتِ الْحَيْضَةُ فَدَعِي الصَّلَاةَ فَإِذَا أَدْبَرَتْ فَاغْسِلِي عَنْكِ الدَّمَ وَصَلِّي » . وزاد الترمذي في رواية وقال : « تَوَضَّئِي لِكُلِّ صَلَاةٍ حَتَّىٰ يَجِيءَ ذٰلِكَ الْوَقْتُ » . وفي رواية للبخاري : « وَلٰكِنْ دَعِي الصَّلَاةَ قَدْرَ الْأَيَّامِ الَّتِي كُنْتِ تَحِيضِينَ فِيهَا ثُمَّ اغْتَسِلِي وَصَلِّي » .

وعن عائشة رضي الله عنها أن أم حبيبة بنت جحش ، التي كانت تحت عبد الرحمن بن عوف ، شكت إلى رسول الله ﷺ الدم فقال لها : « امْكُثِي قَدْرَ مَا كَانَتْ تَحْبِسُكِ حَيْضَتُكِ ثُمَّ اغْتَسِلِي » . فكانت تغتسل عند كل صلاة . رواه مسلم ، ورواه أحمد والنسائي ولفظهما : « قَالَ فَلْتَنْتَظِرْ قَدْرَ قُرُوئِهَا الَّتِي كَانَتْ تَحِيضُ فَلْتَتْرُكِ الصَّلَاةَ ثُمَّ لْتَنْظُرْ مَا بَعْدَ ذٰلِكَ فَلْتَغْتَسِلْ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ وَتُصَلِّي » .

وعن القاسم عن زينب بنت جحش أنها قالت للنبي ﷺ إنها مستحاضة فقال : « تَجْلِسُ أَيَّامَ أَقْرَائِهَا ثُمَّ تَغْتَسِلُ وَتُؤَخِّرُ الظُّهْرَ وَتُعَجِّلُ الْعَصْرَ وَتَغْتَسِلُ وَتُصَلِّي وَتُؤَخِّرُ الْمَغْرِبَ وَتُعَجِّلُ الْعِشَاءَ وَتَغْتَسِلُ وَتُصَلِّيهِمَا جَمِيعاً وَتَغْتَسِلُ لِلْفَجْرِ » . رواه النسائي .

وعن أم سلمة أنها استفتت رسول الله ﷺ في امرأة تهراق الدم ، فقال : « لْتَنْظُرْ قَدْرَ اللَّيَالِي وَالْأَيَّامِ الَّتِي كَانَتْ تَحِيضُهُنَّ وَقَدْرَهُنَّ مِنَ الشَّهْرِ فَتَدَعُ الصَّلَاةَ ثُمَّ لْتَغْتَسِلْ وَلْتَسْتَثْفِرْ ثُمَّ تُصَلِّي » . رواه أبو داود والنسائي وابن ماجه وأحمد . قال الشوكاني في الكلام على الحديث الأول من هذه الأحاديث ، وهو =

. . . . . .

=حديث فاطمة بنت أبي حبيش ، قال : والحاصل أنه لم يأت في شيء من الأحاديث الصحيحة ما يقضي بوجوب الاغتسال عليها لكل صلاة أو لكل يوم أو لكل صلاتين ، بل لإدبار الحيضة كما في حديث فاطمة المذكور ، فلا يجب على المرأة غيره . ا . هـ .

ولقد جاءت أحاديث تفيد بأن المستحاضة تتوضأ لكل صلاة ؛ من ذلك حديث عدي بن ثابت عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ في المستحاضة : « تَدَعُ الصَّلَاةَ أَيَّامَ أَقْرَائِهَا ثُمَّ تَغْتَسِلُ وَتَتَوَضَّأُ عِنْدَ كُلِّ صَلَاةٍ وَتَصُومُ وَتُصَلِّي » . رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي وقال : حسن . هكذا لفظ المنتقى ، غير أن الشوكاني ذكر أن هذا الحديث ضعيف لوجود ابن اليقظان عثمان بن عمير بن قيس الكوفي في سنده .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : جاءت فاطمة بنت حبيش إلى النبي ﷺ فقالت : إِنِّي امرأة أستحاض فلا أطهر أفأدع الصلاة ؟ . فقال لها . « لَا ، اجْتَنِبِي الصَّلَاةَ أَيَّامَ حَيْضَتِكِ ثُمَّ اغْتَسِلِي وَتَوَضَّئِي لِكُلِّ صَلَاةٍ ثُمَّ صَلِّي وَإِنْ قَطَرَ الدَّمُ عَلَى الْحَصِيرِ » .

رواه أحمد وابن ماجه والترمذي والنسائي وابن حبان .

وقول المختصر : وتوطأ ؛ دليله ما أخرجه الدارمي قال : أخبرنا محمد بن عيسى . ثنا عتاب وهو ابن بشير الجزري عن خصيف عن عكرمة عن ابن عباس في المستحاضة ، لم ير بأساً أن يأتيها زوجها . وأخبرنا محمد بن يوسف ، ثنا سفيان عن سالم الأطفس قال : سئل سعيد بن جبير أتجامع المستحاضة ؟ . فقال : الصلاة أعظم من الجماع . وأخبرنا محمد بن يوسف عن سمي عن سعيد بن المسيب قال : يأتيها زوجها . وأخبرنا أبو النعمان ، ثنا وهب ، ثنا يونس عن الحسن في المستحاضة قال : يغشاها زوجها ، وأخبرنا أبو عاصم عن عبد الله بن مسلم عن سعيد بن جبير قال في المستحاضة : يغشاها زوجها وإن قطر الدم على الحصير . وأخرج البيهقي بسندين عن عكرمة قال : كانت أم حبيبة تستحاض وكان زوجها يغشاها ، وكانت حمنة بنت جحش تستحاض وكان زوجها يجامعها ، قلت : حمنة وأم حبيبة ابنتا جحش بن رئاب كانت إحداهما تحت عبد الرحمن بن عوف والأخرى تحت طلحة بن عبيد الله رضي الله عنهم أجمعين .

وفي البيهقي أن القول بوطء المستحاضة هو قول ابن عباس وابن المسيب والحسن وعطاء وسعيد ابن جبير . ا . هـ . منه ؛ قلت : وعليه جمهور أهل العلم . والله الموفق .

وَالْمُمَيَّزُ بَعْدَ طُهْرٍ تَمَّ حَيْضٌ ولاَ تَسْتَظْهِرُ عَلَى الأَصَحِّ[1] ، والطُّهْرُ بِجُفُوفٍ أَوْ قَصَّةٍ - وَهِيَ أَبْلَغُ لِمُعْتَادَتِهَا - فَتَنْتَظِرُهَا لآخِرِ المخْتَارِ[2] ، وَفِي الْمُبْتَدَأَةِ تَرَدُّدٌ ، ولَيْسَ عَلَيْهَا نَظَرُ طُهْرِهَا قَبْلَ الْفَجْرِ بَلْ عِنْدَ النَّوْمِ والصُّبْحِ ، وَمَنَعَ صِحَّةَ صَلاَةٍ وَصَوْمٍ وَوُجُوبَهُمَا وطَلاَقاً وبَدْءَ عِدَّةٍ وَوَطْءَ فَرْجٍ[3] أَوْ تَحْتَ إِزَارٍ ، وَلَوْ بَعْدَ نَقَاءٍ وتَيَمُّمٍ ، وَرَفْعَ حَدَثِهَا وَلَوْ جنابَةً ودُخولَ مَسْجِدٍ ؛ فَلاَ تَعْتَكِفُ وَلاَ تَطُوفُ ، وَمَسَّ مُصْحَفٍ لاَ قِرَاءَةً .

---

(١) قوله : والمميز بعد طهرتمّ حيض الخ . قال في المدونة : أرأيت قول مالك ؛ دماً تنكره . كيف هذا الدم الذي تنكره ؟ . قال : إن النساء يزعمن أن دم الحيضة لا يشبه دم المستحاضة لرائحته ولونه ، قال : فإن رأت ذلك إن كان ذلك يعرف فتحبس عن الصلاة وإلا فلتصلّ . وحديث عروة عن فاطمة بنت أبي حبيش أنها كانت تستحاض فقال لها النبي ﷺ « إِذَا كَانَ دَمُ الْحَيْضَةِ فَإِنَّهُ أَسْوَدُ يُعْرِفُ فَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ فَأَمْسِكِي عَنِ الصَّلاَةِ فَإِذَا كَانَ الآخَرُ فَتَوَضَّئِي وَصَلِّي فَإِنَّمَا هُوَ عِرْقٌ » . ا. هـ. قال الشوكاني : والحديث فيه دلالة على أنه يعتبر التمييز بصفة الدم ؛ فإذا كان متصف بصفة السواد فهو حيض وإلا فهو استحاضة ا. هـ.

(٢) وقوله : والطهر بجفوف أو قصة ، قال في المدونة : إذا علمت أنها قد طهرت اغتسلت ، إن كانت ممن ترى القصة البيضاء ، فحين ترى القصة البيضاء ، وإن كانت ممن لا ترى القصة البيضاء فحين ترى الجفوف ؛ فتغتسل وتصلي . قال ابن القاسم : والجفوف عندي أن تدخل الخرقة فتخرجها جافة . ا. هـ.

(٣) قوله : ومنع صحة صلاة الخ . دليل منع الحيض للصلاة والصوم قوله ﷺ المتفق عليه : « يَا مَعْشَرَ النِّسَاءِ ، تَصَدَّقْنَ فَإِنِّي أُرِيتُكُنَّ أَكْثَرَ أَهْلِ النَّارِ . قُلْنَ : وَلِمَ ذَلِكَ يَارَسُولَ اللَّهِ قال : تُكْثِرْنَ اللَّعْنَ وَتَكْفُرْنَ الْعَشِيرَ مَا رَأَيْتُ مِنْ نَاقِصَاتِ عَقلٍ وَدِينٍ أَذْهَبَ لِلُبِّ الرَّجُلِ الْحَازِمِ مِنْ إِحْدَاكُنَّ . فَقُلْنَ لَهُ وَمَا نُقْصَانُ عَقْلِنَا وَدِينِنَا ؟ . قَالَ : أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلَ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ ؟ قُلْنَ بَلَى . قَالَ فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ عَقْلِهَا أَلَيْسَ إِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ لَمْ تُصَلِّ وَلَمْ تَصُمْ ؟ قُلْنَ بَلَى . قَالَ : فَذَلِكَ مِنْ نُقْصَانِ دِينِهَا » رواه البخاري ومسلم .

=

. . . . . .

= واما منع الحيض للطواف فقوله ﷺ المتفق عليه « فَاقْضِي مَا يَقْضِي الْحَاجُّ إِلاَّ الطَّوَافَ بِالْبَيْتِ ». الحديث رواه البخاري ومسلم .

ومنعه للطلاق دليله الحديث الصحيح ؛ أن ابن عمر طلق زوجته وهي حائض ، فذكر عمر لرسول الله ﷺ فقال : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا حَتَّىٰ تَطْهُرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ » الحديث .

ومنعه الوطء دليله قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ (١) الآية .

وقوله : أو تحت إزار . . . الخ . هو مذهب الإمام مالك والشافعي وأبي حنيفه ، استدلالاً بما روي عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ يأمرني فأتزر فيباشرني وأنا حائض . رواه البخاري ، وذهب الإمام أحمد إلى جواز الاستمتاع منها بما دون الفرج .

وروي ذلك عن عكرمة وعطاء والشعبي والثوري واسحاق واستدلوا بمنطوق قوله تعالى : ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ قالوا : فالمحيض اسم لمكان الحيض ، بمعنى أنه صالح على الإطلاق على مكان الحيض وزمان الحيض لغة ، لكنه يتعين هنا حمله على المكان لسبب نزول الآية ، أن اليهود كانوا إذا حاضت المرأة اعتزلوها في زمن الحيض ، فسأل النبي ﷺ أصحابه عن ذلك فنزلت الآية ، فقال النبي ﷺ : « اصْنَعُوا كُلَّ شَيْءٍ غَيْرَ النِّكَاحِ ». رواه مسلم . وإذاً فإن حمل لفظ المحيض على الزمن وافق ذلك اليهود الذين أمرنا بمخالفتهم ، فتعين حمله على مكان الحيض وهو القُبُل . وروي عنه عليه الصلاة والسلام : « اجْتَنِبْ مِنْهَا شِعَارَ الدَّمِ » ، لذلك كان ما ذهب إليه الإمام أحمد أجرى على الدليل . وبالله التوفيق .

وقوله : ولو بعد نقاء وتيمم ورفع حدثها ؛ أما حرمة جماعها بعد النقاء وقبل الطهر إن كانت من أهل الطهارة المائية ؛ فلما رواه البيهقي بسنده عن ابن عباس في قوله تعالى ﴿ فَاعْتَزِلُوا النِّسَاءَ فِي الْمَحِيضِ ﴾ (٢) اعتزلوا نكاح فروجهن ﴿ وَلاَ تَقْرَبُوهُنَّ حَتَّىٰ يَطْهُرْنَ ﴾ الآية . يقول : إذا تطهرن من الدم وتطهرن بالماء ﴿ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ . يقول في الفرج ﴿ وَلاَ تَعْتَدُوا ﴾ . إلى غيره ، فمن =

---

١ - سورة البقرة : ٢٢٢ .

٢ - سورة البقرة : ٢٢٢ .

. . . . . .

= فعل من ذلك شيئاً فقد اعتدى ا. هـ.

وفي سنن الدارمي : أخبرنا يعلى بن عبيد ، ثنا عبد الملك عن عطاء في المرأة ترى الطهر ، أيأتيها زوجها قبل أن تغتسل ؟. قال : لا ، حتى تغتسل . ا.هـ. منه .

وأما قوله : ورفع حدثها ، فهويعني بذلك أن التيمم لا يرفع الحدث لمن فرضه التيمم ، وقد تقدم لك من الأدلة على أن التيمم رافع للحدث حتى يوجد الماء لفاقده الحسي ، أو يستطيع فاقده معنى استعماله ، فإن صح المريض أو وجد فاقد الماء الماء ، وجب إذاً أن يمس الماء البشرة ، وقد تقدمت أدلة ذلك ، فأغنى عن إعادته هنا . والله الموفق .

وقوله رحمه الله : ودخول مسجد فلا تعتكف ؛ بدليل حديث أم عطية عند البيهقي أن النبي ﷺ أمر الحيّض أن يعتزلن مصلى المسلمين ، ولحديث عائشة رضي الله عنها عنده أيضاً قالت : كان رسول الله ﷺ يخرج إلي رأسه من المسجد ـ وهو مجاور ـ فأغسله وأنا حائض ، قال البيهقي : رواه مسلم في الصحيح عن هارون بن سعيد الأيلي ، وأخرجه البخاري من وجه آخر .

وقوله : ولا تطوف ؛ تقدم الكلام عليه قريباً .

وقوله : ومس مصحف لا قراءة ؛ فقد تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : وتمنع الجنابة موانع الأصغر ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا والحمد لله .

فائـــدة : نختم بها باب الحيض : ذكر ابن قدامة أن الحيض دم يرخيه الرحم إذا بلغت المرأة ، ثم يعتادها في أوقات معلومة لحكمة تربية الولد ، فإذا حملت انصرف ذلك الدم بإذن الله تعالى إلى تغذيته ، ولذلك لا تحيض الحامل ، فإذا وضعت الولد قلبه الله تعالى بحكمته لبناً يتغذى به الطفل ، ولذلك قلما تحيض المرضع ، فإذا خلت المرأة من حمل ورضاع بقي ذلك الدم لا مصرف له ، فيستقر في مكان ثم يخرج في الغالب في كل شهر ستة أيام أو سبعة ، وقد يزيد على ذلك ويقل ، وسمي حيضاً من قولهم : حاض السيل . قال عمارة بن عقيل :

أجالت حصا هنَّ الذراري وحيِّضت ... عليهن حيضات السيولِ الطواحِم

ا . هـ . المغني .

والنِّفَاسُ دَمٌ خَرَجَ لِلْوِلاَدَةِ وَلَوْ بَيْنَ تَوْأَمَيْنِ[1] ، وأَكْثَرُهُ سِتُّونَ[2] ، فإِنْ تَخَلَّلَهُمَا فَنِفَاسَانِ[3] ، وتَقَطُّعُهُ ومَنْعُهُ كَالْحَيْضِ[4] ، وَوَجَبَ وُضُوءٌ بِهَادٍ والأَظْهَرُ نَفْيُهُ

---

(١) قوله رحمه الله : والنفاس دم الخ . هو تعريف لدم النفاس . وقوله : ولو بين توأمين ، هو لما في المدونة : قال ابن القاسم في المرأة الحامل تلد ولداً ويبقى في بطنها ولد آخر فلا تضعه إلا بعد شهرين ، قال : تنتظر أقصى ما يكون النفاس بالنفساء ولزوجها على الرحمة ، وقد قيل في حالها كحال الحامل حتى تضع الولد الثاني . ا.هـ . منه .

(٢) وقوله وأكثره ستون : وهو مذهب المدونة ، ونص ما فيها : ابن نافع عن ابن عمر عن أبي بكر عن سالم بن عبد الله أنه سأل عن النفساء : كم أكثر ما تترك الصلاة إذا لم يرتفع عنها الدم ؟ . قال : تترك الصلاة شهرين ، فذلك أكثر ما تترك الصلاة ثم تغتسل وتصلي . ا.هـ . منه . وبهذا يقول الشافعي وهو رواية عن الإمام أحمد ، وبه قال الأوزاعي وعطاء .

والرواية الصحيحة عن أحمد أن أكثر النفاس أربعون يوماً ، وبه يقول عمر وابن عباس وعثمان بن أبي العاص وأم سلمة ، والثوري واسحاق وأصحاب الرأي .

قلت : وفي المدونة أن مالكاً كان يقول : إن أكثر النفاس ستون . ثم رجع عن ذلك فقال : أرى أن يسأل عن ذلك النساء وأهل المعرفة .

ودليل جلوس المرأة أربعين يوماً ؛ ما روي عن أم سلمة أنها سألت النبي ﷺ : كم تجلس المرأة إذا ولدت ؟ . قال : « أَرْبَعِينَ يَوْماً ، إِلاَّ أَنْ تَرَى الطُّهْرَ قَبْلَ ذٰلِكَ » رواه الدار قطني ، وروي عنها أنها قالت : كانت النفساء تجلس على عهد النبي ﷺ أربعين يوماً أو أربعين ليلة . رواه أبو داود والترمذي .

(٣) وقوله : فإن تخللهما فنفاسان ؛ قد تقدم بيان ذلك عند قوله ولو بين توأمين .

(٤) وقوله : ووجب وضوء بهاد والأظهر نفيه ، الهاد : ماء أبيض يخرج من القبل قرب الولادة ، والخلاف في الوضوء به يتخرج على اعتياد خروجه من عدم ذلك ، فإن اعتبر خارجا معتاداً وجب الوضوء به ، وإن اعتبر غير معتاد فلا نقض به عندنا . والله الموفق وهو الهادي إلى سواء الطريق .

كتاب الصلاة

بَـــابٌ :

الْوَقْتُ الْمُخْتَارُ لِلظُّهْرِ مِنْ زوالِ الشَّمْسِ لِآخِرِ الْقَامَة بغير ظلِّ الزَّوالِ[1] ، وَهُوَ أَوَّلُ وَقْتِ الْعَصْرِ لِلْاصْفِرَارِ[2] ، واشْتركَتا بِقَدْرِ إِحْدَاهُمَا[3] ، وَهَلْ في آخر الْقَامَةِ الْأُولَى أَو أَوَّل الثَّانيةِ خِلَافٌ . وللْمَغْرِبِ غُروبُ الشَّمْسِ ؛ يُقَدَّرُ بِفِعْلِهَا بعد شُرُوطهَا[4] . وللْعِشَاءِ مِن غُروبِ حُمْرةِ الشَّفَقِ لِلثُّلُثِ الأَولِ[5] . وللصُّبْحِ مِنَ الفَجْر الصَّادِقِ لِلإِسْفَار الأَعْلى[6] وَهِيَ الوُسْطى[7] . وَإِن مَاتَ وَسَطَ الْوَقْتِ

---

(١) قول المصنف : الوقت المختار للظهر . . . الخ لدليل ما أخرجه الموطأ عن مالك ، عن نافع مولى عبد الله بن عمر أن عمر بن الخطاب كتب إلى عماله : إن أهم أمركم عندي الصلاة ؛ من حفظها وحافظ عليها حفظ دينه ، ومن ضيعها فهو لما سواها أضيع . ثم كتب أن : صلوا الظهر إذا كان ظل الفيء ذراعاً إلى أن يكون ظل أحدكم مثله . الحديث . قال الباجي : الفيء هو الظل الذي تفيء عنه الشمس بعد الزوال ؛ أي ترجع ، وقوله : ذراعاً أي ربع القامة ، وإنما أطلق عليه اسم الذراع لأنه أكثر ما يقدر به .

(٢) وقوله : وهو أول وقت العصر للاصفرار أي فإذا كان ظل أحدكم مثله الذي تقدم أنه آخر مختار الظهر هو أول وقت العصر . ففي كتاب عمر بن الخطاب آنف الذكر : والعصر والشمس مرتفعة بيضاء نقية قدر ما يسير الراكب فرسخين أو ثلاثة قبل غروب الشمس .

قال الباجي : قال ابن حبيب : آخر وقت الظهر مقدار ما يصلي الظهر ، فيتم صلاته قبل تمام القامة ، والدليل على صحة ما نقوله ما رواه أحمد بن زهير : أنبأنا أحمد بن الحاج ، انبأنا الفضل بن موسى عن محمد بن عمرو بن علقمة الليثي ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « هٰذَا جِبْرِيلُ جَاءَ يُعَلِّمُكُمْ دِينَكُمْ ». فصلى له صلاة الصبح حين طلع الفجر ، ثم صلى الظهر حين زاغت الشمس ، ثم صلى العصر حين كان ظل الشيء مثله ، ثم صلى له المغرب لوقت واحد حين=

. . . . . .

=غربت الشمس ، وحل فطر الصائم ، ثم صلى العشاء حين ذهبت ساعة من الليل ، ثم قال : « الصَّلَاةُ مَا بَيْنَ صَلَاتِكَ بِالْأَمْسِ وَصَلَاتِكَ الْيَوْمَ » . ا.هـ. بتصرف قليل .

وقول المصنف : للاصفرار أي حين يصير ظل الشخص مثليه ، بدليل ما رواه عبد الله بن عبد الحكم عن مالك ، وبه أخذ الشافعي ، ويشهد له خبر أبي هريرة ؛ وفيه أنه صلى العصر في اليوم الثاني حين صار ظل كل شيء مثليه . ا.هـ. الباجي .

(٣) وقوله : واشتركتا بقدر إحداهما . . . الخ ؛ أصله مأخوذ بالاجتهاد ، ولذلك لم يتفق الأئمة على القول به . يقول الباجي : آخر وقت الظهر إذا كملت القامة . على ما قدمناه ، وهو بنفسه أول وقت العصر ، فيقع الاشتراك بين الوقتين ما دام ظل كل شيء مثله ، فإذا ثبتت الزيادة خرج وقت الظهر وانفرد وقت العصر ، هذا الذي حكاه أشهب عن مالك في المجموعة ، وقاله أبو محمد بن نصر ، وهو الصواب إنشاء الله ، ووافقنا أبو حنيفة في الاشتراك وخالفنا في وقته ، ونفى الشافعي الاشتراك من أصله . ا.هـ. محل الغرض منه بتصرف قليل .

(٤) وقوله : وللمغرب غروب الشمس يقدر بفعلها بعد شروطها ؛ هذا التضييق لوقت المغرب هو الذي حكاه أصحابنا العراقيون عن مالك أنه ليس لها إلا وقت واحد وبه قال ابن المواز والشافعي . والتحقيق أن مختار المغرب يمتد إلى مغيب الشفق لما رواه مسلم من حديث عبد الله بن عمر أن النبي ﷺ قال : « وَقْتُ الْمَغْرِبِ مَا لَمْ يَسْقُطْ نُورُ الشَّفَقِ » . وقال الشوكاني في الكلام على حديث أبي موسى الأشعري عند منتقى الأخبار ، الذي يقول في آخره : « ثُمَّ آخِرُ الْمَغْرِبِ حَتَّىٰ كَانَ عِنْدَ سُقُوطِ الشَّفَقِ » . قال : وهذا الحديث أولى من حديث جبريل عليه السلام ؛ لأنه كان بمكة في أول الأمر ، وهذا متأخر ومتضمن زيادة . ا.هـ. محل الغرض منه .

(٥) وقوله : وللعشاء من مغيب حمرة الشفق . . . الخ . لحديث عائشة رضي الله عنها عند البخاري قالت : كانوا يصلون العتمة فيما بين أن يغيب الشفق إلى ثلث الليل الأول . أخرجه البخاري ، قلت : وقد يمتد وقتها المختار إلى نصف الليل ، لحديث أنس بن مالك المتفق عليه قال : أخر النبي ﷺ صلاة العشاء إلى نصف الليل ثم صلى ، ثم قال : « قَدْ صَلَّىٰ النَّاسُ وَنَامُوا أَمَا إِنَّكُمْ فِي صَلَاةٍ مَا انْتَظَرْتُمُوهَا » . قال أنس : كأني أنظر إلى وبيص خاتمه ليلتئذ . =

. . . . . .

= غير أن الإتيان بصلاة العشاء في أول وقتها عند مغيب الشفق وبعد ذلك قليلاً أفضل ، كما رواه ابن قاسم عن مالك وبه يقول الشافعي ، وقال أصحابنا العراقيون : إن تأخيرها إلى ثلث الليل أفضل ، وبه يقول أبو حنيفة ، واستدلوا لحديث أم كلثوم بنت أبي بكر عن عائشة : أعتم النبي ﷺ حتى ذهب عامة الليل ، وحتى نام أهل المسجد خرج فصلى فقال : « إِنَّهُ لِوَقْتِهَا لَوْلاَ أَنْ أَشُقَّ عَلَىٰ أُمَّتِي ». ا.هـ. انظر الباجي .

(٦) وقوله وللصبح من الفجر الصادق للإسفار الأعلى ؛ لحديث أبي موسى عن النبي ﷺ قال : وأتاه سائل يسأل عن مواقيت الصلاة فلم يرد عليه شيئاً ، وأمر بلالاً أن يقيم الفجر حين انشق الفجر ، والناس لا يكاد يعرف بعضهم بعضاً ، ثم أمره فأقام الظهر حين زالت الشمس ، والقائل يقول : انتصف النهار أو لم ، وكان أعلم منهم ، ثم أمره فأقام العصر والشمس مرتفعة ، ثم أمره فأقام المغرب حين وقبت الشمس ، ثم أمره فأقام العشاء حين غاب الشفق ، ثم أخر الفجر من الغد حتى انصرف منها والقائل يقول : طلعت الشمس أو كادت ، وأخر الظهر حتى كان قريباً من وقت العصر بالأمس ، ثم أخر العصر فانصرف منها والقائل يقول : احمرت الشمس ، ثم أخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق ، وفي لفظ : فصلى المغرب قبل أن يغيب الشفق ، وأخر العشاء حتى كان ثلث الليل الأول ، ثم أصبح فدعا السائل فقال : « الْوَقْتُ مَا بَيْنَ هٰذَيْنِ » رواه أحمد ومسلم وأبو داود والنسائي ، وروى الجماعة إلا البخاري نحوه من حديث بريدة الأسلمي . ا.هـ. منتقى الأخبار .

(٧) وقول المصنف وهي الوسطى يعني الصبح ، الظاهر أن الذي هو أكثر أدلة أن الصلاة الوسطى هي صلاة العصر لا صلاة الصبح ، على الرغم من أن الشافعي وافق مذهب المصنف فيها ، ونقله النووي وابن سيد الناس عن عمر بن الخطاب ومعاذ بن جبل وابن عباس وابن عمر وجابر وعطاء وعكرمة ومجاهد والربيع ومالك وجمهور أصحاب الشافعي ، غير أن الحديث المتفق عليه عن علي رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال يوم الأحزاب : « مَلأَ اللَّهُ قُبُورَهُمْ وَبُيُوتَهُمْ نَاراً كَمَا شَغَلُونَا عَنِ الصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ حَتَّىٰ غَابَتِ الشَّمْسُ ». ولمسلم وأحمد وأبي داود : « شَغَلُونَا عَنِ الصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ صَلاَةِ الْعَصْرِ ». ا.هـ. وكونها العصر يقول به علي وأبو أيوب وابن عمر وابن عباس وأبو سعيد الخدري وأبو هريرة وأبيّ بن كعب وسمرة بن جندب وعبد الله بن عمر وبن العاص وعائشة وحفصة وأم سلمة وعبيدة السلماني والحسن=

. . . . . .

=البصري وابراهيم النخعي والكلبي وقتادة والضحاك ومقاتل وأبو حنيفة وأحمد ودواد ، قاله الشوكاني في نيل الأوطار نقلاً عن النووي واين سيد الناس في شرح الترمذي ، وإليك مزيداً من الأدلة على أنها صلاة العصر ؛ من ذلك :

حديث ابن مسعود قال : حبس المشركون رسول الله ﷺ عن صلاة العصر حتى احمرت الشمس أو اصفرت ، فقال رسول الله ﷺ : « شَغَلُونَا عَنِ الصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ صَلاَةِ الْعَصْرِ مَلأَ اللَّهُ أَجْوَافَهُمْ وَقُبُورَهُمْ نَاراً ، أَوْ حَشَا اللَّهُ أَجْوَافَهُمْ وَقُبُورهُمْ نَاراً » . رواه أحمد ومسلم وابن ماجه .

وعن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ أيضاً : « صَلاَةُ الْوُسْطَىٰ صَلاَةُ الْعَصْرِ » . رواه الترمذي وقال هذا حديث حسن صحيح .

وحديث سمرة بن جندب عن النبي ﷺ أنه قال : « الصَّلاَةُ الْوُسْطَىٰ صَلاَةُ الْعَصْرِ » رواه أحمد والترمذي وصححه ، وفي رواية لأحمد أن النبي ﷺ قال : « حَافِظُوا عَلَىٰ الصَّلَوَاتِ وَالصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ » و سماها لنا أنها العصر .

وعن البراء بن عازب قال : لما نزلت هذه الآية : حافظوا على الصلوات وصلاة العصر . فقرأناها ما شاء الله ثم نسخها الله فنزلت ﴿ حَافِظُوا عَلَىٰ الصَّلَوَاتِ وَالصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ ﴾[1] فقال رجل : هي إذاً صلاة العصر ؟ . فقال : قد أخبرتك كيف نزلت وكيف نسخها الله . رواه أحمد ومسلم .

وحديث أبي يونس مولى عائشة رضي الله عنها ، قال : أمرتني عائشة أن أكتب لها مصحفاً فقالت : إذا بلغت هذه الآية فآذني : « حَافِظُوا عَلَىٰ الصَّلَوَاتِ وَالصَّلاَةِ الْوُسْطَىٰ » . فلما بلغتها آذنتها ، فأملت عليّ : حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى وصلاة العصر وقوموا لله قانتين . قالت عائشة : سمعتها من رسول الله ﷺ . رواه مسلم والترمذي وأبو داود والنسائي . وقال الشوكاني : لا دليل بمن استدل بهذه الواو على أنها غير صلاة العصر فقد تكون مثلاً مجيء الواو في قوله تعالى : ﴿ وَكَذَٰلِكَ نُرِي إِبْرَاهِيمَ مَلَكُوتَ السَّمَٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَلِيَكُونَ مِنَ الْمُوقِنِينَ ﴾[2] وقوله تعالى : ﴿ وَكَذَٰلِكَ نُصَرِّفُ الْآيَاتِ وَلِيَقُولُوا دَرَسْتَ ﴾[3] . وقول الشاعر : =

---

١ - سورة البقرة : ٢٣٨ .

٢ - سورة الأنعام : ٧٥ .

٣ - سورة الأنعام : ١٠٥ .

بِلَا أَدَاءٍ لَمْ يَعْصِ إِلَّا أَنَ يَظُنَّ الموْتَ[1] والأَفْضَلُ لِفَذٍّ تَقديمُهَا مُطْلَقاً . وعَلَى جَمَاعَةٍ آخِره[2] وَلِلْجَمَاعَةِ تَقْدِيمُ غير الظهْرِ[3] وتأخيرها لربع القامة ، ويزادُ لِشدَّةِ الحر[4] ، وفيها ندب تأخير العشاءِ قليلاً .[5] . وَإِنْ شَكَّ في دُخُولِ الْوَقْتِ لَمْ

= فلما أجزنا ساحة الحي وانتحى بنا بطن حقف ذي ركام عقنقل

فهي واو مقحمة ، كما يقتضي ذلك الصناعة العربية . انظر الشوكاني هنا فقد أطنب في المبحث .

والحاصل أن المذهب الحق ، الذي يجب المصير إليه ولا يرتاب في صحته من أنصف ، وطرح التعصب المذهبي جانباً ، هو أن الصلاة الوسطى أظهر في أن تكون صلاة العصر ، والله تعالى الموفق .

(١) قوله : وإن مات وسط الوقت الخ . أي لأنه مخير في الأداء في أي جزء من الوقت شاء ، فإذا أدركته المنية أثناء الوقت وقبل الأداء فلا إثم عليه ، إلا إذا كان في مجال يتسبب عنه الموت غالباً ، ككونه ذاهباً إلى قتال أو إلى إجراء عملية جراحية خطيرة فهذا فرضه التقديم ، وإذا مات أثناء الوقت قبل الأداء أثم للتفريط ، وهذا مدركه الاجتهاد . والله الموفق .

(٢) وقوله : والأفضل لفذ تقديمها مطلقاً ألخ . دليل ذلك قوله ﷺ في حديث أبي عمرو الشيباني عن عبد الله بن مسعود قال : سئل رسول الله ﷺ أيّ العمل أفضل ؟. قال : « الصَّلَاةُ فِي أَوَّلِ وَقْتِهَا » أخرجه ابن خزيمه . وهو في البخاري في مواقيت الصلاة .

(٣) قوله : وللجماعة تقديم غير الظهر ؛ أي للحديث المتقدم .

(٤) وقوله : وتأخيرها لربع القامة ويزاد لشدة الحر ، دليله في تأخيرها لربع القامة حديث عمر أنه كتب إلى عماله . أخرجه الموطأ وقد تقدم .

وأما دليل الإبراد حديث أبي ذر عند ابن خزيمة : أَذّن مؤذن رسول الله ﷺ الظهر فقال النبي ﷺ : « أَبْرِدْ ، أَبْرِدْ ». أو قال . « انْتَظِرْ انْتَظِرْ » فقال : « إِنَّ شِدَّةَ الْحَرِّ مِنْ فَيْحِ جَهَنَّمَ ، فَإِذَا اشْتَدَّ الْحَرُّ فَأَبْرِدُوا بِالصَّلَاةِ » قال أبو ذر : حتى رأينا فيء التلول . وأخرجه البخاري في مواقيت الصلاة .

(٥) قوله : وفيها ندب تأخير العِشاء قليلاً ؛ يشير بذلك إلى ما في المدونة ونصه : قال ابن القاسم : وسألنا مالكاً عن الحرس في الرباط ؛ يؤخرون صلاة العشاء إلى ثلث الليل ؟ فأنكر ذلك=

تُجْزِ وَلَوْ وَقَعَتْ فيهِ[1] ، والضَّرُورِيُّ بَعْدَ المُخْتَارِ للطُّلُوعِ في الصُّبْحِ ، وللْغُرُوبِ فِي الظُّهْرَيْنِ ، وللْفَجْرِ الصَّادِقِ فِي الْعِشَاءَيْنِ ، وتُدْرَكُ فيهِ الصَّلاَةُ بِرَكْعَةٍ لاَ أَقَلَّ ،

=إنكاراً شديداً وكأنه كان يقول : يصلون كما يصلي الناس . وكأنه يستحب وقت الناس الذي يصلون فيه العشاء الآخرة ويؤخرون بعد مغيب الشفق قليلاً . قال مالك : وقد صلى رسول الله ﷺ وأبو بكر وعمر فلم يؤخروا هذا التأخير .

(١) قوله : وإن شك في دخول الوقت لم تجْز ولو وقعت فيه ؛ هذا الفرع مبني على ما تقرر في الأصول أن الأمر وسائر أقسام التكليف يتعلق عند الجمهور بالفعل قبل دخول وقته إعلاماً به ، أي لاعتقاد وجوب الإتيان بذلك الفعل الواجب مثلاً لا نفس الإتيان به ، لكنه إذا دخل وقته تعلق التكليف بالمكلف إلزاماً له قبل مباشرته الفعل ، ويستمر به ذلك الإلزام حالة مباشرته للفعل وتلبسه به إلى أن ينتهي منه . ولما كان التكليف لا يتعلق بالفعل قبل دخول وقته إلزاماً ، وإنما يتعلق به على سبيل الإعلام به فقط ، كان تقديمه غير مجز ولا جائز ، أي فكونه قبل وقته لا يلزم يدل على أن تقديمه لا يجوز ولا يجزىء ، وكونه لا يجزىء هو المراد هنا بقول المصنف : لم تجز ولو وقعت فيه .

قال في مراقي السعود :

الأمر قبل الوقت قد تعلقا	بالفعل للإعلام قد تحققا
وبَعْدُ للإلزام يستمر	حال التلبس وقوم فروا
فليس يجز من له يقدِّم	ولا عليه دون حظر يُقدَم
وذا التعبد وما تمحضا	للفعل فالتقديم فيه مرتضى

وقول الناظم : وذا التعبد ؛ أي الفعل الذي لا يجزىء ولا يجوز قبل دخول الوقت هو الذي يتمحض للتعبد كالصلاة مثلاً ، ووجه عدم قبوله أنه غير آت بما أمر به ، لأنه لم يؤمر به إلا في الوقت ، ومن أتى بغير ما أمر به فعدم براءة ذمته ظاهر ، ولا يجوز الإقدام على العبادة إلا على وجهها الشرعي لأن الله تعالى يقول : ﴿ آللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ ﴾[1] . أما إذا تمحض الفعل للمفعولية فإنه يرتضى =

---

١ - سورة يونس : ٥٩ .

وَالْكُلُّ أَدَاءٌ ، والظُّهْرَانِ وَالْعِشَاءانِ بِفَضْلِ رَكْعَةٍ عَنِ الْأولى لا الأخيرة ؛ كَحَاضِرٍ سَافَر وقادمٍ [1] وَأَثِمَ إِلَّا لِعُذْرٍ [2] بِكُفْرٍ وَإِنْ بِرِدَّةٍ وَصِبًا وإِغْمَاءٍ وَجُنونٍ وَنَوْمٍ وَغَفْلَةٍ

=تقديمه لأنه جاز مجز ، وتقريبه للذهن أن يكون المقصود نتيجة مقصودة معقولة ، تحصل بمجرد إيقاع الفعل ؛ كقضاء الدين ورد الوديعة والمغصوب ونحو ذلك .

(١) قول المصنف : والضروري بعد المختار . . الخ . يريد به تبيين الوقت الذي يدرك الصلاة به المغمى عليه يفيق ، والحائض تطهر ، والصبي يحتلم ، والكافر يسلم ، وهو وقت الضرورة ، وهو للظهر والعصر إلى غروب الشمس ، فمن أدرك من هؤلاء قدر خمس ركعات قبل غروب الشمس فقد أدرك الظهر والعصر ، وهذا للحاضر المقيم ، وأما المسافر فإنه يدرك الصلاتين بمقدار ثلاث ركعات ، وإن لم يدرك إلا ركعتين فقد أدرك العصر وفاتته الظهر . وهو للمغرب والعشاء لطلوع الفجر . فمن أدرك من هؤلاء أربع ركعات قبل طلوع الفجر فقد أدرك المغرب والعشاء . وهو في الصبح لطلوع الشمس ، فمن أدرك من هؤلاء ركعة قبل طلوع الشمس فقد أدرك الصبح .

والدليل على إدراك هذه الصلوات بإدراك ركعة منها قبل انقضاء وقتها الضروري هو الحديث المتفق عليه : « مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الصَّلَاةِ فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » وفي رواية : « مَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ قَبْلَ أَنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ » . متفق عليه . وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الصُّبْحِ رَكْعَةً قَبْلَ أَنْ تَطْلُعَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الصُّبْحَ وَمَنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً مِنَ الْعَصْرِ قَبْلَ أَنْ تَغْرُبَ الشَّمْسُ فَقَدْ أَدْرَكَ الْعَصْرَ » . أخرجه في المنتقى وقال : رواه الجماعة . ا.هـ. قال ابن قدامة : ولا أعلم مخالفاً في ذلك .

قول المصنف : كحاضر سافر وقادم ؛ يريد به أن شخصاً سافر قبيل الغروب ، فإن بقي له قدر ثلاث ركعات قبل الغروب صلى الظهر والعصر قصراً ، وإن بقي أقل من ذلك أتم الظهر وقصر العصر . وقادم من سفر إن بقي له قبيل غروب الشمس خمس ركعات أتم الظهرين ، وإن أدرك أقل قصر الظهر وأتم العصر . قلت : وهذه التفاصيل لا نص فيها وإنما طريقها الاجتهاد .

وقولهم : الوقت إذا ضاق هل يختص بالأخيرة أو بالأولى ؟ . والله أعلم .

(٢) قوله رحمه الله : وأثم إلا لعذر ؛ دليل إثمه قوله ﷺ : « تِلْكَ صَلَاةُ الْمُنَافِقِ يَجْلِسُ يَرْقُبُ=

كَحَيْضٍ[1] لَا سُكْرٍ ، والمعْذُورُ غَيْرُ كَافِرٍ يُقَدَّرُ لَهُ الطُّهْرُ ، وإِنْ ظَنَّ إِدْرَاكَهُمَا فَرَكَعَ فَخَرَجَ الْوَقْتُ قَضَى الأخيرَةَ[2] ، وإِن تَطَهَّرَ فَأَحْدَثَ أو تبَيَّنَ عَدَمُ طهُورِيَّةِ الْمَاءِ أَوْ ذَكَرَ مَا يُرَتَّبُ فَالْقَضَاءُ[3] ، وأَسْقَطَ عُذْرٌ حَصَلَ غَيْرُ نَوْمٍ أَوْ نِسْيَانٍ الْمُدْرَكَ[4] وأُمِرَ

=الشَّمْسَ حَتَّىٰ إِذَا كَانَتْ بَيْنَ قَرْنَيِ الشَّيْطَانِ قَامَ فَنَقَرَهَا أَرْبَعاً لَا يَذْكُرُ اللَّهَ إِلَّا قَلِيلاً » رواه في منتقى الأخبار من حديث أنس وقال : رواه الجماعة إلا البخاري وابن ماجة .

(١) وقوله : بكفر وإن بردة وصباً وإغماء . . ألخ ؛ أما عدم إثم الصبي فلحديث : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ » الحديث . ومنهم الصبي حتى يبلغ . وأما عدم إثم المغمى عليه ؛ فلأن العقل شرط التكليف . وأما عدم إثم المجنون ؛ فللحديث الذي به عذر الصبي لأنه من بين الثلاثة المذكورين فيه ، وكذلك النائم فإنه غير آثم لنفس الحديث الذي به عدم إثم الصبي والمجنون ، لأن النائم ثالثهما . وأما عدم إثم الغافل لقوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا ﴾[1]

ولقوله ﷺ « رُفِعَ الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ عَنْ أُمَّتِي » . الحديث ، وأما عدم إثم الحائض ، فهو معروف ، وقد تقدمت أدلة سقوط الصلاة عنها حتى تطهر .

وأما عدم عذر السكران الذي سكر حراماً ، لأنه أدخل الضرر على نفسه بتناوله ما نهى الله عنه ، فإنه يتخرج على الاستنباط وهو وجيه جداً . والله الموفق .

(٢) وقوله : والمعذور غير الكافر يقدر له الطهر إلى قوله قضى الأخيرة ؛ يتخرج على الاجتهاد . ولقولهم : الوقت إذا ضاق اختص الوقت بالأخيرة . والله الموفق .

(٣) وقوله وإن تطهر فأحدث أو تبين عدم طهورية الماء أو ذكر ما يرتب فالقضاء ، لأنه خوطب بها لزوال عذره في قدر من الوقت يمكنه معه أداؤها فيه . والله اعلم .

(٤) وقوله : وأسقط عذر حصل غير نوم ونسيان المدرك ؛ يريد به أنه إذا حصل أحد هذه الأعذار المتقدم ذكرها ، في آخر وقت الضرورة ، بحيث لا يتمكن لو لم يحصل العذر إلا من أداء ركعة ، من الضروري سقطت الأخيرة من مشتركتي الوقت وقضى الأولى ، وسقط الصبح ، وقوله : غير نوم أو نسيان ؛ أي لأنهما وإن كان الناسي والنائم غير آثمين ، فإن القضاء لا يسقط عنهما لقوله ﷺ : « مَنْ =

---

١ - سورة البقرة : ٢٨٦ .

صَبِيٌّ بِهَا لَسَبْعٍ وضُرِبَ لِعَشْرٍ[1] . وَمُنِعَ نَفْلٌ وَقْتَ طُلُوعِ شَمْسٍ وَغُرُوبِهَا[2] ،

=نَسِيَ صَلاَةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا لاَ كَفَّارَةَ لَهَا إِلاَّ ذٰلِكَ ». متفق عليه . ولمسلم : « إِذَا رَقَدَ أَحَدُكُمْ عَنِ الصَّلاَةِ أَوْ غَفَلَ عَنْهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ : أَقِمِ الصَّلاَةَ لِذِكْرِي ».

وعن أبي قتادة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَيْسَ فِي النَّوْمِ تَفْرِيطٌ إِنَّمَا التَّفْرِيطُ فِي الْيَقَظَةِ ، فَإِذَا نَسِيَ أَحَدُكُمْ صَلاَةً أَوْ نَامَ عَنْهَا فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا ». رواه النسائي والترمذي وصححه أبو داود . قال الشوكاني : ورواه مسلم بنحوه في قصة نومهم عن صلاة الفجر . ا.هـ.

(١) وقوله : وأمر صبي بها لسبع وضرب لعشر ؛ أي لتمرينه على الصلاة ؛ وذلك ـ أي الأمر ـ لقوله ﷺ من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « مُرُوا صِبْيَانَكُمْ بِالصَّلاَةِ لِسَبْعِ سِنِينَ وَاضْرِبُوهُمْ عَلَيْهَا لِعَشْرِ سِنِينَ وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ » رواه أحمد وأبو داود وأخرجه الحاكم من حديثه ، والترمذي والدار قطني من حديث عبد الملك بن الربيع بن سبرة الجهني عن أبيه عن جده بنحوه ، ولم يذكر التفرقة . انظر نيل الأوطار . والدليل على أن هذا الأمر بالصلاة للصبي تمرين لا أمر وجوب ؛ هو ما روي عن عائشة أم المؤمنين رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ عَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَحْتَلِمَ وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّىٰ يَعْقِلَ ». رواه أحمد . ومثله من رواية علي له ، ولأبي داود والترمذي وقال : حديث حسن . كذا في منتقى الأخبار .

قال الشوكاني : الحديث أخرجه أيضاً النسائي وأبو داود وابن ماجه وابن حبان والحاكم من حديث عائشة . ا.هـ. وهو دليل على عدم تكليف هؤلاء الثلاثة . قلت : وقد تقدم بيان أن الصبي مكلف عندنا بغير الواجب والحرام للتمرين ؛ وذلك أخذاً من حديث الخثعمية التي أخذت بضبعي ولدها في حجة الوداع وقالت : ألهذا حج يارسول الله ؟ . قال : « نَعَمْ وَلَكِ أَجْرٌ » ا.هـ، والله الموفق .

(٢) وقوله : ومنع نفل وقت طلوع شمس وغروبها ؛ دليله حديث الموطإ : وحدثني يحيى عن مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن عبد الله الصنابحي أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ الشَّمْسَ تَطْلُعُ وَمَعَهَا قَرْنُ الشَّيْطَانِ فَإِذَا ارْتَفَعَتْ فَارَقَهَا ثُمَّ إِذَا اسْتَوَتْ قَارَنَهَا فَإِذَا زَالَت فَارَقَهَا فَإِذَا دنت لِلْغُرُوبِ قَارَنَهَا فَإِذَا غَرُبَتْ فَارَقَهَا » ونهى رسول الله ﷺ عن الصلاة في تلك الساعات . ا.هـ. وحدثني مالك عن=

وخُطْبَةِ[1] جُمعَةٍ ، وَكُرِهَ بَعْدَ فَجْرٍ وَفَرْضِ عَصْرٍ إِلَى أَنْ تَرْتَفِعَ قِيدَ رُمْحٍ وَتُصَلَّى

=هشام بن عروة عن أبيه أنه قال : كان رسول الله ﷺ يقول : « إِذَا بَدَا حَاجِبُ الشَّمْسِ فَأَخِّرُوا الصَّلَاةَ حَتَّىٰ تَبْرُزَ وَإِذَا غَابَ حَاجِبُ الشَّمْسِ فَأَخِّرُوا الصَّلَاةَ حَتَّىٰ تَغِيبَ ». ا.هـ.

(١) وقوله : وخطبة جمعة ؛ يقفو به مذهب المدونة ، ونصها : ومن دخل بعد ما خرج الإمام فليجلس ولا يركع ، وإن دخل فخرج الإمام قبل أن يفتتح هو الصلاة فليقعد ولا يصلي . ابن وهب عن يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال : أخبرني ثعلبة بن أبي مالك القرظي أن جلوس الإمام على المنبر يقطع الصلاة ، وأن كلامه يقطع الكلام . ا.هـ. منه.

قال الشوكاني : قال الحافظ ـ يعني ابن حجر ـ والحامل للمانعين على التأويل المذكور أنهم زعموا أن ظاهره معارض لقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا ﴾[1] الآية . واستدل أيضاً بحديث أبي هريرة المتفق عليه : « إِذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ : أَنْصِتْ والإِمَامُ يَخْطُبُ فَقَدْ لَغَوْتَ » قالوا : فإذا امتنع الأمر بالمعروف ـ وهو الأمر اللاغي بالانصات ـ فمنع التشاغل بتحية المسجد مع طول زمانها أولى . إلى غير ذلك من أدلتهم ا.هـ. منه بتصرف .

قلت : لا يخفى على من له أدنى مسكة من علم أن الفتوى بمنع تحية المسجد والإمام يخطب دليلها الاجتهاد كما عرفت ، ولقد تقرر في علم الأصول في القوادح في الدليل أن من القوادح ما يسمى فساد الاعتبار ؛ وهو أن يجتهد المجتهد في محل يوجد فيه النص ، وقد عقد ذلك شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

والخلف للنص أو اجماع دعا فســاد الاعتبــار كــل من وعى

فإذا علمت ذلك فاعلم أنه ورد النص الصريح من رسول الله ﷺ بصلاة تحية المسجد لمن جاء والإمام يخطب ؛ فقد أخرج البخاري ومسلم قوله ﷺ : « إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَقَدْ خَرَجَ الإِمَامُ فَلْيُصَلِّ رَكْعَتَيْنِ ». وفي رواية : « إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمْ يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَالإِمَامُ يَخْطُبُ فَلْيَرْكَعْ رَكْعَتَيْنِ وَلْيَتَجَوَّزْ فِيهِمَا ». رواه أحمد ومسلم وأبو داود . وروى أبو قتادة وأخرجه الأئمة الستة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُم الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسْ حَتَّىٰ يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ ». فهذه نصوص صحيحة صريحة عن رسول =

١ - سورة الأعراف : ٢٠٤ .

المغْرِبُ[1] إِلَّا رَكْعَتَي الْفَجْرِ والوردَ قَبْلَ الفَرْضِ لِنَائمٍ عَنْهُ ، وَجَنَازَةً وسُجُودَ تِلَاوةٍ

= الله ﷺ تقضي على كل اجتهاد يخالفها يقدح فيه بموجبها بالقادح المعروف بفساد الاعتبار . ونقل الشوكاني هنا عن النووي قوله : لا أظن أن عالماً يبلغه هذا اللفظ صحيحاً فيخالفه . ا.هـ.

لذلك ، فإني أرى أن كل من تبلغه هذه الأحاديث ومثلها فيصر على مذهبه المخالف لها ، يجر عليه الذيل قوله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾. والله تعالى ولي التوفيق هو حسبنا ونعم الوكيل .

(١) وقول المصنف : وكره بعد فجر وفرض عصر إلى أن ترتفع قيد رمح وتصلى المغرب ، دليله حديث أبي سعيد قال : قال رسول الله ﷺ « لَا صَلَاةَ بَعْدَ الصُّبْحِ حَتَّىٰ تَرْتَفِعَ الشَّمْسُ وَلَا صَلَاةَ بَعْدَ الْعَصْرِ حَتَّىٰ تَغْرُبَ الشَّمْسُ ». متفق عليه ، وروي عن ابن عباس قال : شهد عندي رجال مرضيون وأرضاهم عندي عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ نهى عن الصلاة بعد الصبح حتى تشرق الشمس ، وبعد العصر حتى تغرب الشمس ، متفق عليه .

قلت : غير أن الغاية هنا التي وردت في قول المصنف : وتصلى المغرب . تدل على كراهة النافلة بعد أذان المغرب قبل صلاة المغرب ، وفي تقرير ذلك ما فيه من مخالفة النص الثابت في الصحيح عمن لا يسع المسلم إلا اتباعه ، وقد علمت قول مالك المأثور : كل كلام فيه مقبول ومردود إلا كلام رسول الله ﷺ . ففي حديث أنس قال : كان المؤذن إذا أذن قام ناس من أصحاب النبي ﷺ يبتدرون السواري حتى يخرج النبي ﷺ وهم كذلك يصلون ركعتين قبل المغرب ، ولم يكن بين الأذان والإقامة شيء ، وفي رواية : إلا قليل . رواه أحمد والبخاري .

وفي لفظ : كنا نصلي على عهد رسول ﷺ ركعتين بعد غروب الشمس قبل صلاة المغرب . فقيل له : أكان رسول ﷺ صلاهما ؟ . قال : كان يرانا نصليهما فلم يأمرنا ولم ينهنا . رواه مسلم وأبو داود .

وإن كان مستند من حكى كراهة الركعتين قبل صلاة المغرب هو حديث عقبة بن عامر ؛ أن النبي ﷺ قال : لَا تَزَالُ أُمَّتِي بِخَيْرٍ أَوْ عَلَىٰ الْفِطْرَةِ مَا لَمْ يُؤَخِّرُوا الْمَغْرِبَ حَتَّىٰ تَشْتَبِكَ النُّجُومُ ». رواه أحمد وأبو داود وأخرجه الحاكم في المستدرك . ونحوه مما ورد في الحث على تعجيل المغرب ، وقال بكراهة الركعتين قبل المغرب لأن صلاتهما تؤدي إلى تأخير المغرب ، فالجواب أن الأحاديث الواردة =

قَبْلَ إِسْفَارٍ واصْفِرَارٍ[1]، وقَطَعَ مُحْرِمٌ بِوَقْتِ نَهْيٍ[2] وَجَازَتْ بِمَرْبِضِ بَقَرٍ[3] أَوْ غَنَمٍ

=بشرعية الركعتين قبل المغرب مخصصة لعموم أدلة استحباب التعجيل . قال النووي ، حكاه عنه الشوكاني ، قال : وأما قولهم يؤدي إلى تأخير المغرب فهذا خيال منابذ للسنة ولا يلتفت إليه ، ومع هذا فهو زمن يسير لا تتأخر به الصلاة عن أول وقتها . ا.هـ. منه .

هذا ، وقد صرح حديث عبد الله بن مغفل أن رسول الله ﷺ أمر بصلاة ركعتين قبل المغرب . ولفظه : قال رسول الله ﷺ « صَلُّوا قَبْلَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ » . ثم قال « صَلُّوا قَبْلَ الْمَغْرِبِ رَكْعَتَيْنِ » ثم قال عند الثالثة « لِمَنْ شَاءَ » كراهية أن يتخذها الناس سنة . رواه أحمد والبخاري وأبوداود . وفي رواية « بَيْنَ كُلِّ أَذَانَيْنِ صَلَاةٌ بَيْنَ كُلِّ أَذَانَيْنِ صَلَاةٌ . ثم قال في الثالثة : لِمَنْ شَاءَ » رواه الجماعة . ا.هـ. من منتقى الأخبار والله الموفق .

(١) وقول المصنف : إلا ركعتي الفجر والورد قبل الفرض لنائم عنه ، وجنازة وسجود تلاوة قبل إسفار واصفرار هو مذهب المدونة ؛ ففيها بخصوص ركعتي الفجر وأنهما تصليان بعد طلوع الفجر : وقال مالك ـ فيمن صلى ركعتي الفجر قبل طلوع الفجر ـ فعليه أن يصليهما إذا طلع الفجر ، ولا يجزئه ما كان صلى قبل الفجر . ا.هـ.

وأما بخصوص جواز صلاة الورد بعد صلاة الفجر ، لمن نام عنه ، فإن نص المدونة في ذلك : وقال مالك في الرجل يترك حزبه من القرآن ، أو يفوته حتى ينفجر الصبح فيصليه فيما بين انفجار الصبح وصلاة الصبح ، قال : ما هو من عمل الناس ؛ فأما من تغلبه عيناه فيفوته ركوعه وحزبه الذي كان يصلي به فأرجو أن يكون خفيفاً أن يصلي في تلك الساعة ، وأما غير ذلك فلا يعجبني أن يصلي بعد انفجار الصبح إلا الركعتين . ا.هـ.

وأما بخصوص جواز سجود التلاوة والجنازة ، فقد حكى ابن المنذر إجماع المسلمين على جواز الصلاة على الجنازة بعد صلاة الصبح وبعد صلاة العصر . أي في وقت الكراهة لا في وقت المنع . وفي المدونة عن مالك قال لا بأس أن يقرأ الرجل السجدة بعد انفجار الصبح ويسجدها .

(٢) وقوله المؤلف : وَقَطَعَ مُحْرِمٌ بِوَقْتِ نَهْيٍ ؛ أي لأن النهي يقتضي الفساد لقوله ﷺ : « مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هٰذَا مَا لَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ » . متفق عليه .

(٣) وقول المصنف : وجازت بمربض بقر وغنم ؛ دليله ما أخرجه في المدونة عن ابن وهب عن=

كَمَقْبَرَةٍ وَلَوْ لِمُشْرِكٍ[1] وَمَزْبَلَةٍ وَمَحَجَّةٍ وَمَجْزَرَةٍ إِنْ أُمِنَتْ من النَّجَسِ ، وإلاَّ فلا إِعَادَةَ على الأَحْسَنِ إِنْ لَّمْ تَتَحَقَّقْ[2] . وَكُرِهَتْ بِكَنِيسَةٍ وَلَمْ تُعَدْ ، وَبِمَعْطَنِ إِبِلٍ وَلَوْ أُمِنَ . وَفِي الإِعَادَةِ قَوْلاَنِ[3] ، وَمَنْ تَرَكَ فَرْضاً أُخِّرِ لِبَقَاءِ رَكْعَةٍ

=سعيد بن أبي أيوب عمن حدثه ، عن عبد الله بن مغفل صاحب رسول الله ﷺ أنه قال : نهى رسول الله ﷺ أن يصلى في معاطن الإبل ، وأمر أن يصلى في مراح الغنم والبقر . ا.هـ. ولأنها ليست مظنة النجاسات ، وأبوالها وأرواثها طاهرة .

(١) وقوله : كمقبرة ولو لمشرك ؛ تبع فيه مذهب المدونة ففيها ما نصه : وقال مالك لا بأس بالصلاة في المقابر . قال : وبلغني أن بعض أصحاب النبي ﷺ كانوا يصلون في المقبرة . ا.هـ. منه .

قلت : وروى أبو داود أن النبي ﷺ قال : « الأَرْضُ كُلُّهَا مَسْجِدٌ إِلاَّ الْحَمَّامَ وَالْمَقْبَرَةَ » وروى ابن ماجه عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « سَبْعُ مَوَاطِنَ لاَ تَجُوزُ فِيهَا الصَّلاَةُ ؛ ظَهْرُ بَيْتِ اللَّهِ ، وَالْمَقْبَرَةُ ، وَالْمَزْبَلَةُ ، وَالْمَجْزَرَةُ ، وَالْحَمَّامُ ، وَعَطَنُ الإِبِلِ ، وَمَحَجَّةُ الطَّرِيقِ » .

لذلك ، يستشكل هنا عد المقبرة من المواضع التي تجوز فيها الصلاة ، اللهم إلا إذا كان باعتبار عموم الحديث المتفق عليه : « وَجُعِلَتْ لِيَ الأَرْضُ مَسْجِداً وَطَهُوراً » . فقدمه الإمام في دلالته على الحديثين لقوته عليهما . وهو ذو القدم الراسخة في العلم . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) قوله : ومزبلة ومحجة ومجزرة إن أمنت من النجس . الخ . مذهب المدونة فيه : وذكر ابن وهب أن رسول الله ﷺ نهى عن الصلاة في المزبلة والمجزرة ومحجة الطريق وظهر بيت الله الحرام ومعاطن الإبل من حديث يحيى بن أيوب عن زيد بن جبير عن داود بن الحصين عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن هذا .

قلت : ولذلك لعل الجواز هنا الصادق بالكراهة . والله الموفق .

(٣) قول المصنف : وكرهت بكنيسة ولم تعد وبمعطن الأبل ولو أمن . وفي الإعادة قولان : قال في المدونة : وسألت مالكاً عن أعطان الإبل في المناهل أيصلى فيها ؟ . قال : لا خير فيها . قال : وأخبرني ابن القاسم عن مالك بن أنس ، عن نافع أن عمر بن الخطاب كره دخول الكنائس والصلاة فيها=

بِسَجْدَتَيْهَا وقُتِلَ بِالسَّيْفِ حَدًّا ولوْ قَالَ : أَنَا أَفْعَلُ[1] وَصَلَّى عَلَيْهِ غَيْرُ فَاضِلٍ وَلَا

=قال : وقال مالك : وأنا أكره الصلاة في الكنائس لنجاستها من أقدامهم وما يدخلون فيها من الصور التي فيها . فقيل له : يا أبا عبد الله إنا ربما سافرنا في أرض باردة ، فيجيئنا الليل ونغشى قرى ، ولا يكون لنا فيها منزل غير الكنائس تكننا من البرد والمطر والثلج . قال : أرجو إذا كانت الضرورة أن يكون في ذلك سعة إن شاء الله ، ولا يستحب النزول فيها إذا وجد غيرها .

قلت : وقد تقدم لك حديث ابن ماجه : « سَبْعُ مَوَاطِنَ لَا تَجُوزُ الصَّلَاةُ فيها . . . » وذكر منها معطن الإبل ، قال ابن قدامة في المغني : ومعاطن إبل يبال فيها ، فإن البعير البارك كالجدار . روي عن ابن عمر أنه أناخ بعيره مستقبل القبلة ثم جلس يبول إليه ، ولا يتأتى هذا في حيوان سواها . ا.هـ. منه.

(١) وقوله : ومن ترك فرضاً أخر لبقاء ركعة بسجدتيها ألخ . أي لأنه حد من حدود الله ؛ كالزنا والسرقة ، لا يستتاب صاحبه ولا تنفعه التوبة في دفع إقامة الحد عليه . فأما الدليل على إباحة قتل تارك الصلاة فهو حديث ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّىٰ يَشْهَدُوا أَلَّا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ وَيُقِيمُوا الصَّلَاةَ وَيُؤْتُوا الزَّكَاةَ فَإِذَا فَعَلُوا ذٰلِكَ عَصَمُوا مِنِّي دِمَاءَهُمْ وَأَمْوَالَهُمْ إِلَّا بِحَقِّ الإِسْلَامِ وَحِسَابُهُمْ عَلَىٰ اللَّهِ عَزَّوَجَلَّ » . متفق عليه . وأما الدليل على أنه يقتل حداً لا كفراً ؛ فهو حديث عبادة بن الصامت رضي الله عنه ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللَّهُ عَلَىٰ الْعِبَادِ مَنْ أَتَىٰ بِهِنَّ لَمْ يُضَيِّعْ مِنْهُنَّ شَيئاً اسْتِخْفَافاً بِهِنَّ كَانَ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدٌ أَنْ يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ وَمَنْ لَمْ يَأْتِ بِهِنَّ فَلَيْسَ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدٌ إِنْ شَاءَ عَذَّبَهُ وَإِنْ شَاءَ غَفَرَ لَهُ » رواه أحمد وأبو داود والنسائي وابن ماجه ، وأخرجه مالك في الموطإ .

وأيضاً فقد روي عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله ﷺ « مَنْ شَهِدَ أَنْ لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ وَأَنَّ عِيسَىٰ عَبْدُ اللَّهِ وَكَلِمَتُهُ أَلْقَاهَا إِلَى مَرْيَمَ وَرُوحٌ مِنْهُ ، والْجَنَّةُ حَقٌّ وَالنَّارُ حَقٌّ أَدْخَلَهُ اللَّهُ الْجَنَّةَ عَلَىٰ مَا كَانَ مِنْ عَمَلٍ » . متفق عليه .

وعن أنس أن النبي ﷺ قال ومعاذ رديفه على الرحل : « يَامُعَاذ . قال لَبَّيْكَ يَارَسُولَ اللَّهِ وَسَعْدَيْكَ . ثَلَاثاً . ثُمَّ قَالَ : مَا مِنْ عَبْد يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ إلا حَرَّمَهُ اللَّهُ عَلَىٰ النَّارِ » قال : يا رسول الله أفلا أخبر بها الناس فيستبشروا ؟ . قال : « إِذاً يَتَّكِلُوا » . فأخبر بها معاذ عند موته تأثماً . متفق عليه .

يُطَمَّسُ قَبْرُهُ ، لا فائِتَةٍ على الأصحِّ ، والجَاحِدُ كَافِرٌ[1] .

= وروى أبو هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لِكُلِّ نَبِيٍ دَعْوَةٌ مُسْتَجَابَةٌ فَتَعَجَّلَ كُلُّ نَبِيٍّ دَعْوَتَهُ وإِنِّي اخْتَبَأْتُ دَعْوَتِي شَفَاعَةً لأُمَّتِي يَوْمَ الْقِيامَةِ فَهِيَ نَائِلَةٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ مَنْ مَاتَ مِنْ أُمَّتِي لاَ يُشْرِكُ بِاللَّهِ شَيْئاً » رواه مسلم .

وعن أبي هريرة أيضاً أن النبي ﷺ قال : « أَسْعَدُ النَّاسِ بِشَفَاعَتِي مَنْ قَالَ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ خَالِصاً مِنْ قَلْبِهِ » رواه البخاري .

فإذا وقفت على هذه الأحاديث الصحيحة المؤيدة لعموم قول الله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ لاَ يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ ﴾[1] تبين لك ـ إن كنت منصفاً سالماً من التعصب المذهبي ـ أن تارك الصلاة ، تكاسلاً وتهاوناً لا جحوداً بها ، موحد يرتجى له ما يرتجى للموحدين ، وتعين عليك حمل ما ورد مما يوهم تكفيره كحديث جابر الصحيح : « بَيْنَ الْعَبْدِ وَبَيْنَ الْكُفْرِ تَرْكُ الصَّلاَةِ ». يَرْفَعُهُ . رواه مسلم ، تعين حمله على كفر دون كفر ، كما ورد من ذلك أحاديث كثيرة ، منها : قوله ﷺ : « ثِنْتَانِ بِالنَّاسِ هُمَا بِهِمْ كُفْرٌ الطَّعْنُ فِي النَّسَبِ وَالنِّيَاحَةُ عَلَى الْمَيِّتِ ». رواه مسلم من حديث أبي هريرة . وحديث ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « سِبَابُ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ وَقِتَالُهُ كُفْرٌ ». متفق عليه . وحديث أبي ذر ؛ أنه سمع رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ مِنْ رَجُلٍ ادَّعَى لِغَيْرِ أَبِيهِ وَهُوَ يَعْلَمُهُ إِلاَّ كَفَرَ ، وَمَنِ ادَّعَى مَا لَيْسَ لَهُ فَلَيْسَ مِنَّا وَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ ». متفق عليه . فالذي هو أنسب بالصناعة الفقهية ، التي توجب الذهاب إلى الجمع بين الأدلة ، إن أمكن الجمع بينها ، والذي هو أليق بسعة رحمة الله ، أن يحمل حديث جابر: «بَيْنَ الْعَبْدِ وَبَيْنَ الْكُفْرِ تَرْكُ الصَّلاَةِ»وحديث ابن مسعود: «سِبَابُ الْمُسْلِمِ فُسُوقٌ وَقِتَالُهُ كُفْرٌ» وحديث أبي هريرة : « ثِنْتَانِ بِالنَّاسِ هُمَا بِهِمْ كُفْرٌ ». وأمثالها ؛ على كفر دون كفر ، وأن تترك الآية : ﴿ إِنَّ اللَّهَ لاَ يَغْفِرُ أَنْ يُشْرَكَ بِهِ وَيَغْفِرُ مَا دُونَ ذَلِكَ لِمَنْ يَشَاءُ ﴾ هي والأحاديث الصحيحة التي وردت عموماتها تؤيد منطوقها ، أن تترك هذه الآية وهذه الأحاديث على ما أفادت من العموم . والله الموفق .

(١) وقول المصنف : والجاحد كافر ؛ أي كل من جحد ما علم من الدين بالضرورة فهو كافر ، والصلاة مما علم من الدين بالضرورة ، فمن تركها منكراً لوجوبها لا خلاف بين المسلمين في كفره ، إلا أن يكون قريب عهد بكفر ، ولم يخالط المسلمين مدة يبلغه فيها وجوب الصلاة . والله تعالى الموفق .=

١ - سورة النساء : ٤٨ .

فصل في الأذان

سُنَّ الْأَذَانُ لِجَمَاعَةٍ طَلَبَتْ غَيْرَهَا ، في فَرْضٍ وَقْتِيٍّ وَلَوْ جُمُعَةً . وَهُوَ مُثَنًّى وَلَو : الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ . مُرَجَّعُ الشَّهَادَتَيْنِ بِأَرْفَعَ مِنْ صَوْتِهِ أَوَّلًا ، مُجْزُومٌ بِلَا فَصْلٍ وَلَوْ بِإِشَارَةٍ لِكَسَلَامٍ ، وَبَنَى إِن لَّمْ يَطُلْ ، غَيْرُ مُقَدَّمٍ عَلَى الوَقْتِ إِلَّا الصُّبْحَ فَبِسُدُسِ اللَّيْلِ الْأَخِيرِ[1] .

---

(١) قول المصنف سن الأذان لجماعة طلبت غيرها ؛ الأذان اسم مصدر من أَذَّنَ يُؤَذِّنُ . وأذن بالصلاة : أعلم بها . فالأذان لغة الإعلام بالشيء . وشرعاً هو الإعلام بدخول وقت الصلاة بلفظ مخصوص . وهو مشروع للصلوات الخمس بإجماع المسلمين . وهو عندنا فرض إسلامي يجب كفاية على المصر ، إن تركه أهله قوتلوا بدليل حديث أنس عند البخاري وغيره قال : إن النبي ﷺ كان إذا أغزى بنا قوماً لم يكن يغزينا حتى يصبح ، فإن سمع أذاناً كف عنهم وإن لم يسمع أذاناً أغار عليهم . وهو سنة مؤكدة للإعلام بدخول الوقت للصلوات الخمس الموقوتة لجماعة طلبت غيرها للصلاة معها . ولا يجوز تقديمه على الوقت إلا في صلاة الصبح ، فيجوز الأذان لها بأول سدس الليل الأخير ليتنبه المصلون فيتأهبوا للصلاة . والدليل على أن لا أذان ولا إقامة لشيء من الصلوات سوى الفرائض الخمس ، هو أنه لم يؤذن على عهد رسول الله ﷺ لغيرها . قاله البغوي .

وقول المصنف : مثنى ولو : الصلاة خير من النوم . . . الخ . يشير به إلى ألفاظ الأذان عندنا ، ولفظ المدونة في ذلك : وأخبرني ابن وهب عن عثمان بن الحكم بن جريج قال : حدثني غير واحد من آل أبي محذورة أن أبا محذورة قال : قال لي رسول الله ﷺ : « اذْهَبْ فَأَذِّنْ عِنْدَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ » . قال : قلت : كيف أؤذن يا رسول الله ؟ . قال : فعلمني الأذان : « اللَّهُ أَكْبَرُ . اللَّهُ أَكْبَرُ . أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ » . ثم قال : « أَرْجِعْ وَامْدُدْ مِن صَوْتِكَ : أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . أَشْهَدُ أَن لَا إِلَهِ إِلَّا اللَّهُ . أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ . حَيَّ عَلَى الصَّلَاةِ . حَيَّ عَلَى الْفَلَاحِ =

وَصِحَّتُهُ بِإِسْلَامٍ وَعَقْلٍ وذُكُورَةٍ وَبُلُوغٍ[1] ، ونُدِبَ مُتَطَهِّرٌ صَيِّتٌ مُرْتَفِعٌ قَائِمٌ إِلَّا لِعُذْرٍ مُسْتَقْبِلٌ إِلَّا لِإِسْمَاعٍ[2] ، وحِكَايَتُهُ لِسَامِعِهِ لِمُنْتَهَى الشَّهَادَتَيْنِ مُثَنًّى وَلَوْ مُتَنَفِّلًا لَا مُفْتَرِضاً[3] ، وأَذَانُ فَذٍّ إِنْ سَافَرَ[4] ، لَا جَمَاعَةٍ لَمْ تَطْلُبْ غيرَهَا على المختار .

=حَيَّ عَلَى الْفَلَاحِ . الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ . الصَّلَاةُ خَيْرٌ مِنَ النَّوْمِ - في الأولى مِنَ الصبح - اللَّهُ أَكْبَرُ . اللَّهُ أَكْبَرُ . لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ». قال ابن وهب : قال ابن جريج : قال عطاء : ما علمت تأذين من مضى يخالف تأذينهم اليوم ، وما علمت تأذين أبي محذورة يخالف تأذينهم اليوم . وكان أبو محذورة يؤذن في عهد النبي ﷺ حتى أدركه عطاء وهو يؤذن . ا. هـ.

وبذلك تعلم أن الأذان الذي أخذ به مالك هو أذان أبي محذورة ، لا أذان بلال الذي كان يؤذن به ، والذي ألقى عليه عبد الله بن زيد الأنصاري بأمر رسول الله ﷺ .

قلت : وبذلك يؤخذ على الشيخ أحمد البدوي الموريتاني ثم المجلسي في قوله في عمود النسب .

أذان مـالك أذان طيبتـــه والشافعي ذو أذان مكتـــه

لأنه بما تقدم علمت أن مالكاً أخذ بأذان أهل مكة ، الذي علمه رسول الله ﷺ لأبي محذورة عام فتح مكة ، ولم يزل يؤذن بها ذلك الأذان حتى توفي رضي الله عنه .

وأما قوله : بلا فصل ؛ يشير به إلى قول المدونة وقال مالك : لا يتكلم أحد في الأذان ولا يرد على من سلم عليه . قال : وكذلك الملبي لا يتكلم في تلبيته ولا يرد على أحد سلم عليه . قال : وأكره أن يسلم أحد على الملبي حتى يفرغ . قلت لابن القاسم : فإن تكلم في أذانه أيبتدئه أم يمضي ؟. قال : بل يمضي . وأخبرني سحنون عن علي بن سفيان عن مغيرة عن ابراهيم قال : يكره للمؤذن أن يتكلم في أذانه أو يتكلم في إقامته .

(١) وقول المصنف : وصحته بإسلام وعقل وذكورة وبلوغ ؛ لأنه روي عن رسول الله ﷺ من حديث أبي هريرة يبلغ به النبي ﷺ قال : « الإِمَامُ ضَامِنٌ وَالْمُؤَذِّنُ مُؤْتَمَنٌ . اللَّهُمَّ أَرْشِدِ الأَئِمَّةَ وَاغْفِرْ لِلْمُؤَذِّنِينَ ». رواه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه الترمذي وأحمد . ومعلوم أنه لايكون مؤمناً إلا من=

. . . . . .

=تتوفر فيه هذه الأوصاف : الاسلام والعقل والبلوغ . وفي سنن أبي داود وابن حبان والنسائي والبغوي ، واللفظ له عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « الْمُؤَذِّنُ يُغْفَرُ لَهُ مَدَىٰ صَوْتِهِ وَيَشْهَدُ لَهُ كُلُّ رَطْبٍ وَيَابِسٍ ، وَشَاهِدُ الصَّلَاةِ يُكْتَبُ لَهُ خَمْسٌ وَعِشْرُونَ صَلاةً وَيُكَفَّرُ عَنْهُ مَا بَيْنَهُمَا » ا.هـ. فكيف تصور الغفران له إلا بشرط الإسلام .

وأما قوله : وذكورة ؛ فهو لما في المدونة : وقال مالك : ليس على النساء أذان ولا إقامة . قال: فإن أقامت المرأة فحسن . ابن وهب عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه قال : ليس على النساء أذان ولا إقامة . ا.هـ. منه.

وقوله : وبلوغ ؛ لما في المدونة أيضاً : وقال مالك : لا يؤذن إلا من احتلم . قال : لأن المؤذن إمام ولا يكون من لم يحتلم إماماً . ا.هـ. منه.

(٢) قول المصنف : وندب متطهر . . الخ . ندب الطهارة في الأذان دليله ما في المدونة : وقال مالك يؤذن المؤذن وهو على غير وضوء ، ولا يقيم إلا على وضوء . علي بن زياد عن سفيان بن منصور عن ابراهيم أنهم كانوا لايرون بأساً أن يؤذن الرجل على غير وضوء . ا.هـ. منه .

قال البغوي : ويستحب أن يكون المؤذن على طهارة حالة ما يؤذن . وروي عن أبي هريرة أنه قال : لا يؤذن إلا متوضىء . ورفعه بعضهم ، والوقف أصح . وكره بعض أهل العلم أذان المحدث ، وهو قول عطاء وبه قال الشافعي وأحمد . ا.هـ. منه.

قلت : والذي هو أنسب لقدسية الصلاة ، أن يكره للمحدث الأذان لما أخرجه عبد الرزاق : قال عطاء : الوضوء حق وسنة مسنونة أن لا يؤذن المؤذن إلا متوضئاً . هو من الصلاة هو فاتحة الصلاة . ا . هـ .

وقوله : صيّت ؛ أي لما يستحب من رفع الصوت بالأذان . أخرجه البغوي أن أبا سعيد الخدري قال لأبي صعصعة المازني : إِنِّي أَرَاكَ تُحِبُّ الْغَنَمَ وَالْبَادِيَةَ ، فَإِذَا كُنْتَ في غَنَمِكَ أَوْ بَادِيَتِكَ فَأَذَّنْتَ بِالصَّلَاةِ فَارفَعْ صَوْتَكَ بِالنِّدَاءِ ، فَإِنَّهُ لَا يَسْمَعُ مَدَىٰ صَوْتِ الْمُؤَذِّنِ جِن وَلَا إِنْسٌ وَلَا شَيْءٌ إِلَّا شَهِدَ لَهُ يَوْمَ الْقِيامَةِ ». قال أبو سعيد سمعته من رسول الله ﷺ . وهو حديث صحيح أخرجه الموطأ والبخاري . =

. . . . . .

= وقوله : مرتفع ، لا إشكال فيه لأنه أولى لارتفاع الصوت المطلوب . وقوله : قائم إلا لعذر ؛ قال في المدونة : وقال مالك لم يبلغني أن أحداً أذن قاعداً . قال : وأنكر ذلك إنكاراً شديداً . وقال: إلاَّ من عذر به يؤذن لنفسه إذا كان مريضاً . اهـ.

وقوله : مستقبل إلا لإسماع ؛ قال في المدونة : قال ابن القاسم : وسألت مالكاً عن المؤذن يدور في أذانه ، ويلتفت عن يمينه وعن شماله فأنكره . وبلغني عنه أيضاً أنه قال : إن كان يريد أن يسمع فنعم وإلا فلا . ولم يعرف الإدارة . قلت : ولا يدور حين يقول حي على الصلاة ؟. قال : لا يعرف هذا الذي يقول الناس يدور ، ولا هذا الذي يقول الناس يلتفت يميناً وشمالاً . قال ابن القاسم : وكان مالك ينكره إنكاراً شديداً إلا أن يكون يريد أن يسمع . فإن لم يرد به ذلك فكان ينكره إنكاراً شديداً أن يكون هذا من حد الأذان . ويراه من الخطإ . وكان يوسع أن يؤذن كيف تيسر عليه . قال ابن القاسم : ورأيت المؤذنين ووجوههم إلى القبلة . ا.هـ.منه.

قلت وقد ورد الالتواء في الأذان في حديث أبي جحيفة قال : أتيت النبي ﷺ فخرج بلال فأذن فجعل هكذا يحرف يميناً وشمالاً . قال سفيان : قال عون عن أبيه : فجعلت اتتبع فاه يميناً وشمالاً . متفق عليه . وإذاً ، فلم يبق لإنكاره مبرر إلا أن يكون هذا الحديث لم يبلغ الإمام . والله الموفق .

(٣) وقول المصنف : وحكايته لسامعه لمنتهى الشهادتين مثنى ولو متنفلاً لا مفترضاً ؛ دليله قوله ﷺ من حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا سَمِعْتُمُ النِّدَاء فَقُولُوا مِثْلَ مَا يَقُولُ الْمُؤَذِّنُ ». متفق عليه ورواه الموطأ .

وقوله : لمنتهى الشهادتين دليله حديث عمر بن الخطاب أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا قَالَ الْمُؤَذِّنُ : اللَّهُ أَكْبَرُ . قَالَ أَحَدُكُمْ : اللَّهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ قَالَ : أَشْهَدُ أَنْ لاَّ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ . قَالَ : أَشْهَدُ أَنْ لاَّ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ . ثُمَّ قَالَ : أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . قَالَ : أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . ثُمَّ قَالَ : حَيَّ عَلَىٰ الصلاَةِ . قَالَ : لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ . ثُمَّ قَالَ : حَيَّ عَلَىٰ الْفَلاَحِ . قَالَ : لاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ . ثُمَّ قَالَ : اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ . قَالَ : اللَّهُ أَكْبَرُ اللَّهُ أَكْبَرُ . ثُمَّ قَالَ : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ . قَالَ : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ . مِنْ قَلْبِهِ دَخَلَ الْجَنَّةَ ». متفق عليه .
=

وَجَازَ أَعْمَى[1] وَتَعَدُّدُهُ وَتَرَتُّبُهُمْ إِلَّا المَغْرِبَ . وَجَمْعُهُمْ كُلٌّ عَلى[2] أَذَانِهِ . وَإِقَامَةُ غَيْرِ مَنْ أَذَّنَ[3] ، وَحِكَايَتُهُ قَبْلَهُ[4] . وَأُجْرَةٌ عَلَيْهِ أَوْ مَعَ صَلَاةٍ ، وكُرِهَ عَلَيْهَا[5] . وسَلَامٌ عَلَيْهِ كَمُلَبٍّ ، وَإِقَامَةُ رَاكِبٍ أَوْ مُعِيدٍ لِصَلَاتِهِ كأَذانه[6] .

= وقوله : ولو متنفلاً لا مفترضاً ، أي لقول مالك في المدونة : إذا أذن المؤذن وأنت في الصلاة المكتوبة فلا تقل مثل ما يقول ، وإذا أذن وأنت في النافلة فقل مثل ما يقول . ا. هـ.

(٤) وقول المصنف : وأذان فَذ إنْ سافَرَ ؛ دليله حديث مالك بن الحويرث عند البخاري والبغوي واللفظ له : قال أتيت رسول الله ﷺ أنا وابن عم لي فقال : « إِذَا سَافَرْتُمَا فَأَذِّنَا وَأَقِيمَا وَلْيَؤُمُّكُمَا أَكْبَرُكُمَا » . اهـ.

(١) وقول المصنف : وجاز أعمى ؛ أي وجاز أن يؤذن الأعمى لدليل أذان عبد الله بن أم مكتوم لرسول الله ﷺ .

(٢) وقوله : وتعددهم ألخ . أي لقول المدونة : قلت لابن القاسم : أرأيت مسجداً من مساجد القبائل اتخذوا له مؤذنين أو ثلاثة أو أربعة ، هل يجوز لهم ذلك ؟. قال : لا بأس به عندي . قلت : هل تحفظه من مالك ؟. قال : نعم . لا بأس به . قال : وسئل مالك عن القوم يكونون في السفر أو في مساجد الحرس أو في المركب فيؤذن لهم مؤذنان أو ثلاثة قال : لا بأس بذلك . ا. هـ. منه .

وقوله : إلا المغرب ؛ أي لضيق وقته .

(٣) وقوله : وإقامة غير من أذن ؛ أي لما في المدونة : وقال مالك : لا بأس أن يؤذن رجل ويقيم غيره . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : وحكايته قبله ؛ أي لما في المدونة قلت لمالك : أرأيت إن أبطأ المؤذن فقلت مثل ما يقول ، عجلت قبل المؤذن ؟. قال : أرى ذلك يجزىء وأراه واسعاً . ا. هـ.

(٥) وقوله : وأجرة عليه أو مع صلاة . الخ ؛ أي لما في المدونة : قال : وقال مالك : لا بأس بإجارة المؤذنين . قال : وسألت مالكاً عن الرجل يستأجر الرجل يؤذن في مسجده ويصلي بأهله يعمره بذلك . قال : لا بأس به . ا. هـ. منه .

(٦) وقوله : وسلام عليه كَمُلَبٍّ ؛ تقدم الكلام عليه . وقوله : وإقامة راكب ؛ أي لما في=

وَتُسَنُّ إِقَامَةٌ مُفْرَدَةٌ وثُنِّيَ تَكْبِيرُهَا لِفَرْضٍ وَإِنْ قَضَاءً[1] ، وصَحَّتْ وَلَوْ تُرِكَتْ عَمْداً . وَإِنْ أقامَتِ المرأَةُ سِرّاً فَحَسَنٌ . وَلْيُقِمْ مَعَهَا أَوْ بَعْدَهَا بِقَدْرِ الطَّاقَةِ .

=المدونة : وقال لي مالك : يؤذن الرجل في السفر وهو راكب ويقيم وهو نازل ، ولا يقيم وهو راكب . ابن وهب عن عمر بن محمد العمري أنه رأى سالم بن عبد الله في السفر حين يرى الفجر ينادي في الصلاة على البعير ، فإذا نزل أقام . ا.هـ. منه وبالله التوفيق .

(١) قول المصنف : وتسن إقامة مفردة وثني تكبيرها لفرض وإن قضاء ؛ لأن الإقامة ورد الأمر بها من رسول الله ﷺ لحديث أنس رضي الله عنه عند الدارمي قال : أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة . اهـ ، والدليل على أن هذا الأمر ليس للوجوب اتفاق أكثر أهل العلم أن المرء إذا صلى بلا أذان ولا إقامة حضراً أو سفراً لا إعادة عليه . وفي المدونة : وسألت مالكاً فيمن صلى بدون إقامة ناسياً . قال : لا شيء عليه . قال : فإن تعمد ؟ . قال : فليستغفر الله ولا شيء عليه . ا.هـ. منه .

وقوله : مفردة وثني تكبيرها ؛ لما في المدونة قال ابن القاسم : والإقامة « اللَّهُ أَكْبَرُ . اللَّهُ أَكْبَرُ أَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ . أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ . حَيَّ عَلَى الصَّلاَةِ . حَيَّ عَلَى الْفَلاَحِ . قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ اللَّهُ أَكْبَرُ . اللَّهُ أَكْبَرُ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ » . قال ابن وهب : وبلغني عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ أمر بلالاً أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة . ابن وهب : وقال لي مالك مثله . ا.هـ. منه .

قلت : وقد أخرجه الدارمي قال : أخبرنا أبو الوليد الطيالسي وعفان قالا : ثنا شعبة عن خالد الحذاء عن أبي قلابة عن أنس قال : أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة . ا.هـ. غير أن أكثر أهل العلم عنى إفراد الألفاظ التي هي شفع في الأذان دون لفظ الإقامة نفسها ، وذلك عملاً برواية الحديث الثانية وهي عن أنس نفسه عند البخاري ومسلم ولفظه عند البغوي : عن أنس بن مالك قال : أمر بلال أن يشفع الأذان ويوتر الإقامة إلا قوله : « قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ ، قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ » . متفق عليه ، وتكرار لفظ « قَدْ قَامَتِ الصَّلاَةُ » قال به أكثر أهل العلم من الصحابة والتابعين ، مع إفراد باقي ألفاظ الإقامة ، وبذلك يقول ابن عمر وبلال وسعد القَرَظ ـ وكان قد أذن لرسول الله ﷺ في حياته ـ وهو قول الحسن ومكحول والزهري ومالك والأوزاعي والشافعي وأحمد واسحاق وغيرهم ، ولذلك فلا أرى مبرراً للعدول عنه . والله الموفق .

=

. . . . . .

= وقوله : وصحت ولو تركت عمداً وإن اقامت المرأة سراً فحسن ؛ قد تقدم بيان كل ذلك فأغنى عن إعادته والحمد لله .

وقوله : وليقم معها أو بعدها بقدر الطاقة ؛ هو لما في المدونة : وكان مالك لا يوقت للناس وقتاً . إذا أقيمت الصلاة يقومون عند ذلك ، ولكنه كان يقول : ذلك على قدر طاقة الناس فمنهم القوي والضعيف . ا.هـ.

فصل في شروط الصلاة

حُكْمُ الرُّعَاف :

شُرِطَ لِصَلاَةٍ طَهَارَةُ حَدَثٍ وخَبَثٍ[1] ، وَإِنْ رَعَفَ قَبْلَهَا وَدَامَ أَخَّر لآخِرِ الاْخْتِيَارِيِّ وَصَلَّى[2] أَوْ فِيهَا وَإِنْ عِيداً أَو جَنَازَةً ، وَظَنَّ دَوَامَهُ لَهُ أَتَمَّهَا ، إِنْ لَمْ يُلَطِّخْ فَرْشَ مَسْجِدٍ[3] وَأَوْمَأَ لِخَوْفِ تَأَذِّيهِ أَوْ تَلَطُّخِ ثَوْبِهِ لاَ جَسَدِهِ[4] . وَإِن لَّمْ يَظُنَّ

---

(١) قول المصنف : شرط للصلاة طهارة حدث . أي لقوله ﷺ : « لاَ يَقْبَلُ اللَّهُ صَلاَةً بِغَيْرِ طُهُورٍ » أخرجه ابن خزيمة عن ابن عمر . وأما الدليل على وجوب طهارة الخبث فقوله تعالى : ﴿وَثِيابَكَ فَطَهِّرْ﴾الآية.[1] وقد تقدم بحث هل هي شرط في صحة الصلاة ، أوهي واجبة وجوب الفرائض مع الذكر والقدرة . فليرجع إليه عند قول المختصر : هل إزالة النجاسة . الخ . وقد أغنى بحثه هناك عن إعادته هنا والحمد لله على كل حال ، وهو الذي بيده التوفيق .

(٢) وقول المصنف وإن رعف قبلها ودام أخر لآخر الاختياري وصلى ؛ هذا لا إشكال فيه ، وتخريجه ظاهر فهو يرجو أن ينقطع الدم فيتمكن من الطهارة .

(٣) وقوله : أوفيها وإن عيداً أوجنازة وظن دوامه له أتمها إن لم يلطخ فرش مسجد ؛ أي للمحافظة على أداء الصلاة على كل حال ، ودليله ما أخرجه في الموطإ عن مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن المسور بن مخرمة أخبره أنه دخل على عمر بن الخطاب من الليلة التي طعن فيها ، فأيقظ عمر لصلاة الصبح فقال عمر : نعم . ولا حظ في الإسلام لمن ترك الصلاة . فصلى عمر وجرحه يثعب دماً . ا. هـ.

فإن خاف تلطخ فرش المسجد ، قطع وخرج من المسجد لخبر : « إِنَّ هٰذِهِ الْمَسَاجِدَ لاَ تَصْلُحُ لِشَيْءٍ مِنْ هٰذِهِ الْقَاذُورَاتِ ». أوكما قال ﷺ للأعرابي الذي بال في المسجد .

(٤) وقوله : وأومأ لخوف تأذيه أو تلطخ ثوبه الخ ؛ دليله ما أخرجه الموطأ عن مالك عن يحيى بن=

---

١ - سورة المدثر : ٤ .

وَرَشَحَ ، فَتَلَهُ بِأَنامِلِ يُسْراهُ[1] ، فَإِنْ زَادَ عَنْ دِرْهَمٍ قَطَعَ ؛ كَأَنْ لَطَّخَهُ أَو خَشِيَ تَلَوّث مَسْجِدٍ وإِلَّا فَلَهُ الْقَطْعُ ، وَنُدِبَ الْبِنَاءُ ، فَيَخْرُجُ مُمْسِكَ أَنْفِهِ ، إِنْ لَّمْ يُجَاوِزْ أَقْرَبَ مَكَانٍ مُمْكن قَرُبَ ، وَيَسْتَدْبِرْ قِبْلَةً بِلَا عُذْرٍ ، وَيَطَأْ نَجَسًا وَيَتَكَلَّمْ وَلَوْ سَهْوًا[2] .

=سعيد أن سعيد بن المسيب قال : ما ترون فيمن غلبه الدم من رعاف فلم ينقطع عنه ؟ . قال يحيى بن سعيد ثم قال سعيد بن المسيب : أرى أن يومىء . قال مالك : وذلك أحب ما سمعت إليَّ في ذلك . ا . هـ .

(١) وقول المصنف : وإن لم يظن ورشح فتله بأنامل يسراه الخ . يستدل عليه بما أخرجه في الموطإ عن مالك عن عبد الرحمن بن حرملة الأسلمي أنه قال : رأيت سعيد بن المسيب يرعف ، فيخرج منه الدم حتى تختضب أصابعه من الدم الذي يخرج من أنفه ، ثم يصلي ولا يتوضأ . وحدثني عن مالك عن عبد الرحمن بن المجبر أنه رأى سالم بن عبد الله يخرج من أنفه الدم حتى تختضب أصابعه ثم يفتله ثم يصلي . ا.هـ.

وقوله : فإن زاد عن درهم قطع ألخ . أي لأنه زاد عن القدر المعفو عنه من الدم .

(٢) وقول المصنف : وندب البناء فيخرج ممسك أنفه الخ . يستدل له بما أخرجه في الموطإ عن مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا رعف انصرف فتوضأ ثم رجع فبنى ولم يتكلم . وعن مالك أنه بلغه أن ابن عباس كان يرعف فيخرج فيغسل عنه الدم ثم يرجع فيبني على ما قد صلى . وحدثني عن مالك عن يزيد بن عبد الله بن قسيط الليثي أنه رأى سعيد بن المسيب رعف ، وهو يصلي فأتى حجرة أم سلمة زوج النبي ﷺ ، فأتي بوضوء فتوضأ ثم رجع فبنى على ما قد صلى . ا.هـ.

وأما قوله : إن لم يتجاوز أقرب مكان ألخ . فهي شروط بمحض الاجتهاد ، واشتراطها وجيه جداً فإن شرط عدم استدبار القبلة لأن الاستقبال شرط في الصلاة وهو يعتبر نفسه أثناء الصلاة ، وأما اشتراط عدم وطء نجس فلأنه في صلاة والطهارة شرط في الصلاة ، وأما اشتراط عدم الكلام فلأن الكلام يبطل الصلاة . والله أعلم .

وَإِنْ كانَ بِجماعةٍ اسْتَخْلَفَ الإِمَامُ[1] ، وفي بِنَاءِ الْفَذِّ خِلاَف[2] ، وإذا بنى لم يَعتدّ إلاَّ بركعة كملت[3] ، وأتمَّ مَكَانَهُ إنْ ظَنَّ فَرَاغَ إمَامِهِ وَأَمْكَنَ ، وإلاَّ فالأَقْرَبُ إلَيْهِ وإلاَّ بَطَلَتْ ، وَرَجَعَ إن ظنَّ بَقَاءَهُ أَوْ شَكَّ وَلَوْ بِتَشَهُّدٍ ، وَفِي الجُمُعَةِ مُطْلَقاً لأَوَّل الجَامِعِ وإلاَّ بَطَلَتَا[4] . وَإن لم يتم ركعة في الجمعة ابتدأ ظهراً بإحرَام[5] وسَّلم وانصرف إن رعف بعد سلام إمامه لا قبله[6] . ولا يبنى بغيره ،

---

(١) قوله : واستخلف الإمام ؛ أي وجوباً إن كانت جمعة ؛ لأنها لا تصح إلا بالجماعة ، وعلى سبيل الاستحباب إن كان غير جمعة ، وتوجيهه ظاهر .

(٢) قوله : وفي بناء الفذ خلاف ؛ ليس في ذلك إلا محض الاجتهاد . والله الموفق .

(٣) وقوله : وإذا بنى لم يعتد إلا بركعة كملت ؛ تبع فيه مذهب المدونة حيث يقول : وقال مالك فيمن رعف بعد ما ركع ، أو بعد ما رفع رأسه من ركوعه ، أو سجد من الركعة سجدة ، رجع فغسل الدم عنه ، إنه يلغي الركعة وسجدتها ويبتدىء القراءة قراءة تلك الركعة من أولها . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وأتم مكانه إن ظن فراغ إمامه وأمكن الخ . ؛ قال مالك في المدونة : كل من رعف في صلاته فإنه يقضي في بيته ، أو حيث غسل الدم عنه في أقرب المواضع إليه . قال ابن القاسم : وذلك إذا علم أنه لا يدرك مع الإمام شيئاً مما بقي عليه من الصلاة ، إلا في الجمعة فإنه لا يصلي ما بقي عليه إذا هو رعف إلا في المسجد . ا.هـ.

(٥) وإن لم يتم ركعة في الجمعة ابتدأ ظهراً بإحرام ؛ تبع فيه المدونة ، وفيها ، وقال مالك : فإن هو افتتح مع الإمام الصلاة يوم الجمعة ، فلم يركع معه أو ركع وسجد إحدى السجدتين ، ثم رعف ثم ذهب يغسل الدم عنه فلم يرجع حتى فرغ الإمام من الصلاة ، قال : يبتدىء الظهر أربعاً . ا.هـ. منه .

(٦) وقوله : وسلم وانصرف الخ . قال في المدونة : وسألنا مالكاً عن الرجل يرعف قبل تسليم الإمام وقد تشهد وفرغ من تشهده ؟. قال : ينصرف فيغسل عنه الدم ثم يرجع ؛ فإن كان الإمام قد انصرف ، قعد فتشهد وسلم ، وإن رعف بعد ما سلم الإمام ولم يسلم هو ، سلم وأجزأت عنه صلاته . ا.هـ. منه .

كظنه فخرج فظهر نفيه ، ومن ذرعه قيءٌ لم تبطل صلاته[1] ، وإذا اجتمع بناءٌ وقضاءٌ لراعف أدرك الوُسْطيين أو إحداهما ، أو لحاضر أدرك ثانيةَ صلاةِ مسافر أو خوفٍ بحضرٍ ، قَدَّمَ البناءَ وجلس في آخرة الإمَام ولو لم تكن ثانيته[2] .

---

(١) قوله : ومن ذرعه قيء لم تبطل صلاته ، تبع فيه المدونة وفيها : وقال مالك : من قاء عامداً أو غير عامد في الصلاة استأنف الصلاة ولم يبن . وليس هو بمنزلة الرعاف عنده . صاحب الرعاف يبني وهذا لا يبني . ا.هـ.

قلت : لكن عدم بطلان صلاته لم أتبين وجهه إلا إذا كان القيءُ لم يتغير بعد عن الطعام ، لأنه وإن كان القيء لا ينقض الوضوء عندنا ، لعدم خروجه من السبيلين فهلا كان نجساً ؟ . والطهارة شرط في صحة الصلاة .

(٢) وقوله : وإذا اجتمع بناء وقضاء لراعف الخ . توضيح عبارته أنه إذا اجتمع على مسبوق ما فاته من فعل الإمام قبل دخوله معه ، وما فاته فعله مع الإمام بعد دخوله معه حين رعف ، ومثل الراعف الناعس في صلاته والمزحوم فيها والغافل ، والحال أنه فاتته الأولى من الرباعية وأدرك الوسطيين ورعف في الرابعة فذهب لغسل الدم ففاتته ، فهي بناء والأولى قضاء ، فالحكم أن يقدم البناء فيصلي الرابعة بالفاتحة دون السورة يسر فيها ، ويجلس بعدها لأنها رابعة الإمام ، ثم يأتي بركعة بالفاتحة والسورة ، ويجهر فيها إن كانت عشاء ويتشهد ويسلم . وهذا مذهب ابن القاسم . وقس على ذلك إدراكه لإحدى الوسطيين . وانظر تصوره في حاضر أدرك ثانية صلاة مسافر الخ . في الشروح . ا.هـ.

قلت : ودم الرعاف وإن كان غيرناقض للوضوء عندنا فهو نجس بلا شك ، والمعفو من الدم قدر درهم ، وإن رأيي القاصر أنه مبطل للصلاة ، على الرغم مما حكاه الباجي عن القاضي أبي محمد من حكايته ، لإجماع الصحابة على أنه لا يبطل الصلاة ولا يمنع البناء . وقال : يروى ذلك عن ابن عباس وابن عمر وأنس ولا مخالف لهم . وإن رأيي أن الأحوط في المسألة العمل بما افتى به مالك فيما رواه عنه في المجموعة ابن نافع وعلي بن زياد ، أن الأفضل إن رعف يقطع الصلاة ، ثم يغسل الدم ويستأنف الصلاة . قال الباجي : ووجه ذلك أن يخرج من الخلاف ويؤدي الصلاة باتفاق . وهو وجيه جداً لعدم الوقوف على أثر مرفوع ببعض هذه العمليات المرتبكة والله الموفق .

فصل في ستر العورة

هَلْ سَتْرُ عَوْرَتِهِ بِكَثِيفٍ وَإِنْ بِإِعَارَةٍ أَوْ طَلَبٍ أَوْ نَجِسٍ وَحْدَهُ كَحَرِيرٍ وَهُوَ مُقَدَّمٌ شَرْطٌ إِنْ ذَكَرَ وَقَدَرَ وإن بِخَلْوَةٍ للصَّلاَةِ خِلاَفٌ[1] ، وَهِيَ مِن رَجُلٍ وَأَمَةٍ وَإِنْ بِشَائِبَةٍ

---

(١) قول المصنف : هل ستر عورته بكثيف إلى قوله خلاف ؛ الظاهر من الخلاف الذي يؤيده الدليل أنها شرط في صحة الصلاة ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ ﴾[1] الآية . روى الطبري عن مجاهد في تفسير ذلك قال : هو ماوارى عورتك ولو عباءة .

وروي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « لاَ يَقْبَلُ اللَّهُ صَلاَةَ حَائِضٍ إِلاَّ بِخِمَارٍ » . رواه أبو داود والترمذي وقال حديث حسن .

وروي عن سلمة بن الأكوع . قلت : يارسول الله إنا نكون في الصيد أفيصلي أحدنا في القميص الواحد ؟ . قال : « نَعَمْ وَلْيُزِرَّهُ ، وَلَوْلَمْ يَجِدْ إِلاَّ أَنْ يُخِلَّهُ بِشَوْكَةٍ » أخرجه البغوي وقال المعلق عليه : هو في مسند الشافعي ، وسنن أبي داود ، وعلقه البخاري ، وحسنه النووي ، وصححه ابن خزيمة ، وابن حبان ، والحاكم ، ووافقه الذهبي . ا.هـ.

وأما تقييد وجوب ستر العورة بالذكر والقدرة ؛ فلأن ذلك شرط في التكليف أصلا كما هو معروف ، أخذاً من قوله تعالى : ﴿ لاَ يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلاَّ وُسْعَهَا ﴾[2] الآية وقوله ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » .

وقوله : وإن بخلوة ؛ دليله حديث ابن عمر عند الترمذي ولفظه : قال رسول الله ﷺ : « إِيَّاكُمْ وَالتَّعَرِّي فَإِنَّ مَعَكُمْ مَنْ لاَ يُفَارِقُكُمْ إِلاَّ عَنْدَ الْغَائِطِ وَحِينَ يُفْضِي الرَّجُلُ إِلَى أَهْلِهِ ، فَاسْتَحْيُوهُمْ وَأَكْرِمُوهُمْ » .

والعورة يجب سترها في الصلاة وخارجها ، وحديث بهز بن حكيم عن أبيه عن جده دليل ما نقول ، قال : قلت : يارسول الله عوراتنا فما نأتي منها وما نذر ؟ . قال : « احْفَظْ عَوْرَتَكَ إِلاَّ مِنْ زَوْجَتِكَ أَوْ مَا =

---

١ - سورة الأعراف : ٣١ .

٢ - سورة البقرة : ٢٨٦ .

وَحُرَّةٍ مَعَ امْرأَةٍ مَا بَيْنَ سُرَّةٍ ورُكْبَةٍ ، وَمَعَ أَجنبيٍّ غَيْرُ الوَجْهِ والكفين[1] ، وَأَعَادَتْ لِصَدْرِهَا وأَطْرَافِهَا بِوَقْتٍ ، كَكَشْفِ أَمَةٍ فَخِذاً لَا رَجُلٍ ، ومَعَ مَحْرَمٍ غَيْرُ الوَجْهِ والأَطْرافِ ، وَتَرَى مِنَ الأَجنبيِّ ما يَرَاهُ مِنْ مَحْرَمِهِ ، ومِنَ المَحْرَمِ كَرَجُلٍ مَعَ مِثْلِهِ ، ولَا تُطْلَبُ أَمَةٌ بِتَغْطِيَةِ رَأْسٍ ، ونُدِبَ سَتْرها بِخَلْوَةٍ . ولأُمٍّ وَلَدٍ وصغيرةٍ سَتْرُ

=مَلَكَتْ يَمِينُكَ ». قلت : فإذا كان القوم بعضهم في بعض ؟ . قال : « إِذَا اسْتَطَعْتَ أَنْ لَا يَرَاهَا أَحَدٌ فَلَا يَرَيَنَّهَا ». قلت : فإذا كان أحدنا خالياً قال : « فَاللَّهُ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ أَحَقُّ أَنْ يُسْتَحْيَا مِنْهُ » أخرجه في المنتقى للمجد . وقال : رواه الخمسة إلا النسائي .

وقال الشوكاني : الحديث أخرجه النسائي في عشرة النساء . ا.هـ. منه .

(١) وقول المصنف : وهي من رجل وأمة ، إلى قوله والكفين ؛ هو في تحديد العورة من الرجل والمرأة والأمة ، فالدليل على أنها من الرجل والأمة ما بين السرة والركبة ، هو ما أخرجه عن علي رضي الله عنه قال : قال رسول الله : « لَا تُبْرِزْ فَخِذَكَ وَلَا تَنْظُرْ إِلَىٰ فَخِذِ حَيٍّ وَلَا مَيِّتٍ » ، أخرجه منتقى الأخبار وقال رواه ابو داود وابن ماجه .

وحديث محمد بن جحش قال : مر رسول الله ﷺ على عمر وفخذاه مكشوفتان فقال : « يَاعُمَرُ ، غَطِّ فَخِذَيْكَ فَإِنَّ الْفَخِذَيْنِ عَوْرَةٌ ». قال في منتقى الأخبار : رواه أحمد والبخاري في تاريخه . وقال الشوكاني : وأخرجه البخاري في صحيحه تعليقاً . والحاكم في المستدرك .

وعلى هذا القول أكثر أهل الفقه : مالك والشافعي وأبو حنيفة والرواية الصحيحة عن أحمد . وقال بعضهم : العورة السوأتان فقط . وإليه ذهب ابن أبي ذئب وداود . وهو رواية عن أحمد وبعض المالكية ، ودليل ذلك حديث أنس أن النبي ﷺ يوم خيبر حسر الإزار عن فخذه حتى إني لأنظر إلى بياض فخذه ﷺ رواه البخاري وقال : حديث أنس أسند وحديث جرهد أحوط .

وأما كون العورة من الأمة ما بين سرة وركبة فإن دليل حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وقال فيه : « وَإِذَا زَوَّجَ أَحَدُكُمْ خَادِمَهُ عَبْدَهُ أَوْ أَجِيرَهُ فَلَا يَنْظُرْ إِلَىٰ مَا دُونَ السُّرَّةِ وَفَوْقَ الرُّكْبَةِ » رواه البيهقي وأبو داود ، ولأبي داود : « إِذَا زَوَّجَ أَحَدُكُمْ عَبْدَهُ أَمَتَهُ فَلَا يَنْظُرْ إِلَىٰ عَوْرَتِهَا » ، قالوا : والمراد بالعورة المذكورة في هذا الحديث ما صرح ببيانه في حديث عمرو بن شعيب . ا.هـ. =

. . . . . .

= وقول المصنف : ومع أجنبي غير الوجه والكفين ، وذلك أخذاً من قوله تعالى : ﴿ وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾[1] قالوا : إن الذي يظهر منها الوجه واليدان ، وعلى ذلك أكثر أهل التفسير ، ومما يدل على ذلك أن هذا عضو يجب كشفه بالإحرام ، فلم يكن عورة قياساً على وجه الرجل ، وأيضاً فقد أخرج البيهقي بسنده عن ابن عباس قال :﴿ وَلاَ يُبْدِينَ زِينَتَهُنَّ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ قال : ما في الوجه والكفين . وفي رواية أخرى قال : الكحل والخاتم . قال البيهقي : وروينا عن أنس بن مالك مثل ذلك ؛ وأخرج كذلك عن عائشة رضي الله عنها قالت : ما ظهر منها ؛ الوجه والكفان . ا.هـ. منه باختصار .

قلت : ومن يتثبت بتفسير ابن مسعود : ﴿ إِلاَّ مَا ظَهَرَ مِنْهَا ﴾ يعني الملاية ، يجاب بأن خير ما يفسر به القرآن القرآن ، وإنه فسر زينة المرأة بالحلي قال تعالى : ﴿ وَلاَ يَضْرِبْنَ بِأَرْجُلِهِنَّ لِيُعْلَمَ مَا يُخْفِينَ مِنْ زِينَتِهِنَّ ﴾[2] فتعين حمل زينة المرأة على حليها. وكيف يتصور أن الوجه والكفين من الحرة عورة مع الاتفاق على كشفهما في الصلاة ، ووجوب كشفهما في الاحرام ؟. هل من المعقول تجويز كشف العورة في الصلاة ووجوب كشفها في الإحرام ؟.

وما يستدل به ، من أنه يجب على المرأة ستر وجهها ، من حديث عائشة ، الذي تذكر فيه أنهن كن يسدلن على وجوههن إذا قابلن الرجال ، لا يتوجه به دليل لتطرق الاحتمال إليه ، وذلك عملاً بالقاعدة الأصولية : وقائع الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال كساها ثوب الإجمال فسقط بها الاستدلال ؛ والاحتمال يتطرق هنا بأن يكون ذلك حكماً خاصاً بأمهات المؤمنين من أحكامهن الخاصة بهن ؛ كحرمة نكاحهن بعد رسول الله ﷺ ، ووجوب نفقتهن وسكناهن على المسلمين وما إلى ذلك .

غير أنه قد يفتي المنصف بأن المرأة الفاتنة قد يجب عليها ستر وجها لفساد أهل اليوم ، فإنهم قد لا يمتثلون قوله تعالى : ﴿ قُلْ لِلْمُؤْمِنِينَ يَغُضُّوا مِنْ أَبْصَارِهِمْ ﴾[3] إن المرأة أبيح لها كشف وجهها للضرورة إلى ذلك ، وخوطب الرجل بهذه الآية بالغض من نظره إن رأى منها ما يتبعه نظره ، كما أبيح للرجل كشف ما عدا ما بين سرته وركبته ، وخوطبت المرأة أن تغض من بصرها إن هي رأت منه ما يتبعه نظرها : ﴿ وَقُلْ لِلْمُؤْمِنَاتِ يَغْضُضْنَ مِنْ أَبْصَارِهِنَّ ﴾[4].

=

١ - سورة النور : ٣١ .
٢ - سورة النور : ٣١ .
٣ - سورة النور : ٣٠ .
٤ - سورة النور : ٣١ .

. . . . . .

= وأيضاً ، فمن أين لراوي الحديث الصحيح ؛ فقامت امرأة جزلة سفعاءُ الخدين . الحديث ، فمن أين له معرفة سفعة خديها إلا لأنها كانت كاشفة عن وجهها وهي تحدث رسول الله ﷺ وتخاطبه ؟ .

أقول : إلزام المرأة بتغطية وجهها فيه حرج عظيم يأباه منطوق قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[2] وسفور الفاتنة في الشوارع تبذل في هذا الزمن الفاسد يجب الحد منه بالحكمة . وبالله التوفيق .

قوله : وأعادت لصدرها وأطرافها بوقت الخ . قال في المدونة : وقال مالك في امرأة صلت وقد انكشف قدماها أو شعرها أو صدور قدميها : إنها تعيد ما دامت في الوقت . ا.هـ.

وقوله : ككشف أمة فخذاً لارجل ، لأن ابن عبد البر روى في الاستذكار عن مالك أن عورة الأمة مثل عورة الحرة إلا في الشعر فليس بعورة ، ذكره الشوكاني وقال : وقال العراقي في شرح الترمذي : والمشهور عنه أنها مثل عورة الرجل . ا.هـ. منه.

وقوله : لا رجل لقوة القول بأن الفخذ ليس بعورة ، من ذلك حديث أنس عند البخاري في حسر الإزار عن فخذه ﷺ يوم خيبر ، وقد تقدم ، ومنها حديث عائشة أن النبي ﷺ كان في بيته كاشفاً عن فخذه فاستأذن أبو بكر فأذن له وهو على ذلك ، ثم استأذن عمر فأذن له وهو على ذلك ، وهذا يدل على أن الفخذ ليس بعورة ؛ فحري لذلك أن لا تلزم الإعادة من كشفه في الصلاة . والله الموفق .

وقوله : وترى من الأجنبي ما يراه من محرمه أي الوجه والأطراف ، وذلك لأمره ﷺ فاطمة بنت قيس أن تستعد عند ابن أم مكتوم . والله الموفق .

وقوله : ولا تطلب أمة بتغطية رأس ؛ لأنه ليس بعورة ، فالعورة من الأمة هي ما بين سرتها وركبتها ، فإن عتقت أثناء الصلاة جرى على القاعدة الخلافية : هل كل جزء من صلاة مستقل دون الآخر ، أم صحة أولها تتوقف على صحة أداء جميع أجزائها ؟ .

وفي البغوي : روي أن عمر رأى امرأة عليها جلباب متقنعة فسأل عنها ، فقيل : هي أمة ، فقال لا تشبه الأمة بربتها . وقال مالك في الأمة تصلي بغير قناع قال : ذلك سنتها . ا.هـ.

=

---

١ - سورة الحج : ٧٨ .

٢ - سورة البقرة : ١٨٥ .

واجبٍ على الحرة[1] ، وأعادت إن رَاهَقَتْ لِلاصْفِرَارِ ككبيرة إن تركتا القناع ، كَمُصَلٍّ بحرير[2] وإن انْفَرَدَ ، أو بنجس بغير أو بوجود مطهر ، وإن ظَنَّ عدم صلاته وصلى بطاهر ، لَا عَاجزٌ صلى عرياناً كفائتة . وَكُرِهَ مُحَدِّدٌ لا بريحٍ ، وانتِقَابُ

= وقول المصنف : وندب سترها بخلوة ؛ تقدم الكلام عليه في أول الكلام على وجوب ستر العورة ، فاغنى عن إعادته هنا . والحمد لله وهو ولي التوفيق .

(١) وقول المصنف : ولأم ولد وصغير ستر واجب على الحرة ، هو مذهب المدونة ، قال فيها : وأما أمهات الأولاد فلا أرى أن يصلين إلا بقناع كما تصلي الحرة بدرع أو قرقر تستر ظهور قدميها . قلت : والجارية التي لم تبلغ المحيض ، الحرة ، ومثلها قد أمرت بالصلاة قد بلغت اثنتي عشرة سنة أو إحدى عشرة سنة أتؤمر أن تستر من نفسها ما تستره الحرة البالغة من نفسها في الصلاة ؟ . قال : نعم ، وقال مالك في أم الولد تصلي بغير قناع ، قال : أحب إليَّ أن تعيد ما دامت في الوقت ، ولست أراه بواجب عليها كوجوب ذلك على الحرة .

(٢) وقوله : وأعادت إن راهقت للاصفرار الخ . قال في المدونة : وقال مالك : إذا كانت الجارية بالغة ، أو قد راهقت لم تصل إلا وهي مستترة ؛ بمنزلة المرأة والحرة الكبيرة . ا.هـ. وهي لذلك إن صلت بغير خمار وجب عليها أن تعيد في الوقت .

وقوله كمصل بحرير الخ . التشبيه هنا بالإعادة في الوقت ، سواء صلى بحرير لم يجد غيره ، أو وجد غيره وتعمد ، أو صلى به ناسياً له أو لحرمة الصلاة به ، كذا لو صلى بالنجس ، قال : يعيد في الوقت ولو نسي صلاته به وصلى ظاناً عدم صلاته أو لا يعيد في الوقت لأنه لم ينو بصلاته الأخيرة الإعادة .

قلت : من المعلوم أن النبي ﷺ نهى عن لبس الحرير بالنسبة لذكور أمته ، لما روى أبو موسى أن رسول الله ﷺ قال : « حُرِّمَ لِبَاسُ الْحَرِيرِ وَالذَّهَبِ عَلَىٰ ذُكُورِ أُمَّتِي وَأُحِلَّ لِإِنَاثِهِمْ » . أخرجه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن صحيح ؛ وعن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَاتَلْبَسُوا الْحَرِيرَ فَإِنَّ مَنْ لَبِسَهُ فِي الدُّنْيَا لَمْ يَلْبَسْهُ فِي الْأَخِرَةِ » . متفق عليه . قال ابن قدامة : ولا نعلم في تحريم لبس ذلك على الرجال خلافاً إلا لعارض أو عذر . وقال ابن عبد البر : هذا إجماع . ا.هـ. من المغني .

=

امرأة كَكَفٍّ كُمٌّ وشَعَرٍ بِصَلَاةٍ ، وَتَلَثُّمٌ[1] كَكَفٍّ مُشْتَرٍ صَدْراً أَوْ سَاقاً ، وصماءُ بِسِتْرٍ وإلَّا مُنِعَتْ كاحْتِباءٍ لا سَتْرَ معه[2] ، وعَصَى وصَحَّتْ إن لَبِسَ حريراً أَوْ ذَهَباً أَوْ

= وحيث إنه ثبت في الحديث المتفق عليه : « مَنْ عَمِلَ عَمَلا لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ ». فلم تقييد الإعادة بالوقت إذاً ؟. فإن كانت الصلاة صحيحة مجزية ، إجراءً لها على القاعدة التي تقول بصحتها في حالة انفكاك الجهة ، فهو آثم بعمله ذلك ، مؤد لصلاته أداءً يسقط بموجبه قضاء الصلاة . كما قال في موضوع آخر من المختصر : وعصى وصحت إن لبس حريراً . . الخ .

وإن أجرينا المياه في مجراها الأصلي أبطلنا هذا الاجتهاد بفساد الاعتبار ، لوجود النص بتحريم لباس الحرير على المسلم ، وبالنص كذلك على أن من عمل عملاً ليس عليه أمر المسلمين يرد عمله ذلك ، وإذا كان ذلك كذلك وجبت الإعادة عليه أبداً . وبالله تعالى التوفيق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

وقوله : لا عاجز صلى عرياناً كفائته ؛ يريد به أن من عجز عما يستر به عورته وصلى عرياناً لا إعادة عليه ، كما لا إعادة على من صلى فائتة بنجس ، وتذكر ذلك بعد ما خرج وقتها ، وفي المدونة ما نصه : وقال مالك في العراة لا يقدرون على الثياب قال : يصلون أفذاذاً يتباعد بعضهم عن بعض ، ويصلون قياماً : وإن كان ليل مظلم لا يتبين بعضهم بعضاً صلوا جماعة ، وتقدمهم إمامهم . ا.هـ. منه والله الموفق .

(١) وقول المصنف : وكره محدد لا بريح ؛ يعني ما يحدد العورة ؛ إما لضيق وإما لرقة ، وهذا ولو خارج الصلاة لمنافاته للمروءة ، وتوجيه ذلك ظاهر .

وقوله : وانتقاب امرأة ، قال في المدونة : وبلغني عن مالك في المرأة تصلي منتقبة بشيء ، قال : لا إعادة عليها . وذلك رأي . والتلثم مثله ، ولا أرى أن تعيد . ا.هـ. منه .

وقوله : ككف كم وشعر لصلاة ؛ لما في المدونة ، ونصه : وكيع عن سفيان الثوري عن مخول بن راشد عن رجل عن أبي رافع قال : نهى رسول الله ﷺ أن يصلي الرجل وشعره معقوص ، وكره ذلك علي ابن أبي طالب، وعمر قد حل شعر رجل كان معقوصاً في الصلاة حلاً عنيفاً ، وكره ذلك ابن مسعود وقال : إن الشعر يسجد معك ولك بكل شعرة أجر . ا.هـ. منه .

(٢) وقول المصنف : وصماء بستر وإلا منعت كاحتباء لا ستر معه ؛ ذلك لقول أبي هريرة رضي=

سَرَقَ أَو نَظَر مُحَرَّماً فِيهَا[1] ، وإن لَّمْ يَجِدْ إلا سِتْراً لأَحَدِ فَرْجَيْهِ[2] فثالِثُهَا يُخَيَّرُ .

وَمَنْ عَجَزَ صَلَّى عُرْيَاناً ، فإن اجتمعوا بظلام فكالمستورين وإلاَّ تفرقوا ، فإن لم يمكن صَلَّوْا قياماً غَاضِّين ، إمَامُهم وسطَهُمْ[3] ، وإن عَلِمَتْ فِي صَلاَةٍ بِعِتْقٍ مَكْشُوفَةُ رأْسٍ ، أَو وَجَدَ عُريانٌ ثوباً استتر إن قربَ[4] وإلا أَعاد بوقت ، وإن كان

=الله عنه المتفق عليه : نهى رسول الله ﷺ أن يحتبي الرجل في الثوب الواحد ، ليس على فرجه منه شيء ، وأن يشتمل الصماء بالثوب الواحد ليس على أحد شقيه منه . يعني شيء ، أخرجاه في الصحيحين . والاحتباء والحبوة أن يقعد على إليتيه وينصب ساقيه ويلف عليه ثوباً . والاشتمال بالصماء : هو أن يجلل جسده بالثوب لا يرفع منه جانباً ولا يبقي ما تخرج منه يده . قال ابن قتيبة اشتقاقه من الصخرة الصماء التي ليس فيها خرق . قال لأنه يسد المنافذ كلها فيصير كالصخرة . هذا تفسير أهل اللغة له . وقال أهل الفقه هو أن يلتحف بالثوب ثم يرفعه من أحد جانبيه فيضعه على أحد منكبيه فيصير فرجه بادياً . قال النووي : وهو بتفسير أهل اللغة مكروه لئلا تعرض له حاجة إخراج يده فيعسر عليه ذلك . وهو بتفسير الفقهاء حرام لكشف العورة . ا.هـ. من الشوكاني في نيل الأوطار . والله الموفق .

(١) وقوله : وعصى وصحت إن لبس حريراً الخ . هذه الأمور اجتهادية جرى الخلاف فيها بين المذاهب بناء على انفكاك الجهة ؛ فمن يقول هي صحيحة يقول : الجهة منفكة قد يوجد لابس الحرير غير مصل وهو عاص بلبسه ذلك ، وقد يوجد المصلي وهو غير لابس للحرير ، وهو مؤدٍ لفرضه فإذا لبس الحرير وصلى به عصى بلبسه وصحت صلاته . وقس على ذلك بقية المسائل ؛ من السرقة ونظر المحرم والغصب ونحو ذلك . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : وإن لم يجد إلا ستراً لأحد فرجيه الخ . هي الأخرى مسألة الطريق فيها الاجتهاد . والله تعالى أعلم بالحقيقة فيها .

(٣) قول المصنف : ومن عجز صلى عرياناً الخ . تقدم ذكر قول مالك في حكم صلاة العريان عند قول المصنف : لا عاجز صلى عرياناً فأغنى عن إعادته هنا .

(٤) وقوله : وإن علمت في صلاة بعتق مكشوفة رأس أو وجد عريان ثوباً استتر إن قرب ؛ هو مبني على شطر قاعدة خلافية هي قولهم : هل كل أجزاء الصلاة مستقلة ، أو أولها تتوقف صحته على=

لعراة ثَوْبٌ صَلَّوْا أفذاذاً ، ولأحدهم ندب له إعارتهم[1] .

=آخرها ، وعقد ذلك علي الزقاق في المنهج المنتخب فقال :

هل كل جزء من صلاة مستقل ... أو أول وقف لآخر قبل

عليه طارى العتق فيها والنجس ... وأمكن الستر ونزع ما لبس

وقد تبين لك إجراء مسألة الأمة التي طرأ عليها العتق وهي في الصلاة ، فعلى أن كل جزء من الصلاة مستقل ؛ غطت رأسها وأتمت صلاتها ، وعلى أن بعضها تتوقف صحته على صحة البعض الآخر ؛ قطعت صلاتها واستأنفت الصلاة من جديد على أساس الحرية . وكذلك العريان الذي صلى أول صلاته عرياناً ثم وجد ما يستتر به أثناء الصلاة ؛ يجري أمره على هذه القاعدة . والله الموفق .

(١) وقول المؤلف : وإن كان لعراة ثوب صلوا أفذاذاً ، ولأحدهم ندب له إعارته ؛ ظاهر ووجيه جداً ، والذي يبدو لي أن مأخذه الاستنباط السليم . والله تعالى الموفق وهو حسبنا ونعم الوكيل .

استقبال القبلة

فصـــل :

وَمَعَ الأَمْنِ استقبال عَيْنِ الكعبة لمن بمكَّة[1] ، فَإِنْ شَقَّ ففي الاجتهَادِ نظر ،

---

(١) قول المصنف : ومع الأمن استقبال عين الكعبة لمن بمكة ، دليله قوله تعالى : ﴿ وَحَيْثُمَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾[1]. وقوله ﷺ في حديث المسيء صلاته من حديث أبي هريرة قال : قال النبي ﷺ : « فَإِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَأَسْبِغِ الْوُضُوءَ ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ فَكَبِّرْ » الحديث ، قال الشوكاني : وهو يدل على وجوب الاستقبال ، وهو إجماع المسلمين إلا في حالة العجز أو في الخوف عند التحام القتال أو في صلاة التطوع . ا.هـ. منه .

وقد دل على وجوب استقبال القبلة القرآن في قوله تعالى ﴿ قَدْ نَرَىٰ تَقَلُّبَ وَجْهِكَ فِي السَّمَاءِ فَلَنُوَلِّيَنَّكَ قِبْلَةً تَرْضَاهَا فَوَلِّ وَجْهَكَ شَطْرَ الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَحَيْثُمَا كُنْتُمْ فَوَلُّوا وُجُوهَكُمْ شَطْرَهُ ﴾[2] ومن الأدلة التي جاءت بها السنة حديث أنس الصحيح . قال : قال رسول الله ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أُقَاتِلَ النَّاسَ حَتَّىٰ يَقُولُوا لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ فَإِذَا قَالُوهَا وَصَلَّوْا صَلَاتَنَا وَاسْتَقْبَلُوا قِبْلَتَنَا وَذَبَحُوا ذَبِيحَتَنَا فَقَدْ حُرِّمَتْ عَلَيْنَا دِمَاؤُهُمْ وَأَمْوَالُهُمْ إِلَّا بِحَقِّهَا وَحِسَابُهُمْ عَلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ » ا.هـ. ذكره الشوكاني في نيل الأوطار .

وقول المؤلف : ومع الأمن ؛ يشير إلى أنه إذا اختل الأمن ، واشتد الخوف عند التحام القتال ، ابتدأ الصلاة إلى القبلة وصلى إلى غيرها راجلاً أو راكباً يومئ إيماء على قدر الطاقة ، ويجعل سجوده أخفض من ركوعه ، وذلك كقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالًا أَوْ رُكْبَانًا ﴾[3]. وروى مالك عن نافع عن ابن عمر قال : فإن كان خوفاً فهو أشد من ذلك صلوا رجالاً قياماً على أقدامهم وركباناً مستقبلي القبلة وغير مستقبليها . قال نافع : لا أرى ابن عمر حدثه إلا عن رسول الله ﷺ . ا.هـ. من مغني ابن قدامة .

وأما جواز الصلاة في التطوع إلى غير القبلة فهو قوله تعالى ﴿ وَلِلَّهِ الْمَشْرِقُ وَالْمَغْرِبُ فَأَيْنَمَا تُوَلُّوا فَثَمَّ وَجْهُ اللَّهِ ﴾[4]. قال ابن عمر : نزلت هذه الآية في التطوع خاصة حيث توجه بك بعيرك . وعن ابن عمر ان رسول الله ﷺ كان يوتر على بعيره ، وفي رواية : كان يسبح على ظهر راحلته ، حيث كان وجهه يومئ =

---

١ - سورة البقرة : ١٤٤ .
٢ - سورة البقرة ١٤٤ .
٣ - سورة البقرة : ٢٣٩ .
٤ - سورة البقرة : ١١٥ .

وإلا فالأظهر جهتُهَا اجتهاداً ، كأن نُقِضَتْ ، وَبطَلَتْ إنْ خَالَفَها وإن صَادَفَ ، وَصَوْبُ سَفَرِ قَصْرٍ لِرَاكِب دَابَّةٍ فَقَطْ وَإنْ بِمحْمَلٍ بدلٌ في نَفْلٍ وَإنْ وتْراً ، وإن سَهُلَ الإبْتِدَاءُ لَهَا ، لا سفينةٍ فيدُورُ مَعَهَا إنْ أَمْكَنَ وَهَلْ إنْ أَوْمَأَ أو مُطلَقاً تأويلان[1] . وَلَا يُقَلِّدُ مُجْتَهِدٌ غَيْرَهُ وَلَا مِحْرَاباً إلَّا لِمصْرٍ وَإنْ أَعْمَى ، وَسَأَلَ عَنِ

=برأسه . وكان ابن عمر يفعله . متفق عليه ، وللبخاري : إلا الفرائض ، ولمسلم : غير أنه لا يصلي عليها المكتوبة . ا.هـ. من مغني ابن قدامة .

(١) وقول المؤلف : وإلا فالأظهر جهتها اجتهاداً الخ . دليله حديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « مَابَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ قِبْلَةٌ » . رواه ابن ماجه والترمذي وصححه . وحديث أبي أيوب رضي الله عنه لفظه : « وَلَكِنْ شَرِّقُوا أَوْ غَرِّبُوا » ذكره منتقى الأخبار . قال الشوكاني : الحديث يدل على أن الفرض على من بعد عن الكعبة الجهة لا العين . وإليه ذهب مالك وأبو حنيفة وأحمد ، وهو ظاهر ما نقله المزني عن الشافعي . ا.هـ.

وأخرج الموطأ عن مالك عن نافع أن عمر بن الخطاب قال : ما بين المشرق والمغرب قبلة إذا توجه قبل البيت .

وفي البغوي : وحكى عن ابن عباس أنه قال : البيت قبلة لأهل المسجد والمسجد قبلة لأهل الحرم والحرم قبلة أهل المشرق والمغرب . وهو قول مالك رضي الله عنه . ا.هـ.

وقول المصنف : وصوب سفر قصر لراكب دابة فقط ، يأباه ما جاء من إطلاق الركوب في الحديث المتفق عليه : كَانَ يُسَبِّحُ عَلَى ظَهْرِ رَاحِلَتِهِ حَيْثُ كَانَ وَجْهُهُ . الحديث فلا يتقيد بكونه يجوز في سفر قصر فقط إلا بدليل .

ولابن قدامة في المغني هنا كلام نفيس ، قال : ولأن إباحة الصلاة على الراحلة تخفيف في التطوع كيلا يؤدي إلى قطعها وتقليلها . وهذا يستوي فيه الطويل والقصير ؛ والقصر والفطر لمراعاة المشقة وإنما توجد غالباً في الطويل ، قال القاضي : الأحكام التي يستوي فيها الطويل من السفر والقصير ثلاثة : التيمم وأكل الميتة في المخمصة والتطوع على الراحلة ، وبقية الرخص تختص بالطويل : الفطر والجمع والمسح ثلاثاً . ا.هـ. منه .

الْأَدِلَّةِ [1] ، وَقَلَّدَ غَيْرُهُ مُكَلَّفًا عارفاً أو محْراباً ، فَإِن لَّمْ يَجِدْ أَوْ تحَيَّرَ مُجْتَهِدٌ تَخيَّرَ وَلَوْ صَلَّى أَربَعاً لَحسُنَ واختيرَ. [2] وَإِنْ تَبَيَّنَ خَطَأٌ بِصَلَاةٍ قَطَعَ غَيْرُ أَعْمَى ، وَمُنْحَرِفٍ

---

(١) قول المصنف : ولا يقلد مجتهد غيره الخ . المجتهد في القبلة هو العالم بأدلتها وإن كان جاهلاً لأحكام الشرع ، فإن كل من علم أدلة شيء كان مجتهداً فيه وإن جهل غيره ، وأوثق أدلتها النجوم . قال تعالى : ﴿ وَعَلَامَاتٍ وَبِالنَّجْمِ هُمْ يَهْتَدُونَ ﴾[1] وقال تعالى : ﴿ وَهُوَ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ النُّجُومَ لِتَهْتَدُوا بِهَا فِي ظُلُمَاتِ الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ﴾[2].

(٢) وقوله أو تحير مجتهد تخير الخ ؛ لم يرد فيه حديث صالح للاحتجاج به . من ذلك ما أخرجه البيهقي بلفظ : صلينا ليلة في غيم وخفيت علينا القبلة ، فلما انصرفنا نظرنا فإذا نحن قد صلينا إلى غير القبلة ، فذكرنا ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « قَدْ أَحْسَنْتُمْ ». ولم يأمرنا أن نعيد . وله طرق أخرى بنحو هذه ، وفيها أنه قال : « قَدْ أَجْزَأَتْ صَلَاتُكُمْ ». قال الشوكاني : ولكنه تفرد به محمد بن سالم ومحمد ابن عبيد الله العرزمي عن عطاء ، وهما ضعيفان .

وقوله : ولو صلى أربعا لحسن واختير ؛ هو بمحض الاجتهاد ، لكنه يتفق مع رأي البغوي إذ يقول في الكلام على حديث ابن عمر المتفق عليه في تحويل القبلة ، يقول : وفيه دليل على أن الرجل إذا اشتبه عليه القبلة واجتهد وصلى إلى جهة باجتهاده ، ثم في الصلاة الثانية أدى اجتهاده إلى جهة أخرى ، يصلي الصلاة الثانية إلى الجهة الأخرى ، حتى ولو صلى أربع صلوات بأربع اجتهادات إلى أربع جهات لا يجب إعادته .

قلت : وما يقول المصنف من استحسان الصلاة الواحدة إلى الجهات الأربع ؛ فيه ما فيه من التناقض مع يسر هذا الدين ونفي المشقة فيه ، وأنه لا يطلب من المرء في أي أمر كائن ما يكون إلا بلوغ الوسع . وأيضاً فإنه من المعلوم أن الصلاة هي من أشد التعبديات توغلاً في التعبد ، وقد فرضت مرة واحدة في الوقت ، فكيف يتصور استحسان الإتيان بظهر واحد مثلاً أربع مرات ؟. فهلا كان في ذلك زيادة على ما أمر به الشارع ، مما لم تظهر لنا علة الأمر به ؟. نسأله التوفيق جل وعلا إلى ما فيه رضاه إنه سميع مجيب .

---

١ - سورة النحل : ١٦ .

٢ - سورة الأنعام : ٩٧ .

يَسيراً فيستَقْبِلَانِهَا ، وبَعْدَهَا أعَادَ في المختار[1] . وَهَلْ يُعيدُ النَّاسِي أَبَداً ؟ . خِلاَفٌ ، وَجَازَتْ سُنَّةٌ فِيهَا وَفِي الحِجْر لأَيِّ جِهَةٍ[2] ، لَا فَرْضٌ فيعاد في الوقْتِ ، وَأُوِّلَ بِالنِّسْيَانِ وبالإطلاَقِ ، وَبَطَلَ فَرْضٌ على ظَهْرِهَا كَالرَاكِبِ[3] إِلَا لِإِلْتِحَامٍ أو خَوْفٍ مِن كَسَبُعٍ وَإِنْ لِغَيْرِهَا وإِنْ أَمِنَ أَعَادَ الخائف بوقت[4] وإلا لخضخاض لا يطيق النزول به أو لمرض ، ويؤديها عليها كالأرض فلها وفيها كراهة الأخير[5] .

---

(١) قوله : وإن تبين خطأ بصلاة قطع الخ . لا أدري كيف توجيهه مع منطوق حديث أهل قباء المتفق عليه في تحويل القبلة ، فإنهم تبين خطؤهم في الصلاة فلم يقطعوا بل إنهم استداروا وبنوا على ما صلوا . ولفظ الحديث عن عبد الله بن عمر : بينا الناس بقباء في صلاة الصبح إذ جاءهم آت فقال لهم . إن رسول الله ﷺ قد أنزل عليه الليلة قرآن ، وقد أمر أن يستقبل الكعبة فاستقبلوها ـ وكانت وجوههم إلى الشام ـ فاستداروا إلى الكعبة . ا.هـ. فإن قيل : أهل قباء لم يكونوا مخطئين في استقبالهم أولاً . فالجواب : إن من استقبل جهة أداها إليه اجتهاده لم يكن مخطئاً ، بل هو فاعل لما أمر به ، وإذاً فإنه مثل أهل قباء ؛ عليه أن يستدير إلى الجهة الثانية ويبني على ما مضى من صلاته . والله الموفق .

(٢) وقوله رحمه الله : وجازت سنة فيها الخ . بدليل حديث عبد الله بن عمر المتفق على صحته ولفظه كما في شرح السنة للبغوي : عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ دخل الكعبة هو وأسامة بن زيد وعثمان بن طلحة الحجبي وبلال بن رباح ، فأغلقها عليه ، ومكث فيها ، قال عبد الله بن عمر فسألت بلالاً حين خرج : ما صنع رسول الله ﷺ ؟ . فقال : جعل عموداً عن يساره وعموداً عن يمينه وثلاثة أعمدة عن ورائه ، وكان البيت يومئذ على ستة أعمدة ، ثم صلى . ا.هـ. قال البغوي : فيه دليل على جواز الصلاة داخل الكعبة وهو قول عامة أهل العلم .

وقوله : لا فرض الخ . هو رأي الإمام وحمل منه لهذا الحديث على ذلك . والله تعالى أعلم بالصواب .

(٣) وقوله : وبطل فرض على ظهرها الخ . هو قول عامة أهل العلم ، وقال الشافعي : إذا كان بين يديه من شرفة البيت بقدر مؤخرة الرحل صح . والله تعالى أعلم بالصواب ، فلا نص في ذلك . =

فرائض[1] الصلاة

فصـــل :

فَرائِضُ[1] الصَّلَاة تكبيرة الإِحْرَامِ[2] وَقِيامٌ لَهَا إِلَّا لِمَسْبُوقٍ فَتَأْوِيلَانِ ، وإِنَّمَا

= (٤) وقوله : إلا لالتحام الخ . قد تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : ومع الأمن استقبال عين الكعبة ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا والحمد لله .

(٥) وقوله رحمه الله : وإلا لخضخاض لا يطيق النزول به الخ . هو فروع لا نص فيها وطريقها محض الاجتهاد ، ويستأنس بقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[1] . وقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » . وقوله تعالى : ﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾[2] . والله تعالى الموفق .

(١) قوله : فرائض الصلاة ، هذه الفرائض جاءت مجتمعة في حديث المسيء صلاته المتفق عليه ، ولفظه عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ دخل المسجد ، فدخل رجل فصلى ثم جاء فسلم على النبي ﷺ فرد عليه ، فقال النبي ﷺ « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ » . حتى فعل ذلك ثلاث مرات ، فقال الرجل : والذي بعثك بالحق ما أعلم غير هذا . فقال : « إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَكَبِّرْ ثُمَّ اقْرَأْ بِمَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ، ثُمَّ ارْكَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ رَاكِعاً ، ثُمَّ ارفَعْ حَتَّى تَعْتَدِلَ قَائِماً ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ سَاجِداً ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّى تَطْمَئِنَّ جَالِساً ، وَافْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا » . هذا لفظ ابن خزيمة .

قال في بلوغ المرام واللفظ للبخاري : « إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَأَسْبِغِ الْوُضُوءَ ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ فَكَبِّرْ » الحديث ، وفي رواية أبي داود : « ثُمَّ اقْرَأْ بِأُمِّ الْكِتَابِ وَبِمَا شَاءَ اللَّهُ » . وفي رواية ابن حبان « ثُمَّ بِمَا شِئْتَ » . وهذا الحديث هو المرجع في معرفة واجبات الصلاة . فكل ما هو مذكور فيه واجب ، وما خرج عنه وما قامت عليه أدلة تدل على وجوبه اختلف فيه . والله الموفق .

(٢) وقوله : تكبيرة الإحرام ، قال في المدونة : وقال مالك : تحريم الصلاة التكبير وتحليلها التسليم . وفي سنن الدارمي ما نصه : أخبرنا جعفر بن عون عن سعيد بن أبي عروبة ثنا بديل العقيلي عن أبي الجوزاء عن عائشة قال : كان النبي ﷺ يفتتح الصلاة بالتكبير والقراءة بالحمد لله رب العالمين ويختمها بالتسليم . ا.هـ. منه .

=

---

١ - سورة البقرة : ٢٨٦ .

٢ - سورة التغابن : ١٦ .

يُجْزِئُ : اللَّهُ أَكْبَرُ[1] . فإن عَجَزَ سَقَطَ ، وَنِيَّةُ الصَّلاَةِ الْمُعَيَّنَةِ[2] ، ولَفْظُهُ وَاسِعٌ ، وَإِنْ تَخَالَفَا فَالْعَقْدُ ، والرَّفْضُ مُبْطِلٌ ، كَسَلاَمٍ أوظَنِّهِ فَأَتَمَّ بِنَفْلٍ إِنْ طَالَتْ أَوْرَكَعَ وَإِلَّا فَلاَ ؛ كَأَن لَمْ يَظُنَّهُ أَوعَزَبَتْ أولم ينو الرَّكَعَاتِ أَو الْأَدَاءَ أوضِدَّهُ ، وَنِيةُ اقْتِدَاءِ

= وأخرج في منتقى الأخبار عن علي بن أبي طالب عن النبي ﷺ قال : « مِفْتَاحُ الصَّلاَةِ الطُّهُورُ وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ ». وقال : رواه الخمسة إلا النسائي : وقال الترمذي : هذا أصح شيء في هذا الباب وأحسن .

(١) وقوله : وإنما يجزئ : اللَّهُ أَكْبَرُ ؛ لقول مالك في المدونة : ولا يجزىء من الإحرام في الصلاة إلا : اللَّهُ أَكْبَرُ . ا.هـ. منه ، قال ابن قدامة في المغني : إن الصلاة لا تنعقد إلا بقول : اللَّهُ أَكْبَرُ . عندوإمامنا مالكٌ . وكان ابن مسعود ،وطاوس ، وأيوب ، ومالك ، والثوري ، والشافعي يقولون : افتتاح الصلاة التكبير ، وعلى هذا عوام أهل العلم في القديم والحديث . إلا أن الشافعي قال : تنعقد بقوله : اللَّهُ الْأَكْبَرُ ، لأن الألف واللام لم تغيره عن بنيته . ا.هـ. منه . ودليل عدم إجزاء الصلاة بغير التكبير قوله ﷺ للمسيء صلاته : « إِذَا قُمْتَ إِلَىٰ الصَّلاَةِ فَكَبِّرْ ». الحديث المتفق عليه وقد مر قريباً ؛ وأنه ﷺ كان يفتتح الصلاة بقوله : « اللَّهُ أَكْبَرُ ». ولم ينقل عنه عدول عن ذلك حتى فارق الدنيا ؛ قال ابن قدامة : وهذا يدل على أنه لا يجوز العدول عنه ، وما قاله أبو حنيفة يخالف دلالة الأخبار فلا يصار إليه ، إلى أن قال : وما قاله الشافعي عدول عن النصوص . ا.هـ. منه .

قلت : والصلاة هي أشد التعبديات توغلاً في التعبد ، لذلك فينبغي أن لا يعدل بشيء منها عما كان رسول الله ﷺ يفعل ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي ». والله ولي التوفيق .

وقوله : فإن عجز سقط ؛ لقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ ». وأمثاله من الكتاب والسنة .

(٢) وقوله : ونية الصلاة المعينة الخ . لما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ، فقال : باب إحداث النية عند دخول كل صلاة يريدها المرء فينويها بعينها ـ فريضة كانت أو نافلة ـ إذ الأعمال إنما تكون بالنية . وإنما يكون للمرء ما نوى بحكم النبي المصطفى . ثم ساق سند حديث عمر بن الخطاب=

المأموم[1] وَجَازَ لَهُ دُخولٌ عَلَى مَا أَحْرَمَ بِهِ الإِمَامُ[2] ، وَبَطَلَتْ بِسَبْقِهَا إِنْ كَثُرَ وإِلَّا فَخِلَافٌ ، وفَاتِحَةٌ بِحَرَكَةِ لِسَانٍ عَلى إِمَامٍ وَفَذٍّ وإِن لَم يُسْمِعْ نَفْسَهُ وَقِيَامٌ لَهَا

=المتفق عليه : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَى ».

وقول المصنف : ولفظه واسع ، يحتمل أنه بمعنى غير مضيق فيه ، فإن شاء نوى : أصلي فرض الظهر مثلاً ، أو صلاة الظهر ونحو ذلك . كما يحتمل أنه بمعنى خلاف الأولى أي واللفظ بالنية خلاف الأولى . فالأولى أن لا تلفظ لأن النية محلها القلب ، قال الفقهاء من أصحابنا : لا كراهة على الموسوس في التلفظ بالنية لدفع الوسواس عنه . والله اعلم .

وقوله : وإن تخالفا فالعقد ، أي لأنه هو المعتبر ؛ وهذا إذا كان وقع الاختلاف بين لفظه ونيته ساهياً ، أما إذا وقع ذلك منه تعمداً بطلت صلاته قطعاً لتلاعبه بها . وبالله التوفيق .

(١) قوله : ونية اقتداء المأموم ؛ أي بإمامه ليتمكن من متابعته الواجبة بقوله ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ إِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا وَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا وَإِذَا رَفَعَ فَارْفَعُوا ، وَإِذَا قَالَ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فَقُولُوا : رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ . وَإِذَا سَجَدَ فَاسْجُدُوا ، وَإِذَا صَلَّى قَاعِداً فَصَلُّوا قُعُوداً أَجْمَعُونَ ». أخرجه الشيخان والموطأ . ا. هـ.

فإن تابعه من غير أن ينوي الاقتداء به بطلت صلاته ؛ لأن المتابعة في الصلاة عمل ، وفي الحديث المتفق عليه : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَى ». والله الموفق .

(٢) قوله : وجاز دخول على ما أحرم به الإمام ؛ هو مخصص لعموم قوله قبل : ونية الصلاة المعينة . فكأنه يقول : لابد أن ينوي الصلاة المعينة ، فإن ترك ذلك التعيين بطلت صلاته . إلا أن ينوي ما أحرم به الإمام ، وذلك تصوره في مسألتين :

الأولى : أن يجد إماماً في صلاة ولا يدري أهو في جمعة أو في ظهر ؟. فيحرم بما أحرم به هذا الإمام ، فيجزىء ما تبين منهما .

والثانية : أن يكون شخص مسافراً أدرك صلاة إمام لا يدري أمسافر هو أو مقيم ، فيحرم بما أحرم به ، فإن تبين أن إمامه مسافر سلم معه ، وإن تبين أنه مقيم لزمه إتمام الصلاة معه . ودليل جواز الإحرام=

فَيَجِبُ تَعَلُّمُهَا إن أمكن[1] ، وإلاَّ ائْتَمَّ فَإن لَّمْ يمكنا فالمختار سقوطهما[2] .

=بما أحرم به المقتدى به ، الحديث المتفق عليه عن جابر أن علياً رضي الله عنه قدم من اليمن فقال له النبي ﷺ : « بِمَ أَهْلَلْتَ ؟ » فقال : بما أهل به النبي ﷺ ، قال : « فَاهْدِ وَامْكُثْ حَرَاماً ». وعن أبي موسى رضي الله عنه مثله . متفق عليه أيضاً . ا.هـ. الزوايد ص ٢٧٧ .

(١) وقوله : وفاتحة بحركة لسان على إمام وفذ ، دليله ما جاء في سنن الدارمي ـ باب لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب ـ أخبرنا عثمان بن عمر ، ثنا يونس عن الزهري عن محمود بن الربيع عن عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِأُمِّ الْكِتابِ فَلا صَلاَةَ لَهُ ». ا.هـ. ولا بد فيها من حركة لسانه لما أخرجه البيهقي في سننه عن عبد الله بن سخبرة قال: سألت خباباً: أكان رسول الله ﷺ يقرأ في الأولى والعصر؟. قال: نعم. قال قلنا بأي شيء كنتم تعرفون ذاك؟. قال باضطراب لحيته. ا.هـ. وقال : مخرج في الصحيحين . وفيه دليل على أنه لابد من أن يحرك لسانه في القراءة . ا . هـ .

وأخرجه البغوي عن عبادة قال : صلى بنا رسول الله ﷺ الصبح ، فثقلت عليه القراءة فلما انصرف قال : « إِنِّي أُرَاكُمْ تَقْرَؤُونَ وَرَاءَ إِمَامِكُمْ ». قال : قلنا : يارسول الله أي والله . قال : « لاَ تَفْعَلُوا إِلاَّ بِأُمِّ الْكِتَابِ فَإِنَّهُ لاَ صَلاَةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِهَا ». قال البغوي : وقال الترمذي : هذا حديث حسن ، وفي سنن البيهقي من حديث عبادة بن الصامت أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ صَلاَةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ ». وقال : رواه البخاري في الصحيح عن علي بن المديني ، ورواه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة وغيره عن ابن عيينة . ا.هـ. منه .

وقال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : والحديث يدل على تعيين فاتحة الكتاب في الصلاة وإنه لا يجزىء غيرها . وإليه ذهب مالك والشافعي وجمهور العلماء من الصحابة والتابعين فمن بعدهم . ا.هـ. منه .

وقال أبو حنيفة : يجزىء شيء من القرآن تمسكاً بعموم قوله تعالى : ﴿ فَاقْرَؤُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ ﴾[1] وبقوله ﷺ للمسيء صلاته : « ثُمَّ اقْرَأْ مَا تَيَسرَّ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ». والجواب عن الآية أنها تبينها السنة بحديث عبادة بن الصامت المتفق عليه وأمثاله ، وعن الرواية التي احتجوا بها من حديث =

١ - سورة المزمل : ٢٠ .

وَنُدِبَ فَصْلٌ بَيْنَ تَكْبِيرِهِ وَرُكُوعِهِ[1] ، وَهَلْ تَجِبُ الْفَاتِحَةُ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ أَو الْجُلِّ

=المسيء صلاته ، أنه ورد في لفظ هذا الحديث من رواية أحمد وأبي داود وابن حبان : « ثُمَّ اقْرَأْ بِأُمِّ الْقُرْآنِ ». فتحصل أن قوله مَا تَيَسَّرَ في الرواية الأخرى للحديث مجمل مبين ، أو مطلق مقيد ، أو مبهم مفسر ، إذ لا محيد له عن إحدى هذه الحالات .

وقوله : فيجب تعلمها إن أمكن ، أي لأن الأحاديث التي تدل على فرضيتها هي الدليل على وجوب تعلمها ، للقاعدة المقررة في الأصول : إن ما لا يتم الواجب المطلق إلا به ، هو واجب بوجوب ذلك الواجب المتوقف عليه . والله الموفق .

(٢) وقوله : وإلا ائتم فإن لم يمكنا فالمختار سقوطهما ؛ يريد به ـ والله أعلم ـ أنه إن لم يمكن المكلف تعلم الفاتحة ـ لبلادة مثلاً أو لأي عائق آخر ـ وجب عليه الاقتداء بغيره ممن يحفظ الفاتحة شرطاً في صحة صلاته ، لأنه إن صلى فذاً مع وجود من يحفظ الفاتحة بطلت صلاته ، فإن لم يمكن التعلم ولم يوجد من يؤتم به ، ممن هو حافظ للفاتحة ، سقط عنه فرضهما ؛ أي فرض قراءة الفاتحة وفرض الائتمام . والدليل قوله ﷺ عند أبي داود والنسائي وأحمد وابن الجارود وابن حبان والحاكم والدار قطني ، من حديث ابن أبي أوفى ، أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : إني لا استطيع أن آخذ من القرآن شيئاً ، فعلمني ما يجزيني في صلاتي فقال : « قُلْ سُبْحَانَ اللَّهِ وَالْحَمْدُ للَّهِ وَلاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَاللَّهُ أَكْبَرُ وِلاَ حَوْلَ وَلاَ قُوَّةَ إِلاَّ بِاللَّهِ الْعَلِيِّ الْعَظِيمِ ». ا.هـ. نيل الأوطار .

وأيضاً فإنه معلوم أن الاستطاعة شرط في التكليف لقوله تعالى : ﴿ لَا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[1] الآية .

(١) وقوله : وندب فصل بين تكبيره وركوعه ؛ أي بناء على ما مشى عليه من اختيار اللخمي لسقوط الفاتحة وبدلها ، فهو في هذه الحالة يندب له أن يقف قدر ما تقرأ به الفاتحة بعد التكبير قبل الركوع ، وقد علمت الدليل على أنه إن لم يقدر على الفاتحة ذكر الله ؛ وهو حديث ابن أبي أوفى المتقدم ذكره والله الموفق .

---

١ - سورة البقرة : ٢٨٦ .

خِلَافٌ[1] وَإِنْ تَرَكَ مِنْهَا آيَةً سَجَدَ . وَرُكُوعٌ تَقْرُبُ رَاحَتَاهُ فِيهِ مِن رُكبَتَيْهِ ، وَنُدِبَ

---

(١) وقوله : وهل تجب الفاتحة في كل ركعة أو الجل خلاف ؛ استدل القائلون بوجوب الفاتحة في كل ركعة بحديث عبادة بن الصامت المتقدم : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ ». وهذا الاستدلال وارد على شطر القاعدة الخلافية : هل الأمر يقتضي التكرار أو لا ؟ . أما على الشرط الآخر - إنه لا يقتضي التكرار - كان الاستدلال بالحديث على وجوب الفاتحة في كل ركعة غير ظاهر ، لأنه والحالة هذه يصدق بقراءتها في ركعة واحدة على قراءتها في الصلاة كلها ، غير أن وجوبها في كل ركعة الذي يقتضيه شطر القاعدة الأول من أن الأمر يقتضي التكرار ، يؤيده هنا ما أخرجه مالك في الموطإ والترمذي وصححه عن جابر أنه قال : « مَنْ صَلَّى رَكْعَةً لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِأُمِّ الْقُرْآنِ فَلَمْ يُصَلِّ إِلَّا وَرَاءَ الإِمَامِ ». وقال النووي في شرح مسلم وابن حجر في فتح الباري على البخاري : إن وجوب الفاتحة في كل ركعة هو مذهب الجمهور .

قال الشوكاني : ورواه ابن سيد الناس في شرح الترمذي عن علي وجابر وعن ابن عون والأوزاعي وأبي ثور . قال : وإليه ذهب أحمد وداود ، وبه قال مالك إلا في الناسي - إلى أن قال - واستدلوا أيضاً على ذلك بما وقع عند الجماعة ، واللفظ للبخاري من قوله ﷺ للمسيء : « ثُمَّ افْعَلْ ذَلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا ». وفي رواية لأحمد وابن حبان والبيهقي في قصة المسيء صلاته ، أنه قال في آخره : « ثُمَّ افْعَلْ ذَلِكَ فِي كُلِّ رَكْعَةٍ ». ا.هـ. منه .

قلت : ووجوبها في كل ركعة هو الذي يؤيده الدليل لحديث أبي قتادة عند البخاري أن رسول الله ﷺ كان يقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وفيه بيان لقوله تعالى : ﴿ فَاقْرَؤُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ ﴾[1] أنه الفاتحة ، وأنها في كل ركعة كما بينت السنة قوله تعالى : ﴿ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾[2] بأن شاة تجزىء ضحية . ولحديث : « لَا صَلَاةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ فَصَاعِداً ». عند البخاري ومسلم وأبي عوانة والبيهقي .

ولحديث : « لَا تُجْزِىءُ صَلَاةٌ لَا يَقْرَأُ الرَّجُلُ فِيهَا بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ ». وفي رواية : « مَنْ صَلَّى صَلَاةً =

---

١ - سورة المزمل : ٢٠ .

٢ - سورة البقرة : ١٩٦ .

. . . . . .

=لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِفَاتِحَةِ الْكِتَابِ فَهِيَ خِدَاجٌ هِيَ خِدَاجٌ هِيَ خِدَاجٌ غَيْرُ تَمَامٍ ». عند مسلم وأبي عوانة . وقوله : خداج أي ناقصة .

وناهيك بالفاتحة عظمة أن الله تعالى سماها الصلاة في الحديث القدسي الذي يرويه النبي عن ربه . ولفظه :

« قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ : قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي نِصْفَيْنِ ؛ فَنِصْفُهَا لِي وَنِصْفُهَا لِعَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ ». قال رسول الله ﷺ : « اقْرَؤُوا : يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ يَقُولُ اللَّهُ : حَمِدَنِي عَبْدِي . وَيَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ﴾ يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَىٰ : أَثْنَىٰ عَلَيَّ عَبْدِي . وَيَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ مَٰلِكِ يَوْمِ الدِّينِ ﴾ يَقُولُ اللَّهُ : مَجَّدَنِي عَبْدِي . يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ ﴾ . قَالَ : فَهٰذِهِ الآيَةُ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ . يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ اهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ﴾ قَالَ : فَهٰؤُلَاءِ لِعَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ » رواه مسلم وأبو عوانة ومالك ، وأما دليل القيام في الصلاة فهو قوله تعالى : ﴿ وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ ﴾[1] . وهو فرض في صلاة الأمن في الفرض ، فإن كان الخوف رخص للأمة الصلاة على الأقدام أو على ظهور الخيل ونحوها من المراكب . لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالاً أَوْرُكْبَاناً ، فَإِذَا أَمِنتُمْ فَاذْكُرُوا اللَّهَ كَمَا عَلَّمَكُمْ مَا لَمْ تَكُونُوا تَعْلَمُونَ ﴾[2] .

وقوله : وإن ترك منها آية سجد ؛ فهو بمحض الاجتهاد ، ومراده به أن الفذ أو الإمام إن ترك آية من الفاتحة سهواً ، ولم يمكنه تلافي ذلك بأن ركع ، سجد قبل سلامه فإن أمكن تلافيها فعل ، فإن لم يسجد من تركها سهواً ، أو كان تركها عمداً بطلت صلاته . والله اعلم بمستنده وهو الموفق .

وأما تفريعهم على أن من تركها كلها من ركعة سهواً سجد قبل السلام ، فهو خلاف ما يؤيده الدليل ؛ لما وقفت عليه قبل من حديث جابر عند الموطإ والترمذي وصححه : « مَنْ صَلَّىٰ رَكْعَةً لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِأُمِّ الْكِتَابِ فَلَمْ يُصَلِّ إِلَّا وَرَاءَ الإِمَامِ ». والعلم عند الله .

---

١ - سورة البقرة : ٢٣٨ .

٢ - سورة البقرة : ٢٣٩ .

تَمْكينُهُمَا مِنْهُمَا[1] ، وَرَفْعٌ مِنْهُ[2] . وَسُجُودٌ عَلى جبهته ، وأَعَادَ لِتَرْكِ أَنْفِه بِوَقْتٍ ، وسُنَّ عَلى أَطْرافِ قَدَمَيْهِ ورُكْبَتَيْهِ كَيَدَيْهِ عَلَىٰ الأَصَحِّ[3] ، ورَفْعٌ مِنْهُ[4] ، وَجُلُوسٌ لِسَلَامٍ وسلامٌ عُرِّفَ بأَلْ ، وفي اشْتِرَاطِ نِيَّةِ الخُروجِ بِهِ خِلافٌ[5] ، وأَجْزَأَ فِي تَسْليمةِ الرَّدِّ : سَلَامٌ عليكم ، وَعَلَيْكَ السَّلَامُ[6] .

---

(١) قوله : وركوع تقرب راحتاه فيه من ركبتيه . وندب تمكنهما منهما ؛ بين فيه صفة الركوع في الصلاة . وفي حديث أبي حميد أن رسول الله ﷺ ركع فوضع يديه على ركبتيه ، كأنه قابض عليهما ، ووتر يديه فنحاهما عن جنبيه . وفي حديث المسيء صلاته عند ابن حبان : « إِذَا رَكَعْتَ فَضَعْ رَاحَتَيْكَ عَلَىٰ رُكْبَتَيْكَ ، ثُمَّ فَرِّجْ بَيْنَ أَصَابِعِكَ ، ثُمَّ امْكُثْ حَتَّىٰ يَأْخُذَ كُلُّ عُضْوٍ مَأْخَذَهُ » .

قلت : وثبت عنه ﷺ بالتواتر أنه كان يرفع يديه حذو منكبيه إذا ركع وإذا رفع رأسه من الركوع . واتفق البخاري ومسلم على تخريجه . وقال الدارمي في سننه : باب في رفع اليدين في الركوع وفي السجود ؛ أخبرنا عثمان بن عمر ، أنا مالك عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله ﷺ كان إذا دخل الصلاة كبر ، ورفع يديه حذو منكبيه ، وإذا ركع كبر ورفع يديه ، وإذا رفع رأسه من الركوع فعل مثل ذلك ، ولا يرفع بين السجدتين أو في السجود .

وأخبرنا أبو الوليد الطيالسي ، ثنا شعبة عن قتادة عن نصر بن عاصم عن مالك بن الحويرث أن النبي ﷺ كان إذا كبر رفع رأسه من الركوع . وأخبرنا سهل بن حماد ثنا شعبة عن عمرو بن مرة حدثني أبو البختري عن عبد الرحمن اليحصبي عن وائل الحضرمي أنه صلى مع رسول الله ﷺ فكان يكبر إذا خفض وإذا رفع ، ويرفع يديه عند التكبير ، ويسلم عن يمينه وعن يساره . قال : قلت : حتى يبدو وضح وجهه ؟ . قال : نعم . ا.هـ.

(٢) وقوله : ورفع منه ؛ أي رفع من الركوع ، قال ﷺ : « ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّىٰ تَسْتَوِي قَائِماً » . وقد تقدم بيان أنه ثبت بالتواتر أنه ﷺ كان ـ بأبي وأمي هو ـ يرفع يديه إلى منكبيه كلما رفع رأسه من ركوعه ، كرفعه لهما إذا أحرم وإذا ركع . والله الموفق .

(٣) قوله : وسجود على جبهته وأعاد لترك أنفه . . الخ . أما الدليل على السجود على الجبهة فهو ما أخرجه الشيخان ـ واللفظ للبغوي ـ من حديث عبد الله بن طاوس عن أبيه ، قال : عن ابن عباس أن=

. . . . . .

=رسول الله ﷺ قال : « أُمِرْتُ أَنْ أَسْجُدَ عَلَىٰ سَبْعَةِ أَعْضَاء ؛ عَلَىٰ الْجَبْهَةِ ، وأشار بيده إليه ، وَالْيَدَيْنِ ، وَالرُّكْبَتَيْنِ . وَأَطْرَافِ الْقَدَمَيْنِ ، وَلاَ أَكُفَّ الثَّوْبَ وَلاَ الشَّعْرَ ». ا.هـ. قال البغوي : ذهب عامة أهل العلم إلى أن وضع الجبهة في السجود واجب ، ولو لم يضع أنفه أجزاه . أما وضع اليدين ، والركبتين ، والقدمين ، فأوجبه الشافعي في أظهر قوليه . ا.هـ. منه .

ودليل السجود من أصله قوله ﷺ في حديث المسيء : « ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّىٰ تَطْمَئِنَّ سَاجِداً ». وقال ابن قدامة في المغني : والسجود على جميع هذه الاعضاء واجب إلا الأنف فإن فيه خلافاً سنذكره إنشاء الله . ثم استدل على الوجوب بحديث ابن عباس المتفق عليه والذي تقدم ذكره ، وقال ابن قدامة أيضاً : وفي الأنف روايتان ؛ فاستدل على وجوب السجود عليه بقوله ﷺ : « أُمِرْتُ أَنْ أَسْجُدَ عَلَىٰ سَبْعَةِ أَعْظُمٍ الْجَبْهَةِ - وأشار بيده إلى أنفه - وَالْيَدَيْنِ وَالرُّكْبَتَيْنِ وَأَطْرَافِ الْقَدَمَيْنِ ». متفق عليه . قال : وإشارته إلى أنفه تدل على أنه أراده .

قال : والرواية الثانية ؛ لا يجب السجود عليه . وهو قول عطاء ، وطاوس ، وعكرمة ، والحسن ، وابن سيرين ، والشافعي ، وأبي ثور ، وصاحبي أبي حنيفة ، لأن النبي ﷺ قال : « أُمِرْتُ أَنْ أَسْجُدَ عَلَىٰ سَبْعَةِ أَعْظُمٍ » ولم يذكر الأنف فيها . وروي أن جابراً قال : رأيت النبي ﷺ سجد بأعلى جبهته على قصاص من الشعر . رواه تمام في فوائده وغيره ، وإذا سجد على أعلى الجبهة لم يسجد على الأنف . ا.هـ. منه .

قلت : ولعل وصف السجود على غير الجبهة من الأعضاء السبعة - في بعض المذاهب - بأنها سنة وفي غيرها بالوجوب ، لعله خلاف لفظي ؛ لأن بعض المذاهب يعبر عما نسميه السنة المؤكدة في مصطلحنا ، بالواجب ، قال في مراقي السعود :

وبعضهم سمى الذي قد أكِّدا منها بواجب فخذ ما قيِّدا

وهو تعبير الحنابلة وابن أبي زيد القيرواني من أصحابنا حيث يقول في رسالته : والوتر سنة واجبة . والعلم عند الله تعالى .

(٤) قوله : والرفع منه ؛ أي والرفع من السجود . قال ﷺ في حديث المسيء صلاته : « ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّىٰ تَطْمَئِنَّ جَالِساً ».

=

. . . . . .

= (٥) قوله : وجلوس لسلام وسلام عرف بال ؛ أي ويجب الجلوس لأداء السلام منه ، فلو سلم قائمًا أو راكعاً أو ساجداً بطلت صلاته . ومن واجبات الصلاة تسليمة التحليل ، ويجب كونها بالتعريف بالألف واللام ، ودليل وجوب تسليمة التحليل قوله ﷺ : « مِفْتَاحُ الصَّلَاةِ الطُّهُورُ وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ » رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه والترمذي وقال : هذا أصح شيء في هذا الباب وأحسن . قال الدردير : ولو قال : وسلام وجلوس له كان أحسن .

(٦) وقوله : وأجزأ في تسليمة الرد : سلام عليكم ، وعليك السلام ؛ أي في تسليمه على الإمام ومن على اليسار . سلام عليكم ـ بالتنكير ـ وعليك السلام بالتعريف ، وأشعر قوله : وأجزأ ، أن الأفضل الإتيان بها كالتحليل .

والسلام عندنا يكتفي المصلي فيه بتسليمة واحدة ، لما روي عن سعيد بن جبير عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ كان يسلم في الصلاة تسليمة واحدة تلقاء وجهه ؛ يميل إلى الشق الأيمن شيئاً . قال البغوي : وفي إسناده مقال ، قلت : وأخرجه الترمذي في الصلاة ؛ باب ما جاء في التسليم للصلاة ، وأخرجه الحاكم وأخرجه ابن ماجه باب من يسلم تسليمة واحدة ولفظه : حدثنا هشام بن عمار ، ثنا عبد الملك بن محمد الصاغاني ، ثنا زهير بن محمد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أن رسول الله ﷺ كان يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه . وأخرج مثله عن سهل بن سعد الساعدي . وأخرجه كذلك عن سلمة بن الأكوع قال : رأيت رسول الله ﷺ صلى فسلم مرة واحدة ، ولكنه قال في الزوائد : إسناده ضعيف لضعف يحيى بن راشد . ا.هـ.

غير أن التسليمتين ثابتتان عنه ﷺ أيضاً لما أخرجه الدارمي ، قال : باب التسليم في الصلاة ؛ حدثنا خالد بن مخلد ، ثنا عبد الله بن جعفر عن اسماعيل بن محمد بن سعد ، عن عامر بن أسعد عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ يسلم عن يمينه حتى يُرى بياض خده ، ثم يسلم عن يساره حتى يرى بياض خده . ا.هـ.

وأخرج ابن ماجه : حدثنا محمد بن عبد الله بن نمير ثنا عمر بن عبيد ، عن أبي اسحاق ، عن ابن الأحوص ، عن عبدالله أن رسول الله ﷺ كان يسلم عن يمينه وعن شماله حتى يرى بياض خده : السلام عليكم ورحمة الله ، وأخرج نحوه عن عمار بن ياسر وعن عامر بن سعد عن أبيه وعن أبي موسى ، وفي=

وَطُمَأْنِينَةٌ[1] وَتَرْتِيبُ أَدَاءٍ[2] واعْتِدالٌ على الأَصَحِّ والأَكْثَرُ عَلى نَفْيِهِ[3] .

=البغوي من حديث عامر بن سعد عن سعد : كنت أرى صفحتي خدي رسول الله ﷺ إذا سلم عن يمينه وعن شماله : السلام عليكم ورحمة الله ، السلام عليكم ورحمة الله . قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم .

قلت : يتضح مما مر من النقل أن كلاً من التسليمتين ، والاقتصار على التسليمة الواحدة سنة ثبتت عن رسول الله ﷺ ولا وجه بتاتاً للتشنيع على من عمل بهذه أو بهذه . وبالله التوفيق .

وأما قول المصنف : وفي اشتراط نية الخروج به خلاف ؛ يريد به أنه وقع خلاف بين الفقهاء ؛ هل يشترط نية الخروج من الصلاة بسلامه ، قياساً على افتقار تكبيرة الإحرام إلى النية ، أو لا يشترط ذلك وإنما يندب فقط لانسحاب النية الأولى ؟ . قال سند في الأول : إنه هو ظاهر المذهب . وقال الفكهاني في الثاني : إنه هو المشهور ، وكلام ابن عرفة يفيد أن المعتمد ، إلا أنه قد يبحث فيما ذكر من التعليل بأن نية الأولى نية مدخلة ، ولا يناسب السلام الذي به الخروج إلا نية مخرجة . قاله الدسوقي وعزاه لشيخه . والله أعلم بمستند ذلك .

(١) قوله رحمه الله : وطمأنينةٌ ؛ دليله حديث أنس بن مالك المتفق عليه ، ولفظه عند البغوي : عن أنس بن مالك عن النبي ﷺ قال : « أَقِيمُوا الرُّكُوعَ وَالسُّجُودَ فَوَاللَّهِ إِنِّي لَأَرَاكُمْ مِنْ بَعْدِي - وربما قال : مِنْ بَعْدِ ظَهْرِي - إِذَا رَكَعْتُمْ وَسَجَدْتُمْ » . وللبخاري في صفة الصلاة باب : إذا لم يتم الركوع ، ما نصه واللفظ للبغوي : عن سليمان قال سمعت زيد بن وهب قال : رأى حذيفة رجلاً لا يتم الركوع والسجود قال : ما صَلَّيْتَ . ولو مُتَّ مُتَّ على غير الفطرة التي فطر الله محمداً ﷺ . وفي حديث أبي مسعود الأنصاري قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تُجْزِئُ صَلَاةٌ لَا يُقِيمُ الرَّجُلُ فِيهَا صُلْبَهُ فِي الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ » . وهو حديث أخرجه أحمد وأبو داود والبغوى وقال : هذا حديث صحيح .

(٢) وقوله : وترتيب أداءٍ ، يريد به - والله أعلم - أن ترتيب أداء فرائضها في أنفسها بأن يقدم النية مثلاً على تكبيرة الإحرام ، وهي على القراءة ، وهي على الركوع وهو على السجود وهلم جراً .

ودليل وجوب الترتيب قوله ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي » . مع ما ثبت من صفة صلاته عليه الصلاة والسلام ، فقد واظب على هذا الترتيب ، ففي سنن الدارمي ما نصه : باب صفة صلاة رسول=

. . . . . .

= الله ﷺ ؛ أخبرنا أبو عاصم عن عبد الحميد بن جعفر ، حدثني محمد بن عمرو بن عطاءٍ قال : سمعت أبا حميد الساعدي في عشرة من أصحاب النبي ﷺ أحدهم أبو قتادة قال : أنا أعلمكم بصلاة رسول الله ﷺ . فقالوا : لم ؟ . فما كنت أكثرنا له تبعة ولا أقدمنا له صحبة . قال : بلى . قالوا : فاعرض . قال : كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة رفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه ، ثم كبر حتى يقر كل عظم في موضعه ، ثم يقرأ ثم يكبر ويرفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه ، ثم يركع ويضع راحتيه على ركبتيه حتى يرجع كل عظم إلى موضعه ، ولا يصوب رأسه ولا يقنع ، ثم يرفع رأسه فيقول : « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . ثم يرفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه - يظن أبو عاصم أنه قال : حتى يرجع كل عظم إلى موضعه معتدلاً - ثم يقول : « اللَّهُ أَكْبَرُ » ثم يهوي إلى الأرض ؛ فيجافي يديه عن جنبيه ، ثم يسجد ، ثم يرفع رأسه فيثني رجله اليسرى فيقعد عليها ، ويفتح أصابع رجليه إذا سجد ، ثم يعود فيسجد ، ثم يرفع رأسه فيقول : « اللَّهُ أَكْبَرُ » ويثني رجله اليسرى فيقعد عليها معتدلاً ، حتى يرجع كل=

(٣) وقوله : واعتدال على الأصح والأكثر على نفيه ؛ الأولى أن يقال : والدليل يقوي صحة فرضيته .

قال البغوي بعد ذكر الأحاديث السابقة ما نصه : وفي الحديث دليل على وجوب إقامة الصلب في الركوع والسجود ، وإليه ذهب الشافعي وأحمد واسحاق وقالوا : لو ترك إقامة الصلب في الركوع والسجود ، والطمأنينة فيهما وفي الاعتدال عن الركوع والسجود ، فصلاته فاسدة لقول النبي ﷺ= للأعرابي في حديث أبي هريرة ورفاعة « ارْجِعْ فَصَلِّ فَإِنَّكَ لَمْ تُصَلِّ » . ثم قال له : « ارْكَعْ حَتَّىٰ تَطْمَئِنَّ رَاكِعاً ، ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّىٰ تَسْتَوِيَ قَائِماً ، ثُمَّ اسْجُدْ حَتَّىٰ تَطْمَئِنَّ سَاجِداً ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّىٰ تَطْمَئِنَّ جَالِساً » .

وذهب أصحاب الرأي إلى أن الطمأنينة غير واجبة ، وكذا الاعتدال عن الركوع والقعود من السجدتين . ا . هـ .

قلت : في الدسوقي ما نصه : فبينه ـ يعني الاعتدال ـ وبين الطمأنينة عموم وخصوص من وجه باعتبار التحقيق وإن تخالفا في المفهوم ، فيوجدان معاً إذا نصب قامته في القيام أو الجلوس ، وبقي حتى استقرت أعضاؤه في محالها زمناً ما ، ويوجد الاعتدال فقط إذا نصب قامته في القيام أو في الجلوس ولم يبق حتى تستقر أعضاؤه ، وتوجد الطمأنينة فقط فيمن استقرت أعضاؤه في غير القيام والجلوس كالركوع والسجود . ا . هـ . بلفظه . =

وَسُنَنُهَا سُورَةٌ بَعْدَ الْفَاتِحَةِ فِي الْأُولَى والثَّانِيَةِ ، وَقِيامٌ لَهَا[1] وجَهْرٌ أَقَلُّه أَنْ

=عظم إلى موضعه معتدلاً ، ثم يقوم فيصنع في الركعة الأخرى مثل ذلك ، فإذا قام من السجدتين كبر ورفع يديه حتى يحاذي بهما منكبيه ، كما فعل عند افتتاح الصلاة ، ثم يصنع مثل ذلك في بقية صلاته ، حتى إذا كانت السجدة أو القعدة التي يكون فيها التسليم ، أخر رجله اليسرى وجلس متوركاً على شقه الأيسر . قال : قالوا : صدقت ، هكذا كان صلاة رسول الله ﷺ .

وفي حديث المسيء صلاته دليل على وجوب الصلاة على ذلك الترتيب لأنه - بأبي هو وأمي - كان يعبر له في تعليمه له فرائض صلاته ، بعد كل فريضة بثم ؛ التي هي نص في الترتيب . قال ﷺ : « إِذَا قُمْتَ إِلَى الصَّلَاةِ فَأَسْبِغِ الْوُضُوءَ ثُمَّ اسْتَقْبِلِ الْقِبْلَةَ فَكَبِّرْ ، ثُمَّ اقْرَأْ بِمَا تَيَسَّرَ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ثُمَّ ارْكَعْ » . ألخ . الحديث وقد تقدم نصه .

وحديث أبي حميد الساعدي كما أخرجنا رواية الدارمي له ، فقد أخرجه البغوي في شرح السنة وزاد بعد قوله متوركاً « ثُمَّ سَلَّمَ » . ورواه الترمذي بإسناد صحيح ، وابن حبان وصححه ، وأخرجه أحمد ، وأبو داود ، وابن ماجه .

(١) قوله : وسننها سورة بعد الفاتحة في الأولى والثانية ؛ قال في المدونة : وقال مالك وإن قرأ بأم الكتاب في صلاته كلها ، وترك ما سوى ذلك من القرآن فلم يقرأ مع أم القرآن شيئاً في صلاته ، قال : تجزئه ويسجد سجدتي السهو قبل السلام . ا. هـ. منه .

وكان رسول الله ﷺ يطيل القراءة في صلاة الصبح . ففي البغوي : باب القراءة في الصبح ، قال أبو برزة : كان رسول الله ﷺ يقرأ بالستين إلى المائة . قلت : وهو حديث متفق عليه أخرجه البخاري في صفة الصلاة ، باب القراءة في الصبح ، وأخرجه مسلم في الصلاة ، باب القراءة في الصبح .

وأخرج البغوي كذلك عن زياد بن علاقة عن عمه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقرأ في الصبح : ﴿ وَالنَّخْلَ بَاسِقَاتٍ ﴾[1] قال الشافعي يعني (قَ) ا. هـ. وهذا الحديث أخرجه مسلم ؛ باب القراءة في الصبح ، وروايته : فقرأ . (قَ وَالْقُرْآنِ الْمَجِيدِ ﴾ . حتى قرأ : ﴿ وَالنَّخْلَ بَاسِقَاتٍ ﴾ . وأخرجه الترمذي وابن ماجه .

=

١ - سورة ق : ١٠ .

يُسْمِعَ نَفْسَهُ ومَنْ يليه ، وَسِرٌّ بِمَحَلِّهِمَا[1] ، وكُلُّ تَكْبيرةٍ إلَّا الإحْرامَ ، وَسَمِعَ اللَّهُ

= وروي عن عقبة بن عامر ، قال : كنت أقود لرسول الله ﷺ ناقته في السفر ، فقال لي : « يَا عُقْبَةُ أَلاَ أُعَلِّمُكَ خَيْرَ سُورَتَيْنِ قُرِئَتَا ؟ . » فعلمني : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ الْفَلَقِ ﴾ . وَ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ النَّاسِ ﴾ . فلما نزل لصلاة الصبح صلى بهما صلاة الصبح للناس . ا . هـ . رواه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه النسائي ورواه أبو داود وأخرجه الحاكم وصححه ووافقه الذهبي . وفي شرح السنة ما نصه : وروي عن سليمان بن يسار عن أبي هريرة قال : ما صليت وراء أحد أشبه صلاة برسول الله ﷺ من فلان - لرجل كان أميراً على المدينة . قال سليمان : صليت خلفه فكان يطيل الركعتين الأوليين في الظهر ويخفف الأخريين ، ويخفف العصر ، ويقرأ في الركعتين الأوليين من المغرب بقصار المفصل ، ويقرأ في الركعتين الأوليين من العشاء بوسط المفصَّل ، ويقرأ في الصبح بطوال المفصَّل وهذا الخبر رواه أحمد والنسائي بإسناد صحيح وصححه ابن خزيمة . والمفصل من القرآن من الحجرات إلى آخر القرآن ، والطوال منه من الحجرات إلى آخر والسماء ذات البروج ، ووسط المفصل من هذا المحل إلى آخر سورة لم يكن ، وقصاره ما بعد ذلك .

(١) قوله : وجهر أقله أن يسمع نفسه ومن يليه وسر بمحلهما ؛ يريد بمحلهما أن محل الجهر بالقراءة صلاة المغرب والعشاء والصبح ، ومحل السر صلاة الظهر والعصر . أما الدليل على أنه ﷺ كان يسر في الظهر والعصر ، فهو ما أخرجه الدارمي في سننه قال : باب كيف العمل بالقراءة في الظهر والعصر ؛ أخبرنا أبو المغيرة ، ثنا الأوزاعي عن يحيى عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أن النبي ﷺ كان يقرأ بأم القرآن وسورتين معها في الركعتين الأوليين من صلاة الظهر وصلاة العصر ، ويسمعنا الآية أحياناً ، وكان يطول في الركعة الأولى . ا . هـ . وأما عن الجهر في صلاة الليل من الفريضة والصبح أخرج الدارمي ؛ أخبرنا عثمان بن عمر أنا يونس عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن أم الفضل أنها سمعت النبي ﷺ يقرأ في المغرب بالمرسلات . ا . هـ . فقولها : سمعت النبي ﷺ يقرأ في المغرب ، دليل على أنه كان يجهر فيها . وعن أبي هريرة أن رسول ﷺ انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة فقال : « هَلْ قَرَأَ مَعِي أَحَدٌ مِنْكُمْ آنِفاً » . الحديث ، وهو دليل على مشروعية الجهر في محله . =

لِمَنْ حَمِدَهُ ، لإِمَامٍ وفَذٍّ[1] . وَكُلُّ تَشَهُّدٍ ، والْجُلُوسُ الأَولُ والزَّائدُ على قَدْرِ

= وهذا الحديث في الموطإ ؛ باب ترك القراءة خلف الإمام فيما جهر به ، وإسناده صحيح ، وهو في الترمذي وأخرجه أبو داود ، والنسائي .

والسنة أن يقرأ المصلي بسورة مع فاتحة الكتاب ، وأن تكون السورة في الركعة الأولى أطول من التي يقرأ فيها في الثانية ، لما رواه أبو قتادة أن النبي ﷺ كان يقرأ في الركعتين في الظهر في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة ، وكان يطول في الركعة الأولى ويقصر في الثانية ويسمعنا الآية أحياناً ، أخرجه البيهقي ؛ باب القراءة بعد أم الكتاب ، وقال : أخرجه البخاري في الصحيح عن أبي نعيم عن شيبان ومسلم من أوجه أخر عن يحيى . ا. هـ.

وقال البغوي : قال الشعبي : إذا قرأت القرآن فاقرأ قراءة تسمع أذنيك وتفقه قلبك ، فإن الأذن عدلٌ بين اللسان والقلب .

(١) وقوله : و« سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » لإمام وفذ ، لما في مسلم والبخاري : كان ﷺ يرفع صلبه من الركوع قائلاً : « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . وأما تخصيصه بالإمام والفذ ؛ فإن ذلك لقوله ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ - إلى أن قال - وَإِذَا قَالَ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فَقُولُوا : اللَّهُمَّ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ ، يَسْمَعُ اللَّهُ لَكُمْ فَإِنَّ اللَّه تَعَالَىٰ قَالَ عَلَىٰ لِسَانِ نَبِيِّهِ ﷺ : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . رواه مسلم وأبو عوانة وأحمد ، وأبو داود ، كذا في كتاب الصلاة للألباني .

وأما الفذُّ فإنه إذا رفع رأسه من الركوع يقول : « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » وَإِذَا اعتدل قائماً يقول : « رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ » وذلك لما في المدونة ؛ وقال إذا صلى الرجل وحده فقال : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . فليقل : اللَّهُمَّ رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ . أيضاً . ا. هـ. منه.

قلت : ومن وظيفة المصلي في الركوع رفع اليدين حذو المنكبين إذا ركع ، ورفعهما كذلك إذا رفع رأسه من ركوعه ، لما رواه عبد الله بن عمر قال : كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة رفع يديه حتى تكونا حذو منكبيه ، ثم كبَّر وهما كذلك فركع ، ثم إذا أراد أن يرفع صلبه رفعهما حتى تكونا حذو منكبيه ثم قال : سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . ولا يرفع يديه في السجود ، ويرفعهما في كل تكبيرة يكبرها قبل الركوع حتى تنقضي صلاته . ا. هـ. هذا لفظ البغوي ، وهو في سنن أبي داود ، ورواه الدار قطني والبيهقي وإسناده صحيح .

=

السَّلَامِ مِن الثَّانِي[1] ، وَعَلَى الطُّمَأْنِينَةِ[2] ، وَرَدُّ مُقْتَدٍ عَلَى إِمَامِهِ ثُمَّ يَسَارِهِ وَبِهِ أَحَدٌ ، وَجَهْرٌ بِتَسْلِيمَةِ التَّحْلِيلِ فَقَطْ ، وإن سَلَّمَ عَلَى الْيَسَارِ ثُمَّ تَكَلَّمَ لَمْ تَبْطُلْ[3] . وَسُتْرَةُ لإِمَامٍ وَفَذٍّ ، إِنْ خَشِيَا مُرُوراً ، ثَابِتٍ غَيْرِ مُشْغِلٍ ، فِي غِلَظِ رُمْحٍ

= وقال البغوي : ورفع اليدين حذو المنكبين في هذه المواضع الأربع متفق على صحته ، يرويه جماعة عن رسول الله ﷺ ، منهم : عمرُ وعليُّ بن أبي طالب ، ووائل بن حجر ، وأنس ، وأبو هريرة ، ومالك بن الحويرث ، وأبو حميد الساعدي في عشرة من أصحاب رسول الله ﷺ ، وبه يقول أكثر أهل العلم من أصحاب النبيِّ ﷺ ، منهم أبو بكر ، وعلي ، وابن عمر ، وابن عباس ، وابو سعيد الخدري ، وجابر ، وأبو هريرة ، وأنس ، وعبد الله بن الزبير ، وغيرهم . وإليه ذهب من التابعين : الحسن البصري ، وابن سيرين ، وعطاءٌ ، وطاوس ، ومجاهد ، والقاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، وسعيد بن جبير ، ونافع ، وقتادة ، ومكحول وغيرهم .

وبه قال الأوزاعي ، ومالك في آخر أمره ، وابن المبارك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق . ا . هـ . منه .

وخلاصة القول في الموضوع ؛ إن المتقيد بما جاء به رسول الله ﷺ المتبع لسنته عليه الصلاة والسلام ، لا يسعه - بعد ما يبلغه هذا - إلا الأخذ به اقتداءً به ، واستناناً بسنته وعملاً بقوله ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي » .

ولا يحيد عن ذلك إلا من أعماه التعصب المذهبي ، أجارنا الله وإخواننا المسلمين منه . والله الموفق .

(١) قوله : وكل تشهد ، والجلوس الأول والزائد على قدر السلام من الثاني ، أي كل فرد منه ؛ أي من التشهد ، سنة مستقلة ، ولو التشهد بعد سجود السهو ، وهو يسر به ، ولفظه الأفضل عند مالك تشهد عمر رضي الله عنه ولفظه : « التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ ، الزَّاكِيَاتُ لِلَّهِ ، الطَّيِّبَاتُ وَالصَّلَوَاتُ لِلَّهِ ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ تَعَالَى وَبَرَكَاتُهُ ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ » . والتشهد المختار عند أحمد تشهد ابن مسعود ولفظه : « التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ ، وَالصَّلَوَاتُ وَالطَّيِّبَاتُ ، السَّلَامُ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ ، السَّلَامُ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ ، أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ » .

. . . . . .

= وقال الشافعي أفضل التشهد ما روي عن ابن عباس ، ولفظه : « التَّحِيَّاتُ الْمُبَارَكَاتُ ، الصَّلَوَاتُ الطَّيِّبَاتُ لِلَّهِ ، سَلَامٌ عَلَيْكَ أَيُّهَا النَّبِيُّ وَرَحْمَةُ اللَّهِ وَبَرَكَاتُهُ ، سَلَامٌ عَلَيْنَا وَعَلَى عِبَادِ اللَّهِ الصَّالِحِينَ أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ » . ا. هـ.

واختيار الإمام مالك لتشهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، لأن عمر قاله على المنبر بمحضر من الصحابة وغيرهم فلم ينكروه فكان إجماعاً ، قال ابن قدامة : وإنما ذكر المصنف التشهد والجلوس له من السنن ، لما أخرجه النسائي في سننه قال : أخبرني يحيى بن حبيب بن عربي البصري قال : حدثنا حماد بن زيد عن يحيى ، عن عبد الرحمن الأعرج عن ابن بحينة أن النبي ﷺ صلى ؛ فقام في الشفع الذي كان يريد أن يجلس فيه ، فمضى في صلاته حتى إذا كان في آخر صلاته سجد سجدتين قبل أن يسلم ثم سلم . ا. هـ. وأخرج مثله ، قال : أخبرنا أبو داود سليمان بن يوسف قال : حدثنا وهب بن جرير قال : حدثنا شعبة عن يحيى بن سعيد بن عبد الرحمن الأعرج عن ابن بحينة أن النبي ﷺ صلى فقام في الركعتين ، فسبحوا فمضى ، فلما فرغ من صلاته سجد سجدتين ثم سلم . ا. هـ. ، فقوله في هذا الحديث : فقام في الشفع ، دليل على أن الجلوس للتشهد ليس مما تبطل الصلاة بتركه . والله الموفق . ودليل كذلك على أن التشهد كذلك .

وقوله : والزائد على قدر السلام من الثاني ؛ فيه إجمال ، حاصله أنه محمول على ما إذا اقتصر في ذلك الجلوس على التشهد ، ولم يزد عليه دعاء ولا صلاة على النبي ﷺ . لأنه إن زاد الدعاء - وهو مستحب - كان الجلوس له مستحباً لا سنة ، وكذلك إن زاد الصلاة على النبي ﷺ عند من لم يروجوبها في الصلاة . فالجلوس الأخير منه سنة ، وهو إلى حد التشهد ، ومستحب للصلاة على النبي ﷺ وللدعاء ، وواجب للسلام لأن الظرف يعطى حكم مظروفه . هذا ملخص ما شرح به الدسوقي وشيخه الدردير .

(٢) وقوله : وعلى الطمأنينة ، درج فيه المصنف على اختيار القاضي عبد الوهاب ، قال القرافي في تنقيح الفصول في اختصار المحصول في الأصول ما نصه :

فـــرع : اختار القاضي عبد الوهاب أن الأمر المعلق على الاسم يقتضي الاقتصار على أوله ، والزائد على ذلك إما مندوب أو ساقط .

=

. . . . . .

= وعقد هذه العبارة شيخ مشائخنا العلامة سيدي عبد الله بن الحاج ابراهيم في المراقي بقوله :

والأخذ بالأول لا بالآخر منحتم في مقتضى الأوامر

وما سواه ساقط أو مستحب لذاك الاطمئنان والدلك انجلب

قال القرافي في شرح التنقيح : وعبارة القاضي صحيحة في قوله : يقتضي الاقتصار على أوله ؛ أي أول رتبة ، فمن فهم أول أجزائه فقط غلط . وقوله : والزائد على ذلك إما مندوب أو ساقط ؛ فالمندوب كزيادة الطمأنينة ، والساقط كزيادة التدلك ، فإن الشرع لم يندب لزيادة التدلك كما ندب لزيادة الطمأنينة ، ووجب الاقتصار على أول الرتب جمعاً بين الدال على الوجوب ، وإن الأصل براءة الذمة . ا. هـ. منه. بلفظه.

(٣) وقوله : ورد مقتد على إمامه ثم يساره ويه أحد ؛ قال في المدونة : قلت لابن القاسم : أرأيت الإمام كيف يسلم ؟. قال : واحدة قبالة وجهه ويتيامن قليلاً . قال : ومن كان خلف الإمام إن كان على يساره أحد رد عليه ، قال : قلت : فالرجل في خاصة نفسه ؟. قال : واحدة ويتيامن قليلاً . قال : وسلام الرجال والنساء من الصلاة سواء . وقال مالك : إذا كان خلف الإمام فيسلم عن يمينه ، ثم يرد على الإمام . قال : فقلت : كيف يرد على الإمام . . أعليك السلام أم السلام عليكم ؟. قال : كل ذلك واسع وأحب اليّ : السلام عليكم . ا. هـ. منه بتصرف قليل .

قلت : الدليل أرجح على أن تسليمة التحليل هي « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ » . حتى يرى بياض خده الأيمن ، وعن يساره : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ » . حتى يرى بياض خده الأيسر ، كذا في سنن أبي داود ، والنسائي والترمذي وصحح : وكان أحياناً يزيد في التسليمة الأولى « وَبَرَكَاتُهُ » . رواه أبو داود بسند صحيح . وصححه النووي وابن حجر والدار قطني . وكان إذا قال عن يمينه : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ وَرَحْمَةُ اللَّهِ » . اقتصر أحياناً على قوله عن يساره : السَّلَامُ عَلَيْكُمْ » . رواه النسائي وأحمد بسند صحيح .

وكان يسلم أحياناً تسليمة واحدة : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ » . تلقاء وجه ، يميل إلى الشق الأيمن شيئاً قليلاً ، رواه البيهقي والضياءُ في المختارة بسند صحيح . ورواه أحمد والبيهقي والحاكم وصححه ،=

وطُولِ ذِرَاعٍ، لَادَابَّةٍ وحَجَرٍ وَاحِدٍ وَخَطٍ. وأجْنَبِيَّةٍ. وفي المحرم قَوْلَانِ، وأثِمَ مَارٌّ له مَنْدُوحَةٌ ومُصَلٍّ تَعَرَّضَ[1] وإنْصَاتُ مُقْتَدٍ وَلَوْ سكتَ إمَامُهُ، ونُدِبَتْ إنْ أَسَرَّ[2].

=ووافقه الذهبي. ا. هـ. من الصلاة للألباني . هذه كيفية ما ثبت عنه في تسليمة التحليل ، والله أعلم بمستند غير ذلك .

وقوله : وجهر بتسليمة التحليل فقط ؛ لعل دليله الاستقراء ؛ أي لمواظبة النبي ﷺ على الجهر بها وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي » . والله تعالى . أعلم .

وقوله : وإن سلم على اليسار ثم تكلم لم تبطل ؛ أي لأنه إنما فاتته فضيلة التيامن بالسلام . والله تعالى أعلم .

ومن أدلة رد المأموم على الإمام ما أخرجه البيهقي بسنده عن سمرة قال : أمرنا النبي ﷺ أن نرد على الإمام ؛ وأن نتحاب وأن يسلم بعضنا على بعض .

وفي لفظ آخر له : أن نسلم على أئمتنا وأن يسلم بعضنا على بعض. ا. هـ. منه.

وأخرج ابن ماجه بسنده عن سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال : « إِذَا سَلَّمَ الْإِمَامُ فَرُدُّوا عَلَيْهِ » .

وأخرج عنه كذلك أنه قال : أمرنا رسول الله ﷺ أن نسلم على أئمتنا ، وأن يسلم بعضنا على بعض. ا. هـ.

تنبيه : أخرج ابن خزيمة بسنده عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « السُّنَّةُ حَذْفُ السَّلَامِ » . ا. هـ. وأخرجه البيهقي أيضاً عن أبي هريرة .

قال الألباني في الصلاة : وأخرجه الترمذي والحاكم وصححاه ووافقهما الذهبي . وحذف السلام تخفيفه وعدم الإطالة فيه ، أي عدم مده ، وهو أمر ينبغي أن ينتبه له الإمام ، فإنه إذا أطال في سلامه ربما خرج بعض من يأتم به من الصلاة قبل أن ينتهي الإمام من سلامه ، الأمر الذي يبطل صلاته لأن سلام المأموم لابد أن يكون بعد سلام الإمام ؛ لحديث عتبان بن مالك المتفق عليه . قال البيهقي بعد أن ساق سند هذا الحديث : أخبرني محمود بن الربيع سمعت عتبان بن مالك الأنصاري ، فذكر الحديث في صلاة رسول الله ﷺ قال : ثم سلم وسلمنا حين سلم ، قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح عن حبان ، ورواه مسلم من وجه آخر عن معمر. ا. هـ. منه.

(١) قوله : وسترة لإمام وفذ إن خشيا مروراً بطاهر. ألخ ؛ لما أخرجه الدارمي في سنن : باب=

. . . . . .

=الصلاة إلى السترة ، أخبرنا أبو الوليد الطيالسي ، ثنا شعبة عن الحكم بن عتبة قال : سمعت أبا جحيفة يقول : خرج رسول الله ﷺ بالبطحاء بالهاجرة ، فصلى الظهر ركعتين والعصر ركعتين وبين يديه عنزة ، وإن الظعن لتمر بين يديه . ا. هـ. وأخرج الدارمي كذلك : أخبرنا مسدد ثنا يحيى بن سعيد عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ كانت تركز له العنزة يصلي إليها . ا. هـ.

وعلى المصلي الدنو من سترته بحيث لا يدع شيئاً يمر بينه وبينها ، لما أخرجه الدارمي : أخبرنا عبيد الله بن عبد المجيد ، ثنا مالك عن زيد بن أسلم عن عبد الرحمن بن أبي سعيد ، عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ يُصَلِّي فَلَا يَدَعْ أَحَداً يَمُرّ بَيْنَ يَدَيْهِ ، فَإِنْ أَبَىٰ فَلْيُقَاتِلْهُ فَإِنَّمَا هُوَ شَيْطَانٌ» . ا. هـ.

وروى الطبراني والحاكم وصححه ، ووافقه الذهبي أن رسول الله ﷺ كان يصلي إذ جاءت شاة تسعى بين يديه ، فساعاها حتى ألزق بطنه بالحائط فمرت من ورائه . كذا في الصلاة للألباني .

وقوله : في غلظ رمح وطول ذراع ، لعله لما مر من أنه كانت تركز له العنزة يصلي إليها ، وهي رمح قصير ، أو هو لما أخرجه مسلم وأبو داود : « إِذَا وَضَعَ أَحَدُكُمْ بَيْنَ يَدَيْهِ مِثْلَ مُؤَخِّرَةِ الرَّحْلِ فَلْيُصَلِّ وَلَا يُبَالِي مَنْ مَرَّ وَرَاءَ ذٰلِكَ » .

وقوله : لا دابة ؛ يشكل عليه ما أخرجه البيهقي عن ابن عمر أن النبي ﷺ كان يعرض راحلته فيصلي إليها ، قلت : أفرأيت إذا ذهبت ـ أوهبت ـ الإبل ؟ . قال : كان يأخذ الرحل فيعدله فيصلي إلى آخرته . أو قال : مؤخرته . ا. هـ. قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح .

قلت : ولعل مستند المصنف في النهي عن التستر بالدابة ، نهيه ﷺ عن الصلاة في أعطان الإبل عند مسلم وأحمد وابن ماجه . والله الموفق .

وقوله : وخط ؛ يشكل عليه ما أخرجه البيهقي بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلْيَجْعَلْ تِلْقَاءَ وَجْهِهِ شَيْئاً فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَنْصُبْ عَصاً فَإِنْ لَمْ تَكُنْ مَعَهُ عَصاً فَلْيَخْطُطْ خَطّاً ثُمَّ لَا يَضُرُّهُ مَا مَرَّ أَمَامَهُ » . ا. هـ. غير أنه جاء في الجوهر النقي ، الذي بحاشية البيهقي ما نصه : عن الشافعي قال في كتاب البويطي : ولا يخط بين يديه إلا أن يكون فيه حديث ثابت ، قال البيهقي : وكأنه اطلع على ما نقلناه من الاختلاف في إسناده . قال صاحب الجوهر النقي : ذكر=

. . . . . .

=صاحب الاستذكار أن ابن حنبل وابن المديني كانا يصححان هذا الحديث . ا . هـ .

وقوله رحمه الله : وفي المحرم قولان ؛ قد ثبت في الصحيحين أنه ﷺ كان أحياناً يصلي إلى السرير وعائشة رضي الله عنها عليه ، وأخرج الدارمي ما نصه : باب المرأة تكون بين يدي المصلي ؛ أخبرنا عبد الله بن صالح حدثني الليث حدثني عقيل عن ابن شهاب حدثني عروة بن الزبير أن عائشة أخبرته أن رسول الله ﷺ كان يصلي وهي بينه وبين القبلة على فراش أهله اعتراض الجنازة . ا . هـ .

والدليل على عدم وجوب السترة ما أخرجه البيهقي بسنده عن ابن عباس أنه قال : صلى رسول الله ﷺ بمنى إلى غير جدار ، فجئت راكباً على حمار لي - وأنا يومئذ قد راهقت الاحتلام - فمررت بين يدي بعض الصف ، فنزلت وأرسلت الحمار يرتع ودخلت مع الناس ، فلم ينكر ذلك علي أحد . ا . هـ .

قال البيهقي : أخرجه البخاري في الصحيح عن اسماعيل بن أبي أويس عن مالك .

وقول المصنف : وأثم مار له مندوحة ومصل تعرض ؛ دليله ما أخرجه في سنن الدارمي : حدثنا يحيى بن حسان ، أنا ابن عيينة عن سالم بن أبي النضر عن بسر بن سعيد قال : أرسلني أبو جهيم الأنصاري إلى زيد بن خالد الجهني أسأله ما سمع من النبي ﷺ في الذي يمر بين يدي المصلي ، فقال : إن رسول الله ﷺ قال : « لَأَنْ يَقُومَ أَحَدُكُمْ أَرْبَعِينَ خَيْرٌ مِنْ أَنْ يَمُرَّ بَيْنَ يَدَيِ الْمُصَلِّي » . قال فلا أدري سنة أو شهراً أو يوماً . ا . هـ . وأخبرنا عبيد الله بن عبد المجيد ، ثنا مالك عن أبي النضر مولى عمرو بن عبيد الله بن معمر أن بسر بن سعد أخبره أن زيد بن خالد أرسله إلى أبي جهيم يسأله ماذا سمع من رسول الله ﷺ يقول في المار بين يدي المصلي ، فقال أبو جهيم : قال رسول الله ﷺ : « لَوْ يَعْلَمُ الْمَارُّ بَيْنَ يَدَيِ الْمُصَلِّي مَاذَا عَلَيْهِ فِي ذٰلِكَ لَكَانَ أَنْ يَقِفَ أَرْبَعِينَ خَيْراً لَهُ مِنْ أَنْ يَمُرَّ بَيْنَ يَدَيْهِ » . قال أبو النضر : لا أدري أربعين يوماً أو شهراً أو سنة . ا . هـ .

قلت : وهذا الحديث أخرجه البيهقي بلفظه وقال : أخرجه البخاري في الصحيح عن عبد الله بن يوسف عن مالك ، ورواه مسلم عن يحيى بن يحيى . ا . هـ .

وتقييد المصنف حصول الإثم للمار بوجود المندوحة ؛ أي الطريق التي يستطيع سلوكها من غير أن يمر بين يدي المصلي ، هو لدليل رفع الحرج مع الاضطرار لقوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ=

. . . . . .

=عَلَيْكُمْ إِلاَّ مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[1] . الآية ونحوها . والله الموفق .

(٢) وقول المصنف : وإنصات مقتد ولو سكت إمامه ؛ دليله حديث عبادة بن الصامت ولفظه عند البغوي : قال : صلى بنا رسول الله ﷺ الصبح ، فثقلت عليه القراءة فلما انصرف قال : « إِنِّي أَرَاكُمْ تَقْرَؤُونَ وَرَاءَ إِمَامِكُمْ » ؟ . قال : قلنا : يا رسول الله ، إي والله . قال : « لاَ تَفْعَلُوا إِلاَّ بِأُمِّ الْقُرْآنِ فَإِنَّهُ لاَ صَلاَةَ لِمَنْ لَمْ يَقْرَأْ بِهَا » . قال البغوي : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن . ا . هـ . وهذا الحديث أخرجه الترمذي ، وأحمد ، وأبو داود ، والحاكم ، والدار قطني .

قال الألباني في صلاته : هذا الأمر بقراءة الفاتحة خلف الإمام في الجهرية نسخ بما أخرجه البخاري في جزئه ، وأبو داود واحمد وحسنه الترمذي والدار قطني ؛ إنه نهاهم عن القراءة كلها في الجهرية ، وذلك حينما انصرف من صلاة جهر فيها بالقراءة فقال : « هَلْ قَرَأَ مَعِي مِنْكُمْ أَحَدٌ آنِفاً » . فقال رجل : نعم ، أنا يارسول الله . فقال : « إِنِّي أَقُولُ : مَالِي أُنَازَعُ » . فانتهى الناس عن القراءة مع رسول الله ﷺ فيما جهر فيه بالقراءة ، حين سمعوا ذلك من النبي ﷺ .

وقد جعل رسول الله ﷺ إنصات المأموم لقراءة الإمام من كمال الائتمام به ، فقال : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ ، فَإِذَا كَبَّرَ فَكَبِّرُوا ، وَإِذَا قَرَأَ فَأَنْصِتُوا » . أخرجه مسلم وأبو داود وأبو عوانة .

وجعل رسول الله ﷺ قراءة الإمام قراءَةً للمأموم في الجهرية فقال : « مَنْ كَانَ لَهُ إِمَامٌ فَقِرَاءَةُ الإِمَامِ لَهُ قِرَاءَةٌ » . قال الألباني : أخرجه الدار قطني وابن ماجه والطحاوي وأحمد من طرق كثيرة .

وقوله : ولو سكت إمامه ؛ قال الدردير : ولو سكت إمامه بين تكبير وفاتحة أو بين فاتحة وسورة ، أو لم يسمعه لعارض ، فتكره قراءته ولو لم يسمعه .

قلت : ثبت في الحديث المتفق عليه عن أبي هريرة أن النبي ﷺ كان يسكت بين التكبير وقراءة الفاتحة ، ونصه واللفظ للبغوي : عن أبي هريرة قال : سَكَتَ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بين التكبير والقراءة إسكاتة قال : حسبته قال هنيهة ، قال : قلت : بأبي وأمي يارسول الله ، أرأيت إسكاتك بين التكبير والقراءة ما تقول ؟ . قال : « أَقُول : اللَّهُمَّ بَاعِدْ بَيْنِي وَبَيْنَ خَطَايَايَ كَمَا بَاعَدْتَ بَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ ، اللَّهُمَّ =

---

١ - سورة الأنعام : ١١٩ .

كَـرَفْعِ يَدَيْهِ مَعَ إِحْرَامِهِ حِينَ شُرُوعِهِ[1] ، وتَطْـوِيلُ قِراءَةٍ بِصُبْحٍ والظُّهْـرُ

=نَقِّنِي مِنْ خَطَايَايَ كَمَا يُنَقَّى الثَّوْبُ الْأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ ، اللَّهُمَّ اغْسِلْنِي مِنْ خَطَايَايَ بِالثَّلْجِ وَالْمَاءِ وَالْبَرَدِ » . وهذا حديث متفق عليه ، قال البغوي : أخرجه البخاري عن موسى بن اسماعيل ، وأخرجه مسلم عن أبي كامل الجحدري كلاهما عن عبد الواحد بن زياد .

وروي عن سمرة بن جندب أنه ﷺ كان يسكت سكتتين ، ولفظه عند الدارمي : أخبرنا عفان ، ثنا حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن عن سمرة بن جندب أن رسول الله ﷺ كان يسكت سكتتين إذا دخل في الصلاة ، وإذا فرغ من القراءة . فأنكر ذلك عمران بن حصين فكتبوا إلى أُبيٍّ بن كعب فكتب إليهم أن قد صدق سمرة . قال أبو محمد : كان قتادة يقول ثلاث سكتات ، وفي الحديث المرفوع سكتتان . ا . هـ .

وحاصل حكم القراءة خلف الإمام ما لخصه البغوي فيما يلي :

أولاً - قال جماعة من أهل العلم بوجوبها خلف الإمام جهر أو أسَرَّ . منهم عمر وعثمان ، وعليٌّ ، وابن عباس ، ومعاذ ، وأبيٌّ بن كعب ، وبه قال مكحول ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأبو ثور ، قالوا : إن أمكنه أن يقرأ الفاتحة في سكتة الإمام فعل ، وإلا قرأ معه .

ثانياً - وذهب جماعة من أهل العلم إلى أنه يقرأ فيما أسرَّ فيه الإمام القراءة ، ولا يقرأ فيما جهر . ومن هؤلاء : عبد الله بن عمر ، وعروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد ونافع بن جبير ، والزهري ، ومالك ، وابن المبارك وأحمد بن حنبل ، واسحاق بن راهويه ، وهو رواية ثانية عن الشافعي .

ثالثاً - وذهب قوم من أهل العلم إلى أنه لا يقرأ أحد خلف الإمام ، أسَرَّ الإمام أو جَهَرَ ، منهم : زيد ابن ثابت ، وجابر ، ويروى عن ابن عمر : « إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ خَلْفَ الْإِمَامِ فَحَسْبُهُ قِرَاءَةُ الْإِمَامِ » . رواه مالك في الموطإ ، وبه قال سفيان الثوري وأصحاب الرأي . قلت : ولعله مستند المصنف في قوله : ولو سكت إمامه . وبالله تعالى التوفيق .

(١) قوله : كرفع يديه مع إحرامه حين شروعه ؛ قد تقدم الكلام عليه بما فيه كفاية ، عند الكلام على قول المصنف : « وَسَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . لإمام وفذ ، وذكرنا هناك أنه ثابت عند الشروع وعند الركوع والرفع منه ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا . والله الموفق .

تَلِيهَا ، وتَقْصِيرُهَا بِمَغْرِبٍ وَعَصْرٍ كَتَوسُّطٍ بِعِشَاءٍ ، وثانِيَةٍ عَن أولَى[1] ، وجُلُوسٍ أوَّلَ[2] ، وقَوْلُ مُقْتَدٍ وَفَذٌّ : رَّبنا لَكَ الحمدُ[3] . وتَسْبِيحٌ بِرُكُوعٍ وسُجُودٍ[4] ، وتَأمينُ فَذٍّ مُطْلَقاً وإمامٍ بِسِرٍّ ، ومأموم بسرٍّ أو جَهْرٍ إن سمعه عَلى الأظْهَرِ وإسْرَارُهُمْ به[5] . وَقُنوتٌ سِرًّا بِصُبْحٍ فَقَطْ وَقَبْلَ الرُّكُوعِ ، ولَفْظُهُ وَهُوَ : اللَّهم إنَّا نَسْتَعينُكَ

---

(١) قوله : وتطويل قراءة بصبح والظهر تليها. ألخ. قد تقدم بعض الكلام عليه عند قول المصنف : وسننها سورة بعد الفاتحة ، غير أنني سوف أنقل هنا ما كتبه محمد ناصر الدين الألباني حرفياً قال : كان يقرأ بعد الفاتحة سورة غيرها ، وكان يطيلها أحياناً ويقصرها أحياناً لعارض سفر أو سعال أو مرض أو بكاء صبي . كما قال أنس بن مالك رضي الله عنه : جوّز ﷺ ذات يوم في الفجر ، فقيل : يا رسول الله لم جوَّزت ؟. قال : « سَمِعْتُ بُكَاءَ صَبِيٍّ فَظَنَنْتُ أَنَّ أُمَّهُ مَعَنَا تُصَلِّي فَأَرَدْتُ أَنْ أُفَرِّغَ لَهُ أُمَّهُ » ، رواه أحمد بسند صحيح ؛ وكان يقول : «إِنِّي لَأَدْخُلُ فِي الصَّلَاةِ وَأَنَا أُرِيدُ إِطَالَتَهَا فَأَسْمَعُ بُكَاءَ الصَّبِيِّ فَأَتَجَوَّزُ فِي صَلَاتِي مِمَّا أَعْلَمُ مِنْ شِدَّةِ وَجْدِ أُمِّهِ مِنْ بُكَائِهِ » . رواه البخاري ومسلم .

وكان يبتدئُ من أول سورة ويكملها في أغلب أحواله ويقول : « اعْطُوا السُّورَةَ حَظَّهَا مِنَ الرُّكُوعِ وَالسُّجُودِ » . رواه أحمد بسند صحيح . وفي لفظ : « لِكُلِّ سُورَةٍ رَكْعَة » وتارة يقسمها في ركعتين . رواه أحمد وأبو يعلى من طريقين . وتارة يعيدها كلها في الركعة الثانية ، وتارة يجمع في الركعة الواحدة بين سورتين أو أكثر ـ إلى أن قال ـ : وكان يجهر بالقراءة في صلاة الصبح ، وفي الركعتين الأوليين من المغرب والعشاء ، ويسرّ بها في الظهر والعصر وفي الثالثة من المغرب والأخيرتين من العشاء . على هذا إجماع المسلمين ؛ بنقل الخلف عن السلف مع الاحاديث الصحيحة المتظاهرة على ذلك ، كما نقله النووي . وكانوا يعرفون قراءته فيما يسر به باضطراب لحيته ، كما في البخاري وأبي داود ، وبإسماعه إياهم الآية أحياناً كما في البخاري ومسلم. اهـ. منه. مزجاً بين نصه وتعليقه . والله الموفق .

(٢) وقوله : وجلوس أول ، تقدم الكلام عليه عند قول المصنف : والجلوس الأول والزائد على قدر السلام من الثاني . فأغنى ذلك عن إعادته هنا . والحمد لله . =

. . . . . .

= (٣) وقوله : وقول مقتد وفذ : رَبَّنَا لَكَ الْحَمْدُ ؛ قد تقدم الكلام عليه عند قول المصنف : وسَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، لإمام وفذ ، فليراجع هناك . والله الموفق .

(٤) قوله : وتسبيح بركوع وسجود ؛ أي لما أخرجه الدارمي : باب ما يقال في الركوع ، أخبرنا عبد الله بن يزيد المقري ، ثنا موسى بن أيوب حدثني عمي إياس بن عامر قال : سمعت عقبة بن عامر يقول : لما نزلت : ﴿ فَسَبِّحْ بِاسْمِ رَبِّكَ الْعَظِيمِ ﴾[1] قال لنا رسول الله ﷺ : « اجْعَلُوهَا فِي رُكُوعِكُمْ » . فلما نزلت : ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى ﴾ قال : « إِجْعَلُوهَا فِي سُجُودِكُمْ » . ا.هـ.

وأخبرنا سعيد بن عامر بن شعبة عن سليمان عن المستورد عن صلة بن زفر عن حذيفة قال : إنه صلى مع النبي ﷺ ذات ليلة ، فكان يقول في ركوعه : « سُبْحَانَ رَبِّيَ الْعَظِيمِ » . وفي سجوده « سُبْحَانَ رَبِّيَ الْأَعْلَى» . وما يأتي على آية رحمة إلا وقف عندها فسأل ، وما يأتي على آية عذاب إلا تعوذ. ا.هـ.

وأخرج ابن ماجه في سننه حديث موسى بن أيوب عن عمه إياس بن عامر المتقدم قال : حدثنا عمرو بن رافع البجلي عن موسى بن أيوب الغافقي ، قال : سمعت عمي الحديث .

وفي رواية عن عائشة قالت : كان رسول ﷺ يكثر أن يقول في ركوعه وسجوده « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ ، اللَّهُمَّ اغْفِرْ لي » . يتأول القرآن. ا.هـ. هذا لفظ ابن ماجه . قال الألباني : وهو في البخاري ومسلم . وقوله : يتأول القرآن تعني قوله تعالى : ﴿ فَسَبِّحْ بِحَمْدِ رَبِّكَ وَاسْتَغْفِرْهُ إِنَّهُ كَانَ تَوَّاباً ﴾[2] .

(٥) وقول المصنف : وتأمين فذ مطلقاً ؛ وإمام بسر. ألخ .

أما تأمين المأموم بجهر فدليله قوله ﷺ : « إِذَا أَمَّنَ الْإِمَامُ فَأَمِّنُوا فَإِنَّهُ مَنْ وَافَقَ تَأْمِينُهُ تَأْمِينَ الْمَلَائِكَةِ غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » . رواه مالك في الموطإ وهو متفق عليه . وأما بالنسبة للإمام فإن المذهب عدم تأمينه جهراً لقوله ﷺ : « إِذَاقَالَ الْإِمَامُ : ﴿ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ﴾ فَقُولُوا : آمِينَ . فَإِنَّهُ =

---

١ - سورة الواقعة : ٧٤ .

٢ - سورة النصر : ٣ .

. . . . . .

=مَنْ وَافَقَ قَوْلُهُ قَوْلَ ٱلْمَلَائِكَةِ غُفِرَ لَهُ ». قال الباجي من أصحابنا : والظاهر أنه لو كان تأمينه ظاهراً لعلق تأميننا به لا بقوله : وَلَا الضَّالِينَ . ا. هـ. منه.

وأما إذا أسر الإمام القراءة ، فلا خلاف بين أصحابنا في أنه يؤمِّن ، لخلو دعائه حينئذ من مؤمَّن .

قال الباجي :

مسألة : وإذا أسر الإمام القراءة ، فلم يختلف أصحابنا في أنه يقول : آمين ، لأنه قد عرا دعاؤه من مؤمَّن عليه غيره فلذلك أُمِّن هو ، وأما المأموم فإنه يؤمِّن ، فإن جهر الإمام القراءة فإنه يؤمِّن عند قول الإمام : وَلَا الضَّالِّينَ . وإن أسر القراءة فإنه يؤمن عند قوله هو : وَلَا الضَّالِّينَ ، وأما الفذ فإنه يؤمن عند تمام قراءة أم القرآن ، فيما يجهر فيه بالقراءة أو يسر . ا. هـ. منه بلفظه .

قلت : وفي الموطإ : قال ابن شهاب : وكان رسول الله ﷺ يقول : آمين . وقول الباجي هنا أنه مرسل يلزمه ؛ لأننا ممن يحتج بالمراسيل ، وعلاوة على ذلك فقد أخرج البخاري في جزء القراءة : كان ﷺ إذا انتهى من قراءة الفاتحة قال : « آمِينَ » يجهر ويمد بها صوته . ورواه أبوداود بسند صحيح . وأخرج ابن ماجه عن عبد الجبار بن وائل عن أبيه قال : صليت مع النبي ﷺ فلما قال : « وَلَا الضَّالِّينَ » . قال : « آمِينَ » . فسمعناها. ا. هـ. ورواه حجر بن عتبة عن وائل بن حجر قال : سمعت النبي ﷺ قرأ : ﴿ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ﴾ . فقال : « آمِينَ » مد بها صوته. ا. ه. قال البغوي : هذا الحديث قال البخاري : أصح من حديث شعبة ، وأراد به أن شعبة روى عن سلمة : وخفض بها صوته . وروى هذا الحديث علاوة على البغوي الترمذي ، وسنده عنده صحيح ، وأبو داود ، ونسبه ابن حجر في التلخيص إلى الدار قطني وابن حبان من طريق سفيان الثوري وقال : سنده صحيح . ا. ه. منه. وروى هذا الحديث أيضاً النسائي ، وأخرج البيهقي عن عطاء قال : أدركت مائتين من أصحاب النبي ﷺ في هذا المسجد إذا قال الإمام : ﴿ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ﴾ . سمعت لهم رجة بآمين. ا. هـ. فإذا تقرر هذا ، فالسنة جهر المأموم والإمام بآمين في أوقات الجهر وكذلك الفذ . وأعوذ بالله من التعصب المذهبي . والله حسبي ونعم الوكيل .

إِلَى آخِرِهِ[1] ، وَتَكْبِيرُهُ فِي الشُّرُوعِ إِلَّا فِي قِيامِهِ مِن اثْنَتَيْنِ فلاسْتِقْلَالِ[2] ، وَالْجُلوسُ كُلُّهُ بِإِفْضَاءِ الْيُسْرَى لِلْأَرْضِ وَالْيُمْنَى عَلَيْهَا وإِبْهَامُهَا لِلْأَرْضِ[3] وَوَضْعُ يَدَيْهِ عَلَى رُكْبَتَيْهِ بِرُكُوعِهِ[4] ، وَوَضْعُهُمَا حَذْوَ أُذُنَيْهِ أَوْ قُرْبَهُمَا بِسُجُودِهِ[5] .

---

(١) قوله رحمه الله : وقنوت سراً بصبح فقط وقبل الركوع ؛ هو لدليل ما أخرجه ابن ماجه بسنده عن أنس بن مالك قال : سئل عن صلاة الصبح فقال : كنا نقنت قبل الركوع وبعده . قال الشيخ محمد فؤاد عبد الباقي في تعليقه : في الزوائد إسناده صحيح ورجاله ثقات . ا . هـ . وأخرج ابن ماجه كذلك ما نصه : عن محمد : سألت أنس بن مالك عن القنوت ، فقال : قنت رسول الله ﷺ بعد الركوع . ا . هـ .

وفي سنن الدارمي أخبرنا أبو النعمان ، ثنا ثابت بن يزيد ، حدثنا عاصم قال : سألت أنس بن مالك عن القنوت فقال : قبل الركوع . قال : إن فلاناً يزعم أنك قلت بعد الركوع . قال : كذب . ثم حدث أن النبي ﷺ قنت شهراً بعد الركوع ، ويدعو على حين من بني سليم . ا . هـ .

وأخرج كذلك : حدثنا أبو الوليد ، ثنا شعبة عن عمرو بن مرة عن ابن أبي ليلى عن البراء بن عازب أن النبي ﷺ كان يقنت في الصبح . ا . هـ . وحدثنا مسدد ، ثنا حماد بن زيد عن أيوب عن محمد قال : سئل أنس بن مالك : أقنت رسول الله ﷺ في صلاة الصبح ؟ . قال : نعم . فقيل له : لو قلت له قبل الركوع أو بعد الركوع . قال : بعد الركوع يسيراً . قال أبو محمد : أقول به وآخذ به ولا أرى أن آخذ به إلا في الحرب . ا . هـ .

وفي المدونة : وقال مالك في القنوت في الصبح : كل ذلك واسع قبل الركوع وبعد الركوع .

وقوله : سراً ؛ هو مذهب ابن القاسم ؛ ففي المونة : قلت لابن القاسم : هل يجهر بالدعاء في القنوت إماماً كان أو غير إمام ؟ . قال : لا يجهر . قلت : وهذا قول مالك ؟ . قال : هذا رأيي . ا . هـ . منه .

وقوله : ولفظه وهو : اللَّهُمَّ إِنَّا نَسْتَعِينُكَ ألخ . أي لما أخرجه في المدونة عن وكيع عن سفيان عن حبيب بن أبي ثابت عن عبد الرحمن بن سويد الكاهلي أن علياً قنت في الفجر : « اللَّهُمَّ إِنَّا=

. . . . . .

=نَسْتَعِينُكَ وَنَسْتَغْفِرُكَ ، وَنُثْنِي عَلَيْكَ الْخَيْرَ وَلاَ نَكْفُرُكَ ، وَنَخْنَعُ وَنَخْلَعُ وَنَتْرُكُ مَنْ يَفْجُرُكَ ، اللَّهُمَّ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَلَكَ نُصَلِّي وَنَسْجُدُ وَإِلَيْكَ نَسْعَىٰ وَنَحْفِدُ نَرْجُو رَحْمَتَكَ وَنَخَافُ عَذَابَكَ إِنَّ عَذَابَكَ بِالْكَافِرِينَ مُلْحَقٌ » . وأن أبا موسى الأشعري وأبا بكرة وأبا عباس والحسن قنتوا في الفجر ، وأن عبد الرحمن ابن أبي ليلى قال: القنوت في الفجر سنة ماضية . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وتكبيره في الشروع إلا لقيامه من اثنتين فلاستقلاله ؛ دليله ما روي عن أبي هريرة قال : كان رسول الله ﷺ إذا قام إلى الصلاة يكبر حين يقوم ، ثم يكبر حين يركع ، ثم يقول : « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . حين يرفع صلبه من الركوع ، ثم يقول : « رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » ، ثم يكبر حين يهوي ساجداً ، ثم يكبر حين يرفع رأسه ، ثم يكبر حين يسجد ، ثم يكبر حين يرفع ، ثم يفعل ذلك في الصلاة كلها ، ويكبر حين يقوم من اثنتين بعد الجلوس . متفق عليه .

وقوله : فلاستقلاله أي يستحب تأخيره التكبير إلى أن يستقل قائماً لأنه كمفتتح صلاة ، هكذا ذكره أصحاب الفروع عندنا ، قلت : ولعله لأن الأصل في الصلاة أنها فرضت مثنى مثنى ، كما ثبت في الحديث عن عائشة . والعلم عند الله تعالى .

(٣) قوله رحمه الله : والجلوس كله بإفضاء اليسرى إلى الأرض واليمنى عليها وإبهامها للأرض ؛ هذه هيئة الجلوس في الصلاة عند أصحابنا ، سواء كان جلوساً واجباً ؛ كبين السجدتين وللسلام ، أو كان سنة كالجلوس للتشهدين ، يستحب أن يكون بإفضاء إلية المصلي وساقه اليسريين إلى الأرض ، ونصب الرجل اليمنى على اليسرى ، وجعل باطن إبهام الرجل اليمنى للأرض ، فتصير رجلاه معاً من الجانب الأيمن . وقال الدسوقي عند قوله بإفضاء : ويصح جعل الباء للمصاحبة ، أي حالة كون الجلوس مقارناً لهذه الهيئة ، فإن لم يكن مقارناً لها حصلت السنة وفات المستحب ، ودليل إمامنا مالك على أن الجلوس كله بإفضاء اليسرى إلى الأرض هو ما روى ابن مسعود أن النبي ﷺ كان يجلس في وسط الصلاة وآخرها متوركاً . قاله ابن قدامة ، وفي الموطإ ما نصه : وحدثني عن مالك عن يحيى بن سعيد أن القاسم ابن محمد أراهم الجلوس في التشهد ؛ فنصب رجله اليمنى وثنى رجله اليسرى ، وجلس على وركه الأيسر ولم يجلس على قدمه ثم قال : أراني هذا عبد الله بن عبد الله بن عمر ، وحدثني أن أباه كان يفعل ذلك . ا . هـ .

=

. . . . . .

= وفي المدونة : وقال مالك : الجلوس فيما بين السجدتين مثل الجلوس في التشهد ؛ يفضي بإليتيه إلى الأرض ، وينصب رجله اليمنى ، ويثني رجله اليسرى ، وإذا نصب رجله اليمنى جعل باطن الإبهام على الأرض لا ظاهر الإبهام . ا . هـ .

وقال في المدونة أيضاً بعد هذا بقليل مانصه : قال ابن وهب : وقد كان رسول الله ﷺ يأمر بذلك من حديث ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن محمد بن عمرو بن حلحلة عن محمد بن عمرو بن عطاء عن أبي حميد الساعدي قال : رأيت رسول الله ﷺ يفضي بوركه اليسرى إلى الأرض ، في جلوسه الأخير في الصلاة ، ويخرج قدميه من ناحية واحدة . ا . هـ

قلت : وسياق حديث ابن وهب هذا ، يستطاع بموجبه القول بأن التورك محلهالجلسة الأخيرة عندنا ، كما هو الحال عند الشافعي ، وكذلك نسب الشوكاني لإمامنا مالك قال : وقال مالك والشافعي وأصحابه : إنه يتورك المصلي في التشهد الأخير . ا . هـ . وهو الذي يؤيده الدليل من السنة ، كحديث أبي حميد في صفة صلاة رسول الله ﷺ حيث يقول : « فَإِذَا جَلَسَ فِي الرَّكْعَتَيْنِ جَلَسَ عَلَىٰ رِجْلِهِ الْيُسْرَىٰ ، وَنَصَبَ الْيُمْنَى ، فَإِذَا جَلَسَ فِي الرَّكْعَةِ الْأَخِيرَةِ قَدَّمَ رِجْلَهُ الْيُسْرَىٰ وَنَصَبَ الْأُخْرَىٰ وَقَعَدَ عَلَىٰ مُقْعَدَتِهِ » . وهذا الحديث أخرجه البخاري في صحيحه ، وهو الذي ينبغي العمل به استناناً بسنته ﷺ ، ولا يخفى على أحد أنه لا يعارض بحديث عبد الله بن عبد الله بن عمر ؛ أن أباه كان يفضي بوركه إلى الأرض ، لأن حديث أبي حميد مرفوع وحديث عبد الله بن عبد الله بن عمر موقوف على ابن عمر ، وحديث أبي حميد صريح في أن هذا الفعل كان رسول الله ﷺ يفعله في صلاته ، وحديث الموطإ يتطرقه الاحتمال بأن ابن عمر كان إنما يفعله لأنه كان يشتكي ، وقد ثبت عنه قوله : قدماي لا تحملاني . وعجبي لا ينقضي من استدلال أبي الوليد الباجي بحديث الموطإ هذا ، وقوله : يحتمل أنه كان يفعله قبل شكواه من رجليه ، وقد علم أن القاعدة المقررة في مباحث الألفاظ ؛ هي أن وسائل الأحوال إذا تطرقها الاحتمال ، كساها ثوب الإجمال ، فسقط بها الاستدلال . والحاصل أن المنصف المستن بسنة رسول الله ﷺ الثابتة بالدليل ، لا يسعه إلا الافتراش في غير الجلسة الأخيرة من سائر الجلوس ، وأن يتورك في الجلسة الأخيرة ، لما أخرجه البخاري في صحيحه . والله الموفق .
=

. . . . . .

= (٤) وقوله : ووضع يديه على ركبتيه بركوعه ؛ قال الدردير : هو مكرر مع قوله : وندب تمكينهما منهما ، والأولى كما في بعض النسخ إسقاط بركوعه وجر لفظ وضع عطفاً على قوله : بإفضاء اليسرى ، فهو من تمام صفة الجلوس ، ويكون قوله : ركبتيه ، على حذف مضاف ، أي على قرب ركبتيه .

وكيفية وضع اليدين في التشهدين : هي ما أخرجه البغوي بسنده عن علي بن عبد الرحمن المعاويِّ أنه قال : رآني عبد الله بن عمر وأنا أعبث بالحصا في الصلاة ، فلما انصرف نهاني ، وقال : اصنع كما كان رسول الله ﷺ يصنع . قلت : وكيف كان رسول الله ﷺ يصنع ؟ . قال : كان إذا جلس في الصلاة وضع كفَّه اليمنى على فخذه اليمنى ، وقبض أصابعه كلها ، وأشار بأصبعه التي تلي الإبهام ووضع كفه اليسرى على فخذه اليسرى . ا . هـ . وهذا الحديث أخرجه الموطأ ، ومسلم ، وأبو داود ، والنسائي .

والاختيار عند بعض أهل العلم قبض أصابع يده اليمنى إلا السبابة في التشهد . وقال قوم : يقبض الخنصر والبنصر ، ويحلق بين الإبهام والوسطى برؤوس الأنامل . وقيل : يضع أنملة الوسطى بين عقدي الإبهام . وسوف يأتي مزيد لهذا عند قول المصنف قريباً : وعقده يمناه في تشهده ألخ . والله الموفق .

(٥) وقوله : ووضعهما حَذو أذنيه أو قربهما بسجود ؛ دليله ما جاء في حديث أبي حميد الساعدي أن النبي ﷺ كان إذا سجد أمكن أنفه وجبهته على الأرض ، ونحَّى يديه عن جنبيه ، ووضع كفيه حذو منكبيه . ا . هـ .

وعن وائل بن حجر قال : رأيت النبي ﷺ حين يسجد ويديه قريبتين من أذنيه . رواه البغوي بسند صحيح ، ورواه أحمد ، وأخرجه أبو داود ، ورواه مسلم من حديث وائل بن حجر . وفيه : ثم سجد ووضع وجهه بين كفيه . وروي عن أبي اسحاق قال : قلت للبراء : أين كان النبي ﷺ يضع وجهه إذا سجد ؟ . قال : بين كفيه . ذكره البغوي في شرح السنة . وهو في الترمذي في الصلاة ، باب ما جاء أين يضع الرجل وجهه إذا سجد ، وقال : حديث حسن صحيح . ا . هـ .

ومُجَافَاةُ رجُلٍ فيه بَطْنَهُ فَخِذَيْهِ ومِرْفَقَيْهِ رُكبتَيْهِ[1] ، والرِّدَاءُ[2] . وَسَدْلُ يَدَيْهِ ، وَهَلْ يَجُوزُ الْقَبْضُ فِي النَّفْلِ أَوْ إِنْ طَوَّلَ ، وَهَلْ كَرَاهَتُهُ فِي الْفَرْضِ للاعْتِمَادِ أَوْ خِيفَةَ اعْتِقَادِ وُجُوبِهِ أَوْ إِظْهَارِ خُشُوعٍ تَأْوِيلاَتٌ[3] . وَتَقْدِيمُ يَدَيْهِ فِي سُجُودِهِ وتأْخيرُهُمَا

---

(١)وقوله : ومجافاة رجل في بطنه فخذيه ومرفقيه ركبتيه ؛ دليله ما أخرجه البغوي عن عبيد الله بن عبد الله بن أقرم الخزاعي عن أبيه قال: رأيت رسول الله ﷺ بالقاع من نمرة ساجداً، فرأيت بياض إبطيه . ا. هـ. وإسناده صحيح . وهو في مسند الشافعي وأخرجه أحمد والترمذي وابن ماجه . وعن ميمونة رضي الله عنها أن النبي ﷺ كان إذا سجد جافى بين يديه ، حتى لو أن بَهْمَةً أرادت أن تمر تحت يده مرَّتْ . رواه البغوي وأبو داود ، وأخرجه مسلم والنسائي . ا. هـ.

(٢) وقوله : والرداء ؛ قال الدردير : وهو ما يلقيه على عاتقيه بين كتفيه فوق ثوبه ، وطوله ستة أذرع وعرضه ثلاثة ، وتأكد لأئمة المساجد ، ففذها ، فأئمة غيرها . ا. هـ.

قلت : ذكر في السيرة أن رداء رسول الله ﷺ الذي ملأه عثمان رضي الله عنه ذهباً في تجهيزه ﷺ لغزوة تبوك ، فقال رسول الله ﷺ : « مَا ضَرَّ عُثْمَانَ مَا فَعَلَ بَعْدَ الْيَوْمِ » ؛ ذكروا أنه كان في طول ستة أذرع وعرض ثلاثة ، ولعله كان يرتدي به في الصلاة ، فيكون ذلك مستند هذا الفرع . والله تعالى أعلم وهو الموفق .

(٣) وقوله : وسدل يديه ألخ ؛ قال الدردير عنده : وندب لكل مصل مطلقاً سدل - أي إرسال يديه لجنبيه - وكره القبض بفرض . وهل يجوز القبض لكوع اليسرى بيده اليمنى واضعاً لهما تحت الصدر وفوق السرة في النفل طوَّل أو لا ؟ . أو يجوز إن طوَّل فيه ، ويكره إن قصر ؟ . تأويلان . وهل كراهته : أي القبض في الفرض بأي صفة كانت فالمراد به هنا ما قابل السدل لا ما سبق فقط للاعتماد ، إذ هو شبيه بالمستند ، فلو فعله لا للاعتماد بل استناناً لم يكره ، وكذا إن لم يقصد شيئاً فيما يظهر ، وهذا التعليل هو المعتمد ، وعليه فيجوز في النفل مطلقاً لجواز الاعتماد فيه بلا ضرورة ، أو كراهته خيفة اعتقاد وجوبه على العوام ، واستبعد وضعف ، أو خيفة إظهار الخشوع وليس بخاشع في الباطن ، وعليه فلا تختص الكراهة بالفرض ، تأويلات خمسة اثنان في الأولى وثلاثة في الثانية ، ولم يذكر المصنف من العلل كونه مخالفاً لعمل أهل المدينة . ا. هـ. منه حرفياً. =

. . . . . .

= وحيث إن هذه المسألة هي إحدى المسائل التي يجد فيها بسطاء طلبة العلم مأخذاً على مذهبنا ، وحيث إن المذهب قد علمت أنه لا يكون إلا فيما لا نص فيه وأما ما فيه نص من الشارع فلا يسع المسلم إلا اتباعه ﷺ ، فإني سوف ألخص لك ما جاء في الموضوع ، راجياً من الله تعالى أن يجعلني وإياك ممن نبذوا التعصب المذهبي ، وجعلوا الاتباع نصب أعينهم يريدون بذلك وجه الله تعالى ، فأقول وبالله تعالى توفيقي :

اعلم - وفقني الله وإياك - أن إمامنا مالكاً بن أنس إمام دار الهجرة ، كان من أول من ألف في أمور الدين كتابه الموطأ ، الذي أقسم إمامنا الشافعي يميناً بالله تعالى ما على وجه الأرض كتاب بعد كتاب الله أصح منه . وفي هذا الكتاب بالذات قال الإمام : - باب وضع اليدين إحداهما على الأخرى في الصلاة - حدثني يحيى عن مالك عن عبد الكريم بن أبي المخارق البصري أنه قال : من كلام النبوة إذا لم تستحي فاصنع ما شئت . ووضع اليدين إحداهما على الأخرى في الصلاة يضع اليمنى على اليسرى ، وتعجيل الفطر والاستيناء بالسحور .

(٢) وحدثني عن مالك عن أبي حازم بن دينار ، عن سهل بن سعد أنه قال : كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة . قال أبو حازم : لا أعلم إلا أنه ينمي ذلك . ا. هـ.

(٣) وروى أشهب عن مالك أنه قال : لا بأس به في النافلة والفريضة للحديث ، ولأنها وقفة العبد الذليل بين يدي مولاه .

(٤) وروى مطرف وابن الماجشون في الواضحة عن مالك أنه استحسنه ، وأن فعل ذلك في الفريضة والنافلة أفضل من تركه . ا. هـ. ابن رشد .

(٥) وقال الباجي على الموطإ : وأما وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة فقد أسند عن النبي ﷺ من طرق صحاح ؛ رواه وائل بن حجر أنه رأى النبي ﷺ رفع يديه حين دخل في الصلاة ، ثم كبر ، ثم التحف في ثوبه ، ثم وضع يده اليمنى على اليسرى .

(٦) وأخرج في المدونة عن ابن وهب عن سفيان الثوري عن غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ أنهم رأوا رسول الله ﷺ واضعاً يده اليمنى على يده اليسرى في الصلاة . =

. . . . . .

= وفي مقابل ذلك أخرج في المدونة عن إمامنا وقدوتنا ابن القاسم : قال : وقال مالك في وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة قال : لا أعرف ذلك في الفريضة ، ولكن في النوافل إذا طال القيام ، فلا بأس بذلك يعين به على نفسه . ا . هـ .

وتعال معي أيها المنصف لنناقش هذه الروايات نقاشاً علمياً خالياً من التعصب المذهبي ، فنقول وبالله تعالى التوفيق : قال القرافي في التنقيح ما نصه : الفصل الثالث في ترجيحات الأخبار ؛ وهي إما في السند أو في المتن ، فالأول قال الباجي يترجح بأنه في قضية مشهورة والآخر ليس كذلك ، أو راويه أحفظ ، أو أكثر ، أو مسموع منه ﷺ والآخر مكتوب به ، أو متفق على رفعه إليه عليه الصلاة والسلام ، أو اتفق رواته على إثبات الحكم به ، أو راويه صاحب القضية إلى آخر البحث .

فإذا تقرر هذا فاعلم أن رواة وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة في مذهبنا أكثر من رواة عدمه ؛ فقد رواه الموطأ في حديثين ، ورواه أشهب عن مالك ، ورواه مطرف وابن الماجشون عن مالك ، وقال به الباجي وإنه صحيح ثابت عن رسول الله ﷺ من حديث وائل بن حجر ، ورواه ابن وهب عن سفيان الثوري عن غير واحد من أصحاب رسول الله ﷺ وابن وهب هو من هو في مذهبنا .

هؤلاء خمس روايات بما فيها مالك نفسه ، ونفاه ابن القاسم عن مالك فقط ، وقد علمت أن الكثرة من المرجحات .

ومن المرجحات أيضاً كون الحكم مسموعاً منه ﷺ ولفظ حديث الموطإ : كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة ، ولم يسمع منه ﷺ فيما علمت أمراً بالارسال في الصلاة لليدين .

ومن المرجحات كون الحكم اتفق رواته على إثباته ، وإذاً فجميع من يرويه متفقون على مشروعيته في الصلاة .

ومن المرجحات كون راويه صاحب القصة ، وإذاً فإن رواية مالك في الموطإ مقدمة على رواية غيره عنه في غير الموطإ .

ومن المرجحات أيضاً أن الرواية المثبتة مقدمة على الرواية النافية كما قال في المنهج :

ومثبت أولى من الذي نفى =

. . . . . .

= وإذاً فروايات الموطإ وأشهب ، ومطرف وابن الماجشون ، ورواية المدونة عن ابن وهب كلها مثبتة ، ورواية المدونة عن ابن القاسم نافية ، والمثبت مقدم على النافي .

فيتحصل من هذا النقاش أنه يتعين علينا الأخذ بأقوال من قال من أصحابنا بوضع اليمنى على اليسرى في الصلاة بغض النظر عمن يكون قائل ذلك من مشائخنا . هكذا يلزمنا الأخذ به بنقاش بسيط داخل المذهب كمقلدين .

وإذا تجاوزنا بالمسألة إلى بحثها على نطاق أوسع ، وقلنا على سبيل الفرض : إن السدل هو المشهور في مذهب مالك ، نجد أن القرآن العظيم يرشدنا معشر الأمة إلى الرجوع في النزاع فيما بيننا إلى الله ورسوله بقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الأَمْرِ مِنْكُمْ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً ﴾[1] .

وإذا رجعنا إلى القرآن في المسألة ، نجد أنه روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه فسر قوله تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ﴾[2] . بوضع اليمنى على الشمال في الصلاة ، رواه الدار قطني والبيهقي والحاكم وقال : إنه أحسن ما روي في تأويل الآية . وعند البيهقي من حديث ابن عباس مثل تفسير علي . وروى البيهقي أيضاً أن جبريل فسر الآية لرسول الله ﷺ بذلك . وفي إسناده اسرائيل بن حاتم ، وقد اتهمه ابن حبان به . ا.هـ. من نيل الأوطار .

وإذا رجعنا إلى السنة وجدنا أن وضع اليمنى على اليسرى رواه البخاري ، ومسلم ، ومالك ، وأبو داود ، وابن حبان ، والضياء بسند صحيح ، والإمام أحمد بسند صحيح ، والنسائي بسند صحيح ، والدار قطني كذلك ، وابن خزيمة في صحيحه ، والترمذي إلى غير ذلك ، كل هؤلاء يرويه قولاً وفعلاً عن رسول الله ﷺ .

ونجد في مقابل ذلك أن ابن المنذر روى عن ابن الزبير والحسن البصري والنخعي ؛ أن كل هؤلاء الثلاثة كان يرسل يديه في الصلاة ولا يضع اليمنى على اليسرى ، ونقله النووي عن الليث بن سعد ، =

---

١ - سورة النساء ٥٩ .

٢ - سورة الكوثر ٢ .

. . . . . .

=ونقله ابن القاسم فقط من أصحابنا عن الإمام مالك .

وجميع من يعتد بقولهم سوى هؤلاء من الصحابة فمن دونهم من التابعين وأتباعهم وأصحاب المذاهب قاطبة ، التي تنتمي إلى السنة ، يأخذون بفضيلة وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة .

وهنا أضع طالب الحق أمام الأمر الواقع . والله حسبنا ونعم الوكيل .

غير أني أرى - على قلة اطلاعي - أنه يمكن الجمع بين رواية الموطإ : كان الناس يؤمرون أن يضع الرجل اليد اليمنى على ذراعه اليسرى في الصلاة ، وبين ما رواه عبد الرحمن بن القاسم عن مالك في المدونة : لا أعرف ذلك في الفرض ولكن في النوافل إذا طال القيام .

ذلك أني لما تأملت روايات الباب ، وجدت في بعضها وضع اليمنى على اليسرى ، وفي بعضها قبض بيمينه على شماله ، ورأيت الألباني لما ذكر رواية القبض عند النسائي والدار قطني ، قال : وفي هذا الحديث دليل على أن القبض سنة ، وفي الحديث الأول الوضع ، فكل سنة .

فوجدت أن رواية مالك التي رواها - أو رويت عن طريقه - ليس فيها إلا وضع اليمنى على اليسرى ، وأن التي فيها القبض لم تروعن طريق الإمام مالك ، فدلني ذلك على أن الذي قال مالك : لا أعرفه . إنما هو القبض باليمنى على الشمال ، وأن الذي وطأه وروي عنه هو وضع اليمنى على اليسرى ، وأن التي فيها القبض لم تروعن طريق الإمام مالك ، فدلني ذلك على أن الذي قال مالك : لا أعرفه . إنما هو القبض باليمنى على الشمال ، وأن الذي وطأه وروي عنه هو وضع اليمنى على اليسرى ، فلم يبق إلا أن ينسب ما في المدونة من قولها : وقال مالك في وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة قال : لا أعرفه ، أن ينسب إلى الوهم أو إلى أن الناسخ أَبْدَلَ « قبْض » « بوضع » وهو وجيه ، ولولا طول العهد لقلت إني أتذكر أن بعض شراح المختصر مما كان في يدي أيام الدراسة ، فيه : وسألت الإمام عن القبض الخ . ولا أستطيع تأكيد ذلك لطول العهد إلا أنه هو الذي كان في حافظتي إلى أن طالعت النسخة التي بيدي من المدونة ، فوجدتها كما أثبته عنها وقال مالك في وضع اليمنى . الخ .

وبنظرة إلى الروايتين يتضح لك إمكان ما ذكرت لك من الجمع بين روايتي المذهب ؛ فأما رواية مالك في الموطإ فقد تقدمت ، وأما الرواية الأخرى فهي ما يلي : أخبرنا سويد بن نصر قال : انبأنا عبد=

عِنْدَ الْقِيَامِ[1] ، وَعَقْدُهُ يُمْنَاهُ فِي تَشَهُّدِهِ الثَّلَاثَ مَادّاً السَّبَّابَةَ والإِبْهَامَ وتَحْرِيكُهَا دَائماً[2] ، وَتَيَامُنٌ بِالسَّلَامِ[3] ، ودُعَاءٌ بتَشَهُّدٍ ثَانٍ[4] ، وَهَلْ لَفْظُ التَّشَهُّد والصَّلاة على النَّبيِّ ﷺ سُنَّةٌ أو فضيلَةٌ خِلَافٌ[5] . وَلَا بَسْمَلَةَ فيهِ ، وجَازَتْ كتَعَوُّذٍ بِنَفْلٍ ،

= الله بن موسى بن عمير العنبري وقيس بن سليم العنبري قالا : حدثنا علقمة بن وائل عن أبيه قال : رأيت النبي ﷺ إذا كان قائماً في الصلاة قبض بيمينه على شماله . رواه النسائي - ا. هـ.

وقد علمت أن الجمع بين الدليلين أولى من طرح أحدهما ، وهو ممكن هنا لا سيما إذا تأملت قول المختصر : وهل كراهته للاعتماد ؟. يتضح لك أن احتمال الاعتماد لا يتصور إلا في هيئة القابض بإحدى يديه على الأخرى ، وأما مجرد الوضع فلا اعتماد فيه . والله تعالى هو الموفق .

(١) وقوله : وتقديم يديه في سجوده وتأخيرهما عند القيام ؛ وذلك لدليل ما رواه أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا سَجَدَ أَحَدُكُمْ فَلَا يَبْرُكْ كَمَا يَبْرُكُ الْبَعِيرُ وَلْيَضَعْ يَدَيْهِ قَبْلَ رُكْبَتَيْهِ » . وهو في البغوي بسنده عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة ، وإسناده صحيح ، وهو في البغوي وأبي داود ، وأخرجه أحمد ، ا.هـ. وبه أخذ مالك والأوزاعي وابن حزم وقالوا باستحباب وضع اليدين قبل الركبتين ، وهي رواية عن الإمام أحمد ، وروى الحازمي عن الأوزاعي أنه قال : أدركت الناس يضعون أيديهم قبل ركبهم . قال أبو داود : وهو قول أصحاب الحديث . وقال الشوكاني : إن حديث أبي هريرة له شاهد من حديث ابن عمر ، أخرجه ابن خزيمة وصححه وذكره البخاري تعليقاً موقوفاً . كذا قال الحافظ في بلوغ المرام ، قال : وأخرجه الدار قطني والحاكم في المستدرك مرفوعاً بلفظ « انَّ النَّبِيَّ ﷺ كَانَ إِذَا سَجَدَ يَضَعُ يَدَيْهِ قَبْلَ رُكْبَتَيْهِ » . ا. هـ. نيل الأوطار .

(٢) وقوله : وعقده يمناه في تشهده الثلاث ماداً السَّبَّابَة والابهام وتحريكها دائماً ؛ دليل ذلك حديث مسلم والموطإ عن علي بن عبد الرحمن المعاوي أنه قال : رآني عبد الله بن عمر وأنا أعبث بالحصا في الصلاة ، فلما انصرف نهاني وقال : اصنع كما كان رسول الله ﷺ يصنع . قلت : وكيف كان رسول الله ﷺ يصنع ؟. قال : كان إذا جلس في الصلاة وضع كفه اليمنى على فخذه اليمنى ، وقبض أصابعه كلها وأشار بإصبعه التي تلي الإبهام ، ووضع كفه اليسرى على فخذه اليسرى . رواه البغوي وقال أخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى عن مالك . ا. هـ. وعن عبد الله بن الزبير قال : كان=

. . . . . .

=رسول الله ﷺ إذا قعد يدعو وضع يده اليمنى على فخذه اليمنى ويده اليسرى على فخذه اليسرى ، وأشار بإصبعه السبابة ووضع إبهامه على إصبعه الوسطى ويلقم كفه اليسرى ركبته . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وهو في صحيح مسلم : باب صفة الجلوس في الصلاة . وبالله التوفيق .

وقال الألباني : وكان يبسط كفه اليسرى على ركبته اليسرى ، ويقبض أصابع كفه اليمنى كلها ويشير بإصبعه التي تلي الإبهام إلى القبلة ، ويرمي ببصره إليها . رواه مسلم وأبو عوانة . وكان إذا أشار بإصبعه وضع إبهامه على إصبعه الوسطى ، وتارة كان يحلق بهما حلقة ، وكان يحرك إصبعه يدعو بها ويقول : « لَهِي أَشَدُّ عَلَىٰ الشَّيْطَانِ مِنَ الْحَدِيدِ » . يعني السبابة ، رواه أبو داود والنسائي بسند صحيح . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وتيامن بسلام ؛ قد تقدم الكلام على ذلك عند قول المصنف : ورد مقتد على إمامه ويساره ، وبه أحد ، وجهْر بتسليمة التحليل فقط ، فأغنى عن إعادة الكلام عليه هنا ، والحمد لله .

(٤) وقوله : ودعاءٌ بتشهد ثان ؛ دليله ما أخرجه الدارمي : باب الدعاء بعد التشهد : أخبرنا أبو المغيرة ، ثنا الأوزاعي عن حسان عن محمد بن أبي عائشة قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا فَرَغَ أَحَدُكُمْ مِنَ التَّشَهُّدِ فَلْيَتَعَوَّذْ بِاللَّهِ مِنْ أَرْبَعٍ ؛ مِنَ عَذَابِ جَهَنَّمَ وَمِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ وَفِتْنَةِ الْمَحْيَا وَالْمَمَاتِ وَشَرِّ الْمَسِيحِ الدَّجَّالِ .ا.هـ. حدثنا محمد بن كثير عن الأوزاعي بنحوه .ا.هـ. منه بلفظه. وهذا الحديث في الموطإ : باب : ما جاء في الدعاء . وفي صحيح مسلم : باب : ما يستعاذ منه في الصلاة . وعن عائشة زوج النبي ﷺ أن رسول الله ﷺ كان يدعو في الصلاة : « اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنْ عَذَابِ الْقَبْرِ ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ فِتْنَةِ ٱلْمَسِيحِ الدَّجَّالِ ، وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ فِتْنَةِ ٱلْمَحْيَا وَفِتْنَةِ ٱلْمَمَاتِ . اللَّهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ ٱلْمَأْثَمِ وَالْمَغْرَمِ » . فقال قائل : ما أكثر ما يستعيذ من المغرم ، فقال : « إِنَّ الرَّجُلَ إِذَا غَرِمَ حَدَّثَ فَكَذَبَ ، وَوَعَدَ فَأَخْلَفَ » ، أخرجه البغوي وقال: متفق عليه .ا.هـ.

(٥) وقوله : وهل لفظ التشهد والصلاة على النبي ﷺ سنة أو فضيلة خلاف ؛ الأولى عندي أن يقول : سنة أو واجبة خلاف ، لأن السنة هي أدنى مراتبهما ، لأن ما نسميه السنة في مصطلحنا هي ما واظب عليه رسول الله ﷺ وأمر به من غير إيجاب ، وأظهره في جماعة . قال في مراقي السعود :

وسنة ما أحمدٌ قد واظبا عليه والظهور فيه وجبا =

وكُرهَا بِفَرْضٍ[1] ، كَدُعَاءٍ قَبْلَ قراءةٍ[2] وَبَعْدَ فَاتِحَةٍ وأَثْنَاءَهَا وَأَثْنَاءَ سُورَةٍ ورُكُوعٍ وقَبْلَ تَشَهُّدٍ وبعد سلام إمَامٍ وتشهد أوَّلَ ، لا بين سَجْدَتَيْهِ[3] . وَدَعَا بِمَا أَحَبَّ

= وبعضهم سمى الذي قد أكدا منها بواجب فخذ ما قيدا

فإذا علمت ذلك فاعلم أن الخلاف في التشهد والصلاة على النبي ﷺ لا يتصور إلا في كونهما من باب المسنون أو من باب الواجب ، لأن التشهد الأول قال بوجوبه الليث بن سعد وإسحاق بن راهويه ، وأما التشهد الأخير فهو ركن عند الإمام أحمد ؛ مستدلاً بأن النبي ﷺ قال « قُولُوا : التَّحِيَّاتُ لِلَّهِ » . وأمره للوجوب .

وأما الصلاة على النبي ﷺ فهي واجبة في صحيح المذهب عند الحنابلة ، فكيف يتصور إذاً النزول بهما إلى درجة الاستحباب في مصطلحنا ؟! .

(١) قول المصنف : ولا بسملة فيه ألخ . تبع فيه - رحمه الله - مذهب المدونة ، ونص المراد منها : وقال مالك : لا يقرأ في الصلاة : ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴾ في المكتوبة لا سراً في نفسه ولا جهراً . قال : وهي السنة ، وعليها أدركت الناس . وقال مالك في قراءة : ﴿ بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ ﴾ في الفريضة . قال : الشأن ترك بسم الله الرحمن الرحيم في الفريضة . قال : لا يقرأ ذلك أحد لا سراً ولا علانية لا إمام ولا غير إمام . وقال مالك في النافلة : إن أحب فعل ، وإن أحب ترك ذلك واسع ، وقال مالك : لا يتعوذ الرجل في المكتوبة قبل القراءة ، قال : ولكن يتعوذ في قيام رمضان . ا. هـ. منه.

وفي الموطإ من حديث أنس بن مالك قال : قمت وراء أبي بكر الصديق وعمر بن الخطاب وعثمان ابن عفّان ، كلهم كان لا يقرأ بسم الله الرحمن الرحيم إذا افتتح الصلاة . وهو في شرح السنة للبغوي ، وإسناده صحيح .

قلت : وحديث الموطإ ومسلم فيما يرويه رسول الله ﷺ عن ربه في تقسيم الصلاة بينه وبين عبده . دليل واضح على أن البسملة ليست آية من الفاتحة ، ونصه كما في البغوي : عن أبي هريرة ، قال رسول الله ﷺ : « مَنْ صَلَّى صَلاَةً لَمْ يَقْرَأْ فِيهَا بِأُمِّ الْقُرْآنِ فَهِيَ خِدَاجٌ هِيَ خِدَاجٌ ، هِيَ خِدَاجٌ » . غير تمام . قال أبو السائب مولى هشام بن زهرة : فقلت : يا أبا هريرة إنِّي أحياناً أكون وراء الإمام ، فغمز=

. . . . . .

=ذراعي وقال : اقرأ بها يا فارسي في نفسك ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ : قَسَمْتُ الصَّلَاةَ بَيْنِي وَبَيْنَ عَبْدِي نِصْفَيْنِ فَنِصْفُهَا لِي ، وَنِصْفُهَا لِعَبْدِي ، وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ ، قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : اقْرَؤُوا ، يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ . يَقُولُ اللَّهُ : حَمِدَنِي عَبْدِي . وَيَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ ﴾ . يَقُولُ اللَّهُ : أَثْنَىٰ عَلَيَّ عَبْدِي . وَيَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ مَالِكِ يَوْمِ الدِّينِ ﴾ ، يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَىٰ : مَجَّدَنِي عَبْدِي . يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ إِيَّاكَ نَعْبُدُ وَإِيَّاكَ نَسْتَعِينُ ﴾ . يَقُولُ اللَّهُ تَعَالَىٰ : فَهٰذِهِ الآيَةُ لِعَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ . يَقُولُ الْعَبْدُ : ﴿ اهْدِنَا الصِّرَاطَ الْمُسْتَقِيمَ صِرَاطَ الَّذِينَ أَنْعَمْتَ عَلَيْهِمْ غَيْرِ الْمَغْضُوبِ عَلَيْهِمْ وَلَا الضَّالِّينَ ﴾ قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ : فَهٰؤُلَاءِ لِعَبْدِي وَلِعَبْدِي مَا سَأَلَ » . قال البغوي هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن قتيبة عن مالك . قال الباجي في المنتقى : وقوله ﷺ : « يَقُولُ الْعَبْدُ : الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ». بيان أن هذا أول السورة . ا . هـ . منه .

وقال البغوي : ويستدل بهذا الحديث من لا يرى التسمية آية من الفاتحة ؛ لأنه لم يبدأ بها وإنما بدأ بالحمد لله . واختلف أهل العلم فيها ؛ فذهب جماعة إلى هذا ؛ يروى ذلك عن عبد الله بن مغفل ، وبه قال مالك والأوزاعي وأصحاب الرأي وعليه قراءة المدينة والبصرة . وذهب جماعة إلى أنها آية من الفاتحة ؛ وهو قول ابن عباس وأبي هريرة وابن عمر ، وبه قال سعيد بن جبير وعطاء وإليه ذهب الثوري وابن المبارك والشافعي ، وأحمد واسحاق ، وعليه قراءة مكة والكوفة . ا . هـ . منه .

قلت : وذهب إلى الجمع بين القولين بعض العلماء فقال : الصواب في ذلك أن ينظر إلى الحرف الذي يقرأ به المصلي في صلاته ؛ فإن صلى بقراءة نافع مثلاً أو بقراءة عاصم لم يعتبرها آية ، ومن قرأ بقراءة ابن كثير المكي كالشافعي اعتبرها آية من الفاتحة ؛ لأن ابن كثير يرويها آية ، إلا أن الإجماع منعقد على التي في النمل أنها بعض آية من القرآن . قال في مراقي السعود :

وليس للقرآن تعزى البسملة ... وكونها منه الخلافي نقله

وبعضهم إلى القراءة نظر ... فذاك للوفاق رأي معتبر

=

. . . . . .

= (٢) وقوله : كَدُعَاءٍ قبل قراءة ؛ هو مذهب المدونة ونص ما فيها : وقال مالك من كان وراء الإمام ، ومن هو وحده ، ومن كان إماماً ، فلا يقل : « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ بِحَمْدِكَ تَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَىٰ جَدُّكَ وَلاَ إِلَهَ غَيْرُكَ » ولكن يكبرون ويبتدئون القراءة . ا . هـ . منه .

ولكن السنة جاءت بدعاء الاستفتاح ؛ ففي سنن الدارمي ما نصه : أخبرنا زكريا بن عدي ، حدثنا جعفر بن سليمان عن علي بن علي عن أبي المتوكل عن أبي سعيد قال : كان رسول الله ﷺ إذا قام من الليل فكبر فقال : « سُبْحَانَكَ اللَّهُمَّ وَبِحَمْدِكَ وَتَبَارَكَ اسْمُكَ وَتَعَالَىٰ جَدُّكَ وَلاَ إِلَهَ غَيْرُكَ ، أَعُوذُ بِاللَّهِ السَّمِيعِ الْعَلِيمِ مِنَ الشَّيْطَانِ الرَّجِيمِ مِنْ هَمْزِهِ وَنَفْثِهِ وَنَفْخِهِ » . ثم يستفتح صلاته . قال جعفر وفسره مطر : همزه : المؤتة . ونفثه : الشعر . ونفخه : الكبر . ا . هـ .

وعن أبي هريرة قال : سكت رسول الله ﷺ بين التكبير والقراءة إسكاتة ، قال : حسبته قال : هنيهة . قال : قلت : بأبي وأمي يا رسول الله أرأيت إسكاتك بين التكبير والقراءة ما تقول ؟ . قال : « أَقُولُ اللَّهُمَّ بَاعِدْ بَيْنِي وَبَيْنَ خَطَايَايَ كَمَا بَاعَدْتَ بَيْنَ الْمَشْرِقِ وَالْمَغْرِبِ . اللَّهُمَّ نَقِّنِي مِنْ خَطَايَايَ كَمَا يُنَقَّى الثَّوْبُ الأَبْيَضُ مِنَ الدَّنَسِ ، اللَّهُمَّ اغْسِلْنِي مِنْ خَطَايَايَ بِالثَّلْجِ وَالْمَاءِ وَالْبَرَدِ » . ا . هـ . رواه البغوي وقال : متفق عليه . أخرجه البخاري عن موسى بن اسماعيل ، وأخرجه مسلم عن أبي كامل الجحدري ، كلاهما عن عبد الواحد بن زياد .

(٣) وقوله : بعد فاتحة ؛ وأثناءها وأثناء سورة ، وركوع ، وقبل تشهد وبعد سلام إمام وتشهد أول ؛ أي لأن هذه المواضع كلها لم يؤثر الدعاء فيها .

وقوله : لا بين سجدتيه ؛ لأنه ﷺ روى ابن عباس أنه كان يقول بين السجدتين : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِي ، وَارْحَمْنِي ، وَاجْبُرْنِي ، وَاهْدِنِي وَارْزُقْنِي » . ويروى هكذا عن عليٍّ . وبه يقول الشافعي ، وأحمد ، واسحاق أنه يقول هكذا في المكتوبة والتطوع جميعاً . ا . هـ . البغوي .

وروي عن حذيفة أن النبي ﷺ كان يقول بين السجدتين : « رَبِّ اغْفِرْ لِي » أخرجه أحمد ، والنسائي ، وأبو داود ، وابن ماجه . وإسناده صحيح . صححه الحاكم ووافقه الذهبي .

وَإِنْ لِدُنْيَا ، وسَمَّى مَنْ أَحَبَّ ، وَلَوْ قَالَ : يَافُلَانُ ، فَعَلَ اللَّهُ بِكَ كَذَا لَمْ تَبْطُلْ[1] . وكُرِهَ سُجُودٌ عَلَى ثَوْبٍ[2] لاَحَصِيرٍ وَتَرْكُهُ أَحْسَنُ[3] ، وكُرِهَ رَفْعُ مُؤْمٍ مَايَسْجُدُ عَلَيْهِ ، وسُجُودٌ عَلى كَوْرِ عِمَامَتِهِ[4] أَوْ طَرَفِ كُمٍّ ، وَنَقْلِ حَصْبَاءَ مِن ظِلٍّ

---

(١) غير أن قوله : وتشهد أول ، عاطفاً على المواضع التي يكره فيها الدعاء ، فيه نظر ؛ لما في الموطإ - بعد ذكر التشهد - من حديث عبد الله بن عمر قال : ويقول هذا في الركعتين الأوليين ، ويدعو إذا قضى تشهده بما بدا له ، فإذا جلس في آخر صلاته تشهد كذلك أيضاً . ألخ الحديث ، قال الباجي هنا : قوله ويدعو إذا قضى تشهده بما بدا له ؛ يريد من أمور دينه ودنياه ما لم يمنع الدعاء به ، ولا بأس بالدعاء في الصلاة كلها بغير القرآن ، ويدعو على الظالم ويدعو للمظلوم ، وقال أبو حنيفة : لا يدعو بغير القرآن ، والأصل في ذلك ما أخرجه البخاري : قال أبو هريرة : وكان ﷺ حين يرفع رأسه يقول : « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ رَبَّنَا وَلَكَ الْحَمْدُ » . يدعو لرجال فيسميهم بأسمائهم فيقول : « اللَّهُمَّ انْجُ الْوَلِيدَ ابْنَ الْوَلِيدِ وَسَلَمَةَ بْنَ هِشَامٍ وَعَيَّاشَ بْنَ أَبِي رَبِيعَةَ وَالْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الْمُؤْمِنِينِ . اللَّهُمَّ اشْدُدْ وَطْأَتَكَ عَلَى مُضَرَ واجْعَلْهَا عَلَيْهِمْ كَسِنِي يُوسُفَ » . ا. هـ. منه .

وبهذا يتضح لك دليل قوله رحمه الله : ودعا بما أحب وإن لدنيا وسمى من أحب . ألخ .

(٢) وقوله : وكره سجود على ثوب ، يشكل عليه ما أخرجه الدارمي في سننه : أخبرنا عفان ، ثنا بشر بن المفضل ، ثنا غالب القطان عن بكر بن عبد الله عن أنس ، قال : كنا نصلي مع رسول الله ﷺ في شدة الحر ، فإذا لم يستطع أحدنا أن يمكن جبهته من الأرض بسط ثوبه فصلى عليه . ا. هـ. منه . وأخرجه ابن خزيمة في صحيحه .

(٣) وقوله : لا حصير وتركه أحسن ؛ لقول مالك في المدونة : ويسجد على الخمرة والحصير وما أشبه ذلك ، ويضع يديه على الذي يضع عليه جبهته . ا. هـ. منه .

(٤) وقوله : وسجود على كور عمامته ؛ هو لما في المدونة من قوله : وقال فيمن سجد على كور العمامة . قال : أحب إليَّ أن يرفعها عن بعض جبهته حتى يمس بعض جبهته الأرض . قلت : فإن سجد على كور العمامة . قال : أكرهه ، فإن فعل فلا إعادة عليه . ا. هـ. منه .

لَهُ بِمَسْجِدٍ[1] ، وقِرَاءَةٌ بِرُكُوعٍ أو سُجُودٍ[2] ، وَدُعَاءٌ خَاصٌّ أو بِعَجَمِيَّةٍ لِقَادِرٍ ، وَالْتِفَاتٌ بِلاَ حَاجَةٍ[3] ، وتَشْبِيكُ أَصَابِعَ وفَرْقَعَتُهَا[4] ، وإِقْعَاء[5] وَتَخَصُّر[6] ورفعه رِجْلاً ، وَوَضْعُ قَدَمٍ عَلى أُخْرى[7] وتفكر بدنيوي ، وحمل شيء بِكُمٍّ أَوْ فَمٍ ، وتزويق قِبْلَةٍ[8] وتَعَمُّدُ مُصْحَفٍ فيهِ[9] وَعَبَثٌ بِلِحْيَتِهِ[10] أَوْ غَيْرِهَا كَبِنَاءِ مَسْجِدٍ غير مُرَبَّعٍ وَفِي كُرْهِ الصَّلاةِ به قَوْلاَنِ[11] .

---

(١) وقوله : ونقل حصباء من ظل له بمسجد ؛ هو أيضاً لما في المدونة : وقال مالك : لا يعجبني أن يحمل الرجل الحصباء أو التراب من موضع الظل إلى موضع الشمس فيسجد عليه . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وقراءة بركوع أو سجود ؛ دليله ما في سنن الدارمي قال : أخبرنا محمد بن أحمد ، حدثنا بن عيينة عن سلمان بن سحيم عن ابراهيم بن عبد الله بن معبد ، عن أبيه عن ابن عباس . قال : كشف رسول الله ﷺ الستار والناس صفوف خلف أبي بكر فقال : « أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّهُ لَمْ يَبْقَ مِنْ مُبَشِّرَاتِ النُّبُوَّةِ إِلاَّ الرُّؤْيَا الصَّالِحَةُ يَرَاهَا الْمُسْلِمُ أَوْ تُرَى لَهُ . أَلاَ إِنِّي نُهِيتُ أَنْ أَقْرَأَ رَاكِعاً أَوْ سَاجِداً ؛ فَأَمَّا الرُّكُوعُ فَعَظِّمُوا رَبَّكُمْ . وَأَمَّا السُّجُودُ فَاجْتَهِدُوا فِي الدُّعَاءِ فَقَمِنٌ أَنْ يُسْتَجَابَ لَكُمْ » . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : والتفات بلا حاجة ؛ هو أيضاً لما أخرجه الدرامي : حدثنا عبد الله بن صالح حدثني الليث ، حدثني يونس عن ابن شهاب قال : سمعت أبا الأحوص يحدث عن ابن المسيب أن أبا ذر قال : قال رسول الله ﷺ : « لاَ يَزَالُ اللَّهُ مُقْبِلاً عَلَى الْعَبْدِ مَا لَمْ يَلْتَفِتْ ، فَإِذَا صَرَفَ وَجْهَهُ انْصَرَفَ عَنْهُ » . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : وتشبيك أصابع وفرقعتها ؛ هو لما في مصنف عبد الرزاق عن الثوري عن العلاء بن المسيب ، عن أبي مصعب عن أبي عباس أنه كره أن ينقض الرجل أصابعه في الصلاة ؛ ا . هـ . وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أنه كره تفقيع الرجل أصابعه في الصلاة ؛ يعني تنقيض الأصابع . وأما بالنسبة لتشبيك الأصابع ، ففي المصنف ما نصه : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني محمد بن عجلان عن سعيد بن أبي سعيد ، عن رجل مصدق أنه سمع أبا هريرة يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِذَا تَوَضَّأَ أَحَدُكُمْ فِي بَيْتِهِ ثُمَّ يَخْرُجُ يُرِيدُ الصَّلاَةَ فَلاَ يَزَالُ فِي صَلاَتِهِ حَتَّى يَرْجِعَ ، فَلاَ تَقُولُوا هٰكَذَا ثُمَّ شَبَّكَ فِي الأَصَابِعِ ، إِحْدَى أَصَابِعِ يَدَيْهِ فِي الأُخْرَى » . ا . هـ . =

. . . . . .

= وهذا الحديث ، قال حبيب الرحمن الأعظمي : أخرجه كنز العمال : ٤/٢٣١٤ . وأخرجه الترمذي من طريق الليث بن سعد عن ابن عجلان ، وأخرجه النسائي وأحمد . ا . هـ .

(٥) وقوله : وإقعاءً ؛ هو لما في مصنف عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : « إِذَا صَلَّىٰ أَحَدُكُمْ فَلَا يَقْعَيَنَّ إِقْعَاءَ الْكَلْبِ » . ا . هـ .

وعن عبد الرزاق عن الثوري عن أبي اسحاق عن الحارث عن عليٍّ قال : الإقعاء عقبة الشيطان .

قلت : وعن عبد الرزاق أيضاً عن عمرو بن حوشب قال : أخبرني عكرمة أنه سمع ابن عباس يقول : الاقعاء في الصلاة هو السنة . ا . هـ .

وعن عبد الرزاق عن ابن عيينة عن ابراهيم بن ميسرة عن طاوس قال : سمعت ابن عباس يقول : من السنة أن يمس عقبك إِلْيتيك . قال : وقال طاوس : ورأيت العبادلة يقعون : ابن عمر ، وابن عباس ، وابن الزبير . ا . هـ .

والظاهر أن الصواب هو ما ذهب إليه النووي من الجمع بين هذه الأخبار من حمل النهي على جلسة الكلب ؛ وهي أن يلصق المرء إِلْيتيه بالأرض وينصب ساقيه ويضع يديه على الأرض . قال : فهذا النوع هو المكروه الذي ورد النهي عنه . وحمل الإقعاء الموصوف بأنه سنة على أن يجعل المرءُ إِلْيتيه على عقبيه بين السجدتين . قال الأعظمي : وهذا ملخص ما قال البيهقي ، والشوكاني وابن الهمام . ا . هـ . منه .

(٦) وقوله : وتخصُّرٌ ، هو لما في أبي داود : حدثنا هناد بن السري عن وكيع عن سعيد بن زياد ابن صُبَيْح الحنفي قال : صليت إلى جنب ابن عمر فوضعت يدي على خاصرتي ، فلما صلى قال : هذا الصلب في الصلاة ، وكان رسول الله ﷺ ينهى عنه . ا . هـ .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر ، والثوري عن الأعمش عن أبي الضحى ، عن مسروق عن عائشة ؛ نهت أن يجعل الرجل أصابعه في خاصرته في الصلاة كما يصنع اليهود ، قال معمر في حديثه : إنه معشر اليهود . ا . هـ . منه .

(٧) وقوله : ورفعه رجلاً ووضع قدم على أخرى ؛ إن في مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج=

. . . . . .

=قال : قلت لعطاء : يركع المرء حاذياً قدميه يفوق إحداهما الأخرى . قال: لا بأس بذلك. ا.هـ.

وأما قوله ورفعه رجلاً ، فلعله لما رواه عبد الرزاق عن الثوري عن الأعمش عن أبي الضحى عن مسروق قال : قال عبد الله : قارُّوا الصلاة ، يقول اسكنوا واطمئنوا . والله اعلم .

(٨) وقوله : وتزويق قبلة ، هو لما في المدونة : قلت : أكان مالك يكره أن يكون في القبلة مثل هذا الكتاب الذي كتب في مسجدكم بالفسطاط ؟. قال : سمعت مالكاً وذكر مسجد المدينة وما عمل في قبلته من التزويق وغيره ، قال : كره ذلك الناس حين فعلوه وذلك يشغل الناس في صلاتهم ، فينظرون إليه فيلهيهم ، قال مالك : ولقد بلغني أن عمر بن عبد العزيز لما ولي الخلافة أراد نزعه فقيل له : إن ذلك لا يخرج كبير شيء من ذهب . فتركه . ا.هـ. منه .

(٩) وقوله : وتعمد مصحف فيه ، هو أيضاً لما في المدونة : قال : وسئل مالك عن المصحف يكون في القبلة أيصلى إليه ، وهو في القبلة ؟. قال مالك : إن كان إنما جعل ليصلى إليه فلا خير فيه ، وإن كان إنما هو موضعه ومعلقه فلا أرى بذلك بأساً . ا.هـ. منه .

(١٠) وقوله : وعبث بلحيته وغيرها ، هو لما روى عبد الرزاق عن معمر عن أبان قال : رأى ابن المسيب رجلاً يعبث بلحيته في الصلاة ، فقال : إني لأرى هذا لو خشع قلبه خشعت جوارحه . ا.هـ.

وروى عبد الرزاق عن الثوري عن رجل قال : رآني ابن المسيب أعبث بالحصى في الصلاة فقال : لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه . ا. هـ .

وروى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء أنه كان يكره كل شيء من العبث في الصلاة . قال الثوري : جاءت الأحاديث أنه كان يكره العبث في الصلاة . ا.هـ. منه .

(١١) وقوله كبناء مسجد غير مربع الخ ، الله تعالى أعلم بمستنده فيه ، فإني لم أقف على شيء من السنة تتكلم على هندسة المساجد . وبالله التوفيق .

غير أن التعليل الذي عللوا به الكراهة ، وهو عدم استواء الصفوف فيه ، إن لم يكن مربعاً أو مستطيلاً ، وجيه جداً . والله أعلم . =

فصـــل :

يَجِبُ بِفَرْضِ قِيامٌ[1] إِلَّا لِمَشَقَّةٍ أَوْ لِخَوْفِهِ ، به فيهَا أَو قَبْلُ ، ضَرَراً كالتَّيمُّمِ كَخُروجِ رِيحٍ ثُمَّ اسْتِنَادٌ[2] ، لَا لِجُنُبٍ أَوْ حَائِضٍ ، ولَهُمَا أَعَادَ بِوَقْتٍ[3] ، ثُمَّ جُلُوسٌ كَذٰلِكَ[4] وتَرَبَّعَ كالمتنفِّلِ وَغَيَّرَ جِلْسَتَهُ بَيْنَ سَجْدَتيهِ[5] . وَلَوْ سَقَطَ قَادِرٌ

---

(١) قوله يجب بفرض قيام ؛ دليله قوله تعالى : ﴿ وَقُومُوا لِلَّهِ قَانِتِينَ ﴾[1] . وما كان يفعله ﷺ وقد قال : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي » وأيضاً فقد ورد في رواية البخاري لحديث المسيء صلاته : وقال بعد السجود الأخير : « ثُمَّ ارْفَعْ حَتَّىٰ تَسْتَوِيَ قَائِماً ثُمَّ افْعَلْ ذٰلِكَ فِي صَلَاتِكَ كُلِّهَا » .

(٢) وقوله : إلا لمشقة أو لخوفه به فيها ، أو قبلُ ضرراً كالتيمم كخروج ريح ثم استناد ؛ دليله أدلة يسر الإسلام ﴿ لَايُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْساً إِلَّا وُسْعَهَا ﴾[2] الآية . وأمثالها ، وقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ » .

(٣) وقوله : لا لجنب أو حائض ، ولهما أعاد بوقت ؛ هو لقوله في المدونة : قلت لابن القاسم : أرأيت إن كان يقدر على الجلوس هذا المريض إذا رفدوه أيصلي جالساً مرفوداً أحب إليك أم يصلي مضطجعاً ؟ . قال : بل يصلي جالساً مسنوداً أحب إليّ ، ولا يصلي مضطجعاً ولا يستند بحائض ولا جنب . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ثم جلوس كذلك ؛ دليله ما أخرجه الألباني في صلاته أنه ﷺ صلى الفريضة في مرض موته جالساً . وقال : رواه الترمذي وصححه . وأحمد . قال . وصلاها كذلك مرة أخرى قبل هذه حين اشتكى ، وصلى وراءه الناس قياماً فأشار إليهم ، أن اجلسوا فجلسوا ، فلما انصرف قال : « إِنْ كِدْتُمْ آنِفاً لَتَفْعَلُونَ فِعْلَ فَارِسَ وَالرُّومِ يَقُومُونَ عَلَىٰ مُلُوكِهِمْ وَهُمْ قُعُودٌ ، فَلَا تَفْعَلُوا ، إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ فَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا وَإِذَا رَفَعَ فَارْفَعُوا وَإِذَا صَلَّىٰ جَالِساً فَصَلُّوا جُلُوساً أَجْمَعُونَ » . وقال : رواه البخاري ومسلم .

=

---

١ - سورة البقرة : ٢٣٨ .

٢ - سورة البقرة : ٢٨٦ .

بِزَوَالِ عِمَادٍ بَطَلَتْ[1] وإِلَّا كُرِهَ ، ثُمَّ نُدِبَ عَلى أَيْمَنَ ثُمَّ على أَيْسَرَ ثُمَّ عَلى ظَهْرٍ[2] ، وأومأَ عَاجِزٌ إِلَّا عَنِ الْقِيامِ ، ومع الْجُلُوسِ أَوْمَأَ للسُّجُودِ مِنْهُ[3] ، وهل يَجِبُ فيهِ الْوُسْعُ ويُجْزِئُ إِنْ سَجَدَ عَلَى أَنْفِهِ تَأْوِيلَانِ ، وَهَلْ يومئ بِيَدَيْهِ أَوْيَضَعُهُمَا عَلَى الأَرْضِ - وَهُوَ الْمُخْتَارُ - كَحَسْرِ عِمَامَتِهِ بِسجُودٍ تأْويلانِ ، وإِنْ قَدَرَ عَلَى الْكُلِّ وَإِنْ سَجَدَ لا يَنْهَضُ أَتَمَّ رَكْعَةً ثُمَّ جَلَسَ[4] ، وإِنْ خَفَّ مَعْذُورٌ انْتَقَلَ

= قال : وقال عمران بن حصين رضي الله عنه : كانت بي بواسير ، فسألت رسول الله ﷺ فقال : « صَلِّ قَائِماً فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَقَاعِداً فَإِنْ لَمْ تَسْتَطِعْ فَعَلَى جَنْبٍ » . قال الألباني رواه البخاري وأبو داود . ا.هـ. منه .

(٥)قوله : وغير جلسته بين سجدتيه ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك في الرجل يصلي قاعداً ، قال : جلوسه في موضع الجلوس بمنزلة جلوس القائم ؛ يضع إليتيه إلى الأرض وينصب رجله اليمنى ويثني رجله اليسرى . اهـ. منه .

(١) قوله : ولو سقط قادر بزوال عماد بطلت وإلا كره ؛ توجيه ظاهر لوجوب القيام على القادر عليه .

(٢) وقوله : ثم ندب على أيمن ثم على أيسر ثم على ظهر ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك وإن لم يستطع المريض أن يصلي متربعاً صلى على قدر ما يطيق من قعوده ، أو على جنبه أو على ظهره ويستقبل به القبلة ، وقال أيضاً أو على ظهره ؛ تجعل رجلاه بما يلي القبلة ووجهه مستقبل القبلة ا . هـ .

(٣) وقوله : وأومأ عاجزاً إلا عن القيام ، ومع الجلوس أومأ للسجود منه ؛ هو لما في المدونة أيضاً : وسألت مالكاً عن الرجل يقدر على القيام ولا يقدر على الركوع والسجود كيف يصلي ؟ . قال : يومىء برأسه قائماً للركوع ، على قدر طاقته ، ويمد يديه إلى ركبتيه ، فإن كان يقدر على السجود سجد ، وإن لم يكن يقدر على السجود ويقدر على الجلوس أومأ للسجود جالساً . ا.هـ. منه .

(٤) قوله : وإن قدر على الكل وإن سجد لا ينهض أتم ركعة ثم جلس ، هو لقوله تعالى : =

لِلأَعْلَى [1] ، وَإِنْ عَجَزَ عن فَاتِحَةٍ قَائِماً جَلَسَ ، وَإِن لَّمْ يَقْدِرْ إِلَّا عَلى نِيَّةٍ أَو مَعَ إِيماءٍ بِطَرَفٍ ، قَالَ وَغَيْرُه : لَا نَصَّ ، ومُقْتَضَى الْمَذْهَب الْوُجُوبُ [2] ، وَجَازَ قَدْحُ عَيْنٍ أُدِّى لِجُلُوسٍ لَا اسْتِلْقَاءٍ ، فَيُعِيدُ أَبَداً وَصُحِّحَ عُذْرُهُ أَيْضاً [3] ، ولِمَرِيضٍ

=﴿ فَاتَّقُوا اللَّهَ مَا اسْتَطَعْتُمْ ﴾[1] ولقوله ﷺ « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْه مَا اسْتَطَعْتُمْ ». ولقول مالك في المدونة : افعل من ذلك ما استطعت وتيسر عليك ، فإن دين الله يسر . ا.هـ.

(١) وقوله : وإن خف معذور انتقل للأعلى ؛ هو لما في المدونة : وقال ابن القاسم في الرجل الذي يفتتح الصلاة جالساً لا يقوى إلا على ذلك ، ثم يصح بعد ذلك في بعض صلاته ، أنه يقوم فيما بقي من صلاته ، وصلاته مجزئة عنه ، وكذلك لو افتتحها قائماً ثم عرض له ما يمنعه من القيام ، صلى ما بقي من صلاته جالساً ، وهو ما يعنيه : وإن عجز عن فاتحة . الخ .

(٢) وقوله : وإن لم يقدر إلا على نية أو مع إيماء بطرف ؛ قال وغيره : لا نص . ومقتضى المذهب الوجوب ، قد كفانا المصنف نفسه مئونة طلب الدليل حيث قال : لا نص . والله اعلم .

(٣) وقوله : وجاز قدح عين أدى لجلوس لا استلقاء فيعيد أبداً وصحح عذره أيضاً ؛ هو لما في المدونة إلى قوله : فيعيد أبداً ، قال : وقال ابن القاسم في الذي يقدح الماء في عينيه فيؤمر بالاضطجاع على ظهره ، ولا يزال كذلك اليومين ونحو ذلك ، قال : سئل مالك عنه فكرهه ، وقال : لا أحب لأحد أن يفعله . قال ابن القاسم : ولو فعله رجل فصلى على حالته تلك ، رأيت أن يعيد الصلاة متى ما ذكر في الوقت وغيره ، ا.هـ. منه .

وقوله وصحح عنه أيضاً ؛ هو التحقيق إن شاء الله تعالى لقوله عز وجل : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾[2]. والله أعلم .

---

١ - سورة التغابن : ١٦ .

٢ - سورة الأنعام : ١١٩ .

سَتْرُ نَجِسٍ بِطَاهِرٍ لِيُصَلِّيَ عَلَيْهِ ، كالصَّحِيحِ عَلَى الأَرْجَحِ[1] ، ولمتنفِّلٍ جُلُوسٌ وَلَوْ في أَثْنَائِهَا إن لَّمْ يَدْخُلْ عَلى الإِتْمَامِ[2] ، لا اضطجاعٌ وإنْ أَوَّلاً .

---

(١) وقوله : ولمريض ستر طاهر بنجس ليصلي عليه كالصحيح على الأرجح ؛ لا نص فيه ، وهو المذهب مع الكراهة وهو قول مالك وطاوس والشافعي والأوزاعي واسحاق ، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد ، انظر المغني لابن قدامة .

(٢) وقوله : ولمتنفل جلوس ولو في أثنائها إن لم يدخل على الإتمام ؛ دليله ما ثبت عنه ﷺ أنه كان يصلي أحياناً جالساً . رواه مسلم وأبو داود .

وقوله : ولو في أثنائها ؛ لفتوى مالك في المدونة : قلت : فإن افتتح الصلاة قائماً وأراد أن يجلس ؟. قال : بلغني عن مالك أنه قال : لا بأس به ، ولا أرى أنا به بأساً . ا.هـ. منه .

وقوله : إن لم يدخل على الإتمام ؛ لأن المعول على النية ، لقوله ﷺ « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ ». والله تعالى الموفق .

فصـــل :

وَجَبَ قَضَاءُ فَائِتَةٍ مُطْلَقاً[1] ، وَمَعَ ذِكْرٍ تَرْتِيبُ حَاضِرَتَيْنِ شَرْطاً[2] ، والْفَوَائِتِ

---

(١) وقوله : وجب قضاء فائتة مطلقاً ؛ يعني بالاطلاق في أي وقت كان ، من ليل أو نهار سواء كان وقت نهي أو لا ، وذلك لما في المدونة : وقال مالك : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَسِيَ صَلاَةً فَلْيُصَلِّهَا حِينَ يَذْكُرُهَا » قال : ومن ذكر صلاة نسيها فليصلها إذا ذكرها في أية ساعة كانت من ليل أو نهار ، عند مغيب الشمس أو طلوعها ، قال : وإن بدا حاجب الشمس فليصلها . قال : وإن غاب بعض الشمس فليصلها إذا ذكرها ولا ينتظر ، وذلك أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ نَسِيَ صَلاَةً فَلْيُصَلِّهَا إِذَا ذَكَرَهَا » . ا.هـ. منه . وهذا الحديث أخرجه ابن ماجه عن أنس بن مالك ، ورواه عن أبي هريرة وزاد بعد : « إِذَا ذَكَرَهَا : فَإِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ قَالَ » . ﴿ وَأَقِمِ الصَّلاَةَ لِذِكْرِي ﴾ . وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن عمران عن الزهري عن ابن المسيب ، وأخرجه عن عطاء أيضاً ، وأخرجه أبو داود عن أبي هريرة . ا.هـ.

(٢) وقوله : ومع ذكر ترتيب حاضرتين شرطاً ، دليله ما في المدونة عن ابن وهب عن مالك عن نافع عن ابن عمر قال : من نسي صلاة من صلاته فلم يذكرها إلا وهو وراء إمام ، فليصل الصلاة التي نسي ، ثم ليصل بعدها الصلاة الأخرى ، وقال مالك والليث ويحيى بن عبد الله من حديث ابن وهب ، قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا في كل من نسي صلاة فلم يذكرها إلا وهو في صلاة غيرها ، وهو مع إمام أو وحده ، قال : فإن الصلاة التي ذكرها فيها تفسد عليه ولا تجزئه حتى يصليها بعد الصلاة التي نسي . ا.هـ. منه .

وفي مصنف عبد الرزاق ما نصه : عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين عن كثير بن أفلح قال : انتهيت إلى المدينة ـ وهم يصلون العصر ولم أكن صليت الظهر ـ قال : فصليت معهم وأنا أحسب أنها الظهر ، قال : فلما علمت أنها العصر قال : فصليت الظهر ثم صليت العصر . قال : ثم سألت بالمدينة فكلهم أمرني بالذي فعلت . قال ابن سيرين : وأصحاب رسول الله ﷺ يومئذ بها .

وعن عبد الرزاق عن ابراهيم عن رجل دخل مع قوم في العصر وهو لم يصل الظهر قال : كتب الله الظهر قبل العصر فيلصل الظهر ثم ليصل العصر ، قال الأعظمي : وهذا الحديث رواه الطحاوي من=

فِي أَنْفُسِهَا[1] ، وَيَسيرِهَا مَعَ حَاضِرَةٍ وَإِنْ خَرَجَ وَقْتُهَا[2] ، وَهَلْ أَرْبَعٌ أَوْ خَمْسٌ خِلَافٌ[3] .

=طريق سعيد بن منصور عن هشيم عن المغيرة عن ابراهيم بمعناه ، ورواه ابن أبي شيبة عن شريك عن مغيرة عن ابراهيم . ا.هـ.

(١) وقوله : والفوائت في أنفسها ؛ دليله ما أخرجه البيهقي بسنده عن ابن مسعود ، قال : كنا مع رسول الله ﷺ موازي العدو ، فشغلوا رسول الله ﷺ عن صلاة الظهر والعصر والمغرب والعشاء حتى كان نصف الليل ، فقام رسول الله ﷺ فبدأ بالظهر فصلاها ، ثم بالعصر ثم المغرب ثم العشاء يتبع بعضها بعضاً . زاد فيه الوليد بن مسلم عن أبي الأوزاعي : يتابع بعضها بعضاً بإقامة إقامة . قال البيهقي : ورويناه عن أبي سعيد الخدري عن النبي ﷺ في مسألة الأذان .

(٢) وقوله : ويسيرها مع حاضرة وإن خرج وقتها ؛ هو لما في المدونة : قلت : فإن هو نسي صلوات ؛ صلاتين أو ثلاثاً أو أربعاً ؟ . قال : إذا نسي صلوات يسيرة بدأ بها كلها قبل الصلاة التي حضره وقتها ، وإذا كانت كثيرة بدأ بالصلاة التي حضر وقتها ، ثم قضى ما كان نسي ، قال : وهذا قول مالك . قال ابن القاسم : وإنما الذي قال مالك في اليسيرة ؛ الصلاة أو الصلاتين أو الثلاث أو ما قرب ، قال وكيع : عن شريك عن المغيرة عن ابراهيم النخعي مثل قول مالك ؛ أنه يقضي الأول فالأول متتابعاً . ا.هـ. منه . والله تعالى الموفق .

(٣) وقوله : وهل أربع أو خمس خلاف ؟ قال جواهر الإكليل : إن الأول قول الرسالة ، والثاني قول مالك رحمه الله تعالى ، وتؤولت المدونة عليه وقدمه ابن الحاجب ، واقتصر عليه الجلاب وعبد الوهاب ، وصوبه في المقدمات . ا.هـ. منه . وأنا اقول : الله تعالى أعلم .

تنبيه : قوله : وإن خرج وقتها ؛ هو قول الإمام في المدونة ، ولفظه : قال . إذا كانت يسيرة صلاهن قبل الصبح وإن فات وقت الصبح . ا.هـ. منه . قال في الإكليل وقال أشهب : إذا ضاق وقت الحاضرة يخير في تقديم أيهما شاء . وقال ابن وهب : يقدم الحاضرة مع ضيق وقتها . ويؤيد ما ذهب إليه ابن وهب ، ما في مصنف عبد الرزاق عن معمر عن عبد الكريم الجزري عن ابن المسيب في رجل نسي صلاة حتى دخل وقت الأخرى فخشي إن صلى الصلاة الأولى تفوته هذه ، قال : يصلي هذه الصلاة التي يخشى فواتها ولم يضيع مرتين . ا.هـ. =

فإن خَالَفَ وَلَوْ عَمْداً أَعَادَ بِوَقْتِ الضَّرُورَةِ[1] ، وَفِي إِعَادَةِ مَأْمُومِهِ خِلَافٌ ، وإِنْ ذَكَرَ الْيَسِيرَ فِي صَلَاةٍ - وَلَوْ جُمُعَةً - قَطَعَ فَذٌّ وشَفَّعَ إِنْ رَكَعَ ، وإِمَامٌ ومَأْمُومُهُ[2] لا مؤتَمٌّ فَيُعِيدُ فِي الْوَقْتِ وَلَوْ جُمُعَةً[3] ، وكَمَّلَ فَذٌّ بَعْدَ شَفْعٍ من المغرب كَثَلَاثٍ مِنْ غَيْرِهَا[4] . وَإِنْ جَهِلَ عَيْنَ مَنْسِيَّةٍ مُطْلَقاً صَلَّى خَمْساً ، وَإِنْ عَلِمَهَا دُونَ يَوْمِهَا

= وقال عبد الرزاق عن معمر عن الحسن مثله . قال أبو بكر : وبه يأخذ الثوري . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : فإن خالف ولو عمداً أعاد بوقت الضرورة ؛ الظاهر أنه اتبع فيه المدونة ونص ما فيها : قلت أرأيت من نسي صلاة ، ثم ذكرها ، فلما ذكرها صلى صلوات وهو ذاكر لتلك الصلاة التي نسي ولم يصلها ؟. قال : لا أحفظ عن مالك في هذا شيئاً ، ولكن قال مالك : من نسي صلاة فذكرها ، ثم ليعد كل صلاة هو في وقتها ، قال : فأرى ذلك بهذه المنزلة ، وإن كان صلى عمداً ـ إذا ذهب الوقت ـ فإنما عليه أن يصلي التي نسي وكل صلاة هو في وقتها ، وقد أساء فيما تعمد ، ولا أحفظ عن مالك في العمد شيئاً . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وإن ذكر اليسير في صلاة ـ ولو جمعة ـ قطع فذ وشفع إن ركع وإمام ومأمومه ؛ هو أيضاً لما في المدونة : قال مالك : الأمر عندنا في كل من نسي صلاة ، فلم يذكرها إلا وهو في صلاة غيرها ، وهو مع إمام أو وحده ، فإن الصلاة التي ذكرها فيها تفسد عليه ولا تجزئه ، حتى يصليها بعد الصلاة التي نسي ؛ هذا قوله فيما يختص بالفذ من هذه الجملة من المختصر ، وأما فيما يختص بالإمام . فقد قال : قبل ذلك ما نصه : وقال مالك في إمام ذكر صلاة نسيها ، قال ابن القاسم قال مالك : أرى أن يقطع ويعلمهم ويقطعوا ولم يره مثل الحدث . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : لا مؤتم فيعيد في الوقت ولو جمعة ؛ عطف المغايرة فيه لعدم القطع ، ففي المدونة ما نصه : فإن كان مع الإمام فذكر وهو في العصر أنه نسي الظهر مضى مع الإمام حتى يفرغ ، فيصلي هو الظهر فيعيد هو العصر . ا.هـ. منه .

وقال في موضع قبل ذلك : وإن كان خلف الإمام ثم ذكر صلاة نسيها قال : يتمادى مع الإمام ولا يقطع حتى يفرغ ، فإذا فرغ صلى التي نسي ، ثم أعاد التي صلى مع الإمام . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وكمل فذ بعد شفع من المغرب كثلاث من غيرها ؛ هو خلاف ما في المدونة فإن=

صَلَّاهَا نَاوِياً لَه ، وإن نسي صَلَاةً وثانيتها صَلَّى سِتًّا ، وَنُدِبَ تَقْديمُ ظُهْرٍ ، وَفِي ثالِثَتِهَا أو رَابِعَتِهَا أَوْ خَامِسَتِهَا كذلك يُثَنِّي بِالْمَنْسِيِّ ، وصَلَّى الخمس مَرَّتَيْنِ فِي سَادِسَتِهَا وَحَادِيَةِ عَشَرِتِهَا ، وَفِي صَلَاتَيْنِ مِنْ يَوْمَيْنِ مُعَيَّنَيْنِ لَا يَدْرِي السَّابِقَةَ ، صَلَّاهُمَا وأَعَادَ المُبْتَدَأَةَ ، وَمَعَ الشك في القَصْرِ أَعَادَ إِثْرَ كل حَضَرِيَّةٍ سَفَرِيَّةً ، وثَلَاثاً كَذٰلِكَ وسَبْعاً وأَرْبَعاً ثَلَاثَ عَشْرَةَ وخَمْساً إحْدى وعِشرينَ ، وَصَلَّى في ثلاث مُرتَّبَةٍ مِن يَوْمٍ لَايَعْلَمُ الأُولى سَبْعاً وأَرْبَعاً ثمانِياً وخمساً تسعاً[1] .

=فيها : وإن ذكرها بعد ما صلى ثلاثاً فليضف إليها رابعة وليقطع . قال ابن القاسم : ويقطع التي دخل فيها إذا ذكر التي نسي بعد ثلاث ركعات أحب إليَّ ، وليصل التي نسي ثم يصلي هذه التي ذكر فيها . ا.هـ. منه .

وتأمل يرحمك الله تعليل الدردير هنا عند : وكمل فذ بعد شفع من المغرب ؛ قال : لئلا يؤدي ذلك إلى التنفل قبلها . والعجب لا ينقضي من هذا التعليل ؛ وقد ثبت عن رسول الله ﷺ من حديث عبد الله بن مغفل الذي تقدم ، أن رسول الله ﷺ أمر بصلاة ركعتين قبل المغرب ثلاث مرات قال : في الثالثة منها « لِمَنْ شَاءَ » . رواه البخاري وأحمد وأبوداود . ومثار عجبي هو أنه كيف يفضي بهم الفرار من امتثال أمر رسول الله ﷺ الثابت بسنته إلى تأخير ما قدم الله من فروضه وتقديم ما أخر الله ، وقد تقدم لك أثر عبد الرزاق الذي يقول فيه : كتب الله الظهر قبل العصر ؛ فليصل الظهر ثم ليصل العصر . ا.هـ.

نرجو الله سبحانه أن يسددنا جميعاً ، ويعصمنا من التعصب المذهبي وأن لا يحرمنا فضيلة الاتباع . هو الموفق . هو حسبنا ونعم الوكيل .

(١) وقوله : وإن جهل عين منسية الخ . هو شروع من المصنف رحمه الله في تفصيل ما تبرأ به الذمة عند جهل الفوائت ، وهو بمحض الاجتهاد ، وذلك ما يخرجه عن موضوع بحثنا هذا ، لأن موضوعه الدليل ، غير أنه لما كان في بعض ألفاظ المصنف هنا شبه تعقيد ، رأيت أن أنقل ألفاظ أخصر شراح المختصر لبعض الإيضاح ؛ قال في جواهر الإكليل : وإن جهل ذات صلاة متروكة خرج وقتها ، وذمته مشغولة بها ، سواء نسيها أو فاتت لعذر غير مسقط كنوم ، ولم يدر أي صلاة هي مطلقاً عن تقييدها=

. . . . . .

=بكونها ليلية أو نهارية ، صلى وجوباً لتبرأ ذمته خمساً من الصلوات ، وهي المفروضة في اليوم والليلة ، يبدأ بالظهر ويختم بالصبح ليحيط بأوجه الشك ، فإن علمها نهارية صلى الظهر والعصر والصبح وبرئت ذمته ، وإن علمها ليلية صلى المغرب والعشاء ، وإن علم عينها بأنها ظهر مثلاً دون عين يومها الذي تركت منه ، صلاها ناوياً ندباً اليوم الذي علم الله أنها له ، لأن تعيين الزمن ليس شرطاً في صحة الصلاة ، وإن نسي عين ما عليه من الفوائت ، وكان صلاة وثانيتها ولم يدر هل هما من ليل أو نهار ، أو منهما ولم يدر أيضاً هل الليل سابق النهار أو عكسه ، صلى وجوباً ستاً من الصلوات بترتيبها المعلوم ، خاتماً بالتي بدأ بها ، وندب تقديم الظهر في قضاء الست ، لأنها أول صلاة صلاها جبريل عليه السلام بالنبي ﷺ صبيحة ليلة الإسراء ، وقيل يبدأ بالصبح لأنها أول صلاة النهار ، فإن علمها من الليل فيصلي المغرب والعشاء فقط ، وإن علمها من النهار صلى الصبح والظهر والعصر فقط ، وإن علم أن إحداهما من الليل والأخرى من النهار وأن الليل سابق النهار ، فيصلي العشاء والصبح ، وإن علم سبق النهار فيصلي العصر والمغرب ، وإن شك في السابق منهما صلى العصر والمغرب والعشاء والصبح ، وإن جهل عين صلاة وعين ثالثتها ، أو جهل عين صلاة وعين رابعتها ، أو جهل عين صلاة وعين خامستها كذلك ، أي كالحكم في جهل عين صلاة وعين ثانيتها من صلاة ست صلوات ، وندب تقديم الظهر لكنها غير متوالية بل حال كونه يثني كل صلاة فرغ منها باقي المنسي ، على تقدير أن أولاه هي المفروغ منها ، فإن بدأ بالظهر مثلاً وأتمها قدر أنها الأولى وثناها بباقي المنسي ، وهي ثانيتها في الصورة الأولى ، وثالثتها في الصورة الثانية ، وبرابعتها في الصورة الثالثة ، وبخامستها في الصورة الرابعة ، فإذا فرغ من هذه قدرها الأولى وثناها بباقيه كذلك . وهكذا يفعل حتى يصلي ست صلوات خاتماً التي بدأ بها للترتيب ، وصلى الخمس مرتين في حالة نسيان عين صلاة وعين سادستها ، وهي مماثلته من اليوم الثاني ، وهذا صادق بصورتين : صلاة الخمس متوالية وإعادتها كذلك ، وصلاة ظهرين فعصرين وهكذا . واختار ابن عرفة الأولى لانتقال النية من يوم لآخر مرة فقط ، وقال المازري : الثانية أولى ؛ وفي نسيان عين صلاة وعين حادية عشرتها وهي مماثلتها من اليوم الثالث ، كما ماثله ؛ أي في صلاة ست صلوات على الصواب الذي قاله الحطاب والرماحي وغيرهما ، خلافاً للبساطي والتتائي وغيرهما في صلاة الخمس مرتين ، وفي نسيان ترتيب صلاتين معينتين من يومين بمعينين ، لا يدري السابقة منهما بأن لم=

. . . . . .

=يعلم عين اليومين ، أولم يعلم السابق منهما ، أولم يعلم أي الصلاتين لأي اليومين صلى الفائتتين ، ناوياً كل صلاة لليوم المعلوم في علم الله تعالى ، وأعاد وجوباً المبتدأة منهما للترتيب ؛ ومع الشك في القصر أعاد إثر كل حضرية سفرية ، فمن نسى ظهراً وعصراً مثلاً من يومين معينين ، ولا يدري السابقة منهما ، وشك مع ذلك ؛ هل كان الترك لهما في السفر أو في الحضر ؟ . فالصحيح أنه يصلي ظهراً حضرية ثم يصليها سفرية ، ثم عصراً حضرية ثم يصليها سفرية ، ثم يصلي ظهراً حضرية ثم يصليها سفرية ، فإن بدأ بالسفرية أعادها تامة وجوباً ، إذ لا تكفي عنها السفرية ، على تقدير أنها حضرية بخلاف العكس ؛ وإن ذكر ثلاثاً من الصلوات كذلك ؛ أي المذكور من الصلاتين في التعيين كظهر وعصر ومغرب ، من ثلاثة أيام معينة أم لا ، ولم يدر السابقة منها ، صلى وجوباً سبعاً من الصلوات لتبرأ ذمته ، بأن يصليها مرتبة ويعيدها كذلك ويعيد التي بدأ بها .

ومثل هذا يقال في قوله : وإن ذكر أربعاً من الفوائت معينات كصبح وظهر وعصر ومغرب ، من أربعة أيام معينات أم لا ، لا يعلم ترتيبها ، صلى ثلاث عشرة صلات ، بأن يصلي الأربع مرتبة ثلاث مرات ، ويصلي المبتدأ بها مرة رابعة ليحيط بصورة الشك ، وإن ذكر خمساً من الفوائت معينات من خمسة أيام معينة وجهل ترتيبها ، صلى إحدى وعشرين صلاة ؛ بأن يصلي الخمس مرتبة أربع مرات ويعيد المبتدأ بها مرة خامسة ، ليحيط باحتمالات الشك ، وصلى في جهل عين ثلاث من الفوائت متتالية مرتبة ؛ وهي الصلاة وثانيتها وثالثتها من يوم وليلة ،لا يعلم المكلف الصلاة الأولى منها ولا الثانية ولا الثالثة ، ولا يعلم سبق الليل والنهار ولا عكس ذلك ؛ يصلي في هذه الحالة سبعاً بأن يصلي الصلوات الخمس مرتبة ويعيد الأولى والثانية ليحيط بأحوال الشك في ترتيبها ، وإن جهل أربعاً من الفوائت المتوالية من يوم وليلة ، ولا يدري سبق الليل من النهار ، وهي الصلاة وثانيتها وثالثتها ورابعتها ، صلى ثمانياً وهي الخمس المرتبة ويعيد الأولى والثانية والثالثة للترتيب ، وإن جهل خمساً كذلك ـ أي متوالية ـ لا يدري السابقة منها ؛ صلى تسعاً ليحيط بأوجه الشك ، وإن علم تقدم الليل على النهار صلى خمساً مبتدئاً بالمغرب ، وإن علم تقدم النهار على الليل صلى خمساً مبتدئاً بالصبح ، لكنه في هذين القسمين عالم بالعين والترتيب . انتهى من جواهر الإكليل بتصرف قليل . والله الموفق .

سجود السهو

فصـــل :

سُنَّ لِسَهْوٍ - وَإِنْ تَكَرَّرَ - بِنَقْصِ سُنَّةٍ مُؤَكَّدَةٍ ، أَوْ مَعَ زِيادَةٍ ، سَجْدَتَانِ قَبْلَ سَلَامِهِ(١) . وبِالْجَامِعِ فِي الجُمُعَةِ ، وأَعَادَ تَشَهُّدَه(٢) ؛ كَتَرْكِ جَهْرٍ وَسُورَةٍ بِفَرْضٍ ، وتَشَهُّدَيْنِ(٣) ، وإِلَّا فَبَعْدَهُ . كَمُتِمٍّ لِشَكٍّ وَمُقْتَصِرٍ عَلَى شَفْعٍ شَكَّ ؛ أَهُوَ بِهِ أَو بِوِتْرٍ ؟ . أَوْ تَرْكِ سِرٍّ بِفَرْضٍ(٤) أَو اسْتَنْكَحَهُ الشَّكُّ ، ولَهِيَ عَنْهُ(٥) ، كَطُولٍ بِمَحَلٍّ لم يُشْرَعْ فيهِ عَلَىٰ الأَظْهَرِ

---

(١) قوله : سن لسهو وإن تكرر بنقص سنة مؤكدة أو مع زيادة سجدتان قبل سلامه ؛ أما دليل سجود الركعتين من أجل السهو ، فهو حديث أبي هريرة المتفق عليه ؛ أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ أَحَدَكُمْ إِذَا قَامَ يُصَلِّي جَاءَهُ الشَّيْطَانُ فَلَبَّسَ عَلَيْهِ حَتَّىٰ لَا يَدْرِي كَمْ صَلَّىٰ ، فَإِذَا وَجَدَ أَحَدُكُمْ ذٰلِكَ فَلْيَسْجُدْ سَجْدَتَيْنِ وَهُوَ جَالِسٌ » . قال البغوي : أخرجه البخاري عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك . ا.هـ.

وأما دليل أن الزيادة إن كانت لنقص سنة مؤكدة تكون قبل السلام ، فهو حديث عبد الله بن بحينة المتفق عليه أنه قال : إن رسول الله ﷺ قام من اثنتين من الظهر فلم يجلس فيهما ، فلما قضى صلاته سجد سجدتين ، ثم سلم بعد ذلك . ا.هـ. قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه البخاري عن عبد الله بن يوسف وأخرجاه من طرق عن الأعرج . ا.هـ.

وأما الدليل على أن السهو إن تكرر في الصلاة لا يلزم منه إلا سجدتان فهو حديث أبي هريرة المتفق عليه ، ولفظه عند البغوي : صلَّى لنا رسول الله ﷺ صلاة العصر ، فسلم من ركعتين فقام ذو اليدين فقال : أقصرت الصلاة أم نَسِيْتَ يا رسول الله ؟ . فقال رسول الله ﷺ : « كُلُّ ذٰلِكَ لَمْ يَكُنْ » فقال : فقد كان بعض ذلك يا رسول الله . فأقبل رسول الله ﷺ على الناس فقال : « أَصَدَقَ ذُو الْيَدَيْنِ »؟ . فقالوا : نعم . فأتم رسول الله ﷺ ما بقي من صلاته ، ثم سجد سجدتين وهو جالس بعد التسليم . =

. . . . . .

=ا.هـ. قال البغوي : أخرجه مسلم عن قتيبة عن مالك ، وأخرجاه من طرق عن ابن سيرين عن أبي هريرة .

قال البغوي : وفي الحديث دليل على أنه إذا سها في صلاة واحدة مرّات أجزأته لجميعها سجدتان ؛ وذلك أن النبي ﷺ سلم من ركعتين ، وتكلم لم يزد على السجدتين ، وهو قول عامة الفقهاء ، عدا الأوزاعي . ا.هـ. منه بتصرف .

قلت : وهو جار على القاعدة الفقهية : إذا تعدد السبب واتحد الموجب اكتفي بموجب واحد . وقد عقده ميارة في التكميل فقال :

إن يتعـــدد سبب والموجَبُ متحـــد كفى لهن موجب

(٢) وقوله : وأعاد تشهده : أي لقول عبد الرزاق في المصنف عن الثوري عن خصيف عن أبي عبيدة عن ابن مسعود أنه يتشهد في سجدتي السهو . ا.هـ.

وأخرجه ابن أبي شيبة عن ابن فضيل عن خصيف بهذا الإسناد من قول ابن مسعود . ا.هـ. تعليق الأعظمي على المصنف .

وفي مصنف عبد الرزاق أيضاً عن عبد الله بن كثير عن شعبة بن الحجاج عن الحكم أن عبد الرحمن ابن أبي ليلى وهم في صلاته، فسلم فسجد سجدتي السهو ثم سلم مرة أخرى ، قال : سألت الحكم وحماداً فقالا : يتشهد في سجدتي السهو . ا.هـ.

قال الأعظمي : أخرجه ابن أبي شيبة عن شبابة عن شعبة عن الحكم وحماد أنهما قالا: يتشهد في سجود السهو ثم يسلم . ا.هـ.

وأخرج البغوي بسنده عن عمران بن حصين أن رسول الله ﷺ صلى بهم فسها في صلاته ، فسجد سجدتي السهو ثم تشهد ثم سلم . ا.هـ.

وهذا الحديث أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن غريب . ورواه أبو داود باب سجدتي السهو فيهما تشهد وتسليم . ورواه الحاكم وصححه على شرط الصحيحين . وصححه ابن حبان أيضاً . وفي التعليق على شرح السنة للبغوي ما نصه : وروى الطحاوي ١/٢٥٢ عن ربيع المؤذن عن يحيى بن =

. . . . . .

=حسان ؛ حدثنا وهيب ثنا منصور عن ابراهيم عن علقمة عن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ: «إِذَا صَلَّى أَحَدُكُمْ فَلَمْ يَدْرِ أَثَلَاثاً صَلَّى أَمْ أَرْبَعاً، فَلْيَنْظُرْ أَحْرَى ذٰلِكَ إِلَى الصَّوَابِ فَلْيُتِمَّهُ ثُمَّ لْيُسَلِّمْ ثُمَّ لْيَسْجُدْ سَجْدَتَيِ السَّهْوِ وَيَتَشَهَّدْ وَيُسَلِّمْ». إسناده قوي . ا. هـ. منه بلفظه .

(٣) وقوله : كترك جهر وسورة بفرض وتشهدين ؛ هي أمثلة لما يلزم من تركه سهواً ، السجود قبل السلام .

(٤) وقوله : وإلا فبعده كمتم لشك الخ . ذكر فيه أن السهو إن كان بزيادة في الصلاة لزم بموجبه سجود السهو بعد السلام ، ودليله حديث علقمة عن عبد الله المتفق عليه ، ولفظه عند البغوي : عن عبد الله أن رسول الله ﷺ صلى الظهر خمساً ، فقيل له : أزيدت الصلاة؟. فقال : « وَمَاذَاكَ »؟. قالوا : صليت خمساً فسجد سجدتين بعد ما سلم . ا. هـ.

وهذا الحديث أخرجه البخاري في السهو ، ومسلم ، باب السهو في الصلاة . وأخرجه أبو داود في الصلاة ، باب إذا صلى خمساً ، وأخرجه الترمذي في الصلاة ؛ باب ما جاء في سجدتي السهو بعد السلام والكلام . وأخرجه النسائي في إقامة الصلاة ، باب من صلى الظهر خمساً وهو ساهٍ . والله الموفق .

وقوله : كمقتصر على شفع شك أهو به أو بوتر ؟. هو لما في المدونة : وقال مالك فيمن صلى نافلة ثلاث ركعات ساهياً ، فإنه يضيف إليها ركعة أخرى ويسجد لسهوه إذا فرغ من الرابعة ، وإن ذكر قبل أن يركع في الثالثة قعد وسلم وسجد بعد السلام . ومحل الشاهد منه ، وإن كان قول المختصر فيمن شك في قدر ما صلى ، والمثال هنا فيمن تيقن الزيادة ، فمحل الشاهد أن حكم السهو في النافلة والفرض سواء ، وقد علمت أن الحكم في ذلك البناء على اليقين والإتمام بموجب ذلك ، ثم سجود السهو بعد ذلك ، وقد نص في المدونة على ذلك . قال : وقال مالك في السهو : في التطوع والمكتوبة سواء في ذلك . ا. هـ. منه .

وقوله : أو ترك سر بفرض ؛ دليله ما في مصنف عبد الرزاق عن الثوري قال : إذا قمت فيما يجلس فيه ، أو جلست فيما يقام فيه ، أو جهرت فيما يخافت فيه ، أو خافت فيما يجهر فيه ناسياً ، سجدت سجدتي السهو . ا. هـ. محل الغرض منه . والله الموفق . =

وَإِنْ بَعْدَ شَهْرٍ[1] ، بِإِحْرَامٍ وَتَشَهُّدٍ وَسَلَامٍ جَهْراً[2] ، وَصَحَّ إِن قُدِّمَ أَوْ أُخِّرَ لَا إِنْ اسْتَنْكَحَهُ السَّهْوُ وَيُصْلِحُ[3] .

= (٥) وقوله : أو استنكحه الشك ولهي عنه : أي وإن كان استنكحه الشك بالنقص ؛ بأن دام عليه حصوله كل يوم ولو مرة ، سجد لهذا السهو بعد السلام ، ووجب عليه الإعراض عنه ، وأن يبني على التمام ، وسجد بعد السلام إرغاماً للشيطان لا يدفع إلا ذلك ، ودليله ما في مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : إن صليت المكتوبة فشككت عدت ، ثم شككت ؟. قال : فلا تَعُدْ . قال : فقلت : إني استيقنت إني صليت خمس ركعات . قال : فلا تَعُدْ وإن صليت عشر ركعات ، فاسجد سجدتي السهو . ا. هـ.

وعن عبد الرزاق عن ابن عيينة عن مسعر ، قال : قلت لمحارب بن دثار : سمعت عبد الله بن عمر يقول : احص الصلاة ما استطعت ولا تعد . قال : نعم . ا. هـ. قال الأعظمي : وأخرجه ابن أبي شيبة عن وكيع عن سفيان الثوري عن محارب قال : سمعت ابن عمر يقول : احص ما استطعت ولا تعد . ا. هـ. منه .

(١) وقوله : وإن بعد شهر ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك فيمن وجب عليه سجود السهو بعد السلام فترك أن يسجدهما ـ نسي ذلك ـ فليسجدهما ولو بعد شهر متى ما ذكر ذلك . ا. هـ. منه .

قلت : والفرق بينه وبين سجود القبلي ؛ لأن هذا من الصلاة فتبطل بتركه حتى قام من مجلسه وحصل الطول ، وأما البعدي فإنه ليس من الصلاة ؛ وإنما شرع لإرغام الشيطان ، لذلك يسجده المرء متى ما تذكره ، لأن الحكمة فيه حاصلة في كل وقت . والله الموفق .

(٢) وقوله : بسلام وإحرام وتشهد جهراً ؛ هو لحديث أبي هريرة عند البيهقي في قصة حديث ذي اليدين وفيه : فصلى بنا رسول الله ﷺ ركعتين ، ثم سلم ثم كبر فسجد ، ثم كبر ففرغ ثم كبر فسجد كسجوده الأول أو أطول ، ثم كبر فرفع قال محمد : وأخبرت عن عمران بن حصين أنه قال : وسلم . قال البيهقي : رواه مسلم عن عمر الناقد ، وزهير بن حرب عن سفيان . اهـ. منه .

(٣) وقوله : وصح إن قدم أو أخر ، لا إن استنكحه السهو ؛ أما بالنسبة لصحة تقديم سجود البعدي وتأخير سجود القبلي ، فهو لما في المدونة من فتوى مالك ؛ قال : وإن كان ذكر أنه لم يسجد لسهوه =

أَوْ شَكَّ ؛ هَلْ سَها أَوْ سَلَّمَ[1] أَوْ سَجَدَ وَاحِدَةً فِي شَكِّهِ فِيهِ ؟ هَلْ سَجَدَ اثْنَتَيْنِ[2] أَوْ زادَ سُورَةً فِي أُخْرَيَيْهِ ، أَوْ خَرَجَ مِنْ سُورَةٍ لِغَيْرِهَا[3] أَوْ قَاءَ غَلَبَةً أَوْ قَلَسَ[4] ؟ . وَلا لِفَرِيضَةٍ[5] وَلاَ غَيْرِ مُؤَكَّدَةٍ ؛ كَتَشَهُّدٍ وَيَسيرِ جَهْرٍ وَإِعْلاَنٍ بِكَآيَةٍ ، وإِعَادَةِ سُورَةٍ فَقَطْ لَهُمَا ، ولتكبيرَةٍ[6] ، وَفِي إِبْدَالِهَا بِسَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ أَوْ عَكْسِهِ تَأْوِيلاَنِ[7] ، وَلا لإِدَارَةِ مُؤْتَمٍّ[8] وإِصْلاَحِ رِدَاءٍ أَوْ سُتْرَةٍ سَقَطَتْ ، أَو كَمَشْيِ الصَّفَّيْنِ لِسُتْرَةٍ أَوْ فُرْجَةٍ ، أَوْ دَفْعِ مَارٍّ ، أَوذَهَابِ دابَّتِهِ[9] وَإِنْ بِجَنْبٍ ، أَوْ قَهْقَرَةٍ وَفَتْحٍ عَلى إِمَامِهِ إِن وَقَفَ ، وسَدٍّ فِيهِ لِتَثَاؤُبٍ[10] ونَفْثٍ بِثَوْبٍ لِحَاجَةٍ كَتَنَحْنُحٍ[11] ، والمخْتَارُ عَدَمُ الإِبْطَالِ بِهِ لِغَيْرِهَا ، وتَسْبِيحُ رَجُلٍ أَو امْرَأَةٍ لِضَرُورَةٍ[12] ولاَ يُصَفِّقْنَ ، وَكَلاَمٍ لإِصْلاَحِهَا بَعْدَ سَلاَمٍ[13] .

= بحضرة ما سلم ، وسهوه الذي وجب عليه قبل السلام ، فليسجدهما وليسلم وتجزئان عنه ، بمنزلة رجل قام من أربع ثم ذكر فليرجع جالساً وليسلم وليسجد . اهـ . منه . هذا في تأخير القبلي . وفيها في موضع آخر ، قلت لابن القاسم : فإن وجب على رجل سجود السهو بعد السلام فسجدهما قبل السلام ؟ . قال : لا أحفظ عن مالك فيه شيئاً وأرجو أن يجزىء عنه . ا . هـ .

وقوله : لا إن استنكحه السهو ، فقد تقدم قريباً عند قول المصنف : أو استنكحه الشك ولهي عنه ، فأغنى عن إعادته . والله الموفق .

وقوله : ويصلح ؛ أي إن أمكنه إصلاح ذلك ؛ كسهوه عن سجدة تذكرها قبل عقد التي تليها مثلاً . ا . هـ .

(١) وقوله : أو شك هل سها أو سلم ، ودليل عدم السجود على من شك هل سلم ، فتوى المدونة : قلت أرأيت من شك في سلامه ولم يدر أسلم أو لم يسلم في آخر صلاته ، هل عليه سجدتا السهو ؟ . قال : لا . قلت : ولمَ والسلام من الصلاة ؟ . قال : لأنه إن كان قد سلم فسلامه لغير شيء ، وإن كان لم يسلم فسلامه هذا يجزئه ولا شيء عليه غير ذلك . قلت : وهذا قول مالك ؟ . قال : لا أحفظ هذا عن مالك . ا . هـ منه .

=

. . . . . .

= (٢) وقوله : أوسجد واحدة في شكه فيه . هل سجد اثنتين ؟ . هو أيضاً لما في المدونة : وقال مالك فيمن سها في سجدتي السهو فلم يدر أواحدة سجد أو اثنتين : إنه يسجد الأخرى لأن واحدة قد أيقن بها ، ولا شيء عليه ويتشهد ويسلم ، ولا يسجد لسهوه في سجدتي السهو. ا. هـ.

(٣) قوله : أو زاد سورة في أخريه أو خرج من سورة لغيرها ؛ دليل جواز زيادة سورة في الأخريين ؛ ما أخرجه البيهقي وقال : أخرجه البخاري في الصحيح عن محمد بن يوسف عن الأوزاعي ، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن يحيى . وروينا عن أبي عبد الله الصنابحي أنه سمع أبا بكر الصديق رضي الله عنه قرأ في الثالثة من المغرب بأم القرآن وقوله تعالى : ﴿ رَبَّنَا لَا تُزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ الْوَهَّابُ ﴾[1] .

أما ما قال البيهقي أنه أخرجه الشيخان ؛ هو حديث عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه أن رسول الله ﷺ كان يقرأ بأم القرآن وسورتين معها ، في الركعتين الأوليين من صلاة الظهر وصلاة العصر ، ويسمعنا الآية أحياناً وكان يطيل الركعة الأولى . ا. هـ.

وهذا الحديث بعينه حجة أيضاً لقول المصنف : ويسير جهرٍ وإعلان بكآية . والله الموفق .

(٤) وقوله : أوقاء غلبة أو قلس ؛ قد تقدم لك أنه ليس بناقض للوضوء عندنا ، وقد جعله عبد الرزاق مثل الرعاف في جواز البناء به . قال عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : القيء والرعاف سواء يتوضأ منهما ، وإن لم يتكلم . والله تعالى أعلم .

(٥) وقوله : ولا لفريضة ؛ هو لفتوى مالك أن من سها عن فريضة وأمكن تداركها قبل عقد الركعة التي تليها ، وإلا ألغى الركعة التي سها فيها . ونص المدونة : وكان مالك يقول إذا ركع وقد نسي سجدة من الركعة التي قبلها ترك ركوعه هذا الذي هو فيه وخر ساجداً لسجدته التي نسي من الركعة التي قبلها قبل هذا الركوع ما لم يرفع رأسه . وكان يقول : عقد الركعة رفع الرأس من الركوع . ا. هـ. منه.

(٦) وقوله : ولا غير مؤكدة كتشهد ويسير جهر وإعلان بكآية وإعادة سورة فقط لهما ولتكبيرة ؛ هو لفتوى مالك في المدونة ، قال فيها : وقال مالك فيمن نسي التشهد ، قال : أرى ذلك خفيفاً . قال : =

---

١ - سورة آل عمران : ٨ .

. . . . . .

=وإن سلم وذكر ذلك وهو قريب فرجع فتشهد مكانه وسلم لم أر بذلك بأساً . قال : ولم يكن يراه نقصاً في الصلاة . قال : وإن تباعد ذلك لم أرَ أنْ يسجد ، وأما عدم السجود لتكبيرة ، فقد جعله البيهقي عنواناً في سننه قال : باب من ترك شيئا من تكبيرات الانتقال : لم يسجد سجدتي السهو .

وقال مالك في المدونة : إن نسي تكبيرة واحدة أو نحو ذلك ، رأيته خفيفاً ولم أر عليه شيئاً . ا. هـ. منه .

(٧) وقوله : وفي إبدالها بِسَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، أو عكسه تأويلان ؛ قال في المدونة : سمعته يقول بعد ذلك في الإمام إذا جعل موضع « سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ ، اللَّهُ أَكْبَرُ » أو موضع « اللَّهُ أَكْبَرُ ، سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ » . قال : أرى أن يرجع فيقول الذي كان عليه ، فإن لم يرجع حتى يمضي سجد سجدتي السهو قبل السلام ، ثم قال بعد ذلك في المدونة : وقال مالك : من نسي سَمِعَ اللَّهُ لِمَنْ حَمِدَهُ . قال : أرى ذلك خفيفاً بمنزلة من نسي تكبيرة أو نحوها . ا. هـ.

فهذا وجه اختلاف التأويلين والله أعلم .

(٨) قوله : ولا لإدارة مؤتم ؛ دليله حديث ابن عباس المتفق عليه ولفظه عند البغوي : عن ابن عباس قال : بتُّ عند خالتي فقام النبي ﷺ يصلي من الليل ، فقمت أصلي معه . فقمت عن يساره فأخذ برأسي فأقامني عن يمينه . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجاه من أوجه عن ابن عباس . قال عطاء عن ابن عباس : فأخذني بيمينه فأدارني من ورائه فأقامني عن يمينه . اهـ. منه .

(٩) وقوله : أو كمشي الصفين لسترة أو فرجة ، أو دفع مار أو ذهاب دابته ، وإن بجنب أو قهقرة ؛ دليل المشي ما أخرجه ابن خزيمة . باب الرخصة في المشي في الصلاة عند العلة تحدث ؛ أخبرنا أبو طاهر ، حدثنا أبو بكر ، حدثنا أحمد بن عبدة ، أخبرنا حماد يعني ابن زيد ، حدثنا الأزرق بن قيس أنه رأى أبا برزة الأسلمي يصلي وعنان دابته بيده ، فلما ركع انفلت العنان من يده وانطلقت الدابة قال : فنكص أبو برزة على عقبيه ، ولم يلتفت حتى لحق بالدابة ، فأخذها ثم مشى كما هو ثم أتى مكانه الذي صلى فيه ، فقضى صلاته فأتمها ثم سلم . قال : إني قد صحبت رسول الله ﷺ في غزو كثير - حتى عد غزوات - فرأيت من رخصه وتيسيره ، وأخذت بذلك ، ولو اني تركت دابتي حتى تلحق بالصحراء ، ثم انطلقت شيخاً كبيراً أخبط الظلمة كان أشد عليَّ . ا. هـ. منه . وهذا أخرجه البخاري من طريق الأزرق بن قيس .

=

. . . . . .

= وأخرج ابن خزيمة أيضاً من حديث أنس بن مالك الأنصاري أن المسلمين بينما هم في صلاة الفجر من يوم الاثنين ، وأبو بكر يصلي بهم ، لم يفجأهم إلا رسول الله ﷺ قد كشف ستر حجرة عائشة ، فنظر إليهم وهم صفوف في الصلاة ثم تبسم فضحك ، فنكص أبو بكر على عقبيه ليصل الصف ، وظَنَّ أن رسول الله ﷺ يريد أن يخرج إلى الصلاة ، فأشار إليهم رسول الله ﷺ بيده أن أتمُّوا صلاتكم . ا . هـ . وهذا الحديث أخرجه البخاري من طريق عقيل . ا . هـ .

وأما المشي في الصلاة لسترة ، فهو لدليل ما أخرجه الطبراني والحاكم ، وصححه ووافقه الذهبي ؛ أن رسول الله ﷺ كان يصلي إذ جاءت شاة تسعى بين يديه ، فساعاها حتى ألزق بطنه بالحائط ، فمرت الشاة من ورائه . وبالله التوفيق .

(١٠) وقوله : وسدٌّ فيه لتثاؤب ؛ فإن جواز سد الفم للتثاؤب وارد بما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه : أنا أبو طاهر ، نا أبو بكر ، ثنا أحمد بن عبدة ، ثنا عبد العزيز - يعني الدراوردي - عن سهيل عن عبد الرحمن بن أبي سعيد الخدري عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا تَثَاءَبَ أَحَدُكُمْ فَلْيَسُدَّ بِيَدِهِ فَاهُ ، فَإِنَّ الشَّيْطَانَ يَدْخُلُ » . وهذا الحديث أخرجه مسلم في الزهد من طريق الدراوردي . اهـ .

(١١) وقوله : ونفث بثوب لحاجة كتنحنح ؛ دليل جواز التنحنح في الصلاة ، هو ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ، عن عبد الله بن نجي الحضرمي ، عن أبيه قال : قال عليٌّ : كانت لي من رسول الله ﷺ منزلة لم تكن لأحد من الخلائق ، إنِّي كنت أجيئه ، فأسلم عليه حتى يتنحنح فأنصرف إلى أهلي .

وقوله قبل : وإصلاح ردائه ؛ الدليل على جواز إصلاح اللباس في الصلاة هو ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه باب : الرخصة في إصلاح المصلي ثوبه في الصلاة ، ثم ساق سنداً إلى وائل بن حجر قال : كان رسول الله ﷺ إذا دخل في الصلاة رفع يديه ثم كبَّر ، ثم التحف ثم أدخل يديه في ثوبه ، ثم أخذ شماله بيمينه ثم ذكر الحديث . ا . هـ . منه .

وهذا الحديث أخرجه مسلم من طريق محمد بن جحاوة وفيه : ثم التحف بثوبه . كذا ذكره الأعظمي في التعليق على ابن خزيمة . =

وَرَجَعَ إِمَامٌ فَقَطْ لِعَدْلَيْنِ إِن لَّمْ يتيقن إِلَّا لِكَثْرَتِهِمْ جِدّاً[1] ، ولَا لِحَمْدِ عَاطِسٍ أَوْ مُبَشِّرٍ ، وَنُدِبَ تَرْكُهُ[2] وَلَا لِجَائِزٍ كَإِنْصَاتٍ قَلَّ لِمُخْبِرٍ ، وَتَرْوِيحُ رِجْلَيْهِ ، وَقَتْلِ عَقْرَبٍ تُرِيدُهُ[3] ، وإِشَارَةٍ لِسَلَامٍ أَوْ حَاجَةٍ[4]

= (١٢) وقوله : وتسبيح رجل أو امرأة لضرورة ؛ شرعية التسبيح في الصلاة للضرورة دليلها ما أخرجه في المصنف : عبد الرزاق عن معمر عن يحيى بن أبي كثير ، عن زيد بن أسلم قال : عطس رجل في الصلاة فقال له أعرابي إلى جنبه : رحمك الله . قال الأعرابي فنظر إليَّ القوم فقلت : واثكلاه ، ما بالهم ينظرون إليَّ ! ! . فضربوا بأكفهم على أفخادهم ، فلما قضى النبي ﷺ صلاته دعاني ، فقال الأعرابي : بأبي وأمي ، ما رأيت معلماً قط خيراً منه والله ، فقال : والله ما كهرني ولا شتمني فقال : « إِنَّ الصَّلَاةَ لَا يَصْلُحُ فِيهَا شَيْءٌ مِنْ كَلَامِ النَّاسِ إِنَّمَا هُوَ تَسْبِيحٌ وَتَكْبِيرٌ وَتَهْلِيلٌ وَقِرَاءَةُ الْقُرْآنِ » أو كما قال رسول الله ﷺ . ا . هـ .

(١٣) وقوله : وكلام لإصلاحها بعد سلام ؛ دليله حديث ذي اليدين رواه أبو هريرة ولفظه عند الدارمي : أخبرنا يزيد بن هارون ، أنا ابن عون عن محمد عن أبي هريرة قال : صلى رسول الله ﷺ إحدى صلاتي العشيِّ ، فصلى ركعتين ، ثم سلم وقام إلى خشبة معترضة في المسجد فوضع يده عليها ، قال يزيد : أرانا ابن عون ؛ ووضع كفيه إحداهما على ظهر الأخرى ، وأدخل أصابعه العليا في السفلى ، وقام كأنه غضبان ، قال : فخرج السرعان من الناس وجعلوا يقولون : قصرت الصلاة ، قصرت الصلاة . وفي القوم أبو بكر وعمر فلم يتكلما ، وفي القوم رجل طويل اليدين يسمى ذا اليدين فقال : يارسول الله أنسيت الصلاة أم قصرت ؟ . فقال : « مَا نَسِيتُ وَمَا قُصِرَتِ الصَّلَاةُ » ، فقال : « أَوَ كَذَلِكَ ؟ . » قالوا : نعم . قال : فرجع فأتمَّ ما بقي ، ثم سلَّم وكبر فسجد طويلاً ثم رفع رأسه فكبر وسجد مثل ما سجد ، ثم رفع رأسه وانصرف . ا . هـ . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : ورجع إمام فقط لعدلين ؛ دليل رجوع الإمام لخبر العدول في أمر الصلاة ، هو حديث ذي اليدين الذي تقدم بروايات عدة ؛ ومحل الشاهد منه قوله ﷺ : « أَصَدَقَ ذُو الْيَدَيْنِ » فقالوا : نعم . فأتم رسول الله ﷺ ما بقي من صلاته . الحديث .

وأما قوله فقط ، فهو احتراز من رجوع الفذ في شيء من صلاته لغيره ، وذلك يتبع فيه=

. . . . . .

=فتوى مالك في المدونة : وقال مالك : ولو أن رجلاً صلى وحده وقوم إلى جنبه ينظرون إليه ، فلما سلم قالوا له : إنك لم تصل إلا ثلاث ركعات . قال : لا يلتفت إلى ما قالوا له ، ولينظر إلى يقينه فيمضي عليه ولا يسجد لسهوه ، فإن كان يستيقن أنه لم يسهُ وأنه صلى أربعاً لم يلتفت إلى ما قالوا له ، وليمض على صلاته ولا سهو عليه . ا. هـ. منه.

وقوله : إلا لكثرتهم جداً ؛ دليله واضح وهو أن خبر الجمع الكثير يفيد العلم ، والعلم يجب العمل به قطعاً . قال في مراقي السعود :

واقطع بصدق خبر التواترِ وسـوِّ بين مسـلـم وكافـر

وفي ذلك شروط واعتبارات معلومة في محلها . والله الموفق .

(٢) وقوله : ولا لحمد عاطس ومبشر وندب تركه ؛ دليل جواز حمد العاطس هو ما روي عن رفاعة بن رافع قال : صليت خلف رسول الله ﷺ فعطست ، فقلت : الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه ، مباركاً عليه ، كما يحب ربنا ويرضى . فلما صلّى رسول الله ﷺ ، انصرف ، فقال : « مَنِ الْمُتَكَلِّمُ في الصَّلَاةِ » . فقال رفاعة : أنا . قال : « لَقَدِ ابْتَدَرَهَا بِضْعَةٌ وَثَلَاثُونَ مَلَكاً أَيُّهُمْ يَصْعَدُ بِهَا » . ا. هـ. أخرجه البغوي في شرح السنة . وهو في أبي داود ، باب ما يفتتح به في الصلاة . وفي الترمذي ، باب ما جاءَ في الرجل يعطس في الصلاة ، وفي النسائي ، باب ما يقول المأموم . والله الموفق .

وقوله : وندب تركه ، أي لما في عبد الرزاق عن الثوري عن منصور عن ابراهيم قال : إذا عطست وأنت تصلي فاحمد في نفسك . ا. هـ. منه.

وقوله : وندب تركه ، لعله لما عند الترمذي من أنه جائز في التطوع ، أما في المكتوبة فيحمد في نفسه ، غير أن سياق الحديث ظاهر في أنه في صلاة الجماعة . وقال فتح الباري : إن في رواية بشر بن عمر الزهراني عن رفاعة بن يحيى أن تلك الصلاة كانت صلاة المغرب ، وإذاً فإن في قوله : وندب تركه نظراً . والله الموفق .

(٣) وقوله : وقتل عقرب تريده ، دليله ما أخرجه البغوي عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « اقْتُلُوا الْأَسْوَدَيْنِ فِي الصَّلَاةِ ؛ الْحَيَّةَ وَالْعَقْرَبَ » . وهو في أبي داود ، باب العمل في الصلاة . وهو في مسند الإمام أحمد ، في عدة مواضع ، وفي سنن الدارمي ، وفي سنن النسائي باب قتل=

لَا عَلَى مُشَمِّتٍ[1] ، كَأَنِينٍ لِوَجَعٍ وبُكَاءِ تَخَشُّعٍ[2] وإِلَّا فكَالكَلَام ؛ كَسَلَامٍ عَلَى مُفْتَرِضٍ ولَا لِتَبَسُّمٍ[3] وفَرْقَعَةِ أَصَابِعَ[4] والْتِفَاتٍ بِلَا حَاجَةٍ[5] ، وتَعَمُّدِ بَلْعِ مَابَيْنَ أَسْنَانِهِ ، وحَكِّ جَسَدِهِ وَذِكْرٍ قَصَدَ التَّفْهِيمَ به . بمحله ، وإلا بَطَلَتْ كَفَتْحٍ عَلى مَنْ لَيْسَ مَعَه في صَلَاةٍ على الأَصح[6] . وَبَطَلَتْ بِقَهْقَهَةٍ وَتمادَى الْمَأْمُومُ إن لم

=الحية والعقرب ، وفي ابن ماجه ، باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة . وهو في الترمذي ، باب ما جاء في قتل الحية والعقرب في الصلاة ، وإسناده صحيح . ا. هـ.

(٤) وقوله : وإشارة لسلام أو حاجة ؛ دليل جواز الإشارة برد السلام في الصلاة هو ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه عن ابن عمر ، قال : دخل رسول الله ﷺ مسجد قباء ، ودخل عليه رجال من الأنصار يسلمون عليه ، فسألت صهيباً : كيف كان يصنع النبي ﷺ إذا كان يسلم عليه وهو يصلي ؟ . قال : كان يشير بيده . ا. هـ.

وأمال الدليل على جواز الإشارة في الصلاة للحاجة ، فهو ما أخرجه ابن خزيمة أيضاً عن زر عن عبد الله قال : كان رسول الله ﷺ يصلي فإذا سجد وثب الحسن والحسين على ظهره ، فإذا منعوهما أشار إليهم أن دعوهما ، فلما قضى الصلاة وضعهما في حجره وقال : « مَنْ أَحَبَّنِي فَلْيُحِبَّ هٰذَيْنِ » قال الأعظمي : رجاله ثقات . ا. هـ.

(١) وقوله : لا على مشمت ؛ عطف المغايرة هنا يفيد عدم الإذن في الإشارة في الرد على مشمت إن حمد ، لأنه غير مطلوب بالحمد جهراً لما تقدم . ودليل عدم الإذن في التشميت في الصلاة ؛ هو ما أخرجه عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرنا معمر بن دينار قال : لا أراني إلا وقد سمعت أبا سلمة بن عبد الرحمن يقول : عطس إنسان فترحم عليه آخر وهو يصلي ، فقال الناس : إن ذلك لا يفعل في الصلاة . ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : وبكاء تخشع ؛ دليل جواز البكاء من الخاشع في الصلاة ، هو ما أخرجه ابن خزيمة بسند صحيح عن عليٍّ قال : ما كان فينا فارس يوم بدر غير المقداد ، ولقد رأيتنا ، وما فينا إلا نائم إلا رسول الله ﷺ تحت شجرة يصلي ويبكي حتى أصبح . =

يَقْدِرْ عَلَى التَّرْكِ[1] ، كَتَكْبِيرِه لِلرُّكُوعِ بِلَا نِيَّةِ إِحْرامٍ ، وَذِكْرِ فَائِتَةٍ[2] ، وبِحَدَثٍ[3] ، وسُجُودِهِ لِفَضِيلَةٍ[4] أَو لِتَكْبِيرَةٍ ، وبِمُشْغِلٍ عَنْ فَرْضٍ ، وعَنْ سُنَّةٍ

= قال : وقال أبو بكر : قصة أبي بكر الصديق رضي الله عنه ، لما أمره النبي ﷺ بالصلاة بالناس ، فقيل له : إنه رجل رقيق كثير البكاء حين يقرأ القرآن . من هذا الباب . ا . هـ .

(٣) وقوله : ولا لتبسم ، عدم تأثر الصلاة من التبسم هو ما أخرجه عبد الرزاق في المصنف عن ابن جريج عن عطاء قال : لا يقطع الصلاة التبسم . قال : قلت : أسجد سجدتي السهو ؟ . قال : إن شئت ، وأحب إليَّ أن تفعل .

(٤) وقوله : وفرقعة أصابع ، هو للتنبيه على أنه لا سجود فيها على الرغم من كراهتها في الصلاة المنصوصة بحديث ابن حبان : عن عليٍّ أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تُفَقِّعْ أَصَابِعَكَ وَأَنْتَ فِي الصَّلَاةِ » . ا . هـ .

(٥) وقوله : والتفات بلا حاجة ؛ هو للتنبيه على أنه لا سجود فيه ، وإن كان من المكروهات في الصلاة ، وقد تقدم الكلام على الإذن فيه لحاجة عند الكلام على قول المصنف : وإشارة لسلام أو حاجة . والله الموفق .

(٦) وقوله : كفتح على من ليس معه في صلاته على الأصح ؛ هو للتشبيه بمن تبطل صلاته ؛ فذكر أن من فتح على قارىء غير إمامه ، كان بمثابة من تعمد الكلام في الصلاة ، وأما إن فتح على إمامه ، فلا شيء عليه ، لما رواه عبد الرزاق في المصنف عن ابن جريج قال : أخبرني نافع قال : كنت ألقن ابن عمر في الصلاة فلا يقول شيئاً . ا . هـ .

وأخرج ابن أبي شيبة عن ابن فضيل عن أشعث عن نافع ، قال : صلى بنا ابن عمر فتردد ، قال : ففتحت عليه فأخذ عني . ا . هـ .

(١) وقوله : وبطلت بقهقهة وتمادى المأموم إن لم يقدر على الترك ، دليل بطلان الصلاة بالقهقهة ، هو ما أخرجه في المدونة عن ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب ؛ أن رسول الله ﷺ كان يصلي بالناس وبين أيديهم حفرة ، فأقبل رجل في عينيه شيء قبيح البصر ، فطفق القوم يرمقونه بأبصارهم ، وهو مقبل نحوهم ، حتى إذا بلغ الحفرة سقط فيها ، فضحك بعض القوم منه حين سقط ، فلما انصرف رسول الله ﷺ قال : « مَنْ ضَحِكَ مِنْكُمْ فَلْيُعِدِ الصَّلَاةَ » . وقاله الليث . =

. . . . . .

= وأما قوله : وتمادى المأموم ، فهو لفتوى مالك في المدونة ونص ذلك : وقال مالك فيمن قهقه في الصلاة وهو وحده ، قال : يقطع ويستأنف ، وإن تبسم فلا شيء عليه ، وإن كان خلف إمام فتبسم فلا شيء عليه ، وإن قهقه مضى مع الإمام فإذا فرغ الإمام أعاد صلاته . ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : كتكبيره للركوع بلا نية إحرام وذكر فائتة ؛ التشبيه فيه في التمادي مع الإمام وجوباً مع بطلان صلاته ووجوب إعادتها . قال في جواهر الإكليل : إن نوى الصلاة المعينة ونسي تكبيرة الإحرام ، وكبر ناوياً تكبيرة سنة الركوع ، فصلاته صحيحة على مذهب المدونة ، بناء على قول يحيى بن سعيد الأنصاري ومحمد بن شهاب الزهري ، كلاهما من شيوخ الإمام مالك ؛ أن الإمام يحمل عن مأمومه تكبيرة الإحرام ، فيتمادى مع إمامه ويتمها معه وجوباً ، ويجب عليه إعادتها احتياطاً بناء على قول ربيعة ، من شيوخ مالك ، وعلى قول مالك أيضاً ؛ أن الإمام لا يحملها عنه . وذكر المصنف هذه الصورة هنا جمعاً للنظائر ، وسيعيدها في فصل الجماعة بقوله : وإن لم ينوه ناسياً له تمادى المأموم فقط ؛ وخصت بالمأموم لأنه الذي يتمادى مع إمامه وجوباً ، وأما الإمام والفذ فيقطعان ، كما يأتي في الجماعة . ا. هـ. منه. بلفظه : ومن هذه النظائر من تذكر أثناء الصلاة صلاة فائتة يقدم قضاؤها على الحاضرة ، فإن المذهب أنه يتمادى مع الإمام وجوباً على صلاة صحيحة ؛ لأن الترتيب بين قضاء اليسير والحاضرة واجب من غير شرط ، والله تعالى أعلم .

(٣) وقوله : وبحدث ؛ أي وتبطل الصلاة بحدث فيها ، ودليله حديث علي بن طلق ؛ ونصه عند البغوي : عن عليِّ بن طلق ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا فَسَا أَحَدُكُمْ فِي الصَّلَاةِ فَلْيَنْصَرِفْ ، وَلْيَتَوَضَّأْ ، وَلْيُعِدْ صَلَاتَهُ » . وهذا الحديث في إسناده عيسى بن حطان ومسلم بن سنان وكلاهما لا يعرف .

وقد أخرجه أبو داود في الطهارة وأخرجه في الصلاة ، وأخرجه الترمذي في الرضاع . غير أنه روي عن ابن جريج عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَحْدَثَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فَلْيَأْخُذْ بِأَنْفِهِ ، ثُمَّ لْيَنْصَرِفْ » . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه أبو داود في الصلاة ؛ باب استئذان المحدث الإمام . وأخرجه الحاكم ، وقال : صحيح على شرطيهما ، ووافقه الذهبي . ا. هـ. =

يُعِيدُ في الوقْتِ ، وبِزِيادَةِ أربع كركعتين في الثُّنائية ، وَبتعَمُّدِ كَسجدةٍ أَوْ نَفْحٍ أَوْ أكل أَوْ شِرْبٍ ، أَوْ قَيْءٍ أَوْ كَلَامٍ وإِنْ بِكُرْهٍ أَوْجَبَ لِإِنْقَاذِ أَعْمَى إِلَّا لِإِصْلَاحِهَا فبكثيره[1] ، وبِسَلَامٍ وأَكْلٍ وشِرْبٍ ، وفيها إِنْ أَكَلَ أَوْ شَرِبَ انْجَبَر وهَلْ اخْتِلَافٌ أولى للسَّلَامِ أو للجمع ، تأْويلاتٌ[2] . وَبانْصِرَافٍ لِحَدَثٍ ثم تبين نَفْيُهُ ،

= وروى البغوي في الشرح عن الشعبي ، عن جرير بن عبد الله قال : كنت عند عمر بن الخطاب فتنفس رجل ، يعني الحدث ، ولكنه كَنَّى ، فقال عمر : عزمت على صاحب هذه إلا قام فتوضأ ثم صلَّى . قال جرير : فقلت : اعزم علينا جميعاً . فقال : أعزمُ عليَّ وعليكم لما قمنا فتوضأنا ثم صلينا . ا . هـ .

(٤) وقوله : وبسجود لفضيلة ، قال الدسوقي : اعتمد في البطلان بالسجود للفضيلة والتكبير على ما في التوضيح ونصه : قد نص أهل المذهب على أن من سجد قبل السلام ، لترك فضيلة ، أعاد أبداً . وكذلك قالوا في المشهور إذا سجد لتكبيرة واحدة قبل السلام . ا . هـ . وتعقبه البناني بأن السجود قد ذكر الحطاب أن ابن رشد ذكر فيه قولين ، وأنه صدر بعدم البطلان إذا سجد له قبل السلام ، وقال سيدي عبد الرحمن الفاسي : إنما وقفت على الخلاف في السجود للتكبيرة الواحدة ولا يلزم من القول بنفي السجود لها بطلان الصلاة بالسجود لها مع وجود القول به . وبالجملة فلم نر ما يشهد للمصنف فيما ادعاه من البطلان بالسجود لتكبيرة . ا . هـ . منه . بلفظه .

وأما قوله : وبمشغل عن فرض إلى قوله : لإنقاذ أعمى ، فهو يبين فيه مسائل تبطل الصلاة عنده بموجبها ، وهو العلامة المتبحر ، فالله تعالى اعلم بمستنده في هذا التفاصيل .

(١) وقوله : إلا لإصلاحها فبكثيره ؛ قد تقدم لك حديث ذي اليدين عن أبي هريرة ، وهو الدليل على ان الكلام لاصلاحها لا يبطلها . والله الموفق .

(٢) وقوله : وبسلام وأكل وشرب ، وفيها إن أكل أو شرب ألخ . يدعونا إلى نقل بعض ما أخرجه عبد الرزاق في المصنف ، باب الأكل والشرب في الصلاة : عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : لا يؤكل في الصلاة ولا يشرب . قلت : فشربت ناسياً ، قال : إن كنت لم تتكلم فأوف ما بقي على ما مضى ، ثم اسجد سجدتي السهو ، وان شربت عامداً فقد انقطعت صلاتك فأعد الصلاة . =

كَمُسلِّمٍ شَكَّ في الإِتْمَامِ ثُمَّ ظَهَرَ الْكَمَالُ عَلى الأَظْهَرِ ، وَبِسجُودِ المَسْبُوقِ مَعَ الإِمَامِ بَعْدِيًّا أَو قَبْلِيًّا ، إِن لَمْ يَلْحَقْ رَكْعَةً(١) ، وإِلَّا سَجَدَ وَلَوْ تَرَكَ إِمَامُهُ أَوْ لَمْ يُدْرِك مُوجِبَه ، وَأَخَّرَ البَعْدِيَّ ، ولَا سَهْوَ على مُؤْتَمٍّ حَالَةَ القُدْوَةِ(٢) وتبرك قَبْلِيٌّ عن ثلاثِ سُنَنٍ وطالَ لا أقلَّ(٣) . فَلَا سُجُودَ وَإِنْ ذَكَرَهُ فِي صَلَاةٍ وَبَطَلَتْ فَكَذَا كِرهَا ، وَإِلَّا

= عبد الرزاق عن الثوري عمن سمع عطاء قال : لا يأكل ولا يشرب وهو يصلي فإن فعل أعاد .

عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : آكل في التطوع وأشرب ولو مجة ؟. قال : لا ، لعمري ، ولكن انصرف واشرب .

عبد الرزاق عن الثوري عن عثمان قال : رأيت سعيد بن جبير يشرب وهو يصلّي تطوعاً .

عبد الرزاق عن الثوري عن ليث عن طاوس قال : لا بأس بذلك .

لكن أخرج ابن أبي شيبة في مصنفه عن ابن مهدي عن أبان العطار عن الصلت بن راشد قال : سئل طاوس عن الشرب في الصلاة ، قال : لا .ا.هـ.

وهنا أترك بينك وبين تأويلات المصنف وآثار المصنف . والله تعالى الموفق .

(١) وقوله : وبسجود مع الإمام بعدياً أو قبلياً إن لم يلحق ركعة ؛ أي لإقحامه في صلاته ما ليس منها . وقوله : وأخر البعديَّ ؛ يعني المسبوق المدرك ركعة فإن واجبه تأخير البعدي حتى ينهي صلاته .

(٢) وقوله : ولا سهو على مؤتم حالة القدوة ، أي ولا يترتب عليه موجب سهو حصل له حالة القدوة - بفتح القاف بمعنى الاقتداء ، وأما الشخص المقتدى به فهو مثلث القاف - وذلك لأن الإمام يحمل عنه السهو ، فإن انقطعت القدوة بأن قام لقضاء ما عليه ، فإن المؤتم حينئذ يسجد لما يطرأ عليه من سهو ، لأنه صار منفرداً ، هذا ولا يحمل الإمام عن المؤتم ركناً ولو تركه حالة القدوة . والله الموفق وهو أعلم .

(٣) وقوله : وبترك قبلي عن ثلاث سنن وطال هو عطف على ما تبطل به الصلاة ، كثلاث تكبيرات من تكبير الانتقال ، وكترك السورة لأنها سنة ، والقيام لها سنة والجهر بها في محله ، أو السر بها في محله ، والحال أنه حصل الطول الزمني أو حصل مناف ؛ كحدث أو كلام أو ملابسة نجس ونحو ذلك ، لا أقل من ثلاث سنن ، فلا بطلان بتركه . والله أعلم وهو الموفق .

فَكَبَعْضٍ فَمِنْ فَرْضٍ إِنْ أَطَالَ الْقِرَاءَةَ أَوْ رَكَعَ بَطَلَتْ ، وأَتَمَّ النَّفْلَ وَقَطَعَ غَيْرَهُ ، ونُدِبَ الإِشْفَاعُ إِنْ عَقَدَ رَكْعَةً وإِلَّا رَجَعَ بِلَا سَلَامٍ ، ومِنْ نَفْلٍ في فَرْضٍ تَمَادَى كَفِي نَفْلٍ إِنْ أَطَالَهَا أَوْ رَكَعَ ، وَهَلْ بِتَعَمُّدِ تَرْكِ سُنَّةٍ أَوْلَا ؟ . ولَا سُجُودَ خِلَافٌ ، وبِتَرْكِ رُكْنٍ وَطَالَ كَشَرْطٍ وَتَدَارَكَهُ إِنْ لَمْ يُسَلِّمْ ولَم يَعْقِدْ رُكوعاً ، وَهُورَفْعُ رَأْسٍ إِلَّا لترك رُكُوعٍ فَبِالْانحنَاءِ ، كَسِرٍّ وتَكْبِيرِ عيدٍ وسَجْدَةِ تِلَاوَةٍ ، وذِكْرِ بَعْضٍ ، وإِقَامَةِ مَغْرِبٍ عَلَيْهِ وهُوَ بِهَا ، وَبَنَى إِنْ قَرُب ولم يخْرُجْ مِنَ المسجد بِإِحْرَامٍ وَلَمْ تَبْطُلْ بِتَرْكِهِ . وجَلَسَ لَهُ على الأَظْهَرِ ، وأَعَادَ بِتَرْكِ السَّلَامِ التَّشَهُّدَ ، وَسَجَدَ إِن انْحَرفَ عَنِ الْقِبْلَةِ ، وَرَجَعَ تَارِكُ الجُلُوسِ الأَوَّلِ إِنْ لَمْ يُفَارِقِ الأَرْضَ بيدَيْهِ ورُكْبَتَيْهِ وَلَا سُجُودَ وإِلَّا فَلَا تَبْطُلُ إِنْ رَجَعَ وَلَو اسْتَقَلَّ وتَبِعَهُ مَأْمُومُهُ وسَجَدَ بَعْدَه ، كَنَفْلٍ لَمْ يَعْقِدْ ثالِثَتَهُ وإِلَّا كمَّلَ أَرْبَعاً وَفِي الخامسَةِ مُطْلَقاً وسَجَدَ قَبْلَهُ فيهِمَا[1] وَتَارِكُ رُكُوعٍ

---

(١) قوله : فلا سجود ، متعلق بقوله قبل لا أقل ؛ أي لا تبطل بترك قبلي ترتب عن ترك أقلّ من ثلاث سنن ، وإذا طال فلا سجود .

وجميع هذه الفروع الطريق إليها محض الاجتهاد ، وعليه فليست مما نحن بصدده ، غير أنّي سوف أنقل حل ألفاظ النص - على غير عادتي - بأوجز ما يمكنني ، لأن مسائل السهو من أصعب المختصر فهماً ، لذلك أقول وبالله توفيقي .

وإن ذكره - أي القبلي المترتب عن ثلاث سنن - في صلاة ؛ والحال أنه قد بطلت صلاته الأولى بطول الزمن ؛ بين خروجه منها وشروعه في التي ذكر السجود فيها ، فحكمه كحكم ذاكرها ، يعني ذاكر الصلاة التي بطلت ، في صلاة أخرى من أنه يجب على كل من الإمام والفذ القطع إن لم يكن ركوع ، وأن يشفع الركعة بأخرى إن كان عقد ركوعاً ، وأنه يجب على المأموم أن يتمادى مع إمامه ، وأن يعيد في الوقت بعد أن يصلي الأولى ، وإلا - أي وإن لم تبطل الأولى لعدم الطول بين خروجه منها وشروعه في الثانية - فحكمه كحكم ذاكر بعض صلاة ؛ كركوع مثلاً في صلاة أخرى . وأقسامه أربعة ؛ لأن الأولى =

. . . . . .

= إما فرض وإما نفل والأخرى كذلك ، فتكون الأقسام أربعة - من ضرب اثنين في اثنين - فإن كان ترك البعض من فرض وتذكره في فرض آخر أو نفل ، فإن كان أطال القراءة في الصلاة التي شرع فيها ، بأن شرع في السورة - على ما نقله ابن عرفة عن ابن رشد - أو فرغ من الفاتحة على القول الآخر - قبل ذكر البعض - أو لم يطل القراءة لكنه ركع بلا قراءة كمسبوق مثلاً ، أو كأمي عجز عن القراءة ، بطلت الصلاة المتروك ركنها ، لعدم إمكان إصلاحها ، وأتم وجوباً النفل الذي شرع فيه ، وان اتسع وقت الأولى لإدراك ركعة منها ، عقد ركعة من النفل أولاً ، وأتمه كذلك إن كان وقت الأولى ضيقاً لكنه عقد ركعة منها بسجدتيها ، وإلاّ قطع وابتدأ الأولى ، وقطع غيره وهو الفرض الذي شرع فيه ليحصل الترتيب بين مشتركتي الوقت ، أو بين يسير الفوائت والحاضرة ، إن كان فذاً ، أو إماماً وتبعه مأمومه في القطع ، وإن كان مأموماً تمادى مع إمامه ، وندب للفذ والإمام الإشفاع إن عقد ركعة بسجدتيها واتسع الوقت ، وإلا قطع .

وإن لم يطل القراءة ولم يركع فيما شرع فيها قبل ذكر بعض التي قبلها ، رجع وجوباً لإصلاح صلاته الأولى ، التي ترك منها الركن ، بلا سلام من التي شرع فيها ، فإن سلم منها بطلت الأولى ، وإن ذكر بعض نفل وهو في فرض ، تمادى في الفرض الذي شرع فيه ، سواء أطال القراءة أو لا ، وكذلك إن ذكر بعض نفل في نفل ، وإن كان أخف من المذكور منه إن كان أطال القراءة أو كان ركع ، وإن لم يكن أطال القراءة ولا ركع ، رجع لإصلاح النفل الأول بلا سلام ، ولا يقضي الثاني لعدم تعمده إبطاله . وهل تبطل الصلاة بتعمد ترك سنة مؤكدة متفق عليها داخلة في الصلاة ؟ . ومثلها سنتان خفيفتان داخلتان من فذ أو إمام ، أو لا تبطل كما قال سند ؟ . وقال ابن رشد : محل الخلاف سنة واحدة ، وأما الأكثر فإن تركه عمداً مبطل اتفاقاً ، ولا سجود عليه لعدم السهو ، وإنما عليه أن يستغفر الله ، خلاف في التشهير الأول لابن كنانة وشهره ابن رشد واللخمي ، والثاني لمالك وابن القاسم وشهره ابن عطاء الله ، وضعف الأول ابن عبد البر وشنع عليه القرطبي وقال : إنه ضعيف عند الفقهاء وليس له حظ من النظر وإلا لم يكن بين السنة والفرض فرق .

وبطلت الصلاة بترك ركن سهواً وطال الزمن ، وشبه في البطلان لا بقيد الطول فقال : كترك شرط لصحة الصلاة ؛ من طهارة حدث مطلقاً ، وطهارة خبث ، وستر عورة واستقبال إن ذكر وقدر في الثلاثة ؛=

. . . . . .

=وإن سها عن ركن ولم يحصل طول تداركه ، أي فعله إن لم يسلم من الأخيرة معتقداً كمال صلاته ، بأن لم يسلم أصلاً ، أو كان سلم ساهياً عن كونه في صلاة ، فحينئذ يأتي بالركن المنسي ويتشهد ويسلم ويسجد بعد السلام فإن سلم معتقداً الكمال ، فات عليه تدارك ذاك الركن لأن السلام ركن حصل بعد ركعة فيها خلل ، فأشبه عقد ركعة بعدها ، فيبني إن قرب سلامه ولم يخرج من المسجد ؛ بأن يجلس وينوي إكمال صلاته ، ويكبر تكبيرة إحرام رافعاً يديه حذو منكبيه ، ثم يقوم فيأتي بركعة أخرى ، فإن طال أو كان خرج من المسجد بطلت الصلاة . وهذا تصوره فيما لو كان الترك من الركعة الأخيرة .

وإن سها عن ركن من غير الأخيرة ، تداركه إن لم يعقد ركوعاً من ركعة أصلية تلي ركعة النقص ، فإن عقده فات التدارك ، فإن كان الترك من الأولى بطلت ونابت عنها المعقودة ، وخرج بأصلية عقد ركعة زائدة كخامسة في رباعية أو رابعة في ثلاثية أو ثالثة في ثنائية ، فلا يمنع عقدها تدارك ركن الأخيرة لأنها معدومة شرعاً فهي كالمعدوم حساً ، والركوع المفوت تدارك الركن هو عقد الركوع برفع الرأس منه مع الاعتدال والطمأنينة ، فالرفع بغيرهما ليس عقداً ، وهذا عند ابن القاسم . وقال أشهب : مجرد الانحناء لحد الركوع عقد ، ووافقه ابن القاسم في عشر مسائل أفادها المصنف بقوله : إلا لترك ركوع من ركعة سهواً ، فيفوت تداركه بالانحناء ، لركوع الركعة التي تليها ، وإن لم يطمئن فيه ، وكترك سر بمحله من فرض سهواً ، ولم يتذكره حتى انحنى لركوع تلك الركعة ، فلا يرجع له وإن رجع بطلت صلاته ؛ لرجوعه من فرض إلى سنة ، ومنها تكبير العيد يفوت تداركه بالانحناء ، وكترك سجود التلاوة سهواً فيفوت بالانحناء لركوع الركعة التي فيها القراءة لموضع السجدة ، فإن كانت الصلاة نفلاً أعاد الآية في الركعة الثانية وسجد وإلا فلا إعادة . ومنها ذكر بعض أي ركن أو ذكر قبلي عن ثلاث تركه سهواً من صلاة في صلاة أخرى ، أحرم فيها بعد سلام من الأولى ، فيفوت بانحنائه للركوع في الثانية .

ومنها إقامة مغرب لصلاة راتب ، والحال إنه متلبس فذاً بصلاة المغرب فيفوت عليه قطعهابمجرد انحنائه قبل الإقامة لركوع الثالثة ، ويجب عليه لذلك إتمامها فرضاً ثم يخرج بهيئة الراعف ، فإن أقيمت عليه قبل الانحناء قطعها وأحرم مقتدياً بالراتب ، ولكن المعتمد فوات قطعها بمجرد رفعه من سجدتي الركعة الثانية باعتداله جالساً .

وإن سها عن ركن من الركعة الأخيرة ، وسلم معتقداً الكمال ، فات تدارك الركن وبطلت الركعة=

. . . . . .

=وبنى وجوباً على ما قبلها ، إن قرب تذكره عقب سلامه بالعرف ولم يخرج من المسجد ، ومفهوم الشرط أنه إن طال بالعرف أو خرج من المسجد بطلت صلاته .

قال ابن المواز : الخروج من المسجد طول باتفاق ، ومثل الطول الحدث وسائر المنافيات كالأكل والشرب والكلام ، وصلة بنى هي قوله : بإحرام ؛ أي بنية تكميل الصلاة . وتكبير للدخول فيها . ولو قرب جداً ، وندب رفع يديه عنده ، ولم تبطل الصلاة بتركه أي التكبير ، وأما نية الإكمال فلا بد منها ولو قرب جداً اتفاقاً ، قاله عبد الباقي .

وجلس الباني للإحرام ليأتي به من جلوس إن تذكر بعد قيامه ، إذ هي الحالة التي فارق الصلاة عليها ، وذلك على الأظهر عند ابن رشد ، وقيل يكبر قائماً ولا يجلس ، وقيل يكبر قائماً ثم يجلس ثم يقوم ، وأعاد تارك السلام سهواً التشهد عقب الاحرام ليقع سلامه عقب تشهد وسجد للسهو بعد سلامه بلا إعادة التشهد إن انحرف عن القبلة انحرافاً كثيراً بلا طول أصلاً ، فإن انحرف يسيراً اعتدل وسلم ولا شيء عليه ، فإن طال كثيراً بطلت انحرف أم لا ، فارق مكانه أم لا .

ورجع تارك الجلوس الأول سهواً إن لم يفارق الأرض بيديه وركبتيه جميعاً ؛ بأن بقي بها يد أو ركبة ، ولا سجود لهذه النهضة ، فإن فارق الأرض بيديه وركبتيه جميعاً فلا يرجع ، وعليه السجود قبل السلام إن كان فذاً أو إماماً ، فإن كان مأموماً رجع لمتابعة إمامه وجوباً ، وهذا الحكم تقدم دليله عند ذكر السجود قبل السلام للنقص .

ولا تبطل صلاته إن رجع للجلوس بعد مفارقة الأرض بيديه وركبتيه جميعاً ، ولو رجع عمداً بعد أن استقل قائماً ، ولو رجع بعد قراءة بعض الفاتحة ، فإن رجع بعد قراءتها كلها بطلت صلاته ، فإن رجع اعتد برجوعه وتشهد ، فإن قام بلا تشهد عمداً بطلت صلاته ، وأشار بلو إلى الرد على القول ببطلان صلاته برجوعه بعد استقلاله ،وتبعه مأمومه في الرجوع وجوباً ، وسجد لزيادة القيام بعد السلام لأن جلوسه وتشهده معتد بهما فليس معه إلا زيادة القيام ، وهو كمن قام بعد ركعتين من نفل ساهياً ولم يعقد ثالثته برفع رأسه من ركوعها ، فيرجع للجلوس ويعيد التشهد ويسجد بعد السلام لزيادة القيام وإلاَّ ، بأن كان عقد ثالثته برفع رأسه وهو متنفل كمل الصلاة أربعاً ، إلاَّ إذا كان النفل محدوداً كالفجر والعيد والكسوف والاستسقاء ، فلا يكمله أربعاً لأن الزيادة إلى المثل مبطلة ، وأما إن قام لخامسة ساهياً وهو=

. . . . . .

=متنفل ، رجع وجوباً في الخامسة مطلقاً عقد ركوعها أو لم يعقده ، ويسجد قبل السلام فيهما أي فيما إذا كمل النافلة أربعاً ورجوعه من الخامسة ، وذلك لنقص السلام من اثنتين .

وتارك ركوع سهواً يرجع له حال كونه قائماً لينحط له من قيام ، بناء على أن الحركة للركن مقصودة ، فإن رجع له محدودباً لا تبطل صلاته ، وذلك مراعاة للقول بأنه يرجع محدودباً ، بناء أن الحركة للركن غير مقصودة ، فإن تذكره قائماً انحط له من قيام فوراً . وندب له أن يقرأ شيئاً غير الفاتحة ، لأن تكرارها في ركعة ممنوع ، فلا يفعل لتحصيل مندوب ، وتارك رفع من ركوع يرجع محدودباً حتى يصل لحد الركوع ثم يرفع بنية الرفع ، قاله محمد بن المواز بناء على قصد الحركة للركن ، وقال ابن حبيب يرجع قائماً بنية الرفع من الركوع ؛ وتارك سجدة سهواً يجلس لينحط لها منه ، وهذا ما عليه الإمام مالك رحمه الله في سماع أشهب ، وروى الإمام أشهب أيضاً أنه يرجع ساجداً من غير جلوس ؛ بأن ينحط لها من قيام بناء على أن الحركة للركن غير مقصودة .

ولا يجلس تارك سجدتين سهواً تذكرهما قائماً ، بل ينحط لهما من القيام ، وإن تذكرهما جالساً قام وانحط لهما من قيام ، فإن سجدهما من جلوس فلا تبطل ، ويسجد قبل السلام لما ذكر في الموضح من أن الانحطاط لهما من قيام غير واجب ونسبه لعبد الحق ، ولا يجبر ركوع أولاه المنسي سجدتاه بسجود ثانيته المنسي ركوعها ؛ لأنه فعله بنية الركعة الثانية فلا ينصرف للأولى ، وإن ركع وسجد سجدة واحدة ونسي ركوع الركعة التالية ، وسجد لها سجدة أو سجدتين فلا تجبر سجدة الأولى بسجدة الثانية ، فإن تذكرها جالساً سجدها حالاً ، وإن تذكرها قائماً جلس لها .

وبطل بترك أربع سجدات سهواً من أربع ركعات ، الركعات الثلاث الأُوَلُ لفوات تدارك سجدة كل ركعة منها بعقد التي تليها ، والركعة الرابعة لم يفت تدارك سجدتها فيسجدها وتصير أولى فيبني عليها ثلاث ركعات ، ويسجد قبل السلام لنقص السورة من الأولى والزيادة ، وهذا إذا لم يسلم معتقداً الكمال وإلا بطلت الرابعة أيضاً ، فيبني على الإحرام إن قرب ولم يخرج من المسجد ، وإلا بطلت الصلاة .

وإن ترك ركناً من الأولى سهواً ، وعقد الثانية ، بطلت الأولى ورجعت الثانية أولى ببطلانها أي صارت أولى بسبب ترك ركن التي قبلها وفوات تداركه ، وهذا في حق الإمام والفذ ، وأما المأموم فإنه تبع=

يَرْجِعُ قَائماً ونُدِبَ أن يَقْرَأَ ، وسَجْدَةٍ يَجْلِسُ ، لا سَجْدَتَيْنِ ، ولَا يُجْبَرُ رُكُوعُ أُولاهُ بِسجُودِ ثَانِيتِهِ ، وبَطَلَ بأَرْبَعِ سَجدَاتٍ مِنْ أَرْبَعِ رَكَعَاتِ الأُوَّلُ ، ورَجَعَتْ الثانيةُ أولى بِبُطْلَانِهَا لِفَذٍّ وإمَامٍ ، وإنْ شَكَّ فِي سَجْدَةٍ لَمْ يَدْرِ مَحَلَّهَا سَجَدَهَا ، وفي الأَخيرة يَأْتِي بركْعَةٍ ، وَقِيَامِ ثَالِثَتِهِ بِثَلَاثٍ ، وَرَابِعَته بِرَكْعَتَيْنِ وَتَشَهُّدٍ ، وإنْ سَجَدَ إِمَامٌ سَجْدَةً لَمْ يُتَّبَعْ وَسُبِّحَ بِهِ ، فإذَا خِيفَ عَقْدُهُ قَامُوا ، فإذَا جَلَسَ قَامُوا ، كَقُعُودِهِ

=لإمامه ، فالواجب إذن البناء على الأولى والسجود بعد السلام . وترجع الثالثة ثانية ببطلان الثانية ، وترجع الرابعة ثالثة ببطلان الثالثة .

وإن شك المصلي في ترك سجدة ، وأولى إن تيقن تركها ، والحال أنه لا يدري محلها الذي تركت منه ، سجدها مكانه وجوباً أي في الركعة التي هو متلبس بها إن لم يتحقق تمامها ؛ وذلك لاحتمال أن يكون ذلك المحل الذي هو فيه محلها ، ومتى ما أمكن وضع الركن في محله تعين ، فبالإتيان بها في محل تذكرها تيقن سلامة الركعة التي هو متلبس بها، وصار الشك فيما قبلها ، فلابد من إزالة الشك عنه ، وإلى الكيفية التي يخرج بها من الشك إلى اليقين أشار المصنف فقال : وإن كان شكه في السجدة الأخيرة ؛ بأن حصل له الشك في تشهد الركعة الأخيرة ، فإنه بعد أن يسجدها يأتي بركعة بالفاتحة فقط ، لانقلاب الركعات في حقه ، إذ أنه يحتمل أن تكون من إحدى الثلاث ، وكل منها يبطل بعقد ما يليها ، ولا تشهد قبل إتيانه بالركعة لأن المحقق له ثلاث ركعات وليس محل تشهد ، ويسجد قبل السلام للزيادة مع احتمال النقص . وإن كان في قيام ثالثته أو ركوعها قبل تمام رفعه منه أو في تشهد الثانية ، فيجلس ويسجدها لاحتمال أنها من الثانية وتداركها ممكن ، وبطلت الأولى لاحتمال كونها منها ، وفات تداركها بعد عقد الثانية فتحققت له ركعة بسبب السجدة ، ويلزمه حينئذ أن يأتي بثلاث من الركعات ، أولاها بفاتحة وسورة وبتشهد عقبها لأنها ثانيته ، والأخيرتان بفاتحة فقط ويسجد بعد السلام . وإن كان في قيام رابعته جلس وسجدها لتكميل الثالثة ، وأتى بركعتين لاحتمال كونها من إحدى أوليه وبطلت بانعقاد التي تليها ، فالمحقق له ركعتان فقط ، وتشهد استناناً عقب السجدة وأتى بركعتين فقط وسجد قبل السلام ، وإن سجد إمام سجدة واحدة في أولى رباعية ، وترك الثانية سهواً وقام للركعة الثانية ، لم يتبع أي لا يتبعه مأمومه في القيام للثانية قبل السجدة فيجلس وسبح به لأجل إفهامه=

. . . . . .

=بأن يقول له : سبحان الله . لعله يتذكر سهوه عن السجدة ، فإن تذكر ورجع لها فذاك ، وإن لم يرجع لها فلا يكلمونه عند سحنون ؛ الذي مشى المصنف هنا على مذهبه ؛ لأنه رأى أن الكلام لإصلاحها يبطلها ، فإن تركوا التسبيح بطلت صلاتهم لأنهم تعمدوا ترك السجدة ، فإذا لم يرجع الإمام للسجدة التي تركها من الأولى ، وخيف عقده الركعة الثانية التي قام له برفع رأسه من ركوعها معتدلاً مطمئناً ، قام المأمومون لعقدها معه ، وبعقدها بطلت الأولى وصارت الثانية أولى للجميع ولا يسجدون السجدة ، وإن سجدوها لم تجزهم عند سحنون ولا تبطل صلاتهم ، فإذا جلس عقب الثانية في ظنه ، قام المأمومون ولا يجلسون معه لأنها صارت أولى ، كقعوده - أي الإمام - عقب ثالثة ، في الواقع الذي هو حسب ما يعتقده المأمومون ، فلا يقعدون معه وإن ظنها هو رابعة ، وإذا سلم الإمام عقب تشهده لظنه كمال صلاته بطلت عليه بمجرد سلامه ، وأتى المأمومون بركعة يؤمهم أحدهم فيها إن شاؤوا ، وإن شاؤوا صلوا أفذاذاً وصحت لهم صلاتهم ، وسجدوا قبل السلام لنقص السورة من الركعة ولنقص التشهد الأول . قال في جواهر الإكليل : هذا مذهب سحنون وهو ضعيف . والمعتمد مذهب ابن القاسم ؛ وهو انه إن لم يفهم بالتسبيح فلا يكلمونه لأنهم إن كلموه بطلت صلاتهم ، ولكنهم يسجدونها لأنفسهم ويجلسون معه ويسلمون بسلامه وصحت صلاتهم ، فهذه مستثناة من قاعدة : الكلام لإصلاح الصلاة لا يبطلها .

وقوله : وإن زوحم مؤتم عن ركوع أو نعس أو نحوه ، اتبعه في غير الأولى ما لم يرفع من سجودها ، هذا رأي ابن القاسم ؛ قال في المدونة : وقال ابن القاسم : الذي أرى وآخذ به في نفسي ؛ الذي ينعس خلف الإمام في الركعة الأولى أنه لا يتبع الإمام فيها ، وإن كان يدركه قبل أن يرفع رأسه من سجودها ، ويسجد مع الإمام ويلغي تلك الركعة ، ويقضيها إذا قضى صلاته ، وإنما يتبع الإمام عندي بالركعة في الثانية والثالثة والرابعة ، إذا طمع أن يدركه قبل أن يرفع رأسه من سجودها ، فأما الأولى فلا تشبه عندي الثانية ولا الثالثة ، وهذا رأيي ورأي من أرضى ؛ يعني المغيرة . ا . هـ . منه .

وإن زوحم مؤتم عن سجدة أو سجدتين من الأولى أو غيرها ، فلم يسجدها حتى قام الإمام لما تليها ، فإن لم يطمع في سجودها ؛ بأن لم يتحققه أو يظنه قبل عقد إمامه الركعة التي تليها برفع رأسه من ركوعها ، تمادى وجوباً على ترك السجدة أو السجدتين وتبع إمامه فيما هو فيه ، فإن سجدها ولحق=

بِثَالِثَةٍ ، فإِذَا سَلَّمَ أَتَوْا بِرَكْعَةٍ وأَمَّهُمْ أَحَدُهُمْ وَسَجَدُوا قَبْلَهُ ، وإِن زُوحِمَ مؤتَمٌّ عَنْ رُكُوعٍ أَوْ نَعَسَ أَوْ نَحْوُه اتَّبَعَهُ فِي غير الأُولَى مَالَمْ يَرْفَعْ مِنْ سُجُودَهَا ، أَوْ سَجْدَةٍ فَإِن لَّمْ يَطْمَعْ فِيهَا قَبْلَ عَقْدِ إِمَامِهِ تَمَادَى وَقَضَى رَكْعَةً وإِلَّا سَجَدَهَا ، ولاَ سُجُودَ عَلَيْهِ إِنْ تَيَقَّنَ ، وَإِنْ قَامَ إِمَامٌ لِخَامِسَةٍ فَمُتَيَقِّنُ انْتِفَاءِ مُوجِبِها يَجْلِسُ ، وإِلَّا اتَّبَعَهُ ، فَإِنْ خَالَفَ عَمْداً بَطَلَتْ فِيهَما ، لاَسَهْواً ، فَيَأْتِي الْجَالِسُ بِرَكْعَةٍ وَيُعِيدُهَا المتَّبِعُ ، وَإِنْ قَالَ : قمتُ لِمُوجِبٍ صَحَّتْ لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُهُ وتبعه ، ولمقَابِلِه إِنْ سَبَّحَ كَمُتَّبِعٍ تَأَوَّلَ وُجُوبَهُ عَلَى المختارِ ، لَا لِمَنْ لَزِمَهُ اتِّبَاعُه في نَفْسِ الْأَمْرِ ولَمْ يَتَّبِعْ ، ولم تُجْزِ مَسْبُوقاً عَلِمَ بِخَامِسِيَّتِهَا ، وَهَلْ كَذَا إِن لَمْ يَعْلَمْ ؟ أَوْ تُجْزِئُ إِلَّا أَنْ يُجْمِعَ مَأْمُومُهُ عَلَى نَفْيِ المُوجِبِ ، وَتَارِكُ سَجْدَةٍ مِن كأُولاَهُ لَا تُجْزِئُهُ الْخَامِسَةُ إِنْ تَعَمَّدَهَا .

=الإمام ، فإن أدركه في الرجوع صحت وإلا بطلت ، وفي حالة تماديه مع إمامه وتركه السجدة قضى ركعة بعد سلام إمامه ، وإن تحقق أنه إن سجدها لحق الإمام قبل عقد الركوع من التي تليها ، سجدها ولحق به ، فإن تخلف اعتقاده وعقد الإمام الركعة دونه ، بطلت الركعة الأولى لعدم إتيانه بسجودها على الوجه المطلوب ، وبطلت الركعة الثانية لعدم إدراكه ركوعها مع الإمام ، وإن تمادى على ترك السجدة لعدم طمعه فيها قبل عقد إمامه ، ولحق الإمام فيما هو فيه ، وقضى ركعة بعد سلامه ، فلا سجود عليه لأن الإمام يحمل عنه السهو ، هذا إن تيقن المأموم ترك السجدة ، فإن شك في تركها سجد بعد الزيادة ، لاحتمال زيادة الركعة التي أتى بها بعد سلام إمامه وإن قام إمامه لخامسة في رباعية أو رابعة في ثلاثية أو ثالثة في ثنائية ، وسُبِّح له فلم يرجع ، جلس وجوباً من تيقن انتفاء موجبها ؛ أي سبب الركعة الزائدة التي قام لها الإمام ، ولا يقوم مع الإمام ، وتصح صلاته إن سبح للإمام ولم يتبين أن لها موجباً ، وإن لم يفهم بالتسبيح أشار له ، وإن لم يفهم بالإشارة كلمه وإلا بطلت .

وإن لم يتيقن المأموم انتفاء موجب الركعة التي قام لها الإمام ؛ بأن تيقن الموجب أو ظنه أو شك فيه ، بل وإن توهمه ، اتبعه في القيام وجوباً ، ثم إن ظهر لها موجب فظاهر ، وإن ظهر عدمه سجد الإمام وسجد معه المأموم ، فإن خالف المأموم ما وجب عليه من جلوس أو قيام ، عمداً أو جهلاً غير متأول ،=

. . . . . .

=بطلت صلاته فيما إن لم يتبين أن مخالفته كانت موافقة لما في نفس الأمر ، ولا تبطل صلاة من خالف ما وجب عليه سهواً فيهما ، وعليه الإتيان بركعة إن كان جلس سهواً ، والحال أنه لم يتيقن انتفاء موجب الركعة التي قام لها الإمام ، وذلك بعد سلام الإمام ، وأما الذي تيقن انتفاء موجبها وجلس كما هو حكمه ، فعليه إعادة تلك الركعة إن قال الإمام : قمت لموجب ، أي لسبب ترك ركن سهواً ، وكذا يعيدها الذي وجب عليه الجلوس واتبعه سهواً ولا تجزئه الركعة التي صلاها مع إمامه سهواً .

وإذا تبين أن الإمام قد قام في الزائدة ،لسبب يوجب عليه القيام، صحت صلاة من لزمه اتباعه ، وتبعه فعلاً لعدم تيقنه انتفاء موجبها ، وصحت كذلك صلاة من لزمه الجلوس لتيقنه انتفاء موجب القيام وجلس فعلاً ، وذلك بشرط أن يكون سبح ليفهم الإمام أن قيامه لزائدة ، فلم يرجع ولم يقل : قمت لموجب . غير أنه تقدم أن عليه والحالة هذه إعادة تلك الركعة بعد سلام الإمام وقوله : قمت لموجب .

كما تعتبر صحيحة - في رأي اللخمي - صلاة من تيقن انتفاء موجبها ، واتبع الإمام فيها تأويلاً لقوله ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الْإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ » .

ولا تصح صلاة من لزمه اتباع الإمام في نفس الأمر ، لترك ركن من إحدى الركعات السابقة وفاته تداركه فانقلبت الركعات ، لكن المأموم جزم بانتفاء موجب الزيادة ، ولم يتبع الإمام في الركعة التي قام لها ثم تبين له أنه قام لموجب ، فبطلت صلاته عملاً بما تبين . فقوله : فمتيقن انتفاءِ موجبها يجلس ؛ أي وتصح صلاته بشرطين : أن يسبح وأن لا يتغير يقينه ، ولا تكفي الركعة الزائدة التي صلاها الإمام سهواً عن ركعة مسبوق عليه قضاؤها بعد صلاة الإمام ، والحال أنه علم بخامسيتها وتبع الإمام فيها ؛ لا تجزئه عن ركعته التي عليه قضاؤها ؛ لأنه صلاها بنية الزيادة لا بنية القضاء .

وهل عدم إجزاء تلك الركعة الخامسة عن ركعة قضائه مشروط بعلمه بأنها خامسة أم هي لا تجزئه مطلقاً علم أو لم يعلم . أجمع مأموموه على عدم موجبها أم لا ؟ . أو هي تجزئه إن قال الإمام : قمت لموجب . في كل حال ، إلا أن يجمع المأمومون على نفي الموجب فلا تجزئ قولان .

وتارك سجدة مثلاً سهواً من كأولاه ، وفاته تداركها بعقد التي تليها ، وانقلبت ركعاته ، ولم ينتبه لهذا واعتقد كمال صلاته ، وأتى بركعة خامسة ، فإنه لا تجزئه تلك الركعة الخامسة عن الركعة الباقية عليه من الصلاة ، إن تعمد زيادتها ، لأنه لم يأت بها بنية الجبر ، ولابد من إتيانه بركعة يكمل بها صلاته .=

. . . . . .

=ولم تبطل صلاته مع أنه تعمد ركعة نظراً لما في نفس الأمر من أنه بقيت عليه ركعة . قال في جواهر الإكليل : هذا هو المشهور . وقال الهروي : المشهور بطلان صلاته نظراً لتلاعبه في نيته . حكاهما الحطاب .

وأما أنا فأقول : الله تعالى أعلم بصحة هذه الفروع من عدمها ، والله تعالى أعلم بمستند المصنف في ذلك وشروحه ، وإنما لخصت حل هذه الألفاظ باختصار في أغلبها من جواهر الإكليل ، وربما أومأت بنظرة على الدردير وحاشيته . والله الموفق وهو حسبنا ونعم الوكيل .

سجود التلاوة

فصـــل :

سَجَدَ بِشَرْطِ الصَّلاَةِ[1] ، بِلاَ إِحْرَامٍ وَسَلاَمٍ[2] ، قَارِىءٌ وَمُسْتَمِعٌ فَقَطْ ؛ إِنْ جَلَسَ لِيَتَعَلَّمَ[3] ، وَلَوْ تَرَكَ الْقَارِئُ ، إِنْ صَلَحَ لِيَؤُمَّ[4] وَلَمْ يَجْلِسْ لِيُسْمِعَ[5] ، فِي

---

(١) وقوله : سجد بشرط الصلاة ؛ دليله ما في الموطإ : سئل مالك عمن قرأ سجدة وامرأة حائض تسمع ، هل لها أن تسجد ؟ . قال مالك : لا يسجد الرجل ولا المرأة إلا وهما طاهران . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : بلا إحرام وسلام ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك : من قرأ سجدة في الصلاة فإنه يكبر إذا سجدها ، ويكبر إذا رفع رأسه منها . وقال : وإذا قرأها وهو في غير صلاة ، فكان يضعف التكبير قبل السجود وبعد السجود . ثم قال : أرى أن يكبر . وقد اختلف قوله فيها إذا كان في غير صلاة ، قال ابن القاسم : وكل ذلك واسع . وكان لا يرى السلام بعدها . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : قارىء ومستمع فقط ، إن جلس ليتعلم ، ولو ترك القارىء ، فقوله : قارىء ؛ دليله فتوى مالك في المدونة : وقال مالك لا أحب لأحد أن يقرأ سجدة إلا سجدها في صلاة أو في غيرها . ا . هـ . منه .

وقوله : ومستمع فقط إن جلس ليتعلم ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك فيمن سمع السجدة من رجل فسجدها الذي تلاها ، إنه ليس على هذا الذي سمعها أن يسجدها إلا أن يكون جلس إليه . ا . هـ . منه .

وقوله : ولو ترك إمامه ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة ونص ما فيها : قلت أرأيت إن جلس إليه قوم فقرأ ذلك الرجل سجدة فلم يسجدها الذي قرأها ، هل يجب على هؤلاء أن يسجدوا ؟ . قال : نعم . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : إن صلح ليؤم ؛ هو لما في الموطإ : وسئل مالك عن امرأة قرأت بسجدة ورجل معها يسمع ، عليه أن يسجد معها ؟ . قال مالك : ليس عليه أن يسجد معها ، إنما تجب السجدة على القوم ؛ يكونون مع الرجل فيأتمون به فيقرأ السجدة فيسجدون معه ، وليس على من سمع سجدة من إنسان يقرؤها - ليس له بإمام - أن يسجد تلك السجدة . ا . هـ . منه .

(٥) وقوله : ولم يجلس ليسمع ؛ هو أيضاً لما في المدونة : قال : وكان مالك يكره أن يجلس=

إِحْدَى عَشْرَةَ ، لَاثَانِيَةِ الْحَجِّ ، والنَّجْمِ والانْشِقَاقِ والْقَلَمِ [1] ، وَهَلْ سُنَّةٌ أَوْ فَضِيلَةٌ

=الرجال إلى الرجل متعمدين ليقرأ لهم القرآن وسجود القرآن فيسجد بهم ، قال : لا أحب أن يفعل هذا ، ومن قعد إليه فعلم أنه إنما يريد قراءة سجدة قام عنه ولا يجلس معه . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : في إحدى عشرة ، لا ثانية الحج والنجم والانشقاق والقلم ؛ نص المدونة في الموضوع هو : قال سحنون : قال عبد الرحمن بن القاسم : قال مالك بن أنس : في سجود القرآن إحدى عشرة سجدة ، ليس في المفصل منها شيء ؛ الْمَصّ ، والرعد ، والنحل ، وبني اسرائيل ، ومريم ، والحج أولها ، والفرقان ، والهدهد ، والٓمٓ تنزيل السجدة ، وحمٓ تنزيل . ا . هـ . منه .

قلت : ويشهد له حديث ابن عباس قال : لم يسجد رسول الله ﷺ في شيء من المفصل بعد ما تحول إلى المدينة . قال البيهقي : وسمعناه رواه محمد بن رافع عن أزهر بن القاسم ، عن الحارث عن مطر . ورواه بكر بن خلف ختن المقري عن أزهر ، وقال في متنه : إن النبي ﷺ سجد في النجم وهو بمكة ، فلما هاجر إلى المدينة تركها . قال البيهقي : وهذا الحديث يدور على الحارث بن عبيد أبي قدامة الإيادي البصري وقد ضعفه ابن معين ، وحدث عنه عبد الرحمن بن مهدي وقال : كان من شيوخنا وما رأيت إلا خيراً . ا . هـ .

وعدم السجود في المفصل حكاه الشافعي عن مالك ، ورواه عن أُبيّ بن كعب ، وزيد بن ثابت وابن عباس . ورواه غيره أيضاً عن ابن عمر وأبي الدرداء .

قال البيهقي : باب من القراءة في القرآن إحدى عشرة سجدة . ولا يفوتني أن أنبه على أن الحرث ابن عبيد ومطر الوراق ، اللذين ضعف بهما حديث ابن عباس ، أنه ﷺ لم يسجد في شيء من المفصل بالمدينة ، هما من رجال مسلم وناهيك بها مزية . والله الموفق .

قال البغوي : وذهب قوم إلى أنه ليس من المفصَّل سجود ، يروى ذلك عن أبيٍّ بن كعب ، وابن عباس ، وابن عمر ، وهو قول مالك ، وروي عن عكرمة عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ لم يسجد في شيء من المفصَّل منذ تحول إلى المدينة ، وهذا الحديث أخرجه أبو داود .

وفي سنن ابن ماجه ما نصه : حدثنا محمد بن يحيى ، ثنا سليمان بن عبد الرحمن الدمشقي ، ثنا عثمان بن قائد ، ثنا عاصم بن رجاء بن حيوة ، عن المهدي بن عبد الرحمن بن عيينة بن خاطر ، قال :=

خِلاَفٌ[1] . وَكَبَّرَ لِخَفْضٍ وَرَفْعٍ وَلَوْ بِغَيْرِ صَلاَةٍ[2] وَصّ ، وَأَنَابَ ، وَفُصِّلَتْ :

=حدثتني عمتي أم الدرداء عن أبي الدرداء ، قال : سجدت مع النبيِّ ﷺ إحدى عشرة سجدة ، ليس فيها من المفصل شيء : الأعراف ، والرعد ، والنحل ، وبني اسرائيل ، ومريم ، والحج ، وسجدة الفرقان ، وسليمان ، سورة النمل والسجدة ، وفي صّ ، وسجدة الحواميم .ا.هـ.

وأما الدليل على السجدة في صّ فهو ما أخرجه البغوي بسنده عن ابن عباس قال : رأيت رسول الله ﷺ يسجد في صّ . قال ابن عباس : وليست من عزائم السجود . وهذا الحديث أخرجه الترمذي في الصلاة ؛ باب ما جاء في السجدة في صّ . وقال : حديث حسن صحيح . وأخرجه البخاري في سجود القرآن ؛ باب في سجدة صّ . وأخرج البخاري كذلك في تفسير سورة صّ ، وفي الأنبياء ؛ باب واذكر عبدنا داود . وفي تفسير سورة الأنعام ؛ باب قوله تعالى : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾[1] ، عن مجاهد قال : سألت ابن عباس : من أين سجدت ؟ . فقال : أو ما تقرأ : ﴿ وَمِنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ ﴾[2] . ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهِ ﴾ فكان داود ممن أمر نبيكم ﷺ أن يقتدى به ؛ فسجدها رسول الله ﷺ .

(١) وقوله : وهل سنة أو فضيلة خلاف ؛ قال الشوكاني : قال النووي في شرح مسلم : قد أجمع العلماء على إثبات سجود التلاوة ، وعند الجمهور سنة ، وعند أبي حنيفة واجب ليس بفرض . قلت : ويمكن عدم التعارض بين القولين لأن بعض أهل المصطلح يطلق على السنة المؤكدة اسم الواجب . قال في مراقي السعود :

وبعضهم سمَّى الذي قد أكدا منها بواجب فخذ ما قيدا

وأما فيما يختص بمصطلحنا الخاص فهي سنة ؛ لأن الرسول ﷺ واظب على فعلها في حالة الظهور . وقد قال مراقي السعود في تعريف السنة عندنا :

وسنة ما أحمد قد واظبا عليه والظهور فيه واجبا

وبعده البيت المتقدم ، والله الموفق .

(٢) وقوله : وكبَّر لخفض ورفع ولو بغير صلاة ، تقدم الكلام عليه عند قوله : بلا سلام وإحرام ، فأغنى عن إعادته هنا .

---

١ - سورة الأنعام : ٩٠ .

٢ - سورة الأنعام : ٨٤ .

تَعْبُدُون[1] . وَكُرِهَ سُجُودُ شُكْرٍ أَوْ زَلْزَلَةٍ[2] وَجَهْرٌ بِهَا بِمَسْجِدٍ ، وَقِرَاءَةٌ بِتَلْحِينٍ[3] كَجَمَاعَةٍ ، وَجُلُوسٌ لَهَا لَا لِتَعْلِيمٍ[4] ، وَأُقِيمَ الْقَارِئُ فِي الْمَسْجِدِ يَوْمَ خَمِيسٍ أَوْ غَيْرِهِ[5] . وَفِي كُرْهِ قِرَاءَةِ الْجَمَاعَةِ عَلَى الْوَاحِدِ روايتانِ[6] واجْتِمَاعٌ لِدُعَاءِ يَوْمِ عَرَفَةَ[7] .

---

(١) وقوله : وصّ وأناب ، وفصلت تعبدون ؛ أما محل السجدة في صّ فلا خلاف عند من يقول بالسجود فيها ، وأما السجود في فصلت ، فلما في المدونة : وسألت مالكاً عن ﴿ حٰمٓ تَنْزِيلٌ ﴾ أين يسجد فيها ، ﴿ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ ﴾ ؟. أو ﴿ يَسْأَمُونَ ﴾ لأن القراء اختلفوا فيها ؟. قال : السجدة في : ﴿ إِنْ كُنْتُمْ إِيَّاهُ تَعْبُدُونَ ﴾. ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : وكره سجود شكر أو زلزلة ؛ قال البيهقي في السنن الكبرى ما نصه : باب سجود الشكر ، وساق سنداً إلى البراء قال : بعث النبي ﷺ خالد بن الوليد إلى اليمن يدعوهم إلى الإسلام فلم يجيبوه ، ثم إن النبي ﷺ بعث علي بن أبي طالب ، وأمره أن يقفل خالداً ومن معه ، إلا رجلاً ممن كان مع خالد أحب أن يعقب مع علي رضي الله عنه فليعقب معه . قال البراء : فكنت ممن عقب معه . فلما دنونا من القوم خرجوا إلينا ، فصلى بنا علي رضي الله عنه ، وصفنا صفاً واحداً ، ثم تقدم بين أيدينا فقرأ عليهم كتاب رسول الله ﷺ. فأسلمت همدان جميعاً، فكتب علي رضي الله عنه إلى رسول الله ﷺ بإسلامهم فلما قرأ رسول الله ﷺ الكتاب خر ساجداً ، ثم رفع رأسه فقال : « السَّلَامُ عَلَىٰ هَمَدَان ، السَّلَامُ عَلَىٰ هَمَدَانَ » . قال البيهقي أخرج البخاري صدر هذا الحديث عن أحمد بن عثمان ، عن شريح بن مسلمة ، عن ابراهيم بن يوسف ، فلم يسقه بتمامه . وسجود الشكر في تمام الحديث صحيح على شرطه. ا. هـ. منه بلفظه .

وحديث عبد الرحمن بن عبد الله بن كعب بن مالك ؛ أن عبد الله بن كعب بن مالك - قائد كعب حين عمي - قال : سمعت كعب بن مالك يحدث حديثه حين تخلف عن رسول الله في غزوة تبوك ، فذكر الحديث بطوله إلى أن قال : حتى كملت لنا خمسون ليلة ، من حين نهى رسول الله ﷺ عن كلامنا ، فلما صليت صلاة الفجر صبح خمسين ليلة ، وأنا على ظهر بيت من بيوتنا ، بينما أنا جالس على الحال التي ذكر الله منا ، قد ضاقت عليَّ نفسي وضاقت عليَّ الأرض بما رحبت ، سمعت صوت=

. . . . . .

=صارخ أوفى على جبل سلع : يا كعب بن مالك أبشر . قال : فخررت ساجداً ، وعرفت أنه قد جاء الفرج . الحديث المتفق عليه . وأخرج البغوي في السنة عن أبي موسى ، مالك بن عبد الله أو عبد الله بن مالك ، قال : شهدت علياً حين أوتي المخردج ، فلما رآه سجد سجدة الشكر ، وهو حديث حسن رواه أيضاً أحمد في المسند .

وروي عن أبي بكرة أن النبي ﷺ كان إذا جاءه أمر يسر به خر ساجداً شكراً لله تعالى . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه أبو داود في الجهاد ؛ باب في سجود الشكر ، وأخرجه الترمذي في السير ؛ باب ما جاء في سجدة الشكر ، وأخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة والسجدة عند الشكر ، وإسناده حسن . وحسنه الترمذي .

وروي أنه ﷺ رأى نغاشياً فسجد شكراً لله . والنغاشي : القصير الضعيف الحركة . وهذا الحديث أخرجه الدار قطني ، وفي سنده جابر الجعفي وهو ضعيف .

وروي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه سجد شكراً لله حين بشر بفتح اليمامة ، أخرجه البغوي في شرح السنة ، والبيهقي .

وعن عبد الرحمن بن عوف قال : خرج النبي ﷺ فتوجه نحو صدفته فدخل ، فاستقبل القبلة فخر ساجداً فأطال السجود ، ثم رفع رأسه وقال : « إِنَّ جِبْرِيلَ أَتَانِي فَبَشَّرَنِي فَقَالَ : إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ يَقُولُ لَكَ : مَنْ صَلَّى عَلَيْكَ صَلَّيْتُ عَلَيْهِ وَمَنْ سَلَّمَ عَلَيْكَ سَلَّمْتُ عَلَيْهِ ، فَسَجَدْتُ شُكْراً لِلَّهِ » . رواه في منتقى الأخبار وقال : رواه أحمد . هذا ، والآثار في مثله كثيرة .

قلت : ولعل الإمام لم يبلغه فيه شيء ، وكان ديدنه كراهة الابتداع ، وأن يتعبد المرء بما لم يثبت فيه شيء عن رسول الله ﷺ ، وقد ثبت عنه رحمه الله قوله : كل كلام منه مقبول ومردود إلا كلام رسول الله ﷺ ، والله تعالى الموفق .

وقوله : وجهر بها بمسجد ؛ يعني القراءة لما في ذلك من التشويش على المصلين .

(٣) وقوله : وقراءة بتلحين ؛ قال الإمام أحمد : هي بدعة . واحتج لذلك بما روي عن رسول الله ﷺ أنه ذكر في أشراط الساعة أن يتخذ القرآن مزامير ، يقدمون أحدهم ليس بأقرئهم ولا بأفضلهم إلا =

. . . . . .

=ليغنيهم غناء . قال : ولأن القرآن معجز في لفظه ونظمه ، والألحان تغيره . اهـ. من المغني لابن قدامة .

قلت : وهذا محمول على الإفراط في التلحين ؛ بحيث يمد في غير مد ويجعل الحركات حروفاً ، أما تحسين الصوت بالقرآن وتحبيره فمستحب لما روي عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَا أَذِنَ اللَّهُ لِشَيءٍ كَإِذْنِهِ لِنَبِيٍّ حَسَنِ الصَّوْتِ يَتَغَنَّىٰ بِالْقُرْآنِ يَجْهَرُ بِهِ » . وقد ثبت في الحديث الصحيح أن النبي ﷺ قال لأبي موسى : « إِنِّي مَرَرْتُ بِكَ الْبَارِحَةَ وَأَنْتَ تَقْرَأُ فَقَدْ أُوتِيتَ مِزْمَاراً مِنْ مَزَامِيرِ آلِ دَاوُدَ » . فقال أبو موسى : لو أعلم أنك تستمع لحبّرته لك تحبيراً ، وروي عن عائشة أنها قالت للنبي ﷺ : أستمع قراءة رجل في المسجد لم أسمع قراءة أحسن من قراءته . فقام النبي ﷺ فاستمع قراءته ثم قال : « هٰذَا سَالِمٌ مَوْلَىٰ أَبِي حُذَيْفَةَ ، الْحَمْدُ للَّهِ الَّذِي جَعَلَ في أُمَّتِي مِثْلَ هٰذَا » . أخرجه ابن قدامة . والحاصل أنه ثبت أن تحسين الصوت بالقرآن مستحب لا مكروه ، ما لم يؤد ذلك إلى تغيير لفظه وزيادة حروفه . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) وقوله : كجماعة وجلوس لها لا لتعليم ؛ هو لما في المدونة ، ولفظه : ولقد سمعته ينكر هذا ؛ أن يأتي قوم فيجلسوا إلى رجل يقرأ القرآن لا يجلسون إليه لتعليم . وكان مالك يكره أن يجلس الرجال إلى الرجل متعمدين ليقرأ لهم القرآن وسجود التلاوة . ا. هـ. منه.

(٥) وقوله : وأقيم القارىء في المسجد يوم خميس أو غيره ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة ؛ قال : وسألنا مالكاً عن هذا الذي يقرأ في المسجد يوم الخميس أو نحوه فأنكره قال : وأرى أن يقام ولا يترك . ا. هـ. منه.

(٦) وقوله : وفي كره قراءة الجماعة على الواحد روايتان ؛ تعليل الكراهة فيها ظاهر ؛ وهو مخافة أن يخطىء بعضهم فلا ينتبه الشيخ لخطئه ، فيظنه إقراراً له لأنه رواية . والذي يقتضيه الواقع كراهتها لأن الله تعالى يقول : ﴿ مَاجَعَلَ اللَّهُ لِرَجُلٍ مِنْ قَلْبَيْنِ فِي جَوْفِهِ ﴾[1] الآية . والله تعالى أعلم .

(٧) وقوله : واجتماع لدعاء يوم عرفة ؛ أي على وجه الاستنان ؛ بأن يجتمعوا للدعاء بالمسجد يوم عرفة ، أو يوم عاشوراء أو ليلة النصف من شعبان ونحو ذلك ، لأنه بدعة . وبالله تعالى التوفيق .

١ - سورة الأحزاب : ٤ .

ومجاوَزَتُهَا لِمُتطَهِّرٍ وقْتَ جَوَازٍ[1] ، وَإِلَّا فَهَلْ يُجاوِزُ مَحَلَّهَا أو الآيَةَ تَأْويلَانِ ، واقْتِصَارٌ عَلَيْهَا وَأُوِّلَ بِالكِلْمَةِ والآيَةِ قال : وَهُوَ الأَشْبَهُ[2] ، وَتَعَمُّدُهَا بِفَرِيضَةٍ أَوْ خُطْبَةٍ[3] . وَجَهَرَ إِمَامُ السِّريَةَ وإِلَّا اتُّبِعَ ، ومُجَاوِزُهَا بِيَسِيرٍ يَسْجُدُ ، وبِكَثِيرٍ يُعيدُهَا في الْفَرْضِ مَالَمْ يَنْحَنِ ، وبِالنَّفْلِ فِي ثانِيَتِهِ ، فَفِي فِعْلِهَا قَبْلَ

---

(١) وقوله : ومجاوزتها لمتطهر وقت جواز ؛ تبع فيه مذهب المدونة ، ففيها : وقال مالك : أكره للرجل أن يقرأ سورة فيخطف السجدة وهو على وضوء . إذا قرأ السورة وهو على وضوء فلا يدع أن يقرأ السجدة ، فإن كان على غير طهارة فحكمه مجاوزة محلها لفتوى مالك في المدونة : وكان مالك يحب للرجل إذا كان على غير طهارة فقرأ سورة فيها سجدة أن يختصرها . ا . هـ . منه . وذلك وجه تساؤ ل المختصر : وإلَّا يكن على طهارة وقلنا : إن الحكم مجاوزتها ، فهل يجاوز محل السجدة فقط ، أو هو يترك الآية التي فيها السجدة جمعاء ؟ .

(٢) وقوله : واقتصار عليها ؛ هو تشبيه في الكراهة ، وذلك لفتوى مالك في المدونة ، قال : وكان مالك يكره للرجل أن يقرأ السجدة وحدها ، لا يقرأ قبلها شيئاً ولا بعدها شيئاً ، فيسجد بها وهو في صلاة أو في غير صلاة . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : وتعمدها بفريضة أو خطبة ؛ التشبيه هنا في الكراهة أيضاً ، وهي لفتوى مالك في المدونة ؛ وقال مالك : لا أحب للإمام أن يقرأ في الفريضة بسورة فيها سجدة ، لأنه يخلط على الناس صلاتهم إذا قرأ سورة فيها سجدة . وسألنا مالكاً عن الإمام يقرأ السورة في صلاة الصبح فيها سجدة ؟ . فكره ذلك وقال : أكره للإمام أن يتعمد سورة فيها سجدة . فيقرأها ، لأنه يخلط على الناس صلاتهم ، فإذا قرأ سورة فيها سجدة سجدها . ا . هـ . منه .

قلت : وقد ثبت في الحديث المتفق عليه عن أبي رافع قال : صليت مع أبي هريرة العتمة فقرأ ﴿ إِذَا السَّمَاءُ انْشَقَّتْ ﴾[1] . فسجد . فقلت : ما هذه ؟ . قال : سجدت بها خلف أبي القاسم ﷺ . فلا أزال أسجد فيها حتى ألقاه . هذا لفظ البغوي ، والحديث دليل على جواز قراءة السجدة في الفريضة . =

---

١ - سورة الأنشقاق : ١ .

الْفَاتِحَةِ قَوْلَانِ ، وَإِنْ قَصَدَهَا فَرَكَعَ سَهْواً اعتدَّ بِه ولَا سَهْوَ ، بِخِلَافِ تَكْرِيرِهَا أو سُجودٍ قَبْلَها سهواً ، قـال : وأَصْلُ المَذْهَبِ تكْرِيرُهَا إِنْ كَرَّرَ حِزْباً إِلَّا المُعَلِّمَ والْمُتَعَلِّمِ فَأَوَّلَ مَرَّةٍ ، ونُدِبَ لِسَاجِدِ الْأَعْرَافِ قِرَاءَةُ قَبْلَ رُكُوعِهِ ، ولَا يَكْفِي عَنْهَا رُكُوعٌ ، وَإِنْ تَرَكَهَا وقَصَدَهُ صَحَّ وَكُرِهَ ، وسَهْواً اعْتُدَّ بِهِ عِنْدَ مالك لَا ابْنِ الْقَاسِمِ ، فَيَسْجُدُ إِن اطْمَأَنَّ به .

= وقوله : وخطبة جمعة ؛ هو عطف أيضاً على الكراهة ، غير أنه روي عن عمر بن الخطاب أنه قرأ السجدة على المنبر يوم الجمعة ، فنزل فسجد وسجد الناس معه ، ثم قرأها في الجمعة الثانية فتهيأ الناس للسجود ، فقال إن الله لم يكتبها علينا إلَّا أن نشاء . فلم يسجد ومنعهم أن يسجدوا . ا . هـ . وهذا الحديث كما أخرجه البغوي في شرح السنة ، هو في الموطإ ، باب ما جاء في سجود القرآن ، وأخرجه البخاري أيضاً في سجود القرآن ، باب من رأى أن الله عز وجل لم يوجب السجود . ا . هـ .

والله أرجو أن يسددنا في القول والعمل إنه سميع مجيب .

وقوله : وأصل المذهب تكريرها إن كرر حزباً إلَّا المعلم والمتعلم فأول مرة ؛ مشى فيه هنا على شطري القاعدة الفقهية التي يقول الفقهاء فيها : هل الأمر يقتضي التكرار أو لا ؟ . وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

هل يقتضي تكراراً الأمر وهل ... يصير منهي بنهي مضمحل
للأول الولـــوغ والدخـــول ... حكايـــة وسـجـدة تئـــول

وسرد في البيت الثاني فروعاً مبنية على القاعدة المذكورة في شطر البيت الأول ، وهذه الفروع هي : إذا تكرر الولوغ من كلب واحد أو كلاب في الإناء ، هل تتكرر الغسلات السبع بتكرر الولوغ ، بناء على أن الأمر يقتضي التكرار ؟ . أو لا تتكرر بناء على أنه لا يقتضي ذلك ؟ . وإذا تعدد دخول امرىء المسجد ، فهل يكرر صلاة تحية المسجد كلما دخل ، بناءاً أن الأمر يقتضي التكرار ؟ . أو لا تتكرر بناء على الشطر الثاني وهو المعروف ؟ . وإذا تكرر الأذان فهل تتكرر حكايته لسامعه ؟ . أو لا تتكرر بناء على القاعدة ؟ . ومحل الشاهد منه قوله : وسجدة تئول . أي ومن كرر موضع السجدة فهل تتكرر السجدة=

فصل في النفل

نُدِبَ نَفْلٌ ، وتَأَكَّدَ بَعْدَ مَغْرِبٍ ؛ كَظُهْرٍ وَقَبْلَهَا كَعَصْرٍ بِلاَ حَدٍّ[1] ، والضُّحَى[2] . وَسِرٌّ بِهِ نَهَاراً وَجَهْرٌ لَيْلاً . وتَأَكَّدَ بِوِتْرٍ ، وتَحِيَّةُ مَسْجِدٍ[3] ، وَجَازَ تَرْكُ مَارٍّ ، وَتَأَدَّتْ بِفَرْضٍ ، وبَدْءٌ بِهَا بِمَسْجِدِ المدِينةِ قَبْلَ السَّلاَمِ عَلَيهِ ﷺ ، وإِيقَاعُ نَفْلٍ بِهِ بِمُصَلاَّهُ ﷺ ، والفَرْضُ بالصف الأَوَّلِ[4] ، وتحِيَّةُ مَسْجِدِ مَكَّةَ الطَّوَافُ ، وَتَرَاوِيحُ ، وانْفِرَادٌ بِهَا إِنْ لم تُعَطَّل المسَاجِدُ ، والخَتْمُ فيهَا ، وسورةٌ تُجْزِئُ ، ثَلاَثٌ وعِشْرونَ ثمَّ جُعِلَتْ سِتًّا وثَلاَثِينَ ، وخَفَّفَ مَسْبُوقُهَا ثَانِيته ولَحِقَ[5] ، وَقِرَاءَةُ شَفْعٍ بِسَبِّحْ والكَافِرونَ ، وَوِترٍ بإِخْلاَصٍ ومُعَوِّذَتَيْن إِلاَّ لمن لهُ حِزْبٌ فَمِنْهُ فِيهِمَا[6] ، وَفِعْلُهُ لِمُنْتَبِهٍ آخِرَ اللَّيْلِ[7] ، ولمْ يُعِدْهُ مُقَدِّمٌ ثُمَّ صَلَّى ، وجَازَ وعَقِيبَ

=بتكرار موضعها أو لا ، بناء على شطري القاعدة ؟ . وهو هنا مشى على القول بأنه يقتضي التكرار في غير المعلم والمتعلم ، وعلى أنه لا يقتضي التكرار فيهما . والله أعلم بمستنده . اللهم إذا كان ذلك سماحة الدين ويسره وما فيه من رفع المشقة والحرج .

(١) وقوله رحمه الله : ندب نفل وتأكد بعد مغرب ؛ كظهر وقبلها كعصر بلا حد ؛ لقوله ﷺ من حديث أم حبيبة قالت : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ صَلَّىٰ فِي يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ رَكْعَةً بُنِيَ لَهُ بَيْتٌ فِي الْجَنَّةِ : أَرْبَعاً قَبْلَ الظُّهْرِ ، وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَهَا ، وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْمَغْرِبِ ، وَرَكْعَتَيْنِ بَعْدَ الْعِشَاءِ ، وَرَكْعَتَيْنِ قَبْلَ صَلاَةِ الْفَجْرِ » . ا. هـ. لفظ البغوي .

وأخرجه مسلم عن محمد بن بشار عن محمد بن جعفر ، عن شعبة عن النعمان بن سالم عن عمرو بن أوس عن عنبسة . وأخرجه الترمذي في سننه في الصلاة : باب ما جاء في ركعتي الفجر من الفضل ؛ وأخرجه النسائي في قيام الليل ، ولكن قال : « وَرَكْعَتَيْنِ قَبْلَ الْعَصْرِ » . ولم يذكر الركعتين بعد العشاء . وأخرجه أبو داود في الصلاة ؛ باب تفريع أبواب التطوع . وأخرجه ابن ماجه . =

. . . . . .

= وروي عن عائشة أيضاً عن النبي ﷺ قال : « مَنْ ثَابَرَ عَلَىٰ ثِنْتَيْ عَشْرَةَ رَكْعَةً مِنَ السُّنَّةِ بَنَى اللَّهُ لَهُ بَيْتاً فِي الْجَنَّةِ » . وذكرت مثل حديث أم حبيبة المتقدم . وهذا الحديث أخرجه الترمذي : باب ما جاء فيمن صلى في يوم وليلة ثنتي عشرة ركعة ، وإسناده حسن . ورواه النسائي في قيام الليل : باب ثواب من صلى في اليوم والليلة ثنتي عشرة ركعة . ورواه ابن ماجه : باب ما جاء في ثنتي عشرة ركعة من السنة .

(٢) وقوله : والضحى ؛ هو لما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه عن أبي ذر قال : أوصاني بثلاث لا أدعهن أبداً : أوصاني بصلاة الضحى ، وبالوتر قبل النوم ، وبصوم ثلاثة أيام من كل شهر. ا. هـ. وأخرج مثله عن أبي هريرة .

وعن أبي هريرة ، قال رسول الله ﷺ : « لَا يُحَافِظُ عَلَىٰ صَلَاةِ الضُّحَىٰ إِلَّا أَوَّابٌ » قال : « وَهِيَ صَلَاةُ الْأَوَّابِينَ » . رواه ابن خزيمة .

وعن أبي ذر عن النبي ﷺ أنه قال : « يُصْبِحُ أَحَدُكُمْ وَعَلَىٰ كُلِّ سُلَامَىٰ مِنْهُ صَدَقَةٌ ، فَكُلُّ تَهْلِيلَةٍ وَتَحْمِيدَةٍ ، وَتَكْبِيرَةٍ ، وَتَسْبِيحَةٍ صَدَقَةٌ ، وَأَمْرٌ بِمَعْرُوفٍ وَنَهْيٌ عَنْ مُنْكَرٍ صَدَقَةٌ ، وَتُجْزِئُ مِنْ كُلِّ ذٰلِكَ رَكْعَتَا الْفَجْرِ » . أخرجه ابن خزيمة . وهو في صحيح مسلم .

(٣) وقوله : وتحية مسجد ، لحديث أبي قتادة المتفق عليه ، قال رضي الله عنه : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسْ حَتَّىٰ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ » .

وقوله : وتأدت بفرض ؛ أي لاندراج الأصغر في الأكبر ، وقوله : وبدءٌ بها بمسجد المدينة قبل الصلاة على النبي ﷺ ؛ أي لأن تحية المسجد الحق فيها للخالق . والله تعالى أعلم .

(٤) وقوله : والفرض بالصف الأول ؛ لما ورد عن سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال « احْضُرُوا الذِّكْرَ ، وَادْنُوا مِنَ الْإِمَامِ ، فَإِنَّ الرَّجُلَ لَا يَزَالُ يَتَبَاعَدُ حَتَّىٰ يُؤَخَّرَ فِي الْجَنَّةِ وَإِنْ دَخَلَهَا » . أخرجه ابن قدامة في المغني وقال : رواه أبو داود . وقد ثبت في الحديث المتفق عليه : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي النِّدَاءِ وَالصَّفِّ الْأَوَّلِ ثُمَّ لَمْ يَجِدُوا إِلَّا أَنْ يَسْتَهِمُوا عَلَيْهِ لَا سْتَهَمُوا » . متفق عليه .

وقوله : وتحية مسجد مكة الطواف ؛ هو في حق القادم بنسك ، أو الداخل في المسجد بنية الطواف ، وإلا فهو كغيره من المساجد تحيته الركعتان ، وهذا التفصيل هو الذي يناسب قوله تعالى :=

. . . . . .

=﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾[2] . والله الموفق .

(٥) وقوله : وتراويح وانفراد بها ألخ . وهي سنة مؤكدة ، سنها رسول الله ﷺ . قال أبو هريرة : كان رسول الله ﷺ يرغب في قيام رمضان من غير أن يأمرهم فيه بعزيمة فيقول : « مَنْ قَامَ رَمَضَانَ إِيمَاناً وَاحْتِسَاباً غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » . رواه مسلم وابن ماجه . وعن عائشة رضي الله عنها : صلى النبي ﷺ في المسجد ذات ليلة فصلى بصلاته ناس ، ثم صلى من القابلة وكثر الناس ، ثم اجتمعوا من الليلة الثالثة أو الرابعة ، فلم يخرج إليهم رسول الله ﷺ . فلما أصبح قال : « قَدْ رَأَيْتُ الَّذِي صَنَعْتُمْ فَلَمْ يَمْنَعْنِي مِنَ الْخُرُوجِ إِلَيْكُمْ إِلاَّ أَنِّي خَشِيتُ أَنْ تُفْرَضَ عَلَيْكُمْ » . قالت : وذلك في رمضان . رواه مسلم .

وقوله ثلاث وعشرون ؛ هو لما في الموطإ : وحدثني عن مالك عن يزيد بن رمان أنه قال : كان الناس يقومون في زمان عمر بن الخطاب في رمضان بثلاث وعشرين ركعة .

وقد روي عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : ما كان رسول الله ﷺ يزيد في رمضان ولا في غيره على إحدى عشرة ركعة ؛ يصلي أربعاً فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ، ثم يصلي أربعاً ، فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ، ثم يصلي ثلاثاً ، قالت عائشة : قلت : يا رسول الله ، أتنام قبل أن توتر ؟ . قال : « يَاعَائِشَةُ ، عَيْنَايَ تَنَامَانِ وَلاَ يَنَامُ قَلْبِي » . متفق عليه . وهذا اللفظ لبلوغ المرام وفيه في النسخة التي بيدي «عَينيَّ » ولعلها خطأ مطبعي .

وقوله وانفراد بها إن لم تعطل المساجد ؛ قال ابن قدامة : قال الطحاوي : كل من اختار التفرد ينبغي أن يكون ذلك على أن لا يقطع معه القيام في المساجد . فأما التفرد الذي يقطع معه القيام في المساجد فلا . وبه قال الليث بن سعد . ا . هـ .

ومالك والشافعي يقولان : قيام رمضان في البيت أحب إلينا لمن قوي ، لما روى زيد بن ثابت قال : احتجز رسول الله ﷺ حجيرة بخصفة أو حصير ، فخرج رسول الله ﷺ فيها ، فتتبع إليه رجال =

---

١ - سورة الحج : ٧٨ .

٢ - سورة البقرة : ١٨٥ .

شَفْعٍ مُنْفَصِلٍ عَنْهُ بِسَلَامٍ إِلَّا لاقْتِدَاءٍ بِواصِل . وَكُرِهَ وَصْلُه[1] وَوِتْرٌ بِوَاحِدَةٍ[2] ،

=وجاؤوا يصلون بصلاته ، قال : ثم جاؤوا ليلة فحضروا ، وأبطأ رسول الله ﷺ عنهم فلم يخرج إليهم ، فرفعوا أصواتهم وحصبوا الباب ، فخرج إليهم رسول الله ﷺ مغضباً ، فقال : « مَا زَالَ بِكُمْ صَنِيعُكُمْ حَتَّىٰ ظَنَنْتُ أَنَّهُ سَيُكْتَبُ عَلَيْكُمْ ، فَعَلَيْكُمْ بِالصَّلاةِ فِي بُيُوتِكُمْ ، فَإِنَّ خَيْرَ صَلاةِ الْمَرْءِ فِي بَيْتِهِ إِلَّا الصَّلاةَ الْمَكْتُوبَةَ » . رواه مسلم .

وقوله : والختم فيها ، لا يخفى أن ختم القرآن مستحب .

وقوله : وسورة تجزئ ؛ لقوله تعالى : ﴿ فَاقْرَؤُوا مَا تَيَسَّرَ مِنَ الْقُرْآنِ ﴾ الآية .

(٦) قوله : وقراءة شفع بسبّح والكافرون ؛ هو لحديث أبي بن كعب رضي الله عنه قال : كان رسول الله ﷺ يوتر بـ ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَىٰ ﴾ و ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ . و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ رواه في بلوغ المرام وقال : رواه أحمد وأبو داود والنسائي وزاد : ولا يسلم إلا في آخرهن ، ثم قال : ولأبي داود والترمذي نحوه عن عائشة رضي الله عنها . وفيه : كل سورة في ركعة ، وفي الأخيرة ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ والمعوذتين . ا. هـ. بلوغ المرام .

(٧) وقوله : وفعله لمنتبه آخر الليل ؛ هو لقوله ﷺ من حديث جابر رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ خَافَ أَنْ لَا يَقُومَ مِنْ آخِرِ اللَّيْلِ فَلْيُوتِرْ أَوَّلَهُ ، وَمَنْ طَمِعَ أَنْ يَقُومَ آخِرَهُ فَلْيُوتِرَ آخِرَ اللَّيْلِ ، فَإِنَّ صَلَاةَ آخِرِ اللَّيْلِ مَشْهُودَةٌ ، وَذَلِكَ أَفْضَلُ » . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وكره وصله ؛ فقد تقدم لك حديث أُبيٍّ بن كعب رضي الله عنه عن النسائي : كان رسول الله ﷺ يوتر بـ ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَىٰ ﴾ و ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ ولا يسلم إلا في آخرهن . ا. هـ. فإن صح هذا الخبر انتفت الكراهة دون شك ، ولعل أهل المذهب يرونه معلولاً . والله أعلم .

(٢) وقوله : ووتر بواحدة ، فقد ثبت عنه ﷺ من حديث أبي أيوب الأنصاري أنه قال : « الْوِتْرُ حَقٌّ عَلَىٰ كُلِّ مُسْلِمٍ ؛ مَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتِرَ بِخَمْسٍ فَلْيَفْعَلْ ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتِرَ بِثَلَاثٍ فَلْيَفْعَلْ ، وَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُوتِرَ بِوَاحِدَةٍ فَلْيَفْعَلْ » . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه الجماعة إلا الترمذي . وصححه ابن حبان ورجح النسائي وقفه .

وقِراءَةُ ثَانٍ مِن غَيْرِ انْتِهَاءِ الأَوَّلِ ، ونَظَرٌ بِمُصْحَفٍ في فَرْضٍ أو أثْنَاءَ نَفْلٍ لَا أَوَّلَهُ ، وجَمْعٌ كَثِيرٌ لِنَفْلٍ أَوْبِمَكَانٍ مُشْتَهِرٍ وإِلَّا فَلَا ، وكَلَامٌ بَعْدَ صُبْحٍ لِقُرْبِ الطُّلُوعِ لَا بَعْدَ الْفَجْرِ ، وضِجْعَةٌ بينَ صُبْحٍ وركْعَتَيْ فَجْرٍ[1] ، وَالْوِتْرُ سُنَّةٌ آكَدُ ثُمَّ

---

(١) وقوله وضجعة بين صبح وركعتي فجر ؛ أين هذه الكراهة من حديث عائشة رضي الله عنها قالت : كان النبي ﷺ إذا صلى ركعتي الفجر اضطجع على شقه الأيمن . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه مسلم .

وأين هي من حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا صَلَّىٰ أَحَدُكُم الرَّكْعَتَيْنِ قَبْلَ صَلَاةِ الصُّبْحِ فَلْيَضْطَجِعْ عَلَىٰ جَنْبِهِ الْأَيْمَنِ » . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه أحمد وأبو داود والترمذي وصححه .

قلت : وعلى الرغم من حكاية كراهة هذه الضجعة عند أصحابنا ، فقد حكى أهل الظاهر وجوبها لورود الأمر بها ، كما علمت من حديث أبي هريرة ، بل إن بعض هؤلاء قال : إنها شرط في صحة صلاة الصبح ، وقد أبعد النجعة من يقول ذلك .

والتحقيق - إن شاء الله - أن لا محل للكراهة بتاتاً ، وأن القول بوجوبها بعيد ، وأنه يتخرج القول فيها على الخلاف في فعله ﷺ الجبلّي المقترن بالعبادة ؛ كحجه ﷺ راكباً وقال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ » . فمن يقول : الركوب في الحجة سنة ، تمسك بمقارنة قول هذا لفعله ، ومن يقول : ليس بسنة ، قال : إنما ركب لأن الجبلَّة البشرية تقضي بذلك .

وكذلك الخلاف في استحباب الخروج إلى مصلى العيد من طريق والرجوع من آخر ؛ فمن يقول : هو مستحب ، يقول : فعله ﷺ وهو الأسوة ، ومن يقول : ليس بسنة ، قال : إنما وقع ذلك بحكم الجبلَّة ، وكذلك يجري الخلاف في النزول بالمحصب بعد الخروج من منىً ، وهكذا يكون الشأن في الضجعة بعد صلاة الفجر وقبل صلاة الصبح . قال شيخ مشائخنا في مراقي السعود :

وفعله المركوز في الجبلة كالأكل والشرب فليس ملة =

اسْتِسْقَاءٌ ، ووقْتُهُ بَعْدَ عِشَاءٍ صَحِيحَةٍ وشَفَقٍ للفَجْرِ ، وضرورِيُّهُ للصبح[1] . وَنُدِبَ قَطْعُهَا لَفَذٌّ لَا مُؤْتَمٌّ وَفِي الْإِمَامِ روايتان وإن لم يَتَّسِع الْوَقْتُ إلَّا لِرَكْعَتَيْنِ تَرَكَهُ لا

= فالحج راكباً عليه يجري كضجعة بعد صلاة الفجر

فمن يقول بمشروعية فعلها على وجه الاستنان ، يقول : لفعل رسول الله ﷺ لها . ومن يقول بعدم استحبابها يقول : إنما فعلها لأن الجبلة البشرية تقضي بذلك ؛ لاستراحته ﷺ من قيام الليل . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : والوتر سنة آكد ، دليل سنيته حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، قال : ليس الوتر بحتم كهيئة المكتوبة ، ولكن سنة سنها رسول الله ﷺ . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه الترمذي وحسنه والنسائي والحاكم وصححه ، وحديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺقام في شهر رمضان ، ثم انتظره من القابلة فلم يخرج وقال : « إِنِّي خَشِيتُ أَنْ يُكْتَبَ عَلَيْكُمْ الْوِتْرُ » . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه ابن حبان .

وحديث الموطإ عن مالك عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن يحيى بن حبان عن ابن محيريز أن رجلاً من بني كنانة يدعى المُخْدَجِيَّ سمع رجلاً بالشام يكنى أبا محمد يقول : إن الوتر واجب ، فقال المخدجيُّ : فرحت إلى عبادة بن الصامت ، فاعترضت له وهو رائح إلى المسجد فأخبرته بالذي قال أبو محمد ، فقال عبادة : كذَبَ أبو محمد . سمعت رسول الله ﷺ يقول : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ عَلَى الْعِبَادِ فَمَنْ جَاءَ بِهِنَّ لَمْ يُضَيِّعْ مِنْهُنَّ شَيْئاً اسْتِخْفَافاً بِهِنَّ كَانَ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدٌ أَنْ يُدْخِلَهُ الْجَنَّةَ وَمَنْ لَمْ يَأْتِ بِهِنَّ فَلَيْسَ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدٌ ، إِنْ شَاءَ عَذَّبَهُ وَإِنْ شَاءَ أَدْخَلَهُ الْجَنَّةَ » . ا . هـ . منه .

وقوله : ووقته بعد عشاء صحيحة وشفق للفجر ؛ هو لدليل حديث خارجة بن حذافة رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ أَمَدَّكُمْ بِصَلَاةٍ هِيَ خَيْرٌ لَكُمْ مِن حُمْرِ النَّعَمْ » قلنا وما هي يا رسول الله ؟ قال : « الْوِتْرُ مَا بَيْنَ صَلَاةِ الْعِشَاءِ إِلَى طُلُوعِ الْفَجْرِ » . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه الخمسة إلا النسائي وصححه الحاكم . قلت : وأخرجه الطحاوي والدار قطني والبيهقي .

وقوله : وضروريه للصبح ، هو لحديث الموطإ : يحيى عن مالك عن عبد الكريم بن أبي=

لِثَلَاثٍ ، ولِخَمْسٍ صَلَّى الشَّفْعَ وَلَوْ قدَّمَ وَبِسَبْعٍ زاد الْفجْرَ[1] . وَهِيَ رَغيبَةٌ[2]

= المخارق البصري عن سعيد بن جبير ، أن عبد الله بن عباس رقد ثم استيقظ فقال لخادمه : انظر ما صنع الناس ؟ . وهو يومئذ قد ذهب بصره ، فذهب الخادم ثم رجع فقال : قد انصرف الناس من الصبح ، فقام عبد الله بن عباس فأوتر ثم صلى الصبح . ا . هـ . وفي الموطإ أيضاً : مالك عن عبد الله بن القاسم أنه سمع أباه القاسم بن محمد يقول : إني لأوتر بعد الفجر . قال مالك : وإنما يوتر بعد الفجر من نام عن الوتر ، ولا ينبغي لأحد أن يتعمد ذلك حتى يضع وتره بعد الفجر .

(١) وقوله : وندب قطعها له ؛ أي قطع صلاة الصبح إذا تذكر الفذ أثناء صلاته أنه نام عن الوتر ليأتي به في وقت الضرورة له ، لأنه روي عن عبد الله بن زيد بن أسلم ، عن أبيه أن النبي ﷺ قال : « مَنْ نَامَ عَنْ وِتْرِهِ فَلْيُصَلِّ إِذَا أَصْبَحَ » . ذكره البغوي في شرح السنة وأخرجه الترمذي : باب ما جاء في الرجل ينام عن الوتر . أما هذه الأقدار المقدرة بعدد الركعات ، فالله أعلم بمستنده فيها وهو المتبحر رحمه الله .

(٢) وقوله : وهي رغيبة ؛ هو مصطلح خاص بأصحابنا يقولون : هو دون السنة وفوق المستحب . وقد عرفها شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

رغيبة ما فيه رغب النبي ... بذكر ما فيه من الأجر جُبي
أو دام فعله بوصف النفل ... والنفلُ من تلك القيود أخلِ
والأمـرِ بَلْ أعلمَ بالثوابِ ... فيه نبيُ الرُشدِ والصـوابِ

فقال في تعريف الفرق بين الرغيبة عندنا والنافلة : إن الرغيبة هي التي قيدت بترغيب النبي ﷺ فيها ؛ بذكر ما فيها من الثواب محدداً أو بمداومته عليها ، والنفل خال من المداومة على فعله ومن تحديد الثواب والأمر به ، بل ذكر ﷺ أن فاعله يثاب فقط من غير تحديد .

وفي مواظبة رسول الله ﷺ تقول عائشة رضي الله عنها : ما كان رسول الله ﷺ على شيء من النوافل أشد معاهدة منه على الركعتين أمام الصبح .

بهذا اللفظ أخرجه البغوي في السنة ، وهو متفق عليه ، أخرجه البخاري عن بيان ابن عمرو ، وأخرجه مسلم عن زهير بن حرب ، كلاهما عن يحيى بن سعيد عن ابن جريج . =

تَفْتَقِرُ لِنيَّةٍ تَخُصُّهَا[1] ، ولاَ تُجْزِئُ إِنْ تبيَّنَ تَقَدُّمُ إِحْرَامِهَا لِلْفَجْرِ ولو بِتَحَرٍّ[2] ، ونُدِبَ الاقْتِصَارُ عَلى الْفَاتِحَةِ[3] ، وإِيقاعُهَا بِمَسْجِدٍ ونَابَتْ عَنِ التَّحِيَّةِ ، وإِنْ فَعَلَهَا بِبَيْتِهِ

= وفي الترغيب فيهما تقول عائشة رضي الله عنها : قال رسول الله ﷺ : « رَكْعَتَا الْفَجْرِ خَيْرٌ مِنْ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا » . هذا لفظ البغوي ، والحديث أخرجه مسلم عن محمد بن عبيد الغُبري عن أبي عوانة ، وأخرجه الترمذي : باب ما جاء في ركعتي الفجر من الفضل . وأخرجه الإمام أحمد بن حنبل .

(١) وقوله : تفتقر لنية تخصُّها ؛ هو لما في المدونة : قلت : أرأيت ركعتي الفجر إذا صلاهما الرجل ، بعد انفجار الصبح ، وهو لا ينوي بهما ركعتي الفجر ؟ . قال لا تجزيان عنه . وكذلك قال مالك .

(٢) وقوله : ولا تجزىء إن تبين تقدم إحرامها للفجر ولو بتحر ؛ هو أيضاً لما في المدونة : وقال ابن القاسم : قال مالك فيمن صلى ركعتي الفجر قبل طلوع الفجر : فعليه أن يصليهما إذا طلع الفجر ، ولا يجزئه ما كان صلى قبل الفجر. ا. هـ.

وقوله : ولو بتحر ، هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة : قال : فقيل لمالك : فإن تحرى فعلم أنه ركعهما بعد طلوع الفجر ؟ . فقال : أرى أن يعيدهما بعد طلوع الفجر . ا. هـ .

(٣) وقوله : وندب الاقتصار على الفاتحة ؛ هو لحديث الموطإ : مالك عن يحيى بن سعيد عن عائشة زوج النبي ﷺ قالت : إن كان رسول الله ﷺ ليخفف ركعتي الفجر ، حتَّى إنِّي لأقول أقرأ بأمِّ القرآن أم لا . ا. هـ.

وفي المدونة ما نصه : وسألنا مالكاً عن ركعتي الفجر ما يقرأ فيهما ؟ . فقال مالك : الذي أفعل أنا ، لا أزيد على أم القرآن وحدها . ألا ترى قول عائشة زوج النبي ﷺ : إن كان رسول الله ليخفف ركعتي الفجر ، حتى إنِّي لأقول : أقرأ بأم القرآن أم لا ؟ . ا. هـ.

قلت : حديث عائشة هذا متفق عليه أخرجه البخاري في التهجد في الليل باب : ما يقرأ في ركعتي الفجر ، وأخرجه مسلم في صلاة المسافرين ؛ باب استحباب ركعتي سنة الفجر ، وفي صحيح مسلم ، في صلاة المسافرين ؛ باب استحباب ركعتي الفجر وما يقرأ فيهما ، أنه روي عن ابن عباس قال : كان =

لَمْ يَرْكَعْ[1] ، وَلَا يُقْضَى غَيْرُ فَرْضٍ إِلَّا هِيَ فَلِلزَّوَالِ[2] ، وإِنْ أُقيمَت الصُّبْحُ وَهُوَ

=رسول الله ﷺ يقرأ في ركعتي الفجر : ﴿ قُولُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَمَا أُنْزِلَ إِلَيْنَا ﴾[1] . الآية من سورة البقرة . وقوله تعالى : ﴿ تَعَالَوْا إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَاءٍ بَيْنَنَا وَبَيْنَكُمْ ﴾[2] . الآية من آل عمران .

وفيه أيضاً حديث ابن عباس أنه كان يقرأ في الأولى منهما : ﴿ قُولُوا آمَنَّا بِاللَّهِ وَمَا أُنْزِلَ إِلَيْنَا ﴾ . الآية التي في البقرة ، وفي الآخرة منهما ﴿ آمَنَّا بِاللَّهِ وَاشْهَدْ بِأَنَّا مُسْلِمُونَ ﴾[3] . الآية التي في آل عمران . ا . هـ .

وفي البغوي ما نصه عن ابن عمر قال : سمعت النبي ﷺ شهراً ؛ فكان يقرأ في الركعتين قبل الفجر بـ ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُون ﴾ و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ .

وهذا الحديث قال المعلق على البغوي : هو في الترمذي ، باب ما جاء في تخفيف ركعتي الفجر .

وأخرجه مسلم في صلاة المسافرين ؛ باب استحباب ركعتي الفجر وما يقرأ فيهما . وأخرجه ابن ماجه في إقام الصلاة ؛ باب ما جاء فيما يقرأ في الركعتين قبل الفجر . وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قرأ في ركعتي الفجر : ﴿ قُلْ يَا أَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . أخرجه في بلوغ المرام . وقال : رواه مسلم .

(١) وقوله : وإن فعلها في بيته لم يركع ؛ فيه نظر ، فكيف يتصور عدم ركوع من دخل المسجد تحية المسجد والنبي ﷺ ثبت عنه : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِس حَتَّىٰ يُصَلِّيَ رَكْعَتَيْنِ » . والله تبارك وتعالى يقول : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[4] .

(٢) وقوله : ولا يقضى غير فرض إلا هي فللزوال ؛ أما دليل قضاء ركعتي الفجر بعد طلوع الشمس ؛ هو ما أخرجه في الموطإ عن مالك أنه بلغه أن عبد الله بن عمر فاتته ركعتا الفجر فقضاهما بعد=

١ - سورة : البقرة : ١٣٦ .
٢ - سورة آل عمران : ٦٤ .
٣ - سورة آل عمران : ٥٢ .
٤ - سورة النور : ٦٣ .

بِمَسْجِدٍ تَركَهَا وَخَارِجَهُ رَكَعَهَا ، إِن لَّمْ يَخَفْ فَوَاتَ رَكْعَةٍ[1] ، وهَل الأَفْضَلُ كَثْرَةُ السُّجُودِ أَوْ طُولُ الْقِيَامِ قَوْلاَن[2] .

=أن طلعت الشمس . وحدثني عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن القاسم بن محمد أنه صنع مثل ما صنع ابن عمر .

وأما قوله : ولا يقضي غير فرض إلا هي ، فهو كلام يتعارض مع ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه من حديث عمر بن الخطاب قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَامَ عَنْ حِزْبِهِ أَوْعَنْ شَيْءٍ مِنْهُ ، فَقَرَأَهُ فِيمَا بَيْنَ صَلاَةِ الْفَجْرِ وَصَلاَةِ الظُّهْرِ ، كُتِبَ لَهُ كَأَنَّمَا قَرَأَهُ مِنَ اللَّيْلِ » . ا. هـ. وهذا الحديث في صحيح مسلم في صلاة المسافرين . ويتعارض مع حديث عائشة قالت : كان النبي ﷺ إذا لم يصل من الليل ، - منعه من ذلك النوم - أو غلبته عيناه ، صلّى من النهار ثنتي عشرة ركعة . هذا لفظ البغوي ، والحديث في صحيح مسلم . وأخرجه الترمذي في الشمائل . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : وإن أقيمت الصبح وهو بمسجد تركها ؛ هو لما في المدونة : وسألنا مالكاً عن الرجل يدخل المسجد بعد طلوع الفجر ، ولم يركع ركعتي الفجر فتقام الصلاة ، أيركعهما ؟. فقال : لا ، وليدخل في الصلاة ، فإذا طلعت الشمس فإن أحب أن يركعهما فعل . ا. هـ. منه.

وقوله : وخارجها ركعها إن لم يخف فوات ركعة ، هو لما في المدونة : قال إن لم يخف أن يفوته الإمام بالركعة فليركع خارجاً قبل أن يدخل ، فهو أحب إليَّ . ا. هـ . منه غير أن هذا يتعارض مع ماثبت عنه ﷺ : « إِذَا أُقِيمَتِ الصَّلاَةُ فَلاَ صَلاَةَ إِلاَّ الْمَكْتُوبَةَ » . من حديث أبي هريرة ، أخرجه مسلم .

(٢) وقوله : وهل الأفضل كثرة السجود أو طول القيام ؟. قولان ؛ أما فضل كثرة السجود فهو لحديث ربيعة بن مالك الأسلمي رضي الله عنه قال : قال لي النبي ﷺ : « سَلْ ». فقلت : أسألك مرافقتك في الجنة . فقال : « أَوَغَيْرَ ذٰلِكَ ؟. » فقلت : هو ذاك . قال : « فَأَعِنِّي عَلَىٰ نَفْسِكَ بِكَثْرَةِ السُّجُودِ » . أخرجه بلوغ المرام . وقال : رواه مسلم .

وأما فضل طول القيام فهو لما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ؛ باب فضل طول القيام في صلاة الليل وغيره ، ثم ساق سنداً إلى عبد الله بن مسعود رضي الله عنه . قال : صليت مع رسول الله ﷺ ذات ليلة ، فأطال حتى هممت بأمر سوء . قيل : وما هممت ؟. قال : هممت أن أجلس وأدعه . ا. هـ.=

صلاة الجماعة

فصـــل :

الْجَمَاعَةُ بِفَرْضٍ غَيرِ جُمُعَةٍ سُنَّةٌ[1] ، وَلاَ تَتَفاضَلُ[2] ، وإِنَّمَا يَحْصُلُ فَضْلُهَا بِرَكْعَةٍ[3] ، ونُدِبَ لِمَنْ لَمْ يُحَصِّلْهُ كَمُصَلٍّ بِصَبِيٍّ لَا امْرأَةٍ أَنْ يُعِيدَ مُفَوِّضاً مَأْمُوماً[4] وَلَوْ مَعَ وَاحِدٍ ، غَيْرَ مَغْرِبٍ كَعِشَاءٍ بَعْدَ وِتْرٍ فإِنْ أَعَادَ وَلَمْ يَعْقِدْ قَطَعَ وإِلَّا شَفَّعَ . وَإِنْ أَتَمَّ وَلَوْ سَلَّمَ أَتَى بِرَابِعَةٍ إِنْ قَرُبَ[5] ، وأَعَادَ مُؤْتَمٌّ بِمُعِيدٍ أَبَداً أَفْذَاذاً[6] وَإِنْ تَبَيَّنَ عَدَمُ

= وأخرج أيضاً بسنده عن جابر بن عبد الله قال : سئل رسول الله ﷺ أيُّ الصلاة أفضل ؟ . قال : « طُولُ الْقُنُوتِ » . ا. هـ.

وهذان الحديثان صحيحان ، أخرجهما الإمام مسلم في صلاة المسافرين . والله تعالى ولي التوفيق .

(١) وقوله رحمه الله : الجماعة بفرض غير جمعة سنة ؛ دليل عدم وجوب الجماعة حديث عبد الله ابن عمر؛ أن رسول الله ﷺ قال : « صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ أَفْضَلُ مِنْ صَلَاةِ الْفَذِّ بِسَبْعٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً » .

وفي رواية لأبي هريرة وأبي سعيد عن النبي ﷺ : « بِخَمْسٍ وَعِشْرِينَ جُزْءاً » . ا. هـ. والحديثان متفق عليهما .

وعن يزيد بن أبي الأسود أنه ﷺ صلى بالناس صلاة الصبح ، فلما صلى عليه الصلاة والسلام إذا هو برجلين لم يصليا ، فدعا بهما ، فجيء بهما ترعد فرائصهما . فقال لهما : من منعكما أن تصليا معنا ؟ قالا : قد صلينا في رحالنا . قال : « لَا تَفْعَلَا ، إِنْ صَلَّيْتُمَا فِي رِحَالِكُمَا ثُمَّ أَدْرَكْتُمَا الْإِمَامَ وَلَمْ يُصَلِّ فَصَلِّيَا مَعَهُ ، فَإِنَّهَا لَكُمَا نَافِلَةٌ » . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه أحمد واللفظ له ، والثلاثة ، وصححه ابن حبان والترمذي . وبهذه الأحاديث استدل الإمام مالك والثوري وأبو حنيفة والشافعي على أن الجماعة ليست واجبة .

قالوا : لقوله ﷺ : « تَفْضُلُ صَلَاةُ الْجَمَاعَةِ عَلَى صَلَاةِ الْفَذِّ بِخَمْسٍ وَعِشْرِينَ دَرَجَةً » . ولا مفاضلة إلا بين اثنين اشتركا في الفضل . قالوا : ولأن النبي ﷺ لم ينكر على اللذين قالا : صلينا في=

الأُولَى أَوْ فَسَادُهَا أَجْزَأَتْ ، وَلَا يُطَالُ رُكُوعٌ لِدَاخِلٍ ، والإِمَامُ الرَّاتِبُ

=رحالنا . ولو كانت واجبة لأنكر عليهما صلاتهما في رحالهما . وأيضاً : لو كانت الجماعة في الصلاة واجبة لكانت شرطاً من شروطها ، والإجماع محكي بعدم وجوب الإعادة على من صلى فذاً . والله تعالى ولي التوفيق .

وحيث إن المقام يستدعي بعض الإطناب ، فإني أستسمح بنقل ما كتبه الشوكاني في نيل الأوطار في الموضوع ، وهو المعروف بالتعصب لأهل الظاهر قال : فأعدل الأقوال وأقربها إلى الصواب أن الجماعة من السنن المؤكدة ، التي لا يخل بملازمتها ما أمكن إلا محروم مشئوم ، وأما أنها فرض عين أو كفاية أو أنها شرط لصحة الصلاة فلا . ولهذا فقد قال المصنف رحمه الله - بعد أن ساق حديث أبي هريرة - ما لفظه : وهذا الحديث يرد على من أبطل صلاة المنفرد لغير عذر ، وجعل الجماعة شرطاً ، لأن المفاضلة بينهما تستدعي صحتهما ، وحمل النص على المنفرد لا يصح لأن الأحاديث قد دلت على أن أجره لا ينقص عما كان يفعله لولا العذر ، فقد روى أبو موسى عن النبي ﷺ قال : « إِذَا مَرِضَ الْعَبْدُ أَوْ سَافَرَ كَتَبَ اللَّهُ لَهُ مِثْلَ مَا كَانَ يَعْمَلُ مُقِيماً صَحِيحاً » . رواه أحمد والبخاري وأبو داود . وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ تَوَضَّأَ فَأَحْسَنَ الْوُضُوءَ ثُمَّ رَاحَ فَوَجَدَ النَّاسَ قَدْ صَلَّوْا أَعْطَاهُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ مِثْلَ أَجْرِ مَنْ صَلَّاهَا وَحَضَرَهَا لَا يَنْقُصُ ذَلِكَ مِنْ أُجُورِهِمْ شَيْئاً » . رواه أحمد وأبو داود والنسائي . انتهى . منه . بلفظه .

(٢) وقوله : ولا تتفاضل ؛ أي لا يتفاوت فضلها تفاوتاً يقتضي الإعادة لأجله ، أما في الفضل فإنها تتفاضل ، لحديث أبي بن كعب رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « صَلَاةُ الرَّجُلِ مَعَ الرَّجُلِ أَزْكَى مِنْ صَلَاتِهِ وَحْدَهُ ، وَصَلَاتُهُ مَعَ الرَّجُلَيْنِ أَزْكَى مِنْ صَلَاتِهِ مَعَ الرَّجُلِ ، وَمَا كَانَ أَكْثَرَ فَهُوَ أَحَبُّ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ » . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه أبو داود والنسائي . وصححه ابن حبان .

(٣) وقوله : وإنما يحصل فضلها بركعة ؛ لما أخرجه ابن خزيمة مرفوعاً عن أبي هريرة : « إِذَا جِئْتُمْ وَنَحْنُ سُجُودٌ فَاسْجُدُوا وَلَا تَعُدُّوهَا شَيْئاً ، وَمَنْ أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلَاةَ » . وأخرج أيضاً فيه مرفوعاً عن أبي هريرة : « مَنْ أَدْرَكَ مِنَ الصَّلَاةِ قَبْلَ أَنْ يُقِيمَ الْإِمَامُ صُلْبَهُ فَقَدْ أَدْرَكَهَا » . وترجم له : باب ذكر الوقت الذي يكون فيه المأموم مدركاً للركعة إذا ركع إمامه .ا.هـ. نقله عنه في سبل السلام=

. . . . . .

=للصنعاني .

(٤)وقوله : وندب لمن لم يحصله كمصل بصبي لا امرأة أن يعيد مفوضاً مأموماً ؛ دليله ما في الموطإ : حدثني يحيى عن مالك عن زيد بن أسلم ، عن رجل من بني الدِّيل يقال له بُسْرُ بن مِحْجَنٍ ، عن أبيه محجن أنه كان في مجلس رسول الله ﷺ فأُذِّن بالصلاة ، فقام رسول الله ﷺ فصلَّى ثم رجع ، ومحجنٌ في مجلسه لم يصل معه ، فقال له رسول الله ﷺ : « مَا مَنَعَكَ أَنْ تُصَلِّيَ مَعَ النَّاسِ ؟! . أَلَسْتَ بِرَجُلٍ مُسْلِمٍ ؟! » . فقال : بلى يا رسول الله ؛ ولكنِّي قد صليت في أهلي . فقال له رسول الله ﷺ : « إِذَا جِئْتَ فَصَلِّ مَعَ النَّاسِ وَإِنْ كُنْتَ قَدْ صَلَّيْتَ » . قلت : وهذا أيضاً يدل على أن الجماعة ليست بواجبة ؛ لأنه ﷺ لم ينقل إلينا أنه أمره بإعادة تلك الصلاة . والله الموفق .

وحدثني عن مالك عن نافع أن رجلاً سأل عبد الله بن عمر فقال : إنِّي أُصَلِّي في بيتي ، ثم أدرك الصلاة مع الإمام ، أفأصلِّي معه ؟. فقال له عبد الله بن عمر : نَعَمْ فقال الرجل : أيتهما أجعل صلاتي ؟. فقال له ابن عمر : أَوَذلك إليك ؟. إنما ذلك إلى الله أن يجعل أيتهما شاء .ا.هـ. منه.

(٥) وقوله : غير مغرب ألخ ؛ دليل عدم إعادة المغرب لفضل الجماعة وهو ما في الموطإ : وحدثني عن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول : من صلى المغرب أو الصبح ، ثم أدركهما مع الإمام فلا يعدلهما . قال مالك : ولا أدري بأساً أن يصلي مع الإمام من كان صلى في بيته ، إلَّا صلاة المغرب فإنه إذا أعادها كانت شفعاً .ا.هـ. منه.

وقوله : فإن أعاد ولم يعقد قطع وإلا شفع ؛ هو لما في المدونة : قلت أرأيت إن دخل المسجد فافتتح صلاة المغرب ، فلما افتتحها أُقيمت المغرب . قال : يقطع ويدخل مع القوم . قلت : وإن كان قد صلى ركعة ؟. قال : يقطع ويدخل مع القوم . قلت : فإن كان قد صلى ركعتين . قال يتم الثالثة ويخرج من المسجد ولا يصلي مع القوم .ا.هـ. منه.

(٦) وقوله : وأعاد مؤتم بمعيد أبداً أفذاذاً ؛ يتبع فيه مذهب المدونة فإن فيها : وقال مالك : وإن صلى رجل وحده في بيته ، ثم أتى المسجد فأقيمت الصلاة ، فلا يتقدمهم لأنه قد صلاها في بيته ، وليصل معهم ولا يتقدمهم ، فإن فعل أعاد من خلفه صلاتهم ، لأنه لا يدري أيتهما صلاته ، وإنما ذلك إلى الله يجعل أيتهما شاء ، فكيف تجزئهم صلاة رجل لا يدري أهي صلاته أم لا ؟.ا.هـ. منه . =

كَالْجَماعَةِ[1] ، ولا تُبْتَدَأُ صَلاَةٌ بَعْدَ الإِقَامَةِ[2] ، وَإِنْ أُقيمَتْ وَهُوَ في صَلاَةٍ قَطَعَ إِنْ

= قلت : أخرج البغوي في السنة من حديث عمرو بن دينار عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما أن معاذ بن جبل كان يصلي مع النبيِّ ﷺ المغرب ، ثم يرجع إلى قومه فيؤمهم . ا. هـ. قال من علق على شرح السنة : هو في سنن الترمذي . وقال : حسن صحيح . وأخرجه البخاري ومسلم ولفظه : أن معاذ ابن جبل كان يصلي مع النبي ﷺ ثم يرجع فيؤم قومه . زاد مسلم : العشاء الآخرة . ا. هـ.

قال البغوي : وفيه دليل على جواز صلاة المفترض خلف المتنفل ؛ لأن معاذاً كانت صلاته الثانية نافلة ، وصلاة القوم خلفه فريضة . وهو قول عطاء وطاوس ، وبه قال الأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد . ا. هـ. منه.

ولا يفوتني أن ألفت نظرك إلى ما تقدم عن الإمام في الموضوع من قوله قبلُ : فكيف تجزئهم صلاة رجل لا يدري أهي صلاته أم لا ؟. ليتبين لك أنها فتوى بمحض الاجتهاد ، وإذن فإنه اجتهاد في محل ورد فيه النص ؛ لحديث جابر المتفق عليه المتقدم ، وقد علمت أن الاجتهاد في محل النص مقدوح فيه بالقادح المسمى بفساد الاعتبار . قال شيخ مشائخنا في ألفية مراقي السعود .

والخلف للنص أو اجماع دعا فســـاد الاعتبار كل من وعى

وقد تقدمت الإشارة إلى ذلك غير ما مرة . وبالله تعالى التوفيق.

(١) وقوله : والإمام الراتب كالجماعة ؛ قد تبع فيه مذهب المدونة ونص ما فيها : قلت أرأيت مسجداً له إمام راتب ، إن مر به قوم فجمعوا فيه صلاة من الصلوات ، أترى لإمام ذلك المسجد أن يعيد تلك الصلاة فيه بجماعة ؟. قال : نعم . قد بلغني ذلك عن مالك . قلت : فلو كان رجل فهو إمام مسجد قوم ومؤذنهم ، أذن وأقام فلم يأته أحد ، فصلى وحده ، ثم أتى أهل المسجد الذين كانوا يصلون فيه ؟. قال : فليصلوا أفذاذاً ولا يجمعوا ؛ لان إمامه قد أذن وصلى . قال : أرأيت إن أتى هذا الرجل الذي أذن في هذا المسجد وصلى وحده ، أتى مسجداً أقيمت فيه الصلاة ؛ أيعيد أم لا ، في جماعة في قول مالك ؟. قال : لا أحفظ عن مالك فيه شيئاً ، ولكن لا يعيد لأن مالكاً قد جعله وحده جماعة . ا. هـ. منه.

(٢) ولا تبتدأ صلاة بعد الإقامة ؛ دليله حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إِذَا أُقِيمَتِ الصَّلَاةُ=

خَشِيَ فَوَاتَ رَكْعَةٍ ، وإِلَّا أَتَمَّ النَّافِلَةَ أَوْ فَرِيضَةً غَيْرَهَا ، وإِلَّا انْصَرَفَ فِي الثَّالِثَةِ عَنْ شَفْعٍ كَالأُولَى إِنْ عَقَدَهَا ، وَالْقَطْعُ بِسَلَامٍ أَوْ مُنَافٍ[1] وإِلَّا أَعَادَ ، وَإِنْ أُقِيمَتْ

=فَلَا صَلَاةَ إِلَّا الْمَكْتُوبَةُ ». قال البغوي : هذا حديث صحيح ، أخرجه مسلم عن أحمد بن حنبل عن محمد بن جعفر عن شعبة عن ورقاء عن عمرو . ثم تابعه حماد بن زيد عن أيوب عن عمرو . قال حماد : ثم لقيت عمراً فحدثني به ولم يرفعه . قال : والمرفوع أصح ، وعليه أكثر أهل العلم من الصحابة والتابعين ، فمن بعدهم ؛ أن الصلاة إذا أقيمت فهو ممنوع من ركعتي الفجر وغيرها من السنن إلا المكتوبة ، وروي عن عمر أنه كان يضرب الرجل إذا رآه يصلي الركعتين والإمام في الصلاة . ا. هـ. وعن عبد الله بن مالك بن بحينة قال : مر النبي ﷺ برجل ، وقد أقيمت الصلاة ـ صلاة الصبح ـ وهو يصلي ركعتين ، فكلمه بشيء ، فلم نفهمه فقلنا : ما قال لك رسول الله ﷺ ؟. فقال : قال لي : « يُوشِكُ أَحَدُكُمْ أَنْ يُصَلِّيَ الصُّبْحَ أَرْبَعاً ». وهو حديث متفق عليه . والله الموفق .

قلت : فلم يبق من احتمال لهذه التفاصيل التي جاء بها المصنف يقتدي فيها بمذهب المدونة ، وهي قوله : وإن أقيمت وهو في صلاة قطع إن خشي فوات ركعة ، وإلا أتم النافلة أو فريضة غيرها وإلا انصرف في الثالثة عن شفع كالأولى إن عقدها ؛ فلم يبق من احتمالات لهذه التفاصيل بعدما وقفت عليه من صحيح الحديث الذي هو نص في الموضوع ، إلا أن يكون إمامنا الثبت يستدل في ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ ﴾[1] الآية . لأنه إن عقد ركوع إحدى الركعتين، تحتم عليه أن يشفعها بأخرى لئلا يبطل عمله ، وأما إن كان في فريضة غيرها ؛ فإن كانت مما يشترط الترتيب بينها وبين الحاضرة ، تمادى فيها حتى يتمها وجوباً ، ثم صلى الحاضرة بعدها ، وإن كانت غير ذلك ، فإن كانت من يسير الفوائت ، ووقت الحاضرة متسع ، تمادى في الفائتة أيضاً على ما مر . والله الموفق .

(١) وقوله : والقطع بسلام أو مناف ؛ هو لفتوى المدونة ؛ ونص ما فيها قلت : فإن كان قد صلى ثلاث ركعات ؟. قال : يسلم ويخرج من المسجد ولا يصلي مع القوم . قلت : وهذا قول مالك ؟. قال : نعم . قلت لابن القاسم : أرأيت من قطع صلاته قبل أن يركع ممن قد أمرته أن يقطع صلاته ، مثل الرجل يفتتح صلاته فتقام عليه الصلاة قبل أن يركع ، أيقطع بتسليم أم بغير تسليم ؟. قال : يقطع=

---

١ - سورة محمد : ٣٣ .

بِمَسْجِدٍ عَلى مُحَصِّلِ الْفَضْلِ وَهُوَ بِهِ خَرَجَ وَلَمْ يُصَلِّهَا وَلاَ غَيرهَا[1] وَإِلَّا لَزِمَتْهُ كَمَنْ لَّمْ يُصَلِّهَا وببيته يتمها . وَبَطَلَتْ باقْتِدَاءٍ بِمَن بَانَ كَافِراً[2] أو امْرأَةً أو خُنْثَى مُشْكِلاً[3] ، أو مَجْنُوناً[4] أو فاسِقاً بِجَارِحَةٍ[5] ، أَوْ مأْمُوماً[6] أو مُحْدِثًا ؛ إِنْ تَعَمَّدَ أَوْ

=بتسليم عند مالك . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وإن أقيمت بمسجد على محصل الفضل وهو به خرج ولم يصلها ولا غيرها ؛ تبع فيه المدونة ففيها : وقال مالك في رجل يصلي ، يجمع الصلاة هو وآخر معه في فريضة ، فلا يعيد صلاته تلك في جماعة ولا في غيرها ، لا هو ولا صاحبه ، وإن أقيمت صلاة ، وهو في المسجد وقد صلى هو وآخر جماعة أو مع أكثر من ذلك ، فلا يعيد وليخرج من المسجد . ا.هـ.

وقوله : وإلا لزمته ألخ . لأن حديث محجن الذي مر كان فيمن صلى في أهله ، فأمره النبي ﷺ أن يعيد في جماعة ، فراجعه . اهـ. والله الموفق .

(٢) قوله : وبطلت باقتداء بمن بان كافراً ؛ أي بمن بان كفره ، فهو تمييز محول عن فاعل ، وهذا واضح الدلالة ، لأن الإيمان شرط في قبول العمل وفي صحته .

(٣) وقوله : أو امرأة أو خنثى مشكلاً ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : قال : وقال : لا تؤم المرأة . وروى ابن وهب عن ابن أبي ذئب عن مولى لبني هاشم ، أخبره عن علي بن أبي طالب أنه قال : لا تؤم المرأة . اهـ. .

(٤) وقوله : أو مجنوناً ؛ أي لفقده عقله . ونص المدونة : وقال مالك لا يؤم السكران ومن صلى خلفه أعاد .

(٥) وقوله : أو فاسقاً بجارحة ؛ في بطلان صلاة من اقتدى بفاسق بجارحة نظر لخبر : « صَلُّوا خَلْفَ كُلِّ بَرٍ وَفَاجِرٍ » . قال الدردير هنا : والمعتمد أنه لا تشترط عدالته ، فتصح إمامة الفاسق بالجارحة ، ما لم يتعلق فسقه بالصلاة ؛ كأن يقصد بتقدمه الكبر . ا.هـ.

(٦) وقوله : أو مأموماً هذا هو المعتمد عند أصحابنا غير أنه تقدم لك حديث جابر بن عبد الله أن معاذ بن جبل كان يصلي مع النبي ﷺ المغرب ثم يرجع إلى قومه فيؤمهم . وقد تقدم لك تخريج هذا الحديث فانظر أين أنت منه .

عَلِمَ مُؤْتَمُّهُ ، وبِعَاجِزٍ عَنْ رُكْنٍ أَوْ عِلْمٍ إِلَّا كالْقَاعِدِ بِمِثْلِهِ فَجَائِزٌ[1] ، أَوْ بِأُمِّيٍّ إِنْ وُجِدَ قَارِىءٌ ، أَوْ قَارِىءٍ بِكَقِراءَةِ ابْنِ مَسْعُودٍ[2] ، أَوعَبْدٍ فِي جُمُعَةٍ[3] ، أَوصَبِيٍّ فِي فَرْضٍ[4] ، وَبِغَيْرِهِ تَصِحُّ وإِنْ لَمْ تُجْزِ . وَهَلْ بِلَاحِنٍ مُطْلَقاً أَوْ فِي الْفَاتِحَةِ ، وبِغَيْرِ مُمَيِّزٍ بَيْنَ ضَادٍ وظاء خِلَافٌ[5] .

---

(١) وقوله : إلا كالقاعد بمثله ؛ فقد جاء حديث متفق عليه : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ فَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا وَإِذَا رَفَعَ فَارْفَعُوا ، وإِذَا صَلَّىٰ جَالِساً فَصَلُّوا جُلُوساً أَجْمَعُونَ » . رواه البخاري ومسلم . وقد تقدم . ا.هـ.

وقوله : وبأمي إن وجد قارىء ؛ فقد تقدم الكلام عليه في القراءة .

(٢) وقوله : أوقارىء بكقراءة ابن مسعود ؛ هولقول مالك في المدونة : من صلى خلف رجل يقرأ بقراءة ابن مسعود فليخرج وليتركه . قلت : فهل عليه أن يعيد إذا صلى خلفه في قول مالك ؟ . قال ابن القاسم : إذا قال لنا : يخرج ، فأرى أن يعيد في الوقت وبعده .

(٣) وقوله : أوعبد في جمعة ؛ هومذهب المدونة ففيها : وقال مالك لا يكون العبد إماماً في مساجد القبائل ، ولا مسائل الجماعة ولا الأعياد . قال : ولا يصلي العبد لا بالقوم الجمعة . قال ابن القاسم : فإن فعل أعاد وأعادوا ؛ لأن العبد لا جمعة عليه . ولا بأس أن يؤم العبد في السفر إذا كان أقرأهم ؛ أن يؤم قوماً من غير أن يتخذ إماماً راتباً ، قال : وقال مالك : لا بأس أن يؤم العبد في رمضان في النافلة . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : أوصبي في فرض ؛ دليله ما في المدونة ونصه : ابن وهب عن عثمان ابن الحكم عن ابن جريج عن عمر بن عبد العزيز قال : لا يؤم من لم يحتلم . ابن وهب : وقاله عطاء بن أبي رباح ويحيى بن سعيد .

واحتج من أجاز إمامة الصبي بما روي عن عمروبن سلمة قال : انطلق أبي وافداً إلى النبي ﷺ في نفرمن قومه ، فعلمهم الصلاة وقال : « يَؤُمُّكُمْ أَقْرَؤُكُمْ » . فنظروا ، فلم يكن أحد أكثر قرآناً مني ؛ لما كنت أتلقى من الركبان ، فقدموني بين أيديهم وأنا ابن ست أوسبع سنين . ا.هـ. أخرجه البخاري في المغازي ، وأخرجه أبو داود ، باب : من أحق بالإمامة .

(٥) وقوله : وهل بلاحن مطلقاً أوفي الفاتحة الخ . قال الدسوقي : وحاصل المسألة أن اللاحن إن كان عامداً بطلت صلاته وصلاة من خلفه باتفاق ، وإن كان ساهياً صحت باتفاق . وإن كان عاجزاً طبعاً ؛ لا يقبل=

وَأَعَادَ بِوَقْتٍ فِي كَحَرُورِيٍّ[1] ، وَكُرِهَ أَقْطَعُ وَأَشَلُّ ، وأَعْرَابِيٌّ لِغَيْرِهِ وإِنْ أَقْرَأَ[2] ، وَذُو سَلَسٍ وَقُروحٍ لِصَحِيحٍ ، وإِمَامَةُ مَنْ يُكْرَهُ ،

=التعليم . فكذلك لأنه ألكن ، وإن كان جاهلاً يقبل التعليم فهو محل الخلاف ، سواء أمكنه التعلم أو لا ، وسواء أمكنه بمن لا يلحن أو لا . وإن أرجح الأقوال فيه صحة صلاة من خلفه ، وبالأحرى صلاته هو لاتفاق اللخمي وابن رشد عليها ، وأما حكم الاقتداء باللاحن فهو بالعامد حرام ، وبالألكن جائز ، وبالجاهل مكروه ، إن لم يجد من يقتدي به ، وإلا فحرام كما يدل عليه النقل . ا.هـ. منه وعهدته عليه والله تعالى أعلم .

وفي المدونة ما نصه : قلت لابن القاسم : ما قول مالك فيمن صلى وهو يحسن القرآن ، خلف من لا يحسن القرآن ؟. قال : قال مالك : إذا صلى الإمام بقوم فترك القراءة انتقصت صلاته وصلاة من خلفه وأعادوا وإن ذهب الوقت ، قال : فذلك الذي لا يحسن القرآن أشد عندي من هذا ؛ لأنه لا ينبغي لأحد أن يأتم بأحد لا يحسن القرآن .

(١) قوله : وأعاد بوقت في كحروري ؛ قال في المدونة : ورأيت مالكاً إذا قيل له في إعادة صلاة من صلى خلف أهل البدع يقف ولا يجيب في ذلك ، قال ابن القاسم : وأرى في ذلك الإعادة في الوقت . ا.هـ. منه والله الموفق .

(٢) وقوله : وأعرابي لغيره وإن أقرأ ؛ هو لما في مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج ، قال : قلت لعطاء : إن كان العبد والأعرابي لا يقرآن القرآن ، أيؤمان من جاءهما في ربعهما ؟. قال : لا ، لعمري لا يؤمان . قلت : إن كانا يقرآن بأم القرآن فقط ؟. قال : أخشى أن لا يكون لهما معها فقه ، وأن يكونا جافيين لا يعلمان شيئاً . ا.هـ.

وفي المدونة : فقلت له : فأقرؤهم . قال : قد يقرأ من لا ! قال يريد بقوله من لا ؛ أي من لا ترضى حاله . ا.هـ. منه . وبه يعلم قوله : وإن أقرأ . والله الموفق . لأن المدونة نصها : وقال مالك في الأعرابي : لا يؤم المسافرين ولا الحاضرين وإن كان أقرأهم . وفيها عن وكيع عن الربيع بن صبيح عن ابن سيرين قال : خرجنا مع عبيد الله بن معمر ، ومعنا حميد بن عبد الرحمن وأناس من وجوه الفقهاء ، فمررنا بأهل ماء ، فحضرت الصلاة فأذن أعرابي وأقام ، قال : فتقدم حميد فلما صلى ركعتين قال : من كان ههنا من أهل البلد فليتم الصلاة . وكره أن يؤم الأعرابي . ا.هـ. منه .

وتَرَتُّبُ خَصِيٍّ وَمَأْبُونٍ وأغْلَفَ وولد الزنا[1] . وَمَجْهُولِ حَالٍ وَعَبْدٍ بِفَرْضٍ وَصَلاَةٍ بين الأَسَاطِينِ أو أمام الإمَامِ بِلاَ ضَرُورَةٍ[2] ، وصَلاَةُ مَن بأَسْفَلِ السَّفِينَةِ بِمَنْ بأَعْلاَهَا ، كأَبِي قُبَيْسٍ[3] ، وَصَلاَةُ رَجُلٍ بَيْنَ نِسَاءٍ وبِالْعَكْسِ ، وإمَامَةٌ بِمَسْجِدٍ بِلاَ رِدَاءٍ[4] ، وتَنَفُّلُه بمِحْرابِهِ وإعَادَةُ جَمَاعَةٍ بَعْدَ الرَّاتِبِ وإنْ أُذِنَ ،

---

(١) وقوله : وإمامة من يكره الخ . أما الخصي ففي المدونة : وقال مالك : أكره أن يؤم الخصي الناس فيكون إماماً راتباً . قال : وكان على طرسوس خصيٌّ ، فاستخلف على الناس من كان يصلي بهم ، فبلغ ذلك مالكاً فأعجبه . ا.هـ. منه .

وفي الحديث عن أبي أمامة ؛ قال رسول الله ﷺ : « ثَلاَثَةٌ لاَ تُجَاوِزُ صَلاَتُهُمْ آذَانَهُمْ ؛ الْعَبْدُ الأَبِقُ حَتَّىٰ يَرْجِعَ ، وَامْرَأَةٌ بَاتَتْ وَزَوْجُهَا عَلَيْهَا سَاخِطٌ ، وَإِمَامُ قَوْمٍ لَهُ كَارِهُونَ ». رواه البغوي وقال : حديث حسن غريب . ورواه الترمذي وإسناده حسن .

وأما ولد الزنا ؛ قال عبد الرزاق عن ابن جريج : قال سليمان بن موسى سألت عطاء عن ولد الزنا إذا كان رضى أيؤم القوم ؟. قال : نعم . قال سليمان : ونحن نرى ذلك . وفيه : عبد الرزاق عن معمر قال : سألت الزهري ؛ هل يؤم ولد الزنا ؟. قال : نعم ، وما شأنه . قلت فالمخنث ؟. قال : لا ، ولا كرامة ، ولا يؤتم به والمخنث هو المأبون والله أعلم .

(٢) وقوله : وأمام الإمام بلا ضرورة ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك : من صلى في دور أمام القبلة بصلاة الإمام ، وهم يسمعون تكبير الإمام ، فيصلون بصلاته ويركعون بركوعه ويسجدون بسجوده ، فصلاتهم تامة ، وإن كانوا بين يدي الإمام . قال : ولا أحب لهم أن يفعلوا ذلك . ا.هـ.

(٣) وقوله : وصلاة من بأسفل السفينة بمن بأعلاها ؛ هو أيضاً لما في المدونة ؛ قال مالك في الإمام في السفينة يصلي على السقف والقوم تحته ، قال : لا يعجبني . وقوله : كأبي قبيس ، هو أيضاً لفتوى المدونة : قلت : ما قول مالك في صلاة الرجل على قعيقعان وعلى أبي قبيس بصلاة الإمام في المسجد الحرام ؟. قال : لم أسمع فيه شيئاً ولا يعجبني . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وإمامة بمسجد بلا رداء ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك : أكره للإمام أن يصلي بغير رداء ، إلا أن يكون إمام قوم في سفر ، أو رجلاً أم قوماً في صلاة في موضع اجتمعوا=

ولَهُ الجَمْعُ إنْ جَمَعَ غَيْرُه قَبْلَهُ إن لَّمْ يؤخر كثيراً[1] وخَرجُوا إلَّا بالمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ فَيُصَلُّونَ بِهَا أَفْذاذاً إن دَخَلُوهَا[2] ، وقَتْلُ كبرغُوثٍ بِمَسْجِدٍ ، وَفِيهَا يَجُوزُ طَرْحُهَا خَارِجَهُ واسْتشْكِلَ[3] .

=فيه أو في داره ، أما إمام مسجد جماعة أو مسجد القبائل فأكره ذلك ، وأحب إليَّ أن لو جعل على عاتقه عمامة إذا كان مسافراً أو في داره . ا.هـ. منه .

(١) وإعادة جماعة بعد الراتب الخ . قال في المدونة : قلت لابن القاسم : أرأيت مسجداً له إمام راتب إن مر به قوم فجمعوا فيه صلاة من الصلوات ، أترى لإمام ذلك المسجد أن يعيد تلك الصلاة فيه بجماعة ؟. قال : نعم . قد بلغني ذلك عن مالك . قلت : فإن كان رجل هو إمام مسجد قوم ومؤذنهم ، أذن وأقام فلم يأته أحد فصلى وحده ، ثم أتى أهل المسجد الذين كانوا يصلون فيه ؟. قال : فليصلوا أفذاذاً ولا يجمعوا لأن إمامهم قد أذن وصلى . قال : وهو قول مالك . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وخرجوا إلا بالمساجد الثلاثة فيصلون بها أفذاذاً إن دخلوها ، هو أيضاً لما في المدونة قال : وإن أتى قوم وقد صلى أهل المسجد ، فلا بأس أن يخرجوا من المسجد فيجمعوا وهم جماعة ، إلا أن يكون المسجد الحرام أو مسجد الرسول ﷺ فلا يخرجون وليصلوا وحداناً . قال : لأن المسجد الحرام أو مسجد الرسول ﷺ أعظم أجراً لهم من صلاتهم في الجماعة . قال ابن القاسم : وأرى مسجد بيت المقدس مثله . وروى ابن وهب عن مالك عن عبد الرحمن بن المجبر قال : دخلت مع سالم بن عبد الله مسجد الجحفة ، وقد فرغوا من الصلاة ، فقالوا : ألا تجمع الصلاة ؟. فقال سالم : لا تجمع صلاة واحدة في مسجد مرتين . قال : وأخبرني ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن ابن شهاب ويحيى بن سعيد وربيعة بن عبد الرحمن والليث مثله . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وقتل كبرغوث بمسجد ، وفيها يجوز طرحها خارجه واستشكل ؛ نص ما في المدونة هو ما يلي : وقال مالك : أكره قتل البرغوث والقملة في المسجد . قال : وقال مالك : من أصاب قملة وهو في الصلاة فلا يقتلها في المسجد ولا يلقها فيه ولا هو في الصلاة ، فإن كان في غير المسجد فلا بأس أن يطرحها . ا.هـ. منه .

قال جواهر الإكليل : واستشكل لأنه تعذيب لها وبأنها تصير عقرباً قلَّ من تلدغه إلامات . قلت :=

وَجَازَ اقْتِدَاءٌ بِأَعْمَى[1] ، وَمُخَالِفٍ فِي الْفُرُوعِ[2] ، وَأَلْكَنَ ، وَمَحْدُودٍ ، وَعِنِّينٍ وَمُجْذَمٍ إِلَّا انَ يَشْتَدَّ فَلْيُنَحَّ ، وَصَبِيٍّ بِمِثْلِهِ ، وَعَدَمُ إِلْصَاقِ مَنْ عَلَى يَمِينِ يَمِينِ الإِمَامِ بِمَنْ حَذْوَهُ ، وَصَلَاةُ مُنْفَرِدٍ خَلْفَ صَفٍّ ، وَلَا يَجْذِبُ أَحَداً وهو خَطَأٌ مِنْهُمَا[3]

وكيف يجوز إذن طرحها حية وهي مؤذية ؟. وقد حكى النووي الإجماع على قتل كل ما يؤذي في الحرم ، فكيف خارجه ؟. وأيضاً إن طرحها حية في الأرض تسبب في خلق السوام المضرة ، والقاعدة المقررة أن الأصل في كل ما يضر المنع . والله حسبنا ونعم الوكيل .

(١) وقوله : وجاز اقتداء بأعمى ؛ هو لما روي عن أنس أن النبي ﷺ استخلف ابن أم مكتوم يؤم الناس وهو أعمى . ذكره البغوي في شرح السنة ، وأخرجه أبو داود من حديث أنس ، وإسناده حسن . ورواه ابن حبان في صحيحه . كما ذكره ابن حجر في التلخيص . ورواه أبو يعلى والطبراني من حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة . ورواه الطبراني من حديث عطاء عن ابن عباس أن النبي ﷺ استخلف ابن أم مكتوم على الصلاة وغيرها من أمر المدينة ، وإسناده حسن . ا.هـ.

(٢) وقوله : ومخالف في الفروع ؛ لا محل له إذ أنه لا يتطرقه التشريع ؛ لأن أحكام الإسلام ، ومنها الصلاة وأحكامها ، قد تم جميعها قبل أن تحدث هذه المذاهب الفقهية . وقد ورد عنه ﷺ : « صَلُّوا عَلَىٰ مَنْ قَالَ لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ ، وَصَلُّوا خَلْفَ مَنْ قَالَ لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ ». رواه بلوغ المرام من حديث ابن عمر ، وقال : رواه الدار قطني بإسناد ضعيف .

(٣) وقوله : وصلاة منفرد خلف صف ، ولا يجذب أحداً وهو خطأ منهما ؛ لقد اتبع المصنف ـ رحمه الله ـ كعادته مذهب المدونة في هذا الفرع . ونص ما فيها : وقال مالك : من صلى خلف الصفوف وحده ، فإن صلاته تامة مجزئة عنه ، ولا يجذب إليه أحداً . قال مالك : ومن جذب أحداً إلى خلفه ليقيمه معه ، لأن الذي جذبه وحده فلا يتبعه ، وهذا خطأ ممن فعله ومن الذي جذبه . ا.هـ.

قلت : ويؤيد ما ذهب إليه الإمام مالك حديث أبي بكرة عند البخاري وغيره ؛ أن رسول الله ﷺ انتهى إليه أبو بكرة وهو راكع ، فركع قبل أن يصل إلى الصف ، فذكر ذلك للنبي ﷺ ، فقال : « زَادَكَ اللَّهُ حِرْصاً وَلَا تَعُدْ ». وهذا حديث صحيح أخرجه البخاري ؛ باب إذا ركع دون الصف . وأخرجه=

وَإِسْرَاعٌ لَهَا بِلاَ خَبَبٍ[1] وَقَتْلُ عَقْرَبٍ وَفَأْرٍ بِمَسْجِدٍ[2] ، وإِحْضَارُ صَبِيٍّ بِهِ لاَ يَعْبَثُ وَيَكُفُّ إِذَا نُهِيَ[3] ، وبَصْقٌ بِهِ إِنْ حُصِّبَ أَوْ تَحْتَ حَصِيرٍ ثُمَّ قَدَمِهِ ثُمَّ يَمِينِهِ ثُمَّ أَمَامَه[4] ، وخُروجُ مُتَجَالَّةٍ لِعِيدٍ واسْتِسْقَاءٍ[5]

=النسائي في الإمامة ؛ باب الركوع دون الصف . وأخرجه أبو داود . ا.هـ.

قال البغوي : في هذا الحديث أنواع من الفقه ؛ منها : أن من صلى خلف الصف منفرداً بصلاة الإمام تصح صلاته ؛ لأن أبا بكرة ركع خلف الصف ، فقد أتى بجزء من الصلاة خلف الصف ، ثم لم يأمره النبي ﷺ بالإعادة ، وأرشده في المستقبل إلى ما هو أفضل بقوله « وَلاَ تَعُدْ ». وهو نهي إرشاد لا نهي تحريم . ولو كان للتحريم لأمره ﷺ بالإعادة ، وهذا قول مالك ، والثوري . وابن المبارك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي قالوا : تصح صلاة المنفرد خلف الصف . ا.هـ. منه .

غير أن الإمام أحمد والنخعي واسحاق بن راهويه في جماعة ، ذهبوا إلى أن من صلى خلف الصف منفرداً صلاته باطلة ، واحتجوا بحديث وابصة بن معبد ؛ أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يصلي خلف الصف وحده ، فأمره أن يعيد الصلاة . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه أحمد وأبو داود والترمذي ، وحسنه وصححه ابن حبان . قال الصنعاني في سبل السلام : كان الشافعي يضعف هذا الحديث ويقول : لو ثبت هذا الحديث لأخذت به . ا.هـ. منه .

قلت وقوله : وهو خطأ منهما ؛ أي ممن اختلج إليه أحداً من الصف ، ومن المختلج ـ باسم المفعول ـ لعله لأن في زيادة طلق بن علي رضي الله عنه عند الطبراني « أَلاَ دَخَلْتَ مَعَهُمْ أَوِ اجْتَرَرْتَ رَجُلاً » فيها السري بن ابراهيم ، قال الصنعاني : قال الطبراني في الأوسط : ولا يروى عن النبي ﷺ إلا بهذا الإسناد ، وفيه السري بن ابراهيم وهو ضعيف جداً . والله ولي التوفيق

(١) وقوله : وإسراع لها بلا خبب ؛ دليله حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا سَمِعْتُمُ الإِقَامَةَ فَامْشُوا إِلَى الصَّلاَةِ وَعَلَيْكُمُ السَّكِينَةُ وَالْوَقَارُ وَلاَ تُسْرِعُوا ، فَمَا أَدْرَكْتُمْ فَصَلُّوا ، وَمَا فَاتَكُمْ فَأَتِمُّوا ». رواه في بلوغ المرام ، وقال : متفق عليه واللفظ للبخاري . ا.هـ. منه .

(٢) وقتل عقرب وفأر بالمسجد ؛ قد تقدم عند قول المصنف : وقتل عقرب تريده . أدلة جواز قتل العقرب والحية في الصلاة فكيف لا يجوز في المسجد من غير أن يكون في الصلاة ، فهو أولى=

. . . . . .

= بالجواز .

وأما الفأر فإنه من الفويسقات التي يجوز قتلها في الحرم ، فأينما وجد قتل بالأحرى . والله الموفق .

(٣) وقوله : وإحضار صبي به لا يعبث ويكف إذا نهي ، الذي يؤيده الدليل جواز إحضار الصبي المسجد مطلقاً ؛ لحديث أمامة ، وهو في صحيح مسلم . ولما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه : أنا أبو طاهر ، نا أبو بكر ، نا محمد بن معمر بن ربعي القيسي ، ثنا عبيد الله بن موسى ، أنا علي بن صالح عن عاصم عن زر عن عبد الله ، قال : كان رسول الله ﷺ يصلي ، فإذا سجد وثب الحسن والحسين على ظهره ، فإذا منعوهما أشار إليه أن دعوهما ، فلما قضى الصلاة وضعهما في حجره فقال : « مَنْ أَحَبَّنِي فَلْيُحِبَّ هٰذَيْنِ » . ومحل الشاهد من الحديث عبثهما رضي الله عنهما بركوبهما على ظهر رسول الله ﷺ وهو يصلي .

وأيضاً فقد تقدم أنه ﷺ كان يقول : « إِنِّي لَأَدْخُلُ فِي الصَّلَاةِ وَأَنَا أُرِيدُ إِطَالَتَهَا فَأَسْمَعُ بُكَاءَ الصَّبِيِّ فَأَتَجَوَّزُ فِي صَلَاتِي مِمَّا أَعْلَمُ مِنْ شِدَّةِ وَجْدِ أُمِّهِ مِنْ بُكَائِهِ » . متفق عليه ، وحديث أنس رضي الله عنه : جوز ﷺ ذات يوم في الفجر فقيل : يارسول الله لم جوزت ؟ . قال : « سَمِعْتُ بُكَاءَ صَبِي فَظَنَنْتُ أَنَّ أُمَّهُ مَعَنَا تُصَلِّي فَأَرَدْتُ أَنْ أُفَرِّغَ لَهُ أُمَّهُ » . رواه أحمد بسند صحيح . فكلها أدلة على جواز إحضار الصبي المسجد مطلقاً . والله الموفق .

(٤) وقوله : وبصق به إن حصب الخ ؛ دليله ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه : باب الرخصة في بصق المصلي عن يساره أو تحت قدمه اليسرى ، ثم ساق سنداً إلى أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ أبصر نخامة في قبلة المسجد فحكها بحصاة ، ونهى أن يبزق الرجل بين يديه وعن يمينه ، وقال : « لْيَبْزُقْ عَنْ شِمَالِهِ أَوْ تَحْتَ قَدَمِهِ » . ا . هـ . وهذا الحديث أخرجه مسلم في المساجد عن طريق سفيان .

وأخرج ابن خزيمة أيضاً بسنده عن طارق بن عبد الله المحاربي قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا كُنْتَ فِي الصَّلَاةِ فَلَا تَبْزُقَنَّ عَنْ يَمِينِكَ وَلٰكِنْ خَلْفَكَ أَوْ تِلْقَاءَ شِمَالِكَ أَوْ تَحْتَ قَدَمِكَ الْيُسْرَىٰ » ا . هـ . وسنده صحيح وهو في النسائي وأخرج ابن خزيمة أيضاً بسند صحيح عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ كان يعجبه العراجين أن يمسكها بيده ، فدخل المسجد ذات يوم وفي يده واحد منها ، فرأى نخامات في=

وشَابَّةٍ لِمَسْجِدٍ[1] ولاَ يُقْضَى عَلَى زَوْجِهَا بِه، واقْتِدَاءُ ذِوي سُفُنٍ بِإِمَامٍ[2]، وَفَصْلُ مَأْمُومٍ بِنَهَرٍ صَغيرٍ أَو طَرِيقٍ[3] وَعُلُوُّ مأْمُومٍ وَلَوْ بِسَطْحٍ لا عَكْسُهُ ، وبَطَلَتْ بِقَصْدِ

=قبلة المسجد فحتهن حتى أنقاهن ، ثم أقبل على الناس مغضباً فقال : « أَيُحِبُّ أَحَدُكُمْ أَنْ يَسْتَقْبِلَهُ رَجُلٌ فَيَبْصُقَ فِي وَجْهِهِ إِنَّ أَحَدَكُمْ إِذَا قَامَ إِلَى الصَّلاَةِ فَإِنَّمَا يَسْتَقْبِلُ رَبَّهُ وَالْمَلَكُ عَنْ يَمِينِهِ ، فَلاَ يَبْصُقْ بَيْنَ يَدَيْهِ وَلاَ عَنْ يَمِينِهِ ، وَلْيَبْصُقْ تَحْتَ قَدَمِهِ الْيُسْرَى أَوْ عَنْ يَسَارِهِ ، فَإِنْ عَجِلَتْ بِهِ بَادِرَةٌ فَلْيَقُلْ هٰكَذَا فِي طَرَفِ ثَوْبِهِ ». ورد بعضه على بعض ، قال الدورقي وأرانا يحيى كيف صنع ا. هـ. منه والله الموفق .

(٥) وقوله : وخروج متجالَّة لعيد واستسقاء ؛ الذي في المدونة في الاستسقاء : قلت : وهل كان يأمر بأن تخرج الحيض والنساء والصبيان في الاستسقاء ؟. قال : لا أرى أن يؤمر بخروجهن ، ولا يخرج الحيض على كل حال . وأما النساء والصبيان فإن خرجوا فلا أمنعهم أن يخرجوا .

والذي فيها في العيدين ؛ قال : وسألت مالكاً عن العبيد والإماء والنساء ؛ هل يؤمرون بالخروج إلى العيدين ؟ وهل يجب عليهم الخروج إلى العيدين كما يجب على الرجال ؟. قال : لا .

(١) وقوله : وشابة لمسجد ؛ هو لخبر : « لاَ تَمْنَعُوا إِمَاءَ اللَّهِ مَسَاجِدَ اللَّهِ ».

وقوله : ولا يقضى على زوجها به ؛ أي لما فيه من الضرر عليه ، ولأنها لا يجوز لها الخروج من بيته إلا بإذنه ، ولأن صلاتها في بيتها أفضل من صلاتها في المسجد . والله أعلم .

(٢) وقوله : واقتداء ذوي سفن بإمام ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في قوم يكونون في السفن يصلي بعضهم بصلاة بعض ، وإمامهم في إحدى السفائن وهم يصلون بصلاته ، وهم في غير سفينته ، قال : إن كانت السفن قريبة بعضها من بعض فلا بأس بذلك . ا. هـ. منه .

(٣) وقوله : وفصل مأموم بنهر صغير أو طريق ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة قال : وسألت مالكاً عن النهر الصغير ، يكون بين الإمام وبين قوم ، وهم يصلون بصلاة الإمام . قال : لا بأس بذلك إذا كان النهر صغيراً . قال : وإذا صلى رجل بقوم فصلى بصلاة ذلك الرجل قوم آخرون بينهم وبين ذلك الإمام طريق فلا بأس بذلك . ا. هـ. منه .

إِمَامٍ ومَأْمُومٍ بِهِ الكِبْرَ ، إلَّا بِكثِيْرٍ ، وَهَلْ يَجُوزُ إنْ كَانَ مَعَ الإِمَامِ طَائِفَةٌ كَغَيْرِهِمْ تردُّدٌ[1] ومُسَمِّعٌ واقْتِدَاءٌ بِه أَوْ برُؤْيَته وَإنْ بِدَارٍ[2] . وَشَرْطُ الاقْتِدَاءِ نِيَّتُهُ[3] . بِخِلَافِ

---

(١) وقوله : وعلو مأموم ولو بسطح لا عكسه الخ ؛ دليله ما أخرجه في المدونة عن وكيع عن ابن أبي ذئب عن صالح مولى التوأمة قال : صليت مع أبي هريرة فوق ظهر المسجد بصلاة الإمام وهو أسفل . وقاله ابراهيم النخعي . وبه أفتى مالك في المدونة قال : لا بأس في غير الجمعة أن يصلي الرجل بصلاة الإمام على ظهر المسجد ، والإمام داخل المسجد . ا.هـ. منه .

وقوله : لا عكسه ؛ أي لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك : لو أن إماماً يقوم على ظهر المسجد ، والناس خلفه أسفل من ذلك ، قال مالك : لا يعجبني ذلك . قال : وكره مالك أن يصلي الإمام على شيء هو أرفع مما يصلي عليه من خلفه ، مثل الدكان يكون في المحراب ونحوه من الأشياء . قلت له : فإن فعل ؟ . قال : عليهم الإعادة وإن خرج الوقت لأن هؤلاء يعبثون ، إلا أن يكون على دكان يسير الارتفاع مثل ما كان عندنا بمصر فإن صلاتهم تامة .

(٢) وقوله : ومسمع واقتداء به أو برؤيته وإن بدار ؛ هو لما أفتى به مالك في المدونة ، ونص ما فيها : وقال مالك : ولو أن دوراً محجوراً عليها صلى قوم فيها بصلاة الإمام في غير جمعة ، فصلاتهم تامة ، إذا كانت لتلك الدور كوى ومقاصير يرون منها ما يصنع الناس أو الإمام ؛ فيركعون بركوعه ويسجدون بسجوده ، فذلك جائز ، وكذا إذا لم يكن لها كوى ولا مقاصير يرون ما يصنع الناس والإمام ، إلا أنهم يسمعون الإمام ، فيركعون بركوعه ويسجدون بسجوده . ا.هـ.

وفي المدونة عن ابن وهب عن سعيد بن أيوب عن محمد بن عبد الرحمن أن أزواج النبي ﷺ كنَّ يصلين في بيوتهن بصلاة أهل المسجد . وروى ابن وهب : أخبرني رجال من أهل العلم عن عمر بن الخطاب وأبي هريرة وعمر بن عبد العزيز وزيد بن أسلم وربيعة ، مثله ، إلَّا عمر بن الخطاب قال : ما لم تكن جمعة . ا.هـ.

(٣) وقوله : وشرط الاقتداء نيته ؛ بدليل قوله ﷺ « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » الحديث المتفق عليه .

الإِمَامِ[1] ، ولو بِجَنَازَةٍ إلا جُمُعَةً وَجَمْعاً وخَوْفاً وَمُسْتَخْلَفاً كَفَضْلِ الجَمَاعَةِ ، وَاخْتَارَ فِي الْأَخِيرِ خِلَافَ الأَكْثَرِ[2] ، وَمُسَاوَاةً فِي الصَّلَاةِ وإِنْ بِأَدَاءٍ وَقَضَاءٍ ، أو

---

(١) وقوله : بخلاف الإمام ؛ هو لما أفتى به مالك في المدونة : قلت : ما قول مالك في الرجل يصلي الظهر لنفسه ، فيأتي الرجل فيصلي بصلاته ؛ والرجل الأول لا ينوي أن يكون له إماماً ، هل تجزئه صلاته ؟ . قال : بلغني عن مالك أنه رأى صلاته تامة ؛ إذا قام عن يمينه يأتم به ، وإن كان الآخر لا يعلم به . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : إلا جمعة وجمعاً وخوفاً ومستخلفاً ؛ يقول في هذه الأربعة أنه يشترط في صحتها نية الإمام ؛ لأن الجماعة شرط ، وكل ما كانت الجماعة شرطاً فيه فنية الإمامة شرط فيه . وهو قول بمحض الاجتهاد ، وعليه المذهب عند أصحابنا . ويعني بقوله : جمعاً مثل الجمع بين المغرب والعشاء ليلة المطر ، فنية الإمام شرط فيه ، ونية الجمع أيضاً لابد منها ، وهي واجب غير شرط لا تبطل الصلاة بتركه .

وقوله : وخوفاً ؛ يعني صلاة الخوف حالة قسم القوم ، فنية الإمام شرط في صحتها ؛ لأن الجماعة شرط فيها ، فإن نوى الانفراد بطلت عليه وعليهم ، كما أفاده عبد الباقي . وقال العدوي : الصواب بطلانها على الطائفة الأولى فقط لأنها فارقت الإمام في غير محل المفارقة ، وأما صلاة الإمام والطائفة الثانية فالصلاة بالنسبة لهؤلاء صحيحة . ا.هـ. جواهر الإكليل .

وقوله : ومستخلفاً ـ بفتح اللام ـ فشرط صحة الاقتداء به نيته الإمامة ليميز بين ما كان عليه من المأمومية ، وما انتقل إليه من الإمامية ، فإن لم ينوها فصلاته صحيحة ، لأن غاية ما يكون أنه منفرد ، أما المأمومون فإن صلاتهم به باطلة إن لم ينو الإمامة . والله أعلم .

وقوله : كفضل الجماعة ؛ فإن عدم حصوله على فضل الجماعة ، إن لم ينو الإمامة ، هو على ما ذكره شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

وليس في الواجب من منوال ... عند انتفاء قصد الامتثال

فيما له النية لا تشترط ... وغير ما ذكرته فغلط

ومثله الترك لما يحرم ... من غير قصد ذا نعم مسلّم =

بِظُهْرَيْنِ مِنْ يَوْمَيْنِ إِلَّا نَفْلًا خَلْفَ فَرْضٍ ، ولا يَنْتَقِلُ مُنْفرِدٌ لِجَمَاعَةٍ كَالْعَكْسِ ، وَفِي مَرِيضٍ اقْتَدَى بِمِثْلِهِ فَصَحَّ قَوْلَانِ ، ومُتَابَعَةٌ بِإِحْرَامٍ وسَلَامٍ ، فَالْمُسَاواةُ وَإِنْ بِشَكٍّ فِي المأمُومِيَّةِ مُبْطِلَةٌ لَا المُسَاوَقَةُ كَغَيْرِهِمَا لَكِنْ سَبْقُهُ مَمْنُوعٌ ، وإِلَّا كُرِهَ ، وَأُمِرَ الرَّافِعُ بِعَوْدِهِ إِنْ عَلِمَ إِدْرَاكَهُ قَبْلَ رَفْعِهِ لا إِن خَفَضَ[1] .

= يعني أن كل ما لا تشترط النية في صحته ، لا يثبت الأجر لفاعله إلا إذا استحضر فيه نية الامتثال ؛ مثل قضاء الديون وأداء النفقات الواجبة ورد الودائع وما إلى ذلك . وعلى ما مشى عليه المصنف ؛ وفضل الجماعة . والله تعالى أعلم .

وقوله : مساواة في الصلاة ؛ أي وشرط الاقتداء مساواة بين إمام ومأموم في ذات الصلاة ، فلا تصح ظهر خلف عصر مثلاً ، وإن كانت المخالفة الواقعة بينها بأداء لإحدى الصلاتين . وقضاء للأخرى ، كظهر قضاء خلف ظهر أداء ، أو بزمان كظهرين من يومين ، كقضاء ظهر يوم الاثنين خلف ظهر يوم الخميس ، فلابد من اتحاد ذات الصلاة وصفتها وزمنها ، ولا يجوز من ذلك إلا صلاة نفل خلف فرض ؛ كصلاة الضحى خلف من يصلي الصبح بعد طلوع الشمس مثلاً ، وكركعتين خلف سفرية ، ولا ينتقل منفرد لجماعة بنية الاقتداء في أثناء الصلاة ؛ لفوات محل نية الاقتداء ، وهو أول الصلاة ، ولا يصح من انتقال المنفرد للجماعة إلا إذا أحرم منفرداً ، فجاء قوم يقتدون به ، وكل هذا مناط القول به الاجتهاد . والله أعلم وهو بكل شيء عليم .

وقوله : ومتابعة في إحرام وسلام ؛ دليله قوله ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ فَإِذَا رَكَعَ فَارْكَعُوا وَإِذَا رَفَعَ فَارْفَعُوا وَإِذَا صَلَّى جَالِساً فَصَلُّوا جُلُوساً أَجْمَعُونَ » . رواه البخاري ومسلم .

وقوله : فالمساواة وإن بشك في المأمومية مبطلة ؛ أي فإذا تقرر وجوب المتابعة بموجب أمره ﷺ فاعلم أن مساواة المأموم لإمامه في إحرامه وسلامه مبطلة لصلاة المأموم ولو ختم الصلاة بعده .

وقوله : لا المساوقة ، أي لا تبطل الصلاة بالمساوقة ؛ وهي المتابعة الفورية ، والأفضل أن لا يكبر أو يسلم إلا بعد سكوت الإمام .

(١) وقوله : كغيرها لكن سبقه ممنوع الخ . أي كسبق أو مساواة الإمام في غير الإحرام والسلام ؛ كركوع أو سجود ، فإن الصلاة لا تبطل بذلك ، غير أن سبقه ممنوع وألا يكن سبقه بل ساواه في الركوع=

وَنُدِبَ تَقْدِيمُ سُلْطَانٍ[1] ثُمَّ رَبِّ مَنْزِلٍ وَالْمُسْتَأجِرِ عَلَى الْمَالِكِ وَإِنْ عَبْداً[2] كَامْرأةٍ واسْتَخْلَفَتْ ، ثُمَّ زائد فِقْهٍ ثُمَّ حَدِيثٍ ثُمَّ قِراءَةٍ ثُمَّ عِبَادَةٍ ثم بِسِنٍّ إسْلَامٍ ثُمَّ بِنَسَبٍ ثُمَّ بِخَلْقٍ ثُمَّ بِخُلُقٍ ثُمَّ بِلِبَاسٍ[3] إنْ عَدِمَ نَقْصَ مَنْعٍ أوْ كُرْهٍ واستنابَةُ

=أو في السجود فهو أمر مكروه ، وهو- أي المأموم - مأمور- إن رفع قبل إمامه في ركوعه أو سجوده - أن يعود لركوعه أو سجوده إن علم أنه يدرك الإمام راكعاً أو ساجداً .

ودليل النهي عن مبادرة الأئمة بالركوع والسجود هو ما أخرجه الدارمي في سننه بسنده عن ابن محيريز عن معاوية أن رسول الله ﷺ قال : « إِنِّي قَدْ بَدُنْتُ فَلاَ تَسْبِقُونِي بِالرُّكُوعِ وَلاَ بِالسُّجُودِ فَإِنِّي مَهْمَا أَسْبِقْكُمْ حِينَ أَرْكَعُ تُدْرِكُونِي حِينَ أَرْفَعُ وَمَهْمَا أَسْبِقْكُمْ حِينَ أَسْجُدُ تُدْرِكُونِي حِينَ أَرْفَعُ ».

وقال الدارمي : حدثنا هشام بن القاسم ، ثنا شعبة عن محمد بن زياد قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : « أَمَا يَخْشَى أَحَدُكُمْ - أَوْ لاَ يَخْشَى أَحَدُكُمْ - إِذَا رَفَعَ رَأْسَهُ قَبْلَ الإِمَامِ أَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ رَأْسَهُ رَأْسَ حِمَارٍ أَوْ صُورَتَهُ صُورَةَ حِمَارٍ . ا.هـ.

وقال : أخبرنا أبو الوليد الطيالسي ، ثنا زائدة ، ثنا المختار بن فلفل عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ حثهم على الصلاة ، ونهاهم أن يسبقوه إذا كان يؤمهم بالركوع والسجود ، وأن ينصرفوا قبل انصرافه من الصلاة وقال : « إِنِّي أَرَاكُمْ مِنْ خَلْفِي وَأَمَامِي ». ا.هـ.

(١) وقوله : وندب تقديم سلطان ؛ لعله لقولهم : لا يُؤَمُّ الرجل في سلطانه ، ولا يجلس على تكرمته في بيته إلا بإذنه . قال الطيبي : في سلطانه : في مظهر سلطنته ومحل ولايته ، أو فيما يملكه ، أو في محل يملكه . انظر تعليق الأعظمي على مصنف عبد الرزاق . ا.هـ.

(٢) وقوله : ثم رب منزل والمستأجر على المالك وإن عبداً ؛ دليله ما أخرجه عبد الرزاق عن الثوري واسماعيل بن عبد الله ، عن داود بن أبي هند ، عن أبي نضرة عن أبي سعيد مولى بني أسيد قال : تزوجت وأنا مملوك ، فدعوت أصحاب النبي ﷺ ؛ أبو ذر وابن مسعود ، وحذيفة ، فحضرت الصلاة ، فتقدم حذيفة ليصلي بنا ، فقال له أبو ذر أو غيره : ليس ذلك لك . فقدمني وأنا مملوك فأممتهم .

وقوله كامرأة واستخلفت ؛ أي لعدم توفر شروط الإمامة ، ولها الحق فيمن تقدم من القوم .

(٣) وقوله : ثم زائد فقه ثم حديث الخ ؛ هو في ذكر من هو أحق بالإمامة . أخرج عبد الرزاق عن=

النَّاقِصِ ، كوُقُوفِ ذَكَرٍ عن يمينِهِ ، واثنين خَلْفَهُ ، وصَبِيٌّ عَقَلَ الْقُرْبَةَ كَالبَالِغِ

=ابن جريج قال : قلت لعطاء : قوم اجتمعوا في سفر ؛ قرشيٌّ ، وعربيٌّ ، ومولى ، وعبد ، وأعرابيٌ من أهل البادية ، أيهم يؤم أصحابه ؟ . قال : يؤمهم أفقههم ، فإن كانوا في الفقه سواء فأقرؤهم ، فإن كانوا في الفقه والقراءة سواء فأسنهم . قلت : فإن كانوا في الفقه والقراءة سواء وكان العبد أسنهم أيؤمهم لسنه ؟ . فيؤم القرشي وغيره ؟ . قال : نعم ، ومالهم لا يؤمهم أعلمهم وأقرؤهم وأسنهم من كان ؟ . قال عبد الرزاق : وكان النوري يفتي به . ا.هـ.

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرنا نافع أنه سمع ابن عمر يقول : كان سالم ـ مولى أبي حذيفة ـ يؤم المهاجرين الأولين من أصحاب النبي ﷺ والأنصار في مسجد قبا فيهم أبو بكر ، وعمر ، وأبو سلمة ، وزيد ، وعامر بن ربيعة . ا.هـ.

وأخرج البغوي بسنده عن أوس بن ضَمْعَج عن أبي مسعود الأنصاري قال : قال رسول الله ﷺ : « أَحَقُّ الْقَوْمِ أَنْ يَؤُمَّهُمْ أَقْرَؤُهُمْ لِكِتَابِ اللَّهِ ، فإِنْ كَانُوا فِي الْقِرَاءَةِ سَوَاءً ، فَأَعْلَمُهُمْ بِالسُّنَّةِ ، فَإِنْ كَانُوا فِي السُّنَّةِ سَوَاءً ، فَأَقْدَمُهُمْ هِجْرَةً ، فَإِنْ كَانُوا فِي الْهِجْرَةِ سَوَاءً ، فَأَقْدَمُهُمْ سِنّاً . ولا يَؤُمُّ الرَّجُلُ فِي سُلْطَانِهِ ، وَلاَ يُقْعَدُ عَلَىٰ تَكْرِمَتِهِ فِي بَيْتِهِ إِلَّا بِإِذْنِهِ » . ا.هـ.

قال البغوي في شرح السنة : لم يختلف أهل العلم في أن القراءة والفقه يقدمان على قدم الهجرة وتقدم الإسلام وكبر السن في الإمامة ، واختلفوا في الفقه مع القراءة ؛ فذهب جماعة إلى أن القراءة مقدمة على الفقه لظاهر الحديث المتقدم ، وبه قال سفيان الثوري وأحمد واسحاق وأصحاب الرأي . وذهب قوم إلى أن الأفقه أولى إذا كان يحسن من القراءة ما تصح به الصلاة . وهو قول عطاء ، والأوزاعي ، ومالك ، وأبي ثور ، وإليه مال الشافعي . قال : وإنما قدم هؤلاء الأفقه لأن ما يجب من القراءة في الصلاة محصور ، وما يقع فيها من الحوادث غير محصور ، فقد يعرض للمصلي في صلاته ما يفسد عليه صلاته إذا لم يعرف حكمه . ا.هـ. منه بتصرف .

وفي المدونة : وقال مالك : أولاهم بالإمامة أفضلهم في أنفسهم إذا كان هو أفقههم وللسن حق ، فقيل له : فأكثرهم قرآناً ؟ . قال : قد يقرأ من لا . يريد : من لا يكون فيه خير . ا.هـ. منه .

قال البغوي : وإنما قدم النبي ﷺ القراءة ، لأنهم كانوا يسلمون كباراً فيفقهون قبل أن يقرؤوا ، فلم يكن فيهم قارىء إلا وهو فقيه ، ومن بعدهم يتعلمون القرآن صغاراً قبل أن يتفقهوا ، فكل فقيه فيهم=

ونساءً خَلْفَ الْجَمِيعِ[1] وَرَبُّ الدَّابَّةِ أَوْلى بِمُقَدَّمِهَا[2] ، والأَوْرَعُ والعدْلُ والحرُّ ،

=قارىء وليس كل قارىء فقيهاً . ا.هـ. منه . وهو كلام وجيه جداً .

وقوله : ثم بنسب ؛ الأنسب أن يقول : ثم بحسب لأنه لا فضل بالنسب بتاتاً ما لم يضف إليه الحسب . قال البغوي في شرح السنة : قال : فأقدمهم هجرة ، فإن الهجرة اليوم منقطعة غير أن فضيلتها موروثة ، فمن كان من أولاد المهاجرين ، أو كان في آبائه أو أسلافه من له سابقة في الإسلام والهجرة ، فهو أولى ممن لا سابقة لأحد من آبائه وأسلافه . ا.هـ. منه . وبه تعلم أن لا مدخل للنسب المحض في الأفضلية ، لأن الهجرة ليست من النسب في شيء ، بل هي حسب محض .

(١) وقوله : كوقوف ذكر عن يمينه واثنين خلفه الخ . الحديث المتفق عليه عن ابن عباس قال : بت عند خالتي فقام النبي ﷺ يصلي من الليل ، فقمت أصلي معه ، فقمت عن يساره فأخذ برأسي فأقامني عن يمينه . ا.هـ. واللفظ للبغوي .

وروي عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود قال : دخلت على عمر بن الخطاب بالهاجرة فوجدته يسبح ، فقمت وراءه ، فقربني حتى جعلني حذاءه عن يمينه ، فلما جاء يرفأ تأخرت فصففنا وراءه . ا.هـ. هكذا أخرج في شرح السنة بهذا اللفظ ، وهو في الموطإ ؛ ففي قصر الصلاة في السفر ، باب جامع سبحة الضحى وإسناده صحيح .

وقوله ونساء خلف الجميع ؛ هو لما ثبت من حديث اسحاق بن عبد الله بن أبي طلحة أنه سمع عمه أنس بن مالك يقول : صليت أنا ويتيم لنا خلف رسول الله ﷺ في بيتنا ، وأم سليم خلفنا ، قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه محمد ـ يعني البخاري ـ عن عبد الله بن محمد عن سفيان .

قلت : وقد أخرجه البخاري في الجماعة ؛ باب المرأة وحدها تكون صفا . ا.هـ.

قال البغوي : فإن كثر الرجال والصبيان يتقدم الرجال ، ثم الصبيان ثم النسوان لما روي عن أبي مالك الأشعري أن رسول ﷺ أقام الصلاة فصف الرجال ، وصف خلفهم الغلمان ، ثم صلى بهم . أخرجه الإمام أحمد ، وأخرجه أبوداود ؛ باب مقام الصبيان في الصف . وفي سنده شهر بن حوشب وهو ضعيف لسوء حفظه . والله ولي التوفيق .

(٢) وقوله : ورب الدابة أولى بمقدمها : قال في جواهر الإكليل : ورب الدابة ـ أي مالكها ـ الذي أكراها لشخص يركب معه عليها ، ولم يشترط تقدم أحدهما على الآخر ـ أولى بركوبه على مقدمها لأنه=

والأَبُ والْعَمُّ على غيرهم[1] . وإِنْ تَشَاحَّ مُتَسَاوُونَ لا لِكِبْرٍ اقْتَرعُوا[2] . وَكَبَّرَ الْمَسْبُوقُ لِرُكُوعٍ أَوْ سُجُودٍ بِلَا تَأْخِيرٍ لَا لِجُلُوسٍ[3] ، وَقَامَ بتكبير إِنْ جَلَسَ في ثانيته إِلَّا مُدْرِكَ التَّشَهُّدِ ، وَقَضَى الْقَوْلَ وَبَنَى الْفِعْلَ ، ورَكَعَ مَنْ خَشِيَ فَوَاتَ رَكْعَةٍ

=أعلم بطبعها ـ وذكر هذا هنا ـ وإن كانت من مسائل الإجارة للدلالة على تقديم الأفقه ؛ لأنه أعلم بمصالح الصلاة . ونص المدونة : والأولى بمقدم الدابة صاحبها . وصاحب الدار أولى بالإمامة إذا صلوا في منزله ، إلا أن يأذن لأحد . ا.هـ. منه وإنما كان صاحب الدار أولى لأنه أعلم بالقبلة وبالمواضع الطاهرة منها ؛ وكلاهما دليل على أن الفقيه أولى بالإمامة من غيره . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : والأب والعم على غيرهم ، الضمير في « هُم » راجع للأورع فما بعده .

قال عبد الرزاق : أخبرنا ابن جريج عن عطاء قال : لايؤم الرجل أباه ولا أخاه أكبر منه . ا.هـ.

غير أنه أخرج أيضاً في المصنف ما يلي : عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر عن ثابت البناني قال : كنت مع أنس بن مالك ، وخرج من أرضه يريد البصرة ، وبينها وبين البصرة ثلاثة أميال أو ثلاثة فراسخ ، فحضرت الصلاة فقدم ابناً له يقال له أبوبكر ، فصلى بنا صلاة الفجر ، فقرأ بسورة تبارك ، فلما انصرف قال له : طولت علينا . ا.هـ منه.

وأخرج عبد الرزاق عند سعيد بن قماديز ، عن عثمان بن أبي سليمان أن الزبير كان يصلي خلف ابنه عبد الله . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وإن تشاحَّ متساوون لكبر اقترعوا ؛ تصوره لغير كبر أن تكون مشاحتهم لحيازة ثواب الإمامة ، أو لأن بيت المال خصص مرتباً للإمام ، فيريد كل منهم أن يحوز ذلك الراتب لنفسه . والله الموفق .

(٣) وقوله : وكبر المسبوق لركوع أو سجود بلا تأخير ؛ هو لحديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَتَى أَحَدُكُم الصَّلَاةَ وَالإِمَامُ عَلَىٰ حَالٍ فَلْيَصْنَعْ كَمَا يَصْنَعُ الإِمَامُ » . رواه بلوغ المرام وقال : رواه الترمذي بإسناد ضعيف . قال الصنعاني : وقد أخرجه أبو داود من حديث عبد الرحمن بن أبي ليلى قال : حدثنا أصحابنا الحديث ، وفيه أن معاذاً قال : لا أراه على حال إلا كنت عليها . ا.هـ. =

دُونَ الصَّفِّ إِدْرَاكَهُ قَبْلَ الرَّفْعِ ، يَدِبُّ كالصَّفَّيْنِ لِآخِرِ فُرْجَةٍ قَائماً أَوْ رَاكِعاً أَوْ سَاجِداً أَوْ جَالِساً ، وإِنْ شَكَّ فِي الإِدْرَاكِ أَلْغَاهَا[1] ، وإِن كَبَّرَ لِرُكُوعٍ وَنَوَى بِهَا الْعَقْدَ أَوْ نَوَاهُمَا أَوْ لَمْ يَنْوِهِمَا أَجْزَأَهُ ، وَإِنْ لَمْ يَنْوِهِ ناسياً له تَمَادَى الْمَأْمُومُ فَقَطْ ، وفي تكبيرِ السُّجُودِ تَرَدُّدٌ ، وإِن لَمْ يُكَبِّرْ استأنف .

= وقد أخرج ابن أبي شيبة : « مَنْ وَجَدَنِي قَائِماً أَوْ رَاكِعاً أَوْ سَاجِداً فَلْيَكُنْ مَعِي عَلَى حَالَتِي التِّي أَنَا عَلَيْهَا ». وأخرج ابن خزيمة مرفوعاً من حديث أبي هريرة : « إِذَا جِئْتُمْ وَنَحْنُ سُجُودٌ فَاسْجُدُوا وَلاَ تَعُدُّوهَا شَيْئاً ، وَمَنْ أَدْرَكَ الرَّكْعَةَ فَقَدْ أَدْرَكَ الصَّلاَةَ ».

قلت : هذا الدليل في أن المسبوق يلحق الإمام على الحال التي هو بها ، وليس صريحاً في أنه يدخل معه بتكبيرة الإحرام ، بل هو في أنه ينضم إليه ، اما بها إذا كان قائماً أو راكعاً فيكبر اللاحق من قيام ثم يركع ، أو هو بالكون معه فقط ومتى قام كبر للإحرام . الله تعالى أعلم . فهو يحتمل هذا وهذا ، والمذهب ما مشى عليه المؤلف ، إلا أن شرعية تكبيرة الإحرام أن تكون من قيام ـ بالنسبة للإمام والمنفرد ـ فالأحوط لغيرهم أن لا تقع إلا كذلك . والله أعلم .

(١) وقوله وركع من خشي فوات ركعة : هو لحديث أبي بكرة رضي الله عنه أنه انتهى إلى النبي ﷺ وهو راكع ، فركع قبل أن يصل إلى الصف ، فقال له النبي ﷺ : « زَادَكَ اللَّهُ حِرْصاً لاَ تَعُدْ ». أخرجه بلوغ المرام ، وقال : رواه البخاري ، وأبو داود ، وزاد فيه : فركع دون الصف ثم مشى إلى الصف .

وروى الطبراني في الأوسط من رواية عطاء عن الزبير : قال الهيثمي رجاله رجال الصحيح ؛ وفيه أنه قال : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ وَالنَّاسُ رُكُوعٌ فَلْيَرْكَعْ حِينَ يَدْخُلُ ثُمَّ يَدِبُّ رَاكِعاً حَتَّى يَدْخُلَ فِي الصَّفِّ فَإِنَّ ذَلِكَ السُّنَّةُ ». قال عطاء : قد رأيته يصنع ذلك . قال ابن جريج : وقد رأيت عطاء يفعل ذلك ، قال الصنعاني : وكأنه مبني على أن لفظ « وَلاَ تُعِدْ » هو بضم المثناة الفوقية ، من الإعادة ؛ أي زادك الله حرصاً على طلب الخير ، ولا تُعِد صلاتك فإنها صحيحة . ا.هـ. منه .

وقوله قبل : وقام بتكبير إن قام من ثانية إلا مدرك التشهد ؛ هو لما في مصنف عبد الرزاق ، عن الثوري قال : أخبرني من سمع الحسن قال : إذا انتهى إليهم وهم سجود ، سجد معهم وكبرَّ ، فإن كان=

أحكام الاستخلاف

فصـــل :

نُدِبَ لإِمَامٍ خَشِيَ تَلَفَ مَالٍ أَوْ نَفْسٍ ، أَوْ مُنِعَ الإِمَامَةَ لِعَجْزٍ ، أَو الصَّلَاةَ بِرُعَافٍ أَوْ سَبْقِ حَدَثٍ ، أَوْ ذِكره ، اسْتِخْلَافٌ ، وإِنْ بِرُكُوعٍ أَو سُجُودٍ ولا تَبْطُلُ إِنْ رفعه برفعه[1] .

=في مثنى قام في تكبيرة أخرى ، وإن كان في وتر قام من غير تكبير . ا.هـ. وعن عبد الرزاق عن معمر عن قتادة في رجل انتهى إلى قوم جلوس في آخر صلاتهم قال : يجلس معهم ولا يكبر . ا.هـ.

(١) وقوله : ندب لإمام خشي الخ . هو في احكام الاستخلاف ؛ قال ابن قدامة في المغني : ومن أجاز الاستخلاف فقد أجاز نقل الجماعة إلى جماعة أخرى للعذر ، ويشهد لذلك أن النبي ﷺ جاء وأبو بكر يصلي ، فتأخر أبو بكر وتقدم النبي ﷺ فأتم بهم الصلاة ، وفعل هذا مرة أخرى ؛ جاء ﷺ حتى جلس إلى جانب أبي بكر عن يساره ، وأبو بكر عن يمينه قائم يأتم بالنبي ﷺ ويأتم الناس بأبي بكر ، والحديثان كلاهما صحيح متفق عليه ، وهذا يقوي جواز الاستخلاف والانتقال من جماعة إلى جماعة أخرى حال العذر . ا.هـ. منه .

وفي المدونة : ما جاء في الإمام يحدث ثم يقدم غيره : قلت أرأيت الإمام يحدث ، ثم يقدم غيره ، أيكون هذا الذي قدم إماماً للقوم ؛ قبل إن يبلغ موضع الإمام الأول ، الذي كان يصلي بالقوم ؟ . لم أسمع من ذلك فيه شيئاً إلا أن مالكاً قال : إذا أحدث الإمام فله أن يستخلف . قلت : أرأيت إن قال : يا فلان تقدم فتكلم ، أيكون هذا خليفة ، وترى صلاتهم تامة ، أم تراه إماماً أفسد صلاته عامداً ؟ . قال : هذا لما أحدث خرج من صلاته ، فله أن يقدم ويخرج ، فإن تكلم لم يضرهم ذلك لأنه في غير صلاة . ا.هـ. منه .

ولقد ذكر المصنف المواضع التي يجوز فيها الاستخلاف عندنا وهي : إن كان تماديه في صلاته يترتب عليه تلف مال ، أو تلف نفس كوقوع صبي أو أعمى في بئر أو في نار ، أو طرأ عليه عجز عن ركن من أركان الصلاة ؛ عملي كان أو قولي ، أو طرأ عليه رعاف في الصلاة ؛ تمادى عليه فمنعه الصلاة ، أو=

وَلَهُمْ إن لم يستخلف ، وَلَوْ أَشَارَ لَهُمْ بالانتظار[1] ، واسْتِخْلَافُ الأَقْرَبِ ، وتَرْكُ كَلَامٍ في كَحَدَثٍ وتَأَخُّر مُؤْتَمّاً في الْعَجْزِ ومَسَكَ أَنْفَ في خُروجِهِ ، وتَقَدُّمُهُ إنْ قَرُبَ وإن بجُلُوسِهِ ، وإن تَقَدَّمَ غيره صَحَّتْ ؛ كَأَن اسْتَخْلَفَ مَجْنُوناً وَلَمْ يَقْتَدوا به ، أو أَتَمُّوا وحْدِاناً أو بَعْضُهُم ، أو بإِمَامَيْنِ ، إلَّا

= أحدث غلبة ، أو تذكر في الصلاة أنه محدث ، فإن الإمام في هذه الحالات المتقدمة ـ عند أصحابنا ـ يستحب له أن يستخلف على القوم إماماً منهم ، يتم بهم صلاتهم ، ويكره له ترك ذلك .

وقوله : وإن بركوع أو سجود ؛ أي وإن حصل سبب الاستخلاف في حالة الركوع أو في حالة السجود استخلف ، غير أنه في الركوع يرفع بلا تسميع لئلا يقتدوا به . ويرفع في السجود بلا تكبير كذلك ، وإنما يرفع بهم في الركوع والسجود الخليفة ، فيدب راكعاً أو ساجداً ليرفع بهم للضرورة هنا ، ولا تبطل صلاة المأمومين إن رفعوا برفع الإمام الأول من ركوعه أو سجوده قبل الاستخلاف ، إن لم يعلموا بحدثه حال رفعهم معه ، ولكن لابد من عودهم مع الخليفة للركوع أو السجود .

(١) وقوله : ولهم إن لم يستخلف ؛ قال في المدونة : قلت : فإن خرج ولم يستخلف أيكون للقوم أن يستخلفوا ، أم يصلون وحداناً وقد خرج الإمام الأول من المسجد وتركهم ؟ . قال : أرى أن يتقدمهم رجل فيصلي بهم بقية صلاتهم ؛ وهو قول مالك . قلت : فإن صلوا وحداناً ؟ . قال : لم أسمعه من مالك ، ولا يعجبني ذلك وصلاتهم تامة . ا.هـ. منه .

وقوله : واستخلاف الأقرب ؛ أي من الصف الذي يليه ليسهل عليهم الاقتداء به ، ولأنه أدرى بأحواله . وفي حالة المانع من استمرار الإمام سبق حدث ، يندب له ترك الكلام للستر على نفسه ، أما إذا كان العذر لا يبطل الصلاة ، كالرعاف مثلاً عند أصحابنا ، أو كعجز عن ركن ، فإن الكلام يبطلها عليهم ، أما إن كان المانع عجزاً عن ركن ، تأخر الإمام مؤتماً بالإمام الثاني ، ناوياً لذلك وجوباً ، وندب للمحدث أن يخرج ممسكاً بأنفه ليوهم أن به رعافاً ، وليس هذا من باب الكذب ، بل هو من باب استعمال الحياء وطلب السلامة من ألسنة الناس .

يقول : إنه إن تقدم غير من استخلفه الإمام صحت صلاتهم ، إن لم يقصد به الكبر والتشبيه . في قوله : كأن استخلف مجنوناً ، هو في الصحة . أي ان استخلف الإمام مجنوناً لا يصح الاقتداء به ، فلم=

الجُمُعَةَ ، وَقَرَأَ مِن نِهَايَةِ الأَوَّل ، وابْتَدَأَ بِسِرِّيَّة إِنْ لَمْ يعلم الأَوَّلَ ، وصِحَّتُهُ بِإِدْرَاكِ مَا قَبْلَ الرُّكُوعِ وإِلَّا فإِنْ صَلَّى لِنَفْسِهِ أَوْبَنَى بالأُولَى أَوْ الثَّانِيَةِ صَحَّتْ . وإِلَّا فَلَا ؛ كَعَوْد الإمام لإِتْمَامِهَا ، وإِنْ جَاءَ بَعْدَ الْعُذْرِ فكأَجْنَبِيٍّ وَجَلَسَ لِسَلَامِهِ الْمَسْبُوقُ ؛

=يقتدوا به بأن أتموا أفذاذاً في غير جمعة ، أو استخلفوا من تصح إمامته فأتم بهم ، كما تصح صلاتهم إن أتموا وحداناً - بضم الواو : جمع واحد ، كراكب وركبان وفارس وفرسان - فصلاتهم صحيحة إن لم تكن الصلاة جمعة ، أو أتم بعضهم وحداناً وبعضهم بإمام أو أتموا طائفتين بإمامين كل طائفة بإمام ، إلا الجمعة فإنها لا تصح إن أتموا وحداناً . وإن استخلف إمام مكان آخر قرأ الثاني من انتهاء قراءة الأول إن علم ما انتهى إليه يجهر به أو أعلمه الأول ، وعليه أن يبتدئ القراءة وجوباً إن لم يعلم أين انتهى بأن كان بسرية ، أو جهر لم يتبلغه ولم يعلمه به .

وشرط صحة الاستخلاف بإدراك المستخلف ـ بفتح اللام ـ جزءاً من صلاة المستخلف ـ بكسر اللام ـ قبل عقد الركوع ؛ بأن أحرم عقب إحرام الإمام ، فحصل العذر عقب إحرامه أو حال القراءة أو حال هوي الركوع ، أو حال الركوع أو الرفع منه ، فيصح استخلافه في جميع هذه الصور ، والضابط أنه متى حصل العذر قبل تمام الرفع من الركوع صح استخلاف من اقتدى به قبله بقليل أو بكثير ، وإن كان العذر حصل بعد تمام رفعه من الركوع فلا يصح استخلاف إلا من أدرك الركوع معه من تلك الركعة .

وإن كان المستخلف إنما اقتدى بالإمام المستخلف ـ بالكسر ـ بعد العذر فهو كأجنبي منه غير مأموم له بتاتاً ؛ لانحلال الإمامة عن الأول بحصول العذر ، فلا يصح استخلافه ، ومن اقتدى به بطلت صلاته ، وأما هو فإن صلى لنفسه صلاة منفرد ولم يبن على صلاة الأول صحت صلاته ، وإن بنى على صلاة الأول جهلاً منه ، والحال أنه كان بناؤه بالركعة الأولى ، صحت صلاته لعذره بالتأويل ، أو كان بناؤه في الثالثة من رباعية ، واقتصر على الفاتحة في الثالثة والرابعة ـ كالإمام الأول ـ ظناً منه صحة استخلافه ، وقضى الأوليين بفاتحة وسورة صحت صلاته ، إذ لا مخالفة بينه وبين المنفرد إلا في القراءة وقد عذر بالتأويل ، فإن لم يبن بالأولى مطلقاً أو بالثالثة من رباعية ، بطلت صلاته لإخلاله بهيئتها ؛ لجلوسه في محل القيام وقيامه في محل الجلوس . وإذا عاد الإمام الأول بعد زوال عذره وأتمها بهم ، بطلت عليهم أيضاً إن اقتدوا به ، استخلف عند خروجه أو لم يستخلف . =

كَأَنْ سُبِقَ هُوَ لَا المُقيمُ يَسْتَخلِفُهُ مُسَافِرٌ لِتَعَذُّرِ مُسَافِرٍ أَو جَهْلِهِ ، فَيُسَلِّمُ المُسَافِرُ وَيَقُومُ غَيْرُهُ لِلْقَضَاءِ ، وَإِنْ جَهلَ مَا صَلَّىٰ أَشَارَ فَأَشَارُوا وإِلَّا سُبِّحَ بِه ، وإِن قَال لِلْمَسْبُوق : أَسْقَطْتُ رُكوعاً . عَمِلَ عَلَيْهِ مَن لَمْ يَعْلَمْ خِلَافَهُ ، وسَجَدَ قَبْلَهُ إِن لَمْ تَتَمَحَّضْ زيادَة بَعْدَ صَلَاةِ إِمَامِه .

= وإن كان الخليفة مسبوقاً فعليه أن يتم صلاة الإمام الأول ثم يشير إليهم جميعاً ـ مسبوقين وغير مسبوقين ـ بالجلوس ، ويقوم هو وحده لقضاء ما سبق به ثم يسلم ، فيسلم من أتم صلاته بسلامه ، ويقوم المسبوق بعد سلامه لقضاء ما عليه ، فإن خالف المأموم المسبوق ، و امتنع عن الجلوس بطلت صلاته ، ولو تأخر سلامه عن سلام الخليفة ؛ لقضائه في صلب صلاة من صار إمامه .

فإن كان الإمام مسافراً فطرأ عليه العذر ، واستخلف مقيماً ، وفي مأموميه مسافرون ومقيمون ، فإن انتهت صلاة الإمام الأول ، وقام الخليفة لإتمام صلاته كمقيم ، سلم المأموم المسافر لقيامه وقام المأموم المقيم أيضاً لإتمام صلاته ، عقب إكمال صلاة الأول ، ولا يصح اقتداؤه بالخليفة فيما يكمل به صلاته ؛ لأنه لا يصح اقتداء في صلاة واحدة بإمامين ، ثانيهما غير خليفة عن الأول . هذا على ما ذهب إليه ابن كنانة ، قال جواهر الإكليل : وهو ضعيف والمعتمد قول ابن القاسم وسحنون : أن يجلس المسافر والمقيم معاً لانتظار سلام الخليفة المقيم ، فيسلم المسافر عقب سلامه ويقوم المأموم المقيم بعد سلامه لإتمام صلاته .

وإن جهل الخليفة ما صلاه الأول ـ والحال أنه ذهب ـ أشار مستفهماً من المأمومين عن عدد ما صلى الأول ، فإن فهم عنهم وإلا كلموه ، وإن حصل الكلام قبل الإشارة بطلت . وإن قال الإمام للمسبوق الذي استخلفه وللمأمومين : أسقطت ركناً ؛ ركوعاً أو نحوه مما تبطل الصلاة بتركه ، عمل عليه الذي لم يعلم أو يظن خلافه من المأمومين ، وعلى الخليفة في الصور التي عمل فيها بقول الإمام سجود القبلي ، عقب الفراغ من صلاة الإمام ، وقبل قيامه لقضاء ما عليه ، إن لم تتمحض زيادة ؛ أي هذا إذا أخبر بترك ما يلزم بتركه سجود قبل السلام ؛ نحو ترك السورة أو الجلوس الأول ، فإن تمحضت الزيادة بأن قال : أسقطت ركوعاً أو سجوداً ، وتداركه الخليفة ، فإن الزيادة هنا متمحضة ولا نقص معها ، فعليه إذن أن يسجد بعد السلام .
=

صلاة السفر[1]

فصـــل :

سُنَّ لِمُسَافِرٍ - غَيْرِ عَاصٍ بِهِ ولاَهِ - أَرْبَعَةَ بُرُد[2] ولَوْ بِبَحْرٍ ، ذَهَاباً ، قُصِدَتْ دَفْعَةً إنْ عدَّى الْبَلَدِيُّ الْبَسَاتينَ المَسكونَة ، وتؤولت أيضاً على مُجَاوَزَةِ ثلاثَةِ أمْيالٍ بِقَرْيَةِ الجُمُعَةِ ، والعمُودِيُّ حِلَّتَه وانْفَصَلَ غيرهما[3] . قَصْرُ رُبَاعِيَّةٍ وَقْتِيَّةٍ .

= هذا هو حاصل عمليات الاستخلاف عند أصحابنا باختصار . والله تعالى أعلم بمستندها ، فهي بمحض الاجتهاد . وبالله تعالى التوفيق .

(١) صلاة السفر الأصل في قصرها قوله تعالى : ﴿ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا ﴾[1] وفي الصحيحين من حديث أنس بن مالك : صلينا مع رسول الله ﷺ الظهر بالمدينة أربعاً ، وبذي الحليفة العصر ركعتين . قال البغوي : أخرجه البخاري عن أبي نعيم عن سفيان . وأخرجه مسلم عن سعيد بن منصور عن سفيان .

وعن عبد الله قال : صليت مع النبي ﷺ بمنى ركعتين ، وأبي بكر وعمر ، وعثمان صدراً من إمارته ثم أتمها . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . ثم قال رحمه الله :

اتفقت الأمة على جواز القصر في السفر ، واختلفوا في جواز الإتمام [به] ، فذهب أقصرهم إلى أن القصر واجب ؛ وهو قول عمر وعلي ، وابن عمر ، وجابر ، وابن عباس ، وبه قال عمر بن عبد العزيز ، والحسن وقتادة ، وحماد بن أبي سليمان . وهو مذهب مالك وأصحاب الرأي . قال حماد : يعيد من صلى في السفر أربعاً . وقال مالك : يعيد ما دام الوقت باقياً . وقال أصحاب الرأي : إن لم يقعد للتشهد في الثانية فصلاته فاسدة ، وإن قعد أتمها أربعاً ، والأخريان نفل .

وذهب قوم إلى جواز الإتمام ؛ روي ذلك عن عثمان ، وسعد بن أبي وقاص ؛ وقد أتم ابن مسعود مع عثمان وهو مسافر ، وبه قال الشافعي : أنه إن شاء أتم وإن شاء قصر ، والقصر أفضل . وروي عن عائشة أنها كانت تصوم في السفر وتصلي أربعاً ، وروي عن أحمد أنه قال مرة : أنا أحب العافية من هذه المسألة . ا.هـ. منه هذا بالإجمال هو حاصل أقوال العلماء فيه . =

---

١ - سورة النساء : ١٠١ .

. . . . . .

= قلت : فإن قال قائل : آية النساء إنما منطوقها جواز القصر في الخوف ، فما بال صلاة الأمن تقصر ؟! . فالجواب هو حديث يعلى بن أمية ، ولفظه عند البغوي : قلت لعمر بن الخطاب : إنما قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ أَنْ تَقْصُرُوا مِنَ الصَّلَاةِ إِنْ خِفْتُمْ أَنْ يَفْتِنَكُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا ﴾[1] الآية ، فقد أمن الناس ؟ . قال عمر : عجبت مما عجبت منه ، فسألت رسول الله ﷺ فقال : « صَدَقَةٌ تَصَدَّقَ اللَّهُ بِهَا عَلَيْكُمْ فَاقْبَلُوا صَدَقَتَهُ » . قال البغوي : هذا حديث صحيح . أخرجه مسلم عن اسحاق بن ابراهيم ، عن عبد الله بن ادريس ، عن ابن جريج . ا.هـ.

وهذا الحديث أخرجه مسلم في صلاة المسافرين ، وأخرجه أبوداود ، باب صلاة المسافر وأخرجه الترمذي في التفسير ، وأخرجه ابن ماجه ؛ باب تقصير الصلاة .

(٢) وقوله : أربعة برد ؛ قال البغوي : كان ابن عمر وابن عباس يقصران ويفطران في أربعة برد - وهي ستة عشر فرسخاً - ولا يريان فيما دونها . سافر ابن عمر إلى رئمٍ فقصر . قال مالك : وذلك نحو أربعة برد . وقال عطاء : قلت لابن عباس أقصر إلى عرفة ؟ . قال : لا . قلت إلى منى . قال : لا ، ولكن إلى جدة وعسفان والطائف . ا.هـ.

وإلى هذا ذهب مالك ، وأحمد ، واسحاق ، وللشافعي نحو منه حيث قال : يقصر في مسيرة ليلتين قاصدتين . وقال في موضع : سته وأربعين ميلاً بالهاشمي .

تنبيه : إعلم أن مسافة القصر لم يثبت في تحديدها شيء عن رسول الله ﷺ ، ولذلك اختلف أهل العلم فيها ؛ فروى شعبة عن يحيى بن يزيد الهنائي قال : سألت أنس بن مالك عن قصر الصلاة ، فقال أنس : كان رسول الله ﷺ إذا خرج مسيرة ثلاثة أميال أو ثلاثة فراسخ - شك شعبة - صلى ركعتين . وهذا الحديث أخرجه مسلم في صلاة المسافرين .

وروي عن جبير بن نفير قال : خرجت مع شرحبيل بن السمط إلى قرية على رأس سبعة عشر أو ثمانية عشر ميلاً ، فصلى ركعتين ، فقلت له ؟ . فقال : رأيت عمر صلى بذي الحليفة ركعتين . فقلت له ؟ . فقال : إنما أفعل كما رأيت رسول الله ﷺ يفعل . وهذا الحديث أيضاً أخرجه مسلم .

=

١ - سورة النساء : ١٠١ .

. . . . . .

= وعن أنس أنه كان يقصر فيما بينه وبين خمس فراسخ . وعن ابن عمر في رواية : إني لأسافر الساعة من النهار فأقصر . وروى ابن أبي شيبة عن وكيع عن مسعر ، عن محارب : سمعت ابن عمر يقول : إني لأسافر الساعة من النهار فأقصر .

وقال الثوري : سمعت جبلة بن سحيم ، سمعت ابن عمر يقول : لوخرجت ميلاً قصرت الصلاة . وكلا الحديثين صحيح الإسناد . انظر فتح الباري .

وقال عمرو بن دينار : قال لي جابر بن زيد : أقصر بعرفة . قاله البغوي في شرح السنة . وذهب كثير من أهل العلم إلى عدم جواز القصر في السفر القصير ، إلا أنهم اختلفوا في حده ، قال الأوزاعي : عامة الفقهاء يقولون يوم وليلة وبهذا نأخذ . وروي أن سالم بن عبد الله كان يقصر في مسيرة اليوم التام . أخرجه مالك في الموطإ وإسناده صحيح وهو في مصنف عبد الرزاق . إلى غير ذلك . والله الموفق .

وقوله : ذهاباً قصدت دفعة ؛ هو لما في مصنف عبد الرزاق عن معمر عن قتادة أن عثمان كتب إلى بعض عماله أنه لا يصلي الركعتين المقيم ولا التاني ولا التاجر ، إنما يصلي الركعتين من معه الزاد والمزاد . ا.هـ. والتاني بدون همز المزارع .

وأخرج عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن أبي قلابة قال : أخبرني من قرأ كتاب عثمان أو قرىء عليه أن عثمان كتب إلى أهل البصرة : أما بعد ؛ فإنه بلغني أن بعضكم يكون في جَشْرة أو في تجارة ، أو يكون جابياً فيقصر الصلاة ، إنما يقصر الصلاة من كان شاخصاً أو بحضرة عدو . ا.هـ. وقوله : جشرة ؛ الجَشْر : هو إخراج الدواب للرعي . وفي النهاية : « لَا يُغْنِكُمْ جَشْرُكُمْ عَنْ صَلَاتِكُمْ ». والجَشَر : بفتحتين قوم يأخذون دوابهم إلى المرعى ، ويبيتون مكانهم ولا يأوون إلى البيوت ، فربما رأوه سفراً فقصروا الصلاة فنهاهم عن ذلك . قال الأعظمي : والجَشَرُ أيضاً بالتحريك المال الذي يرعى في مكانه لا يرجع إلى أهله بالليل . ا.هـ.

(٣) وقوله : إن عدَّى البلدي البساتين المسكونة الخ ؛ أخرج عبد الرزاق عن هشيم قال : أخبرني أبو هارون عن أبي سعيد قال : كان رسول الله ﷺ إذا سار فرسخاً نزل يقصر الصلاة .

وأخرج عبد الرزاق عن الثوري عن داود عن أبي حرب بن أبي الأسود الديلي أن علياً لما خرج إلى البصرة رأى خُصّاً فقال : لولا هذا الخصُّ لصلينا ركعتين . فقلت ما خُصّاً ؟ . قال : بيت من قصب .=

أَوْ فَائِتَةٍ فيه[1] ، وَإِنْ نُوتِيًّا بِأَهْلِهِ[2] ، إلى مَحَلِّ الْبَدْءِ ، لَا أَقَلَّ[3] ، إِلَّا كَمَكِّيٍّ في خُروجِه لعرفة ورُجُوعِهِ ، ولَا رَاجِعٌ لِدُونِها[4] وَلَوْلِشَيْءٍ نِسيَهُ . وَلَا عَادِلٌ عَنْ قَصِيرٍ

= وأخرج عبد الرزاق عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقصر الصلاة حين يخرج من بيوت المدينة ، ويقصر إذا رجع حتى يدخل بيوتها . ا. هـ.

وفي المدونة : وقال مالك في الرجل يريد سفراً أنه يتم الصلاة حتى يبرز عن بيوت القرية ، فإذا برز قصر الصلاة ، فإذا رجع من سفره قصر الصلاة حتى يدخل بيوت القرية أو قربها . قلت لمالك : فإن كان على ميل ؟. قال : يقصر الصلاة . قال ابن القاسم : ولم يحدّ لنا في القرب حداً . ا. هـ.

(١) وقوله : أو فائتة فيه : ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في رجل نسي الظهر وهو مسافر فذكرها وهو مقيم ، قال : يصلي ركعتين ، وإن ذكر صلاة الحضر في السفر صلى أربعاً ؛ وقال ذلك ابن وهب عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، وقاله الحسن من حديث وكيع عن سفيان بن أبي الفضل عن الحسن . ا. هـ. منه .

(٢) وقوله : وإن نوتياً بأهله ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في المسافر في البر والبحر سواء إذا نوى إقامة أربعة أيام أتم الصلاة وصام . قال : وبلغني أن مالكاً قال في النواتية ؛ يكون معهم الأهل والولد في السفينة هل يتمون الصلاة أو يقصرون ؟. قال : يقصرون إذا سافروا . ا. هـ. منه .

قلت : وهذه الفتوى مبنية على القاعدة التي تقول : إن الأحكام المعللة بالمظان لا تتخلف بتخلف العلة ؛ وتوضيح ذلك أن علة القصر في السفر هي أن السفر مظنة المشقة ، فإذا وجدنا سفراً لا مشقة فيه ، قصر صاحبه وإن لم يجد العلة المظنونة ، ونحو ذلك . والله الموفق .

(٣) قوله : إلى محل البدء ، قد تقدم لك دليله . وقوله : لا أقل ، هو على رأي مالك ومن وافقه كما علمت . والأمر في ذلك واسع لم يثبت فيه نص عن رسول الله ﷺ كما أنه لم يقع فيه إجماع يجب الرجوع إليه . وبالله التوفيق .

(٤) وقوله : إلا كمكي في خروجه لعرفة ورجوعه ؛ أخرج عبد الرزاق عن معمر عن الزهري ، عن سالم عن ابن عمر ، قال : صليت مع رسول الله ﷺ بمنى ركعتين ومع أبي بكر ركعتين ، ومع عمر=

بِلَا عُذْرٍ ، ولَا هَائِمٌ وَطَالِبُ رَعْيٍ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ قَطْعَ الْمَسَافَةِ[1] قَبْلَهُ ، وَلَا مُنْفَصِلٌ يَنْتَظِرُ رُفْقَةً إِلَّا أَنْ يَجْزِمَ بالسَّيْرِ دُونَها[2] ، وَقَطَعَهُ دُخُولُ بَلَدِه وَإِنْ بِرِيحٍ[3] إِلَّا مُتَوَطِّنَ كَمَكَّةَ رَفَضَ سُكْناهَا ورَجَعَ ناوِياً السَّفَرَ وقَطَعَهُ دُخُولُ وَطَنِهِ[4] أَوْ مَكَانِ زَوْجَةٍ دَخَلَ

=ركعتين ، ومع عثمان صدراً من خلافته ، ثم صلاها أربعاً ، قال الزهري : فبلغني أن عثمان إنما صلاها أربعاً لأنه أزمع أن يقيم بعد الحج .

قلت : وهذا القصر عند أصحابنا نسك من نسك الحج ، لا لعلة السفر ، لأن المكي وأهل منى وعرفات يقصر جميعهم في هذه الأيام . والله الموفق .

وقوله : ولا راجع لدونها ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في رجل خرج مسافراً فلما مضى فرسخاً أو فرسخين أو ثلاثة رجع إلى بيته في حاجة بدت له ، قال : يتم الصلاة إذا رجع حتى يخرج فاصلاً الثانية من بيته ، ويجاوز بيوت القرية ثم يقصر . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ولا هائم وطالب رعي إلا أن يعلم قطع المسافة دونه ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : قال مالك فيمن طلب حاجة وهو على بريد فقيل له : هي بين يديك على ... بين فلم يزل كذلك حتى صار مسيرة أيام وليال ، قال : إنه يتم الصلاة ولا يقصر ، فإذا أراد الرجعة إلى بلده قصر الصلاة ؛ إن كان بينه وبين بلده أربعة برد فصاعداً . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : ولا منفصل ينتظر رفقة إلا أن يجزم بالسير دونها ؛ هو لفتوى ابن القاسم في المدونة : قال ابن القاسم : وأنا أرى في الذي يتقدم القوم للخروج إلى موضع تقصر في مثله الصلاة ، ينتظرهم في الطريق حتى يلحقوه ؛ إنه إن كان فاصلاً على حال ينفذ لوجهه ، سار معه من ينتظر أو لم يسر ، فأنا أرى أن يقصر الصلاة من حين يجاوز بيوت القرية ، وإن كان إنما يتقدمهم ولا يبرح إلا بهم ولا يستطيع مفارقتهم ؛ إن أقاموا أقام ، فإنه يتم حتى يلحقوه وينفذوا لسفرهم موجهين . قال : وهذا قول مالك أيضاً . ا.هـ. منه .

(٣) قوله : وقطعه دخول بلده ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة قال : قال مالك فيمن خرج من افريقية يريد مكة ، وله بمصر أهل فأقام عندهم صلاة واحدة ؛ إنه يتمها . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وقطعه دخول وطنه ؛ لعله لفتوى مالك في المدونة : قال : وقال مالك في رجل دخل=

بِهَا فَقَطْ ، وَإِنْ بِرِيحٍ غَالِبَةٍ ، ونِيَّةُ دُخُولِهِ وَلَيْسَ بَيْنَهُ وبينَهُ المَسَافَةُ ، وَنِيَّةُ إِقَامَةِ أَرْبَعَةِ أَيَامٍ صِحَاحٍ[1] ولو بِخِلَالِهِ إِلَّا الْعَسْكَرَ بِدَارِ[2] الْحَرْبِ أو الْعِلْمُ بِهَا عَادَةً لَا الإِقَامَةَ ، وإِنْ تَأَخَّر سَفَره ، وإن نَواها بِصَلَاةٍ شَفَّعَ ولَم تُجْزِ حَضَرِيَّةً ولا

=مكة فأقام بضعة عشر ليلة فأوطنها ، ثم بدا له أن يخرج إلى الجحفة فيعتمر منها ، ثم يقدم مكة ويقيم بها اليوم واليومين ، ثم يخرج منها ؛ أيقصر الصلاة أم يتم ؟ . قال : بل يتم لأن مكة كانت له وطناً . قال لي ذلك مالك . قال : وأخبرني من لقيه قبلي أنه قال له ذلك . ثم سئل بعد ذلك عنها فقال : أرى أن يقصر الصلاة ، وقوله الآخر الذي لم أسمع منه أعجب إليَّ . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ونية إقامة أربعة أيام صحاح ؛ والدليل أن النبي ﷺ قال : « يُقِيمُ الْمُهَاجِرُ بَعْدَ قَضَاءِ مَنْسَكِهِ ثَلَاثاً ». فجعل الثلاث في حكم السفر ، وما زاد في حكم الإقامة . ولما أخلى عمر رضي الله عنه أهل الذمة ، ضرب لمن قدم منهم تاجراً ثلاثاً . والقول بقطع نية إقامة أربعة أيام صحاح للسفر هو قول عثمان رضي الله عنه ، وبه أخذ مالك والشافعي وأحمد وأبو ثور .

قال الثوري وأصحاب الرأي : إن أقام خمسة عشر يوماً مع اليوم الذي يخرج فيه أتم ، وإن نوى دون ذلك قصر . وروي ذلك عن ابن عمر وسعيد بن جبير والليث بن سعد ؛ لما روي عن ابن عمر وابن عباس أنهما قالا : إذا قدمت في نفسك أنك تقيم بها خمسة عشر يوماً فأكمل الصلاة . ا.هـ. انظر بقية المبحث في المغني لابن قدامة .

(٢) وقوله : إلا العسكر بدار الحرب ؛ قال مالك في المدونة : لو أن عسكراً دخل دار الحرب فأقام بموضع واحد شهراً أو شهرين أو أكثر من ذلك ، فإنهم يقصرون الصلاة . قال : وليس دار الحرب كغيرها . ا.هـ. منه .

وقوله : أو العلم بها عادة ؛ أي ولو لم ينو إقامة أربعة أيام ؛ كأن يعلم أن الحاج لابد له من إقامة أربعة أيام بالمدينة مثلاً ، فعليه أن يتم إذا دخلها ؛ لا إن أقام أربعة أيام بدون نية وبدون علم بها عادة ؛ كأن يقيم لقضاء حاجة يظن قضاءها كل يوم ، فإنه يقصر ولو طالت إقامته ؛ فقد روى البيهقي بإسناد صحيح أن ابن عمر أقام بأذربيجان ستة اشهر يقصر الصلاة . ا.هـ.

سفرية[1] ، وَبَعْدَهَا أَعَادَ فِي الْوَقْتِ . وَإِن اقْتَدى مُقِيمٌ بِهِ فَكُلٌّ عَلى سُنَّتِهِ[2] وَكُرِهَ كَعَكْسِهِ وتَأَكَّدَ وتَبِعَهُ[3] وَلَمْ يُعِدْ . وإِنْ أَتَمَّ مُسَافِرٌ نَوى إِتْمَاماً أَعَادَ بِوَقْتٍ[4] ، وإِنْ

---

(١) وقوله : وإن نواها بصلاة شفع ولم تجز حضرية ولا سفرية ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في رجل افتتح الصلاة ، وهو مسافر ، فلما صلى ركعة بدا له في الاقامة ، قال : يضيف إليها ركعة أخرى ويجعلها نافلة ، ثم يبتدىء الصلاة صلاة المقيم .

وقوله : ولم تجز حضرية ولا سفرية ؛ هو لقوله في موضع آخر من المدونة : قلت أرأيت مسافراً افتتح الصلاة المكتوبة ينوي أربع ركعات ، فلما صلى ركعتين بدا له فسلم ؟ . قال : لا تجزئه في قول مالك . قلت : من أي وجه قلت لا تجزئه في قول مالك ؟ . قال : لأن صلاته على أول نيته . ا . هـ. منه .

(٢) وقوله : وإن اقتدى مقيم به فكل على سنته ؛ دليله حديث عمران بن حصين رضي الله عنه ، قال : شهدت الفتح مع رسول الله ﷺ ، فأقام بمكة ثماني عشرة ليلة لا يصلي إلا ركعتين ، ثم يقول لأهل البلد : « صَلُّوا أَرْبَعاً فَإِنَّا سَفْرٌ » أخرجه ابن قدامة في المغني وقال : رواه أبو داود .

وأخرج عبد الرزاق عن معمر ، عن الزهري عن سالم عن ابن عمر قال : صلى عمر بأهل مكة الظهر ، فسلم من ركعتين ثم قال : أتموا صلاتكم ياأهل مكة فإنا قوم سَفر . ا . هـ.

(٣) وقوله : وكره كعكسه وتأكد ؛ لم أتبين وجهاً لكراهة اقتداء المقيم بالمسافر ، طالما أنها ثبت بالسنة المطهرة فعل ذلك مع رسول الله ﷺ وإقراره لهم عليه هذه المدة الطويلة وفعل الصحابة له بعد وفاته ﷺ حسماً لمادة مظنة النسخ مع أن النسخ لا يثبت بالاحتمال . أما كراهة اقتداء المسافر بالمقيم فبينة لما يفوت عليه من سنة السفر .

وقوله وتبعه ؛ أي وعليه إذا اقتدى به أن يتم كما أتم إمامه .

وأخرج عبد الرزاق عن معمر والثوري : قال سليمان التيمي عن أبي مجلز قال : قلت لابن عمر : أدركت ركعة من صلاة المقيمين وأنا مسافر . قال : صل بصلاتهم . ا . هـ.

وأخرج عبد الرزاق عن هشام بن حسان عن الحسن في مسافر أدرك ركعة مع صلاة المقيمين في الظهر . قال : يزيد إليها ثلاثاً ، وإن أدركهم جلوساً صلى ركعتين . ا . هـ.

(٤) وقوله : وإن أتم مسافر نوى إتماماً أعاد بوقت ؛ هو لما في المدونة من فتوى مالك ، قال :=

سَهْواً سَجَدَ والأَصَحُّ إِعَادَتُهُ كمأْمُومِه بِوَقْتٍ والأَرْجَحُ الضَّرُوريُّ إِنْ تَبِعَهُ وإِلَّا بَطَلَتْ ؛ كأَن قَصَّر عَمْداً . والسَّاهِي كَأَحْكَام السَّهْوِ ، وكَأَنْ أَتَمَّ مَأْمُومُه بَعْدَ نِيَّةِ قَصْرٍ عَمْداً أَوْ سَهْواً أَوْ جَهْلًا ، فَفِي الْوَقْتِ ، وَسَبَّحَ مَأْمُومُهُ وَلَا يَتْبَعُهُ ، وسَلَّمَ المُسَافِرُ بِسَلَامه ، وأَتَمَّ غَيْرُهُ بَعْدَهُ أَفْذَاذاً ، وأَعَادَ فَقَطْ بِالْوَقْتِ وإِن ظَنَّهُمْ سَفَراً فَظَهَرَ خِلَافُه أَعَادَ أَبَداً ؛ إِنْ كَانَ مُسَافِراً كَعَكْسِهِ ، وَفِي تَرْكِ نِيَّةِ القَصْر والإِتْمَامِ تَرَدُّدٌ . وَنُدِبَ تَعْجِيلُ الأَوْبَةِ والدُّخُولُ ضُحىً[1] ، ورُخِّص لَهُ جَمْعُ الظُّهْرَيْنِ بِبَرٍّ

=وقال مالك في مسافر صلى أربعاً أربعاً في سفره كله إنه يعيد ما كان في الوقت ، وهذا إذا كان في السفر ، كما يعيد ركعتين ركعتين ما كان من الصلوات هو في وقتها ، وأما ما مضى وقته من الصلوات فلا إعادة عليه ا . هـ . منه .

وقوله : وإن ظنهم سفراً فظهر خلافه أعاد أبداً ؛ إن كان مسافراً كعكسه ؛ توضيحه أن مصلياً دخل مع قوم ظنهم مسافرين ناوين القصر فنواه ، ثم ظهر أنهم مقيمون ، أو لم يظهر له شيء ، وجب عليه أن يعيد صلاته تلك أبداً إن كان هو مسافراً ؛ لأنه إن سلم من اثنتين ، فقد خالف إمامه نية وفعلًا ، وإن أتم معه فقد خالفه نية الإمام وخالف فعله نيته هو بنفسه ، هذا إن ظهر خلاف ما كان يظنه ، وأما إن لم يظهر شيء ، فوجه البطلان هو احتمال حصول المخالفة ، فيحصل الشك في الصحة فتبطل الصلاة .

وإن ظنهم مقيمين فنوى الإتمام فظهر أنهم مسافرون ، أو لم يظهر شيء أعاد أبداً ؛ إن كان هو مسافراً وسلم معهم ؛ وذلك لمخالفة فعله نيته ، وأما إن أتم فمقتضى القياس الصحة ؛ كاقتداء مقيم بمسافر .

وقوله : وفي ترك نية القصر والإتمام تردد ؛ يستفاد منه أنه لابد من نية القصر عند كل صلاة لا عند الشروع في السفر .

هذا وليس في هذا إلا الاجتهاد . والله تعالى أعلم بمستنده . والله تعالى هو الموفق .

(١) وقوله : والدخول ضحى ؛ هو لما في صحيح مسلم والنسائي من طريق جابر رضي الله عنه : نهى رسول الله ﷺ أن يطرق الرجل أهله ليلًا ؛ يتخونهم أو يطلب عثراتهم . كذا ذكره في جواهر الإكليل .

وَإِنْ قَصُرَ وَلَمْ يَجِدَّ بِلَا كُرْهٍ ، وَفِيهَا شَرْطُ الْجِدِّ لِإِدْرَاكِ أَمْرٍ بِمَنْهَلٍ زَالَتْ به ، وإن نَوَى النُّزُولَ قَبْلَ الْغُروبِ وَبَعْدَ الاصْفِرَارَ أَخَّرَ الْعَصْرَ ، وَبَعْدَهُ خُيِّرَ فِيهَا ، وَإِنْ زَالَتْ رَاكِباً أَخَّرَهُمَا إِنْ نَوَى الاصْفِرَارَ أَوْ قَبْلَهُ ، وإِلَّا فَفِي وقْتَيْهِمَا ، كَمَنْ لَا يَضْبِطُ نُزُولَهُ ، وكَالمَبْطُونِ وللصَّحِيحِ فِعْلُهُ ، وهلْ العِشَاءانِ كَذٰلِكَ تأْوِيلَانِ[1] ، وَقَدَّمَ

---

(١) وقوله ورخص له جمع الظهرين ببر ـ إلى قوله ـ تأويلان ؛ هو في حكم جمع مشتركتي الوقت ؛ وإليك ما تيسر جلبه من أدلة ذلك :

ففي المدونة : قال مالك : وأحب ما فيه إليَّ أن يجمع بين الظهر والعصر في آخر وقت الظهر وأول وقت العصر ؛ يجعل الظهر في آخر وقتها والعصر في أول وقتها ـ إلا أن يرتحل بعد الزوال ـ فلا أرى بأساً أن يجمع بينهما تلك الساعة في المنهل قبل أن يرتحل ، والمغرب والعشاء في آخر وقت المغرب قبل أن يغيب الشفق يصليها ، فإذا غاب الشفق صلى العشاء . ولم يذكر في المغرب والعشاء مثل ما ذكر في الظهر والعصر عند الرحيل من المنهل .

وروى ابن وهب عن عمرو بن الحارث وغيره ، عن أبي بكر بن المنكدر عن علي بن الحسين أن رسول الله ﷺ كان إذا أراد السفر يوماً جمع بين صلاة الظهر والعصر ، وإذا أراد السفر ليلاً جمع بين المغرب والعشاء قال : وأخبرني ابن وهب عن جابر بن اسماعيل ، عن عقيل عن ابن خالد عن ابن شهاب ، عن أنس بن مالك عن رسول الله ﷺ مثله ؛ إذا عجل به السير وقالوا : يؤخر الظهر إلى أول وقت العصر فيجمع بينهما ، ويؤخر المغرب حتى يجمع بينها وبين العشاء حين يغيب الشفق .

وروى سحنون عن علي بن زياد عن سفيان الثوري عن عاصم بن أبي عثمان النهدي قال : خرجت مع سعد بن مالك وافدين إلى مكة فكان يؤخر من الظهر ويعجل من العصر ، ويعجل من العشاء ويؤخر من المغرب ثم يصليهما .

وروى وكيع عن سليمان التيمي عن أبي عثمان النهدي أن أسامة بن زيد وسعيد بن زيد جمعا بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء في السفر . وروى مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ كان إذا عجل به السير جمع بين المغرب والعشاء . قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا في الجمع بين الصلاتين لمن جد به السير . ا.هـ. من المدونة . =

خَائِفُ الإِغْمَاءِ والنَّافِضِ والْمَيْدِ ، وإِنْ سَلِمَ أَوْ قَدَّمَ وَلَمْ يَرْتَحِلْ ، أَو ارْتَحَلَ قَبْلَ الزَّوَالِ وَنَزَلَ عِنْدَهُ فَجَمَعَ ، أَعَادَ الثَّانِيَةَ في الْوَقْتِ ، وَفِي جَمْعِ الْعِشَاءَيْنِ فَقَطْ بِكُلِّ مَسْجِدٍ لِمَطَرٍ أَوْ طِينٍ مَعَ ظُلْمَةٍ لَا طِينٍ أَوْ ظُلْمَةٍ ، أُذِّنَ لِلْمَغْرِبِ كَالْعَادَةِ وَأُخِّرَ قَلِيلًا ثُمَّ صُلِّيَا وِلَاءً إِلَّا قَدْرَ أَذَانٍ مُنْخَفِضٍ بِمَسْجِدٍ وإِقَامَةٍ ، وَلَا تَنَفُّلَ بَيْنَهُمَا ، ولم يَمْنَعْهُ ولَا بَعْدَهُمَا ، وجَازَ لِمُنْفَرِدٍ بِالْمغْرِبِ يَجدُهم بِالعِشَاءِ ، ولِمُعْتَكِفٍ بِمَسْجِدٍ كإِن انْقَطَعَ الْمَطَرُ بَعْدَ الشُّرُوعِ . لا إن فَرَغُوا ، فيؤخر للشَّفَقِ إِلَّا بِالْمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ ، ولَا إِنْ حَدَثَ السَّبَبُ بَعْدَ الأُولَى ولا المرأَةُ والضَّعِيفُ بِبَيْتِهِمَا ، وَلَا مُنْفَرِدٌ بِمَسْجِدٍ كجماعَةٍ لَا حَرَجَ عَلَيْهِمْ[1] .

= قلت : وحديث مالك عن نافع عن ابن عمر ، أخرجه مالك في الموطإ ، باب الجمع بين الصلاتين في الحضر والسفر ، ورواه مسلم في صلاة المسافرين . باب جواز الجمع بين الصلاتين في السفر ، وأخرجه البخاري في التقصير ، باب يصلى المغرب ثلاثاً في السفر . ا. هـ.

وأخرج عبد الرزاق في المصنف عن معمر عن يحيى بن أبي كثير ، عن حفص بن عبد الله بن أنس عن أنس بن مالك قال : كان رسول الله ﷺ يجمع بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء في السفر . وهذا الحديث أخرجه أحمد عن عبد الرزاق ، وعلقه البخاري عن ابراهيم بن طهمان عن حسين المعلم عن يحيى بن أبي كثير ، وأخرجه ابن أبي شيبة في مصنفه عن يزيد بن هارون عن اسحاق عن حفص . ا. هـ.

وأخرج عبد الرزاق في المصنف أيضاً عن الثوري ، عن أبي الزبير عن أبي الطفيل أن معاذ بن جبل قال : جمع رسول الله ﷺ بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء في غزوة تبوك . ا. هـ. وهذا الحديث أخرجه مسلم من طريق زهير وقرة بن خالد عن أبي الزبير . ا. هـ.

(١) وقوله : وفي جمع العشاءين فقط بكل مسجد لمطر أو طين الخ ؛ هو في أحكام الجمع بعذر المطر ، وفيما يلي ما تيسر من أدلة ذلك :

=

. . . . . .

= ففي المدونة ما نصه : ابن وهب عن عمر بن الحارث أن سعيد بن أبي هلال حدثه أن ابن قسيط حدثه أن جمع الصلاتين بالمدينة في ليلة المطر ـ المغرب والعشاء ـ سنة وأن قد صلاها أبو بكر وعمر وعثمان على ذلك ؛ وجمعهما أن العشاء تقرب إلى المغرب حين تصلى المغرب ، وكذلك أيضاً يصلون بالمدينة .

قال ابن وهب : وقال عبد الله بن عمر ، وسعيد بن المسيب ، والقاسم ، وسالم ، وعروة بن الزبير ، وعمر بن عبد العزيز ، ويحيى بن سعيد ، وربيعة ، وأبو الأسود مثله . قال سحنون : وأن النبي ﷺ جمعهما جميعاً . ا.هـ. منه .

قول المصنف : وفي جمع العشاءين فقط ، ينزع بها إلى مذهب المدونة ؛ الذي لا يجوز الجمع في الحضر بين الظهر والعصر . ونص ما فيها : قلت لابن القاسم : فهل يجمع في الطين والمطر في الحضر بين الظهر والعصر ، كما يجمع بين المغرب والعشاء في قول مالك ؟ . قال : لا يجمع بين الظهر والعصر في الحضر ، ولا يرى ذلك من المغرب والعشاء . ا.هـ. منه .

قلت : وقد نقل البغوي في شرح السنة عن مالك القول بجواز الجمع بين الظهر والعصر لعذر المطر ، ونص ما فيه : وقد اختلف العلماء في جواز الجمع بين الظهر والعصر ، والمغرب والعشاء للممطور في الحضر ، فأجازه قوم ؛ روي ذلك عن ابن عمر ، وفعله عروة ، وابن المسيب ، وعمر بن عبد العزيز ، وأبو بكر بن عبد الرحمن ، وعامة فقهاء المدينة ، وهو قول مالك والشافعي وأحمد ، غير أن الشافعي اشترط أن يكون المطر قائماً وقت افتتاح الصلاة الأولى ، وحالة الفراغ منها إلى أن يفتتح الثانية ، وكذلك أبو ثور ولم يشترط ذلك غيرهما ، وشرط أن يكون في مسجد الجماعة .

وشرط مالك أن يجمع الممطور في الطين في حالة الظلمة ، وهو قول عمر بن عبد العزيز ، وهذ هو مستند المصنف في قوله : لمطر أو طين مع ظلمة ، لا طين أو ظلمة . والله أعلم .

وروي عن ابن عباس أنه قال : صلى رسول الله ﷺ الظهر والعصر جميعاً ، والمغرب والعشاء جميعاً في غير خوف ولا سفر . قال مالك : أرى ذلك كان في مطر . ا.هـ.

وهذا لفظ البغوي ، والحديث أخرجه في الموطإ ، وأخرجه مسلم ؛ باب الجمع بين الصلاتين في=

. . . . . .

=الحضر ، وأخرجه أبو داود ؛ باب الجمع بين الصلاتين ، وأخرجه النسائي في المواقيت ؛ باب الجمع بين الصلاتين في الحضر ، وأخرجه البخاري في المواقيت ، باب وقت المغرب . ا.هـ.

وأخرج عبد الرزاق قال : أخبرنا ابن جريج ومعمر عن عمرو بن دينار أن أبا الشعثاء أخبره ، أن ابن عباس أخبره قال : صليت وراء رسول الله ثمانياً جميعاً ، وسبعاً جميعاً بالمدينة . قال ابن جريج : فقلت لأبي الشعثاء : إني لأظن النبي ﷺ أخر من الظهر قليلاً وقدم من العصر قليلاً . قال أبو الشعثاء : وأنا اظن ذلك . ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه الشيخان من طريق ابن عيينة عن عمرو بن دينار كما في فتح الباري .

قال البغوي في شرح السنة عند حديث ابن عباس آنف الذكر : هذا الحديث يدل على جواز الجمع بلا عذر ، لأنه جعل العلة أن لا تحرج أمته ؛ أي لما في رواية أخرى لهذا الحديث ، وفيها : قلت لابن عباس : لم فعله ؟. فقال : لئلا يحرج أحد من أمته .

قال البغوي : وقد قال بذلك قليل من أهل الحديث . وحكي عن ابن سيرين أنه كان لا يرى بأساً بالجمع بين الصلاتين إذا كانت حاجة أو شيء ، ما لم يتخذه عادة . وذهب أكثر أهل العلم إلى أن الجمع لغير عذر لا يجوز . وجوز الحسن وعطاء بن أبي رباح الجمع بعذر المرض ، وحملا الحديث عليه . وهو قول مالك وأحمد واسحاق . ا.هـ.

وقول المصنف : وجاز لمنفرد بالمغرب يجدهم بالعشاء ؛ هو لفتوى المدونة ؛ ونص ذلك : وقال مالك : من صلى في بيته المغرب في المطر فجاء المسجد فوجد القوم قد صلوا العشاء الأخيرة ، فأراد أن يصلي العشاء ، قال : لا أرى أن يصلي العشاء ، وإنما جمع الناس للرفق بهم ، وهذا لم يصل معهم ، فأرى أن يؤخر العشاء حتى يغيب الشفق . وهذا هو مراد المؤلف بقوله في الأخير : لا منفرد بمسجد . وأما ماكنا بصدده ـ وهو جواز الصلاة معهم ـ محل الشاهد فيه قوله في المدونة : قلت فإن وجدهم صلوا المغرب ولم يصلوا العشاء الأخيرة ، فأراد أن يصلي معهم العشاء ، وقد كان صلى المغرب لنفسه في بيته ، قال : لا أرى بأساً أن يصلي معهم . ا.هـ. منه . وبالله تعالى التوفيق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

صلاة الجمعة

فصـــل :

شَرْطُ الْجُمُعَةِ وُقُوعُ كُلِّهَا بِالْخُطْبَةِ [1]، وَقْتَ الظُّهْرِ لِلْغُرُوب ، وَهَلْ إِنْ أَدْرَكَ رَكْعَةً

---

(١) وقوله : وشرط الجمعة وقوع كلها بالخطبة ؛ هو لما روى ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب قال : بلغني أنه لا جمعة إلا بخطبة ، فمن لم يخطب صلى الظهر أربعاً . ا.هـ.

وروى وكيع عن سفيان عن خصيف ، عن سعيد بن جبير قال : كانت الجمعة أربعاً فحطت ركعتان للخطبة . ا.هـ. وروى وكيع عن سفيان عن الزبير بن عدي أن إماماً صلى الجمعة ركعتين فلم يخطب ، فقام الضحاك فصلى أربعاً . ا.هـ. من المدونة .

واعلم أن الجمعة فرض ، دليله الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب ؛ فقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾[1] من سورة الجمعة . فقد أمر تعالى - في الآية - بالسعي إلى ذكر الله ، والأمر للوجوب ، ونهى عن البيع لئلا يشتغل به عنها ، فلو لم تكن واجبة لما نهى عن البيع من أجلها . والمراد بالسعي ههنا الذهاب إليها ، لا الإسراع ، فإن السعي في كتاب الله لم يرد به العدْو . قال تعالى : ﴿ وَأَمَّا مَنْ جَاءَكَ يَسْعَىٰ ﴾[2]. وقال تعالى : ﴿ وَسَعَىٰ لَهَا سَعْيَهَا ﴾[3]. وقال تعالى : ﴿ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً ﴾[4]. وأشباه ذلك لم يرد بشيء منه العدْو . وروي أن عمر كان يقرأ آية الجمعة : ﴿ فَامْضُوا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ ﴾ .

وأما الدليل من السنة فهو ما روي عن عبد الله بن عمر وأبي هريرة أنهما سمعا رسول الله ﷺ يقول وهو على أعواد منبره : « لَيَنْتَهِيَنَّ أَقْوامٌ عَنْ وَدْعِهِمُ الْجُمُعَاتِ أَوْ لَيَخْتِمَنَّ اللَّهُ عَلَىٰ قُلُوبِهِمْ ثُمَّ لَيَكُونُنَّ مِنَ الْغَافِلِينَ ». أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . وأخرجه البغوي وقال : أخرجه مسلم . وقال ابن قدامة : متفق عليه .

وعن أبي جعد الضمري أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ تَرَكَ الْجُمُعَةَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ تَهَاوُناً بِهَا طَبَعَ اللَّهُ =

---

١ - سورة الجمعة : ٩ .
٢ - سورة عبس : ٨ .
٣ - سورة الإسراء : ١٩.
٤ - سورة المائدة ٣٣ ، ٦٤ .

مِنَ الْعَصْرِ ، وصُحِّحَ أَوْلَا ؟ . رُوِّيَتْ عَلَيْهِمَا[1] ، باسْتِيطَانِ بَلَدٍ أَوْ أَخْصَاصٍ[2] ، لَا خِيَمٍ ، وبِجَامِعٍ مَبْنِيٍّ مُتَّحِدٍ . والجُمُعَةُ لِلْعَتِيقِ وَإِنْ تَأَخَّرَ أَدَاءً ، لَا ذِي بِنَاءٍ خَفَّ ، وَفِي اشْتِراطِ سَقْفِهِ وقَصْدِ تَأْبِيدِهَا بِهِ وإِقَامَةِ الخَمْسِ تَرَدُّدٌ[3] . وصَحَّتْ برحَبَتِهِ وطُرُقٍ مُتَّصِلَةٍ إِنْ ضَاقَ أَوْ اتَّصَلَتِ الصُّفُوفُ لا انْتَفَيَا ، كَبَيْتِ القَنَادِيلِ

= عَلَىٰ قَلْبِهِ ». هذا لفظ البغوي . والحديث صحيح ، أخرجه الترمذي في الصلاة ، بابٍ ما جاء في ترك الجمعة . وأخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه ، وصححه ابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي . ولذلك فقد أجمع المسلمون على وجوب الجمعة .

وقوله : أو أخصاص ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقد سأله أهل المغرب عن الخصوص

(١) وقوله : وقت الظهر للغروب ؛ الدليل على أن وقتها من ابتداء وقت الظهر ، هو حديث سلمة ابن الأكوع رضي الله عنه : كنا نجمع مع النبي ﷺ إذا زالت الشمس ، ثم نرجع نتبع الفيء . رواه مسلم . وفي لفظ للبخاري : ثم ننصرف وليس للحيطان ظل يستظل به . والحديث متفق عليه .

وعن أنس عن النبي ﷺ كان يصلي الجمعة حين تميل الشمس . أخرجه البخاري .

وقوله : للغروب ؛ وهو لفتوى مالك في المدونة : قلت : أرأيت أن إماماً لم يصل بالناس الجمعة حتى دخل وقت العصر ؟ . قال : يصلي بهم الجمعة ما لم تغب الشمس ، وإن كان لا يدرك بعض العصر إلا بعد الغروب . وهذه العبارة الأخيرة هي مراد المصنف بقوله : وهل إن أدرك ركعة من العصر ، وصحِّح أولا ، رُوِّيَتْ عليهما . ا. هـ.

(٢) وقوله باستيطان بلد أو أخصاص ؛ لحديث ابن عباس قال : إن أول جمعة جمعت بعد جمعة في مسجد رسول الله ﷺ في مسجد عبد القيس بِجُوَاثَىٰ من البحرين . وهو حديث صحيح ، هذا لفظ البغوي ، والحديث أخرجه البخاري في المغازي باب وفد عبد القيس . ووجه الاستدلال به عل أن مجرد الاستيطان لبلد يوجب إقامة الجمعة ؛ هو أن الظاهر أن عبد القيس لم يجمعوا إلا بأمر النبي ﷺ لما عرف من عادة الصحابة من عدم الاستبداد بالأمور الشرعية في زمن نزول الوحي ؛ ولأنه لو كان ذلك لا يجوز لنزل فيه القرآن . وجواثىٰ قرية من قرى البحرين . قال البغوي : وفيه دليل على إقامة الجمعة بالقرى . =

. . . . . .

= المتصلة ـ وهم جماعة ـ واتصال تلك الخصوص كاتصال البيوت وقالوا : ليس لنا وال قال : يجمعون الجمعة وإن لم يكن لهم وال . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وبجامع مبني متحد ؛ فقد ذكر في المدونة ما تسترشد به إليه من فتوى مالك ، قال : وقال مالك فيمن صلى يوم الجمعة على ظهر المسجد بصلاة الإمام ، قال : لا ينبغي ذلك : لأن الجمعة لا تكون إلا بالمسجد الجامع . ا.هـ. وقال بعد ذلك ما يشير إلى قول المصنف : متحد . قال : وسألت مالكاً عن إمام الفسطاط ؛ يصلي بناحية العسكر يوم الجمعة ، ويستخلف من يصلي بالناس في المسجد الجامع الجمعة ، أين ترى أن يصلي ؟ . أمع الإمام حيث يصلي بالعسكر ، أم في المسجد الجامع ؟. قال : لا أرى أن يصلوا إلا بالمسجد الجامع ، وأرى الجمعة للمسجد الجامع ، والإمام قد تركها في موضعها . ولعل هذا هو مستند المختصر في قوله : والجمعة للعتيق .

وقال الباجي : فصل : فأما الجامع فإنه من شروط الجمعة ، ولا خلاف في ذلك إلا خلاف لا يعتد به . وذكر كلاماً كله انتصار للمذهب ، إلا أنه لم يستطع أن يأتي في ذلك بحديث واحد مرفوع ، ولا بأثر عن أحد من الصحابة ولا عن التابعين ، إلا أنه ختم مبحثه بقول حسن تستطيع النفس أن تركن إليه ، وهو قوله : والأصل في ذلك فعل النبي ﷺ وعمل الأئمة بعده إلى هلم جرا .

قلت : لكن الشوكاني رأيته أطنب في المسألة ، وقال في آخر بحثه : وذهب الهادي إلى اشتراط المسجد . قال : لأنها لم تقم إلا فيه . وقال أبو حنيفة والشافعي والمؤيد بالله وسائر العلماء : إنه غير شرط . قالوا : إذ لم يفصل دليلها . قال في البحر قلت : وهو قوي إن صحت صلاته ﷺ في بطن الوادي . ا.هـ.

وقد روى صلاته في بطن الوادي ابن سعد وأهل السير ، ولو سلم عدم صحة ذلك لم يدل فعلها في المسجد على اشتراطه . ا.هـ. منه بلفظه .

يتحصل منه ان ما يذهب إليه بعض أهل التعصب المذهبي والتقليد الأعمى ، بالفتيا ببطلان صلاة من صلى الجمعة في غير المسجد العتيق في قرية ، وأحرى في مدينة . ضاق مسجدها العتيق بأهله ، هو أمر ينقصه التحقيق ، ويخالف صاحبه به قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾[1]. الآية .

---

١ - سورة الإسراء : ٣٦ .

وسِطْحِهِ ودَارٍ وحَانُوتٍ ، وبِجَمَاعَةٍ تَتَقَرَّى بِهِمْ قَرْيَةٌ بِلَا حَدٍّ أَوَّلًا ، وإِلَّا فَتَجُوزُ بِاثْنَيْ عَشَرَ بَاقِينَ لِسَلَامِهِ[1] . بِإِمَامٍ مُقِيمٍ[2] ، إِلَّا الْخَلِيفَةَ يَمُرُّ بِقَرْيَةِ جُمُعَةٍ وَلَا

---

(١) وقوله : وبجماعة تتقرى بهم قرية بلا حد ؛ ونص ما في المدونة في هذا المحل : وقال مالك في القرية المجتمعة ، التي قد اتصلت دورها : أرى أن يجمعوا الجمعة ، كان عليهم وال أو لم يكن عليهم . قلت : فهل حدٌّ لكم مالك في عظم القرية حداً ؟ . قال : لا ، إلَّا أنه قال مثل المناهل التي بين مكة والمدينة مثل الروحاء وأشباهها . ا.هـ. منه .

قال البغوي في شرح السنة : اختلف أهل العلم في العدد الذين تنعقد بهم ، وفي المسافة التي يؤتى منها ، أما الموضع ؛ فذهب قوم إلى أن كل قرية اجتمع فيها أربعون رجلاً أحراراً مقيمين ، يجب عليهم إقامة الجمعة فيها . وهو قول عبيد الله بن عبد الله ، وعمر بن عبد العزيز ، وإليه ذهب الشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، فقالوا : لا تنعقد الجمعة بأقل من أربعين رجلاً . واشترط عمر بن عبد العزيز أن يكون فيهم والٍ ، وهو غير شرط عند الشافعي .

وقال مالك : إذا كان جماعة في قرية ؛ بيوتها متصلة وفيها سوق ومسجد يجمّع فيه ، وجبت عليهم الجمعة . ولم يذكر عدداً ولم يشترط الوالي .

وقال علي : لا جمعة إلا في مصر جامع . وإليه ذهب أصحاب الرأي . وتنعقد عندهم بأربعة ، والوالي شرط .

وقال الأوزاعي : تنعقد بثلاثة إذا كان فيهم وال .

وقال أبو ثور : تنعقد باثنين ، كسائر الصلوات . تكون جماعة باثنين .

وقال ربيعة : تنعقد باثنى عشر رجلاً ؛ لأنه روي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه في قوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَإِذَا رَأَوْا تِجَارَةً أَوْ لَهْواً انْفَضُّوا إِلَيْهَا ﴾ . الآية . أن النبي ﷺ كان يخطب يوم الجمعة ، فجاءت عير من الشام تحمل طعاماً ، فانتقل الناس إليها حتى لم يبق إلا اثنا عشر رجلاً . فنزلت الآية . وليس فيه بيان أنه أقام الجمعة بهم حتى يكون حجة لاشتراط ذلك العدد . ا.هـ. منه .

قلت : والقصد من نقل هذا كله ، ليعلم المطلع أن لا دليل يرجع إليه في الحد ، وأن الورع =

. . . . . .

= والاحتياط أن كل من انتظم أمرهم في حياة دائمة بقرية ما عليهم الجمعة ؛ لقوله ﷺ « دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَىٰ مَا لَا يَرِيبُكَ » وبالله التوفيق .

وحديث جابر رضي الله عنه ، قال : مضت السنة أن في كل أربعين فصاعداً جمعة . رواه بلوغ المرام وقال : رواه الدار قطني بإسناد ضعيف . قال الصنعاني : وذلك أنه من رواية عبد العزيز بن عبد الرحمن ، وعبد العزيز قال فيه أحمد : إضرب على أحاديثه فإنها كذب أو موضوعة . وقال النسائي : ليس بثقة . وقال الدار قطني : منكر الحديث . وقال ابن حبان : لا يجوز أن يحتج به .

أقول وأكرر ، والله حسبنا ونعم الوكيل : إن الأحوط والأسلم لأهل قرية استوطنوها ، وانتظمت حالهم فيها ، يخافون الله تعالى ويشفقون من وعيد ترك الجمعة بغير عذر ، الوارد في قوله ﷺ : « مَنْ تَرَكَ الْجُمُعَةَ ثَلَاثَ مَرَّاتٍ تَهَاوُناً بِهَا طَبَعَ اللَّهُ عَلَىٰ قَلْبِهِ » . رواه البغوي من حديث أبي الجعد الضمري ، وهو صحيح الإسناد . الأحوط لمن يخاف هذا الوعيد أن يصليها في قريته بغض النظر عن العدد الذي لم يثبت فيه شيء عن رسول الله ﷺ كما علمت .

(٢) وقوله : بإمام مقيم ؛ أي ولما كانت الجمعة يشترط لها الجماعة ، تعين أن تكون بإمام ممن تجب عليهم الجمعة . ففي المدونة : وقال مالك في أهل قرية أو مصر من الأمصار يجمع في مثلها الجمع ، مات واليهم ولم يستخلف ، فبقي القوم بلا إمام ، قال : إذا حضرت الجمعة قدموا رجلاً منهم ، فخطب بهم وصلى بهم الجمعة . قال : وكذلك القرى التي ينبغي لأهلها أن يجمعوا فيها الجمعة ؛ لا يكون عليهم وال ، فإنه ينبغي لهم أن يقدموا رجلاً فيصلي بهم الجمعة ، يخطب بهم ويصلي . وقال : إن لله فرائض في أرضه لا ينقضها إن وليها وال أو لم يلها . أو نحواً من هذا . يريد الجمعة . ا.هـ. منه .

وقوله : إلا الخليفة يمر بقرية جمعة الخ . هو استثناء من عدم جواز إمامة المسافر ، وهو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في الأمير المؤمر على بلد من البلدان فيخرج في عمله مسافراً ؛ إن مر بقرية من قراه تجمع في مثلها الجمع ، جمع بهم الجمعة . وكذلك إن مر بمدينة من مدائن عمله جمع بهم الجمعة ، فإن جمع في قرية لا يجمع فيها أهلها لصغرها فلاتجزئهم ، وإنما كان للإمام أن يجمع في القرى التي يجمع مثلها ، إذا كانت من عمله وإن كان مسافراً لأنه إمامهم . ا.هـ. منه . =

تَجِبُ عَلَيْهِ ، وبِغَيْرِهَا تَفْسُدُ عَلَيْهِ وَعَلَيْهِمْ ، وَبِكَوْنِهِ الخَاطِبَ إِلَّا لِعُذْرٍ ، وَوَجَبَ انْتِظَارُهُ لِعُذْرٍ قَرُبَ عَلَى الْأَصَحِّ . وبِخُطْبَتَيْنِ قَبْلَ الصَّلَاةِ مِمَّا تُسَمِّيهِ الْعَرَبُ خُطْبَةً تَحْضُرُهُمَا الجَمَاعَةُ[1] . واسْتَقْبَلَهُ غَيْرُ الصَّفِّ الأَوَّلِ ، وَفِي وُجُوبِ قِيَامِهِ لَهُمَا

= وقوله : وبكونه الخاطب ، أي لابد أن يكون الخاطب هو إمام الصلاة إلا لعذر ؛ وذلك لفتوى مالك أيضاً في المدونة : قال ابن القاسم : وبلغنا عن مالك أنه قال إمام خطب بالناس ، فلما فرغ من خطبته قدم والٍ سواه فدخل المسجد ، قال : لا يصلي بهم بالخطبة الأولى ـ خطبة الإمام الأول ـ ولكن يبتدىء لهم الخطبة هذا القادم . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وبخطبتين قبل الصلاة الخ . دليله ما روي عن ابن عمر أن النبي ﷺ كان يخطب خطبتين وهو قائم ، يفصل بينهما بجلوس . متفق عليه .

وذكر ابن قدامة في المغني أنه روي عن ابن عمر رضي الله عنه أنه قال : قصرت الصلاة لأجل الخطبة . وقول عائشة نحو من هذا . وقال سعيد بن جبير : كانت الجمعة أربعاً ، فجعلت الخطبة مكان الركعتين . ا.هـ. بلفظه .

وقوله : مما تسميه العرب خطبة ؛ ففي حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، قال : كان رسول الله ﷺ إذا خطب احمرت عيناه وعلا صوته ، واشتد غضبه حتى كأنه منذر جيش يقول : « صَبَّحَكُمْ وَمَسَّاكُمْ ». ويقول : « أَمَّا بَعْدُ ؛ فَإِنَّ خَيْرَ الْحَدِيثِ كَتَابُ اللَّهِ ، وَخَيْرَ الْهَدْيِ هَدْيُ مُحَمَّدٍ . وَشَرَّ الْأُمُورِ مُحْدَثَاتُهَا ، وَكُلُّ بِدْعَةٍ ضَلَالَةٌ ». رواه بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . وفي رواية له : كانت خطبة النبي ﷺ يوم الجمعة : يحمد الله ويثني عليه ، ثم يقول على أثر ذلك وقد علا صوته ، وفي رواية له : « مَنْ يَهْدِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ وَمَنْ يُضْلِلْ فَلَا هَادِيَ لَهُ ». وللنسائي : « وَكُلُّ ضَلَالَةٍ فِي النَّارِ ». ا.هـ.

وعن عمار بن ياسر رضي الله عنهما قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِنَّ طُولَ صَلَاةِ الرَّجُلِ وَقِصَرَ خُطْبَتِهِ مَئِنَّةٌ مِنْ فِقْهِهِ ». رواه في بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . وعن أم هشام بنت حارثة بن النعمان رضي الله عنها قالت : ما أخذت ﴿ قٓ وَالْقُرْآنِ الْمَجِيدِ ﴾ . إلا عن لسان رسول الله ﷺ يقرؤها كل جمعة على المنبر إذا خطب الناس . أخرجه بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . =

تَرَدُّدٌ . ولَزِمَتْ المُكَلَّفَ الْحُرَّ الذَّكَرَ بِلَا عُذْرٍ[1] ، الْمُتَوَطِّنَ ، وَإِنْ بِقَرْيَةٍ نَائِيَةٍ بِكَفَرْسَخ مِنَ الْمَنَارِ ، كَأَنْ أَدْرَكَ الْمُسَافِرُ النِّدَاءَ قَبْلَهُ ، أو صَلَّى الظُّهْرَ ثُمَّ قَدِمَ ، أَوْ بَلَغَ أَوْ زَالَ عُذْرُه، لَا بالإِقَامَةِ إِلَّا تبعاً، ونُدِبَ تَحْسِينُ هَيْئَةٍ وجَمِيلُ ثيابٍ، وَطِيبٌ،

= وقوله : وفي وجوب قيامه لهما تردد؛ دليل وجوب القيام ما تقدم من حديث ابن عمر المتفق عليه : كان يخطب خطبتين وهو قائم ، يفصل بينهما بجلوس . وقد صح عنه ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي ».

وعن جابر بن سمرة أن رسول الله ﷺ كان يخطب قائماً ثم يجلس ، ثم يقوم فيخطب قائماً ، فمن نبَّأك أنه يخطب جالساً فقد كذب ، فقد والله صليت معه أكثر من ألفي صلاة . أخرجه بن قدامة وقال : أخرجه مسلم وأبو داود والنسائي . ا.هـ. منه .

أما أن يخطب جالساً لعذر من مرض أو عجز عن القيام فلا بأس ، فإن الصلاة تصح من القاعد العاجز عن القيام ، فالخطبة أولى .

(١) وقوله : ولزمت المكلف الحر الذكر بلا عذر ؛ أي فهي واجبة على كل من جمع العقل ، والبلوغ ، والحرية ، والذكورة ، والإقامة ، إذا لم يكن له عذر . والمراد بالإقامة التي تجب بها الجمعة أصالة هو الاستيطان ، أما الإقامة التي هي موجب لقطع السفر ، فإنها تجب بها بالتبع ، وذلك هو مراد المصنف بقوله : لا بالإقامة إلا تبعاً .

أما العبد والصبي والمرأة والمجنون فلا جمعة عليهم ؛ أما الصبي والمجنون فليست عليهما لأنهما ليسا من أهل التكليف ؛ لقوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ ». ومنهم : « الصَّبِيُّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ وَالْمَجْنُونُ حَتَّىٰ يُفِيقَ ».

وأما المملوك والمرأة ؛ فلحديث محمد بن كعب عند البغوي . أنه سمع رجلاً من بني وائل يقول : قال النبي ﷺ : « تَجِبُ الْجُمُعَةُ عَلَىٰ كُلِّ مُسْلِمٍ إِلَّا امْرَأَةً أَوْ صَبِيّاً أَوْ مَمْلُوكاً ». ورواه طارق بن شهاب عن النبي ﷺ وزاد « أَوْ مريضاً » . وطارق بن شهاب رأى النبي ﷺ ولم يسمع منه شيئاً .

وفي المدونة : ابن القاسم : وقال مالك : ليس على النساء والعبيد والمسافرين جمعة . فمن شهدها منهم فليصلها . وروى علي بن زياد عن سفيان عن هارون بن عنترة السعدي ، عن شيخ يقال له =

. . . . . .

= حميد ، عن امرأة منهم قالت : جاءنا عبد الله بن مسعود يوم الجمعة ونحن في المسجد فقال : إذا صليتن في بيوتكن فصلين أربعاً ، وإذا صليتن في المسجد فصلين ركعتين ، وما عام إلا والذي بعده شر منه ، ولن تؤتوا إلا من قبل أمرائكم ، ولبئس أنا عبد الله إن أنا كذبت . ا.هـ.

ولا جمعة على المسافر لما رواه وكيع عن ابراهيم بن يزيد عن عون بن عبد الله بن عتبة عن ابن مسعود قال : ليس على المسلمين جمعة في سفرهم ولا يوم نفرهم . ا.هـ.

وقال داود : تجب الجمعة على العبيد . وقال الحسن وقتادة : تجب الجمعة على العبد المخارج ؛ يعني المأذون الذي ضرب عليه سيده خراجاً يدفعه له شهرياً ويكون مخلى بينه وبين عمله . وذهب أكثر أهل العلم أن لا جمعة على عبد .

وقوله رحمه الله : وإن بقرية نائية بكفرسخ من المنار ؛ يريد به تحديد المسافة التي يجب إتيان الجمعة منها . وقد قالت عائشة : كان الناس ينتابون الجمعة من منازلهم والعوالي . رواه البخاري ، وأبو داود . وقولها : ينتابون الجمعة أي يحضرونها نوباً . والعوالي . جمع عالية : وهو موضع شرقي المدينة المنورة يبعد عنها أربعة اميال . قال القرطبي : وفي هذا الحديث رد على الكوفيين ؛ حيث لم يوجبوا الجمعة على من كان خارج المصر . قال : ابن حجر : لو كان واجباً على أهل العوالي ما تناوبوا ولكانوا يحضرون جميعاً .

وروي عن أنس أنه كان في قصره أحياناً يجمع وأحياناً لا يجمع ، وهو بالزاوية على فرسخين .

وقال بعض أهل العلم : لا تجب إلا على من يبلغهم النداء من موضع الجمعة ؛ وهو ما يعنيه المؤلف بقوله : بكفرسخ من المنار . وبه قال الشافعي وأحمد واسحاق ، وروي عن عبد الله بن عمرو عن النبي ﷺ قال : « الْجُمُعَةُ عَلَىٰ مَنْ يَسْمَعُ النِّدَاءَ ». أسنده قبيصة ، ووقفه جماعة على عبد الله بن عمرو ، وهو في أبي داود ، وفي سنده مجهولان .

تنبيه : روي عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « قَدِ اجْتَمَعَ فِي يَوْمِكُمْ هٰذَا عِيدَانِ ، فَمَنْ شَاءَ أَجْزَأَهُ عَنِ الْجُمُعَةِ ، وَإِنَّا مُجَمِّعُونَ ». أخرجه أبو داود وابن ماجه ، والبيهقي وإسناده جيد . وصححه الحاكم ووافقه الذهبي . =

وَمَشْيٌ ، وتَهْجِيرٌ [1] . وَإِقَامَةُ أَهْلِ السُّوقِ مُطْلَقاً بِوقْتِهَا [2] . وَسَلَامُ خَطِيبٍ لِخُرُوجِهِ لَا لِصُعُودِهِ [3] وجُلُوسِهِ أَوَّلاً وبَيْنَهُمَا ، وتَقْصِيرُهُمَا والثَّانِيَةُ أَقْصَرُ ، وَرَفْعُ صَوْتِهِ [4] ، واسْتِخْلَافُهُ لِعُذْرٍ حَاضِرَهَا ، وقِرَاءَةٌ فِيهِمَا وخَتْمُ الثانِية بِيَغْفِرُ اللَّهُ لَنَا ولَكُمْ ، وَأَجْزَأَ : اذْكُرُوا اللَّهِ يَذْكُرْكُمْ . وتَوَكُّؤٌ عَلَى قَوْسٍ [5] ، وقِرَاءَة الجُمُعَةِ وإِنْ لمسْبُوقٍ وَهَلْ أَتَاكَ وأَجَازَ بالثانية بسبِّحْ أَوْ المنافقُون [6] .

= وروي عن ابن جريج قال : قال عطاء : اجتمع يوم جمعة ويوم فطر على عهد ابن الزبير فجمعهما جميعاً ؛ صلاهما ركعتين بكرة ، ولم يزد عليهما حتى صلوا العصر . رواه أبو داود وإسناده صحيح . وروي أن ابن عباس لما بلغه فعل ابن الزبير فقال : أصاب السنة . أخرجه أبو داود وإسناده قوي .

قلت : والمذهب عند أصحابنا على خلاف ذلك ؛ وقد وقفت على الآثار والله الموفق .

(١) وقوله : وندب تحسين هيئة ، وجميل ثياب وطيب ومشي وتهجير ، روي عن سلمان الفارسي ، قال : قال النبي ﷺ : « لَا يَغْتَسِلُ رَجُلٌ يَوْمَ الْجُمُعَةِ وَيَتَطَهَّرُ مَا اسْتَطَاعَ مِنْ طُهْرٍ ، وَيَدَّهِنُ مِنْ دُهْنِهِ ، أَوْ يَمَسُّ مِنْ طِيبِ بَيْتِهِ ، ثُمَّ يَخْرُجُ ، فَلَا يُفَرِّقُ بَيْنَ اثْنَيْنِ ، ثُمَّ يُصَلِّي مَا كُتِبَ لَهُ ، ثُمَّ يُنْصِتُ إِذَا تَكَلَّمَ الإِمَامُ ، إِلَّا غُفِرَ لَهُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ الْأُخْرَى » . رواه البغوي وقال : حديث صحيح . وروي عن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ قال : « مَنِ اغْتَسَلَ وَأَتَى الْجُمُعَةَ فَصَلَّى مَا قُدِّرَ لَهُ ثُمَّ أَنْصَتَ حَتَّى فَرَغَ الإِمَامُ مِنْ خُطْبَتِهِ ، ثُمَّ صَلَّى مَعَهُ ، غُفِرَ لَهُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ الْأُخْرَى ، وَفَضْلُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ » . قال البغوي هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن أمية بن بسطام .

وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مَنِ اغْتَسَلَ يَوْمَ الْجُمُعَةِ ، واسْتَنَّ ، وَمَسَّ مِنْ طِيبٍ إِنْ كَانَ عِندهُ ، وَلَبِسَ مِنْ أَحْسَنِ ثِيَابِه ، ثُمَّ خَرَجَ حَتَّى يَأْتِيَ الْمَسْجِدَ ، فَلَمْ يَتَخَطَّ رِقَابَ النَّاسِ ، ثُمَّ رَكَعَ مَا شَاءَ اللَّهُ أَنْ يَرْكَعَ ، وَأَنْصَتَ إِذَا خَرَجَ الإِمَامُ ، كَانَتْ كَفَّارَةً مَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ الْجُمُعَةِ التِي كَانَتْ قَبْلَهَا » . وقال أبو هريرة : وزيادة ثلاثة أيام ، لأن الله تعالى يقول : ﴿ مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا ﴾[1] هذا لفظ البغوي والحديث أخرجه أبو داود في الطهارة ؛ باب في غسل الجمعة . وأخرجه الإمام أحمد . وأخرجه الحاكم وصححه ، ووافقه الذهبي . =

---

١ - سورة الأنعام :١٦٠ .

. . . . . .

= (٢) وقوله : وإقامة أهل السوق مطلقاً بوقتها ، هو لفتوى مالك في المدونة : قال مالك : وإذا أذن المؤذن وقعد الإمام على المنبر ، منع الناس من البيع والشراء ؛ الرجال والنساء والعبيد . ا.هـ. منه .

وفيها أيضاً : وروى ابن وهب عن ابن أبي ذئب أن عمر بن عبد العزيز كان يمنع الناس من البيع إذا نودي للصلاة يوم الجمعة . وروى ابن وهب عن ابن أبي ذئب عن ابن شهاب قال : يحرم النداء بالبيع حين يخرج الإمام يوم الجمعة . وعن ابن وهب : قال ذلك عطاء بن أبي رباح وزيد بن أسلم . ا.هـ. منه .

ملحوظة : وقوله قبلُ : ومَشْيٌ : أي ومن المستحب المشي إلى الجمعة وأن لا يركب ؛ لما روي عنه ﷺ أنه لم يركب في عيد ولا جنازة ، والجمعة في معناهما ، وإنما لم يذكرها لأن باب النبي ﷺ كان شارعاً في المسجد يخرج منه إليه فلا يحتمل الركوب ، ووجه الاستحباب لأن الثواب على الخطوات بسكينة ووقار في حال مشيه ، لقوله ﷺ : « إِذَا سَمِعْتُمُ الإِقَامَةَ فَامْشُوا وَعَلَيْكُمْ السَّكِينَةُ وَالْوَقَارُ وَلاَ تُسْرِعُوا ». ولأن الماشي إلى الصلاة في صلاة ، ولا يشبك بين أصابعه ، وليقارب بين خطاه لتكثر حسناته . وقد روي أن النبي ﷺ خرج ومعه زيد بن ثابت إلى الصلاة ، فقارب بين خطاه ، ثم قال : « إِنَّمَا فَعَلْتُ لِتَكْثُرَ خُطَانَا إِلَىٰ الصَّلاَةِ ». وروي عن بعض الصحابة أنه مشى إلى الجمعة حافياً ، فقيل له في ذلك فقال : إني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنِ اغْبَرَّتْ قَدَمَاهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ حَرَّمَهُمَا اللَّهُ عَلَىٰ النَّارِ ». ا.هـ. ابن قدامة في المغني .

وأما قوله : وتهجير ، أي ويستحب الخروج إلى الجمعة وقت الهاجرة أي بعد زوال الشمس ؛ وذلك لقول النبي ﷺ « مَنْ رَاحَ إِلَىٰ الْجُمُعَةِ » والرواح لا يكون إلا بعد الزوال ؛ والغدو قبله . قال النبي ﷺ : « غَدْوَةٌ فِي سَبِيلِ اللَّهِ وَرَوْحَةٌ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا ». وقال امرؤ القيس :

تـروح مـن الحي أم تبتكـر

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا كَانَ يَوْمُ الْجُمُعَةِ كَانَ عَلَىٰ كُلِّ بَابٍ مِنْ أَبْوَابِ الْمَسْجِدِ مَلاَئِكَةٌ يَكْتُبُونَ النَّاسَ عَلَىٰ مَنَازِلِهِمْ الْأَوَّلَ فَالْأَوَّلَ ، فَإِذَا خَرَجَ الإِمَامُ طُوِيَتِ الصُّحُفُ ، وَاسْتَمَعُوا الْخُطْبَةَ ، وَالْمُهَجِّرُ إِلَىٰ الصَّلاَةِ كَالْمُهْدِي بَدَنَةً ، ثُمَّ الَّذِي يَلِيهِ كَالْمُهْدِي بَقَرَةً ، ثُمَّ الَّذِي يَلِيهِ=

. . . . . .

= كَالْمُهْدِي كَبْشاً ». حتى ذكر الدجاجة والبيضة . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه . أخرجاه من طرق عن الزهري عن أبي عبد الله الأغر وأبي سلمة عن أبي هريرة . ا.هـ.

قلت : ولفظ هذا الحديث المتفق عليه نص في محل الخلاف في تفسير الساعات بأنها ساعات لطيفة بعد الزوال ، ولا يراد بها حقيقة الساعات التي يدور عليها حساب الليل والنهار ، لأنه ﷺ يقول في هذا الحديث : « وَالْمُهَجِّرُ إِلَى الصَّلَاةِ ». الحديث . والله الموفق .

(٣) وقوله : وسلام خطيب لخروجه لا لصعوده ؛ أي لا يندب سلامه عند انتهاء صعوده على المنبر فيكره ولا يجب رده ، هكذا يقول شراح المختصر هنا ، واعتمادهم في ذلك على فتوى المدونة : وسألت مالكاً إذا صعد الإمام المنبر يوم الجمعة . هل يسلم على الناس ؟. قال : لا ، وأنكر ذلك . ا.هـ. منه .

غير أننا روينا خلاف ذلك عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : كان النبي ﷺ إذا صعد المنبر سلم . رواه البغوي ، وأخرجه ابن ماجه في إقامة الصلاة ، وفيه ابن لهيعة . وفي مصنف عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج عن عطاء قال : كان النبي ﷺ إذا صعد المنبر أقبل بوجهه على الناس فقال : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ ». وروى أيضاً عبد الرزاق وابن أبي شيبة عن أبي أسامة أنه سمع مجالداً يحدث عن الشعبي قال : كان رسول الله ﷺ إذا صعد المنبر أقبل على الناس على الناس بوجهه وقال : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ ». قال: فكان أبو بكر وعمر يفعلان ذلك بعد النبي ﷺ . وأخرج البيهقي تسليم الإمام إذا صعد المنبر ، عن جابر بن عبد الله وابن عمر مرفوعاً ، ثم قال : وروي في ذلك عن ابن عباس وابن الزبير وعمر بن عبد العزيز . ا.هـ. وبالله التوفيق .

(٤) وقوله وجلوسه أولاً وبينهما وتقصيرهما ، والثانية أقصر ورفع صوته ؛ كل ذلك قد تقدم الكلام عليه عند قول المصنف : وبخطبتين قبل الصلاة . الخ .

وقوله : وقراءة فيهما ؛ أخرج البغوي بلفظه عن صفوان بن يعلى بن أمية عن أبيه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقرأ على المنبر : ﴿ وَنَادَوْا يَامَالِكُ لِيَقْضِ عَلَيْنَا رَبُّكَ ﴾ الآيات من الزخرف . قال =

. . . . . .

= البغوي : هذا حديث متفق عليه . وقد تقدم حديث أم هشام بنت حارثة بن النعمان : قالت : ما أخذت : ﴿ قٓ وَالْقُرْآنِ الْمَجِيدِ ﴾ . إلا عن لسان رسول الله ﷺ يقرؤها كل جمعة على المنبر إذا خطب الناس . وروي عن أبي سعيد الخدري قال : خطبنا رسول الله ﷺ يوماً فقرأ : ﴿ صٓ ﴾ فلما مر بالسجدة نزل فسجد . ا. هـ.

وقوله : وختم الثانية بيغفر الله لنا ولكم . الخ ؛ هو أيضاً لفتوى المدونة قال : وسمعته يقول : من سنة الإمام ومن شأن الإمام أن يقول إذا فرغ من خطبته : يغفر الله لنا ولكم . قلت : يا أبا عبد الله فإن الأئمة اليوم يقولون : اذكروا الله يذكركم . قال : وهذا حسن . وكأني رأيته يرى الأول أصوب . ا. هـ. منه .

(٥) وقوله : وتوكؤ على قوس ؛ هو أولاً لما في المدونة : قال ابن شهاب : وكان إذا قام أخذ عصا ، فتوكأ عليها وهو قائم على المنبر ، ثم كان أبو بكر وعمر وعثمان يفعلون ذلك . وروى ابن وهب : وقال مالك : وذلك مما يستحب للأئمة أصحاب المنابر أن يخطبوا يوم الجمعة ، ومعهم العصي يتوكؤون عليها في قيامهم ، وهو الذي رأينا وسمعنا . ا. هـ. منه .

وروي أن النبي ﷺ كان إذا خطب يعتمد على عنزته اعتماداً . أخرجه الشافعي في الأم ، ورواه في مسنده من طريق عبد المجيد بن عبد العزيز عن ابن جريج . قال : قلت لعطاء : أكان النبي ﷺ يقوم على عصا إذا خطب ؟ . قال : نعم ، كان يعتمد عليها اعتماداً . ا. هـ. المعلق على شرح السنة .

(٦) وقوله : وقراءة الجمعة وإن لمسبوق وهل أتاك ، وأجاز الثانية بسبح والمنافقون ؛ دليل ذلك ما أخرجه البغوي بسنده عن عبيد الله بن أبي رافع أن مروان بن الحكم استخلف أبا هريرة على المدينة ، فصلى بهم أبو هريرة الجمعة ، فقرأ سورة الجمعة في الركعة الأولى وفي الثانية : ﴿ إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ ﴾ قال عبيد الله : فلما انصرف أبو هريرة مشيت إلى جنبه فقلت له : لقد قرأت سورتين ، سمعت علي بن أبي طالب يقرأ بهما في الصلاة . فقال أبو هريرة : سمعت رسول الله ﷺ يقرأ بهما . ا. هـ. قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن قتيبة عن حاتم بن اسماعيل عن جعفر .

وعن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن الضحاك بن قيس سأل النعمان بن بشير : ماذا كان يقرأ به رسول الله ﷺ يوم الجمعة على أثر سورة الجمعة ؟ . قال : كان يقرأ بـ ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ الْغَاشِيَةِ ﴾ . =

وَحُضُورُ مُكَاتَبٍ وَصَبِيٍّ وعَبْدٍ ومُدَبَّرٍ أَذِنَ سَيِّدُهُمَا . وأَخَّرَ الظُّهْرَ رَاجٍ زَوَالَ عُذْرِهِ وإِلَّا فَلَهُ التَّعْجِيلُ ، وَغَيْرُ المَعْذُورِ إِنْ صَلَّى الظُّهْرَ مُدْرِكًا لِرَكْعَةٍ لَمْ يُجْزِهِ . ولَا يُجْمِّعُ الظُّهْرَ إِلَّا ذو عُذْرٍ ،

وهذا الحديث أخرجه البغوي ومسلم ، وأخرجه النسائي ، وأبو داود ، وابن ماجه ، وهو حديث صحيح .

وفي سنن الدارمي : أخبرنا خالد بن مخلد ، ثنا مالك عن ضمرة عن سعيد المازني ، عن عبيد الله ابن عبد الله بن عتبة أن الضحاك بن قيس سأل النعمان بن بشير : ما كان رسول الله ﷺ يقرأ يوم الجمعة على أثر سورة الجمعة ؟ . قال : ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ الْغَاشِيَةِ ﴾ .

وفيه أيضاً : حدثنا محمد بن يوسف ، ثنا سفيان عن ابراهيم عن محمد بن المنتشر عن أبيه ، عن حبيب بن سالم عن النعمان بن بشير قال : كان النبي ﷺ يقرأ في العيدين أو الجمعة بـ ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى ﴾ و ﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ الْغَاشِيَةِ ﴾ وربما اجتمعا فقرأ بهما . ا.هـ. منه .

وقوله : وإن لمسبوق ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك في رجل فاتته ركعة من صلاة الجمعة فقال : أحب إلي إذا قام يقضي أن يقرأ فيها سورة الجمعة ، من غير أن يرى ذلك واجباً عليه . ا.هـ.

واسْتُئذِنَ إِمَامٌ ووجَبَتْ إِنْ مَنَعَ وَأَمِنُوا وَإِلَّا لَمْ تُجْزِ . وسُنَّ غَسْلٌ مُتَصِلٌ بالرَّواحِ ولَوْ لَمْ تَلْزَمْهُ وأَعَادَ إِنْ تَغَذَّى أَوْ نَامَ اخْتِيَاراً لا لأَكْلٍ خَفَّ [1]، وجَازَ تَخَطٍّ قَبْلَ جُلُوسِ الْخَطِيبِ [2]، واحْتِبَاءٌ فيها ، وَكَلَامٌ بَعْدَهَا لِلصَّلَاةِ [3]، وخُرُوجُ كمحْدِثٍ بِلَا

---

(١) وقوله : وسن غسل متصل بالرواح ؛ فقد تقدم ذكر الأحاديث الواردة في الغسل عند قول المؤلف : وندب تحسين هيئته . وأما قوله : متصل بالرواح ، فهو لما في المدونة : وقال مالك فيمن اغتسل يوم الجمعة ـ للجمعة غداة ـ ثم غدا إلى المسجد ـ وذلك رواحه ـ ثم انتقض وضوؤه قال : يخرج ويتوضأ ويرجع ولا ينتقض غسله . قال مالك : وإن هو اغتسل للرواح للجمعة ثم تغدى أو نام ، فليعد الغسل حتى يكون غسله متصلاً بالرواح . ا.هـ. منه .

وقوله : وإن لم تلزمه ؛ هو لقول مالك أيضاً في المدونة : ليس على العبيد ولا على النساء ولا على الصبيان جمعة ، فمن شهدها منهم فليغتسل . ا.هـ.

(٢) وقوله : وجاز تخط قبل جلوس الخطيب ؛ قال مالك في المدونة : إنما يكره التخطي إذا خرج الإمام وقعد على المنبر ، فمن تخطى حينئذ فهو الذي جاء فيه الحديث ، فأما قبل ذلك فلا بأس به إذا كان بين يديه فرج ، وليترفق في ذلك . ا.هـ.

وروى ابن وهب عن ابن لهيعة أن أبا النضر حدثه عن بشر بن سعد أنه قال : دخل رجل المسجد ورسول الله ﷺ على المنبر يوم الجمعة ، فأقبل يتخطى رقاب الناس حتى دنا من رسول الله ﷺ ، فسلم عليه ثم جلس ، فلما قضى رسول الله ﷺ الصلاة ، التفت ﷺ إليه فقال : « أَشَهِدْتَ الصَّلَاةَ مَعَنَا ؟ . » فقال : نعم ، أولم ترني حين سلمت عليك ؟ . قال : « رَأَيْتُكَ تَتَخَطَّىٰ رِقَابَ النَّاسِ » . وقال رسول الله ﷺ لآخر صنع مثل ذلك : « مَا صَلَّيْتَ وَلَكِنَّكَ آنَيْتَ وَآذَيْتَ » . قال سحنون : يريد أبطأت وآذيت الناس . ا.هـ. المدونة .

وأخرج البغوي الحديث الأخير في شرح السنة عن عبد الله بن بسر ، وقال من علق عليه : رواه أبو داود في الصلاة ؛ باب تخطي رقاب الناس يوم الجمعة . والنسائي ؛ في الجمعة . وإسناده حسن . ورواه ابن ماجه في إقامة الصلاة من حديث جابر ، وإسناده ضعيف . ا.هـ.

. . . . . .

= وقول المؤلف قبل : ولا يجمع الظهر إلا ذو عذر ؛ هو لما أفتى به مالك في المدونة : وقال مالك في قوم أتوا الجمعة ففاتتهم ؛ أترى أن يجمعوا الظهر أربعاً في مسجد سوى مسجد الجماعة ؟ . قال : لا ، ويصلون أفذاذاً . وقال مالك : يجمع الصلاة يوم الجمعة أهل السجون والمسافرون ، ومن لا تجب عليهم الجمعة يصلي بهم إمامهم الظهر أربعاً ، ومن تجب عليهم الجمعة لا يجمعونها ظهراً إذا فاتتهم . ا.هـ.

قلت : هذا فيمن فرط في الجمعة ، يمكن أن توجد له وجهة من النظر ، فما بال من لم يفرط في الجمعة ؟ . والقول بوجوب الجماعة له وزنه من جهة الاعتبار . والله أعلم . وهو ولي التوفيق .

(٣) وقوله : واحتباء فيها ، وكلام بعدها للصلاة ؛ قال مالك في المدونة : ولا بأس بالاحتباء يوم الجمعة والإمام يخطب . ا.هـ. لكنه أخرج البغوي في السنة عن سهل بن معاذ بن أنس عن أبيه أن رسول الله ﷺ نهى عن الحبوة يوم الجمعة والإمام يخطب . قال البغوي : وهذا حديث حسن .

قلت : وهو في الترمذي ؛ باب ما جاء في كراهة الاحتباء والإمام يخطب . وأخرجه أبو داود في الصلاة ؛ باب الاحتباء والإمام يخطب . وأخرجه البيهقي .

غير أن البغوي في شرح السنة أخرج ما يشهد لما روي عن الإمام في المدونة ، قال : قال يعلى بن شداد بن أوس : شهدت مع معاوية بيت المقدس ، فجمع بنا ، فنظرت فإذا جل من في المسجد أصحاب رسول الله ﷺ ، فرأيتهم محتبين والإمام يخطب . قال المعلق : أخرجه أبو داود في الصلاة ؛ باب الاحتباء والإمام يخطب .

وفي سنده سليمان بن عبد الله بن الزبرقان ، وهو لين الحديث . ا.هـ. والله الموفق .

وقوله : وكلام بعدها للصلاة ؛ قال في المدونة : وقال مالك : لا بأس بالكلام بعد نزول الإمام من المنبر إلى أن يفتتح الصلاة . وروى ابن وهب عن جرير بن حازم ، عن ثابت البناني عن أنس بن مالك قال : كان رسول الله ﷺ ينزل عن المنبر يوم الجمعة فيكلمه الرجل في الحاجة فيكلمه ، ثم يتقدم إلى الصلاة فيصلي . والله الموفق .

وقوله : وخروجه كمحدث بلا إذن ؛ هو لفتوى مالك في المدونة .

إِذْنٍ . وإِقْبَالٌ على ذِكْر قَلَّ سِرًّا كتأْمِين وتَعَوُّذٍ عِنْدَ ذِكْرِ السَّبَبِ ؛ كَحَمْدِ عَاطِسٍ [1]، ونَهْيُ خَطِيبٍ أو أَمْرُهُ ، وإِجَابَتُه [2]، وكُرِهَ تَرْكُ طُهْرٍ فيهِمَا ، والْعَمَلِ يومَهَا ، وبَيْعُ كَعَبْدٍ بِسُوقٍ وقْتَهَا [3]، وَتَنَفُّلُ إِمَامٍ قَبْلَهَا أَوْ جَالِسٍ عِنْدَ الأَذَانِ ، وحُضُورُ شابَّةٍ ، وسَفَرٌ بَعْدَ الْفَجْرِ ، وجَاز قَبْلَهُ ، وحَرُمَ بِالزَّوالِ [4]، كَكَلَامٍ في

---

(١) وقوله : وإقبال على ذكر قل سراً الخ . قال في المدونة : وسألنا مالكاً عن الرجل يقبل على الذكر والإمام يخطب . قال : إن كان شيئاً خفيفاً سراً في نفسه فلا بأس به . قال : وأحب إلي أن ينصت ويسمع . ا.هـ.

وقوله : كتأمين وتعوذ عند ذكر السبب كحمد عاطس ؛ قال في المدونة : وقال مالك فيمن عطس والإمام يخطب يوم الجمعة ، فقال : يحمد الله في نفسه سراً . وقال : لا يشمت أحد العاطس والإمام يخطب يوم الجمعة . ا.هـ.

قال البغوي في شرح السنة : واختلفوا في رد السلام ، وتشميت العاطس حالة الخطبة ؛ فرخص فيه بعضهم وهو قول أحمد ، واسحاق ، وهو أحد قولي الشافعي ، وكرهه بعضهم من التابعين وغيرهم ، وهو قول سعيد بن المسيب . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : ونهي خطيب أو أمره وإجابته ؛ قال في المدونة : وقال مالك في الإمام يريد أن يأمر الناس يوم الجمعة ، وهو على المنبر في خطبته بالأمر ينهاهم عنه ويأمرهم به ، قال : لا بأس بذلك ولا نراه لاغياً . قال : ولقد استشارني بعض الولاة في ذلك فأشرت عليه به . قال ابن القاسم : وكل من كلمه الإمام فرد عليه فلا أراه لاغياً . ا.هـ. منه .

وروي عن جابر بن عبد الله رضي الله عنهما ، قال : دخل رجل يوم الجمعة المسجد والنبي ﷺ يخطب ، فقال له : « أَصَلَّيْتَ »؟. فقال : لا . قال : « فَصَلِّ رَكْعَتَيْنِ ». قال البغوي : هذا حديث متفق عليه . ا.هـ. والله الموفق .

(٣) وقوله : وكره ترك طهر فيهما ؛ قال في المدونة : قال مالك في الإمام يخطب يوم الجمعة ، فيحدث بين ظهراني خطبته ؛ أنه يأمر رجلاً يتم بهم الخطبة ، ويصلي بهم ـ إلى أن قال : وقال مالك : ولا يتم هو بهم بقية الخطبة وهو محدث .

قلت : والله أعلم بمدرك حمل النهي هنا على الكراهة ، وهو الموفق .

خُطْبَتَيْهِ بِقيامِهِ وبَيْنَهُمَا وَلَوْ لِغَيْرِ سَامِعٍ [1] إِلَّا أَنْ يَلْغُوَ على المخْتَار ، وَكَسَلَامٍ ورَدِّهِ ونَهْيِ لَاغٍ وحَصْبِهِ أَوْ إِشَارَةٍ له ، وابتداءِ صَلَاةٍ بِخُروجه وإِن لِدَاخِلٍ ولَا يَقْطَعُ إِنْ

= وقوله : والعمل يومها ؛ قال في المدونة : قال مالك : وبلغني أن بعض أصحاب رسول الله ﷺ كانوا يكرهون أن يترك الرجل العمل يوم الجمعة ، كما تركت اليهود والنصارى العمل في السبت والأحد . ا. هـ.

وقوله : وبيع كعبد بسوق وقتها ؛ قال في المدونة : وكره مالك للمرأة والعبد والصبي ، ومن لا تجب عليهم الجمعة ، البيع والشراء في تلك الساعة من أهل الإسلام . ا. هـ. منه .

(٤) وقوله : وسفر بعد الفجر ، وجاز قبله ، وحرم للزوال ؛ قال البغوي في شرح السنة : وكل من تلزمه الجمعة لا يجوز له أن يسافر بعد الزوال ؛ قبل أن يصلي الجمعة ، وإن سافر قبل الزوال بعد طلوع الفجر ؛ فلا بأس ، غير أنه يكره ، إلا أن يكون سفره سفر طاعة من غزو أو حج فالأولى أن يخرج ؛ لحديث ابن عباس رضي الله عنهما قال : بعث النبي ﷺ عبد الله بن رواحة في سرية ، فوافق ذلك يوم الجمعة ، فغدا أصحابه وقال : اتخلف فأصلي مع رسول الله ﷺ ثم ألحقهم . فلما صلى النبي ﷺ رآه ، فقال : « مَا مَنَعَكَ أَنْ تَغْدُوَ مَعَ أَصْحَابِكَ »؟. قال : أردت أن أصلي معك ثم ألحقهم ، فقال : « لَوْ أَنْفَقْتَ مَا فِي الْأَرْضِ مَا أَدْرَكْتَ فَضْلَ غَدْوَتِهِمْ ». وهذا الحديث أخرجه الترمذي وقال : حديث غريب لا نعرفه إلا من هذا الوجه . وأخرجه أحمد والبيهقي ، وفيه حجاج بن أرطاة مدلس . وقد رواه بالعنعنة . وله شاهد بمعناه عند ابن عبد الحكم في فتوح مصر من طريق ابن لهيعة . ا. هـ. من التعليق على شرح السنة .

وقال البغوي في شرح السنة : وروي أن عمر بن الخطاب سمع رجلاً عليه هيئة السفر يقول : لولا أن اليوم يوم جمعة لخرجت ، فقال عمر : أخرج فإن الجمعة لا تحبس عن سفر . ا. هـ. قال المعلق عليه : أخرجه الشافعي في مسنده ١/١٥٤ . أخبرنا سفيان بن عيينة عن الأسود بن قيس عن أبيه . فذكره . ورجاله ثقات وسنده قوي . ا. هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : ككلام في خطبتيه بقيامه وبينهما ولو لغير سامع ، الكاف هنا للتشبيه على التحريم ، وهو كذلك ، فإن الكلام أثناء خطبة الجمعة حرام ، لدلالة الكتاب والسنة : قال تعالى في سورة =

دَخَلَ [1] وَفُسِخَ بَيْعٌ وَإِجَارَةٌ وَتَوْلِيَةٌ وَشِرْكَةٌ وَإِقَالَةٌ وَشُفْعَةٌ بِأَذَانٍ ثانٍ [2]، فإِنْ فَاتَ فالْقِيمَةُ حِينَ الْقَبْضِ ، كالْبَيْعِ الْفَاسِدِ . لَانِكَاحٌ وهِبَةٌ وصَدَقَةٌ ؛ وَعُذْرُ تَرْكِهَا

الأعراف : ﴿ وَإِذَا قُرِىءَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ وَأَنْصِتُوا ﴾ الآية ، أي اسكتوا سكوت المستمعين . وروي عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا قُلْتَ لِصَاحِبِكَ : أَنْصِتْ ، وَالإِمَامُ يَخْطُبُ يَوْمَ الْجُمُعَةِ فَقَدْ لَغَوْتَ » .

قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته ، أخرجاه من طرق عن أبي هريرة . ويروى : « قَدْ لَغَوْتَ » و« قَدْ لَغَيْتَ » يقال : لَغَا يَلْغُو ، وَلَغِيَ يَلْغَى .

وقال عثمان بن عفان : إذا جلس الإمام فاستمعوا وأنصتوا ، فإن للمنصت الذي لا يسمع من الأجر ما للمنصت السامع . ا.هـ. وهو مراد المؤلف بقوله : ولو لغير سامع ؛ قال البغوي : اتفق أهل العلم على كراهة الكلام والإمام يخطب ، وإن تكلم غيره فلا ينكر إلا بالإشارة . ا.هـ. منه .

وقوله : إلا أن يلغو على المختار ، يفيد به أن اختيار اللخمي من الخلاف ؛ إن الإمام إذا لغا في خطبته بمدح من لا يستحق المدح ، أو ذم من لا يستحق ، ونحو ذلك مما هو أجنبي على الخطبة الشرعية ، رفع الحرج عن الكلام أثناء خطبته ، وأنا أرجع العلم في ذلك إلى الله تعالى . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

(١) وقوله : وابتداء صلاة بخروجه وإن لداخل ولا يقطع إن دخل ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك فيمن افتتح الصلاة يوم الجمعة ، فلم يركع حتى خرج الإمام فليجلس ولا يركع ، وإن دخل فخرج الإمام قبل أن يفتتح هو الصلاة فليقعد ولا يصل ـ إلى أن قال : وكيع عن سفيان عن أبي اسحاق عن الحارث عن علي أنه كره الصلاة يوم الجمعة والإمام يخطب . ا.هـ. منه .

قلت : هذه الفتوى في المدونة تتعارض مع ما ثبت عن رسول الله ﷺ : « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلَا يَجْلِسْ حَتَّىٰ يُصَلِّي رَكْعَتَيْنِ » . وقد تقدم الكلام على ذلك عند قول المصنف : ومنع نفل وقت طلوع شمس وغروبها وخطبة جمعة ، ولأهمية الموضوع نزيد هنا ما يسر الله فنقول وبالله التوفيق وعليه التكلان :

. . . . . .

= الأثر الذي استدل به في المدونة موقوف على عليٍّ رضي الله عنه ، فلا يعارض به ما أخرجه الشيخان من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : دخل رجل يوم الجمعة المسجد والنبي ﷺ يخطب ، فقال له : « أَصَلَّيْتَ »؟. قال : لا . قال : « فَصَلِّ رَكْعَتَيْنَ ». وما تفرد به مسلم من حديث جابر رضي الله عنه قال : جاء سليك الغطفاني يوم الجمعة وهو يخطب ، فجلس ، فقال رسول الله ﷺ : « إِذَا جَاءَ أَحَدُكُمُ الْجُمُعَةَ وَالإِمَامُ يَخْطُبُ ، فَلْيُصَلِّ رَكْعَتَيْنِ خَفِيفَتَيْنِ ثُمَّ لْيَجْلِسْ ». فهذان الحديثان دليل واضح على أن قوله ﷺ في الحديث المتفق عليه « إِذَا دَخَلَ أَحَدُكُمُ الْمَسْجِدَ فَلاَ يَجْلِسْ حَتَّىٰ يَرْكَعَ رَكْعَتَيْنِ ». يشمل ما لو دخل والإمام على المنبر ، دخل في الخطبة أو لم يدخل فيها ، ولا يعارض مثل هذه الأحاديث بقوله ﷺ لمن رآه يتخطى رقاب الناس « اجْلِسْ فَقَدْ آنَيْتَ وَاذَيْتَ ». لأنه قضية في عين ، ويتطرقه الاحتمال بكون الموضع لا يتسع للصلاة ، أو بكونه جاء في آخر لحظة ، ويشير إليه قوله ﷺ « فَقَدْ آنَيْتَ ». والأقرب من الاحتمالين أنه جاء في آخر لحظة بحيث أنه إذا تشاغل بالركوع فاته أول صلاة الفرض ، ومعلوم أن وقائع الأحوال إذا تطرق إليها الاحتمال ، كساها ثوب الإجمال فسقط بها الاستدلال .

نعم ، تنقطع بدخول الإمام صلاة التطوع ، فبمجرد جلوسه على المنبر امتنع أن يصلي غير الداخل ، فعليه أن يصلي ركعتين يتجوز فيهما . وبالله التوفيق .

(٢) وقوله : وفسخ بيع و إجارة وتولية وشركة وإقالة وشفعة بأذان ثان ؛ فيه مبحثان ، كل منهما يحتاج إلى الاستدلال عليه ؛ أولهما قوله : بأذان ثان ، لقد كان الأذان للجمعة على عهد رسول الله ﷺ كما في سائر الصلوات ؛ يؤذن واحد إذا جلس النبي ﷺ على المنبر ، وكان كذلك على عهد أبي بكر وعمر وعلي بالكوفة ، ثم زاد عثمان لما كثر الناس أذاناً ثالثاً على داره التي تسمى بالزوراء ، وكان يؤذن بهذا الأذان أول الوقت عند الزوال ، وسمي ثالثاً باعتبار كونه مزيداً على الأذان بين يدي الإمام والإقامة للصلاة ، فهو أول باعتبار الوجود وثالث باعتبار مشروعية عثمان له باجتهاده ، وموافقة الصحابة له لعدم إنكارهم عليه ، فإذا سمع الناس هذا الأذان أقبلوا ، حتى إذا جلس عثمان على المنبر أذن مؤذن النبي ﷺ . ثم يخطب عثمان . =

. . . . . .

= وفي سنن ابن ماجه من حديث محمد بن اسحاق ، عن الزهري عن السائب بن يزيد قال : ما كان لرسول الله ﷺ إلا مؤذن واحد إذا خرج أذن وإذا نزل أقام ، وأبو بكر وعمر كذلك ، فلما كان عثمان وكثر الناس زاد النداء الثالث على دار في السوق يقال لها الزوراء ، فإذا خرج أذن وإذا نزل أقام . خرجه البخاري بطرق بمعناه . وقد كان عمر رضي الله عنه أمر أن يؤذن في السوق قبل المسجد ؛ ليقوم الناس من بيوعهم فإذا اجتمعوا أذن في المسجد ، فجعله عثمان رضي الله عنه أذانين في المسجد . قاله ابن العربي . وفي الحديث الصحيح : أن الأذان كان على عهد رسول الله ﷺ واحداً ، فلما كان زمن عثمان زاد الأذان الثالث على الزوراء ، وسماه في الحديث ثالثاً لأنه أضافه إلى الإقامة ، ويتوهم الناس أنه أذان أصلي ، فجعلوا المؤذنين ثلاثة فكان وهماً ، ثم جمعوهم في وقت واحد ، فكان وهما على وهم ، قلت : ولقد شاع العمل بهذه البدعة في جل مساجد المغرب العربي وغرب افريقيا ، حتى أصبح من المستحيل إقناع أهلها بعدم شرعية ذلك ، وما شعر هؤلاء أن خير الهدي هدي محمد ﷺ وشر الأمور محدثاتها . فلله در من رجع إلى الحق وتمسك به واستن بسنة رسول الله ﷺ وخلفائه الراشدين . ا.هـ. ملخصاً من القرطبي .

المبحث الثاني هو فيما ذكره المصنف من فسخ هذه العقود وقت النداء ؛ والمذهب عندنا أن وقت النهي هو وقت النداء ، وأنه تفسخ عنده جميع العقود الواقعة فيه ، قالوا : إلا العتق والنكاح والطلاق والهبة والصدقة ؛ لما يترتب على الفسخ لها من ضرر ، ولأن عادة الناس لم تجر باشتغال الناس بها كاشتغالها بالبيع . قال القاضي أبو بكر بن العربي : والصحيح فسخ الجميع ؛ لأن البيع إنما منع منه للاشتغال به ، فكل أمر يشغل عن الجمعة من جميع العقود هو حرام شرعاً مفسوخ ردعاً ، والدليل على ذلك من جهة النقل قوله ﷺ : « كُلُّ عَمَلٍ لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » . أي مردود .

ومن جهة الاستدلال هو علة النهي عن البيع وقت النداء ؛ هي أن البيع يفوت الاشتغال به صلاة الجمعة ، وهو نوع من أنواع مسلك الإيماء وعبر عنه القرافي في تنقيح الفصول بقوله : أو ورود النهي عن فعل يمنع ما تقدم وجوبه . ثم في شرح هذه الجملة ما نصه : ومثال النهي عن الفعل الذي يمنع ما تقدم وجوبه قوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نُودِيَ لِلصَّلَاةِ مِنْ يَوْمِ الْجُمُعَةِ فَاسْعَوْا إِلَى ذِكْرِ اللَّهِ ﴾ . فهذا وجوب للجمعة ، فقوله تعالى بعد ذلك : ﴿ وَذَرُوا الْبَيْعَ ﴾ نهي عن البيع ؛ لأنه يمنع من فعل =

. . . . . .

= الجمعة بالتشاغل بالبيع ، فيكون هذا إيماء لأن العلة في تحريم البيع هي التشاغل عن الجمعة وقد عقد شيخ مشائخنا مسلك الإيماء في مراقي السعود بقوله :

والثالث الإيما اقتران الوصف	بالحكم ملفوظين دون خُلْف
وذلك الوصف أو النظير	قرانه لغيرها يضير
كما إذا سمع وصفاً فحكم	وذكره في الحكم وصفاً قد ألَمْ
إن لم يكن علته لم يفد	ومنعه مما يفيت استفد
ترتيبه الحكم عليه واتضح	تفريق حكمين بحكم المصطلح
أو غاية شرط أو استثناء	تناسب الوصف على البناء

. . . . . ا . هـ .

ومحل الشاهد هنا منها هو قوله في أول الشطر الثاني من البيت الرابع : ومنعه مما يفيت ؛ أي منع الشارع المكلف من فعل يحصل به تفويت فعل آخر مطلوب منه . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

والجَمَاعَةِ شِدَّةُ [1]وَحَلٍ ومَطَرٍ ، أَوْ جُذَامٌ ومَرَضٌ وتَمْرِيضٌ وإِشْرَافُ قريبٍ ونَحْوِهِ . وخَوْفٌ عَلَى مَالٍ أَوحَبْسٍ أَوْضَرْبٍ والأَظْهَرُ وَالأَصَحُّ أَوْحَبْسُ مُعْسِرٍ ، وعُرْيٌ ورَجَاءُ عَفْوِ قَوَدٍ وأَكْلُ كَثُومٍ كريحٍ عَاصِفَةٍ بَلَيْلٍ لاَ عِرْسٍ أَوْعَمىً أَوْ شهُودُ عِيدٍ وإِن أَذن الإِمَامُ .

---

(١) وقوله : وعذر تركها والجماعة الخ . قال البغوي رحمه الله : أما ترك الجمعة لعذر فجائز بالاتفاق ، فقد دعا ابن عمر لسعيد بن زيد وهو يموت ـ وابن عمر يستجمر للجمعة ـ فأتاه وترك الجمعة . ا . هـ . أخرجه الشافعي قال : أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن اسماعيل بن عبد الرحمن بن أبي ذئب قال : دعي ابن عمر . . الحديث وهذا سنده صحيح . ا . هـ .

وقال ابن عباس لمؤذنه في يوم مطير : إذا قلت : « أَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ » فلا تقل : « حَيَّ عَلَىٰ الصَّلَاةِ » قل : صلُّوا في بيوتكم . وقال : إن الجمعة عزيمة ، فإني كرهت أن أُحَرِّجَكُم ، فتمشوا في الطين والدحض . وهذا الحديث كما أخرجه البغوي في شرح السنة ، رواه البخاري في صلاة الجمعة ؛ باب هل يصلي الإمام بمن حضر ؟ . وهل يخطب يوم الجمعة في المطر ؟ . ورواه في الأذان ؛ باب الكلام في الأذان . ورواه مسلم في صلاة المسافرين ؛ باب الصلاة في الرحال ، ولفظه عن عبد الله بن الحارث قال : خطبنا ابن عباس في يوم ذي ردغ ، فأمر المؤذن لما بلغ « حَيَّ عَلَىٰ الصَّلَاةِ » . قال : قل : الصلاة في الرحال . فنظر بعضهم إلى بعض كأنهم أنكروا . فقال : كأنكم أنكرتم هذا ، إن هذا فعله من هو خير مني . إن الجمعة عزمة ، وإني كرهت أن أحرجكم فتمشوا في الطين والدحض .

وفي تفسير القرطبي أن أحد أصحاب رسول الله ﷺ تخلف يوماً عن الجمعة ، فقال له رسول الله ﷺ : « مَا مَنَعَكَ أَنْ تَحْضُرَ الصَّلَاةَ » . أوكما قال ﷺ ؟ . فقال : إن فلاناً اليهودي يطالبني بكذا ، وبلغني أنه يترصدني فكرهت أن يحبسني . فقال له ﷺ : « أَتُحِبُّ أَنْ أُعَلِّمَكَ دَعَاءً إِذَا دَعَوْتَ بِهِ قَضَىٰ اللَّهُ عَنْكَ الدَّيْنَ ؟ . قال : نعم . قال : قل : قُلِ اللَّهُم مَالِكَ الْمُلْكِ تُؤْتِي الْمُلْكَ مَنْ تَشَاءُ وَتَنْزِعُ الْمُلْكَ مِمَّنْ تَشَاءُ وَتُعِزُّ مَنْ تَشَاءُ وَتُذِلُّ مَنْ تَشَاءُ بِيَدِكَ الْخَيْرُ إِنَّكَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ ، رَحْمَنَ السَّمٰوَاتِ وَالْأَرْضِ وَرَحِيمهُمَا تُعْطِي مِنْهُمَا مَنْ تَشَاءُ وَتَمْنَعُ مَنْ تَشَاءُ اقْضِ عَنِّي دَيْنِي » . ا . هـ . والله الموفق .

صلاة الخوف[1]

فصـــل :

رُخِّصَ لِقِتَالٍ جَائِزٍ أَمْكَنَ تَرْكُهُ لِبَعْضٍ قَسْمُهُمْ وَإِنْ وِجَاهَ الْقِبْلَةِ أَوْ عَلَى دَوابِّهِمْ قِسْمَيْنِ . وعَلَّمَهُمْ وصَلَّى بِأَذَانٍ وَإِقَامَةٍ بالأُولى في الثُّنَائِيَّةِ رَكْعَةً وإِلاَّ فَرَكْعَتَيْنِ ، ثُمَّ قَامَ سَاكِتاً أَوْ دَاعِياً أَوْ قَارِئاً في الثُّنَائِية ، وَفِي قِيَامِهِ بِغَيْرِهَا تَرَدُّدٌ ، وَأَتَمَّتِ الأُولى

---

(١) صلاة الخوف دليلها الكتاب والسنة وإجماع الصحابة ؛ أما الكتاب فهو قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ ، فَأَقَمْتَ لَهُمُ الصَّلاَةَ فَلْتَقُمْ طَآئِفَةٌ مِنْهُمْ مَعَكَ وَلْيَأْخُذُوا أَسْلِحَتَهُمْ ، فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَائِكُمْ ، وَلْتَأْتِ طَآئِفَةٌ أُخرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ ، وَلْيَأْخُذُوا حِذْرَهُمْ وَأَسْلِحَتَهُمْ ، وَدَّ الَّذِينَ كَفَرُوا لَوْ تَغْفُلُونَ عَنْ أَسْلِحَتِكُمْ وَأَمْتِعَتِكُمْ فَيَمِيلُونَ عَلَيْكُمْ مَيْلَةً وَاحِدَةً ، وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ كَانَ بِكُمْ أَذىً مِنْ مَطَرٍ أَوْ كُنْتُمْ مَرْضَى أَنْ تَضَعُوا أَسْلِحَتَكُمْ وَخُذُوا حِذْرَكُمْ ، إِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْكَافِرِينَ عَذَاباً مُهِيناً ﴾. سورة النساء : ١٠٢ .

وقد أخذ بمفهوم المخالفة من قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا كُنْتَ فِيهِمْ ﴾ الإمام أبو يوسف في إحدى الروايتين عنه ، والحسن بن زياد اللؤلؤي من أصحابه ، وابن علية ، وحكي عن المزني صاحب الشافعي ، وهم محجوجون بإجماع الصحابة على فعل ذلك بعد النبي ﷺ ، وبقوله ﷺ : « صَلُّوا كَمَا رَأَيْتُمُونِي أُصَلِّي ». فإن عموم منطوقه مقدم على ذلك المفهوم . ا.هـ. من التعليق على شرح السنة .

وأما الدليل من السنة ؛ فهو ما رواه سالم عن أبيه عن النبي ﷺ صلَّى صلاة الخوف بإحدى الطائفتين ركعة ، والطائفة الأخرى مواجهة للعدو ، ثم انصرفوا ، فقاموا في مقام أولئك ، وجاء أولئك ، فصلى بهم ركعه أخرى ، ثم سلم عليهم ، فقام هؤلاء فقضوا ركعتهم ، وقام هؤلاء فقضوا ركعتهم . أخرجه البغوي وقال : متفق عليه .

وَانْصَرَفَتْ . ثُمَّ صَلَّى بالثَّانيةِ ما بَقِيَ وسَلَّمَ فأَتَمُّوا لأَنْفُسِهِمْ [1] وَلَوْ صَلَّوْا بإِمَامَيْنِ أَوْ بَعْضٌ فَذَّا جَازَ ، وإِن لَمْ يُمْكِنْ أَخَّرُوا لآخِرِ الاخْتِيَارِيِّ وصَلَّوْا إِيماءً كأَنْ دَهَمَهُمْ عَدُوٌّ بِهَا ، وحَلَّ للضَّرُورَةِ مَشْيٌ وركْضٌ وطَعْنٌ وَعَدَمُ تَوَجُّهٍ وكَلَامٌ وإِمْسَاكُ مُلَطَّخٍ [2] ، وإِنْ أَمِنُوا بِهَا أُتِمَّتْ صَلَاةَ أَمْنٍ . وَبَعْدَهَا لَا إِعَادَةَ ، كَسَوَادٍ ظُنَّ بِهِ

---

(١) وقول المؤلف : قَسْمهم وإن وِجاهَ القبلة ـ إلى قوله ـ فأتموا لأنفسهم ؛ هو لحديث يزيد بن رومان ، عن صالح بن خوات عمن صلى مع رسول الله ﷺ يوم ذات الرقاع صلاة الخوف : أن طائفة صفت معه ، وصفت طائفة وجاه العدو ، فصلى بالتي معه ركعة ثم ثبت قائماً ، فأتموا لأنفسهم ، ثم انصرفوا فصفوا وجاه العدو ، وجاءت الطائفة الأخرى ، فصلى بهم الركعة التي بقيت ، ثم ثبت جالساً ، وأتموا لأنفسهم ، ثم سلم بهم . قال مالك : وذلك أحسن ما سمعت في صلاة الخوف . قال البغوي : وهذا حديث متفق على صحته .

وفي أبي داود : حدثنا القعنبي ، عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم بن محمد ، عن صالح بن خوات الأنصاري أن سهل بن أبي حثمة الأنصاري حدثه أن صلاة الخوف أن يقوم الإمام وطائفة من أصحابه ، وطائفة مواجهة للعدو ، فيركع الإمام ركعة ، ويسجد بالذين معه ثم يقوم ، فإذا استوى قائماً ثبت وأتموا لأنفسهم الركعة الباقية ، ثم سلموا وانصرفوا والإمام قائم ، فكانوا وجاه العدو ، ثم يقبل الآخرون الذين لم يصلوا ، فيكبرون وراء الإمام فيركع بهم ويسجد بهم ، ثم يسلم فيقومون فيركعون لأنفسهم الركعة الباقية ، ثم يسلمون . قال أبو داود : وأما رواية يحيى بن سعيد عن القاسم فهي نحو رواية يزيد بن رومان إلا أنه خالفه في السلام . ورواية عبيد الله بنحو رواية يحيى بن سعيد قال : ويثبت قائماً . ا.هـ.

(٢) وقوله : كأن دهمهم عدو الخ . أي وذلك لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ خِفْتُمْ فَرِجَالاً أَوْ رُكْبَاناً ﴾ [1] . سورة البقرة : ٢٣٩ . فإن صلاة الخوف أنواع تختلف باختلاف العدو ؛ إحداهما مثل هذه ؛ أن يكون في حالة القتال ، يصلون بالإيماء إلى أي جهة كانت رجالاً أو ركباناً ، وكذلك كل من خاف من عدو ، أو سبع ، أو حريق ، أو سيل ، فهرب وصلى في حالة الهرب بالإيماء يجوز ، ومن خرج في طلب عدو فلا =

---

١ - سورة البقرة : ٢٣٩ .

. . . . . .

= يصلي صلاة الخوف عند عامة العلماء ، لكنه روي أن النبي ﷺ بعث عبد الله بن أنيس إلى خالد بن سفيان الهذلي ليقتله ، قال : فرأيته وقد حضرت صلاة العصر ، فقلت إني أخشى أن يكون بيني وبينه ما إن أؤخر الصلاة . فانطلقت أمشي وأنا أصلي ؛ أومئ إيماء نحوه . فهو يدل على أن طالب العدو يصلي صلاة الخوف ، والحديث في شرح السنة ومسند الإمام أحمد وأبي داود . ا.هـ.

وقوله وإن أمنوا أتمت صلاة أمن ؛ يريد به أنه إن حصل الأمن أثناء الصلاة . وهو بمحض الاجتهاد . والله تعالى أعلم .

ومن صلاة الخوف ما إذا كان العدو ماكثين في معسكرهم ، في غير ناحية القبلة ، فيجعل الإمام القوم فرقتين ؛ فتقف طائفة وجاه العدو تحرسهم ، ويشرع الإمام مع طائفة في الصلاة ـ كما فعل النبي ﷺ بذات الرقاع ـ ثم اختلفت الرواية في ذلك عن رسول الله ﷺ فروى سهل بن أبي حثمة أنه ثبت جالساً حتى أتموا صلاتهم وسلم بهم ، وإلى هذا ذهب مالك والشافعي ، وأحمد ، واسحاق .

ويلاحظ من قول المؤلف : صلى بالثانية ما بقي وسلم فأتموا ، أنه مشى على ما جاء في حديث القاسم ، وصرح في المدونة أن مالكاً رجع إلى العمل به بعدما كان العمل عنده على حديث يزيد بن رومان ، تأمل .

وذهب أصحاب الرأي إلى الأخذ برواية عبد الله بن عمر ؛ أن الإمام بعد ما قام إلى الركعة الثانية ، تذهب الطائفة الأولى في خلال الصلاة إلى وجاه العدو ، وتأتي الطائفة الثانية ، فيصلي بهم الركعة الثانية ويسلم ، وهم لا يسلمون ، بل يذهبون إلى وجاه العدو ، وتعود الطائفة الأولى فتتم صلاتها ، ثم تعود الثانية فتتم صلاتها . والحقيقة أن الرواتين كلاهما صحيحة ، غير أن رواية القاسم بن محمد التي يرويها بسنده إلى سهل بن أبي حثمة أشد موافقة لظاهر القرآن وأحوط للصلاة ، وأبلغ في حراسة العدو ؛ وذلك أن الله تعالى يقول : ﴿ فَإِذَا سَجَدُوا فَلْيَكُونُوا مِنْ وَرَائِكُمْ ﴾ أي إذا صلوا ، ثم قال : ﴿ وَلْتَأْتِ طَائِفَةٌ أُخْرَىٰ لَمْ يُصَلُّوا ﴾ . فهذا يدل على أن الطائفة الأولى قد صلوا ، وقال : ﴿ فَلْيُصَلُّوا مَعَكَ ﴾ ومقتضاه أن يصلوا تمام الصلاة لا بعضها . إن ظاهر القرآن ـ كما علمت ـ يدل على أن كل طائفة تفارق الإمام بعد تمام الصلاة ، وهو الاحتياط لأمر الصلاة من حيث تقليل العمل فيها ، والذهاب والمجيء . ا.هـ. انظر البغوي .

عَدُوًّا فَظَهَرَ نَفْيُهُ [1]، وإن سَهَا مَعَ الأُولى سَجَدَتْ بَعْدَ كَمَالِهَا وإلَّا سَجَدَتْ الْقَبْلِيَّ

= علماً بأنه قيل : إن حديث ابن عمر منسوخ بحديث سهل بن أبي حثمة . والله تعالى أعلم . وهناك رواية تقول : يصلي بكل طائفة ركعتين . ودليلها حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : أقبلنا مع رسول الله ﷺ حتى إذا كنا بذات الرقاع ، فكنا إذا أتينا على شجرة ظليلة تركناها لرسول الله ﷺ فجاء رجل من المشركين ـ وسيف رسول الله ﷺ معلق بشجرة ـ فأخذ سيف النبي ﷺ ، فاخترطه وقال لرسول الله ﷺ : أتخافني ؟. قال : « لَا ». قال : فمن يمنعك مني ؟. قال : « اللَّهُ يَمْنَعُنِي مِنْكَ ». قال : فتهدده أصحاب رسول الله ﷺ قال : فغمد السيف وعلقه . قال : فنودي بالصلاة ، قال : فصلى بطائفة ركعتين ، ثم تأخروا ، فصلى بالطائفة الأخرى ركعتين ، قال : فكانت لرسول الله ﷺ أربع ركعات ، وللقوم ركعتان . ا.هـ. قال البغوي : وهذا حديث متفق عليه .

وهناك صفة أخرى فيما إذا كان العدو من ناحية القبلة ، فإن الإمام يصلي بهم جميعاً . ودليل ذلك حديث أبي عياش الزرقي قال : كنا مع رسول الله ﷺ بِعُسْفَانَ ، وعلى المشركين خالد بن الوليد ، فصلينا الظهر ، فقال المشركون : لقد أصبنا غرة لو حملنا عليهم وهم في الصلاة . فنزلت آية القصر بين الظهر والعصر . فلما حضرت العصر قام رسول الله ﷺ مستقبل القبلة ـ والمشركون أمامه ـ فصف خلف رسول الله صف ، وصف بعد ذلك الصف صف آخر ، فركع رسول الله ﷺ ، وركعوا جميعاً . ثم سجد وسجد الصف الذين يلونه وقام الآخرون يحرسونهم ، فلما صلى هؤلاء السجدتين قاموا وسجد الآخرون الذين كانوا خلفهم ، ثم تأخر الصف الذي يليه إلى مقام الآخرين ، وتقدم الصف الآخر إلى مقام الأول ، ثم ركع رسول الله ﷺ وركعوا جميعاً ، ثم سجد وسجد الصف الذي يليه ، وقام الآخرون يحرسونهم ، فلما جلس رسول الله ﷺ والصف الذي يليه سجد الآخرون ثم جلسوا جميعاً ، فسلم عليهم جميعاً ، فصلاها بعسفان وصلاها يوم بني سليم . ا.هـ. قال البغوي : وهذا حديث صحيح رواه مسلم من حديث جابر . ا.هـ.

(١) وقول المؤلف : وبعدها لا إعادة الخ ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : قلت : فإن انكشف الخوف عنهم وهم في الوقت ؟ قال : لا إعادة عليهم . ا.هـ.

مَعَهُ والبَعْدِيَّ بَعْدَ القضاءِ [1]، وإن صلى في ثلاثية أو رُبَاعِيَّةٍ بكلِّ رَكْعَةً بَطَلَتْ الأولى والثالثة في الرُّبَاعِيةِ كغيرهما عَلى الأرْجَحِ وصُحِّحَ خِلَافُهُ .

---

(١) وقوله : وإن سها مع الأولى الخ . هو لفتوى المدونة أيضاً ؛ قلت لابن القاسم : أرأيت إن سها الإمام في صلاة الخوف أول صلاته ، كيف تصنع الطائفة الأولى والثانية ؟ . قال . تصلي الطائفة الأولى مع الإمام ركعة ، ويثبت الإمام قائماً ، فإذا صلت هي لنفسها بقية صلاتها سجدوا للسهو ، فإن كان نقصاناً سجدوا قبل السلام ثم يسلمون ، وإن كان زيادة سلموا ثم سجدوا ، فإذا جاءت الطائفة الثانية ، صلوا مع الإمام الركعة التي بقيت للإمام ، ثم يثبت الإمام جالساً ويقومون هم فيتمون لأنفسهم ، فإذا فرغوا سجد بهم الإمام للسهو ، قلت : وهذا قول مالك ؟ . قال : هذا تفسير حديث يزيد بن رومان ، الذي كان يأخذ به مالك أولاً ، ثم رجع إلى حديث القاسم فقال : هو أحب إليَّ . ا . هـ .

هذا ما تيسر من أدلة صلاة الخوف . والله الموفق .

صلاة العيد[1]

فصـــل :

سُنَّ لِعِيدٍ رَكْعَتَانِ [2]لَمَأْمُورِ الجُمُعَةِ [3]من حِلِّ النَّافِلَةِ لِلزَّوالِ [4]، ولاَ

---

(١) في صلاة العيد ، دليل مشروعية العيدين ؛ حديث أنس قال : قدم النبي ﷺ ، ولأهل المدينة يومان يلعبون فيهما في الجاهلية فقال : « قَدِمْتُ عَلَيْكُمْ وَلَكُمْ يَوْمَانِ تَلْعَبُونَ فِيهِمَا فِي الْجَاهِلِيَّةِ ، وَقَدْ أَبْدَلَكُم اللَّهُ بِهِمَا خَيْراً مِنْهُمَا ؛ يَوْمَ النَّحْرِ وَيَوْمَ الْفِطْرِ » . ا. هـ. قال البغوي هذا حديث صحيح . وهذا الحديث أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي .

(٢) وقوله : سن لعيد ركعتان ؛ الدليل على عدم وجوبه هو فتوى مالك في المدونة ، أعني مستند المصنف فتوى مالك حيث يقول : وقال مالك فيمن فاتته صلاة العيدين مع الإمام ؛ إن شاء صلى وإن شاء لم يصل . قال : ورأيته يستحب له أن يصلي . ا. هـ. منه .

واستدل الإمام على عدم فرضية العيد بقول رسول الله ﷺ للأعرابي حين ذكر خمس صلوات قال : هل علي غيرُهُنَّ ؟. قال : « لاَ ، إلا أَنْ تَطَّوَّعَ » . ولحديث عبادة : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللَّهُ عَلَىٰ الْعَبْدِ » . نعم . صلاة العيد عند أصحابنا سنة على الكفاية ، فإن الكفاية والأعيان ، كما يتصوران في الواجبات ، يتصوران في المستحبات ؛ كالأذان ، والإقامة ، والسلام ورده ، والتشميت ، وما يفعل بالأموات من المندوبات ، فهذه على الكفاية وعلى الأعيان ؛ كالوتر والفجر وصيام الأيام الفاضلة ، وصلاة العيدين ، والطواف في غير النسك إلى غير ذلك ، وقولي في العيد : هي سنة على الكفاية ، أي بالنسبة لأهل البلد ، وأما بالنسبة للأفراد فهي سنة على الأعيان .

وذهب الإمام أحمد إلى أنها فرض على الكفاية ، إن اتفق أهل البلد على تركها قاتلهم الإمام . وبه قال أصحاب الشافعي ، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وانْحَرْ ﴾[1] . والأمر للوجوب . أضف إلى ذلك مداومة النبي ﷺ على فعلها .

=

---

١ - سورة الكوثر : ٢ .

يُنادَى : الصَّلَاةُ جامِعَةٌ[1] . وَافْتَتَحَ بِسَبْعِ تَكْبِيرَاتٍ ؛ بالإِحْرَام ثم بِخَمْسٍ غَيْرِ الْقِيَامِ ، مُوالًى إِلَّا بتكبير الْمُؤتَمِّ بلا قَوْلٍ[2] . وتَحَرَّاهُ مُؤْتَمٌّ لَمْ يَسْمَعْ ، وَكَبَّرَ نَاسِيهِ

= (٣) وقوله : لمأمور الجمعة ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : قال : وسألت مالكاً عن العبيد والإماء والنساء : هل يؤمرون بالخروج إلى العيدين ، وهل يجب عليهم الخروج إلى العيدين ، كما يجب على الرجال ؟ . قال : لا . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : من حل النافلة للزوال ؛ أي بين وقتي النهي ، فقوله : من حل النافلة ، أي من وقت ارتفاع الشمس قيد رمح ، أي بعد طلوعها لأنه وقت نهى ﷺ عن الصلاة فيه ، لحديث عقبة بن عامر قال : ثلاث ساعات كان النبي ﷺ نهانا أن نصلي فيهن ، وأن نقبر فيهن موتانا ؛ حين تطلع الشمس بازغة حتى ترتفع . الحديث .

ويستحب تقديم صلاة الأضحى ليتسع وقت الضحية ، وتأخير صلاة الفطر ليتسع وقت إخراج صدقة الفطر ؛ وذلك لما روي أن النبي ﷺ كتب إلى عمرو بن حزم : « أَنْ أَخِّرْ صَلَاةَ الْفِطْرِ وَعَجِّلْ صَلَاةَ الْأَضْحَى » .

(١) وقوله : ولا ينادي : الصلاة جامعة ؛ أي وبلا أذان ولا إقامة ؛ لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ صلى العيدين بغير أذان ولا إقامة . وعن جابر مثل ذلك ، متفق عليهما . وعن جابر بن سمرة : صليت مع رسول الله ﷺ العيد غير مرة ولا مرتين بلا أذان ولا إقامة . رواه مسلم . وعن عطاء : أخبرني جابر أن لا أذان يوم الفطر ، حين يخرج الإمام ، ولا بعد ما يخرج الإمام ، ولا إقامة ولا نداء ، ولا شيء ، ولا نداء يومئذ ، ولا إقامة . رواه مسلم .

(٢) وقوله : وافتتح بسبع تكبيرات بالإحرام ثم بخمس غير القيام الخ . ودليله حديث كثير بن عبد الله عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ كبر في العيدين ؛ في الأولى سبعاً قبل القراءة ، وفي الآخرة خمساً قبل القراءة . ا . هـ . أخرجه البغوي وقال : وروي عن عائشة عن النبي ﷺ هذا . قال أبو عيسى : حديث جد كثير حسن ، وهو أحسن شيء في هذا الباب عن النبي ﷺ . واسمه عمرو بن عوف المزني .

إِنْ لَمْ يَرْكَعْ ، وسَجَدَ بَعْدَهُ وإِلَّا تَمَادَىٰ [1] ، وَسَجَدَ غَيْرُ المؤتَمِّ قَبْلَهُ ، وَمُدْرِكُ الْقِرَاءَةِ يُكَبِّرُ ، فَمُدْرِكُ الثَّانية يُكَبِّرُ خَمْساً ثُمَّ سَبْعاً بِالْقِيَامِ ، وإِن فاتَتْ قَضَى

= وفي الموطإ في العيدين ؛ باب ما جاء في التكبير والقراءة في صلاة العيدين : عن نافع ـ مولى عبد الله بن عمر ـ قال : شهدت الأضحى والفطر مع أبي هريرة ، فكبر في الركعة الأولى سبع تكبيرات قبل القراءة ، وفي الآخرة خمس تكبيرات قبل القراءة . ا.هـ.

قال البغوي : وهذا قول أكثر أهل العلم من الصحابة فمن بعدهم ؛ أنه يكبر في صلاة العيد في الأولى سبعاً سوى تكبيرة الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام قبل القراءة . روي ذلك عن أبي بكر ، وعمر ، وعلي ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبي هريرة ، وأبي سعيد الخدري ، وهو قول أهل المدينة ، وبه قال الزهري ، وعمر بن عبد العزيز ، ومالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق .

وقال أبو ثور : يكبر سبعاً مع تكبيرة الإحرام . وروي عن ابن مسعود أنه يكبر في الأولى ثلاثاً قبل القراءة سوى تكبيرة الاستفتاح ، وفي الثانية ثلاثاً بعد القراءة سوى تكبيرة الركوع . وبه أخذ سفيان الثوري وأصحاب الرأي .

وفي المدونة : وقال مالك : وتكبير العيدين ـ سواء التكبير قبل القراءة ـ في الأولى سبعاً وفي الأخرة خمساً في كلتا الركعتين التكبير قبل القراءة .

وقوله : موالىً إلا بتكبير المؤتم بلا قول ؛ يريد به لا فصل بين هذا التكبير إلا بقدر ما يكبر فيه المؤتم تبعاً لإمامه ، وأنه لا ينبغي للإمام في سكتته بين التكبيرتين أن يقول قولاً كائناً ما يكون ؛ لا تسبيحاً ولا غيره . والله الموفق .

(١) وقوله : وكبر ناسيه إن لم يركع ، وسجد بعده وإلاتمادى وسجد غير المؤتم قبله ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك في الإمام إذا نسي التكبير في أول ركعة من صلاة العيدين حتى قرأ ، قال : إن ذكر قبل أن يركع ، عاد فكبر وقرأ وسجد سجدتي السهو بعد السلام . قال : وهذا قول مالك ، قال : وإن لم يذكر حتى ركع ، مضى ولم يكبر ما فاته من الركعة الأولى في الركعة الثانية ، وسجد سجدتي السهو قبل السلام ، قال : وهذا قول مالك . ا.هـ. منه .

الأُولى بِستٌّ . وَهَلْ بِغَيْرِ الْقِيَامِ ؟ . تَأْوِيلَانِ [1] ، وَنُدِبَ إِحْيَاءُ لَيْلَتِهِ [2] ، وغُسْلٌ وبَعْدَ الصُّبْحِ [3] . وَتَطَيُّبٌ وتَزَيُّنٌ وإِن لغَيْرِ مُصَلٍّ [4] ، ومَشْيٌ فِي ذهَابِهِ [5] ، وفِطْرٌ قَبْلَهُ

---

(١) وقوله : وإن فاتت قضى الأولى بست ، وهل بغير القيام تأويلان ؛ لفظ المدونة في ذلك : وقال مالك : من أدرك الجلوس من صلاة العيدين قال : يكبر التكبير كما كبر الإمام ويقضي إذا سلم الإمام كما صلى الإمام ، أحبُّ اليَّ . قال : فقلت : أفيكبر في قول مالك أول ما يفتتح التكبير ككله تكبير الركعة الأولى ؟ . قال : إذا هو أحرم خلف الإمام جلس ، فإذا قضى الإمام صلاته قام فكبر ما بقي عليه من التكبير ، ثم صلى ما بقي عليه كما صلى الإمام . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : ونُدِبَ إحياء ليلته ؛ أي بالتكبير . قال البغوي : من السنة إظهار التكبير ليلتي العيد ـ مقيمين وسفراً ـ في منازلهم ومساجدهم وأسواقهم ، وبعد الغدو في الطريق ، وبالمصلى إلى أن يحضر الإمام .

والتكبير ليلة عيد الفطر آكد لقوله تعالى : ﴿ وَلِتُكْمِلُوا الْعِدَّةَ . وَلِتُكَبِّرُوا اللَّهَ عَلَىٰ مَا هَدَاكُمْ وَلَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [1] . قال بعض أهل العلم في تفسيرها : لتكملوا عدة رمضان ، ولتكبروا الله عند إكماله على ما هداكم . ومعنى إظهار التكبير رفع الصوت به ، واستحب ذلك لما فيه من إظهار شعائر الاسلام وتذكير الغير .

(٣) وقوله : وغسل بعد الصبح ؛ يعني أنه يستحب أن يتطهر بالغسل للعيد . روي ذلك عن علي رضي الله عنه وابن عمر رضي الله عنهما ، وبه قال علقمة ، وعروة وعطاء ، والنخعي ، والشعبيُّ ، وقتادة ، وأبو الزناد ، ومالك ، والشافعي ، وابن المنذر . وذلك لما روى ابن عباس والفاكه بن سعد أنَّ رسول الله ﷺ كان يغتسل يوم الفطر والأضحى .

(٤) وقوله : وتطيب وتزين وإن لغير مصل ؛ أي ويستحب أن يلبس المرءُ أحسن ما يجد ، وأن يتطيب يوم العيد ؛ لما روي أن النبي ﷺ كان يلبس برد حبرة في كل عيد . أخرجه البيهقي في سننه من طريق الشافعي . وأخرج الطبراني في الأوسط من حديث ابن عباس قال : كان ﷺ يلبس يوم العيد بردة حمراء . قال الهيثمي في الزوائد : رجاله ثقات . =

---

١ - سورة البقرة : ١٨٥ .

. . . . . .

= وللبيهقي في السنن عن الحجاج بن أرطاة عن أبي جعفر ، عن جابر بن عبد الله قال : كان لرسول الله ﷺ برد أحمر يلبسه في العيدين والجمعة . وعزاه ابن حجر في التلخيص إلى ابن خزيمة .

وقال البغوي : وقال نافع : كان ابن عمر يغتسل في يوم العيد كغسله من الجنابة ، ثم يمس من الطيب إن كان عنده ، ويلبس أحسن ثيابه ، ثم يخرج حتى يأتي المصلى ، فإذا صلى الإمام رجع .

وروي عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « مَا عَلَىٰ أَحَدِكُمْ أَنْ يَكُونَ لَهُ ثَوْبَانِ سِوَىٰ ثَوْبَيْ مِهْنَتِهِ وَعِيدِهِ ». وقال مالك : سمعت أهل العلم يستحبون الطيب والزينة في كل عيد ، والإمام بذلك أحق لأنه المنظور إليه من بينهم ، إلا أن المعتكف يستحب له الخروج في ثياب اعتكافه ليبقى أثر العبادة والنسك . ا.هـ. من ابن قدامة .

(٥) وقوله : ومشى في ذهابه . قال البغوي : والسنة أن يخرج إلى العيد ماشياً إلا من عذر ، لما روى الحارث عن علي قال : من السنة أن يخرج إلى العيد ماشياً ، وأن يأكل شيئاً قبل أن يخرج . وأخرج الترمذي هذا الحديث في الصلاة ؛ باب ما جاء في المشي يوم العيد . وحسنه مع أن في سنده الحارث الأعور .

قال ابن قدامة في المغني : وممن استحب المشي عمر بن عبد العزيز ، والنخعي ، والثوري والشافعي وغيرهم ؛ لما روي أن النبي ﷺ لم يركب في عيد ولا جنازة ؛ وروى ابن عمر أن النبي ﷺ كان يخرج إلى العيد ماشياً . رواه ابن ماجه .

وإنما استحب المشي في الذهاب دون الرجوع ؛ لأنه في ذهابه عبد ذاهب إلى طاعة مولاه ، فالأولى به التذلل والتواضع ، بخلاف رجوعه فقد انقضت الطاعة .

وروى عنه جابر وأبو هريرة أنه ﷺ كان إذا خرج إلى العيد رجع من غير الطريق الذي خرج فيه . وهذا لفظ أبي هريرة عند البغوي ، ورواه الترمذي ، ولفظ جابر : كان النبي ﷺ إذا كان يوم عيد خالف الطريق . وهذا الحديث في البخاري ؛ باب من خالف الطريق إذا رجع يوم العيد . ا.هـ.

قال البغوي : قيل : كان يفعل ذلك لأنه كان يذهب من الطريق الأطول ؛ لأنه يقصد الطاعة فتحتسب خطاه ، ويرجع من الأقصر ؛ لأنه رجوع من الطاعة .

قال الشعبي : ائت العيد ماشياً ، فإذا رجعت فاركب إن شئت . ا.هـ. بلفظه .

فِي الْفِطْرِ[1] . وَتَأْخِيرُهُ فِي النَّحْرِ ، وَخُروجٌ بَعْدَ الشَّمْسِ ، وتَكْبِيرٌ فِيهِ حينئذٍ لَا قَبْلَهُ[2] ، وصُحِّحَ خِلَافُهُ ، وَجَهْرٌ بِه ، وهَل لمَجيءِ الإِمَامِ أَوْ لِقِيامِهِ لِلصَّلَاةِ ؟ . تَأْويلَانِ ، وَنَحْرُهُ أُضْحِيَتَهُ بِالْمُصَلَّى[3] وَإِيقَاعُهَا بِهِ إِلَّا بِمَكَّةَ[4] وَرَفْعُ يَدَيْه فِي أُولَاهُ

---

(١) وقوله : وفطر قبله في الفطر ؛ لما أخرجه البغوي عن عبد الله بن بريدة عن أبيه قال : كان النبي ﷺ لا يخرج يوم الفطر حتى يطعم ، ولا يطعم يوم الأضحى حتى يصلي . ا.هـ. وهذا الحديث في الترمذي ، وأخرجه الإمام أحمد ، وروي عن عبد الله بن بريدة أيضاً عن أبيه أن رسول الله ﷺ كان يطْعم يوم الفطر قبل أن يخرج ، وكان إذا كان يوم النحر لم يطْعم حتى يرجع فيأكل من ذبيحته .

وعن أنس : كان رسول الله ﷺ لا يغدو يوم الفطر حتى يأكل تمرات . وقال مُرَجَّى بن رجاء : حدثني عبيد الله ، حدثني أنس عن النبي ﷺ : ويأكلهن وتراً . أما حديث أنس فهو في البخاري في الصحيح . وأخرجه الترمذي وقال : هذا حديث حسن صحيح غريب . وصححه ابن خزيمة ، وابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي . وأما حديث مرجَّى ؛ فقد أخرجه البخاري تعليقاً . قال ابن حجر : وصله ابن خزيمة والاسماعيلي وغيرهما . ا.هـ.

(٢) وقوله : وخروج بعد الشمس وتكبير فيه حينئذ لا قبله ؛ هو لما في المدونة من فتوى الإمام : وقال مالك : التكبير إذا خرج لصلاة العيدين ؛ يكبر حين يخرج إلى المصلى وذلك عند طلوع الشمس ، فيكبر في الطريق تكبيراً يسمع نفسه ومن يليه وفي المصلى إلى أن يخرج الإمام ، فإذا خرج الإمام قطع . ا.هـ. وقد تقدم مزيد بحث في التكبير عند قول المؤلف : وافتتح بسبع تكبيرات ، فأغنى عن إعادته هنا . ولله الحمد .

(٣) وقوله : ونحره أضحيته بالمصلى ؛ أي ومن المستحب أن يذبح الإمام أضحيته بالمصلى ؛ لما روي عن ابن عمر أن النبي ﷺ كان يذبح أضحيته بالمصلى . قال البغوي : وكان ابن عمر يفعله . رواه بسنده إلى نافع عن ابن عمر الإمام البغوي . وهو في أبي داود ، والبخاري ، والنسائي ، وابن ماجه .

وقال ابن بطال : الذبح بالمصلى سنة خاصة عند مالك . قال مالك فيما رواه ابن وهب : إنما يفعل ذلك لئلا يذبح أحد قبله . زاد المهلب : وليذبحوا بعده على يقين ، وليتعلموا منه صفة الذبح . ا.هـ. من التعليق على شرح السنة . =

فَقَطْ [1]، وقراءَتُهَا بِكَسَبِّحْ والشَّمْسِ [2]، وخُطْبَتَانِ كالجُمُعَةِ وسَمَاعُهُمَا واسْتِقْبَالُهُ ، وَبَعْدِيَّتُهُمَا ، وأُعيدَتَا إِنْ قُدِّمَتَا ، واسْتِفْتَاحٌ بِتَكْبِيرٍ وتَخَلُّلُهُمَا بِهِ بلا

= (٤) وقوله : وإيقاعها به إلا بمكة ؛ قال في المدونة : ولا يصلون في مسجدهم ولكن يخرجون كما خرج النبي ﷺ . ابن وهب عن يونس عن ابن شهاب قال : كان رسول الله ﷺ يخرج إلى المصلى ، ثم استن بذلك أهل الأمصار . ا.هـ.

وقوله : إلا بمكة ؛ لعله لفضلها ولوجود عين الكعبة بالمسجد . والله أعلم بالمستند في هذا الخصوص .

(١)وقوله : ورفع يديه في أولاه فقط ؛ هو تابع فيه لمذهب المدونة حيث تقول : وقال مالك : لا يرفع يديه في شيء من تكبير العيدين إلا في الأولى . ا.هـ. منه .

قلت : اختلف العلماء في رفع اليدين في تكبير العيدين ؛ فذهب مالك والثوري إلى ما تقدم ، قالا : لأنها تكبيرات في أثناء الصلاة فأشبهت تكبيرات السجود .

وذهب أحمد والشافعي وأبو حنيفة وعطاء والأوزاعي إلى أنه يستحب أن يرفع المرء يديه حال تكبيره ، حسب رفعهما مع تكبيرة الإحرام مستدلين بما روي عن النبي ﷺ أنه كان يرفع يديه مع التكبير . قال الإمام أحمد : أما أنا فأرى أن هذا الحديث يدخل فيه هذا كله . وروي عن عمر أنه كان يرفع يديه في كل تكبيرة في العيد . رواه الأثرم ولا يعرف له مخالف في الصحابة . ا.هـ. من ابن قدامة في المغني .

(٢) وقوله : وقراءتها بكسَبِّحْ والشمس ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك يقرأ في صلاة العيدين بالشمس وضحاها وسبح ونحوهما . ا.هـ. منه .

قلت : روى النعمان بن بشير قال : كان رسول الله ﷺ يقرأ في العيدين وفي الجمعة بـ ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَى ﴾ و﴿ هَلْ أَتَاكَ حَدِيثُ الْغَاشِيَةِ ﴾ . وربما اجتمعا في يوم واحد فقرأ بهما . رواه مسلم وهو في مصنف عبد الرزاق .

وعن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود أن عمر بن الخطاب سأل أبا واقد الليثي : ما كان يقرأ به رسول الله ﷺ يوم الفطر والأضحى ؟ . فقال : كان يقرأ بـ ﴿ قَ وَالْقُرْآنِ الْمَجِيدِ ﴾ و ﴿ اقْتَرَبَتِ السَّاعَةُ وَانْشَقَّ الْقَمَرُ ﴾ . ا.هـ. وهذا لفظ البغوي . والحديث في الموطإ . وفي مسلم . ولعل الأمر في ذلك واسع . وبالله تعالى التوفيق . =

حَدٌّ[1] ، وإقامَة مَنْ لَمْ يَؤْمَرْ بِهَا أَوْ فَاتَتْهُ ، وتكبيرُهُ إِثْرِ خَمْسَ عَشْرَةَ فَرِيضَةً ، وسُجُودِهَا الْبَعْدِيِّ مِنْ ظُهْرِ يَوْمِ النَّحْرِ ، لا نَافِلَةٍ ومَقْضِيَّةٍ فيها مُطْلَقاً ، وكَبَّر ناسِيهِ

---

(١) وقوله : وخطبتان كالجمعة الخ . أي ومن سنن العيد خطبتان يجلس بينهما فإن كان فطراً حثهم على الصدقة وبين لهم ما يخرجون ، وإن كان أضحى حثهم على الأضحية وبين لهم ما يضحى به . ويستحب الإنصات لهما واستقبال الإمام أثناء الخطبة . وقوله : وبعديتهما ، هو لحديث ابن عمر قال : أن النبي ﷺ ، وأبا بكر ، وعمر ، وعثمان كانوا يصلون العيدين قبل الخطبة . متفق عليه . وروي مثله عن ابن عباس رواه مسلم ، ورواه عن النبي ﷺ جماعة .

وروى طارق بن شهاب قال : قدّم مروان الخطبة قبل الصلاة ، فقام رجل فقال : خالفت السنة ؛ كانت الخطبة بعد الصلاة . فقال : ترك ذلك يا أبا فلان . فقام أبو سعيد فقال : أما هذا المتكلم فقد قضى ما عليه ؛ قال لنا رسول الله ﷺ : « مَنْ رَأَىٰ مِنْكُمْ مُنْكَراً فَلْيُنْكِرْهُ بِيَدِهِ ، فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَلْيُنْكِرْهُ بِلِسَانِهِ ، فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَلْيُنْكِره بِقَلْبِهِ ، وَذٰلِكَ أَضْعَفُ الإِيمَانِ » . رواه أبو داود الطيالسي . ورواه مسلم في صحيحه ولفظه : « فَلْيُغَيِّرْهُ » . وعلى هذا فمن خطب قبل الصلاة فهو كمن لم يخطب ، وذلك قول المؤلف : وأعيدتا إن قدمتا . والله الموفق .

إِنْ قَرُبَ ، والمؤتَمُّ إِنْ تَرَكَهُ إِمَامُهُ ، ولَفظُه وهو : اللَّهُ أَكْبَرُ . ثلاثاً ، وإن قال بَعْدَ تَكْبِيرتَيْنِ : لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ . ثُمَّ تَكبيرتَيْنِ : وللَّه الحمد . فَحَسَنٌ [1]، وكره تَنفُّلٌ بِمُصَلىً قَبْلَهَا وَبَعْدَهَا [2] . لَا بِمَسْجِدٍ فِيهِمَا .

---

(١) وقوله : وتكبيره إثر خمس عشرة فريضة الخ . ولفظ المدونة هنا : وقال مالك في التكبير أيام التشريق قال : يكبر النساء والصبيان والعبيد ، وأهل البادية والمسافرون وجميع المسلمين . ـ إلى أن قال : وأول التكبير دبر صلاة الظهر من يوم النحر ، وآخر التكبير في الصبح من آخر أيام التشريق ؛ يكبر في الصبح ويقطع في الظهر . قال : وهذا قول مالك . وروى ابن وهب عن عبد الله بن لهيعة بن بكير ابن عبد الله بن الأشج أنه سأل أبا بكر بن محمد بن حزم عن التكبير في أيام التشريق ؛ يبدأ بالتكبير في أيام الحج ، دبر صلاة الظهر من يوم النحر ، إلى دبر صلاة الصبح من آخر أيام التشريق . ا.هـ. منه .

وروي عن علي بن زياد عن مالك قال : الأمر عندنا أن التكبير خلف الصلوات بعد النحر ؛ أن الإمام والناس يكبرون : اللَّهُ أَكْبَرُ ، اللَّهُ أَكْبَرُ . ثلاثاً في دبر كل صلاة مكتوبة . وأول ذلك دبر صلاة الظهر من يوم النحر ، وآخر ذلك دبر صلاة الصبح من آخر أيام التشريق . ا.هـ. منه .

وقوله : وإن قال بعد تكبيرتين : لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ الخ ، قد أخرج البغوي في شرح السنة قال : وقال الأسود : كان عبد الله يكبر : اللَّهُ أَكْبَرُ ، اللَّهُ أَكْبَرُ ، لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ ، اللَّهُ أَكْبَرُ ، اللَّهُ أَكْبَرُ وَلِلَّهِ الْحَمْدُ . ا.هـ.

واختلف العلماء في مدة التكبير ؛ فذهب الإمام أحمد إلى أنه من صلاة الفجر يوم عرفة إلى العصر من آخر أيام التشريق ، وقال : يقوله الثوري ، وابن عيينة ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وأبو ثور ، والشافعي في بعض الروايات عنه . وذهب ابن عمر ، وعمر بن عبد العزيز إلى أن التكبير من صلاة الظهر يوم النحر إلى صبح آخر أيام التشريق . وبه قال مالك والشافعي في المشهور عنه ، قالوا : لأن الناس تبع للحاج ، والحاج يقطع التلبية مع أول حصاة ، ويكبرون مع الرمي . ا.هـ.

(٢) وقوله : وكره تنفل بالمصلى قبلها وبعدها ؛ أي وكره مالك أن يتطوع المرء في المصلى قبل صلاة العيد وبعدها ، وذلك لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ خرج يوم الفطر ، فصلى ركعتين لم يصل قبلهما ولا بعدهما . متفق عليه . وروى ابن عمر مثله . وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن =

. . . . . .

= النبي ﷺ كان يكبر في صلاة العيد سبعاً وخمساً ، ويقول : « لَا صَلَاةَ قَبْلَهَا وَلَا بَعْدَهَا » . رواه ابن قدامة في المغني وقال : حكى ابن عقيل أن الإمام ابن بطة رواه بإسناده . ا.هـ. والله الموفق .

تنبيه : قد كثر أخيراً ولا سيما في البلاد التي لم تتعود حكماً شرعياً يشملها مثل بلاد الصحراء الأفريقية ، قد كثر اختلاف الناس في الصوم والفطر والأضحى ، وما علموا أنه روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « الْفِطْرُ يَوْمَ يُفْطِرُ النَّاسُ ، وَالْأَضْحَىٰ يَوْمَ يُضَحِّي النَّاسُ » . رواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن غريب . وفسر بعض أهل العلم هذا الحديث أن معنى هذا ؛ الفطر والصوم مع الجماعة ومعظم الناس . انتهى منه بلفظه . وفيه دليل على أنه يعتبر في ثبوت العيد الموافقة للناس . انظر سبل السلام ونيل الأوطار وتفسير القرطبي عند قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾[1] . وبالله تعالى التوفيق .

١ - سورة الحج : ٧٨ .

صلاة الكسوف والخسوف[1]

فصـــل :

سُنَّ ، وَإِنْ لِعَمُودِيٍّ وَمُسَافِرٍ لم يَجِدَّ سَيْرُهُ ، لِكُسُوفِ الشَّمْسِ ، رَكْعَتَانِ سِرًّا[2]، بزيادة قِيامَيْنِ وَرُكوعَيْنِ ، ورَكْعَتَانِ رَكْعَتَانِ لِخُسُوفِ قَمَرٍ كَالنَّوافِلِ جَهْراً ، بِلا جَمْعٍ[3]، وَنُدِبَ بالْمَسْجِدِ ، وَقِرَاءَةُ البَقَرَةِ ثُمَّ مُواليَاتِهَا فِي القياماتِ ، وَوَعْظٌ[4] بَعْدَهَا وركع كَالْقِرَاءَةِ وَسَجَدَ كَالرُّكُوعِ ، وَوَقْتُهَا كَالْعِيدِ[5]، وتُدْرَكُ الرَّكْعَةُ بالرُّكوعِ ، ولَا تُكَرَّرُ ، وَإِنْ انْجَلَتْ فِي أَثْنَائِهَا فَفِي إِتْمَامِهَا كالنَّوافِلِ قَوْلَانِ . وَقُدِّمَ فَرْضٌ خِيفَ فَوَاتُهُ ، ثُمَّ كُسُوفٌ ، ثُمَّ عِيدٌ ، وأُخِّرَ الاسْتِسْقَاءُ لِيَوْمٍ آخَر .

---

(١) الكسوف والخسوف بمعنى واحد ، وشاع في الاستعمال بالكاف في الشمس وبالخاء في القمر . يقال : انكسفت الشمس وكسفت ، ورجل كاسف أي مهموم قد تغير لونه . ويقال : كسف باله أي حدثته نفسه بالشر . ويقال كسوف باله : أن يضيق عليه أمله . ومن ذلك قول الشاعر :

إنما الميت من يعيش كئيباً كاسفاً بالُه قليلَ الرجاءِ

وهما من الآيات التي يخوف الله بها الناس ؛ ليفزعوا إلى التوبة والاستغفار . ففي الصحيحين والبغوي واللفظ له ؛ عن أبي مسعود الأنصاري قال : انكسفت الشمس يوم مات ابراهيم ابن رسول الله ﷺ فقال الناس : انكسفت الشمس لموت ابراهيم . فقال النبي ﷺ : « إِنَّ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ ، لَا يَنْكَسِفَانِ لِمَوْتِ أَحَدٍ وَلَا لِحَيَاتِهِ ، فَإِذَا رَأَيْتُمْ ذَلِكَ فَافْزَعُوا إِلَىٰ ذِكْرِ اللَّهِ ، وَإِلَى الصَّلَاةِ » . وفي لفظ آخر من حديث أبي موسى قال : خسفت الشمس ، فقام النبي ﷺ فزعاً يخشى أن تكون الساعة ، فأتى المسجد ، فصلى بأطول قيام وركوع وسجود ما رأيته قط يفعله . وقال : « هَذِهِ الْآيَاتُ الَّتِي يُرْسِلُ اللَّهُ لَا تَكُونُ لِمَوْتِ أَحَدٍ وَلَا لِحَيَاتِهِ ، وَلَكِنْ يُخَوِّفُ اللَّهُ بِهَا عِبَادَهُ . إِذَا رَأَيْتُمْ شَيْئاً مِنْ ذَلِكَ فَافْزَعُوا إِلَىٰ ذِكْرِهِ وَدُعَائِهِ وَاسْتِغْفَارِهِ » . وهو متفق عليه أيضاً .

=

. . . . . .

= وقال تعالى في سورة الإسراء : ﴿ وَمَا نُرْسِلُ بِالْآيَاتِ إِلَّا تَخْوِيفاً ﴾. الآية .

(٢) وقوله : سُنَّ ؛ فعل مركب للمجهول نائبه ركعتان ، وهو كما أفتى به مالك في المدونة ففيها : قلت : فهل كان مالك يرى أن صلاة الخسوف سنة لا تترك ، مثل صلاة العيدين سنة لا تترك ؟. قال : نعم .

قال البغوي : صلاة الخسوف سنة ، والأحاديث تدل على أنه يصليها جماعة . وهو قول الشافعي وأحمد ، وقال أصحاب الرأي : يصلون فرادى . وقال مالك : يصلون خسوف الشمس جماعة ، وخسوف القمر وحداناً . ا. هـ. منه .

وقوله : وإن لعمودي ومسافر لم يجد سيره ؛ هو لما في المدونة أيضاً : قلت : فهل يصلي أهل القرى وأهل العمود والمسافرون صلاة الخسوف في قول مالك ؟. قال : نعم . قال : وقال مالك في المسافرين : يصلون صلاة الخسوف جماعة إلا أن يعجل بالمسافرين السير . ا. هـ. منه .

وقوله : سراً ؛ هو أيضاً لفتوى مالك في المدونة ونصها : وقال مالك : لا يجهر بالقراءة في صلاة الخسوف . قال : وتفسير ذلك أن النبي ﷺ لو جهر بشيء فيها لعرف ما قرأ . ا. هـ. منه . وفي البغوي من حديث سمرة بن جندب قال : صلى بنا النبي ﷺ في كسوف ولا نسمع له صوتاً . ا. هـ. وقال : هذا حديث حسن . وهو في الترمذي وقال : حديث صحيح . وأخرجه أبو داود ، والنسائي .

وقوله : ركعتان ؛ قال البغوي : اختلف أهل العلم في كيفية صلاة الخسوف ؛ فذهب أصحاب الرأي وسفيان الثوري إلى أنه يصلي ركعتين ؛ في كل ركعة ركوع واحد كسائر الصلوات . وذهب قوم إلى أنه يصلي ركعتين في كل ركعة ركوعان ، على ما جاء في الحديث . وهو قول مالك والشافعي وأحمد واسحاق .

وقد روي عن رسول الله ﷺ أنه صلى في كل ركعة ثلاث ركوعات . وروي عنه أيضاً أنه صلى ركعتين في كل ركعة أربع ركوعات .

وقوله : بزيادة قيامين وركوعين ؛ دليل ذلك الحديث المتفق عليه ، ولفظه كما في المدونة : مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن عبد الله بن عباس قال : خسفت الشمس على عهد رسول =

. . . . . .

= الله ﷺ فصلى رسول الله ﷺ والناس معه ، فقام قياماً طويلاً نحواً من سورة البقرة ، ثم ركع ركوعاً طويلاً ، ثم رفع رأسه فقام قياماً طويلاً ، وهو دون القيام الأول ، ثم ركع ركوعاً طويلاً دون الركوع الأول ، ثم سجد ثم قام قياماً طويلاً ، وهو دون القيام الأول ، ثم ركع ركوعاً طويلاً ، وهو دون الركوع الأول ، ثم رفع فقام قياماً طويلاً وهو دون القيام الأول ، ثم ركع ركوعاً طويلاً ، وهو دون الركوع الأول ، ثم رفع رأسه ثم سجد ، ثم انصرف ، وقد تجلت الشمس . فقال : « الشَّمْسُ وَالْقَمَرُ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لاَ يُخْسَفَانِ لِمَوتِ أَحَدٍ وَلاَ لِحَيَاتِهِ ، فَإِذَا رَأَيْتُمْ ذٰلِكَ بِهِمَا فَاذْكُرُوا اللَّهَ » . فقالوا يارسول الله رأيناك تناولت شيئاً في مقامك هذا ، ثم رأيناك تكعكعت ؟. فقال : إِنِّي رَأَيْتُ ـ أَوْ أُرِيتُ ـ الْجَنَّةَ فَتَنَاوَلْتُ مِنْهَا عُنْقُوداً وَلَوْ أَخَذْتُهُ لأَكَلْتُمْ مِنْهُ مَا بَقِيَتِ الدُّنْيَا ، وَأُرِيتُ النَّارَ فَلَمْ أَرَ كَالْيَوْمِ مَنْظَراً قَطُّ ، وَرَأَيْتُ أَكْثَرَ أَهْلِهَا النِّسَاءَ» . فقالوا يارسول الله بِمَ ؟. قال : « بِكُفْرِهِنَّ » . قيل : يكفرن بالله ؟. قال : « يَكْفُرْنَ الْعَشِيرَ وَيَكْفُرْنَ الإِحْسَانَ ، لَوْ أَحْسَنْتَ إِلَىٰ إِحْدَاهُنَّ الدَّهْرَ كُلَّهُ ثُمَّ رَأَتْ مِنْكَ شَيْئاً . قَالَتْ : مَا رَأَيْتُ مِنْكَ خَيْراً قَطُّ » . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وركعتان ركعتان لخسوف قمر كالنوافل جهراً بلا جمع ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك في صلاة خسوف القمر : يصلون ركعتين ركعتين كصلاة النوافل ويدعون ولا يجمعون ، وليس في خسوف القمر سنة ولا جماعة كصلاة خسوف الشمس . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ووعظ بعدها ؛ ودليل ذلك الحديث المتفق عليه عن عائشة زوج النبي ﷺ قالت : خسفت الشمس على عهد رسول الله ﷺ فصلى رسول الله ﷺ بالناس ، فقام فأطال القيام ، ثم ركع فأطال الركوع ، ثما قام فأطال القيام ، وهو دون القيام الأول ، ثم ركع فأطال الركوع ، وهو دون الركوع الأول ، ثم رفع فسجد ، ثم فعل في الركعة الأخرى مثل ما فعل في الأولى ، ثم انصرف وقد تجلت الشمس فخطب في الناس ؛ فحمد الله وأثنى عليه ثم قال : « إِنَّ الشَّمْسَ وَالْقَمَرَ آيَتَانِ مِنْ آيَاتِ اللَّهِ لاَ يُخْسَفَانِ لِمَوْتِ أَحَدٍ وَلاَ لِحَيَاتِهِ ، وَإِذَا رَأَيْتُمْ ذٰلِكَ فَادْعُوا اللَّهَ وَكَبِّرُوا ، وَتَصَدَّقُوا » . وقال : « يَاأُمَّةَ مُحَمَّدٍ وَاللَّهِ مَا مِنْ أَحَدٍ أَغْيَرَ مِنَ اللَّهِ أَنْ يَزْنِيَ عَبْدُهُ أَوْ تَزْنِيَ أَمَتُهُ ، يَاأُمَّةَ مُحَمَّدٍ وَاللَّهِ لَوْ تَعْلَمُونَ مَا أَعْلَمُ لَضَحِكْتُمْ قَلِيلاً وَلَبَكَيْتُمْ كَثِيراً » . ا.هـ. =

. . . . . .

= (٥) وقوله : ووقتها كالعيد ، قال في المدونة : ولا أرى للناس ـ إماماً كان أو غيره ـ أن يصلوا صلاة الخسوف بعد زوال الشمس ، وإنما سنتها أن يصلوها ضحوة إلى زوال الشمس ، وكذلك سمعت سحنون وقد روى ابن وهب عن مالك أنها تصلى في وقت كل صلاة ، وإن كان بعد زوال الشمس . ا.هـ. منه . والله الموفق .

صلاة الاستسقاء[1]

فصـــل :

سُنَّ الاسْتِسْقَاءُ [2] لِزَرْعٍ أَوْ شِرْبٍ بِنَهْرٍ أَوْ غَيْرِهِ وَإِنْ بِسَفِينَةٍ رَكْعَتَانِ جَهْراً [3] ، وكُرِّرَ إِنْ تَأَخَّر [4] ، وخَرَجُوا ضُحىً مُشَاةً بِبَذْلَةٍ وَتَخَشُّعٍ [5] مَشَايِخُ وَمُتَجَالَّةٌ وَصِبْيَةٌ ، لَا مَنْ لَا يَعْقِلُ مِنْهُمْ ، وَبَهِيمَةٌ وحَائِضٌ ، ولَا يُمْنَعُ ذِمِّيٌّ وانْفَرَدَ ، لَا بِيَوْمٍ ، ثُمَّ خَطَبَ كالْعِيدِ [6] وبَدَّلَ التَّكْبِيرَ بِالاسْتِغْفَارِ ، وَبَالَغَ فِي الدُّعَاءِ آخِرَ الثَّانِيَةِ مُسْتَقْبِلاً ، ثُمَّ حَوَّلَ رِدَاءَهُ يَمِينَهُ يَسَارَهُ بِلَا تَنْكِيسٍ ، وكَذَا الرِّجَالُ فَقَطْ قُعُوداً ، ونُدِبَ خُطْبَةٌ بِالْأَرْضِ ، وصِيامُ ثَلَاثَةِ أَيَامٍ قَبْلَهُ ، وصَدَقَةٌ ، وَلَا يأْمُرُ بِهِمَا الإِمَامُ ، بَلْ بِتَوْبَةٍ وَرَدِّ تَبِعَةٍ ، وجَازَ تَنَفُّلٌ قَبْلَهَا وَبَعْدَهَا [7] ، واخْتَارَ غَيْرُ المُحْتَاجِ بِمَحَلِّهِ لِمُحْتَاجٍ قال : وفِيهِ نَظَرٌ .

---

(١) الاستسقاء لغة : طلب سقي الماء من الغير للنفس أو للغير . وشرعاً : طلبه من الله تعالى عند حصول الجدب على وجه مخصوص . وهو أنواع ؛ أدناها الدعاء المجرد ، وأوسطها الدعاء خلف الصلوات ، وأفضلها الاستسقاء بركعتين وخطبتين .

ومن أسباب الجدب جور السلطان ، ونقص المكيال والميزان ، ومنع الزكاة ؛ ففي الحديث عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لَمْ يُنْقِصْ قَوْمٌ الْمِكْيَالَ وَالْمِيزَانَ إِلَّا أُخِذُوا بِالسِّنِينَ وَشِدَّةِ الْمَئُونَةِ وَجَوْرِ السُّلْطَانِ عَلَيْهِمْ وَلَمْ يَمْنَعُوا زَكَاةَ أَمْوَالِهِم إِلَّا مُنِعُوا الْقَطْرَ مِنَ السَّماءِ وَلَوْلَا الْبَهَائِمُ لَمْ يُمْطَرُوا » . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه ابن ماجه . قال الشوكاني : قوله . ولولا البهائم الخ . فيه أن نزول الغيث عند وقوع المعاصي إنما هو رحمة من الله تعالى للبهائم . وقد أخرج أبو يعلى والبزار من حديث أبي هريرة بلفظ : « مَهْلاً عَنِ اللَّهِ مَهْلاً ، فَإِنَّهُ لَوْلَا شَبَابٌ خُشَّعٌ وَبَهَائِمُ رُتَّعٌ وَأَطْفَالٌ رُضَّعٌ لَصَبَّ عَلَيْكُمْ الْعَذَابَ صَبّاً » . ا . هـ .

=

. . . . . .

= (٢) وقوله : سن الاستسقاء ؛ دليل ذلك فعل رسول الله ﷺ وخلفائه رضي الله عنهم . أخرج البغوي من حديث عباد بن تميم ، عن عمه عبد الله بن زيد بن عاصم المازني الأنصاري قال : خرج رسول الله ﷺ إلى المصلى يستسقي ، فاستقبل القبلة وحول رداءه وصلى ركعتين . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه .

(٣) وقوله : ركعتين جهراً ؛ دليله حديث تميم بن عباد عن عمه أن رسول الله ﷺ خرج بالناس يستسقي ، فصلى بهم ركعتين جهراً بالقراءة فيهما ، وحول رداءه ورفع يديه واستسقى واستقبل القبلة . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه أخرجاه من طرق عن الزهري .

(٤) وكرر إن تأخر ؛ أي لأن ذلك أبلغ في الدعاء والتضرع ، وقد جاء عن النبي ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ يحبُّ الْملِحِّينَ فِي الدُّعَاءِ » . وإن قال قائل : إن النبي لم يخرج إلا مرة . فالجواب : أن ذلك لاستغنائه عن الخروج بإجابة دعائه أول مرة . وبهذا يقول مالك والشافعي وأحمد .

(٥) وقوله : وخرجوا ضحى مشاة ببذلة وتخشع ، دليله حديث ابن عباس عند الترمذي : خرج رسول ﷺ لاستسقاء متبذلاً ، متواضعاً ، متخشعاً ، متعرضاً ، حتى أتى المصلى ، فلم يخطب خطبتكم هذه ، ولكن لم يزل في الدعاء والتضرع والتكبير ، وصلى ركعتين كما كان يصلي في العيد . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح . وفي المدونة : الاستسقاء إنما يكون ضحوة من النهار لا في غير ذلك . ا.هـ. منه .

وقوله : مشائخ ومتجالة وصبية ، لا من لا يعقل منهم وبهيمة وحائض ؛ هو لفتوى المدونة ونص ما فيها : قلت : وهل كان مالك يأمر بأن تخرج الحيض والنساء والصبيان في الاستسقاء ؟ . قال : لا أرى أن يؤمر بخروجهن ، ولا يخرج الحيض على كل حال ، وأما النساء والصبيان فإن خرجوا فلا أمنعهم أن يخرجوا ، وأما من لا يعقل من الصبيان فلا يخرج ، ولا يخرج إلا من كان منهم يعقل الصلاة . ا.هـ. منه .

قال ابن قدامة : ويستحب الخروج لكافة الناس ، وخروج من كان ذا دين وستر وصلاح والشيوخ أشد استحباباً : لأنه أسرع للإجابة ، فأما النساء فلا بأس بخروج العجائز ومن لا هيئة لها ، أما الشواب وذوات الهيئة فلا يستحب لهن الخروج ؛ لأن الضرر في خروجهن أكثر من النفع ، ولا يستحب إخراج =

. . . . . .

= البهائم لأن النبي ﷺ لم يفعله ، وإذا عزم الإمام على الخروج استحب أن يَعِدَ الناس يوماً يخرجون فيه ، ويأمرهم بالتوبة من المعاصي ، والخروج من المظالم ، والصيام ، والصدقة ، فإن المعاصي سبب الجدب ، والطاعة سبب البركات ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَنَّ أَهْلَ الْقُرَىٰ آمَنُوا وَاتَّقَوْا لَفَتَحْنَا عَلَيْهِمْ بَرَكَاتٍ مِنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ ، وَلَٰكِنْ كَذَّبُوا فَأَخَذْنَاهُمْ بِمَا كَانُوا يَكْسِبُونَ ﴾.[1]

وقوله : ولا يمنع ذمي ؛ هو لفتوى مالك في المدونة : وقال مالك لا أرى أن يمنع النصارى إن أرادوا أن يستسقوا . ا.هـ. منه .

(٦) وقوله ثم خطب كالعيد الخ . ففي المدونة ما نصه : وقال مالك في صلاة الاستسقاء : يخرج الإمام فإذا بلغ إلى المصلى ، صلى بالناس ركعتين ، يقرأ فيهما . ﴿ سَبِّحِ اسْمَ رَبِّكَ الْأَعْلَىٰ ﴾ و ﴿والشَّمْسِ وَضُحَاهَا ﴾ ونحو ذلك ، ثم يستقبل الناس ، ويخطب عليهم خطبتين يفصل بينها بجلسة ، فإذا فرغ من خطبتيه استقبل القبلة مكانه وحول رداءه قائماً ، يجعل الذي على يمينه على شماله ، والذي على شماله على يمينه ، مكانه حين يستقبل القبلة ، ولا يقلبه فيجعل الأسفل الأعلى والأعلى الأسفل ، ويحول الناس أرديتهم كما يحول الإمام ثم يدعوا الإمام قائماً ويدعون وهم قعود ، فإذا فرغوا من الدعاء انصرف وانصرفوا .

وقوله : وبدل التكبير بالاستغفار ؛ قال البغوي : السنة في الاستسقاء أن يخرج إلى المصلى ، فيبدأ بالصلاة فيصلي ركعتين مثل صلاة العيدين ؛ يكبر في الأولى سبعاً سوى تكبيرة الإحرام ، وفي الثانية خمساً سوى تكبيرة القيام ، ويجهر فيهما بالقراءة ثم يخطب . يروى ذلك عن رسول الله ﷺ وعن أبي بكر وعن عمر وعليٍّ ، أنهم كبروا في العيدين والاستسقاء سبعاً وخمساً وجهروا بالقراءة ، وإليه ذهب ابن المسيب وعمر بن عبد العزيز ومكحول ، وبه أخذ الشافعي وأحمد .

وذهب أصحاب الرأي إلى أنه لا يصلي بل يدعو ، وذهب مالك إلى أنه يصلي ركعتين كسائر الصلوات . ا.هـ.

وفي أبي داود من حديث عائشة رضي الله عنها قالت : شكا الناس إلى رسول الله ﷺ قحوط المطر ، فأمر بمنبر فوضع في المصلى ، ووعد الناس يوماً يخرجون فيه ، فخرج رسول الله ﷺ حين بدا =

---

١ - سورة الأعراف : ٩٦ .

. . . . . .

= حاجب الشمس فقعد على المنبر ، فكبر ﷺ وحمد الله عز وجل ثم قال : « إِنَّكُمْ شَكَوْتُمْ جَدْبَ دِيارِكُمْ وَاسْتِئْخَارَ الْمَطَرِ عَنْ إِبَّانِ زَمَانِهِ عَنْكُمْ ، وَقَدْ أَمَرَكُمُ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ أَنْ تَدْعُوهُ ، وَوَعَدَكُمْ أَنْ يَسْتَجِيبَ لَكُمْ » . ثم قال : « الْحَمْدُ للَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ الرَّحْمٰنِ الرَّحِيمِ مٰلِكِ يَوْمِ الدِّينِ ، لَا إِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ يَفْعَلُ مَا يُرِيدُ ، اللَّهُمَّ أَنْتَ اللَّهُ لَا إِلٰهَ إِلَّا أَنْتَ ، أَنْتَ الْغَنِيُّ وَنَحْنُ الْفُقَرَاءُ أَنْزِلْ عَلَيْنَا الْغَيْثَ وَاجْعَلْ مَا أَنْزَلْتَ لَنَا قُوَّةً وَبَلَاغاً إِلَىٰ حِينٍ » . ثم رفع يديه فلم يزل في الرفع حتى بدا بياض أبطيه ، ثم حول إلى الناس ظهره ، وقلب أو حول رداءه وهو رافع يديه ، ثم أقبل على الناس ، ونزل فصلى ركعتين ، فأنشأ الله سحابة فرعدت وبرقت ثم أمطرت باذن الله ، فلم يأت مسجده حتى سالت السيول ، فلما رأى سرعتهم إلى الكن ضحك ﷺ حتى بدت نواجذه ، فقال : « أَشْهَدُ أَنَّ اللَّهَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ وَأَنِّي عَبْدُ اللَّهِ وَرَسُولُهُ » . وإسناده حسن . وصححه ابن حبان والحاكم وقال أبو داود : إسناده جيد .

(٧) وقوله : وجاز تنفل قبلها وبعدها ؛ هو لما في المدونة : وسألت مالكاً عن الذي يخرج إلى المصلى في صلاة الاستسقاء ، فيصلي قبل الإمام أو بعده ، أترى بذلك بأساً ؟ . قال : لا بأس بذلك . ا . هـ . منه .

تنبيه : في الصحيحين من حديث أنس بن مالك قال : كان النبي ﷺ لا يرفع يديه في شيء من دعائه إلا في الاستسقاء ، وأنه يرفع حتى يرى بياض إبطيه . أخرجه البخاري ومسلم كلاهما في الاستسقاء ؛ باب رفع اليدين بالدعاء في الاستسقاء . وروى مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة عن يحيى بن أبي بكير عن شعبة : سمعت أنساً قال : كان رسول الله ﷺ يرفع يديه في الدعاء حتى يرى بياض إبطيه ، قال شعبة : فذكرته لعلي بن زيد ، فقال : إنما ذلك في الاستسقاء .

وروى ابن عباس ، قال البغوي : موقوفاً عليه ومرفوعاً : المسألة أن ترفع يديك حذو منكبيك أو نحوهما . والاستغفار أن تشير بإصبع واحدة . والابتهال أن تمد يديك جميعاً . ا . هـ . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وهو في سنن أبي داود في الصلاة ؛ باب الدعاء . وأخرجه الحاكم وسنده قوي .

تنبيه : قد ثبت في سنة المسلمين الاستسقاء بأهل الصلاح وأهل بيت النبوة ، ففي البغوي عن أنس أن عمر بن الخطاب كان إذا قحطوا استسقى بالعباس بن عبد المطلب . فقال : اللهم إنا كنا =

. . . . . .

= نتوسل إليك بنبينا فتسقينا ، وإنا نتوسل إليك بعم نبينا فاسقنا . فيسقون . وهذا حديث صحيح ، أخرجه البخاري في الاستسقاء ؛ باب سؤال الناس الإمام الاستسقاء إذا قحطوا . وأخرجه في فضائل الصحابة ، في ذكر العباس بن عبد المطلب .

وقد يتشبث بهذا الحديث من يقول بالتوسل بذوات أهل العلم والصلاح ، والحقيقة أن أمير المؤمنين إنما توسل بدعاء العباس ، ويوضح ذلك ما أخرجه الزبير بن بكار أن العباس لما استسقى به عمر قال : اللهم إنه لم ينزل بلاء إلا بذنب ، ولم يكشف إلا بتوبة ، وقد توجه القوم بي إليك لمكاني من نبيك ، وهذه أيدينا إليك بالذنوب ، ونواصينا إليك بالتوبة ، فاسقنا الغيث . قال : فأرخت السماء مثل الجبال . حتى أخصبت الأرض وعاش الناس . انظر الفتح .

تنبيه : ومن السنة الاستسقاء في خطبة الجمعة ؛ ففي الصحيحين من حديث أنس أن رجلاً دخل المسجد يوم الجمعة ، من باب كان نحو دار القضاء ، ورسول الله ﷺ قائم يخطب ، فاستقبل رسول الله ﷺ قائماً ، ثم قال : يا رسول الله هلكت الأموال وانقطعت السبل ، فادع الله أن يغيثنا . قال : فرفع رسول الله ﷺ يديه ثم قال : « اللَّهُمَّ أَغِثْنَا ، اللَّهُمَّ أَغِثْنَا ، اللَّهُمَّ أَغِثْنَا » . قال أنس : ولا والله ما نرى في السماء من سحاب ولا قزعة ، وما بيننا وبين سَلْعٍ من بيت ولا دار ، قال : فطلعت من ورائه سحابة مثل التُّرسِ ، فلما توسطت السماء . انتشرت ثم أمطرت . قال أنس : فلا والله ما رأينا الشمس سبتاً . ثم دخل رجل من ذلك الباب في الجمعة المقبلة ورسول الله ﷺ قائم يخطب ، فاستقبله قائماً ، فقال : يا رسول الله ، هلكت الأموال وانقطعت السبل ، فادعُ الله يمسكْها عنا ، قال : فرفع رسول الله ﷺ يديه ، ثم قال : « اللَّهُمَّ حَوَالَيْنَا وَلاَ عَلَيْنَا ، اللَّهُمَّ عَلَىٰ الْآكَامِ وَالظِّرَابِ وَبُطُونِ الْأَوْدِيَةِ وَمَنَابِتِ الشَّجَرِ » . قال : فأقلعت وخرجنا نمشي في الشمس . قال شريك : فسألت أنس بن مالك : أهو الرجل الأول ؟ . قال : لا أدري . ا.هـ. قال البغوي : هذا الحديث أخرجه البخاري عن قتيبة ، وأخرجه مسلم عن قتيبة ، وابن حجر ، ويحيى بن يحيى ، كل عن اسماعيل بن جعفر .

فصل فيما يتعلق بالميت[1]

فِي وُجُوبِ غَسْلِ الْمَيِّتِ بِمُطَهِّرٍ وَلَوْ بِزَمْزَمَ والصَّلاَةِ عَلَيْهِ كَدَفْنِهِ وَكَفْنِهِ وسنِّيَّتِهِمَا خِلاَفٌ ، وتَلاَزَمَا[2] ، وَغُسِّلَ كَالجنَابَةِ تَعَبُّداً بِلاَ نِيَّةٍ[3] ، وَقُدِّمَ الزَّوْجَانِ إِنْ صَحَّ

---

(١) هناك حقوق واجبة للمسلم على أخيه المسلم وردت بها الأحاديث الصحيحة ؛ ومن ذلك ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « خَمْسٌ تَجِبُ لِلْمُسْلِمِ عَلَىٰ أَخِيهِ : رَدُّ السَّلاَمِ ، وَتَشْمِيتُ الْعَاطِسِ ، وَعِيَادَةُ الْمَرِيضِ ، وَاتِّبَاعُ الْجَنَازَةِ ، وَإِجَابَةُ الدَّعْوَةِ ». متفق عليه ، أخرجه مسلم في السلام ، باب حق المسلم للمسلم رد السلام ، وأخرجه البخاري في الجنائز ، باب الأمر باتباع الجنائز .

وتفرد مسلم عن علي بن حجر بحديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « حَقُّ الْمُسْلِمِ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ سِتٌّ ». قيل : ما هن يا رسول الله ؟. قال : « إِذَا لَقِيتَهُ فَسَلِّمْ عَلَيْهِ ، وَإِذَا دَعَاكَ فَأَجِبْهُ ، وَإِذَا اسْتَنْصَحَكَ فَانْصَحْ لَهُ ، وَإِذَا عَطَسَ فَحَمِدَ اللَّهَ فَشَمِّتْهُ ، وَإِذَا مَرِضَ فَعُدْهُ ، وَإِذَا مَاتَ فَاتَّبِعْهُ ». وقد رغب رسول الله ﷺ في عيادة المريض ؛ أخرج البغوي من حديث ثوبان عن النبي ﷺ قال : « مَنْ عَادَ مَرِيضاً لَمْ يَزَلْ فِي خُرْفَةِ الجنَّةِ ». قالوا : وما خُرفَةُ الجنة يا رسول الله ؟. قال : « جَنَاهَا ». قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن زهير بن حرب . وقد صح من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ يَقُولُ يَوْمَ الْقِيامَةِ : يَاابْنَ آدَمَ مَرِضْتُ فَلَمْ تَعُدْنِي . قال : يَارَبِّ كَيْفَ أَعُودُكَ وَأَنْتَ رَبُّ الْعَالَمِينَ ؟. قَالَ : إِنَّ عَبْدِي فُلاَناً مَرِضَ فَلَمْ تَعُدْهُ ، أَمَا عَلِمْتَ أَنَّكَ لَوْ عُدْتَهُ لَوَجَدْتَنِي عِنْدَهُ ». أخرجه مسلم في صحيحه في البر والصلة والآداب . وكان رسول الله ﷺ إذا دخل على مريض يعوده قال : « أَذْهِبِ الْبَأْسَ رَبَّ النَّاسِ وَاشْفِ أَنْتَ الشَّافِي ، لاَ شَافِيَ إِلاَّ أَنْتَ ، اشْفِ شِفَاءً لاَ يُغَادِرُ سَقَماً ». وهذا حديث متفق عليه .

(٢) قوله : في وجوب غسل الميت الخ . قال في فتح الباري : وقد نقل النووي الإجماع على أن غسل الميت فرض كفاية ، وهو ذهول شديد ، فإن الخلاف مشهور جداً عند المالكية . على أن =

النِّكَاحُ [1] إِلَّا أَن يَفُوتَ فَاسِدُهُ بِالْقَضَاءِ ، وَإِنْ رَقِيقاً أَذِنَ سَيِّدُهُ ، أَوْ قَبْلَ بِنَاءٍ أَوْ بِأَحَدِهِمَا عَيْبٌ ، أَوْ وَضَعَتْ بَعْدَ مَوْتِه ، والأَحَبُّ نَفْيُهُ إِنْ تَزَوَّجَ أُخْتَهَا ، أَوْ تَزوجَتْ غَيْرَهُ ، لَا رَجْعِيةٌ وكِتَابِيَّةٌ إِلَّا بِحَضْرَةِ مُسْلِمٍ ، وإِبَاحَةُ الْوَطْءِ لِلْمَوْتِ بِرِقٍّ تُبِيحُ الْغَسْلَ مِن الْجَانِبَيْنِ ، ثُمَّ أَقْرَبُ أَوْلِيائِهِ ، ثُمَّ أَجْنَبِيٌّ ، ثُمَّ امرأَةٌ مَحْرَمٌ ، وَهَلْ

= القرطبي رجح في شرح مسلم أنه سنة ، ولكن الجمهور على وجوبه ، وقد رد ابن العربي على من لم يقل بذلك ، وقال : قد توارد به القول والعمل . ا.هـ. منه . بواسطة نقل الشوكاني .

(٣) وقوله : وغسل كالجنابة ، قال ابن قدامة : الواجب في غسل الميت مرة مرة لأنه غسل واجب ، من غير نجاسة أصابته ، فكان مرة واحدة كغسل الجنابة والحيض ، ويستحب أن يغسل ثلاثاً ، كل غسلة بالماء والسدر ، ويجعل في الماء كافور في الغسلة الثالثة ، ليشده ويبرده ويطيبه ، وذلك لقوله ﷺ للنساء اللاتي غسلن ابنته : « اغْسِلْنَهَا بِالسِّدْرِ وِتْراً ثَلَاثاً أَوْ خَمْساً أَوْ أَكْثَرَ مِنْ ذٰلِكَ إِنْ رَأَيْتُنَّ ، وَاجْعَلْنَ فِي الْغَسْلَةِ الأَخِيرَةِ كَافُوراً » .

(١) وقوله : وقدم الزوجان إن صح النكاح ؛ هو لما ورد عن عائشة ؛ قالت : لو استقبلنا من أمرنا ما استدبرنا ، ما غسل رسول الله ﷺ إلا نساؤه . أخرجه البغوي ، وهو في مسند الشافعي ، وأخرجه أبو داود وابن ماجه .

وروي أن أسماء بنت عميس غسلت زوجها أبا بكر رضي الله عنه . أخرجه الموطأ ، وأخرجه عبد الرزاق من حديث عبد الله بن أبي بكر ؛ أن أسماء بنت عميس غسلت أبا بكر الصديق حين توفي ، ثم خرجت فسألت من حضرها من المهاجرين ، فقالت : إني صائمة ، وإن هذا يوم شديد البرد ، فهل عليَّ من غسل ؟ . فقالوا : لا . ا.هـ.

وأخرج البغوي أن أسماء بنت عميس قالت : إن فاطمة بنت رسول الله ﷺ أوصت أن تغسلها إذا ماتت ، هي وعليٌّ . وهذا الحديث رواه الدار قطني وأبو نعيم والبيهقي ؛ وروى أحمد ، وابن ماجه ، والدارمي ، وابن هشام في السيرة عن عائشة : رجع رسول الله ﷺ من البقيع ، فوجدني وأنا أجد صداعاً في رأسي وأنا أقول : وا راسي . فقال : « بَلْ أَنَا يَا عَائِشَةُ وَا رَاسَاهُ » . ثم قال : « مَا ضَرَّكِ لَوْ مِتِّ قَبْلِي ، فَقُمْتُ عَلَيْكِ ، فَغَسَلْتُكِ وَكَفَّنْتُكِ وَصَلَّيْتُ عَلَيْكِ وَدَفَنْتُكِ » . وأخرجه الدار قطني ، والبيهقي . ا.هـ.=

تَسْتُرُهُ أَوْ عَوْرَتَهُ تأْويلَانِ . ثُمَّ يُمِّمَ لِمرْفَقَيْهِ ، كَعَدَمِ الْمَاءِ[1] ، وتَقْطِيعِ الْجَسَدِ وتَزْلِيعِهِ ، وَصُبَّ عَلَى مَجْروحٍ أمكن مَاءٌ كمَجْدُورٍ إِنْ لَمْ يُخَفْ تَزلُّعُهُ[2] . وَالْمرأَةُ

= وقال البغوي : وقال ابن عباس : الرجل أحق بغسل امرأته . ا.هـ.

وقد اتبع المصنف في أكثر ما أتى به هنا من التفاصيل مذهب المدونة ، وهذا نص ما فيها في الموضوع : قال وسألته عن الرجل الذي يغسل امرأته في الحضر ، وعنده نساء يغسلنها ؟. فقال : نعم . قلت : والمرأة تغسل زوجها وعندها رجال ؟. قال : نعم . قلت : أيستر كل واحد منهما عورة صاحبه ؟. قال : نعم . قلت : ويفعل كل منهما بصاحبه كما يفعل بالموتى ، لأن الموتى تسترعليهم فروجهم ؟. قال : نعم . قال ابن القاسم : ولو مات عن امرأته وهي حامل فوضعت قبل أن يغسل لم يكن بأس أن تغسله ، وإن كانت عدتها قد انقضت ، وليس يعتبر في هذا العدة ولا يلتفت إليها ، ولو كان كذلك إنما هو للعدة ، ما غسل الزوج امرأته لأنه ليس في عدة منها . قال ابن القاسم : وأم الولد عندي بمنزلة الحرة ؛ تغسل سيدها ويغسلها سيدها . قلت : أرأيت الرجل إذا طلق امرأته تطليقة يملك فيها الرجعة ، فمات هل تغسله ؟. قال : لا . إلى أن قال : وقد غسلت أسماء بنت عميس أبا بكر الصديق . وذكر ابن وهب عن عبد الله بن يزيد ، عن رجل عن عبد الكريم عن أم عطية : أنا غسلت أبا عطية حين توفي . وذكر ابن نافع أن علياً غسل فاطمة رضي الله تعالى عنهما . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ثم يمم لمرفقيه كعدم الماء ؛ هو لما أخرجه في البيهقي من حديث أبي بكر بن عياش عن محمد بن أبي سهل عن مكحول قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا مَاتَ الرَّجُلُ مَعَ النِّسَاءِ ، وَالْمَرْأَةُ مَعَ الرِّجالِ ، فَإِنَّهُمَا يُيَمَّمَانِ وَيُدْفَنَانِ وَهُمَا بِمَنْزِلَةِ مَنْ لَمْ يَجِدِ الْمَاءَ ». وقال عبد الرزاق بعد إيراده : وبه نأخذ . ا.هـ.

وفي المدونة في الموضوع ما نصه : وقال مالك : إذا مات الرجل في سفر وليس معه إلا النساء ؛ أمه أو أخته أو عمته أو خالته أو ذات رحم محرم منه ، فإنهن يغسلنه قال : ويسترنه ، قال : وكذلك المرأة تموت مع الرجال في السفر ، ومعها ذو محرم منها يغسلها من فوق الثوب ، وهذا إذا لم يكن نساء ، وفي المسألة الأولى إذا لم يكن رجال . قال : وقال مالك : سمعت من يقول من أهل العلم : إذا مات الرجل مع النساء وليس معهن رجل ولا منهن ذات محرم منه تغسله ، يممنه بالصعيد ؛ فيمسحن بوجهه

أَقْرَبُ امْرَأَةٍ ثُمَّ أَجْنَبِيَّةٌ ، ولُفَّ شَعْرُهَا ولَا يُضْفَرُ [1]، ثُمَّ مَحْرَمٌ فَوْقَ ثَوْبٍ ، ثُمَّ يُمِّمَتْ لِكَوْعَيْهَا ، وسُتِرَ مِنْ سُرَّتِهِ لِرُكبَتيهِ وإِنْ زَوْجاً ، وَرُكْنُهَا النِّيةُ وأَرْبَعُ تكبيراتٍ [2]

ويديه إلى المرفقين ، يضربن بأكفهن الأرض ثم يمسحن بأكفهن على وجه الميت ، ثم يضربن بأكفهن الأرض ثم يمسحن بأكفهن ذراع الميت إلى المرفقين ، وكذلك المرأة مع الرجال إلا أن الرجال لا يمسحون المرأة إلا إلى الكفين فقط ، ولا يبلغ بها إلى المرفقين . ا.هـ. منه .

وقوله : وتقطيع الجسد وتزليعة ، هو عطف على حكم التيمم بالنسبة إليهما .

(٢) وقوله : وصب على مجروح أمكن ماء كمجدور إن لم يخف تزلعه ؛ قال في المدونة : وسئل مالك عن الذي تصيبه القروح فيموت ، وقد غمرت القروح جسده ، وهم يخافون إن غسلوه أن يتزلع . قال : يصب الماء عليه صباً على قدر طاقتهم . قلت : أليس مالك يقول : لا ييمم بالصعيد ميت إلا رجلاً مع نساء أو امرأة مع رجال ، فأما مجروح أو مجدور أو جرب أو غير ذلك ممن بهم الأدواء فلا ييممون ويغسلون على قدر ما لا يتزلعون فيه ولا يتفسخون ؟. قال : نعم . ا.هـ. منه .

والحاصل أن السنة في غسل الميت هو أن يبدأ بمواضع الوضوء منه ، وأن يغسل بالسدر أو ما في معناه من أشنان ونحوه ، إذا كان على بدنه شيء من الدرن أو الوسخ ، ويسرح شعره ويغسل وتراً ، ويجعل في الأخرة كافوراً ليكون أنقى لبدنه .

وقال مالك : ليس لغسل الميت حدٌّ موقت ولا صفة ولكن ما يطهره . وقال الشافعي : إن أنقى الميت في أقل من ثلاث غسلات ، وبماء قراح أجزأ ، ولكن أحب أن لا ينقص عن ثلاث . وقال النخعي : غسل الميتِ كغُسْل الجنابة . وقال أحمد واسحاق : تكون الغسلات كلها بماء وسدر ، وفي الأخيرة شيء من الكافور . ا.هـ. البغوي .

(١) وقوله : ولف شعرها ولا يضفر ؛ فقد ثبت في الصحيحين عن أم عطية قالت : توفيت إحدى بنات النبي ﷺ فضفرنا شعرها ثلاث قرون فألقيناها خلفها . أخرجه البغوي وقال : هذا حديث متفق على صحته .

وقوله : ثم محرم فوق ثوب ويممت لكوعيها ؛ قد تقدم نقل فتوى مالك في ذلك عند قول المؤلف : ثم يمم لمرفقيه كعدم الماء ، فليراجع هناك . =

وَإِنْ زَادَ لَمْ يُنْتَظَرْ . والدُّعَاءُ ، وَدَعَا بَعْدَ الرَّابِعَةِ عَلى المخْتَارِ [1] ، وَإِنْ والَاهُ أَوْ

= (٢) وقوله : وركنها النية ؛ لأنها عمل فاضل من فضائل الأعمال ، والنبي ﷺ يقول : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . الحديث .

وقوله : وأربع تكبيرات ؛ هو لحديث أبي هريرة عند البغوي أن رسول الله ﷺ نَعَى لنا النَّجاشيَّ اليوم الذي مات فيه ، وخرج بهم إلى المصلىٰ فصفَّ بهم ، فكبر أربع تكبيرات . ا.هـ. قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته أخرجه البخاري عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى كلاهما عن مالك . ا.هـ.

والتكبير على الجنازة أربعاً هو قول أكثر أهل العلم من الصحابة فمن بعدهم ، وإليه ذهب الثوري ، ومالك ، وابن المبارك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأصحاب الرأي ، وهو آخر ما فعله الرسول ﷺ قال سعيد ابن المسيب : يكبر بالليل والنهار والسفر والحضر أربعاً .

وروى ابن عبد البر في الاستذكار من طريق أبي بكر بن سليمان بن أبي حثمة عن أبيه قال : كان النبي ﷺ يكبر على الجنائز أربعاً ، وخمساً ، وسبعاً ، وثمانياً ، حتى جاء موت النجاشي ، فخرج إلى المصلى وصف الناس وراءه ، وكبر عليه أربعاً ، ثم ثبت النبي ﷺ على أربع حتى توفاه الله . ا.هـ.

وذهب بعض أهل العلم إلى أنه يكبر على الميت خمساً ، ولذلك قال الإمام أحمد واسحاق : إذا كبر الإمام خمساً اتبع . وقد يلاحظ قول المؤلف : وإن زاد لم ينتظر ؛ أي سلموا ولم ينتظروا سلامه . وأين هذا القول من قوله ﷺ : « إِنَّمَا جُعِلَ الإِمَامُ لِيُؤْتَمَّ بِهِ »؟! . علماً بأنه روي عن عبد الرحمن بن أبي ليلى قال : كان زيد بن أرقم يكبر على جنائزنا أربعاً ، وإنه كبَّر على جنازة خمساً ، فسألناه عن ذلك ، فقال : كان رسول الله ﷺ يكبرها . ا.هـ. أخرجه مسلم في صحيحه وأخرجه أحمد ، والطحاوي ، والطيالسي ، وأصحاب السنن . كذا قال المعلق على شرح السنة .

(١) وقوله : والدعاء ، ودعا بعد الرابعة على المختار ؛ أي ومن أركان صلاة الجنازة الدعاء من إمام ومأموم وفذ ، وهو عند أصحابنا بعد كل تكبيرة ، وأقله : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ وَارْحَمْهُ » . وأحسنه دعاء أبي هريرة رضي الله عنه : وهو : « اللَّهُمَّ إِنَّهُ عَبْدُكَ ابْنُ عَبْدِكَ ابْنُ أَمَتِكَ ، كَانَ يَشْهَدُ أَنْ لَا إِلٰهَ إِلَّا أَنْتَ وَأَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُكَ وَرَسُولُكَ وَأَنْتَ أَعْلَمُ بِهِ ، اللَّهُمَّ إِنْ كَانَ مُحْسِناً فَزِدْهُ فِي إِحْسَانِهِ وَإِنْ كَانَ مُسيئاً فَتَجَاوَزْ =

. . . . . .

= عَنْ سَيِّئَاتِهِ ، اللَّهُمَّ لَا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُ وَلَا تَفْتِنَّا بَعْدَهُ » . ا.هـ. ويقول في الرابعة : « اللَّهُمَّ مَنْ أَحْيَيْتَهُ مِنَّا فَأَحْيِهِ عَلَىٰ الإِيمَانِ وَمَنْ تَوَفَّيْتَهُ فَتَوَفَّهُ عَلَىٰ الإِسْلَامِ وَاغْفِرْ لِلْمُسْلِمِينَ وَالْمُسْلِمَاتِ » .

ونص المدونة في الموضوع : قال سحنون : قلت لعبد الرحمن بن القاسم : أي شيء يقال على الميت في قول مالك ؟ . قال : الدعاء للميت . قلت : فهل يقرأ على الجنازة في قول مالك ؟ . قال : لا . قلت : فهل وقت لكم مالك ثناء على النبي ﷺ وعلى المؤمنين ؟ . قال : ما علمت أنه قال إلا الدعاء للميت فقط . وروى ابن وهب عن رجال من أهل العلم عن عمر بن الخطاب ، وعليٍّ بن أبي طالب ، وعبد الله بن عمر ، وعبيد بن فضالة ، وأبي هريرة ، وجابر بن عبد الله ، وواثلة بن الأسقع ، والقاسم ، وسالم بن عبد الله ، وابن المسيب ، وربيعة ، وعطاء ، ويحيى بن سعيد أنهم لم يكونوا يقرؤ ون في الصلاة على الميت . وقال مالك : ليس ذلك بمعمول به ، إنما هو الدعاء ، أدركت أهل بلادنا على ذلك . ا.هـ. منه .

وذهب عبد الله بن مسعود ، وابن عباس ، وعبد الله بن عمرو بن العاص ، وسهل بن حنيف ، إلى قراءة فاتحة الكتاب في صلاة الجنازة ، بعد التكبيرة الأولى ، وبه قال الشافعي وأحمد ، واسحاق بن راهويه ، مستدلين بحديث طلحة بن عبد الله بن عوف قال : صليت خلف ابن عباس على جنازة ، فقرأ فاتحة الكتاب ، فلما سلم سألته عن ذلك فقال : سنة وحق . ا.هـ. رواه الشافعي ، والبخاري ، والنسائي ، والترمذي ، والدار قطني .

قلت : وحيث إن الفاتحة دعاء ، فإني أرى أنه لا خلاف بين المذهبين إذا قرئت بنية الدعاء ، فهي والحالة هذه أولى وأحسن من غيرها من الأدعية ، مع ملاحظة نية الدعاء بها والثناء على الله تعالى ، ولا وجه لمنعها في نظري : والله الموفق .

ومن الدعاء الوارد عن رسول الله ﷺ ما رواه يحيى بن أبي بكير عن أبي ابراهيم الأشهلي عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا صلى على الجنازة قال : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِحَيِّنَا وَمَيِّتِنَا وَشَاهِدِنَا وَغَائِبِنَا وَصَغِيرِنَا وَكَبِيرِنَا وَذَكَرِنَا وَأُنْثَانَا » . أخرجه أحمد ، والنسائي ، والترمذي وقال : حديث حسن صحيح .

سَلَّمَ بَعْدَ ثَلَاثٍ أَعَادَ ، وإِنْ دُفِنَ فَعَلَى الْقَبْرِ [1]، وَتَسْلِيمَةٌ خَفِيفَةٌ ، وسَمَّعَ الإِمَامُ مَنْ يَلِيهِ [2] ، وصَبَرَ المَسْبُوقُ للتَّكْبِيرِ وَدَعَا إِنْ تُرِكَتْ وإِلَّا وَالَى .

وَكُفِّنَ بِمَلْبُوسِهِ لِجُمُعَةٍ [3] ، وَقُدِّمَ كَمَؤُونَةِ الدَّفْنِ عَلَى دَيْنِ غَيْرِ المُرْتَهِنِ [4] ، وَلَوْ

---

(١) وقوله : وإن دفن فعلى القبر ؛ هو لدليل حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ مر بقبر دفن ليلاً فقال : « مَتَىٰ دُفِنَ هٰذَا »؟ . قالوا : البارحة . قال : « أَفَلَا آذَنْتُمُونِي »؟ . قالوا : دفناه في ظلمة الليل ، فكرهنا أن نوقظك . فقام فصففنا خلفه . قال : ابن عباس وأنا فيهم ، فصلى عليه . ا.هـ. قال البغوي : هذا حديث متفق عليه . ا.هـ. وهو في البخاري في الجنائز ، وصحيح مسلم في الجنائز أيضاً .

(٢) وقوله : وتسليمة خفيفة وسمع الإمام من يليه ؛ هو لما روي عن عبد الله ابن عمر أنه كان إذا صلى على الجنازة يسلم حتى يسمع من يليه ، أخرجه الموطأ في الجنائز وإسناده صحيح . وروي عن أبي هريرة أنه كان يسلم من صلاة الجنازة تسليمة واحدة ، أخرجه الدارقطني ، والحاكم من طريق أبي العنبس عن أبيه عن أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ صلى على جنازة فكبر عليها أربعاً ، وسلم تسليمة واحدة ، وسنده حسن . وقال الحاكم : التسليمة الواحدة على الجنازة قد صحت الرواية فيها عن علي ابن أبي طالب، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وجابر بن عبد الله ، وعبد الله بن أبي أوفى ، وأبي هريرة أنهم كانوا يسلمون على الجنازة تسليمة واحدة . ا.هـ. من التعليق على شرح السنة .

(٣) وقوله : وكفن بملبوسه لجمعة ؛ روي عن أبي سعيد الخدري أنه لما حضره الموت دعا بثياب جدد فلبسها ، ثم قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الْمَيتُ يُبْعَثُ فِي ثِيَابِهِ الَّتِي يَمُوتُ فِيهَا » . رواه أبو داود في الجنائز ، وإسناده صحيح .

وأخرج البغوي في شرح السنة : قال عبد الله بن المبارك : أحب إليَّ أن يكفن في ثيابه التي يصلي فيها . وفي صحيح مسلم من حديث جابر : قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا كَفَّنَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُحْسِنْ كَفَنَهُ » .

(٤) وقوله : وقدم كمئونة الدفن على دين غير المرتهن ؛ هو لما رواه خبَّاب بن الأرت ، قال : هاجرنا مع رسول الله ﷺ في سبيل الله نبتغي وجه الله ، فوجب أجرنا على الله ، فمنا من مضى فلم يأكل

سُرِقَ ثُمَّ إِنْ وُجِدَ وَعُوِّضَ وُرِثَ إِنْ فُقِدَ الدَّيْنُ كَأَكْلِ السَّبُعِ المَيِّتَ ، وَهُوَ عَلى المُنْفِقِ بِقَرابَةٍ أَوْ رقٍّ لَا زوجِيَّةٍ ، والفَقِيرُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، وإِلَّا فَعَلَى المُسْلِمِينَ ، ونُدِبَ تَحْسِينُ ظَنِّهِ بالله تعالى [1]، وَتَقْبِيلُهُ عِنْدَ إِحْدَادِهِ [2] على

= من أجره شيئاً ؛ منهم مصعب ابن عمير ، قتل يوم أحد فلم يوجد له شيء يكفن فيه إلا نمرة ، فكنا إذا «وضعناها على رأسه خرجت رجلاه، وإذا وضعناها على رجليه خرج رأسه . فقال رسول الله ﷺ : ضَعُوهَا مِمَّا يَلِي رَأْسَهُ ، وَاجْعَلُوا عَلَىٰ رِجْلَيْهِ مِنَ الإِذْخِرِ ». قال : ومنا من أينعت له ثمرته ، فهو يهدبها . ا.هـ. قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه محمد ـ يعني البخاري ـ عن محمد بن كثير عن سفيان عن الأعمش .

والنمرة ضرب من الأكسية . وقوله : فهو يهدبها أي يجنيها . يقال هدب الثمرة يهدبها هَدْباً إذا اجتناها وقطفها .

قال البغوي : وفيه دليل على أن كفن الميت من رأس المال ، وإذا استغرق كفنه جميع التركة كان أحق به من الورثة ، وبه قال عطاء والزهري ، وعمرو بن دينار ، وقتادة وعامة أهل العلم ، قال ابراهيم : يبدأ بالكفن ، ثم بالدين ، ثم بالوصية . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وندب تحسين ظنه بالله تعالى ؛ فهو لحديث جابر قال : سمعت النبي ﷺ قبل موته بثلاثة أيام يقول : « لَا يَمُوتَنَّ أَحَدُكُمْ إِلَّا وَهُوَ يُحْسِنُ الظَّنَّ بِاللَّهِ ». قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى عن يحيى بن زكريا عن الأعمش ، وقد صح عن أبي هريرة قال : قال النبي ﷺ : « يَقُولُ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ : أَنَا عِنْدَ ظَنِّ عَبْدِي بِي ، وَأَنَا مَعَهُ إِذَا ذَكَرَنِي ، فَإِنْ ذَكَرَنِي فِي نَفْسِهِ ، ذَكَرْتُهُ فِي نَفْسِي ، وَإِنْ ذَكَرَنِي فِي مَلَإٍ ذَكَرْتُهُ فِي مَلَإٍ خَيْرٍ مِنْهُمْ ». أخرجه البخاري ومسلم .

وروي بإسناد غريب عن جعفر بن سليمان ، عن ثابت عن أنس أن النبي ﷺ دخل على شاب وهو في الموت ، فقال : كَيْفَ تَجِدُكَ ؟. قال : أرجو الله يارسول الله ، وإني أخاف ذنبي . فقال رسول الله ﷺ : « لَا يَجْتَمِعَانِ فِي قَلْبِ عَبْدٍ فِي مِثْلِ هٰذَا الْمَوْطِنِ إِلَّا أَعْطَاهُ اللَّهُ مَا يَرْجُو ، وَآمَنَهُ مِمَّا يَخَافُ ». أخرجه الترمذي ، وابن ماجه .

وعن ثابت البناني قال : مرض رجل من الأنصار فجعل رسول الله ﷺ يعوده ، فوافقه وهو في =

أَيْمَنَ ثُمَّ على ظَهْرٍ ، وتَجَنُّبُ حَايضٍ وجُنُبٍ له[1] ، وتَلْقينُهُ الشَّهادَةَ[2] ،

= الموت ، فسلم عليه ، وقال : « كَيْفَ تَجِدُكَ »؟ . قال : بخير ، أرجو الله ، وأخاف ذنوبي . فقال رسول الله ﷺ : « لَا يَجْتَمِعَانِ فِي قَلْبِ الْعَبْدِ فِي مِثْلِ هٰذَا الْمَوْطِنِ إِلَّا أَعْطَاهُ اللَّهُ مَا يَرْجُوهُ وَآمَنَهُ مِمَّا يَخَافُ » . ا . هـ . وقال ابن عباس : إذا رأيت الرجل يموت ، ليلقى ربه وهو حسن الظن به ، وإن كان حياً فخوفوه بربه عز وجل . ا . هـ . البغوي .

(٢) وقوله : وتقبيله عند إحداده ، أي توجيهه إلى القبلة عند حضور الموت ؛ وذلك لما رواه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال : إن النبي ﷺ حين قدم المدينة سأل عن البراء بن معرور ، فقالوا : توفي وأوصى بثلثه لك يارسول الله ، وأوصى أن يوجه إلى القبلة لما احتضر . فقال رسول الله ﷺ : « أَصَابَ الْفِطْرَةَ وَقَدْ رَدَدْتُ ثُلُثَهُ عَلَىٰ وَلَدِهِ » . ثم ذهب فصلى عليه وقال : « اللَّهُمَّ اغْفِرْ لَهُ وَارْحَمْهُ وَأَدْخِلْهُ جَنَّتَكَ وَقَدْ فَعَلْتَ » . ا . هـ . قال البيهقي : ويذكر عن الحسن قال : ذكر عمر الكعبة فقال : والله ماهي إلا أحجار نصبها الله قبلة لأحيائنا ونوجه إليها موتانا . ا . هـ . وقال البيهقي قال ابراهيم النخعي : كانوا يستحبون أن يستقبلوا به القبلة ؛ يعني إذا حضر الميت . ا . هـ .

قلت : وأما تقبيل الميت من القُبلة ـ بضم القاف ـ فقد ثبت عنه ﷺ أنه ـ بأبي وأمي هو ـ قبل عثمان ابن مظعون وهو ميت ، وبكى ﷺ حتى سالت دموعه على خد عثمان . رواه البغوي من حديث عائشة ومن حديث عاصم ، وهو في سنن أبي داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، وقال الترمذي : حسن صحيح .

وعن عائشة رضي الله عنها وابن عباس رضي الله عنهما أن أبا بكر قبل النبي ﷺ بعد موته . أخرجه البخاري في الجنائز ، باب الدخول على الميت . وأخرجه في المغازي ، باب مرض النبي ﷺ ووفاته وقول الله تعالى : ﴿ إِنَّكَ مَيِّتٌ وَإِنَّهُمْ مَيِّتُونَ ﴾ .[1]

(١) وقوله : وتجنب حائض وجنب له ، قال به مالك ، وأحمد ، وعلقمة ، وروي نحوه عن الشافعي وقال به الحسن ، وابن سيرين ، وعطاء ، إلا أن اسحاق وابن المنذر اعترضا على كراهة ذلك بقوله ﷺ : « الْمُؤْمِنُ لَيْسَ يَنْجُسُ » . قال ابن قدامة في المغني : ولا نعلم خلافاً بينهم في صحة=

---

١ - سورة الزمر ٣٠ .

وتَغْمِيضُهُ وشَدُّ لَحْيَيْهِ[1] إِذَا قضَى ، وتَلْيينُ مَفَاصِلِهِ بِرِفْقٍ ورَفْعُهُ عَن

= تغسيلهما وتغميضهما له ، ولكن الأولى أن يكون المتولي لأموره في تغميضه وتغسيله طاهراً لأنه أكمل وأحسن . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وتلقينه الشهادة ، لقوله ﷺ : « لَقِّنُوا مَوْتَاكُمْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ ». رواه مسلم وقال الحسن : سئل رسول الله ﷺ : أيُّ الأعمال أفضل ؟. قال : « أَنْ تَمُوتَ يَوْمَ تَمُوتُ وَلِسَانُكَ رَطْبٌ مِنْ ذِكْرِ اللهِ ». رواه سعيد . وليكن بلطف ، ولا يكرر عليه إلا أن يتكلم بشيء بعدها ، فيعيد تلقينه لتكون « لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ » آخر كلامه . وذلك لما رواه الترمذي : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ كَانَ آخِرَ كَلَامِهِ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ دَخَلَ الْجَنَّةَ ». ورواه أبو داود . وقال أحمد بن حنبل : ويقرؤون عند الميت ليخفف عنه بالقراءة ؛ يقرأ ﴿ يسّ ﴾ مثلاً وفاتحة الكتاب . روى سعيد : حدثنا فرج بن فضالة عن أسعد بن وداعة ، لما حضر غُضيف بن حارث الموت ، حضره إخوته ، فقال : هل فيكم من يقرأ سورة ﴿ يسّ ﴾؟. قال رجل من القوم : نعم . قال : أقرأ ورتِّلْ ، وأنصتوا . فقرأ ورتَّل وأسمع القوم ، فلما بلغ : ﴿ فَسُبْحَانَ الَّذِي بِيَدِهِ مَلَكُوتُ كُلِّ شَيْءٍ وَإِلَيْهِ تُرْجَعُونَ ﴾. خرجت نفسه ، قال أسد بن وداعة : فمن حضره منكم الموت ، فشدد عليه ، فليقرأ عنده سورة ﴿ يسّ ﴾فإنه يخفف عنه الموت . ا.هـ. من المغني لابن قدامة بتصرف .

(١) وقوله : وتغميضه وشد لحييه ؛ أما تغميضه فإنه لما روي عن أم سلمة قالت : دخل رسول الله ﷺ على أبي سلمة وقد شقَّ بَصَرُه فأغمضه ثم قال : « إِنَّ الرُّوحَ إِذَا قُبِضَ تَبِعَهُ الْبَصَرُ ». فضجَّ ناس من أهله . فقال : « لَا تَدْعُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ إِلَّا بِخَيْرٍ فَإِنَّ الْمَلَائِكَةَ يُؤَمِّنُونَ عَلَى مَا تَقُولُونَ ». ثم قال : «اللَّهُمَّ اغْفِرْ لِأَبِي سَلَمَةَ وَارْفَعْ دَرَجَتَهُ فِي الْمَهْدِيِّينَ ، وَاخْلُفْهُ فِي عَقِبِهِ فِي الْغَابِرِينَ ، وَاغْفِرْ لَنَا وَلَهُ يَارَبَّ الْعَالَمِينَ ، وَأَفْسِحْ لَهُ فِي قَبْرِهِ ، وَنَوِّرْ لَهُ فِيهِ ». رواه البغوي وقال : هذا حديث صحيح . وهو في صحيح مسلم . ورواه أبو داود . ويستحب لمن يغمضه أن يقول بسم الله وعلى ملة رسول الله . انظر البيهقي .

وأما قوله : وشد لحييه ؛ فهو لما روي أن عمر رضي الله عنه قال لابنه حين حضرته الوفاة : ادن مني ، فإذا رأيت روحي قد بلغت لهاتي : فضع كفك اليمنى على جبهتي ، واليسرى تحت ذقني=

الأَرْضِ [1] ، وسَتْرُهُ بِثَوْبٍ ، وَوَضْعُ ثَقِيلٍ على بَطْنِهِ [2] ، وإِسْرَاعٌ بِتَجْهِيزِهِ إِلاَّ الغَرِقَ [3] ، وللغُسْلِ سِدْرٌ وتَجْرِيدُهُ وَوَضْعُهُ على مُرْتَفِعٍ وإِيتَارُهُ كَالْكَفَنِ لِسَبْعٍ [4]

= وأغمضني . رواه في المغني وقال : ويستحب شد لحييه بعصابة عريضة يربطها من فوق رأسه . ا. هـ. منه .

(١) وقوله : ورفعه عن الأرض ، لما روي عن ابن عباس أنه لما فرغ من جهاز رسول الله ﷺ يوم الثلاثاء ، رفع على سريره في بيته ﷺ .

(٢) وروى البيهقي بسنده عن عبد الله بن آدم قال : مات مولى لأنس بن مالك عند مغيب الشمس فقال أنس : ضعوا على بطنه حديدة . وذلك قول المصنف : ووضع ثقيل على بطنه .

وقوله : وستره بثوب ؛ هو لما روي عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أن عائشة أخبرته أن رسول الله ﷺ حين توفي سُجِّيَ بِبُرْدٍ حبرة ، رواه البخاري ومسلم ، وأبو داود ، والبيهقي ، والبغوي .

(٣) وقوله إسراع بتجهيزه إلا الغرق ؛ هو لما أخرجه البيهقي وأبو داود عن حصين بن وحوح أن طلحة بن البراء مرض ، فأتاه النبي ﷺ يعوده فقال : « إِنِّيَ لاَ أَرَىٰ طَلْحَةَ إِلاَّ قَدْ حَدَثَ بِهِ الْمَوْتُ فَآذِنُونِي بِهِ حَتَّىٰ أُشْهَدَهُ فَأُصَلِّيَ عَلَيْهِ وَعَجِّلُوهُ ، فَإِنَّهُ لاَ يَنْبَغِي لِجِيفَةِ مُسْلِمٍ أَنْ تُحْبَسَ بَيْنَ ظَهْرَانَيِ أَهْلِهِ » . ا. هـ. قال الشوكاني : وفي الباب عن عليٍّ أن رسول الله ﷺ قال : « ثَلاَثٌ يَاعَلِيُّ لاَ يُؤَخَّرْنَ : الصَّلاَةُ إِذَا آنَتْ ، وَالْجَنَازَةُ إِذَا حَضَرَتْ ، وَالْأَيِّمُ إِذَا وَجَدَتْ كُفْؤاً » . أخرجه أحمد وهذا لفظه ، والترمذي ولكنه قال : لاَ تُؤَخِّرْهَا بدل : لاَ يُؤَخَّرْنَ . وأما قول المؤلف : إلا الغرق ؛ فقد قال البيهقي : وروي في الاستيناء بالغريق حديث مرفوع لا يثبت مثله ، وروي عن الحسن البصري في الاستيناء بالمصعوق ، وكان الشافعي يستحب ذلك حتى يتبين موته . ا. هـ. منه . وبالله التوفيق .

(٤) قوله : وإيتاره كالكفن لسبع ؛ هو لما رواه أيوب عن حفصة بنت سيرين عن أم عطية في غسل إحدى بنات رسول الله ﷺ ، وفي حديثها : « اغْسِلْنَهَا وِتْراً ثَلاَثاً ، أَوْ خَمْساً ، أَوْ سَبْعاً » . ا. هـ. وبالنسبة للكفن ، فقد روي عن عائشة أن رسول ﷺ كفن في ثلاثة أثواب بيض سحولية ليس فيها قميص ولا عمامة . ا. هـ. =

وَلَمْ يُعِدْ كالوضُوءِ لِنَجَاسَةٍ ، وغُسِلَتْ ، وعَصْرُ بَطْنه بِرِفْقٍ[1] وَصَبُّ الْمَاءِ فِي غَسْلِ مَخْرَجَيْهِ بِخِرْقَةٍ ، وَلَهُ الْإِفْضَاءُ إِنْ اضْطُرَّ لَهُ[2] ، وَتَوْضِئَتُهُ وَتَعَهُّدُ أَسْنَانِهِ وأَنْفِهِ بِخِرْقَةٍ وَإِمَالَةُ رَأْسِهِ بِرِفْقٍ لِمَضْمَضَةٍ ، وَعَدَمُ حُضُورِ غَيْرِ مُعِينٍ[3] وَكَافُورٌ

= وقال في المدونة : وكان مالك يستحب في الأكفان وتراً وتراً ، إلا أن لا يوجد ذلك ؛ لأن رسول الله ﷺ كفِّن في ثلاثة أثواب ، وأن أبا بكر كفِّن في ثلاثة أثواب أحدها ملبوس غسيل . ا.هـ. منه .

(١)وقوله : وعصر بطنه برفق ؛ هو لما في المدونة : وقال مالك : يعصر بطن الميت عصراً خفيفاً . ابن وهب عن يحيى بن أيوب عن يحيى بن سعيد قال : إذا غسل الميت فطهر ، فذلك غسل وطهر . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وصب الماء في غسل مخرجيه بخرقة ، وله الافضاء إن اضطر له ؛ هو أيضاً لفتوى المدونة : وقال مالك : يجعل على عورة الميت خرقة إذا أرادوا غسله ويفضي الذي يغسله بيده إلى فرجه ، إن احتاج إلى ذلك ، ويجعل على يده خرقة إذا أفضى بها إلى فرجه ، وإن احتاج إلى ترك الخرقة ومباشرة الفرج بيده فعل ، كل ذلك واسع . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وعدم حضور غير معين ؛ قال ابن قدامة : وإنما كره أن يحضره من لا يعين في أمره لأنه يكره النظر إلى الميت إلا لحاجة ، ويستحب للحاضرين غض أبصارهم عنه إلا من حاجة ؛ وسبب ذلك أنه ربما يكون للميت عيب يكتمه ، ويكره أن يطلع عليه بعد موته ، إلى غير ذلك . ولهذا أحببنا أن يكون الغاسل ثقة أميناً صالحاً ، ليستر ما يطلع عليه ، وفي الحديث عن النبي ﷺ قال : « لِيَغْسِلْ مَوْتَاكُمْ الْمَأْمُونُونَ ». رواه ابن ماجه . انتهى من المغني بتصرف . وروى ابن ماجه عن رسول الله عليه الصلاة والسلام أنه قال : « مَنْ غَسَّلَ مَيِّتاً ثُمَّ لَمْ يُفْشِ عَلَيْهِ خَرَجَ مِنْ ذُنُوبِه كَيَوْمِ وَلَدَتْهُ أُمُّهُ ».

وقوله قبل : وتوضئته وتعهد أسنانه وأنفه بخرقة الخ ؛ قال ابن قدامة : وجملة ذلك أنه إذا أنجاه وأزال عنه النجاسة ، بدأ بعد ذلك فوضأه وضوء الصلاة ؛ فيغسل كفيه ثم يأخذ خرقة خشنة فيبلها ويجعلها على أصبعه فيمسح بها أسنانه وأنفه حتى ينظفهما ويكون ذلك في رفق ، ثم وجهه ويتم وضوءه ؛ لأن الوضوء يبدأ في غسل الحي ، وقد قال رسول الله ﷺ للنساء اللاتي غسلن ابنته : « ابْدَأْنَ بِمَيَامِنِهَا =

فِي الأَخِيرَةِ ، وُنُشِّفَ ، وَاغْتِسَالُ غَاسِلِهِ [1] ، وبَيَاضُ الْكَفَنِ [2] ، وَتَجْمِيرُهُ [3] ،

= وَمَوَاضِعِ الْوُضُوءِ مِنْهَا ». متفق عليه . وفي حديث أم سليم : « فَإِذَا فَرَغْتِ مِنْ غَسْلِ سفلَتِهَا نَقِيًا بِمَاءٍ وَسِدْرٍ ، فَوَضِّئِيهَا وُضُوءَ الصَّلَاةِ ثُمَّ اغسِلِيهَا ». ا.هـ. منه بتصرف . واختلف في المضمضة والاستنشاق ؛ فذهب الشافعي ومن وافقه إلى فعلهما لأنهما يفعلهما الحي ، وقال : سعيد بن جبير والنخعي والثوري وأبو حنيفة والحنابلة : لا يدخل الماء فاه ولا منخريه ، لأن ذلك يفضي إلى المثلة به ، إذا وصل جوفه ، ولأنه لا يؤمن خروجه إلى أكفانه . ولم يحد مالك في ذلك شيئاً في المدونة . والله تعالى أعلم .

(١) وقوله : واغتسال غاسله ، أي وندب اغتسال غاسل الميت ؛ تنشيطاً لنفسه وإذهاباً لفتورها ؛ وذلك حملاً لحديث أبي هريرة عند الموطإ : « مَنْ غَسَّلَ مَيِّتاً فَلْيَغْتَسِلْ » : على الندب ، فقد روى البيهقي بسنده عن ابن عباس : « لَيْسَ عَلَيْكُمْ فِي مَيِّتِكُمْ غُسْلٌ إِنْ غَسَّلْتُمُوهُ ». ا.هـ. قال : وروينا ذلك عن عطاء وسعيد بن جبير وابن عباس ، قال : وروينا من وجه آخر عن عطاء عن ابن عباس مرفوعاً « لَا تُنَجِّسُوا مَوْتَاكُمْ فَإِنَّ الْمُسْلِمَ لَيْسَ بِنَجِسٍ حَيّاً وَلَا مَيْتاً ». ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وبياض الكفن ، لما روي عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ « الْبَسُوا مِنْ ثِيَابِكُمْ الْبَيَاضَ فَإِنَّهُ مِنْ خَيْرِ ثِيَابِكُمْ ، وَكَفِّنُوا فِيهِ مَوْتَاكُمْ ، وَمِنْ خَيْرِ أَكْحَالِكُمْ الإِثْمِدُ ، فَإِنَّهُ يُنْبِتُ الشَّعْرَ وَيَجْلُو الْبَصَرَ ». ا.هـ. أخرجه البغوي وقال : قال أبو عيسى : هذا الحديث حسن صحيح . والحديث هذا أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، والبيهقي إلى غير ذلك .

(٣) وقوله وتجميره ، قال في المدونة : قال مالك : وتجمر ثياب الميت . ا.هـ. ويروى أن أسماء بنت أبي بكر قالت لأهلها : أجمروا ثيابي إذا مت ، ثم حنطوني ، ولا تذرُّوا على كفني حنوطاً ، ولا تتبعوني بنار . ا.هـ. أخرجه الغوي في شرح السنة ، وهو في الموطإ عن هشام بن عروة عن أسماء . وفي مصنف عبد الرزاق عن هشام بن عروة عن أبيه عن أسماء . وفي مصنف ابن أبي شيبه ، عن عبدة ابن سليمان عن هشام عن فاطمة عن أسماء . ا.هـ.

وعَدَمُ تَأَخُّرِهِ عَنِ الْغَسْلُ [1]، والزِّيَادَةُ عَلى الْوَاحِدِ [2]، ولاَ يُقْضَى بالزَّائِدِ إِنْ شَحَّ الْوَارِثُ ، إِلَّا أَن يوصِيَ فَفِي ثُلُثِه ، وَهَل الواجِبُ ثَوْبٌ يَسْتُرُهُ أَوْ سَتْرُ الْعَوْرَةِ والبَاقِي سُنَّةٌ خِلَافٌ [3]، وَوِتْرُه [4]، والاثنانِ عَلى الْوَاحِدِ والثَلاثَةُ على

---

(١) وقوله : وعدم تأخيره عن الغسل ، قد تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : وإسراع بتجهيزه وعلاة على ذلك فإنه يستأنس له بما ورد في الاسراع بالجنازة ؛ فقد روى سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « أَسْرِعُوا بِالْجَنَازَةِ فَإِنْ تَكُ صَالِحَةً ، فَخَيْرٌ تُقَدِّمُونَهُ إِلَيْهِ ، وَإِنْ تَكُ سِوَى ذَلِكَ ، فَشَرٌّ تَضَعُونَهَا عَنْ رِقَابِكُمْ ». أخرجه البغوي وقال هذا حديث متفق عليه .

وعن أبي سعيد الخدري : كان النبي ﷺ يقول : « إِذَا وُضِعَتِ الْجَنَازَةُ فَاحْتَمَلَهَا الرِّجَالُ عَلَى أَعْنَاقِهِمْ ؛ فَإِنْ كَانَتْ صَالِحَةً قَالَتْ : قَدِّمُونِي . وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ صَالِحَةٍ قَالَتْ لِأَهْلِهَا : يَاوَيْلَهَا أَيْنَ تَذْهَبُونَ بِهَا . يَسْمَعُ صَوْتَهَا كُلُّ شَيْءٍ إِلَّا الإِنْسَانُ ، وَلَوْ سَمِعَ الإِنْسَانُ لَصَعِقَ ». ا. هـ. رواه البغوي ، وهو في البخاري .

(٢) وقوله : والزيادة على الواحد ؛ قال في المدونة : أحب إليَّ أن لا يكفن الميت في أقل من ثلاثة أثواب إلا أن لا يوجد ثلاث أثواب . ا. هـ. منه .

(٣) وقوله : وهل الواجب ثوب يستره ، أو ستر العورة والباقي سنة خلاف ؛ الظاهر من الخلاف الأول ؛ ألا ترى إلى ما أخرجه مسلم من حديث جابر بن عبد الله رضي الله عنهما قال : قال النبي ﷺ « إِذَا كَفَّنَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ فَلْيُحْسِنْ كَفَنَهُ ». فهل من المعقول أن يكون الأمر صادقاً على ستر عورته ؟. وأيضاً لما كانت النمرة إذا وضعوها على رأس مصعب رضي الله عنه خرجت منها رجلاه ، وإذا وضعت على رجليه خرجت منها رأسه فقال رسول الله ﷺ « اجْعَلُوهَا مِمَّا يَلِي رَأْسَهُ وَاجْعَلُوا عَلَى رِجْلَيْهِ مِنَ الإِذْخِرِ ». فلو أن غير العورة لا يجب ستره لما احتاجوا أن يغطوه بالإذخر ، هكذا يظهر لي على قصوري . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) وقوله : ووتره ، تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : وإيتاره كالكفن لسبع . وقوله : والاثنان على الواحد ؛ لعله لأنه أبلغ في الستر ، وقوله : والثلاثة على الأربعة ؛ غني عنه لأن الأربعة غير وتر =

الْأَرْبَعَةِ ، وتَقْمِيصُهُ وتَعْمِيمُهُ وعَذَبَةٌ فيهَا وَإِزْرَةٌ ولفافَتَانِ ، والسَّبْعُ للمَرْأَةِ ، وحَنُوطٌ دَاخِلَ كُلِّ لفَافَةٍ وعلى قُطْنٍ يُلْصَقُ بِمَنَافِذِهِ (١) والْكَافُورُ فيهِ وَفي

= والثلاثة غاية في الكفن ؛ لما علمت من أن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة أثواب وأبو بكر كذلك .

وقوله : وتقميصه وتعميمه الخ . هو على مذهب المدونة : قال : والرجل أحب إليَّ أن يعمم . هذا في العمامة ، أما في الأعداد الأخرى فإنها ليست في المدونة وإنما فيها : قال ابن القاسم : وكان مالك يستحب في الأكفان وتراً وتراً إلا أن لا يوجد ذلك ؛ لأن رسول الله ﷺ كفن في ثلاثة أثواب ، وأن أبا بكر كفن في ثلاثة أثواب ، أحدها ملبوس غسيل . ا.هـ. منه .

قلت : وحيث إنه روي عن علي رضي الله عنه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا تَغَالَوْا فِي الْكَفَنِ فَإِنَّهُ يُسْلَبُ سَلْباً سَرِيعاً ». وحيث إن أصح الروايات في كفن رسول الله ﷺ رواية عائشة : كفن رسول الله ﷺ في ثلاثة أثواب بيض سحولية ، ليس فيها قميص ولا عمامة . متفق عليه . والسحل الأبيض النقي من القطن . وحيث إن أكثر أهل العلم استحبوا التكفين في ثلاثة أثواب لفائف بيض من قطن . أسوة برسول الله ﷺ الذي يقول القرآن في حقه ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَنْ كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الْآخِرَ ﴾[1]. فإن الأفضل في كفن الرجل أن يكون في ثلاثة أثواب بيض من قطن ، ولا بأس إن كان ذلك على ما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص قال : الميت يقمص ويؤزر ويلف في الثوب الثالث . أخرجه الموطأ ، ورواه عبد الرزاق عن مالك وإسناده صحيح .

وأن المرأة تكفن في خمسة أثواب ؛ لما روي عن ليلى الثقفية قالت : كنت فيمن غسل أم كلثوم بنت النبي ﷺ عند وفاتها فأول ما أعطانا رسول الله ﷺ الحقو ، ثم الدرع ، ثم الخمار ، ثم الملحفة ، ثم أدرجت في الثوب الآخر . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وحنوط داخل كل لفافة ، وعلى قطن يلصق بمنافذه ؛ قال في المدونة : وقال ابن القاسم يجعل الحنوط على جسد الميت ، وفيما بين أكفانه ولا يجعل من فوقه . ا.هـ.

وروى ابن وهب قال عطاء بن أبي رباح : أحب الحنوط إليَّ الكافور ، ويجعل منه في مراقه وإبطيه ومراجع رجليه ومآبضيه ورفغيه وما هنالك ، وفي أنفه وفمه وعينيه وأذنيه . ا.هـ. منه .

---

١ - سورة الأحزاب : ٢١ .

مَسَاجِدِهِ وحَوَاسِّهِ ومَرَاقِّهِ ، وَإِنْ مُحْرِماً ومُعْتَدَّةً وَلَا يَتَوَلَّيَاهُ [1] ، وَمَشْيُ مُشَيِّعٍ [2] وَإِسْرَاعُهُ وتَقَدُّمُهُ وَتَأَخُّرُ رَاكِبٍ [3] وَامْرَأَةٍ [4] وسَتْرُهَا بِقُبَّةٍ [5] ، وَرَفْعُ الْيَدَيْنِ بِأُولَى

---

(١) وقوله : وإن محرماً ومعتدة ولا يتولياه ؛ قال في المدونة : وقال مالك في المحرم : لا بأس أن يحنط إذا كان الذي يحنطه غير محرم . ا.هـ. منه. وأما المعتدة فإنه لانقطاع تكليفها ، وهو أمر وجيه بالنسبة إليها ؛ لعدم ورود النهي عن أن تمس طيباً بعد موتها ، بخلاف المحرم فإنه ورد في الذي وقصته دابته وهو محرم قوله ﷺ : « اغْسِلُوهُ بِمَاءٍ وَسِدْرٍ وكَفِّنُوهُ فِي ثَوْبَيْهِ ، وَلَا تُمِسُّوهُ بِطِيبٍ وَلَا تُخَمِّرُوا رَأْسَهُ ، فَإِنَّهُ يُبْعَثُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مُلَبِّياً ». متفق عليه . من حديث ابن عباس ؛ فالقول بجواز تطييب الميت المحرم بعد الوقوف على هذا الحديث الصحيح فيه ما فيه من مخالفة أمره ﷺ ، ولعل الإمام لم يبلغه هذا الحديث ، ومعلوم أن القول بانقطاع إحرامه ، لعدم تكليفه ، اجتهاد مقدوح فيه بالقادح المسمى بفساد الاعتبار ، الذي هو مخالفة الاجتهاد للنص . والله الموفق .

(٢) وقوله : ومشي مشيع وإسراعه وتقدمه ؛ هو لما روى مالك في الموطإ : حدثني يحيى عن مالك عن ابن شهاب أن رسول الله ﷺ وأبا بكر وعمر كانوا يمشون أمام الجنازة والخلفاء هلم جرا . وعبد الله بن عمر . وحدثني عن مالك عن محمد بن المنكدر عن ربيعة بن عبد الله بن الهدير أنه أخبره أنه رأى عمر بن الخطاب يقدم الناس أمام الجنازة في جنازة زينب بنت جحش . ا.هـ.

وقوله : وإسراعه ؛ هو للحديث المتفق عليه الذي تقدم « أَسْرِعُوا بِالْجَنَازَةِ فَإِنْ تَكُنْ صَالِحَةً فَخَيْرٌ تُقَدِّمُونَهَا إِلَيْهِ ». الحديث ، وروي عن أبي هريرة قال : : كان رسول الله ﷺ إذا تبع الجنازة قال : «انْبَسِطُوا بِهَا وَلَا تَدِبُّوا بِهَا دَبِيبَ الْيَهُودِ بِجَنَائِزِهَا ». والمراد بذلك إسراعاً دون الخبب ، لما روي عن ابن مسعود قال : سألنا نبينا ﷺ عن المشي بالجنازة فقال : « مَادُونَ الْخَبَبِ ». رواه أبو داود والترمذي ، وقال : يرويه أبو حامد وهو مجهول . ا.هـ. ابن قدامة .

(٣) وقوله : وتأخر راكب ؛ هو لما رواه أبو داود والترمذي : قال رسول الله ﷺ : « الرَّاكِبُ يَسِيرُ خَلْفَ الْجَنَازَةِ ، والْمَاشِي يَمْشِي خَلْفَهَا وَأَمَامَهَا وَعَنْ يَمِينِهَا وَعَنْ يَسَارِهَا قَرِيباً مِنْهُ ». رواه أبو داود ، ولفظ الترمذي نحو منه : « الرَّاكِبُ خَلْفَ الْجَنَازَةِ ، وَالْمَاشِي حَيْثُ شَاءَ مِنْهَا ، وَالطِّفْلُ يُصَلَّى عَلَيْهِ ». وقال : هذا حديث صحيح - ويكره الركوب في اتباع الجنائز لما رواه ثوبان قال : خرجنا مع النبي ﷺ في جنازة =

التَّكْبِيرِ[1] وابْتِدَاءٌ بِحَمْدٍ وصَلَاةٍ عَلى نَبِيهِ عَلَيْهِ الصَّلَاةُ والسَّلَامُ ، وإِسْرَارُ دُعَاءٍ[2] وَرَفْعُ صَغِيرٍ عَلَى أَكُفٍّ ، وَوُقُوفُ إِمَامٍ بِالْوَسَطِ ومَنْكِبَيْ المَرْأَةِ وَرَأْسُ الميِّتِ

= فرأى ركباناً فقال : « أَلَا تَسْتَحُونَ ؟ . إِنَّ مَلَائِكَةَ اللَّهِ عَلَىٰ أَقْدَامِهِمْ وَأَنْتُمْ عَلَىٰ ظُهُورِ الدَّوَابِّ » . رواه الترمذي . وأما الركوب في الرجوع من الجنازة فلا بأس به ، لما رواه جابر بن سمرة أن النبي ﷺ اتَّبَعَ جنازة ابن الدَّحْدَاح ماشياً ورجع على فرس . رواه مسلم ، والترمذي وقال : حديث حسن .

(٤) وقوله : وامرأة ؛ يريد تأخير المرأة المشيعة عن الراكب ، وصوابه أن يقول بكراهة خروجها لما روي عن أم عطية قالت : نهينا عن اتباع الجنائز ولم يعزم علينا . متفق عليه ، وروى ابن ماجه أن النبي ﷺ خرج فإذا نسوة جلوس ، قال : « مَا يُجْلِسُكُنَّ »؟ . قلن : ننتظر الجنازة . قال : « هَلْ تُغَسِّلْنَ »؟ . قلن : لا . قال : « هَلْ تَحْمِلْنَ »؟ . قلن : لا . قال : « هَلْ تُدْلِينَ فِيمَنْ يُدْلِي »؟ . قلن : لا . قال : « فَارْجِعنَ مَأْزُورَاتٍ غَيْرَ مَأْجُورَاتٍ » .

(٥) وقوله : وسترها بقبة ؛ لعله لما أخرجه حماد على الأنساب في شرح قول الناظم :

وتحتــه غـزال بنت كسرى وذات نعـش حجبــوه ستراً

قال : وأما ذات النعش : فهي بادنة أو بادية بنت غيلان بن سلمة الثقفي ، فذكر من شأنها . قول المخنث هيث فيها لمولاه عبد الله بن أبي أمية بن المغيرة ، إلى أن قال : وتزوجها عبد الرحمن بعد ذلك فولدت له جويرة بنت عبد الرحمن ، وولدت للمسور بن مخرمة ، وتوفيت بادنة في خلافة عمر بن الخطاب ، فخرج في جنازتها ، فلما رآها آذاه شحمها ، فأمر بضرب قبة عليها ، فكان مدرك شرع تغطية جنائز النساء . ا.هـ. فإن صح ما نقل فهو من سنة المسلمين . وبالله التوفيق .

(١)وقوله : ورفع اليدين بأولى التكبير ؛ تبع فيه رأي ابن القاسم وما يرويه عن مالك في المدونة ؛ قال في المدونة : وقال مالك بن أنس : ترفع الأيدي في الصلاة على الجنازة في أول التكبير . قال ابن القاسم : وحضرته غير مرة يصلي على الجنائز فما رأيته يرفع يديه إلا في أول التكبير . ا.هـ. منه .

قال البغوي : رفع اليدين سنة في التكبيرة الأولى من صلاة الجنازة . واختلف أهل العلم في سائر التكبيرات ؛ فذهب جماعة من أصحاب النبي ﷺ منهم عبد الله بن عمر أنه يرفع يديه حذو منكبيه في كل تكبيرة . وعن أنس مثله . وبه قال سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، ويروى عن عطاء بن =

عَن يَمِينِهِ[1] وَرَفْعُ قَبْرٍ كَشِبْرٍ مُسَنَّماً وتُؤُوِّلَتْ أَيْضاً عَلى كَرَاهَتِهِ فَيُسَطَّحُ [2]، وَحَثْوُ

= رباح ، والحسن ، وابن سيرين ، وعمر بن عبد العزيز ، وهو قول ابن المبارك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق .

قلت : وهو رواية المدونة عن مالك ؛ ففيها ما نصه : قال ابن وهب : وأن عمر بن الخطاب ، والقاسم ، وعمر بن عبد العزيز ، وعروة بن الزبير ، وموسى بن نعيم ، وابن شهاب ، وربيعة ، ويحيى ابن سعيد، كانوا إذا كبروا على الجنازة رفعوا أيديهم في كل تكبيرة . قال ابن وهب : وقال لي مالك : إنه ليعجبني أن يرفع يديه في التكبيرات الأربع . ا.هـ. منه .

قال البغوي : وذهب قوم إلى أنه لا يرفع إلا في التكبيرة الأولى . وهو قول الثوري وأصحاب الرأي . ا.هـ. منه . فلم يبق لطالب العلم إلا أن يرجح بين القولين . والله الموفق .

(٢) وقوله : وابتداء بحمده وصلاة على نبيه عليه الصلاة والسلام وإسرار دعاء ، قد تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : والدعاء ودعا بعد الرابعة على المختار .

(١) وقوله : ووقوف إمام بالوسط ومنكبي المرأة ورأس الميت عن يمينه ؛ فهو يعني بذلك على ما للفقهاء من أصحابنا ، أن وقوفه وسط المرأة ربما يتذكر في الصلاة ما ينافيها ، وأجابوا على الاستدلال بوقوف رسول الله ﷺ في وسط المرأة ؛ بأنه فعل ذلك لعصمته من تذكره ماينافي الصلاة .

قلت : الأسوة به ﷺ والعبرة بقوله وفعله وتقريره ، ودعوى الخصوص تحتاج إلى دليل نقلي ، وقد جاءت السنة الصحيحة من حديث سمرة قال : صليت وراء رسول الله ﷺ على امرأه ماتت في نفاسها ، فقام وسطها . متفق عليه . وروي عن همام ، عن أبي غالب قال : صليت مع أنس بن مالك على جنازة رجل ، فقام حيال رأسه ، ثم جاؤ وا بجنازة امرأة فقام حيال وسط السرير . ويروى : عند عجيزتها . فقال له العلاء بن زياد : هكذا رأيت رسول الله ﷺ قام على الجنازة مقامك منها ، ومن الرجل مقامك منه ؟. قال : نعم . وهذا الحديث أخرجه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه أبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، والطحاوي ، والبيهقي ، وأحمد ، والطيالسي ، وإسناده صحيح . وبه أخذ الشافعي وأحمد واسحاق وغيرهم ، وهو الذي تقتضي السنة الأخذ به . والله الموفق .

(٢) وقوله : ورفع قبر كشبر مسنماً وتُؤُوِّلت أيضاً على كراهته فيسطح ؛ يروى عن الشافعي قوله : وبلغنا أن النبي ﷺ سطح قبر ابنه ابراهيم ، ولذلك ذهب الإمام الشافعي إلى تسطيح القبر ؛ روي عن =

قَرِيبٍ فِيهِ ثَلَاثًا [1] ، وتَهْيِئَةُ طَعَامٍ لِأَهْلِهِ [2] وَعَدَمُ عُمْقِهِ ، واللَّحْدُ [3] وَضَجْعٌ

= القاسم بن محمد قال : دخلت على عائشة فقلت : ياأماه اكشفي لي عن قبر النبي ﷺ . فكشفت لي عن ثلاثة قبور لا مشرفة ولا لاطئة ، مبطوحة ببطحاء العرصة الحمراء ، فرأيت رسول الله ﷺ مقدماً وأبا بكر رأسه عند كتفي النبي ﷺ وعمر رأسه عند رجلي النبي ﷺ هكذا أخرج البغوي في شرح السنة . وهو في سنن أبي داود ، وأخرجه الحاكم في المستدرك . ومن يقول بتسنيم القبر يستدل بحديث سفيان بن التمار قال : رأيت قبر النبي ﷺ مسنَّماً . رواه البخاري في الجنائز ، وبه أخذ مالك وأبو حنيفة وأحمد والمزني وكثير من أصحاب الشافعي ، بل ادعى القاضي حسين اتفاق أصحابهم على ذلك .

قال البغوي : ويكره أن يرفع فوق الأرض مشرفاً . قال الشافعي : إلا قدر ما يعرف أنه قبر لكي لا يوطأ ولا يجلس عليه وهو قدر شبر . ا.هـ. منه .

وروي أن النبي ﷺ لما دفن عثمان بن مظعون وضع عند رأسه حجراً وقال : « لِيُعْلَمَ قَبْرُ أَخِي وَأَدْفِنُ إِلَيْهِ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِي » . أخرجه البغوي في شرح السنة وهو في سنن أبي داود وسنده حسن . وقال ابن حجر في التلخيص : أخرجه ابن ماجه ، وسنده حسن . ا.هـ.

(١) وقوله : وحثو قريب فيه ثلاثاً ؛ هو لما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي ﷺ حثا على الميت ثلاث حثيات بيديه جميعاً . ا.هـ.

وروى ابن ماجه في الجنائز من حديث أبي هريرة أن رسول ﷺ صلى على جنازة ، ثم أتى قبر الميت فحثا عليه من قبل رأسه ثلاثاً ، ورجاله ثقات ، قاله ابن حجر في التلخيص .

(٢) وقوله : وتهيئة طعام لأهله ؛ لما رواه سفيان بن عيينة عن جعفر عن أبيه عن عبد الله بن جعفر أن النبي ﷺ قال : « إِصْنَعُوا لِآلِ جَعْفَرٍ طَعَاماً فَقَدْ أَتَاهُمْ مَا يُشْغِلُهُمْ » . أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه .

تنبيه : قال عبد الرزاق : كانوا يعقرون عند القبر ـ يعني في الجاهلية ـ ولذلك قالوا : يكره عند الميت . روى عبد الرزاق عن معمر عن ثابت عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا عَقْرَ فِي الإِسْلَامِ » . أخرجه أحمد وأبو داود وإسناده صحيح .

وقوله : وعدم عمقه ، مخالف لما رواه أبو داود أن النبي ﷺ قال : « احْفُرُوا وَأَوْسِعُوا وَأَعْمِقُوا » . =

فِيهِ عَلَى أَيْمَنَ مُقَبَّلًا [1]، وَتُدُورِكَ إِنْ خُولِفَ بِالْحَضْرَةِ كَتَنْكِيسِ رِجْلَيْهِ وَكَتَرْكِ

= (٣) وقوله : واللحد ، سمي لحداً لأنه في ناحية ملتحداً معدولاً ، ولو كان مستقيماً كان ضريحاً . قال البغوي ، ودليل فضيلة اللحد ما رواه مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه كان بالمدينة رجلان ، أحدهما يلحِد والآخر لا يلحِد ، فقالوا : أيهما جاء أولاً عمل عمله ، فجاء الذي يلحِد فلحد لرسول الله ﷺ . هذا الحديث أخرجه بهذا اللفظ البغوي ، وهو في الموطإ ، وله شاهد عند ابن ماجه ، وأحمد .

وروي عن عكرمة عن ابن عباس قال : كان أبو عبيدة بن الجراح يضرح لأهل مكة ، وكان أبو طلحة زيد بن سهل يلحد لأهل المدينة ، فدعا العباس رجلين ثم قال : اذهب أنت إلى أبي عبيدة ، واذهب أنت إلى أبي طلحة ، اللهم خِرْ لرسول الله ﷺ . فوجد صاحب أبي طلحة أبا طلحة فلحد . ا.هـ. أخرجه بهذا اللفظ البغوي في شرح السنة ، وهو في سنن ابن ماجه ، ومسند الإمام أحمد ، وأخرجه البيهقي ، وأخرجه ابن سعد في الطبقات . ا.هـ.

وروي عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « اللَّحْدُ لَنَا وَالشَّقُّ لِغَيْرِنَا ». أخرجه البغوي في السنة ، وأخرجه أبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، وابن سعد في الطبقات ، والبيهقي . ا.هـ.

(١) وقوله : وضجع فيه على أيمن مقبَّلاً ؛ قال البغوي في شرح السنة : ويدفن الميت مستقبل القبلة على جنبه الأيمن . قال عمر وذكر الكعبة : والله ما هي إلا أحجار نصبها الله قبلة لأحيائنا ، ويوجه إليها موتانا . ا.هـ. منه .

واختلف أهل العلم في أخذ الميت من شفير القبر ؛ فذهب بعضهم إلى أن الجنازة توضع في أسفل القبر ، ويسل الميت من قبل رأسه ، وبه قال الشافعي . ومنهم من قال : يؤخذ من قبل القبلة لما روى ابن عباس أن النبي ﷺ دخل قبراً ليلاً فأسرج له سراج ، فأخذ من قبل القبلة ، وقال : « رَحِمَكَ اللَّهُ إِنْ كُنْتَ لَأَوَّاهاً تَلَّاءً لِلْقُرْآنِ ». قال البغوي : إسناده ضعيف ، والأول هو المشهور بأرض الحجاز . وروي عن ابن عمر أن النبي ﷺ كان إذا أدخل الميت القبر ، قال : « بِسْمِ اللَّهِ ، وَبِاللَّهِ ، وَعَلَىٰ مِلَّةِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّىٰ اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ». وفي رواية « وَعَلَىٰ سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ ». رواه بهذا اللفظ البغوي . وهو في ابن ماجه ، والترمذي ، وأبو داود أخرجه في سننه ، وسنده صحيح . وأخرجه أحمد في المسند ، وأخرجه الحاكم في المستدرك . ا.هـ.

الْغَسْلِ ودَفْنِ مَنْ أَسْلَمَ بِمَقْبَرَةِ الْكُفَّارِ ، إِنْ لَمْ يُخَفْ التَّغَيُّرُ ، وَسَدُّهُ بِلَبِنٍ ثُمَّ لَوْحٍ ثُمَّ قُرْمُودٍ ثُمَّ آجُرٍّ ، ثُمَّ قَصَبٍ ، وَسَنُّ التُّرابِ أَوْلَى مِنَ التَّابوتِ ، [1]وَجَازَ غَسْلُ امْرأَةٍ ابْنَ كَسْبْعٍ ، ورَجُلٍ كَرَضِيعَةٍ [2]، والْمَاءُ المُسَخَّنُ وعَدَمُ الدَّلْكِ لكَثْرَةِ المَوْتَى ، وتَكْفِينٌ بِمَلْبُوسٍ أَوْ مُزَعْفَرٍ أَوْ مُوَرَّسٍ [3] وحَمْلُ غَيْرِ أَرْبَعَةٍ وبَدْءٌ

---

(١) وقوله : وسده بلبن ؛ هو لما روي عن سعد بن أبي وقاص أنه قال في مرض موته : إلْحَدُوا لي لحْداً ، وانصبوا عليَّ اللبن نصباً ، كما صنع برسول الله ﷺ . أخرجه مسلم في صحيحه . باب اللحد ونصب اللبن على الميت . وندب أن يسد خلله بالطين لئلا يصل التراب إلى الميت ، وإن جعل مكان اللبن قصب فحسن ، لأن الشعبي قال : جعل على لحد رسول الله ﷺ ظنٌّ قصب . والظنُّ : الحزمة ، قال : فإني رأيت المهاجرين يستحبون ذلك . ا.هـ. ابن قدامة .

(٢) وقوله : وجاز غسل امرأة ابن كسبع ورجل كرضيعة ؛ قال في المدونة : وقال مالك : لا بأس أن يغسل النساء الصبي ابن سبع سنين وما أشبهه . ا.هـ. منه . قال ابن قدامة : وللنساء غسل الطفل بغير خلاف . قال ابن المنذر : أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم أن المرأة لها أن تغسل الصبي الصغير . قال أحمد : لهن أن يغسلن من له دون سبع سنين . ا.هـ. منه .

قلت : لأنه لا عورة له وليس من مأموري الصلاة ، وأما من بلغ عشراً فلا يغسلنه قطعاً لأن النبي ﷺ قال : « وَفَرِّقُوا بَيْنَهُمْ فِي الْمَضَاجِعِ ». والخلاف فيما بين السبع والعشر فلا نص . والله تعالى أعلم .

أما الرجل فإنه لا يغسل الجارية ، لما كان عليه السلف من النهي عن ذلك . انظر ابن قدامة .

(٣) وقوله : وتكفين بملبوس أومزعفر ومورس ؛ هو لما روي عن أبيّ رضي الله عنه أنه قال : خذوا هذا الثوب ـ لثوب عليه قد أصابه مِشْقٌ أو زعفران ـ فاغسلوه وكفنوني فيه ، وفي ثوبين آخرين ، الحي أحوج إلى الجديد من الميت ، إنما هو للمهلة . ا.هـ. أخرجه البخاري في صحيحه من طريق هشام ابن عروة عن عائشة . ا.هـ. من المعلق على شرح السنة .

قال البغوي : وقال عبد الله بن المبارك : أحب إليَّ أن يكفن في ثيابه التي كان يصلي فيها . ا.هـ.

بأَيِّ جِهَةٍ ، والْمُعيِّنُ مُبْتَدِعٌ [1] ، وَخُروجُ مُتَجالَّةٍ أَو إِن لَمْ يُخْشَ مِنْهَا الفِتْنَةُ في كَأَبٍ وزوج وابْنٍ وأَخٍ [2] ، وسَبْقُهَا وَجُلُوسُ قَبْلَ وَضْعِهَا [3] وَنَقْلٌ ، وإِنْ مِنْ بَدْوٍ

---

(١) وقوله : وحمل غير أربعة وبدء بأي جهة والمعين مبتدع ؛ هو لما في المدونة : قلت لمالك : من أي جوانب السرير حمل الميت ، وبأي ذلك أبدأ ؟ . قال : ليس في ذلك شيء موقت ، احمل من حيث شئت ؛ إن شئت من قدام ؛ وإن شئت من وراء ؛ وإن شئت احمل بعض الجوانب ودع بعضاً ، وإن شئت فاحمل وإن شئت فدع . ورأيته يرى أن الذي يذكر فيه الناس يبدأ باليمين بدعة . ابن وهب عن الحارث بن نبهان عن منصور عن عبيدة بن بسطاس ، عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود أنه قال : احمل الجنازة من جوانبها الأربعة فإنها السنة ، ثم إن شئت فتطوع وإن شئت فدع . ا.هـ. منه .

وفي البغوي : قال عبد الله بن مسعود : إذا اتبع أحدكم الجنازة فليأخذ جوانب السرير الأربعة ، ثم ليتطوع بعد أو ليذر ، فإنه من السنة ، أخرجه : أبو داود الطيالسي ، وابن ماجه ، وابن أبي شيبة ، والبيهقي .

قال الشافعي : فإن كثر الناس أحببت أن يكون أكثر حمله بين العمودين ، ومن أين حمل فحسن . ا.هـ.

(٢) وقوله : وخروج متجالَّة أو إن لم يخش منها الفتنة ، في كأب وزوج وابن وأخ ؛ هو لما في المدونة : قال مالك : لا بأس أن تتبع المرأة جنازة ولدها ووالدها ، ومثل زوجها وأختها إن كان ذلك مما يعرف أنه يخرج مثلها على مثله . فقلت لمالك : وإن كانت شابة ؟ . قال : نعم : وإن كانت شابة . قال : فقلت : أيكره أن تخرج على غير هؤلاء ممن لا ينكر لها الخروج عليهم من قرابتها ؟ . قال : نعم . ا.هـ. منه .

قلت : قد تقدم عند قول المؤلف : وتأخر راكب وامرأة ، ما رواه ابن ماجه أن النبي ﷺ خرج فإذا نسوة جلوس قال : « مَا يُجْلِسُكُنَّ »؟ . قلن : ننتظر الجنازة . قال : « هَلْ تُغَسِّلْنَ »؟ . قلن : لا . قال : « هَلْ تَحْمِلْنَ »؟ . قلن : لا . قال : « هَلْ تُدْلِينَ فِيمَنْ يُدْلِي »؟ . قلن : لا . قال : « فَارْجِعْنَ مَأْزُورَاتٍ غَيْرَ مَأْجُورَاتٍ » . والله الموفق .

=

وبُكِيَ عَلَيْهِ عِنْدَ مَوْتِهِ بِلَا رَفْعِ صَوْتٍ وَقَوْلٍ قَبِيحٍ [1]، وَجَمْعُ أَمْوَاتٍ بِقَبْرٍ لِضَرُورَةٍ وَوُلِّيَ الْقِبْلَةَ الْأَفْضَلُ [2]، أَوْ بِصَلَاةٍ يَلِي الإِمَامَ رَجُلٌ فَطِفْلٌ فَعَبْدٌ

= (٣) وقوله : وسبقها والجلوس قبل وضعها ؛ هو لما روي عن البراء بن عازب قال : خرجنا مع رسول الله ﷺ في جنازة ، فوجدنا القبر لم يلحد ، فجلس وجلسنا معه . وفي رواية : فجلس مستقبل القبلة وجلسنا معه . ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه الإمام أحمد ، والنسائي ، وابن ماجه ، وإسناده قوي . ا.هـ.

(١) وقوله : وبكى عليه عند موته بلا رفع صوت وقول قبيح ؛ لما روى أنس قال : شهدنا بنت رسول الله ﷺ ورسول الله عليه الصلاة والسلام جالس على القبر فرأيت عينيه تدمعان . وورد أن النبي ﷺ قبل عثمان بن مظعون وهو ميت ، ورفع رأسه وعيناه تهرقان . وروى أنس ؛ قال رسول الله ﷺ : « أَخَذَ الرَّايَةَ زَيْدٌ فَأُصِيبَ ، ثُمَّ أَخَذَهَا جَعْفَرُ فَأُصِيبَ ، ثُمَّ أَخَذَهَا عَبْدُ اللَّهِ بْنُ رُوَاحَةَ فَأُصِيبَ ، وَإِنَّ عَيْنَيْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ لَتَذْرِفَانِ ».

وروي عن عائشة : دخل أبو بكر فكشف عن وجه رسول الله ﷺ فقبله ثم بكى . وكلها أحاديث صحاح . وفي الصحيحين أنه ﷺ دخل على ولده ابراهيم وهو يجود بنفسه ، فجعلت عينا رسول الله ﷺ تذرفان ، فقال له عبد الرحمن بن عوف : وأنت يارسول الله ؟. فقال : « يَاابْنَ عَوْفٍ إِنَّهَا رَحْمَةٌ ». ثم أتبعها بأخرى ، فقال : « إِنَّ الْعَيْنَ تَدْمَعُ وَالْقَلْبَ يَحْزَنُ ، وَلَا نَقُولُ إِلَّا مَا يُرْضِي رَبَّنَا ، وَإِنَّا بِفِرَاقِكَ يَا إِبْرَاهِيمُ لَمَحْزُونُونَ ». متفق عليه .

وفي رواية الترمذي : فقال له عبد الرحمن بن عوف : أتبكي ؟. أو لم تكن نهيت عن البكاء ؟. قال : « لَا ، وَلَكِنْ نَهَيْتُ عَنْ صَوْتَيْنِ أَحْمَقَيْنِ فَاجِرَيْنِ ، ، صَوْتٍ عِنْدَ مُصِيبَةٍ ؛ وَخَمْشِ وُجُوهٍ وَشَقِّ جُيُوبٍ ، وَرَنَّةِ الشَّيْطَانِ ». قال الترمذي هذا حديث حسن . ا.هـ.

(٢) وقوله وجمع أموات بقبر لضرورة ، وولي القبلة الأفضل ؛ هو لما روى عبد الرحمن بن كعب بن مالك عن جابر رضي الله عنه ، أنه أخبره أن رسول الله ﷺ كان يجمع بين الرجلين من قتلى أحد في ثوب واحد ثم يقول : « أَيُّهُمْ أَكْثَرُ أَخْذاً لِلْقُرْآنِ ؟. فإذا أشير إلى أحد قدمه في =

فَخَصِيٌّ فَخُنْثَى كَذٰلِكَ ، وَفِي الصنف أيضاً الصف[1] ، وزيارة القبور بِلاَ حَدٍّ[2] ، وَكُرِهَ حَلْقُ شَعْرِهِ وَقَلْمُ ظُفْرِهِ وَهُوَ بِدْعَةٌ ، وضُمَّ مَعَهُ إِنْ فُعِلَ ، ولاَ تُنْكَأُ قُروحُهُ ، ويؤخَذُ عَفْوُهَا ، وقِرَاءَةٌ عند موته كتَجْمير الدَّارِ ، وبَعْدَهُ عَلى قَبْرِهِ ، وصِياحٌ خَلْفَهَا ، وقَوْلُ : اسْتَغْفِرُوا لَها ، وانْصِرَافٌ عَنْهَا بِلاَ صَلاَةٍ ، أَوْ بِلاَ إِذْنٍ

= اللحد . وقال : « أَنَا شَهِيدٌ عَلَىٰ هٰؤُلاَءِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ». وأمر بدفنهم بدمائهم ، ولم يصل عليهم ولم يغسلوا . ا.هـ. واللفظ للبغوي ، وقال : هذا حديث صحيح .ا.هـ. وهو في البخاري ، وفي سنن الترمذي .

قال البغوي : والحديث دليل على أنه يجوز دفن الجماعة في القبر الواحد ، ويقدم إلى القبلة أفضلهم . روي عن هشام بن عامر . قال النبي ﷺ يوم أحد : « احْفُرُوا ، وَأَوْسِعُوا ، وَأَحْسِنُوا ». ويروى : « أَعْمِقُوا وَأَحْسِنُوا وَادْفِنُوا الإِثْنَيْنِ وَالثَّلاَثَةَ فِي قَبْرٍ وَاحِدٍ ، وَقَدِّمُوا أَكْثَرَهُمْ قُرْآناً ». فمات أبي فقدم بين يدي رجلين .ا.هـ. أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، والترمذي وقال : حسن صحيح .

(١) وقوله : أو بصلاة يلي الإمام رجل الخ . قال البغوي : إذا وضعت جنائز للصلاة عليها ، قرب إلى الإمام أفضلهم . روى عمار مولى الحارث بن نوفل أنه شهد جنازة أم كلثوم بنت علي ، امرأة عمر بن الخطاب ، وابنها زيد بن عمر ، فجعل الغلام مما يلي الإمام ، وفي القوم ابن عباس ، وأبو سعيد الخدري ، وأبو قتادة ، وأبو هريرة ، فقالوا : هذه السنة . ا.هـ. وهذا أثر صحيح أخرجه أبو داود ، والنسائي ، والبيهقي .

وروي عن عثمان وابن عمر أنهم كانوا يجعلون الرجال مما يلي الإمام ، والنساء مما يلي القبلة . وفي المدونة : قال مالك إذا اجتمعت جنائز رجال ونساء ، جعل الرجال مما يلي الإمام والنساء مما يلي القبلة .ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وزيارة قبور بلا حد ؛ لقوله ﷺ : « كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنْ زِيَارَةِ الْقُبُورِ فَزُورُوهَا فَإِنَّهَا تُذَكِّرُكُمُ الآخِرَةَ ». وفي رواية : « فَزُورُوهَا وَلاَ تَقُولُوا هُجْراً ». قال البغوي : زيارة القبور مأذون فيها للرجال ، وعليه عامة أهل العلم . وأما النساء فقد روي عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ لعن =

. . . . . .

= زوارات القبور ، أخرجه أحمد والترمذي ، وابن ماجه ، وقال الترمذي : حديث حسن صحيح .

وعن ابن عباس قال : لعن رسول الله ﷺ زائرات القبور والمتخذين عليها المساجد والسرج ، أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه ، وصححه ابن حبان . ا.هـ.

قال البغوي : فرأى بعض أهل العلم أن هذا كان قبل أن يرخص في زيارة القبور ، فلما رخَّص عمت الرخصة الرجال والنساء ، ومنهم من كرهها للنساء لقلة صبرهن وكثرة جزعهن . ا.هـ. منه .

قلت : والصناعة الأصولية تأبى احتمال النسخ ، لأنه لا يثبت بالاحتمال . فالخطاب الشرعي باق شرعاً حتى يثبت نقلاً رفعه بخطاب شرعي متأخر عنه ، لذلك ، فإن الدليل إلى جانب من يمنع النساء من الزيارة للقبور لهذين الحديثين . وفي الحديث « دَعْ مَا يَرِيبُكَ إِلَى مَا لَا يَرِيبُكَ ». والله الموفق .

تنبيه : السنة أن يتبع في زيارة القبور ما كان يفعله ﷺ في زيارته لها ، فقد كان - بأبي وأمي هو - يزور شهداء أحد ويزور أهل بقيع الغرقد ، فكان يقول : « السَّلَامُ عَلَيْكُمْ أَهْلَ الدِّيَارِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ وَالْمُسْلِمِينَ وَإِنَّا إِنْ شَاءَ اللَّهُ بِكُمْ لَلَاحِقُونَ ، نَسْأَلُ اللَّهَ لَنَا وَلَكُمُ الْعَافِيَةَ ». وفي حديث عائشة « وَيَرْحَمُ اللَّهُ الْمُسْتَقْدِمِينَ مِنَّا وَالْمُسْتَأْخِرِينَ ». وفي حديث آخر : « اللَّهُمَّ لَا تَحْرِمْنَا أَجْرَهُمْ وَلَا تَفْتِنَّا بَعْدَهُمْ ».

وروى ابن قدامة في المغني أنه لا بأس بقراءة القرآن عند القبر ، واستدل بما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ دَخَلَ الْمَقَابِرَ فَقَرَأَ سُورَةَ يَسَ خَفَّفَ عَنْهُمْ يَوْمَئِذٍ ، وَكَانَ لَهُ بِعَدَدِ مَنْ فِيهَا حَسَنَاتٌ ». وأنه روي عنه عليه الصلاة والسلام : « مَنْ زَارَ قَبْرَ وَالِدَيْهِ فَقَرَأَ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَهُمَا يَسَ غُفِرَ لَهُ ».

وقال ابن قدامة : وروي عن أحمد أنه قال : إذا دخلتم المقابر فاقرؤوا آية الكرسي وثلاث مرار : ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ ثم قل : اللهم إن فضله لأهل المقابر . وروي عن أحمد أنه قال القراءة عند القبر بدعة . ثم رجع عن ذلك عندما قال له محمد بن قدامة الجوهري : ياأبا عبد الله ما تقول في مُبَشِّر الحلبيّ ؟. قال : ثقة . قال : أخبرني مبشر عن أبيه أنه أوصى إذا دفن يقرأ عنده بفاتحة سورة البقرة وخاتمتها ، وقال : سمعت ابن عمر يوصي بذلك . قال أحمد بن حنبل : فارجع . ثم أمر من كان ينهاه عن القراءة أن يقرأ . ا.هـ. =

. . . . . .

= قال ابن قدامة : وأي قربة فعلها وجعل ثوابها للميت المسلم نفعه ذلك إن شاء الله . أما الدعاء والاستغفار والصدقة وأداء الواجبات (عنه) ، فلا أعلم فيه خلافاً ، إذا كانت الواجبات مما تدخله النيابة ، وقد قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالإِيمَانِ ﴾[1] وقال تعالى : ﴿ وَاسْتَغْفِرْ لِذَنْبِكَ وَلِلْمُؤْمِنِينَ وَالْمُؤْمِنَاتِ ﴾.[2] ودعا النبي ﷺ لأبي سلمة حين مات . وسأل رجل رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، إن أمي ماتت ، فينفعها إن تصدقت عنها ؟. قال : « نَعَمْ ». رواه أبو داود ، وروي ذلك عن سعد بن عبادة . وجاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت : إن فريضة الله أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يثبت على الراحلة ، أفأحج عنه ؟. قال : أرأيت لو كان على أبيك دين أكنت قاضيته ؟. قالت : نعم . قال : فدين الله أحق أن يقضى . وقال للذي سأله : إن أمي ماتت وعليها صوم شهر ، أفأصوم عنها ؟. قال : نَعَمْ . قال : فهذه أحاديث صحاح وفيها دلالة على انتفاع الميت بسائر القرب ، لأن الصوم والحج والدعاء والاستغفار عبادات بدنية ، وقد أوصل الله نفعها إلى الميت ، مع ما ذكرنا من الحديث في ثواب من قرأ يسّ ، وتخفيف الله تعالى عن أهل المقابر بقراءتها .

قال : وخالف الشافعي ـ فيما عدا الواجب والصدقة والدعاء والاستغفار ـ قال : لا يفعل عن الميت لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ لَيْسَ لِلإِنْسَانَ إِلَّا مَا سَعَى ﴾[3] وقوله ﷺ « إِذَا مَاتَ ابْنِ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ : صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ بَعْدِهِ أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُولَهُ ». ولأن نفعه لا يتعدى فاعله فلا يتعدى ثوابه . وقال بعض العلماء : إذا قرىء القرآن عند الميت ، أو أهدي إليه ثوابه كان الثواب لقارئه ، ويكون الميت كأنه حاضرها وترجى له الرحمة .

قال : ولنا ما ذكرناه ، وأنه إجماع المسلمين ، فإنهم في كل عصر ومصر يجتمعون ويقرؤ ون القرآن ويهدون ثوابه إلى موتاهم من غير نكير ، ولأن الحديث صح عن النبي ﷺ : « إِنَّ الْمَيِّتَ يُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ ». والله أكرم من أن يوصل عقوبة المعصية إليه ويحجب عنه المثوبة . ا.هـ. منه بتصرف . وبالله التوفيق .

=

---

١ - سورة الحشر : ١٠ .
٢ - سورة محمد : ١٩ .
٣ - سورة النجم : ٣٩ .

. . . . . .

= تنبيه : ولا ينبغي الجلوس عند القبر ، ولا الاتكاء عنده لما روي أن رسول الله ﷺ قال : « لَأَنْ يَجْلِسَ أَحَدُكُمْ عَلَىٰ جَمْرَةٍ فَتَحْرِقَ ثِيَابَهَ فَتَخْلُصَ إِلَىٰ جِلْدِهِ خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَجْلِسَ إِلَىٰ قَبْرٍ » . رواه مسلم ، قال ابن قدامة : قال الخطابي : وروي أن النبي عليه الصلاة والسلام رأى رجلاً قد اتكأ على قبر ، فقال : « لَا تُؤْذِ صَاحِبَ الْقَبْرِ » . ا . هـ .

تنبيه : ولا بأس بتعليم القبر بحجر أو خشبة لما روى أبو داود بإسناده عن المطلب قال : لما مات عثمان بن مظعون أخرج بجنازته فدفن ، أمر النبي ﷺ رجلاً أن يأتيه بحجر فلم يستطع حمله ، فقام رسول الله ﷺ فحسر عن ذراعيه ثم حملها فوضعها عند رأسه وقال : « أُعَلِّمُ بِهَا قَبْرَ أَخِي وَأَدْفِنُ إِلَيْهِ مَنْ مَاتَ مِنْ أَهْلِهِ » . ا . هـ . ورواه ابن ماجه عن النبي ﷺ من رواية أنس . ا . هـ .

تنبيه : ولا بأس بالوقوف على القبر بعد ما يدفن الميت للدعاء له ؛ لما روى أبو داود عن عثمان قال : كان النبي ﷺ إذا دفن الرجل وقف عليه وقال : « اسْتَغْفِرُوا لِأَخِيكُمْ وَاسْأَلُوا لَهُ التَّثْبِيتَ فَإِنَّهُ الْآنَ يُسْأَلُ » .

وروي أن عمرو بن العاص لما حضرته الوفاة قال : اجلسوا عند قبري قدر ما ينحر جزور ويقسم ، فإني أستأنس بكم . متفق عليه .

أما التلقين بعد الدفن ؛ فقد أخرج فيه ابن قدامة : قال القاضي وأبو الخطاب : يستحب ذلك . ورويا فيه عن أبي أمامة الباهلي أن النبي ﷺ قال : « إِذَا مَاتَ أَحَدُكُمْ فَسَوَّيْتُمْ عَلَيْهِ التُّرَابَ فَلْيَقِفْ أَحَدُكُمْ عِنْدَ رَأْسِ قَبْرِهِ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يَافُلَانُ ابْنَ فلاَنَةٍ ، يَسْمَعُهُ وَلاَ يُجِيبُ ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يَافُلانُ ابْنَ فُلاَنَةٍ الثَّانِيَةَ ، فَيَسْتَوِي قَاعِداً ، ثُمَّ لْيَقُلْ : يَافُلاَنُ ابْنَ فُلاَنَةٍ فإنَّهُ يَقُولُ : أَرْشِدْنا يَرْحَمْكَ اللَّهُ . وَلٰكِنْ . لاَتَسْمَعُونَ . فَيَقُولُ : اذْكُرْ مَا خَرَجْتَ عَلَيْهِ مِنَ الدُّنْيَا : شَهَادَةَ أَنْ لاَ إِلٰهَ إِلاَّ اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً عَبْدُهُ وَرَسولُهُ ، وَأَنَّكَ رَضِيتَ بِاللَّهِ رَبّاً وَبِالإِسْلاَمِ دِيناً ، وَبمحمَّدٍ ﷺ نَبِيّاً ، وَبِالْقُرْآنِ إِمَاماً . فَإِنَّ مُنْكَراً وَنَكِيراً يَتَأَخَّرُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فَيَقُولُ : إِنْطَلِقِ فَمَا يُقْعِدُنَا عِنْدَ هٰذَا وَقَدْ لُقِّنَ حُجَّتَهُ ، وَيَكُونُ اللَّهُ تَعَالَىٰ حُجَّتَهُ دُونَهُمَا » . قال رجل : يا رسول الله ، فإن لم يعرف اسم أمه ؟ . قال : « فَلْيَنْسُبْهُ إِلَىٰ حَوَّاءَ » . رواه ابن شاهين . ا . هـ . منه . =

. . . . . .

= وقوله : وقراءة عند موته ؛ تقدم الكلام على ذلك ، وأنه لا بأس به . وذلك عند قول المؤلف : وتلقينه عند موته ، فأغنى عن إعادته هنا والحمد لله .

وقوله : وبعده على قبره ؛ تقدم الكلام على ذلك وجئنا بالاحاديث الواردة في جوازه في الكلام على قول المؤلف : وزيارة القبور بلا حد ، عند التنبيه الأول فأغنى عن إعادته هنا . والمنة في ذلك لله تعالى وهو الموفق .

إِنْ لَمْ يُطَوِّلُوا ، وحَمْلُهَا بلا وُضُوءٍ ، وإِدْخَالُهُ بِمَسْجِدٍ والصَّلَاةُ عَلَيْهِ فِيهِ [1] وتكْرَارُهَا ، وتَغْسِيلُ جُنُبٍ كَسَقْطٍ وتَحْنِيطُهُ وتسْمِيَتُه ، وصَلَاةٌ عَلَيْهِ ودَفْنُهُ بِدَارٍ وَلَيْسَ عَيْباً [2]، بخلاف الْكَبِير ، لَا حَائضٍ ، وصَلَاةُ فَاضِلٍ عَلَى بِدْعِيٍّ أَوْ

---

(١) وقوله : وإدخاله بمسجد والصلاة عليه فيه ؛ قال في المدونة : وقال مالك : وأكره أن توضع الجنازة في المسجد ، فإن وضعت قرب المسجد للصلاة عليها ، فلا بأس أن يصلي من بالمسجد عليها بصلاة الإمام الذي يصلي عليها ، إذا ضاق خارج المسجد بأهله . ا.هـ. منه .

قال البغوي : ودليل مالك على ذلك حديث صالح مولى التوأمة عن أبي هريرة عن النبي ﷺ : « مَنْ صَلَّىٰ عَلَىٰ الْجَنَازَةِ فِي الْمَسْجِدِ ، فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ ». وفي رواية : « فَلَيْسَ لَهُ أَجْرٌ ». وهو ضعيف ، ويُعَدُّ من أفراد صالح مولى التوأمة .

قلت : الحديث أخرجه عبد الرزاق ، وأحمد ، وأبو داود ، وابن ماجه ، والطحاوي ، والبيهقي ، وأن معظم ما جرح به مولى التوأمة الاختلاط ، لكنهم قالوا : إن سماع ابن أبي ذئب منه كان قبل الاختلاط . وفي التهذيب نقلاً عن ابن عدي : لا بأس به إذا روى عنه القدماء مثل ابن أبي ذئب وابن جريج ، وزياد بن سعد ، فإذا علمت ذلك فاعلم أن هذا الحديث من رواية ابن أبي ذئب عنه ولا وجه لرده إذاً . والله الموفق .

ومن يجيز الصلاة على الجنائز بالمسجد يحتج بأن أبا بكر وعمر صلي عليهما بالمسجد ، وحديث عائشة رضي الله عنها . مما روى أبو سلمة بن عبد الرحمن عنها أنها لما توفي سعد بن أبي وقّاص قالت : ادخلوا به المسجد حتى أصليَ عليه . فأنكر ذلك عليها . فقالت : والله لقد صلى رسول الله ﷺ على ابني بيضاء في المسجد ؛ سهيل وأخيه .

قلت : ويمكن الجمع بين الدليلين بحمل الجواز على من يؤمن تلوث المسجد منه وبحمل الكراهة على من لا يؤمن منه ذلك . والله الموفق .

(٢) وقوله : كسقط وتحنيطه الخ ؛ قال في المدونة : وقال مالك : لا يصلى على الصبي ولا يرث ولا يورث ، ولا يسمى ولا يغسل ولا يحنط حتى يستهل صارخاً ، وهو بمنزلة من خرج ميتاً وقال ابن القاسم : وسألت مالكاً عن السقط يدفن في الدور ، فكره ذلك . وروى مالك : حدثني ابن شهاب أن =

مُظْهِر كَبِيرةٍ ، والإِمَامِ عَلَى مَنْ حَدُّه الْقَتْلُ بِحَدٍّ أَوْ قَوَدٍ وَلَوْ تَوَلَّاهُ النَّاسُ دُونَهُ [1]، وَإِنْ مَاتَ قَبْلَهُ فَتَرَدُّدٌ . وتَكْفِينٌ بحرِيرٍ أو بِنَجِسٍ وَكَأَخْضَرَ ومُعَصْفَرٍ[2] أَمْكَنَ غَيْرُهُ ، وزيادَةُ رَجُلٍ على خَمْسَةٍ ، واجْتِمَاعُ نِسَاءٍ لِبُكىً وَإِنْ سِرًّا ، وتَكْبِيرُ نَعْشٍ وَفَرشُهُ بحَرِيرٍ ، وَإِتْبَاعُهُ بِنَارٍ[3] ، ونِدَاءٌ بِهِ بِمَسْجِدٍ[4] أَوْ بابه لا

= السنة أن لا يصلى على المنفوس حتى يستهل صارخاً حين يولد . قال ابن وهب : قال يونس وقال ابن شهاب : لا يصلى على السقط ، ولا بأس أن يدفن مع أمه . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : والإمام على من حدُّه القتلُ بحدأو قود وتولاه الناس دونه ؛ قال في المدونة : وقال مالك : كل من قتله إمام في قصاص ، أو في حد من الحدود فإن الإمام لا يصلي عليه ، ولكن يغسل ويحنط ويكفن ويصلي عليه الناس غير الإمام . قلت : فما قول مالك فيمن ضربه السلطان حداً مائة جلدة فمات من ذلك ؟. قال : لا أحفظ هذا عن مالك ؛ فيمن ضربه السلطان حداً مائة جلدة فمات ، ولكن أرى أن يصلي عليه الإمام . وقال : قال مالك يصلي على المرحوم أهله والناس ، ولا يصلي عليه الإمام لأنه قال : من قتله الإمام على حد من الحدود فلا يصلي عليه الإمام ، وليصل عليه أهله . وقال مالك : سمعت ربيعة يقول في الذي يقتل قوداً : إن الإمام لا يصلي عليه ، ويصلي عليه أهله ، وبه يأخذ مالك . ا.هـ. منه بتصرف .

(٢) وقوله : وتكفين بحرير الخ . قال ابن قدامة : قال أحمد : لا يعجبني أن تكفَّن في شيء من الحرير . وكره ذلك الحسن ، وابن المبارك ، واسحاق . قال ابن المنذر : ولا أحفظ عن غيرهم خلافه . وفي جواز تكفين المرأة بالحرير احتمالان أقيسهما الجواز ؛ لأنه من لباسها في حياتها ، لكن كرهناه لها لأنها خرجت عن كونها محلاً للزينة والشهوة ، وكذلك يكره تكفينها في المعصفر ونحو ذلك . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وإتباعه بنار ، لما روى أبو داود بإسناده عن النبي ﷺ أنه قال : « لَا تُتْبَعُ الْجَنَازَةُ بِصَوْتٍ وَلَانَارٍ ». فإن دفنت الجنازة ليلاً فاحتاجوا إلى ضوء فلا بأس به ، وإنما كرهت المجامر فيها البخور . وفي حديث عن النبي ﷺ أنه دخل قبراً ليلاً ، فأسرج له السراج . رواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن . ا.هـ. =

بكحلق بِصَوْتٍ خَفيٍّ ، وَقِيامٌ لَهَا [1] ، وتَطْيينُ قَبْرٍ أَوْ تبييضُهُ ، وبِنَاءٌ عَلَيْهِ وتَحْويزُهُ ، وإِن يُوهِيَ بِه حَرُمَ [2] ، وجازَ لِلتَّمْييزِ كحَجَرٍ أَوْ خشَبَةٍ [3] بَلاَ نَقْشٍ ،

= وفي المدونة : وقال مالك : أكره أن يتبع الميت بمجمرة أو تقلم أظافره أو تحلق عانته ، ولكن يترك على حاله . قال : وأرى ذلك بدعة ممن فعله . وقال مالك عن سعيد المقبري عن أبي هريرة ، أنه نهى أن يتبع الميت بنار تحمل معه بعد موته . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ونداء به بمسجد الخ ؛ هو لكراهة رفع الصوت بالعلم في المسجد ـ فوق المعتاد ـ أحرى غير ذلك ، لاحترام بيوت الله .

(١) وقوله : وقيام لها ؛ دليله ما رواه مسعود بن الحكم عن عليٍّ بن أبي طالب أنَّ رسول الله ﷺ كان يقوم في الجنائز ، ثم جلس بَعْدُ . أخرجه مسلم وهو في الموطإ ، وفي مسند أحمد ، والنسائي .

وروي عن عبادة بن الصامت بإسناد غريب قال : كان النبي ﷺ إذا اتبع الجنازة لم يقعد حتى توضع في اللحد ، فعرض له حبرٌ فقال : هكذا نصنع يامحمد . قال : فجلس رسول الله ﷺ وقال : « خَالِفُوهُمْ » . أخرجه بهذا اللفظ البغوي في شرح السنة ، وأخرجه الترمذي ، وابن ماجه ، وأخرجه أبو داود ، وفي إسناده مقال . ا.هـ.

(٢) وقوله : وتطيين قبر أو تبييضه وبناء عليه وتحويزه ، وإن بوهي به حرم ؛ قال في المدونة : وقال مالك : أكره تجصيص القبور والبناء عليها ، وهذه الحجارة التي تبنى عليها ، وروى ابن لهيعة عن بكر ابن سواده قال : إن كانت القبور لتسوى بالأرض . وروى ابن وهب عن ابن لهيعة عن يزيد بن أبي حبيب عن أبي زمعة البلوي صاحب رسول الله ﷺ أنه أمر أن يصنع ذلك بقبره إذا مات . قال سحنون : فهذه آثار في تسويتها ، فكيف بمن يريد أن يبني عليها . ا.هـ. منه .

وروى مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن حفص بن غياث عن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر قال : نهى رسول الله ﷺ أن تجصص القبور ، وأن يكتب عليها وأن توطأ . ا.هـ.

ورأى ابن عمر فسطاطاً على قبر عبد الرحمن ، فقال : انزعه ياغلام ، فإنما يظله عمله . ا.هـ. أخرجه البخاري تعليقاً .

ورخص قوم في تطيين القبر ؛ منهم الحسن البصري ، وقال الشافعي : لا بأس أن يطين القبر . ا.هـ. من البغوي . =

ولاَ يُغْسَّلُ شَهِيدُ مُعْتَرَكٌ فَقَطْ ، ولَوْ بِبَلَدِ الإِسْلاَمِ أَوْ لَمْ يُقَاتِلْ وإِنْ أُجْنَبَ على الأَحْسَنِ[1] لَا إِنْ رُفِعَ حَيًّا وإِنْ أُنْفِذَتْ مَقَاتِلُهُ إِلَّا المَغْمُورَ[2] ، ودُفِنَ بثيابه إِنْ

= (٣) وقوله : وجاز للتمييز كحجر أو خشبة ؛ تقدم الكلام عليه في التنبيه الثالث ، عند قول المؤلف : وزيارة القبور بلا حد . والحمد لله .

(١) وقوله ولا يغسل شهيد معترك فقط ولو ببلد الإسلام ، أو لم يقاتل وإن أجنب على الأحسن ؛ قال في المدونة : وقال مالك في الشهداء ، من مات في المعترك فلا يغسل ولا يكفن ولا يصلى عليه ويدفن بثيابه . ورأيته يستحب أن يترك عليه خفاه وقلنسوته . ا.هـ. منه .

وروى ابن شهاب عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك أن جابر بن عبد الله أخبره أن النبي ﷺ كان يجمع بين الرجلين من قتلى أحد في ثوب واحد ، ثم يقول : « أَيُّهُمْ أَكْثَرُ أَخْذاً لِلْقُرْآنِ » فإذا أشير إلى أحد قدمه في اللحد . وقال : « أَنَا شَهِيدٌ عَلَىٰ هٰؤُلَاءِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ». وأمر بدفنهم بدمائهم ، ولم يصل عليهم ، ولم يغسلوا . ا.هـ. رواه بهذا اللفظ البغوي ، وهو في صحيح البخاري ، وأخرجه أصحاب السنن . وقال الترمذي : حسن صحيح .

وروي عن سعيد بن جبير عن ابن عباس ، قال : أمر رسول الله ﷺ بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود ، وأن يدفنوا بدمائهم وثيابهم . ا.هـ. أخرجه البغوي في شرح السنة ، وهو في سنن أبي داود ، وابن ماجه .

قال البغوي : اتفق العلماء على أن الشهيد المقتول في معركة الكفار لا يغسل ، واختلفوا في الصلاة عليه ، فذهب أكثرهم إلى أنه لا يصلى عليه لحديث جابر المتقدم ، وهو قول أهل المدينة ، وبه قال مالك والشافعي وأحمد .

وذهب قوم إلى أنه يصلى عليه ، لأنه روي أن النبي ﷺ صلى على حمزة . وبه قال الثوري وأصحاب الرأي واسحاق ، وأجاب الأولون عن الصلاة على حمزة بأنها الدعاء . وأما المقتول ظلماً في غير القتال ، فإنه يغسل ويصلى عليه بلا خلاف . وإن كان شهيداً في الثواب ، فإن عمر بن الخطاب رضي الله عنه غسل وكفن وصُلّي عليه وكان شهيداً . =

سَتَرَتْهُ ، وإِلَّا زيدَ [1] ، بِخُفٍّ وقَلَنْسُوَةٍ ومِنْطَقَةٍ قَلَّ ثَمَنُهَا ، وخَاتَمٍ قَلَّ فَصُّه [2] ،

= أخرج مالك في الموطإ بإسناد صحيح أنه بلغه عن أهل العلم أنهم كانوا يقولون : الشهداء في سبيل الله لا يغسلون ولا يصلى على أحد منهم ، وأنهم يدفنون في الثياب التي قتلوا فيها . قال مالك : وتلك السنة فيمن قتل في المعترك فلم يدرك حتى مات ، وأما من حمل منهم فعاش ما شاء الله بعد ذلك ، فإنه يغسل ويصلى عليه ، كما عمل بعمر بن الخطاب رضي الله عنه . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : لا إن رفع حياً وإن أنفذت مقاتله إلا المغمور ؛ هذا محل خلاف بين العلماء فيمن أثخن في المعركة فحمل وبه رمق ، فمات بعده : هل يصلى عليه أو لا ؟. فذهب بعضهم إلى أنه يغسل ويصلى عليه . وبه قال مالك : ففي المدونة : روى ابن وهب عن ابن أبي ذئب ، قال : صلَّى على ثابت بن شمَّاس بن عثمان يوم أحد بعد أن عاش يوماً وليلة .

وقوله : إلا المغمور ؛ فهو لما في المدونة أيضاً : وقال : من عاش فأكل وشرب أو عاش حياة بينة ، ليس كحال من به رمق ، وهو في غمرة الموت ، يغسل ويصلى عليه ويكفن ، ويكون بمنزلة الرجل يصيبه الجرح فيعيش الأيام منه ، ويقضي حوائجه ويشتري ويبيع ثم يموت فهو وذلك سواء . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ودفن بثيابه إن سترته ، وإلا زيد ؛ قال في المدونة : وقال مالك ما علمت أنه يزاد في كفن الشهيد أكثر مما عليه شيء . وقال مالك : لا ينزع عن الشهيد الفرو . قال : وما علمت أنه ينزع عنه شيء . قال ابن القاسم : تفسير قول مالك : لا يدفن معه السلاح ؛ لا سيفه ولا درعه ولا شيء من السلاح ، وإن كان للدرع لابساً ؛ ا.هـ. منه .

قال الخرقي : من علماء الحنابلة : ودفن بثيابه ، وإن كان عليه شيء من الجلود والسلاح نحي عنه .

قال ابن قدامة هنا : أما دفنه في ثيابه فلا نعلم فيه خلافاً ، وهو ثابت عن رسول الله ﷺ قال : « ادْفِنُوهُمْ بِثِيَابِهِمْ » . وروى أبو داود ، وابن ماجه ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ أمر بقتلى أحد أن ينزع عنهم الحديد والجلود ، وأن يدفنوا في ثيابهم . وليس هذا بحتم ، لكنه الأولى . ا.هـ.

وذهب أبو حنيفة إلى أنه لا ينزع عنه شيء لظاهر الخبر . =

لَادِرْعٍ وسِلَاحٍ ، ولَا دُونَ الْجُلِّ [1]، ولَا مَحْكُومٌ بِكُفْرِهِ وَإِنْ صَغِيراً ارْتَدَّ ، أَوْ

= (٢) وقوله : بخف وقلنسوة ومنطقة قل ثمنها وخاتم قل فصُّه ؛ قال في المدونة : ورأيته يستحب أن يترك عليه خفاه وقلنسوته .

قلت : وهي إحدى وقفات المختصر ، فإن من لم يتأمل ظن المصنف يقول : إن الميت يدفن بثيابه إن سترته ، فإن لم تستره زيد عليها بخف وقلنسوة ، وليس الأمر كذلك ، بل المراد أنه يدفن بثيابه إن سترته لا يزاد عليها شيء ، فإن لم تستره زيد عليها ما يحصل به الستر لجميع الجسد ، ولو كان إذخراً . كما حصل مع مصعب ، وهنا عند قوله : وإلا زيد ، وقف لازم ثم يبتدىء الكلام بعد ذلك بقوله : بخف وقلنسوة ، أي ودفن أيضاً بخفه وقلنسوته . الخ .

ومن وقفات المختصر قوله في البيع : وجاز هرٌ وسبع للجلد ، فإن لم يقف الدارس عند قوله وجاز هر وعطف عليه السبع لظن أن جواز بيع الهر مثل جواز بيع السبع لينتفع بجلده فقط ، وإنما مراد المؤلف ، وجاز بيع هر وشراؤه ، وجاز أيضاً بيع سبع لأجل الانتفاع بجلده بعد دبغه وهكذا ، يتبين لك أن هذا المختصر من الصعب جداً على طلبة العلم أخذه عن وجادة ، فلا بد في تعلمه من مدرس تعلم حل ألفاظه على شيخ ، لأنه أشبه شيء بالألغاز .

ولقد أشفقت يوماً على بعض طلبة العلم ، مررت على حلقته في أحد الحرمين الشريفين ، فوجدت الدرس في المختصر ، فإذا الشيخ ـ غفر الله لنا وله ـ يتبين منه أنه لا هو ولا تلميذه الذي يُسَمِّعُ له النص ، لم يعان واحد منهما فيما قبل صعوبة حل ألفاظ هذا السفر العظيم ، ولم يتبعا ألفاظه عند شيخ مارس نصوصه . والله يوفقنا جميعاً . ا.هـ.

(١) وقوله : ولا دون الجل ؛ قال في المدونة : وقال مالك ولا يصلى على يد ولا على رأس ولا على رجل ، ويصلى على البدن ، قال ابن القاسم : ورأيت قوله إنه يصلى على البدن إذا كان الذي بقي أكثر البدن . ا.هـ. منه .

قال البغوي في شرح السنة : وبلغنا أن طائراً ألقى يداً بمكة في وقعة الجمل ، فعرفوها بالخاتم ، فغسلوها وصلوا عليها . ا.هـ. وذكره الشافعي في الأم . ا.هـ. =

نَوَى به سَابِيهِ الإِسْلَامَ إِلَّا أَن يُسْلِمَ[1] ؛ كأَن أَسْلَمَ ونَفَرَ مِنْ أَبَوَيْهِ . وإِنْ اخْتَلَطُوا غُسِّلُوا وكُفِّنُوا ، ومُيِّز المُسْلِمُ بالنِيَّةِ فِي الصَّلاةِ ، ولا سِقْطٌ لَمْ يَسْتَهِلَّ ولَوْ تَحَرَّكَ أَوْ عَطَسَ أَوْ بالَ أَوْ رَضَعَ إِلَّا أَنْ تَتَحَقَّقَ الْحَيَاةُ ، وغُسِلَ دَمُهُ وَلُفَّ بِخِرْقَةٍ وَوُورِيَ ، ولَا يُصَلَّى عَلَى قَبْرٍ إِلَّا أَنْ يُدْفَنَ بِغَيْرِهَا[2]، ولَا غَائِبٍ[3]،

= قلت هو عبد الرحمن بن عتاب بن أسيد بن أبي العاص بن أمية بن عبد شمس ، وأمه جويريه بنت أبي جهل ، التي خطبها علي بن أبي طالب رضي الله عنه ليتزوجها مع فاطمة رضي الله عنها فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّ بَنِي هِشَامِ بْنِ الْمُغِيرَةِ اسْتَأْذَنُونِي أَنْ يُزَوِّجُوا ابْنَتَهُمْ عَلِيَّ بْنَ أَبِي طَالِبٍ ، فَقُلْتُ : لَا آذَنُ ثُمَّ لَا آذَنُ ثُمَّ لَا آذَنُ حَتَّىٰ يُطَلِّقَ ابْنُ أَبِي طَالِبٍ ابْنَتِي ». الحديث المتفق عليه . غير أن الشيخ أحمد البدوي ذكر في عمود النسب أن اليد سقطت في اليمامة ، على خلاف ما ذكره البغوي من أنها سقطت بمكة . قال البدوي :

ومن أبي العيص وزير الهادي ... بمكةٍ عتّابُ ذو الأيادِي
وهو حليل بنت عمرو بن هشام ... أنقذ منها بنت أفضل الأنام
وأنجبت بصاحب اليد التي طار ... بها الطائر لليمامة

وعبد الرحمن بن عتاب هذا والد سعيد بن عبد الرحمن ممدوح الراعي . أنظر إكمال تحفة الألباب على الأنساب ، الذي أكملت به شرح حماد لعمود النسب . ا.هـ.

(١) وقوله : ولا محكوم بكفره وإن صغيراً ارتد ؛ قال في المدونة : قلت : أرأيت الغلام إذا ارتد قبل أن يبلغ الحنث ، أتؤكل ذبيحته ويصلى عليه إن مات في قول مالك ؟ . قال : لا يصلى عليه ولا تؤكل ذبيحته . ا.هـ.

وقوله : أو نوى به سابيه الإسلام إلا أن يسلم الخ ؛ قال في المدونة : وسألت مالكاً عن المسلمين يصيبون السبي من العدو فيباعون ، فيشتري الرجل منهم الصبي ونيته أن يدخله الإسلام وهو صغير فيموت ، أترى أن يصلى عليه ؟ . قال : لا ، إلا أن يكون أجاب إلى الإسلام . وقال غيره وهو معن بن عيسى : يصلى عليه . ا.هـ. منه . =

. . . . . .

= وقوله : إلا أن يسلم ؛ هو لما رواه في المدونة محمد بن عمرو عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة أنه سمع بالمدينة أن رسول الله ﷺ ركب إلى بني النجار ، فرأى جنازة على خشبة ، فقال « مَا هٰذَا »؟ . فقيل : عبد لنا كان عبد سوء مسخوطاً جافياً . قال : « أَكَانَ يُصَلِّي »؟ . قالوا : نعم . قال : « أَكَانَ يَقُولُ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّهِ »؟ . قالوا : نعم : قال : « لَقَدْ كَادَتِ الْمَلَائِكَةُ تَحُولُ بَيْنِي وَبَيْنَهُ ، ارْجِعُوا فَأَحْسِنُوا وَكَفِّنُوهُ وَدَفِّنُوهُ » .

وقوله : ولا سقط لم يستهل الخ . تقدم الكلام عليه عند قول المؤلف : كسقط وتحنيطه ، فأغنى ذلك عن إعادة الكلام عليه . والله المحمود .

(٢) وقوله : ولا يصلى على قبر إلا أن يدفن بغيرها ، قد تقدم بعض الكلام عليه عند قول المؤلف : وإن دفن فعلى القبر ، ونورد هنا ما روي عن أبي هريرة أنه قال : إن النبي ﷺ صلى على قبر وقال : « إِنَّ هٰذِهِ الْقُبُورَ مَمْلُوءَةٌ ظُلْمَةً عَلَىٰ أَهْلِهَا وَإِنَّ اللَّهَ يُنَوِّرُهَا لَهُمْ بِصَلَاتِي عَلَيْهِمْ » . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وهو في صحيح مسلم في الجنائز ، باب الصلاة على القبر . ولفظه ، أن امرأة سوداء كانت تقم المسجد أو شاباً ، فقدها رسول الله ﷺ ، فسأل عنها أو عنه ، فقالوا : مات . قال : « أَفَلَا كُنْتُمْ آذَنْتُمُونِي »؟ . قال : فكأنهم صغروا أمرها أو أمره . قال : « دُلُّونِي عَلَىٰ قَبْرِهِ » . فدلوه ، فصلى عليها ثم قال : « إِنَّ هٰذِهِ الْقُبُورَ » . الحديث ، وقد أخرجه البخاري دون قوله : « إِنَّ هٰذِهِ الْقُبُورَ » . ا . هـ .

والذي عليه أكثر أهل العلم من أصحاب النبي فمن بعدهم أنه يجوز أن يصلى على القبر ، وبه أخذ ابن المبارك والشافعي وأحمد واسحاق ، ومنع ذلك مالك وأبو حنيفة والنخعي .

قلت : وحيث إنه ثبت تكرار ذلك الفعل من أسوتنا الحسنة ﷺ كما تقدم بيانه ، وكما ثبت أنه صلى على أم سعد بن عبادة بعد شهر من وفاتها ، كما هو في البيهقي والبغوي ، وإنه صلى على قبر بعد ثلاثة أيام ؛ رواه البيهقي والبغوي أيضاً ، وإنه ـ بأبي هو وأمي ـ صلى على أهل أحد بعد ثمان سنين من الواقعة ، متفق عليه ، فإنه لا وجه البتة لمنع الصلاة على القبر بعد الوقوف على هذه الأحاديث والله الموفق .

=

ولاَ تُكَرَّرُ . والأَوْلَى بالصَّلاَةَ وَصِيٌّ رُجِيَ خَيْرُه ، ثُمَّ الْخَليفَةُ لا فَرْعُهُ إلاَّ مَعَ الْخُطْبَةِ ، ثُمَّ أَقْرَبُ الْعَصَبَةِ ، وأَفْضَلُ وَلِيٍّ ولَوْ وَلِيَّ امْرَأَةٍ[1] . وصَلَّى النِّسَاءُ

= (٣) وقوله : ولا غائب ، أما الصلاة على الغائب فقد وردت في الحديث المتفق عليه من رواية أبي هريرة ؛ أن رسول الله ﷺ نعى للناس النجاشي ، اليوم الذي مات فيه ، وخرج بهم إلى المصلى ، فصف بهم ، فكبر أربع تكبيرات . قال البغوي : ومن فوائد هذا الحديث جواز الصلاة على الميت الغائب ، ويتوجهون إلى القبلة ، لا إلى بلد الميت ، إن كان في غير جهة القبلة . قال : وذهب بعضهم إلى أن الصلاة على الميت الغائب لا تجوز ، وهو قول أصحاب الرأي . وزعموا أن النبي ﷺ كان مخصوصاً به ، وهذا ضعيف ، لأن الاقتداء به في أفعاله واجب على الكافة ، ما لم يقم دليل على الخصوص . ولا تجوز دعوى التخصيص ها هنا لأن النبي ﷺ لم يصل عليه وحده ، وإنما صلى مع الناس . ا.هـ. منه .

وقوله : ولا تكرر ، هو جري على ما عرفوا به فرض العين وفرض الكفاية من أن الأول هو الذي يتكرر الفائدة بتكراره بخلاف الثاني ، قال في المنهج المنتخب :

وفرض عين الذي تكررا نفعٌ به غيرٌ كفائيٌّ يرى

وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وأولى الناس بالصلاة وصي رجي خيره ؛ هذا خلاف ما في المدونة : قلت لابن القاسم : أيهم أولى بالصلاة ؛ الجد أم الأخ ؟ . قال : الأخ . قال ابن القاسم قال مالك : إنما ينظر في هذا إلى من هو أقعد بالميت ، فهو أولى بالصلاة عليه . ا.هـ. منه ، غير أن مذهب المصنف هنا أولى بالصواب ، لما نقله ابن قدامة عند قول الخرقي : وأحق الناس بالصلاة عليه من أوصى له أن يصلي عليه . قال : هذا مذهب أنس ، وزيد بن أرقم ، وأبي برزة ، وسعيد بن زيد ، وأم سلمة ، وابن سيرين ، إلى أن قال : وروي أن أبا بكر أوصى أن يصلي عليه عمر . قاله أحمد . قال : وعمر أوصى أن يصلي عليه صهيب ، وأم سلمة أوصت أن يصلي عليها سعيد بن زيد ، وأبو بكرة أوصى أن يصلي عليه أبو برزة . وقال غيره . وعائشة أوصت أن يصلي عليها أبو هريرة . وابن مسعود أوصى أن يصلي عليه الزبير ، ويونس أوصى أن يصلي عليه أنس بن مالك . وأبو سريحة أوصى أن يصلي عليه زيد بن أرقم ، فجاء عمرو بن حُرَيْث أمير الكوفة فتقدم ليصلي عليه ، فقال ابنه : أيها الأمير ، إن أبي أوصى أن =

. . . . . .

= يصلي عليه زيد بن أرقم . فقدم زيداً . فهذه قضايا انتشرت فلم يظهر لها مخالف فكان إجماعاً . ا.هـ. منه .

وقوله : ثم الأمير ؛ لأن النبي ﷺ قال : « لَا يَؤُمُّ الرَّجُلُ الرَّجُلَ فِي سُلْطَانِهِ ». وحكى أبوحازم قال : شهدت حُسْيناً حين مات الحسن ، وهو يدفع في قفا سعيد بن العاص ويقول : تقدّمْ لولا السنة ما قدمتك ، وسعيد أمير المدينة . وروى الإمام أحمد بإسناده عن عمار مولى بني هاشم ، قال : شهدت جنازة أم كلثوم بنت عليٍّ وزيد بن عمر ، فصلى عليها سعيد بن العاص ، وكان أمير المدينة ، وخلفه يومئذ ثمانون من أصحاب رسول الله ﷺ فيهم ابن عمر ، والحسن والحسين ، وروي عن عليٍّ رضي الله عنه : الإمام أحق من صلى على الجنازة . قال : وهذا شيء اشتهر فكان إجماعاً . ا.هـ. منه بتصرف .

وقوله : ثم أقرب العصبة ، وأفضل ولي ولو ولي امرأة ؛ قد تقدم قول مالك : إنما ينظر في هذا إلى من هو أقعد بالميت ، فهو أولى بالصلاة عليه . وقال مالك في المدونة : العصبة أولى بالصلاة على المرأة من زوجها ، وزوجها أحق بإدخالها في قبرها من عصبتها . وقال في المدونة : إن ابن عمر بن الخطاب وابن شهاب وربيعة وعطاء وبكير بن الأشج ويحيى بن سعيد كانوا لا يرون لزوج المرأة إذا توفيت حقاً أن يصلي عليها ، وثم أحد من أقاربها . ا.هـ. منه .

دَفْعَةً ، وصُحِّحَ تَرْتُّبُهُنَّ [1] والْقَبْرُ حُبُسٌ لاَ يُمْشَى عَلَيْهِ وَلاَ يُنْبَشُ مَادَامَ بِه ، إلاَّ أَن يَشُحَّ رَبُّ كَفَنٍ غُصِبَهُ ، أَو قَبْرٍ بِمِلْكِهِ ، أَوْ نُسِيَ مَعَهُ مَالٌ ، وإِنْ كَان بِمَا يَمْلِكُ فِيهِ الدَّفْنَ بُقِّي وعَلَيْهِمْ قِيمَتُهُ [2]. وَأَقَلُّهُ مَا مَنَعَ رَائِحَتَهُ وَحَرَسَهُ [3]، وبُقِرَ عن مَالٍ كَثُرَ وَلَوْ بِشَاهِدٍ ويَمِينٍ لاَعَنْ جَنِينٍ ، وتُؤُوِّلَتْ أَيْضاً عَلَى الْبَقْرِ إِنْ رُجِيَ وَإِنْ قُدِرَ عَلَى إِخْرَاجِهِ مِنْ مَحَلِّهِ فُعِلَ ، والنَّص عَدَمُ جَوَازِ أَكْلِهِ لِمُضطَّر وصُحِّحَ أَكْلُهُ أَيْضاً .

---

(١) وقوله : وصلى النساء دفعة وصحح ترتبهن ، قال في المدونة : قلت له فهل يصلي النساء على الرجل إذا مات معهن وليس معهن رجل ؟. قال : نعم ، ولا تؤمهن واحدة منهن ، وليصلين وحداناً واحدة واحدة ، وليكن صفوفاً . ا.هـ.

(٢) وقوله : والقبر حبس الخ . يكره الجلوس على القبر والاتكاء عليه ، والاستناد عليه والمشي عليه ، والتغوط بين القبور ؛ لحديث أبي مرثد الغنوي : « لَا تَجْلِسُوا عَلَىٰ الْقُبُورِ وَلَا تُصَلُّوا إِلَيْهَا ». وهو صحيح ، ولا يجوز اتخاذ المساجد على القبور ، لقول رسول الله ﷺ « لَعَنَ اللَّهُ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَىٰ اتَّخَذُوا قُبُورَ أَنْبِيَائِهِمْ مَسَاجِدَ ». متفق عليه .

وقوله : ما دام به ، يفيد بأنه إن تيقن أن الميت قد بلي وصار رميماً جاز نبشه ودفن غيره فيه ، ولا نص في ذلك ، والظاهر جوازه . والله الموفق .

(٣) وقوله : وأقله ما منع رائحته وحرسه ؛ ففي ابن قدامة : وقال سعيد : حدثنا اسماعيل بن عياش ، عن عمرو بن مهاجر ، أن عمر بن عبد العزيز لما مات ابنه أمرهم أن يحفروا قبره إلى السرة ، ولا يعمقوا ، فإن ما على ظهر الأرض أفضل مما سفل منها . قال الشافعي : أستحب أن يعمق قدر قامة وبسطة ، لأن النبي ﷺ قال : « احْفِرُوا وَأَوْسِعُوا وَأَعْمِقُوا ». رواه أبو داود . ولأنه أحرى أن لا تناله السباع . وقال أحمد : إلى الصدر ؛ لأن التعميق قدر قامة وبسطة يشق ويخرج عن العادة . ا.هـ. منه .

والحاصل أنه لذلك يستحب تحسينه وتعميقه وتوسيعه للخبر الذي رواه أبو داود ، ولما روي عن معمر أنه قال : وبلغني أنه ﷺ قال : « وَلَكِنَّهُ أَطيبُ لِأَنْفُسِ أَهْلِهِ ». رواه عبد الرزاق في كتاب الجنائز .

وَدُفِنَتْ مُشْرِكَةٌ حَمَلَتْ مِنْ مُسْلِمٍ بِمَقْبَرَتِهِمْ وَلَا يُسْتَقْبَلُ بِهَا قِبْلَتَنَا وَلَا قِبْلَتَهُم [1]، وَرُمِي مَيْتُ الْبَحْرِ بِهِ مُكَفَّناً إِنْ لَمْ يُرْجَى البَرُّ قَبْلَ تَغَيُّرِهِ [2]، وَلَا يُعَذَّبُ بِبُكَاءٍ لَمْ يُوصِ بِهِ [3]، وَلَا يُتْرَكُ مُسْلِم لِوَلِيِّهِ الْكَافِرِ [4]، وَلَا يُغَسِّلُ مُسْلِمٌ أَباً كَافِراً، وَلَا يُدْخِلُهُ قَبْرَهُ، إِلَّا أَنْ يَضِيعَ فَلْيُوارِهِ، والصَّلَاةُ أَحَبُّ مِن النَّفْلِ إِذَا قَامَ بِهَا الْغَيْرُ إِن كان كَجار أو صالحاً [5].

---

(١) وقوله : ودفنت مشركة حملت من مسلم بمقبرتهم ، ولا يستقبل بها قبلتنا ولا قبلتهم ؛ الله تعالى أعلم بمستنده في ذلك ، والذي وقفت عليه أنه روي ان عمر دفن امرأة من أهل الكتاب في بطنها ولد مسلم في مقبرة المسلمين . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وأخرجه الدار قطني من حديث سفيان عن عمرو بن دينار ، أن امرأة نصرانية ماتت وفي بطنها ولد مسلم ، فأمر عمر أن تدفن في مقابر المسلمين من أجل ولدها . ورواه البيهقي من حديث ابن جريج عن عمرو عن شيخ من أهل الشام عن عمر وعن واثلة بن الأسقع أنه دفن امرأة نصرانية في بطنها ولد مسلم في مقبرة ليست بمقبرة النصارى ولا المسلمين . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : ورمي ميت البحر به مكفناً إن لم يرجَ البر قبل تغيره ؛ هو رأي أحمد أيضاً وعطاء والحسن ، ولا نص ، وإنما هو الاجتهاد . والله أعلم وبيده التوفيق .

(٣) وقوله : ولا يعذب ببكاء لم يوص به ، هو لما رواه ابن جريج : أخبرني ابن أبي مليكة قال : توفيت ابنة لعثمان بن عفان بمكة ، فجئنا نشهدها ، وحضرها ابن عباس وابن عمر ، فقال : وإني لجالس بينهما جلست إلى أحدهما ، ثم جاء الآخر فجلس إليَّ : فقال ابن عمر لعمرو بن عثمان : ألا تنهي عن البكاء ؟ . فإن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ الْمَيِّتَ لَيُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ » . قال ابن عباس : قد كان عمر يقول بعض ذلك ، ثم حدث ابن عباس قال : صدرت مع عمر بن الخطاب من مكة ، حتى إذا كنا بالبيداء إذا بركب تحت ظل شجرة ، قال : اذهب فانظر من هؤلاء الركب . فذهبت ، فإذا صهيب ، قال : ادعُهُ . فرجعت إلى صهيب فقلت : ارتحل والحق بأمير المؤمنين . فلما أصيب عمر سمعت صهيباً يبكي ويقول : واأخياه ، واصاحباه . قال عمر ياصهيب أتبكي عليَّ وقد قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ الْمَيِّتَ لَيُعَذَّبُ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ »؟ . قال : فلما مات عمر ، ذكرت ذلك لعائشة فقالت : =

. . . . . .

= رحم الله عمر ، لا والله ، ما حدث رسول الله ﷺ : أَنَّ اللَّهَ يُعَذِّبُ الْمُؤْمِنَ بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ . ولكن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ اللَّهَ يَزِيدُ الْكَافِرَ عَذَاباً بِبُكَاءِ أَهْلِهِ عَلَيْهِ ». فقالت عائشة : حسبكم القرآن ، ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾[1] قال ابن عباس عند ذلك : والله أضحك وأبكي . قال ابن أبي مليكة : فوالله ما قال ابن عمر من شيء . ا.هـ. وهذا اللفظ للبغوي ، والحديث متفق عليه .

قال البغوي : قال الشافعي : ما روت عائشة أشبه بدلالة الكتاب ، ثم بالسنة ، وما زيد في عذاب الكافر فباستجابه لا بذنب غيره . وفسر المزني هذا الكلام قال : بلغني أنهم كانوا يوصون بالبكاء عليهم وبالنياحة ، وهي معصية . ومن أمر بها فعملت بعده كانت له ذنباً ، فيجوز أن يزاد بذنبه عذاباً ـ كما قال الشافعي ـ لا بذنب غيره ، ويمكن تصحيح رواية ابن عمر على هذا التأويل ، وقد ذكره بعض أهل العلم ؛ ذلك أنهم كانوا يوصون أهليهم بالبكاء عليهم والنوح ، قال قائلهم :

إِذَا مِتُّ فانْعَيْني بِمَا أَنا أَهْلُه وَشُقِّي عَلَيَّ الجَيْبَ يابْنَةَ مَعْبَدِ

وكذا إذا كان يعلم أن البكاء من سنتهم فلم ينههم عنه ، فيعاقب بعد موته ببكائهم عليه ، إذ كان من واجبه نهيهم عن ذلك فلم يفعل ، وقد قال الله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا قُوآ أَنْفُسَكُمْ وَأَهلِيكُمْ نَاراً ﴾[2]. وقال النبي ﷺ : « كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ».

فأما إذا لم يكن البكاء عن أمره ، ولا هو من سنته ، فهو على ما قالت عائشة . قال ابن المبارك : أرجوا إن كان ينهاهم في حياته ، أن لا يكون عليه من ذلك شيء . ا.هـ. من شرح السنة للبغوي .

(٤) وقوله ولا يترك المسلم لوليه الكافر ، صوابه : لقريبه الكافر ؛ لأنه لا ولاية بين المسلم والكافر مهما تكن درجة القرابة . قال في المدونة : وقال مالك ولا يغسل المسلم والده إذا مات الوالد كافراً ، ولا يتبعه ولا يدخله قبره إلا أن يخشى أن يضيع فيواريه . قال ابن القاسم : وبلغني عن مالك أنه قال في كافر مات بين المسلمين ، ليس عندهم كافر يدفنه ، قال يلفونه في شيء ويوارونه . قال الليث : قال ربيعة : عليهم أن يواروه ولا يستقبل به القبلة ولا قبلتهم . وقال يحيى بن سعيد : يوارونه . ا.هـ. منه .

وهذا مراد المؤلف بقوله : ولا يغسل مسلم أباً كافراً ، ولا يدخله قبره إلا أن يضيع فيواريه . والله الموفق . =

---

١ - سورة الإسراء : ١٥ .

٢ - سورة التحريم : ٦ .

. . . . . .

= (٥) وقوله : والصلاة أحب من النفل إذا قام بها الغير إن كان كجار أو صالحاً ؛ قال في جواهر الإكليل عند هذا المحل : قال ابن القاسم : سألت مالكاً رضي الله عنه : أي شيء أعجب إليك القعود في المسجد ، أم شهود الجنائز ؟. قال : القعود في المسجد أعجب إليَّ ؛ لأن الملائكة تقول : اللهم اغفر له ، اللهم ارحمه ، اللهم تب عليه ، إلا أن يكون له حق من جوار أو قرابة ، أو أحد ترجى بركة شهوده فيحضره .

ابن رشد : ذهب سعيد بن المسيب وزيد بن أسلم إلى أن صلاة النوافل والجلوس في المسجد أفضل من شهود الجنازة جملة من غير تغسيل ، فمات حسن بن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنهما ، فقام الناس لجنازته من المسجد إلا سعيد بن المسيب فإنه لم يقم من مجلسه ، فقيل له : ألا تشهد هذا الرجل الصالح من البيت الصالح ؟. فقال لأن أصلي ركعتين أحب إليَّ من أن أشهد هذا الرجل الصالح . ا.هـ. بلفظه .

تنبيه : المقتول في حدّ يغسل ويصلى عليه عند أكثر أهل العلم ؛ قال الشافعي : ولا تترك الصلاة على أحد من أهل القبلة .

تنبيه : قال مالك : من قتله الإمام في حد ، لا يصلي عليه الإمام ، ويصلي عليه غيره إن شاء ، لما روي عن أبي برزة الأسلمي أن رسول الله ﷺ لم يصل على ماعز بن مالك ، ولم ينه عن الصلاة عليه . أخرجه أبو داود في الجنائز ، وإسناده ضعيف . والصحيح إن شاء الله ما روي عن جابر أن النبي ﷺ قال له خيراً وصلى عليه . أخرجه البخاري في الفرائض ؛ باب الرجم بالمصلى ، من حديث محمود بن غيلان عن عبد الرزاق .

وأخرج عبد الرزاق وأصحاب السنن لأبي قرة عن أبي أمامة سهل بن حنيف في قصة ماعز قال : فقيل يارسول الله أتصلي عليه ؟. قال : لا . قال : فلما كان من الغد قال : « صَلُّوا عَلَىٰ صَاحِبِكُمْ ». فصلى عليه رسول الله ﷺ والناس . وأخرج مسلم من حديث عمران بن حصين ، في قصة الجهنية التي زنت ورجمت ، أن النبي ﷺ صلى عليها ، فقال له عمر : أتصلي عليها وقد زنت ؟. فقال : « لَقَدْ تَابَتْ تَوْبَةً لَوْ قُسِّمَتْ بَيْنَ سَبْعِينَ لَوَسِعَتْهُمْ ». =

. . . . . .

= تنبيه : واختلفوا في من قتل نفسه ، فذهب أكثر أهل العلم إلى أنه يصلى عليه . قال أحمد : لا يصلي عليه الإمام ، ويصلي عليه غيره ؛ لما روي من حديث جابر بن سمرة أن رجلاً قتل نفسه ، فلم يصل عليه النبي ﷺ أخرجه مسلم ، وأبو داود ، والنسائي . وبالله تعالى التوفيق .

كتاب الزكاة[1]

تَجِبُ زَكَاةُ نِصَابِ النَّعَمِ بِمِلْكٍ وِحَوْلٍ كَمُلَا[2]، وَإِنْ مَعْلُوفَةً وعَامِلَةً[3] وَنِتَاجاً ، لَا مِنْهَا ومِنَ الْوَحْشِ وَضُمَّتِ الفَائِدَةُ لَهُ وَإِنْ قَبْلَ حَوْله بِيَوْمٍ لا لأَقَلَّ[4].

---

(١) الزكاة : قال ابن قتيبة : من الزكاء ، والنماء ، والزيادة . قال : سميت بذلك لأنها تثمر المال وتنميه . يقال : زكا الزرع إذا كثر ريعه ، وزكت النفقة إذا بورك فيها . وهي في الشريعة حق يجب في المال ، فإذا أطلقت في موارد الشريعة انصرفت إلى ذلك .

والزكاة هي الركن الثالث من أركان الإسلام الخمسة ، وهي واجبة بكتاب الله تعالى وسنة رسول الله ﷺ ، وإجماع أمته . ووجوب الزكاة أمر مقطوع به في الشرع ، غني عن تكلف الاحتجاج له ، وعلى كل حال فإن من أدلة وجوبها نصاً بكتاب الله قوله تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلَاةَ وَآتُوا الزَّكَوةَ ﴾. الآية ، ومن السنة قوله ﷺ من حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ بعث معاذاً إلى اليمن فقال : « إِنَّكَ تَأْتِي قوماً أَهْلَ كِتَابٍ ، فَادْعُهُمْ إِلَىٰ شَهَادَةِ أَنْ لَا إله إِلَّا اللَّهُ ، وأَ نِّي رَسُولُ اللَّهِ فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوا لِذٰلِكَ ، فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَىٰ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ خَمْسَ صَلَوَاتٍ فِي الْيَوْمِ وَاللَّيْلَةِ ، فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوا لِذٰلِكَ ، فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّ اللَّهَ افْتَرَضَ عَلَيْهِمْ صَدَقَةً أَمْوَالِهِمْ تُؤْخَذُ مِنْ أَغْنِيائِهِمْ وَتُرَدُّ عَلَىٰ فُقَرَائِهِمْ ، فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوا لِذٰلِكَ ، فَإِيَّاكَ وَكَرَائِمَ أَمْوَالِهِمْ ، وَاتَّقِ دَعْوَةَ الْمَظْلُومِ ، فَإِنَّهَا لَيْسَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللَّهِ حِجَابٌ ». هذا لفظ البغوي وقال : هذا حديث متفق على صحته . ا.هـ.

وأجمع المسلمون في جميع الأعصار على وجوبها ، واتفق الصحابة رضوان الله عليهم على قتال مانعيها ، روي عن أبي بكر رضي الله عنه : والله لأقاتلن من فرق بين الصلاة والزكاة ، فإن الزكاة حق المال . والله لو منعوني عناقاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم على منعها . وفي رواية عِقالاً بدل عناقاً . قال ابن قدامة : رواه البخاري عن أبي هريرة ، وهو في أبي داود . ا.هـ. =

. . . . . .

= تنبيه : من أنكر وجوب الزكاة جهلاً به ، وكان ممن يجهل ذلك ، إما لأنه حديث عهد بالإسلام ، وإما لأنه جاهل نشأ في بادية نائية عن الأمصار ، عرف وجوبها ولا يحكم بكفره ؛ لعذره بالجهل في هاتين الحالتين ، وإن كان جاحدها مسلماً ناشئاً في بلاد الإسلام بين أهل العلم ، فهو مرتد تجري عليه أحكام الردة ؛ يستتاب ثلاثاً فإن تاب وإلا قتل كافراً ؛ لأن أدلة الزكاة ظاهرة في الكتاب والسنة والإجماع ، فهي مما علم من الدين بالضرورة ، فمن جحدها لا يكون ذلك إلا لتكذيبه الكتاب والسنة ولكفره بهما .

تنبيه : فإن منعها معتقداً وجوبها ، وقدر الإمام على أخذها منه ، أخذها وعزَّره ، ولم يأخذ منه زيادة عليها من ماله ، في قول أكثر أهل العلم . منهم : مالك وأبو حنيفة والشافعي وأتباعهم ، وكذلك إن جحد ماله حتى لا تؤخذ منه الزكاة فظهر عليه الإمام ، أخذ زكاة ماله وعزره على الجحد . وقال اسحاق بن راهويه وأبو بكر بن عبد العزيز : يأخذ الزكاة وشطر ماله لما روى بهز بن حكيم عن أبيه عن جده عن النبي ﷺ أنه كان يقول : « فِي كُلِّ سَائِمَةِ الإِبِلِ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ لَا تفرقُ عَنْ حِسَابِهَا مَنْ أَعْطَاهَا مُؤْتَجِراً فَلَهُ أَجْرُهَا ، وَمَنْ أَبَاهَا فَإِنِّي آخِذُهَا وَشَطْرَ مَالِهِ ، عَزْمَةً مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا ، وَلَا يَحِلُّ لِآلِ مُحَمَّدٍ مِنْهَا شَيْءٌ » . قال ابن قدامة : وذكر هذا الحديث لأحمد فقال : لاأدري ما وجهه . وسئل عن إسناده ، فقال : هو عندي صالح الإسناد . رواه أبو داود والنسائي . ا.هـ. منه .

ودليل مالك ومن وافقه على أخذ الواجب منه ، وعدم الزيادة على ذلك قوله ﷺ : « لَيْسَ فِي الْمَالِ حَقٌّ سِوَى الزَّكَاةِ » . ولأنه لم ينقل عن الصحابة أنهم أخذوا من مانع الزكاة أكثر من الواجب ، ولا قول بذلك عن أحدهم ، وأجيب عن حديث بهز بأنه كان في صدر الإسلام فنسخ بقوله ﷺ « لَيْسَ فِي الْمَالِ حَقٌّ سِوَى الزَّكَاةِ » .

تنبيه : اختار البخاري جواز نقل الزكاة من بلد المال لعموم قوله ﷺ : « فَتُرَدُّ عَلَى فُقَرَائِهِمْ » . لأن الضمير فيه يعود بعمومه على المسلمين ، فأي فقير منهم ردت فيه الصدقة في أي جهة كان ، فقد وافق عموم الحديث . ورجحه ابن دقيق العيد بقوله : إنه وإن لم يكن الأظهر ، إلا أنه يقويه أن أعيان الأشخاص المخاطبين في قواعد الشرع الكلية ، لا تعتبر في الزكاة كما=

. . . . . .

=تعتبر في الصلاة ، فلا يختص بهم الحكم وإن اختص بهم خطاب المواجهة ، وقد أجاز النقل أيضاً الليث وأبو حنيفة وأصحابهما ، ونقله ابن المنذر عن الشافعي واختاره . وهو مكروه عند أصحابنا على أنه إن فعل أجزأ . ا.هـ.

تنبيه : قال الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلاَ يُنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾[1] قال ابن عمر : كل مال تؤدى زكاته فليس بكنز ، وإن كان مدفوناً ، وكل مال لا تؤدى زكاته فهو كنز ، وإن لم يكن مدفوناً . أخرج مالك في الموطإ نحوه ، من حديث عبد الله بن دينار عن عبد الله بن عمر ، وإسناده صحيح . وأخرجه الشافعي عن ابن عيينة عن ابن عجلان عن نافع عن عمر . وفي صحيح البخاري من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ آتاهُ اللَّهُ مَالاً فَلَمْ يُؤَدِّ زَكَاتَهُ ، مُثِّلَ لَهُ مَالُهُ يَوْمَ الْقِيامَةِ شُجَاعاً أَقْرَعَ ، لَهُ زَبِيبَتَانِ يُطَوَّقُهُ يَوْمَ الْقِيامَةِ ، ثُمَّ يَأْخُذُ بِلِهْزِمَيْهِ ـ يَعْنِي شِدْقَيْهِ ـ ثُمَّ يَقُولُ : أَنَا مَالُكَ أَنَا كَنْزُكَ ، ثُمَّ تَلاَ : ﴿ وَلاَ يَحْسَبَنَّ الَّذِينَ يَبْخَلُونَ بِمَا آتَاهُمُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ هُوَ خَيْراً لَهُمْ ﴾[2] من سورة آل عمران .

والشجاع : الحية الذكر . والأقرع : الذي انحسر الشعر عن رأسه من كثرة سمه . والزبيبتان : هما النكتتان السودوان فوق عينيه .

وفي صحيح مسلم من حديث أبي هريرة : قال رسول الله ﷺ « مَا مِنْ صَاحِبِ ذَهَبٍ وَلاَ فِضَّةٍ لاَ يُؤَدِّي مِنْهَا حَقَّهَا إِلاَّ إِذَا كَانَ يَوْمُ الْقِيَامَةِ صُفِّحَتْ لَهُ صَفَائِحُ مِنْ نَارٍ فَأُحْمِيَ عَلَيْهَا فِي نَارِ جَهَنَّمَ فَيُكْوَى بِهَا جَنْبُهُ وَجَبِينُهُ وَظَهْرُهُ كُلَّمَا بَرَدَتْ أُعِيدَتْ لَهُ فِي يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ حَتَّىٰ يُقْضَىٰ بَيْنَ الْعِبَادِ فَيَرَىٰ سَبِيلَهُ إِمَّا إِلَىٰ الْجَنَّةِ وَإِمَّا إِلَىٰ النَّارِ . قِيلَ : يَارَسُولَ اللَّهِ ، فَالإِبِلُ ؟ . قَالَ : وَلاَ صَاحِبُ إِبِلٍ لاَ يُؤَدِّي مِنْهَا حَقَّهَا ، وَمِنْ حَقِّهَا حَلَبُهَا يَوْمَ وِرْدِهَا إِلاَّ إِذَا كَانَ يَوْمُ الْقِيَامَةِ بُطِحَ لَهَا بِقَاعٍ قَرْقَرٍ أَوْفَرَ مَا كَانَتْ لاَ يَفْقِدُ مِنْهَا فَصِيلاً وَاحِداً تَطَؤُهُ بِأَخْفَافِهَا وَتَعَضُّهُ بِأَفْوَاهِهَا كُلَّمَا مَرَّ عَلَيْهِ أُخْرَاهَا رُدَّ عَلَيْهِ أُولاَهَا فِي يَوْمٍ كان مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ حَتَّىٰ يُقْضَىٰ بَيْنَ الْعِبَادِ فَيَرَىٰ سَبِيلَهُ إِمَّا إِلَىٰ الْجَنَّةِ وَإِمَّا إِلَىٰ النَّارِ . قِيلَ : يَارَسُولَ اللَّهِ فَالْبَقَرُ وَالْغَنَمُ ؟ . قَالَ : وَلاَ صَاحِبُ بَقَرٍ وَلاَ غَنَمٍ لاَ يُؤَدِّي مِنْهَا حَقَّهَا إِلاَّ إِذَا كَانَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بُطِحَ لَهَا بِقَاعٍ قَرْقَرٍ لاَ يَفْقِدُ مِنْهَا شَيْئاً لَيْسَ فِيهَا=

١ - سورة التوبة : ٣٤ .

٢ - سورة آل عمران : ١٨٠

. . . . . .

= عَقْصَاءُ وَلاَ جَلْحَاءُ وَلاَ عَضْبَاءُ تَنْطَحُهُ بِقُرُونِهَا وَتَطَؤُهُ بِأَظْلاَفِهَا كُلَّمَا مَرَّ عَلَيْهِ أُخراهَا رُدَّ عَلَيْهِ أُولاَهَا فِي يَوْمٍ كَانَ مِقْدَارُهُ خَمْسِينَ أَلْفَ سَنَةٍ حَتَّىٰ يُقْضَىٰ بَيْنَ الْعِبَادِ فَيَرَىٰ سَبِيلَهُ إِمَّا إِلَىٰ الْجَنَّةِ وَإِمَّا إِلَىٰ النَّارِ». ا.هـ. أخرجه مسلم ، باب إثم مانع الزكاة . ا.هـ.

(٢) وقوله : تجب زكاة نصاب النعم بملك وحول كملا ؛ أما بالنسبة لاشتراط الحول ؛ فهو ما رواه في المدونة عن جرير رضي الله عنه حيث يقول : إلا أن جريراً قال في الحديث عن النبي ﷺ أنه قال : « لَيْسَ فِي مَالٍ زَكَاةٌ حَتَّى يَحُولَ عَلَيْهِ الْحَوْلُ ». وأما بالنسبة لاشتراط مالك النصاب ؛ فهو ما رواه الشيخان من حديث أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِن التَّمْرِ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ مِنَ الوَرِقِ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ مِنْ الإِبِلِ صَدَقَةٌ ». ولفظه في الموطإ : حدثني عن مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أنه قال : سمعت أبا سعيد الخدري يقول : قال رسول الله ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ صَدَقَةٌ ». ثم جاء في الحديث الذي يليه برواية الشيخين المتقدمة .

(٣) وقوله : وإن معلوفة وعاملة ، مستنده في ذلك قول مالك في الموطإ في الإبل النواضح ، والبقر السواني ، وبقر الحرث : إني أرى أن يؤخذ من ذلك كله إذا وجبت فيه الصدقة .

قلت : رأي الإمام هنا مبني على أن النصاب هنا عيّن بصيغة الإطلاق : « في أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ ». « في أَرْبَعٍ وَعِشْرِينَ مِنَ الإِبِلِ فَمَا دُونَهَا الْغَنَمُ في كُلِّ خَمْسٍ شَاةٌ ». فلم يقل الإمام بتقييد هذا الإطلاق المنطوق بمفهوم المخالفة في قوله : « في الْغَنَمِ السَّائِمَةِ زَكَاةٌ ». وأيضاً فإن علة الزكاة نعمة الملك ، وهي حاصلة في المعلوفة كما هي حاصلة في السائمة ، إلا أن السوم وصف مكمل ، فإن نعمة الملك مع السوم أتم ، فلو قلنا : إن السوم وصف تترتب عليه الزكاة ، لوجبت الزكاة في الوحوش السائمة في أرض تملكها ، ولا أحد يقول بذلك ، فعلم أن علة الزكاة متمحضة في نعمة الملك ، وهي حاصلة في معلوفة الأنعام وعاملتها . والله الموفق . =

. . . . . .

= (٤) وقوله : وضمت الفائدة له وإن قبل حوله بيوم لا لأقل ؛ قال في الموطإ : قال مالك : من أفاد ماشية من إبل أو بقر أو غنم ، فلا صدقة عليه فيها حتى يحول عليها الحول من يوم أفاد ، إلا أن يكون له قبلها نصاب ماشية ؛ والنصاب ما تجب فيه الصدقة ؛ إما خمسة ذود من الإبل ، أو ثلاثون بقرة أو أربعون شاة . فإذا كان للرجل خمس ذود من الإبل ، أو ثلاثون بقرة أو أربعون شاة ، ثم أفاد إليها إبلاً أو بقراً أو غنماً باشتراء أو هبة أو ميراث ، فإنه يصدقها مع ماشيته حين يصدقها ، وإن لم يحل على الفائدة الحول ، وإن كان ما أفاد من الماشية إلى ماشيته قد صدقت قبل أن يشتريها بيوم واحد ، أو قبل أن يرثها بيوم واحد ، فإنه يصدقها مع ماشيته حين يصدق ماشيته . ا.هـ. منه .

وقوله : لا لأقل ، قال في الموطإ : قال مالك في الرجل إذا كانت له غنم لا تجب فيها الصدقة ، فاشترى إليها غنماً كثيرة تجب في دونها الصدقة ، أو ورثها ؛ إنه لا تجب عليه في الغنم كلها الصدقة ، حتى يحول عليها الحول من يوم أفادها باشتراء أو ميراث ، وذلك أن كل ما كان عند الرجل من ماشية ، لا تجب فيها الصدقة من إبل أو بقر أو غنم ، فليس بعد ذلك نصاب مال حتى يكون في كل صنف منها ما تجب فيه الصدقة ، فذلك النصاب الذي يصدق معه ما أفاد إليه صاحبه من قليل أو كثير . ا.هـ. منه .

الإبِلُ في كل خمس ضَائِنَةٌ إن لَمْ يَكُنْ جُلُّ غَنَمِ الْبَلَد المَعْزُ ، وَإِنْ خَالَفَتْهُ ، والْأَصَحُّ إجْزَاءُ بَعِيرٍ ، إلَى خَمْسٍ وعِشْرينَ فَبِنْتُ مَخَاضٍ ، فَإِنْ لَمْ تَكُن لَهُ سَلِيمَةً فَابْنُ لَبُونٍ ، وَفِي سِتٍّ وثَلَاثِينَ بِنْتُ لَبُونٍ وَسِتٍ وَأَرْبَعِينَ حِقَّةٌ ، وَإِحْدَى وسِتِّينَ جَذَعَةٌ ، وسِتٌّ وسَبْعِينَ بِنْتَا لَبُونٍ ، وإِحْدَى وتِسْعِينَ حِقَّتَانِ ، ومائة وَإِحْدَى وعِشْرينَ إلَى تِسْعٍ وعِشْرِينَ حِقَّتَانِ أَوْ ثلاث بنات لَبُونٍ ، الْخِيَارُ للسَّاعِي ، وتَعَيَّنَ أَحَدُهُمَا مُنْفَرِداً ، ثم في كل عَشْرٍ يَتَغَيَّرُ الْوَاجِبُ فِي كُلِّ أَرْبَعينَ بِنْتُ لَبُونٍ ، وفي كُلِّ خَمْسِينَ حِقَّةٌ ؛ وبِنْتُ المَخاضِ الموفيةُ سنةً [1] .

---

(١) قوله : الإبل في كل خمس ضائنة الخ . بدأ المصنف بزكاة الإبل لأنها أعظم النعم قيمة وأجساماً ، وهي أكثر أموال العرب ، ووجوب زكاتها مما أجمع عليه وصحت فيه السنة . ومن أحسن ما روي في ذلك ما رواه مالك في الموطإ ، أنه قرأ كتاب عمر بن الخطاب في الصدقة قال : فوجدت فيه : بسم الله الرحمن الرحيم ، كتاب الصدقة : في أربع وعشرين من الإبل فما دونها الغنم في كل خمس شاة ، وفيما فوق ذلك إلى خمس وثلاثين ابنة مخاض ، فإن لم تكن ابنة مخاض فابن لبون ذكر ، وفيما فوق ذلك إلى خمس وأربعين بنت لبون ، وفيما فوق ذلك إلى ستين حقة طروقة الفحل ، وفيما فوق ذلك إلى خمس وسبعين جذعة ، وفيما فوق ذلك إلى تسعين ابنتا لبون ، وفيما فوق ذلك إلى عشرين ومائة حقتان طروقتا الفحل ، فما زاد على ذلك من الإبل ففي كل أربعين بنت لبون ، وفي كل خمسين حقة . ا.هـ. محل الغرض منه . قال ابن قدامة : وهذا كله مجمع عليه . قال : وأجمع المسلمون على أن ما دون خمس من الإبل لا زكاة فيه . وقال النبي ﷺ : « وَمَنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ إلَّا أَرْبَعٌ مِنَ الإبِلِ فَلَيْسَ عَلَيْهِ فِيهَا صَدَقَةٌ إلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّهَا ». وقال : « لَيْسَ دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ صَدَقَةٌ ». متفق عليه . والذين يشترطون السوم في الأنعام اختلفوا في قدره من السنة ، فقال الحنابلة : إن أسامها أكثر السنة . وقال الشافعي : إن لم تكن سائمة في جميع السنة فلا زكاة فيها ، لأن السوم عنده شرط في الزكاة ، فاعتبر في جميع =

البَقَرُ فِي كُلِّ ثَلَاثِينَ تَبِيعٌ ذُو سَنَتَيْنِ ، وفِي أَرْبَعِينَ مُسِنَّةٌ ذَاتُ ثَلَاثٍ ، ومائة وعشرين كَمِائَتَيْ الْإِبِلِ [1].

= الحول المِلْك وكمال النصاب . قال : ولأن السوم موجب ، والعلف مسقط ، فإذا اجتمع غلب الإسقاط .

تنبيه : اختلف العلماء فيما لو زادت الإبل على مائة وعشرين واحدة ، فذهب قوم إلى أنها يجب فيها ثلاث بنات لبون ، ثم إذا بلغت مائة وثلاثين ففيها حقة وبنتا لبون ، وبه قال الشافعي واسحاق . قالا : لأنه قال : فإذا زادت على عشرين ومائة ، وقد حصلت الزيادة بالواحدة ، وبذلك كان عمل عمر بن بن عبد العزيز الذي أمر عماله بالعمل به أخذاً من كتاب عمر بن الخطاب . وذهب بعضهم إلى أنه لا تتغير الفريضة بالزيادة على مائة وعشرين ما لم تبلغ مائة وثلاثين ، فحيئنذ تجب فيها حقة وبنتا لبون . وهو قول مالك وأحمد بن حنبل .

(١) وقوله : البقر في كل ثلاثين تبيع ذو سنتين ، وفي أربعين مُسنَّةٌ ذَاتُ ثلاث ؛ قال في الموطإ : وحدثني يحيى عن مالك عن حميد بن قيس المكي عن طاوس اليماني أن معاذ بن جبل الأنصاري أخذ من ثلاثين بقرة تبيعاً ، ومن أربعين بقرة مسنة ، وأُتي بما دون ذلك فأبى أن يأخذ منه شيئاً وقال : لم أسمع من رسول الله ﷺ فيه شيئاً حتى ألقاه فأسأله . وتوفي رسول الله ﷺ قبل أن يقدم معاذ بن جبل . ا.هـ.

وفي المدونة : قلت لابن القاسم : أيأخذ مالك بحديثه الذي يذكر عن طاوس عن معاذ بن جبل في البقر؟. قال : نعم . وفي المدونة : روى ابن وهب عن ابن لهيعة عن عمارة بن غزية عن عبد الله بن أبي بكر ، أخبره أن هذا كتاب رسول الله ﷺ لعمرو بن حزم ، فرائض البقر : ليس فيما دون ثلاثين من البقر صدقة ، فإذا بلغت ثلاثين ففيها عجل رابع جذع إلى أن تبلغ أربعين ، فإذا بلغت أربعين ففيها بقرة مسنة إلى أن تبلغ سبعين ، فإذا بلغت سبعين ففيها بقرة مسنة وعجل جذع . حتى تبلغ ثمانين ، فإذا بلغت ثمانين ففيها مسنتان ، ثم على نحو هذا يعد ما كان من البقر ، إن زاد أو نقص فعلى نحو فرائض أولها . ا.هـ. منه .

الغَنَمُ فِي أَرْبَعِينَ شَاةً جَذَعٌ أَو جَذَعَةٌ ذو سَنَةٍ ولَوْ معْزىً ، وَفِي مائَةٍ وإِحْدَى وعِشْرِينَ شاتان ، وفِي مائَتَيْنِ وَشَاةٍ ثَلاَثٌ ، وفي أَرْبَعمئةٍ أَرْبَعٌ ، ثم لكل مائة شَاةٌ [1]، وَلَزِمَ الْوَسَطُ ولو انْفَرَدَ الخيارُ أَوِ الشرارُ ، إِلَّا أَن يَرى السَّاعِي أَخذ المعيبة لا الصَّغِيرَةَ [2]، وَضُمَّ بُخْتٌ لِعِرَابٍ ، وجَامُوسٌ لِبَقَرٍ ، وَضَأْنٌ لمَعزٍ[3]

---

(١) وقوله الغنم في أربعين شاة جذع أو جذعة الخ . قال في حديث أنس الذي ذكر فيه أن ابا بكر كتب له كتاباً لما وجهه إلى البحرين قال فيه : وَفِي صَدَقَةِ الْغَنَمِ فِي سَائِمَتِهَا إِذَا كَانَتْ أَرْبَعِينَ إِلَىٰ عِشْرِينَ وَمِائَةٍ شَاةٌ ، فَإِذَا زَادَتْ عَلَىٰ عِشْرِينَ وَمِائَةٍ إِلَىٰ مِائَتَيْنِ ، شَاتَانِ ، فَإِذَا زَادَتْ عَلَىٰ مِائَتَيْنِ إِلَىٰ ثَلَاثِمِائَةٍ فَفِيهَا ثَلَاثُ ، فَإِذَا زَادَتْ عَنْ ثَلَاثِمِائَةٍ ، فَفِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ ، فَإِذَا كَانَتْ سَائِمَةُ الرَّجُلِ نَاقِصَةً عَنْ أَرْبَعِينَ بِشَاةٍ وَاحِدَةٍ ، فَلَيْسَ فِيهَا صَدَقَةٌ إِلَّا أَنْ يَشَاءَ رَبُّهَا . ا.هـ. محل الغرض منه ، قال البغوي : وقوله : فَإِذَا زَادَتْ عَنْ ثَلَاثِمَائَةٍ ، فَفِي كُلِّ مِائَةٍ شَاةٌ ؛ فإنما معناه أن تزيد مائة أخرى ، فتصير أربعمائة ، فيجب فيها أربع شياه . وهو قول عامة أهل العلم ، خلافاً للحسن بن صالح بن حيٍّ قال : إذا زادت عن ثلاثمائة واحدة ففيها أربع شياه . والله أعلم .

(٢) وقوله : ولزم الوسط ولو انفرد الخيار أو الشرار إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة لا الصغيرة ؛ دليله قوله ﷺ لمعاذ « فَإِنْ هُمْ أَطَاعُوكَ لِذٰلِكَ فَإِيَّاكَ وَكَرَائِمَ أَمْوَالِهِمْ ، وَاتَّقِ دَعْوَةَ الْمَظْلُومِ فَإِنَّهَا لَيْسَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللَّهِ حِجَابٌ ». قال البغوي : قوله : وَإِيَّاكَ وَكَرَائِمَ أَمْوَالِهِمْ ؛ فيه دليل على أنه ليس للساعي أن يأخذ خيار ماله ، إلا أن يتبرع رب المال ، وليس لرب المال أن يعطي الأردأ ، ولا للساعي أن يرضى به فيبخس بحق المساكين ، بل حقه في الوسط . ا.هـ. منه .

وقوله : إلا أن يرى الساعي أخذ المعيبة ؛ يشترط أصحابنا أن تكون معيبة بغير مرض ، وليس له أن يأخذ مريضة بحال من الأحوال ، ولو كان مال المتصدق كله مريضاً ، فعليه أن يشتري العين المطلوبة منه صحيحة غير مريضة .

تنبيه : فإن لزمه شاة في زكاة الإبل فأخرج بدلها بعيراً أجزأه ، بناء على أن الأصغر يندرج في الأكبر ، وهي من قواعد الخلافيات . قال المنهج : =

. . . . . .

= ..... هـل أصغـر منـدرج في أكبر قـد قـرروا
عليـه غسـلاً وقراناً وزكـاة شـفع إقامـة حـدود أو ذكـاة

فمن الفروع المقررة على هذه القاعدة ، مسألتنا هذه التي نحن بصددها وهي إخراج بعير عن شاة في زكاة خمسة أبعر ، وهي ما أشار إليها الناظم بقوله : زكاة . وبه يقول الشافعي وأصحاب الرأي . وهو ما يعنيه المصنف بقوله : والأصح إجزاء بعير ، وعدم الإجزاء هو مذهب أحمد ، وحكي عن مالك وداود كما ذكر ابن قدامة .

(٣) وقوله وضم بخت لعراب وجاموس لبقر وضأن لمعز ؛ لما قال مالك في الموطإ : وقال مالك في الرجل يكون له الضأن والماعز ، أنها تجمع عليه في الصدقة ؛ فإن كان فيها ما تجب فيه الصدقة صدِّقت ، وقال : إنما هي غنم كلها . وفي كتاب عمر بن الخطاب : وَفِي سَائِمَةِ الْغَنَمِ إِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ . قال مالك : فإن كانت الضأن هي أكثر من المعز ، ولم يجب على ربها إلا شاة واحدة ، أخذ المصدق تلك الشاة التي وجبت على رب المال من الضأن ، وإن كانت المعز أكثر من الضأن أخذ منها ، فإن استوت الضأن والمعز أخذ الشاة من أيتهما شاء ، قال مالك : وكذلك الإبل العراب والبخت تجمعان على ربهما في الصدقة . وقال : إنما هي إبل كلها ، فإن كانت العراب هي أكثر من البخت ، ولم يجب على ربها إلا بعير واحد ، فليأخذ من العراب صدقتها ،فإن كانت البخت أكثر فليأخذ منها ، فإن استوت فليأخذ من أيتهما شاء . قال مالك : وكذلك البقر والجاموس تجمع في الصدقة على ربها . وقال : إنما هي بقر كلها ، فإن كانت البقر أكثر من الجاموس ، ولا تجب على ربها إلا بقرة واحدة فليأخذ من البقر صدقتهما ، فإن كانت الجواميس أكثر فليأخذ منها ، فإن استوت فليأخذ من أيتهما شاء ، فإذا وجبت في ذلك الصدقة صدق الصنفان جميعاً . ا.هـ. منه . =

وخُيِّرَ السَّاعِي إن وَجَبَتْ واحِدَةٌ وتَسَاوَيَا ، وإلَّا فمنَ الأَكْثَرِ ، وثِنْتَانِ مِن كُلٍّ إنْ تَسَاوَيَا ، أو الأقلُّ نِصَابٌ غَيْرُ وَقْصٍ ، وإلَّا فَالأَكْثَرُ ، وثلاث وَتَسَاوَيَا فَمِنْهُمَا ، وَخُيِّرَ في الثَّالِثَةَ وإلَّا فكذلك ، واعْتُبِرَ في الرَّابِعَةِ فأَكْثَرَ كُلُّ مِائةٍ ، وفِي أربعين جَامُوساً وعشرين بقرة مِنْهُمَا ، ومَنْ هَرَبَ بِإِبْدَالِ مَاشِيَةٍ أُخِذ بِزَكَاتِهَا ولو قبل الحَوْلِ على الْأَرْجَحِ [1] .

وَبَنَى في رَاجِعَةٍ بِعَيْبٍ أَوْ فَلَسٍ [2] ، كَمُبْدِلِ مَاشِيَةٍ تجارةً ، وَإِنْ دُونَ نِصَابٍ بِعَيْنٍ أو نَوْعِهَا [3] ، ولو لاسْتِهْلَاكٍ كَنِصَابٍ قِنْيَةٍ ، لَا بِمُخَالِفِهَا ، أو

---

(١) وقوله : ومن هرب بإبدال ماشية أخذ بزكاتها ولو قبل الحول على الأرجح ؛ هو جري على القاعدة العظيمة التي تقول بمعاملته بنقيض قصده الفاسد ، فروع هذه القاعدة كثيرة منها : عدم توريث القاتل من مال ولا دية المقتول ، ومن ارتدت عن الإسلام تريد فسخ نكاحها تعامل بنقيض قصدها الفاسد حيث لا يفسخ ، ومن هرب بإبدال ماشية ببيعها أو إبدالها بغيرها لئلا تلزم فيها الزكاة عنده . وقد عقدها في المنهج بقوله :

وبنقيض القصْدِ عَامِلْ إنْ فَسَدْ	في قاتلٍ موصٍ كذا الذَّي قصَدْ
فَسَـاداً اوْ إفاتـةً في الْبَيْـعِ	نَهْجَ عِيـاضٍ ذا بدا لا الرِّبْعي
وَهَـارِبٍ ومَنْعِ مَنْ تَصَـدَّقَا	..... الخ

(٢) وقوله : وبني في راجعة بعيب أو فلس ؛ هو لاعتبار رجوعها بعيب لا يعلمه المشتري فسخاً للبيع ، فصارت كأنها لم تخرج من ملكه ، وكذا في الفلس ، فيبني فيهما على حوله الأول .

(٣) وقوله : كمبدل ماشية تجارة وإن دون نصاب بعين أو نوعها ولو لاستهلاك ؛ هو تشبيه في عدم استئناف الحول ، وأنه يبني في ذلك على حول ملكه لأصوله .

رَاجِعَةٍ بِإِقَالَةٍ أَوْ عَيْنًا بِمَاشِيَةٍ [1]، وخُلَطَاءُ الْمَاشِيةِ كمالك فيما وجب مِن قدر وسنٍّ وصِنْفٍ إِنْ نُوِيَتْ ، وَكُلُّ حُرٍّ مُسْلِم مَلَكَ نِصَاباً بِحَوْلٍ ، واجْتَمَعَا بِمِلْكٍ أَوْ مَنْفَعَةٍ في الأكثر مِنْ مَاءٍ وَمَراحٍ ومَبيتٍ ورَاعٍ بِإِذْنِهِمَا ، وفَحْلٍ بِرِفْقٍ وَرَاجَعَ الْمَأْخُوذُ مِنْهُ شريكَه بنسبَةِ عَدَدَيْهِمَا ، ولو انْفَرَدَ وَقْصٌ لأَحَدِهِمَا فِي القيمَةِ ؛ كَتَأَوُّلِ السَّاعِي الأَخْذَ مِن نِّصَابٍ لَهُمَا أَوْ لأَحَدِهِمَا وزاد لِلْخُلْطَةِ ، لَا غَصْباً أو لَمْ يَكْمُلْ لَهُمَا نصَابٌ . وذو ثَمانِينَ خَالَطَ بِنِصْفِيْهَا ذَوَيْ ثَمَانين ، أو بِنِصْفٍ فَقَطْ ذَا أَرْبَعينَ كَالْخلِيطِ الْوَاحِدِ ، عَلَيْهِ شَاةٌ وَعَلَى غيْرِهِ نِصْفُ الْقِيمَةِ [2].

---

(١) وقوله لا بمخالفها أو راجعة بإقالة ، أو عيناً بماشية ، هو عطف على المغايرة لأنه في هذه الصور يستقبل بها حولاً جديداً من يوم ملكه للأخيرة .

وقد تبع المؤلف في ذلك مذهب المدونة . ففيها : أرأيت لو أن رجلاً أبدل ، اشترى غنماً للتجارة فبارت عليه ، وأقامت عنده سنين ، أيقومها كل سنة فيزكيها زكاة التجارة ؟ . أم يزكيها زكاة السائمة كلما حال عليها الحول عنده وجاءه المصدِّق ؟ . فقال : بل يزكيها زكاة السائمة . فهذا قوله : أو عيناً بماشية . قلت : فإن أخذ منها المصدق اليوم الزكاة زكاة السائمة ،وباعها صاحبها من الغد أعليه في ثمنها زكاة ؟ . فقال : لا شيء عليه في ثمنها حتى يحول عليها الحول . وهذا قول المؤلف لا بمخالفها .

(٢) وقوله : وخلطاء الماشية كمالك فيما وجب الخ ؛ قال في الموطإ : وقال مالك في الخليطين ، إذا كان الراعي واحداً والفحل واحداً والدلو واحداً ، فالرجلان خليطان وإن عرف كل واحد منهما ماله من مال صاحبه قال : والذي لا يعرف ماله من مال صاحبه ليس بخليط وإنما هو شريك ، قال مالك : ولا تجب الصدقة على الخليطين حتى يكون لكل واحد منهما ما تجب فيه الصدقة ، وتفسير ذلك أنه إذا كان لأحد الخليطين أربعون شاة فصاعداً ، وللآخر أقل من أربعين شاة ، كانت الصدقة على الذي له الأربعون شاة ، ولم تكن على الذي له أقل من ذلك ، فإن كان لكل واحد منهما ما تجب فيه الزكاة ، جمعا في الصدقة ووجبت الصدقة عليهما جميعاً ، فإن =

. . . . . .

= كان لأحدهما ألف شاة أو أقل من ذلك ، مما تجب فيه الصدقة ، وللآخر أربعون شاة أو أكثر ، فهما خليطان يترادَّان الفضل بينهما بالسوية على قدر عدد أموالهما ؛ على الألف بحصتها ، وعلى الأربعين بحصتها .

قال مالك : الخليطان في الإبل بمنزلة الخليطين في الغنم ، يجتمعان في الصدقة جميعاً إذا كان لكل واحد منهما ما تجب فيه الصدقة ؛ وذلك أن رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ مِنَ الإِبِلِ صَدَقَةٌ ». وقال عمر بن الخطاب في سائمة الغنم : إِذَا بَلَغَتْ أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ . وقال مالك : هذا أحب ما سمعت إليَّ في ذلك . قال مالك : وقال عمر بن الخطاب : لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُفْتَرِقٍ وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ خَشْيَةَ الصَّدَقَةِ . إنه إنما يعني بذلك أصحاب المواشي . قال مالك وتفسير : لَا يُجْمَعُ بَيْنَ مُفْتَرِقٍ ؛ أن يكون النفر الثلاث الذين يكون لكل واحد منهم أربعون شاة ، قد وجبت على كل واحد منهم في غنمه الصدقة ، فإذا أظلهم المصدق جمعوها لئلا يكون عليهم فيها إلا شاة واحدة فنهوا عن ذلك . وتفسير قوله : وَلَا يُفَرَّقُ بَيْنَ مُجْتَمِعٍ ؛ أن الخليطين يكون لكل واحد منهما مائة شاة وشاة ، فيكون عليهما فيها ثلاثة شياه فإذا أظلهما المصدق فرقا غنمهما فلم يكن على كل واحد منهما إلا شاة واحدة فنهى عن ذلك ، فقيل : لا يجمع بين مفترق ولا يفرق بين مجتمع خشية الصدقة ، قال مالك : فهذا الذي سمعت في ذلك . ا.هـ. منه .

تنبيه : لا يشترط الشافعي وأحمد أن يكون كل من الشريكين مالك نصاب ، ولا أن يتميز مال كل واحد منهما ، فهي عندهما إما أن تكون الماشية مشتركة بينهما لكل واحد منهما نصيب مشاع ؛ مثل أن يرثا نصاباً أو يشترياه ، أو يوهب لهما فيبقياه بحاله ، وإما أن تكون خلطة أوصاف ؛ وهي أن يكون مال كل واحد منهما مميزاً ، فخلطاه واشتركا في الأوصاف التي ذكرها ، وسواء استويا في الشركة أو اختلفا ؛ مثل أن يكون لرجل شاة ولآخر تسع وثلاثون . وبهذا قال عطاء والأوزاعي والليث واسحاق .

واختار ابن المنذر ما ذهب إليه مالك وبه قال الثوري وأبو ثور ، وقال أبو حنيفة : لا أثر للشركة مطلقاً ؛ لأن كل واحد منهما لا يملك نصاباً ، فلا شيء عليه ، وإن كان كل واحد منهما

. . . . . .

= يملك أربعين من الغنم ، فوجبت عليه شاة لقوله ﷺ : « فِي أَرْبعِينَ شَاةً شَاةٌ ».

تنبيه : لا زكاة على المسلم في عبده ولا في فرسه ؛ لحديث أبي هريرة عند الموطإ أن النبي ﷺ قال : « لَيْسَ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ فِي عَبْدِهِ وَلاَ فِي فَرَسِهِ صَدَقَةٌ ». وفي رواية له متفق عليها : « لَيْسَ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ فِي فَرَسِهِ وَلاَ فِي مَمْلُوكِهِ صَدَقَةٌ ». هذا قول أكثر أهل العلم ، إلا أن تكون للتجارة فتجب في قيم ذلك زكاة التجارة . يروى ذلك عن عمر ، وبه قال سعيد بن المسيب ، وعمر بن عبد العزيز ، وإليه ذهب مالك والشافعي ، وقال حماد بن أبي سلمة : في الخيل صدقة ، وقال أبو حنيفة : تجب الزكاة في الإناث منها ، في كل فرس دينار ، وإن شئت قومتها فجعلت في كل مائتي درهم خمسة دراهم . ا.هـ. من البغوي .

وَخَرَجَ السَّاعِي ، وَلَوْ بِجَذْبٍ ، طُلُوعَ الثُّرَيَّا بِالْفَجْرِ ، وَهُوَ شَرْطُ وُجُوبٍ إِنْ كَانَ وَبَلَغَ [1] وَقَبْلَهُ يَسْتَقْبِلُ الْوَارِثُ ، وَلاَ تُبَدَّأُ إِن أَوْصَى بِهَا وَلاَ تُجْزِئُ [2] كَمُرورِهِ بِهَا ناقِصَةً ، ثُمَّ رَجَعَ وَقَدْ كَمُلَتْ ، فَإِنْ تَخَلَّفَ وَأُخرِجَتْ أَجْزأَ ، عَلى المُخْتَارِ [3] ، وإِلاَّ عَمِلَ عَلى الزَّيْدِ والنَّقْصِ لِلْمَاضِي بَتَبْدِيَةِ الْعَامِ الأَوَّلِ ، إِلاَّ أَنْ يَنْقُصَ الأَخْذُ النِّصَابَ أَو الصِّفَةَ فيعْتَبرُ كتَخْلُّفِهِ عَنْ أَقَلَّ فَكَمُلَ وَصُدِّقَ ، لاَ إِنْ نَقَصَتْ هَارِباً ، وإِن زادَتْ لَهُ فَلِكُلِّ مَا فِيهِ بتَبْدِئةِ الأَوَّلَ . وَهَلْ يُصَدَّقُ ؟ . قَوْلاَنِ . وإِنْ سَأَلَ فنقصَتْ أَوْ زَادَتْ فَالْمَوْجُودُ إِنْ لَمْ يُصَدِّقْ أَوْ صَدَّقَ وَفِي الزَّيْدِ تَرَدُّدٌ .

---

(١) وقوله : وخرج الساعي ولو بجدب طلوع الثريا بالفجر ؛ دليل وجوب خروجه ما أخرجه البيهقي بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : خطب رسول الله ﷺ الناس عام الفتح فذكر الحديث وفيه قال : « لاَ جَلَبَ وَلاَ جَنَبَ وَلاَ تُؤْخَذُ صَدَقَاتُهُمْ إِلاَّ فِي دُورِهِمْ » . وقوله طلوع الثريا بالفجر ؛ لأنه مظنة اجتماعهم على مياههم ، ومظنة أن من لم تكن عنده الذات المطلوبة وجدها عند غيره .

وقوله : وهو شرط وجوب إن كان وبلغ ؛ الظاهر والله تعالى أعلم أنه لا يكون بهذه المثابة إلا في عهد من هو كعمر بن عبد العزيز في العدل ، ذلك أن الزكاة واجب مطلق بعد تحقق شروط الوجوب ، معناه أنها - في الأصل - ورد النص فيها بالإطلاق كأختها الصلاة . قال تعالى : ﴿ وَأَقِيمُوا الصَّلاَةَ وَآتُوا الزَّكَاةَ ﴾ [1] . إلا أن السنة بينت أنها من الواجب المشروط ، لأنها لا تجب إلا بملك النصاب وحلول الحول عليه ، ولم أقف على سنة تشترط في وجوب الزكاة بلوغ المصدِّق ، غير أنه لما كان ولي أمر المسلمين ورد خطابه في التنزيل بالأمر بأخذها بقوله تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾ [2] . فوجب عليه لذلك بعث مصدِّقين من أهل العدالة لأخذ صدقة الناس ، فإن كان ولي الأمر من أهل العدالة وجب انتظار مبعوثه بها . قال في المدونة : أرأيت إذا كان مصدِّق عدل ، يعدل على الناس ، فأتى المصدِّق إلى رجل له ماشية =

---

١ - سورة البقرة : ٨٣ .

٢ - سورة التوبة : ١٠٣ .

. . . . . .

=

تجب في مثلها الزكاة ، فقال له الرجل : قد أديت صدقتها إلى المساكين ؟. فقال : لا يقبل قوله هذا لأن الإمام عدل فلا ينبغي لأحد أن يمنعه صدقتها . قلت : هذا قول مالك ؟. قال : نعم . إذا كان مثل عمر بن عبد العزيز . قلت : أرأيت إذا حال الحول على ماشية الرجل عنده ، أيجب عليه أن يزكيها أم ينتظر الساعي حتى يأتي ؟. قال : إن خفي له فليضعها مواضعها ، إذا كان الوالي ممن لا يعدل ، وإن كان من أهل العدل انتظره حتى يأتي له ، ولا ينبغي له أن يخرجها ، وإن كان ممن لا يعدل وخاف أن يأتوه ، ولا يقدر أن يخفيها عنهم ، فليؤخر ذلك حتى يأتوه . قال مالك : إذا خفي لرب الماشية أمر ماشيته عن هؤلاء السعاة - ممن لا يعدل - فليضعها مواضعها ، إن قدر على ذلك ، فإن أخذوها منه أجزأه ، وأحب إليَّ أن يهرب بها عنهم إن قدر على ذلك . قال وأخبرني مالك أن ابن هرمز كان إذا جاءت غنم الصدقة المدينة ، امتنع من شراء اللحم من السوق تلك الأيام .

قلت : وبنظرة إلى هذه النقول المنسوبة لمالك في المدونة ، يشكل عندك إطلاق وصف الساعي بأنه شرط وجوب للزكاة إن كان وبلغ ، نعم ، يمكن وصفه بأنه شرط أداء أو شرط صحة أو هما سواء لقول مراقي السعود :

الشرط في الصحة شرط في الأدا وعـزوه للاتفـاق وجـدا

وإلا ، فكيف يتصور بأنه شرط وجوب لا يتوجه الخطاب بالزكاة إلى المكلف قبل وصوله ، في الوقت الذي يفتي فيه مالك بقوله : وأحب إليَّ أن يهرب بها عنهم إن قدر على ذلك ؟. فهل يمكن لأحدنا أن يتهرب من الصلاة بعد دخول الوقت ، الذي هو شرط وجوبها ؟. وهل تستطيع امرأة أن تتهرب من الصلاة بعد نقائها من دم الحيض قبل خروج الوقت ؟. ومعلوم أن شرط الوجوب هو ما يتوجه بموجبه الخطاب إلى المكلف . قال في مراقي السعود :

شرط الوجوب ما به يُكلَّف وعدم الطلـب منـه يُعرف
مثل دخول الوقت والنقـاء وكبلـوغ بعـث الأنبيـاء =

. . . . . .

= ومستندي فيما رأيته ؛ من أنه يمكن القول بأن الساعي إن كان وبلغ ، هو شرط صحة أو شرط أداء ، ما رواه في المدونة عن ابن لهيعة والليث بن سعد عن خالد بن يزيد ، عن سعيد بن أبي هلال عمن حدثه عن أنس بن مالك قال : أتى رجل من بني تميم إلى رسول الله ﷺ قال : يا رسول الله ، إذا أديت الزكاة إلى رسولك فقد تبرأت منها إلى الله ورسوله ؟. فقال رسول الله ﷺ : « نَعَمْ ، إِذَا أَدَّيْتَهَا إِلَىٰ رَسُولِي فَقَدْ تَبَرَّأْتَ مِنْهَا وَلَكَ أَجْرُهَا ، وَإِثْمُهَا عَلَىٰ مَنْ بَدَّلَهَا » . قال ابن وهب : وأخبرني رجال من أهل العلم أن عبد الله بن عمروبن العاص ، وعبد الله بن عمر ، وجابر بن عبد الله ، وسعد بن أبي وقاص ، وحذيفة بن اليمان ، وأنس بن مالك ، وأبا قتادة ، وأبا سعيد الخدري ، وأبا هريرة ، وعائشة ، وأم سلمة ، ومحمد بن كعب القرظي ، ومجاهداً ، وعطاء ، والقاسم ، وسالماً ، ومحمد بن المنكدر ، وعروة بن الزبير ، وربيعة بن أبي عبد الرحمن ، ومكحولاً ، والقعقاع بن حكيم ، وغيرهم من أهل العلم كلهم يأمر بدفع الزكاة إلى السلطان ويدفعونها إليهم.ا.هـ . منه .

ولعله لا يخفى عليك أن هذه النقول إنما تتضمن أن من دفعها إلى المصدِّق برئت ذمته منها ، ولا تدل بتاتاً - لا بدلالة المطابقة ، ولا بالإشارة ، ولا بالإيماء - إلى أن السَّاعي شرط في وجوب الزكاة أصلاً إن كان وبلغ ، وكل قول منه مقبول ومردود إلا قول رسول الله ﷺ والعصمة في الخلق للأنبياء . والله الموفق .

(٢) وقوله : وقبله يستقبل الوارث ولا تبدأ إن أوصى بها ولا تجزىء ؛ قال في الموطإ في زكاة الميراث : يحيى عن مالك أنه قال : إن الرجل إذا هلك ولم يؤد زكاة ماله ؛ إني أرى أن يؤخذ ذلك من ثلث ماله ، ولا يجاوز بها الثلث ، تبدى على الوصايا ، وأراها بمنزلة الدين عليه ، فلذلك رأيت أن تبدى على الوصايا . قال : وذلك إذا أوصى بها الميت . قال : فإن لم يوص بذلك الميت ، ففعل ذلك أهله فذلك حسن ، وإن لم يفعل ذلك أهله لم يلزمهم ذلك . قال : والسنة عندنا - التي لا اختلاف فيها - أنه لا يجب على وارث زكاة في مال ورثه ؛ في دين ولا عرض ولا دار ولا عبد ولا وليدة ، حتى يحول - على ثمن ما باع من ذلك أو اقتضى - الحول من يوم باعه وقبضه . وقال مالك : السنة عندنا أنه لا يجب على وارث في مال ورثه الزكاة ، حتى =

. . . . . .

=يحول عليه الحول .ا.هـ .

(٣) وقوله : فإن تخلف وأخرجت أجزأ على المختار ؛ هو تناقض منه في نظري ؛ لأنه قرر أن الساعي ، وجوده وبلوغه شرط في الوجوب ، فكيف يقول بعد ذلك : فإن تخلف وأخرجت أجزأ على المختار ؟!. فما هو الموصوف هنا بالإجزاء ، إذا اعتبرنا أن التكليف بالزكاة لا يتوجه إلى المكلف إلا بعد بلوغ الساعي ؟. فلابد أنه يلزم من الوصف بالاجزاء هنا ، أن هناك خطاباً ترتب عليه الوجوب غير مجيءِ الساعي لأنه تخلف ، فيكون المصنف تناقض في وصفه بلوغ الساعي بأنه شرط وجوب ، ثم يرتب حكماً بالإجزاء مع عدم توجه الخطاب أصلاً ، لتخلف شرط وجوبه . والله الموفق .

وكذلك قوله : وإلا عمل على الزيد والنقص للماضي بتبدية العام الأول ، إلا أن ينقص الأخذ النصاب أو الصفة ؛ فهذه عمليات موجبها تخلفه ، فعلى أنه شرط وجوب ، لا تصح بتاتاً ، إذ لم يترتب بذمة المكلف شيء ، فهل تتصور مطالبة المكلف بقضاء ما مر عليه من صوم في صبوته قبل بلوغه ، أو بقضاء ما ضاع من أوقاته قبل البلوغ ؟. ذلك أنه ليس من أهل الخطاب أصلاً لقوله ﷺ « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ » ثم عد منهم « الصَّبِيُّ حَتَّىٰ يَبْلُغَ » . والمختصر يقول أن الساعي شرط وجوب ، إن كان وبلغ ، ثم يرتب في الذمم ما بلوغه شرط في وجوبه أصلاً ، أمر غريب !!.

وَأُخِذَ الخوارِجُ بِالْمَاضِي إِنْ لَمْ يَزْعُمُوا الأَدَاءَ ، إِلا أَنْ يخرجوا لمنعها[1] .
وَفِي خَمْسَةِ أَوْسُقٍ فأَكْثَر ، وَإِنْ بأَرْضٍ خَرَاجِيَّةٍ ، أَلفٌ وسِتُّمَائَةِ رِطْلٍ ، مِائة وثمانية وعِشْرُونَ دِرْهَماً مَكِّيًّا ، كُلُّ خَمْسُونَ وخُمُسَا حَبَّةٍ مِن مُطْلَقِ الشَّعِير ، مِنْ حَبٍّ ، وَتَمْرٍ فَقَطْ ؛ مُنَقّىً مُقَدَّرَ الجَفَافِ ، وإِنْ لم يَجِفَّ ، نِصْفُ عُشْرِهِ ، كزيت ما له زَيْتٌ ، وثمَنِ غَيْرِ ذِي الزيْتِ ، مالا يَجِفُّ ، وفُولٍ أَخْضَر إِنْ سُقِيَ بآلَةٍ ، وإِلاَّ فالْعُشُرُ ، ولو اشْتُرِيَ السَّيْحُ أَوْ أُنْفِقَ عَلَيْهِ ، وإِنْ سُقِيَ بِهما ، فَعَلى حُكْمَيْهِمَا ، وهَلْ يُغَلَّبُ الأَكْثَرُ ؟ . خِلاَفٌ .

---

(١) وقوله : وأخذ الخوارج بالماضي إن لم يزعموا الأداء ، إلا أن يخرجوا لمنعها ؛ قال ابن قدامة : وإن منعها معتقداً وجوبها ، وقدر الإمام على أخذها منه ، أخذها وعزَّره ، ولم يأخذ زيادة عليها في قول أكثر أهل العلم منهم : أبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، وأصحابهم . وقال اسحاق بن راهويه ، وأبو بكر بن عبد العزيز : يأخذها وشطر ماله ؛ لما روى بهز بن حكيم عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ أنه كان يقول : « فِي كُلِّ سَائِمَةِ الإِبِلِ ؛ فِي كُلِّ أَرْبَعِينَ بِنْتُ لَبُونٍ لاَ تُفَرَّقُ عَنْ حِسَابِهَا ، مَنْ أَعْطَاهَا مُؤْتَجِراً فَلَهُ أَجْرُهَا ، وَمَنْ أَبَاهَا فَإِنِّي آخِذُهَا وَشَطْرَ مَالِهِ ، عَزمَةٌ مِنْ عَزَمَاتِ رَبِّنَا ، لاَ يَحِلُّ لآلِ مُحَمَّدٍ مِنْهَا شَيْءٌ » . وذكر هذا الحديث لأحمد فقال : ما أدري ما وجهه ؟. وسئل عن إسناده ، فقال : هو عندي صالح . رواه أبو داود والنسائي . ا . هـ . منه .

وقال ابن قدامة : فإن كان مانع الزكاة خارجاً عن قبضة الإمام قاتله ؛ لأن الصحابة رضي الله عنهم قاتلوا مانعيها . وقال أبو بكر الصديق رضي الله عنه : لو منعوني عقالاً كانوا يؤدونها إلى رسول الله ﷺ لقاتلتهم عليه . فإن قاتله وظفر به وبماله أخذها من غير زيادة ، ولم تسب ذريته ، لأن الجناية في غيرهم ، ولأن المانع لا يسبى فذريته أولى ، وإن ظفر به دون ماله دعاه إلى أدائها ، واستتابه ثلاثاً ، فإن تاب وأدى وإلا قتل ، ولم يحكم بكفره ، وعن أحمد ما يدل على أنه =

وتُضَمُّ القَطَانِي كَقَمْحٍ وشَعِير وَسُلْتٍ - وَإِنْ بِبُلْدَانٍ ، إِنْ زُرِعَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ حَصَادِ الآخَر - فيُضَمُّ الْوَسَطُ لَهُمَا ، لا أَوَّلٌ لِثَالِثٍ ، لا لِعَلَسٍ ودُخْنٍ وذرَةٍ وأُرْزٍ ، وَهِيَ أَجْنَاسٌ ، والسِّمْسِمُ وَبِزْرُ الفجْلِ ، والقُرْطُمُ كالزيْتُونِ لَا الكتَّانِ . وحُسِبَ قشر الأُرْزِ والْعَلَسِ وما تُصُدِّق به واستأجر قتًّا ، لَا أَكْلُ دَابَّةٍ فِي دَرْسِهَا . والْوُجُوبُ بإِفْرَاكِ الحَبِّ ، وَطِيبِ الثَّمَرِ ، فلا شِيْءَ عَلَى وَارِثٍ قَبْلَهُمَا لَمْ يَصِرْ لَهُ نِصَابٌ ، والزكاةُ على البَائِعِ بَعْدَهُمَا ، إِلَّا أَنْ يُعْدِمَ فعَلَى المشْتَرِي . والنَفَقَةُ عَلى المُوصَى له ، المُعَيَّنَ بِجُزْءٍ لَا المَساكِينِ أَو كَيْلٍ فعلى الميِّتِ [1] .

= يكفر بقتاله عليها ؛ فروى الميموني عنه : إذا منعوا الزكاة كما منعوا أبا بكر ، وقاتلوا عليها ، لم يورثوا ولم يصل عليهم . قال عبد الله بن مسعود : ما تارك الصلاة بمسلم ، ووجه ذلك ما روي أن أبا بكر رضي الله عنه لما قاتلهم وعضتهم الحرب قالوا . نؤديها . قال : لا أقبلها حتى تشهدوا أن قتلانا في الجنة وقتلاكم في النار . ولم ينقل إنكار ذلك عن أحد من الصحابة ، فدل على كفرهم .ا.هـ. منه بلفظه .

(١) وقوله : وفي خمسة أوسق فأكثر الخ ؛ هو في زكاة الثمار والحبوب والزيوت . ودليل وجوب الصدقة في ذلك من كتاب الله تعالى قوله عز وجل : ﴿ وَهُوَ الَّذِي أَنْشَأَ جَنَّاتٍ مَعْرُوشَاتٍ وَغَيْرَ مَعْرُوشَاتٍ وَالنَّخْلَ وَالزَّرْعَ مُخْتَلِفاً أُكُلُهُ وَالزَّيْتُونَ وَالرُّمَّانَ - إلى أن قال - وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾[1] من سورة الأنعام . قال مالك : سمعت من يقول : ان ذلك الزكاة . وهو مروي عن أنس بن مالك وابن عباس ، وسعيد بن المسيب ، والحسن وطاوس وجابر بن زيد ، ومحمد بن الحنفية وقتادة في آخرين .

وقال عطاء ومجاهد : إنه حق غير الزكاة ، فرض يوم الحصاد ، وهو إطعام من حضر ، وترك ما سقط من الزرع والثمر .

=

---

١ - سورة الأنعام : ١٤١ .

. . . . . .

= وقال القاضي أبو بكر بن العربي : امتنَّ الله على خلقه في إنبات الأرض ثم قال لهم : كلوا مما أنعمت به عليكم ، وآتوا حقه إذا جمعتموه بأيديكم وآويتموه إلى رحالكم ، فكما خلقه نعمة ، ومكن منه نعمة ، أوجب فيه الحق . قال مالك : الحق هنا الزكاة ، وصدق ، ومن قال غير هذا فقد وهم ، وتعين حمل هذا على عمومه ، إلا ما خصه دليل يصح تخصيصه هنالك حسب ما ذكرناه وحققناه هناك ، فأما من حمله على عمومه فاستثنى الحطب والقضب والحشيش ، فلا يقال : إنه تخصيص لأنه قال : ﴿ كُلُوا مِنْ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾ . فإنما أوجب إيتاء الحق فيما يؤكل .ا.هـ. منه . العارضة . ١٣٣/٣٠ .

وروى البغوي بسنده عن عتاب بن أسيد أن رسول الله ﷺ قال في زكاة الكَرْم : « يُخْرَص كَمَا يُخْرَص النَّخْلُ ثُمَّ تُؤَدَّىٰ زَكَاتُهُ زَبِيباً كَمَا تُؤَدَّىٰ زَكَاةُ النَّخْلِ تَمْراً » . وفي الموطإ : حدثني يحيى عن مالك عن الثقة عنده ، عن سليمان بن يسار عن يسر بن سعيد أن رسول الله ﷺ قال : « فِيمَا سَقَتِ السَّمَاءُ وَالْعُيُونُ وَالْبَعْلِ الْعُشْرُ وَفِيمَا سُقِيَ بِالنَّضْحِ نِصْفُ الْعُشْرِ » . وفي الموطإ كذلك قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أنه لا يخرص من الثمار إلا النخيل والأعناب ، فإن ذلك يخرص حين يبدو صلاحه ويحل بيعه ، وذلك أن ثمر النخيل والأعناب يؤكل رطباً وعنباً ، فيخرص على أهله للتوسعة على الناس ، ولئلا يكون على أحد في ذلك ضيق ، فيخرص ذلك عليهم ثم يخلى بينهم وبينه يأكلونه كيف شاؤوا ، ثم يؤدون منه الزكاة على ما خرص عليهم . قال مالك : فأما ما لا يؤكل رطباً وإنما يؤكل بعد حصاده ، من الحبوب كلها فإنه لا يخرص وإنما على أهلها فيها فإذا حصدوها ودقوها وطيبوها وخلصت حباً ، فإنما على أهلها فيها الأمانة ، يؤدون زكاتها إذا بلغ ذلك ما تجب فيه الزكاة ، وهذا الأمر لا اختلاف فيه عندنا . قال مالك : الأمر المجمع عليه عندنا أن النخل يخرص على أهلها ، وثمرها في رؤوسها ، إذا طاب وحل بيعه ، ويؤخذ منه صدقته تمراً عند الجذاذ ، فإن أصابت الثمرة جائحة ـ بعد أن تخرص على أهلها ، وقبل أن تجذ ـ فأحاطت الجائحة بالثمر كله فليس عليهم صدقة ، فإن بقي من الثمر شيء يبلغ خمسة أوسق فصاعداً بصاع النبي ﷺ أخذ منهم زكاته ، وليس عليهم فيما أصابت الجائحة زكاة ، وكذلك العمل في الكرم أيضاً.ا.هـ. منه. =

. . . . . .

= قال البغوي في الكلام على حديث عتاب بن أسيد المتقدم : هذا حديث حسن ، والعمل عليه عند أكثر أهل العلم . وبه يقول مالك والشافعي وأحمد واسحاق : إنه تخرص الثمار على أربابها ، فبعد بدو الصلاح في العنب والرطب ، يبعث الإمام خارصاً يخرص عليهم ، ويقول : يحصل من هذا الرطب كذا من التمر ، ومن هذا العنب كذا من الزبيب . فيحصي على أرباب الأموال ، ثم يخلي بينهم وبينها يصنعون بها ما شاؤوا ثم يأخذ منهم العشر بعد ما أدرك وجفَّ ، فإن ادعى رب المال نقصاناً عما خرص فالقول قوله .

وقال الشعبي : الخرص بدعة . وأنكر أصحاب الرأي الخرص . والخرص أولى لأن النبي ﷺ عمل به ، كما ثبت ذلك في الصحيحين من حديث أبي حميد الساعدي . وعمل به الصحابة من بعده رضي الله عنهم ، وعامة العلماء على تجويزه . ا. هـ. منه بتصرف .

تنبيـــه : وقد روي عن سهيل بن أبي حثمة أن رسول الله ﷺ كان يقول : « إِذَا خَرَصْتُمْ فَخُذُوا وَدَعُوا الثُّلُثَ ، فَإِنْ لَمْ تَدَعُوا الثُّلُثَ فَدَعُوا الرُّبُعَ » . قال أبو داود : الخارص يدع الثلث للخرفة . وكذا قال يحيى القطان . وقد ذهب بعض العلماء إلى أن الثلث والربع متروك لهم على عرض المال توسعة لهم ، فقد يكون منها الساقطة ، وينتابها الطير ، ويخترفها الناس للأكل . وكان عمر بن الخطاب يأمر الخراص بذلك . وبه قال أحمد وإسحاق . ا. هـ. من شرح السنة .

وحديث سهيل بن أبي حثمة هذا أخرجه أبو داود ، والترمذي ، والنسائي . ا. هـ.

تنبيـــه : قال البغوي : اتفق أهل العلم على وجوب العشر في النخيل والكروم ، وفيما يقتات من الحبوب مما يزرعه الآدميون ، واختلفوا فيما سواها من الثمار والزرع ، فذهب الشافعي ، وابن أبي ليلى إلى أنه لا عشر في شيء منها ، وقال مالك : لا يجب في شيء من الفواكه والبقول العشر . وقال أبو حنيفة : يجب العشر في جميعها . وذهب الشافعي في القديم إلى إيجاب العشر في الزيتون . وبه قال الزهري . وهو قول مالك والأوزاعي ، والثوري وأصحاب الرأي . وأما الزيتون فقد اختلفوا في كيفية الأخذ منه ؛ فقال مالك والأوزاعي : يؤخذ بعد العصر من الزيت ، إذا بلغ زيتونه خمسة أوسق . وقال أصحاب الرأي يؤخذ من ثمره .
=

. . . . . .

= وفي الموطإ ما نصه : زكاة الحبوب والزيتون ؛ حدثني يحيى عن مالك أنه سأل ابن شهاب عن الزيتون فقال : فيه العشر . قال مالك : وإنما يؤخذ من الزيتون العشر بعد أن يعصر ويبلغ زيتونه خمسة أوسق ، فما لم يبلغ زيتونه خمسة أوسق فلا زكاة فيه ، والزيتون بمنزلة النخيل ؛ ما كان منه سقته السماء والعيون أو كان بعلاً ففيه العشر ، وما كان يسقى بالنضح ففيه نصف العشر ، ولا يخرص شيء من الزيتون في شجره .

والسنة عندنا في الحبوب التي يدخرها الناس ويأكلونها ، أنه يؤخذ مما سقته السماء من ذلك ، وما سقته العيون وما كان بعلاً ، العشر ، وما سقي بالنضح نصف العشر ، وإذا بلغ ذلك خمسة أوسق ، بالصاع الأول صاع النبي ﷺ وما زاد على خمسة أوسق ففيه الزكاة بحساب ذلك . قال مالك : والحبوب التي فيها الزكاة . الحنطة والشعير ، والسُّلْتُ ، والذرة والدخن والأرز ، والعدس ، والجلبان ، واللوبيا ، والجلجلان . وما أشبه ذلك من الحبوب التي تصير طعاماً ، فالزكاة تؤخذ منها بعد أن تحصد وتصير حباً . قال : والناس مصدقون في ذلك يقبل منهم في ذلك ما دفعوه .

وسئل مالك : متى يخرج من الزيتون العشر أو نصفه ، أقبل النفقة أم بعدها ؟ . فقال : لا ينظر إلى النفقة ، ولكن يسأل عنه أهله ، كما يسأل أهل الطعام عن الطعام ، ويصدقون فيما قالوا فيه ، فمن رفع من زيتونه خمسة أوسق فصاعداً أخذ من زيته العشر بعد أن يعصر ، ومن لم يرفع من زيتونه خمسة أوسق لم يجب عليه في زيته الزكاة . قال مالك : ومن باع زرعه وقد صلح ويبس في أكمامه فعليه زكاته ، وليس على الذي اشتراه زكاة ، ولا يصلح بيع الزرع حتى ييبس في أكمامه ويستغني عن الماء . قال مالك في قول الله تعالى : ﴿ وَآتُوا حَقَّهُ يَوْمَ حَصَادِهِ ﴾[1] . إن ذلك الزكاة . وقد سمعت من يقول ذلك .

قال مالك : ومن باع أصل حائطه أو أرضه ، وفي ذلك زرع أو ثمر لم يبد صلاحه ، فزكاة ذلك على المبتاع ، وإن كان قد طاب وحل بيعه فزكاة ذلك على البائع ، إلا أن يشترطها على المبتاع .

وقوله : وتضم القطاني كقمح وشعير وسلت الخ . قال مالك في الموطإ : قال رسول الله ﷺ : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنَ التَّمْرِ صَدَقَةٌ » . وإن كان في الصنف الواحد من تلك الأصناف ما يبلغ =

---

١ - سورة الأنعام : ١٤١ .

. . . . . .

= خمسة أوسق ففيه الزكاة ، فإن لم يبلغ خمسة أوسق فلا زكاة فيه . وتفسير ذلك أن يجذ الرجل من التمر خمسة أوسق ، وإن اختلفت أسماؤه وألوانه ، فإنه يجمع بعضه إلى بعض ثم يؤخذ من ذلك الزكاة ، فإن لم يبلغ ذلك فلا زكاة فيه . وكذلك الحنطة كلها . السمراء والبيضاء والشعير والسلت ، كل ذلك صنف واحد ، فإذا حصد الرجل من ذلك كله خمسة أوسق جمع عليه بعض ذلك إلى بعض ووجبت فيه الزكاة ، فإن لم يبلغ ذلك فلا زكاة فيه . وكذلك الزبيب كله أسوده وأحمره ، فإذا قطف الرجل منه خمسة أوسق وجبت فيه الزكاة ، فإن لم يبلغ ذلك فلا زكاة فيه . وكذلك القطنية هي صنف واحد مثل الحنطة والتمر والزبيب ، وإن اختلفت أسماؤ ها وألوانها . والقطنية : الحمص والعدس واللوبيا والجلبان وكل ما ثبت عند الناس أنه قطنية ، فإذا حصد الرجل من ذلك خمسة أوسق بالصاع الأول ، صاع النبي ﷺ وإن كان من أصناف القطنية كلها ، ليس من صنف واحد من القطنية ، فإنه يجمع ذلك بعضه إلى بعض وعليه فيه الزكاة . قال مالك : وقد فرق عمر بن الخطاب بين القطنية والحنطة فيما أخذ من النبط ، ورأى أن القطنية كلها صنف واحد ، فأخذ منها العشر ، وأخذ من الحنطة والزبيب نصف العشر ، قال مالك : فإن قال قائل : كيف يجمع القطنية إلى بعض في الزكاة حتى تكون صدقتها واحدة ، والرجل يأخذ منها اثنين بواحد يداً بيد ، ولا يؤخذ من الحنطة اثنان بواحد يداً بيد ؟ . قيل له : فإن الذهب والورق يجمعان في الصدقة ، وقد يؤخذ بالدينار أضعافه في العدد من الورق يداً بيد .

وقال مالك : والسنة عندنا أن كل ما أخرجت زكاته من هذه الأصناف كلها ، الحنطة والتمر والزبيب والحبوب كلها ، ثم أمسكه صاحبه - بعد أن أدى صدقته - سنين ثم باعه ليس عليه في ثمنه زكاة ، حتى يحول على ثمنها الحول من يوم باعه ، إذا كان أصل تلك الأصناف من فائدة أو غيرها ، وأنه لم يكن للتجارة وإنما ذلك بمنزلة الطعام والحبوب والعروض ، يفيدها الرجل ثم يمسكها سنين ثم يبيعها بذهب أو ورق ، فلا يكون عليه في ثمنه زكاة حتى يحول عليها الحول من يوم باعها ، فإن كان أصل تلك العروض للتجارة ، فعلى صاحبها فيها الزكاة بيعها ، إذا كان حبسها سنة من يوم زكى المال الذي ابتاعها به .

وإنّمَا يُخْرَصُ التَّمْرُ وَالْعِنَبُ إِذَا حَلَّ بَيْعُهُمَا وَاخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أَهْلِهِمَا نَخْلَةً نَخْلَةً ، بِإِسْقَاطِ نَقْصِهَا لَا سَقَطِهَا ، وَكَفَى الْوَاحِدُ ، وَإِن اخْتَلَفُوا فَالْأَعْرَفُ . وَإِلَّا فَمِنْ كُلِّ جُزْءٌ ، وَإِنْ أَصَابَتْهُ جَائِحَةٌ اعْتُبِرَتْ ، وَإِنْ زَادَتْ عَلَى تَخْرِيصِ عَارِفٍ فَالْأَحَبُّ الْإِخْرَاجُ . وَهَلْ عَلَى ظَاهِرِهِ أَوْ الْوُجُوبِ ؟ . تَأْوِيلَانِ [1] وَأُخِذَ مِنَ الْحَبِّ كَيْفَ كَانَ التَّمْرُ نَوْعاً أَوْ نَوْعَيْنِ وَإِلَّا فَمِنْ أَوْسَطِهَا . وَفِي مِائَتَيْ دِرْهَمٍ شَرْعِيٍّ أَوْ عِشْرِينَ دِينَاراً فَأَكْثَرَ ، أَوْ مُجَمَّعٍ مِنْهُمَا بِالْجُزْءِ رُبُعُ الْعُشْرِ ، وَإِنْ لِطِفْلٍ أَوْ مَجْنُونٍ أَوْ نَقَصَتْ أَوْ بِرَدَاءَةِ أَصْلٍ أَوْ بِإِضَافَةٍ وَرَاجَتْ كَكَامِلَةٍ ، وَإِلَّا حُسِبَ الْخَالِصُ إِن تَمَّ الْمِلْكُ وَحُوِّل غير المعْدِنِ [2] . وتَعَدَّدَتْ بتَعَدُّدِهِ

---

(١) وقوله : إنما يخرص التمر والعنب ألخ . تقدم الكلام عليه في زكاة الثمار والحبوب .

تنبيـــه : قال مالك في الموطإ : السنة التي لا اختلاف فيها عندنا ، والذي سمعت من أهل العلم ، أنه ليس في شيء من الفواكه كلها صدقة ؛ الرمان والفرسك والتين وما أشبه ذلك ، وما لم يشبهه إذا كان من الفواكه . قال : ولا في القصب ولا في البقول كلها صدقة ، ولا في أثمانها إذا بيعت صدقة حتى يحول على أثمانها الحول من يوم بيعها ، ويقبض صاحبها ثمنها وهو نصاب . ا . هـ . منه . بلفظه .

قال البغوي في شرح السنة : أما الخضروات فلا عشر فيها عند أكثر أهل العلم . وقال أبو حنيفة : يجب فيها العشر ، إلا الحطب والحشيش والقصب الفارسي . وخالفه صاحباه فلم يوجبا فيه العشر . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وفي مائتي درهم شرعي أو عشرين ديناراً فأكثر الخ ؛ هو في زكاة العين من الذهب والوَرِق ، وقد تقدم حديث أبي سعيد الخدري ولفظه عند مالك : وحدثني عن مالك عن محمد بن عبد الله بن عبد الرحمن بن أبي صعصعة الأنصاري ثم المازني ، عن أبيه عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسَةِ أَوْسُقٍ مِنَ التَّمْرِ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوَاقٍ مِنَ الوَرِقِ صَدَقَةٌ ، وَلَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ ذَوْدٍ مِنَ الْإِبِلِ صَدَقَةٌ » . =

. . . . . .

= وفي حديث أنس عند البخاري أن أبا بكر كتب له كتاباً حين وجهه إلى البحرين مصدقاً : ففي هذا الحديث ما نصه : وَفِي الرِّقَةِ رُبْعُ العُشْرِ ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ إِلاَّ تِسْعِينَ وَمِائَةً فَلَيْسَ فِيهَا شَيْءٌ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ رَبُّهَا .

وفي حديث عليٍّ رضي الله عنه عند البغوي قال : قال رسول الله ﷺ : « قَدْ عَفَوْتُ عَنْ صَدَقَةِ الْخَيْلِ وَالرَّقِيقِ ، فَهَاتُوا صَدَقَةَ الرِّقَةِ ، مِنْ كُلِّ أَرْبَعِينَ دِرْهَماً دِرْهَمٌ ، وَلَيْسَ فِي تِسْعِينَ وَمِائَةٍ شَيْءٌ ، فَإِذَا بَلَغَ مِائَتَيْنِ فَفِيهَا خَمْسَةُ دَرَاهِمَ » . وهذا الحديث رواه الترمذي ، وأخرجه أبو داود ، وابن ماجه . اهـ .

وقال مالك في الموطإ : السنة التي لا اختلاف فيها عندنا ، أن الزكاة تجب في عشرين ديناراً عيناً ، كما تجب في مائتي درهم . قال مالك : ليس في عشرين ديناراً ناقصة بينة النقصان زكاة ، فإن زادت حتى تبلغ زيادتها عشرين ديناراً وازنة ففيها الزكاة ، وليس فيما دون عشرين ديناراً عيناً زكاة ، وليس في مائتي درهم ناقصة بينة النقصان زكاة ، فإن زادت حتى تبلغ بزيادتها مائتي درهم وافية ففيها الزكاة ، فإن كانت تجوز بجواز الوازنة رأيت فيها الزكاة ، دنانير كانت أو دراهم . قال مالك في رجل كانت عنده ستون ومائة درهم وازنة ، وصرف الدراهم ببلده ثمانية دراهم ، إنها لا تجب فيها الزكاة وإنما تجب الزكاة في عشرين ديناراً أو مائتي درهم . وقال مالك في رجل كانت له خمسة دنانير من فائدة أو غيرها فتجر فيها فلم يأت الحول حتى بلغت ما تجب فيه الزكاة ، أنه يزكيها وإن لم تتم إلا قبل أن يحول عليها الحول بيوم واحد ، أو بعد ما يحول عليها بيوم ، ثم لا زكاة فيها حتى يحول عليها الحول من يوم زكيت . وقال مالك في الذهب والوَرِق يكون بين الشركاء : إن من بلغت حصته منهم عشرين ديناراً عيناً أو مائتي درهم فعليه فيها الزكاة ، ومن نقصت حصته عما تجب فيه الزكاة فلا زكاة عليه ، وإن بلغت حصصهم جميعاً ما تجب فيه الزكاة وكان بعضهم في ذلك أفضل نصيباً من بعض ، أخذ من كل إنسان منهم بقدر حصته ، إذا كان في حصة كل إنسان منهم ما تجب فيه الزكاة . وذلك أن رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ فِيمَا دُونَ خَمْسِ أَوْاقٍ مِنَ الْوَرِقِ صَدَقَةٌ » . قال مالك : وهذا أحب ما سمعت إليَّ في ذلك .

وقال مالك : وإذا كان لرجل ذهب أو ورق متفرقة بأيدي أناس شتَّى ، فإنه ينبغي له أن يحصيها جميعاً ، ثم يخرج ما وجب عليه من زكاتها كلها . قال مالك : ومن أفاد ذهباً أو ورقاً إنه لا زكاة عليه فيها ، حتى يحول الحول عليها من يوم أفادها . =

. . . . . .

= وقوله : وإن لطفل ؛ هو لما ثبت عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أَنَّ النبيَّ ﷺ قال : « أَلاَ مَنْ وَلِيَ يَتِيماً لَهُ مَالٌ فَلْيَتَّجِرْ فِيهِ ، وَلاَ يَتْرُكْهُ تَأْكُلُهُ الصَّدَقَةُ » .

قال البغوي : اختلف العلماء في وجوب زكاة مال الصبي ؛ فذهب جماعة من أصحاب النبي ﷺ إلى وجوبها ، منهم : عمر ، وعليٌّ ، وابن عمر ، وعائشة ، وجابر ، وهو قول عطاء ، وطاوس ، ومجاهد ، وابن سيرين ، وإليه ذهب الأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال الثوري وابن المبارك وأصحاب الرأي : لا زكاة في مال الصبي . واتفقوا على وجوب العشر فيما أخرجته أرضه ، وعلى وجوب صدقة الفطر عنه .

وفي الموطإ : حدثني يحيى عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب قال : اتجروا في أموال اليتامى ، لا تأكلها الزكاة . وحدثني عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أنه قال : كانت عائشة تليني وأخاً لي يتيمين في حجرها ، فكانت تخرج من أموالنا الزكاة. ا. هـ.

تنبيـــه : في ما لا زكاة فيه من التبر والحلي والعنبر ، قال في الموطإ : حدثني يحيى عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن عائشة زوج النبي ﷺ كانت تلي بنات أخيها ، يتامى في حجرها ، لهن الحليُّ ، فلا تخرج من حليهن الزكاة . وحدثني عن مالك عن نافع أن ابن عمر كان يحلي بناته وجواريه الذهب ، ثم لا يخرج من حليهن الزكاة . قال مالك : من كان عنده تبر أو حلي من ذهب أو فضة لا ينتفع به للبس ، فإن عليه فيه الزكاة في كل عام ، يوزن فيؤخذ رُبُعُ عُشرِه أن ينقص من الوزن عشرين ديناراً عيناً أو مائتي درهم ، فإن نقص من ذلك فليس فيه الزكاة ، وإنما تكون فيه الزكاة إذا كان إنما يمسكه لغير اللبس ، فأما التبر والحلي المكسور الذي يريد أهله إصلاحه ولبسه فإنما هو بمنزلة المتاع الذي يكون عند أهله ، فليس على أهله فيه زكاة . وقال مالك : ليس في اللؤلؤ ولا في المسك ولا العنبر زكاة. ا. هـ. منه بلفظه .

وقوله : وحول غير المعدن ، أي وإن تم حول غير معدن ، أما المعدن فإن زكاته تؤخذ منه مثل ما يؤخذ من الزرع . قال في الموطإ : حدثني يحيى عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن غير واحد أن رسول الله ﷺ قطع لبلال بن الحارث المزنيِّ معادن القَبَلِيَّةِ ، وهي من ناحية الفرع ، فتلك =

في مُودَعَةٍ ، ومُتَّجَرٍ فيهَا بِأَجْرٍ ، لَا مَغْصُوبَةٍ ، ومَدْفُونَةٍ وضَائِعَةٍ وَمَدْفُوعَةٍ عَلى أَنَّ الرِّبْحَ لِلْعَامِلِ بِلَا ضَمَانٍ ، ولا زكاةَ في عَيْنٍ فقط وُرِثَتْ إن لَمْ يَعْلَمْ بِهَا أَوْ لَمْ تُوقَفْ إِلَّا بَعْدَ حَوْلٍ بَعْدَ قَسْمِهَا أَوْ قَبْضِهَا ، ولَا مُوصىً بتفرقَتِهَا ، ولَا مَالِ رَقِيقٍ [1] ومَدِينٍ [2] ، وسِكَّةٍ ، وَصِياغَة وجَوْدَةٍ وَحَلْيٍ ، وإِنْ تَكَسَّرَ إن لم يَتَهَشَّمْ وَلَمْ يَنْوِ عَدَمَ إصلاحه أو كَانَ لِرَجُلٍ ، أو كِراءٍ ، إِلَّا مُحَرَّماً أو مُعَدًّا لِعَاقبةٍ ، أو

المعادن لا يؤخذ منها إلى اليوم إلاَّ الزكاة . قال مالك : أرى والله أعلم ، أنه لا يؤخذ من المعادن مما يخرج منها شيء ، حتى يبلغ ما يخرج منها قدر عشرين ديناراً عيناً أو مائتي درهم ، فإذا بلغ ذلك ففيه الزكاة مكانه ، وما زاد على ذلك أخذ بحساب ذلك ما دام في المعدن نيلٌ ، فإذا انقطع عرقه ثم جاء بعد ذلك نيلٌ فهو مثل الأول ؛ يبتدأ فيه الزكاة كما ابتدئت في الأول . قال مالك : المعدن بمنزلة الزرع يؤخذ منه مثل ما يؤخذ من الزرع ؛ يؤخذ منه إذا خرج من المعدن من يومه ذلك ، ولا ينتظر به الحول كما يؤخذ من الزرع - إذا حصد - العشر ، ولا ينتظر أن يحول عليه الحول . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : ولا مال رقيق ؛ قال في المدونة : ما قول مالك في أموال العبيد والمكاتبين وأمهات الأولاد ، أعليهم صدقة في عبيدهم وحروثهم وفي ناضهم وفيما يديرون للتجارة زكاة ؟ . فقال : لا . قلت : وهو قول مالك ؟ . قال : نعم ، هو قول مالك . وقال مالك : ليس عليهم إذا عتقوا وأموالهم في أيديهم زكاة ، حتى يحول الحول على أموالهم التي في أيديهم من يوم عتقوا . وفيها ، قلت : أرأيت إن قبض الرجل مال عبده ، أيزكيه مكانه أم حتى يحول عليه الحول ؟ . قال : لا زكاة على السيد فيه حتى يحول الحول عليه من يوم قبضه . قلت : وهذا قول مالك ؟ . قال : نعم . قلت المكاتب ، أعليه عشر ما أخرجت الأرض ؟ . قال : لا . قلت : وليس عليه في شيء من الأشياء زكاة ؟ . قال : نعم . قال مالك : ليس عليه في شيء من الأشياء زكاة . ا . هـ . منه .

وأخرج البيهقي بسنده عن نافع عن ابن عمر قال : ليس في مال العبد زكاة حتى يعتق . قال : هذا لفظ حديث أبي نمير . وفي رواية أبي معاوية : ليس في مال مملوك زكاة ، وروي ذلك عن جابر بن عبد = الله رضي الله عنه .

. . . . . .

= وأخرج البيهقي أيضاً بسنده عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : «مَنِ ابْتَاعَ عَبْداً فَمَالُهُ لِلَّذِي بَاعَهُ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَ الْمُبْتَاعُ » . وقال : رواه مسلم في الصحيح عن يحيى بن يحيى ، ورواه البخاري عن عبد الله بن يوسف عن الليث .

وفي سنن البيهقي أيضاً ؛ باب ليس في مال المكاتب زكاة : روي ذلك عن نافع عن ابن عمر ، وعن أبي الزبير عن جابر ، وذلك فيما أجاز لي أبو عبد الله روايته عن أبي الوليد الفقيه : ثنا الحسن بن سفيان ، ثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، ثنا وكيع عن نافع عن ابن عمر قال : « لَيْسَ فِي مَالِ الْعَبْدِ وَلاَ الْمُكَاتَبِ زَكَاةٌ » . ثم ساق سنداً آخر إلى أبي الزبير عن جابر قال : « لَيْسَ فِي مَالِ الْعَبْدِ وَلاَ الْمُكَاتَبِ زَكَاةٌ حَتَّىٰ يُعْتَقَ » . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : ومدين ؛ قال في الموطإ : وحدثني عن مالك عن يزيد بن خصيفة ، أنه سأل سليمان ابن يسار عن رجل له مال وعليه دين مثله ، أعليه زكاة ؟ . فقال : لا . قال مالك : الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا في الدين ؛ أن صاحبه لا يزكيه حتى يقبضه ، وإن أقام عند الذي هو عليه سنين ذوات عدد ، ثم قبضه صاحبه ، لم تجب عليه إلا زكاة واحدة ، فإن قبض منه شيئاً لا تجب فيه الزكاة ، فإنه إن كان له مال سوى الذي قبض تجب فيه الزكاة ، فإنَّه يزكّى مع ما قبض من دينه . قال : فإن لم يكن له ناض غير الذي اقتضى من دينه ، وكان الذي اقتضى لا تجب فيه الزكاة ، فلا زكاة عليه فيه ، ولكن ليحفظ عدد ما اقتضى ، فإن اقتضى بعد ذلك عدد ما تتم به الزكاة مع ما قبض قبل ذلك فعليه الزكاة فيه - إلى أن قال - وقال مالك : الأمر عندنا في الرجل يكون عليه دين ، وعنده من العروض ما فيه وفاء لما عليه من الدين ، ويكون عنده من الناض سوى ذلك ما تجب فيه الزكاة ، فإنه يزكي ما بيده من ناض تجب فيه الزكاة ، وإن لم يكن عنده من العروض والنقد إلا وفاء دينه ، فلا زكاة عليه حتى يكون عنده من الناض - فضل عن دينه - ما تجب فيه الزكاة ، فعليه أن يزكِّيه . ا . هـ . منه .

صَدَاقٍ ، أو مَنْوِيًّا به التِّجَارَةُ [1]، وإن رُصِّعَ بِجَوْهَرٍ وَزَكَّى الزِّنَةَ إن نُزِعَ بِلَا ضَرَرٍ ، وإلَّا تَحَرَّى وَضُمَّ لأَصْلِهِ ؛ كَغَلَّةٍ مُكْتَرىً لِلتِّجَارَةِ ولو رِبْحَ دَيْنٍ لَا عِوَضَ له عِنْدَهُ ، ولِمُنْفِقٍ بَعْدَ حَوْلِه مَعَ أَصْلِهِ وَقْتَ الشِّراءِ ، واسْتَقْبَلَ بفائدَةٍ تَجَدَّدَتْ لَا عَنْ مَالٍ كَعَطِيَّةٍ ، أَوْ غَيْرِ مُزَكًّى كثَمَنِ مُقْتَنًى ، وتُضَمُّ نَاقِصَةٌ وَإِنْ بَعْدَ تَمَامٍ لِثَانِيَةٍ أو ثَالِثَةٍ ، إلَّا بَعْدَ حَوْلِهَا كَامِلَةً ، فَعَلَى حَوْلِهَا كالْكَامِلَةِ أَوَّلًا ، وَإِنْ نَقَصَتَا فرَبِحَ فيهما أو في إحْدَاهُمَا تَمَامَ نصاب عند حَوْلِ الأُولَى أو قَبْلَهُ فَعَلى حَوْلَيْهِمَا وَفُضَّ رِبْحُهُمَا ، وبَعْدَ شَهْرٍ فَمِنْهُ ، والثَّانِيَةُ عَلَى حَوْلِهَا وَعِنْدَ حَوْلِ الثانِيَةِ أَوْ شَكَّ فيه لأَيِّهِمَا فمِنْهُ كَبَعْدَهُ ، وإنْ حَالَ حَوْلُهَا فأَنْفَقَهَا ثُمَّ حَالَ حَوْلُ الثانِيَةِ نَاقِصَةً فلا زكَاة .

---

(١) وقوله : وإن لم يتهشم ، ولم ينو عدم إصلاحه ، أو كان لرجل ، أو كراء ، ألخ ؛ هذه استثناءات من الحلي الذي لا تلزم فيه الزكاة وقد تقدم أن الذي لا زكاة فيه عند أصحابنا ؛ هو ما كان حلياً مباحاً معداً للزينة . ومعلوم أنه إن تهشم ولم ينو إصلاحه خرج عن كونه معداً للزينة ، وإن كان لرجل خرج عن كونه حلياً مباحاً ، لأنه يحرم على الرجل اقتناء الحلي ، وأنه إن أعد للكراء ، أخرجه ذلك عن كونه معداً للزينة ، فكان كالمال المدار للفائدة التي تحصل منه بالكراء ، فوجبت فيه وفي فائدته الزكاة . والله أعلم .

وقوله : وتضم ناقصة ولو بعد تمام لثانية ألخ ، هذه أمور بمحض الاجتهاد - على احتمال فرض وقوعها - وليست مما التزمت الإتيان ببعض أدلته ، بل هي يشملها من حيث الدليل ما استجلبته من أدلة زكاة العين . وسوف لا ألقي لها بالاً ، ولما يأتي في المختصر بعد من أمثالها من العمليات المفصلة على سبيل الفرض ، وقد كنت تكلفت في باب سجود السهو حل ألفاظ المختصر لصعوبتها في ذلك المحل ، ولأن الموضوع الصلاة وهي فروع معمول بها يومياً ، فأحببت أن أشارك في حل ألفاظها ، ولا كذلك هنا . والله الموفق .
=

وبالمُتَجَدِّدِ عَنْ سِلَعِ التِّجَارَةِ بِلَا بَيْعٍ ، كَغَلَّةِ عَبْدٍ وكِتَابَةٍ وثَمْرَةٍ مُشْتَرىً إِلَّا المؤبَّرةَ والصُّوفَ التَّامَّ ، وإن اكْتَرَى وَزرَعَ لِلتِّجَارَةِ زَكَّى ، وَهَلْ يُشْتَرَطُ كَوْنُ البَذْرِ لَهَا ؟ . تَرَدُّدٌ ، لَاإِنْ لَّمْ يَكُنْ أَحَدُهُمَا للتِّجَارَةِ ، وإِنْ وجَبَتْ زَكاةٌ في عَيْنِهَا زَكَّى ثُمَّ زكَّى الثَّمَنَ لِحَوْلِ التَزْكية . وإِنَّمَا يزكَّى دَيْنٌ وَإِنْ كانَ أَصْلُه عَيْنًا بِيَدِه ، أَوْ عَرْضَ تِجَارَةٍ وقُبِضَ عَيْنًا ولَوْ بِهِبَةٍ أو إِحَالَةٍ ، كَمُلَ بِنَفْسِهِ ولو تَلِفَ المتَمُّ أَوْ بفائدَةٍ ، جَمَعَهُمَا مُلْكٌ وَحَوْلٌ ، أَوْ بِمَعْدِنٍ عَلَى الْقَوْلِ ، لِسَنَةٍ مِنْ أَصْلِهِ ، ولو فَرَّ بِتَأْخيره إِنْ كانَ عَن كَهِبَةٍ أَوْ أَرْشٍ ، لَا عَن مُشْتَرىً لِلْقُنْيَةِ

= ونورد لك هنا ما وقفنا عليه من أدلة زكاة التجارة ؛ قال الله تعالى ﴿ أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ ﴾[1] قال البغوي : قال مجاهد : هي التجارة .

وأخرج البغوي بسنده عن عمرو بن حماس عن أبيه أنه قال : مررت بعمر بن الخطاب وعلى عنقي أَدَمَةٌ أحملها ، فقال عمر : ألا تؤدي زكاتك ياحماس ؟ . فقلت : يا أمير المؤمنين مالي غير هذه التي على ظهري وآهِبةٌ في القرظ . قال : ذاك مال ، فَضَعْ .

قال فوضعتها بين يديه ، فحسبها ، فوجدت قد وجبت فيها الزكاة ، فأخذ منها الزكاة . وأخرجه الشافعي ، وعبد الرزاق ، والدار قطني ، والبيهقي .

قال البغوي في شرح السنة : وروي عن سمرة بن جندب : أما بعد ؛ فإن رسول الله ﷺ كان يأمرنا أن نخرج الصدقة من الذي نعدُّ للبيع . وقال ابن عمر ليس في العرض زكاة إلا أن يراد به التجارة . ا . هـ .

وهذا الحديث أخرجه البيهقي من طريق أحمد بن حنبل ، وأخرجه الشافعي في مسنده ، ولفظه : أخبرني الثقة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر الحديث ، وأخرج أبو عبيد في الأموال ص ٤٢٥ قال : حدثني سعيد بن عفير ، عن يعقوب بن عبد الرحمن القارِّي ، عن موسى بن عقبة ، لا أدري أذكره عن نافع أم عن غيره ، قال : قال ابن عمر : ما كان من رقيق أوبز يراد به التجارة ففيه الزكاة . وأخرجه عبد الرزاق في مصنفه : أخبرنا ابن جريج ، أخبرني موسى بن عقبة عن نافع عن ابن عمر أنه =

---

١ - سورة البقرة : ٢٦٧ .

وبَاعَهُ لأَجَلٍ فَلِكُلٍّ ، وَعَنْ إِجَارَةٍ أَوْ عَرْضٍ مُفَادِ قَوْلاَنِ ، وَحَوْلُ المُتَمِّ مِنَ التَّمَامِ ، لاَ إِنْ نَقَصَ بَعْدَ الْوُجُوبِ ثُمَّ زَكَّى المَقْبُوضَ وَإِنْ قَلَّ وإن اقتضى دِينَاراً فآخَر فاشْتَرَى بِكُلِّ سِلْعَةً بَاعَهَا بِعِشْرِينَ ، فَإِنْ بَاعَهُمَا مَعاً أو إِحْدَاهُمَا بَعْدَ شِرَاءِ الأُخْرَى زَكَّى الأَرْبعِينَ وإِلاَّ أَحداً وعِشْرِينَ ، وضُمَّ لِاخْتِلاَط أَحْوَالِهِ آخِرٌ لأَوَّلٍ عَكْسَ الْفَوَائِدِ ، والاقْتِضَاءُ لِمِثْلِهِ مُطْلَقاً ، والفَائِدَةُ للمتَأَخِّرِ مِنْهُ ، فإِنِ اقْتَضَى خمْسَةً بَعْدَ حَوْلٍ ، ثُمَّ اسْتفَادَ عَشَرةً وأَنْفَقَهَا بَعْدَ حَوْلِهَا ثُمَّ اقْتَضَى عَشَرَةً ، زَكَّى الْعَشْرتَيْنِ ، والأَولى إِن اقْتَضَى خَمْسةً .

= كان يقول : في كل مال يدار في عبيد أودواب أويز للتجارة تدار ، الزكاة فيه كل عام . وإسناده صحيح . وأخرجه أيضاً عن عروة بن الزبير وسعيد بن المسيب والقاسم قالوا : في العروض تدار ، الزكاة كل عام ، لا تؤخذ منها الزكاة حتى يأتي ذلك الشهر عام قابل . وفي الأموال ص ٤٢٦ : حدثنا يزيد عن هشام عن الحسن قال : إذا حضر الشهر الذي وقت الرجل أن يؤدي فيه زكاته ، أدى عن كل مال له وكل ما ابتاع من التجارة ، وكل دين إلا ما كان ضماراً - وهو الغائب الذي لا يرجى حصوله - لا يرجوه . وفي الموطإ : عن يحيى بن سعيد ، عن زريق بن حبان - وكان زريق على جواز مصرفي زمان الوليد وسليمان وعمر بن عبد العزيز - فذكر أن عمر بن عبد العزيز كتب إليه : أن انظر من مربك من المسلمين ، فخذ مما ظهر من أموالهم مما يديرون من التجارات ؛ من كل أربعين ديناراً ديناراً ، فما نقص فبحساب ذلك حتى يبلغ عشرين ديناراً ، فإن نقصت ثلث دينار فدعها ولا تأخذ منها شيئاً . ا . هـ . من التعليق على شرح السنة .

وقال ابن المنذر : أجمع عامة أهل العلم على وجوب زكاة التجارة ، واتفقوا على وجوبها في قيمتها لا في عينها ، وعلى أنها تجب فيها الزكاة إذا حال حولها ، إلا أن الحنفية والشافعية والحنابلة قالوا : تجب بمضي كل حول ، ووافقهم المالكية فيما إذا كان التاجر مديراً ؛ وهو الذي يبيع كيفما اتفق ، ولا ينظر ارتفاع الأسعار كأرباب الحوانيت ، بخلاف ما إذا كان محتكراً ؛ وهو الذي ينتظر بالسلع ارتفاع الأسعار ، فإنه يزكيها إذا باعها من عام واحد ولو كانت عنده أعواماً . ا . هـ . من التعليق على شرح السنة . =

وإنَّما يزكّى عَرْضٌ لا زَكَاةَ فِي عَيْنِهِ ، مُلِكَ بِمُعَاوَضَةٍ بِنِيَّةِ تَجْرٍ ، أَوْ مَعَ نِيَّةِ غَلَّةٍ أَوْ قُنْيَةٍ عَلَى المُخْتارِ ، والمرجَّحُ لَا بِلَا نِيَّةٍ أو نِيَّةِ قُنْيةٍ أو غَلَّة أو هُمَا ، وكَانَ كَأَصْلِهِ أَوْ عَيْناً وإِنْ قَلَّ وبيعَ بِعَيْنٍ وإن لاسْتِهْلَاكٍ ، فَكالدَّينِ وَإِنْ رَصَدَ به السُّوقَ ، وإِلَّا زكَّى عَيْنَهُ ودَيْنَهُ النَّقْدَ الحَالَّ المَرْجُوَّ ، وإِلَّا قَوَّمَهُ ولَوْ طَعَامَ سَلَمٍ ، كَسِلَعِهِ وَلَوْ بارَتْ ، لَا إِنْ لَمْ يَرْجُهُ أَوْ كَانَ قَرْضاً ، وتؤولَتْ أَيْضاً

= وقال البغوي : وينعقد الحول في مال التجارة يوم يشتريه للتجارة ، فإن لم يكن رأس ماله يومئذ نصاباً ، فإذا تمَّ الحول يقوَّم ما في يده من العروض بنقد البلد - إن كان رأس ماله عرضاً حين ابتدأ التجارة - وإن كان رأس ماله ناضاً فيقوم بجنسه ، فإن بلغت قيمته نصاباً أخرج ربع العشر من قيمته ، وإن لم يبلغ فلا زكاة عليه حتى يتم النصاب . ا . هـ . منه .

وأخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن ابن أبي نجيح عن مجاهد في قوله تعالى : ﴿ أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ ﴾[1] قال : التجارة . ﴿ وَمِمَّا أَخْرَجْنَا لَكُمْ مِنَ الْأَرْضِ ﴾[2] . قال : النخل . وأخرج أيضاً بسنده عن أبي ذر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « فِي الْإِبِلِ صَدَقَتُهَا وَفِي الْغَنَمِ صَدَقَتُهَا وَفِي الْبَزِّ صَدَقَتُه » .

تنبيـــه : فإذا تقرر أن كل مال أداره صاحبه تجب فيه الزكاة ، فأين مدرك من يفتي الناس اليوم ، بعدم زكاة العملة المتداولة اليوم في أيدي الناس ، المعروفة بورق البنكنوت ؛ بفتح الراء ؟ . فإنها يشملها لفظ المال . والله تعالى يقول : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِمْ بِهَا ﴾[3] الآية ، وهي تحصل بها نعمة الملك التي هي العلة في الزكاة . وهي أقل ما توصف به أن تكون من عروض التجارة المدارة ، التي يتوجه فيها الخطاب . بقوله تعالى : ﴿ أَنْفِقُوا مِنْ طَيِّبَاتِ مَا كَسَبْتُمْ ﴾ . الآية علماً بأنها تتوفر فيها إحدى صور العلة القاصرة ، التي ذكرها شيخ مشائخنا في مراقي السعود بقوله :

منها محل الحكم أو جزء وزد وصفاً إذا كل لُزوميًّا يرد

قال شيخنا عليه رحمة الله فيما أملاه عليَّ في شرح هذا البيت : ذكر في هذا البيت ثلاث صور من صور العلة القاصرة : الأولى أن تكون القاصرة محل الحكم ؛ كتعليل الربا في الذهب والفضة بالذهبية والفضية ، وهذا معنى قوله : منها محل الحكم . =

١ - سورة البقرة : ٢٦٧ .
٢ - سورة البقرة : ٢٦٧ .
٣ - سورة التوبة : ١٠٣ .

بِتَقْوِيمِ الْعَرْضِ ، وهَلْ حَوْلُهُ لِلأَصْلِ أَو وَسَطٍ منه ومِن الإِدَارَةِ ؟ . تأْويلَانِ ، ثم زيادَتُه مُلْغَاةٌ بِخِلَافِ حَلْيِ التَحَرِّي ، والْقَمْحُ والمرتَجَعُ من مُفلَّسٍ والمكاتبُ يَعْجُزُ كَغَيْرِه ، وأُنقدَ المُدارَ لِلاحْتِكَارِ وهُمَا للقُنْيةِ بالنِّيةِ لا العَكْسِ ، وَلَوْ كانَ أَوَّلًا لِلْتِجَارَةِ ، وإن اجتمع إِدَارَةٌ واحْتِكَارٌ وَتَسَاوَيَا ، أَو احْتُكِرَ الأَكْثَرُ فَكُلٌّ عَلى حُكْمِهِ ، وإِلَّا فَالْجَمِيعُ لِلإِدَارَةِ ، وَلَا تَقَوَّمُ الأَوَانِي ، وَفِي تَقْوِيمِ الْكَافِرِ لِحَوْلٍ مِنْ إِسْلَامِهِ أَو اسْتِقْبَالِهِ بِالثَّمَنِ قَوْلَانِ .

= الثانية : أن تكون جزء محل الحكم الخاص به دون غيره ؛ كتعليل نقض الوضوء في الخارج من السبيلين بالخروج منهما ، فالخروج جزء معنى الخارج ؛ إذ معناه ذات متصفة بالخروج كما تقدم إيضاحه في شرحنا لقوله : وإن يكن بهم فقد عهد ألخ .

والثالثة : وصف محل الحكم الخاص به أيضاً ؛ كتعليل الربا في الذهب والفضة بكونهما أثمان الأشياء ، لأن ذلك وصف لازم لهما في غالب اقطار الدنيا . ا.هـ. منه بلفظه .

وإذن فإنه انطلاقاً من جواز التعليل بوصف محل الحكم ، يستطاع أن تلحق هذه الأوراق بالنقد ، تعليلاً لها بأنها أثمان الأشياء في جميع أقطار الدنيا .

قلت : وإن عجبي لا ينقضي من بعض من يفتي اليوم بعدم وجوب الزكاة في هذه الأموال مهما أدارها صاحبها ما لم يشتر منها نقداً ، فالذي عليه المذهب عندنا أن التاجر المدير لعروضه تجب عليه زكاتها كلما دار عليها الحول ، والمدير تقدم تعريفه بأنه هو الذي يبيع كيفما اتفق ، ولا ينتظر ارتفاع الأسعار كأرباب الحوانيت ، لكنه إذا كان يشتري السلع ثم ينتظر بها ارتفاع الأسعار ، فهو المحتكر الذي ينتظر بزكاته لعروضه بيعها ولعام واحد ، مهما مكثت محتكرة عند مالك .

إنَّ الذي يظهر حسب الأدلة ، والذي تجب به الفُتيا - في نظري - أن هذه الأوراق مال مدار ، تجب زكاته كلما حال عليه الحول ، يلزم فيه ربع العشر لله تعالى ، وإن من امتنع عن زكاته يصدق فيه الوعيد الوارد في قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَكْنِزُونَ الذَّهَبَ وَالْفِضَّةَ وَلَا يُنْفِقُونَهَا فِي سَبِيلِ اللَّهِ . فَبَشِّرْهُمْ بِعَذَابٍ أَلِيمٍ ﴾[1] . والله تعالى أسأل أن يوفقنا جميعاً إلى ما فيه رضاه عز وجل . وهو ولي التوفيق .

---

١ - سورة التوبة : ٣٤ .

وَالْقِرَاضُ [1] الْحَاضِرُ يُزَكِّيهِ رَبُّهُ إِنْ أَدَارَ ، أَو الْعَامِلُ مِنْ غَيْرِهِ ، وصَبَرَ إِنْ غَابَ فَيُزَكِّي لِسَنَةِ الْفَصْلِ مَا فِيهَا ، وسَقَطَ مَا زَالَ قَبْلَهَا ، وَإِنْ نَقَصَ فَلِكل مَا فِيهَا وأَزْيَدَ وانْقَصَ قُضِيَ بالنَّقْصِ عَلى مَا قَبْلَهُ ، وإِن احْتَكَرَا أَوْ الْعَامِلُ فَكَالدَّيْنِ ، وعُجِّلَتْ زَكَاةُ مَاشِيةِ الْقِرَاضِ مُطْلَقاً وحُسِبَتْ عَلى رَبِّهِ ، وَهَلْ عَبيدُهُ كَذلِكَ أَوْ تُلْغَى كالنفقة ؟ . قَوْلاَنِ . وزُكِّيَ رِبْحُ الْعَامِلِ وَإِن قَلَّ ، إِنْ قَامَ بِيَدِهِ حَوْلاً ، وكَانَا حُرَّيْنِ مُسْلمينِ بلاَ دَيْنٍ ، وحِصَّةُ رَبِّه بِرِبْحِهِ نِصَابٌ ، وفي كَوْنِهِ شَرِيكاً أَوْ أَجِيراً خِلاَفٌ . ولاَ تَسْقُطُ زَكَاةُ حَرْثٍ ومَعْدِنٍ ومَاشِيةٍ بدين أَوْ فَقْدٍ أَوْ أَسْرٍ .

---

(١) وقال في المدونة في زكاة القراض : قلت أرأيت الرجل يأخذ مالاً قراضاً على أن الزكاة على رب المال ـ زكاة الربح ورأس المال ، أو زكاة الربح ورأس المال على العامل ـ أيجوز هذا في قول مالك ؟ . قال : لا يجوز لرب المال أن يشترط زكاة المال على صاحبه ، ألا ترى أن العامل لو لم يربح في المال إلا ديناراً واحداً ، وكان القراض أربعين ديناراً ، فأخرج لك الدينار في الزكاة لذهب عمله باطلاً ؟ . فلا يجوز هذا .

قال : ولو اشترط صاحب المال على العامل أن عليه زكاة الربح لم يكن ذلك بأس . ويجوز للعامل أن يشترط على رب المال زكاة الربح ، لأن ذلك يصير جزءاً مسمى كأنه أخذه على أن له خمسة أجزاء من عشرة ، ولصاحب المال أربعة أجزاء من عشرة ، وعلى رب المال الجزء الباقي يخرجه من الربح عنهما للزكاة .

وكذلك إذا اشترط العامل في المساقاة الزكاة على رب الأصل فيكون ذلك جائزاً ؛ لأن ذلك يصير جزءاً مسمى ، وهو خمسة أجزاء من عشرة ، ولرب المال أربعة أجزاء من عشرة أجزاء ، والجزء الفاضل في الزكاة . وقد روي أيضاً أنه لا خير في اشتراط زكاة الربح من واحد منهما على صاحبه ، ولا في المساقاة أيضاً ، لأن المال ربما كان أصله لا تجب فيه الزكاة ، وإن كان أصله تجب فيه الزكاة ، ربما استغرقه الدين فأبطل الزكاة . والمساقاة ربما لا تخرج من الحائط إلا أربعة أوسق ، وربما أخرج عشرة فتختلف الأجزاء ، فيصير العامل في غير جزء مسمىً . =

وإن سَاوَى مَا بِيَدِهِ إلَّا زكاة فِطْرٍ عن عَبْدٍ عَلَيْهِ مِثْلُهُ بِخِلَافِ الْعَيْنِ ، ولو دينَ زَكَاةٍ أو مُؤَجَّلًا أَوْ كَمَهْرٍ أَوْ نَفَقَةَ زَوْجَةٍ مُطَلَّقاً أَوْ وَلَدٍ إنْ حُكِمَ بِهَا ، وهل إن تَقَدَّمَ يُسْرٌ ؟ . تأْوِيلَانِ ،

= قال : وسئل مالك عن الرجل يدفع إلى الرجل المال قراضاً ، فيتجر به إلى بلاد ، فيحول عليه الحول ، أترى أن يخرج زكاته المقارض ؟ . قال لا ، حتى يؤدي إلى الرجل رأس ماله وربحه . قلت أرأيت هذا المقارض إذا أخذ ربحه ، وإنما عمل في المال شهراً واحداً ، فكان ربحه الذي أخذ أقل من عشرين ديناراً ، أو عشرين ديناراً فصاعداً ؟ . فقال : لا زكاة عليه ، ويستقبل بما أخذ من ربحه سنة من ذي قبل بمنزلة الفائدة ، وإنما تكون الزكاة على العامل في القراض إذا عمل به سنة - من يوم أخذه - فتكون في المال الزكاة ، وكانت حصته ـ أي العامل - من ذلك ما تجب فيه الزكاة أو لا تجب فيه فهو سواء ، يؤدي الزكاة على كل حال إذا عمل به سنة . وهو قول مالك .

وقال مالك : ولو حال الحول على العامل من يوم قبض المال وأخذ ربحه ، وعليه من الدين ما يستغرق حصته من المال ، فإنه لا زكاة عليه فيه ، حال الحول في ذلك أو لم يحل . وقال ابن القاسم : وإن كان على رب المال دين يستغرق رأس ماله وربحه ، لم يكن على العامل أيضاً في حصته زكاة ، وإن كان قد حال الحول على المال من يوم أخذه ، لأن أصل المال لا زكاة فيه حين كان الدين أولى به .

قال : وسألت مالكاً عن الرجل يزكي ماله ، ثم يدفعه إلى الرجل يعمل به قراضاً ، فيعمل فيه سبعة أشهر أو ثمانية أو أقلَّ من الحول ، فيقتسمان ؛ فيدفع العامل إلى رب المال رأس ماله وربحه ، ويأخذ هو ربحه ، وفيما صار للعامل فيه الزكاة أو لا يكون ، فيحول على مال رب المال وربحه الحول فيؤدي الزكاة ، هل ترى على العامل في المال ـ فيما في يده مما أخذه من ربحه - زكاة ؟ . قال مالك : إذا قسمه قبل أن يحول على المال الحول ، من يوم زكاه رَبه ، ودفع العامل إلى رب المال رأس ماله وربحه ، استقبل العامل بما في يديه سنة مستقبلة ، لأنها في هذا الوجه فائدة ، ولا يجب عليه فيها الزكاة إلا أن يحول عليها الحول عنده ، من يوم قبض ربحه ، وفيه ما تجب فيه الزكاة . ا . هـ . منه .

أَوْ وَالِدٍ بِحُكْمٍ إِنْ تَسَلَّفَ لَا بِدَيْن كَفَّارَةٍ أَوْ هَدْيٍ[1] إِلَّا أَن يَكُونَ عِنْدَهُ مُعَشَّرٌ زَكِّيَ أَو مَعْدِنٌ أَوْ قيمةٌ أَو قِيمَةُ كِتَابَةٍ أَوْ رَقَبَةُ مُدَبَّرٍ أَوْ خِدْمَةُ مُعْتَقٍ لِأَجَلٍ أَو مُخْدَمٍ أَو رَقَبَته لِمَنْ مَرْجِعُهَا إِلَيْهِ ، أَو عَدَدُ دَيْنٍ حَلَّ ، أَو قيمَةُ مَرْجُوٍّ . أَوْ عَرْضٌ حَلَّ حَوْلُهُ ، إِنْ بِيعَ وقُوِّمَ وَقْتَ الوُجُوبِ عَلى مُفْلِسٍ لَا آبِقٌ وإِنْ رُجِيَ ، أَو دَيْنٌ لم يُرْج .

---

(١) وقوله : لا بدين كفارة أو هدي ؛ يريد به - والله تعالى أعلم - أن زكاة العين لا تسقط عن مالكها بدين كفارة وجبت عليه ؛ لقتل خطأ أو ظهار أو فطر في رمضان ، أو هدي وجب لتمتع أو قران ، أو لترك واجب من واجبات الحج أو العمرة . قالوا : والفرق بين دين الكفارة ودين الزكاة هو أن الزكاة يطلبها الإمام ويأخذها كرهاً بخلاف الكفارة . وذكروا عن اللخمي أنه قال : إنما يقتضيه المذهب أن الكفارة مما يجبر المرء على إخراجه ، ولا يوكل لأمانه ، لأن هذا هو الأصل في حقوق الله في الأموال ، وإذن فلا فرق بين الكفارة والزكاة ، وكل من لم يؤد زكاته أو وجبت عليه كفارة أو هدي ، وامتنع من أداء ذلك ، وجب عليه جبره . أنظر جواهر الإكليل . والله تعالى أعلم بمستنده في ذلك . وليس هو مما التزمت القيام به .

وأعتذر عن التعرض لحل ألفاظ المختصر ، فيما دخل فيه من مسائل بمحض الاجتهاد ، في زكاة الحبوب والعين لأنه يخرج بنا عن المقصود ، وقد تعرض الشراح لحل ألفاظ المختصر فيه ، فلا داعي للتورط به ، وقد يقال : فما بالك تعرضت لحل ألفاظ المختصر في الاجتهاديات في الصلاة ؛ كالسهو ومسائله ، وقضاء الفائتة ؟ . فالجواب : إن تلك المسائل ليست في الاحتياج إلى معرفتها مثل هذه ، فالصلاة من اللوازم اليومية . والله الموفق .

وَإِنْ وُهِبَ الدَّيْنُ أَوْ مَا يُجْعَلُ فِيهِ ، وَلَمْ يَحِلَّ حَوْلُهُ ، أَوْ مَرَّ - لِكَمُؤَجِّرٍ نَفْسَهُ بِستِّينَ دِينَاراً ثَلَاثَ سَنِينَ حَوْلٌ فَلَا زَكَاةَ . ومَدِينُ مِائةٍ له مِائةٌ مُحَرَّمِيَّةٌ ومائةٌ رَجَبِيَّةٌ ، يزَكِّى الأُولَى . وزُكِّيَتْ عَيْنٌ وقِّفَتْ لِلسَّلَفِ كنَبَاتٍ وَحَيَوانٍ أَو نَسْلِه عَلى مَسَاجِدَ أَوْ غَيْرِ مُعَيَّنِينَ كَعَلَيْهِمْ إِنْ تَوَلَّى الْمَالِك تَفْرِقَتَهُ ، وَإِلَّا إِن حَصَلَ لِكُلٍّ نِصَابٌ ، وفي إِلْحَاقِ وَلَدِ فُلَانٍ بِالْمُعَيَّنِينَ أَوْ غَيْرِهِمْ قَوْلَان ، وإِنَّمَا يُزَكَّى مَعْدِنُ عَيْنٍ [1] ، وحُكْمُهُ لِلإِمَامِ وَلَوْ بِأَرْضِ مُعَيَّنٍ إِلا مَمْلُوكَةٍ لِمَصَالِحَ فَلَهُ ، وَضُمَّ بَقِيَّةُ عِرقِهِ وإِن تَراخَى الْعَمَلُ ، لَا مَعَادِنُ ولا عِرْقٌ آخَرُ ، وفي ضَمِّ فائدَةٍ

---

(١) وقوله : وإنما يزكَّى مَعْدِنُ عين ؛ هو في زكاة المعدن ، وهذا ما تيسر من أدلة زكاة ذلك ، علماً بأنه تقدم الكلام عليه عند زكاة النقدين .

قال البغوي في شرح السنة : باب الركاز والمعدن ، ثم أخرج بسنده عن سعيد بن المسيب وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « جَرْحُ الْعَجْمَاءِ جُبَارٌ ، وَالْبِئْرُ جُبَارٌ ، وَالْمَعْدِنُ جُبَارٌ، وَفِي الرِّكَازِ الْخُمُسُ » ، قال البغوي : هذا حديث متفق عليه ، وهو في الموطإ أيضاً . وقوله : جبار ؛ أي هدر . والمراد بذلك ما أتلفت البهيمة من الأشياء ، إذا لم يكن المالك معها وكان نهاراً ، فلا ضمان على صاحبها ، ومن استأجر رجلاً لحفر بئر أو معدن فانهار عليه فلا ضمان .

حَالَ حَوْلُهَا ، وتَعَلُّق الْوُجُوبِ بإِخْرَاجِه أو تصفيته تَرَدُّدٌ ، وجاز دفعه بِأُجْرةٍ غَيْرِ نَقْدٍ عَلى أَنَّ المخرجَ لِلْمَدْفُوعِ له ،واعْتُبِرَ مِلْك كُلٍّ ،وَفِي بِجزءٍ كالقِراضِ قَوْلَانِ ، وفي نذْرَتِهِ الخُمسُ كَالرِّكَازِ [1]، وهُوَ مَدْفُونُ جَاهِلِي وإن بِشَكٍّ أو قَلَّ أو عَرْضاً أو وَجَدَهُ عَبْدٌ أَوْ كَافِرٌ ، إِلَّا لِكَبِيرِ نَفَقَةٍ أَوْ عَمَلٍ فِي تَخْلِيصِهِ فَقَطْ ، فالزكاةُ . وكُرِهَ حَفْرُ قَبْرِهِ والطلب فيهِ وبَاقِيهِ لِمَالِكَ الأَرْضِ ولَوْ جَيْشاً وإلا فلِوَاجِدِهِ ، وإلا دِفْنُ الصَالحينَ فَلَهُمْ ، إِلَا أَن يَجِدَهُ ربُّ دَارٍ بها فَلَهُ ، وَدِفْنُ مسلم أَو ذميٍّ لُقطَةٌ ، وما لفظه البَحْرُ كَعَنْبَرٍ فلِوَاجِدِه بلا تَخْمِيسٍ .

---

(١)قال البغوي : والركاز اسم للمال المدفون في الأرض . والمعدن اسم للمخلوق في الأرض . وقد يقع اسم الركاز عليهما جميعاً من حيث أن المدفون ركزه صاحبه في الأرض ، والمخلوق ركزه الله في الأرض . ا. هـ.

وأخرج البغوي أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنَّ النبي ﷺ قال في كنز وجده رجل في خربة جاهلية : « إِنْ وَجَدْتَهُ فِي قَرْيَةٍ مَسْكُونَةٍ أَوْ سَبِيلٍ مِيْتَاءٍ فَعَرِّفْهُ ، وَإِنْ وَجَدْتَهُ فِي خَرِبَةٍ جَاهِلِيَّةٍ أَوْ فِي قَرْيَةٍ غَيْرِ مَسْكُونَةٍ ، فَفِيهِ وَفِي الرِّكَازِ الْخُمُسُ » . وهذا الحديث أخرجه الشافعي وأخرجه أبو داود في اللقطة ، وأخرجه أبو عبيد في الأموال ، وأخرجه أحمد ، وأخرجه البيهقي . وسنده حسن ، وصححه الحاكم ، ووافقه الذهبي .

= في البغوي أيضاً بسنده عن مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن غير واحد من علمائهم أن رسول الله ﷺ أقطع لبلال بن الحارث المزني معادِن القَبَلية وهي من ناحية الفرع ، فتلك المعادن لا يؤخذ منها إلا الزكاة إلى اليوم . ا. هـ. وهذا الحديث في الموطإ ؛ باب الزكاة في المعدن . وأخرجه أبو داود . وأخرجه أبو عبيد في الأموال .

قال عمر بن عبد العزيز ومالك والشافعي في المستخرج من الأرض : المعدن إن كان ذهباً أو فضة يجب فيه ربع العشر ، بعد أن يكون نصاباً ، ولا يشترط فيه الحول ؛ كالزرع تؤخذ منه الزكاة حين يحصد ، ولم يجب الخمس لكثرة مؤونته . =

. . . . . .

= وفي رواية أخرى للشافعي وهي المذهب عند أبي حنيفة : يجب من المستخرج من المعدن الخمس كالركاز . وبه يقول اسحاق . ا . هـ .

وقال البيهقي : باب من قال : لا شيء في المعدن حتى يكون نصاباً ، ثم ساق سنداً بلغ به جابر ابن عبد الله رضي الله عنهما قال : كنا جلوساً عند رسول الله ﷺ إذ جاءه رجل بمثل بيضة من ذهب فقال : يارسول الله ، أصبت هذه من معدن ، فخذها فهي صدقة ، ما أملك غيرها . فأعرض عنه رسول الله ﷺ ثم أتاه من قبل ركنه الأيمن فقال مثل ذلك ، فأعرض عنه ، ثم أتاه من ركنه الأيسر فأعرض عنه ، ثم أتاه من خلفه فأخذها رسول الله ﷺ فحذفه بها ، فلو أصابته لأوجعته أو لعقرته . فقال رسول الله ﷺ : « يَأْتِي أَحَدُكُمْ بِمَا يَمْلِكُ فَيَقُولُ : هٰذِهِ صَدَقَةٌ ، ثُمَّ يَقْعُدُ يَسْتَكِفُّ النَّاسَ ، خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَاكَانَ = عَنْ ظَهْرِ غِنىً » . قال البيهقي : فيحتمل أن يكون إنما امتنع من أخذ الواجب منها لكونها ناقصة عن النصاب ، ويحتمل غيره . ا . هـ .

ثم قال : باب من قال لا شيء فيه حتى يحول عليه الحول من يوم استفاده ، وقال : هذا قول مذكور في مختصر البويطي والربيع وابن أبي الجارود ، منصوص عليه في رواية أبي عبد الرحمن أحمد ابن يحيى الشافعي البغدادي عن الشافعي واحتج بحديث مالك في المعادن القبلية ، وقد ذكرناه . قال : وروى ابن أبي ذئب عن سعيد المقبري أن النبي ﷺ أُتي بخمس أواق من معدن فلم يأخذ منها شيئاً ، وهذا خلاف رواية عبد الله بن سعيد ، قال : وهذا الحديث قد أخبرناه موصولاً أبوبكر بن الحارث الفقيه ، ثم ساق سنداً ، بلغ به ابن أبي ذئب عن المقبري عن أبي هريرة أن رجلاً جاء بخمس أواق إلى رسول الله ﷺ فقال : يارسول الله ، إني أصبت هذا من معدن فخذ منه الزكاة . قال : « لَاشَيْءَ فِيهِ » . ورده إليه . ا . هـ . منه .

وقال البيهقي : باب ما روي عن علي رضي الله عنه في الركاز ؛ أخبرنا أبوزكريا ثم ساق سنداً بلغ به الشعبي قال : جاء رجل إلى علي رضي الله عنه فقال : إني وجدت ألفاً وخمسمائة درهم في خربة في السواد . فقال علي رضي الله عنه : أما لأقضين فيها قضاء بيناً : إن كنت وجدتها في قرية تؤدي خراجها قرية أخرى فهي لأهل تلك القرية ، وإن كنت وجدتها في قرية ليست تؤدي خراجها قرية أخرى فلك أربعة أخماسه ولنا الخمس ثم الخمس لك . قال الشافعي : قد رووا عن علي رضي الله عنه بإسناد =

. . . . . .

= موصول أنه قال : أربعة أخماسه لك ، واقسم الخمس في فقراء أهلك . هذا الحديث أشبه بعلي رضي الله عنه والله أعلم .

قال البيهقي : هو كما قال فقد روى سعيد بن منصور المكي في كتابه عن ابن عيينة عن عبد الله بن بشير الخثعمي عن رجل من قومه يقال له حممه قال : سقطت عليَّ جرة من دير قديم بالكوفة فيها أربعة آلاف درهم ، فذهبت بها إلى علي رضي الله عنه ، فقال : اقسمها خمسة أخماس . فقسمتها ، فأخذ منها علي رضي الله عنه خمساً وأعطاني أربعة أخماس ، فلما أدبرت دعاني فقال : في جيرانك فقراء ومساكين ؟ . قلت : نعم . قال : خذها فاقسمها بينهم . ثم قال : وأخبر الشريف أبو الفتح : أنبأ أبو القاسم عبيد الله محمد السقطي بمكة ، ثنا أبو جعفر محمد بن يحيى بن عمر بن علي بن حرب ، ثنا علي بن حرب ، ثنا سفيان عن عبد الله بن بشير الخثعمي عن رجل من قومه أن رجلاً سقطت عليه جرة من دير بالكوفة ، فأتى بها علياً رضي الله عنه فقال : اقسمها أخماساً . ثم قال : خذ منها أَرْبَعَةَ أخماس ودع واحداً . ثم قال : في حيك فقراء ومساكين ؟ . قال : نعم . قال : خذها فاقسمها فيهم .

مصرف الزكاة

وَمَصْرِفُهَا فَقِيرٌ وَمِسْكِينٌ وَهُوَ أَحْوَجُ [1] وصُدِّقَا إِلَّا لِرِيبَةٍ [2]؛ إِنْ أَسْلَمَ وَتَحَرَّرَ وعَدِمَ كِفَايَةً بِقَلِيلٍ أَوْ إِنْفَاقٍ أَو صَنْعَةٍ ، وعَدِمَ بُنُوَّةً لِهَاشِمٍ [3] لَا المُطَّلَبِ كَحَسَبٍ

---

(١) وقوله : ومصرفها فقير ومسكين ؛ روي عن زياد بن الحارث الصُّدائي قال : أتيت رسول الله ﷺ فبايعته ، فأتاه رجل فقال : اعطني من الصدقة . فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَرْضَ بِحُكْمِ نَبِيٍّ وَلَا غَيْرِهِ فِي الصَّدَقَاتِ ، حَتَّىٰ حَكَمَ فِيهَا هُوَ فَجزَّأَهَا ثَمَانِيَةَ أَجْزَاءٍ ، فَإِنْ كُنْتَ مِنْ تِلْكَ الْأَجْزَاءِ أَعْطَيْتُكَ حَقَّكَ » . ا. هـ. البغوي في شرح السنة .

وهذا الحديث أخرجه أبوداود ، وفي سنده عبد الرحمن بن زياد الأفريقي وَهُوَ ضَعِيفٌ . إلا أن معناه صحيح موافق لآية التوبة وهي قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ، وَالْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ ، وَفِي الرِّقَابِ ، وَالْغَارِمِينَ ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَابْنِ السَّبِيلِ ، فَرِيضَةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾[1] فهؤلاء الثمانية هم أهل الصدقة الذين ذكرهم الله في كتابه ؛ وأول هؤلاء الفقير والمسكين ، فإن لكل واحد منهما سهماً من الصدقة ، واختلف العلماء فيهما ؛ فقال ابن عباس : المسكين ، الطواف ، وقال : مجاهد وعكرمة والزهري : المسكين ، الذي يسأل ، والفقير الذي لا يسأل . وقال قتادة : المسكين الذي به زمانة ، والمسكين الصحيح المحتاج . وقال الشافعي : الفقير ، الذي لا مال له ، والمسكين من له مال أو حرفة لا تغنيه ، سائلاً كان أو غير سائل ، فالمسكين عنده أحسن حالاً من الفقير لأن الله تعالى قال : ﴿ أَمَّا السَّفِينَةُ فَكَانَتْ لِمَسَاكِينَ يَعْمَلُونَ فِي الْبَحْرِ ﴾[2] فقد أثبت لهم ملك السفينة مع اسم المسكنة .

وذهب قوم إلى أن المسكين أحوج من الفقير ، وهو المذهب عند أصحابنا . قال في المختصر : وهو أحوج . أي والمسكين أحوج من الفقير ، قال تعالى : ﴿ أَوْ مِسْكِيناً ذَا مَتْرَبَةٍ ﴾[3] قال ابن جزي الكلبي : أي ذا حاجة . يقال تَرِبَ الرجل إذا افتقر . وهو مأخوذ من التصاقه بالأرض . وروي عن النبي ﷺ : أنه الذي مأواه المزابل . ا. هـ. منه .

---

١ - سورة التوبة : ٦٠ .
٢ - سورة الكهف : ٧٩ .
٣ - سورة البلد : ١٦ .

. . . . . .

= ألا ترى إلى حديث أبي هريرة المتفق عليه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَيْسَ الْمِسْكِينُ بِهٰذَا الطَّوَّافِ الَّذِي يَطُوفُ عَلَىٰ النَّاسِ ، تَرُدُّهُ اللُّقْمَةُ وَاللُّقْمَتَانِ ، وَالتَّمْرَةُ وَالتَّمْرَتَانِ » . قالوا : فمن المسكين يارسول الله ؟ . قال : « الَّذِي لاَ يَجِدُ غِنىً فَيُغْنِيَهُ وَلاَ يُفْطَنُ لَهُ فَيُتَصَدَّقَ عَلَيْهِ وَلاَ يَقُومُ فَيَسْأَلَ النَّاسَ » .

وله في رواية أخرى متفق عليها أيضاً : « إِنَّمَا الْمِسْكِينُ الَّذِي لاَ يَجِدُ غِنىً يُغْنِيهِ ، وَيَسْتَحْيِي أَنْ يَسْأَلَ النَّاسَ ، وَلاَ يُفْطَنُ لَهُ فَيُتَصَدَّقَ عَلَيْهِ » .

وروي عن عبد الله بن عمر : ليس بفقير من جمع الدرهم إلى الدرهم ، والتمرة إلى التمرة ، ولكن من أنقى نفسه وثيابه ، لا يقدر على شيء : « يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ تَعْرِفُهُمْ بِسِيمَاهُمْ ، لاَ يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافاً »[1] فذلك الفقير .

(٢) وقوله : وصُدِّقا إلا لريبة ؛ أي صدقا فيما يدعيانه من الفقر والمسكنة اللذين تستحق بهما الصدقة ، إلا إذا ظهر عليهما ما يريب في دعواهما . ولعل ذلك التصديق إلا لريبة ، لدليل قوله ﷺ من حديث عبيد الله بن عدي بن الخيار أن رجلين أخبراه أنهما أتيا رسول الله ﷺ فسألاه من الصدقة ، فصعَّد فيهما وصوب ، فقال : « إِنْ شِئْتُمَا أَعْطَيْتُكُمَا وَلاَ حَظَّ فِيهَا لِغَنِيٍّ وَلاَ لِذِي قُوَّةٍ مُكْتَسِبٍ » . وهذا الحديث إسناده صحيح ، وهو في البغوي وأبي داود ، والنسائي ، وعبد الرزاق .

ومحل الشاهد منه قوله ﷺ : « إِنْ شِئْتُمَا أَعْطَيْتُكُمَا » . وقوله : إن أسلم وتحرر قال ابن المترجم كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن الذميَّ لا يعطى من زكاة الأموال شيئاً لقوله ﷺ « تُؤْخَذُ مِنْ أَمْوالِهِمْ وَتُرَدُّ فِي فُقَرَائِهِمْ » . ا.هـ. ابن قدامة . وأما المملوك فلأن نفقته واجبة على سيده .

(٣) وقوله : وعدم بنوة لهاشم ؛ دليله حديث شعبة عن محمد بن زياد : سمعت أبا هريرة قال : أخذ الحسن بن علي تمرة من تمر الصدقة ، فجعلها في فيه ، فقال له رسول الله ﷺ : « كِخْ ، أَلْقِهَا ، أَمَا شَعَرْتَ أَنَّا لاَ نَأْكُلُ الصَّدَقَةَ » ؟ . متفق عليه ، وقد صح عن عبد المطلب بن ربيعة بن الحارث عن النبي ﷺ قال : « إِنَّ هٰذِهِ الصَّدَقَاتِ إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ ، وَإِنَّهَا لاَ تَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلاَ لآلِ مُحَمَّدٍ » . هو في شرح السنة ، وأخرجه مسلم في صحيحه . ا.هـ. وقوله : لا المطلب ، لأنهم ليسوا من آل محمد ﷺ ويشملهم عموم قوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا الصَّدَقَاتُ لِلْفُقَرَاءِ وَالْمَسَاكِينِ ﴾[2] . ولا يصح قياسهم =

---

١ - سورة البقرة : ٢٧٣ .

٢ - سورة التوبة ٦٠ .

على عَدِيمٍ ، وَجَازَ لِمَوْلَاهُمْ [1] ، وقَادِرٍ عَلَى الكَسْبِ [2] ، ومالك نِصَابٍ ، ودَفْعُ أَكْثَرَ مِنْهُ ، وكِفَايَةِ سَنَةٍ [3] ، وفِي جَوَازِ دَفْعِهَا لِمَدِينٍ ثُمَّ أَخْذِهَا ، تَرَدُّدٌ ، وَجَابٍ وَمُفَرِّقٌ حُرٌّ عَدْلٌ عَالِمٌ بِحُكْمِهَا غَيْرُ هَاشِمِيٍّ وَكَافِرٍ ، وإِنْ غَنِيًّا ، وبُدِّئَ

في ذلك على بني هاشم ؛ لأن أولئك أخرجهم من العموم دليل منفصل هو قوله ﷺ : « إِنَّمَا هِيَ أَوْسَاخُ النَّاسِ وَإِنَّهَا لَاتَحِلُّ لِمُحَمَّدٍ وَلَا لِآلِ مُحَمَّدٍ » ولأنهم في القرابة إليه ﷺ ليسوا سواءاً ، وأما من احتج بمشاركة بني المطلب لبني هاشم في خمس الخمس ، فالجواب أنهم لم يستحقوا ذلك بالقرابة منه ﷺ بدليل أنهم وبني نوفل وبني عبد شمس سواء في القرابة منه نسباً ﷺ ، وإنما استحق بنو المطلب ذلك دون عبد شمس ونوفل ، لما قاموا به من مناصرة رسول الله ﷺ ومشاركتهم بني هاشم محنتهم . ا. هـ.

(١) وقوله : وجاز لمولاهم ؛ هذا المذهب عند أصحابنا ، قال ابن قدامة : وعليه أكثر العلماء . قالوا : لأنهم ليسوا قرابة النبي ﷺ فلم يمنعوا الصدقة كسائر الناس ، ولأنهم لا حظ لهم في خمس الخمس .

قلت : وهذا وجيه جداً لولا أنه اجتهاد في محل النص فهو فاسد الاعتبار ، مردود على صاحبه . قال في مراقي السعود .

والخلفَ للنص أو اجماع دعا فساد الاعتبار كل من وعى

فإذا تقرر ذلك ، فاعلم أنه روى أبو رافع أن رسول الله ﷺ بعث رجلاً من بني مخزوم على الصدقة ، فقال لأبي رافع : اصحبني كيما تصيب منها . فقال : لا ، حتى آتي رسول الله ﷺ فأسأله . فانطلق إلى النبي ﷺ فسأله فقال : « إِنَّا لَا تَحِلُّ لَنَا الصَّدَقَةُ وَإِنَّ مَوَالِيَ الْقَوْمِ مِنْهُمْ » . أخرجه أبو داود والنسائي والترمذي وقال : حديث حسن صحيح . ولأن ولاءهم لبني هاشم ، فهم بمنزلة القرابة ، لقول رسول الله ﷺ : « الوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ » . والله تعالى الموفق .

(٢) وقوله : وقادر على الكسب ؛ هو عطف على الجواز ، والظاهر أنه بشرط أن يضم إلى الكسبِ الكسبَ ، لأن الرجل قد يكون ظاهر القوة غير أنه أخرق لا كسب له ، فتحل له الزكاة ، فإذا رأى الإمام السائل جلداً قوياً وشك في أمره ، أنذره وأخبره ؛ كما فعل رسول الله ﷺ مع الرجلين ؛ قال عبيد الله بن عدي بن الخيار أن رجلين أخبراه أنهما أتيا رسول الله ﷺ فسألاه من الصدقة . . . الحديث ، وقد تقدم

بِهِ ، وأَخَذَ الْفَقِيرُ بِوَصْفَيْهِ[1] ، ولا يُعْطَى حَارِسُ الفِطْرَةِ مِنْهَا ، ومُؤَلَّفٌ كَافِرٌ لِيُسْلِمَ وحُكْمُهُ بَاقٍ[2] ، ورقيقٌ مُؤْمِنٌ وَلَوْ بِعَيْبٍ يُعْتَقُ مِنْهَا ، لَا عَقْدَ حُرِّيَّةٍ

= عند الكلام على قول المؤلف : وصدِّقا إلا لريبة . وذهب أكثر أهل العلم إلى أن القادر على الكسب لا تحل له الصدقة لقوله ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ وَلَا لِذِي مِرَّةٍ سَوِيٍّ » . والمرة . القوة . وأصلها من شدة فتل الحبل . ا . هـ .

(٣) وقوله : ومالك نصاب ودفع أكثر منه وكفاية سنة . قال البغوي : اتفق أهل العلم على أن الزكاة لا تحل للأغنياء إلا لخمسة استثناهم رسول الله ﷺ . واختلفوا في حد الغنى الذي يمنع أخذ الصدقة ؛ فذهب قوم إلى أنه من ملك خمسين درهماً أو عدلها من الذهب ، وذلك تمسكاً بظاهر قوله ﷺ : « مَنْ سَأَلَ مِنْكُمْ وَلَهُ أُوقِيَّةٌ أَوعَدْلُهَا فَقَدْ سَأَلَ إِلْحَافاً » . ولحديث ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ سَأَلَ النَّاسَ وَلَهُ مَا يُغْنِيهِ جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَمَسْأَلَتُهُ فِي وَجْهِهِ خُمُوشٌ أَوْخُدُوشٌ أَوْكُدُوحٌ » قيل : يا رسول الله ، وما يغنيه ؟ . قال : « خَمْسُونَ دِرْهَماً أَوْ قِيمَتُهَا مِنَ الذَّهَبِ » . وبهذا قال سفيان الثوري وعبد الله بن المبارك وأحمد واسحاق . قالوا : لا يجوز أن يعطى الرجل من الزكاة أكثر من خمسين ، للحديث . وذهب الأكثرون إلى أن حده أن يكون عنده ما يكفيه وعياله ، وهو قول مالك والشافعي ، قالوا : قد يكون الرجل غنياً بالدرهم مع كسب ، ولا يكون غنياً بألف لضعفه في نفسه ولكثرة عياله . كذلك قالوا : يجوز أن يعطى الفقير من الصدقة إلى أن يزول عنه اسم الفقر والحاجة من غير تحديد . ا . هـ . منه . بتصرف .

(١) وقوله : وجاب ومفرق ألخ . هذا هو الصنف الثالث من الثمانية الذين قسم القرآن عليهم الزكاة ؛ وهو صنف العاملين عليها ، فللعامل على الصدقة من الصدقة أجر مثل عمله ؛ فقيراً كان أو غنياً . روي عن بسر بن سعيد عن عبد الله بن السعدي قال : استعملني عمر على الصدقة ، فلما فرغت أمر لي بعُمالة فقلت : إنما عملت لله . فقال : خذ ما أعطيت ، فإني قد عملت على عهد رسول الله ﷺ فعمَّلني ، أي أعطاني العُمالة . هذا الحق للعامل الذي يتولى أخذ الصدقات وتفرقتها . لا للإمام ولا للوالي لأنهما لا يليان أخذها ؛ لقد شرب عمر بن الخطاب لبناً يوماً فأعجبه ، فأخبر أنه من نعم الصدقة ، فأدخل إصبعه فاستقاءه . ا . هـ . =

. . . . . .

= تنبيه : إذا تولى الرجل إخراج زكاته بنفسه ، سقط منها حق العامل ، لأنه إنما يأخذ أجراً عن عمله ، فإذا لم يعمل فيها شيئاً فلا حق له منها ، إلا بوصف آخر غير العمالة ، كأن يكون فقيراً أو مسكيناً مثلاً . ا . هـ

تنبيه : أربعة أصناف من الثمانية يأخذون الزكاة أخذاً مستقراً ، بمعنى أنهم لا يراعى حالهم بعد الدفع ، فمتى أخذوها ملكوها ملكاً دائماً مستقراً لا يجب عليهم ردها بحال من الأحوال وهم : الفقراء والمساكين والعاملون عليها والمؤلفة قلوبهم ، وأربعة منهم يأخذونها أخذاً مراعىً ، فإن صرفوها فيما استحقوا الأخذ من أجله وإلا استرجع منهم ، وهم : الغارمون ، وفي الرقاب ، وفي سبيل الله ، وابن السبيل . قاله ابن قدامة ، أنظر تعليله لذلك فيه .

(٢) وقوله : ومؤلف كافر ليسلم ألخ . قال البغوي : الصنف الرابع المؤلفة قلوبهم . وهم قسمان : قسم مسلمون ، وقسم كفار ، فأما المسلمون منهم فقسمان : قسم دخلوا في الإسلام ونيتهم ضعيفة ، يريد الإمام أن يعطيهم مالاً تَألفاً لهم ؛ كما أعطى النبي ﷺ عيينة بن حصن ، والأقرع بن حابس ، أو تكون نيتهم قوية في الإسلام وهم شرفاء في قومهم ، ويريد الإمام أن يعطيهم ترغيباً لأمثالهم في الإسلام كما أعطى النبي ﷺ عدي بن حاتم والزبرقان بن بدر فهذا واسع ، فللإمام أن يفعل فيه ما يريد على أن يكون من خمس الخمس ، أما الكفار من المؤلفة ، وهم من يخشى شرهم منهم ، أو يرجى إسلامه ، فقد كان النبي ﷺ أعطى صفوان بن أمية من خمس الخمس ، لما يرى من ميله إلى الاسلام ترغيباً له فيه . واختلف العلماء في إعطاء المشرك سهم المؤلفة ؛ فقال كثير من أهل العلم : ساقط سهم المؤلفة اليوم . وهو رأي أصحابنا . وهو مروي عن الشعبي والثوري وأصحاب الرأي . وقالت طائفة أخرى : سهمهم ثابت وهو قول الحسن البصري . وقال أحمد : يعطون إن احتاج المسلمون إلى ذلك . ا . هـ

فِيهِ[1]، وَوَلاؤُهُ لِلْمُسْلِمِينَ وَإِن اشْتَرطَهُ له ، أَوْ فَكَّ أَسيراً لم يُجْزِهِ ، ومَدِينٌ ولَوْ مَاتَ ، يُحْبَسُ فيه[2]، لَا في فَسَادٍ ، ولا لأَخْذِهَا إِلَّا أَنْ يَتُوبَ عَلَى الْأَحْسَنِ إِنْ أَعْطَى مَا بِيَدِهِ مِنْ عَيْنٍ وَفَضْلِ غَيْرِهَا ، ومُجَاهِدٌ وآلَتُهُ ولَوْ غَنِيًّا كَجَاسُوسٍ[3] لَا سُورٍ وَمَرْكَبٍ ، وغَرِيبٌ مُحْتَاجٌ لِمَا يُوَصَّلُه فِي غَيْرِ مَعْصِيَةٍ[4] ولم يَجِدْ مُسَلِّفاً وهو مَلِيٌّ بِبَلَدِهِ وصُدِّقَ ، وإِنْ جَلَسَ نُزِعَتْ مِنْهُ كَغَازٍ ، وفي غَارِمٍ

---

(١) وقوله : ورقيق مؤمن ولو بعيب يعتق منها ، هو الصنف الخامس ، وهم المكاتبون لهم سهم في الصدقة ، ولا يعطون أكثر مما يحصل لهم بأدائه العتق . والمذهب عندنا أنه يجوز شراء عبيد للعتق بسهم أهل الصنف الخامس المذكور في الآية بقوله تعالى : ﴿ وَفِي الرِّقَابِ ﴾ فلم يخصصها مالك بالمكاتبين .

(٢) وقوله : ومدين ولو مات يحبس فيه ؛ هو القسم السادس ؛ وهم الغارمون ، وقسِّم هؤلاء إلى قسمين : قسم ادَّانوا لأنفسهم فإنهم يعطون من الصدقة إذا لم يكن لهم من المال ما يفي بديونهم ، وقسم ادَّانوا في إصلاحِ ذات البين ، فإنهم يعطون ولو كانوا أغنياء .

(٣) وقوله : ومجاهد وآلته ولو غنياً كجاسوس ، هو الصنف السابع ، سهم سبيل الله ؛ قال أهل العلم : هم الغزاة فإنهم إذا أرادوا الخروج إلى الغزو يعطون ما يستعينون به ؛ من الحمولة والسلاح والنفقة والكسوة وإن كانوا أغنياء .

قال البغوي : ولا يجوز صرف شيء من الزكاة إلى الحج عند أكثر أهل العلم . وبه قال الثوري والشافعي وأصحاب الرأي .

وروي عن ابن عباس أنه كان لا يرى بأساً أن يعطي الرجل من زكاته في الحج . ومثله عن ابن عمر ، وهو قول الحسن ، وبه قال أحمد وإسحاق . روي عن ابن سيرين أنه قال : أوصى إليَّ رجل بماله أن أجعله في سبيل الله ، فسألت ابن عمر فقال : إن الحج في سبيل الله فاجعله فيه . واحتجوا بما روي عن أم معقل قالت : يا رسول الله ، إن عَلَيَّ حجة ، وإن لأبي معقل بكراً ، قال أبو معقل : صدقت جعلته في سبيل الله . فقال رسول الله ﷺ : « اعْطِهَا فَلْتَحُجَّ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ » =

. . . . . .

= فأعطاها . أخرجه أحمد . وأبو داود والنسائي ، والزيلعي في نصب الراية . ويذكر عن أبي لاس الخزاعي - قيل اسمه زياد وقيل عبد الله بن عَنَمَة - بفتح العين والنون - قال : حملنا رسول الله ﷺ على إبل الصدقة للحج . وهذا الأثر علقه البخاري في صحيحه . وقال الحافظ : قد وصله أحمد وابن خزيمة والحاكم وغيره من طريقه ، ولفظ أحمد : على إبل من إبل الصدقة ضعاف للحج ، فقلنا يارسول الله ، ما نرى أن تحمل هذه ، فقال : « إِنَّمَا يَحْمِلُ اللَّهُ » الحديث ورجاله ثقات . ا . هـ . من التعليق على البغوي .

وعن ابن عباس قال : يعتق من زكاة ماله ويعطي في الحج . وهذا الحديث أيضاً علقه البخاري ، ووصله أبو عبيدة في الأموال ص ٥٦٦ من حديث حسان بن أبي الأشرس عن مجاهد عن ابن عباس بلفظ : أنه كان لا يرى بأساً أن يعطي الرجل من زكاة ماله في الحج ، وأن يعتق من الرقبة . ورجاله ثقات .

(٤) وقوله : وغريب محتاج لما يوصله في غير معصية ؛ هو الصنف الثامن من أهل الزكاة الذين قسمتها الآية بينهم ، وهم أبناءُ السبيل ؛ فكل من يريد منهم سفراً مباحاً يعطى إليه قدر ما يقطع تلك المسافة ، إذا لم يكن له ما يقطع به المسافة ، سواءاً كان مليئاً في بلده المنتقل إليه أو لا ، وإن كان له مال في بلد دون بلده أعطي بقدر ما يبلغ به ماله الذي في الطريق فقط .

تنبيـــه : اختلف أهل العلم في جواز صرف الرجل جميع زكاته إلى صنف واحد من هذه الأصناف الثمانية مع وجود سائرها ؛ فذهب عكرمة والشافعي إلى أن ذلك لا يجوز ، وقال : يجب على الرجل أن يقسم سهم كل صنف من ماله على الموجودين منهم . وذهب جماعة إلى أنه لو صرف الكل إلى صنف واحد من هذه الأصناف أو إلى شخص واحد منهم جاز . روي ذلك عن ابن عباس ، والحسن البصري ، وعطاء ، وسفيان الثوري ، وأصحاب الرأي وبه قال الإمام أحمد ، واحتجوا بحديث سلمة ابن صخر في الظهار ، حين قال له النبي ﷺ : « أَطْعِمْ وِسْقاً مِنْ تَمْرٍ بَيْنَ سِتِّينَ مِسْكِيناً » . قال : ما أملك . قال : « فَانْطَلِقْ إِلَىٰ صَاحِبِ صَدَقَةِ بَنِي زُرَيْقٍ فَلْيَدْفَعْهَا إِلَيْكَ ، فَأَطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِيناً وِسْقاً مِنْ تَمْرٍ ، وَكُلْ أَنْتَ وَعِيَالُكَ بَقِيَّتَها » . فهذا يدل على جواز وضعها في صنف واحد . =

. . . . . .

= وقال مالك : يتحرى موضع الحاجة منهم ، ويقدم الأولى فالأولى من أهل الحاجة والفاقة ، فإن رأى الحاجة في عام في الفقراء قدمهم ، وإن رآها في ابن السبيل في عام آخر حولها إليهم . قال مالك : وعلى هذا أدركت من بأرضي من أهل العلم . ا . هـ .

تنبيـــه : قال ﷺ : « لَا تَحِلُّ الصَّدَقَةُ لِغَنِيٍّ إِلَّا لِخَمْسَةٍ : لِغَازٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، أَوْ لِغَارِمٍ ، أَوْ رَجُلٍ اشْتَرَاهَا بِمَالِهِ ، أَوْ رَجُلٍ لَهُ جَارٌ مِسْكِينٌ فَتُصُدِّقَ عَلَى الْمِسْكِينِ ، فَأَهْدَى الْمِسْكِينُ لِلْغَنِيِّ ، أَوْ لِعَامِلٍ عَلَيْهَا » . الحديث رواه مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار ، وهو في الموطإ والبغوي وأبي داود ، وابن ماجه .

يَسْتَغْنِي تَرَدُّدٌ . ونُدِب إِيثَارُ الْمُضْطَرِّ دُونَ عُمُومِ الأَصْنَافِ ، والاسْتِنَابَةُ [1] وقد تَجِبُ ، وَكُرِهَ لَهُ حينَئذٍ تخصِيصُ قريبِهِ ، وَهَلْ يُمْنَعُ إِعْطَاءُ زَوْجَةٍ زَوْجاً أَوْ يُكْرَهُ ؟ . تأْويلَانِ [2] . وَجَازَ إِخْراجُ ذهَبٍ عَنْ وَرِقٍ وعَكْسُهُ [3] ، بِصَرْفِ وَقْتِهِ

---

(١) وقوله : وندب إيثار المضطر دون عموم الأصناف ؛ تقدم ذكر ذلك في التنبيه الأول ، في الكلام على قول المؤلف : وغريب محتاج .

وقوله : والاستنابة وقد تجب ألخ ؛ هو لما في المدونة فقال : ما يعجبني أن يلي هو ذلك بالدفع إليهم ، وما يعجبني لأحد أن يلي قسمة صدقته ؛ لأن المحمدة تدخل فيه والثناء ، وعمل السر أفضل ، ولكني أرى أن ينظر رجلاً ممن يثق به ، فيدفع إليه ذلك يقسمه ، فإن رأى أن ذلك الرجل الذي من قرابته ، الذي لا تلزمه نفقته ، أهلاً لها أعطاه كما يعطي غيره ، من غير أن يأمره بشيء من ذلك ، ولكن يكون الرجل الذي دفع ذلك إليه ليفرقه هو الناظر في ذلك على وجه الاجتهاد .

(٢) وقوله : وهل يمنع إعطاء زوجة زوجاً أو يكره تأويلان ؛ قال في المدونة : قلت : أتعطي المرأة زوجها من زكاتها ؟ . قال : لا . قلت : أتحفظه عن مالك ؟ . قال : لا ، وهذا أبين من أن أسأل مالكاً عنه .

قلت : قول المؤلف عليه رحمة الله : وكره له حينئذ تخصيص قريبه ، وهل يمنع إعطاء زوجة زوجاً أو يكره ؛ أين هو بما أخرجه ابن خزيمة بسنده أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ الصَّدَقَةَ عَلَىٰ الْمِسْكِينِ صَدَقَةٌ ، وَإِنَّها عَلَىٰ ذِي رَحِمٍ اثْنَتَانِ ؛ إِنَّهَا صَدَقَةٌ وَصِلَةٌ » . وهو في النسائي أيضاً من حديث حفصة ، وإسناده حسن ؟! . وأين هو كذلك مما أخرجه أيضاً ابن خزيمة : باب فضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح ؟ ثم ساق سنداً وصل به أم كلثوم بنت عقبة . قالت : قال رسول الله ﷺ : « أَفْضَلُ الصَّدَقَةِ عَلَىٰ ذِي الرَّحِمِ الْكَاشِحِ » . وأيضاً فقد أخرج الشيخان والبغوي - واللفظ له - عن زينب امرأة عبد الله قالت : كنت في المسجد فرأيت النبي ﷺ قال : « تَصَدَّقْنَ وَلَوْ مِنْ حُلِيِّكُنَّ » . وكانت زينب تنفق على عبد الله وأيتام في حجرها ، فقالت لعبد الله : سل رسول الله ﷺ : أيجزئُ عني أن أنفق عليك وعلى أيتام في حجري من الصدقة ؟ . فقال : سلي =

مُطْلَقاً بِقيمَةِ السِّكَّة وَلَوْ في نَوْعٍ لَا صِيَاغَةٍ فيهِ ، وَفي غَيْرِه تَرَدُّدٌ ، لَا كَسْرُ مَسْكُوكٍ إِلَّا لِسَبْكٍ ، وَوَجَبَ نِيَّتُها (١) . وتَفرقَتُها بِمَوْضِعِ (٢) الْوُجُوبِ ، أَو قُرْبِه

= أنت رسول الله ﷺ . فانطلقت إلى النبي ﷺ فوجدت امرأة من الأنصار على الباب ، حاجتها مثل حاجتي ، فمر علينا بلال فقلنا : سل النبي ﷺ : أيجزئُ عني أن أنفق على زوجي وأيتام لي في حجري ؟. وقلنا : لا تخبره بنا . فدخل فسأله . فقال : « مَنْ هُمَا » قال : زينب . قال : « أَيُّ الزَّيَانِبِ »؟. قال : امرأة عبد الله . فقال : « نَعَمْ ، لَهَا أَجْرَانِ أَجْرُ الْقَرَابَةِ ، وَأَجْرُ الصَّدَقَةِ » . أخرجه البخاري في الزكاة : باب الزكاة على الزوج والأيتام في الحجر . وأخرجه مسلم في الزكاة : باب فضل النفقة على الأقربين ، واستدل بهذا الحديث على جواز دفع المرأة زكاتها إلى زوجها الفقير . وهو مذهب الشافعي والثوري وأبي يوسف ومحمد ، وهو إحدى الروايتين عن مالك وأحمد . وفي الحديث بيان أنها الصدقة الواجبة لقولها : أتجزىء عني ؟. وبه جزم المازري . ا. هـ.

فلم يبق إلا أن تحسن الظن بابن القاسم ، أنه لم تبلغه هذه الأحاديث ، وكذلك كل من يفتي بكراهة تخصيص القرابة بالصدقة ، وبحرمة زكاة المرأة على زوجها الفقير . والله الموفق وهو حسبنا ونعم الوكيل .

(٣) وقوله : وجاز إخراج ذهب عن ورق وعكسه ، قال في المدونة : وقال مالك بن أنس : من كانت له دنانير وجبت فيها الزكاة ، فأراد أن يخرج ما وجب عليه من زكاة الدنانير دراهم بقيمتها فلا بأس . ا. هـ.

(١) وقوله : ووجبت نيتها ، هو لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ » الحديث .

(٢) وقوله : وتفرقتها بموضع الوجوب ألخ ؛ كره أهل العلم نقلها من محلها مع وجود المستحقين فيه ، واتفقوا مع الكراهة على أنه إذا نقل وأدى سقط عنه الفرض . وقال ابن المنير : اختار البخاري جواز نقل الزكاة من بلد المال لعموم قوله : « فَتُرَدُّ فِي فُقَرَائِهِمْ » . لأن الضمير فيه عائد على المسلمين ، فأي فقير منهم ردت فيه الصدقة في أي جهة كان فقد وافق عموم الحديث . ورجح رأي البخاري هذا ابن دقيق العيد ، وقد تقدم الكلام على ذلك في أول الباب . والله الموفق .

إِلَّا لِأَعْدَمَ فَأَكثَرُهَا لَهُ بِأُجْرَةٍ مِن الفَيْءِ ، وإِلَّا بِيعَتْ واشْتُرِي مِثْلُهَا كَعَدَم مُسْتَحِقٍّ ، وَقُدِّم لِيَصِلَ عِنْدَ الْحُلُولِ ، وإِن قَدَّمَ مُعَشَّراً أَوْ دَيْناً أَوْ عَرْضاً قَبْلَ قَبْضِهِ أَوْ نُقِلَتْ لِدُونِهِمْ ، أَوْ دُفِعَتْ بِاجْتِهَادٍ لِغَيْرِ مُسْتَحِقٍّ[1] وتَعَذَّرَ رَدُّهَا إِلَّا الإِمَام ، أَوْ طَاعَ بِدَفْعِهَا لِجَائِرٍ فِي صَرْفِهَا . أَو بِقِيمَةٍ ، لَمْ تُجزْ ، لَا إِنْ أُكْرِهَ أَوْ نُقِلَتْ لِمِثْلِهِمْ أَوْ قُدِّمَتْ بِكَشَهْرٍ[2] فِي عَيْنٍ وَمَاشِيةٍ ، فإِنْ ضَاعَ المَقدَّمُ فَمِنَ

---

(١) وقوله : أو دفعت باجتهاد لغير مستحق ؛ هو عطف على عدم الإجزاء ، وقد بني على شطر قاعدة خلافية ، قال البغوي : اختلفوا فيمن أعطي من الزكاة على أنه فقير فبان غنياً ؛ روي عن الحسن البصري أنه أجازه ، وهو قول أبي حنيفة ومحمد بن الحسن . وذهب قوم إلى أنه لا يجوز ، وهو قول الثوري وابن يوسف وأظهر قولي الشافعي . ا . هـ . منه .

قلت : هذا الخلاف مبني على القاعدة الخلافية : هل الواجب على الإنسان في الأمور أن يجتهد فيها ، فيعمل بما أداه إليه اجتهاده ، أو لابد من إصابته ما في نفس الأمر ؟ . وقد عقدها علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

هل اجتهادٌ أو إصابةٌ تَجِبْ عَلَيْهِ قبلةٌ كمسكين كذب
إن لم يلي الوالي وإلَّا جَوزا كَرَاعِفٍ وخَارِصٍ ذِبْحٍ جزا

وقوله عليه قبلة ألخ . أي يبنى على هذا الأصل القبلة ؛ يجتهد فيها ثم يتبين خطؤه ، هل تلزمه الإعادة ؟ . ومن حضر لديه مسكين يدعي أنه مصرف ، فاجتهد في تحري أمره فظنه كما زعم ، فدفع إليه زكاته ثم تبين كذبه ، هل تجزئه تلك الزكاة أو لا ؟ . وهذا بناءً على أنه هو الذي تولى تفرقة زكاته بنفسه .

أما إذا كان الوالي هو الذي تولى تفرقة الزكاة ، فلا خلاف في الإجزاء . ا . هـ

(٢) وقوله : أو قدمت بكشهر ؛ هو عطف على الإجزاء مع الكراهة ، وهو مبني أيضاً على القاعدة الخلافية ، وهي : إذا سبق الحكم شرطه ، هل يعد ذلك مغتفراً أو لا ؟ . وعقدها في المنهج المنتخب بقوله :

=

. . . . . .

= هَلْ سَبْقُ حُكْمٍ شَـرْطَهُ مُغْتَفَـرُ عَلَيْـهِ مَـنْ زكَّى وَمَـنْ يُكَفِّـرُ

أي يبنى على هذا الأصل من زكَّى قبلَ الحول بيسير ، هل تجزئه زكاته أولا ؟ . ومن يكفر بعد اليمين قبل الحنث .

قلت والخلاف في تقديم الزكاة مطروق ، قال البغوي : ذهب أكثر أهل العلم إلى جواز تقديم الزكاة قبل تمام الحول ، منهم الزهري ، والأوزاعي والشافعي ، وأحمد وإسحاق ، وأصحاب الرأي . وذهب قوم إلى أنه لا يجوز التعجيل ، ويعيد لو عجل . وهو قول الحسن ومذهب مالك. ا. هـ منه بتصرف .

والأصل في هذا الخلاف أن الأوامر إما تعبدية وإما تعليلية ؛ فما كان منها موقوتاً - وهو تعبدي - لا يجوز تقديمه عن وقته ، ولا يجزئ فعله قبل وقته ، كالصلاة مثلاً ، وما كان منه تعليلي جاز وأجزأ قبل وقته ، لحصول المراد منه البين بفعله ؛ كقضاء الدين قبل أجله ونحو ذلك . وما كان من هذه الأوامر متردد بين التعبدية والعلة اختلف فيه كالزكاة مثلاً ، فمن اعتبرها أمر بها لسد خلة الفقير قال : هي تعليلية ، ويجوز تقديمها عن وقتها ، ومن قال : هي تعبدية ، بالنظر إلى الأنصباء ، فإن في أَرْبَعِينَ شَاةً شَاةٌ ، وفي ثمانين شاة ، فلو كانت العلة ملك الأربعين للزمه شاتان ، وفي مائة وعشرين شاة واحدة ، لا جرم إذا زادت بعد المائة والعشرين شاة واحدة لزمه أن يدفع شاتين ، ونحو ذلك فإنه بالنظر إلى هذه الناحية أشبهت الزكاة أن تكون تعبدية ، فيمتنع تقديمها عن وقتها ، وكذلك الإجزاء لو قدمت . فكان المذهب عند أصحابنا إلحاقها بالتعبدات - من حيث عدم التقديم - إلا أنه يغتفر تقديمها بكشهر نظراً للقاعدة المتقدمة وللأخرى التي يقول : ما قارب الشيء يعطى حكمه . وقد بين في مراقي السعود هذا التفصيل المتقدم في الأوامر قال :

والأمر قبل الوقت قد تعلقا بالفعل للإعلام قد تحققا
وبعدُ للإلزام يستمر حال التلبس وقوم فروا
فليس يجزي من له يقدمُ ولا عليه دون حظر يُقْدَمُ
وذا التعبُّدُ ، وما تَمَحَّضا للفعل فالتقديم فيه مرتضى
وما إلى هذا وهذا ينتسب ففيه خُلْفٌ دُون نصٍّ قَدْ جُلِبْ =

. . . . . .

= وقوله : دون نص قد جلب ؛ يعني أن محل الخلاف في المتردد بين التعبد والمفعولية ، هل يقدم قبل وقته أم لا ؟ . هو فيما لم يرد نص بجواز التقديم فيه ، وإلا جاز تقديمه بلا خلاف ، مثل الوضوء فإنه متردد بين التعبد والمفعولية ، لأن خصوص هذه الأعضاء دون غيرها ، ولزوم غسلها للحدث ولو نظيفة أمر تعبدي ، لا تظهر فيه حقيقة نتيجة الفعل ، كظهورها في غير التعبدي ، وكون الوضوء ينظف هذه الأعضاء معقول المعنى ، لأن التنظيف تحصل ثمرته بمجرد الفعل ، غير أن الوضوء أجمع المسلمون على جواز تقديمه قبل دخول وقت الصلاة ، فإذا تقرر ذلك فاعلم أنه قد ورد النص بتقديم الزكاة عن وقتها ، فلا ينبغي إذن أن يجري الخلاف في جواز ذلك . لما تقرر من قوله : دُون نص قد جُلِبَ فقد أخرج الشيخان من حديث أبي هريرة ؛ أمر رسول الله ﷺ بالصدقة ، فقيل منع ابن جميل ، وخالد بن الوليد ، وعباس بن عبد المطلب ؛ فقال النبي ﷺ : « مَا يَنْقِمُ ابْنُ جَمِيلٍ إِلاَّ أَنَّهُ كَانَ فَقِيراً فَأَغْنَاهُ اللَّهُ وَرَسُولُهُ ، وَأَمَّا خَالِدٌ ، فَإِنَّكُمْ تَظْلِمُونَ خَالِداً ، قَدِ احْتَبَسَ أَدْرَاعَهُ وَأَعْتُدَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَأَمَّا الْعَبَّاسُ بْنُ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ عَمُّ رَسُولِ الله ﷺ فَهِيَ عَلَيْهِ صَدَقَةٌ وَمِثْلُهَا مَعَهَا » . هذا الحديث بهذا اللفظ للبغوي وقال : متفق على صحته ، أخرجه مسلم عن زهير بن حرب عن علي بن حفص ، عن ورقاء ، عن أبي الزناد ، وقال : بعث رسول الله ﷺ عمر على الصدقة ، وقال : « قَدِ احْتَبَسَ أَدْرَاعَهُ وَأَعْتَادَهُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ، وَأَمَّا الْعَبَّاسُ فَهِيَ عَلَيَّ وَمِثْلُهَا مَعَهَا » . ثم قال : « يَاعُمَرُ أَمَا شَعَرْتَ أَنَّ عَمَّ الرَّجُلِ صِنْوُ أَبِيهِ » . ا. هـ .

وهو في البخاري في الزكاة ؛ باب قول الله تعالى : ﴿ وَفِي الرِّقَابِ وَالْغَارِمِينَ وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ﴾[1] أما مسلم فقد خرجه في الزكاة ؛ باب في تقديم الزكاة ومنعها . ا. هـ .

وأخرج البغوي أيضاً بسنده عن جُحيبة بن عدي عن عليٍّ أن العباس سأل رسول الله ﷺ في تعجيل صدقته ، قبل أن يحلَّ ، فرخَّص له في ذلك ، وقال : هذا حديث حسن . وهو في الترمذي ، وأحمد ، وابن ماجه ، والدار قطني ، والبيهقي . ا. هـ .

وفي حديث الشيخين ، لا سيما في رواية مسلم « هِيَ عَلَيَّ وَمِثْلُهَا مَعَهَا » . دليل على جواز تقديم الصدقة ؛ لأنهم أولوه تأويلين ، أحدهما : أنه كان تسلف منه صدقة سنتين ، فصارت ديناً عليه ، وفيه =

١ - سورة التوبة : ٦٠ .

الْبَاقِي ، وَإِنْ تَلِفَ جزءُ نِصَابٍ وَلَمْ يُمْكِن الأَدَاءُ سَقَطَتْ[1] ، كعَزْلِهَا فَضاعَتْ ، لَا إِنْ ضَاعَ أَصْلُهَا ، وَضَمِنَ إِنْ أَخَّرَهَا عَنِ الحَوْلِ أَوْ أَدْخَلَ عُشْرَهُ مُفَرِّطاً لَا مُحَصِّناً وإِلَّا فتَرَدُّدٌ . وأُخِذَتْ مِنْ تَرِكَةِ الميِّتِ ، وكَرْهاً وَإِنْ بِقِتَالٍ ، وأُدِّبَ ودُفِعَتْ لِلإِمَامِ الْعَدْلِ[2] وإِن عَيْناً ، وإِنْ غَرَّ عَبْدٌ بِحُرِّيَّةٍ فجِنَايَةٌ على الأَرْجَحِ ، وزَكَّى مُسَافِرٌ مَا مَعَهُ ومَا غَابَ إِنْ لَمْ يَكُنْ مُخْرِجٌ وَلَا ضَرُورَة .

= دليل على جواز تعجيل الصدقة قبل وقتها ، وبه أخذ من جوز تعجيلها لعامين .

والاحتمال الآخر أن يكون ﷺ أخذ منه صدقة هذا العام الذي شكاه فيه ، وتعجل منه صدقة عام ثانٍ ، فقال : هِيَ عَلَيَّ ، أي الصدقة المذكورة مع مثلها من صدقة عام لم يحل بعد ، وفي كلا الاحتمالين دليل على جواز تقديمها قبل حلولها ، وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وإن تلف جزء نصاب ولم يمكن الأداء سقطت ، كعزلها فضاعت ، هذان الفرعان مبنيان على القاعدة القائلة : إمكان الأداء ، هل هو شرط في الوجوب أو هو شرط في الأداء ؟ . وعقدها في المنهج المنتخب بقوله :

شرط وجوب أو أدا إمكانهُ فتالِفٌ هل ينتفي ضمانه

فقوله : فتالف هل ينتفي ألخ . يريد به أنه يبنى على هذه القاعدة ؛ ما لو تلف المال بعد الحول وقبل إمكان الأداء ، هل يسقط ضمانه عن رب المال ، فلا زكاة عليه ؟ . وعلى ذلك مشى المصنف . أو هو يلزمه الزكاة ولو لم يمكن الأداء؟ . ويبنى عليه أيضاً ما إذا عزلها بعد حلول الحول ولم يمكن الأداء فضاعت ، فعلى أن إمكان الأداء شرط وجوب تسقط عنه وعليه بنى المصنف مذهبه . والله الموفق .

(٢) وقوله : وأخذت من تركة الميت وكَرهاً وإن بقتال ألخ ؛ قد تقدم الكلام في وجوب أخذها في التنبيهات في أول الباب . وبالله تعالى التوفيق . =

زكاة الفطر [1]

فصـــل :

يَجِبُ بِالسُّنَّةِ صَاعٌ أَوْ جُزْؤُهُ عَنْهُ ، فَضَلَ عَنْ قُوتِهِ وقُوتِ عِيالِهِ وَإِنْ بِتَسَلُّفٍ . وَهَلْ بِأَوَّلِ لَيْلَةِ الْعِيدِ أَوْ بِفَجْرِهِ ؟ . خِلَافٌ ، مِنْ أَغْلَبِ الْقُوتِ ، مِن مُعَشَّرٍ أَوْ أقطٍ [2] غَيْرِ عَلَسٍ إِلَّا أَنْ يقْتَاتَ غَيْرُهُ ، عَنْ كل مُسْلِمٍ يَمُونُهُ بِقَرابةٍ أَوْ زوجِيَّةٍ [3] وإِنْ لِأَبٍ وخَادِمِهَا أَو رِقٍّ ، وَلَوْ مُكَاتَباً وآبِقاً رُجِيَ ، ومبيعاً بِمُوَاضَعَةٍ أَوْ خِيارٍ وَمُخْدَماً ، إِلَّا لِحُرِيَّةٍ فَعَلَى مُخْدَمِهِ ، والْمُشْتَرَكُ وَالْمُبَعَّضُ بِقَدْرِ الْمُلْكِ ، ولا شيءَ عَلى الْعَبْدِ ، والمُشْتَرَى فَاسِداً على مُشْتَرِيهِ ، وَنُدِبَ إِخْراجُهَا بَعْدَ الْفَجْرِ قَبْلَ الصَّلَاةِ [4] ، ومِنْ قُوتِه الأَحْسَنِ ، وغَرْبَلَةُ الْقَمْحِ إِلَّا الْغَلِثَ ، ودَفْعُهَا لِزَوالِ فَقْرٍ وَرِقٍّ يَوْمَهُ ، ولِلإِمَامِ الْعَدْلِ ، وعَدَمُ زِيَادَةٍ ، وإِخْرَاجُ المُسَافِرِ وجَازَ إِخْرَاجُ أَهْلِهِ عَنْهُ ، ودَفْعُ صَاعٍ لِمَسَاكِينَ وآصُعٍ لِوَاحِدٍ ومِنْ قُوتِهِ الأَدْوَنِ إِلَّا لِشُحٍّ ، وإِخْرَاجُه قَبْلَهُ بكاليَوْمَيْنِ [5] . وَهَلْ مُطْلَقاً أَو لمفَرِّقٍ ؟ . تَأْويلانِ ، ولَا تَسْقُطُ بِمُضِيِّ زمَنِهَا وإنما تُدْفَعُ لِحُرٍّ مسلم فَقير [6] .

---

(١) زكاة الفطر فريضة عند عامة أهل العلم ، وذهب أصحاب الرأي إلى أنها واجب ـ وهو عندهم أحط من رتبة الفرض ـ ودليل كونها فرضاً ما أخرجه مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ فرض زكاة الفطر من رمضان على الناس صاعاً من تمر ، أو صاعاً من شعير على كل حر ، أو عبد ، ذكر أو أنثى من المسلمين . أخرجه مالك في الموطإ ، وأخرجه مسلم والبخاري كلاهما في باب زكاة الفطر .

وفي رواية عمر بن نافع عن أبيه عن ابن عمر قال : فرض رسول الله ﷺ زكاة الفطر صاعاً من تمر ، أو صاعاً من شعير على الحر والعبد ، والذكر والأنثى ، والصغير والكبير من المسلمين . وأمر بها أن تؤدى قبل خروج الناس إلى الصلاة ، وهو متفق عليه أيضاً .

=

. . . . . .

= قال البغوي : وفيه دليل على أن ملك النصاب ليس بشرط لوجوبها ، بل هي واجبة على الفقير والغني ، وهو قول الشعبي ، وابن سيرين ، وعطاء ، والزهري ، ومالك ، قال الشافعي : إذا فضل عن قوته وقوت عياله ليوم العيد وليلته قدر صدقة الفطر يلزمه أن يخرج صدقة الفطر . وكذلك قال ابن المبارك وأحمد . وقال أبو حنيفة : لا تجب عليه إلا إذا ملك نصاباً .

وقال البغوي : والحديث فيه دليل على أنه يجب أداؤها عن الصغير والمجنون ومن أطاق الصوم أو لم يطق .

(٢) وقوله : من معشر أو أقط ؛ هو لما روي عن عياض بن عبد الله بن سعد بن أبي سرح العامري أنه سمع أبا سعيد الخدري يقول : كنا نخرج زكاة الفطر صاعاً من طعام أو صاعاً من تمر ، أو صاعاً من شعير ، أو صاعاً من أقط ، أو صاعاً من زبيب . قال مالك : وذلك بصاع النبي ﷺ . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته ، أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى كلاهما عن مالك ، وأراد بالطعام البر . ا . هـ .

والحديث دليل على أنه لا يجوز فيها أقل من صاع من أي نوع أخرج . وهو قول جماعة من الصحابة ، منهم أبو سعيد الخدري ، وبه قال الحسن وجابر بن زيد ، وإليه ذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد واسحاق .

وذهب جماعة من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلى أنه يجوز من البر نصف صاع ولا يجوز من غيره أقل من صاع . وهو قول الثوري وابن المبارك وأصحاب الرأي . وذلك لما رواه داود بن قيس الفراء عن عياض بن عبد الله بن سعد عن أبي سعيد الخدري أنه قال : كنا نخرج زكاة الفطر يوم الفطر ؛ صاعاً من طعام أو صاعاً من أقط ، أو صاعاً من تمر ، أو صاعاً من زبيب ، أو صاعاً من شعير ، فلم نزل نخرجه حتى قدم علينا معاوية من الشام حاجاً أو معتمراً ، وهو يومئذ خليفة ، فخطب الناس على منبر رسول الله ﷺ وذكر الزكاة فقال : إني أرى مدين من سمراء الشام يعدل صاعاً من تمر ، فكان أول ما ذكر الناس من المدين حينئذ . قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن عبد الله بن مسلمة بن قعنب عن داود بن قيس . =

. . . . . .

= وروى ابن عجلان عن عياض قال : ثم أنكر ذلك أبو سعيد وقال : لا أخرج فيها إلا الذي كنت أخرج في عهد رسول الله ﷺ . أخرجه مسلم . ا.هـ.

(٣) وقوله : أو زوجته ؛ ذهب مالك والشافعي وأحمد واسحاق إلى وجوب صدقة فطر المرأة على زوجها ، لما روي عن جعفر بن محمد عن أبيه مرسلاً أن النبي ﷺ فرض زكاة الفطر على الحر والعبد ، والذكر والأنثى ممن يمونه . أخرجه الشافعي وأخرجه البيهقي أيضاً من طريق الشافعي . ا.هـ.

وذهب جماعة إلى أنها لا تجب عليه ، وهو مذهب الثوري وأصحاب الرأي .

(٤) وقوله : وندب إخراجها بعد الفجر قبل الصلاة ، قال في المدونة : قال : وقد أخبرني مالك قال : رأيت أهل العلم يستحبون أن يخرجوا صدقة الفطر إذا طلع الفجر من يوم الفطر ، قبل الغدو إلى الصلاة . قال مالك : وذلك واسع إن شاء الله أن يؤدى قبل الصلاة أو بعدها . ا.هـ. منه .

(٥) وقوله : وإخراجه قبله بكاليومين ؛ قال في المدونة : قال مالك : وأخبرني نافع أن ابن عمر كان يبعث بزكاة الفطر إلى الذي تجمع عنده ، قبل الفطر بيومين أو ثلاثة . ا.هـ. منه .

تنبيه : قال البغوي : والسنة أن تخرج صدقة الفطر يوم العيد ، قبل الخروج إلى المصلى ، ولو عجلها بعد دخول شهر رمضان ، قبل يوم الفطر يجوز ، قال : وكان ابن عمر يبعث بزكاة الفطر إلى الذي تجمع عنده قبل الفطر بيومين أو ثلاثة . ا.هـ. وهو حديث الموطإ ، وأخرجه الشافعي وإسناده صحيح .

ورخص ابن سيرين والنخعي في إخراجها بعد يوم الفطر . وقال أحمد : أرجو أن لا يكون به بأس .

تنبيه : والصاع الذي تخرج به زكاة الفطر عند أكثر أهل العلم ، هو صاع النبي ﷺ المشهور عند أهل الحجاز ، وتقديره أنه أربعة أمداد بمد النبي ﷺ وهو ملء اليدين المتوسطتين ، لا مقبوضتين ولا مبسوطتين . ووزن الصاع ، قال البغوي ، هو خمسة أرطال وثلث . قلت : والرطل وزنه أربعمائة وخمسون غراماً .

تنبيه : قال البغوي : والاعتبار بوزن الإسلام فيما تتعلق به الزكاة من الدراهم والدنانير ، لما روي عن طاوس عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « الْوَزْنُ وَزْنُ أَهْلِ مَكَّةَ ، وَالْمِكْيَالُ مِكْيَالُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ » . أخرجه أبو داود في البيوع ، باب مكيال المدينة . وأخرجه النسائي في الزكاة ؛ باب كم =

. . . . . .

= الصاع . قال ابن حجر في التلخيص : وصححه ابن حبان ، والدار قطني ، والنووي ، وأبو الفتح القشيري .

قال البغوي : وأراد به أن الدراهم مختلفة الأوزان في الأماكن والبلدان ؛ فمنها البغلي ؛ كل درهم منها ثمانية دوانق ، ومنها الطبري ؛ كل درهم أربعة دوانق . ووزن الإسلام كل درهم ستة دوانق ، وهو وزن أهل مكة . وكذلك المكيال مختلف ؛ فصاع أهل الحجاز خمسة أرطال وثلث بالعراقي ، وصاع أهل العراق ثمانية أرطال ، وهو صاع الحجاج ، الذي سعر به على أهل الأسواق ، وصاع أهل البيت تسعة أرطال وثلث ، كما يزعم الشيعة ، نسبته إلى جعفر بن محمد .

قال : وقوله ﷺ : « الْوَزْنُ وَزْنُ أَهْلِ مَكَّةَ وَالْمَكْيَالُ مَكْيَالُ أَهْلِ الْمَدِينَةِ » . أراد به فيما تتعلق به الأحكام الشرعية من حقوق الله سبحانه وتعالى ، دون ما يتعلق به الناس ، ومعنى ذلك أن الوزن الذي يتعلق به حق الزكاة في النقود وزن أهل مكة ؛ كل عشر دراهم منها بوزن سبعة مثاقيل ، فإذا ملك منها مائتي درهم وجبت فيها الزكاة .

قلت : وزن سبعة مثاقيل المتعارف عليه الآن ؛ تسعة وأربعون غراماً ، وعليه فإن وزن الدرهم الشرعي هو أربعة وتسعة أعشار الغرام . فيتحصل منه أن وزن مائتي درهم من الفضة بالميزان المتعارف عليه اليوم تسعمائة وثمانون غراماً .

قال البغوي : وكذلك الصاع الذي يعتبر في الكفارات ، وصدقة الفطر ، وتقدير النفقات وما في معناها ، صاع أهل المدينة ؛ كل صاع خمسة أرطال وثلث .

قلت : ومعنى ذلك أن وزن الصاع اليوم ألفان وأربعمائة غرام .

قال البغوي : وأما في المعاملات فيعتبر صاع البلد الذي تتعامل به الناس ووزنهم ـ المتعارف عندهم ـ حتى ولو أسلم في عشرة مكاييل قمح ، أو تمر أو شعير وفي البلد مكيلة معروفة حمل عليها ، وإن كان في البلد مكاييل مختلفة ولم يقيد بواحد منها ، كان السلم فاسداً . ا.هـ. منه بتصرف .

(٦) وقوله : وإنما تدفع لحر مسلم فقير ؛ قال في المدونة : وقال مالك : لا بأس أن يعطي صدقة الفطر عنه وعن عياله مسكيناً واحداً . قال : وقال مالك : لا يعطى أهلَ الذمة ولا العبيد من صدقة الفطر شيء . ا.هـ. منه . =

. . . . . .

= تنبيه : أخرج البغوي في شرح السنة : وروى بيان واسماعيل بن سالم عن الشعبي قوله : إن في هذا المال حقاً غير الزكاة . قال : وهذا أصح . يعني من حديث فاطمة بنت قيس قالت : سألت أو سئل رسول الله ﷺ عن الزكاة فقال : « إِنَّ فِي الْمَالِ لَحَقّاً سِوَىٰ الزَّكَاةِ » . ثم تلا هذه الآية التي في البقرة : ﴿ لَيْسَ الْبِرَّ أَنْ تُوَلُّوا وُجُوهَكُمْ ﴾[1] الآية . قال أبو عيسى : هذا حديث ليس إسناده بالقوي . ا.هـ.

قال البغوي : ويروى : سئل النبي ﷺ : ما الشيء الذي لا يحل منعه ؟ . قال : « الْمَاءُ » قيل : ما الشيء الذي لا يحل منعه ؟ . قال : « الْمِلْحُ » . قيل : ذلك إن كان في أرض أو جبل غير مملوك .

قال البغوي : في تفسير قوله تعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾[2] قال عبد الله بن مسعود : كنا نعد الماعون على عهد رسول الله ﷺ عارية الدلو والقدر . ويقال الماعون : المعروف كله . وقال عكرمة : أعلاها الزكاة المفروضة ، وأدناها عارية المتاع . قال ابن كثير : وهذا الذي قاله عكرمة حسن ، فإنه يشمل الأقوال كلها ، فترجع كلها إلى شيء واحد وهو ترك المعونة بمال أو منفعة . ا.هـ.

تنبيه : مدح الله أناساً بالتعفف عن السؤال فقال : ﴿ لَا يَسْأَلُونَ النَّاسَ إِلْحَافاً ﴾ وقوله : ﴿ يَحْسَبُهُمُ الْجَاهِلُ أَغْنِيَاءَ مِنَ التَّعَفُّفِ ﴾ أي الجاهل بحالهم ، وفي حديث متفق عليه عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَنْ يَأْخُذَ أَحَدُكُمْ حَبْلَهُ فَيَحْتَطِبَ عَلَىٰ ظَهْرِهِ ، فَيَأْتِيَ بِهِ ، فَيَبِيعَهُ ، فَيَأْكُلَ مِنْهُ ، وَيَتَصَدَّقَ مِنْهُ ، خَيْرٌ لَهُ مِنْ أَنْ يَأْتِيَ رَجُلاً أَعْطَاهُ اللَّهُ مِنْ فَضْلِهِ فَيَسْأَلَهُ أَعْطَاهُ أَوْ مَنَعَهُ » .

تنبيه : قال البغوي : أما السؤال لذوي الحاجة ، فحسبة يؤجر عليه ، فعله رسول الله ﷺ . وسئل ابن وهب عن الرجل يعرف في موضع محتاجين ، وليس عنده ما يسعهم ، وهو إذا تكلم يعلم أنه يُعطى ، ترى هل له أن يسأل لهم ؟ . قال : « نَعَمْ ، وَآجَرَهُ اللَّهُ عَلَىٰ قَدْرِ ذٰلِكَ » . قال : وكان مالك يفعل ذلك حتى أوذي ، وأنا أفعله . ا.هـ. منه بلفظه . والله ولي التوفيق .

---

١ - سورة البقرة : ١٧٧ .

٢ - سورة الماعون : ٧ .

انتهى الجزء الأول من [مواهب الجليل من أدلة خليل] ويليه بإذن الله تعالى الجزء الثاني أوله كتاب الصيام . وبذلت الجهد فيه لأختصر ، ولم أجد فيما مضى مسائل اجتهادية بحتة لا يستطاع التدليل عليها إلا في ثلاثة مواضع : في السهو في الصلاة ، وفي قضاء الفوائت ، وفي الزكاة في النقدين والحبوب والعروض والقراض ونحو ذلك، وعلى كل حال فهذا جهد المقل ، وفاقد الشيء لا يعطيه . فالمعذرة المعذرة ، ومالا يدرك كله لا يترك كله . والله حسبنا ونعم الوكيل . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

فهرس الجزء الأول من كتاب مواهب الجليل من أدلة خليل

الموضوع	الصحيفة
هذا الكتاب	٣
مقدمة الكتاب	٥
العلم والناس في حديث نبوي شريف	٧
مقدمة المختصر	١٥
كتاب الطهارة	
باب في أحكام الطهارة	١٩
حكم الماء كحكم مغيّره	٢٢
وكره ماء مستعمل في حدث	٢٣
نجاسة الماء القليل الذي أصابته نجاسة لم تغيره	٢٤
قوله : أو ولغ فيه كلب	٢٤
أدلة نجاسة المني ورطوبة الفرج	٣٣
الصلاة بلباس كافر	٣٤
أدلة جواز تفضيض السيف والمصحف	٣٥
إزالة النجاسة عن ثوب المصلي	٣٧
العفو عما يعسر	٣٨
دليل قوله : لا لون وريح عسرا	٤١
ندب غسل إناء ماء ويراق ، لا طعام	٤١
فرائض الوضوء	٤٤
ما تيسر من أدلة وجوب الدلك	٤٧
دليل وجوب الموالاة	٤٨

الموضوع	الصحيفة

الكلام على النية في الوضوء ٤٩
قضاء الحاجة ٥٧
نواقض الوضوء ٦٤
مس الذكر المتصل ٦٧
الشك في الحدث لا ينقض الوضوء ٦٨
الرد على من قال بالوضوء من لحم الإبل ٧٠
مس المرأة فرجها ناقض للوضوء ٧١
غسل الجنابة ٧٤
الكلام على قوله : لا بلا لذة ، أو غير معتادة ٧٥
قوله : وندب لمراهق كصغيرة ٧٧
مذهب الجمهور في المستحاضة ٧٨
ضغث مضفور الشعر لا نقضه ٨١
الدلك في الغسل ٨٢
المسح على الخفين ٨٩
التوقيت في المسح على الخفين ٩٠
هل يرفع الحدث بالتيمم ؟ ٩٦
حد الفرض في التيمم ١٠٢
الصعيد الطيب ١٠٤
تقبيل متوض وجماع مغتسل مع عدم ماء ١٠٧
كم فرضاً يصلى بالتيمم الواحد؟ ١٠٨
قوله : وتسقط الصلاة وقضاؤها بعدم ماء وصعيد ١٠٩
مسح الجرح والجبيرة ١١٠

الموضوع	الصحيفة

الحيض والنفاس ١١٢
الحامل ترى الدم ١١٣
تقطّع أيام الطهر ١١٣
المستحاضة توطأ ١١٥
النفاس ١١٩

كتاب الصلاة

أوقات الصلاة ١٢٠
قوله : وللمغرب غروب الشمس ١٢١
الصلاة الوسطى ١٢٢
الشك في دخول الوقت ١٢٥
قوله : وأمر صبي بها لسبع ١٢٨
النفل والإمام يخطب الجمعة ١٢٩
النفل بعد فجر وفرض عصر ١٣٠
حكم تارك الصلاة ١٣٣
الأذان ١٣٥
شروط الصلاة ١٤٢
من غلبه الرعاف ١٤٢
ستر العورة ١٤٦
تحديد عورة الرجل والمرأة ١٤٧
لبس الحرير للمصلي ١٥٠
استقبال القبلة ١٥٤
فرائض الصلاة ١٥٨

الموضوع	الصحيفة

قراءة الفاتحة لإمام وفذّ ١١
هل تجب الفاتحة في كل ركعة ؟ ١٣
صفة الركوع في الصلاة ١٥
التسليمتان والتسليمة الواحدة سنة ثابتة ١٧
الطمأنينة في الصلاة ١٨
ترتيب أداء الفرائض ١٩
دليل وجوب الترتيب ١٩
سنن الصلاة ٢٠
سورة بعد الفاتحة ٢٠
قوله : سمع الله لمن حمده لإمام وفذ ٢٢
أدلة سنة رفع اليدين إذا ركع وإذا رفع ٢٢
الكلام على التشهد ٢٣
تسليمة التحليل ٢٥
تخفيف السلام ٢٦
سترة الإمام والفذ ٢٦
إنصات المقتدي ولو سكت الإمام ٩
هيئة الجلوس في الصلاة ٥
وضع اليدين على الركبتين في الركوع ٧
وضع اليدين في التشهدين ٧
وضع اليدين في السجود ٧
سدل اليدين ٨
وضع اليد اليمنى على اليسرى ٢

الموضوع	الصحيفة

قديم اليدين في السجود ١٩٣
د السبابة في التشهد ١٩٣
لدعاء بعد التشهد ١٩٤
هل لفظ التشهد والصلاة على النبي ﷺ سنة أو فضيلة؟ ١٩٤
راءة البسملة في المكتوبة ١٩٥
عاء الاستفتاح ١٩٧
ضاء الفائتة ٢٠٦

فصل في سجود السهو

سجود السهو ٢١٢
سجود التلاوة ٢٣٧
سجدات القرآن الكريم ٢٣٨
سجود الشكر ٢٤٠
عمد السجدة بفريضة أو خطبة ٢٤٣
صل في النفل ٢٤٥
سلاة التراويح ٢٤٧
لضجعة بين الصبح وركعتي الفجر ٢٤٩
لوتر سنة مؤكدة ٢٥٠
لصلاة الرغيبة ٢٥١
صل في صلاة الجماعة ٢٥٥
لجماعة بفرض - غير جمعة - سنة ٢٥٥
لصلاة مع الجماعة لمن صلى فذاً ٢٥٧
عادة المؤتم بمعيد أبداً ٢٥٧

الموضوع	الصحيفة

لا تبتدأ صلاة بعد الإقامة ٢٥٨
صلاة منفرد خلف صف ٢٦٥
إحضار الصبي للمسجد ٢٦٧
النية شرط في الجمعة والجمع والاستخلاف وصلاة الخوف ٢٧٠
المساواة بين الإمام والمأموم في ذات الصلاة ٢٧١
قوله : وندب تقديم سلطان ٢٧٢
المسبوق لركوع أو سجود ٢٧٥
أحكام الاستخلاف ٢٧٧
صلاة السفر ١٨١
مسافة قصر الصلاة ٢٨٢
المسافر بحراً مع أهله ٢٨٤
قصر الصلاة لمكي خرج لعرفة ٢٨٤
ورخص جمع الظهرين ٢٨٩
جمع العشائين فقط بكل مسجد لمطر أو طين ٢٩٠
صلاة الجمعة ٢٩٣
الاستيطان ٢٩٤
قوله . وبجامع مبني متحد ٢٩٥
قوله : وبجماعة تتقرى بهم قرية ٢٩٦
قوله : بإمام مقيم ٢٩٧
قوله : وبخطبتين قبل الصلاة ٢٩٨
قوله : ولزمت المكلف الحر الذكر بلا عذر ٢٩٩
حكم اجتماع الجمعة والعيد في يوم واحد ٣٠٠

وضوع	الصحيفة

ـله : وندب تحسين هيئة	٣٠١
ـله : وإقامة أهل السوق مطلقاً بوقتها	٣٠٢
تهجير إلى صلاة الجمعة	٣٠٢
ـلام الخطيب إذا صعد المنبر	٣٠٣
ـاءة سورة الجمعة وإن لمسبوق	٣٠٤
تخطي قبل جلوس الخطيب	٣٠٦
سفر يوم الجمعة	٣٠٩
كلام وقت الخطبة	٣٠٩
صلاة والإمام يخطب	٣١٠
ـله : وفسخ بيع وإجارة	٣١١
ـعة تعدد الأذان بعد صعود الإمام المنبر	٣١٢
لة فسخ البيع وقت النداء	٣١٢
واز ترك الجمعة والجماعة لعذر	٣١٤
ـلاة الخوف	٣١٥
ـلاة العيد	٣٢٠
ـطبتا العيد	٣٢٧
ختلاف الناس في الصوم والفطر والأضحى	٣٢٩
ـلاة الكسوف والخسوف	٣٣٠
ـلاة الاستسقاء	٣٣٤
روج الناس للاستسقاء	٣٣٥
ـطبة الاستسقاء	٣٣٦
لاستسقاء بأهل الصلاح وأهل بيت النبوة	٣٣٧

الموضوع	الصحيفة

من السنة الاستسقاء في خطبة الجمعة ٣٣٨
فصل فيما يتعلق بالميت ٣٣٩
حقوق المسلم على المسلم ٣٣٩
غسل الميت فرض كفاية ٣٣٩
قوله : وقدم الزوجان إن صح النكاح ٣٤٠
قوله : ثم يمم لمرفقيه ٣٤١
قوله : ولف شعرها ولا يضفر ٣٤٢
عدد التكبير في صلاة الجنازة ٣٤٣
الدعاء للميت ٣٤٣
الصلاة على القبر ٣٤٥
تسليمة صلاة الجنازة ٣٤٥
كفن الميت ٣٤٥
الكفن من رأس المال مقدم على الورثة ٣٤٥
وقوله : وندب تحسين ظنه بالله تعالى ٣٤٦
وقوله : وتقبيله عند إحداده ٣٤٧
تلقين الميت الشهادة ٣٤٨
قراءة القرآن عند المحتضر ٣٤٨
قوله : وشد لحييه ، ورفعه عن الأرض ٣٤٨
قوله : وإسراع بتجهيزه إلا الغرق ٣٤٩
عدم حضور غير مُعِين ٣٥٠
صفة الكفن ٣٥١
قوله : وإن محرما ومعتدة ٣٥٤

الموضوع	الصحيفة

كيفية المشي مع الجنازة ٣٥٤
ستر جنائز النساء بقبة ٣٥٥
رفع اليدين في تكبير صلاة الجنازة ٣٥٥
قوله : ووقوف إمام بالوسط ٣٥٦
تسنيم القبر أو تسطيحه ٣٥٦
قوله : وحثو قريب فيه ثلاثا ٣٥٧
قوله : وتهيئة طعام لأهل الميت ٣٥٧
قوله : وجاز غسل امرأة ابن كسبع ٣٥٩
قوله : وتكفين بملبوس ٣٥٩
حمل الجنازة وخروج النساء في تشييعها ٣٦٠
البكاء على الميت ٣٦١
قوله : وجمع أموات بقبر لضرورة ٣٦١
الأفضلية في وضع الجنائز للصلاة عليها ٣٦٢
زيارة القبور ٣٦٢
السنة في زيارة القبور ٣٦٣
قراءة القرآن عند القبر ٣٦٣
ثواب القربة ينفع الميت ٣٦٤
لا ينبغي الجلوس عند القبر ٣٦٥
الوقوف عند القبر للدعاء للميت ٣٦٥
تلقين الميت بعد الدفن ٣٦٥
ادخال الجنازة المسجد للصلاة عليها ٣٦٧
صلاة الإمام على من قُتل حدّاً ٣٦٨

الموضوع	الصحيفة

تطيين القبر أو تبييضه ٣٦٩
قوله : ولا يغسل شهيد معترك ٣٧٠
قوله : لا إن رفع حياً ٣٧١
قوله : ودفن بثيابه إن سترته وإلا زيد ٣٧١
قوله : بخف وقلنسوة ٣٧٢
الإشارة إلى بعض وقفات المختصر ٣٧٢
ما جاء في الصلاة على بعض الميت ٣٧٢
الصلاة على الغائب ٣٧٥
أولى الناس بالصلاة على الميت ٣٧٥
قوله : القبر حبس ٣٧٧
دفن مشركة حملت من مسلم ٣٧٨
قوله : ولا يعذب ببكاء لم يوص به ٣٧٨
الصلاة على المقتول في حد وعلى من قتل نفسه ٣٨٠

كتاب الزكاة

معناها اللغوي والشرعي ٣٨٢
مكانتها في الإسلام وأدلة وجوبها ٣٨٢
تنبيهات فيمن أنكر وجوبها ٣٨٣
جواز نقلها من بلد المال ٣٨٣
تنبيه : الوعيد لمن لا يؤدي زكاة ماله ٣٨٤
قوله : تجب زكاة نصاب النعم بملك وحول ٣٨٥
قوله : وإن معلوفة وعاملة ٣٨٥
ضم الفائدة وصدقتها ٣٨٦

الموضوع	الصحيفة

زكاة الإبل ٣٨٧
زكاة الابل إذا زادت على مائة وعشرين ٣٨٨
زكاة البقر ٣٨٨
زكاة الغنم ٣٨٩
تلزم الزكاة من أوسط المال ٣٨٩
إجزاء بعير عن شاة ٣٨٩
قوله : وضم بُخت لعراب ٣٩٠
قوله : ومن هرب بإبدال ماشية ٣٩١
قوله : وبنى في راجعة بعيب ٣٩١
قوله : لا بمخالفها أو راجعة بإقالة ٣٩٢
قوله : وخلطاء الماشية ٣٩٢
زكاة الماشية المشتركة ٣٩٣
لا زكاة على المسلم في عبده وفرسه ٣٩٤
خروج الساعي ٣٩٥
قوله : وهو شرط وجوب إن كان وبلغ ٣٩٥
قوله : فإن تخلف وأخرجت أجزأ ٣٩٨
قوله : وإلا عمل على الزيد والنقص ٣٩٨
وأخذ الخوارج بالماضي ٣٩٩
زكاة الثمار والحبوب والزيوت ٤٠٠
العفو عن الثلث أو الربع في الخرص ٤٠٢
زكاة الحبوب والنخيل والكروم ٤٠٢
قوله : وإنما يخرص التمر والعنب ٤٠٥

الموضوع	الصحيفة

زكاة العين من الذهب والورِق ٤٠٥
ما لا زكاة فيه ٤٠٧
زكاة الدين ٤٠٩
زكاة التجارة ٤١١
وجوب الزكاة في ورق البنكنوت ٤١٣
زكاة القراض ٤١٥
قوله : لا بدين كفارة أو هدي ٤١٧
زكاة المعدن والركاز ٤١٨

مصرف الزكاة

من له الحق في الزكاة ٤٢٢
دليل من ذهب إلى أن المسكين أحوج من الفقير ٤٢٢
قوله : وجاز لمولاهم ٢٢٤
الذين يأخذون الزكاة أخذاً مستقراً ٤٢٦
لا بأس أن يعطي الرجل من زكاته في الحج ٤٢٧
جواز صرف الرجل جميع زكاته إلى صنف واحد ٤٢٨
لا تحل الصدقة لغني إلا لخمسة ٤٢٩
تخصيص الرجل قريبه ٤٣٠
هل يمنع إعطاء زوجة زوجاً ٤٣٠
إذا دفعت الزكاة باجتهاد لغير مستحق ٤٣٢
تقديم الزكاة ٤٣٢
سقوط الزكاة بتلف جزء نصاب ٤٣٥

الموضوع	الصحيفة

زكاة الفطر

دليل فرضيتها ٤٣٦
على من تجب ٤٣٦
وقت إخراجها ٤٣٨
الصاع الذي تقدر به ٤٣٨
الوزن والكيل المعتبرين فيها ٤٣٨
وزن مائتي درهم فضة بالميزان المتعارف عليه اليوم ٤٣٩
وزن الصاع الشرعي اليوم ٤٣٩
إن في المال حقاً غير الزكاة ٤٣٩
تنبيه : مدح الله أناساً بالتعفف عن السؤال ٤٤٠
تنبيه : أما السؤال لذوي الحاجة فحسبة ٤٤٠

المطبعة الأهلية
الدوحة قطر

مَواهبُ الجَليل
من أدلة خليل

تأليف
الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

الجزء الثاني

عني بمراجعته خادم العلم
عبد الله إبراهيم الأنصاري

من مطبوعات
إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر
١٤٠٣ هـ - ١٩٨٣ م

رقم الإيداع بدار الكتب القطرية
٢٧ - لسنة ١٩٨٣ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الصوم

الصوم لغة : هو الإمساك مطلقاً . فمن استعماله في الإمساك عن الحركة قول امرئ القيس :

كأن الثريا عُلِّقت في مصامها ... بأمراسِ كتّانٍ إلى صُمِّ جندل

أي في محل إمساكها عن السير . وقال نابغة ذبيان :

خيلٌ صيامٌ وخيل غيرُ صائمة ... تحت العجاج ، وأخرى تعلك اللُّجُمَا

قيل : خيل صيام ؛ أي ممسكة عن الجري ، وقيل ممسكة عن الصهيل .

وقال الراجز :

شر الدلاءِ الولْغة الملازمة ... والبكراتُ شرهنَّ الصائمة

أي شر البكرات التي لا تدور.

ومن استعماله في الإمساك عن الكلام قوله تعالى : ﴿ فَقُولِي إِنِّي نَذَرْتُ لِلرَّحْمَنِ صَوْماً ﴾ [1] أي إمساكاً عن الكلام . بدليل قوله تعالى : ﴿ فَلَنْ أُكَلِّمَ الْيَوْمَ إِنْسِيًّا ﴾ .

والصوم في الشرع هو إمساك البطن والفرج عن شهوتيهما ، من وقت مخصوص إلى وقت مخصوص . وصوم رمضان - أحد أركان الإسلام الخمسة - واجب كتاباً وسنة وإجماعاً .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ - إلى قوله تعالى - فَمَنْ شَهِدَ مِنْكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾ [2] .

وأما السنة ، فحديث ابن عمر رضي الله عنهما : « بُنِيَ الْإِسْلَامُ عَلَى خَمْسٍ ؛ شَهَادَةِ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ ، وَإِقَامِ الصَّلَاةِ . وَإِيتَاءِ الزَّكَاةِ ، وَصَوْمِ رَمَضَانَ وَحَجِّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا » . وفي الصحيحين عن طلحة بن عبيد الله أن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ ثائر الرأس فقال : يا

---

(١) سورة مريم : ٢٦ .

(٢) سورة البقرة : ١٨٣ - ١٨٥ .

. . . . . .

=رسول الله ، أخبرني ماذا فرض الله عليَّ من الصيام ؟ . قال : « شَهْرَ رَمَضَانَ » . قال : هل عليَّ غيره ؟ . قال : « لَا إِلَّا أَنْ تَطَّوَّعَ شَيْئاً » . . . الحديث .

وأجمع المسلمون على وجوب صيام شهر رمضان .

تنبيـهٌ : ورد في فضل رمضان ما أخرجه البغوي بسنده في شرح السنة ؛ عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا جَاءَ رَمَضَانُ فُتِحَتْ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ ، وَعلقَتْ أَبْوَابُ النَّارِ . وَصُفِّدَتِ الشَّيَاطِينُ » .

وأخرج أيضاً عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إِذَا دَخَلَ رَمَضَانُ صُفِّدَتِ الشَّيَاطِينُ ، وَفُتِحَتْ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ ، وَغُلِّقَتْ أَبْوَابُ النَّارِ » . قال البغوي : هذا الحديث متفق على صحته . أخرجاه جميعاً عن قتيبة ، عن اسماعيل بن جعفر . وأخرجه مسلم عن علي بن حُجر .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا كَانَ أَوَّلُ لَيْلَةٍ مِنْ شَهْرِ رَمَضَانَ صُفِّدَتِ الشَّيَاطِينُ وَمَرَدَةُ الْجِنِّ ، وَغُلِّقَتْ أَبْوَابُ النَّارِ ، فَلَمْ يُفْتَحْ مِنْهَا بَابٌ ، وَفُتِحَتْ أَبْوَابُ الْجَنَّةِ ، فَلَمْ يُغْلَقْ مِنْهَا بَابٌ . وَيُنَادِي مُنَادٍ : يَابَاغِيَ الْخَيْرِ أَقْبِلْ ، وَيَابَاغِي الشَّرِّ أَقْصِرْ . وَلِلَّهِ عُتَقَاءُ مِنَ النَّارِ ، وَذٰلِكَ كُلَّ لَيْلَةٍ » . قال أبو عيسى : هذا حديث غريب . وهذا الحديث أخرجه الترمذي في أول كتاب الصوم . وأخرجه ابن ماجه وأخرجه الحاكم ورجاله ثقات إلا أن في سنده أبا بكر بن عياش ، ويقال : إنه ساء حفظه لما كبر . غير أن له شاهداً يقويه من حديث عطاء بن السائب ، عن عرفجة عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ . أخرجه أحمد والنسائي . أنظر شرح السنة للبغوي .

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « مَنْ صَامَ رَمَضَانَ إِيمَاناً وَاحْتِسَاباً غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ . وَمَنْ قَامَ لَيْلَةَ الْقَدْرِ إِيمَاناً وَاحْتِسَاباً غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن علي بن عبد الله عن سفيان . وأخرجه مسلم عن زهير بن حرب ، عن معاذ ابن هشام ، عن أبيه ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة .

قال البغوي : قال الخطابي : قولُهُ « إِيمَاناً وَاحْتِسَاباً » . أي : نية وعزيمة . وهو أن يصومه على التصديق به ، والرغبة في ثوابه ، طيبة نفسه ، غير كارهة له ، ولا مستثقل لصيامه ، ولا مستطيل لأيامه . لكن يغتنم طول أيامه لعظم الثواب . =

يَثْبُتُ رَمَضَانُ بِكَمالِ شعبانَ ، أو بِرُؤْيةِ عَدْلَيْن [1] . ولو بصحوٍ بمصر [2] .

= وجاء في فضل الصيام قوله تعالى : ﴿ الْحَامِدُونَ السَّائِحُونَ ﴾ [1] في التوبة . قال البغوي : والسائحون هم الصائمون ، وقيل في قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَعِينُوا بِالصَّبْرِ وَالصَّلَاةِ ﴾ [2] أي : الصوم . قال البغوي : وسمي رمضان شهر الصبر . وأصل الصبر الحبس . قال تعالى : ﴿ وَاصْبِرْ نَفْسَكَ مَعَ الَّذِينَ يَدْعُونَ رَبَّهُمْ ﴾ [3] . ففي الصوم حبس النفس عن المطاعم وبعض اللذات .

وفي الصحيحين عن سهل بن سعد ، عن النبي ﷺ قال : « فِي الْجَنَّةِ ثَمَانِيَةُ أَبْوَابٍ ، مِنْهَا بَابٌ يُسَمَّىٰ الرَّيَّانُ لَا يَدْخُلُهُ إِلَّا الصَّائِمُونَ » . أخرجه مسلم في الصيام ، باب : فضل الصيام . وأخرجه محمد في بدء الخلق ، باب : صفة أبواب الجنة . وفي الصوم . باب : الريَّان للصائمين .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ : كُلُّ عَمَلِ ابْنِ آدَمَ لَهُ إِلَّا الصِّيَامَ . الصِّيَامُ لِي وَأَنَا أَجْزِي بِهِ . وَخُلُوفُ فَمِ الصَّائِمِ عِنْدَ اللَّهِ أَطْيَبُ مِنْ رِيحِ الْمِسْكِ » . أخرجه مسلم عن حرملة بن يحيى عن ابي وهب ، عن يونس عن ابن شهاب . وهو في مصنف عبد الرزاق .

تنبيه : سئل سفيان بن عيينة عن قوله : « كُلُّ عَمَلِ ابْنِ آدَمَ لَهُ إِلَّا الصَّوْمَ فَإِنَّهُ لِي » . فقال : إذا كان يوم القيامة ، يحاسب الله تعالى عبده ، ويؤدي ما عليه من المظالم من سائر عمله ، حتى لا يبقى إلا الصوم ، فيتحمل الله ما بقي عليه من المظالم ويدخله بالصوم الجنة . ويحكى عن سفيان أيضاً في قوله : « الصَّوْمُ لِي » قال : لأن الصوم هو الصبر ؛ يصبر الإنسان عن المطعم والمشرب والنكاح . وثواب الصبر ليس له حساب . ثم قرأ : ﴿ إِنَّمَا يُوَفَّى الصَّابِرُونَ أَجْرَهُمْ بِغَيْرِ حِسَابٍ ﴾ [4] . ا . هـ . من البغوي .

(١) قوله رحمه الله : يثبت رمضان بكمال شعبان ، أو برؤ ية عدلين . دليله في اشتراط الرؤ ية للصوم ، وأن يكمل شعبان ثلاثين يوماً - إن لم يُر - هو ما رواه مالك في الموطإ ، عن ثور بن زيد الديلي ، عن عبد الله بن عباس أن رسول الله ﷺ ذكر رمضان فقال : « لَا تَصُومُوا حَتَّىٰ تَرَوُا الْهِلَالَ . وَلَا تُفْطِرُوا حَتَّىٰ تَرَوْهُ . فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ ثَلَاثِينَ » . =

---

(١) سورة التوبة : ١١٢ .
(٢) سورة البقرة ٤٥ .
(٣) سورة الكهف : ٢٨ .
(٤) سورة الزمر : ١٠ .

. . . . . .

= وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « الشَّهْرُ تِسْعٌ وَعِشْرُونَ فَلاَ تَصُومُوا حَتَّىٰ تَرَوُا الْهِلاَلَ ، وَلاَ تُفْطِرُوا حَتَّىٰ تَرَوْهُ . فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَاقْدُرُوا لَهُ » . رواه مالك في الموطإ . والبخاري في صحيحه في عدة مواضع . ورواه مسلم في الصيام ، باب : وجوب صوم رمضان لرؤية الهلال .

قال البغوي : هكذا رواه معن بن عيسى وابن بكير . كما روى الشافعي عن مالك بإسناده وروى أبو مصعب عن مالك قال : « فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ ثَلاَثِينَ » . وكذا رواه محمد بن إسماعيل عن عبد الله بن مسلمة عن مالك .

وأما اشتراط العدلين فإنه المذهب ، والعمل عليه عندنا ، ومأخذه القياس على هلال شوال .

قال أبو الوليد الباجي :

مسألة : ولا يثبت هلال رمضان بشهادة شاهد واحد ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي . والدليل على ما نقوله ؛ أن هذه شهادة على هلال ، فلم يقبل فيها أقل من اثنين . أصل ذلك الشهادة على هلال شوال وذي الحجة . ا. هـ.

قلت : لكن الدليل هنا إلى جانب المخالف المثبت لرؤية هلال رمضان بشهادة واحد ، ففي البغوي ما نصه : عن ابن عباس قال : جاء أعرابي إلى النبي ﷺ فقال : إني رأيت الهلال . فقال : « أَتَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلٰهَ إِلاَّ اللَّهُ ؛ أَتَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ ؟ » قال : نعم . . قال : « يَابِلاَلُ ، أَذِّنْ فِي النَّاسِ أَنْ يَصُومُوا غَداً » . ا. هـ. وهذا الحديث في سنن الترمذي في الصوم . وأخرجه أبو داود في الصوم ، باب : في شهادة واحد على رؤية هلال رمضان . وأخرجه النسائي في الصيام ، باب قبول شهادة الرجل الواحد على هلال شهر رمضان . وأخرجه ابن ماجه وابن حبان والحاكم .

فإذا ثبت أن المأخذ عندنا في وجوب رؤية عدلين اجتهاد ، وعلمت أن النص ثبت بقبول شهادة الواحد في هلال رمضان ، تعين القدح في ذلك الإجتهاد بالقادح المسمى فساد الإعتبار ؛ وهو القياس في محل النص .

قال في مراقي السعود :

والخلف للنصِّ أو اجماعٍ دعا ... فسادَ الاعتبار كلٌّ من وعى

فالذي تقضي الصناعة الأصولية بالقول به ، هو قبول الواحد في رؤية رمضان . على أن الأصل الذي =

. . . . . .

= قسنا عليه في وجوب تعدد الشهود لرؤ ية هلال رمضان ، وهو وجوب ذلك بالنسبة إلى هلال شوال وذي الحجة . ذكر البغوي أنه قد روي عن عمر بن الخطاب ، من طريق عبد الرحمن بن أبي ليلى ، أنه أجاز شهادة واحد في أضحى أو فطر . قال : ومال إلى هذا القول بعض أهل الحديث .

والذي عليه عامة أهل العلم ، أن هلال شوال لا يثبت إلا بقول رجلين عدلين .

(٢) وقوله : ولو بصحو بمصر ، هو إشارة إلى عدم الأخذ بما روي عن نافع . قال : كان ابن عمر إذا كان شعبان تسعاً وعشرين نظر له ، فإن رئي فذاك ، وإن لم ير ، ولم يحل دون منظره سحاب أو قترة ، أصبح مفطراً . وإن حال دون منظره سحاب أو قترة ، أصبح صائماً .

قال : وكان ابن عمر يفطر مع الناس ولا يأخذ بهذا الحساب . أراد به أنه يفعل هذا في شعبان احتياطاً للصوم .

وذهب عامة أهل العلم إلى أنه لا يصوم ويفطر إلا برؤ ية الهلال ، أو إكمال العدد ثلاثين وأخرج البيهقي بسنده عن طاوس قال : شهدت المدينة وبها ابن عمر وابن عباس ، قال : فجاء رجل إلى واليها فشهد عنده على رؤ ية هلال رمضان ، فسأل ابن عمر وابن عباس عن شهادته ، فأمراه أن يجيزه وقالا : إن رسول الله ﷺ أجاز شهادة رجل على رؤ ية هلال رمضان ؛ قالا : وكان رسول الله ﷺ لا يجيز على شهادة الإفطار إلا شهادة رجلين . اهـ . جـ٤ / ص٢١٢ من السنن الكبرى للبيهقي .

وذهب أحمد بن حنبل إلى ما ذهب إليه ابن عمر ؛ من أنه إذا لم ير الهلال لتسع وعشرين من شعبان ؛ لعلة في السماء ، صام الناس . وإن كان صحواً لم يصوموا . قال الخرقي : وإذا مضى من شعبان تسعة وعشرون يوماً طلبوا الهلال ، فإن كانت السماء مصحية لم يصوموا ذلك اليوم ، وإن حال دون منظره غيم أو قتر وجب صيامه ، وقد أجزأ إن كان من شهر رمضان . ا . هـ . منه .

وهو رد أيضاً لما ذهب إليه أبو حنيفة . وبه قال سحنون من أصحابنا ؛ من أنه إذا كانت السماء مصحية ، لا يثبت الهلال بشهادة عدلين .

والحاصل ، إنه إن عدمت الرؤ ية لزم إتمام شعبان ثلاثين ، سواء كانت السماء صحواً أو غيماً . وبهذا قال جمهور الفقهاء . وقال أحمد بن حنبل : إن كان غيماً صام آخر يوم من شعبان احتياطاً . وسيأتي رد ذلك للمؤلف إن شاء الله .

فَإِنْ لَمْ يُرَ بَعْدَ ثَلاَثِينَ صَحْواً كُذِّبا [1].

---

(١) قوله رحمه الله : فإن لم ير بعد ثلاثين صحوًا كُذِّبا ، اعتمد فيه على ما روى ابن نافع في المجموعة عن مالك في شاهدين شهدا على هلال شعبان ، فعد لذلك ثلاثون يوماً والسماء صاحية فلم ير ، قال : هذان شاهدا سوء . واعتبر الباجي هذه الكلمة رداً لشهادة الشاهدين ، واستدل بذلك على أن الشهادة والحكم على شوال بعد ذلك ، حكم واحد بالنسبة للأول . قال : وهذا يدل على أن الحكم واحد ولو كانا حكمين ؛ لما كان في ذلك تكذيب للشاهدين . وبالله التوفيق . ا. هـ. أنظره جـ٢-ص٣٦ .

وذكر الحطاب على المختصر هذه الرواية عن ابن نافع وقال : هو في سماع أشهب ، ثم قال : ولم أقف على هذه المسألة في سماع أشهب من كتاب الصيام . ولا من كتاب الأقضية . ولا من كتاب الشهادات ، ولعلها من سماعه في غير هذا الكتاب . ا. هـ. منه. جـ٢-ص٣٨٣ .

قلت : والذي يظهر لي ، والله تعالى أعلم ، أن الصواب في هذه المسألة مع الإمام الشافعي . قال الدسوقي في حاشيته على الدردير : الشافعي يقول : لا يكذب العدلان ويعمل في الفطر على رؤ يتهما أولاً . ا. هـ. منه.

واعتمادي في ذلك على الله تعالى ، ثم على أن شهادة الشاهدين التي اعتبرت أولاً وثبت بها رمضان إنما تحصل ظناً بذلك الحكم ، الذي تحتم بموجبه على المسلمين صوم اليوم الأول على أنه من رمضان ، ووجب عليهم بموجبه إفطار اليوم الحادي والثلاثين بالنسبة لذلك اليوم إن لم ير الهلال قبل ذلك ، على أنه يوم الفطر ، لقوله ﷺ : « فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ ثَلاَثِينَ » . فإن حكمنا بكذب هذين الشاهدين ، بناءًا على اننا لم نر الهلال ليلة الحادي والثلاثين ، من رؤ يتهما لهلال رمضان ، كان حكمنا ذلك مبنياً على ظن أيضاً ، لاحتمال كونه في السماء ولم نره لعائق مًا ؛ من دقته مثلاً ، والأهلة ليست بمقدار ؛ فإن منها الكبير ومنها الدقيق جداً . ولتغير مطالعه ؛ فربما حالت تضاريس أرضية دون رؤ ية هلال شوال لطلوعه خلفها ، إلى غير ذلك من العوائق .

وإذا ثبت أن صومنا بشهادتهما أولاً كان حكماً ظنياً ، وأن حكمنا عليهما في ثاني حال كان ظنياً أيضاً ، فكيف يسوغ نقض الظن بالظن ؟ . علماً بأنه سوف يترتب على تكذيبهما إبطال عمل المسلمين يوماً على الأقل ، وحملهم على صوم يوم وجب عليهم فطره ، باعتباره يوم العيد ، فعدم صومه إذاً مقدم =

أَوْ مُسْتَفيضةٍ . وَعَمَّ إِنْ نُقِلَ بِهِمَا عَنْهُمَا [1]، لَا بِمُنْفَرِدٍ إِلَّا كَأَهْلِهِ وَمَنْ لَا اعْتِنَاءَ لَهُمْ بِأَمْرِهِ [2].

= على غيره ؛ لأن درء المفاسد مقدم على جلب المصالح . والله ولي التوفيق .

تنبيه : فيما لو أخطأ القوم الهلال ، قالت عائشة رضي الله عنها : قال رسول الله ﷺ : « الْفِطْرُ يَوْمَ يُفْطِرُ النَّاسُ ، وَالْأَضْحَىٰ يَوْمَ يُضَحِّي النَّاسُ » .

قال البغوي : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب من هذا الوجه . وهذا الحديث كما أخرجه البغوي بسنده ، فقد أخرجه الترمذي ، وأخرجه الشافعي في مسنده . ويشهد له ما رواه عثمان ابن محمد عن المقبري ، عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « الصَّوْمُ يَوْمَ تَصُومُونَ وَالْفِطْرُ يَوْمَ تُفْطِرُونَ وَالْأَضْحَىٰ يَوْمَ تُضَحُّونَ » . أخرجه البغوي . وقال : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب . وهو في سنن الترمذي وفي سنن أبي داود ، وأخرجه ابن ماجه .

قال البغوي : وفسر بعض العلماء هذا الحديث فقال : إنما معنى هذا أن الصوم والفطر مع الجماعة وعظم الناس . ا . هـ .

وذكر أبو عبد الله القرطبي في تفسيره عند قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [1] الآية : إن بعض أهل العلم قال : هي في اختلاف الناس في الأهلة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله رحمه الله : وعمّ إن نقل بهما عنهما . قال الدردير : وعم الصوم سائر البلاد قريباً أو بعيداً ، ولا يراعى في ذلك مسافة قصر ولا اتفاق المطالع ولا عدمها ، فيجب الصوم على كل منقول إليه إن نُقل ثبوته بهما . أي بالعدلين أو المستفيضة عنهما ؛ أي عن العدلين والمستفيضة . ا . هـ . منه .

ولا يخفى أن ذلك القيد بالتعدد في الناقل والمنقول عنه ، مبني على ما تقدم لك أنه المذهب ، وأنه مبني على اجتهاد في محل نص ، مقدوح فيه بفساد الاعتبار . راجع ما تقدم عند قول المؤلف : أو برؤ ية عدلين .

(٢) وقوله : لا بمنفرد ألخ . قال البغوي : اختلف أهل العلم فيمن رأى الهلال وحده ؛ فذهب

---

(١) سورة الحج : ٧٨ .

وَعَلَىٰ عَدْلٍ أَوْ مَرْجُوٍّ رَفْعُ رُؤْيَتِهِ ، والمُخْتَارُ وَغَيْرِهِمَا ، وإن أَفْطَرُوا فَالْقَضَاءُ وَالكَفَّارَةُ ، إِلَّا بِتأْوِيلٍ فتأْويلان [1] .

= أكثرهم إلى أنَّ عليه الصومَ والفطر وبه قال الشافعي ؛ كمن علم طلوع الفجر ، عليه أن يمسك عن الأكل بعلمه وحده .

وقال الحسن وعطاء : لا يصوم ولا يفطر برؤيته وحده ؛ لظاهر هذا الحديث .

يعني حديث : « الصَّوْمُ يَوْمَ تَصُومُونَ وَالْفِطْرُ يَوْمَ تُفْطِرُونَ وَالْأَضحَىٰ يَوْمَ تُضَحُّونَ » .

وقال أبو حنيفة : يصوم برؤيته وحده ولا يفطر . ا . هـ .

قلت : وحيث وقع الخلاف تبين لك أن لا نص يرجع إليه في المسألة ، ولعله في الذي لم يرفعه للناس ، أو الذي لم تعتبر الناس رؤيته لعلة . والله أعلم .

أما إذا كان المراد أنه لا يثبت هلال رمضان بعدل واحد ، فقد تقدم التحقيق إن شاء الله في ذلك . ا . هـ .

(١) وقوله رحمه الله : وعلى عدل أو مرجوّ رفع رؤيته ألخ . قال في المدونة ما نصه :

قلت : أرأيت من رأى هلال رمضان وحده ، أيردّ الإمام شهادته ؟ . فقال : نعم . قلت : وهذا قول مالك ؟ . قال : نعم . قلت : أفيصوم الذي رأى هلال رمضان وحده إذا ردّ الإمام شهادته ؟ فقال : نعم . قلت : وهذا قول مالك ؟ قال : نعم . قلت : فإن أفطر أيكون عليه الكفارة مع القضاء في قول مالك ؟ . قلت : فإن رآه وحده ، أيجب عليه أن يعلم الإمام في قول مالك ؟ قال : نعم ، لعل غيره رآه معه فتجوز شهادتهما . ا . هـ

ولعل أفضل دليل على وجوب رفعه إلى الإمام ، ما ثبت بالسنة أن أصحاب رسول الله ﷺ كانوا إذا رأى أحدهم الهلال أخبر به رسول الله ﷺ كما مر في حديث ابن عباس قال : جاء أعرابي إلى النبيِّ ﷺ فقال : إني رأيت الهلال . فقال : « أَتَشْهَدُ أَنْ لَاإِلٰهَ إِلَّا اللَّهُ ؛ أَتَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ ؟ » قال : نعم . قال : « يَا بِلَالُ ، أَذِّنْ فِي النَّاسِ أَنْ يَصُومُوا غَداً » . وقد تقدم تخريجه . وروي عن ابن عمر قال : تراءى الناس الهلال ، فأخبرت رسول الله ﷺ أنِّي رأيته ، فصام وأمر الناس بصيامه . أخرجه أبو داود في الصوم ، باب : شهادة الواحد . والدار قطني . وإسناده قوي وصححه ابن حبان والحاكم وأقره الذهبي . وهو دليل على قبول الواحد في هلال رمضان .

لَا بِمُنَجِّمٍ [1]. ولاَ يُفْطِرُ مُنْفَرِدٌ بِشَوالٍ ، وَلَوْ أمِنَ الظُّهُورَ ، إلَّا بِمُبيحٍ [2]. وَفِي تَلْفِيقِ شَاهِدٍ أوَّلَهُ لآخَرَ آخِرَه [3]، ولزُوُمِه بِحُكْمِ المُخَالِفِ بِشَاهِدٍ تَرَدُّدٌ [4].

---

(١) وقوله رحمه الله : لا بمنجّم ، دليل ذلك ما رواه أبو هريرة عن رسول الله ﷺ : « إِذَا رَأَيْتُمُ الْهِلَالَ فَصُومُوا . وَإِذَا رَأَيْتُمُوهُ فَأَفْطِرُوا ، فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَصُومُوا ثَلَاثِينَ يَوْماً » . أخرجه مسلم في الصيام ، والنسائي ، وابن ماجه ، والبخاري في صحيحه بلفظ : « فَأَكْمِلُوا عِدَّةَ شَعْبَانَ ثَلَاثِينَ » . وعلى هذا جمهور فقهاء الأمصار بالحجاز والعراق والشَّام والمغرب ؛ منهم مالك والشافعي والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه ، وعامة أهل الحديث .

وقول المختصر هنا : لا بمنجّم ، رد لما ذهب إليه بعض أهل العلم ؛ من أن المراد بقوله ﷺ : « فَاقْدُرُوا لَهُ » . التقدير بحساب سير القمر في المنازل . أي قدِّروا له منازل القمر ، فإنه يدلكم على أن الشهر تسع وعشرون أو ثلاثون .

قال ابن سريج : هذا خطاب لمن خصه الله بهذا العلم . وقوله : « فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ » . خطاب للعامة التي لم تعن به . ا. هـ. البغوي.

قلت : ولا يخفى ما في قول ابن سريج هذا من السقوط ؛ لأنه يجعل اعتباراً لقول المنجم . وفي الحديث : « كَذِبَ الْمُنَجِّمُونَ وَلَوْ صَدَقُوا » . أو كما قال ﷺ .

وأيضاً قال المازري : حمل جمهور الفقهاء قوله ﷺ : « فَاقْدُرُوا لَهُ » على أن المراد إكمال العدة ثلاثين ، كما فسره حديث آخر ، ولا يجوز أن يكون المراد حساب النجوم ؛ لأن الناس لو كلفوا به ضاق عليهم ؛ لأنه لا يعرفه إلا الأفراد ، والشارع إنما يأمر الناس بما يعرفه جماهيرهم . ا. هـ. شرح السنة . من التعليق . ص ٢٣٠ / جـ٦ .

(٢) وقوله : ولا يفطر منفرد بشوال ولو أمن الظهور ، هو لما في الموطإ ونصه : قال : ومن رأى هلال شوال وحده فإنه لا يفطر ؛ لأن الناس يتهمونه على أن يفطر منهم من ليس مأموناً . ويقول أولئك إذا ظهر عليهم : قد رأينا الهلال . ا. هـ. منه. بلفظه.

قال الباجي : وقال أشهب يفطر بالنية ويمسك عن الأكل وهذا هو الصحيح ؛ لأن الإمساك عن الأكل يخرج عما خيف عليه . ا. هـ. منه.

(٣) وقوله : وفي تلفيق شاهد أوله لآخر آخره ، هذه مسألة ليس فيها إلَّا الاجتهاد . والذي عليه =

. . . . . .

= الجمهور أن الفطر لا يقع إلا بشهادة عدلين على رؤية هلال شوال.

وقد قال ابن رشد في المقدمات هنا ما نصه : فإن شهد شاهد عدل على هلال شعبان ، وشاهد على هلال رمضان ، فقد قال يحيى بن عمر : لا تجوز الشهادة . وقال غيره من أهل العلم تجوز . ومعنى ذلك ؛ إذا شهد الشاهد على هلال رمضان أنه رآه بعد ثلاثين يوماً من رؤية الشاهد على هلال شعبان ، إنه ليس في شهادة الشاهد الثاني تصديق الشاهد الأول . وأما لو رآه الشاهد الثاني بعد تسعة وعشرين يوماً من رؤية الأول ، لوجب أن تجوز شهادتهما ؛ لأن الشاهد الثاني يصدق الشاهد الأول. ا. هـ. وذكروا أنه معنى خفي ، لكن ابن رشد قال : وليس هو عندي بيّن في المعنى . وعلل ذلك بأنه لا فرق عنده بين الشهادتين .

قلت : ولم يتبين عندي - على قصوري - الفرق بين الشهادتين تماماً ، مثل ما هو الحال لابن رشد ، غير أني أزيد عليه قائلاً : وما هو الحافز الذي اضطر هؤلاء إلى هذا التعسف والتقديرات ، طالما أن السنة جاءت بثبوت هلال رمضان برؤية عدل واحد ؟. فأي حاجة تلجئنا إلى ضم شهادة شاهد رأى هلال شعبان ؟. وقد ثبتت السنة بقبول رسول الله ﷺ رؤية الواحد في رمضان . وإذا كان التلفيق مراداً في ثبوت هلال شوال ، فأي مندوحة يمكن أن يراها المرء بعد ثبوت الحديث المتفق على صحته ؛ عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ ذكر رمضان فقال : « لَاتَصُومُوا حَتَّىٰ تَرَوُا الْهِلَالَ وَلَا تُفْطِرُوا حَتَّىٰ تَرَوْهُ فَإِنْ غُمَّ عَلَيْكُمْ فَاقْدُرُوا لَهُ » .

إن الأمر ، والحالة هذه ، لا يخلو إما أن نكون على مذهب الجمهور القائل بأن هلال شوال لابد فيه من تعدد العدول إلى اثنين على الأقل ، فلا يمكن تلفيق الأول ؛ الذي رأى رمضان مع من رأى شوال ، وإما أن نكون ممن يقبل شوال برؤية عدل واحد ، فلا حاجة لنا في التلفيق . والله تعالى أعلم ، وهو الموفق .

(٤) وقوله : ولزومه بحكم المخالف تردد . الذي يظهر لي - والله تعالى أعلم - أن طاعة أولي الأمر الواجبة بموجب قوله تعالى : ﴿ أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾ [1] الآية . لا نعلم ولم =

(١) سورة النساء : ٥٩.

وَرُؤْيَتُه نَهَاراً لِلْقَابِلَةِ [1]. وَإِنْ ثَبَتَ نَهَاراً أَمْسَكَ وَإِلاَّ كَفَّرَ إِنِ انْتَهَكَ [2].

= يقل أحد فيما علمت أنها يشترط فيها أن يكون غير مخالف في الفروع ، وإذاً فأين وجه التردد يا ترى؟ . .

(١) وقوله رحمه الله : ورؤ يته نهاراً للقابلة ، دليله ما ثبت في الموطإ ونصه : ومن رأى هلال شوال نهاراً ، فلا يفطر ويتم صيام يومه ذلك ، فإنما هو هلال الليلة التي تأتي . ا . هـ .

وفي شرح السنة للبغوي ما نصه : وإن رأوا الهلال بالنهار فهو لليلة المستقبلة ، سواء رأوه قبل الزوال أو بعده ، واليوم من الشهر الماضي .

قال شقيق بن سلمة : كتب إلينا عمر بن الخطاب ونحن بخانقين : إن الأهلة بعضها أكبر من بعض ، فإذا رأيتم الهلال نهاراً فلا تفطروا حتى يشهد رجلان مسلمان أنهما رأياه بالأمس . وهذا الأثر أخرجه الدار قطني ورجاله ثقات . ا . هـ .

وفي الموطإ أيضاً عن مالك أنه بلغه أن الهلال رئي في زمن عثمان بن عفان بعشى ، فلم يفطر عثمان حتى أمسى وغابت الشمس . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وإن ثبت نهاراً أمسك ، وإلا كفّر إن انتهك ، نقل المواق . من المدونة : قال مالك : إن أصبح ينوي الفطر ، ولا يعلم أن يومه ذلك من رمضان ، ثم علم أول النهار أو آخره - قبل أن يأكل أو يشرب ، أو بعد ما أكل أو شرب - فليكف عن الأكل بقية يومه [ذلك] . ثم إن أكل بعد علمه بذلك لزمه القضاء بلا كفارة ، إلا أن يأكل منتهكاً لحرمته ، عالماً بما على متعمد الفطر فيه ، فليكفّر . ا . هـ .

وأيضاً فقد روي عن ربعي بن خراش ، عن رجل من أصحاب النبي ﷺ قال : اختلف الناس في آخر يوم من رمضان ، فقدم أعرابيان فشهدا عند النبي ﷺ بالله لأهلّا الهلال أمس عشية . فأمر رسول الله ﷺ الناس أن يفطروا . رواه أحمد وأبو داود . قال في المنتقى : وزاد في رواية : وأن يغدوا إلى مصلاهم . ا . هـ . أنظر نيل الأوطار . جـ٤ / ص٢٦٠ .

ولا يخفى أن ثبوت رمضان نهاراً هو مفهوم موافقة ؛ لثبوت شوال نهاراً فيلحق به . بنفي الفارق الذي يسميه الشافعي القياس في معنى النص . والله تعالى ولي التوفيق .

وَإِنْ غيَّمَتْ وَلَمْ يُرَ فَصَبِيحَتُهُ يَوْمُ الشَّكِّ ، وَصِيمَ عَادَةً وَتَطَوُّعاً وقَضاءً وَكَفَّارَةً وَلَنِذْرً صَادَفَ ، لَا احْتِياطاً [1] .

---

(١) قوله : وإن غيمت ولم ير فصبيحته يوم الشك ألخ . في الموطإ ما نصه : عن مالك أنه سمع أهل العلم ينهون أن يصام اليوم الذي يشك فيه من شعبان ؛ إذا نوى به صيام رمضان ، ويرون على ان من صامه على غير رؤ ية ، ثم جاء الثبت أنه من رمضان ، أن عليه قضاءه ، ولا يرون بصيامه تطوعاً بأساً . قال مالك : وهذا الأمر عندنا ، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا . ا . هـ . منه .

وأخرج البغوي بسنده عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « صُومُوا لِرُؤْيَتِهِ ، وَأَفْطِرُوا لِرُؤْيَتِهِ ، فَإِنْ حَالَ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُ سَحَابٌ أَوْ ظُلْمَةٌ أَوْ هَبْوَةٌ فَأَكْمِلُوا الْعِدَّةَ ثُمَّ لَا تَسْتَقْبِلُوا الشَّهْرَ اسْتِقْبَالاً وَلَا تَصِلُوا رَمَضَانَ بِيَوْمٍ مِنْ شَعْبَانَ » . وهذا الحديث أخرجه أحمد والنسائي في الصيام . وأخرجه البيهقي والطيالسي . وأخرجه الترمذي بنحوه من طريق أبي الأحوص ، عن سماك عن عكرمة عن ابن عباس وقال : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح . ا . هـ .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «لَا تَقَدَّمُوا شَهْرَ رَمَضَانَ بِصِيَامِ يَوْمٍ وَلَا يَوْمَيْنِ إِلَّا رَجُلٌ كَانَ يَصُومُ صَوْماً فَلْيَصُمْهُ » . وهذا حديث متفق عليه . أخرجه البخاري في الصيام ، باب : لا يتقدم رمضان بصوم يوم ولا يومين . وأخرجه مسلم في الصيام كذلك .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « احْصُوا هِلَالَ شَعْبَانَ لِرَمَضَانَ وَلَا تَصِلُوا رَمَضَانَ بِشَيْءٍ إِلَّا أَنْ يُوَافِقَ ذَلِكَ يَوْماً كَانَ يَصُومُهُ أَحَدُكُمْ » . أخرجه البغوي وإسناده جيد . وأخرجه الترمذي في الصوم . ا . هـ .

وعن صلة بن زفر قال : كنا عند عمار بن ياسر ، فأُتي بشاة مصلية فقال : كلوا . فتنحى بعض القوم فقال : إنِّي صائم . فقال عمار : من صام اليوم الذي يشك فيه فقد عصى أبا القاسم ﷺ . أخرجه البغوي ، وأبو داود ، والترمذي وقال : حديث حسن صحيح . والنسائي وابن ماجه . وعلقه البخاري بصيغة الجزم ، وصححه ابن خزيمة وابن حبان والحاكم .

وعلى هذا العمل عند أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ فمن بعدهم ؛ أنه لا يصوم يوم الشك عن رمضان ؛ منهم مالك ، وسفيان ، وابن المبارك ، والأوزاعي ، والشافعي ، واسحاق ، وأصحاب الرأي . قالوا جميعاً : لو صامه ثم ظهر أنه كان من رمضان ، كان عليه أن يقضي يوماً مكانه . =

وَنُدِبَ إِمْسَاكُهُ لِيُتَحَقَّقَ ، لا لِتَزْكِيَةِ شاهِدَيْنِ ، أَوْ زَوالِ عُذْرٍ مُبَاحٍ لَهُ الْفِطْرُ مَعَ الْعِلْمِ بِرَمَضَانَ كُمُضْطَرٍّ ؛ فَلِقَادِمٍ وَطءُ زَوْجَةٍ طَهُرَتْ ، وكَفُّ لِسَانٍ [1] ، وَتَعْجِيلُ

= وقول المؤلف : وصيم عادة وتطوعاً ألخ . يرد به قول طائفة من أهل العلم ؛ لا يصام ذلك اليوم عن فرض ولا تطوع ولا غير ذلك ، للنهي عن صومه . يروى ذلك عن أبي هريرة ، وابن عباس . وبه قال عكرمة .

وقوله رحمه الله : لا احتياطاً ، رد منه لما ذهب إليه أحمد بن حنبل ، مما كان ابن عمر يفعله ؛ من صيام يوم الشك من رمضان ؛ إذا كانت السماء فيها سحاب أو قترة ، وإن كانت السماء صحواً ترك صيامه . وقد تقدم ذكر ذلك . والله تعالى الموفق .

(١) قوله رحمه الله : وندب إمساكه ليتحقق ، يريد به - والله تعالى أعلم - أنه يستحب الإمساك عن الإفطار في يوم الشك ، إلى أن يتحقق الأمر ؛ بأن يأتي المسافرون من نواحي البلد ، وينتشر الناس ، وتسمع الأخبار . فإن ارتفع النهار ولم يظهر موجب الصيام أفطر الناس . ا . هـ . الحطاب .

وقوله : لا لتزكية شاهدين ، ظاهر كلامه هنا الإطلاق ، وينبغي أن يقيد بما إذا كان أمر الشاهدين في التزكية يتأخر ليوافق ذلك المنقول . ا . هـ . الحطاب

وقوله : أو زوال عذر مباح له الفطر مع العلم برمضان ، يريد به - والله تعالى أعلم - أنه إذا كان مفطراً لأجل عذر - يباح لأجله الفطر . مع العلم برمضان - ثم زال عذره ، فلا يستحب له الإمساك . فإذا زال الحيض أو النفاس مثلاً في أثناء نهار رمضان ، أو زال اضطرار المضطر للأكل أو الشرب ، فلا يستحب لهم الإمساك ، ويجوز لهم التمادي على تعاطي المفطر . واحترز بقوله : مع العلم برمضان عن الناسي ، ومن أفطر يوم الشك ثم ثبت أنه من رمضان ، فيجب الإمساك .

وقوله : وكف لسان ، يريد به - والله تعالى أعلم - أنه يستحب للصائم أن يكف لسانه عن الإكثار من الكلام المباح ، أي أن يكف عن فضول الكلام . وأما الكلام المحرم فيجب كف اللسان عنه في غير رمضان ، ويتأكد ذلك في رمضان ؛ لما روي عن أنس أن رسول الله ﷺ قال : « خَمْسٌ يُفَطِّرْنَ الصَّائِمَ : الْكَذِبُ وَالْغَيْبَةُ وَالنَّمِيمَةُ وَالْيَمِينُ الْكَاذِبَةُ وَالنَّظَرُ بِشَهْوَةٍ » قال الحطاب : ذكره في الإحياء . وقال العراقي في تخريجه : ذكره الأزدي في الضعفاء .

وقال القسطلاني في شرح البخاري : والجمهور على أن الكذب والغيبة والنميمة لا تفسد الصوم . =

فِطْرٍ [1] . وتَأْخِيرُ سُحُورٍ [2] .

= والمعروف عن مجاهد خصلتان من حفظهما سلم له صومه : الغيبة والكذب . رواه ابن أبي شيبة . ثم نقل عن السبكي أن ملابسة المعاصي تمنع ثواب الصوم إجماعاً . قال : وفيه نظر لمشقة الإحتراز . قال الحطاب : ويشهد لما ذكره السبكي حديث البخاري : « مَنْ لَمْ يَدَعْ قَوْلَ الزُّورِ وَالْعَمَلَ بِهِ فَلَيْسَ لِلَّهِ حَاجَةٌ فِي أَنْ يَدَعَ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ » . وروى أصحاب السنن ، ورواه الطبراني بلفظ : « مَنْ لَمْ يَدَعِ الْخَنَا وَالْكَذِبَ فَلَا حَاجَةَ لِلَّهِ أَنْ يَدَعَ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ » . ذكره في الترغيب والترهيب . وحديث ابن ماجه والنسائي : « رُبَّ صَائِمٍ لَيْسَ لَهُ مِنْ صِيَامِهِ إِلَّا الْجُوعُ وَالْعَطَشُ » . رواه الحاكم وقال : صحيح على شرط البخاري . ا . هـ . بواسطة نقل الحطَّاب وبتصرف .

(١) وقوله رحمه الله : وتعجيل فطر ، دليله حديث سهل بن سعد السَّاعدي أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَزَالُ النَّاسُ بِخَيْرٍ مَا عَجَّلُوا الْفِطْرَ » . وهو حديث متفق عليه . أخرجه البخاري في الصيام ، باب : تعجيل الفطر . وأخرجه مسلم ، وأخرجه مالك في الموطإ ، والعمل عليه عند أهل العلم ؛ استحبوا تعجيل الفطر بعد ما يتيقن غروب الشمس . قال البغوي : قال عبد الكريم بن أبي المخارق : من عمل النبوة تعجيل الفطر والاستيناء بالسحور . ا . هـ .

وفي صحيح مسلم ، وفي البغوي عن أبي عطية قال : دخلت أنا ومسروق على عائشة فقلنا : يا أم المؤمنين ، رجلان من أصحاب محمد ﷺ أحدهما يعجل الإفطار ويعجل الصلاة ، والآخر يؤخر الإفطار ويؤخر الصلاة ؟ .

قالت : أيهما يعجل الإفطار ويعجل الصلاة ؟ . قلنا : عبد الله بن مسعود . قالت : هكذا صنع رسول الله ﷺ . والآخر أبو موسى .

وأخرج عبد الرزاق في المصنف من حديث عمرو بن ميمون الأودي قال : كان أصحاب محمد ﷺ أسرع الناس إفطاراً وَأبطأهم سحوراً . وإسناده صحيح ، كما قال ابن حجر في فتح الباري جـ٤ / ص١٧٣ .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « قَالَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ : أَحَبُّ عِبَادِي إِلَيَّ أَعْجَلُهُمْ فِطْراً » . وفي رواية : « قَالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ » . . الحديث . رواه الترمذي وقال : هذا حديث حسن غريب . =

. . . . . .

= (٢) وقوله : وتأخير سحور ، هو فضيلتان ؛ فضيلة السحور وفضيلة تأخيره . أما في فضل السحور ، فقد قال تعالى : ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ ﴾ [١] .

قال البغوي : فالخيط الأبيض بياض النهار ، والخيط الأسود سواد الليل . وأخرج البغوي بسنده عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « تَسَحَّرُوا فَإِنَّهُ مُبَارَكٌ » . وقال : هذا حديث صحيح .

وأخرج كذلك عن عبد العزيز بن صهيب ، عن أنس بن مالك أن النبي ﷺ قال : « تَسَحَّرُوا فَإِنَّ فِي السُّحُورِ بَرَكَةً » . وهذا حديث متفق عليه .

وفي صحيح مسلم عن عمرو بن العاص ، عن النبي ﷺ أنه قال : « فَصْلُ مَا بَيْنَ صِيَامِنَا وَصِيَامِ أَهْلِ الْكِتَابِ أَكْلَةُ السَّحَرِ » . رواه البغوي ، والترمذي ، وأبو داود ، والنسائي .

واستحب أهل العلم تأخير السحور ، كما تقدم عند الكلام على تعجيل الفطور . قال البغوي : وروى أنس : قال زيد بن ثابت : تسحرنا مع رسول الله ﷺ ثم قمنا إلى الصلاة . قلت : كم كان قدر ما بينهما ؟ . قال : خمسين آية . أخرجه البخاري ، ومسلم ، والنسائي ، وابن ماجه . وفي مصنف عبد الرزاق : أخبرنا معمر عن قتادة عن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « سَحِّرْنَا يَاأَنَسُ ؛ إِنِّي أُرِيدُ الصِّيَامَ فَأَطْعِمْنِي شَيْئاً » . فجئته بتمر وإناء فيه ماء ، بعد ما أذّن بلال . فقال : « يَاأَنَسُ ، أُنْظُرْ إِنْسَاناً يَأْكُلْ مَعِي » . فدعوت زيد بن ثابت فقال : يا رسول الله ، إني شربت شربة من سويق ، وأنا أريد الصيام . فقال رسول الله ﷺ : « وَأَنَا أُرِيدُ الصِّيَامَ » . فتسحر معه . ثم صلّى النبي ﷺ ركعتين ، ثم خرج فأقيمت الصلاة . وهذا الحديث أخرجه النسائي في السنن الكبرى وابن حبان ، كما نسبه إليهما الدكتور الأعظمي في تعليقه على المصنف ، وعزاه للفتح جـ٢/ص٣٦ .

وفي المصنف كذلك عن عبد الرزاق ، عن ابن عيينة ، عن اسماعيل بن أبي خالد ، عن حكيم ابن جابر قال : جاء بلال إلى النبي ﷺ يتسحر فقال : الصلاة يا رسول الله . قال : فثبت كما هو يأكل . ثم أتاه فقال : الصلاة . وهو حاله . ثم أتاه الثالثة فقال : الصلاة يارسول الله ! قد والله أصبحتَ . فقال النبي ﷺ : « يَرْحَمِ اللَّهُ بِلَالاً . لَوْلاَ بِلَالٌ لَرَجَوْنَا أَنْ يُرَخَّصَ لَنَا حَتَّىٰ تَطْلُعَ الشَّمْسُ » . =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٧ .

وَصَوْمٌ بِسَفَرٍ وَإِنْ عَلِمَ دُخُولَهُ بَعْدَ الْفَجْرِ [1].

= وأخرج عبد الرزاق في المصنف أيضاً عن ابن عيينة عن شبيب بن غرقدة عن حِبَّان ابن الحارث قال : أتيت علياً وهو معسكر بدير أبي موسى ، وهو يتسحر ، فقال : ادْنُ ، قال : قلت : إني أريد الصيام . قال : وأنا أريد الصيام . فلما فرغ قال للمؤذن : أقم الصلاة . ا. هـ. ولولا الاختصار وخشية الطول لجئت بمزيد من ذلك .

(١) وقوله رحمه الله : وصوم بسفر ، في المدونة : قال مالك : الصوم في السفر أحب إليَّ لمن قوي عليه ، وكل واسع . ا. هـ. بنقل المواق .

ودليل أن الصوم أفضل للمسافر من الفطر قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ [1] الآية . وقول الإمام : وكل واسع ، دليله الحديث المتفق عليه ؛ عن عائشة رضي الله عنها أن حمزة بن عمرو الأسلمي قال لرسول الله ﷺ : أأصوم في السفر ؟. وكان كثير الصيام . فقال رسول الله ﷺ : « إِنْ شِئْتَ فَصُمْ وَإِنْ شِئْتَ فَأَفْطِرْ » . ومن أدلة ذلك أيضاً الحديث المتفق عليه عن أنس بن مالك أنه قال : سافرنا مع رسول الله ﷺ في رمضان ، فلم يعب الصائم على المفطر ، ولا المفطر على الصائم .

وعن أبي سعيد قال : كنا نسافر مع رسول الله ﷺ في رمضان ؛ فمنا الصائم ومنا المفطر ، فلا يعيب الصائم على المفطر ولا المفطر على الصائم ، أخرجه البغوي وقال : رواه مسلم عن عمرو النقاد ، عن اسماعيل عن ابراهيم عن الجريري . وهذه الأحاديث تدل على ما نقلناه عن إمام دار الهجرة ؛ من أن الكل واسع . وهو قول عامة أهل العلم إلا ما نقل عن ابن عمر قوله : إن صام في السفر قضى في الحضر . وعن ابن عباس أنه قال : لا يجوز الصوم في السفر . وإليه ذهب من المتأخرين داود ابن علي الظاهري .

ثم إن أهل العلم اختلفوا في أفضل الأمرين ، فذهب مالك إلى أن الصوم أفضل لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَصُومُوا خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ [2] . وهو قول أنس بن مالك ، وعثمان بن أبي العاص . وبه قال النخعي ، وسعيد بن جبير ، وإليه ذهب ابن المبارك ، والثوري ، والشافعي وأصحاب الرأي .

وقال قوم : الفطر أفضل . يروى ذلك عن ابن عمر . وإليه ذهب ابن المسيب والشعبي . وبه قال الأوزاعي وأحمد بن حنبل وإسحاق . =

(١، ٢) سورة البقرة : ١٨٤ .

وَصَوْمُ عَرَفَةَ إِنْ لَمْ يَحُجَّ ، وَعَشْرِ ذِي الحجة [1]، وعاشوراءَ وتَاسُوعَاءَ وَالْمُحَرَّمِ [2] وَرَجَبٍ [3] وَشَعْبَانَ [4].

= وقال قوم : أفضل الأمرين أيسرهما عليه ، لقوله تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [2] ، قال قتادة وعمر بن عبد العزيز ، أما الذي يجهده الصوم ولا يطيقه ، فالأولى به أن يفطر ؛ لحديث جابر بن عبد الله قال : كان رسول الله ﷺ في سفر ، فرأى زحاماً ورجلاً قد ظلل عليه ، فقال : « مَا هٰذَا » ؟ قالوا : صائم . فقال : « لَيْسَ مِنَ الْبِرِّ الصَّوْمُ فِي السَّفَرِ » . هذا حديث متفق عليه ، أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما ، ويحتج به من لا يرى الصوم في السفر . وهو عند عامة العلماء مقصور على من يجهده الصوم ، ويؤديه إلى مثل الحالة التي صار إليها الرجل الذي جاء في الحديث .

وقوله : وإن علم دخوله بعد الفجر ، هو لبيان أن الندب مستصحب ، أي ندب صوم المسافر ، ولو علم أنه يدخل أول النهار ؛ إذ قد يتوهم أن الصوم حينئذ واجب ، وليس كذلك . أنظر المواق .

(١) وقوله رحمه الله : وصوم عرفة إن لم يحج ، دليله قوله ﷺ : « وَصِيَامُ عَرَفَةَ إِنِّي أَحْتَسِبُ عَلَى اللَّهِ أَنْ يُكَفِّرَ السَّنَةَ الَّتِي قَبْلَهُ وَالسَّنَةَ الَّتِي بَعْدَهُ » . رواه مسلم وأبو داود .

أما إذا كان حاجاً فإنه يكره له صومه لحديث أبي داود : نهى عليه الصلاة والسلام عن صيام عرفة بعرفة ، ولأنه عليه الصلاة والسلام الأسوة الحسنة ، وكان به مفطراً .

أخرج عبد الرزاق في المصنف ، عن معمر عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس قال : أفطر رسول الله ﷺ بعرفة ؛ هيأت له أم الفضل لبناً فشرب بعرفة . ا . هـ .

وأخرج أيضاً عن عبد الله بن عمر والثوري ، عن سالم أبي النضر ، عن عمير مولى أم الفضل قال : شكُّوا في صيام النبي ﷺ بعرفة ، فقالت أم الفضل : أنا أعلم لكم ذلك . فأرسلت إليه بقعب من لبن فشرب منه . أخرجه مالك وأخرجه الشيخان من طريقه .

وأخرج المجد في منتقى الأخبار حديث حفصة رضي الله عنها قالت : أربع لم يكن يدعهنَّ رسول الله ﷺ ؛ صيام عاشوراء ، والعشر ، وثلاثة أيام من كل شهر ، والركعتين قبل الغداة ، وقال : رواه أحمد والنسائي . =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .

. . . . . .

= وقوله رحمه الله : وعشر ذي الحجة ، أي لما جاء في فضل العبادة والترغيب فيها . ولا يخفى أن المستحب صوم تسعة أيام منها لورود النهي عن صوم يوم النحر .

وأيام عشر ذي الحجة كلها شريفة ؛ يضاعف العمل فيها ، ويستحب الإجتهاد في العبادة فيها ؛ لما روي عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « مَا مِنْ أَيَّامٍ الْعَمَلُ الصَّالِحُ فِيهِنَّ أَحَبُّ إِلَى اللَّه مِنْ هٰذِهِ الأَيَّامِ الْعَشْرِ ». قالوا : يا رسول الله ، ولا الجهاد في سبيل الله ؟ . قال رسول الله ﷺ : « وَلاَ الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِلَّا رَجُلاً خَرَجَ بِنَفْسِهِ وَمَالِهِ ثُمَّ لَمْ يَرْجِعْ مِنْ ذٰلِكَ بِشَيْءٍ » . قال ابن قدامة : وهذا حديث صحيح . وروى أبو داود عن بعض أزواج النبيِّ ﷺ قالت : كان رسول الله ﷺ يصوم تسع ذي الحجة ويوم عاشوراء .

(٢) وقوله رحمه الله : وعاشوراء وتاسوعاء والمحرم ، أما دليل فضيلة صوم عاشوراء ، فحديث ابن عباس المتفق عليه قال : ما كان النبي ﷺ يتحرى صيام يوم يبتغي فضله إلا صيام رمضان وهذا اليوم ؛ يومَ عاشوراء . ا . هـ .

وعن ابن عباس أيضاً قال : لما قدم النبي ﷺ المدينة ، وجد اليهود يصومون يوم عاشوراء ، فسئلوا عن ذلك فقالوا : هو اليوم الذي أظفر الله موسى وبني اسرائيل على فرعون . ونحن نصومه تعظيماً له . فقال رسول الله ﷺ : « نَحْنُ أَوْلَىٰ بِمُوسَىٰ » . وأمر بصومه . أ . هـ . وهذا حديث متفق عليه . أخرجه البخاري في صحيحه في عدة مواضع ، وأخرجه مسلم في الصيام .

وكان صوم يوم عاشوراء فرضاً في الإبتداء ، قبل أن يفرض رمضان ، فلما فرض رمضان ، فمن شاء صام عاشوراء ومن شاء ترك ؛ روي ذلك عن عائشة وعبد الله بن مسعود ، وعبد الله بن عمر ، وجابر بن سمرة رضي الله عنهم أجمعين ، فأما حديث عائشة وابن عمر ففي الصحيحين ، وأما حديث عبد الله ابن مسعود وجابر بن سمرة ففي صحيح مسلم .

وقوله رحمه الله : وتاسوعاء ، هو اليوم التاسع من المحرم ؛ فقد جاء في صومه ما رواه وكيع عن حاجب بن عمر ، عن الحكم بن الأعرج قال : انتهيت إلى ابن عباس - وهو متوسد رداءه في زمزم - فقلت : أخبرني عن يوم عاشوراء ، أي يوم أصومه؟ . قال : إذا رأيت هلال المحرم فاعدد ، ثم أصبح من التاسع صائماً . قال : أهكذا كان يصومه ﷺ ؟ . قال : نعم . ا . هـ . =

. . . . . .

= قال البغوي : هذا حديث صحيح ، أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن وكيع بن الجراح .

واستحب جماعة من أهل العلم أن يصوم المرء اليوم التاسع . يروى عن ابن عباس أنه قال : صوموا اليوم التاسع والعاشر ، وخالفوا اليهود . وإسناده صحيح . وصح أيضاً عنه ﷺ أنه قال : « فَإِذَا كَانَ الْعَامُ الْمُقْبِلُ ، صُمْنَا يَوْمَ التَّاسِعِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ » . قال : فلم يأت العام المقبل حتى توفي النبيُّ ﷺ . أخرجه مسلم عن الحسن بن علي الحلواني ، عن سعيد بن أبي مريم .

وقوله رحمه الله : والمحرم ، هو لما ثبت في صحيح مسلم عن قتيبة ، عن أبي عوانة من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « أَفْضَلُ الصِّيَامِ بَعْدَ رَمَضَانَ شَهْرُ اللَّهِ الْمُحَرَّمُ » . ا . هـ .

(٣) وقوله رحمه الله : ورجب ، نقل الحطاب هنا عن ابن حجر أنه لم يرد في فطر رجب ، ولا في صيامه ولا في صيام شيءٍ منه معين ، حديث صحيح يصلح للإحتجاج به . أنظره . ولذا قال : ولو قال المصنف : والمحرم وشعبان لوافق النصوص . ا . هـ . الدسوقي .

تنبيه : لقد نقل الحطاب هنا موجزاً من [تبيين العجب مما ورد في فضل رجب] ذكر فيه كثيراً مما ورد من الأحاديث الموضوعة والواهية ، التي لا يعول عليها ، والتي أخرجها ابن حجر العسقلاني في تأليفه آنف الذكر . راجعه ان شئت فهو مهم . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) وقوله رحمه الله : وشعبان ، دليله أن أم سلمة قالت : إن النبي ﷺ لم يكن يصوم من السنة شهراً تامّاً إلا شعبان يصل به رمضان . قال في المنتقى : رواه الخمسة . ولفظ ابن ماجه : كان يصوم شهري شعبان ورمضان .

وعن عائشة قالت : لم يكن النبي ﷺ يصوم أكثر من شعبان ؛ فإنه كان يصومه كله . وفي لفظ : ما كان يصوم في شهر ما كان يصوم في شعبان ؛ كان يصومه إلا قليلاً ، بل كان يصومه كله . وفي لفظ : ما رأيت رسول الله ﷺ استكمل صيام شهر قط إلا شهر رمضان ، وما رأيته في شهر أكثر منه صياماً في شعبان . متفق على جميع رواياته .

واختلف في الحكمة في إكثاره ﷺ من صوم شعبان . أنظر تفصيل ذلك في نيل الأوطار .

تنبيه : نفي ورود شيء يعول عليه في خصوص رجب ، أو يوم من أيامه ، لا يمنع من دخوله مما =

وَإِمْسَاكُ بَقِيَّةِ الْيَوْمِ لِمَنْ أَسْلَمَ . وَقَضَاؤُهُ [1]، وَتَعجِيلُ قَضَاءٍ ، وَتَتَابُعُهُ ؛ كَكُلِّ صَوْمٍ لَمْ يَلْزَمْ تَتَابُعُهُ [2]. وَبَدْءٌ بِكَصَوْمِ تَمَتُّعٍ ، إِنْ لَمْ يَضِقِ الْوَقْتُ [3]. وَفِدْيَةٌ لِهَرِمٍ أو عَطِشٍ [4].

= ورد عموماً ؛ مثل حديث أبي داود : « صُمْ مِنَ الْحُرُمِ وَاتْرُكْ . صُمْ مِنَ الْحُرُمُ وَاتْرُكْ . صُمْ مِنَ الْحُرُمِ وَاتْرَكْ » . لأن رجب أحد هذه الأشهر الحرم . والله تعالى ولي التوفيق .

(١) وقوله رحمه الله : وإمساك بقية اليوم لمن أسلم ، وقضاؤه ، هو عطف على ما يستحب . وتبع فيه مذهب المدونة ففيها ما نصه : وقال مالك : من أسلم في رمضان فليس عليه قضاء ما مضى منه ، وليصم ما بقي ؛ قلت : أرأيت اليوم الذي أسلم فيه ؟. فقال : قال مالك : أحب إليَّ أن يقضيه . ولست أرى عليه قضاءه واجباً . ا. هـ. منه. بلفظه .

وفي مصنف عبد الرزاق قال : أخبرنا ابن جريج عن عطاء قال : إذا أسلم النصراني في بعض رمضان صام ما مضى منه ، وإن أسلم في آخر النهار صام ذلك اليوم . ا. هـ. وفي المصنف أحاديث أخر تشهد لذلك . والله الموفق .

(٢) وقوله وتعجيل قضاء وتتابعه ، دليل جواز تأخير القضاء ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه عن ابن جريج قال : أخبرني يحيى بن سعيد أنه سمع أبا مسلمة بن عبد الرحمن قال : سمعت عائشة تقول : قد كان يكون عليّ الشيء من رمضان ، ثم لا أستطيع أن أصومه حتى يأتي شعبان . قال : فظننت أن ذلك لمكانها من النبي ﷺ .

ودليل جواز عدم التتابع في القضاء ما أخرجه عبد الرزاق أيضاً قال : أخبرنا معمر عن قتادة عن ابن المسيب قال : صمه كيف شئت ، واحص العدد .

وأخرج عبد الرزاق أيضاً : أخبرنا معمر عن الزهري ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، عن ابن عباس قال : صم كيف شئت . قال الله : ﴿ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [1] الآية .

وندب تعجيل القضاء هو للمبادرة إلى امتثال الطاعات ، وذلك أولى من التراخي فيه . =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .

. . . . . .

= وقوله : ككل صوم يلزم تتابعه ، في المدونة ما نصه : ما كان من صيام الشهور فهو متتابع ؛ لأن الله عز وجل يقول : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ﴾[1] وما كان من صيام الأيام التي في القرآن ؛ مثل قوله في قضاء رمضان : ﴿ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾[2] . قال : فأحب إليَّ أن يتابع بين ذلك ، فإن لم يفعل أجزأه . قلت : فإن صام رجل كفارة اليمين متفرقاً ، أيجزئه في قول مالك ؟. فقال : نعم . وقال مالك : وإن فرق صيام ثلاثة أيام في الحج أجزأه . قال مالك : وإن صام يوم التروية ويوم عرفة ويوماً من آخر أيام التشريق أجزأه . قلت : أرأيت صيام الصيد والمتعة ، أيتابع بينه في قول مالك ، أم يفرقه إن أحب ؟. فقال مالك : أحب إليَّ أن يتابع ؛ فإن فرق لم يكن عليه شيء وأجزأ عنه . ا . هـ . منه بلفظه .

(٣) وقوله : وبدء بكصوم تمتع إن لم يضق الوقت ، من المدونة : ومن عليه صوم هدي وقضاء رمضان ، فليبدأ بصوم الهدي إن لم يرهقه رمضان الثاني ، فليقض رمضان ثم يقضي صيام الهدي بعد ذلك . ا . هـ . منه بنقل المراق .

(٤) وقوله : وفدية لهرم أو عطِش ، أخرج عبد الرزاق في المصنف عن معمر عن ثابت البناني قال : كبر أنس بن مالك حتى كان لا يطيق الصيام ، فكان يفطر ويطعم . ا . هـ . علقه البخاري . قال ابن حجر : رواه عبد بن حميد من طريق النضر بن أنس عن أنس . « بمعناه » . وأخرج عبد الرزاق أيضاً عن عبد الملك بن أبي سليمان ، عن سعيد بن جبير قال : كان يقرأ : ﴿ وَعَلَىٰ الَّذِينَ يُطِيقُونَهُ ﴾[3] قال : هي في الشيخ الكبير والعجوز إذا لم يستطيعا الصيام ؛ فعليهما أن يطعما كل يوم مسكيناً - كل واحد منهما - فإن لم يجدا فلا شيء عليهما . ا . هـ .

وأخرج عبد الرزاق عن عكرمة بن عمار قال : سألت طاوساً عن أمي - وكان بها عُطاش - فلم تستطع أن تصوم رمضان ، فقال : تطعم كل يوم مسكيناً مُدَّ بُرٍّ . قال : قلت : بأيِّ مُدٍّ ؟. قال : مُدّ أرضك . ا . هـ .

---

(١) سورة النساء : ٩٢ .
(٢) سورة البقرة : ١٨٥ .
(٣) سورة البقرة : ١٨٤ .

وَصَوْمُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ [1]، وكُرِهَ كَوْنُهَا الْبِيضَ [2]، كَسِتَّةٍ مِنْ

---

(١) وقوله رحمه الله : وصوم ثلاثة من كل شهر ؛ أخرج البغوي بسنده عن أبي ذَرٍّ قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ صَامَ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَذَاكَ صِيَامُ الدَّهْرِ . فَأَنْزَلَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَىٰ تَصْدِيقَ ذٰلِكَ فِي كِتَابِهِ : ﴿ مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا ﴾ [1] . الْيَوْمُ بِعَشْرَةِ أَيَّامٍ » . ا.هـ. وهو في سنن الترمذي . قال أبو عيسى : هذا حديث حسن . وصححه ابن خزيمة .

وعن أبي هريرة : أوصاني خليلي بثلاث : صيام ثلاثة أيام من كل شهر ، وركعتي الضحى ، وأن أوتر قبل أن أنام . ا.هـ. أخرجه البخاري ومسلم .

وفي البغوي عن شعبة عن يزيد الرِّشكِ . قال : سمعت معاذة قالت : قلت لعائشة : أكان رسول الله ﷺ يصوم ثلاثة أيام من كل شهر ؟ قالت : نعم . قلت : من أيه كان يصوم ؟ قالت : كان لا يبالي من أيِّهِ صام . وقال الهيثم : من أيِّهِ كان يصوم . ا.هـ. وهذا الحديث في صحيح مسلم وسنن الترمذي .

(٢) وقوله رحمه الله : وكره كونها البيض ، لم أقف إلا على دليل استحباب صومها ؛ ففي البغوي ما نصه : عن أبي ذرٍّ قال : قال النبي ﷺ : « مَنْ كَانَ مِنْكُمْ صَائِماً مِنَ الشَّهْرِ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، فَلْيَصُمِ الثَّلَاثَ الْبِيضَ » . قال البغوي هذا حديث حسن . ا.هـ.

وهو في مسند أحمد في موضعين . وصححه ابن حبان . وأخرجه النسائي أيضاً .

وفي الحطاب : وكذلك كره مالك رحمه الله أن يتعمد صيام الأيام البيض - وهو يوم ثلاثة عشر وأربعة عشر وخمسة عشر ، على ما روي فيها - مخافة أن يجعل صيامها واجبا . ا.هـ. منه .

قلت : وهل لمالك أن يكره ما أمر به الرسول ﷺ ؟! . أما أنا فإني أقول : إذا ثبت صحة نقل كراهة صيامها عن مالك ، تعين القول بأن الحديث بالأمر بصومها لم يبلغه ؛ وذلك لشدة ورع مالك ، وحرصه على متابعة رسول الله ﷺ . وقد ثبت أنه سأله سائل عن مسألة فقال : قال رسول الله ﷺ : كذا . . فقال السائل : أرأيت ؟ . فغضب مالك وقال : أقول لك : قال رسول الله ، فتقول لي أرأيت؟! . وقرأ : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ ، أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [2] . وبالله تعالى التوفيق . أنظر البغوي جـ١ .

---

(١) سورة الأنعام : ١٦٠ .

(٢) سورة النور : ٦٣ .

شَوَّالٍ [1]، وذَوْقُ مِلْحٍ وعِلْكٍ ثُمَّ يَمُجُّهُ [2]. ومُدَاواةُ حَفْرٍ زمَنَهُ إلاَّ لِخَوْفِ ضَرَرٍ [3].

---

(١) وقوله : كستة من شوال ، الرأي عندي - والذي يليق برسوخ قدم الإمام مالك في العلم - أنه إنما كره صومها مباشرة بعد الفطر ، خشية التلبيس على العوام ، وأن يظنوا أنها من رمضان ، كما هو مشاهد الآن في بعض الأقاليم في المشرق ، وإن كراهة ذلك أيضا مقيدة بمن يقتدى به ، وإلا فكيف يتصور من مالك أن يقول بكراهة صوم ستة أيام من شوال مطلقاً؟! بعد ما يصله قوله ﷺ من حديث أبي أيوب الأنصاري ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ صَامَ رَمَضَانَ ثُمَّ أَتْبَعَهُ سِتّاً مِنْ شَوَّالٍ فَذٰلِكَ كصِيَامِ الدَّهْرِ » . أخرجه مسلم وأحمد وأبو داود والترمذي وابن ماجه والدارمي .

ونقل ابن القيم في تهذيب السنن : قال ابن عبد البر : لم يبلغ مالكاً حديث أبي أيوب ؛ على أنه حديث مدني ، والإحاطة بعلم الخاصة لا سبيل إليه ، والذي كرهه مالك قد بينه وأوضحه ؛ خشية أن يضاف إلى فرض رمضان ، وأن يسبق ذلك إلى العامة . ا. هـ. محل الغرض بواسطة نقل المعلق على شرح السنة جـ٦/ص٣٣٢.

قلت : ويؤيد كراهة اتصال الصوم بيوم الفطر ما أخرجه عبد الرزاق قال : وسألت معمراً عن صيام الست التي بعد يوم الفطر ، وقالوا له : تصام بعد الفطر بيوم ؟ . فقال : معاذ الله ! . إنما هي أيام عيد وأكل وشرب ، ولكن تصام ثلاثة أيام قبل أيام الغر ، أو ثلاثة أيام الغر أو بعدها . وأيام الغر : ثلاثة عشر ، وأربعة عشر ، وخمسة عشر . وسألنا عبد الرزاق عمن يصوم يوم الثاني فكره ذلك ، وأباه إباء شديداً . ا. هـ.

(٢) وقوله : وذوق كملح وعلك ثم يمجه ، من المدونة ما نصه : كره مالك للصائم ذوق العسل والملح وشبهه إن لم يدخل جوفه ، وكره مضغ العلك أو مضغ الطعام للصبي . ا. هـ. بنقل المواق .

وفي المصنف أخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر قال : سمعت قتادة يسأل عن العلك ، فقال : إني لأكرهه للصائم وغير الصائم . ا. هـ. وفيه غير ذلك مما يشهد له .

وأما بالنسبة لمضغ الطعام للصبي ، فقد أخرج عبد الرزاق في المصنف : بابُ المرأة تمضغ لصبيها ؛ وهي صائمة وتذوق الشيء ؛ عبد الرزاق عن معمر قال : سألت حماداً عن المرأة الصائمة تذوق المرقة ، فلم ير عليها في ذلك بأساً . قال : وإنهم ليقولون : ما شيء أبلغ في ذلك من الماء يمضمض به الصائم . ا. هـ.

=

وَنَذْرُ يَوْمٍ مُكَرَّرٍ [1]، وَمُقَدِّمَةُ جِمَاعٍ كَقُبْلَةٍ وَفِكْرٍ - إِنْ عُلِمَتِ السَّلاَمَةُ - وإِلاَّ حَرُمَتْ [2]. وحِجَامَةُ مَرِيضٍ فَقَطْ [3]، وتَطَوُّعٌ قَبْلَ نَذْرٍ أَوْ قَضَاءٍ [4].

= وأخرج عبد الرزاق عن الثوري عن مغيرة عن ابراهيم : كان لا يرى بأساً أن تمضغ المرأة الصائمة لصبيها. ا. هـ. وأخرجه ابن أبي شيبة عن ابن فضيل ، عن مغيرة عن ابراهيم وزاد : ما لم يبلغ حلقها .

وأخرج عبد الرزاق عن اسماعيل بن عبد الله عن يونس عن الحسن قال : رأيته يمضغ للصبي طعاماً وهو صائم . قال : يمضغه ثم يخرجه من فيه ، يضعه في فم الصبي . قال يونس :

وكنت أدخل عليه وهو صائم في شدة الحر ، فيتمضمض بالماء يمجه من الظهر إلى العصر ، وذلك في رجب. ا. هـ. منه.

(٣) وقوله : ومداواة حَفْر زمنه إلا لخوف ضرر ، قال في المدونة هنا عاطف على ما يكره : أويداوي الحفر في فيه ويمج الدواء . وقوله : إلا لخوف ضرر ؛ أي لأن الضرر يزال ؛ وهي إحدى القواعد الخمس أمهات الفقه . والله الموفق .

(١) وقوله رحمه الله : ونذر يوم مكرر ، قال المواق : من المدونة قال مالك : من نذر صوم كل خميس يأتي لزمه ، فإن أفطر منه خميساً متعمداً قضاه . وكره مالك أن ينذر صوم يوم يوقته. ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : ومقدمة جماع كقبلة وفكر إن علمت السلامة وإلا حرمت ، جاء في مصنف عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن ابن المسيب أن عمر بن الخطاب كان ينهى عن قبلة الصائم ، فقيل له : إن رسول الله ﷺ كان يقبل وهو صائم . فقال : ومن ذا له من الحفظ والعصمة ما لرسول الله ﷺ .

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار ، عن رجل من الأنصار أنه أخبره أنه قبَّل امرأته على عهد النبي ﷺ وهو صائم ، فأمر امرأته فسألت النبي ﷺ عن ذلك فقال النبي ﷺ : « إِنَّ رَسُولَ اللَّهِ يَفْعَلُ ذٰلِكَ » . فأخبرته امرأته فقال : إن النبي ﷺ يرخص له في أشياء ، فارجعي إليه فقولي له ذلك . فرجعت إلى النبي ﷺ فذكرت ذلك له فقال النبي ﷺ : « أَنَا أَتْقَاكُمْ وَأَعْلَمُكُمْ بِحُدُودِ اللَّهِ » .

وفي الصحيحين عن عائشة ، أن النبي ﷺ كان يقبّل وهو صائم ، ولكن كان أملكَكُم لإِرْبِهِ . =

. . . . . .

= والحاصل أن أهل العلم اختلفوا في جواز القبلة للصائم ؛ فرخص فيها عمر بن الخطاب وأبو هريرة وسعد بن أبي وقاص ، وعائشة ، وإليه ذهب عطاء والشعبي والحسن . وقال الشافعي : لا بأس إذا لم تحرك القبلة شهوته . وبه قال أحمد وإسحاق . وقال ابن عباس : يكره ذلك للشاب ويرخص فيه للشيخ . وإليه ذهب مالك بن أنس .

أما المباشرة للصائم ، فقال عبد الرزاق : أخبرنا معمر عن الزهري قال : ينهى عن لمس الصائم وتجريده .

وأخرج عبد الرزاق عن مالك عن نافع عن ابن عمر : كان ينهى عن المباشرة للصائم . وهذا الأثر أخرجه مالك في الموطإ .

(٣) وقوله رحمه الله : وحجامة مريض فقط ، قال في المدونة : وقال مالك : إنما أكره الحجامة للصائم لموضع التغرير ؛ فلو احتجم رجل فسلم لم يكن عليه شيء . ابن وهب : عن هشام بن سعد وسفيان الثوري عن زيد بن أسلم أن رسول الله ﷺ قال : « ثَلَاثٌ لَا يُفْطِرُ مِنْهُنَّ الصَّائِمُ : الْقَيْءُ وَالْحِجَامَةُ وَالْحُلُمُ » . ابن وهب

وذكر ابن عباس أن رسول الله ﷺ احتجم وهو صائم . ا . هـ .

قلت : اختلف أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم في الحجامة للصائم ؛ فرخص فيها قوم ، محتجين بحديث ابن عباس المتقدم . وهو صحيح أخرجه محمد في صحيحه ، باب : الحجامة والقيء للصائم . وفي الطب ، باب : أي ساعة يحتجم . وهو مروي عن سعد وزيد بن أرقم وأم سلمة أنهم احتجموا صياماً .

وقال بكير عن أم علقمة : كنا نحتجم عند عائشة فلا تنهى . علقه البخاري في الصحيح . وقد وصله في التاريخ من طريق مخرمة بن بكير عن أبيه .

واحتجم ابن الزبير وهو صائم . أخرجه مالك في الموطإ وإسناده صحيح . وهو في مصنف عبد الرزاق . وإلى هذا ذهب مالك وسفيان الثوري والشافعي وأصحاب الرأي .

وكره قوم الحجامة للصائم . وإليه ذهب مسروق والحسن وابن سيرين . وروي عن جماعة من

. . . . . .

= الصحابة أنهم كانوا يحتجمون بالليل ، منهم ابن عمر . أخرجه عنه مالك وعبد الرزاق . ومنهم أبو موسى الأشعري وأنس بن مالك .

وقال ابن المسيب والشعبي والنخعي : إنما كرهت الحجامة للصائم من أجل الضعف . وعن أنس أنه سئل : أكنتم تكرهون الحجامة للصائم على عهد النبي ﷺ ؟ . قال : لا ، إلاَّ من أجل الضعف . أخرجه البخاري .

وقال أحمد وإسحاق : إن الحجامة تفطر الصائم . وقالا : يجب القضاء على الحاجم والمحجوم ، ولا كفارة عليهما . والحجة في ذلك حديث شداد بن أوس قال : كنا مع النبي ﷺ زمان الفتح ، فرأى رجلاً يحتجم لثمانِ عشرة خلت من رمضان ، فقال وهو آخذ بيدي : « أَفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمَحْجُومُ » . أخرجه أبو داود ، والدارمي ، وعبد الرزاق ، وابن ماجه ، والبيهقي ، وروي مثله عن رافع بن خديج وثوبان .

وتأول بعض من رخص في الحجامة للصائم هذا الحديث فقال : معنى أَفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمَحْجُومُ ، أي تعرضا للإفطار ؛ أما الحاجم ، فلأنه لا يؤمن أن يصل الدم إلى جوفه . وأما المحجوم ، فلتعرضه للضعف . وقيل في تأويله غير ذلك . ا. هـ. بتصرف من شرح السنة للبغوي .

(٤) وقوله رحمه الله : وتطوع قبل نذر أو قضاء ، قال المواق : في الموطإ : سئل ابن المسيب عن رجل نذر صيام شهر ، له أن يتطوع ؟ . قال : ليبدأ بالنذر .

قال الباجي : النذر هو ما ينذره الإنسان ، ويلزمه نفسه بالقول قبل الدخول فيه . والتطوع ما لا يلزمه بالقول ، وإنما يدخل فيه اختياراً ، فيلزمه بالدخول فيه إتمامه ، فمن النظر أن يبدأ بما لزمه لتبرأ ذمته منه ، ثم يتطوع . ا. هـ. منه.

وَمَنْ لَا تُمْكِنُهُ رُؤْيَةٌ وَلَا غَيْرُهَا -كَأَسِيرٍ- كَمَّلَ الشُّهورَ ، وَإِنِ الْتَبَسَتْ وظَنَّ شَهْراً صَامَهُ وَإِلَّا تَخَيَّرَ وَأَجْزَأَ مَا بَعْدَهُ بالْعَدَدِ لَا قَبْلَهُ ، أَوْ بَقِيَ عَلَىٰ شَكِّهِ . وفِي مُصَادَفَتِهِ تَرَدُّدٌ [1] .

وَصِحَّتُهُ مُطْلَقاً بِنِيَّةٍ مُبَيَّتَةٍ أَوْ مَعَ الْفَجْرِ [2] ، وَكَفَتْ نِيَّةٌ لِمَا يَجِبُ تَتَابُعُهُ [3] .

---

(١) وقوله رحمه الله : ومن لا تمكنه رؤ ية ولا غيرها كأسير كمّل الشهور ألخ ، ليس فيه نص ، فما هو إلا اجتهاد . وتقريب ذلك للذهن أن من علم الشهور لا تمكنه رؤ ية للهلال ولا غيرها من إخبار عنه - كأسير وسجين - بنى في صيام رمضان بعينه على الشهور كلها ، كاملة ، كما لو توالى غيمها ، وصام رمضان كذلك . وهذا عرف رمضان من غيره ولم تلتبس عليه الشهور ، وإنما التبست عليه معرفة كمال الأهلة . وإن التبست عليه الشهور ، فلم يعرف رمضان من غيره ، وظن شهراً أنه رمضان صامه ، وإلاَّ يظن بل تساوت عنده الاحتمالات تخيَّر شهراً وصامه ، فإن فعل ما طلب منه فله أحوال أربعة هي : إنه إن تبين أن ما صامه في صورتي الظن والتخيير هو ما بعد رمضان ، أجزأ ويكون قضاء عنه ، ونابت نية الأداء عن القضاء . وإن تبين أن ما صامه شوال ، وكانا هو ورمضان كاملين أو ناقصين ، قضى يوماً عن يوم العيد . وإن كان الكامل رمضان فقط قضى يومين ، وبالعكس لاقضاء . وإن تبين أن ما صامه قبله وإن تعددت السنون ، أو بقي على شكله في صومه ؛ لظن أو تخير فلا يجزىء فيهما . وقال ابن الماجشون وأشهب وسحنون : يجزئه في البقاء على الشك ، لأن فرضه الاجتهاد ، وقد فعل ما يجب عليه ، فهو على الجواز حتى ينكشف خلافه . ورجحه ابن يونس .

وإن صادف الشهر في تخيره أجزأ صومه على المعتمد . ا . هـ . الدردير بتصرف . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله رحمه الله : وصحته مطلقاً بنية مبيتة أو مع الفجر ، في الحطَّاب ما نصه : يعني أن شرط صحة الصوم مطلقاً ، أي فرضاً كان أو نفلاً ، معيناً أو غير معين ، أن يكون بنية ؛ لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . رواه الشيخان . وقوله : « لَا صِيَامَ لِمَنْ لَمْ يُبَيِّتِ الصِّيَامَ مِنَ اللَّيْلِ » . رواه أصحاب السنن الأربعة . ولا يقال : الصوم ليس بعمل فلا يتناوله الحديث . وإنما هو كف ، لأننا نقول : الكف عمل . ولقوله ﷺ حكاية عن ربه : « كُلُّ عَمَلِ ابْنِ آدَمَ لَهُ إِلَّا الصَّوْمَ فَإِنَّهُ =

. . . . . .

= لِي وَأَنَا أُجْزِي بِهِ » . وقول الطحاوي : إن الاستثناء منقطع بعيد . قاله في التوضيح .

ويشترط في صحة الصوم أيضاً أن تكون النية مبيتة من الليل ؛ للحديث المتقدم . ويصح أن يكون اقترانها مع الفجر ؛ لأن الأصل في النية أن تكون مقارنة لأول العبادة ، وإنما جوز الشرع تقديمها لمشقة تحرير الاقتران . وحكى في البيان قولاً بأنه لا يصح إيقاعها مع الفجر . وقال في فرض العين : وصفتها أن تكون مبيتة من الليل للحديث المتقدم . ويصح أن يكون اقترانها مع الفجر للصوم ، سواء كان صوم واجب أو تطوع أو نذر أو كفارة ، وأن تكون مبيتة من الليل أو مقارنة للفجر ؛ وأن تكون جازمة من غير تردد . وينوي أداء فرض رمضان . ا. هـ. منه بلفظه .

قلت : أخرج البغوي ، والنسائي ، والترمذي ، وابن ماجه ، والدارمي ، وأحمد ، والدار قطني ، والطحاوي ، والبيهقي ، عن حفصة زوج النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ لَمْ يُجْمِعْ قَبْلَ الْفَجْرِ فَلَا صِيامَ لَهُ » . وهذا لفظ البغوي . وقال : اتفق أهل العلم أن الصوم المفروض إذا كان قضاءًا أو كفارة أو نذراً مطلقاً ، أنه لا يصح إلا بأن ينوى له قبل طلوع الفجر ، أما أداء صوم شهر رمضان ، والنذر المعين ، فاختلفوا فيه ؛ فذهب أكثرهم إلى أن تبييت النية فيه شرط ؛ لأنه صوم مفروض كالقضاء والنذر المطلق . وهو قول عمر بن الخطاب ، وعبد الله بن عمر ، وبه قال الشافعي وأحمد وإسحاق . إلى أن قال : وذهب أصحاب الرأي إلى أن أداء رمضان ، والنذر المعين ، يجوز بنية من النهار قبل الزوال . أمّا صوم التطوع ، فذهب أكثر العلماء إلى أنه يجوز بنية من النهار قبل الزوال . وروي أن حذيفة بداله الصوم بعد ما زالت الشمس فصام .

وقال جابر بن زيد : لا يجوز صوم التطوع إلا بنية من الليل كالفرض . وروي عن ابن عمر أنه كان لا يصوم تطوعاً حتى يجمع من الليل .

واستدل من أجاز صوم التطوع بما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : كان النبي ﷺ يأتيني فيقول : « أَعِنْدَكِ غَدَاءٌ » ؟. فأقول : لا . فيقول : « إِنِّي صَائِمٌ » ؟. قالت : فأتاني يوماً فقلت : يا رسول الله ، إنه أهديت لنا هدية . قال : « وَمَا هِيَ » ؟. قلت : حيسٌ . قال : « أَمَّا إِنِّي أَصْبَحْتُ صَائِماً » . قالت : ثم أكل . ا. هـ. وهذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن ابن أبي شيبة ، عن وكيع عن

لَا مَسْرُودٍ وَيَوْمٍ مُعَيَّنٍ . وَرُوِيَتْ عَلَىٰ الْإِكْتِفَاءِ فِيهِمَا [1]، لَا إِنِ انْقَطَعَ تَتَابُعُهُ

= طلحة بن يحيى . قال البغوي : وفيه دليل جواز نية التطوع من النهار ، وأن المتطوع بالصوم جائز له أن يفطر. ا. هـ. منه.

(٣) وقوله : وكفت نية لما يجب تتابعه ، قال الحطاب : يعني أن الصوم الذي يجب تتابعه ، يكفي فيه نية واحدة في أول ليلة من بعد الغروب ، والصوم الذي يجب تتابعه هو ؛ رمضان في حق الصحيح ، وكفارة القتل ، والظهار ، والفطر في رمضان ، والصوم المنذور ، فتكفي في ذلك كله نية واحدة في أول ليلة منه على المشهور ، وعن مالك وجوب التبييت كل ليلة ، قال في البيان : وهو شذوذ في المذهب . ا. هـ. منه.

وذكر البغوي : وحكي عن اسحاق أنه قال : إذا نوى أول ليلة من شهر رمضان صوم جميع الشهر أجزأه . قال : وظاهر الحديث يرده - يعني حديث صفية المتقدم - ويدل على ما قاله العامة ؛ لأن صوم كل يوم عبادة منفردة ، فيقتضي نية على حدة .

قلت : يتخرج هذا الخلاف على القاعدة الخلافية التي عقدها علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

هل رمضان بعبادةٍ عُرِف ... واحدة أم بعبادات ألف

عليه الإكتفاءُ والتجديد ... بنية وهل كذا المسرود

واليوم إن عيِّنَ أم تَجَدَّدُ ... كمتتابع بعذر يفقدُ

ومعنى الأبيات : هل رمضان عرف في الشرع بعبادة واحدة ، أو هو عرف بأنه عبادات ؟ . ويبنى على ذلك من الفروع الاكتفاء بنية واحدة ، أول ليلة من رمضان لجميع الشهر ، هل يجزئ بناء على أنه عبادة واحدة ، أو لا يجزئ بناء على أنه عبادات ، فلابد من النية لكل ليلة ؟ . وهل الصوم المسرود يكتفي بنية واحدة ، أو لابد من تجديد النية كل ليلة ؟ . إلى غير ذلك . ا. هـ.

(١) وقوله : لا مسرود ويوم معين ألخ . يريد به - والله تعالى أعلم - أنه لا يكتفى بنية واحدة لصوم مسرود ، أي متتابع ، بلا وجوب ؛ كصيام الدهر أو عام أو شهر أو أسبوع ، تطوعاً بلا نذر ، ويوم مكرر معين ؛ ككل خميس أو اثنين ، ولو عينه بالنذر ، وكل ما لا يجب تتابعه ؛ كقضاء رمضان وكفارة يمين وفدية وهدي وجزاء ، وصيام رمضان في السفر أو المرض ، فلابد في ذلك كله من تجديد النية كل ليلة . =

بِكَمَرضٍ أَوْ سَفَرٍ وَبنَقَاءٍ[1]. وَوَجَبَ إِنْ طَهُرَتْ قَبْلَ الفَجْرِ وإِنْ لَحْظَةً ، وَمَعَ الْقَضَاءِ إن شَكّتْ . وبعقل[2].

= ورويت المدونة على الاكتفاء بنية واحدة في المسرود والنذر المعين ، وهي رواية ضعيفة ، حتى أن الحطاب قال : لم أقف على من رواها بالاكتفاء فيهما . وتكفي نية واحدة في واجب التتابع إن استمر تتابعه ، لا إن انقطع التتابع بكمرض أو سفر ، فلابد والحالة هذه من تجديد النية لو استمر في صومه .

وفي العتبية وفي المبسوطة : إن استمر المريض أو المسافر صائماً فلا يحتاج إلى تجديد نية . وأدخلت الكاف - في قوله : بكمرض - الحيض والنفاس والجنون والاغماء والسكر ؛ فتقطع النية وتجدد بعد زوالها لما بقي . . ا، هـ. الإكليل بتصرف . والله أعلم بأدلة ذلك .

(١) وقوله : وبنقاء ، يريد به - والله تعالى أعلم - أن النقاء من الدم شرط في صحة الصوم ، بل وفي وجوبه . والدليل على عدم خطاب الحائض بالصوم الحديث المتفق عليه ، الذي قال فيه ﷺ : « أَلَيْسَ إِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ لَمْ تُصَلِّ وَلَمْ تَصُمْ » ؟. قلن : بلى . قال : « ذٰلِكَ مِنْ نُقْصَانِ دِينِهَا » . ا. هـ. وقد تقدم الحديث بكامل لفظه ، عند قول المصنف في الحيض : ومنع صحة صلاة وصوم ووجوبهما . ألخ .

وقوله : ووجب إن طهرت قبل الفجر وإن لحظة ، يريد به - والله أعلم - أنها إن رأت القصة أو الجفوف مع طلوع الفجر ، ونوت الصوم صح صومها ، عملاً بقوله : أو مع الفجر . ولو لم تغتسل إلا بعد الفجر ، أو لم تغتسل أصلاً ؛ لأن الطهارة ليست شرطاً في صحة الصوم .

وقوله : ووجب مع القضاء إن شكت : هو على سبيل الاحتياط .

قال ابن رشد : وهذا بخلاف الصلاة التي شكت ؛ هل طهرت في وقتها أو بعده؟. فلا تجب عليها . فإن قلت : الحيض مانع من وجوب الصلاة والصوم ، والشك فيه موجود فيهما ، فلِمَ وجب أداء الصوم دون الصلاة ؟. قلت : سلطان الصلاة ذهب بخروج وقتها ، بخلاف الصوم ، فوقته إلى الغروب ، وله حرمة ، فلذا وجب إمساكه . ا. هـ. من الإكليل . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : وبعقل ، يريد به - والله أعلم - أن العقل شرط في صحة الصوم .

وَإِنْ جُنَّ وَلَوْ سِنِينَ كَثِيرَةً ، أو أُغْمِيَ يَوْماً أو جُلَّهُ أو أقَلَّهُ ولَمْ يَسْلَمْ أولَهُ فَالْقَضَاءُ ، لَا إِنْ سَلِمَ ولَوْ نِصْفَهُ [1] ، وَبِتَرْكِ جِمَاعٍ [2] وإِخْرَاجِ مَنِيٍّ أو مَذِيٍّ وقَيْءٍ وَإِيصَالِ مُتَحَلِّلٍ أَوْ غَيْرِهِ - عَلَىٰ المخْتَارِ - لِمَعِدَةٍ بِحُقْنَةٍ بِمَائِعٍ ، أَوْ حَلْقٍ وإِنْ مِنْ أَنْفٍ وأُذُنٍ وعَيْنٍ ، وبُخُورٍ وقَيْءٍ وبَلْغَمٍ أمْكَنَ طَرْحُهُ مُطْلَقاً .

---

(١) وقوله : وإن جن ولو سنين ألخ . يريد به - والله أعلم - إن المكلف إن جن وترك الصوم لذلك ، لعدم صحته منه ، وأفاق بعد جنونه ، قضى ما فاته من الصوم وجوباً ، شأنه في ذلك شأن الحائض والنفساء .

قلت : ومعلوم أن القضاء تدارك لما فات مما علم وجوبه . قال شيخ مشائخنا في مراقي السعود :

. . . ثم القضا تداركاً لما سبق الذي أوجبه قد علما

وعليه ، فلا يتجه وجوب القضاء على فاقد العقل ؛ لأنه ليس من أهل التكليف أصلاً ، بدليل قوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاثَةٍ » . . . الحديث ، وذكر منهم المجنون حتى يفيق ، ولا يرد عليه تكليف الحائض بقضاء الصوم ، وتكليف النائم بقضاء الصلاة ؛ لورود النص بوجوب قضاء الإثنين عنه ﷺ وكلاهما معروف . نعم ، إن قلنا : إن ذلك مفرع على شطر القاعدة الخلافية : هل القضاء بالأمر الأول وجوبه ، أو هو لا يجب إلا بأمر جديد؟ . أعني شطرها الأول حيث يقال : إنه وقت توجه الخطاب بوجوب رمضان كان بالغاً ، فترتب في ذمته إلى أن يفيق فيجب عليه القضاء . وهذا تعسف بالنسبة لمن جن وهو بالغ ، أما من جن وهو صبي ، فلا يتوجه عليه بحال من الأحوال . والعلم عند الله تعالى . وهو ولي التوفيق .

(٢) وبترك جماع ألخ . قال الحطاب : ظاهر كلامه أن هذا شرط رابع . وقال الشارح : الأحسن أن يعد هذا من الأركان ، إلا أن يكون المراد بالشرط ؛ ما لا تصح الماهية بدونه ، سواء كان داخلاً أو خارجاً . وهذا جار في أكثر الشروط التي ذكرها في هذا الباب .

قال : وفي الشامل : وركنه إمساك من طلوع الفجر الصادق للغروب ، عن إيلاج حشفة أو مثلها من مقطوعها ، ولو بدبر أو فرج ميتة أو بهيمة ، وإخراج مني ولا أثر للمستنكح منه ومن المذي . ا . هـ . انتهى منه .

=

. . . . . .

= قال المواق : أما مسألة الجماع وإخراج المني فقال ابن بشير : لا خلاف أن الجماع وما في معناه - من استدعاء المني - محرم في الصوم .

وقال اللخمي : يجب الإمساك عن الجماع وإن لم يكن إنزال ، وعن الإنزال وإن لم يكن جماع ؛ كالذي يستمتع خارج الفرج . ولا يفسد بالإنزال عن الاحتلام ، وإن كان ذلك مما يوجب الغسل .

وأما مسألة المذي فقال ابن رشد : المذي عن تذكر أو نظر - دون قصد اللذة - إن توبع ناقض ، وأمَّا إن نظر على غير قصد أو تذكر ، فأمذى دون أن يتابع النظر أو التذكر فقيل : عليه القضاء . وسمعه ابن القاسم في النظر ، والتذكر محمول عليه . وقيل : إنه لا قضاء عليه إلا أن يتابع ذلك . وهذا القول رواه ابن القاسم عن مالك في التذكر ، والنظر محمول عليه ، إذ لا فرق بينهما . قال : وهذا القول أظهر ؛ لأن المذي لا يجب به القضاء . عن الشافعي وأبي حنيفة وأكثر أهل العلم .

وقد قال البغداديون : إن القضاء على من قبَّل أو أمذى - في مذهب مالك - إنما هو استحباب . قال : وأما مسألة القيء ، ففي المدونة . قال مالك : من ذرعه القيء في رمضان فلا شيء عليه ، وإن تقيأ فعليه القضاء .

ابن رشد : قال ابن القاسم : والفريضة والنافلة في ذلك سواء .

ابن يونس : وعلل بعض أصحابنا هذا بأن الذي ذرعه القيء ، يأمن أن يجوز ذلك منه إلى حلقه ؛ لأنه يندفع اندفاعاً ، ولأنه لا صنع له فيه ، فأشبه الاحتلام ، بخلاف الذى استدعى القيء. ا.هـ. منه . هذا ، ولا يخفى أن مصدر هذا الاجتهاد . وبالله تعالى التوفيق .

قلت : أخرج الترمذي ، وأبو داود ، وابن ماجه ، والبغوي - واللفظ له - عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « مَنْ ذَرَعَهُ الْقَيْءُ فَلَيْسَ عَلَيْهِ قَضَاءٌ . وَمَنِ اسْتَقَاءَ عَمْداً فَلْيَقْضِ » . وأخرج البغوي والترمذي - وإسناده ضعيف ، وعلته من عبد الرحمن بن زيد بن أسلم : عن أبي سعيد الخدري قال : قال رسول الله ﷺ : « ثَلَاثٌ لَاتُفْطِرُ الصَّائِمَ : الْحِجَامَةُ ، وَالْقَيْءُ ، وَالْاحْتِلَامُ » .

أَوْ غَالِبٍ مِنْ مَضْمَضَةٍ أَوْ سِوَاكٍ [1] . وَقَضَىٰ فِي الْفَرْضِ مُطْلَقاً [2] وَإِنْ بِصَبٍّ فِي حَلْقِهِ نَائِماً ؛ كَمُجَامَعَةٍ نَائِمَةٍ .

---

(١) وقوله : أو غالب من مضمضة أو سواك ألخ ، فقد جاء في مصنف عبد الرزاق ما نصه : باب المضمضة للصائم : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سألت عطاء عن المضمضة للصائم لغير الصلاة فقال : ما أكرهه إلا لقول أبي هريرة ؛ سمعته يقول : خلوف فم الصائم أطيب عند الله من ريح المسك .

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : الصائم يمضمض ثم يزدرد ريقه وهو صائم ؟ . قال : لا يضره ، وماذا بقي في فيه ؟ .

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن معمر عمن سمع الحسن يقول : رأيت عثمان بن أبي العاص بعرفة - وهو صائم - يمجُّ الماء ويصب على نفسه الماء . قال : وكان الحسن يمضمض وهو صائم ثم يمجُّه ؛ وذلك في شدة الحر .

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرت عن أبي بكر بن عبد الرحمن أن النبي ﷺ وهو بالعَرْجِ ، كان يصب على رأسه من الماء وهو صائم . ا . هـ .

وهذا حديث أخرجه مالك عن سُميّ ، عن أبي بكر عن بعض أصحاب النبي ﷺ ولما ذكر قال البغوي : لو صب الماء على رأسه ، أو انغمس في الماء ، لم يفسد صومه ، وإنْ وجد برده في باطنه .

روي أن النبي ﷺ كان يصب الماء على رأسه - وهو صائم - من العطش . وعن أنس : لي أَبزَنٌ أَتَقَحم فيه وأنا صائم . والأبزن - بفتح فسكون ففتح - حجر محفور فيه نحو الحوض - وهي كلمة فارسية .

وقوله : أو سواك ، أخرج البغوي بسنده عن عبد الله بن عامر بن ربيعة ، عن أبيه قال : رأيت رسول الله ﷺ ما لا أحصي يتسوك وهو صائم . وقال : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن . والحديث أخرجه أحمد أيضاً وأبو داود . وعلقه البخاري وفي سنده عاصم بن عبد الله ، وقد ضعفه البخاري وابن معين والذهلي . ونقل ابن حجر في فتح الباري أن ابن خزيمة أخرجه في صحيحه وقال : كنت لا أخرج حديث عاصم ، ثم نظرت فإذا شعبة والثوري قد رويا عنه . وقد أخرج عبد الرزاق في المصنف هذا الحديث أيضاً . وأخرج عبد الرزاق عن الثوري عن أبي نهيك ، عن زياد بن حدير الأسدي قال : ما =

. . . . . .

= رأيت رجلاً أدأب للسِّواك من عمر بن الخطاب وهو صائم ، ولكن بعود قد ذَوِيَ . يعني يابس . وهذا الحديث أخرجه ابن أبي شيبة عن وكيع عن مسعر والثوري . وأخرجه البيهقي من طريق مسعر .

قال البغوي : أكثر أهل العلم لم يروا بأساً بالسواك للصائم أول النهار وآخره ، إلا أن قوماً كرهوا له أن يستاك بالعود الرطب .

وذهب قوم إلى كراهية السواك له بعد الزوال ؛ لما فيه من إزالة الخلوف ، يروى ذلك عن ابن عمر ، وإليه ذهب عطاء ومجاهد . وبه قال الأوزاعي والشافعي ، وأحمد واسحاق . ولو استاك - قال عطاء وقتادة : يبتلع ريقه . علقه عنهما البخاري ووصله عبد الرزاق . ا . هـ . والله الموفق .

(٢) وقوله : وقضى في الفرض مطلقاً ، يريد به - والله أعلم - أن من أفطر في الفرض عليه القضاء . ومراده بالإطلاق ؛ سواء كان أفطر عمداً أو سهواً أو غلبة أو إكراهاً ، حراماً أو جائزاً أو واجباً . كان الفرض أصلياً أو نذراً . والمذهب أنه يجب عليه الإمساك ، إن كان فرضاً معيناً زمنه ؛ - كرمضان أو نذر معين - أو تطوعاً أفطر فيه ناسياً ، أو كفارة ظهار أو قتل ، أو فطر رمضان . وخيّر في الإمساك فيما عدا هذه .

قلت : الدليل إلى جانب من يقول : إن من أفطر من صومه سهواً ، لا قضاء عليه ولا إثم ولا كفارة . قال في المنتقى للمجد : باب من أكل أو شرب ناسياً ؛ عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَسِيَ وَهُوَ صَائِمٌ فَأَكَلَ أَوْ شَرِبَ ، فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ ، فَإِنَّمَا اللَّهُ أَطْعَمَهُ وَسَقَاهُ » . رواه الخمسة إلا النسائي . وفي رواية : « إِذَا أَكَلَ الصَّائِمُ نَاسِياً أَوْ شَرِبَ نَاسِياً فَإِنَّمَا هُوَ رِزْقٌ سَاقَهُ اللَّهُ إِلَيْهِ وَلاَقَضَاءَ عَلَيْهِ » . رواه الدار قطني ، وقال : إسناده صحيح . وفي لفظ : « مَنْ أَفْطَرَ يَوْماً مِنْ رَمَضَانَ نَاسِياً فَلاَ قَضَاءَ عَلَيْهِ وَلاَ كَفَّارَةً » . قال الدار قطني : تفرد به ابن مرزوق وهو ثقة عن الأنصاري . ا . هـ .

قال الشوكاني هنا - بعدما تكلم على تخريج الحديث ، وحكم على سنده بالصحة - قال : ويتعضد أيضاً بأنه قد أفتى به جماعة من الصحابة من غير مخالف . كما قال ابن المنذر وابن حزم وغيرهما ، منهم : علي وزيد بن ثابت وأبو هريرة وابن عمر ، ثم هو موافق لقوله تعالى : ﴿ وَلَٰكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا كَسَبَتْ قُلُوبُكُمْ ﴾ [1] . فالنسيان ليس من كسب القلوب . وموافق للقياس في إبطال

(١) سورة البقرة : ٢٢٥ .

وَكَأَكْلِهِ شَاكًّا فِي الْفَجْرِ أَوْ طَرَأَ الشَّكُّ ، وَمَنْ لَمْ يَنْظُرْ دَلِيلَهُ اقْتَدَىٰ بِالْمُسْتَدِلِّ وَإِلَّا احْتَاطَ [1]، إِلَّا الْمُعَيَّنَ لِمَرَضٍ أو حَيْضٍ أَوْ نِسْيَانٍ [2]. وفِي النَّفْلِ بِالْعَمْدِ الحَرَامِ وَلَوْ بِطَلَاقِ بَتٍّ إِلَّا لِوَجْهٍ [3]؛ كَوَالِدٍ وشَيْخٍ وَإِنْ لَمْ يَحْلِفَا .

= الصلاة بعمد الأكل لا بنسيانه . ا . هـ . منه . نقلاً عن الحافظ ابن حجر . وقد ذهب إليه الجمهور ، وخالف مالك وابن أبي ليلى قالا : من أكل ناسياً فقد فسد صومه ولزمه القضاء . وهما محجوجان بالنص الصحيح . وبالله التوفيق . أنظر المبحث في نيل الأوطار جـ٤ / ص٢٨٣ ، ٢٨٤ .

تنبيه : في الحطاب ؛ أحكام الإفطار على الإجمال سبعة : الإمساك ، والقضاء ، والإطعام ، والكفارة ، والتأديب ، وقطع التتابع ، وقطع النية الحكمية . والله أعلم .

وقال الجزولي : مفسدات الصوم عشرون : عشرة متفق عليها ، وعشرة مختلف فيها .

فالمتفق عليها هي : تعري الصوم من النية ، والأكل ، والشرب ، والجماع - وإن لم يكن أنزل - والإنزال - وإن لم يكن جماع - والمذي مع تقدم سببه ومداومته ، والحيض ، والنفاس ، وخروج الولد ، والاستيقاء ؛ إذا رجع من القيء شيء إلى جوفه .

والمختلف فيها هي : الفلقة من الطعام ، وغبار الدقيق ، وغبار الطريق ، وما وصل من غير مدخل الطعام والشراب ، بل من أنف وأذن أوعين ، وما يتحدر من الرأس ، وابتلاع ما لا يتحلل مثل الحصاة ، والمذي إذا لم يتعمد سببه ، والاستيقاء إذا لم يرجع من القيء شيء ، والقيء غلبة إذا رجع منه شيء ، والردة ، ورفض النية . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : وكأكله شاكاً في الفجر ، في المواق ما نصه من المدونة : كره مالك لمن شك في الفجر أن يأكل . ابن عرفة : فإن فعل فبان كون أكله قبل أو بعد ، فواضح ، وإلا ففي المدونة يقضي . عياض : حمل بعض أصحابنا قول مالك : يقضي على الاستحسان . وقال أبو عمران : بل القضاء واجب عليه . ابن يونس : لأن الصوم في ذمته يبقى ، فلا يزول عن ذمته إلا بيقين ، ولا كفارة عليه ؛ لأنه غير قاصد لانتهاك حرمة الشهر ، وقال ابن يونس : قوله تعالى ﴿ حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ ﴾ [1] . أي حتى تقاربوا بيان

---

(١) سورة البقرة : ١٨٧ .

. . . . . .

= الخيط . كما قال : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ ﴾ [1] . يريد : قاربن ، ولا فرق بين أول النهار وآخره ، فكما لا يجوز أن يفطر حتى يدخل جزء من الليل ، فكذلك لا يأكل إلى دخول جزء من النهار . ا. هـ. منه بلفظه .

وقوله : أو طرأ الشك ، من المدونة ، قال مالك : من أكل في رمضان ، ثم شك أن يكون أكل قبل الفجر أو بعده فعليه القضاء . ابن يونس : إذ لا يرتفع فرض بغير يقين . قال ابن العربي : كما أن السنة تعجيل الفطر ، كذلك السنة تقديم الإمساك إذا قرب الفجر . وقوله ﷺ : « كُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يُنَادِيَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ » وكان رجلاً أعمى ، لا ينادي حتى يقال له : أصبحت أصبحت . أوله علماؤنا : قارب الصباح . ا. هـ. من المواق.

وقوله : ومن لم ينظر دليله اقتدى بالمستدل وإلا احتاط ، قال ابن يونس : مريد الصوم - إن كان بحيث لا دليل له على الفجر - فله أن يقتدي بالمستدل . وفيه ورد الحديث : « إِنَّ بِلَالًا يُنَادِي بِلَيْلٍ » . الحديث ، وإن لم يكن له من يسمعه ، فله التحري والأخذ بالاحوط ، ا. هـ. المواق .

(٢) وقوله : إلا المعين لمرض أو حيض أو نسيان ، أما بالنسبة للمرض ، ففي المدونة : قال ابن القاسم : من نذر صوم شهر بعينه ، فمرضه كله ، لم يقضه ، وإن أفطره متعمداً يريد ، أو ناسياً ، قضى عدد أيامه . ا. هـ. وأما إنها لا تقضي المعين لحيض ، ففي المدونة : إن نذرت امرأة صوم سنة ثمانين ، فلا تقضي أيام حيضتها ؛ لأن الحيضة كالمرض . ا. هـ. المواق .

وقوله : أو نسيان ، قال الحطاب : تبع فيه مذهب ابن الحاجب في تشهير القول بعدّ النسيان من مسقطات القضاء في النذر المعين ، وهو خلاف مذهب المدونة ، قال فيها : ومن تسحر بعد الفجر ، ولم يعلم بطلوعه ، أو أكل ناسياً لصومه ، فإن كان في تطوع فلا شيء عليه ، ولا يفطر بقية يومه ، فإن فعل قضاه . ا. هـ. منه.

(٣) وقوله : وفي النفل بالعمد الحرام ألخ . يريد به - والله أعلم - وقضى في النفل وجوباً بالفطر العمد ، ولو لسفر طرأ عليه ؛ لأن رخصة الفطر في السفر خاصة برمضان ، ويجب القضاء بالعمد الحرام ؛ أي إذا كان ذلك الفطر عمداً حراماً . قال المواق : ابن رشد : وفي الحديث ما يدل على جواز =

(١) سورة البقرة : ٢٣٤ .

. . . . . .

=الفطر إن أصبح صائماً متطوعاً . وإلى هذا ذهب ابن عباس. ا.هـ. منه.

وقال الحطاب بعد ما قرر مذهب المصنف : ابن عبد السلام : هذا هو المذهب ، ومذهب المخالف عندي أظهر للأحاديث الواردة في ذلك. ا.هـ. منه.

واحترز بقوله العمد من النسيان والإكراه ، وبالحرام ، من الفطر لشدة الجوع والعطش ، والحر الذي يخاف منه تجدد مرض أو زيادته ، وفطره لأمر والديه وشيخه . ا.هـ. منه .

وقال الحطاب : واعلم أن فطره للوالدين مقيد بأن يكون رقة عليه لإدامة صومه . وأن المراد بالشيخ ، الشيخ الذي أخذ على نفسه أن لا يخالفه . كذا قيده في التوضيح . وقال ابن ناجي في شرح الرسالة ، بعد مسألة الوالد ، قلت : ظاهر المذهب أن شيخه الذي يتعلم عليه العلم ، لا يتنزل منزلة الأب ، وكان بعض من لقيته يفتي بأنه كهو . ا.هـ.

قلت : وأي اعتبار شرعي لشيخ لا يعلّم العلم ، وما مزيته الشرعية حتى ينزله الشرع منزلة الوالد؟!. ولا ينقضي عجبي بتخصيص هذا الشيخ بشيخ الطريقة الذي أخذ على نفسه العهد أن لا يخالفه . وأعجب من ذلك قول الدردير : وألحق بعضهم به شيخ العلم الشرعي . أنظر - رحمك الله - ترويج هذا الباطل ، بجعله الأصل ؛ ليلحق به شيخ العلم الشرعي . وهل كان شيخ الطريقة موجوداً في القرون المشهود لها بالخير؟!. هل كان موجوداً بين أظهر الصحابة رضوان الله عليهم والتابعين لهم بإحسان ؟!. علماً بأن كل ترهاتهم يزعمون أنها تتصل بالحسن بن أبي الحسن البصري رحمه الله ، فهل كان إلا شيخ علم ؟!. ولعل ما قيده في التوضيح من كونه شيخه ، الذي أخذ على نفسه أن لا يخالفه ، لعل أن يكون ذلك التقييد هفوة منه رحمه الله ، أصابته بها غفلة الصالحين ، كما أصابته بقوله في المختصر : (وهل هو العباسي)؟!. ذلك انه عاش في عهد بلغت فيه طرق الصوفية أوجها ، فظن أن لا حقوق لشيخ غير شيخها ، وهو غير معصوم ، كما ظن الحكم العباسي - الذي عاش إلى أيامه هو - لن ينقطع أبداً ، فقال : وهل هو - أي الإمام الذي يتوقف الذبح على ذبحه - العباسي ؟. ويريد به ولي الأمر . تأمل هذه . والله يغفر لنا وله . ولا غرابة في أن يتلقاها الدردير ومحشّيه بالترويج ؛ لأن الإثنين كل منهما شيخ تصوّف ، أخذها الثاني عن الأول ، وهو أخذ الطريقة الخلوتية عن شيخه الحفني . والله أرجو التوفيق لما يرضاه من القول والعمل ، وأن يغفر لنا ولهم جميعاً وللمسلمين .

وَكَفَّرَ إِنْ تَعَمَّدَ بِلاَ تَأْوِيلٍ قَرِيبٍ وَجَهْلٍ فِي رَمَضَانَ فَقَطْ ، جِمَاعاً [1] أَوْ رَفْعَ نِيَّةٍ نَهَاراً أَوْ شُرْباً بِفَمٍ فَقَطْ [2] وَإِنْ باسْتِيَاكٍ بِجَوْزَاءَ أَوْ مَنِياً ، وإِنْ بِإِدَامَة فِكرٍ ، إِلاَّ أَنْ يُخَالِفَ عَادَتَهُ عَلَىٰ المختار . وإِنْ أَمْنَى بِتعَمُّدِ نَظَرٍ فَتأويلاَنِ [3] . بِإِطْعَامِ سِتِّينَ مِسْكيناً لِكُلِّ مُدٌّ [4] . - وَهُوَ الأَفْضَلُ - أَوْ صِيامِ شَهْرِينِ ، أَوْ عِتْقِ رَقَبَةٍ كالظِّهَارِ [5] .

---

(١) وقوله عليه رحمة الله : وكفّر إن تعمد -بلا تأويل قريب وجهل في رمضان فقط- جماعاً ، في المواق : ابن عرفة : تجب الكفارة في إفساد صوم رمضان انتهاكاً له . الكافي ؛ وكل واجب غير رمضان لاكفارة على المفطر فيه عامداً . ا.هـ. منه .

وقوله جماعاً مفعول تعمد ، أي أن من انتهك حرمة رمضان بموجب الغسل وطءًا وإنزالا تجب عليه الكفارة . ودليله ما رواه الزهري عن حميد بن عبد الرحمن ،عن أبي هريرة قال : بينا نحن جلوس عند النبيِّ ﷺ : إذ جاءه رجل فقال : يارسول الله ، هلكتُ . قال : « مَالَكَ » ؟ . قال : وقعت على امرأتي وأنا صائم ، فقال رسول الله ﷺ : « هَلْ تَجِدُ رَقَبَةً تُعْتِقُهَا ؟» قال : لا . قال :« فَهَل تَسْتَطِيع أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْن مُتَتَابِعَيْنِ ؟ » . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَجِدُ إِطْعَامَ سِتِّينَ مِسْكِيناً ؟ » . قال : لَا . فمكث النبي ﷺ . فبينما نحن على ذلك أتي النبيُّ ﷺ بِعَرَقٍ فيه تمر ، فقال : « أَيْنَ السَّائِلُ ؟ » . فقال : أنا ، قال : « خُذْ هَذَا فَتَصَدَّقْ به » . فقال الرجل : على أفقر مِنِّي يا رسول الله ؟ . فوالله ما بين لابتيها أهل بيت أفقر من أهل بيتي . فضحك النبي ﷺ حتى بدت أنيابه ، ثم قال : « أَطْعِمْهُ أَهْلَكَ » . متفق عليه . وفي بعض رواياته بعد : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِيناً ؟ » قال: لا . «اجْلِسْ» فجلس . فأوتي النبي بِعَرَق فيه تَمر -والعرق المكتل الضخم- قال: « فَتَصَدَّقْ بِهِ » . قال : ما بين لابتيها أحد أفقر منا . قال : فضحك النبيُّ ﷺ حتى بدت أنيابهُ ، قال : « خُذْهُ فَأَطْعِمْهُ أَهْلَكَ » .

لذلك ، فقد أجمعت الأمة على أن من جامع متعمداً في نهار رمضان ، يفسد صومه وعليه القضاء ، ويعزر على سوء فعله . وذهب عامة أهل العلم إلى أن عليه الكفارة ؛ إذا أفسد صومه بالجماع ، بدليل هذا الحديث . ولم نعلم مخالفاً في ذلك إلا ما روي عن سعيد بن جبير ، وابراهيم النخعي ، وقتادة أنهم قالوا : لا كفارة عليه . قال البغوي : ويشبه أن يكون الحديث لم يبلغهم . =

. . . . . .

= (٢) وقوله : ورفْعَ نية نهاراً أو أكلاً أو شُرْباً بفم فقط - رفع : مفعول به لتعمد ، وأكلاً أو شرباً عطف عليه - دليله عند المالكية في إيجاب الكفارة بالأكل والشرب ، ما أخرجه الموطأ عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف ، عن أبي هريرة أن رجلاً أفطر في رمضان ، فأمره رسول الله ﷺ أن يكفر بعتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين أو إطعام ستين مسكيناً . فقال : لا أجد . فأتي رسول الله ﷺ بِعَرَقٍ من تمر فقال : « خُذْ هٰذَا فَتَصَدَّقْ بِهِ » . فقال : يا رسول الله ، ما أجد أحوج مني . فضحك رسول الله ﷺ حتى بدت أنيابه ثم قال : « كُلْهُ » .

قال أبو الوليد الباجي : الفطر يكون بأحد ثلاثة أشياء ؛ بداخل : وهو الأكل والشرب . أو بإيلاج : وهو مغيب الحشفة في الفرج وهوائه . أو بخارج : وهو المني والحيض . فهذه معان يقع بجميعها الفطر وإفساد الصوم . فإذا وجد شيء من ذلك في يوم من رمضان فسد الصوم ، سواء كان بعذر أو بغير عذر . فأمَّا المعذور فسيأتي بيانه إن شاء الله تعالى ، وأما غير المعذور ، فإن الكفارة تلزمه بذلك كله عند مالك ، على أي وجه وقع فطره من العمد والهتك لحرمة الصوم . وقال أبو حنيفة مثل قولنا في ذلك كله ، إلا خروج المني بغير إيلاج فإنه لا كفارة عليه عنده . وقال الشافعي : لا كفارة على من أفسد صومه بشيء من ذلك إلا بالإيلاج . والدليل على ما نقوله ؛ أن هذا قصد إلى الفطر ، وهتك حرمة الصوم بما يقع به الفطر ، فوجبت الكفارة كالمجامع ، فإذا ثبت ذلك ، فالفطر بالداخل هو الواقع بالأكل والشرب ، وما وصل إلى الجوف من الفم على وجه الاختيار ، والقصد إلى وضعه في الفم وازدراده مما يقع به الاغتذاء . ا . هـ . منه . بلفظه .

قلت : وذهب إلى الأخذ بقول مالك هذا - بوجوب الكفارة بالأكل والشرب عمداً - أبو حنيفة والثوري وابن المبارك واسحاق ، غير أن الدليل إلى جانب من أوجبها بالإيلاج فقط ؛ لورود النص فيه دون غيره ، ولأن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتي برجل نشوان في رمضان ، فضربه الحد وسيره إلى الشام . قالوا : وكان عمر إذا غضب على أحد سيره إلى الشام ، فلو أن الكفارة تلزم بغير الجماع في رمضان لألزمه عمر ذلك . وهذا الأثر أخرجه البخاري في صحيحه تعليقاً . بلفظ : وقال عمر لنشوان في رمضان : ويلك ، وصبياننا صيام ؟! فضربه . قال ابن حجر : وهذا الأثر وصله سعيد بن منصور والبغوي في الجعديات ، من طريق عبد الله بن أبي الهذيل : أن عمر بن الخطاب أتي برجل شرب

. . . . . .

=الخمر في رمضان ، فلما دنا منه جعل يقول للمنخرين والفم . وفي رواية للبغوي : فلما رفع إليه عثر ، فقال عمر : على وجهك ، ويحك وصبياننا صيام ؟! . ثم أمر به فضرب ثمانين سوطاً ، ثم سيره إلى الشام . وفي رواية للبغوي فضربه الحد . - وكان عمر إذا غضب على أحد سيره إلى الشام - فسيره إلى الشام . ا.هـ.

ولا يخفى أن الإجمال في رواية الموطإ : - إن رجلاً أفطر في رمضان - يجب حمله على البيان في رواية الصحيحين ؛ بأن ذلك المفطر قال : وقعت على أهلي وأنا صائم . لا سيما أن رواة المجمل هم عين رواة المبين ، فكلاهما عن الزهري عن حميد بن عبد الرحمن عن أبي هريرة ، فتعين اتحاد الحادثة ، واستحال تعددها من هذا الوجه . والله الموفق .

(٣) وقوله : أو منيّاً وإن بإدامة فكر ألخ ، هو عطف عل مفعول تعمد ، أي بدون جماع . قال ابن قدامة في المجامع دون الفرج : إذا أنزل الكفارة . وهذا قول مالك ، وعطاء ، والحسن وابن المبارك ، واسحاق ، وهو رواية عن الإمام أحمد . قالوا : لأنه فطر بجماع فأوجب الكفارة ؛ كالجماع في الفرج .

والرواية الأخرى عن أحمد : لا كفارة عليه . وهو مذهب الشافعي وأبي حنيفة . قالوا : لأنه فطر بغير جماع تام فأشبه القبلة ، ولأن الأصل عدم وجوب الكفارة ، ولا نص يوجبها ، ولا إجماع ، ولا يصح القياس فيه على الجماع في الفرج لأنه أبلغ ، حيث إنه يوجب الكفارة وإن لم ينزل ، ويجب به الحد إذا كان محرّماً ، فتحقق الفرق بينهما ، ولا قياس مع الفارق . ا.هـ. منه . بتصرف .

قلت : ولم يبق عليك إشكال في رجحان مذهب المخالف في هذه المسألة . والله الموفق .

(٤) وقوله : بإطعام ستين مسكيناً لكلٍ مدّ ، هو مبني على أن كفارة رمضان على التخيير عند مالك ؛ محتجاً له بما رواه في الموطإ أن رجلاً أفطر في رمضان فأمره رسول الله ﷺ أن يكفر بعتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو إطعام ستين مسكيناً . قال : إن ذلك يقتضي التخيير لأن [أوْ] في مثل هذا إنما للمساواة بين الأشياء ، فيما تناولته من حظر ، أو إباحة أو جزاء ، أو غير ذلك من الأحكام ، ولا يجوز أن تكون للشك ههنا ، لأنه لا خلاف أنه لم يأمر بواحد من ذلك فيشك فيه الراوي ، بل الإجماع منعقد على أنه قد أمر بجميعها ، وإنما اختلف العلماء في صفة أمره بها ، فقال مالك : هي على =

. . . . . .

التخيير . وبه قال أبو حنيفة والشافعي . ذكره الباجي وقال : إذا قلنا الكفارة على التخيير ، فقد روى ابن الماجشون عن مالك أنه قال : الإطعام أفضل . وجرى عليه العراقيون . ووجه ذلك أن الإطعام أعم نفعاً ؛ لأنه يحيى به جماعة لا سيما في أوقات الشدائد والمجاعات . ا . هـ . منه .

قلت : وأكثر أهل العلم على أن كفارة رمضان على الترتيب مثل الظهار ، فعليه عتق رقبة مؤمنة ، فإن لم يجد ، فعليه أن يصوم شهرين متتابعين ، فإن لم يستطع ، فعليه أن يطعم ستين مسكيناً . والدليل على الترتيب لفظ الحديث المتقدم المتفق عليه : « هَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تُعْتِقَ رَقَبَةً ؟» . قال : لا . قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تَصُومَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ ؟». قال : لا ، قال : « فَهَلْ تَسْتَطِيعُ أَنْ تُطْعِمَ سِتِّينَ مِسْكِيناً ؟» . قال : لا .

ولا يخفاك ما في هذه الرواية التي هي في قمة الصحيح من الترتيب بالفاء . وإذا رجعنا إلى المقارنة بينها وبين رواية الموطإ ، وجدنا أن كلا الروايتين مروية عن الزهري ، وقد رجح الجمهور رواية الترتيب ؛ بأن الذين رووه عن الزهري أكثر ممن روى التخيير .

وقوله : لكلِّ مدّ ، دليله حديث الأعرابي ؛ لأن في بعض رواياته عن هشام بن سعد عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة : فأوتي بعرق قدر خمسة عشر صاعاً . وفيه دلالة من حيث الظاهر أن طعام الكفارة مد لكل مسكين ، لا يجوز أقل منه ، ولا يجب أكثر منه ؛ لأن خمسة عشر صاعاً إذا قسمت بين ستين يخص كل واحد منهم مد . وإلى هذا ذهب مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد . وكذلك في جميع الكفارات إلا فدية الأذى يجب فيها لكل مسكين مدان ؛ لحديث كعب بن عجرة رضي الله عنه المتفق عليه . وفيه : « أَوْ إِطْعَامُ سِتَّةِ مَسَاكِينَ نِصْفَ صَاعٍ طَعَاماً لِكُلِّ مِسْكِينٍ » .

(٥) وقوله : وهو الأفضل ، هو مبني على مذهب التخيير في كفارة رمضان بين العتق والصوم والإطعام ، وقد تقدم نقلنا لكلام الباجي : وإذا قلنا أن الكفارة على التخيير ، فقد روى ابن الماجشون عن مالك أنه قال : الإطعام أفضل . ووجه ذلك أن الإطعام أعم نفعاً ؛ لأنه يحيى به جماعة لا سيما في أوقات الشدائد والمجاعات- إلى أن قال :والمتأخرون من أصحابنا يراعون في ذلك الأوقات والبلاد ، فإن كانت أوقات شدة ومجاعة فالإطعام عندهم أفضل ، وإن كان وقت خصب ورخاء فالعتق أفضل . ا . هـ . منه =

. . . . . .

= وفي الحطاب هنا ما نصه :

تنبيه : قال ابن عرفة : الباجي : أفتى متأخرو أصحابنا بالإطعام في الشدة والعتق في الرخاء . وأبو ابراهيم بصوم ذي سعة . وبادر يحيى بن يحيى الأمير عبد الرحمن - حين سأل الفقهاء عن وطء جارية له في رمضان - بكفارته بصومه ، فسكت حاضروه ثم سألوه : لم لم تخيره في أحد الثلاثة ؟ . قال : لو خيرته وطىء كل يوم وأعتق . فلم ينكروه . ا . هـ . منه .

قلت : ومن القواعد أن الأحكام المعللة بالمظان لا تتخلف بتخلفها ، وعليه فقد تقدم أن حجة من يرى الترتيب أرجح بالدليل ، أي أن الواجب العتق ، فإن عجز عنه وجب الصوم ، فإن لم يستطع وجب الإطعام . لذلك ، فإني أرى فتوى هؤلاء الأجلاء في غير موضعها - وقد يخفى على الفطن الصواب - فإن المشرع أعلم وأحكم ؛ وقد بين أن كفارة انتهاك رمضان بالوطء هي عتق رقبة أولاً ، إلا إذا عجز عنها ، فلمَ يرى هؤلاء القدرة على العتق مسوغاً للإنتقال عنه إلى الصوم ، وهو لا يجزيء على التحقيق ، إلا عمن عجز عن العتق ؟! . تأمل . علماً بأنه إن أعتق عن كل يوم رقبة مؤمنة ، كان في ذلك من المصلحة والأجر العظيم ما لا يعلمه إلا الله . والدين يسر ، والله تعالى يقول : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [1] . ويقول سبحانه وتعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [2] . ورحم الله يحيى بن يحيى ، فلو كان أفتاه بالعتق . والله نرجو أن يجزيه كامل المثوبة فيما أخلص فيه النصيحة للدين ، فإن له أجر اجتهاده .

وقوله : أو صيام شهرين أو عتق رقبة كالظهار ، التشبيه فيه راجع إلى تتابع الصوم ونيته ، وإيمان الرقبة وسلامتها من العيوب .

وقال الفقهاء : هذا التخيير إنما هو في حق الحر ، أما العبد فإنما يكفر بالصوم ، فإن عجز عنه بقيت ديناً عليه حتى يأذن له سيده في الإطعام . والله الموفق وهو أعلم .

---

(١) سورة الحج : ٧٨ .

(٢) سورة البقرة : ١٨٥ .

وَعَنْ أَمَةٍ وَطِئَهَا ، أَوْ زَوْجَةٍ أَكْرَهَهَا [1] نِيابَةً ، فَلَا يَصُومُ وَلَا يَعْتِقُ عَنْ أَمَتِهِ . وَإِنْ أَعْسَرَ كَفَّرَتْ وَرَجَعَتْ - إِنْ لَمْ تَصُمْ - بِالأَقَلِّ مِنَ الرَّقَبَةِ وَكَيْلِ الطَّعَامِ . وفِي تَكْفِيرِهِ عَنْهَا إِنْ أَكْرَهَهَا عَلَىٰ الْقُبْلَةِ حَتَّىٰ أَنْزَلَا تأويلانِ . وَفِي تَكْفِيرِ مُكْرِهِ رَجُلٍ لِيُجَامِعَ قَوْلَانِ [2] .

---

(١) وقوله : وعن أمة وطئها أو زوجة أكرهها ، لا خلاف نعلمه في المذهب أن المرأة يفسد صومها بالجماع ؛ لأنه نوع من المفطرات بلا خلاف ، فاستوى فيه الرجل والمرأة كالأكل ، ولكن هل تلزمها الكفارة إن جامعت في رمضان ؟ .

يقول إمام دار الهجرة : نعم ، تلزمها الكفارة لأنها هتكت صوم رمضان بالجماع ، فوجبت عليها الكفارة كالرجل . وبه قال أبو حنيفة ، وأبو ثور ، وابن المنذر . وهو رواية عن أحمد والشافعي .

وقال أبو داود : سئل أحمد عمن أتى أهله في رمضان أعليها كفارة ؟ . قال : ما سمعنا أن على امرأةٍ كفارةً . وبه يقول الحسن ، وهو مروي أيضاً عن الشَّافعي .

ودليل هذا القول أن النبي ﷺ أمر الواطئ في رمضان أن يعتق رقبة ، ولم يأمر في المرأة بشيء ، مع علمه بصدور ذلك منها . قالوا : ولأنه حق مال يتعلق بالوطء من بين جنسه ، فكان على الرجل كالمهر . تأمل . . . ا . هـ . ابن قدامة بتصرف .

فإذا علمت ذلك ، فاعلم أن المرأة المكرهة اتفقوا أن عليها القضاء قولاً واحداً . وقال أحمد ، والثوري ، والأوزاعي ، وأصحاب الرأي : لا كفَّارة عليها كالموطوءة وهي نائمة . وقال مالك : على المكرهة القضاء والكفارة . وفرق الشافعي ، وأبو ثور ، وابن المنذر . قالوا : إن كان الإكراه بوعيد ففعلت فعليها القضاء والكفارة ، وإن كان إلجاءً لم تفطر ، وكذلك إن وطئها نائمة . ولا نص في المسألة . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : وفي تكفير مُكره رجلٍ ليجامع قولان ؛ قال في جواهر الإكليل : اعلم أن من أكره غيره على مجامعة شخص آخر ، فإنه لا كفارة على المكرَه - بالفتح - وكذا لا كفارة على المكرِه - بالكسر - إن كان المكرَه - بالفتح - رجلاً ، وإن كان امرأة كفر عنها اتفاقاً . وإنما لم تلزم الكفارة المكرِه - بالكسر - فيما إذا كان المكرَه - بالفتح - رجلاً ؛ نظراً لانتشاره . وسقطت عن المكره - بالفتح - نظراً

. . . . . .

= لإكراهه بالجملة .

قلت : وهو يتخرج الخلاف فيه على شطري القاعدة الخلافية التي عقدها علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

وَهَلْ في الانتشار معنى الاختيارْ

ومعناه : هل في الإنتشار معنى يدل على ان صاحبه مختار ؟ . أي هل انتشار المكره دليل على أنه فاعل مختار ؟ .

وأشار في المنهج إلى الفروع المبنية على هذه القاعدة في البيت الذي يقول فيه :

. . . . . ومـــا لثانٍ الصَّوْمُ وحدٌّ علما

قال شيخ مشائخنا ابن عمنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان في شرح هذا البيت ما نصه : وعلى الأصل الثاني من الفروع ؛ من أكره على الجماع وهو صائم في رمضان ، هل عليه كفارة ؟ . ومن أكره على الزنا هل عليه حد أو لا ؟ . قولان ، ثالثها : إن انتشر حد ، وإن لم ينتشر فلا ، بخلاف المكرهة . ا . هـ . منه بلفظه .

وفي الحطاب هنا : قال عبد الحق فيمن غر رجلاً وقال له : لم يطلع الفجر . وجعل يأكل : إنه لا كفارة على الغار ؛ لأنه غرور بالقول . قال : ولو أطعمه لقمة بيده وجعل الطعام في فيه ، فها هنا يكفر عنه ؛ لأنه غرور بالفعل . ا . هـ .

قلت : وهذه الفتيا تتخرج على القاعدة التي عقدها الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

وَكُلُّ مَنْ خَالَفَ أو تَعَدَّى أَوْ غَرَّ بِالْفِعْلِ كَمن قَدْ شَدَّا
أَوْ صَبَّ أَوْ قَطَعَ أَوْ قَدْ أَنْكَحَا لَا غَرَّ بِالْقَوْلِ عَلَى مَا صُحِّحَا
ضَمَّنْهُ . . . . . ألـخ

قال العلامة شيخ مشائخنا في الفقه المالكي ، محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني ، في شرحه لهذه القاعدة ما نصه : فقوله : ضمّنه ، راجع لهذه الأمثلة المتقدمة . أي كل من فعل شيئاً مما تقدم ، =

لَا إِنْ أَفْطَرَ ناسِياً [1]، أَوْ لَمْ يَغْتَسِلْ إِلَّا بَعْدَ الْفَجْرِ [2]، أو تَسَحَّرَ قُرْبَهُ [3]، أَوْ قَدِمَ لَيْلاً ، أو سَافَرَ دُونَ الْقَصْرِ ، أَوْ رأى شوّالاً نَهَاراً فَظنُّوا الإِباحَةَ [4].

= مما مثل به للغرور بالفعل ، ضمّنْه . أي ألزمه ضمان ما غر فيه بفعله . أما من غر بالقول فإنه لا ضمان عليه ، على ما صححه غير واحد من الشيوخ ؛ وذلك مثل أن يقول : الإناء صحيح ولم يصب . أو يقول : الشقة تقطع قميصاً . ولم يباشر هو قطعها . أو يقول : فلانة حرة . ولم يزوجها هو منه ، فلا ضمان عليه في هذه على الصحيح . ا. هـ. منه. بلفظه.

(١) وقوله : لا إن أفطر ناسياً ، هو استثناء من لزوم الكفارة . والمذهب أن من أكل ناسياً لصومه أو شرب لا كفارة عليه وعليه القضاء . والقول بعدم فساد صومه أدل ، لحديث أبي هريرة المتفق عليه ، أن النبي ﷺ قال : « إِذَا نَسِيَ فَأَكَلَ وَشَرِبَ ، فَلْيُتِمَّ صَوْمَهُ ، فَإِنَّمَا أَطْعَمَهُ اللَّهُ وَسَقَاهُ » ، قال البغوي : قال الخطابي : معناه أن النسيان ضرورة ، والأفعال الضرورية غير مضافة في الحكم إلى فاعلها ، وهو غير مؤاخذ بها .

وهذا الحديث أخرجه البخاري في الصوم ، باب الصائم إذا أكل أو شرب ناسياً . وأخرجه مسلم في الصيام ، باب أكل الناسي وشربه وجماعه لا يفطر . وأخرجه أصحاب السنن . ا. هـ.

(٢) وقوله : أو لم يغتسل إلا بعد الفجر ، هو أيضاً من التأويل القريب الذي لا يكفر صاحبه ؛ أي من أصبح جنباً ، فلم يغتسل من جنابة أو حيض ، فظن فساد صومه ، وأنه لا يجب عليه الإمساك ؛ فأكل أو شرب ، فلا كفارة عليه .

والدليل على جواز وصحة صوم من أصبح جنباً ، الحديث المتفق عليه عن عائشة وأم سلمة - زوجي النبي ﷺ - أنهما قالتا : إن كان رسول الله ﷺ ليصبح جنباً من جماع غير احتلام ثم يصوم . أخرجه البخاري في الصوم . باب الصائم يصبح جنباً . وباب اغتسال الصائم . وأخرجه مسلم في الصيام ، باب صحة صوم من طلع عليه الفجر وهو جنب . وهو في الموطإ . باب ما جاء في صيام الذي يصبح جنباً في رمضان . ا. هـ.

وهو قول عامة أهل العلم إلا ما حكي عن النخعي أنه قال : يجزئه في التطوع ، ويقضي في الفرض . وقال البغوي : كان أبو هريرة يروي : من أدركه الفجر جنباً فلا يصوم . فبعث مروان إليه =

. . . . . .

= فقال : أخبرنيه الفضل بن عباس عن النبي ﷺ . قال البغوي : فكان أبو هريرة يفتي بما سمعه من الفضل بن العباس على الأمر الأول ولم يعلم بالنسخ ، فلما سمع حديث عائشة وأم سلمة صار إليه . روي عن ابن المسيب أن أبا هريرة رجع عن فتياه ، فيمن أصبح جنباً أنه لا يصوم .

قلت : أخرج عبد الرزاق في المصنف ، عن معمر عن الزهري ، عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام قال : سمعت أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : من أدركه الصبح جنباً فلا صوم له . قال : فانطلقت أنا وأبي فدخلنا على عائشة وأم سلمة ، فسألناهما عن ذلك فأخبرتانا أن رسول الله ﷺ كان يصبح جنباً من غير حلم ثم يصوم . قال : ثم دخلنا على مروان فأخبرناه بقولهما وقول أبي هريرة فقال : عزمت عليكما لما ذهبتما إلى أبي هريرة فأخبرتماه بقولهما. قال : فلقينا أبو هريرة عند باب المسجد فقال له أبي : ان الأمير عزم علينا في أمر لنذكره لك . قال : ما هو؟ . قال : فحدثه أبي . قال : فتلون وجه أبي هريرة ثم قال : هكذا حدثنا الفضل بن العباس وهو أعلم . قال الزهري : فحول الحديث إلى غيره . ا . هـ .

قال البغوي : وقد قيل في حديث أبي هريرة : إنه منسوخ وكان ذلك في ابتداء الإسلام ؛ حين كان الجماع محرماً في ليالي رمضان بعد النوم ؛ كالطعام والشراب ، فلما أباح الله الجماع إلى طلوع الفجر ، جاز الصوم وإن وقع الغسل بالنهار. ا . هـ . منه .

قلت : وهو مأخوذ أيضا من القرآن بدلالة الإشارة من قوله تعالى : ﴿ فالآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الْأَبْيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الْأَسْوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ﴾ [1] . فإن هذه الآية أباحت الوقاع في آخر جزء من الليل ، بحيث لم يبق بعده من الليل ما يسع الاغتسال قبل الصبح ، فدلت بالإشارة على جواز صوم من أصبح جنباً . والله تعالى الموفق .

(٣) وقوله : أو تسحر قربه . قال الحطاب هنا : يعني أن من تسحر قرب الفجر ، فظن أن صومه بطل ، وأن ذلك يبيح له الإفطار فأفطر بعد ذلك متعمداً ، فعليه القضاء ولا كفارة . والعذر في هذا أضعف من المسألتين قبله ؛ إذ لم يقل أحد : إن من تسحر قرب الفجر يبطل صومه . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : أو قدم ليلاً ألخ . كلها أمثلة للتأويل القريب الذي لا كفارة على صاحبه .

---

(١) سورة البقرة : ١٨٧ .

بِخِلَافِ بَعِيدِ التَّأوِيلِ كَرَاءٍ وَلَمْ يُقْبَلْ ، أو أفْطَرَ لِحُمَّى ثُمَّ حُمَّ ، أو لحَيْضٍ ثُمَّ حَصَلَ [1] ، أوْ حِجَامَةٍ [2] ، أوْ غِيبَةٍ [3] .

---

(١) وقوله كَراءٍ ولم يقبل ، قال المراق : الظاهر من ابن يونس أن هذا لا كفارة عليه ، وجعله اللخمي المذهب . ا . هـ . منه .

وقوله : أو أفطر لحمّى ثم حمَّ ، أو لحيض ثم حصل ، قال المواق : من المدونة ؛ قال ابن القاسم : ما رأيت مالكاً يجعل الكفارة في شيء من هذا الوجه على التأويل ، إلا امرأة قالت : غداً أحيض . فأفطرت أول النهار وحاضت آخره ، والذي قال : اليوم أحَمُّ . فأفطر ثم حُمَّ . ا . هـ . منه .

قلت : هو مبني على أن حكمة التكليف دائرة بين الإمتثال تارة والإبتلاء أخرى .

قال في مراقي السعود :

للامتثال كلّف الرقيب	فموجب تمكناً مصيب
أو بينه والابتلا ترددا	شرط تمكن عليه انفقدا
عليه تكليف يجوز ويقع	في علم من علم أنه امتنع
في علم من أمر كالمأمور	في المذهب المحقق المنصور

ويمثلون هنا للتكليف الذي ورد لحكمة الإبتلاء ، بأمر أبينا إبراهيم عليه الصلاة والسلام بذبح ولده اسماعيل ، والذي أمره - جل وعلا - يعلم أن المأمور عليه الصلاة والسلام لا يتمكن من فعل ما أمره به ، ولكنه ابتلاء منه تبارك وتعالى ؛ ليكون عزمه وتصميمه مناط المثوبة . وهو واضح من قوله تعالى : ﴿ فَلَمَّا أَسْلَمَا وَتَلَّهُ لِلْجَبِينِ . ونَادَيْنَاهُ أَنْ يَاإِبْرَاهِيمُ قَدْ صَدَّقْتَ الرُّؤْ يَا إِنَّا كَذٰلِكَ نَجْزِي الْمُحْسِنِينَ ، إِنَّ هٰذَا لَهُوَ الْبَلاءُ الْمُبِينُ ﴾ [1] . ويمثلون لها أيضاً بمن أفطرت لحيض ثم حصل ، ومن أفطر لحمى ثم حمَّ . والله ولي التوفيق .

(٢) وقوله : أو حجامة ، مراده به - والله تعالى أعلم - أن من احتجم في نهار رمضان ، فظن أن صومه قد بطل فأفطر ، عليه القضاء مع الكفارة ، لأنه من التأويل البعيد . =

---

(١) سورة الصافات : ١٠٣ - ١٠٦ .

. . . . . .

= والعجب منه - رحمه الله - كيف يراه من التأويل البعيد؟! وقد روي عنه ﷺ قوله : « أَفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمُحْتَجِمُ » . رواه أصحاب السنن . وهو في البخاري تعليقاً ، وأخرج البغوي بسنده عن شداد بن أوس قال : كنا مع النبي ﷺ زمان الفتح ، فرأى رجلاً يحتجم . لثمان عشرة خلت من رمضان ، فقال وهو آخذ بيدي : « أَفْطَرَ الْحَاجِمُ وَالْمَحْجُومُ » . وقال البغوي : وقد روى هذا الحديث عن رسول الله ﷺ رافع بن خديج وثوبان . وروي عن أحمد بن حنبل أنه قال : أصح شيء في هذا الباب حديث رافع بن خديج . وقال علي بن عبد الله : أصح شيء في هذا الباب حديث ثوبان وشداد بن أوس .

ولا يفهم من هذا أني أريد نصر مذهب من لم يرخص للصائم في الحجامة ، فقد أخرج البخاري في صحيحه عن ابن عباس ، من طريق عكرمة ، أن النبي ﷺ احتجم وهو محرم واحتجم وهو صائم . وأخرج البغوي بسنده عن ابن عباس قال : احتجم رسول الله ﷺ وهو محرم صائم ، ولذلك فقد رخص في الحجامة للصائم سعد ، وزيد بن أرقم ، وأم سلمة . وفي الموطإ عن ابن شهاب أن سعد بن أبي وقاص وعبد الله بن عمر كانا يحتجمان وهما صائمان . وإلى هذا ذهب مالك والشافعي وسفيان الثوري وأصحاب الرأي .

إنما القصد مني هنا استغراب عدّ من أفطر ظاناً فساد صومه لأجل الحجامة من التأويل البعيد . والله تعالى نرجو التوفيق والسداد والرشاد .

(٣) وقوله : أو غيبة ، يعني أن من اغتاب شخصاً في نهار رمضان ، فظن إباحة الفطر لأكله لحم أخيه فأفطر عليه الكفارة .

قال الحطاب : لو جرى في هذا من الخلاف ما جرى في الحجامة ما بعُدَ ، لكن لم أر فيها إلا قول ابن حبيب بوجوب الكفارة . ا . هـ . الدسوقي .

قلت : وقد يستند المتأول في ذلك إلى ما أخرجه البخاري والبغوي وأبو داود وغيرهم من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : «مَنْ لَمْ يَدَعْ قَوْلَ الزُّورِ وَالْعَمَلَ بِهِ فَلَيْسَ لِلَّهِ عَزَّ وَجَلَّ حَاجَةٌ أَنْ يَدَعَ طَعَامَهُ وَشَرَابَهُ » . والله أعلم .

وَلَزِمَ مَعَهَا القَضَاءُ إِنْ كَانَتْ لَهُ [1]، والقضاءُ فِي التَّطَوُّعِ بِمُوجِبِهَا [2]، ولاَ قَضَاءَ فِي غَالِبِ قَيْءٍ أَوْ ذُبَابٍ ، أَوْ غُبَارِ طَرِيقٍ أَوْ دَقِيقٍ أَوْ كَيْلٍ أَوْ جِبْسٍ لِصَانِعِهِ ، وَحُقْنَةٍ مِن إِحْلِيلٍ أَوْ دُهْنِ جَائِفَةٍ ، ومَنِيّ مُسْتَنكِحٍ أَوْ مَذِي ، وَنَزْعِ مَأكُولٍ أو مَشْرُوبٍ أَوْ فَرْجٍ طُلُوعَ الْفَجْرِ [3].

---

(١) وقوله : ولزم معها القضاء إن كانت له ، يعني - والله أعلم - أن كل من لزمته الكفارة يلزمه معها القضاء ، إذا كانت الكفارة له - أي للمكفر نفسه - أما إذا كان مكفراً عن الغير فلا قضاء عليه لأن الصوم لا يقبل النيابة . وعليه المذهب . وسوف يأتي مزيد بيان لذلك . والله الموفق .

(٢) وقوله : والقضاء في التطوع بموجبها ، يريد به - والله أعلم - أن كل ما يوجب الكفارة في الفرض يوجب القضاء في النفْل ، ويدل لذلك ما رواه الزهري عن عروة عن عائشة قالت : كنت أنا وحفصة صائمتين ، فعرض لنا طعام اشتهيناه ، فأكلنا منه ؛ فجاء رسول الله ﷺ ، فدرتني إليه حفصة - وكانت ابنة أبيها - فقالت : يارسول الله ، إنا كُنَّا صائمتين ، فعرض لنا طعام اشتهيناهُ ، فأكلنا منه . قال : « اقْضِيَا يَوْماً آخَرَ مَكَانَهُ » . والحديث بهذا اللفظ للبغوي وقال : قال أبوعيسى : وروى صالح بن أبي الأخضر ، ومحمد بن أبي حفصة عن الزهري عن عروة عن عائشة مثل هذا .

ولقد روي عن عائشة أم المؤمنين قالت : دخل عَلَيَّ رسول الله ﷺ فقلت : إنَّا خبَّأنا لك حيساً . قال : « أَمَا إِنِّي كُنْتُ أُرِيدُ الصَّوْمَ . وَلٰكِنْ قَرِّبِيهِ » . قال البغوي : وهذا الحديث صحيح . أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن وكيع ، عن طلحة بن يحيى . ا . هـ .

ثم قال : وروي في حديث أم هانئ أن رسول الله ﷺ قال : « الصَّائِمُ الْمُتَطَوِّعُ أَمِيرُ نَفْسِهِ ؛ إِنْ شَاءَ صَامَ وَإِنْ شَاءَ أَفْطَرَ » . وهو يدل على المتطوع بالصوم إذا أفطر ، لا قضاء عليه إلا أَنْ يشاء . وكذلك التطوع بالصلاة إذا أبطلها . وهو قول عمر وابن عباس وجابر . وإليه ذهب الثوري والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق . وقال أهل الرأي : يلزمه القضاء . وقال مالك : إن أفطر أو خرج من الصلاة من غير علة يلزمه القضاء . ودليله ما تقدم عن الزهري عن عروة عن عائشة . والله تعالى أعلم .

(٣) وقوله : ولا قضاء في غالب قيء ألخ . . كل هذه المسائل لا نص فيها . والله تعالى أعلم بدليله عليها .

وَجَازَ سِوَاكٌ كُلَّ النَّهَارِ ، ومَضْمَضَةٌ لِعَطِشٍ [1] ، وَإِصْبَاحٌ بِجَنَابَةٍ [2] ، وصَوْمُ دَهْرٍ [3] وجُمُعَةٍ فَقَط [4] .

---

(١) وقوله : وجاز سواك كل النهار ومضمضة لعطِش ، قد تقدم مزيد الكلام عليه عند قول المؤلف : أو غالب من مضمضة أو سواك . راجعه ان شئت . والله الموفق .

(٢) وقوله : أو إصباح بجنابة ، قد قدمنا الكلام عليه بما فيه كفاية إن شاء الله ، عند قول المصنف : أو لم يغتسل إلا بعد الفجر . فأغنى عن إعادته هنا . والله الهادي إلى سواء السبيل .

(٣) وقوله : وصوم دهر ، قال المواق : قال مالك وابن القاسم : لا بأس بصيام الدهر ، وقد سرده قوم صالحون ، إلا الأيام التي منع صومها . وقال ابن حبيب : حسن لمن قوي عليه . فحملوا النهي على ذي مشقة . ا . هـ . منه .

وقال الحطاب : وذكر البرزلي عن عز الدين بن عبد السلام الشافعي أن صوم الدهر أفضل لمن قوي عليه ؛ لقوله تعالى : ﴿ مَنْ جَاءَ بِالْحَسَنَةِ فَلَهُ عَشْرُ أَمْثَالِهَا ﴾ [1] . وقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ ﴾ [2] . ولقوله ﷺ لعمرو بن العاص : « لاَ أَفْضَل لَكَ مِنْ ذٰلِكَ » . ا . هـ . منه .

قلت : هذا المذهب ، غير أن البخاري ومسلم والبغوي - واللفظ له - أخرجوا حديث عبد الله بن عمرو قال : قال لي رسول الله ﷺ : « يَاعَبْدَ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو ، إِنَّكَ لَتَصُومُ الدَّهْرَ ، وَتَقُومُ اللَّيْلَ ، إِنَّكَ إِذَا فَعَلْتَ ذٰلِكَ هَجَمَتْ لَهُ الْعَيْنُ وَنَفِهَتْ لَهُ النَّفْسُ ، لا صَامَ مَنْ صَامَ الأَبَـدَ ، صَوْمُ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ مِنْ كُلِّ شَهْرٍ صَوْمُ الدَّهْرِ كُلِّهِ » . قلت : إني أطيق أكثر من ذلك . قال : « فَصُمْ صَوْمَ دَاوُدَ ؛ كَانَ يَصُومُ يَوْماً وَيُفْطِرُ يَوْماً . وَلاَ يَفِرُّ إِذَا لاَقَىٰ » . ا . هـ

قال البغوي : وقوله : « لاَ صَامَ مَنْ صَامَ الأَبَدَ » بمعنى الدعاء عليه . وقد تكون « لا » بمعنى « لم » كقوله سبحانه وتعالى : ﴿ فَلاَ صَدَّقَ وَلاَ صَلَّىٰ ﴾ [3] . قال أبو بكر بن العربي المعافري في العارضة ج٣/ص٢٩٩ : فيابؤس من أصابه دعاء رسول الله ﷺ . وأما من قال : إنه خبر ، فيابؤس من أخبر عنه النبي ﷺ أنه لم يصم ؛ فقد علم أنه لا يكتب له ثواب ؛ لوجوب الصدق في خبره ﷺ ، وقد =

---

(١) سورة الأنعام : ١٦٠ .
(٢) سورة الزلزلة : ٧ .
(٣) سورة القيامة : ٣١ .

. . . . . .

= نفى الفضل عنه ، فكيف يطلب ما نفاه النبي ﷺ . ا . هـ . منه ، بنقل شعيب الأرناؤوط .

وفي مصنف عبد الرزاق عن ابن عيينة ، عن هارون بن سعد عن أبي عمرو الشيباني قال : كنا عند عمر بن الخطاب ، فأتي بطعام له ، فاعتزل رجل من القوم ، فقال : ماله ؟ . قالوا : إنه صائم . قال : وما صومه ؟ . قال : الدهر . قال : فجعل يقرع رأسه بقناة معه ويقول : كُلْ يادهر ، كل يادهر . ا . هـ . وهذا الحديث رواه ابن أبي شيبة ، وإسناده صحيح . والله حسبنا ونعم الوكيل .

(٤) وقوله : وجمعة فقط ، قال المواق هنا ما نصه : الباجي : مذهب مالك أن صيام يوم الجمعة يجوز لمن أراد صيامه ، لأنه يوم من الأسبوع ، فجاز إفراده بالصوم كغيره من أيام الأسبوع . ومنع الشافعي صيامه لمن لم يصله بصيام قبله أو بعده للحديث ، وقال الداودي : لعل مالكاً لم يبلغه الحديث . ا . هـ . منه بتصرف قليل .

قلت : وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين قال : كان أبو الدرداء يُحيي ليلة الجمعة ، ويصوم يومها ، وأتاه سلمان - وكان النبي ﷺ آخى بينهما - فنام عنده ، فأراد أبو الدرداء أن يقوم ليلته ، فقام إليه سلمان فلم يدعه حتى نام وأفطر . قال : فجاء أبو الدرداء النبي ﷺ فأخبره ، فقال النبي ﷺ : « عُوَيْمِرُ ، سَلْمَانُ أَعْلَمُ مِنْكَ ، لاَتَخُصَّ لَيْلَةَ الْجُمُعَةِ بِصَلاَةٍ وَلاَ يَوْمَهَا بِصِيَامٍ » . ا . هـ .

وفي مصنف عبد الرزاق أيضا عن معمر ، عن قتادة عن ابن المسيِّب أَنَّ النبي ﷺ دخل على بعض نسائه يوم الجمعة ، وهي صائمة ، فقال : « أَصُمْتِ أَمْسِ » ؟ . قالت : لا . فقال : « أَتُرِيدِينَ أَنْ تَصُومِي غَداً » ؟ . قالت : لا . فأمرها أن تفطر . ا . هـ . وهذا الحديث أخرجه البخاري من حديث جويرية .

وحيث إن مالكاً يظهر من كلامه أنه لم تبلغه أحاديث النهي عن إفراد يوم الجمعة بصيام ، لأن نص كلامه في الموطإ في الصيام : ولم أسمع أحداً من أهل العلم والفقه ومن يقتدى به ينهى عن صيام يوم الجمعة ، وصيامه حسن ، وقد رأيت بعض أهل العلم يصومه ، وأراه كان يتحراه . ا . هـ .

وقد ثبت عنه : ما وافق الكتاب والسنة من رأي خذوا به ، وما لا فاضربوا به الجدار . فإنه يتعين هنا العمل بالسنة الثابتة الناهية عن إفراد ليلة الجمعة بقيام ويومها بصيام . وبالله تعالى التوفيق .

وَفِطْرٌ بِسَفَرِ قَصْرٍ ؛ شَرَعَ فِيهِ قَبْلَ الْفَجْرِ وَلَمْ يَنْوِهِ فِيهِ ، وَإِلَّا قَضَىٰ وَلَوْ تَطَوُّعاً ، ولاَ كَفَّارَةَ إِلَّا أن يَنْوِيَهُ بِسَفَرٍ ؛ كَفِطْرِهِ بَعْدَ دُخُولِهِ [1]، وبِمَرَضٍ خَافَ زِيَادَتَهُ أَوْ تَمَادِيَهُ [2].

---

(١) وقوله : وفطر بسفرِ قصرٍ شرع فيه قبل الفجر ، قال المواق هنا : من المدونة . قال مالك : من سافر سفراً مباحاً تقصر في مثله الصلاة ، فإن شاء أفطر وإن شاء صام . والصوم أحب إليَّ .

وقال أيضاً : الباجي : من سافر قبل الفجر ، فلا خلاف أنه يجوز له الفطر ؛ لأن وقت انعقاد الصوم كان مسافراً ؛ فكان له الفطر . ا. هـ. منه.

وقوله : ولم ينوه فيه ، وإلا قضى ولو تطوعاً ولا كفَّارة إلا أن ينويه بسفر ، قال المواق : من المدونة : من أصبح في حضره صائماً في رمضان ، وهو يريد سفراً ، فلا يفطر في ذلك اليوم قبل خروجه ولا بعد خروجه ، لكن إن أفطر قبل خروجه وجبت عليه الكفارة . قاله في المختصر . وإن أفطر بعد أن سافر لزمه القضاء بلا كفارة . قاله في المدونة . قال مالك : وإن أصبح في السفر صائماً في رمضان ، ثم أفطر لغير عذر ، فعليه القضاء والكفارة ؛ لأنه كان في سعة أن يفطر أو يصوم ، فلما صام لم يمكن أن يخرج منه إلا لعذر . قال مالك : وإن أصبح في الحضر صائماً متطوعاً ثم سافر فأفطر ، فإن كان من عذر فلا قضاء عليه ، وإلا فليقض . ا. هـ. منه.

قلت : قد تقدم الكلام على الصوم في السفر ، عند قول المصنف : وصوم بسفر ، كما تقدم الكلام على قضاء المتطوع وعدمه عند قول المصنف : والقضاء في التطوع بموجبها . فأغنى ذلك عن الإعادة هنا . والله الموفق .

(٢) وقوله : وبمرض خاف زيادته أو تماديه ، قال المواق : قال أشهب في مريض لو تكلف الصوم لقدر ، أو الصلاة قائماً لقدر ، إلا أنه بمشقة وتعب : فليفطر وليصل جالساً ، ودين الله يسر . انتهى من ابن يونس . وكأنه لا معارض لهذا بل أتبعه بقول مالك : رأيت ربيعة أفطر في مرض به ، لو كان غيره لقلت : يقوى على الصوم . ا. هـ. منه.

وفي مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : من أي وجع يفطر في رمضان؟ . قال : منه كله . قلت : يصوم حتى إذا غلب عليه أفطر ؟ . قال : نعم ، كما قال الله . وهذا الحديث أخرجه البخاري تعليقاً . ا. هـ. والله الموفق . =

وَوَجَبَ إِنْ خَافَ هَلاَكاً أَوْشَدِيدَ أذىً [1] ؛ كَحَامِلٍ وَمُرْضِعٍ لَمْ يُمْكِنْهَا اسْتِئْجَارٌ أَوْ غَيْرُهُ ، خَافَتَا عَلَىٰ وَلَدَيْهِمَا . والأُجْرَةُ فِي مَالِ الْوَلَدِ ثُمَّ هَلْ فِي مَالِ الأَبِ أَوْ مَالِهَا ؟ . تأويلاَن [2] .

= على ان القرآن أباح الفطر للمريض مطلقاً . قال تعالى : ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُمْ مَرِيضاً أَوْ عَلَىٰ سَفَرٍ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [1] .

(١) وقوله : ووجب إن خاف هلاكاً أو شديد أذىً ، قال الدردير : ووجب الفطر لمريض وصحيح إن خاف على نفسه - بصومه - هلاكاً أو شديد أذىً ؛ كتعطيل منفعة من سمع أو بصر أو غيرهما ، لوجوب حفظ النفس . وأما الجهد الشديد فيبيح الفطر للمريض قيل : والصحيح أيضاً . ا.هـ. منه.

قلت : والله تعالى يقول : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [2] . ويقول تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [3] .

(٢) وقوله : كحامل ومرضع ألخ . قال في جواهر الإكليل هنا : كحامل جنيناً في بطنها ، ومرضع لم يمكنها استئجار لمرضع ترضع ولدها ؛ لعدم مال أو لعدم مرضعة أو لعدم قبول ولدها لغيرها ، ولم يمكنها إرضاعه بنفسها . والحال أنها - أي المرأة الحامل أو المرضع - خافت ضرراً بالصوم على ولدها ، فيجوز الفطر إن كان الضرر المخوف يسيراً ، وأما إن كان خوف هلاك أو شديد أذىً ، فإنه يجب الفطر عليها . قال : وإذا كانت الشدة مبيحة للفطر من المريض ، فالحامل والمرضع أولى بذلك . ا.هـ. منه بتصرف .

قلت : دليل الرخصة في الإفطار للحامل والمرضع ، ما أخرجه البغوي بسنده عن أنس بن مالك -رجل من بني عبد الله بن كعب- قال: أغارت علينا خيل رسول الله ﷺ فأتيت رسول الله ﷺ فوجدته يتغدَّى فقال : « ادْنُ فَكُلْ » . فقلت : إِنِّي صائم . فقال : « ادْنُ أُحَدِّثْكَ عَنِ الصَّوْمِ - أَوِ الصِّيَامِ إِنَّ اللَّهَ تَبَارَكَ وَتَعَالَىٰ وَضَعَ عَنِ الْمُسَافِرِ شَطْرَ الصَّلاَةِ وَعَنِ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ الصَّوْمَ ، أَوِ الصِّيَامَ » . والله لقد قالهما النبي ﷺ كليهما أو أحدهما ، فيالهف نفسي أَلَّا أكون طعمت من طعام النبي ﷺ . ا.هـ. وهذا الحديث رواه الترمذي ، وأخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه وغيرهم . قال =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٤ .
(٢) سورة الحج : ٧٨ .
(٣) سورة البقرة : ١٨٥ .

وَالْقَضَاءُ بِالْعَدَدِ [1]، بِزَمَنٍ أُبِيحَ صَوْمُهُ غَيْرِ رَمَضَانَ [2]، وإِتْمَامُهُ إِنْ ذَكَرَ

= الترمذي : حديث أنس بن مالك الكعبي حديث حسن . وقد أخرج عبد الرزاق هذا الحديث عن معمر عن أيوب عن أبي قلابة عن رجل من بني عامر ؛ أن رجلاً قدم المدينة فدخل على النبي ﷺ لحاجة له والنبي ﷺ يأكل فقال له النبي ﷺ : « ادْنُ » . فقال : أنا صائم . ثم قال : « ادْنُ فَإِنَّ الْمُسَافِرَ وُضِعَ عَنْهُ الصَّوْمُ وَشَطْرُ الصَّلَاةِ وَعَنِ الْحَامِلِ وَالْمُرْضِعِ » . ا. هـ.

وأخرج عبد الرزاق : أخبرنا معمر عن أيوب عن سعيد بن جبير قال : تفطر الحامل التي في شهرها ، والمرضع التي تخاف على ولدها ، تفطران وتطعمان كل واحدة منهما كل يوم مسكيناً ، ولا قضاء عليهما : قال معمر : وأخبرني من سمع القاسم بن محمد يقول : إن لم تستطيعا الصيام فلتطعما . ا. هـ.

وأخرج عبد الرزاق أيضاً عن معمر عن قتادة قال : تفطر الحامل التي تخاف على ولدها ، وتفطر المرضع التي تخاف على ولدها ، وتطعم كل واحدة منهما كل يوم مسكيناً ، ولا قضاء عليهما . ا. هـ. وفيه غير ذلك مما يشهد له . والله أعلم .

(١) وقوله : والقضاء بالعدد ، يريد به - والله أعلم - أن من أفطر رمضان كله ، وكان ثلاثين يوماً ، وقضاه بالهلال ، فكان تسعة وعشرين يوماً ، وجب عليه صوم يوم آخر ، وكذا لو كان رمضان الذي أفطره تسعة وعشرين ، وقضاه بالهلال فكان ثلاثين يوماً ، أجزأه منه تسعة وعشرون يوماً .

وهذا دليله من القرآن الكريم قوله تعالى : ﴿ فَعِدَّةٌ مِنْ أَيَّامٍ أُخَرَ ﴾ [1] . الآية . وفي الأثر : « صُمْهُ كَمَا أَفْطَرْتَهُ » . ا. هـ. عبد الرزاق .

(٢) وقوله : بزمن أبيح صومه غير رمضان ، قال المواق هنا : اللخمي : قضاء رمضان يصح في كل زمان يصح فيه صوم التطوع ، ولا يجوز في الأيام المنهي عن صيامها ، ولا في شهر نذر صومه . ومن المدونة قال مالك : يصوم اليوم الرابع من أيام النحر مَنْ نذَرَهُ ، أو نذر صوم ذي الحجة . ولا يصومه متطوعاً ، ولا يكون قضاء عن رمضان . ا. هـ. منه بتصرف قليل .

وقوله : غير رمضان ، أي فلا يقضي المسافر فيه رمضان السابق ؛ لأن هذا تعين للأداء ، فإن قضاه فيه لم يجز عن واحد منهما اتفاقاً ، والله أعلم . ولا نص في الموضوع يرجع إليه . وبالله التوفيق .

(١) سورة البقرة : ١٨٤ .

قَضَاءَهُ . وَفِي وُجُوب قَضَاءِ الْقَضَاءِ خِلافٌ [1] .

(١) وقوله : وإتمامه إن ذكر قضاءه ، هو مفرع على وجوب الصوم بالشروع ، وهو المذهب عند أصحابنا ، علماً بأن القاعدة أن النفل لا يجب بالشروع ، كما عقده الشيخ عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي في مراقي السعود بقوله :

والنفل ليس بالشروع يجبُ

غير أن أصحابنا أخذوا من قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تُبْطِلُوا أَعْمَالَكُمْ ﴾ [1] . الآية ، أن من شرع في عبادة وجب عليه إتمامها . قال في مراقي السعود :

قف واستمع مسائلاً قد حكموا ... بأنها بالإبتداء تلزم
صلاتنا وصومنا وحجنا ... وعمرة لنا كذا اعتكافنا
طوافنا مع ائتمام المقتدي ... فيلزم القضا بقطع عامد

قلت : وهذا اللزوم هو على سبيل الاحتياط ، استنباطاً من الآية آنفة الذكر ، وإلا فقد وردت آثار بعدم وجوب إتمام ذلك ؛ ففي مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني عطاء أن ابن عباس كان لا يرى بأساً أن يفطر إنسان التطوع ، ويضرب لذلك أمثالاً : رجل طاف سبعاً ، فقطع ولم يوفه فله ما احتسب . أو صلى ركعة ولم يصل أخرى بعدها فله ما احتسب . أو يذهب بمال يتصدق به ، ويتصدق ببعضه وأمسك بعضه . ا . هـ .

وفي المصنف كذلك : عبد الرزاق عن معمر عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله ، أن ابن عباس قال : الصوم كالصدقة ؛ أردت أن تصوم فبدا لك ، وأردت أن تصدق فبدا لك . ا . هـ . وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن معمر عن اسماعيل بن أمية ، أن عمر بن الخطاب قال لأصحابه يوماً : ما ترون عليَّ ؟ . فإني أصبحت اليوم صائماً ، فرأيت جارية لي فوقعت عليها ؟ . فقال عليٌّ : صمت تطوعاً فأتيت حلالاً ، لا أرى عليك شيئاً . ا . هـ . وفيه غير ذلك مما يشهد لما ذكرنا . والله الموفق .

(١) سورة محمد : ٣٣ .

وأدِّبَ الْمُفْطِرُ عَمْداً إلَّا أَنْ يَأْتِيَ تائباً [1]. وَإِطْعَامُ مُدِّهِ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ والسَّلاَمُ لِمُفَرِّطٍ فِي قَضَاءِ رَمَضَانَ لِمِثْلِهِ ، عَنْ كُلِّ يَوْمٍ لِمسْكينٍ وَلاَ يُعْتَدُّ - إنْ أَمْكَنَ قَضَاؤهُ - بشَعْبانَ [2].

---

(١) وقوله : وأدّب المفطر عمداً ، هو على ولي أمر المسلمين لإقامة حدود الله وشعائر الإسلام ؛ وهو لقوله ﷺ : « مَنْ رَأَىٰ مِنْكُمْ مُنْكَراً فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ » . الحديث .

وقوله : إلا أن يأتي تائباً ، دليله عدم تأديب النبي ﷺ للأعرابي الذي جاء يضرب صدره وينتف شعره ويقول : هلكت وأهلكت ؛ وقعت على أهلي وأنا صائم ؛ الحديث .

(٢) وقوله : وإطعام مده عليه الصلاة والسلام لمفرط في قضاء رمضان لمثله ، قال المواق هنا : من المدونة : قال مالك : من أفطر في رمضان لمرض أو سفر ، ثم صح أو قدم قبل دخول رمضان الثاني بأيام أقل من شهر ، فلم يصمها حتى دخل عليه رمضان المقبل ، فعليه عدد هذه الأيام التي فرط فيها مداداً يفرقها ، إذا أخذ في القضاء أو بعده . ا. هـ. منه .

قلت : وقت قضاء رمضان موسع في الأشهر العشرة بعد رمضان ، فإذا كان شعبان كان وقت القضاء ضيقاً يتعين قضاؤه فيه ، ولذلك أوجب بعض أهل العلم الفدية إذا أخر قضاء رمضان عن شعبان اختياراً من غير عذر . قالوا : إن عليه إطعام مسكين عن كل يوم . يروى ذلك عن أبي هريرة وابن عباس . وبه أخذ عطاء ، والقاسم بن محمد ، والزهري ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق . انظر البغوي .

وأخرج عبد الرزاق في المصنف عن ابن جريج قال : أخبرني عطاء عن أبي هريرة قال : إنسان مرض في رمضان ثم صحَّ ، فلم يقضه حتى أدركه شهر رمضان آخر ، فليصم الذي أحدث ثم يقضي الآخر ويطعم مع كل يوم مسكيناً . ا. هـ.

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سمعت عطاء يقول : يطعم مكان الشهر الذي مضى ؛ من أجل أنه صحَّ وفرط في قضائه حتى أدركه شهر رمضان . قلت لعطاء : كم بلغك يطعم؟ . قال : مد . زعموا . ا. هـ.

وقوله : ولا يعتد بالزائد ، قال المواق : من المدونة قال مالك : لا يجزئ أن يطعم أمداداً كثيرة =

لَا إِنِ اتَّصَلَ مَرَضُهُ [1] مَعَ الْقَضَاءِ أَوْ بَعْدَهُ [2]، وَمَنْذُورُهُ [3]، والأَكْثَرُ إِن احْتَمَلَهُ لَفْظُهُ بِلَا نيَّةٍ ؛ كَشَهْرٍ فَثَلَاثِينَ إِنْ لَمْ يَبْدَأ بِالْهِلَالِ [4]، وابْتِدَاءُ سَنَةٍ ، وقَضَىٰ مَا لَا يَصِحُّ صَوْمُهُ إِلَّا أَنْ يُسَمِّيَهَا [5].

= لمسكين واحد ، ولكن مداً لكل مسكين . ا . هـ . منه .

وقوله : إن أمكن قضاؤه في شعبان ، هو بيان لمحل وجوب الإطعام ، بأن يبقى من شعبان بقدر ما عليه من رمضان ، وهو غير معذور .

(١) وقوله : لَا إن اتصل مرضه ، يريد به - والله أعلم - أنه لا إطعام عليه إن اتصل مرضه حتى دخل رمضان الآخر ؛ لأن مناط التكليف بالإطعام هنا التفريط ، فإن لم يكن فرط فلا إطعام ، ولو كان عدم التفريط ذلك باتصال المرض حكماً ؛ كحمل وإرضاع .

قال في جواهر الإكليل : ومثل المرض السفر بشعبان ، والإغماء والجنون ، والحيض والنفاس والإكراه . والمعتبر التفريط في العام الأول ، فإن لم يفرط فيه وفرط فيما بعده فلا إطعام عليه . ا . هـ . منه .

والدليل على أنه إن اتصل مرضه فلا إطعام عليه ، ما أخرجه عبد الرزاق في المصنف عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : فرجل مرض رمضان كله ، فلم يزل مريضاً حتى مر به رمضان آخر ؟ . قال : يطعم مرة واحدة قط . قلت له : فرجل مرض رمضان كله ، فلم يزل مريضا حتى أدركه الآخر مريضاً ؟ . قال : يقضي الأول قط ولا يطعم . ا . هـ .

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : إذا مرض الرجل في رمضان ، فلم يزل مريضاً حتى يموت ، فليس عليه شيء ، فإن صحَّ فلم يقضه ، أطعم عنه كل يوم مسكيناً مُدَّ بر . ا . هـ .

وأخرج عبد الرزاق عن الأسلمي عن الحجاج بن أرطأة ، عن عبادة بن نُسيٍّ قال : قال النبيُّ ﷺ : « مَنْ مَرِضَ فِي رَمَضَانَ فَلَمْ يَزَلْ مَرِيضاً حَتَّىٰ مَاتَ لَمْ يُطْعَمْ عَنْهُ ، وَإِنْ صَحَّ فَلَمْ يَقْضِهِ حَتَّىٰ مَاتَ أُطْعِمَ عَنْهُ » . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : مع القضاء أو بعده ، قال المواق : من المدونة : يفرق هذه الأمداد إذا أخذ في القضاء ، في أوله أو في آخره ، وإن لم يفرقها حتى فرغ من القضاء فليفرقها بعد ذلك .

. . . . . .

= ابن حبيب : المستحب في تفريق هذا الطعام كلما صام يوماً أطعم مسكيناً . قال أشهب : ومن عجل كفارة التفريط قبل وجوبها لم يجزه ، فإن كان عليه عشرون يوماً ، فلما بقي لرمضان الثاني عشرة أيام ، كفَّر عن عشرين يوماً ، لم يجزه إلا عشرة أيام . ا . هـ . منه . والله أعلم بدليل ذلك .

(٣) وقوله : ومنذوره ، يريد به - والله أعلم - ووجب صوم منذور الصوم ؛ أي وجب الوفاء بذلك النذر ، شأنه في ذلك شأن كل مستحب إذا نذر . ودليل وجوب الوفاء بنذر الصوم ، حديث ابن عباس أن امرأة قالت : يا رسول الله ، إنَّ أمِّي ماتت وعليها صوم نذر ، أفأصوم عنها ؟ . فقال : « أَرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَىٰ أُمِّكِ دَيْنٌ فَقَضَيْتِهِ أَكَانَ يُؤَدِّي ذٰلِكَ عَنْهَا » ؟ . قالت : نعم . قال : « فَصُومِي عَنْ أُمِّكِ » . قال المجد في المنتقى : أخرجاه . وقال : وفي رواية أن امرأة ركبت البحر ، فنذرت إن الله نجاها أن تصوم شهراً . فأنجاها الله ، فلم تصم حتى ماتت ، فجاءت قرابة لها إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك فقال : « صُومِي عَنْهَا » . أخرجه أحمد والنسائي وأبو داود .

(٤) وقوله : والأكثر إن احتمله لفظه بلا نية ؛ كشهر فثلاثين إن لم يبدأ بالهلال ، قال المواق هنا : الأصل في النذر أنه التزام من المكلف على نفسه ، فيحاذي فيه قصده وما نص عليه ، فإن لم يقصد شيئاً وكان اللفظ يحتمل الأقل والأكثر ، فقيل : إنه يلزم الأكثر ؛ لأنه لا تبرأ ذمته إلا به ، وقيل : تبرأ ذمته بالأقل حتى ينص على الأكثر ، ومن هذا أن ينذر صوم شهر ، ويبدأ في أثناء الشهر ، فقيل : تجزئه تسعة وعشرون يوماً ؛ لأنها الأقل . وقيل : يلزمه إكمال ثلاثين لأنها الأكمل . ا . هـ .

ونص المدونة : قال مالك : من نذر صوم أيام أو شهر أو شهور غير معينة ، فليصم عدد ذلك ، إن شاء تابعه أو فرقه . ا . هـ . منه بتصرف قليل .

قلت : ولعل دليل ذلك قوله ﷺ : « دَعْ مَا يُرِيبُكَ إِلَىٰ مَا لَا يُرِيبُكَ » . والله تعالى أعلم .

(٥) وقوله : وابتدأ سنة ، وقضى ما لايصح صومه في سنة إلا أن يسميها ، قال المواق : من المدونة : من نذر صوم سنة بغير عينها ، صام اثني عشر شهراً ليس فيها رمضان ولا يوم الفطر ولا أيام النحر . ا . هـ . منه .

أما إذا سمى السنة ، فقال في المدونة : قال مالك : إن نذر صوم سنة بعينها صامها ، وإن أفطر منها يوم الفطر وأيام الذبح ، ويصوم آخر أيام التشريق ؛ لأنه قد نذره ، ولاقضاء عليه فيهن ولا في رمضان ، إلا أن ينوي قضاء ذلك . ا . هـ . بنقل المواق .

أَوْ يَقُولَ : هٰذِهِ . وَيَنْوِي باقِيَها فَهُوَ ، ولا يَلْزَمُ الْقَضَاءُ [1] بِخَلَافِ فِطْرِهِ لِسَفَرٍ [2] وصبيحةَ الْقُدُوم فِي يَوْمِ قُدُومِهِ - إِنْ قَدِمَ لَيْلَةً غَيرَ عِيدٍ - وَإِلَّا فَلَا [3]، وصِيَامُ الْجُمُعَةِ إِن نَسِيَ الْيَوْمَ عَلَىٰ المختار [4]، وَرَابِعُ النَّحْرِ لِنَاذِرِهِ وَإِنْ تَعْيِيناً [5]،

---

(١) قوله : أو يقول : هذه ، وينوي باقيها فهو ، ولا يلزم القضاء : قال المواق : قال ابن القاسم : وما أفطر من السنة المعينة - لعذر من مرض أو غيره - فلا قضاء عليه فيه . وإن أفطر منها شهراً لغير عذر قضاه ، فإن كان الشهر تسعة وعشرين يوماً قضى عدد أيامه . قال ابن القاسم : وأحب إليَّ أن يقضيه متتابعاً ، فإن فرقه أجزأه . قال مالك : وإن أفطر منه يوماً قضاه إلا أن يكون لمرض . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : بخلاف فطره بسفر ، قال في المدونة : قال مالك : من نذر صيام شهر بعينه فلا يقضي أيام مرضه ، وكذلك من نذرت صوم سنة بعينها لا تقضي أيام حيضتها . وأما السفر فلا أدري ما هو ؟ . قال ابن القاسم : وكأني رأيته يستحب له القضاء . ا . هـ . بنقل المواق .

(٣) وقوله : وصبيحة القدوم في يوم قدومه - إن قدم ليلةً غير عيد - وإلا فلا ، قال في المدونة : قال ابن القاسم : من نذر صوم يوم قدوم فلان ، فقدم ليلاً فليصم صبيحة تلك الليلة ، ولو قدم نهاراً ونية الناذر الفطر فلا قضاء عليه لذلك اليوم . اهـ . المواق .

(٤) وقوله : وصيام الجمعة إن نسي اليوم على المختار ، قال المواق : الذي رجع إليه سحنون ؛ أن من نذر صوم يوم بعينه فنسيه ، أنه يصوم الجمعة كلها .

وفي الحطاب (فرع) فإن صام اليوم المعين الذي نذره ، ثم أفطر فيه ناسياً ، ثم نسي أي يوم كان من الجمعة ، قال في المقدمات في قضاء الصلوات الفوائت : يجزئه يوم واحد ينوي به ذلك اليوم . ا . هـ . منه .

قلت : وكل هذه الفروع لا نص فيها ، فليس إلا الإجتهاد . وبالله تعالى التوفيق . وهو الهادي إلى سواء الطريق .

(٥) وقوله : ورابع النحر لناذره ، وإن تعييناً ، قال المواق : أما اليوم الرابع من أيام النحر ، فلا خلاف أن من نذره منفرداً أنه يلزمه صومه ، وأما من نذر صوم ذي الحجة ، ففي صومه رابع يوم النحر خلاف ؛ فقال ابن القاسم : يصومه . وقال ابن الماجشون : لا يصومه . ا . هـ . منه . وبذلك تعلم أنه =

لا سَابِقَيْهِ إِلَّا لِمُتَمَتِّعٍ [1]، لَا تَتَابُعُ سَنَةٍ أَوْ شَهْرٍ أَوْ أَيَّامٍ ، وَإِنْ نَوَى بِرَمَضَانَ فِي سَفَرِهِ غَيْرَهُ ، أَوْ قَضَاءَ الْخَارِجِ ، أَوْ نَوَاهُ وَنَذْراً ، لَمْ يُجْزِ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا [2]. وَلَيْسَ لِامْرَأَةٍ يَحْتَاجُ لَهَا زَوْجٌ تَطَوُّعٌ بلا إِذْنٍ [3].

: لا نص في المسألة يرجع إليه فيها .

(١) وقوله : لا سابقيه إلا لمتمتع ، قال المواق : الباجي : الذي قال به مالك وفقهاء الأمصار : إن أيام التشريق لا يصومها إلا المتمتع الذي لايجد هدياً . ا . هـ .

قلت : أخرج البغوي بسنده عن عقبة بن عامر قال : قال رسول الله ﷺ : « يَوْمُ عَرَفَةَ وَيَوْمُ النَّحْرِ وَأَيَّامُ التَّشْرِيقِ عِيدُنَا أَهْلَ الْإِسْلَامِ ، وَهِيَ أَيَّامُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ » . قال البغوي : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صَحيح . وروي عن نبيشة الهذلي قال : قال رسول الله ﷺ : « أَيَّامُ التَّشْرِيقِ أَيَّامُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ وَذِكْرٍ لِلَّهِ » . وهذا الحديث أخرجه مسلم في صحيحه . وفيه من حديث كعب بن مالك أن رسول الله ﷺ بعثه وأوس بن الحدثان أيام التشريق فنادى : « إِنَّهُ لَا يَدْخُلُ الْجَنَّةَ إِلَّا مُؤْمِنٌ . وَأَيَّامُ مِنىً أَيَّامُ أَكْلٍ وَشُرْبٍ » . ا . هـ . أنظر تعليق الأرناؤوط على البغوي .

(٢) وقوله : وإن نوى برمضان في سفره ، إلى قوله عن واحد منهما ، هو بمحض الإجتهاد . وفي المواق هنا بحوث في الموضوع لبعض شيوخ المذهب ، لم ينسب فيها قولاً لأحد من الصحابة ولا من التابعين .

(٣) وقوله : وليس لامرأة يحتاج لها زوج تطوع بلا إذن ، قال المواق : من المدونة ، من علمت حاجة زوجها لم تصم إلا بإذنه ، وإن علمت عدمها فلا بأس . ابن عرفة : الأقرب الجواز إن جهلت ؛ لأنه الأصل . ا . هـ . منه .

قلت : قد تقدم الحديث المتفق عليه عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه سمع عائشة رضي الله عنها تقول : إن كان ليكون علي صيام من رمضان ، فما أسطيع أن أقضيه حتى يأتي شعبان . ا . هـ .

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لَا تَصُومُ الْمَرْأَةُ وَزَوْجُهَا شَاهِدٌ يَوْماً مِنْ غَيْرِ شَهْرِ رَمَضَانَ إِلَّا بِإِذْنِهِ » . أخرجه البغوي وقال : هذا حديث صحيح . وهو في الترمذي ، وأخرجه عبد الرزاق في المصنف ، وأخرجه مسلم عن معمر عن همام أنه سمع أبا هريرة يقول : قال رسول الله ﷺ : =

. . . . . .

= « لَا تَصُومَنَّ امْرَأَةٌ تَطَوُّعاً وَبَعْلُهَا شَاهِدٌ إِلَّا بِإِذْنِهِ ، وَلَا تَأْذَنُ فِي بَيْتِهِ وَهُوَ شَاهِدٌ إِلَّا بِإِذْنِهِ ، وَمَا أَنْفَقَتْ مِنْ كَسْبِهِ مِنْ غَيْرِ أَمْرِهِ فَإِنَّ نِصْفَ أَجْرِهِ لَهُ » ا.هـ. أنظر تعليق الأرناؤوط .

تنبيه : ورد في صوم يوم الإثنين والخميس ، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ كان يصوم يوم الإثنين والخميس ، فقلت له ؟. فقال ﷺ : « هُمَا يَوْمَانِ يُعْرَضُ فِيهِمَا الْأَعْمَالُ عَلَىٰ رَبِّ الْعَالَمِينَ » . وفي رواية أخرى : « فَأُحِبُّ أَنْ يُعْرَضَ عَمَلِي وَأَنَا صَائِمٌ » .

وورد في خصوص صوم يوم الإثنين ؛ عن أبي قتادة أن عمر سأل النبي ﷺ عن صوم يوم الإثنين ؟. قال : « ذٰلِكَ يَوْمٌ وُلِدْتُ فِيهِ ، وَيَوْمٌ أُنْزِلَتْ عَلَيَّ فِيهِ النُّبُوَّةُ » . قال البغوي : هذا حديث صحيح ، أخرجه مسلم عن زهير بن حرب ، عن عبد الرحمن بن مهدي ، عن ميمون بن مهران ، عن غيلان .

قلت : وهذا نص في أن الأولى أن تخص مناسبة مولده ﷺ بالصوم شكراً لله تعالى على مولده ﷺ وبعثه ، بدلاً مما جرت به العادة اليوم مما الله أعلم به . وبالله تعالى التوفيق .

خاتمة

وهي في ليلة القدر

قال الله تعالى : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ * وَمَا أَدْرَاكَ مَا لَيْلَةُ الْقَدْرِ ﴾ قال البغوي : قال ابن عيينة : ما في القرآن : ﴿ وَمَا أَدْرَاكَ ﴾ فقد أعلمه ، وما قال : ﴿ وَمَا يُدْرِيكَ ﴾ فإنه لم يعلم . قال الأرناؤوط : علقه البخاري عنه في صحيحه ، وقال الحافظ : وصله محمد بن يحيى بن أبي عمر في كتاب - الإيمان - له من رواية أبي حاتم الرازي عنه قال : حدثنا سفيان بن عيينة فذكره بلفظ : كل شيء في القرآن : ﴿ وَمَا أَدْرَاكَ ﴾ ، فقد أخبر به ، وكل شيء فيه : ﴿ وَمَا يُدْرِيكَ ﴾ فلم يخبر به . ومقصود ابن عيينة أنه ﷺ كان يعرف تعيين ليلة القدر . قال الحافظ : وقد تعقب هذا الحصر بقوله تعالى : ﴿ لَعَلَّهُ يَزَّكَّىٰ ﴾ فإنها نزلت في ابن أم مكتوم،وقد علم ﷺ بحاله ، وأنه ممن تزكى ، ونفعته الذكرى. ا.هـ. منه بلفظه .

وقال تعالى : ﴿ لَيْلَةُ الْقَدْرِ خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ شَهْرٍ ﴾ . قال ابن جزي الكلبي : معناه أن من قامها كتب الله له أجر العبادة في ألف شهر . قال : وسبب نزول الآية أن رسول الله ﷺ ذكر رجلاً ممن تقدم عَبَدَ اللَّهَ ألف شهر ، فعجب المسلمون من ذلك ، ورأوا أن أعمارهم تنقص عن ذلك ، فأعطاهم الله ليلة القدر ، وجعلها خيراً من العبادة في تلك المدة الطويلة . ا.هـ. منه .

وقال تعالى : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةٍ مُبَارَكَةٍ إِنَّا كُنَّا مُنْذِرِينَ * فِيهَا يُفْرَقُ كُلُّ أَمْرٍ حَكِيمٍ ﴾ [1] . قال ابن الجزي : يعني ليلة القدر من رمضان ، وكيفية إنزاله فيها ؛ إنه أنزل إلى السماء الدنيا جملة واحدة ، ثم نزل به جبريل على النبي ﷺ شيئاً بعد شيء . قال : وقيل : يعني بالليلة المباركة ليلة النصف من شعبان ، وذلك باطل لقوله : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ ﴾. مع قوله : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ ﴾ [2] . ا.هـ. منه.

وأخرج البخاري في التراويح ، باب فضل ليلة القدر ، ومسلم في صلاة المسافرين ، باب الترغيب في قيام رمضان ، قوله ﷺ : « مَنْ قَامَ لَيْلَةَ الْقَدْرِ إِيمَاناً وَاحْتِسَاباً غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ » . واتفق الشيخان كذلك على حديث أنس قال : أخبرني عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ خرج ليخبرنا =

---

(١) سورة الدخان : ٣ ، ٤ (٢) سورة البقرة : ١٨٥ .

. . . . . .

= بليلة القدر ، فتلاحى رجلان من المسلمين فقال : « إِنِّي خَرَجْتُ لِأُخْبِرَكُمْ بِلَيْلَةِ الْقَدْرِ فَتَلَاحَىٰ فُلَانٌ وَفُلَانٌ فَرُفِعَتْ ، وَعَسَىٰ أَنْ يَكُونَ خَيْراً لَكُمْ ، فَالْتَمِسُوهَا فِي التِّسْعِ وَالسَّبْعِ وَالْخَمْسِ » . أخرجه البخاري عن محمد بن المثنى ، عن خالد بن الحارث ، عن حميد ، وأخرجه مسلم من رواية أبي سعيد الخدري .

واتفق الشيخان أيضاً على حديث عائشة ، قالت : كان رسول الله ﷺ يجاور في العشر الأواخر من رمضان ويقول : « تَحَرَّوْا لَيْلَةَ الْقَدْرِ فِي الْعَشْرِ الْأَوَاخِرِ مِنْ رَمَضَانَ » .

واتفق الشيخان أيضاً على حديث عبد الله بن عمر ؛ أن رجالاً من أصحاب النبيِّ ﷺ أُروا ليلة القدر في المنام في السبع الأواخر من رمضان ، فقال رسول الله ﷺ : « إِنِّي أَرَىٰ رُؤْيَاكُمْ قَدْ تَوَاطَأَتْ فِي السَّبْعِ الْأَوَاخِرِ ، فَمَنْ كَانَ مُتَحَرِّيَها فَلْيَتَحَرَّهَا فِي السَّبْعِ الْأَوَاخِرِ » . أخرجه البخاري عَنْ عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك . ا . هـ .

قال البغوي : قال أبو عيسى : وروي عن النبي ﷺ في ليلة القدر أنها ليلة إحدى وعشرين ، وليلة ثلاث وعشرين ، وخمس وعشرين ، وسبع وعشرين ، وتسع وعشرين ، وآخر ليلة من رمضان .

قال الشافعي : كأن هذا عندي - والله أعلم - ان النبي ﷺ كان يجيب على نحو ما يسأل عنه ؛ يقال له : أنلتمسها في ليلة كذا ؟ . فيقول : « الْتَمِسُوهَا فِي لَيْلَةِ كَذَا » ، قال : وأقوى الروايات عندي فيها أنها ليلة إحدى وعشرين . ا . هـ . منه . في شرح السنة .

تتمة : ذكر عبد الرزاق في مصنفه في آخر كتاب الصوم : باب خضاب النساء ، عبد الرزاق عن معمر عن بديل العقيلي عن أبي العلاء بن عبد الله بن شخير قال : حدثتني امرأة أنها سمعت عمر بن الخطاب - وهو يخطب - وهو يقول : يامعشر النساء ، إذا اختضبتن فإِيَّاكُنَّ النقش والتطريف . ولتخضب إحداكن يديها إلى هذا ، وأشار إلى موضع السوار . ا . هـ .

وفي المصنف أيضاً هنا : باب المرأة تصلي وليس في رقبتها قلادة ، عبد الرزاق عن معمر عن أيوب عن ابن سيرين أنه كره أن تصلي المرأة وليس في عنقها قلادة . ا . هـ . وبالله تعالى التوفيق .

الاعتكـاف

باب :

الْاعْتِكَافُ [1] نَافِلَةٌ [2] . وصِحَّتُهُ لِمُسْلِمٍ مُمَيِّزٍ بِمُطْلَقِ صَوْمٍ [3] وَلَوْ نَذْراً [4] ، وَمَسْجِدٍ إِلَّا لِمَنْ فَرْضُهُ الْجُمُعَةُ ، وتَجِبُ بِهِ [5] ، فَالجَامِعُ مِمَّا تَصِحُّ فِيهِ الْجُمُعَةُ ، وَإِلَّا خَرَجَ [6] وَبَطَلَ ؛ كَمَرَضِ أَبَوَيْهِ لَا جَنَازَتِهِمَا مَعاً ، وَكَشَهَادَةٍ وَإِنْ وَجَبَتْ ، وْلتُؤَدَّ بِالْمَسْجِدِ أَوْ تُنْقَلُ عَنْهُ ، وَكَرِدَّةٍ ، وَكَمُبْطِلٍ صَوْمَهُ ، وَكَسُكْرِهِ لَيْلاً . وفِي إِلْحَاقِ الكَبَائِرِ بِهِ تَأْوِيلَانِ ، وَبِعَدَمِ وَطْءٍ وَقُبْلَةِ شَهْوَةٍ ، وَلَمْسٍ ومُبَاشَرَةٍ [7] وإِنْ لحَائِضٍ نَاسِيَةٍ وَإِنْ أَذِنَ لِعَبْدٍ أو امْرأةٍ فِي نَذْرٍ [8] فَلَا مَنْعَ كَغَيْرِهِ إِنْ دَخَلَا ، وأَتَمَّتْ مَا سَبَقَ مِنْهُ ، أَوْ عِدَّةٍ إِلَّا أَنْ تُحْرِمَ ، وَإِنْ بِعِدَّةِ مَوْتٍ فَيَنْفُذُ وتَبْطُلُ ، وإِنْ مَنَعَ عَبْدَهُ نَذْراً فَعَلَيْهِ إِنْ أَعْتَقَ ، ولاَ يُمْنَعُ مكاتَبٌ يَسِيرَهُ ، وَلَزِمَ يَوْمٌ إِنْ نَذَرَ لَيْلَةً ، لَا بَعْضَ يَوْمٍ [9] ، وتتابُعُه فِي مُطْلَقِهِ ، ومنويُّهُ حِينَ دُخُولِهِ كَمُطْلَقِ الْجِوَارِ لَا النَّهَارِ فقط فباللفظ . ولاَ يَلْزَمُ فِيهِ حينئذٍ صَوْمٌ ، وفِي يَوْمِ دُخُوله تأْوِيلَانِ ، وإِتْيَانُ سَاحِلٍ لِنَاذِرِ صَوْمٍ بِهِ مُطْلَقاً ، وَالمَسَاجِدِ الثَّلَاثَةِ فَقَطْ لِنَاذِرِ عُكوفٍ بِهَا ،

---

(١) الاعتكاف لُغَةً هو الإقامة على الشيء ولزومه ، وحبس النَّفْس عليه ، برّاً كان أو غيره . ومن هذا الاستعمال قوله تعالى : ﴿ مَا هٰذِهِ التَّمَاثِيلُ الَّتِي أَنْتُمْ لَهَا عَاكِفُونَ ﴾ [1] . وقوله تعالى : ﴿ يَعْكُفُونَ عَلَىٰ أَصْنَامٍ لَهُمْ ﴾ [2] . يُقَالُ : عَكَفَ - بفتح العين - يعكُف - بالضم ويعكِفُ بالكسر .

وهو في الشرع : الإقامة في المسجد على وصف مخصوص . ومن هذا الإستعمال قوله تعالى : ﴿ أَنْ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ ﴾ [3] الآية . =

---

(١) سورة الأنبياء : ٥٢ .
(٢) سورة الأعـــراف : ١٣٨ .
(٣) سورة البقرة : ١٢٥ .

. . . . . .

= قال في جواهر الإكليل : وحقيقته لزوم مسلم مميز مسجداً مباحاً بصوم ، ليلة ويوماً لعبادة قاصرة بنية ، كافاً عن الجماع ومقدماته .

(٢) وقوله : نافلة ، قال الحطاب : قوله نافلة أي مستحبة ، قال ابن الحاجب : الاعتكاف قربة . قال في التوضيح : لم يبين ما رتبته في القُرَب ، والظاهر أنه مستحب ؛ إذْ لو كان سنة لم يواظب السلف على تركه . ا.هـ. وقال ابن عرفة القاضي : هو قربة . كالشيخ . نقل خير .

الكافي : في رمضان سنة وفي غيره جائز .

العارضة : سنة لا يقال فيه مباح . وقول أصحابنا في كتبهم : جائز ، جهل . ابن عبدوس : روى ابن نافع : ما رأيت صحابياً اعتكف ، وقد اعتكف ﷺ حتى قبض ، وهم أشد الناس اتباعاً ، فلم أزل أفكر حتى أخذ بنفسي أنه لشدته نهاره وليله سواء ، كان كالوصال المنهي عنه مع وصاله ﷺ فأخذ ابن رشد منه كراهية مالك . ا.هـ. منه بلفظه .

وقال ابن قدامة : قال أبو داود : قلت لأحمد رحمه الله : تعرف في فضل الإعتكاف شيئاً ؟ . قال : لا ، إلا شيئاً ضعيفاً ، ولا نعلم بين العلماء خلافاً في أنه مسنون . ا.هـ. المغني .

قلت : ودليل مشروعيته قوله تعالى : ﴿ أَنْ طَهِّرَا بَيْتِيَ لِلطَّائِفِينَ وَالْعَاكِفِينَ ﴾ . الآية وقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ﴾ [١] . وأنه ﷺ اعتكف وداوم عليه تقرباً إلى الله وطلباً لثوابه ، وأنه اعتكف أزواجه معه وبعده ﷺ وعلى أزواجه وذريته وأصحابه ومن اهتدى بهديه إلى يوم القيامة .

(٣) بمطلق صوم ، هو لما في الموطإ عن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد ونافعاً مولى ابن عمر قالا : لا اعتكاف إلا بصيام ؛ يقول الله تعالى في كتابه : ﴿ وَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يَتَبَيَّنَ لَكُمُ الْخَيْطُ الأَبيَضُ مِنَ الْخَيْطِ الأسوَدِ مِنَ الْفَجْرِ ثُمَّ أَتِمُّوا الصِّيَامَ إِلَىٰ اللَّيْلِ وَلاَ تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ﴾ [٢] . فإنما ذكر الله الإعتكاف مع الصيام . قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا ، إنه لا اعتكاف إلا بصيام . ا.هـ.

=

(١، ٢) سورة البقرة : ١٨٧ .

. . . . . .

= قال أبو الوليد : قولهما : إنه لا اعتكاف إلا بصيام ، نفي لوجود اعتكاف شرعي دون صيام ، وهذا مذهب فقهاء المدينة ، وأهل الكوفة ، وأبي حنيفة ، والثوري وغيرهما . ا.هـ. منه . وفي مصنف عبد الرزاق : باب لا اعتكاف إلا بصيام : عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عمر وابن عباس قالا : لا جوار إلا بصيام .

وفيه أيضاً : عبد الرزاق عن الثوري عن ابن أبي ليلى ، عن الحكم ، عن مقسم عن ابن عباس قال : من اعْتكف فعليه الصوم .ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه ابن أبي شيبة عن وكيع عن ابن أبي ليلى بهذا الإسناد ، ولفظه : لا اعتكاف إلا بالصوم . وأخرجه أيضاً أبو داود عن ابن علية عن ليث ، عن طاوس عن ابن عباس قال : الصوم عليه واجب .ا.هـ. الأعظمي في تعليقه على المصنف . وفي المصنف أيضاً : عبد الرزاق عن الثوري عن حبيب بن أبي ثابت ، عن عطاء عن عائشة قالت : من اعتكف فعليه الصوم .ا.هـ. وفيه غير ذلك ، أنظره .

(٤) قوله : ولو نذراً ، أي ولو كان الإعتكاف نذراً فلا يحتاج المنذور إلى صوم يخصه ، بل يجوز فعله في رمضان وغيره على المشهور.ا.هـ الدردير . قال الحطاب : ومقابل المشهور أن المنذور لا يكفي فيه مطلق الصوم ، فلا يصح في رمضان . والله أعلم. ا.هـ. منه .

(٥) وقوله : أو مسجد إلا لمن فرضه الجمعة وتجب به فالجامع ، تقريره أن صحة الإعتكاف مشروطة بوقوعه بمطلق مسجد مباح لعموم الناس ، كانت الجمعة تصلى فيه أو لا ، إلاَّ لمن فرضه الجمعة ؛ من ذكر حر بالغ مقيم ، والحال أن الجمعة تجب أثناء اعتكافه ذلك ، فإنه يجب عليه أن يعتكف بجامع تصح فيه الجمعة ، أي في وسطه لا في رحبته الخارجة عنه ، ولا في طرقه المتصلة به .

ودليل اشتراط المسجد للإعتكاف ، هو ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ، باب لا جوار إلا في مسجد جماعة : عبد الرزاق عن الثوري عن جابر الجعفي عن سعد بن عبيدة ، عن أبي عبد الرحمن لسلمي ، عن علي بن أبي طالب قال : لا اعتكاف إلا في مسجد جماعة. ا.هـ. وهذا الحديث خرجه ابن أبي شيبة عن وكيع عن الثوري بهذا الإسناد . وأخرجه أبو داود عن وكيع عن الثوري عن أبي سحاق عن الحارث عن علي .ا.هـ من تعليق الأعظمي على المصنف .

قال ابن قدامة في المغني : ولا يصح الإعتكاف في غير مسجد ، إذا كان المعتكف رجلاً . لا

. . . . . .

= نعلم في هذا بين أهل العلم خلافاً . والأصل في ذلك قوله تعالى . ﴿ وَلاَ تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ ﴾ [1] الآية . فخصها بذلك ، فلو صح الإعتكاف في غيرها لم يخصَّ تحريم المباشرة فيها ؛ فإن المباشرة محرمة في الإعتكاف مطلقاً ، إلى أن قال : وروى الدار قطني بإسناده عن الزهري ، عن عروة ، وسعيد بن المسيب ، عن عائشة في حديث : وإن السنة للمعتكف أن لا يخرج إلا لحاجة الإنسان ، ولا اعتكاف إلا في مسجد جماعة ؛ ا. هـ. منه .

(٦) وقوله : وإلاَّ خَرَجَ وبَطَلَ ، هذه مسألة خلاف لأنه لا نص فيها يرجع إليه قال البغوي ، أمَّا الخروج للجمعة فواجب عليه لا يجوز له تركه ، واختلفوا في بطلان اعتكافه به . ا. هـ. فالمذهب عند أصحابنا بطلانه ؛ وهو قول مالك ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبي ثور . وذهب قوم إلى عدم بطلان اعتكافه بخروجه للجمعة ، وهو قول الثوري ، وابن المبارك وأصحاب الرأي وأحمد بن حنبل . قال الخرقي : ولا يخرج إلا لحاجة الإنسان أو صلاة الجمعة ، ولا يخرج المعتكف لجنازة ، ولو لجنازة أبويه ، لما في الموطإ : وقال مالك : ولا يخرج المعتكف لجنازة أبويه ولا غيرهما . ا. هـ. منه .

(٧) وقوله : وبعدم وطء وقبلة وشهوة ولمس ومباشرة ، جملة القول فيه أن الوطء في الإعتكاف محرم إجماعاً ، ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تُبَاشِرُوهُنَّ وَأَنْتُمْ عَاكِفُونَ فِي الْمَسَاجِدِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلاَ تَقْرَبُوهَا ﴾ [2] الآية ، ولأن أبا داود روى عن عائشة : السنة للمعتكف أن لا يعود مريضاً ، ولا يشهد جنازة ، ولا يمس امرأة ، ولا يباشرها ، أنظر المغني .

وفي مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : لا يأتي المعتكف أهله بالليل ولا بالنهار . يقول : لا يصيب أهله ، ولا يقبّل ، ولا يباشر ، ولا يمس ، ولا يجسُّ ، ليعتزلها ما استطاع . قال ابن جريج : وقاله عمرو بن دينار أيضاً . ا. هـ. منه .

(٨) وقوله : وإن لحائض ناسية ألخ ، قال في مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج ، عن عطاء ، قال : إذا حاضت وهي معتكفة ، رجعت إلى بيتها ، فإذا طهرت فلترجع إلى جوارها . قال ابن جريج : وقاله عمرو بن دينار . =

(١، ٢) سورة البقرة : ١٨٧ .

. . . . . .

= وروى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : ولا يمسها زوجها حتى تفرغ من جوارها . وروى عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : أرأيت إن طهرت وهي في بيتها ، أيمسها زوجها ذلك اليوم ؟. قال : لا ، إلا أن يقطع ذلك جوارها .

قلت : ولا يقبلها ؟. قال : لا . قلت : في حيضتها يقبلها زوجها ؟. قال : نعم . قلت : ويباشر جزلتها العليا ؟. قال : نعم . قال ابن جريج : وقاله عمرو بن دينار . قال عطاء : وينال منها ما ينال الرجل من امرأته حائضاً في غير جوار. ا.هـ. منه .

(٩) وقوله : ولزم يوم إن نذر ليلة ، قال الحطاب : قال في المدونة : ومن نذر اعتكاف يوم أو ليلة لزمه يوم وليلة . قال ابن يونس : قال سحنون : فأما إن نذر اعتكاف يوم ، لزمه يوم وليلة ، ويدخل اعتكافه عند غروب الشمس من ليلته ، وإن دخل فيه قبل الفجر فاعتكف يومه لم يجزه . ابن يونس : لأنه نذر اعتكاف يوم فيلزمه يوم تام ؛ وذلك يوم وليلة . ا.هـ.منه.

قلت : وقد ثبت في الصحيحين عن ابن عمر أنَّ عمر سأل النبيَّ ﷺ قال : كنت نذرت في الجاهلية اعتكاف ليلة في المسجد الحرام ، قال : « فَأَوْفِ بِنَذْرِكَ » . وهذا نص على جواز نذر ليلة دون يومها ، وهو من أدلة من لم ير لزوم الصوم للاعتكاف ؛ لأن الليل غير قابل للصوم . وفي رواية البخاري التصريح بأنه اعتكف ليلة . والله تعالى هو ولي التوفيق .

وقوله رحمه الله : وأتمت ما سبق منه أو عدة إلا أن تُحْرِمَ وإن بعدة موت ، فينفذ وتبطل ، تقريره على مراد المؤلف - والله أعلم - أن المرأة إذا اعتكفت ثم طرأ عليها ما يوجب العدة ؛ من طلاق أو موت ، فإنها تتم اعتكافها ولا تخرج لأجل العدة ، وأما إن سبق موجب العدة فلا تعتكف حتى تتم العدة . قال مالك في المدونة : إذا طلقت المعتكفة أو مات زوجها فلتمض على اعتكافها تتمه ، ثم ترجع إلى بيت زوجها فتتم فيه باقي العدة ، فإن سبق الطلاق الاعتكاف ، فلا تعتكف حتى تحل . ا.هـ. بنقل المواق . وانظر أين هذا التفصيل مما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى ، باب المعتدة لا تعتكف حتى تنقضي عدتها ، ثم ساق سنداً إلى أبي الزناد عن موسى بن عقبة ، عن أبي الزبير عن جابر قال : سألت جابراً عن المطلقة تعتكف ؟. قال : لا ، ولا المتوفى عنها حتى تحل. ا.هـ. منه.

وَإِلاَّ فَبِمَوْضِعِهِ[1]. وَكُرِهَ أَكْلُهُ خَارِجَ المسْجِدِ ، وَاعْتِكَافُهُ غَيْرَ مَكْفِيٍّ ، وَدُخُولُهُ مِنْزِلَهُ وإِنْ لِغَائِطٍ[2] واشْتِغَالُهُ بِعِلْمٍ ، وَكِتَابَتُهُ وَإِنْ مُصْحَفاً إِنْ كَثُرَ ، وفِعْلُ غَيْرِ ذِكْرٍ وَصَلاَةٍ وتِلاَوَةٍ - كَعِيَادَةٍ - وَجَنَازَةٍ وَلَوْ لاَصَقَتْ[3] ، وصُعُودُهُ لِتأْذِين بِمَنَارٍ أَوْ سَطْحٍ ، وتَرَتُّبُهُ لِلإِمَامَةِ ، وَإِخْرَاجُهُ لَحُكُومَةٍ ، إِنْ لَمْ يَلِدَّ بِهِ . وجَازَ إِقْرَاءُ قُرْآنٍ ، وسَلاَمُهُ عَلَىٰ مَنْ بِقُرْبِهِ ، وتَطَيُّبُهُ ، وَأَنْ يَنْكِحَ ويُنْكِحَ بِمَجْلِسِهِ[4] ، وأَخْذُهُ[5] - إِذَا خَرَجَ لِكَغُسْلِ جُمُعَةٍ - ظُفْراً أو شَارِباً ، وانْتِظَارُ غَسْلِ ثَوبِهِ أو تَجْفِيفِهِ . وَنُدِبَ إِعْدَادُ ثَوْبٍ ، ومُكْثُهُ لَيْلَةَ الْعِيدِ[6] ، وَدُخُولُهُ قَبْلَ الغُرُوبِ ، وصَحَّ إِنْ دَخَلَ قَبْلَ الْفَجْرِ[7] ، وَاعْتِكَافُ عَشَرَةٍ وَبآخِرِ المسْجِدِ ، وبِرَمَضَانَ[8] ، وبِالْعَشْرِ الأَخِيرِ لِلَيْلَةِ الْقَدْرِ الْغَالِبَةِ بِهِ ، وفِي كَوْنِهَا بِالْعَامِ أو بِرَمَضَانَ خِلاَفٌ[9] وانْتَقَلَتْ ، والمراد بِكَسَابِعَةٍ ما بَقِيَ . وبَنَىٰ بِزَوالِ إِغْمَاءٍ أَوْ جُنُونٍ ؛ كَأَنْ مُنِعَ مِنَ الصَّوْمِ لِمَرَضٍ أَوْ حَيْضٍ أَوْ عِيدٍ وخَرَجَ وعَلَيْهِ حُرْمَتُهُ ، وإِنْ أَخَّرَهُ بَطَلَ إِلاَّ لَيْلَةَ العِيدِ وَيَوْمَهُ ، وَإِنِ اشْتَرَطَ سُقُوطَ الْقَضَاءِ لَمْ يُعِدْهُ[10].

---

(١) وقوله : والمساجد الثلاثة فقط لناذر عكوف بها ، وإلا فبموضعه ، تقريره - والله أعلم - ولزم إتيان المساجد الثلاثة لناذر اعتكاف أو صوم أو صلاة فيها ، فإن نذر شيئاً من ذلك بغير واحد من هذه المساجد الثلاثة ؛ مسجد المدينة المنورة ، ومسجد مكة المكرمة ، ومسجد بيت المقدس ، فعله بموضعه الذي نذره فيه ، وذلك لفضل هذه المساجد عن غيرها ، وقد روي عن حذيفة بن اليمان رضي الله عنهما ، أن الاعتكاف لا يكون إلا في المساجد الثلاثة : مسجد مكة ، ومسجد المدينة ، وبيت المقدس .

أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الثوري عن واصل الأحدب عن ابراهيم ، قال : جاء حذيفة إلى عبد الله فقال : ألا أعجبك من ناس عكوف بين دارك ودار الأشعري ؟ . قال عبد الله : لعلهم أصابوا وأخطأت . فقال حذيفة : ما أبالي أفيه أعتكف أو في بيوتكم هذه ، إنما الاعتكاف في هذه المساجد الثلاثة ؛ المسجد =

. . . . . .

=الحرام ، ومسجد المدينة ، والمسجد الأقصى ، وكان الذين اعتكفوا - فعاب عليهم حذيفة - في مسجد الكوفة الأكبر. ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : ودخول منزله وإن لغائط ، فيه ما فيه من الحرج ، والله تعالى يقول : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [1] ، وانظر ما لو كان المسجد الذي اعتكف فيه ليس به بيت للراحة ، فكيف يتصور كراهة دخوله منزله كذلك العرض أسوة برسول الله ﷺ ؟!. فقد اتفق الشيخان على حديث عائشة رضي الله عنها الذي فيه : وَكَانَ لَا يَدْخُلُ الْبَيْتَ إِلَّا لِحَاجَةِ الإِنْسَانِ .

قال البغوي : وفيه دليل على أنه يخرج من المسجد للغائط والبول ولا يفسد اعتكافه ، وهو إجماع. ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : كعيادة وجنازة ولو لاصقت ، قال الدردير : وشبه في الكراهة قوله : كعيادة لمريض بالمسجد إن بعد عنه ، وجنازة ولو لاصقت ؛ بأن وضعت بقربه ، أو انتهى زحامها إليه . ا.هـ. منه. ولست أدري من أين مأخذ هذا التشديد ؟. وكيف أخرجوا صلاة الجنازة عن كونها عبادة وذكر لله تعالى ؟!. غير أن عبد الرزاق أخرج في مصنفه ما نصه : عن الثوري عن أبي اسحاق ، عن عاصم بن ضمرة عن عليٍّ قال : من اعتكف فلا يرفث في الحديث ، ولا يسابَّ ، ويشهد الجمعة والجنازة ، وليوص أهله إذا كانت له حاجة ، وهو قائم ، ولا يجلس عندهم . وبه يأخذ عبد الرزاق. ا.هـ.

وأخرج كذلك : عبد الرزاق عن الثوري ، عن سليمان الشيباني ، عن سعيد بن جبير قال : المعتكف يعود المريض ، ويتبع الجنازة ، ويجيب أميراً إذا دعاه ، ا.هـ. وبالله التوفيق .

(٤) وقوله : وأن يَنكح ويُنكح بمجلسه ، قال في الموطإ : لا بأس بنكاح المعتكف نكاح الملك ، ما لم يكن المسيس ، والمرأة المعتكفة أيضاً تنكح نكاح الخطبة ، ما لم يكن المسيس . ويحرم على المعتكف من أهله بالليل ما يحرم عليه منهن بالنهار ، ولم أسمع أحداً يكره للمعتكف ولا للمعتكفة أن ينكحها في اعتكافها ما لم يكن المسيس فيكره. ا.هـ. منه.

(٥) وقوله : وأخذه - إذا خرج كغسل جمعة - ظفراً وشارباً ، أخرج البغوي بسنده عن عائشة أنها قالت : كان رسول الله ﷺ إذا اعتكف أدنى إليَّ رأسه فأرجله ، وكان لا يدخل البيت إلا لحاجة الإنسان . ا.هـ. =

(١) سورة الحج : ٧٨.

. . . . . .

= قال البغوي هذا حديث متفق على صحته ، وفيه من الفقه أن المعتكف إذا أخرج رأسه من المسجد لا يخرج عن اعتكافه ، وفيه أن المعتكف يجوز له غسل الرأس ، وترجيل الشعر ، وفي معناه حلق الرأس وتقليم الظفر ، وتنظيف البدن من الشعث والدرن. ا.هـ. منه. بتصرف .

(٦) وقوله : ومكثه ليلة العيد ، هو لما في الموطإ : عن زياد بن عبد الرحمن قال : حدثنا مالك عن سميٍّ مولى أبي بكر بن عبد الرحمن ، أن أبا بكر بن عبد الرحمن اعتكف ، فكان يذهب لحاجته تحت سقيفة في حجرة مغلقة في دار خالد بن الوليد ، ثم لا يرجع حتى يشهد العيد مع المسلمين . وحدثني زياد عن مالك أنه رأى بعض أهل العلم إذا اعتكفوا العشر الأواخر من رمضان ، لا يرجعون إلى أهليهم حتى يشهدوا الفطر مع الناس . قال زياد : قال مالك : وبلغني ذلك عن أهل الفضل الذين مضوا . وهذا أحب ما سمعت إليَّ في ذلك . ا.هـ. منه . قال الباجي : وهذا لمن شهد صلاة العيد مع الناس ، فأما من لم يشهدها من مريض يقدر على الاعتكاف ، ولا يقدر على المشي إلى موضع صلاة العيد ، فلم أرَ فيه نصاً لأصحابنا . والله أعلم وأحكم . ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : ودخوله قبل الغروب ، وصحَّ إن دخل قبل الفجر ، قال الدردير : ندب لمريد الاعتكاف دخوله المسجد من الليلة التي يريد ابتداء اعتكافه منها قبل الغروب ، في الاعتكاف المنوي ولو يوماً فقط أو ليلة ، بناء على أن أقله يوم ، والراجح الوجوب ، وأما المنذور فيجب دخوله قبل الغروب أو معه ، للزوم الليل له ، وصحَّ في المنوي والمنذور إن دخل قبل الفجر ، بناء على ان أقله يوم فقط ، والراجح أنه لا يصح ، بناء على الراجح من أن أقله يوم وليلة . ا.هـ. منه.

وفي المواق : ابن عرفة : معنى قول مالك : يدخل المعتكف معتكفه قبل الغروب ، الاستحباب لا اللزوم . وفي المعونة : إذا دخل معتكفه قبل طلوع الفجر ، في وقت يصح له الصوم ، أجزأ . ا.هـ. منه.

قلت : والذي وقفت عليه حديث متفق عليه عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ يعتكف في كل رمضان ، وإذا صلى الغداة حل مكانه الذي اعتكف فيه . الحديث . قال البغوي - وهذا اللفظ له : في هذا الحديث أن المعتكف يبتدئ الاعتكاف من أول النهار ؛ فيدخل المعتكف

. . . . . .

= بعدما صلى الصبح . وهو قول الأوزاعي وأحمد واسحاق وأبي ثور . وذهب قوم إلى أنه يدخل قبل الغروب من الليلة التي يريد أن يعتكف فيها من الغد . وهو قول مالك والثوري والشافعي وأصحاب الرأي. ا.هـ. منه. وفي ابن ماجه بسنده عن عائشة : كان النبي ﷺ إذا أراد أن يعتكف صلى الصبح ، ثم دخل المكان الذي يريد أن يعتكف فيه . . . الحديث .

(٨) وقوله : واعتكاف عشرة ، وبآخر المسجد ، وبرمضان ، وبالعشر الأخير ، أما قوله واعتكاف عشرة ، فلم أرها مطلقة إلا في حديث أبي هريرة ، ولفظه عند البغوي : قال : كان يعرض على النبي القرآن كل عام مرة ، فعرض عليه مرتين في العام الذي قبض . وكان يعتكف كل عام عشراً ، فاعتكف عشرين في العام الذي قبض . ا.هـ. وهو في البخاري . وأخرجه الدارمي ، وابن ماجه ، وأحمد .

وأما قوله بآخر المسجد ، فهو واضح أنه للحرص على عدم التشويش . وأما قوله : وللعشر الأخير ؛ أي من رمضان ، ففي الصحيحين عن عائشة زوج النبي ﷺ قولها : كان النبي ﷺ يعتكف العشر الأواخر من رمضان حتى توفاه الله ، ثم اعتكف أزواجه من بعده. ا.هـ.

(٩) وقوله : لليلة القدر الغالبة به ، وفي كونها بالعام أو برمضان خلاف ، تقريره - والله أعلم - أن ندب اعتكاف العشر الأواخر من رمضان هو لطلب ليلة القدر ؛ الغالبة الوجود بالعشر الأخير ؛ لمواظبته ﷺ على اعتكافه التماساً لليلة القدر ؛ فقد ورد أنه ﷺ اعتكف العشر الأول منه ، فأتاه جبريل فقال له : إن الذي تريد أمامك . فاعتكف العشر الأوسط ، فأتاه جبريل فقال له : إن الذي تطلب أمامك . فاعتكف العشر الأواخر. ا.هـ. جواهر الإكليل .

وقوله : وفي كونها بالعام أو برمضان خلاف وانتقلت ، التحقيق فيه - إن شاء الله - أنها في رمضان في العشر الأواخر منه ، وذلك بدلالة القرآن على أنها في رمضان قطعاً لقوله تعالى : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَاهُ فِي لَيْلَةِ الْقَدْرِ ﴾. مع قوله تعالى : ﴿ شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنْزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ ﴾ [1] الآية . وقد =

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .

. . . . . .

تقدم الكلام في ذلك في خاتمة كتاب الصوم ، ولم تبق إذاً قيمة لهذا الخلاف ، طالما أن الدليل شاهد على انها في رمضان . وبالله تعالى التوفيق .

(١٠) وقوله : وإن اشترط سقوط القضاء لم يعده ، قال المواق هنا : الرسالة ، ولا شرط في الاعتكاف . ابن عرفة : شرط منا فيه لغو ، بعض البغداديين : لو نذره كذلك لم يلزمه إلا بدخوله فيبطل شرطه. ا.هـ. منه.

قلت : قال عبد الرزاق في مصنفه : باب للمعتكف شرطه : عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال : للمعتكف ما اشترط عند اعتكافه . وروى عبد الرزاق عن ابن جريج عن عطاء قال : له شرطه . ا.هـ.

وعلق الأعظمي فقال : أخرج ابن أبي شيبة عن ابن علية ، عن ابن أبي عروبة عن قتادة أنه كان لا يرى بأساً للمعتكف أن يشترط أن يتعشى في أهله ويتسحر. ا.هـ. وقال : ورواه أبو داود . ا.هـ. والله تعالى أعلم . وبالله التوفيق .

كتـــابُ الحج [1]

فُرِضَ الْحَجُّ [2] وَسُنَّتِ الْعُمْرَةُ [3] مَرَّةً .

---

(١) الحج في اللغة القصد . قال الخليل : الحج كثرة القصد إلى من تعظمه . قال الشاعر :

وأشْهَـدُ مِنْ عَوْفٍ حُـلُولاً كثيـرة يَحُجونَ سِبَّ الزِّبْرقَانِ المُزَعْفَرَا

أي يقصدون . والسِّبُّ : العمامة .

وفي الحج لغتان ، بالفتح وبالكسر . قاله ابن قدامة .

قلت وبهما قرىء القرآن . والحج في الشرع ركن من أركان الإسلام الخمسة ؛ وهو عبارة عن مجموعة من الأفعال المخصوصة . قال المواق : ينحصر النظر في هذه الأفعال من ثلاثة أقسام :

الأول في المقدمات وهي اثنتان : المقدمة الأولى في الشرائط ، والمقدمة الثانية في المواقيت ؛ وهي زمانية ومكانية .

القسم الثاني : في المقاصد ؛ وفيه ثلاثة أبواب :

الأول في أداء النسكين ؛ من إفراد أو قران أو تمتع .

الباب الثاني : في أعمال الحج ؛ من الإحرام وسننه ، وسنن دخول مكة ، وواجباته ، والسعي والوقوف بعرفة ، وأسباب التحلل ، والمبيت بمزدلفة ، والرمي ، وطواف الوداع ، وبيان ما يجبر بالدم ، وحكم الصبي .

الباب الثالث : في محظورات الحج والعمرة ؛ من اللبس ، والتطيب ، وترجيل الشعر ، والحلق ، والجماع ، ومقدماته ، وإتلاف الصيد .

القسم الثالث : في اللواحق ، وفيه بابان :

الأول : في موانع الحج من الإحصار ، والحبس ، والرق ، والزوجية ، والأبوة ، والدين .

والباب الثاني : في الدماء وأحكام الهدايا ، وأنواع الدماء ، وأزمان إراقتها . ا.هـ. منه .

وقال ابن رشد : الحج في اللغة القصد مرة بعد أخرى . فقيل : حج البيت ؛ لأن الناس يأتونه في كل سنة . قال تعالى : ﴿ وَإِذْ جَعَلْنَا الْبَيْتَ مَثَابَةً لِلنَّاسِ ﴾ [1] . الآية . أي مرجعاً يأتونه في كل سنة . =

---

(١) سورة البقرة : ١٢٥ .

. . . . . .

= ثم يرجعون إليه فلا يقضون منه وطراً ، أي لا يدعه الناس إذا أتوا إليه أن يعودوا إليه ثانية . وقيل للحاج : حاج ؛ لأنه يتكرر قصده للبيت مرة بعد أخرى : يأتي البيت لطواف القدوم ثم للإفاضة ثم للوداع .

(٢) قوله : فرض حج ، يعني أن الحج يجب مرة واحدة في العمر ، وهذا هو المعروف من مذاهب أهل العلم ، وذلك لحديث أبي هريرة رضي الله عنه : خطبنا رسول الله ﷺ فقال لنا : « يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ اللَّهَ قَدْ فَرَضَ عَلَيْكُمُ الْحَجَّ ». فقال رجل : أكل عام يارسول الله ؟. فسكت عنه حتى قالها ثلاثاً ، فقال رسول الله ﷺ : « لَوْ قُلْتُ : نَعَمْ ، لَوَجَبَتْ وَلَمَا اسْتَطَعْتُمْ ». ثم قال : « ذَرُونِي مَاتَرَكْتُكُمْ ، إِنَّمَا هَلَكَ مَنْ قَبْلَكُمْ بِكَثْرَةِ سُؤَالِهِمْ واخْتِلَافِهِمْ عَلَىٰ أَنْبِيَائِهِمْ . فَإِذَا أَمَرْتُكُمْ بِأَمْرٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ ، وَإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَدَعُوهُ ». أخرجه مسلم في صحيحه ، باب فرض الحج مرة في العمر .

وقال تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ (١) . قرأها حمزة والكسائي وحفص عن عاصم . بكسر الحاء . وقرأ الباقون بفتح الحاء . انظر زاد المسير .

وفي الصحيحين عن ابن عمر واللفظ للبخاري : « بُنِيَ الْإِسْلَامُ عَلَىٰ خَمْسٍ ؛ شَهَادَةِ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ ، وإِقَامِ الصَّلَاةِ ، وإِيتَاءِ الزَّكَاةِ ، وَالْحَجِّ ، وَصَوْمِ رَمَضَانَ ».

وقول المصنف : فرض الحج وسنت العمرة مرة ؛ معناه : فرض بأن يحج مرة ، وسن أن يعتمر مرة .

هذا وقد أجمعت الأمة على وجوب الحج على المستطيع مرة واحدة .

قال ابن قدامة : وجملة ذلك أن الحج إنما يجب بخمس شرائط : الإسلام ، والعقل ، والبلوغ ، والحرية ، والاستطاعة . لا نعلم في هذا كله اختلافاً . فأما الإسلام والعقل ؛ فهما شرطان في الوجوب والصحة معاً ، فلا يصح الحج من مجنون ولا كافر ، لأنهما ليسا من أهل العبادات . وأما البلوغ والحرية فهما شرطان في الوجوب والأداء ، وليسا شرطاً في الصحة ؛ بدليل أنه لو حج العبد والصبي صح حجهما ولم يجزهما عن حجة الإسلام إذا زال المانع . ومنها ما هو =

(١) سورة آل عمران : ٩٧ .

. . . . . .

= شرط في الوجوب فقط ، وهو الاستطاعة ، فلو تجشم غير المستطيع المشقة فحج بغير زاد ولا راحلة ، كان حجه صحيحاً مجزئاً . ا.هـ. ابن قدامة .

(٣) وقوله : وسنت العمرة مرة ، أي وسن أن يعتمر المرء مرة ، وهو راجع لهما .

قال ابن تيمية رحمه الله في الفتاوى : والعمرة في وجوبها قولان للعلماء ؛ المشهور عن أحمد والشافعي وجوبها . وهي غير واجبة عن مالك وأبي حنيفة . قال : وهذا القول هو الراجح ، فإن الله إنما أوجب الحج بقوله : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ ﴾ [1] . الآية . ولم يوجب العمرة . وإنما أوجب إتمامها لمن شرع فيها . وفي الابتداء إنما أوجب الحج ، وسائر الأحاديث الصحيحة ليس فيها إلا إيجاب .ا.هـ. منه بتصرف .

(١) سورة آل عمران : ٩٧.

وَفِي فَوْرِيَّتِهِ وَتَرَاخِيهِ لِخَوْفِ الْفَوَاتِ خِلَافٌ[1].

---

(١) وقوله : وفي فوريته وتراخيه لِخوف الفوات خلاف ، تقريره : وفي كون الحج واجباً على الفور في أول عام من أعوام القدرة ، فإن أخره أثم ولو لم يخف الفوات ، أو هو واجب على التراخي ، حتى يخاف فواته بالتأخير خلاف .

قلت : قد نقلت في كتابي - الحج والعمرة على ضوء السنة المطهرة - أدلة وجوبه على الفور ، ولا بأس بإيراد هنا ما استجلبته هناك من أدلة ، حرصاً على الفائدة . ذكرت في كتابي آنف الذكر مانصه : الذي يؤيده الدليل أن الحج واجب على الفور لقوله تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ ﴾[1] الآية . ولحديث أبي هريرة عند مسلم قال رسول الله ﷺ : « يَأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ اللَّهَ فَرَضَ عَلَيْكُمُ الْحَجَّ فَحُجُّوا » .

والأمر للوجوب عند جمهور علماء أمة محمد ﷺ ، وأمره عليه الصلاة والسلام واجب الامتثال لقوله تعالى : ﴿ وَمَاآتَاكُمُ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا وَاتَّقُوا اللَّهَ ﴾[2] . ولقوله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾[3] . ولقوله ﷺ : « إِذَا أَمَرْتُكُمْ بِشَيْءٍ فَأْتُوا مِنْهُ مَا اسْتَطَعْتُمْ وإِذَا نَهَيْتُكُمْ عَنْ شَيْءٍ فَانْتَهُوا » .

ولقد وردت أحاديث - يعضد بعضها بعضاً - تدل على وجوبه على الفور منها : ما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ : « تَعَجَّلُوا إِلَى الْحَجِّ - يعني الفريضة - فَإِنَّ أَحَدَكُمْ لاَ يَدْرِي مَا يَعْرِضُ لَهُ » . رواه أحمد .

ومنها ما روي عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس عن الفضل - أو أحدهما عن الآخر - قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَرَادَ الْحَجَّ فَلْيَتَعَجَّلْ فَإِنَّهُ قَدْ يَمْرَضُ الْمَرِيضُ ، وَتَضِلُّ الرَّاحِلَةُ ، وَتَعْرِضُ الْحَاجَةُ » . رواه أحمد وابن ماجه ، ومنها مرسل ابن ساباط عند أحمد وابن أبي شيبة ، قال الشوكاني : وله طريق أخرى عن عليّ مرفوعاً عند الترمذي بلفظ : « مَنْ مَلَكَ زَاداً وَرَاحِلَةً تُبَلِّغُهُ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ وَلَمْ يَحُجَّ فَلاَ عَلَيْهِ أَنْ يَمُوتَ يَهُودِياً أَوْ نَصْرَانِياً ؛ وَذَلِكَ لأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى قَالَ فِي كِتَابِهِ : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾» . ومعلوم أن آيات من كتاب الله جاءت في الحث على مبادرة أوامر الله تعالى . منها قوله تعالى : ﴿ سَابِقُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾[4] . الآية . وقوله تعالى : ﴿ وَسَارِعُوا إِلَى مَغْفِرَةٍ مِنْ رَبِّكُمْ ﴾[5] . الآية . =

---

(١) سورة آل عمران : ٩٧ .
(٢) سورة الحشر : ٧ .
(٣) سورة النور : ٦٣ .
(٤) سورة الحديد : ٢١ .
(٥) سورة آل عمران : ١٣٣ .

وصِحَّتُهُمَا بِإِسْلَامٍ [1]، فَيُحْرِمُ وَلِيٌّ عَنْ رَضِيعٍ ، وَجُرِّدَ قُرْبَ الْحَرَمِ [2]، ومُطْبَقٍ [3]، لَا مُغْمىً [4].

= وقوله تعالى : ﴿ فَاسْتَبِقُوا الْخَيْرَاتِ ﴾[1].

يتحصل منه أن الذي يؤيده الدليل كون الحج فرض على فور وهو قول أكثر أهل العلم . وبالله تعالى التوفيق . ا.هـ. منه بلفظه .

قال جواهر الإكليل : سوَّى المصنف هنا بين القولين ، وفي التوضيح والظاهر قول من شهر الفورية ، وفي كلام ابن الحاجب ميل إليه ؛ لأنه ضعَّف حجة التراخي ، ولأن الفور مروي عن الإمام ، والتراخي لم يرو عنه . ا.هـ. منه . وقد عزاه للحطاب .

(١) وقوله : وصحتهما بإسلام ، يعني أن الإسلام شرط صحة في كل من العمرة والحج ، وهذا لا خلاف فيه . وظاهر كلام المصنف أن الإسلام ليس شرطاً في وجوبهما . وهو مشهور المذهب عند أصحابنا ، بناء على أن الكفار ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة . قال في مراقي السعود :

ذو فترة بالفرع لا يراع وفي الأصول بينهم نزاع

وقد تقدم نقل كلام ابن قدامة ؛ إن الإسلام شرط وجوب وصحة في الحج والعمرة . والمسألة طويلة الذيل ، تكلم عليها المفسرون عند قوله تعالى : ﴿ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولاً ﴾[2]. والكلام عليه هنا يخرجنا من الموضوع . وقد جمعت فيها نقولاً في [التعليق الصواب على تحفة الألباب على الأنساب] للعلامة السيري المؤرخ حماد بن الأمين المجلسي ، على عمود النسب لعمه الشيخ أحمد البدوي . والله الموفق .

(٢) وقوله : فيحرم ولي عن رضيع ، وجرد قرب الحرم ، قال المواق : من المدونة : ويصح الحج لغير المميز وللمجنون ، ويحرم عنهما وليهما بتجريدهما ناويه ، ولا يلبي عنهما ، ويجرد المناهز من ميقاته ، وأما من لا ينتهز فيجرد من قرب الحرم . ا.هـ. منه .

(٣) قوله : ومطبق ، قال المواق : تقدم نصها : يحرم عن المجنون وليه . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : لا مغمى : من المدونة : إن أحرم عن المغمى عليه أصحابه ، فلم يفق حتى طلع الفجر من ليلة النحر ، لم يجزه حجه . ا.هـ. منه . =

---

(١) سورة البقرة : ١٤٨ .

(٢) سورة الإسراء : ١٥ .

والمُمَيِّزُ بإِذْنِهِ وإِلاَّ فَلَهُ تَحْلِيلُهُ ولاَ قَضَاءَ ، بِخِلاَفِ الْعَبْدِ ، وأَمَرَهُ مَقْدُورَهُ وإِلاَّ نَابَ عَنْهُ إِنْ قَبِلهَا كطَوافٍ ، لاَ كَتَلْبِيةٍ ورُكُوعٍ ، وأَحْضَرَهُمُ الْمَواقِفَ . وَزِيَادَةُ النَّفَقَةِ عَلَيْهِ ، إِنْ خِيفَ ضَيْعَةٌ ، وَإِلاَّ فَوَلِيُّهُ ، كَجَزاءِ صَيْدٍ وفِدْيَةٍ بِلاَ ضَرُورَةٍ [1] .

---

(١) قوله : والمميز بإذنه وإلا فله تحليله الخ . هو في تقريره معناه أن الشخص الصغير المميز - الذي يفهم الخطاب ، ويحسن رد الجواب - يحرم بإذن وليه من الميقات إن ناهز ، أو قرب الحرم إن لم يقارب البلوغ ، كابن ثمان مثلاً ، فإن أحرم بإذنه فليس له تحليله ، وان أحرم بغير إذنه فله تحليله من احرامه ، بالنية والحلق أو التقصير ؛ بأن ينوي إخراجه مما أحرم به إن رأى المصلحة في ذلك ، وإن رأى المصلحة في إبقائه على إحرامه أبقاه عليه . وإن حلل الولي صغيره المميز ، فلا قضاء عليه إن بلغ ، بخلاف العبد إن أحرم بغير إذن سيده وحلله منه ، فإن عليه قضاء ما أحرم به ، إن أذن له سيده في ذلك أو عتق . وإن أحرم المميز بإذن وليه ، أمره بما يقدر عليه من الأفعال والأقوال اللازمة للحج والعمرة ، ويلقنه التلبية إن قبلها ، وإلا يكن مميزاً ، أو كان الفعل في غير مقدوره ، ناب الولي عنه إن كان ذلك الفعل أو القول مما يقبل النيابة ؛ كطواف وسعي ورمي .

قالوا : وفي جعل الولي نائباً عنه في الطواف والسعي نظر ؛ فإن حقيقة النيابة فعل النائب دون المنوب عنه ، والطواف والسعي يفعلهما الولي حاملاً للمحجور ، ويقف به بعرفة والمشعر الحرام ، فالنيابة إذاً تتلخص في الرمي والذبح ، فإن لم يقبل الفعل النيابة ؛ كالتلبية وركعتي الإحرام ، والطواف ، سقط ذلك الفعل . وضابط ذلك أن كل ما يمكن المميز فعله مستقلاً بفعله ، وما لا يمكن فعله مستقلاً فعله به وليه ؛ كطواف وسعي ، وما لا يمكنه فعله مستقلاً ولا أن يفعل به - إن كان مما يقبل النيابة كالرمي - فعله وليه ، وإن كان مما لا يقبل النيابة كالتلبية والصلاة سقط ، وإن كان هذا المحجور يخاف عليه الضيعة ، إن لم يسافر به وليه للحج أو العمرة ، فإن زيادة نفقة السفر عليه هي في ماله الخاص به ، وإن لم تُخَفْ عليه الضيعة فالنفقة الزائدة على الولي ؛ ومثل ذلك ما لو صاد صيداً في الحرم ، فإن كان اصطياده في الحل وهو محرم فالجزاء على الولي . ا.هـ. الإكليل بتصرف .

قلت : والأصل في أن الصبي له حج ، ما أخرجه البخاري في العمرة : باب حج الصبيان ، وأخرجه البغوي بهذا اللفظ : قال السائب بن يزيد : حج بي أبي مع النبي ﷺ في حجة الوداع وأنا ابن سبع =

وَشَرْطُ وُجُوبِهِ كَوُقُوعِهِ فَرْضاً حُرِّيَّةٌ وَتَكْلِيفٌ وَقْتَ إِحْرَامِهِ بِلاَ نِيَّةِ نَفْلٍ [1].

= سنين .ا.هـ. قال البغوي : فيه دليل على أن الصبي له حج من ناحية الفضيلة ، وإن لم يحسب عن الفرض .

وعن ابن عباس أن النبي ﷺ قفل ، فلما كان بالروحاء لقي ركباً فسلم عليهم ، وقال : « مَنِ الْقَوْمُ »؟. فقالوا : المسلمون ، فمن القوم ؟. قال : « رَسُولُ اللَّهِ ». فرفعت إليه امرأة صبياً لها من محفة فقالت : يارسول الله ،ألهذا حج ؟. قال : « نَعَمْ ، وَلَكِ أَجْرٌ ». قال البغوي : وهذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة عن سفيان بن عيينة .

وفي الموطإ في الحج ، باب جامع الحج ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ مر بامرأة وهي في محفتها ، فقيل لها : رسول الله ﷺ . فأخذت بعضد صبي كان معها ، فقالت : ألهذا حج ؟. فقال رسول الله ﷺ : « نَعَمْ وَلَكِ أَجْرٌ ». قال البغوي هذا حديث صحيح .

(١) وقوله : وشرط وجوبه كوقوعه فرضاً حرية ألخ ، قال الحطاب هنا : شروط الحج على ثلاثة أضرب : شرط في الصحة وشرط في الوجوب ، وشرط في وقوعه فرضاً ، فذكر المصنف أولاً شرط الصحة ؛ وهو الإسلام فقط ، وذكر هنا شروط وجوبه وشروط وقوعه فرضاً . ويعني بما ذكره هنا أن شروط وجوب الحج : الحرية والتكليف . أي كون الشخص مكلفاً ؛ وهو العاقل البالغ . وشروط وقوعه فرضاً : الحرية والتكليف ، وخلوه عن نية النفل ، فيتحصل منه أن شروط وجوبه ثلاثة : الحرية والبلوغ ، والعقل ، وأن شروط وقوعه فرضاً أربعة : الثلاثة المتقدمة والرابع :خلوه من نية النفل .

أما الدليل على أن الحرية شرط وجوبه فهو أمران :

الأول : إجماع أهل العلم على ذلك ، ولكنه إذا حج صح حجه ولا يجزئه عن حجة الإسلام ، فإن عتق بعد ذلك فعليه حجة الإسلام . قال النووي في التهذيب : أجمعت الأمة أن العبد لا يلزمه الحج ، لأن منافعه مستحقة لسيده ، فليس هو مستطيعاً ، ويصح منه الحج بإذن سيده ، وبغير إذنه عندنا بلا خلاف . قال القاضي أبو الطيب : وبه قال الفقهاء كافة . وقال داود : لا يصح بغير إذنه . ا.هـ. منه بنقل أضواء البيان .

والأمر الثاني : حديث ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : « أَيُّمَا صَبِيٍّ حَجَّ ثُمَّ بَلَغَ فَعَلَيْهِ حِجَّةٌ الإِسْلاَمِ ، وَأَيُّمَا عَبْدٍ حَجَّ ثُمَّ عُتِقَ فَعَلَيْهِ حِجَّةُ الإِسْلاَمِ ». قال شيخنا في أضواء البيان : قال ابن حجر في =

وَوَجَبَ بِاسْتِطَاعَةٍ بِإِمْكَانِ الْوُصُولِ بِلَا مَشَقَّةٍ ، وَأَمْنٍ عَلَىٰ نَفْسٍ ومَالٍ [1].

= التلخيص في هذا الحديث : رواه ابن خزيمة والاسماعيلي في مسند الأعمش والحاكم ، والبيهقي ، وابن حزم وصححه ، والخطيب في التاريخ من حديث محمد بن المنهال . عن يزيد بن زريع ، عن شعبة ، عن الأعمش عن أبي ظبيان عنه . قال ابن خزيمة : الصحيح موقوف . ا.هـ. منه .

وأما الدليل على أن التكليف شرط في وجوب الحج فهو واضح ؛ لأن غير العاقل غير مكلف ، والصبي مرفوع عنه القلم حتى يبلغ ؛ لقوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ » الحديث . فالبلوغ والعقل كلاهما شرط وجوب .

وأما الدليل على أنه إن نواه نفلاً لم يجز عن الفرض . فهو حديث عمر بن الخطاب المتفق عليه : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ ». وبالله التوفيق .

(١) وقوله : ووجب باستطاعة ألخ . أما شرط الاستطاعة في وجوب الحج فقد بينه تعالى بقوله : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ [1] الآية . قال ابن جزي الكلبي : والاستطاعة عند مالك هي القدرة على الوصول إلى مكة بصحة البدن ، إما راجلاً وإما راكباً ، مع الزاد المبلغ والطريق الآمن . وقيل الاستطاعة : الزاد والراحلة . وهو مذهب الشافعي وعبد الملك بن حبيب ، وروي في ذلك حديث ضعيف . ا.هـ. منه . بلفظه .

قال شيخنا محمد الأمين بن محمد المختار عليه رحمة الله : الاستطاعة في مشهور مذهب مالك ، الذي به الفتوى ، هي إمكان الوصول بلا مشقة عظيمة زائدة على مشقة السفر العادية ، مع الأمن على النفس والمال ، ولا يشترط عندهم الزاد والراحلة ، بل يجب عندهم الحج على القادر على المشي ، إن كانت له صنعة يحصل منها على قوته في الطريق ؛ كالحمال ، والخراز ، والنجار ، ومن أشبههم . وقال الحطاب في كلامه على قول خليل في مختصره : ووجب باستطاعة ألخ . ما نصه : وقال مالك في كتاب محمد ، وفي سماع أشهب - لما سئل عن قوله تعالى : ﴿ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ - أذلك الزَّادُ والراحلة ؟. قال : لا والله ، ما ذلك إلا طاقة الناس ؛ الرجل يجد الزاد والراحلة ولا يقدر على المسير ، وآخر يقدر أن يمشي على رجليه ، ولا صفة في هذا أبين مما قال الله تعالى : ﴿ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ . وزاد في كتاب محمد : ورب صغير أجلد من كبير . ونقل في المقدمات كلام مالك ثم قال بعده : فمن قدر =

(١) سورة آل عمران : ٩٧.

إِلَّا لِأَخْذِ ظَالِمٍ مَا قَلَّ ، لَا يَنْكُثُ عَلَى الأَظْهَرِ [1]، وَلَوْ بِلَا زَادٍ وَرَاحِلَةٍ لِذِي صَنْعَةٍ تَقُومُ بِهِ وقَدَرَ عَلَى الْمَشْيِ ؛ كأَعْمَى بِقَائِدٍ ، وَإِلَّا اعْتُبِرَ الْمَعْجُوزُ عَنْهُ مِنْهُمَا [2].

= على الوصول إلى مكة إمَّا راجلاً بغير كبير مشقة ، أو راكباً بشراء أو كراء ، فقد وجب عليه الحج . ونقله في التوضيح . ا.هـ. من الحطاب . انتهى من أضواء البيان .

(١) وقوله : إلا لأخذ ظالم ما قل لا ينكث على الأظهر ، قال المواق : ابن يونس : قال ابن القصار : اختلف أصحابنا فيمن لا يمكنه الوصول إلى الحج إلا بإخراج المال إلى السلطان الجائر ، فقال بعضهم : لا يجب عليه الحج . وقال شيخنا أبو بكر الأبهري : إن لم يمكنه إلا بإخراج المال الكثير ، الذي يشق ويخرج عن العادة ، لم يلزمه ؛ كالثمن في ماء الطهارة ، والثمن في رقبة الكفارة ، وإن كان شيئاً قريباً فالحج واجب عليه .

ووجه القول الأول ؛ أنه لا يؤمن أن يخفرهم ويأخذ أموالهم ، فيصيرون قد غروا بأنفسهم .

ووجه القول الثاني ؛ أنه يغلب من غالب عادته ، أنه لا يخفر الناس ما عاهدهم عليه . قال أبو اسحاق : وهذا أشبه .ا.هـ. منه . بلفظه .

قلت : وعجبي لا ينقضي ممن بلغني عنهم أنهم يفتون بسقوط فريضة الحج عمن يلزمه دفع مصاريف جواز السفر الحقيرة ، وما إلى ذلك من أخذ إبر الوقاية اللازمة للسفر ، فإن ذلك في نظري صد عن سبيل الله . والله الموفق .

وها أنا أنقل كلاماً لابن العربي ذكره الحطاب هنا ، قال : العجب ممن يقول الحج ساقط عن أهل المغرب ، وهو يسافر من قطر إلى قطر ، ويقطع المخاوف ، ويخرق البحار في مقاصد دينية ودنيوية ، والحال واحد في الخوف والأمن ، والحلال والحرام وإنفاق المال وإعطائه في الطريق وغيره لمن لا يرضى . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : ولو بلا زاد وراحلة ألخ . قد تقدم ما نقلته من كلام الإمام مالك حين سئل عن الاستطاعة من قوله تعالى : ﴿ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ أهي الزاد والراحلة ؟. فقال : لا والله ، ما ذلك إلا طاقة الناس ؛ الرجل يجد الزاد والراحلة ولا يقدر على المسير ، إلى آخره . علماً بأنه وردت أحاديث عن =

وَإِنْ بِثَمَنِ وَلَدِ زِنىً أَوْ مَا يُبَاعُ عِلى الْمُفَلَّسِ ، أَوْ بافْتِقَارِه ، أو تَرْكِ وَلَدِهِ لِلصَّدَقَةِ ، إِنْ لَمْ يَخْشَ هَلاَكاً ، لاَبِدَيْنٍ أَوْ عَطِيَّةٍ أَوْ سُؤَالٍ مُطْلَقاً [1] ، واعْتُبِرَ مَا يُرَدُّ

= النبي ﷺ بتفسير الاستطاعة بالزاد والراحلة ، وذلك حجة الأكثرين الذين يشترطون لوجوب الحج وجود الزاد والراحلة ، وهذه الأحاديث منها ما روي عن ابن عمر بسند لا ينهض ، لوجود ابراهيم الخوزي به ، وهو لا يحتج به ، أخرجه ابن ماجه والترمذي عن طريقه ، ومنها ما روي عن ابن عباس مرسلاً عن طريق الحسن البصري ، وقد علمت ما تقول الحفاظ في مراسيل هذا الطود الشامخ . وحديث ابن عباس هذا رواه ابن ماجه في سننه : حدثنا سويد بن سعيد ، ثنا هشام بن سليمان القرشي ، عن ابن جريج ، قال : وأخبرنيه أيضاً عن ابن عطاء ، عن عكرمة ، عن ابن عباس رضي الله عنهما ، أن رسول الله ﷺ قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ » . يعني قوله تعالى : ﴿ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ . . قال شيخنا في أضواء البيان : حديث ابن عباس عند ابن ماجه ، لا يقل عن درجة الحسن . ا.هـ. منه ، وهو مروي أيضاً عن أنس ؛ فقد أخرجه الحاكم في المستدرك بسنده عن طريق سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة عن أنس رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ في قوله تبارك وتعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ . قال : قيل يا رسول الله ، ما السبيل ؟. قال : « الزَّادُ وَالرَّاحِلَةُ » . ثم قال الحاكم : هذا حديث صحيح على شرط الشيخين لم يخرجاه . وذكر الحاكم متابعة حماد بن سلمة لرواية سعيد بن أبي عروبة .

قال شيخنا في الأضواء : الظاهر أن حديث الزاد والراحلة ، ثابت لا يقل عن درجة الاحتجاج به ؛ لأن الطريقتين اللتين أخرجه بهما الحاكم في المستدرك عن أنس قال : كلتاهما صحيحة الإسناد . وأقره الذهبي على صحتهما . ا.هـ. منه.

(١) وقوله : أو ما يباع على المفلس ، قال الحطاب : يعني أنه ليس من شروط الاستطاعة أن يكون عنده من الدنانير أو الدراهم ما يصرفه في حجه ، بل يلزمه أن يبيع من عروضه ما يبيعه القاضي على المفلس من رَبْع وعقار وماشية وخيل ودواب وسلاح ومصحف وكتب علم . ا.هـ. منه .

وقوله : أو بافتقاره أو ترك ولده للصدقة ، قال المواق : سئل ابن القاسم عن الرجل تكون له القرية ، ليس له غيرها ، أيبيعها في حجة الإسلام ؟. قال : نعم ، ذلك عليه ، ويترك ولده للصدقة إن لم يخش هلاكاً . قال محمد بن رشد ، وقول ابن القاسم : ويترك ولده في الصدقة ، =

. . . . . .

= هذا إن أمن ضيعتهم . قال الحطاب هنا نقلاً عن ابن رشد : لأن الله تعالى أوجب عليه نفقتهم في ماله ، كما أوجب عليه الحج فيه ، فهما حقان لله تعينا عليه في ماله ، فإذا ضاق عنهما ولم يحمل إلا أحدهما ، وجب عليه أن يبدأ بنفقة الولد لئلا يهلكوا ، لأن خشية الهلاك عليهم تسقط عنه فرض الحج ، كما لو خشي الهلاك على نفسه . ا.هـ. منه .

قلت : وهذا الاجتهاد تؤيده القاعدة العامة : درء المفاسد مقدم على جلب المصالح . وبالله تعالى التوفيق .

وقوله : لا بدين أو عطية أو سؤال مطلقاً ، قال الحطاب عند قول المؤلف : لا بدين أو عطية ما نصه : يعني أن من لا يمكنه الوصول إلى مكة ، إلا بأن يستدين مالاً في ذمته ، ولا جهة وفاء له ، فإن الحج لا يجب عليه ؛ لعدم استطاعته . وهذا متفق عليه . وأما من له جهة وفاء فهو مستطيع ، إذا كان في تلك الجهة ما يمكنه به الوصول إلى مكة - إلى أن قال :

وقوله : أو عطية يعني به أنه إذا أعطي له مال يمكنه به الوصول إلى مكة ، على جهة الصدقة أو الهبة ، فلا يقبله ويحج به ؛ لأن الحج ساقط ، وظاهر كلام صاحب الطراز أنه متفق عليه أيضاً لما في ذلك من تحمل المنة .

قلت : بل لأن أسباب الوجوب لا يجب على أحد تحصيلها . قال في ألفية مراقي السعود ، لشيخ مشائخنا الشيخ سيدي عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي ثم الشنقيطي :

وما وجوبه به ، لم يجب ... في رأي مالك وكل مذهب

وبالله تعالى توفيقي ، عليه توكلت هو حسبي ونعم الوكيل .

وقوله : أو سؤال مطلقاً ، يعني أن من لم يمكنه وصول مكة إلا بسؤال الناس مطلقاً ، إنه لا يعدّ بذلك مستطيعاً ، ولا يجب عليه الحج . ويعني بالإطلاق في قوله : أو سؤال مطلقاً ؛ سواء كان السؤال عادته في بلده أو لا ، وسواء كان عادة الناس إعطاءه أو لا . قال شيخنا في أضواء البيان : ومن الأدلة الدالة على ذلك عموم قوله تعالى : ﴿ وَلَا عَلَى الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ [1] . الآية . ومعلوم أن العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب . وقد ثبت في صحيح =

(١) سورة التوبة : ٩١.

بِهِ إِنْ خَشِيَ ضَيَاعاً [1]. وَالْبَحْرُ كَالْبَرِّ إِلَّا أَنْ يَغْلِبَ عَطَبُهُ أَوْ يُضَيِّعَ رُكْنَ صَلَاةٍ لِكَمَيْدٍ [2]. وَالْمَرْأَةُ كَالرَّجُلِ إِلَّا فِي بَعِيدِ مَشْيٍ وَرُكُوبِ بَحْرٍ [3]، إِلَّا أَن تَخْتَصَّ

= البخاري عن ابن عباس رضي الله عنهما قال : كان أهل اليمن يحجون ولا يتزودون ، ويقولون : نحن المتوكلون . فإذا قدموا المدينة سألوا الناس ، فأنزل الله تعالى : ﴿ وَتَزَوَّدُوا فَإِنَّ خَيْرَ الزَّادِ التَّقْوَىٰ ﴾ [1] . قال ابن حجر في كلامه على هذا الحديث : قال المهلب : في هذا الحديث من الفقه أن ترك السؤال من التقوى . انتهى من أضواء البيان بتصرف .

(١) وقوله : واعتبر ما يرد به إن خشي ضياعاً ، قال الحطاب : يعني أنه يعتبر في الاستطاعة ما يوصل المكلف إلى مكة ، وما يرد به أن يخشى على نفسه الضياع في مكة . ومراده ما يرد به إلى أقرب المواضع مما يمكنه التمعيش فيه . كذا قال اللخمي وساقه على أنه المذهب .

قلت : ولعله ، إن حصل على إذن المقام بمكة في هذا الزمن ، أن لا يعتبر ما يرد به ، أما إن كان دخوله الحرم ، بإذن الحج فقط ، فإنه يتعين عليه ما يرد به إلى بلده ؛ لما يترتب على بقائه بالحرم بدون إذن المقام من الضرر ، ولقوله تعالى : ﴿ وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ ﴾ [2] . الآية . ولا يحل لامرىء مسلم أن يذل نفسه . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : والبحر كالبر إلا أن يغلب عطبه أو يضيع ركن صلاة لكميد ، يعني أن البحر طريق إلى الحج كالبر ، فيجب سلوكه إذا تعين ولم يكن طريق سواه ، كمن يكون في جزيرة ، أو إن تعذر عليه سلوك البر لخوف أو نحوه . وإن لم يتعين سلوكه فيخير في سلوكه وفي سلوك البر . والدليل على جواز ركوب البحر قوله تعالى : ﴿ هُوَ الَّذِي يُسَيِّرُكُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ ﴾ [3] . الآية . ونحوها . وبعيد جداً أن يمن الله على عباده بما حظره عليهم ولم يبحه لهم .

ومن أدلة جواز ركوب البحر حديث أنس رضي الله عنه المتفق عليه ، أنه ﷺ نام عند أم حرام ، ثم استيقظ وهو يضحك فقالت : ما يضحكك يارسول الله ؟ . فقال : « أُنَاسٌ مِنْ أُمَّتِي عُرِضُوا عَلَيَّ غُزَاةً فِي سَبِيلِ اللَّهِ يَرْكَبُونَ ثَبَجَ هٰذَا الْبَحْرِ مُلُوكاً عَلَىٰ الْأَسِرَّةِ أَوْ مِثْلَ الْمُلُوكِ عَلَىٰ الْأَسِرَّةِ » . الحديث . وما رواه أبو داود عن عبد الله بن عمر أنه عليه الصلاة والسلام قال : « لَا =

---

(١) سورة البقرة : ١٩٧ .
(٢) سورة البقرة : ١٩٥ .
(٣) سورة يونس : ٢٢ .

. . . . . .

= يَرْكَبُ الْبَحْرَ إِلَّا حَاجٌّ أَوْ مُعْتَمِرٌ أَوْ غَازٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ». انظر الحطاب في هذا المحل .

وأما قول المؤلف : إلا أن يغلب عطبه ، فهو داخل في قول المؤلف قبل : وأمن على نفس ومال .

وأما قوله : أو يضيع ركن صلاة لكميد ، فمعناه أن شرط ركوب البحر - فأحرى لغيره - أن يعلم الراكب أنه يوفي بصلاته في أوقاتها ، من غير أن يضيع شيئاً من فروضها ، وهذا ليس خاصاً بالبحر ، بل هو شرط في وجوب الحج مطلقاً . قال في المدخل . قال علماؤنا : إذا علم المكلف أنه تفوته صلاة واحدة إذا خرج إلى الحج فقد سقط الحج . ا.هـ. من الحطاب .

قلت : والجو مثل البر والبحر في جواز ركوبه ، واتخاذه وسيلة للوصول في أمن إلى مكة المكرمة لأداء فريضة الحج ، والاستئناس في ذلك بدلالة الاقتران في قوله تعالى : ﴿ وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [1]. فإن اقتران الامتنان بهذا الخلق ، الذي لا يعلم في ذلك الوقت بالامتنان بالمركوبات ، يدل على أنه من جنس المركوبات ، علماً بأن ركوب الجو اليوم أقل خطراً من ركوب سفن البر ، إن لم نقل : وسفن البحر ، وبإمكان الراكب أداء صلاته في الطائرة بكل أركانها . ولشيخنا محمد الأمين بن محمد المختار عليه رحمة الله تعالى ، رسالة في جواز الصلاة بالطائرة . ومن التحدث بنعمة الله أن نقول : إنه لم يسبق أن ضاع لنا وقت فيها ، على كثرة ركوبنا لها ، والله المحمود على ذلك . وهو الموفق .

وعجبي لا ينقضي من أناس بموريتانيا ، معلوماتهم لا تخولهم جواز الفتيا ، وتجاربهم محدودة جداً ، يفتون العامة بعدم جواز ركوب الطائرة لأداء فريضة الحج ؛ لاحتمال ضياع وقت للصلاة فيها ، علماً بإطلاقهم الإذن في ركوبها مطلقاً في الحوائج الدنيوية ، وقد فات هؤلاء أن قول المرء على الله ما لا يعلم هو طاعة للشيطان : ﴿ إِنَّمَا يَأْمُرُكُمْ بِالسُّوءِ وَالْفَحْشَاءِ وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴾ [2] . الآية . أما علم هؤلاء المفتون المفتنون أن الحجاج باستطاعتهم أن يشترطوا على شركة الطيران التي يجري التعاقد معها لنقل الحجاج ، التوقف في محطة كذا لأداء الفريضة التي =

(١) سورة النحل : ٨ .

(٢) سورة البقرة : ١٦٩ .

بِمَكَانٍ وزيادَةِ مَحْرَمٍ أَوْ زَوْجٍ لَهَا ؛ كرُفْقَةٍ أُمِنَتْ بِفَرْضٍ[1]، وفِي الاكْتفَاء بِنِساءٍ أَوْ رِجَالٍ أَوْ بِالمَجْمُوعِ تَرَدُّدٌ .

= تعرض ، هذا بالإضافة إلى أن الراكب بإمكانه أداء فرضه بركوعه وسجوده ، وكل ما يلزم من طمأنينة ، على متن الطائرة . والتجربة خير دليل . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : والمرأة كالرجل إلا في بعيد مشي الخ . قال الحطاب : يعني أن حكم المرأة كحكم الرجل في جميع ما تقدم ؛ من وجوب الحج عليها مرة في العمر ، وسنية العمرة كذلك،وفي فورية الحج وتراخيه ، وشروط صحته وشروط وجوبه وغير ذلك ، لدخولها في عموم قوله تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾. وفي عموم قوله ﷺ : « بُنِيَ الإِسْلاَمُ عَلَى خَمْسٍ ». الحديث إلا أنها لضعفها وعجزها اعتبر الشرع في حقها شروطاً أشار المصنف إليها بقوله : إلا في بعيد مشي ألخ . أي فلا يجب الحج عليها ماشية من المكان البعيد لخوف عجزها . ا.هـ. منه .

قال المواق : ابن المواز : ليس النساء كالرجال وإن قوين ؛ لأنهن عورة في مشيهن إلا المكان القريب ؛ مثل أهل مكة وما حولها أقرب منها إذا أطلقن المشي ، وكره مالك حج المرأة في البحر لأنها تنكشف . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وزيادة محرم أو زوج كرفقة مأمونة بفرض ، يعني أنه يشترط في وجوب الحج على المرأة أيضاً وجود زوج أو محرم ، فإن لم يكن لها محرم ولا زوج ، فالمذهب وجوب الخروج عليها - لحجة الفرض - مع رفقة مأمونة ، ودليل اشتراط المحرم في وجوب الحج على المرأة ، ما رواه مالك في الموطإ عن أبي هريرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ تُسَافِرُ مَسِيرَةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِلاَّ مَعَ ذِي مَحْرَمٍ مِنْهَا ». وهذا الحديث رواه البخاري ومسلم بروايات مختلفة . وقوله عليه الصلاة والسلام : « تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ». هو من قبيل التغليظ يريد - والله أعلم - أن مخالفة هذا ليس من أفعال من يؤمن بالله واليوم الآخر .

وقال الباجي : والعلة في منعها من السفر مع غير ذي محرم هي كونها عورة يجب عليها التستر ويحرم عليها التبرج . ا.هـ. الحطاب . =

. . . . . .

= وفي الموطإ : وقال مالك : في الصرورة من النساء التي لم تحج قط : إنها إن لم يكن لها محرم يخرج معها ، أو كان لها فلم يستطع أن يخرج معها ، أنها لا تترك فريضة الله عليها في الحج . لتخرج مع جماعة النساء . ا.هـ. منه .

وفي صحيح مسلم من طريق الأعمش ، عن أبي صالح عن أبي سعيد ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تُسَافِرِ الْمَرْأَةُ سَفَراً ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ فَصَاعِداً إِلَّا مَعَ ابْنِهَا ، أَوْ أَبِيهَا ، أَوْ أَخِيهَا ، أَوْ زَوْجِهَا أَوْ ذِي مَحْرَمٍ » .

وفي حديث متفق عليه عن ابن عباس ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يخطب يقول : « لَا يَخْلُوَنَّ رَجُلٌ بِامْرَأَةٍ . وَلَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ أَنْ تُسَافِرَ إِلَّا وَمَعَهَا ذُو مَحرَمٍ » . فقام رجل فقال : يارسول الله ، إني اكتتبت في غزوة كذا وكذا ، وإن امرأتي انطلقت حاجة ؟. فقال : « انْطَلِقْ فَاحْجُجْ بِامْرَأَتِكَ » .

وقد تمسك بهذه الأحاديث من جعل المحرم شرطاً في وجوب الحج على المرأة . وهو قول النخعي والحسن البصري ، والثوري ، وأحمد ، واسحاق ، وأصحاب الرأي ، وقال أصحابنا : تخرج لأداء الفرض مع رفقة مأمونة ، وهو مذهب الإمام الشافعي ، ويستأنس لهذا القول بما روي أن عمر بن الخطاب أذن لأزواج النبي ﷺ في آخر حجة حجها ، فبعث معهن عثمان بن عفان وعبد الرحمن بن عوف . أخرجه البخاري في صحيحه في العمرة ، باب حج النساء .

قال الأرناؤوط في تعليقه على شرح السنة جـ٦/ص٢١ ما نصه : وأخرج ابن سعد في الطبقات بإسناد صحيح من طريق أبي اسحاق السبيعي قال : رأيت نساء النبي ﷺ حججن في هوادج عليها الطيالسة زمن المغيرة ، يعني ابن شعبة في زمن ولايته على الكوفة ، وكان ذلك سنة خمسين أو قبلها .

وروى أحمد جـ٥/ص٢١٨ . وأبو داود - ١٧٢٢ - من طريق واقد بن أبي واقد الليثي عن أبيه ، أن النبي ﷺ قال لنسائه في حجة الوداع : « هٰذِهِ ثُمَّ ظُهُورُ الْحُصُرِ » . وإسناده صحيح . وزاد ابن سعد من حديث أبي هريرة : فكن نساء النبي ﷺ يحججن إلا سودة وزينب . قالتا : لا تحركنا دابة بعد رسول الله ﷺ . ا.هـ. منه . وبالله تعالى التوفيق .

وَصَحَّ بِالْحَرَامِ وعَصَى [1]. وفُضِّلَ حَجٌّ عَلى غَزوٍ إلَّا لِخَوْفٍ [2]. ورُكُوبٌ ، ومُقَتَّبٌ ، وَتَطَوُّعُ وَلِيِّهِ عَنْهُ بِغَيْرِهِ ؛ كَصَدَقَةٍ وَدُعَاءٍ [3]. وإجَارَةُ ضَمَانٍ على بَلَاغٍ فَالْمَضْمُونَةُ كَغَيْرِهِ ، وتَعَيَّنَتْ فِي الإطْلَاقِ كَمِيقَاتِ الْمَيِّتِ [4].

---

(١) وقوله : وصح بالحرام وعصى ، هذا مذهب الجمهور . قال به مالك والشافعي وأبو حنيفة خلافاً لابن حنبل . وإنما عبر المصنف بقوله : صح ، ولم يقل : وسقط ؛ ليشمل ذلك الفرض والنفل ، فإن الحكم بالصحة يشملهما ، والسقوط خاص بالفرض . والمأخذ هنا من مسائل الاجتهاد . قالوا : وجاز اجتماع الصحة والعصيان لانفكاك الجهة ، لأن الحج أفعال بدنية ، وإنما يطلب المال ليتوصل به إليه ، فإذا فعله لم يقدح فيه ما تقدمه من التوصل إليه .

وقال ابن حنبل : لا يجزئه لأنه سبب غير مشروع ، وهذا جار على نحو ما تقدم عند قول المصنف في الصلاة : وعصى وصحت إن لبس حريراً ألخ .

ونقل الحطاب عن ابن فرحون في مناسكه قولاً عن مالك بعدم الإجزاء ، وأنه وقف بالمسجد الحرام ونادى : أيها الناس . من عرفني فقد عرفني ، ومن لم يعرفني فأنا مالك بن أنس ، من حج بمال حرام فليس له حج . أو كلام هذا معناه . ا.هـ. منه .

تنبيه : يجب على من يريد الحج أن يحرص على أن تكون نفقته حلالاً لا شبهة فيها ، وما أصعب ذلك اليوم ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَتَزَوَّدُوا فَإِنَّ خَيْرَ الزَّادِ التَّقْوَىٰ ﴾ [1] . وقوله تعالى : ﴿ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴾ [2] . وقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ ﴾ [3]. ولقوله ﷺ : « وَلَا يَقْبَلُ اللَّهُ إِلَّا الطَّيِّبَ » . الحديث المتفق عليه . ولقوله ﷺ في صحيح مسلم : « إِنَّ اللَّهَ تَعَالَىٰ طَيِّبٌ لَا يَقْبَلُ اللَّهُ إِلَّا الطَّيِّبَ » . ولما نقله الحطاب عن القرطبي في شرح مسلم أن الصديق رضي الله عنه شرب جرعة لبن فيه شبهة وهو لا يعلم ، فلما علم استقاءها فأجهده ذلك ، فقيل له : أكلّ ذلك في شربة لبن ؟ . فقال : والله لو لم تخرج إلا بنفسي لأخرجتها . سمعت رسول الله ﷺ يقول : « كُلُّ لَحْمٍ نَبَتَ مِنْ سُحْتٍ فَالنَّارُ أَوْلَىٰ بِهِ » .

قال الحطاب : وإذا كانت الحال هذه ، فسبيل المرء أن يتقي الله في سره وعلانيته ، وأن =

---

(١) سورة البقرة : ١٩٧ .
(٢) سورة المائدة : ٢٧ .
(٣) سورة البقرة : ٢٦٧ .

. . . . . .

= يحافظ على شروط قبول عبادته . وقد قال بعض العلماء : إن أعمال الجوارح في الطاعات ، مع إهمال شروطها ، ضحكة للشيطان ؛ لكثرة التعب وعدم النفع . ا.هـ. منه . لذلك ، يتجه القول بعدم قبول حج من حج بمال حرام ؛ لاقتران عمله بالمعصية ، وفقدان شرط قبول الطاعة ؛ الذي هو التقوى : ﴿ إِنَّمَا يَتَقَبَّلُ اللَّهُ مِنَ الْمُتَّقِينَ ﴾. الآية . ولله در القائل ، وقيل إنه ابن حنبل الإمام :

إذا حججت بمال أصلُهُ سُحُتٌ ... فما حججْتَ ولكن حجت العيرُ

لا يقبلُ الله إلا كلَّ طيبةٍ ... ما كل من حج بيت الله مبرورُ

وبالله تعالى توفيقي ، عليه توكلت . هو حسبي ونعم الوكيل .

(٢) وقوله : وفضل حج على غزو إلاَّ لخوف ، قال الحطاب في هذا المحل ما نصه : وأصل هذه المسألة في الموازية ، وفي رسم يوصى من سماع عيسى من كتاب الصدقات والهبات من العتبية ونصها : وسئل مالك عن الغزو والحج أيهما أحب إليك ؟. قال : الحج ، إلاَّ أن يكون سنة خوف . قيل : فالحج والصدقة ؟. قال الحج إلا أن تكون سنة مجاعة . قيل له : فالصدقة العتق ؟. قال : الصدقة .

قال ابن رشد : قوله : الحج أحب إليَّ من الغزو إلا أن يكون خوف ؛ معناه في حج التطوع لمن قد حج الفريضة . وإنما قال ذلك لقول النبي ﷺ : « الْعُمْرَةُ إِلَى الْعُمْرَةِ كَفَّارَةٌ لِمَا بَيْنَهُمَا . وَالْحَجُّ الْمَبْرُورُ لَيْسَ لَهُ جَزَاءٌ إِلَّا الْجَنَّةُ ». أخرجه البخاري ومسلم في صحيحيهما ، وأخرجه مالك في الموطإ .

قال الحطاب : ولأن الجهاد - وإن كان فيه أجر عظيم - إذا لم يكن خوف ، قد لا يفي أجره فيه بما عليه من السيئات عند الموازنة ، فلا يستوجب به الجنة كالحج ، وأما الغزو مع الخوف فلا شك أنه أفضل من الحج التطوع - والله أعلم - لأن الغازي مع الخوف قد باع نفسه من الله عز وجل ، فاستوجب به الجنة والبشرى من الله بالفوز العظيم . قال الله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اشْتَرَىٰ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ أَنْفُسَهُمْ ﴾ [1] . الآية . ا.هـ. منه .

=

(١) سورة التوبة : ١١١ .

. . . . . .

= قلت : وأين هذا التفضيل للحج على الجهاد ، من منطوق الحديث المتفق عليه ، عن أبي هريرة قال : سُئِلَ رسولُ الله ﷺ : أيُّ الأعمال أفضل ؟. قال : « إِيمَانٌ بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ ». قيل : ثُم مَاذَا ؟. قال : : « الْجِهَادُ فِي سَبِيلِ اللَّهِ ». قيل : ثُمَّ مَاذا ؟. قال : « ثُمَّ حَجٌّ مَبْرُورٌ ». أخرجه البخاري ومسلم . وقد نص فيه رسول الله ﷺ أن الجهاد في سبيل الله أفضل من الحج المبرور . فهو مستند قوي لما روي عن ابن وهب أن تطوع الجهاد أفضل من تطوع الحج .

قال الحطاب : قال ابن عرفة في أوائل الجهاد : ابن سحنون : وروى ابن وهب : تطوع الجهاد أفضل من تطوع الحج . ا.هـ. منه . وهو في نظري القاصر أجرى على الدليل من غيره . والله الموفق .

(٣) وقوله : وركوب ، ومقتَّب ، يعني أن الركوب في الحج أفضل من المشي فيه . والمقتب - بالتشديد - اسم مفعول من باب التفعل ، من أقتب بالبعير . قال الحطاب : وقياسه أن يقال : مقتب - بالتخفيف كمكرم - اسم مفعول من باب الإفعال . قال : ولعل المصنف وقف عليه ، وعلى كل حال فهو على حذف مضاف ، أي وفضل ركوب على مقتب - وهو الذي جعل له قتب - بفتح القاف المثناة الفوقية - هو رحل صغير على قدر السنام . أي والركوب على مقتب أفضل من الركوب على المحمل - كمجلس - وذلك لموافقة رسول الله ﷺ لأنه - بأبى هو وأمي - حج على رحله ، وكان أصحابه رضي الله عنهم يحجون على رحالهم . وأول من ابتدع المحمل الحجاج بن يوسف فركب الناس سنته .

قال الحطاب : : وكان العلماء في وقته يتركونها ويكرهون الركوب فيها ، إلى أن قال : وعن اسحاق بن سعيد عن أبيه قال : صدرت مع ابن عمر رضي الله عنهما يوم الصدر ، فمرت بنا رفقة يمانية رحالهم الأدم ، فقال عبد الله بن عمر : من أراد أن ينظر إلى أشبه رفقة وردت الحج العام برسول الله ﷺ وأصحابه إذا قدموا في حجة الوداع ، فلينظر إلى هذه الرفقة . رواه البيهقي . قال : وفي منسك ابن جماعة : ويستحب الحج على الرحل - والمقتب دون المحمل لمن قوي على ذلك ولم يشق عليه - اقتداء برسول الله ﷺ ، وهو أشبه بالتواضع والمسكنة ، ولا يليق بالحاج غير ذلك . وعن أنس رضي الله عنه قال : حج النبيُّ ﷺ على رحل رث ، وقطيفة تساوي أربعة دراهم =

. . . . . .

= - أو تسوى - ثم قال ﷺ : « اللَّهُمَّ حِجَّةٌ لَا رِيَاءَ فِيهَا وَلَا سُمْعَةً ». رواه ابن ماجة . وبعث رسول الله ﷺ مع عائشة أخاها عبد الرحمن رضي الله عنهما ، فأعمرها من التنعيم ، وحملها على قتب . رواه البخاري تعليقاً بصيغة الجزم . ا.هـ. منه .

قلت : الخلاف في أفضلية الركوب في الحج أو المشي ، يتخرج على قاعدة أصولية ؛ وهي أن أفعاله ﷺ التي تقتضيها الجبلّة البشرية ، لا تدخل في حد السنة إلا في ملامح الصفة ؛ مثل الأكل والشرب والركوب والاضطجاع ، فإن الخلقة البشرية تتطلب هذه الأمور ، فليس لقائل أن يقول . الأكل سنة ؛ لأنه ﷺ يأكل . بل السنة في ذلك ملامح صفات أكله ؛ من حيث إنه ﷺ كان يأكل بيمينه ، وبثلاثة أصابع ، وربما استعان بالرابع ، إلى غير ذلك .

ولذلك كان كلما اقترنت عبادة بفعل من أفعاله الجبلّية ، جرى الخلاف فيها ؛ كالركوب في الحج ، فمن قال : سنة . يقول : لأنه ﷺ ركب في حجه وقال : «لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ ». ومن قال : غير سنة . يقول : ركب لأن الطبيعة البشرية تقتضي ذلك . وهذا التفصيل هو ماعناه شيخ مشائخنا في ألفية مراقي السعود بقوله في كتاب السنة :

وفعله المركوز في الجبلّه ... كالأكل والشرب فليس مِلَّه
فالحجُّ راكباً عليه يجري ... كضجعة بعد صلاة الفجر

أي ويجري الخلاف بموجب هذه القاعدة ، في أفضلية الركوب في الحج ، وفي سنية الضجعة بعد صلاة ركعتي الفجر قبل صلاة الصبح ، فمن يقول هي سنة ، قال : لدوامه ﷺ عليها . ومن قال : هي غير سنة يقول : لأنها استراحة جبلية من تعب قيام الليل . وبالله التوفيق .

ولذلك فقد جرى الخلاف وصار له وجه من النظر .

قال القرطبي : لا خلاف في جواز الركوب والمشي ، واختلف في الأفضل منهما ؛ فذهب مالك والشافعي في آخرين إلى أن الركوب أفضل ، وذهب غيرهم إلى أن المشي أفضل . ولا خلاف أن الركوب في الموقف بعرفة أفضل . واختلفوا في الطواف والسعي ؛ فالركوب عند مالك في المناسك كلها أفضل ؛ للاقتداء بالنبي ﷺ . قال الحطاب : وكلامه الأخير يوهم أن الركوب =

. . . . . .

= عند مالك في الطواف والسعي أفضل ، وليس كذلك ، بل المشي فيهما عنده من السنن المؤكدة ، ومن واجبات الحج التي يجب بتركها دم . والله أعلم . ا.هـ. منه .

واختار اللخمي وصاحب الطراز أن المشي أفضل ؛ للآثار الواردة في فضله . وأجابا عن ركوبه بأجوبة وجيهة جداً ؛ منها أن ركوبه كان ليظهر للناس فتأخذ عنه المناسك ، ولذلك فقد طاف راكباً على بعيره ، وإن كان ذلك ممنوعاً لغيره . واستدل أهل هذا القول بما في البخاري : « مَا اغْبَرَّتْ قَدَمَا عَبْدٍ فِي سَبِيلِ اللَّهِ فَتَمَسَّهُ النَّارُ ». حديث شريف ، وبما روي عن ابن عباس : وددت أني حججت ماشياً . وبأنه ورد عن جماعة من الأفاضل فعل ذلك ؛ منهم الحسن بن علي رضي الله عنهما ، وبما روي عنه ﷺ أنه خرج لجنازة ماشياً ورجع راكباً ، وبما رواه الترمذي عن علي : من السنة أن يخرج للعيدين ماشياً ، إلى غير ذلك . أنظر المبحث في الحطاب .

وقوله : وتطوع وليه عنه بغيره كصدقة ودعاء ، يعني أنه يفضَّلُ تطوع ولي الميت عنه بغير الحج ؛ كالصدقة عنه ، والعتق عنه ، والإهداء عنه ، والدعاء له على تطوعه عنه بالحج .

ونص المدونة في ذلك : ومن مات وهو صرورة ، ولم يوص أن يحج عنه أحد ، فأراد أن يتطوع عنه بذلك ولد أو والد أو زوجة أو أجنبي ، فليتطوع عنه بغير هذا ؛ يهدي عنه أو يتصدق ، أو يعتق . انتهى . وقوله : وهو صرورة ، نبه به أن غير الصرورة أولى أن لا يحج عنه .ا.هـ.

قلت : قد وردت أحاديث صحيحة صريحة في جواز النيابة في الحج عن الحي العاجز ؛ الذي يعرف عند أصحابنا بالمعضوب - بالعين المهملة بعدها ضاد معجمة - وعن الميت ، من ذلك حديث متفق عليه عن ابن عباس وأخرجه البغوي : ولفظه عنده : عن عبد الله بن عبَّاس أنه قال : كان الفضل بن عباس رديف رسول الله ﷺ ، فجاءته امرأة من خثعم تستفتيه ، فجعل الفضل ينظر إليها وتنظر إليه ، فجعل رسول الله ﷺ يصرف وجه الفضل إلى الشق الآخر ، فقالت : يارسول الله ، إن فريضة الله على عباده في الحج أدركت أبي شيخاً كبيراً لا يستطيع أن يثبت على الراحلة ، أفأحج عنه ؟. قال : « نَعَمْ ». وذلك في حجة الوداع . ا.هـ.

وفي البغوي أيضاً بسنده إلى ابن العباس قال : أتى النبي ﷺ رجل فقال له : إن أختي نذرت =

. . . . . .

= أن تحج ، وإنها ماتت . فقال النبي ﷺ : « لَوْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ أَكنتَ قَاضِيَهُ ». قال : نعم . قال : « فَاقْضِ اللَّهَ فَهُوَ أَحَقُّ بِالْقَضَاءِ ». وقد أخرج البخاري هذا الحديث في الأيمان والنذور . باب من مات وعليه نذر . وفي الحج في مواضع أخرى .

غير أن إمامنا مالك بن أنس ومن وافقه ، لم يعملوا بظاهر الأحاديث الدالة على جواز النيابة عن الحي العاجز ولا عن الميت ؛ وذلك لأن هذه الأحاديث مخالفة عندهم لظاهر القرآن في قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ لَّيْسَ لِلإِنْسَانِ إِلاَّ مَا سَعَىٰ ﴾ [1] . ولأنه تعالى يقول : ﴿ مَنِ اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلاً ﴾ . والمعْضُوبُ والميت ليس واحد منهما يستطيع سبيلاً إلى الحج ؛ لصدق قول من يقول : إنه غير مستطيع بنفسه ، فلا فرض على واحد منهما أصلاً حتى تقع النيابة عنه . لذلك ، فإن الحج عن هذين من مالهما لا يلزم عند أصحابنا إلا بوصية ، فإن أوصى به ، صحت الوصية بذلك من الثلث ، وأما تطوع ولي الميت عنه بالحج فهو خلاف الأولى ، بل مكروه ، والأفضل عند مالك أن يجعل ذلك المال ، الذي يحج به عنه ، في غير الحج ؛ كأن يتصدق به عنه ، أو يعتق به عنه ونحو ذلك ، لكنه إن أحرم بالحج عنه انعقد إحرامه وصح حجه عنه . والحاصل أن النيابة عن الصحيح في الفرض عند مالك ممنوعة ، وفي غير الفرض مكروهة ، وأنَّ العاجز عند مالك لا فرض عليه أصلاً . وبالله تعالى التوفيق .

(٤) وقوله : وإجارة ضمان على بلاغ ، فالمضمونة كغيره ، قال المواق : عبد الوهاب : تصح الإجارة عندنا على الحج . القرافي : إنما صححناها لأنها محل اجتهاد فلا يقطع بالبطلان ، وهي على ثلاثة أوجه :

على وجه الجعالة ، وهي أن لا يلزم نفسه شيئاً ، ولكن إن حج كان له كذا وإلاَّ فلا .

والقسم الثاني : أن تكون بالنفقة ، وتسمى البلاغ ؛ وهو أن يدفع إليه مالاً ليحج به ، فإن احتاج إلى زيادة رجع بها ، وإن فضل شيء رده .

والقسم الثالث : أن تكون بأجرة معلومة . قال محمد : وهذا أحب إليَّ من البلاغ . ا.هـ. منه .

=

(١) سورة النجم : ٣٩.

وَلَهُ بالْحِسَابِ إنْ مَاتَ وَلَوْ بِمكَّةَ أوْ صُدَّ ، والْبَقَاءُ لِقَابِلٍ ، واسْتُؤْجِرَ مِنَ الْانْتِهَاء ، ولاَ يَجُوزُ اشْتِراطُ كَهَدْيِ تَمَتُّعٍ عَلَيْهِ ، وَصَحَّ إنْ لَمْ يُعَيِّنِ الْعَامَ ، وَتَعَيَّنَ الْأَوَّلُ وَعَلَىٰ عَامٍ مُطْلَقٍ وَعَلَىٰ الْجَعَالَةِ وَحَجَّ عَلَى مَافُهِمَ وَجَنَى إنْ وَفَّى دَيْنَهُ وَمَشَى ، وَالْبَلاَغُ إعْطَاءُ مَا يُنْفِقُهُ بَدْءاً وَعَوْداً بِالْعُرْفِ ، وَفِي هَدْيٍ وَفِدْيَةٍ لَمْ يَتَعَمَّدْ مُوجِبَهُمَا ، وَرُجِعَ عَلَيْهِ بِالسَّرَفِ ، وَاسْتَمَرَّ إنْ فَرَغَ ، أوْ أحْرَمَ ، أوْ مَرِضَ ، وَإنْ ضَاعَتْ قَبْلَهُ رَجَعَ وَإلاَّ فَنَفَقَتُهُ عَلَى آجِرِهِ ، إلاَّ أنْ يُوصِيَ بِالْبَلاَغِ ، فَفِي بَقِيَّةِ ثُلُثِهِ وَلَوْ قُسِمَ ، وَأجْزَأ إنْ قُدِّمَ عَلَى عَامِ الشَّرْطِ ، أوْ تَرَكَ الزِّيارَةَ وَرَجَعَ بِقِسْطِهَا ، أوْ خَالَفَ إفْراداً لِغَيْرِهِ إنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ الميِّتُ وَإلاَّ فَلاَ ؛ كَتَمَتُّعٍ بِقِرَانٍ أوْ عَكْسِهِ ، أوْ هُمَا بِإفْرادٍ ، أوْ مِيقَاتاً شُرِطَ ، وَفُسِخَتْ إنْ عُيِّنَ العَامُ أوْ عُدِمَ كَغَيْرِهِ ، وَقَرَنَ أوْ صَرَفَهُ لِنَفْسِهِ ، وَأعَادَ إنْ تَمَتَّعَ ، وَهَلْ تَنَفَسِخُ إنِ اعْتَمَرَ عَنْ نَفْسِهِ فِي الْمُعَيَّنِ ، أوْ إلاَّ أن يَرْجِعَ لِلْمِيقَاتِ فَيُحْرِمَ عَنِ الْمَيِّتِ فَيُجْزِيهِ ؟ . تأوِيلاَنِ .

= وهذا الوجه الأخير هو الذي سماه المصنف إجارة ضمان ، وفضَّلها على البلاغ لكونها أحوط ؛ لوجوب محاسبة الأجير إذا لم يتم عمله لمانع من موت أو صد أو مرض ، ولأن الأجرة فيها تتعلق بذمة الأجير إذا عجلت له .

وقوله : فالمضمونه كغيره ، يعني - والله أعلم - أن الإجارة المضمونة على الحج ، كالإجارة على غير الحج في الضمان وعدمه ، فيكون له الفضل والنقصان عليه . قال المواق : الإجارة المضمونة هو أن يستأجر الرجل على حجة مضمونة من مكان معلوم بأجرة معلومة ، فيكون الفضل له والنقصان عليه ، فإن مات قبل الفراغ من الحج كان له من الأجرة بحساب عمله ، وأخذ الباقي من ماله . ابن شاس : وهي كالإجارة كلها .

وقوله : وتعينت في الإطلاق ، يعني أن الإجارة المضمونة تتعين في إطلاق الموصي ؛ ذلك أنه إذا أوصى الميت أن يحج عنه ، ولم يبين هل ذلك على البلاغ أو على ضمان ، تعين أن تكون الإجارة على الضمان . =

. . . . . .

= وقوله : كميقات الميت ، قال المواق في العتبية : من استؤجر على الحج عن ميت ، فعليه أن يحرم من ميقات الميت .

قال الحطاب : يعني أن من استؤجر على أن يحج عن ميت ، من بلد ذلك الميت ، فإنه يتعين عليه أن يحرم من ميقات الميت ، وإن لم يشترط عليه ذلك في العقد . يريد : وكذلك أن استؤجر على أن يحج عن الميت من بلد غير بلد الميت ، فإنه يتعين عليه الإحرام من ميقات ذلك البلد . قال اللخمي : ابن القاسم : ويحرم من ميقات الميت وإن لم يشترطوا ذلك عليه . ا. هـ. منه.

قال مقيده - عفا الله عنه - : هذه صفحة ليس فيها إلا الاجتهاد لعدم النصوص في هذا المحل ، غير أنه لما كان يصعب على من لم يمارس دروس المختصر حل ألفاظه عن وجادة أحببت أن أتعرض لمجرد حل هذه الألفاظ باختصار ، وإن كان ذلك من غير ما التزمت به .

فقوله : وله بالحساب إن مات ، يعني ؛ ولأجير الضمان من الأجرة - إن كان العقد متعلقاً بعينه بالحساب - إن مات قبل الإتمام ، سواء كان ذلك قبل الإحرام أو بعده . مثال ذلك أن يقال : بكم يحج مثله في زمن الإجارة من موضع الاستئجار ؟ . فإن قيل : بعشرة . قيل : وكم يحج مثله في زمنها من موضع موت الأجير ؟ . فإن قيل : بثمانية . علمنا أن الأجير استحق من الأجرة خمسها ، فيرد من تركته أربعة أخماس الأجرة إن كان قبضها ، وإلا دفع لوارثه خمس الأجرة ، أما إذا كانت أجرة الضمان تتعلق بذمته ، ومات قبل التمام ، فيقوم وارثه مقامه ، فإن امتنع أخذ من تركة الميت أجرة حجة بالغة ما بلغت . نسبه جواهر الإكليل للمتيطي وسند .

وقوله : ولو مات بمكة أو صُد ، أي ولو كان موته بمكة فليس له في أجرة الضمان إلا بالحساب - إن كان موته وقع قبل التمام - خلافاً لابن حبيب ، وأما أجير البلاغ فله ذلك بقدر ما أنفق ، ولاشيء للمجاعل إن مات قبل التمام .

وقوله : أو صُد ، يعني وإن منع الأجير في الضمان من التمام - بمرض أو عدو - حتى فاته الحج ، فله من الأجرة بالحساب ويتحلل ، لكنه إن كان العام غير معين ، يكون له الخيار دون مستأجره ؛ بين فسخ الأجرة والأخذ بالحساب ، وبين البقاء على عقد الإجارة لقابل ، وإن كان =

. . . . . .

=العام معيناً وتراضيا على البقاء جاز أيضاً ، وإلا فالقول لمن طلب فسخ الإجارة .

وقوله : واستؤجر من الانتهاء ، يعني أنه إن مات الأجير أو صد قبل التمام ، استؤجر أجير على الحج من موضع الانتهاء من الأول ، أي يبتدىء الأجير الثاني الحج من حيث استؤجر في المسافة لا العمل ، فيبتدئه الثاني ولا يبني على ما سبق من عمل الأول ، ولو لم يبق إلا طواف الإفاضة . وهذا إذا كان العام غير معين ، فإن كان معيناً وحصل المانع بعد الوقوف ، تعين الفسخ فيما بقي ورد حصته ، فمحمل الاستئجار إذاً ، حيث أمكن فعل الحج ولو في ثاني عام ، لا إن كان العام معيناً ، ولم تمكن الإعادة في ذلك العام .

وقوله : ولا يجوز اشتراط كهدي تمتع عليه يريد به - والله أعلم - أنه لا يجوز للمستأجر في إجارة الضمان أن يشترط هدي التمتع أو القران على الأجير ؛ ومحل هذا إذا تمتع أو قرنَ بإذن المستأجر ، لما في ذلك من الجهل الحاصل في الأجرة للجهل بثمن الهدي ، فإن تمتع الأجير أو قرن بغير إذن المستأجر فهو على الأجير .

وقوله : وصح إن لم يعين العام وتعين الأول ، يريد به - والله أعلم - وصح عقد الإجارة على الحج ؛ إن لم يعين العام الذي يحج فيه الأجير ، وحيث لم يعين العام ، تعين على الأجير العام الأول للحج ، فإن لم يحج فيه أثم ولزمه فيما يليه .

وقوله : وعلى عام مطلق ، يريد به - والله أعلم - وفُضِّل تعين العام الذي يراد الحج فيه ، على عام مطلق من التعيين ؛ لأن ذلك أحوط ، لاحتمال موت الأجير ، ونفاد المال الذي بيده ، ولا تركة له . فالمفضل نحو : استأجرتك أن تحج عني ، أو عن فلان في عام كذا .

والثاني المفضول : نحو استأجرتك أن تحج عني ، أو عن فلان في أي عام شئت .

وقوله : وعلى الجُعالة . يريد به - والله أعلم - وفضلت الإجارة - سواء كانت إجارة ضمان أو إجارة بلاغ - على الجعالة لأنها أحوط . وقال الدسوقي : الصواب أن معنى كلام المصنف : وصح العقد على الجعالة . قال المواق هنا : ابن عرفة : النيابة بعوض إجارة إن كانت عن مطلق العمل ، وجُعْلٌ إن كانت على تمامه ، وبلاغٌ إن كانت بقدر نفقته .

وقوله : وحج على ما فهم ، يريد به - والله أعلم - وحج الأجير ضماناً أو بلاغاً ، على ما فهم =

. . . . . .

= من حال الموصي ، بقرينة لفظية أو حالية من ركوب ، فلا يركب إلا على ما كان يركبه الميت ؛ لأنه كذلك أراد الميت أن يوصي ، فلا ينبغي لمن أخذ أجرة الحجة أن يقضي بها دينه ، أو يصنع بها ما أحب ويحج ماشياً وكيفما تيسر له . كذا قاله الحطاب . ونسبه للخمي . ولذلك قال المصنف : وجنى إن وفَّى دينه ومشى ، يريد - والله أعلم - وجنى الأجير ، أي أثم إن قضى دينه بالأجرة ومشى في الحج . قال في جواهر الإكليل : فإن اطلع عليه قبل الحج ، نزع المال من رب الدين ، وألزم أن يحج به على ما فهم ، أو يستأجر به غيره .

وقوله : والبلاغ إعطاء ما ينفقه بدْءًا وعوداً بالمعروف ، يريد به - والله أعلم - وحقيقة البلاغ - أي إجارة البلاغ - أنها إجارة على الحج ؛ أجرتها إعطاء ما ينفقه الأجير على نفسه في سفره للحج بدْءًا - أي ذهاباً من البلد إلى مكة ومنى وعرفة - وعوداً : أي رجوعاً من مكة إلى البلد ، حالة كون ذلك إنفاقاً بالعرف بين الناس ، بلا إسراف ولا تقتير .

قال الحطاب : قوله : بالعرف ، أي بعد الوقوع . وأما أولاً ، فينبغي أن يبين له النفقة بأن يقول له : حج عني وأدفع لك مائة دينار مثلاً ، تنفق منها على نفسك كل يوم عشرة دراهم مثلاً . فإن لم يبين له ذلك أنفق بالعرف على نفسه . ا.هـ. جواهر الإكليل .

وقوله : وفي هدي وفدية لم يتعمد موجبهما ، تقرير معناه كما في الدردير : فإن لم يكفه ما أخذه ، رجع بما أنفقه فيما يحتاج إليه . وفي هدْيٍ وفدية لم يتعمد موجبهما بل فعله سهواً أو اضطراراً ، فإن تعمد موجبهما فلا رجوع . ا.هـ.

وقوله : ورُجع عليه بالسرف - هو بالبناء للمفعول - أي ورجع على الأجير بعوض السرف الزائد على العرف ، فيما أنفقه على نفسه من المال الذي دفع له ، وهو ما لا يليق بحاله ، وإن كان لائقاً بحال الموصي .

وقوله : واستمر إن فرغ أو أحرم أو مرض ، تقريره : واستمر أجير البلاغ إلى تمام الحج ، إن فرغ ما أخذه من النفقة قبل الإحرام أو بعده ، كان العام معيناً أو مطلقاً ، ويرجع بما ينفقه على نفسه من ماله على الوصي الذي استأجره ؛ لتفريطه بالعدول عن إجارة الضمان ، لا على الموصي ، إلا إذا كان أوصى بالبلاغ ، ففي باقي ثلثه . أو أحرم ومرض أو صد حتى فاته الحج ، =

. . . . . .

= فإنه يستمر في الثلاثة إن كان العام غير معين وإن كان العام معيناً انفسخت الإجارة وسقطت أجرته عن مستأجره .

وقوله : وإن ضاعت قبله رجع ، وإلا فنفقته على آجره ، إلا أن يوصي بالبلاغ ، ففي بقية ثلثه ، معناه - والله أعلم - وإن ضاعت النفقة من أجير البلاغ ، وعلم بالضياع قبل الإحرام وأمكنه الرجوع ، رجع للبلد الذي استؤجر منه . فإن خالف واستمر ، فلا نفقة له اعتباراً من الموضع الذي علم فيه بالضياع ، إلى عوده إلى ذلك البلد ، فإن وصله كانت نفقته على مستأجره منه - أي موضع الضياع - إلى بلده . ومحل هذا التفصيل إذا كان الميت لم يوص بالبلاغ ، فإن كان أوصى به ، استمر الأجير وله نفقته في بقية ثلث الموصي . وإن كانت النفقة ضاعت بعد إحرامه أو قبله ، ولم يعلم بالضياع إلا بعد الإحرام ، أو علم قبله ولم يمكنه الرجوع لعائق ، فالواجب أن يستمر إلى تمام الحج ، ونفقته على من استأجره لا على الموصي ، إلا إذا كان أوصى بالبلاغ ، فتلزم النفقة حينئذ في بقية الثلث ، ولو كانت تركته قد قسمت بين ورثته .

وقوله : وأجزأ إن قدم على عام الشرط ، أو ترك الزيارة ورجع بقسطها ، معناه - والله أعلم - وأجزأ حج الأجير إن شرط عليه عام معين وقدم الحج على عام الشرط ، لأنه بمثابة دين قدم قضاؤه قبل حلول أجله ، وأما إن أخره عن عام الشرط فلا يجزىء . وأجزأ أيضاً حج الأجير إن ترك زيارة النبي ﷺ المشترطة أو المعتادة ، ورجع عليه بمقابلها من الأجرة ، وكذا إن ترك العمرة . قال الدسوقي : ولا يطالب بالرجوع لذلك . نعم ، يرجع عليه بقسطها ، أي بعدل مسافتها .

وقوله : أو خالف إفراداً لغيره إن لم يشترطه الميت وإلا فلا ، تقريره - والله أعلم - وإن خالف الأجير في حجه إفراداً اشترطه عليه الوصي أو الوارث لقران أو تمتع ، أجزأ حجه ذلك فيهما ، ما لم يكن الميت حين وصيته أوصى أن يحج عنه إفراداً مثلاً ، فلا يجزىء إلا ما اشترط .

وقوله : كتمتع بقران أو عكسه أو هما بإفراد أو ميقاتاً شرط ، تقريره - والله أعلم - وشبه في عدم الإجزاء مخالفة تمتع مشترط وإبداله بقران ، أو إبدال قران مشترط بتمتع ، أو هو اشترط التمتع أو القران ، فأبدل المشترط منهما بإفراد فلا يجزىء في شيء من ذلك . ولا فرق في ذلك بين كون الشرط من الوصي أو الموصي . قاله الإكليل . وإن خالف الأجير ميقاتاً شرط عليه الإحرام منه ، =

. . . . . .

= فأحرم من غيره ، فلا يجزئه ، وإن كان الذي أحرم منه ميقات الميت ، وكذا الإحرام بعد الميقات المشترط .

وقوله : وفسخت إن عُيِّن العام أو عدم ، كغيره وقرن ، أو صرفه لنفسه ، أي وحيث قلنا بعدم الإجزاء في المسائل السابقة فسخت الإجارة فيها ، بلاغاً كانت أو ضماناً إن عُين العام ورد المال . وكذا إن عدم الحج بأن لم يأت به لمرض أو غيره ؛ بأن فاته أو أفسده - والحال أن العام معين - فسخت الإجارة . كما تفسخ الإجارة في غير العام المعين ، إذا خالف ما شرطه عليه الميت من إفراد ، أو شرطه عليه الميت أو غيره من تمتع وقران . وكذا إذا اشترط عليه القران أو التمتع من الميت أو غيره فأفرد ، وهذا مراده بقوله : كغيره أو قرن ، وأشار بقوله : أو صرفه لنفسه ، إلى أنه إن أحرم عن الميت ، ثم صرفه لنفسه لم يجز عن واحد منهما ، ويفسخ مطلقاً عين العام أو لا ويرد الأجرة .

وقال المواق عند قوله : كغيره ، الجلاب : من استؤجر على أن يحج عن غيره فلا يجوز له أن يستأجر في ذلك غيره إلا بإذن من استأجره . والله أعلم .

وقوله : وأعاد إن تمتع ، يريد به - والله أعلم - وإن اشترط على الأجير قران أو إفراد فخالف بتمتع ، أعاد الأجير الحج قارناً أو مفرداً ، ولا تنفسخ الإجارة إن تمتع بدلاً من القران أو الإفراد ؛ لأن عداءه ظاهر يمكن الاطلاع عليه ، بخلاف لو كانت مخالفته بالقران في شرط الإفراد عليه .

قال جواهر الإكليل : ويؤخذ من هذا أن من خالف الميقات في غير معين لا تفسخ إجارته ، ويجب أن يعيده من قابل من الميقات المشترط .

وقوله : وهل تنفسخ إن اعتمر عن نفسه المعين ، أو إلا أن يرجع للميقات فيحرم عن الميت فيجزئه ؟ . تأويلان . قال المواق هنا : الذي في المدونة : إذا استؤجر على الحج فاعتمر عن نفسه وحج عن الميت ، لم يجزه عن الميت وعليه حجة أخرى . ابن يونس : والذي أرى أنه إن رجع فأحرم من ميقات الميت فإنه يجزئه ، لأنه منه تعدى فأحرم عن نفسه . ا.هـ. منه . =

وَمُنِعَ اسْتِنَابَةُ صَحِيحٍ فِي فَرْضٍ وإلَّا كُرِهَ ؛ كَبَدْءِ مُسْتَطِيعٍ بِهِ عَنْ غَيْرِهِ ، وَإِجَارَةِ نَفْسِهِ ، ونَفَذَتِ الْوَصِيَّةُ بِهِ مِنَ الثُّلُثِ ؛ وَحُجَّ عَنْهُ حِجَجٌ إنْ وَسِعَ وَقَالَ : يُحَجُّ بِهِ لَا مِنْهُ . وإلَّا فَمِيراثٌ كَوُجُودِهِ بِأَقَلَّ أَوْ تَطَوَّعَ غَيْرٌ ، وَهَلْ إلَّا أَنْ يَقُولَ : يُحَجُّ عَنِّي بِكَذَا فَحِجَجٌ؟ . تَأْوِيلَانِ . وَدُفِعَ الْمُسَمَّى وَإِنْ زَادَ عَلَى أُجْرَتِهِ لِمُعَيَّنٍ لَا يَرِثُ فُهِمَ إعْطَاؤُهُ لَهُ ، وإنْ عَيَّنَ غَيْرَ وَارِثٍ وَلَمْ يُسَمِّ زِيدَ - إن لَمْ يَرْضَ بِأُجْرَةِ مِثْلِهِ - ثُلُثُهَا ، ثُمَّ تَرَبَّصَ ، ثُمَّ أُوجِرَ لِلصَّرُورَةِ فَقَطْ ، غَيْرُ عَبْدٍ وَصَبِيٍّ وَإِنِ امْرأَةً ، وَلَمْ يَضْمَنْ وَصِيٌّ دَفَعَ لَهُمَا مُجْتَهِداً . وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ بِمَا سَمَّى مِنْ مَكَانِهِ ، حُجَّ مِنَ الْمُمْكِنِ وَلَوْ سَمَّى إلَّا أَنْ يَمْنَعَ فَمِيرَاثٌ ، وَلَزِمَهُ الحَجُّ بِنَفْسِهِ لَا الإِشْهَادُ ، إلَّا أن يُعْرَفَ ، وقَامَ وَارِثُهُ مَقَامَهُ فِيمَنْ يَأْخُذُهُ فِي حَجَّةٍ ، وَلَا يَسْقُطُ فَرْضُ مَنْ حُجَّ عَنْهُ ، ولَهُ أَجْرُ النَّفَقَةِ وَالدُّعَاءِ .

وقوله : ومنع استنابة صحيح في فرض وإلا كره ، قال المواق : القرافي : قال سند : اتفق أرباب المذاهب أن الصحيح لا يجوز استنابته في فرض الحج ، والمذهب كراهتها في التطوع ، فإن وقعت صحت . ا.هـ. منه .

وقال الحطاب : فرع : قال في شرح العمدة : النيابة في الحج إن كانت بغير أجرة فحسنة لأنه فعل معروف ، وإن كانت بأجرة فاختلف المذهب فيها ، والمنصوص عن مالك الكراهة ؛ رأى أنه من باب أكل الدنيا بعمل الآخرة . ا.هـ. منه . وقد قدمنا الكلام على ذلك عند قول المصنف : وتطوع وليه عنه بغيره، بما فيه كفاية ، فأغنى عن إعادته هنا . والحمد لله .

وقوله : كبدء مستطيع به عن غيره ، هو تشبيه في الكراهة ، يقول : إن الصرورة المستطيع للحج يكره له أن يبدأ بالحج عن غيره ، ولا تتصور هذه الكراهة إلا على القول المرجوح ، من أن وجوبه على التراخي ، أما على ما عليه الجمهور من أن وجوبه للفور فهو حرام ؛ بدليل حديث ابن عباس عند أبي داود ، وابن ماجه ، والدار قطني ، والبيهقي ، أن النبي ﷺ سمع رجلاً يقول : لبيك عن شبرمة . قال « مَنْ شُبْرُمَةُ ». قال : أخ لي ، أو قريب لي . قال : « حَجَجْتَ عَنْ =

. . . . . .

= نَفْسِكَ »؟. قال : لا . قال : « حُجَّ عَنْ نَفْسِكَ ثُمَّ عَنْ شُبْرُمَةَ ». قال شيخنا في أضواء البيان : هذا الحديث صالح للاحتجاج ، وفيه دليل على أن النائب في الحج لابد أن يكون قد حج عن نفسه . ا.هـ. منه .

وقوله : وإجارة نفسه ، أي يكره للمرء أن يؤجر نفسه في عمل طاعة من الطاعات ، سواء في ذلك الحج أو غيره ، لقول مالك : لأن يؤجر الرجل في عمل اللِّبن وقطع الحطب وسوق الإبل ، أحب إلي من أن يعمل عملاً لله بأجرة . ومحل الخلاف في غير تعليم القرآن للأطفال والأذان ؛ لجواز الإجارة على ذلك اتفاقاً . والله ولي التوفيق .

وقوله : ونفذت الوصية به من الثلث ، وحج عنه حجج إن وسع . وقال : يُحج به لا منه ، أي : ونفذت الوصية بالحج من الثلث ، سواء كان الموصي صرورة أو غير ذلك . ويُحج عن الموصي بذلك الثلث حجج ، إن كان في وصيته سمى الثلث ، وكان يسع ذلك ، والحال أنه قال في وصيته : يحج به . أي بالثلث ، لا إن قال : يحج عني منه . فإنه يحج عنه منه حجة واحدة ؛ لأن مِنْ للتبعيض . وبالله التوفيق .

وقوله : وإلا فميراث كوجوده بأقل أو تطوع غيرٌ ، يريد به - والله أعلم - وإن لم يسع الثلث حججاً ، أو وسع ذلك إلا أنه قال : يحج منه فالزائد على حجة يعتبر ميراثاً ، كما يعتبر الزائد ميراثاً إن وجد الأجير بأقل مما سمى الموصي من مال لمن يحج عنه ، وكان تطوع غير - من ولد أو والد أو قريب - بالحج عن الموصي بلا أجر ، فإن ما أوصى به لمن يحج عنه يعتبر ميراثاً ، سواء كان ثلثاً أو قدراً معيناً من المال .

وقوله : وهل إلا أن يقول : يحج عني بكذا فحجج تأويلان ، مراده به أن أهل المذهب اختلفوا في الصورة التي يرجع فيها المال ميراثاً ؛ قيل : يرجع ميراثاً إذا وجد بأقل مما سماه ، ونعني الزائد عن المسمى . ويرجع جميعه ميراثا إذا تطوع أحد بالحج عنه ، سواء قيد بالمرة أو أطلق . وقيل لا يرجع ميراثاً إلا إذا قيد بالمرة ، بأن قال : يحج عني به حجة أو منه حجة . فإن أطلق بأن قال : يحج عني بكذا . فيحج عنه حجج حتى ينفذ ، ولا يرجع الزائد ميراثاً . والله تعالى أعلم .

=

. . . . . .

= ونص مناسك المصنف : وإن سمى قدراً حج عنه به ، فإن وجد من يحج عنه بدونه كان الفاضل ميراثاً ، إلا أن يفهم إعطاء الجميع . هذا إن سمى حجة ، وإن لم يسم فكذلك عند ابن القاسم . وقال ابن المواز : يحج به حجج . ا.هـ. جواهر الإكليل .

وقوله : ودفع المسمى وإن زاد على أجرته لمعين لا يرث فُهم إعطاؤه له ، نقل المواق هنا عن ابن يونس ما نصه : من المدونة ، قال ابن القاسم : إن قال : أعطوا فلاناً أربعين ديناراً يحج بها عني . فاستأجره بثلاثين ، فحج عنه بها ، فالعشرة الباقية ميراث ؛ لأن مالكاً قال فيمن أوصى أن يشترى له غلام بمائة دينار فيعتق ، فاشتروه بثمانين : إن البقية ميراث . قال ابن المواز : إنما هذا إذا عرف صاحب الغلام والذي يحج بما أوصى له به من الثمن فرضي بدونه ، وإلا فالوصية نافذة . ونقل من الكافي : وإذا أوصى أن يحج عنه وارثه ، فذلك جائز له ، وله أجرة مثله ، وما زاد على ذلك فهو وصية ؛ إن أجاز الورثة جاز وإلا رجع ميراثاً . ونقل عن ابن شاس : إن وجدوا بدون ما أوصى به من يحج عنه كان الفاضل لهم ، إلا أن يظهر من قصده أنه أراد إعطاء جملة ما عين من المال إلى رجل بعينه فيعطاه . ا.هـ. منه.

وقوله : وإن عين غير وارث ولم يسم زِيد - إن لم يرض بأجرة مثله - ثُلُثُها ، ثم تربص ، ثم أوجر للصرورة فقط ، غير عبد وصبي وإن امرأة ، يريد به - والله أعلم - إن الموصي إن عين شخصاً غير وارث للحج عنه ، فإن سمى له شيئاً فلا يزاد عليه ، وإن لم يسم له شيئاً يدفع له في حجه عنه ، فإن رضي بأجرة مثله أو أقل منها فالأمر واضح ، وإن لم يرض بأجرة مثله ، زيد عليها بقدر ثلثها ، فإن رضي فواضح ، فإن لم يرض انتظر قبل سنة ، وقيل بالاجتهاد فإن استمر ممتنعاً ، أجر للحج عن الموصي الصرورة - وهو الذي لم يحج قط حجة الإسلام - من يحج عنه ، حالة كونه ممن يجب عليهم الحج ، وذلك مراده بقوله : غير عبد وصبي ، وإن كان الأجير امرأة عن رجل لمشاركتها للرجل في وجوب الحج . وإن خالفته في بعض محرمات الإحرام ، وفي الرمل في الطواف والسعي .

وقوله : ولم يضمن وصي دفع لهما مجتهداً ، يريد به - والله أعلم - إن الوصي إن استأجر من يحج عن صرورة ، ودفع المال ، ثم ظهر الأجير رقيقاً أو صبياً ، لا ضمان عليه في ذلك المال =

. . . . . .

= الذي دفعه باجتهاده ، حين كان يظن الرقيق حراً ؛ لبياضه وفصاحته مثلاً ، أو يظن الصبي بالغاً لطوله وغلظه . والضمان هنا على العبد إن غر ، ويكون جناية في رقبته . وإن لم يوجد أجير يحج عن الموصي بالمال الذي سماه ، لمن يحل عنه به من محل موته ، حُجَّ عنه من المكان الممكن الحج منه عنه بما سماه ، إن لم يسم مكاناً ، بل ولو سمى مكاناً للحج عنه ، ولا يورث المال الذي سماه على كل حال ، إلا أن يمنع الموصي أن يحج عنه من غير المكان الذي سماه ؛ كأن يقول : لا تحجوا عني إلا من مكان كذا . فالمسمى حينئذ ميراث ولا يحج عنه من المكان الممكن .

وقوله : ولزمه الحج بنفسه ، يعني أن الأجير للحج إن نص الموصي عليه بعينه ؛ كاستأجرتك لتحج عني بنفسك . أو قامت قرينة على تعيينه ؛ ككونه ممن يرغب فيه لعلمه أو لصلاحه ، لا يجوز له استئجار غيره ، ولا يقوم وارثه مقامه .

وقوله : لا الإشهاد إلاَّ أن يعرف ، يريد به - والله أعلم - أنه لا يلزم أجير الحج الإشهاد عند إحرامه ، على أنه أحرم عن فلان ، إلا أن تجري العادة بين الناس بذلك ، أو يشترط المستأجر ذلك ، فيلزم الإشهاد حينئذ ، ولا يصدق بدونه ولو أميناً وحلف ، فلا يستحق الأجرة ولو قبضها .

وقوله : وقام وارثه مقامه فيمن يأخذه بحجة ، يريد به - والله أعلم - أن المضونة بالذمة إذا مات الأجير فيها قبل التمام ، قام وارثه مقامه في تتميم الحج أو استئجار من يتممه ، في مثل قول الموصي : ادفعوا كذا ديناراً لمن يأخذه في حجة ، فرضي إنسان فأخذه فيها ومات قبل تمام الحج ، فلا ينفسخ العقد بموته ويقوم وارثه مقامه ، فيحج بنفسه أو يستأجر من يحج ، وله الفضل وعليه النقص ، ويستأنف القائم بالإتمام الإحرام ، سواء كان الوارث بنفسه أو من استأجره ، ولا يكمل على ما فعله الأول ، ويكون استئنافه من الموضع المشترط الإحرام منه ، أو من ميقات المستأجر ، حيث اتسع الوقت ، وإلا فمن موضع يدرك منه .

وقوله : ولا يسقط فرض من حُجَّ عنه ، وله أجر النفقة والدعاء ، يريد به - والله أعلم - أن من حُجَّ عنه - حياً كان أو ميتاً - لا يسقط عنه الفرض بذلك الحج ، ولا يكتب له غير أجر النفقة التي أنفقها الأجير في الحج عنه ، وله أجر حمله على الدعاء . قال ابن فرحون : ثواب الحج للحاج ، وإنما للمحجوج عنه بركة الدعاء ، وثواب المساعدة .

=

وَرُكْنُهُمَا الْإِحْرَامُ ، وَوَقْتُهُ لِلْحَجِّ شَوَّالٌ لِآخِرِ الْحِجَّةِ ، وَكُرِهَ قَبْلَهُ [1] ،

= قلت : عن ابن عباس أن امرأة من جهينة جاءت إلى النبي ﷺ فقالت : إن أمِّي نذرت أن تحج ، فلم تحج حتى ماتت ، أفأحج عنها ؟. قال : « نَعَمْ حُجِّي عَنْهَا . أَرَأَيْتِ لَوْ كَانَ عَلَىٰ أُمِّكِ دَيْنٌ أَكُنْتِ قَاضِيَتَهُ ؟. اقْضُوا اللَّهَ فَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ يُقْضَىٰ ». أخرجه المنتقى وقال : رواه البخاري والنسائي بمعناه . وفي روايه لأحمد والبخاري بنحو ذلك وفيها قال : جاء رجل فقال : إن أختي نذرت أن تحج . قال المجد : وفيه صحة الحج عن الميت من الوارث وغيره ؛ حيث إنه لم يستفصله أوارث هو أو لا . وشبهه بالدين . قال المجد في المنتقى : وعن ابن عباس قال : أتى النبي ﷺ رجل فقال : إن أبي مات وعليه حجة الإسلام ، أفأحج عنه ؟. قال : « أَرَأَيْتَ لَوْ أَنَّ أَبَاكَ تَرَكَ دَيْناً عَلَيْهِ أَقَضَيْتَهُ عَنْهُ ». قال : نعم . قال : « فَاحْجُجْ عَنْ أَبِيكَ ». رواه الدار قطني .

إن هذه الأحاديث وغيرها ، لتدل على أن من حج عنه وليه ، أو استأجر من يحج عنه من ماله ، سواء كان ذلك بوصية منه أو كان تطوعاً من الولي ، سقطت عنه حجة الإسلام ؛ لأنه لا خلاف أن رسول الله ﷺ كان يعي ما يقول حين شبه دين الحج - الذي هو عمل بدني ، والحق فيه لله تعالى - بدين مخلوق على ذلك الميت . ولا خلاف أن الدين الذي شبه به الحج ، يسقط عن صاحبه بمجرد قضائه . وإذا قلنا برأي إمامنا ومن وافقه ، أن هذه الأحاديث آحاد ، وقد عارضت القرآن الكريم في قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ لَيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ﴾ [1] . فهلا كان لنا أن نقول : إن ولد المرء هو من عمله الذي يجري عليه بعد موته ، لقوله ﷺ عند الشيخين : « إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا مِنْ ثَلَاثٍ ». الحديث ، وذكر منها : « وَلَدٌ صَالِحٌ يَدْعُو لَهُ ». وإذاً ، فإن حج الولد عن والده الصرورة ، بعد موته أو في حياته ، حين عجزه ، يسقط عنه حجة الإسلام ، للأدلة البينة من السنة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله رحمه الله : وركنهما الإحرام ، يعني بالتثنية هنا الحج والعمرة . يقول : إن الأركان التي يتفقان فيها ثلاثة وهي : الإحرام ، والطواف ، والسعي ، ويزيد الحج بركن رابع ليس في العمرة ، وهو الوقوف بعرفة . ويريد بالركن : ما لابد منه ولا يجزىء بدلاً عنه دم ولا غيره . =

---

(١) سورة النجم : ٣٩.

. . . . . .

= وهذه الأركان على ثلاثة أقسام :

قسم يفوت الحج بتركه ، ولا يؤمر بشيء من أجل تركه ، وهو الإحرام .

وقسم يفوت الحج بفواته ، ويؤمر بالتحلل بعمرة من فاته ، وبالقضاء في العام القادم ، وهو الوقوف بعرفة .

وقسم لا يفوت الحج بفواته ، ولا يتحلل من الإحرام قبل فعله ، ولو وصل أقصى المشرق أو المغرب قبل فعله رجع حتى يفعله ، وهو طواف الإفاضة والسعي .

والإحرام هو نية الدخول في حرمات الحج أو العمرة ، المنسحبة حكماً لآخر النسك . واختلفوا في وقت الإحرام ؛ فقال قوم : يحرم إذا استوت به راحلته أهلَّ . ومستند هؤلاء حديث ابن عمر المتفق عليه أن النبي ﷺ لما استوت به ناقته ، أهلَّ من عند مسجد ذي الحليفة . وقال قوم : يحرم بعد الصلاة ، ولكنه إذا استوت به راحلته أهل بالتلبية . وروي في ذلك حديث عن خصيف ابن عبد الرحمن الجزري فقال : فلما صلى في مسجد ذي الحليفة ركعتيه ، أوجب في مجلسه ، فأهل بالحج حين فرغ من ركعتيه ، فسمع ذلك منه أقوام فحفظته ، ثم ركب ، فلما استقلت به ناقته أهل ، وأدرك ذلك منه أقوام فقالوا : إنما أهل حين علا من شرف البيداء . وحديث خصيف هذا رواه عن ابن عباس . أخرجه أحمد وأبو داود . وهو ضعيف . قال البغوي : والعمل على هذا عند أهل العلم ؛ يستحبون أن يكون إحرامه عقيب الصلاة ، ثم منهم من يذهب إلى أنه يحرم في مكانه إذا فرغ من الصلاة ، ومنهم من يقول : يحرم إذا ركب واستوت به ناقته ، والله تعالى ولي التوفيق .

وقوله : ووقته للحج شوال لآخر ذي الحجة ، قال الله تعالى : ﴿ الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ ﴾ [1] . قال ابن الجزي الكلبي هنا : التقدير أشهر الحج أشهر ، أو الحج في أشهر ؛ وهي شوال وذو القعدة وذو الحجة . وقيل العشر الأول منه . ويبنى على ذلك أن من أخر طواف الإفاضة إلى آخر ذي الحجة فعليه دم ، على القول بالعشر الأول ، ولا شيء عليه على القول بجميع الشهر . ا.هـ. منه .

=

(١) سورة البقرة : ١٩٧ .

. . . . . .

= وأخرج البغوي بسنده عن ابن جريج قال : قلت لنافع : أسمعت عبد الله بن عمر يسمي أشهر الحج ؟. فقال : نعم . كان يسمي شوالاً وذا القعدة ، وذا الحجة . قلت لنافع : فإن أهل إنسان قبلهن ؟. قال : لم أسمع منه في ذلك شيئاً . قال الأرناؤوط : أخرجه الشافعي ، ومسلم بن خالد شيخ الشافعي كثير الأوهام ، لكن أخرجه الطبري من طريق ابن بشار عن يحيى بن سعيد ، عن ابن جريج ، وإسناده صحيح . قال البغوي : ويروى عن ابن عمر قال : أشهر الحج شوال ، وذو القعدة ، وعشر من ذي الحجة ، علقه البخاري .

وقوله : وكره قبله : قال ابن الجزي : واختلف فيمن أحرم بالحج قبل هذه الأشهر ، فأجازه مالك على كراهة ، ولم يجزه الشافعي وداود ؛ لتعيين هذا الاسم كذلك ، فكأنها كوقت الصلاة . ا.هـ. منه .

وقال المواق عند قول المؤلف : وكره قبله كمكانه : فيها كره مالك أن يحرم أحد قبل أن يأتي ميقاته ، أو يحرم بالحج قبل أشهر الحج ، فإن فعل في الوجهين جميعاً لزمه ذلك . ابن عرفة : لا يحرم قبل ميقاته الزماني ، فإن فعل انعقد . ونقل اللخمي : لا ينعقد . ومال إليه ، ومن الحج الأول لابن يونس : ومن أحرم من بلده وقبل الميقات فلا بأس بذلك ، غير أنا نكره لمن قارب الميقات أن يحرم قبله . وقد أحرم ابن عمر من القدس . ا.هـ. منه .

وقال ابن قدامة في المغني : فإن أحرم قبل أشهر الحج صح ، وإذا بقي على إحرامه إلى وقت الحج جاز . نص عليه أحمد . وهو قول النخعي ، والثوري ، ومالك ، وأبي حنيفة واسحاق . ا.هـ. وقال العيني في العمدة : والقول بصحة الإحرام في جميع السنة هو مذهب مالك ، وأبي حنيفة ، وأحمد ، واسحاق . وهو مذهب ابراهيم النخعي ، والثوري ، والليث بن سعد . ا.هـ. قاله عنهما الأرناؤوط في تعليقه على شرح السنة : جـ٦/ص٣٤ .

قلت : ويمكن أن يستأنس للقول بجواز الإحرام بالحج قبل أشهر الحج بقوله تعالى : ﴿ يَسْئَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ قُلْ هِيَ مَوَاقِيتُ لِلنَّاسِ وَالْحَجِّ ﴾ [1] . الآية ، ولا تعارض بين هذه الآية وبين قوله تعالى : ﴿ الحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ ﴾ [2] . الآية ، لاحتمال أن يكون المراد بالحج في =

(١) سورة البقرة : ١٩٨ .

(٢) سورة البقرة : ١٩٧ .

كَمَكَانِهِ ، وَفِي رَابِغٍ تَرَدُّدٌ [1] ، وَصَحَّ وَلِلْعُمْرَةِ أَبَداً [2] إِلَّا لِمُحْرِمٍ بِحَجٍّ فَلِتَحَلُّلِهِ ، وَكُرِهَ بَعْدَهُمَا ، وَقَبْلَ غُرُوبِ الرَّابِعِ [3].

وَمَكَانُهُ لَهُ لِلْمُقِيمِ مَكَّةُ ، وَنُدِبَ بِالْمَسْجِدِ [4] ، كَخُرُوجِ ذِي النَّفَسِ

= الأشهر المعلومات ، هو الحج الكامل الذي لا كراهة فيه ، والذي في آية : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْأَهِلَّةِ ﴾ الحج الأعم من ذلك ، الشامل للكامل والمكروه . قاله في جواهر الإكليل .

(١) وقوله : وفي رابغ تردد ، أي وفي كراهة الإحرام بالحج أو العمرة من رابغ - قرية بساحل البحر الأحمر - ذلك لأنها قبل الجحفة التي هي ميقات أهل الشام ومصر ونحوهم ، وعدم الكراهة تردد لعدم نص في ذلك ، والجحفة تحاذي رابغاً .

(٢) وقوله : وصح للعمرة أبداً ، تحليل معناه ، وصح - أي الإحرام بالحج أو العمرة - قبل الميقات الزمني والمكاني . وفي رابغ وإن كان ذلك مع الكراهة . ووقت الإحرام للعمرة أبداً أي في أي وقت من السنة . قال المواق : قال القرافي : أما العمرة فجميع السنة وقت لها ، لكن تكره في أيام منى لمن حج .

(٣) وقوله : إلا لمحرم بحج فلتحلله ، وكره بعدهما ، وقبل غروب الرابع ، قال المواق : الكافي : لا يعتمر أحد من الحاج حتى تغرب الشمس من آخر أيام التشريق ، فإن رمى في أخر أيام التشريق ، وأحرم بعمرة بعد رميه وقبل غروب الشمس لزمه الإحرام بها ومضى فيها ، فإن أتمها قبل غروب الشمس لم تجزه ، وإن أحرم بها قبل رميه لم يلزمه عملها ولا قضاؤها .

قال مالك : وتجوز العمرة في أيام السنة كلها ، إلا الحاج فيكره لهم أن يعتمروا حتى تغيب الشمس من أيام الرمي ، وكذلك من تعجل في يومين أو خرج حتى زالت الشمس من آخر أيام الرمي . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ومكانه للمقيم مكة وندب بالمسجد ، يعني ومكان الإحرام بالحج بدون قران للمقيم بمكة - سواء كانت إقامته تقطع السفر أو لا ، كما هو ظاهر المدونة - هو مكة بالذات ، أي الموضع الذي هو به منها ، وسواء في ذلك جميع من في حدود حرمة مكة ؛ من أهل منى ومزدلفة وغير ذلك . ويندب الإحرام بالحج من نفس مسجد مكة ؛ يحرم من الموضع منه الذي صلى به ركعتي الإحرام ، ويلبي وهو به . =

لِمِيقَاتِهِ [1] ، وَلَهَا ، وَلِلْقِرَانِ الْحِلُّ ، وَالْجِعِرَّانَةُ أَوْلَى ، ثُمَّ التَّنْعِيمُ [2] ، وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ أَعَادَ طَوَافَهُ وَسَعْيَهُ بَعْدَهُ ، وأَهْدَىٰ إِنْ حَلَقَ [3] .

---

(١) وقوله : كخروج ذي النفس لميقاته ، هو تشبيه منه على الندب ، أي كما يندب للغريب المقيم بمكة ، الذي بقي معه وقت يسافر فيه إلى ميقاته الأصلي ، أن يسافر إليه ، ويحرم ويعود إلى مكة قبل يوم التروية .

قلت : قال المواق : فيها : إحرام أهل مكة ومن دخلها بعمرة من داخل الحرم ، واجب لآفاقي حل بعمرة في أشهر الحج له نفس أن يحرم من ميقاته . ا.هـ. منه . ولا يخفى ما في هذا الاستحباب من التعارض مع قوله ﷺ في الحديث المتفق عليه : « فَهُنَّ لَهُنَّ وَلِمَنْ أَتَىٰ عَلَيْهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ لِمَنْ كَانَ يُرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ». فإنه نص صريح بأن هذه المواقيت تكون مواقيت أصلية ، لكل من مر عليهن من غير أهلهن . فهل يبقى بعد ذلك لمن يريد ، من حل بعمرة بمكة ، الرجوع إلى ميقاته الأصلي ، إلا إرادة العسر والحرج على هذا الحاج ؟. والله ولي التوفيق .

(٢) وقوله : ولها وللقارن الحل ، والجعرانة أولى ثم التنعيم ، أي ومكان الإحرام للمعتمر وللقارن ، وذلك بالنسبة لمن بمكة ممن يريد إنشاء إحرام بعمرة أو بقران - وهو الإحرام بالحج والعمرة معاً - مكان الإحرام بذلك الحل ؛ وهو الأرض التي يجوز الاصطياد بها ، ولا يجوز الإحرام بأحدهما في الحرم . قال الدردير : وانعقد إن وقع ، ولا دم عليه ، ولابد من خروجه للحل . والإحرام من الجعرانة أولى من الإحرام بها من باقي الحل ؛ وذلك لاعتماده ﷺ منها في ذي القعدة حين قسم غنائم هوازان . ثم يلي الجعرانة - في ندب الإحرام بالعمرة منها - التنعيم ؛ وذلك لاعتمار عائشة رضي الله عنها منه ، حين أرسلها رسول الله ﷺ مع أخيها عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنهما في حجة الوداع .

(٣) وقوله : وإن لم يخرج أعاد طوافه وسعيه بعده وأهدى إن حلق ، يريد به - والله أعلم - أن المقيم بمكة إن لم يخرج من الحرم ، وأحرم بالعمرة من الحرم ، انعقد إحرامه ، ووجب عليه الخروج للحل قبل أن يطوف طواف العمرة ، وقبل الخروج لمنى يوم التروية ، بالنسبة للقارن ، فإن لم يخرج وطاف وسعى للعمرة ، فهما فاسدان ، ويجب عليه الخروج إلى الحل وإعادة =

وَإِلَّا ، فَلَهُمَا ذُو الْحُلَيْفَةِ ، والجُحْفَةُ ، وَيَلَمْلَمُ ، وَقَرْنٌ ، وَذَاتُ عِرْقٍ ، وَمَسْكَنُ دُونَهَا ، وَحَيْثُ حَاذَى واحداً أَوْ مَرَّ وَلَوْ بِبِحْرٍ [1] .

إِلَّا كَمِصْرِيٍّ يَمُرُّ بِذِي الْحُلَيْفَةِ فَهُوَ أَوْلَى ، وَإِنْ لِحَيْضٍ رُجِيَ رَفْعُهُ [2] ؛

= الطواف والسعي بعد الخروج للحل ، هذا بالنسبة للمعتمر ، وأما القارن إن خرج قبل الخروج إلى عرفة هو أولى ، وإن لم يفعل أجزأه بخروجه إلى عرفة ، لاندراج أعمال العمرة في الحج ، وإن حلق المعتمر رأسه أو قصر بعد طوافه وسعيه الفاسدين ، لزمته فدية من صيام أو صدقة أو نسك . والله تعالى أعلم بأدلة ذلك .

(١) وقوله : وإلَّا ، فلهما ألخ ، يريد به - والله أعلم - وإلا يكن المحرم من المقيمين بمكة فمكان الإحرام لهما - أي للحج والعمرة - هو هذه المواضع . ودليل ذلك معروف ؛ منه حديث ابن عمر المتفق عليه ، أن رسول الله ﷺ قال : « يُهِلُّ أَهْلُ الْمَدِينَةِ مِنْ ذِي الْحُلَيْفَةِ ، وَأَهْلُ الشَّامِ مِنَ الْجُحْفَةِ ، وَأَهْلُ نَجْدٍ مِنْ قَرْنٍ ». قال عبد الله : وبلغني أن رسول الله ﷺ قال : « وَيُهِلُّ أَهْلُ الْيَمَنِ مِنْ يَلَمْلَمَ ». ومنه حديث ابن عباس المتفق عليه أيضاً قال : وقّت رسول الله ﷺ لأهل المدينة ذا الحليفة ، ولأهل الشام الجحفة ، ولأهل نجد قرن المنازل ، ولأهل اليمن يلملم ، فهن لهن ولمن أتى عليهن من غير أهلهن ، لمن كان يريد الحج والعمرة ، فمن كان دونهن فمهلّه من أهله ، وكذا وكذا حتى أهل مكة يهلون منها .

ومنها حديث البخاري عن ابن عمر ، وأخرجه البغوي أيضاً ولفظه : عن ابن عمر قال : لما فتح هذان المصران أتوا عمر فقالوا : ياأمير المؤمنين ، إن رسول الله ﷺ حدّ لأهل نجد قرن ، وهو جور عن طريقنا ، وإنا إن أردنا قرناً شق علينا . قال : انظروا حذوها من طريقكم . فحدّ لهم ذات عرق . ا.هـ.

(٢) وقوله : إلا كمصري يمر بذي الحليفة الخ ، قال المواق : ابن عرفة : من مر بميقات غيره أحرم منه ، إلا ذا ميقات الجحفة إن مر بذي الحليفة فهي أفضل له من أن يؤخر للجحفة . وإن لحيض رجي . في النوادر : إذا مرت الحائض بذي الحليفة وترجو أن يحصل لها الطهر قبل الجحفة ، فإنها لا تؤخر إحرامها إلى الجحفة ، والأولى لها أن تحرم من ذي الحليفة .

قلت : قوله فهو أولى ، تسامح منه - رحمه الله - في نظري ؛ لأن من مر بميقات ، وهو من =

كَإِحْرَامِهِ أَوَّلَهُ [1] ، وَإِزَالَةِ شَعَثِهِ [2] ، وَتَرْكِ اللَّفْظِ بِهِ [3] والْمَارِّ بِهِ . إِنْ لَمْ يُرِدْ مَكَّةَ ،

= غير أهله ، والحال أنه مر به يريد الحج ، أصبح ذلك الميقات ميقاتاً بالنسبة إليه ، أخذاً من منطوق قوله ﷺ المتفق عليه : « هُنَّ لَهُنَّ وَلِمَنْ أَتَىٰ عَلَيهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ لِمَنْ كَانَ يُرِيدُ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ » . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : كإحرامه أوله ، يريد به - والله أعلم - أن الإحرام من أول الميقات أولى ؛ لأن المبادرة إلى الطاعة مستحبة . قال الحطاب : في النوادر : ومن كتاب ابن المواز ، قيل لمالك في ميقات الجحفة : أيحرم من وسط الوادي أو آخره ؟ . قال : كله مهل ، وليحرم من أوله أحب إليَّ . ا . هـ . منه .

وقال الحطاب أيضاً : تنبيه : يستثنى من هذا من أحرم من ذي الحليفة فإن الأفضل له أن يركع للإحرام من مسجدها ، ثم يحرم إذا خرج منه . إلى أن قال : وعن سفيان بن عيينة قال : قال رجل لمالك بن أنس : من أين أحرم ؟ . قال : أحرم من حيث أحرم رسول الله ﷺ . فأعاد عليه مراراً وقال : فإن زدت على ذلك ؟ . قال : فلا تفعل : فإني أخاف عليك الفتنة . قال : وما في هذه من الفتنة ، إنما هي أميال أزيدها ؟ . فقال مالك : قال الله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾ [1] . قال : وأي فتنة في هذا ؟ . قال : وأي فتنة أعظم من أن ترى أنك أصبت فضلاً قصر عنه رسول الله ﷺ . أو ترى أن اختيارك لنفسك في هذا خير من اختيار الله لك واختيار رسول الله ﷺ . ا . هـ . منه بقليل تصرف .

(٢) وقوله : وإزالة شعثه ، الضمير فيه عائد إلى الذي يريد الإحرام ، يعني أن الأفضل للذي يريد الإحرام ، أن يزيل شعثه ، بأن يقلم أظفاره ، ويقص شاربه ، ويحلق عانته ، وينظف إبطه ، وأن يزيل شعر بدنه إلا شعر رأسه ، فالأفضل إبقاؤه طلباً للشعث في الحج ، والشعث : الدرن والوسخ .

(٣) وقوله وترك اللفظ به ، قال في المواق : فيها ، يجزىء من أراد الإحرام التلبية ، وينوي بها ما أراد من حج أو عمرة وتكفيه النية في الإحرام ، ولا يسمي عمرة ولا حجة ، ذلك أحب إلى =

---

(١) سورة النور : ٦٣ .

أَوْ كَعَبْدٍ فَلَا إِحْرَامَ عَلَيْهِ وَلَا دَمَ وَإِنْ أَحْرَمَ [1] . إِلَّا الصَّرُورَةَ الْمُسْتَطِيعَ فتأْويلَان .

وَمُرِيدُهَا إِنْ تَرَدَّدَ [2] أَوْ عَادَ لَهَا لأَمْرٍ فَكَذٰلِكَ ، وإِلَّا وَجَبَ الإِحْرَامُ . وأساء تارِكُهُ ، ولا دَمَ إن لَمْ يَقْصِدْ نُسُكاً ،

= مالك من تسمية ذلك . ا.هـ. منه . وهذا لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ ». الحديث المتفق عليه .

(١) وقوله : والمار به إن لم يرد مكة . أو كعبد فلا إحرام عليه ولا دم وإن أحرم ، يعني به - والله أعلم - أن المار بالميقات إذا لم يرد دخول مكة بل كانت حاجته دونها ، فإنه لا إحرام عليه ، ولو بدا له بعد أن جاوز الميقات دخول مكة وأحرم بعد مجاوزة الميقات ، لا دم عليه وهذا لا خلاف فيه . وكذا لا يجب الإحرام على من لا يخاطب بفريضة الحج ؛ كالعبد ، والجارية ، والصبي ، والمجنون ، والمغمى عليه ، ومن لا يصح منه الإحرام به كالكافر ، إلا الصرورة المستطيع الذي أحرم في أشهر الحج بعد مجاوزة الميقات حلالاً ، وكان حال مروره غير مخاطب لعدم إرادته دخول مكة ، فإن المؤلف أجرى قولين في إلزامه الدم وعدم ذلك . والله أعلم . بأدلة هذه التفاصيل .

قلت : سألت شيخنا العلامة أمير المؤمنين في المعقول والمنقول في وقته ، فضيلة الشيخ محمد الأمين بن محمد المختار الجكني ثم اليعقوبي عليه رحمة الله ، سألته عن مسألة لا يدخل مكة إلا محرم فقال : أما الجمهور فإنهم على ذلك القول . والذي أراه أن الدليل مع من يقيد ذلك بإرادة الحج أو العمرة ؛ لقوله ﷺ : « هُنَّ لَهُنَّ وَلِمَنْ مَرَّ بِهِنَّ مِنْ غَيْرِ أَهْلِهِنَّ لِمَنْ أَرَادَ الْحَجَّ وَالْعُمْرَةَ ». وبالله التوفيق .

(٢) وقوله : ومريدها إن تردد ألخ ، يعني أن المتردد على مكة متسبباً بفاكهة أو حطب أو غير ذلك ، والعائد إليها من مسافة فما دون القصر ، بعد خروجه منها لا يريد العودة إليها ، وذلك لأمر عاق عن متابعة سفره ، هو كالمار بالميقات الذي لا يريدها في عدم لزوم الإحرام عليه ، وعدم الدم إن أحرم . وأما من أرادها لنسك أو تجارة ، أو لأنها بلده ، فإنه يجب عليه الإحرام من الميقات - إن وصله - أو من دونه . وأثم إن لم يحرم ولا دم عليه إن لم يقصد نسكاً بحج أو عمرة . =

وَإِلَّا رَجَعَ وَإِنْ شَارَفَهَا ، وَلَا دَمَ وَإِنْ عَلِمَ - مَا لَمْ يَخَفْ فَوْتاً - فالدَّمُ ؛ كَرَاجِعٍ بَعْدَ إِحْرَامِهِ ، وَلَوْ أَفْسَدَ لَا فَاتَ [1] ، وَإِنَّمَا يَنْعَقِدُ بِالنِّيَّةِ ، وَإِنْ خَالَفَهَا لَفْظُهُ ، وَلَا دَمَ وَإِنْ بِجِمَاعٍ مَعَ قَوْلٍ أَوْ فِعْلٍ تَعَلَّقَا بِهِ ، بَيَّنَ أَوْ أَبْهَمَ ، وَصَرَفَهُ لِحَجٍّ ، والْقِيَاسُ لِقِرَانٍ ، وَإِنْ نَسِيَ فَقِرَانٌ [2] .

= وقد تقدم لك أن الدليل إلى جانب من يقول : إن حرمة دخولها بغير إحرام هي في خصوص من يريدها لأحد النسكين . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وإلا رجع وإن شارفها ألخ . يريد به - والله تعالى أعلم - وإلا ، بأن قصد بدخوله مكه نسكاً ، ولم يتردد وتعدى الميقات جهلاً به ، أو عن قصد ولم يحرم به ، وجب عليه الرجوع للميقات ليحرم منه ، وإن قارب مكة ، بل وإن دخلها كما هو ظاهر المدونة ، ولا دم عليه إن رجع قبل إحرامه ، فإن خاف برجوعه فواتاً لحجه أو لرفقته ، وجب عليه الدم وسقط عنه الرجوع إلى الميقات ، ويحرم من مكانه . قالوا : لأن محظورات الإحرام تباح بالعذر .

وقوله : كراجع بعد إحرامه ، هو تشبيه منه في لزوم الدم على الذي تعدى الميقات بلا إحرام منه ، بعد أن أحرم بعده . يقول : فإن الدم تخلد في ذمته ، ولا يسقطه عنه رجوعه بعد إحرامه . ولو أفسد إحرامه بجماع أو إنزال ، فيتمادى على إحرامه ذلك إلى تمام حجه ويقضيه ، وعليه هديان ؛ هدي لتعدي الميقات ، وهدي للإفساد . أما إن تحلل من الحج بعمرة لأنه فاته . فإنه يسقط عنه دم التعدي ؛ لأنه بتحلله صار بمنزلة من لم يحرم أصلاً .

(٢) وقوله : وإنما ينعقد بالنية وإن خالفها لفظه ، هو كقوله رحمه الله في باب الصلاة : وإن تخالفا فالعقد . يقول : وإنما ينعقد الإحرام بحج أو عمرة بالنية ؛ للدخول في عبادة الحج أو العمرة ، وإن خالف لفظه نيته فالمعتبر نيته ، ولا دم عليه لهذه المخالفة . ومعلوم أن دليل ذلك حديث عمر المتفق عليه : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ » . الحديث .

وقوله : وإن بجماع مع قول أو فعل تعلقا به بيّن أو أبهم ، يريد به - والله أعلم - وينعقد الإحرام بالنية ، وإن حصلت منه تلك النية حالة الجماع ، لكنه ينعقد فاسداً فيتمه ويقضيه ويهدي .

=

وَنَوى الْحجَّ وَبَرِئَ مِنْهُ فَقَطْ ، كَشَكِّهِ أَفْرَدَ أَوْ تَمَتَّعَ ، وَلَغَا عُمْرةٌ عَلَيْهِ كَالثَّانِي فِي حَجَّتَيْنِ أَوْ عُمْرَتَيْنِ ، وَرَفْضُهُ ، وَفِي كَإِحْرَامِ زَيْدٍ تَرَدُّدٌ [1] .

= وقوله : مع قول أو فعل تعلقا به - أي بالإحرام من تعلق الجزء بالكل - إذ كل من القول كالتلبية ، أو الفعل كالتجرد من المخيط والإشعار مثلاً ، جزء من الإحرام ؛ لأنه عبارة عن النية مع قول أو فعل ، علماً بأن الراجح أن الإحرام هو النية فقط . وإن ما مشى عليه المصنف ضعيف ، قاله الدردير ، قال : وينعقد الإحرام بما ذكر سواء بيّن ما أحرم به من حج أو عمرة أو هما معاً ، أو أبهم ما أحرم به كأن يقول : أحرمت لله . لكنه لا يفعل شيئاً إلا بعد التعيين . ويندب عند أصحابنا صرفه لإفراد الحج ، إن وقع الصرف قبل طواف القدوم ، وقد أحرم في أشهر الحج . وإن كان إحرامه قبل أشهر الحج صرفه ندباً للعمرة ، وكره صرفه حينئذ للحج ، فإن طاف صرفه للإفراد . قال : والقياس صرفه للقران لأنه أحوط لاشتماله على النسكين . وإن عين ما أحرم به ونسيه ، فلم يدر أحرم بإفراد أو بقران أو بعمرة ، فقران ، يعمل عمله لأنه أجمع ، ويهدي له ، لا إنه ينوي القران ، بدليل قوله : ونوى الحج فقط ، أي يحدث نيته ويعمل عمل القران احتياطاً . فإن كان أحرم أولاً بحج أو قران لم يضره ذلك ، وإن كان أحرم بعمرة ، فقد أردف الحج عليها ، وبرىء من الحج فقط لا من العمرة ؛ لاحتمال أن يكون إحرامه الأول بإفراد . والله تعالى أعلم بأدلة هذه التفاصيل .

(١) وقوله : كشكه أفرد أو تمتع ألخ ، هو تشبيه في براءته من الحج فقط ؛ أي كما لو أحرم ثم شك : هل كان أحرم بإفراد أو بعمرة ، وهو مراده بالتمتع ؟ . فإنه ينوي الحج ويبرأ منه فقط ، ويأتي بالعمرة لاحتمال أن يكون أحرم أولا مفرداً .

وقوله : ولغا عمرة ، قال الدردير : لغا - بفتح اللام والغين المعجمة كرمى - فعل لازم بمعنى بطل ، وعمرة فاعله . أي وبطلت عمرة أردفت عليه - أي على الحج - لضعفها وقوته . ثم شبه في البطلان بقوله : كالثاني في حجتين أو عمرتين ؛ لأن الثاني حاصل بالأول ، وأما لو أردف الحج على العمرة لصح ؛ لقوته ووضعفها .

وقوله : ورفضه ، أي ولغا رفضه - أي رفض الإحرام بالحج أو بالعمرة - بعد الفراغ أو في الأثناء ، فيجب إتمامه صحيحاً ، بنية متعلقة به ، ولا يلزمه هدي بذلك الرفض . =

وَنُدِبَ إِفْرَادٌ [1] ثُمَّ قِرَانٌ [2] . بِأَنْ يُحْرِمَ بِهِمَا وَقَدَّمَهَا ، أَوْ يُرْدِفُهِ بِطَوَافِهَا - إِنْ صَحَّتْ - وَكَمَّلَهُ وَلاَ يَسْعَىٰ وَتَنْدَرِجُ . وَكُرِهَ قَبْلَ الرُّكُوعِ لاَ بَعْدَهُ . وَصَحَّ بَعْدَ سَعْيٍ

= وقوله : وفي كإحرام زيد تردد ، لا محل لهذا التردد لما ثبت في صحيح البخاري من إهلال علي وأبي موسى رضي الله عنهما حين قدما من اليمن ، بما أهل به رسول الله ﷺ وأقرهما رسول الله ﷺ على ذلك ، وأمر علياً رضي الله عنه بصرف إحرامه إلى حج لسوقه الهدي ، وأمر أبا موسى بصرفه إحرامه لعمرة ؛ لأنه لم يسق هدياً . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وَنُدِبَ إِفْرَادٌ ، أي وندب الإحرام بحج مفرد ؛ لما ثبت في الصحيحين عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت : خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حجة الوداع ، فمنا من أهل بعمرة ، ومنا من أهل بحج وعمرة ، ومنا من أهل بالحج ، وأهلَّ رسول الله ﷺ بالحج ، فأمَّا من أهل بعمرة فحلَّ ، وأمَّا من أهل بالحج ، أو جمع بين الحج والعمرة ، فلم يحلوا حتى كان يوم النحر . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك .

وجاء في حديث جابر وهو يحدث عن حجة الوداع . قال : خرجنا مع النبي ﷺ حتى إذا أتى البيداء ، فنظرت مدَّ بصري من بين راكب وراجل ؛ بين يديه وعن يمينه وعن شماله ، ومن ورائه ، كلهم يريد أن يأتم به ، يلتمس أن يقول كما يقول رسول الله ﷺ لا ننوي إلا الحج ، ولا نعرف غيره ، فلما طفنا فكنا عند المروة قال : « أَيُّهَا النَّاسُ مَنَ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ هَدْيٌ فَلْيَحْلِلْ ، ولْيَجْعَلْهَا عُمْرَةً ، ولو اسْتَقْبَلْتُ مِنْ أَمْرِي مَا اسْتَدْبَرْتُ ، مَا أَهْدَيْتُ ». فَحَلَّ مَنْ لَمْ يَكُن مَعَهُ هَدْيٌ . قال البغوي : هذا حديث صحيح . أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن حاتم بن اسماعيل ، عن جعفر بن محمد في قصة حجة الوداع ، وروي عن ابن عمر أن النبي ﷺ أفرد الحج . أخرجه الترمذي والدار قطني . وهو في مسلم من حديث يحيى بن أيوب ، وعبد الله بن عون الهلالي ، عن عباد بن عباد ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر قال : أهللنا مع رسول الله ﷺ بالحج مفرداً . ا.هـ. الأرناؤوط .

(٢) وقوله : ثم قران ، أي ثم يلي الإفراد في الفضل القران ؛ لمشابهته الإفراد في العمل .
وقوله : بأن يحرم بهما ، هو تفسير لصورة القران ، وهو أن يحرم بالحج والعمرة معاً بنية =

وَحَرُمَ الْحَلْقُ وَأَهْدَىٰ لِتَأْخِيرِهِ ، وَلَوْ فَعَلَهُ . ثُمَّ تَمَتَّعَ بِأَنْ يَحُجَّ بَعْدَهَا وَإِنْ بِقِرَانٍ [1] .

= واحدة ، وإذا كان ذلك بنيتين فذلك قوله : وقدمها أو يردفه ، أي وقدم نيتها - أي العمرة - وجوباً ليردف الحج عليها ، أو يحرم بالعمرة وحدها ويردف الحج عليها ، وقبل طوافها ، أو أثناء طوافها قبل تمامه . ويشترط في الإرداف صحة العمرة ، فإن فسدت لم يصح الإرداف .

وقوله : وكمله ، يعني الطواف الذي أردف الحج أثناءه ، وصلى ركعتين ، ولا يسعى حينئذ للعمرة لاندراجها في الحج ، ويؤخر السعي للإفاضة ، وتندرج العمرة في الحج أي يستغني بطوافه وسعيه وحلاقه عما وافق ذلك من عملها .

وقوله : وكره قبل الركوع أي وكره الإرداف بعد الطواف وقبل الركوع ، ويصح إردافه إن وقع لا بعد الركوع .

وقوله : وصح بعد سعي ، أي وصح إحرامه بالحج بعد سعي العمرة ، قبل أن يحلق وحينئذ وجب عليه الهدي ؛ لتأخر الحلق عليه بموجب الإحرام .

(١) وقوله : ثم تَمَتُّعٌ بأن يحج بعدها وإن بقران ، يعني ثم يلي القران في الفضل التمتع ، وصورته أن يحرم بعمرة ويتممها في أشهر الحج ، ثم يحج بعدها في عامه ذلك بإفراد أو بقران ، فإن كان بقران صار متمتعاً قارناً . وقال الدردير : وعليه هديان ؛ هدي التمتع وهدي القران .

قلت : ولعل الهدي لا يتكرر عليه هنا ؛ لأن القاعدة الفقهية تقول : إن تعدد السبب مع اتحاد الموجب ، يكتفى فيه بموجب واحد . قال ميارة في تكميله :

إن يتعدد سبب والموجب ... متحدٌ كفى لهنَّ موجب

ومعلوم أن هدي القارن لأنه أتى بعمرة في أشهر الحج وحج من عامه فهو هدي التمتع بعينه . والله تعالى أعلم وأحكم .

وشرط وجوب دم القران ودم التمتع ، هو عدم الإقامة بمكة المكرمة وما في حكمها ، مما هو في حدود حرم مكة والمعتبر في ذلك وقت فعلهما - أي الإحرام بالقران والعمرة - فلو قدم آفاقي بعمرة في أشهر الحج أو قارناً ونيته السكنى بمكة المكرمة ، ثم حج من عامه ذاك فعليه هدي التمتع ؛ لأنه وقت إحرامه لم يكن من حاضري المسجد الحرام ، فالمقيم بمكة لا دم عليه . ودليل =

وَشَرْطُ دَمِهِمَا عَدَمُ إِقَامَةٍ بِمَكَّةَ أَوْ ذِي طُوًى وَقْتَ فِعْلِهِمَا ، وَإِنْ بِانْقِطَاعٍ بِهَا ، أَوْ خَرَجَ لِحَاجَةٍ لَا انْقَطَعَ بِغَيْرِهَا ، أَوْ قَدِمَ بِهَا يَنْوِي الْإِقَامَةَ . وَنُدِبَ لِذِي أَهْلَيْنِ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يُقِيمَ بِأَحَدِهِمَا أَكْثَرَ فَيُعْتَبَرُ ؟ . تَأْوِيلَانِ . وحَجَّ مِنْ عَامه . وَلِلْمُتَمَتِّعِ عَدَمُ عَوْدِهِ لِبَلَدِهِ أَوْ مِثْلِهِ وَلَوْ بِالحِجَاز ، لا أَقَلَّ ، وَفِعْلُ بَعْضِ رُكْنِهَا فِي وَقْتِهِ .

= وجوب دم التمتع قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ تَمَتَّعَ بِالْعُمْرَةِ إِلَى الحَجِّ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾ (١) .

وأما الدليل على أن دم التمتع ليس على أهل المسجد الحرام ، وكذلك دم القران ، فهو قوله تعالى : ﴿ ذٰلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ ﴾ (٢) . قال البغوي : والعبرة بالمقام لا بالمولد والمنشإ ، حتى أن المكي إذا كان مقيماً بالعراق فخرج وتمتع ، وجب عليه الدم ، ولو أقام عراقي بمكة فلا دم عليه . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقوله في القارن : ولا يسعى ، هو ما عليه جمهور العلماء بأن القارن يكفيه سعي واحد وطواف واحد لحجه وعمرته . قال به مالك ، والشافعي ، وأحمد في أصح الروايات عنه . ودليله ما ثبت في صحيح مسلم قال : حدثني محمد بن حاتم ، حدثنا بهز ، حدثنا وهب ، حدثنا عبد الله بن طاوس عن أبيه ، عن عائشة رضي الله عنها أنها أهلت بالحج ، فقال لها النبي ﷺ : « يَسَعُكِ طَوَافُكِ لِحَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ » . الحديث ، ففيه التصريح بأنها كانت محرمة أولاً ، ومنعها الحيض من الطواف ، فلم يمكنها أن تحل بعمرة فأهلت بالحج مع عمرتها الأولى فصارت قارنة ، ومع ذلك قال لها ﷺ أنها يكفيها طواف لعمرتها وحجها . وفي حديث جابر في صفة حجة الوداع قال : ثم أهللنا يوم التروية ، ثم دخل رسول الله ﷺ على عائشة فوجدها تبكي فقال : « مَا شَأْنُكِ »؟. قالت : شأني أني قد حضت ، وقد حل الناس ولم أحْلِلْ ولم أطُفْ بالبيت ، والناس يذهبون إلى الحج الآن . فقال : « إِنَّ هٰذَا أَمْرٌ كَتَبَهُ اللَّهُ عَلَىٰ بَنَاتِ آدَمَ ، فَاغْتَسِلِي ثُمَّ أَهِلِّي بِالْحَجِّ » . ففعلت ووقفت المواقف ، حتى إذا طهرت طافت بالكعبة والصفا والمروة . ثم قال : « قَدْ حَلَلْتِ مِنْ حَجِّكِ وَعُمْرَتِكِ جَمِيعاً » . قالت يارسول الله ، إنيَّ أجد في نفسي أني لم أطف بالبيت حتى حججتُ . قال : « فَاذْهَبْ بِهَا يَا عَبْدَ الرَّحْمٰنِ فَأَعْمِرْهَا مِنَ التَّنْعِيمِ » . وذلك ليلة الحصبة . وهذا الحديث =

(١، ٢) سورة البقرة : ١٩٦ .

وَفِي شَرْطِ كَوْنِهِمَا عَنْ وَاحِدٍ تَرَدُّدٌ . وَدَمُ التَّمَتُّعِ يَجِبُ بِإِحْرَامِ الْحَجِّ ، وَأَجْزَأَ قَبْلَهُ . ثُمَّ الطَّوَافُ لَهُمَا سَبْعاً بِالطُّهْرَيْنِ والسَّتْرِ [1] . وَبَطَلَ بِحَدَثٍ بِنَاءٌ ، وَجَعْلِ

صحيح . وهو دليل على أن القارن يكفيه طواف واحد بعد الوقوف بعرفة .

يروى عن ابن عمر أنه أراد الحج عام نزل الحجاج بابن الزبير ، فقيل له : إنا نخاف أن يصدوك . فقال : إذاً أصنع كما صنع رسول الله ﷺ إني أشهدكم أني قد أوجبت عمرة . ثم خرج حتى إذا كان بظاهر البيداء قال : أشهدكم أني قد أوجبت حجاً مع عمرتي . فطاف طوافاً واحداً وسعياً واحداً حتى حل منهما جميعاً . ا.هـ. البغوي .

قال الأرناؤوط : أخرجه مالك في الموطإ جـ١/ص٣٦٠ في الحج ، باب ما جاء فيمن أحصر بعدو . وأخرجه البخاري جـ٣/ص٣٩٥، ٣٩٦ في الحج ، باب طواف القارن ، وباب إذا أحصر المعتمر . إلى غير ذلك . ا.هـ.

والقول بأن القارن يكتفي بطواف واحد وسعي واحد لحجه وعمرته ، هو قول عطاء ، ومجاهد ، والحسن ، وطاوس . وإليه ذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : ثم الطواف لهما سبعاً بالطهرين والستر ، دليل وجوب الطواف قوله تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾ [1] . قال ابن الجزي الكلبي : المراد هنا طواف الإفاضة عند جميع المفسرين ؛ وهو الطواف الواجب .

وكيف الطواف يبينه حديث ابن عمر المتفق عليه : عن رسول الله ﷺ أنه كان إذا طاف في الحج أو العمرة - أول ما يقدم - سعى ثلاثة ، ومشى أربعاً ثم يصلي سجدتين ، ثم يطوف بين الصفا والمروة . ا.هـ.

وأما اشتراط الطهارة في صحة الطواف ، واشتراط ستر العورة ، فمن ذلك حديث عائشة : إن أول شيء بدأ به رسول الله ﷺ حين قدم ، أنه توضأ ثم طاف بالبيت . متفق عليه . وحديث أبي بكر الصديق رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « لا يَطُوفُ بِالْبَيْتِ عُرْيَانٌ » . متفق عليه أيضاً . ومن =

---

(١) سورة الحج : ٢٩ .

الْبَيْتِ عَنْ يَسَارِهِ [1]، وخُروجِ كُلِّ الْبَدَنِ عَنِ الشَّاذَرْوانِ وسِتَّةِ أَذْرُعٍ مِنَ الْحِجْرِ ، ونَصَبَ الْمُقَبِّلُ قَامَتَهُ داخِلَ الْمَسْجِدِ ، ولِاَءً ، وابْتَدَأَ إِنْ قَطَعَ لِجَنَازَةٍ أَوْ نَفَقَةٍ ، أَوْ نَسِيَ بَعْضَهُ ، إِنْ فَرَغَ سَعْيُهُ ، وَقَطَعَهُ لِلْفريضَةِ . ونُدِبَ كَمَالُ الشَّوْطِ ، وَبَنَى إِنْ رَعَفَ أَوْ عَلِمَ بِنَجَسٍ ، وأَعَادَ رَكْعَتَيْهِ بِالْقُرْبِ ، وعلى الأَقَلِّ إِنْ شَكَّ ، وَجَازَ

= ذلك حديث أبي هريرة رضي الله عنه قال : بعثني أبو بكر فيمن يؤذن يوم النحر بمنىً : « لا يَحُجُّ بعد العام مشركٌ ، ولا يطوفُ بالبيت عُريان » الحديث . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه . ومن ذلك أيضاً ما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : قدمت مكة وأنا حائض ؛ لم أطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة ، فشكوت ذلك إلى رسول الله ﷺ فقال : « افْعَلِي مَا يَفْعَلُ الْحَاجُّ غَيْرَ أَنْ لَا تَطُوفِي بِالْبَيْتِ حَتَّىٰ تَطْهُرِي » .

(١) وقوله : وجعل البيت عن يساره ، دليله حديث جابر أن رسول الله ﷺ لما قدم مكة أتى الحجر فاسْتَلَمَهُ ، ثم مَشَىٰ عَنْ يَمينِه ، فَرَمَل ثَلَاثاً ، ومَشَى أَرْبَعاً ، وهو حديث صحيح أخرجه مسلم .

وقوله : وخروج كل البدن عن الشاذروان ، قال الحطاب : الشاذروان - بفتح الذال المعجمة وسكون الراء - هو بناء لطيف جداً ملصق بحائط الكعبة . قاله النووي . واعتمد المصنف فيه ما قاله صاحب الطراز وابن شاس ومن تبعهما ؛ قال صاحب الطراز في شرح قوله في المدونة : وسئل عن ممر الطائف في الحجر فقال : قال مالك : ليس بطواف . ويلغيه ويبني على ما طاف . وهذا أبين لأن الطواف إنما شرع بجميع البيت إجماعاً ، فإذا سلك في طواف الحجر ، أو على جداره ، أو على شاذوران البيت لم يعتد بذلك . وهو قول الجمهور ؛ لأنه لم يطف بجميع الكعبة . وقد حيز ذلك بالحواجز لاستكمال الطواف . وعند أبي حنيفة يجزئه . ا.هـ. قال : وهذا هو المعتمد عند الشافعية . وقد أنكر جماعة من العلماء المتأخرين - من المالكية والشافعية - كون الشاذروان من البيت . منهم من المالكية العلامة الخطيب أبو عبد الله بن رشيد - بضم الراء وفتح الشين - ذكر ذلك في رحلته ، وبالغ في إنكاره وقال : لا توجد هذه التسمية ، ولا ذكر مسماها في حديث صحيح ولا سقيم ، ولا عن صحابي ، ولا عن أحد من السلف فيما علمت . ولا لها ذكر عند =

بِسَقَائِفَ لِزَحْمَةٍ ، وَإِلَّا أَعَادَ وَلَمْ يَرْجِعْ لَهُ وَلَا دَمَ ، وَوَجَبَ كالسَّعْي قَبْلَ عَرَفَةَ إِنْ أَحْرَمَ مِنَ الْحِلِّ وَلَمْ يُرَاهِقْ[1] ، وَلَمْ يُرْدِفْ بِحَرَمٍ ، وَإِلَّا سَعَى بَعْدَ الإِفَاضَةِ ، وإِلَّا فَدَمٌ إِنْ قَدَّمَ وَلَمْ يُعِدْ .

= الفقهاء المالكيين المتقدمين والمتأخرين ، إلا ما وقع في جواهر ابن شاس ، وتبعه ابن الحاجب . ولا شك أن ذلك منقول من كتب الشافعية . وأقدم من ذكره - فيما وقفت عليه - المزني . ووقع لها ذكر مقتطف في كتاب التصريح من شرح الصحيح للقاضي أبي بكر بن العربي ، من غير تعرض لبيان حكم ، وهو أقدم من ابن شاس ، إلى أن قال : انعقد إجماع أهل العلم ، قبل طرو هذا الاسم الفارسي ، على أن البيت متمم على قواعد ابراهيم من جهة الركنين اليمانيين ، ولذلك استلمهما النبي ﷺ دون الآخرين . ا.هـ. محل الغرض منه باختصار .

قلت : وحديث ابن شهاب عن سالم عن أبيه أنه قال : لم أرَ رسول الله ﷺ يمسح من البيت إلا الركنين اليمانيين - وهو متفق عليه - دليل على أن الركنين اليمانيين على قواعد ابراهيم ، لم يبق من البيت من جهتهما شيء ؛ لأن عبد الله بن عمر قال : لئن كانت عائشة سمعت هذا من رسول الله ﷺ ما أرى - يعني رسول ﷺ - ترك استلام الركنين اللذين يليان الحجر إلا أن البيت لم يتمم على قواعد ابراهيم عليه السلام . وهذا حديث في الموطإ ، واتفق الشيخان عليه . فلو أن الشاذروان من قواعد ابراهيم قصرت النفقة عن إدخاله في البيت لما كان النبي ﷺ يستلم الركنين اليمانيين . وهو وجيه في نظري . والله أعلم وأحكم .

(١) وقوله ووجب كالسعي قبل عرفة إن أحرم من الحل ، ولم يراهق ، ولم يردف بحرم ، تقريره ، ووجب الطواف على من دخل مكة المكرمة محرماً بالحج مفرداً أو قارناً ، وليس حائضاً ولا نفساء ولا مجنوناً ولا مغمى عليه ولا ناسياً . ويسمى هذا الطواف الواجب طواف القدوم ، وشبه في الوجوب فقال : كالسعي ، أي كما يجب تقديم السعي - الذي هو ركن - قبل وقوف عرفة ؛ إن كان الإحرام وقع بالحج وحده ، أو مع العمرة من الحل ، فإن كان أحرم بالحج وحده من الحرم لإقامته به ، فلا يجب عليه طواف القدوم .

ودليل وجوب طواف القدوم حديث متفق عليه ، ولفظه عند البغوي : عن محمد بن عبد الرحمن بن نوفل القرشي أنه سأل عروة بن الزبير فقال : قد حجَّ النبي ﷺ فأخبرتني عائشة أنه أول =

ثُمَّ السَّعْيُ سَبْعاً بَيْنَ الصَّفَا وَالْمَرْوَةِ ؛ مِنْهُ الْبَدْءُ مَرَّةً وَالْعَوْدُ أُخْرَىٰ [1].

= شيء بدأ به حين قدم أنه توضأ ثم طاف بالبيت ، ثم لم يكن غيره . ثم حجَّ أبو بكر فكان أول شيء بدأ به الطواف بالبيت ، ثم لم يكن غيره . ثم عمر مثل ذلك ، ثم حج عثمان فرأيته أول شيء بدأ به الطواف بالبيت ، ثم لم يكن غيره . ثم معاوية وعبد الله بن عمر ، ثم حججت مع أبي الزبير بن العوام ، فكان أول شيء بدأ به الطواف بالبيت ، ثم لم يكن غيره . ثم رأيت المهاجرين والأنصار يفعلون ذلك ، ثم لم يكن غيره . ثم آخر من رأيت فعل ذلك ابن عمر ، ثم لم ينقضها بعمرة ، وهذا ابن عمر عندهم أفلا يسألونه ؟. ولا أحد ممن مضى ما كانوا يبدؤون بشيء حين يضعون أقدامهم ، من الطواف بالبيت ثم لا يحلون . وقد رأيت أمي وخالتي حين تقدمان لا تبدآن بشيء أول من البيت تطوفان به ، ثم لاتحلان . وقد أخبرتني أمي أنها أهلت هي وأختها ، والزبير وفلان وفلان بعمرة ، فلما مسحوا الركن حلوا . انتهى ، وهذا الحديث أخرجه في الحج البخاري ومسلم .

قلت : ويكفي منه دليلاً قوله : قد حج النبي ﷺ فأخبرتني عائشة أن أول شيء بدأ به - حين قدم - أنه توضأ ثم طاف بالبيت . وذلك بضميمته إلى قوله ﷺ في حجة الوداع : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ ». وتواتر الخلفاء الراشدين وكبار الصحابة من الأنصار والمهاجرين على فعل ذلك ، دليل آخر على وجوب هذا الفعل . والله الموفق .

وأما الدليل على أن من راهق لا طواف قدوم عليه ، فهو ما روي عن سعد بن أبي وقاص رضي الله عنه أنه كان إذا دخل مكة مراهقاً ، خرج إلى عرفة قبل أن يطوف بالبيت وبين الصفا والمروة ، ثم يطوف بالبيت بعد أن يرجع . أخرجه مالك في الموطإ بلاغاً وقال بعده : وذلك واسع إن شاء الله . ورواه البغوي في شرح السنة . جـ٦/ص١٠٣ .

والدليل على أن من أحرم بالحرم ، لا طواف عليه بالبيت ، ولا بين الصفا والمروة حتى يرجع ، هو ما رواه نافع أن ابن عمر كان إذا أحرم من مكة لم يطف بالبيت ولا بين الصفا والمروة حتى يرجع من منى . أخرجه البغوي . قال في التعليق : أخرجه مالك في الحج . وإسناده صحيح .

(١) وقوله : ثُمَّ السعي سبعاً الخ : هو معطوف على الإحرام في قوله : وركنها الإحرام ؛ يعني =

. . . . . .

=أن الركن الثالث من الأركان التي تشترك فيها الحج والعمرة هي السعي ، وهو آخر أركان العمرة . وصفته أن يبدأ من الصفا وينتهي بالمروة ، حالة كونه مؤدياً بينهما سبعة أشواط ؛ يقف على هذه أربعاً وعلى هذه أربعاً . ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ من شَعَائِرِ اللَّهِ فَمَنْ حَجَّ الْبَيْتَ أَوِ اعْتَمرَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ بِهِمَا ﴾ [1] .

قال البغوي : قال الأزهري : الشعائر : المعالم التي ندب الله إليها ، وأمر بالقيام بها . والدليل من السنة فعل النبي ﷺ كما جاء في حديث جابر وفيه : ثم استلم الركن ، ثم خرج فقال : « ﴿ إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ ﴾ نَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ » . فأتى الصفا ، ورقي عليه حتى بدا له البيت ، ثم وحَّد اللَّهِ وكبَّره ، وقال : « لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ ، لَا شَرِيكَ لَه ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ » . ثم مشى حَتَّى إذا انصبت قدماه ، سعى حتى إذا أصعدت قدماهُ ، مشى حتى أتى المروة ، ففعل عليها كما فعل على الصفا حتى قضى طوافه . الحديث .

وفي حديث أخرجه البغوي في السنة عن عطاء بن أبي رباح ، عن صفية بنت شيبة قال : أخبرتني بنت أبي تِجْرَاةَ - إحدى نساء بني عبد الدار - قالت : دخلت مع نسوة من قريش دار آل أبي حُسين ، ننظر إلى رسول الله ﷺ وهو يسعى بين الصفا والمروة ؛ فرأيته يسعى وإن مئزره ليدور من شدة السعي ، حتى لأقول : إني لأرى ركبتيه . وسمعته يقول : « اسْعَوْا فَإِنَّ اللَّهَ كَتَبَ عَلَيْكُمُ السَّعْيَ » .

وأخرج البغوي أيضاً بسنده عن قدامة بن عبد الله بن عمار قال : رأيت رسول الله ﷺ يسعى بين الصفا والمروة على بعير ، لا ضرب ولا طرد ، ولا إليك ، إليك . ا.هـ.

والحاصل أنه بموجب هذه الأدلة الثابتة من فعله ﷺ وضميمة ذلك إلى قوله ﷺ : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ » . ثبت وجوب الطواف بين الصفا والمروة في الحج والعمرة . وقال بعض أهل العلم : إنه ركن لا يتحلل المحرم بالحج ولا بالعمرة إلا به ، وأنه لا يجبر بشيء . وهذا قول عائشة وابن عمر ، وجابر ، وبه قال الحسن ، وإليه ذهب مالك والشافعي واسحاق ، وقال سفيان الثوري وأصحاب الرأي : على من تركه من دم . وحجتهم قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِ أَنْ يَطَّوَّفَ =

(١) سورة البقرة : ١٥٨ .

وَصِحَّتُهُ بِتَقَدُّمِ طَوَافٍ ، وَنَوَى فَرْضِيَّتَهُ [1] ، وَإِلَّا فَدَمٌ . وَرَجَعَ إِنْ لَمْ يَصِحَّ طَوَافُ عُمْرة حِرْماً ، وافْتَدَىٰ لِحَلْقِهِ . وَإِنْ أَحْرَمَ بَعْدَ سَعْيِهِ بِحَجٍّ فَقَارِنٌ [2] ؛

= بِهِمَا ﴾ [1] . قالوا : ورفع الحرج يدل على الإباحة لا على الوجوب . والله أعلم وأحكم .

(١) وقوله : وصحته بتقدم طواف ونوى فرضيته ، يعني أن شرط صحة السعي أن يتقدمه طواف . قال ابن عبد السلام : وذلك متفق عليه . قال ابن عرفة : والمذهب شرط كونه بعد طواف ، فلو سعى من غير طواف لم يجزه ذلك السعي بلا خلاف .

وقوله ونوى فرضيته وإلا فدم ، يعني ويجب في الطواف الذي سعى بعده أن يكون فرضاً ، فإن أوقع السعي بعد طواف ليس بفرض فعليه دم . قال المواق : من المدونة : لا يجزىء السعي إلا بعد طواف ينوي فرضه . قال أبو عمر : لا يجوز السعي بين الصفا والمروة إلا بنية لما قصد له من حج أو عمرة ، ولا يجوز إلا بعد طواف الدخول ، أو بعد طواف الإفاضة ، فإن لم يصل سعيه بأحد هذين الطوافين حتى أتى بلده أجزأه سعيه ، وكان عليه دم .

قلت : الخلاف في وجوب طواف القدوم وسنيته معروف بين أصحاب المذاهب ، ولا خلاف بين هؤلاء أن رسول الله ﷺ وأصحابه كانوا يسعون بعد طواف القدوم ، ولم ينقل إلينا أن أحداً أهدى لسعيه بعد هذا الطواف - على فرض عدم وجوبه - فمن أين جاء اشتراط نية وجوب الطواف الذي يسبق السعي إذاً ؟ . الله تعالى أعلم بذلك . وهو العليم الحكيم .

(٢) وقوله : ورجع إن لم يصح طواف عمرته حراماً وافتدى لحلقه ، قال المواق هنا : فيها : من طاف لعمرته على غير وضوء ، فذكر بعد أن حل منها بمكة أو ببلده ، فليرجع حراماً كما كما كان ، وهو بمثابة من لم يطف ، فيطوف بالبيت ويرجع ويسعى ولا دم عليه إذا لم يطأ وإن كان قد حلق بعد طوافه افتدى .

وقوله : وإن أحرم بعد سعيه بحج فقارن ، يعني وإن أحرم هذا الذي لم يصح طواف عمرته ، بعد سعيه الذي سعاه بعد ذلك الطواف الفاسد ، وكان إحرامه بحج ، فإنه يعتبر قارناً ؛ لأن طوافه الفاسد كالعدم . وإذا كان سعيه بعده كالعدم لأنه فقد شرط صحته - وهو صحة الطواف قبله - فلم يبق معه إلا مجرد الإحرام ، والإرداف عليه صحيح . والله أعلم وأحكم .

---

(١) سورة البقرة : ١٥٨ .

كَطَوَافِ الْقُدُومِ إِنْ سَعَى بَعْدَهُ واقْتَصَرَ [1] والْإِفَاضَةِ إِلَّا أَنْ يَتَطَوَّعَ بَعْدَهُ [2].
وَلَا دَمَ [3] ، حَلَالاً إِلَّا مِنْ نِسَاءٍ وَصَيْدٍ ، وَكُرِهَ الطِّيبُ [4] .

---

(١) وقوله : كطواف القدوم إن سعى بعده واقتصر ، يعني أن من طاف للقدوم ، ولم يصح طوافه لفقد شرط من شروطه ؛ فإنه يرجع لذلك إن كان أوقع السعي بعده ، واقتصر على ذلك السعي ، وهو في الحقيقة إنما يرجع للسعي .

وقوله : واقتصر ، احترز به مما لو ذكر أن طواف قدومه لم يصح ، فأعاد السعي بعد طواف الإفاضة ، فلا شيء عليه ، ولا يلزمه دم لترك طواف القدوم ، لأنه لم يتعمد تركه . قاله في المدونة . ويدخل فيه أيضاً ما لو أعاد السعي بعد إفاضته مع عدم علمه ببطلان طواف القدوم ثم علم بذلك ، فإن ابن يونس نقل عن بعض شيوخه أنه يجزئه . قال : وقال بعض أصحابنا : لا يجزئه ؛ لأن السعي لا يكون إلا في حج أو عمرة . قال ابن يونس : والذي أراه أنه يجزئه ؛ لأنه كان عليه أن يأتي به فقد أتى به ، وإنما عدم النية فيه . انتهى . من الحطاب .

(٢) وقوله : والإفاضة ، إلا أن يتطوع بعده ، يعني أن من طاف للإفاضة ، ثم تبين له أن طوافه غير صحيح ، لفقد شرط من شروطه ، فإنه يرجع لذلك من بلده ، إلا أن يكون طاف بعد طواف الإفاضة طوافاً صحيحاً تطوعاً أو لوداع ، فإنه لا يرجع حينئذ لطواف الإفاضة ، ويجزئه ما طافه تطوعاً من طواف الإفاضة . قال في المدونة : ومن طاف للإفاضة على وضوء ، رجع لذلك من بلده فيطوف للإفاضة ، إلا أن يكون قد طاف بعد ذلك تطوعاً ، فيجزئه عن طواف الإفاضة . انتهى من الحطاب .

(٣) وقوله : ولا دم ، راجع لقوله : ورجع إن لم يصح طواف عمرة حراماً ، ولقوله : كطواف القدوم إن سعى بعده واقتصر . ولقوله : والإفاضة . هكذا قاله الدسوقي والذي يقتضيه ما شرح عليه الدردير أن قوله : ولا دم ، راجع لقوله : إلا أن يتطوع بعده ، أي فإن تطوع بعده أجزأه ، ولا دم عليه لما تركه من النية ، لأن هذا التطوع في الحقيقة هو طواف الإفاضة ، فلا يلزمه دم لملاحظة كونه . ا.هـ. الدسوقي .

(٤) وقوله : حلَالاً إلا مِن نساء ، هو حال من فاعل يرجع المقدر بعد الكاف ، أي يرجع حلالاً من ممنوعات الإحرام ؛ لأن كلاً منهما حصل له التحلل الأول برمي جمرة العقبة ، فيكمل ما =

وَاعْتَمَرَ ، وَالأَكْثَرُ إِنْ وَطِئَ [1] ، وَلِلْحَجِّ حُضُورُ جُزْءٍ عَرَفَةَ سَاعَةً لَيْلَةَ النَّحْرِ ، وَلَوْ مَرَّ إِنْ نَوَاهُ ، أَوْ بِإِغْمَاءٍ قَبْلَ الزَّوالِ ، أَوْ أَخْطَأَ الْجَمَّ بِعَاشِرٍ فَقَطْ ، لاَ الْجَاهِلُ ،

= عليه بإحرامه الأول ، ولا يجدد إحراماً لأنه باق على إحرامه الأول فيما بقي عليه . فالذي لم يصح طواف قدومه ، يعيد طواف الإفاضة ثم يسعى ، والذي لم يصح طواف إفاضته يعيد الإفاضة ، ولا يحلق واحد منهما لأنه حلق بمنى ، ولا يلبي حال رجوعه لأن التلبية قد انقضت . ا.هـ. الدردير .

وقوله : إلا من نساء وصيد ، أي لأنهما لا يحلان إلا بالتحلل الأكبر ، الذي لا يقع إلا بعد الإفاضة والسعي ، والإفاضة باقية عليه .

وقوله : وكره الطيب ، استدل المانعون من الطيب بعد الرمي ، بما أخرجه الحاكم عن ابن الزبير أنه قال : إذا رمى الجمرة الكبرى ، حل له كل شيء حرم عليه إلا النساء والطيب . حتى يزور البيت . وقال إن ذلك من سنة الحج . ا.هـ. واحتجوا أيضاً بما أخرجه النسائي عن ابن عمر أنه قال : إذا رمى وحلق حل له كل شيء إلا النساء والطيب . قال الشوكاني في نيل الأوطار : ولا يخفى أن هذين الأثرين لا يصلحان لمعارضة أحاديث الباب . يريد بذلك ما روي عن أم المؤمنين عائشة رضي الله عنها قالت : كنت أطيّب رسول الله ﷺ قبل أن يحرم ، ويوم النحر قبل أن يطوف بالبيت ، بطيب فيه مسك . متفق عليه . وللنسائي : طيب رسول الله ﷺ لحرمه حين أحرم ، ولحله بعد ما رمى جمرة العقبة ، قبل أن يطوف بالبيت . ولأحمد : وعن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا رَمَيْتُمُ الْجَمْرَةَ فَقَدْ حَلَّ لَكُمْ كُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ » . فقال رجل : والطيب . فقال ابن عباس : أما أنا فقد رأيت رسول الله ﷺ يضمخ رأسه بالمسك ، أفطيب ذلك أم لا ؟ ا.هـ. قال الشوكاني : حديث ابن عباس رواه أبوداود، والنسائي ، وابن ماجه ، من حديث الحسن العرني عنه ، قال في البدر المنير : إسناده حسن . كما قاله المنذري . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : واعتمر ، والأكثر إن وطىء ، يعني إن لم يصح طواف قدومه أو إفاضته ، ورجع حلالاً وأكمل ما عليه ، فإنه يطلب من بعد ذلك الإتيان بعمرة ، سواء حصل منه وطء قبل إكماله أم لا . وإن الأكثر من العلماء قال : إنه يعتمر إن كان وطىء قبل إكمال ما عليه ، فإن لم يكن وطىء فلا عمرة عليه . قال الحطاب : ومن هذا الأكثر الذي يقول : لا عمرة عليه ، سعيد بن المسيب ، =

كَبَطْنِ عُرْنَةَ ، وَأَجْزأَ بِمَسْجِدِهَا بِكُرْهٍ ، وَصَلَّى وَلو فَاتَ [1] .

= والقاسم بن محمد ، وعطاء . قال : وقال أبو اسحاق : والأشبه ما قال جل الناس : أنه لا عمرة عليه ، وإنما روى مالك ذلك عن ربيعة ، وحكى عن ابن عباس ، ولابن عباس خلافه ؛ أنه ينحر بدنة . وقال ابن المسيب والقاسم وعطاء : ليس عليه إلا نحر بدنة . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وللحج ، حضور جزء عرفة ساعة ليلة النحر ، هذا هو الركن الرابع بالنسبة إلى الحج خاصة دون العمرة ، وهو الوقوف بعرفة ؛ أي الاستقرار بقدر الطمأنينة في أي جزء من أجزائها ، والوقوف في المكان الذي وقف فيه رسول الله ﷺ أفضل ، وذلك عند الصخرات العظام المفروشة في أسفل جبل الرحمة .

ودليل وجوب الوقوف بعرفة من القرآن العظيم هو قوله تعالى في البقرة : ﴿ ثُمَّ أَفِيضُوا مِنْ حَيْثُ أَفَاضَ النَّاسُ ﴾ [1] . وروت عائشة رضي الله عنها في سبب نزول هذه الآية قالت : كانت قريش ومن دان دينها يقفون بالمزدلفة ، وكانوا يسمون بالحُمْسِ ، وكان سائر العرب يقفون بعرفات ، فلما جاء الإسلام ، أمر الله نبيه عليه السلام أن يأتي عرفات ثم يقفَ بها ، ثم يفيضَ منها ، وذلك قوله عز وجل : ﴿ ثُمَّ أَفِيضُوا مِنْ حَيْثُ أَفَاضَ النَّاسُ ﴾. وهذا الحديث متفق عليه . أخرجه البخاري في التفسير وفي الحج . وأخرجه مسلم في الحج .

وقوله : جزء عرفة ، دليله قوله ﷺ : « وَقَفْتُ هَا هُنَا وعَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ ». أخرجه مسلم في صحيحه من حديث جابر رضي الله عنه .

وقوله : ساعة ليلة النحر ، هو في تحديد وقت الوقوف ، الذي هو ركن ، ودليله فعل النبي ﷺ وقوله ؛ أما فعله فقد ثبت في حديث جابر عند مسلم أن النبي ﷺ وقف بعرفة حتى غابت الشمس . وأما قوله : فهو ما رواه ابن عمر أن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَدْرَكَ عَرَفَاتٍ بِلَيْلٍ فَقَدْ أَدْرَكَ الْحَجَّ ، وَمَنْ فَاتَهُ عَرَفَاتٌ بِلَيْلٍ فَقَدْ فَاتَهُ الْحَجُّ ، فَلْيَحِلَّ بِعُمْرَةٍ ، وَعَلَيْهِ الْحَجُّ مِنْ قَابِلٍ ». بهذا اللفظ أخرجه ابن قدامة في المغني . وفي الموطإ عن مالك ، عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول : من لم يقف بعرفة ليلة المزدلفة - قبل أن يطلع الفجر - فقد فاته الحج ، ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة - من =

---

(١) سورة البقرة : ١٩٩ .

. . . . . .

= قبل أن يطلع الفجر - فقد أدرك الحج . وفيه أيضاً : عن مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه أنه قال : من أدركه الفجر من ليلة المزدلفة ، ولم يقف بعرفة ، فقد فاته الحج ، ومن وقف بعرفة من ليلة المزدلفة ، قبل أن يطلع الفجر ، فقد أدرك الحج . ومعلوم أن هذا مما لا مجال للرأي فيه ، وإذاً فإن له حكم الرفع . وبالله تعالى التوفيق .

وقوله : ولو مرّ ، قال المواق هنا : قال ابن القاسم : من مر بعرفة ماراً بعد دفع الإمام ولم يقف بها ، أجزأه إن نوى بمروره وقفاً . قال ابن المواز : ولو كان وقوفه بها وهو لا يعرفها لم يجزه . من ابن يونس .

قلت : ولعل حديث عروة بن مضرس بن أوس بن حارثة بن لام الطائي ، يرد على ابن المواز ، فيما عزاه لابن يونس لأن في لفظه : أكللت راحلتي وأتعبت نفسي ، والله ما تركت من جبل إلا وقفت عليه ، فهل لي من حج ؟ . فهذا اللفظ ظاهر في كونه لا يعرف عرفة ، ويسأل : هل إن وقف بها بالصدفة في وقت الوقوف ، يكون مجزياً عنه في حجه ؟ . ومعلوم أن رسول الله ﷺ قال له : « مَنْ شَهِدَ صَلاَتَنَا هٰذِه ، وَوَقَفَ مَعَنَا حَتَّىٰ نَدْفَعَ وَقَدْ وَقَفَ قَبْلَ ذٰلِكَ بِعَرَفَةَ لَيْلاً أَوْ نَهَاراً ، فَقَدْ تَمَّ حَجُّهُ وَقَضَىٰ تَفَثَهُ » . رواه أصحاب السنن الأربعة ، وأحمد . وهو حجة من قال أن نهار يوم عرفة وقت للوقوف . والله تعالى أعلم وأحكم .

وقوله : أو أخطأ الجم بعاشر فقط ، يريد - والله تعالى أعلم - أنه إذا أخطأ جميع أهل الموقف ، فوقفوا بعاشر ذي الحجة في نفس الأمر ظانين أنه التاسع ، وتبين بعد ذلك أنه العاشر ، فإنه يجزئهم ، ومحل الإجزاء إن كان الخطأ واقعاً من الجميع ، وكان الوقوف واقعاً بالعاشر فقط ، لا بالثامن ولا بالحادي عشر .

قلت : والله تعالى أعلم ، إن هذا اجتهاد في محل النص ، مقدوح فيه بالقادح المعروف بفساد الاعتبار ، الذي تقدمت الإشارة إليه في كتابنا هذا المبارك عدة مرات . وإن مراقي السعود عقده بقوله :

والخلفُ للنص أو اجماع دعا فساد الاعتبار كلٌّ من وعى

يتحصل أنه ورد النص من رسول الله ﷺ أنه إذا أخطأ الناس العدد ؛ فوقفوا في غير ليلة عرفة =

. . . . . .

= أجزأهم ذلك . لما روى الدارقطني بإسناده عن عبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد قال : قال رسول الله ﷺ : « يَوْمُ عَرَفَةَ الَّذِي يُعَرِّفُ فِيهِ النَّاسُ » . وروى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « فِطْرُكُمْ يَوْمَ تُفْطِرُونَ ، وَأَضْحَاكُمْ يَوْمَ تُضَحُّونَ » . رواه الدار قطني . انتهى من مغني ابن قدامة .

قال في تحفة الأشراف : حديث : الصوم يوم تصومون ، والفطر يوم تفطرون ، وأضحاكم يوم تضحون ، رواه النسائي في الصوم عن محمد بن اسماعيل ، عن ابراهيم بن المنذر ، عن اسحاق ابن جعفر بن محمد ، عن عبد الله بن جعفر ، عن عثمان بن محمد الأحنسي عن سعيد المقبري ، عن أبي هريرة ، وقال : حسن غريب .ا.هـ.منه.

وقد تقدم كلامي على هذا الموضوع عند قول المصنف : فإن لم ير بعد ثلاثين صحواً كذبا ، وذلك في الصوم ، وبينت هناك أن هذا الحديث أخرجه البغوي وقال ، : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن غريب .

وهذه المسألة مما يكثر في البلاد التي دأبت على الفوضى ، ولم تكن فيها حكومات تعتني بالشعائر الإسلامية وإظهارها ؛ مثل الحكومات التي هي وليدات الإستعمار ، وإنه لمن المؤسف جداً أن ترى البلد الواحد ، بل القرية ، بل العائلة الواحدة ، بعضها يقيم شعائر العيد ، وبجنبه من هو صائم لا يعتبر ما أفطرت به جماعة الناس ، وما ذلك في نظري إلا نتيجة جهله وإعجابه بنفسه ، اللذان يؤولان به إلى شق عصا المسلمين ، وإلى ارتكاب كبيرة صوم يوم العيد ، المنهي عنها شرعاً على لسان رسول الله ﷺ ، والله تعالى يقول : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ ﴾. [1]الآية .

وقوله : كبطن عرنة ، هو تشبيه في عدم الإجزاء ، أي كما لايجزىء الوقوف ببطن عرنة - بضم العين المهملة وفتح الراء والنون ، واد بين العلمين اللذين على طرف الحرم ، واللذين على طرف عرفة - فليس هو من الحرم ولا من عرفة ، ولا يجزىء الوقوف به .

قال شعيب في تعليقه على شرح السنة للبغوي : قال ابن عبد البر فيما نقله عنه ابن قدامة في المغني : أجمع العلماء على أن من وقف به لا يجزئه . وحكي عن مالك أنه يهريق دما وحجه تام . ا.هـ. وقال البغوي : واختلفوا فيمن وقف ببطن عرنة ؛ فقال الشافعي : لا يجزىء حجه . =

(١) سورة النور : ٦٣.

والسُّنَّةُ غُسْلٌ مُتَّصِلٌ ، وَلاَدَمَ ، ونُدِبَ بِالْمَدِينَةِ لِلْحُلَيْفِيِّ وَلِدُخُولِ غَيْرِ حَائِضٍ مَكَّةَ بِطُوَىٰ وِلْوُقُوفِ [1] ، وَلُبْسُ إِزَارٍ وَرِدَاءٍ ونَعْلَيْنِ [2] ، وَتَقْلِيدُ هَدْيٍ ثُمَّ إِشْعَارُه [3] . ثُمَّ رَكْعَتان ، والْفَرْضُ مُجْزِ [4] .

= وقال مالك : حجه صحيح وعليه دم . ا.هـ.

قلت : الذي به الفتوى عند أصحابنا هو عدم إجزاء الوقوف به . فهذا خليل يقول في مختصره : كبطن عرنة ، مشبهاً في عدم الإجزاء . وفي الموطإ عن مالك أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال : « عَرَفَةُ كُلُّهَا مَوْقِفٌ وَارْتَفِعُوا عَنْ بَطْنِ عُرنَةَ » . الحديث . وعن مالك ، عن هشام بن عروة ، عن عبد الله بن الزبير أنه كان يقول : اعلموا أن عرفة كلها موقف إلا بطن عرنة . الحديث ، ولا أعلم أن لمالك مؤلفاً في متناول أيدي الناس اليوم إلا الموطأ . ولعل هذه النسبة إليه أنه يقول بصحة حج من وقف بعُرنَةَ ، شبيهة بمسألة وضع اليمنى على اليسرى في الصلاة ، مع الفارق الذي يظهر في كون خليل نصر السدل في مختصره ، وصرح بعدم إجزاء الوقوف بعرنة . ولا حول ولا قوة إلا بالله . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

وقوله : وأجزأ بمسجدها بكره ، يعني أنه يجزىء الوقوف بمسجد عرفة . والهاء في مسجدها راجع إلى عرنة ، نسبة إليها لقربه منها ؛ لأن حائطه القبلي - الذي يلي جهة الحرم - لو سقط لسقط في بطن عرنة . ومعلوم أن الإضافة تقع بأدنى سبب ، وإلا فهو من عرفة . وكرهوا الوقوف به لشدة قربه من عرنة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : والسنة غسل متصل ، يريد به - والله أعلم - أن السنة لمن أراد الإحرام بحج أو عمرة أن يغتسل غسلاً متصلاً بالإحرام ، ويغتفر الفصل اليسير كإصلاح المتاع مثلاً . ويستوي في ذلك الذكر والأنثى ، والكبير والصغير ، والحائض والنفساء .

وقال : ولا دم ، مبيناً به أن من ترك الغسل ولو عمداً ، لا شيء عليه . روى خارجة بن زيد ابن ثابت عن أبيه أنه رأى النبي ﷺ تجرَّد لإهلاله واغتسل . ذكره البغوي في شرح السنة . وقال شعيب في التعليق : أخرجه الترمذي في الحج وقال : هذا حديث حسن غريب . وفي الموطإ عن مالك ، عن نافع ، أن عبد الله بن عمر كان يغتسل لإحرامه قبل أن يحرم ، ولدخول مكة ولوقوفه عشية بعرفة . =

. . . . . .

= ودليل استحباب الغسل للمحرمة النفساء ونحوها ، حديث جابر عند مسلم في حجة النبي ﷺ قال : فلما كنا بذي الحليفة ، ولدت أسماء بنت عميس ، فأمرها النبي ﷺ بالغسل والإحرام . وفي الموطإ عن مالك ، عن عبد الرحمن بن القاسم ، عن أبيه عن أسماء بنت عميس أنها ولدت محمد ابن أبي بكر بالبيداء ، فذكر ذلك أبو بكر لرسول الله ﷺ فقال : « مُرْهَا فَلْتَغْتَسِلْ ثُمَّ لِتُهِلَّ ». قال البغوي : الغسل للإحرام مستحب ؛ لأن النبي ﷺ أمر أسماء بالغسل في حال نفاسها ، مع أن الغسل لا يبيح لها شيئاً حرمه النفاس عليها ، فالطاهر به أولى . وكذلك الحائض يستحب لها الغسل للإحرام .

قلت : محل ذلك ما لم تخشيا ضرراً به ؛ مثل أن يسبب لهما استعمال الماء نزيفاً ونحو ذلك ، وقد يقع . والله تعالى أعلم وأحكم .

وقوله : وندب بالمدينة للحليفي ، يريد به - والله أعلم - أن من أراد أن يحرم بحج أو عمرة من ذي الحليفة ، ندب له أن يتجرد من المخيط ، ويغتسل بالمدينة المنورة ؛ وذلك اقتداءً بفعله ﷺ فإذا وصل ذا الحليفة صلى ركعتي الإحرام وأحرم .

وقوله : ولدخول غير حائض مكة بذي طوى وللوقوف ، يريد - والله أعلم - أنه يندب بالغسل لكل من أراد دخول مكة بإحرام ، ولا يدخل في ذلك الحائض ولا النفساء ؛ لأن الغسل هنا في الحقيقة للطواف وهم ليستا من أهله ، وندب أن يكون الغسل لدخول مكة من ذي طوى . ويندب الغسل أيضاً للوقوف بعرفة ، قالوا : ولو حائض ونفساء . ووقته بعد الزوال . وقد تقدم من دليل ذلك الأثر الذي أخرجه في الموطإ عن ابن عمر أنه كان يغتسل لإحرامه قبل أن يحرم ، ولدخول مكة ، وللوقوف عشية عرفة .

(٢) وقوله : ولبس إزار ورداء ونعلين ، يريد به - والله أعلم - أن خصوصية هذه الهيئة من إزار ورداء ونعلين مستحبة ؛ لأنها فعل رسول الله ﷺ ، ولو لبس غير ذلك أجزأه ؛ كما لو التحف برداء أو كساء . أما التجرد من المخيط ، فلا ينبغي عده من المستحبات ؛ لأنه من واجبات الإحرام التي يأثم فاعلها بدون عذر والتي تجبر بالدم ، وهو يجب عند إرادة الإحرام قبل الإحرام ؛ لأن المحرم ممنوع من لبس المخيط .

=

. . . . . .

= **تنبيه** : يجوز لبس النعال كيفما كان بدون حرج ، وذلك لما أجاز ﷺ لمن لم يجد النعلين أن يلبس الخفين ، وأن يقطعهما أسفل من الكعبين . علمنا أنه ليس شيء من النعل المتعارف يبلغ مبلغ الخف المقطوع من أسفل الكعبين ، في تغطية القدم . والله تعالى أعلم وأحكم .

(٣) وقوله : وتقليد هدي وإشعاره ، يريد به - والله أعلم - أنه يسن لمن أراد الإحرام وكان معه هدي ، أن يقلده بعد غسله وتجرده من المخيط وقبل الإحرام ، وقد تبع في ذلك مذهب المدونة ، ولمالك في المبسوط أن الركوع مقدم على التقليد والإشعار . والهدي مستحب ، قال تعالى : ﴿ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾[1] . والهدي - بتخفيف الدال ، والهدي بكسرها وتشديد الياء - هو ما يهدى إلى بيت الله عز وجل من بدنة أو غيرها . الواحدة : هدْيةٌ - بسكون الدال - وهدِيَّة - بكسر الدال وتشديد الياء - قال البغوي : أهل الحجاز يخففون الهدي ، وتميم يثقلون الياء ، وفي الصحيحين من حديث مجاهد عن أبي ليلى أن عليًّا حدثه قال : أهدى النبي ﷺ مائة بدنة ، فأمرني بلحومها فقسمتها ، ثم أمرني بجلالها . فقسمتها ، ثم بجلودها فقسمتها . وزاد عبد الكريم بن الجزري في روايته عن مجاهد : وأمرني أن لا أعطي الجزار منها . قال : نحن نعطيه من عندنا . قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، عن أبي خيثمة عن عبد الكريم بن الجزري . وقال شعيب : أخرجه البخاري في الحج في مواضع ، وأخرجه مسلم في الحج ، باب في الصدقة بلحوم الهدي وجلودها وجلالها .

(٤) وقوله : ثم ركعتان والفرض مجز ، قال المواق هنا : من أتى الميقات فليحرم أي وقت شاء ، ولا يحرم إلا بأثر صلاة نافلة ، أو بأثر فريضة كان بعد نافلة أم لا ، وأحب إليَّ أن يحرم إثر النافلة . وقال ابن قدامة : المستحب أن يحرم عقيب صلاة ، فإن حضرت صلاة مكتوبة أحرم عقيبها ، وإلا صلى ركعتين تطوعاً وأحرم عقيبها . استحب ذلك عطاء ، وطاوس ، ومالك ، والشافعي ، والثوري ، وأبو حنيفة ، واسحاق ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، وروي ذلك عن ابن عمر ، وابن عباس ، ا.هـ. منه .

---

(١) سورة البقرة : ١٩٦ .

فَيُحْرِمُ الرَّاكِبُ إِذَا اسْتَوَىٰ ، وَالْمَاشِي إِذَا مَشَىٰ [1]، وتَلْبِيَةٌ ، وَجُدِّدَتْ لِتَغَيُّرِ حَالٍ[2]، وَخَلْفَ صَلاَةٍ . وَهَلْ لِمَكَّةَ أو لِلطَّوَافِ خِلاَفٌ ، وَإِنْ تُرِكَتْ أَوَّلَهُ فَدَمٌ إِنْ طَالَ ، وَتَوَسُّطٌ فِي عُلُوِّ صَوْتِهِ وَفِيهَا .

---

(١) وقوله : فيحرم الراكب إذا استوى ، والماشي إذا مشى ، هو لتبيين الوقت الذي يحرم فيه ، ندباً بعد فعل ما تقدم . فقال : يحرم الراكب إذا استوى على ظهر دابته ، ولا يتوقف ذلك على سيرها . ويحرم الماشي إذا استوى ماشياً ، ولا ينتظر الخروج إلى البيداء ، وقد روي عن الإمام أحمد : أن الإحرام عقيب الصلاة ، وإذا استوت به راحلته ، وإذا بدأ بالسير ؛ كل ذلك سواء لأن الجميع قد روي عن النبيِّ ﷺ من طرق صحيحة . قال الأثرم : سألت أبا عبد الله : أيُّما أحب إليك ؟. الإحرام في دبر الصلاة ، أو إذا استوت به راحلته ؟. فقال : كل ذلك قد جاء : في دبر الصلاة ، وإذا علا البيداء ، وإذا استوت به راحلته . فوسَّع في ذلك كله . قال ابن عباس : ركب النبي ﷺ راحلته حتى إذا استوت على البيداء أهلَّ هو وأصحابه . وقال أنس : لما ركب راحلته واستوت به أهلَّ . وقال ابن عمر : أهلَّ النبي ﷺ حين استوت به راحلته قائمة . رواهن البخاري . والأَوْلى الإحرام عقيب الصلاة لما روى سعيد بن جبير قال : ذكرت لابن عباس إهلالَ رسول الله ﷺ فقال : أوجب رسول الله ﷺ الإحرام حين فرغ من صلاته ، ثم خرج ، فلما ركب رسول الله ﷺ راحلته واستوت به قائمة أهلَّ ، فأدرك ذلك منه قوم . فقالوا : أهلَّ حين استوت به الراحلة ؛ وذلك أنهم لم يدركوا إلا ذلك ، ثم سار حتى علا البيداء ، فأهَلَّ ، فأدرك ذلك قوم فقالوا : أهلَّ حين علا البيداء . رواه أبو داود ، والأثرم واللفظ للأثرم . ا.هـ. من مغني ابن قدامة .

قلت : وهذا بيان وجيه جداً يمكن به الجمع بين الروايات المختلفة في ظاهرها فيتعين حمل الأمر عليه . وهو على سبيل الاستحباب ، وكيف ما أحرم جاز ، لا نعلم أحداً يخالف في ذلك .

(٢) وقوله : وتلبية ، وجددت لتغيير حال وخلف صلاة ، أي واتصال تلبية بالإحرام ، ويستحب تجديدها لتغير حال ؛ كقيام وقعود ، وصعود وهبوط ، وركوب وملاقاة رفاق ، وعقيب صلاة ولو نافلة ، ويوهم عدها هنا مع السنن أنها في المذهب سنة ، وليس الأمر كذلك ، فهي عند =

. . . . . .

= أصحابنا واجب يجبر بدم . ولفظ تلبية رسول الله ﷺ كما روي عن عبد الله بن عمر هي : « لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ ، لَبَّيْكَ لاَ شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ وَالْمُلْكَ ، لاَ شَرِيكَ لَكَ ». وهذا الحديث متفق عليه . قال البغوي : قوله : لبيك اللهم لبيك ، فيه أربعة أقوال :

أحدها : إجابتي لك يارب ، وإقامتي معك . مأخوذ من : أَلَبَّ بالمكان ، إذا أقام به . ومعنى التثنية فيه أي إجابة بعد إجابة ، وإقامة بعد إقامة . كما يقال : حنانيك ، أي رحمة بعد رحمة .

والثاني : اتجاهي إليك وقصدي ، من قولهم : داري تَلُبُّ دَارَ فلان أي تواجهها . والتثنية فيه للتأكيد .

والثالث : محبتي لك . من قول العرب : امرأة لَبَّةٌ : إذا ما كانت محبة لولدها .

والرابع : إخلاصي لك ، من لب الطعام ولبابه ، ثم قلبت الباء الثانية ياء طلباً للخفة ؛ كما قالوا : تظنيت . وأصلها تظننت . ا.هـ. منه .

وقوله : وإن تركت أوله فدم إن طال ، يريد - والله أعلم - وإن تركت التلبية أولاً أي بأن ترك اتصالها بالإحرام - عمداً أو سهواً - وجب الدم إن طال زمن الفصل بينها وبين وقت الإحرام . وهذا يقضي أن اتصال التلبية بالإحرام ليس سنة كما درج عليه المصنف أولاً ، وإنما ذلك واجب ؛ بدليل أنه يجبر بدم . والله أعلم .

ودليل وجوب التلبية ووجوب إردافها على الإحرام ، فعل رسول الله ﷺ في حجته وقد قال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ ». والأمر حقيقة في الوجوب .

وقوله : وتوسط في علو صوته وفيها : يعني وندب توسط في رفع صوت الملبي بالتلبية ، فلا يسرها ولا يبالغ في رفعه . وندب كذلك التوسط فيها - أي في التلبية - فلا يكثرها جداً حتى يملها ، ولا يقللها ؛ ففي الموطإ في الحج ، باب رفع الصوت بالإهلال ، وفي شرح السنة ، باب رفع الصوت بالتلبية ، واللفظ له ، عن خلاد بن السائب الأنصاري عن أبيه ، أن رسول الله ﷺ قال : « أَتَانِي جِبْرِيلُ فَأَمَرَنِي أَنْ آمُرَ أَصْحَابِيَ ، أَوْ مَنْ مَعِيَ ، أَنْ يَرْفَعُوا أَصْوَاتَهُمْ بِالتَّلْبِيةِ ، أَوْ بِالْإِهْلَالِ ». يريد أحدهما . قال البغوي : قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح . ثم قال : ورفع الصوت بالإهلال مشروع في المساجد وغيرها . وقال مالك : لا يرفع صوته بالإهلال في =

وَعَاوَدَهَا بَعْدَ سَعْيٍ ، وَإِنْ بِالْمَسْجِدِ لِرَواحِ مُصَلّى عَرَفَةَ وَمُحْرِمُ مَكَّةَ يُلَبِّي بِالْمَسْجِدِ [1] ، وَمُعْتَمِرُ المِيقَاتِ وَفَائِتِ الْحَجِّ لِلحَرَمِ ، وَمِنَ الجِعِرَّانَةِ وَالتَّنْعِيمِ لِلْبُيُوتِ ، وَلِلطَّوَافِ الْمَشْيُ وَإِلاَّ فَدَمٌ لِقَادِرٍ وَلَمْ يُعِدْهُ ، وَتَقْبِيلُ حَجَرٍ بِفَمٍ أَوَّلَهُ . وَفِي الصَّوْتِ قَوْلاَنِ [2] وَلِلزَّحْمَةِ لَمْسٌ بِيَدٍ ثُمَّ عُودٍ وَوُضِعَا على فِيهِ ثُمَّ كَبَّرَ .

= مساجد الجماعات ، ليسمع نفسه ومن يليه ، إلا في المسجد الحرام ، ومسجد منى فإنه يرفع صوته فيهما . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وعاودها بعد سعي وإن بالمسجد لرواح مصلى عرفة ، يعني - والله أعلم - أن على الحاج أن يعاود التلبية بعد فراغه من السعي ، وهذا إن كان مفرداً أو قارناً ، وإن كان الملبي بالمسجد الحرام . وعليه أن يداوم عليها حتى يروح أي يذهب من مصلى عرفة ، أي حتى بعد الزوال .

قلت : قد ورد الخبر في وقت انتهاء التلبية ؛ فقد روى ابن المنذر ، وسعيد بن منصور ، عن عائشة ، وسعد بن أبي وقاص ، وعلي رضي الله عنهم أن الملبي يقطع التلبية ، إذا راح إلى الموقف . وقيده مالك بزوال الشمس يوم عرفة . وهو قول الأوزاعي ، والليث . وقال قوم : يستمر الحاج ملبياً حتى يرمي جمرة العقبة . وحجتهم حديث الفضل بن العباس الصحيح قال : كنت رديف رسول الله ﷺ من جمع إلى منى ، فلم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة . ا.هـ. وروى عطاء عن ابن عباس قال يرفع الحديث : إنه كان يمسك عن التلبية في العمرة إذا استلم الحجر . رواه الترمذي وصححه . وروى أبو داود أيضاً عن ابن عباس عن النبي ﷺ : « يُلَبِّي الْمُعْتَمِرُ حَتَّىٰ يَسْتَلِمَ الْحَجَرَ » .

وهذه أدلة ثابتة عن رسول الله ﷺ لا ينبغي العدول عنها إلى قول كائن من يكون ، لأنه القدوة والأسوة الحسنة صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم .

(٢) وقوله : وللطواف المشي وإلا فدم لقادر لم يعده ، هو شروع منه في تعداد سنن الطواف ؛ فقال أن منها المشي لقادر عليه ، وهو واجب ، بدليل أن من طاف راكباً ، وتعذرت عليه الإعادة ، عليه أن يجبر ذلك بدم . ومن سنن الطواف تقبيل الحجر الأسود في ابتداء الطواف ، =

والدُّعَاءُ بِلاَ حَدٍّ . وَرَمَلُ رَجُلٍ فِي الثَّلاَثَةِ الأَوَلِ وَلَوْ مَرِيضاً وَصَبِيًّا حُمِلاَ ، وَلِلزَّحْمَةِ الطَّاقَةُ .

= وكذا يسن استلام الركن اليماني ، ويستحب في بقية الطواف فعل ذلك . فإذا زوحم الطائف عن تقبيل الحجر لمسه بيده أو بعصى ، ويضع ما لمسه به على فمه من غير تقبيل ، فإن تعذر اللمس باليد أو بالعود كبَّر من غير إشارة بيده . ومن سنن الطواف الدعاء بلا حد ، والأولى أن يكون بالمأثور . ومن سنن الطواف - وهي مخصوصة بالقادم من الميقات بحج أو عمرة - الرمل للرجال دون النساء ، في الأشواط الثلاثة الأول فقط .

أما دليل الرمل ؛ فهو حديث ابن عمر عن رسول الله ﷺ أنه كان إذا طاف في الحج أو العمرة - أول ما يقدم - سعى ثلاثة أطواف ومشى أربعاً . الحديث المتفق عليه . وحديث جابر عند مسلم : رأيت رسول الله ﷺ يرمل من الحجر الأسود حتى انتهى إليه ثلاثة أطواف . ا.هـ.

وأما دليل استلام الركنين اليمانيين وتقبيل الحجر الأسود ، فهو حديث ابن شهاب عن سالم عن أبيه أنه قال : لم أرَ رسول الله يمسح من البيت إلا الركنين اليمانيين . متفق عليه ، وحديث الأعمش عن ابراهيم عن عابس بن ربيعة ، قال : رأيت عمر بن الخطاب استقبل الحجر ثم قال : إني لأعلم أنك حجر ، لولا أني رأيت رسول الله ﷺ يقبلك ما قبلتك . ثم تقدم فقبله . قال البغوي : هذا حديث صحيح متفق عليه . أخرجه محمد عن محمد بن كثير عن سفيان ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى وغيره ، عن أبي معاوية كلاهما عن الأعمش . ا.هـ.

وأما دليل استحباب الدعاء في الطواف ، هو ما رواه ابن جريج عن يحيى بن عبيد ، مولى السائب ، عن أبيه عن عبد الله بن السائب ، أنه سمع النبي ﷺ يقول فيما بين ركن بني جمح والركن الأسود : « رَبَّنَا آتِنَا فِي الدُّنْيَا حَسَنَةً وَفِي الْآخِرَةِ حَسَنَةً وَقِنَا عَذَابَ النَّارِ ». قال شعيب : هذا الحديث رواه أحمد ج٣/ص٤١١ . وأبو داود في المناسك ، باب الدعاء بين الطواف . وعبد الرزاق . ا.هـ. منه .

وأما دليل استلام الركن بعود ، فهو الحديث الصحيح المتفق عليه عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ طاف بالبيت على راحلته ، واستلم الركن بمحجنه .

وأما دليل الإشارة إلى الحجر مع التكبير ، إذا لم يتيسر استلامه ولو بعود ، هو الحديث =

. . . . . .

= الصحيح المروي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ طاف بالبيت وهو على بعير ، كلما أتى على الركن ، أشار إليه بشيء في يده وكبَّر ، قال البغوي : هذا حديث صحيح . وقال شعيب : هو في صحيح البخاري في الحج ، باب المريض يطوف راكباً . ا.هـ.

أما القول بسنية الطواف ماشياً للقادر على المشي ، ولزوم الدم للقادر على المشي إذا طاف راكباً ولم يعد طوافه ، فهو بالاجتهاد . قالوا : لا يطوف راكباً إلا المعذور . وأجابوا عما ورد من طوافه ﷺ راكباً ، بأنه لأجل أن يتبلغ الناس من رؤيته ليتعلموا منه مناسكهم ، واستدلوا لذلك بما رواه مسلم عن عبد بن حميد عن محمد بن بكر ، عن ابن جريج ، قال ابن عباس : إن رسول الله ﷺ كثر عليه الناس يقولون : هذا محمد ، هذا محمد ، حتى خرج العواتق من البيوت ، وكان رسول الله ﷺ لا يُضربُ الناس بين يديه ، فلما كثر عليه ذلك ركب ، والمشي أفضل . ا.هـ. شرح السنة .

قلت : هناك سنة خامسة من سنن الطواف ينبغي عدها ، على رغم أنف المذهب ، وذلك لما رواه يعلى بن أمية قال : طاف رسول الله ﷺ مُضطبعاً ببردٍ أخضر . أخرجه البغوي في شرح السنة . وقال شعيب : أخرجه أحمد ، و أبو داود في المناسك ، باب الاضطباع في الطواف ، وأخرجه الترمذي في الحج ، باب ما جاء أن النبي ﷺ طاف مضطبعاً ، وأخرجه ابن ماجه ، ورجاله ثقات . وقال الترمذي : حديث حسن صحيح . وروى أبو داود من حديث حماد بن سلمة ، عن عبد الله بن عثمان بن خثيم ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس ، أن رسول الله ﷺ وأصحابه اعتمروا من الجعرانة ، فرملوا بالبيت ، وجعلوا أرديتهم تحت آباطهم ، قد قذفوها على عواتقهم اليسرى . وإسناده قوي . ا.هـ. منه بلفظه .

ولهذا ، فإني لا أتحرج أن أقول : إن الاضطباع من سنة الطواف لثبوته عن رسول الله ﷺ كما علمت . وصفته : أن يشتمل الطائف بردائه على منكبه الأيسر من تحت منكبه الأيمن ، فيكون منكبه الأيمن مكشوفاً ، فلا يزال كذلك حتى يفرغ من الطواف والسعي بين الصفا والمروة . والله الموفق .

وَلِلسَّعْيِ تَقْبِيلُ الْحَجَرِ ، وَرُقِيُّهُ عَلَيْهِمَا ، كَامْرَأَةٍ إِنْ خَلَا ، وَإِسْرَاعٌ بَيْنَ الْأَخْضَرَيْنِ فَوْقَ الرَّمَلِ ، وَدُعَاءٌ [1] ، وَفِي سُنِّيَّةِ رَكْعَتَيْ الطَّوَافِ وَوُجُوبِهِمَا تَرَدُّدٌ ، وَنُدِبَا كَالإِحْرَامِ بِالْكَافِرُونَ وَالإِخْلَاصِ ، وبِالْمَقَامِ [2] ، وَدُعَاءٌ بِالْمُلْتَزَمِ [3] ، واسْتِلَامُ الْحَجَرِ والْيَمَانِي [4] بَعْدَ الأَوَّلِ ، وَاقْتِصَارٌ عَلَىٰ تَلْبِيَةِ الرَّسُولِ ﷺ [5] ،

---

(١) وقوله : وللسعي تقبيل الحجر ألخ . هو تعداد لسنن السعي ، ولا يكون السعي إلا ركناً لحج أو عمرة فقال : والسنة الأولى من سننه تقبيل الحجر الأسود بعد الفراغ من الطواف وركعتيه ، وقبل الشروع فيه . قال الدردير : وندب أن يشرب من زمزم ، وأن يخرج إلى الصفا من باب الصفا . والسنة الثانية من سنن السعي رقي الساعي الذكر على الصفا والمروة كلما وصل إلى واحدة منهما . كما يستحب للمرأة الرقي عليهما إن كان المحل خالياً من زحمة الرجال ، وإلا اكتفت بالوقوف أسفلهما . والثالثة : الإسراع بين الميلين الأخضرين ، اللذين هما على حدّي بطن المسيل للدلالة على موضع الإسراع . قال المواق : ويسرع الرجال دون النساء في المشي في بطن المسيل . والسنة الرابعة هي الدعاء أثناء سعيه بلا حد وعلى الصفا والمروة . ودليل ذلك حديث جابر عند مسلم في صفة حجة رسول الله ﷺ قال : ثم استلم الركن ، ثم خرج فقال : « إِنَّ الصَّفَا وَالْمَرْوَةَ مِنْ شَعَائِرِ اللَّهِ نَبْدَأُ بِمَا بَدَأَ اللَّهُ بِهِ » . فأتى الصفا ورَقِيَ عليه حتَّى بدا له البيت ، ثم وحَّد الله وكبره ، وقال : « لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ ، لَا شَرِيكَ لَهُ ، لَهُ الْمُلْكُ وَلَهُ الْحَمْدُ وَهُوَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ قَدِيرٌ » . ثم مشى حتى إذا انصبت قدماه ، سعى حتى إذا أصعدت قدماه ، مشى حتى أتى المروة ، ففعل عليها كما فعل على الصفا حتى قضى طوافه . الحديث .

(٢) وقوله وفي سنية ركعتي الطواف ألخ . دليل صلاة ركعتي الطواف وقراءة فيهما بسورتي الإخلاص ما روي عن جعفر بن محمد ، عن أبيه ، عن جابر أن رسول الله ﷺ قرأ في ركعتي الطواف بسورتي : ﴿ قُلْ يَأَيُّهَا الْكَافِرُونَ ﴾ و ﴿ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ ﴾ . أخرجه مسلم في الحج باب حجة النبي ﷺ . وأخرجه النسائي في الحج ، باب القراءة في ركعتي الطواف . وأما التحقيق من الخلاف في المذهب في وجوبهما وسنيتهما هو أنهما سنة مؤكدة ، والدليل على عدم وجوبهما قوله ﷺ : « خَمْسُ صَلَوَاتٍ كَتَبَهُنَّ اللَّهُ عَلَى الْعَبْدِ مَنْ حَافَظَ عَلَيْهِنَّ كَانَ لَهُ عِنْدَ اللَّهِ عَهْدٌ أَنْ يُدْخِلَهُ =

. . . . . .

= الْجَنَّةَ ». الحديث ، وهذه ليست منها ، ويدل على عدم وجوبهما حديث ضمام بن ثعلبة رضي الله عنه ، لما سأل النبي ﷺ عن الفرائض ، فذكر له الصلوات الخمس ، قال : هل عليَّ غيرها ؟. قال : « لَا إِلَّا أَنْ تَطَّوَّعَ ».

وأما استحباب صلاتهما خلف المقام ؛ فلأنه ﷺ كذلك فعل في حجته وقال : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ ». قال جابر في حديثه الصحيح : فطاف بها سبعاً ؛ رمل فيها ثلاثاً ومشى أربعاً ثم قال : ﴿ وَاتَّخِذُوا مِنْ مَقَامِ إِبْرَاهِيمَ مُصَلًّى ﴾[1] . فصلى ركعتين ، جعل المقام بينه وبين البيت . الحديث .

ويجوز أن يصلي المرء ركعتي الطواف خارج المسجد بالحرم ، ففي الموطإ عن مالك عن ابن شهاب ، عن حميد بن عبد الرحمن بن عوف أن عبد الرحمن بن عبدٍ القاري أخبره أنه طاف مع عمر بن الخطاب بعد صلاة الصبح ، فلما قضى عمر طوافه نظر فلم ير الشمس طلعت فركب حتى أناخ بذي طوى ، فصلى ركعتين سنة الطواف . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : ودعاء بالملتزم يعني بالملتزم ما بين الركن والمقام من البيت . قال أبو عمر : كان ﷺ يضع صدره ووجهه بالملتزم . كذا في جواهر الإكليل .

(٤) وقوله : واستلام الحجر واليماني ، يعني أنه يندب استلام وتقبيل الحجر الأسود بكل شوط غير الأول ، وندب لمس الركن اليماني بآخر كل شوط بعد الشوط الأول ، بعد مرور الطائف على الركنين الشاميين المقابلين للحجر - بكسر فسكون - قال شيخنا في أضواء البيان : لا خلاف بين العلماء في استحباب استلام الحجر الأسود للطائف ، وجماهيرهم على تقبيله ، وإن عجز وضع يده عليه وقبلها خلافاً لمالك قائلاً : إنه يضعها على فيه من غير تقبيل . وقال النووي : أجمع المسلمون على استحباب استلام الحجر الأسود - إلى أن قال - وأما الركن اليماني ففيه للعلماء ثلاثة أقوال :

الأول : إنه يستحب استلامه باليد ، ولا يقبل بل تقبل اليد بعد استلامه . وهذا مذهب الشافعي . قال النووي : ويروى عن جابر ، وأبي سعيد الخدري ، وأبي هريرة . =

(١) سورة البقرة : ١٢٥ .

وَدُخُولُ مَكَّةَ نَهَاراً والْبَيْتِ ، وَمِنْ كَدَاءٍ لِمَدَنِيٍّ ، والمسْجِدِ مِنْ بَابِ بَنِي شَيْبَةَ ، وخروجُه مِنْ كُدىً [1] وَرُكُوعُهُ للطَّوَافِ بَعْدَ المَغْرِب قَبْلَ تَنَفُّلِهِ [2] وَبِالْمَسْجِدِ ، وَرَمَلُ مُحْرِمٍ مِنْ كالتَّنْعِيمِ

= الثاني : إنه يستلمه ولا يقبل يده بعده ، بل يضعها على فيه من غير تقبيل . وهذا مشهور مذهب مالك ، وأحمد . وعن مالك رواية أنه يقبل يده بعد استلامه .

والقول الثالث : إنه يقبله . وهو مروي عن أحمد . ا.هـ. منه باختصار .

(٥) وقوله : واقتصار على تلبية النبي ﷺ دليله الحديث المتفق عليه ؛ عن عبد الله بن عمر أن تلبية رسول الله ﷺ : « لَبَّيْكَ اللَّهُمَّ لَبَّيْكَ . لَبَّيْكَ لاَ شَرِيكَ لَكَ لَبَّيْكَ ، إِنَّ الْحَمْدَ وَالنِّعْمَةَ لَكَ والْمُلْكَ ، لاَ شَرِيكَ لَكَ » . أخرجه الموطأ ، والبخاري ، ومسلم . ومعلوم أنه صح عنه ﷺ قوله : « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ » . قال ابن مفلح الحنبلي في المبدع : قال الطحاوي والقرطبي : أجمع العلماء على هذه التلبية . ا.هـ. منه . والأمر ظاهر في أن ذلك لاختياره ﷺ لهذا اللفظ ، وهو القدوة والأسوة .

(١) وقوله : ودخول مكة نهاراً ، والبيت ، ومن كداء لمدني ، والمسجد من باب بني شيبة ، وخروجه من كدى ، هو لما ثبت عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ دخل مكة من الثنية العليا التي بالبطحاء ، وخرج من الثنية السفلى ، متفق عليه . وثبت عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ لما جاء مكة دخل من أعلاها ، وخرج من أسفلها ، متفق عليه أيضاً .

وقوله : والبيت ، أي يستحب دخول البيت من غير تقييد بليل ولا نهار ، أما دخولها نهاراً فقد ثبت عنه ﷺ أنه دخل البيت نهاراً . قال الحطاب : فقد أخذ جواز دخولها ليلاً من كونه ﷺ جاء إلى عثمان بن شيبة بالسيدة عائشة ليفتحها لها ليلاً ، فاعتذر له بأنه لم يفتحها ليلاً لا في الجاهلية ولا في الإسلام ، فوافقه ﷺ وجاء بها إلى الحجر وقال لها : « صَلِّي فيه » . ولا يقال : يؤخذ من موافقته له ﷺ على ذلك كراهة دخولها ليلاً ، وأنه خلاف الأولى ؛ لأنه ﷺ إنما وافقه تطييباً لقلبه وتأليفاً له ؛ بدليل إتيانه بها إلى الحجر . ا.هـ. منه بلفظه .

وقوله : ومن كداء لمدني إلى آخره ، هو ظاهر المدونة والرسالة ، غير أن هذا الفرع وأمثاله هو مما يتخرج على الخلاف الواقع في أفعاله ﷺ المركوزة في الجبلة البشرية إذا اقترنت بالعبادة ، هل =

. . . . . .

=تعتبر سنة أو لا ؟. نحو الضجعة بعد صلاة ركعتي الفجر ، والركوب في الحج ، والخروج إلى المصلى يوم العيد من طريق والرجوع من آخر ، ونحو ذلك . والتحقيق إن شاء الله في ذلك أنه لايعتبر من ذلك سنة إلا ملامح الوصف ؛ فلا يقال : الأكل سنة لأن النبي ﷺ أكل . ولكن يقال : الأكل باليمين سنة ؛ لأنه ﷺ كان يأكل بيمينه ، ونحو ذلك . وقد تقدم مراراً التنبيه على ذلك ، وعلى أن شيخ مشائخنا سيدي عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي ، عقد ذلك في مراقي السعود بقوله :

وفعله المركوز في الجبلّة ... كالأكل والشرب فليس ملة

فالحج راكباً عليه يجري ... كضجعة بعد صلاة الفجر

وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : وركوعه للطواف بعد المغرب قبل تنفله ، قال المواق هنا : روى ابن القاسم : إن طاف بعد العصر صلى ركعتي الطواف بعد أن يصلي المغرب ، وإن ركعهما قبل المغرب فجائز ، وبعد المغرب أحب إلينا . القرافي : إن طاف بعد الصبح ، فالمشهور يؤخر الركوع حتى تطلع الشمس . ا.هـ. منه بلفظه .

قلت : هذا المذهب . وقد قدمنا في الكلام على أوقات النهي الدليل على أن الطائف يصلي ركعتي الطواف في أي وقت طاف فيه ، وسنة رسول الله ﷺ أحق بالمراعاة لأنه الأسوة والقدوة - بأبي وأمي هو - ﷺ .

وقوله : وبالمسجد ، يريد به - والله تعالى أعلم - أنه يستحب للطائف أن يصلي ركعتي الطواف بالمسجد الحرام ، أو بمكة ، وذلك لأنه ثبت أنه ﷺ صلاهما بالمسجد خلف المقام ، وقد قدمنا أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه طاف بعد صلاة الصبح ، وسافر حتى طلعت الشمس فصلاهما بذي طوى .

وقوله : ورمل محرم من التنعيم أو بالإفاضة لمراهق ، لا تطوع ، يريد به - والله تعالى أعلم - أن الرمل في حق من أحرم من التنعيم أو من الجعرانة مثلاً مستحب ، سواء أحرم بحج أو بعمرة أو

أَوْ بِالْإِفَاضَةِ لِمُرَاهِقٍ ، لَا تَطَوُّعٍ ، وَوَدَاعٍ ، وَكَثْرَةُ شُرْبِ مَاءِ زَمْزَمَ ونَقْلُهُ [1] ،

= بقران ، وفي حق المراهق الذي لم يطف طواف القدوم يستحب له أن يرمل في طواف الإفاضة ، وكذا يستحب لمن أحرم بحج من مكة مكياً كان أو آفاقياً ؛ ذلك أن النبي ﷺ ثبت عنه في صحيح مسلم من طريق جعفر في الحج أنه رمل ثلاثاً ومشى أربعاً . وكذا أخرجه مسلم أيضاً من طريق مالك . وفي صحيح ابن خزيمة أن العلة التي من أجلها رمل ﷺ أن أهل مكة قالوا : إن محمداً وأصحابه قد وهنتهم حمّى يثرب . فقال رسول الله ﷺ لأصحابه : « ارْمُلُوا بِالْبَيْتِ ثَلَاثاً لِيَرَىٰ الْمُشْرِكُونَ قُوَّتَكُمْ ». فلما رملوا . قال المشركون : ما وهنتهم .

والرمل من الحجر إلى الحجر لما ثبت في صحيح مسلم من طريق مالك ، وهو في صحيح ابن خزيمة : حدثنا اسماعيل بن موسى الفزاري ، أخبرنا مالك ، وحدثنا علي بن خشرم ، أخبرنا عبد الله بن وهب ، عن مالك بن أنس ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه عن جابر ، أن رسول لله ﷺ رمل من الحجر إلى الحجر زاد علي : ثلاثاً ومشى أربعاً . ا.هـ. قال مالك في الموطإ : وذلك الأمر الذي لم يزل عليه أهل العلم ببلدنا . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وكثرة شرب زمزم ونقله ، دليله ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه : باب استحباب الشرب من ماء زمزم بعد الفراغ من طواف الزيارة ، ثنا يحيى بن يحيى ، ثنا عبد الله بن محمد النفيلي ، ثنا حاتم بن اسماعيل ، ثنا جعفر عن أبيه قال : دخلنا على جابر بن عبد الله فذكر الحديث بطوله وقال : ثم أفاض رسول الله ﷺ إلى البيت - يعني يوم النحر - فأتى بني عبد المطلب وهم يسقون على زمزم فقال : « انْزِعُوا بَنِي عَبْدِ الْمُطَّلِبِ ، فَلَوْلَا أَنْ يَغْلِبَكُمُ النَّاسُ عَلَىٰ سِقَايَتِكُمْ لَنَزَعْتُ مَعَكُمْ ». فناولوه دلواً فشرب منه . ا.هـ. منه . بلفظه . والحديث في مسلم من حديث جابر في الحج . وقد ورد في الحديث : « مَاءُ زَمْزَمَ لِمَا شُرِبَ لَهُ ». قال الحطاب : قال فيه الحافظ السخاوي : رواه الحاكم وقال فيه : إنه صحيح الإسناد . وقد صحح هذا الحديث من المتقدمين ابن عيينة ، ومن المتأخرين الحافظ الدمياطي قال : وقد رأيت لابن حجر كلاماً جواباً لسؤال سئل فيه عن هذا الحديث ، قال في آخره بعد أن ذكر طرق هذا الحديث قال : إذا تقرر هذا فمرتبة هذا الحديث عند الحفاظ بإجماع هذه الطرق أنه يصلح للاحتجاج به على ما عرف من قواعد الحديث . انتهى منه بلفظه . وقد أخرج عبد الرزاق في المصنف ، عن ابن جريج قال : =

= وللسَّعْيِ شُرُوطُ الصَّلاةِ [1] ، وخُطْبَةٌ بَعْدَ ظُهْرِ السَّابعِ بِمَكَّةَ ؛ وَاحِدَةٌ يُخْبِرُ فِيهَا بالْمَنَاسِكَ [2] ، وخُرُوجُهُ لِمِنىً قَدْرَ مَا يُدْرِكُ بِهَا الظُّهْرَ ، وَبَيَاتُهُ بِهَا ، وَسَيْرُهُ لِعَرَفَةَ بَعْدَ الطُّلُوعِ ، ونُزُولُهُ بِنَمِرَةَ ، وخُطْبَتَانِ بَعْدَ الزَّوَالِ ، ثُمَّ أُذِّنَ وجَمَعَ بَيْنَ الظُّهْرَيْنَ إثْرَ الزَّوَالِ ، وَدُعَاءٌ وَتَضَرُّعٌ لِلْغُرُوبِ ، وَوُقُوفُهُ بِوُضُوءٍ ، وَرُكُوبُهُ بِهِ ، ثُمَّ قِيامٌ إلاَّ لِتَعَبٍ ، وَصَلاَتُهُ بِمُزْدَلِفَةَ الْعِشَاءَيْنِ ، وَبَيَاتُهُ بِهَا ، وَإِنْ لَمْ يَنْزِلْ فَالدَّمُ ، وَجَمَعَ وَقَصَرَ إلاَّ أَهْلَهَا كَمِنىً وَعَرَفَةَ ، وَإِنْ عَجَزَ فَبَعْدَ الشَّفَقِ إنْ نَفَرَ مَعَ الإِمَامِ ، وَإلاَّ فَكُلٌّ لِوَقْتِهِ ، وَإِنْ قُدِّمَتَا عَلَيْهِ أَعَادَهُمَا ، وَارْتِحَالُهُ بَعْدَ الصُّبْحِ مُغَلِّساً ، وَوُقُوفُهُ بِالْمَشْعَرِ الْحَرَامِ يُكَبِّرُ وَيَدْعُو لِلإِسْفَارِ ، وَاسْتِقْبَالُهُ بِهِ ، وَلاَ وُقُوفَ بَعْدَهُ وَلاَ قَبْلَ الصُّبْحِ ، وإِسْرَاعٌ بِبَطْنِ مُحَسِّرٍ ، وَرَمْيُهُ العَقَبَةَ حِينَ وُصُولِهِ وَإِنْ رَاكِباً ، وَالْمَشْيُ

حدثني ابن أبي حسين أن النبي ﷺ كتب إلى سهيل بن عمر : إن جاءك كتابي هذا ليلاً فلا تصبحن ، أو نهاراً فلا تمسين حتى تبعث إليَّ ماء من زمزم . قال الأعظمي : أصله في الطبراني الكبير والأوسط عن ابن عباس . قال : وهو مرسل أخرجه الأزرقي من طريق عثمان بن ساج عن ابن جريج . ا.هـ.

(١) وقوله : وللسعي شروط الصلاة ، يريد به - والله تعالى أعلم - أنه يستحب للسعي شروط الصلاة ؛ من طهارة حدث وخبث وستر عورة ، دون استقبال القبلة فإنه غير ممكن . فقد استحب مالك لمن انتقض وضوؤه أن يتوضأ ويبني ، فإن لم يتوضأ فلا شيء عليه . قال الحطاب : ومن العتبية ، قال مالك : ومن أحدث في سعيه فتمادى فلا إعادة عليه ، وأحسن ذلك أن يتوضأ ثم يتم . انتهى . ونحوه في الطراز عن الواضحة . انتهى منه بلفظه .

(٢) وقوله : وخطبة بعد ظهر السابع بمكة واحدة يخبر فيها بالمناسك ، دليله ما أخرجه ابن خزيمة في صحيحه ، باب خطبة الإمام يوم السابع من ذي الحجة ليعلم الناس مناسكهم ، قرأت على أحمد بن أبي سُريج الرازي : أن عمرو بن مجمع أخبرهم ، عن موسى بن عقبة عن نافع ، عن =

. . . . . .

= ابن عمر ، قال : كان رسول الله ﷺ إذا كان قبل التروية بيوم خطب الناس وأخبرهم بمناسكهم . ا.هـ. وهو حديث قال البيهقي : إسناده ضعيف . أخرجه في السنن الكبرى ، عن طريق أبي قرة عن موسى بن عقبة . ا.هـ.

وقوله : وخروجه لمنىً قدر ما يدرك فيها الظهر ، هو للاقتداء بفعل رسول الله ﷺ . قال ابن خزيمة : حدثنا عبد الجبار بن العلاء ، ثنا سفيان ، عن يحيى قال : سمعت القاسم يقول : سمعت ابن الزبير يقول : من سنة الحج - وقال مرة من سنة الإمام - أن يصلي الظهر والعصر والغروب والعشاء والصبح بمنى . قال محمد المصطفى الأعظمي تعليقاً على هذا الحديث : إسناده صحيح . أشار الحافظ في الفتح جـ٣/ص٥٠٨ إلى رواية ابن خزيمة ، وأسند ابن خزيمة أيضاً حديثاً عن ابن عباس أن النبي ﷺ صلى خمس صلوات بمنى . قال الأعظمي في التعليق : إسناده صحيح لغيره . رواه الترمذي في الحج من طريق الأعمش ، وهو في المستدرك .ا.هـ.

وعلى كل حال فإن قوله : وخروجه لمنى إلى آخره كأنه يروي به حديث جابر رضي الله عنه ، الذي يروي حجة رسول الله ﷺ عند مسلم ، ونص هذا المحل منه : فلما كان يوم التروية توجهوا إلى منىً ، فأهلوا بالحج ، وركب رسول الله ﷺ فصلى بها الظهر ، والعصر والمغرب والعشاء ، والفجر ، ثم مكث قليلاً حتى طلعت الشمس ، وأمر بقبّة من شعر تضرب له بنمرة ، فسار رسول الله ﷺ ، ولا تشك قريش إلا أنه واقف عند المشعر الحرام ، كما كانت قريش تصنع في الجاهلية ، فأجاز رسول الله ﷺ حتى أتى عرفة ، فوجد القبة قد ضربت له بنمرة ، فنزل بها ، حتى إذا زاغت الشمس ، أمر بالقصواء فرحلت له ، فأتى بطن الوادي فخطب الناس وقال : « إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ عَلَيْكُمْ كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هٰذَا فِي شَهْرِكُمْ هٰذَا فِي بَلَدِكُمْ هٰذَا ، أَلَا كُلُّ شَيْءٍ مِنْ أَمْرِ الْجَاهِلِيَّةِ تَحْتَ قَدَمَيَّ مَوْضُوعٌ ، وَدِمَاءُ الْجَاهِلِيَّةِ مَوْضُوعَةٌ ، وَإِنَّ أَوَّلَ دَمٍ أَضَعُ مِنْ دِمَائِنَا دَمَ ابْنِ رَبِيعَةَ ابْنِ الْحَارِثِ ؛ كَانَ مُسْتَرْضِعاً فِي بَنِي سَعْدٍ ، فَقَتَلَتْهُ هُذَيْلٌ . وَرِبَا الْجَاهِلِيَّةِ مَوْضُوعٌ ، وَأَوَّلُ رِباً أَضَعُ رِبَانَا ؛ رِبَا عَبَّاسِ بْنِ عَبْدِ الْمُطَّلِبِ فَإِنَّهُ مَوْضُوعٌ كُلُّهُ ، فَاتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانِ اللَّهِ ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ ، وَلَكُمْ عَلَيْهِنَّ أَنْ لَا يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ أَحَداً تَكْرَهُونَهُ ، فَإِنْ فَعَلْنَ ذٰلِكَ فَاضْرِبُوهُنَّ ضَرْباً غَيْرَ مُبَرِّحٍ . وَلَهُنَّ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ، وَقَدْ تَرَكْتُ =

. . . . . .

= فِيكُمْ مَا لَنْ تَضِلُّوا بَعْدَهُ إِنِ اعْتَصَمْتُمْ بِهِ : كَتَابَ اللَّهِ . وَأَنْتُمْ تُسْأَلُونَ عَنِّي فَمَا أَنْتُمْ قَائِلُونَ ؟ » . قاالوا : نشهد أنك قد بلغت ، وأديت ونصحت . فقال بإصبعه السبابة يرفعها إلى السماء وينكتها إلى الناس : « اللَّهُمَّ اشْهَدْ ، اللَّهُمَّ اشْهَدْ » . ثلاث مرات . ثم أذن ثم أقام فصلى الظهر ، ثم أقام فصلى العصر ، ولم يصل بينهما شيئاً ، ثم ركب رسول الله ﷺ حتى أتى الموقف ، فجعل بطن ناقته القصواء إلى الصخرات ، وجعل حبل المشاة بين يديه ، واستقبل القبلة ، فلم يزل واقفاً حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلاً حتى غاب القرص ، وأردف أسامة خلفه ودفع رسول الله ﷺ وقد شَنَقَ للقصواء الزِّمام ، حتَّى إن رأسها ليصيب مورك رحله ، ويقول بيده اليمنى : « أَيُّهَا النَّاسُ ، السَّكِينَةَ السَّكِينَةَ » . كلما أتى حبلاً من الحبال أرخى لها قليلاً حتَّى تصعد ، حتَّى أتى المزدلفة ، فصلى بها المغرب والعشاء بأذان واحد وإقامتين ، ولم يسبح بينهما شيئاً . ثم اضطجع رسول الله ﷺ حتى طلع الفجر ، وصلى الفجر حين تبين له الصبح بأذان وإقامة ، ثم ركب القصواء حتَّى أتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة ، فدعاهُ وكبَّرَهُ وهلَّلَهُ وَوَحَّدَهُ ، فلم يزل واقفاً حتى أسفر جداً ، فدفع قبل أن تطلع الشمس ، وأردف الفضل بن عباس - وكان رجلاً حسن الشعر أبيض وسيماً - فلما دفع رسول الله ﷺ مرت به ظعن يجرين ، فطفق الفضل ينظر إليهن ، فوضع رسول الله ﷺ يده على وجه الفضل ، فحول الفضل وجهه إلى الشق الآخر ينظر ، فحول رسول الله ﷺ يده من الشق الآخر على وجه الفضل يصرف وجهه من الشق الآخر ينظر ، حتى أتى بطن مُحَسِّر ، فحرك قليلاً ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمرة الكبرى ، حتى أتى الجمرة التي عند الشجرة ، فرماها بسبع حصيات ؛ يكبر مع كل حصاة منها مثل حصى الخذف ، رمى من بطن الوادي ثم انصرف إلى المنحر فنحر ثلاثاً وستين بيده ، ثم أعطى علياً فنحر ما غبر وأشركه في هديه ، ثم أمر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر فطبخت ، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها ، ثم ركب رسول الله ﷺ فأفاض إلى البيت فصلى بمكة الظهر . ا.هـ. محل الغرض منه . وهكذا بتتبع ألفاظ هذا الحديث يتبين لك دقة متابعة ألفاظ المختصر له . فلله دره عليه رحمة الله .

فِي غَيْرِهَا ، وَحَلَّ بِهَا غَيْرُ نِسَاءٍ وَصَيْدٍ [1] ، وَكُرِهَ الطِّيبُ [2] وَتَكْبِيرُهُ مَعَ كُلِّ حَصَاةٍ وَتَتَابُعُهَا ، ولَقْطُهَا ، وَذَبْحٌ قَبْلَ الزَّوَالِ ، وَطَلَبُ بَدَنَتِهِ لَهُ لِيَحْلِقَ ، ثُمَّ حَلْقُهُ وَلَوْ بِنُورَةٍ إِنْ عَمَّ رَأْسَهُ والتَّقْصِيرُ مُجْزٍ ، وَهُوَ سُنَّةُ الْمَرْأَةِ تَأْخُذُ قَدْرَ الأَنْمُلَةِ ، والرَّجُلُ مِنْ قُرْبِ أَصْلِهِ [3] ثُمَّ يُفِيضُ ، وَحَلَّ بِهِ مَا بَقِيَ إِنْ حَلَقَ [4] .

---

(١) وقوله : ورميه العقبة حين وصوله وإن راكباً ، هو لدليل حديث جابر عند مسلم قال : رأيت النبي ﷺ يرمي على راحلته يوم النحر،ويقول: « لِتَأْخُذُوا عَنِّي مَنَاسِكَكُمْ فَإِنِّي لَا أَدْرِي لَعَلِّي لَا أَحُجُّ بَعْدَ حَجَّتِي هٰذِهِ ». ا.هـ.

وقوله : والمشي في غيرها ، أي ويمشي إلى الرمي في سائر الأيام ، هو لما روي عن نافع ، عن ابن عمر أنه كان يأتي الجمار في الأيام الثلاثة - بعد يوم النحر - ماشياً ذاهباً وراجعاً ، يخبر أن النبي ﷺ كان يفعل ذلك ، أخرجه البغوي في شرح السنة وقال شعيب : هو في أبي داود في المناسك .

وقوله : وحل بها غير نساء وصيد ، دليله حديث ابن عباس عند الإمام أحمد وأبي داود ، والنسائي وابن ماجه ، من حديث الحسن العرني عنه ، قال ابن عباس : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا رَمَيْتُمُ الْجَمْرَةَ فَقَدْ حَلَّ لَكُمْ كُلُّ شَيْءٍ إِلَّا النِّسَاءَ ». فقال رجل : والطيب ؟. فقال ابن عباس : أما أنا فقد رأيت رسول الله ﷺ يضمخ رأسه بالمسك ، أفطيب ذلك أم لا ؟!. كذا لفظ منتقى الأخبار . وقال : رواه أحمد .

(٢) وقوله : وكره الطيب ، هو لما أخرجه الحاكم عن ابن الزبير أنه قال : إذا رمى الجمرة الكبرى ، حل له كل شيء حرم عليه إلا النساء والطيب ، وأخرج النسائي أيضاً عن ابن عمر مثل ذلك . وحيث إن هذين الأثرين ليس لهما قوة معارضة ، لما ورد من صحيح الأخبار من أنه ﷺ تضمخ بالطيب بعد رمي الجمرة قبل الإفاضة ، فقد حمل أهل المذهب الأمر في هذين الأثرين على كراهة الطيب احتياطاً . وهو مذهب عمر بن الخطاب . فقد روي عنه أنه يحل له كل شيء إلا النساء والطيب . قالوا : لأنه من دواعي الوطء فأشبه القبلة. قاله ابن قدامة في المغني . =

. . . . . .

= (٣) وقوله : ثم حلقه ولو بنورة إن عم رأسه والتقصير مجز ، هو لما ثبت في الكتاب والسنة ؛ قال تعالى : ﴿ مُحَلِّقِينَ رُؤُوسَكُمْ وَمُقَصِّرِينَ ﴾ [1] . وقال ﷺ : « رَحِمَ اللَّهُ الْمُحَلِّقِينَ رُؤُوسَهُمْ » ثلاثاً . قالوا : يارسول الله ، والمقصرين ؟. في كل مرة من المرات ، فقال بعد الثالثة : « والمُقَصِّرِينَ ». فقد أشار المختصر بقوله : والتقصير مجز ، إلى أنه نسك غير أن الحلق أفضل منه . كما علمت .

وقوله : وهو سنة المرأة تأخذ قدر الأنملة ، قال ابن قدامة في المغني : والمشروع للمرأة التقصير دون الحلق ، لا خلاف في ذلك . قال ابن المنذر : أجمع على هذا أهل العلم ؛ وذلك أن الحلق في حقهن مُثْلَةٌ . وقد روى ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « لَيْسَ عَلَىٰ النِّسَاءِ لْحَلْقُ إِنَّمَا عَلَى النِّسَاءِ التَّقْصِيرُ ». رواه أبو داود . وعن عليٍّ قال : نهى رسول الله ﷺ أن تحلق المرأة رأسها . رواه الترمذي . وكان أحمد يقول : تقصر من كل قرن قدر الأُنملة . وهو قول ابن عمر ، والشافعي ، واسحاق ، وأبي ثور ، انتهى محل الغرض منه .

(٤) وقوله : ثم يفيض وحل به ما بقي ، يريد به - والله تعالى أعلم - أن الحاج إن رمى الجمرة ونحر وحلق ، يفيض إلى مكة لطواف الإفاضة، فإذار فرغ منه رجع إلى منى . وسمي هذا الطواف طواف الإفاضة ؛ لأنه يأتي به بعد إفاضته من منىً إلى مكة ، وهو ركن من أركان الحج ، لا يتم الحج إلا به ، لا خلاف في ذلك . قال تعالى : ﴿ وَلْيَطَّوَّفُوا بِالْبَيْتِ الْعَتِيقِ ﴾. [2] قال ابن عبد البر : هو من فرائض الحج لا خلاف في ذلك . وقوله ﷺ : « أَحَابِسَتُنَا هِيَ »؟!. دليل على أنه لابد منه .

ووقت هذا الطواف المفضل يوم النحر بعد الرمي والنحر والحلق لفعله ﷺ كما يبينه حديث جابر . قال : فأفاض إلى البيت فصلى بمكة الظهر ، فإن أخر الإفاضة إلى الليل فلا بأس ، فإن أبا داود والترمذي أخرجا عن عائشة وابن عباس أن النبي ﷺ أخر طواف الزيارة إلى الليل . وقال لترمذي في كل واحد منهما : حديث حسن . واختلف في آخر وقت طواف الإفاضة ، قال ابن ندامة في المغني : والصحيح أن آخر وقته غير محدود ، فإنه متى أتى به صح بغير خلاف ، وإنما =

(١) سورة الفتح : ٢٧ .

(٢) سورة الحج : ٢٩ .

وَإِنْ وَطِئَ قَبْلَه فَدَمٌ ، بِخلاَفِ الصَّيْدِ ، كَتَأْخِيرِ الْحَلْقِ لِبَلَدِهِ أَوْ الإِفَاضَةِ لِلْمُحَرَّمِ ، وَرَمْيُ كُلِّ حَصَاةٍ أو الْجَمِيعِ لِلَّيْلِ ، وإِنْ لِصَغِيرٍ لاَ يُحْسِنُ الرَّمْيِ ، أَوْ عَاجِزٍ ، وَيَسْتَنِيبُ فَيَتَحَرَّى وَقْتَ الرَّمْيِ ويُكَبِّرُ . وَأَعَادَ إِنْ صَحَّ قَبْلَ الْفَوَاتِ بِالْغُرُوبِ مِنَ الرَّابِعِ ، وقَضَاءُ كُلٍّ إِلَيْهِ [1] .

=الخلاف في وجوب الدم ، وعدم ذلك أظهر ، فإنه متى أتى به صح ولا شيء عليه .

وصفة هذا الطواف كصفة طواف القدوم ، إلا أنه لا رمل فيه ولا اضطباع ، والنية شرط فيه ؛ ينوي الحاج به طواف الإفاضة لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ » . الحديث ، خلافاً للشافعي وأصحاب الرأي .

وإذا طاف المرء طواف الإفاضة ، حل له كل شيء حرم عليه بالإحرام . روي عن ابن عمر رضي الله عنهما : لم يحل النبي ﷺ من شيء حرم منه حتى قضى حجه ، ونحر هديه يوم النحر وأفاض بالبيت ، ثم حل له كل شيء حرمه . متفق عليه . وعن عائشة نحوه متفق عليه أيضاً . وبالله التوفيق .

تنبيه : يحل الحاج بطواف الإفاضة التحلل الثاني ، إذا كان قدم السعي مع طواف القدوم ، أما من عليه السعي فإنه لا يتحلل إلا بعد الفراغ من سعيه .

(١) قوله : وإن وطىء قبله فدم ، الضمير في قبله يعود على الحلق ؛ يريد به - والله أعلم - أن من وطىء بعد أن أفاض وقبل الحلق ، عليه دم ، بخلاف اصطياده في الحل ، بعد الإفاضة وقبل الحلق ، فإنه لا دم فيه عليه لخفته بالنسبة للوطء . وأما لو وطىء أو صاد قبل السعي ، فإنه يجب عليه الدم ، كما لو أخر الحلق لبلده ولو سهواً ، ولو قرب بلده ، فدم . وكذا لو أخر الحلق حتى خرجت أيام التشريق ، ولو كان مقيماً بمنىً . وإن أخر الإفاضة أو السعي إلى أن انقضى شهر ذي الحجة ودخل المحرم ، فعليه دم ، وإن أخر حصاة من العقبة أو غيرها ، أو أخر جميع الحصيات عن وقت أدائها بالنهار ، إلى أن دخل الليل فدم ، ولو كان التأخير لصغير لا يحسن الرمي أو مجنون ، أخره وليهما والدم على الولي ، أو من عاجز والدم واجب في ماله ، وله أن يستنيب من يرمي عنه ، فإذا فعل ، تحرى وقت رمي النائب عنه ويكبر لكل حصاة ، ويتحرى وقت دعاء نائبه =

والَّلَيْلُ قَضَاءٌ ، وَحُمِلَ مُطِيقٌ وَرَمَى . ولاَ يَرْمِي فِي كَفِّ غَيْرِهِ . وتَقْدِيمِ الْحَلْقِ أو الإِفَاضَةِ على الرَّمْيِ لاَ إِنْ خَالَفَ فِي غَيْرٍ ، وَعَادَ لِلمَبِيتِ بِمِنىً فَوْقَ الْعَقَبَةِ ثَلاَثاً[1] . وإِنْ تَرَكَ جُلَّ لَيْلَةٍ فَدَمٌ ، أَوْ لَيْلَتَيْنِ إِنْ تَعَجَّلَ ، وَلَوْ بَاتَ بِمَكَّةَ أَوْ

ويدعو ، فإن صح العاجز قبل فوات وقت الرمي أعاد رميه قبل الفوات الحاصل بغروب شمس اليوم الرابع . وينتهي قضاء رمي كل الجمار إلى غروب اليوم الرابع . ورمي كل عقبة بليل عقب كل يوم ، قضاء لذلك اليوم يجب به الدم . وحمل للرمي مريض مطيق له ورمى بنفسه وجوباً ، ولا يجزىء عنه رمي الحصاة في كف غيره ليرميها عنه . وكتقديم الحلق أو الإفاضة على الرمي ، فإن فيه الفدية لوقوعه قبل التحلل ؛ فإذا رمى العقبة بعد ذلك أمرّ موسى على رأسه ، لأن حلقه الأول وقع قبل محله ، ولا يلزمه شيء إن خالف الترتيب السابق في غير تقديم الحلق أو الإفاضة على الرمي ؛ كحلقه قبل النحر ونحره قبل الرمي وإفاضته قبل النحر أو الحلق ، فلا دم عليه في صورة من هذه الصور ، لخبر حجة الوداع : فما سئل ﷺ عن شيء قدم أو أخر إلا قال : « افْعَلْ وَلاَ حَرَجَ » .

قلت : كل هذه الأمور المتقدمة قبل قوله : ولا إن خالف في غير ، هي أمور بمحض الاجتهاد ، لم يرد فيها نص يرجع إليه . ومعلوم أن مذهب أصحابنا احتياطات وسد ذرائع ونحو ذلك . أثاب الجميع ووفقه إلى السداد .

(١) وقوله : وعاد للمبيت فوق العقبة ثلاثاً ، هو لما روي عن القاسم ، عن عائشة قال : أفاض رسول الله ﷺ من آخر يوم حين صلى الظهر ثم رجع إلى منىً فمكث بها ليالي أيام التشريق . الحديث . أخرجه الإمام أحمد وأبو داود .

وقوله : فوق العقبة ، هو لما روي عن عمر بن الخطاب أنه قال : لا يبيتنَّ أحد من الحاج ليالي منى من وراء العقبة . أخرجه مالك في الموطإ . وإسناده صحيح . وأما صفة رمي الجمرات فقد ورد فيها ما روي عن ابن عمر أنه كان يرمي جمرة الدنيا بسبع حصيات ، يكبر على أثر كل حصاة ، ثم يتقدم حتى يسهل ، فيقوم مستقبل القبلة ، ثم يقوم طويلاً ويدعو ، ويرفع يديه حتى يرمي الوسطى ، ثم يأخذ بذات الشمال فيسهل ، ثم يقوم مستقبل القبلة ، ثم يدعو ويرفع يديه ويقوم طويلاً ، ثم =

مَكِّيّاً قَبْلَ الْغُرُوبِ مِنَ الثاني ، فَيسْقُطُ عنه رَمْيُ الثَّالِثِ . وَرُخِّصَ لِرَاعٍ - بَعْدَ الْعَقَبَةِ - أنْ يَنْصَرِفَ وَيأتي الثَّالِثَ فَيَرْمِيَ لِلْيَوْمَيْنِ [1] . وتَقْدِيمُ الضَّعَفَةِ [2] فِي الرَّدِّ لِلْمُزْدَلِفَةِ ، وتَرْكُ التَّحْصِيبِ لِغَيْرِ مُقْتَدىً بِهِ [3]، ورَمَى كُلَّ يَوْمٍ الثَّلَاثَ وَخَتَمَ بالْعَقَبَةِ ، مِنَ الزَّوَالِ لِلْغُرُوبِ ، وصِحَّتُهُ بِحَجَرٍ كَحَصَى الخَزفِ . وَرَمَى وَإِنْ بِمُتَنَجِّسٍ عَلَى الْجَمْرَةِ وَإِنْ أَصَابَتْ غَيْرَهَا إِنْ ذَهَبَتْ بِقُوَّةٍ ، تَرَدُّدُ . وبَتَرَتُّبِهِنَّ وَأَعَادَ

= يرمي جمرة ذات العقبة من بطن الوادي ، ولا يقف عندها . ثم ينصرف فيقول : هكذا رأيت النبي ﷺ يفعله . رواه البخاري .

(١) وقوله : ورخص لراعٍ بعد العقبة ألخ . دليله ما أخرجه الموطأ والبغوي واللفظ له أن رسول الله ﷺ أرخص لرعاة الإبل في البيتوتة عن منى يرمون يوم النحر ، ثم يرمون الغد ومن بعد الغد ليومين .

والمذهب عندنا والاختيار أنه يرمي يوم النحر ، ويترك يوم القر ، ثم يرمي النفر الأول لليوم الذي مضى ، وللذي فيه ، لأنه لا يقضي أحد شيئاً حتى يجب عليه أولاً . وهو المذهب عند الشافعية أيضاً .

(٢) وقوله : وتقديم الضعفة ، هو لما روى مالك في الموطإ ، عن سالم وعبيد الله ابني عبد الله بن عمر ، أن أباهما كان يقدم نساءه - صبيانه ونساءه - من المزدلفة إلى منى حتى يصلوا الصبح بمنى ، ويرموا قبل أن يأتي الناس .

وفي صحيح مسلم في الحج باب استحباب تقديم الضعفة من النساء وغيرهن ، من حديث سالم بن عبد الله بن عمر ، أن أباه كان يقدم ضعفة أهله ؛ فيقفون عند المشعر الحرام بالمزدلفة بليل ، فيذكرون الله ما بدا لهم ، ثم يرجعون قبل أن يقف الإمام . وقيل : أن يدفع . فمنهم من يقدم منى لصلاة الفجر ، ومنهم من يقدم بعد ذلك . فإذا قدموا رموا الجمرة . وكان ابن عمر يقول : أرخص في أولئك رسول الله ﷺ . ا.هـ. شعيب .

(٣) وقوله : وترك التحصيب لغير مقتدى به : التحصيب ، هو أنه إذا نفر من منى إلى مكة للتوديع - بعد الفراغ من الرمي - أن يقيم بالشعب الذي يخرجه إلى الأبطح ، حتى يرقد ساعة من =

مَا حَضَرَ بَعْدَ المَنْسِيَّةِ وَمَا بَعْدَهَا فِي يَوْمِهَا فَقَطْ ، وَنُدِبَ تَتَابُعُهُ ، فَإِنْ رَمَى بِخَمْسٍ خَمْسٍ اعْتَدَّ بِالْخَمْسِ الأُوَلِ . وَإِنْ لَمْ يَدْرِ مَوْضِعَ حَصَاةٍ اعْتَدَّ بِسِتٍّ مِنَ الأولَى ، وَأَجْزَأَ عَنْهُ وعَنْ صَبِيٍّ وَلَوْ حَصَاةً حَصَاةً ، وَرَمَى الْعَقَبَةَ أَوَّلَ يَوْمٍ ، طُلُوعَ الشَّمْسِ ، وَإِلَّا إِثْرَ الزَّوالِ قَبْلَ الظُّهْرِ ، وَوُقُوفُهُ إِثْرَ الأُولَيَيْنِ ، قَدْرَ إِسْرَاعِ الْبَقَرَةِ ، وتَيَاسُرُهُ فِي الثَّانِيَةِ [1] .

= الليل ، ثم يدخل مكة ، فكان ابن عمر يراه سنة . روى نافع عن ابن عمر قال : كان النبي ﷺ وأبو بكر وعمر وعثمان ينزلون الأبطح . ولذلك فإن جماعة ذهبوا إلى أن التحصيب سنة . والمذهب عند أصحابنا كذلك . وسوف يقول المصنف بعد قليل : وتحصيب الراجع ليصلي أربع صلوات ، غير أنه هنا يقول : أن غير المقتدى به يجوز له ترك التحصيب ، وذلك - في نظري - مراعاة لقول القائلين بعدم سنيته ، وهو قول عائشة : نزول الأبطح ليس بسنة ، إنما نزله رسول الله ﷺ لأنه كان أسمح لخروجه إذا خرج . أخرجه البخاري ومسلم .

قلت : وهذا الخلاف مبني على ما تقدمت الإشارة إليه مراراً ؛ من أن فعله ﷺ الذي تقتضيه الجبلة البشرية ليس داخلاً في حد السنة ، فإن اتفق أن اقترنت عبادة بذلك الفعل ، جرى الخلاف فيها ؛ فمن يقول : سنة ، قال : لفعله ﷺ . ومن يقول : ليس بسنة ، يقول : فعل فعله لأن الجبلة البشرية تقتضيه ، ولذلك قالت عائشة ما تقدمت الإشارة إليه . وروي عن ابن عباس : التحصيب ليس بشيء ، إنما هو منزل نزله رسول الله ﷺ . أخرجه البخاري ومسلم . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : ورمى كل يوم الثلاث إلى آخره ، هو تفصيل يبين فيه كيفية ووقت الرمي . أما أدلة وقت الرمي ؛ فإنه بالنسبة لجمرة العقبة ؛ أخرج مسلم في صحيحه ، وأخرج البخاري تعليقاً بصيغة الجزم والبغوي - وهذا اللفظ له - عن جابر قال : رمى النبي ﷺ الجمرة يوم النحر ضحىً ، وأما بعده فإذا زالت الشمس . ا.هـ.

ويعني بقوله : بعده ، أي بعد يوم النحر ، فهو توقيت منه لرمي الجمار أيام التشريق . وفي ذلك أخرج الموطأ عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول : لا نرمي الجمار في الأيام الثلاثة حتى تزول الشمس . وهو في شرح السنة للبغوي . وأخرج البغوي أيضاً بسنده عن مسعر عن وبرة ، قال : =

. . . . . .

= سألت ابن عمر : متى أرمي الجمار ؟. قال : إذا رمى إمامك فارمه . فأعدت عليه المسألة فقال : كنا نتحين ، فإذا زالت الشمس رمينا .

وأما صفة رمي الجمار ؛ فقد روي فيها ما أخرجه البخاري في صحيحه . والبغوي ، وهذا لفظه : عن سالم عن ابن عمر أنه كان يرمي جمرة الدنيا بسبع حصيات ، يكبر على إثر كل حصاة ، ثم يتقدم حتى يسهل ، فيقوم مستقبل القبلة ، فيقوم طويلاً ، ويدعو ويرفع يديه حتى يرمي الوسطى ، ثم يأخذ ذات الشمال فيسهل ويقوم مستقبل القبلة ، ثم يدعو ويرفع يديه ، ويقوم طويلاً ، ثم يرمي جمرة ذات العقبة من بطن الوادي ولا يقف عندها ، ثم ينصرف فيقول : هكذا رأيت النبي ﷺ يفعله . ا.هـ.

قال الحافظ ابن حجر في فتح الباري : وقد وقع تفسيره لهذا الطول فيما رواه ابن أبي شيبة بإسناد صحيح عن عطاء قال : كان ابن عمر يقوم عند الجمرتين مقدار ما يقرأ سورة البقرة . ا.هـ.

قلت : وذلك ما عناه المختصر بقوله هنا : ووقوفه إثر الأوليين قدر إسراع البقرة ؛ أي قدر إسراع قراءة سورة البقرة .

وأما من أين يأتي جمرة العقبة ، فقد ورد فيه حديث متفق عليه أن الأعمش قال : حدثني عبد الرحمن بن زيد أنه كان مع ابن مسعود حين رمى جمرة العقبة ، فاستبطن الوادي حتى إذا حاذى الشجرة اعترضها ، فرمى بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة . ثم قال : من ههنا - والذي لا إله غيره - قام الذي أنزلت عليه سورة البقرة .

وأما صفة الحصى التي يقع الرمي بها ، فقد ورد فيها ما رواه مسلم في صحيحه والبغوي عن جابر ، أن النبي ﷺ رمى الجمار مثل حصى الخَذْفِ . قال البغوي : هذا حديث صحيح مسلم ، عن محمد بن حاتم ، عن محمد بن بكر ، عن ابن جريج .

وأخرج البغوي بسنده عن سلمان بن عمرو بن الأحوص الأزدي ، عن أمه قالت : سمعت النبي ﷺ وهو في بطن الوادي وهو يرمي الجمرة ، وهو يقول : « أَيُّهَا النَّاسُ ، لَا يَقْتُلْ بَعْضُكُمْ بَعْضاً ، إِذَا رَمَيْتُمُ الْجَمْرَةَ ، فَارْمُوا بِمِثْلِ حَصَىٰ الخَذْفِ » . قال شعيب : أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه. ا.هـ. وبالله التوفيق .

وَتَحْصِيبُ الرَّاجِعِ لِيُصَلِّيَ أَرْبَعَ صَلَوَاتٍ ، وَطَوَافُ الْوَدَاعِ [1] إِنْ خرجَ لِكَالْجُحْفَةِ لَا كالتَّنْعِيمَ وَإِنْ صَغيراً . وَتَأَدَّى بالإِفَاضَةِ وَالْعُمْرَة ، وَلَا يَرْجِعُ القَهْقَرَى . وَبَطَلَ بِإِقَامَةِ بَعْضِ يَوْمٍ بِمَكَّةَ ، لَا بِشُغْلٍ خَفَّ ، وَرَجَعَ لَهُ إِنْ لَمْ

---

(١) وقوله : وطواف وداع ، أي ومن المستحب طواف الوداع - ويقال له : طواف الصدَر - ودليله قوله ﷺ : « لَا يَنْفِرَنَّ أَحَدٌ مِنَ الْحَاجِّ حَتَّىٰ يَكُونَ آخِرُ عَهْدِهِ بِالْبَيْتِ » . رواه مسلم في صحيحه . وهو في شرح السنة للبغوي بهذا اللفظ عن ابن عباس . قال : كان الناس ينصرفون من كل وجه ، فقال النبي ﷺ الحديث . والدليل على ان الأمر فيه ليس عزيمة ، كونه ﷺ رخص للحائض والنفساء في تركه . قالوا : ولم يرخص في ترك واجب ، فلم يرخص في تركه إلا لأن الأمر للإستحباب . والله تعالى أعلم وأحكم .

وإذا فرغ من طواف الوداع يستحب له أن يقف في الملتزم بين الركن والباب ويقول : اللهم هذا بيتك ، وأنا عبدك وابن عبدك وابن أمتك ، حملتني على ما سخرت لي من خلقك ، وسيرتني في بلادك حتى بلغتني بنعمتك إلى بيتك ، وأعنتني على أداء نسكي ، فإن كنت رضيت عني ، فازدد عليّ رضى ، وإلا فمن الآن قبل أن ينأى عن بيتك داري ، فهذا أوان انصرافي ، إن أذنت لي ، غير مستبدل بك ولا ببيتك ، ولا راغب عنك ، ولا عن بيتك ، اللهم فاصحبني العافية في بدني ، والصحة في جسمي ، والعصمة في ديني ، وأحسن منقلبي ، وارزقني طاعتك ما أبقيتني ، واجمع لي بين خيرَيْ الدنيا والآخرة ، إنك على كل شيء قدير . ويدعو بما أحب ، ويصلي على النبي ﷺ ؛ لأن الدعاء لا يرد حيث يقترن بها .

وقوله ولا يرجع القهقرى ، قال الحطاب : لأنه خلاف السنة ، وكثير من الناس يفعل ذلك هنا في مسجده ﷺ ، ولا أصل لذلك في الشرع الشريف ، وأدت هذه البدعة إلى أن صاروا يفعلونها مع مشائخهم ، وعند المقابر التي يحترمونها ، ويزعمون أن ذلك من الأدب . انتهى منه بلفظه .

تنبيه : في طواف الرجال والنساء معاً ، أخرج عبد الرزاق في المصنف ، قال : أخبرنا ابن جريج ، قال : أخبرني عطاء أنه منع ابن هشام النساء الطواف مع الرجال ، فأخبرني وقال : كيف منعهن الطواف ؟ . وقد طاف نساء النبي ﷺ مع الرجال ؟ . قلت : أبعد الحجاب ؟ . قال : أي =

يَخَفْ فَوَاتَ أَصْحَابِهِ ، وَحُبِسَ الْكَرِيُّ وَالْوَلِيُّ لِحَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ قَدْرَهُ[1] ، وَقُيِّدَ إِنْ أَمِنَ والرُّفْقَةُ فِي كَيَوْمَيْنِ ؛ وَكُرِهَ رَمْيٌ بِمَرْمِيٍّ بِهِ ، كَأَنْ يُقَالُ لِلإِفَاضَةِ : طَوَافُ الزِّيارَةِ . أَوْ زُرْنَا قَبْرَهُ ﷺ . وَرُقِيُّ الْبَيْتِ أَوْ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى مِنْبَرِه عليه الصلاة والسلام بِنَعْلٍ[2] ، بِخِلَافِ الطَّوَافِ والْحِجْرِ ، وَإِنْ قَصَدَ بِطَوَافِهِ نَفْسَهُ مَعَ مَحْمُولِهِ لَمْ يُجْزِ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَأجزأ السَّعْيُ عَنْهُمَا كَمَحْمُولَيْنِ فِيهِمَا .

= لعمري ، أدركت لعمري بعد الحجاب . قلت : كيف يخالطن الرجال ؟ . قال : لم يكن يفعلن ، كانت عائشة تطوف حَجِزَةً من الرجال لا تخالطهم ، فقالت امرأة معها : انطلقي بنا يا أمَّ المؤمنين نستلم ، فجذبتها وقالت : انطلقي عنك . وأبت أن تستلم . وكن يخرجن متسترات بالليل يطفن مع الرجال ، لا يخالطْنَهُمْ ، قال : ولكنهن إذا دخلن البيت سترن حين يدخلن ، ثم أخرج عنه الرجال . قال : وكنت آتي عائشة أنا وعبيد بن عمير ، وهي مجاورة في جوف ثبير . قلت : فما حاجبها حينئذ ؟ . قال : هي في قبة لها تركية ؛ عليها غشاء لها بيننا وبينها . قال : ولكن قد رأيت عليها درعاً معصفراً وأنا صبي . ا.هـ. بلفظه . قال المعلق على هذا الأثر : أخرجه البخاري من طريق أبي عاصم عن ابن جريج دون قوله : وأنا صبي .

(١) وقوله : وحبس الكري والولي لحيض أو نفاس قدره ، دليله حديث عائشة أم المؤمنين المتفق عليه ؛ أن صفية بنت حييٍّ -زوج النبي ﷺ - حاضت ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « أَحَابِسَتُنَا هِيَ » ؟ فقيل له : إنها قد أفاضت . فقال : « فَلَا إِذاً » . قال البغوي بعد أن ساق هذا اللفظ : هذا حديث متفق على صحته ، أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف عن مالك . وأخرجه مسلم عن زهير بن حرب عن سفيان . كلاهما عن عبد الرحمن بن القاسم .

ففي قوله ﷺ : « أَحَابِسَتُنَا هِيَ » ؟ . حين أخبر أنها حائض ، دليل على وجوب طواف الإفاضة ، وأنه لا يمكن التحلل بدونه ، وأن الطهارة من الحيض شرط في أدائه ، فلا يمكنها أداؤه قبل أن تطهر . وفيه دليل أيضاً أن طواف الإفاضة قابل للتأخير ؛ حيث جعلها ﷺ حابسة لهم إلى أن تطهر ، مهما كان موعد ذلك الطهر . والله ولي التوفيق .

(٢) وقوله في مجال المكروهات : كأن يقال للإفاضة طواف الزيارة ، أو زرنا قبره ﷺ . قال الحطاب : =

محرمات الإحرام والحرم

حَرُمَ بِالْإِحْرَامِ عَلَى الْمَرْأَةِ لُبْسُ قُفَّازٍ وَسَتْرُ وَجْهٍ [1] ، إِلَّا لِسَتْرٍ بِلَا غَرْزٍ وَرَبْطٍ ، وَإِلَّا فَفِدْيَةٌ . وعَلَىٰ الرَّجُلِ مُحِيطٌ بِعُضْوٍ ، وإِنْ بِنَسْجٍ ، أَوْ زَرٍّ أَوْ عَقْدٍ كَخَاتَمٍ وَقِبَاءٍ ، وَإِنْ لَمْ يُدْخِلْ كُمًّا ،

= استعظم مالك رحمه الله إطلاق هذه اللفظة في حقه ﷺ . وفي حق بيت الله تعالى ؛ من حيث إنها إنما تستعمل بين الأكفاء ، وفي السعي غير الواجب ، ويعد الزائر متفضلاً على من زاره . ولا يقول من ذهب إلى السلطان لإقامة ما يجب من حقه : أتيت السلطان لأزوره . ولا زرت السلطان . ا.هـ. محل الغرض منه .

(١) وقوله : حرم بالإحرام على المرأة لُبْس قفاز وستر وجه ، اختلف أهل العلم في جواز لبس المرأة للقفازين ، فأظهر قولي الشافعي جوازه ، وأنه لا شيء عليها في ذلك . والمذهب عند أصحابنا حرمة ذلك عليها ؛ لما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر قال : ولا تنتقب المرأة ولا تلبس القفازين . أخرجه في الموطإ بإسناد صحيح .

أما ستر وجهها فلا خلاف بين العلماء في حرمة ستر وجه المحرمة ؛ فإن المرأة حُرْمُها في وجهها ، لا يجوز لها ستر وجهها ويجوز لها ستر رأسها .

قال الحطاب : قال في الطراز : للمرأة أن تستر وجهها عن الرجال ، فإن أمكنها بشيء في يديها ، كالمروحة وشبهها فحسن ، وإن لم يمكنها وكان لها جلباب ، سدلته على رأسها ، فإن لم يكن لها جلباب ، فلها أن تنصب بعض ثوبها تجاهها بيدها ، ولها أن تلقي كمها على رأسها وتسدل بعضه على وجهها ، فإن لم تجد إلا خمارها الذي على رأسها ، فإن كان فيه فضل ترفعه على رأسها فتسدله على وجهها فعلته . انتهى منه .

ولعل الدليل على ذلك ما روي عن أم المؤمنين عائشة قالت : كان الركبان يمرون بنا ونحن مع رسول الله ﷺ محرمات ، فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها ، فإذا جاوزونا كشفنا . وقالت : لا تلثَّمْ ولا تتبرقعْ . وهذا الحديث أخرجه البخاري تعليقاً ، ووصله البيهقي . وقد قال تسدل الثوب : مالك ، والثوري ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق كما في البغوي . =

. . . . . .

= والعجب كل العجب من بعض متأخري الحنابلة ، الذين يحاولون الحكم على وجه المرأة بأنه عورة ، أخذاً من حديث أم المؤمنين آنف الذكر الذي أخذ منه الجهابذة الأعلام جواز سدل الثوب للمحرمة ، بينها وبين الرجال ، فإذا جاوزوها كشفت ، على أن هذا الدليل يتطرقه الاحتمال ، بأنه من الأحكام التي تختص بها أمهات المؤمنين ، ومعلوم أن لهن أحكاماً تخصهن ، والمقرر في فن الأصول في مباحث الألفاظ ، أن وقائع الأحوال إذا تطرقها الإحتمال كساها ثوب الإجمال ، فيسقط بها الإستدلال . على أني لا أمانع في أن الفاتنة عليها أن تستر وجهها عن الرجال على سبيل الاحتياط ، كما ذهب إليه ابن خويزمنداد من أصحابنا ، ومن وافقه على رأيه هذا . وقولي : على سبيل الإحتياط ؛ هو لأن الله أباح لها كشفه ، وخاطب الرجال بأنهم إن صادفوا منظراً استهواهم ، فعليهم الغض من أبصارهم . كما خاطب النساء بأنهن إن أبصرن منظراً يستهويهن ، مما أبيح للرجال كشفه ، فعليهن أن يغضضن من أبصارهن ، وقد تقدم بعض البحث في عورة المرأة الحرة عند قول المختصر : ومع أجنبي ، غير الوجه والكفين . ولعلي هنا أنقل قول جهابذة الحنابلة في وجوب كشف المحرمة وجهها . قال ابن مفلح في المبدع في شرح المقنع جـ٣/ص١٦٨ ما نصه : فصل ، والمرأة إحرامها في وجهها ، فيحرم عليها تغطيته ببرقع أو نقاب أو غيره ، لما روي عن ابن عمر مرفوعاً : « لَا تَنْتَقِبُ الْمَرْأَةُ وَلَا تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ » . رواه البخاري . وقال ابن عمر : إحرام المرأة في وجهها ، وإحرام الرجل في رأسه . رواه الدارقطني بإسناد جيد ؛ يجب عليها تغطية رأسها كله ، ولا يمكنها إلا بجزء من الوجه ، ولا يمكنها كشف جميع وجهها إلا بجزء من الرأس ، والمحافظة على ستر الرأس أولى لأنه آكد لوجوب ستره مطلقاً ، وألحق أبو الفرج به الكفين . وحكاه في المبهج رواية ، فإن احتاجت إلى ستر وجهها لمرور الرجال قريباً منها ، جاز أن تسدل الثوب فوق رأسها على وجهها ، لفعل عائشة . رواه أحمد وأبو داود وغيرهما . وشرط القاضي في الساتر أن لا يصيب بشرتها ، فإن أصابها ثم ارتفع بسرعة فلا شيء عليها ، وإلا فدت ؛ لاستدامة الستر . انتهى محل الغرض منه بلفظه .

وفي المغني لابن قدامة عند قول الخرقي : والمرأة إحرامها في وجهها ، فإن احتاجت سدلت على وجهها ، ما نصه : وجملة ذلك أن المرأة يحرم عليها تغطية وجهها في إحرامها ، كما يحرم على الرجل تغطية رأسه ، لا نعلم في هذا خلافاً ، إلا ما روي عن أسماء أنها كانت تغطي وجهها وهي محرمة ، ويحتمل أنها كانت تغطيه بالسدل عند الحاجة ، فلا يكون اختلافاً . قال ابن المنذر : وكراهية البرقع ثابتة =

. . . . . .

= عن سعد ، وابن عمر ، وابن عباس وعائشة ، ولا نعلم أحداً خالف فيه . وقد روى البخاري وغيره أن النبي ﷺ قال : « وَلاَ تَنْتَقِبُ الْمَرْأَةُ وَلاَ تَلْبَسُ الْقُفَّازَيْنِ » . فأما إذا احتاجت إلى ستر وجهها لمرور الرجال قريباً منها ، فإنها تسدل الثوب من فوق رأسها ، على وجهها ، روي ذلك عن عثمان ، وعائشة ، وبه قال عطاء ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، واسحاق ، ومحمد بن الحسن ، ولا نعلم فيه خلافاً ، وذلك لما روي عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : كان الركبان يمرون بنا ونحن محرمات مع رسول الله ﷺ ، فإذا حاذونا سدلت إحدانا جلبابها من رأسها على وجهها ، فإذا جاوزونا كشفناه . رواه أبو داود والأثرم . ولأن بالمرأة حاجة إلى ستر وجهها فلم يحرم عليها ستره على الإطلاق كالعورة . وذكر القاضي أن الثوب يكون متجافياً عن وجهها ، حيث لا يصيب البشرة ، فإن أصابها ثم زال أو أزالته بسرعة فلا شيء عليها ، كما لو أطارت الريح الثوب عن عورة المصلي ثم عاد بسرعة ، لا تبطل الصلاة ، فإن لم ترفعه مع القدرة افتدت ، لأنها استدامت الستر . انتهى منه محل الغرض بلفظه .

لطيفة : إن مما يدعو إلى السخرية بهؤلاء ، تقريرهم أن وجه المرأة عورة إلا في الحج والصلاة ، فهل من المعقول جواز كشف العورة في الصلاة - التي يشترط في صحتها ستر العورة ؟ عذيري من هؤلاء !! .

لقد تعرض لي بعضهم في دائرة الطواف ، ومعي أهلي محرمة ، فقال : المرأة التي معك ، مرها لتغطي وجهها . فأحسنت به الظن ودعوت له بخير وقلت له : إنها محرمة . فقال لي : وإن كانت . وهددني بإخراجها من دائرة الطواف إن هي تمادت على كشف وجهها حالة إحرامها ، وكأنها تطوف ببيت أبيه . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم . هو حسبنا ونعم الوكيل .

والحاصل أن كون وجه الحرة غير عورة هو مذهب أبي حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد بن حنبل وأصحاب هؤلاء ، ومن اقتدى بهم ، وهو الذي تقتضيه سماحة هذا الدين الحنيف ، الذي جاء بالسماحة واليسر . قال تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [1] . وقال تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [2] . وبالله تعالى التوفيق . =

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .

(٢) سورة الحج : ٧٨ .

وَسَتْرُ وَجْهٍ أَوْ رَأْسٍ ، بِمَا يُعَدُّ سَاتِراً ، كَطِينٍ [1] . ولاَ فِدْيَةَ فِي سَيْفٍ وَإِنْ بِلاَ عُذْرٍ وَاحْتِزَامٍ وَاسْتِثْفَارٍ لِعَمَلٍ فَقَطْ . وَجَازَ خُفٌّ قُطِعَ أَسْفَلَ مِنْ كَعْبٍ لِفَقْدِ نَعْلٍ [2] ، أَوْ غُلُوِّهِ فاحِشاً ، واتِّقَاءُ شَمْسٍ أَوْ رِيحٍ بِيَدٍ ، أَوْ مَطَرٍ بِمُرْتَفِعٍ ، وَتَقْلِيمُ

= **فائدة** : ذكر الحطاب أن المرأة تخالف الرجل في عشرة أشياء في الحج هي : تغطية الرأس ، وحلقه ، ولبس المخيط ، ولبس الخفين ، وعدم رفع الصوت بالتلبية ، وعدم الرمل في الطواف والخبب في السعي بين الصفا والمروة ، وفي الوقوف بعرفة والركوب ، فالقيام أفضل للرجل والقعود أفضل للنساء ، وفي البعد من البيت في الطواف ، والقرب منه أفضل للرجال والبعد أفضل للنساء ، وفي الإرتقاء على الصفا والمروة .ا.هـ.

(١) وقوله : وستر وجه ورأس ، قال المواق : ابن شاس : إحرام الرجل في رأسه ووجهه ؛ فيحرم عليه أن يستر رأسه بما يعد ساتراً من خرقة أو رداء . مالك : ولا يستر المحرم على رأسه ولا على وجهه من الشمس بعصا فيها ثوب فإن فعل افتدى.ا.هـ

قلت : أما وجوب عدم ستر رأس المحرم فلا خلاف فيه ؛ لقوله ﷺ في حديث ابن عمر المتفق عليه : « لَا يَلْبَسُ - المحرم - الْقُمُصَ وَلَا الْعَمَائِمَ وَلَا السَّرَاوِيلَاتِ وَلَا الْبَرَانِسَ » . الحديث ، فهو دليل على انه لا يجوز تغطية رأس المحرم ، لا بمعتاد اللباس ولا بنادره . أما تغطية وجه الرجل المحرم فقد جرى الخلاف في ذلك ؛ قال الشافعي : يجوز لحديث الموطإ ؛ أن عثمان بن عفان رضي الله عنه غطى وجهه وهو محرم . وقال الإمام مالك : لا يجوز تغطية وجه المحرم ، لما روى مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول : ما فوق الذقن من الرأس فلا يخمره المحرم .

أما ما نسبه المواق للإمام هنا من عدم جواز الإستظلال للمحرم من الشمس ، يرد عليه ما أخرجه ابن أبي شيبة والبيهقي عن طريق عبده بن سليمان عن يحيى بن سعيد ، عن عبد الله بن عامر قال : خرجت مع عمر ، فكان يطرح النطع على الشجرة فيستظل به . يعني وهو محرم .ا.هـ.

وأيضاً فإن في حديث جابر الصحيح في صفة حجة رسول الله ﷺ : فوجد القبة قد ضربت له بنمرة ، فنزلها حتى إذا زاغت الشمس أمر بالقصواء فرحلت له . . الحديث .

(٢) وقوله : وجاز خُفٌّ قطع أسفل من كعب لفقد نعل ، هو لدليل الحديث المتفق عليه ، عن =

ظُفُرٍ انْكَسَرَ [1] وَارْتِدَاءٌ بِقَمِيصٍ ، وَفِي كُرْهِ السَّرَاوِيلِ رِوَايَتَانِ [2] ، وَتَظَلُّلٌ بِبِنَاءٍ وَخِبَاءٍ وَمَحَارَةٍ [3] . لَا فِيهَا ، كَثَوْبٍ بِعَصَا ، فَفِي وُجُوبِ الْفِدْيَةِ خِلَافٌ ، وَحَمْلٌ

= عبد الله بن عمر أن رجلاً سأل رسول الله ﷺ : ما يلبس المحرم من الثياب ؟ . ومن بعض فقرات هذا الحديث قال : « وَلَا يَلْبَسُ الْبَرَانِسَ وَلَا الْخِفَافَ إِلَّا أَحَدٌ لَا يَجِدُ نَعْلَيْنِ ، فَلْيَلْبَسْ خُفَّيْنِ وَلْيَقْطَعْهُمَا أَسْفَلَ مِنَ الْكَعْبَيْنِ » . الحديث .

(١) وقوله : وتقليم ظُفر انكسر ، هو لما أخرجه مالك عن محمد بن عبد الله بن أبي مريم ، أنه سأل سعيد بن المسيب عن ظفر له انكسرت وهو محرم ، فقال سعيد : اقطعه . ا . هـ .

قال أصحابنا : محل جواز قطع هذا الظفر المنكسر هو إذا تدلى وصار يتأذى به ، وذلك لما رواه ابن وهب : أخبرني مالك عن عبد الله بن أبي مريم ، قال : انكسرت ظفري وأنا محرم فتعلق فآذاني ، قال : فذهبت إلى سعيد بن المسيب فسألته فقال : اقطعه . ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ . ففعلت ، اهـ . المنتقى للباجي .

(٢) وقوله : وفي كره السراويل روايتان ، الذي في الموطإ ، قال يحيى : سئل مالك عما ذكر عن النبي ﷺ أنه قال : « وَمَنْ لَمْ يَجِدْ إِزَاراً فَلْيَلْبَسِ السَّرَاوِيلَ » .

فقال : لم أسمع بهذا ، ولا أرى أن يلبس المحرم سراويل ، لأن النبي ﷺ نهى عن لبس السراويلات ، فيما نهى عنه من لبس الثياب ، التي لا ينبغي للمحرم أن يلبسها ، ولم يستثن فيها كما استثنى في الخفين . ا . هـ .

قلت : قد تبين لك من خلال ألفاظ الإمام في الموطإ أنه لم تبلغه رواية ابن عباس المتفق عليها ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يخطب وهو يقول : « إِذَا لَمْ يَجِدِ الْمُحْرِمُ نَعْلَيْنِ لَبِسَ خُفَّيْنِ ، وَإِذَا لَمْ يَجِدْ إِزَاراً لَبِسَ السَّرَاوِيلَ » . وإذاً ، فإن النهي الوارد عن السراويلات ؛ في حديث ابن عمر ، محله لواجد الإزار ، وإن الإذن في لبس السراويل ، الوارد في رواية ابن عباس ، محله لمن لم يجد الإزار ، وعليه فلا إشكال في الموضوع . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : وتظلل ببناء وخباء ومحارة ، هو منه لبيان الجائز ، وذلك قول جابر عند مسلم : فوجد القبة قد ضربت له بنمرة ، فنزلها حتى زاغت الشمس . الحديث . والمحارة ، ذكر جواهر الإكليل أن في القاموس : المحارة شبه الهودج . قال : والهودج مركب للنساء .

لِحَاجَةٍ أو فَقْرٍ [1] بِلَا تَجْرٍ ، وَإِبْدَالُ ثَوْبِهِ أَوْ بَيْعُهُ ، بِخِلَافِ غَسْلِهِ إلا لِنَجَسٍ ، فَبِالْمَاءِ فَقَطْ ، وَبَطُّ جُرْحِهِ ، وَحَكُّ مَا خَفِيَ بِرِفْقٍ [2] ، وفَصْدٌ إن لَمْ يَعْصِبْهُ ، وَشَدُّ مِنْطَقَةٍ لِنَفَقَتِهِ عَلَىٰ جِلْدِهِ ، وَإِضَافَةُ نَفَقَةِ غَيْرِهِ ، وإِلَّا ففديةٌ ؛ كَعَصْبِ جُرْحِهِ أَوْ رَأْسِهِ ، أَوْ لَصْقِ خِرْقَةٍ - كَدِرْهَمٍ - أَوْ لَفِّهَا عَلَىٰ ذَكَرٍ أَوْ قُطْنَةٍ بِأُذُنَيْهِ ، أَوْ قِرطَاسٍ بِصُدْغَيْهِ ، أَوْ تَرْكِ ذِي نَفَقَةٍ ذَهَبَ ، أو رَدِّهَا لَهُ ، وَلِمَرْأَةٍ خَزٌّ وَحُلِيٌّ [3] . وَكُرِهَ شَدُّ نَفَقَتِهِ بِعَضُدِهِ أو فَخِذِهِ ، وَكَبُّ رَأْسٍ عَلَىٰ وِسَادَةٍ ، وَمَصْبُوغٌ لِمُقْتَدىً بِهِ [4] ، وَشَمٌّ كَرَيْحَانٍ ، ومُكْثٌ بِمَكَانٍ فِيهِ طِيبٌ ، واسْتِصْحَابُهُ ، وَحِجَامَةٌ بِلَا عُذْرٍ ، وغَمْسُ

---

(١) وقوله : وحمل لحاجة أو فقر ، هو أحد فروع القاعدة العامة العظيمة : الضرورات تبيح المحظورات . المأخوذة من قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ [1] . وهذه القاعدة مظهر عظيم من مظاهر يسر هذا الدين وسماحته .

(٢) وقوله : وبط جرحه - وفي بعض نسخ المختصر : وربط جرحه - قال في الموطإ : قال مالك : ولا بأس أن يبط المحرم خراجه ، ويفقأ دمله ، ويقطع عرقه ، إذا احتاج إلى ذلك . قال الباجي : وهو مباح للضرورة كالحجامة ، وقد احتجم رسول الله ﷺ وهو محرم . ا.هـ. منه.

وقوله : وحكّ ما خفي برفق ، أخرج في الموطإ عن علقمة بن أبي علقمة ، عن أمه أنها قالت : سمعت عائشة زوج النبي ﷺ تسأل عن المحرم : أيحكّ جسده ؟. فقالت : نعم . فليحككه . ولو ربطت يداي ولم أجد إلا رجلي لحككت. ا.هـ.

(٣) وقوله : ولامرأة خز وحلي ، أخرج البيهقي : سئلت عائشة : ما تلبس المرأة في إحرامها ؟. قالت : تلبس من خزها وقزها وأصباغها وحليها. ا.هـ.

(٤) وقوله ومصبوغ لمقتدىً به ، هو لما جاء في الموطإ عن نافع أنه سمع مولى عمر بن الخطاب يحدث عن عبد الله بن عمر ، أن عمر بن الخطاب رأى على طلحة بن عبيد الله ثوباً مصبوغاً وهو محرم ، فقال عمر : ما هذا الثوب يا طلحة ؟. فقال طلحة : يا أمير المؤمنين ، إنما هو مدر . فقال عمر : إنكم أيها =

---

(١) سورة الأنعام : ١١٩.

رَأْسٍ أَوْ تَجْفِيفُهُ بِشِدَّةٍ ، وَنَظَرٌ بِمِرْآةٍ [1] ، ولُبْسُ مَرْأةٍ قَباءً مُطْلَقاً ، وَعَلَيْهِمَا دَهْنُ اللِّحْيَةِ والرَّأسِ وَإِنْ صَلَعاً ، وإِبانَةُ ظُفُرٍ أَوْ شَعَرٍ أَوْ وَسَخٍ إِلَّا غَسَلَ يَدَيْهِ بِمُزِيلِهِ ، وَتَساقُطَ شَعَرٍ لِوُضُوءٍ أَوْ رُكُوبٍ ،

وَدَهْنُ الْجَسَدِ كَكَفٍّ وَرِجْلٍ بِمُطَيَّبٍ ، أَوْ لِغَيرِ عِلَّةٍ ، وَلَهَا ، قَوْلَانِ اخْتُصِرَتْ عَلَيْهِمَا ، وتَطَيُّبٌ بِكَوَرْسٍ وَإِنْ ذَهَبَ رِيحُهُ ، أَوْ لِضَرُورَةِ كُحْلٍ وَلَوْ فِي طَعَامٍ ، أَوْ لَمْ يَعْلَقْ ، إِلَّا قَارُورَةً سُدَّتْ ، ومَطْبُوخاً وبَاقِياً مِمَّا قَبْلَ إِحْرَامِهِ ، ومُصِيباً مِنْ إِلْقَاءِ رِيحٍ أَوْ غَيْرِهِ ، أَوْ خَلُوقِ كَعْبَةٍ ، وَخُيِّرَ فِي نَزْعِ يَسِيرِهِ ، وَإِلَّا افْتَدَى إِنْ تَراخى .

الرهط أئمة يقتدي بكم الناس ، فلو أن رجلاً جاهلاً رأى هذا الثوب فقال : إن طلحة بن عبيد الله كان يلبس الثياب المصبغة في الإحرام ، فلا تلبسوا أيها الرهط شيئاً من هذه الثياب المصبغة . ا.هـ.

قال الباجي : وهذا أصل في أن الإمام المقتدى به يلزمه أن يكف عن بعض المباح المشابه للمحظور ، ولا يفرق بينهما إلا أهل العلم ، لئلا يقتدي به من لا يعرفه . ا.هـ.منه.

وقوله : وشم كريحان ومكث بمكان فيه طيب واستصحابه ، هذه المكروهات بمحض الإجتهاد للإحتياط في الدين ، ولا فدية فيها عند أصحابنا . والله أعلم .

(١) وقوله : ونظر بمرآة ، فقد ثبت في الموطإ عن مالك عن أيوب بن موسى أن عبد الله بن عمر نظر في المرآة ، لشكو كان بعينيه وهو محرم ؛ ا.هـ. ونقل الباجي في المنتقى . قال : وروى محمد عن مالك : ليس من شأن المحرم النظر في المرآة إلا من وجع . قال : ومعنى ذلك أن النظر في المرآة إنما يكون غالباً لإصلاح الوجه وتزيينه ، وإزالة ما فيه من شعث . وذلك من ممنوعات الإحرام ، فإذا نظر فيه لوجع فلا بأس بذلك ؛ لأنه قد قصد به ما هو مباح له . ا.هـ.منه.

وقوله : ولبس امرأة قباء مطلقاً ، أي سواء كانت محرمة أو كانت حلالاً ، وسواء كانت حرة أو أمة ؛ لما في القباء من وصف أجسامهن ، وإثارة الفتنة بذلك . وقد عمت به البلوى اليوم . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، ومحل منع لبس القباء على المرأة ، إذا لم يكن عليه شيء كالعباءة والملحفة ، وإلا جاز كالسراويل ، فلهن لبس السراويل - محرمات كن وغير محرمات - وفي =

كَتَغْطِيَةِ رَأْسِهِ نَائِماً ، ولاَ تُخَلَّقُ الْكَعْبَةُ أَيَّامَ الْحَجِّ ، ويُقَامُ الْعَطَّارُونَ فِيهَا مِن المَسْعَى ، وافْتَدَى الْمُلْقِي الْحِلُّ إِنْ لَمْ تَلْزَمْهُ بِلاَ صَوْمٍ ، وإِنْ لَمْ يَجِدْ فلْيفْتَدِ الْمُحْرِمُ ، كأَنْ حَلَقَ رَأْسَهُ وَرَجَعَ بِالْأَقَلِّ إِنْ لَمْ يَفْتَدِ بِصَوْمٍ ، وعَلَىٰ المُحْرِمِ الْمُلقي فِدْيتَانِ على الأَرْجَحِ ، وإِنْ حَلَقَ حِلٌّ مُحْرِماً بإِذْنٍ ، فَعَلَى المُحْرِمِ وَإِلاَّ فَعَلَيْهِ ، وإِنْ حَلَقَ مُحْرِمٌ رَأْسَ حِلٍّ أَطْعَمَ ، وهَلْ حَفْنَةٌ أَوْ فِدْيَةٌ ؟ . تأويلاَنِ . وفِي

= الصحيح عنه ﷺ : « رَحِمَ اللَّهُ الْمُتَسَرْوِلاَتِ مِنْ أُمَّتِي » . لكن بشرط أن يكون لبسهن لها من تحت العباءة أو الملحفة ، وإلا كان أشد فتنة من القباء ؛ لها يصف من أجسامهن .

قال الحطاب : ويجوز للمرأة لبسه - يعني القباء - في بيتها وبين يدي زوجها ، وبين من يجوز لها أن تكشف بدنها عليه ، إن كانت في أرض ذلك زي نسائها ، وإلا فيكره للمرأة أن تشبه بالرجال في زيهم . ا.هـ.منه .

وقوله : وإلا فيكره أن تتشبه . ألخ . هذه الكراهة للتحريم قطعاً ، لقوله ﷺ : « لَعَنَ اللَّهُ الْمُتَشَبِّهَاتِ بِالرِّجَالِ مِنَ النِّساءِ » .

قلت : وقد عمت البلوى اليوم في العالم الإسلامي بتشبه نسائه بالأزياء الأفرنجية الوقحة ؛ من لبس الضيق الواصف لمحاسنهن ، والقاصر عن سترهن ، والرقيق الشفاف الواصف للبشرة من تحته . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ، ولا شك أنه تتجلى في ذلك إحدى علامات نبوته ﷺ من ظهور إخباره بالأمور الغيبية ؛ حيث إنه قد صح عنه - بأبي هو وأمي - قوله ﷺ : « لَتَتَّبِعُنَّ سَنَنَ مَنْ قَبْلَكُمْ شِبْراً بِشِبْرٍ وَذِرَاعاً بِذِرَاعٍ ، حَتَّىٰ لَوْ سَلَكُوا جُحْرَ ضَبٍّ لَسَلَكْتُمُوهُ » . قالوا : آليهود والنصارى ؟ . قال : « فمن . . ؟ . » . ولله در المرحوم خالنا وابن عمنا الشيخ محمد حبيب الله بن مايابا ، لقد أجاد في كلامه على هذا الحديث المتفق عليه ، في كتابه - فتح المنعم على زاد المسلم فيما اتفق عليه البخاري ومسلم - فليراجعه من شاء في هذا المحل . وبالله تعالى التوفيق .

أما الطيب ، فإنه يحرم على المحرم والمحرمة التطيب بالطيب المؤنث ، والمراد به ما يظهر أثره وريحه معاً ؛ كالورس ، والزعفران ، والمسك ، والكافور ، والعنبر ، والعود . وتجب الفدية باستعمال ذلك . واستعمال المحرم الطيب الممنوع منه هو إلصاقه له باليد أو بالثوب . فإن علقت رائحة الطيب بالمحرم دون =

الظُّفُرِ الْوَاحِدِ لاَ لإِمَاطَةِ الْأَذَىَ حَفْنَةٌ كَشَعْرَةٍ أَوْ شَعَرَاتٍ أَوْ قَمْلَةٍ أَوْ قَمْلاَتٍ وَطَرْحِهَا ، كَحَلْقِ مُحْرِمٍ لِمِثْلِهِ مَوْضِعَ الْحِجَامَةِ إِلاَّ أن يَتَحَقَّقَ نَفْيَ الْقَمْلِ ، وتَقْرِيدِ

= عينه وذلك بجلوسه مثلاً في حانوت عطار ، أو في بيت تجمر أهله ، فلا فدية عليه ، مع كراهة التمادي على ذلك . انظر الحطاب .

ومحل ما تقدم إن كان تطيب وهو محرم ، فعليه الإثم والفدية معاً ، وهذا لا خلاف فيه ، وإن تطيب عند إحرامه قبل أن يحرم ، ثم أحرم وبقي به أثر الطيب ، فهذا لا يجوز عند أصحابنا ، خلافاً لأكثر الصحابة رضوان الله عليهم ، وللشافعي ، وأحمد ، واسحاق من أصحاب المذاهب ، والدليل على ما ذهب إليه الإمام مالك هو ما رواه في الموطإ عن نافع ، عن أسلم مولى عمر أن عمر وجد ريح طيب من معاوية وهو محرم ، فقال له عمر : ارجع فاغسله . وقد استدل القائلون بجواز الطيب قبل الإحرام بما يبقى أثره بعد الإحرام بحديث عائشة المتفق عليه . قالت : كأني أنظر إلى وبيص الطيب في مفرق رسول الله ﷺ بعد ثلاث من إحرامه . فهو نص في الموضوع يجب الرجوع إليه في نظري . وما أجاب به أبو الوليد هنا عما ثبت من أن عائشة رضي الله عنها قالت : كنت أطيب رسول الله ﷺ لإحرامه قبل أن يحرم ، ولحله قبل أن يطوف ؛ بأنه يحتمل أن تكون طيبته بطيب لا تبقى رائحته ، يرد عليه حديثها المتفق عليه : كأني أنظر إلى وبيص الطيب في مفرق رسول الله ﷺ بعد ثلاث من إحرامه . فلم يبق لهذا الاحتمال أثر ولا عيثر ، كما يرتفع احتماله الثاني الذي أجاب به ؛ من أنه يحتمل أن يكون خاصاً به ﷺ ، بأن الخصوصية لا تثبت بالاحتمال ، والأصل عدم الخصوصية ، فلابد من ثبوتها نصاً ، علماً بأن عمل كثير من الصحابة بذلك - بعد وفاة رسول الله ﷺ - دليل على أن ذلك حكم عام ، فقد روي عن سعد بن أبي وقاص ، وابن الزبير ، وعائشة ، وروى الشافعي في المسند والأم : رئي ابن عباس محرماً وعلى رأسه مثل الرُبِّ من الغالية . وسائغ جداً أن يجاب عن أمر عمر بن الخطاب لمعاوية بغسل أثر الطيب ، بأنه لم يبلغه حديث عائشة المتفق عليه . وقد اتفق البخاري ومسلم على إنكارها على ابن عمر قوله : ما أحب أن أصبح محرماً أنضخ طيباً ؛ لأن أطلى بقطران أحب إليَّ من أن أفعل ذلك . فقالت عائشة : أنا طيبت رسول الله ﷺ عند إحرامه ، ثم طاف على نسائه ثم أصبح محرماً . وفي لفظ لهما : كنت أطيب رسول الله ﷺ فيطوف على نسائه ، ثم يصبح محرماً ينضخ طيباً . ا.هـ. والله ولي التوفيق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

بَعِيرِهِ [1]، لَا كَطَرْحِ عَلَقَةٍ أَوْ بُرْغُوثٍ ، والْفِدْيَةُ فِيمَا يُتَرَفَّهُ بِهِ أَوْ يزيلُ أذى ، كَقَصِّ الشَّارِبِ أَوْ ظُفُرٍ وَقَتْلِ قَمْلٍ كَثُرَ ،وَخَضْبٍ بِكَحِنَّاءٍ وَإِنْ رُقْعَةً إِنْ كَبُرَتْ وَمُجَرَّدُ حَمَّامٍ عَلَى الْمُخْتَارِ ، واتَّحَدَتْ إِنْ ظَنَّ الإِبَاحَةَ ، أَوْ تعدَّدَ مُوجِبُهَا بِفَوْرٍ ، أَوْ نَوَى التَّكْرَارَ ، أَوْ قَدَّمَ الثَّوْبَ عَلَى السَّرَاوِيلِ ، وَشَرْطُهَا فِي اللُّبْسِ انْتِفَاعٌ مِنْ حَرٍّ أو بَرْدٍ ، لَا إِنْ نَزَعَ مَكَانَهُ . وَفِي صَلَاةٍ قَوْلَانِ ، وَلَمْ يأْثَمْ إِنْ فَعَلَ لِعُذْرٍ ، وَهِيَ نُسُكُ شَاةٍ فأعْلَى ، أَوْ إِطْعَامُ سِتَّةِ مَسَاكِينَ لِكُلٍّ مُدَّانِ كَالْكَفَّارةِ ، أَوْ صِيامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ [2]، وَلَوْ

---

(١) وقوله : وتقريد بعيره ، الذي في الموطإ : حدثني مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن محمد بن ابراهيم بن الحارث التيمي ، عن ربيعة بن أبي عبد الله بن الهدير أنه رأى عمر بن الخطاب يقرد بعيراً له في طين بالسقيا وهو محرم . قال مالك : وأنا أكرهه .

قلت : لم يتبين وجه وجوب الإطعام على من قرد بعيره من غير قتل القراد ، طالما أن ذلك سنة عمرية ، وقد علمت شدة عمر في الدين ، وحرصه على المتابعة لرسول الله ﷺ ، كما علم أن رسول الله ﷺ أمر بالاقتداء به رضي الله عنه في قوله ﷺ : « عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ مِنْ بَعْدِي ». أو كما قال ﷺ وفي حديث آخر قال ﷺ : « اقْتَدُوا بِالَّلذَيْنِ مِنْ بَعْدِي ؛ أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ ». أو كما قال ﷺ. فلا وسع الله على من لم يسعه ما وسع عمر .

(٢) وقوله : وهي نسكُ شاةٌ فأعلى أو إطْعَامُ سِتَّةِ مساكين لكل مدّان كالكفارة ، أو صيام ثلاثة أيام ، أصل ذلك قوله تعالى في سورة البقرة : ﴿ فَمَنْ كَانَ مِنْكُم مَّرِيضاً أو بِهِ أَذىً مِّن رَّأْسِهِ فَفِدْيَةٌ مِنْ صِيَامٍ أَوْ صَدَقَةٍ أَوْ نُسُكٍ ﴾ [1] . أي فمن كان منكم مريضاً أو به أذىً من رأسه فحلق ، فعليه فدية من صيام أو صدقة أو نسك . قال ابن جزي : نزلت في كعب بن عجرة ، حين رآه رسول الله ﷺ فقال له : « لَعَلَّكَ يُؤْذِيكَ هَوَامُّ رَأْسِكَ احْلِقْ رَأْسَكَ وَصُمْ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ ، أَوْ أَطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ ، أَوِ انْسُكْ بِشَاةٍ ». قال ابن جزي : وقاس الفقهاء على حلق الرأس سائر الأشياء ، التي يمنع الحاج منها إلا الصيد والوطء . وقصر الظاهرية ذلك على حلق الرأس . ا.هـ. منه .

=

---

(١) سورة البقرة : ١٩٦ .

أَيَّامَ مِنىً ، وَلَمْ يَخْتَصَّ بِزمَانٍ أوْ مَكَانٍ إلَّا أنْ يَنْوِيَ بِالذِّبْحِ الْهَدْيَ فَكَحُكْمِهِ ، ولاَ يُجْزِئُ غَدَاءٌ وَعَشَاءٌ إنْ لَمْ يَبْلُغْ مُدَّيْن . وَالجِمَاعُ وَمُقَدِّمَاتُهُ[1]، وأفْسَدَ مُطْلَقاً

= وقوله : نسك شاة ، أي ذَبْحُ شاة . يقال : نسك ينسُك نَسْكاً ، أي ذَبَح .

وقوله : لكل مدان هو لحديث كعب بن عجرة المتفق عليه ، فإن في بعض ألفاظه : مما أخرجه مسلم ، مما رواه أبو قلابة عن عبد الرحمن بن أبي ليلى عن كعب : « فَاحْلِقْ رَأْسَكَ وَأَطْعِمْ فَرَقاً بَيْنَ سِتَّةِ مَسَاكِينَ ». والفرق ستة آصع . الحديث . وفي رواية له أخرى عن عبد الله بن مغفل قال : « صُمْ ثَلاَثَةَ أيَّامٍ أوْ أَطْعِمْ سِتَّةَ مَسَاكِينَ لِكُلِّ مِسْكِينٍ نِصْفُ صَاعٍ مِنْ طَعَامٍ ، وَاحْلِقْ رَأْسَكَ ».

قال البغوي في هذا الحديث : إنه إن اختار الإطعام ؛ يطعم كل مسكين نصف صاع ، سواء أطعم حنطة أو شعيراً ، أو تمراً ، أو زبيباً ، خلافاً للثوري وأصحاب الرأي قالوا : إذا تصدق بالبر أطعم كل مسكين نصف صاع ، وإذا تصدق بتمر أو زبيب ونحو ذلك أطعم كل واحد صاعاً . ا.هـ. منه بتصرف .

وقال البغوي أيضاً : وفي الحديث دليل على أن فدية الأذى مخيرة ؛ يخير الرجل فيها بين الهدي والإطعام والصيام ، على ما نطق به القرآن . ا.هـ. منه .

هذا ، ولا نص في كتاب الله . وعن رسول الله ﷺ في فدية شيء من محرمات الإحرام غير ما تقدم لك في قول ابن جزي : وقاس الفقهاء على حلق الرأس سائر الأشياء التي يمنع الحاج من فعلها إلا الصيد والوطء ، غير أني أنقل هنا ما أفتى به مالك في الموطإ ، تحت عنوان : جامع الفدية ، قال مالك فيمن أراد أن يلبس شيئاً من الثياب التي لا ينبغي له أن يلبسها وهو محرم ، أو يقصر شعراً ويمس طيباً من غير ضرورة ، يسارة مئونة الفدية عليه ، قال : لا ينبغي لأحد أن يفعل ذلك ، وإنما أرْخِصُ فيه للضرورة على أن فعل ذلك عليه الفدية . وسئل مالك عن الفدية من الصيام أو الصدقة أو النسك ، أصاحبه بالخيار ؟. وما النسك ؟. وكم الطعام ؟. وبأي مُدٍّ هو ؟. وكم الصيام ؟. وهل يؤخر شيئاً من ذلك ، أم يفعله في فوره ذلك ؟. قال مالك : كل شيء في كتاب الله في الكفارات كذا أو كذا ، فصاحبه مخير في ذلك أيُّ شيء أحبَّ أن يَفْعَلَ ذلك فَعَلَ . قال : وأمَّا النُّسك فشاةٌ وأما الصيام فثلاثة أيام ، وأما الطعام فيطعم ستة مساكين كل مسكين مدَّان بالمدِّ الأول ؛ مدِّ النبي ﷺ.

(١) وقوله : والجماع ومقدماته وأفسد مطلقاً ، يعني ومن محظورات الإحرام ، ويترتب عليه فساد والقضاء والهدي . ومن محظوراته أيضاً مقدمات الجماع ؛ وهي الاستمتاع بما دون الفرج =

كاسْتِدْعَاءِ مَنِيٍّ وَإِنْ بِنظَرٍ ، وَإِنْ وَقَعَ قَبْلَ الْوُقُوفِ مُطْلَقاً أَوْ بَعْدَه ، إن وَقَعَ قَبْلَ إفَاضَةٍ وَعَقَبَةٍ ، يَوْمَ النَّحْرِ أَوْ قَبْلَهُ وَإِلَّا فَهَدْيٌ ؛ كَإِنْزالِهِ ابْتِداءً ، وَإِمْذَائِهِ وَقُبْلَتِهِ وَوُقُوعِهِ بَعْدَ سَعْيٍ في عُمْرِتِهِ وإلَّا فَسَدَتْ . وَوَجَبَ إتْمَامُ الْمُفْسَدِ وَإِلَّا فَهُوَ عَلَيْهِ وَإِنْ أَحْرَمَ وَلَمْ يَقَعْ قَضَاؤُهُ إلَّا فِي ثَالِثَةٍ ، وَفَوْرِيَّةُ الْقَضَاءِ وَإِنْ تَطَوُّعاً ، وقَضَاءُ القَضَاءِ ، وَنَحْرُ هَدْيٍ فِي القَضَاءِ واتَّحَدَ وإنْ تَكَرَّرَ لِنِسَاءٍ بِخِلَافِ صَيْدٍ وَفِدْيَةٍ ، وأَجْزأ إنْ عَجَّلَ ، وَثَلَاثَةٌ إنْ أَفْسَدَ قَارِناً ثُمَّ فَاتَهُ وقَضَى ، وَعُمْرَةٌ إنْ وَقَعَ قَبْلَ رَكْعَتَي الطَّوَافِ ، وَإِحْجَاجُ مُكْرَهَةٍ وإنْ نَكَحَتْ غَيْرَهُ ، وَعَلَيْهَا إنْ أَعْدَمَ ، وَرَجَعَتْ عَلَيْهِ كالمتَقَدِّمِ ، وَفَارَقَ مَنْ أَفْسَدَ مَعَهُ مِنْ إحْرامِهِ لِتَحَلُّلِهِ . ولاَ يُراعَى زَمَنُ إحْرامِهِ بِخلَافِ مِيقَاتٍ إنْ شُرِعَ ، وإنْ تَعَدَّاهُ فَدَمٌ . وَأَجْزَأَ تَمَتُّعٌ عَنْ إفْرادٍ وَعَكْسُهُ ، لاَ قِرانٌ عَنْ إفْرادٍ أَوْ تَمَتُّعٍ وعَكْسُهُمَا ، وَلَمْ يَنُبْ قَضَاءُ تَطَوُّعٍ عَنْ وَاجِبٍ ، وَكُرِهَ حَمْلُهَا لِلْمَحْمِلِ ، ولِذلِكَ اتُّخِذَتِ السَّلَالِمُ ، ورُؤْيَة ذِراعَيْهَا لاَ شَعرِهَا وَالْفَتْوَى فِي أُمُورِهِنَّ .

= وهو مكروه ، وإن نتج عنه إنزال أفسد الحج . أما ما ورد في ذلك فإليك منه ما في الموطإ : عن مالك أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعليَّ بن أبي طالب وأبا هريرة ، سئلوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج فقالوا : ينفذان يمضيان لوجههما حتى يقضيا حجهما ، ثم عليهما حج قابل والهدي . قال : قال علي بن أبي طالب : وإذا أهلاَّ بالحج من عام قابل ، تفرَّقا حتى يقضيا حجهما . ا.هـ. ثم ذكر مثل هذه الفتيا عن سعيد بن المسيب ، ثم قال مالك في رجل وقع بامرأته في الحج ، ما بينه وبين أن يدفع من عرفة ويرمي الجمرة : إنه يجب الهدي وحج قابل . قال : فإن كانت إصابته أهله بعد رمي الجمرة فإنما عليه أن يعتمر ويهدي ، وليس عليه حجٌّ قابل . قال مالك : والذي يفسد الحج أو العمرة حتى يجب عليه في ذلك هدي في الحج أو العمرة ، التقاء الختانين وإن لم يكن ماء دافق . قال : ويوجب ذلك الماء الدافق إذا كان من مباشرة . أما رجل ذكر شيئاً حتى خرج منه ماء =

وَحَرُمَ بِهِ وِبِالْحَرَمَ [1] - مِنْ نَحْوِ الْمَدِينَةِ أَرْبَعَةُ أَمْيالٍ أَوْ خَمْسَةٌ لِلتَّنْعِيمِ ، وَمِنَ الْعِراقِ ثَمَانِيةٌ لِلْمَقْطَعِ ، وَمِنْ عَرَفَةَ تِسْعَةٌ ، وَمِنْ جُدَّةَ عَشَرَةٌ لآخِرِ الْحُدَيْبِيَةِ .

= دافق فلا أرى عليه شيئاً . ولو أنَّ رجلا قبَّل امرأته ولم يكن من ذلك ماء دافق ، لم يكن عليه في القبلة إلا الهدي ، وليس على المرأة التي يصيبها زوجها وهي محرمة مراراً في الحج أو العمرة ، وهي له في ذلك مطاوعة إلاَّ الهدي وحجٌّ قابلٌ إن أصابها في الحج ، وإن كان أصابها في العمرة فإنما عليها قضاء العمرة التي أفسدت الهدي .ا.هـ.

والبغوي أخرج بسنده عن أبي الطفيل عامر بن واثلة ، أنه كان في حلقة مع ابن عباس ، فجاء رجل ، فذكر أنه وقع على امرأته وهو محرم ، فقال له : لقد أتيت عظيماً . قال : والرجل يبكي . فقال : إن كانت توبتي أن آمر بنار فأججها ، ثم ألْقِي نفسي فيها فعلت . فقال : إن توبتك أيسر من ذلك ، اقضيا نُسُكَكُمَا ، ثم ارجعا إلى بلدكما ، فإذا كان عام قابل ، فاخرجا حاجين ، فإذا أحرمتما فتفرقا ، فلا تلتقيا حتى تقضيا نسككما ، واهديا هدياً . ا.هـ. قال شعيب : أخرجه البيهقي في سننه ورجاله ثقات ، وإسناده صحيح . ا.هـ.

(١) وقوله : وحرم به وبالحرم ، فاعله قوله بعد : تعرض بري ، وهذا أوان التعرض لحرمة صيد الحرم وحرمة صيد المحرم . قال المواق : والسابع من محظورات الحج والعمرة إتلاف الصيد ، قال : والصيد يحرم بسببين؛ بالاحرام وبالحرم . ثم لما كان الحرم محرماً للصيد ولو على الحلال ، شرع المصنف يبين لك حدود الحرم الذي يمنع التعرض فيه للصيد البري . فقال : من نحو المدينة أربعة أميال وخمسة للتنعيم ، ومن العراق ثمانية للمقطع ، ومن عرفة تسعة ومن جدة عشرة لآخر الحديبية .

قال الحطاب : سمَّاه التادلي منقطع الأعشاش ، يعني الحديبية . قال : وزاد المصنف في مناسكه حدين آخرين ، أحدهما مما يلي اليمن سبعة أميال إلى موضع يقال له : أضاة - بفتح الهمزة والضاد المعجمة ، على وزن قناة - وقال التادلي : أضاة لِبْنٍ - بكسر اللام وسكون الباء - في ثنية لِبْنٍ ، والحد الثاني من طريق الجعرانة تسعة أميال ، وسماه التادلي شعب أبي عبد الله بن خالد . ا.هـ. منه .

قلت : وفي أخبار مكة وما جاء فيها من الآثار لأبي الوليد محمد بن عبد الله الأزرقي ما يلي : =

وَيقِفُ سَيْلُ الحل دُونَهُ - تَعَرُّضُ بَرِّيٍّ وَإِنْ تَأَنَّسَ أَوْ لَمْ يُؤْكَلْ ، أَوْ طَيْرِ مَاءٍ وَبَيْضِهِ وَجُزْئِهِ ، ولْيُرْسِلْهُ ، بيدِه ، أَوْ رُفْقَتِهِ ، وزَالَ مِلْكُهُ عَنْهُ لا بِبَيْتِهِ وَهَلْ وإِنْ أَحْرَمَ مِنْهُ ؟ . تأويلَانِ ؛ فَلَا يَسْتَجِدُّ مِلْكَهُ وَلَا يَسْتَودِعُهُ ، وَرَدَّهُ إِنْ وَجَدَ مُودِعَهُ ، وَإِلَّا بُقِّي . وَفِي صِحَّةِ شِرائِهِ قَوْلَانِ ، إِلَّا الْفَأْرَةَ ، والحيَّةَ ، والْعَقْرَبَ ، مُطْلَقاً وغُراباً ، وحِدْأَةً ، وفي صَغيرِهما خِلَافٌ ، كَعَادِيٍّ سَبُعٍ ؛ كَذِئْبٍ إِنْ كَبُرَ ، كَطَيْرٍ خِيفَ إِلَّا بِقَتْلِهِ ، وَوَزَغاً لِحِلٍّ بِحَرَمٍ ؛ كَإِنْ عَمَّ الْجَرادُ ، واجْتَهَدَ . وإِلَّا فَقيمَتُهُ وَفِي الواحدة حَفْنَةٌ .

= ذكر حدود الحرم الشريف : من طريق المدينة دون التنعيم عند بيوت غفار على ثلاثة أميال ، ومن طريق اليمن ، طرف أضاة لِبْنٍ في ثنية لِبْنٍ ، على سبعة أميال ، ومن طريق جدة ، منقطع الأعشاش على عشرة أميال ، ومن طريق الطائف على طريق عرفة من بطن نمرة ، على أحد عشر ميلاً ، ومن طريق العراق ، على ثنية خل بالمقطع على سبعة أميال ، ومن طريق الجعرانة في شعب آل عبد الله ابن خالد بن أسيد ، على تسعة أميال . ا . هـ . منه . جـ٢ / ص١٣٠ / ١٣١ .

قال المصنف : ويقف سيل الحل دونه . قال الحطاب : كذا نقل في النوادر عن ابن القاسم وكذا ذكر الأزرقي في تاريخه مكة - إلى أن قال : ورأيت في تاريخ الشيخ سراج الدين عمر بن فهر من أهل المائة التاسعة ، في ترجمة الشيخ شمس الدين محمد بن عزم ، ومما أنشدنيه من نظمه :

إن رمت للحرم المكي معرفة ... فاسمع وكن واعياً قولي وما أصفُ

واعلم بأن سيول الحل قاطبة ... إذا جرت نحوه فدونه تقف

ا . هـ . منه .

قال المصنف رحمه الله : وحرم به - أي بالإحرام - وبالحرم - أي وحرم بدخول حدود الحرم - على الحلال غير المحرم ، تعرض صيد بري ، يحترز به من صيد البحر فهو حلال للحلال والحرام ، وأصل ذلك قوله تعالى في المائدة : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ مَتَاعاً لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَادُمْتُمْ حُرُماً ﴾ [1] . قال ابن جزي الكلبي : الصيد هنا يحتمل أن يراد به المصدر =

---

(١) سورة المائدة : ٩٦ .

. . . . . .

= أو الشيء المصيد أو كلاهما ، فنشأ من هذا أن ما صاده المحرم ، فلا يحل له أكله بوجه ، ونشأ الخلاف فيما صاده غيره. ا.هـ. منه.

ولنضرب الذكر صفحاً عن تتبع ألفاظ المختصر المنبثقة عن الإجتهاد البحت ، والتي لم نلتزم بحلها ، غير أني سوف أبذل ما في وسعي من الكلام على صيد المحرم ، من حيث بيان ما يجتنب من الصيد ، وجواز أكل لحم الصيد للمحرم إذا لم يصد من أجله ولم يأمر به ، وما يجوز للمحرم قتله من الوحش ، ثم على جزاء الصيد بالنسبة للمحرم والحلال ، فأقول وبالله توفيقي :

إنه يجب على المحرم أن يتجنب الصيد ؛ قتله وأكله بتاتاً . أما وجوب تجنب قتله عليه فلدليل قوله تعالى في المائدة : ﴿ يٰأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ ﴾ [1] الآية . وقوله : حُرُمٌ ، جمع حرام . يقال رجل مُحْرِمٌ ، وحَرَامٌ ، وحِرْمٌ ، ومُحِلٌّ ، وحَلاَلٌ ، وحِلٌّ . وأما وجوب تجنب أكله فهو لحديث الصعب بن حثامة رضي الله عنه أنه أهدى لرسول الله ﷺ حماراً وحشياً وهو بالأبواء أو بودَّان ، فرده عليه رسول الله ﷺ . قال : فلما رأى رسول الله ﷺ ما في وجهه قال : « إِنَّا لَمْ نَرُدَّهُ عَلَيْكَ إِلاَّ أَنَّا حُرُمٌ » متفق عليه .

وقال مالك في الموطإ ، بعد أن ساق حديث الصعب بن حثامة المتقدم : عن عبد الله بن أبي بكر ، عن عبد الرحمن بن عامر بن ربيعة قال : رأيت عثمان بن عفَّان بالعرج وهو محرم ، في يوم صائف ، قد غطى وجهه بقطيفة أرجوان ، ثم أتي بلحم صيد فقال لأصحابه : كلوا ، فقالوا: أو لا تأكل أنت ؟. فقال : إني لست كهيئتكم ، إنما صيد من أجلي. ا.هـ

وفي الموطإ أيضاً: وسئل مالك عن الرجل يضطر إلى أكل الميتة وهو محرم ، أيصيد الصيد فيأكله أم يأكل الميتة ؟. فقال : بل يأكل الميتة ؛ وذلك بأن الله تعالى لم يرخص للمحرم في أكل الصيد ولا في أخذه في حال من الأحوال ، وقد أرخص في الميتة في حال الضرورة . قال مالك : وأما ما قتل المحرم أو ذبح من الصيد ، فلا يحل أكله لحلال ولا لمحرم لأنه ليس بذكيٍّ - كان خطأ أو عمداً - فأكله لا يحل ، وقد سمعت ذلك من غير واحد . =

(١) سورة المائدة : ٩٥.

. . . . . .

= وأما ما يجوز للمحرم أكله من الصيد ، فهو ما لم يصد من أجله ولم يأمر به . دليل ذلك حديث أبي قتادة بن ربعي الأنصاري أنه كان مع رسول الله ﷺ حتى إذا كان ببعض طريق مكة ، تخلف مع أصحاب له محرمين ، وهو غير محرم ، فرأى حماراً وحشياً ، فاستوى على فرسه ، فسأل أصحابه أن يناولوه سوطه فأبوا ، فسألهم رمحه فأبوا ، فأخذه وشدَّ على الحمار فقتله . فأكل منه بعض أصحاب النبي ﷺ ، وأبى بعضهم . فلما أدركوا رسول الله ﷺ سألوه عن ذلك ، فقال : « إِنَّمَا هِيَ طُعْمَةٌ أَطْعَمَكُمُوهَا اللَّهُ » . ا. هـ. وهو بهذا اللفظ للبغوي . وفي بعض روايات هذا الحديث عن عبد الله ابن أبي قتادة عن أبيه قال : فبصر أصحابي بحمار وحشي ، فجعل بعضهم يضحك إلى بعض ، فنظرت فرأيته ، فحملت عليه الفرس فطعنته ، قال عبد الله بن أبي قتادة عن أبيه قال: قال - يعني النبي ﷺ : « هَلْ مَعَكُمْ مِنْهُ شَيْءٌ » ؟ . قلنا : معنا رجله . فأخذها النبي ﷺ فأكلها .ا.هـ. أخرج هذه الرواية مسلم . وفي البخاري بلفظ : فخبأت العضد معي ، فأدركنا رسول الله ﷺ ، فسألناه عن ذلك ، فقال : « مَعَكُمْ مِنْهُ شَيْءٌ » ؟ . فقلت : نعم ، فناولته العضد ، فأكلها حتى نفدها وهو محرم. ا.هـ. شعيب على شرح السنة.

وفي الموطإ : أخرج مالك ، حديث أبي قتادة بن ربعي هذا بروايتيه ، أعني قوله ﷺ : « إِنَّمَا هِيَ طُعْمَةٌ أَطْعَمَكُمُوهَا اللَّهُ » . وقوله ﷺ : « هَلْ مَعَكُمْ مِنْ لَحْمِهِ شَيْءٌ »؟ . وأخرج عن هشام بن عروة عن أبيه ، أن الزبير بن العوام كان يتزود صفيف الظباء وهو محرم . قال مالك : والصفيف القديد .

وأخرج مالك بسنده عن البهزيِّ أن رسول الله ﷺ خرج يريد مكة وهو محرم ، حتى إذا كان بالروحاء إذا حمار وحشي عقير ، فذكر ذلك لرسول الله ﷺ فقال : « دَعُوهُ فَإِنَّهُ يُوشِكُ أَنْ يَأْتِيَ صَاحِبُهُ » . فجاء البهزيُّ - وهو صاحبه - إلى النبي ﷺ فقال : يارسول الله ، شأنكم بهذا الحمار . فأمر رسول الله ﷺ أبا بكر فقسمه بين الرفاق ، ثم مضى حتى إذا كان بالأثاية بين الرويثة والعرج ، إذا ظبي حاقف في ظل فيه سهم ، فزعم أن رسول الله ﷺ أمر رجلاً أن يقف عنده لا يريبه أحد من الناس حتى يجاوزه .ا.هـ.

وسئل مالك عما يوجد من لحوم الصيد على الطريق هل يبتاعه المحرم ؟ . فقال : أما ما كان =

وَإِنْ فِي نَوْمٍ كَدُودٍ ، وَالْجَزَاءُ بِقَتْلِهِ وَإِنْ لِمَخْمَصَةٍ وَجَهْلٍ وَنِسْيَانٍ ، وتَكَرَّرَ كَسَهْمٍ مَرَّ بِالْحَرَمِ ، وَكَلْبٍ تَعَيَّنَ طَرِيقُهُ ، أَوْ قَصَّرَ فِي رَبْطِهِ ، أَوْ أَرْسَلَ بِقُرْبِهِ فَقَتَلَ خَارِجَهُ ، وَطَرْدِهِ مِنْ حَرَمٍ ، وَرَمْيٍ مِنْهُ أَوْ لَهُ ، وتَعْرِيضِهِ لِلتَّلَفِ ، وجَرْحِهِ وَلَمْ تَتَحَقَّقْ سَلاَمَتُه وَلَوْ بِنَقْصٍ ، وكَرَّرَ إِنْ أَخْرَجَ لِشَكٍّ ثُمَّ تُحُقِّقَ مَوْتُهُ كَكُلٍّ مِنْ الْمشْتَرِكِينَ ، وبِإِرْسَالٍ لِسَبُعٍ أَوْ نَصْبِ شَرَكٍ له ، وبِقَتْلِ غُلاَمٍ أُمِرَ بِإِفْلاَتِهِ فَظَنَّ الْقَتْلَ ، وهَلْ إِنْ تَسَبَّبَ السَّيِّدُ فِيهِ أَوْ لاَ ؟ . تأْويلان ، وَبِسَبَبٍ وَلَو اتَّفَقَ كَفَزعِهِ

= من ذلك يعترض به الحاجُّ ومن أجلهم صيد ، فإني أكرهه وأنهي عنه ، فأما أن يكون عند رجل لم يرد به المحرمين ، فوجده محرم فلا بأس به . ا.هـ. منه .

وأما ما يجوز للمحرم قتله من الوحش

ففي الموطإ ما نصه : مالك عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أنَّ رسول الله ﷺ قال : « خَمْسٌ مِنْ الدَّوَابِّ لَيْسَ عَلَىٰ الْمُحْرِمِ فِي قَتْلِهِنَّ جُنَاحٌ : الْغُرَابُ ، والْحِدَأَةُ ، والْعَقْرَبُ ، والْفَأْرَةُ ، والْكَلْبُ الْعَقُورُ » . ورواه بهذا اللفظ أيضاً عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر وعن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله ﷺ قال : « خَمْسٌ فَوَاسِقَ يُقْتَلْنَ فِي الْحَرَمِ : الْفَأْرَةُ وَالْعَقْرَبُ والْغُرَابُ ، والْحِدَأَةُ والْكَلْبُ الْعَقُورُ » .

وعن مالك عن ابن شهاب أن عمر بن الخطاب أمر بقتل الحَيَّات في الحرم . وقال مالك في الكلب العقور ، الذي أمر بقتله في الحرم : إنَّ كُلَّ ما عقر الناس وعَدَا عليهم وأخافهم ؛ مثل الأسد والنمر والفهد والذئب فهو الكلب العقور . وأما ما كان من السباع لا يعدو مثلُ الضَّبُعَ والثعلب والهر وما أشبههن من السباع ، فلا يقتلهن المحرم ، فإن قتله فداه . وأما ما ضر من الطير فإن المحرم لا يقتله ، إلا ما سمَّى النبي ﷺ : الغرابُ والحِدَأةُ ، وإن قتل المحرم شيئاً من الطير سواهما فداه . ا.هـ. منه .

وفي مصنف ابن أبي شيبة : حدثنا وكيع عن ابراهيم بن نافع قال : سمعت الحسن بن مسلم يقول : سئل طاوس عن الجعل والوزغ يقتله المحرم ، قال : لا بأس به . =

فَمَاتَ ، والأظهر والأصَحُّ خِلاَفُهُ ؛ كَفُسْطَاطِهِ وَبِئْرٍ لماء ، وَدِلاَلَةِ مُحْرِمٍ أَوْ حِلٍّ وَرَمْيِه عَلَىٰ فَرْعٍ أَصْلُهُ بِالْحَرَمِ أَوْ بِحِلٍّ ، وَتَحَامَل فَمَاتَ بِه ، إِنْ أَنْفَذَ مَقْتَلَهُ ، وكذا إِنْ لَمْ يُنْفِذْ عَلَىٰ الْمُخْتَارِ ، أَوْ أَمْسَكَهُ لِيُرْسِلَهُ فَقَتَلَهُ مُحْرِمٌ . وَإِلاَّ فَعَلَيْهِ وَغَرِمَ الْحِلُّ لَهُ الأَقَلَّ . وَلِلْقَتْلِ شَرِيكَانِ . وَمَا صَادَهُ مُحْرِمٌ أَوْ صِيدَ لَهُ مَيْتَةٌ كَبَيْضِهِ وَفِيهِ الْجَزاءُ إِنْ عَلِمَ وأَكَلَ لاَ فِي أَكْلِهَا . وَجَازَ مَصِيدُ حِلٍّ لِحِلٍّ وإِنْ سَيُحْرِمُ ، وَذَبْحُهُ بِحَرَمٍ مَا صِيدَ بِحِلٍّ ، ولَيْسَ الإِوَزُّ والدَّجَاجُ بِصَيْدٍ بِخِلاَفِ الْحَمامِ .

= وحدثنا وكيع عن ابراهيم قال : سألت عطاء عن الوزغ يقتل في الحرم قال : إذا آذاك فلا بأس به .

وحدثنا أبو بكر قال : نا حفص عن ليث عن مجاهد ، عن ابن عمر قال : اقتل الوزغ في الحل والحرم . ا.هـ. بلفظه .

وأمَّا جزاء الصيد

فقد جاء في ذلك قوله تعالى في سورة المائدة : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ ، وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ هَدْياً بَالِغَ الْكَعْبَةِ ، أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَوْ عَدْلُ ذَلِكَ صِيَاماً لِيَذوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ ﴾ [1] .

قال مالك في الموطإ : والذي عليه الأمر عندنا أن من أصاب الصيد ، وهو محرم ، حكم عليه بالجزاء . قال مالك : أحسن ما سمعت في الذي يقتل الصيد فيحكم عليه فيه ؛ أن يقوّم الصيد الذي أصاب فينظر كم ثمنه من الطعام ؟ . فيطعم كل مسكين مدّاً ، أو يصوم مكان كل مد يوماً ، وينظر كمْ عِدَّةُ المساكين ؟ . فإن كانوا عشرة صام عشرة أيَّام ، وإن كانوا عشرين مسكيناً ، صام عشرين يوماً . عددهم ما كانوا ، وإن كانوا أكثر من ستين مسكيناً . قال مالك : سمعت أنه يحكم على من قتل الصيد في الحرم وهو حلال ، بمثل ما يحكم به على المحرم الذي يقتل الصيد في الحرم وهو محرم . ا.هـ. منه .

=

---

(١) سورة المائدة : ٩٥.

وَحَرُمَ بِهِ قَطْعُ مَا يَنْبُتُ بِنَفْسِهِ ، إِلَّا الْإِذْخِرَ والسَّنَا كَمَا يُسْتَنْبَتُ وَإِنْ لَمْ يُعَالَجْ ، وَلَا جَزَاءَ كَصَيْدِ الْمَدِينَةِ بَيْنَ الْحِرَارِ وشَجَرِهَا بَريداً فِي بَرِيدٍ . وَالجَزَاءُ بِحُكْمِ عَدْلَيْنِ فَقيهَيْنِ بِذلِكَ ، مِثْلُهُ مِنَ النَّعَمِ أَوْ إِطْعَامٌ بِقِيمَةِ الصَّيْدِ يَوْمَ التَّلَفِ ، بِمَحَلِّهِ وَإِلَّا فَبِقُرْبِهِ ، وَلَا يُجْزئُ بِغَيْرِهِ ، ولَا زَائِدٌ عَلى مُدٍّ لِمِسْكِينٍ إِلَّا أَنْ يُسَاوِيَ سِعْرَهُ فَتَأْوِيلَانِ . أَوْ لِكُلِّ مُدٍّ صَوْمُ يَوْمٍ ، وَكَمَّلَ لِكَسْرِهِ ، فَالنَّعَامَةُ بَدَنَةٌ ، والْفِيلُ بِذَاتِ سَنَامَيْنِ ، وَحِمَارُ الْوَحْشِ وَبَقَرُه ، بَقَرَةٌ ، والضَّبُعُ والثَّعْلَبُ شَاةٌ .

= وقد ورد في بعض الصيد تقدير اللازم فيه عن بعض الصحابة - ومنهم من يرفع ذلك إلى النبي ﷺ - فمن ذلك ما روي عن ابن أبي عمار . قال : سألت جابر بن عبد الله عن الضبع أصيد هو؟ . فقال : نعم . فقلت : أيؤكل ؟ . فقال : نعم . فقلت سَمِعْتَهُ من رسول الله ﷺ؟ . قال : نعم . ا.هـ. هذا الحديث رواه الشافعي ، وأخرجه أبو داود ، والنسائي ، والدار قطني ، والترمذي وقال : هذا حديث حسن صحيح . والبغوي ، وهذا اللفظ له .

وفي البغوي أيضاً بسنده عن مالك عن أبي الزبير المكي ، عن جابر بن عبد الله ، أن عمر بن الخطاب قضى في الضبع بكبش ، وفي الغزال بعنز ، وفي الأرنب بعَناق ، وفي اليربوع بجفرة . قال شعيب في تعليقه : أخرجه الموطأ في الحج ، وعبد الرزاق ، وفيه عنعنة أبي الزبير ، ومع ذلك فقد صححه الحافظ في التلخيص . وروي عن عروة بن الزبير أنه قال : في بقرة الوحش بقرة ، وفي الشاة من الظباء شاة . قال شعيب : هو في الموطإ ، وإسناده صحيح .

قال البغوي : قال مالك ؛ ولم أزل أسمع أن في النعامة - إذا قتلها المحرم - بدنة . وهذا كله دليل على أن المثل المجهول في الصيد ، إنما هو من طريق الخلقة لا من طريق القيمة . فإن هذه الأعيان من الغنم جزاء لما أصابه من هذه الصيود سواء وفت بقيمتها أو لم تف بها ، ولو كان الأمر موكولاً إلى الاجتهاد لأشبه أن لا يكون بدله مقدراً . ا.هـ. منه .

وقول المصنف : والجزاء بحكم عدلين فقيهين ، وهو لقوله تعالى في المائدة : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوا عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾ [1] . الآية . =

---

(١) سورة المائدة : ٩٥.

كَحَمَامِ مَكَّةَ وَالْحَرَمِ وَيَمَامِهِمَا بِلَا حُكْمٍ ، وَلِلْحِلِّ . وَضَبٍّ وأَرْنَبٍ ويَرْبُوعٍ وَجَمِيعِ الطَّيْرِ ، الْقِيمَةُ ، طَعَاماً . والصَّغيرُ والْمَرِيضُ والْجَمِيلُ كَغَيْرِهِ ، وَقُوِّمَ لِرَبِّهِ بِذلِكَ مَعَهَا ، وَاجْتَهَدَا وَإِنْ رُوِيَ فِيهِ فِيهِ ، وَلَهُ أَنْ يَنْتَقِلَ إِلَّا أن يَلْتَزِمَ فتأويلَانِ ، وَإِن اخْتَلَفَا ابْتُدِئَ ، والأَوْلَى كَوْنُهُمَا بِمَجْلِسٍ ، وَنُقِضَ إِنْ تَبَيَّنَ الْخَطَأُ . وَفِي

= قال الحطاب في هذا المحل من شرحه لخليل ما نصه : يعني أنه يشترط في الجزاء حكم حكمين ، وتشترط فيهما العدالة ، ويشترط فيهما الفقه بأحكام الصيد . قال ابن جزي الكلبي في تفسيره لقوله تعالى : ﴿وَمَنْ قَتَلَهُ مِنْكُمْ مُتَعَمِّداً فَجَزَاءٌ مِثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ (١) . قال : مفهوم الآية يقتضي أن جزاء الصيد على المتعمد لا على الناسي . وبذلك قال أهل الظاهر . وقال جمهور الفقهاء : المتعمد والناسي سواء في وجوب الجزاء . قالوا : الجزاء على المتعمد ثبت بالقرآن ، والجزاء على الناسي ثبت بالسنة . قال ومعنى الآية عند مالك والشافعي : إن من قتل صيداً وهو محرم ، أن عليه في الفدية ما يشبه ذلك الصيد في الخلقة والمنظر ؛ ففي النعامة بدنة ، وفي حمار الوحش بقرة ، وفي الغزالة شاة . فالمثلية على هذا هي في الصورة والمقدار ، فإن لم يكن له مثل أطعم أو صام .

قال : وقوله : ﴿ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنْكُمْ ﴾. هذه الآية تقتضي أن التحكيم شرط في إخراج الجزاء ، ولا خلاف في ذلك ، فإن أخرج أحد الجزاء قبل الحكم عليه ، فعليه إعادته بالحكم ، إلَّا حمام مكة فإنه لا يحتاج إلى حكمين . قاله مالك .

قلت : لما روي عن ابن عباس أن غلاماً من قريش قتل حمامة من حمام مكة ، فأمر أن يفدي عنه بشاة . قال شعيب : أخرجه الشافعي ، وإسناده صحيح . وأخرج عبد الرزاق أن عمر وابن عباس حكما في حمام بشاة . وروي مثل ذلك عن عثمان . ا.هـ.

قال ابن جزي : ويجب عند مالك التحكيم فيما حكمت فيه الصحابة ، وفيما لم يحكموا فيه لعموم الآية . وقال الشافعي : يكتفى في ذلك بما حكمت به الصحابة . ا.هـ. منه .

---

(١) سورة المائدة : ٩٥.

الجَنِينِ والْبَيْضِ عُشْرُ دِيَة الأمِّ وَلَوْ تَحَرَّكَ ، وَدِيَتُهَا إن اسْتَهَلَّ . وَغَيْرُ الْفِدْيَةِ والصَّيْدِ مُرَتَّبٌ [1] ، هَدْيٌ ، ونُدِبَ إبِلٌ فَبَقَرٌ ، ثمَّ صِيامُ ثَلاَثَةِ أيَّامٍ مِنْ إحْرَامِهِ ؛ وَصَامَ أيَّامَ مِنىً بِنَقْصٍ بِحَجٍّ ، إنْ تَقَدَّمَ عَلَى الْوُقُوفِ ، وَسَبْعَةً إذَا رَجَعَ مِنْ مِنىً . وَلَمْ تُجْزِ إنْ قُدِّمَتْ عَلى وُقُوفِهِ ، كَصَوْمٍ أيْسَرَ قَبْلَهُ ، أوْ وَجَدَ مُسَلِّفاً لِمَالٍ بِبَلَدِهِ ، وَنُدِبَ الرُّجُوعُ لَهُ بَعْدَ يَوْمَيْنِ ، وَوُقُوفُه بِهِ الْمَوَاقِفَ ، وَالنَّحْرُ بِمِنىً إنْ كانَ فِي حَجٍ ، وَوَقَفَ بِهِ هُوَ أوْ نائِبُهُ كَهُوَ بأيَّامِهَا وَإلاَّ فَمَكَّةُ ، وَأجْزَأ إنْ أُخْرِجَ لِحِلٍّ ، كَإنْ وَقَفَ بِهِ فَضَلَّ مُقَلَّداً ونُحِرَ ، وَفِي الْعُمْرَةِ بِمَكَّةَ بَعْدَ سَعْيِهَا ثُمَّ حَلَقَ ، وَإنْ أرْدَفَ لِخَوْفِ فَوَاتٍ أوْ لِحَيْضٍ أجْزَأ التَّطَوُّعُ لِقِرانِهِ ؛ كأن سَاقَهُ فيهَا ثُمَّ حَجَّ مِنْ عَامِهِ وتُؤُوِّلَتْ أيْضاً بِمَا إذَا سِيقَ لِلتَّمَتُّعِ ، والْمَنْدُوبُ بِمَكَّةَ الْمَرْوَةُ ، وكُرِهَ نَحْرُ غَيْرِه ، كالأضْحِيَةِ .

---

(١) وقوله : وغير الفدية والصيد مرتب ، يريد به - والله أعلم - أن غير جزاء الصيد وما يلزم من الفدية ، وذلك هو ما يلزم من نية القران أو التمتع ، أو من ترك واجب في حج أو عمرة ، مرتب مرتبتين لا ثالث لهما ، لا ينتقل عن المرتبة الأولى منهما إلا بعد عجزه عنها ؛ وهما لزوم الدم أولاً ، ثم صيام عشرة أيام .

وقوله : هدي وندب إبل ، يريد به - والله أعلم - أن غير الفدية والصيد يقال له : الهَدْيُ ، وإنه يندب أن يكون إبلاً ، لمن قدر على ذلك ، بمعنى أن الأفضل أن يكون الهدي إبلاً فيلي ذلك البقر ، فالضأن ، فالمعز .

قال البغوي : قال علي وابن عباس في قوله تعالى : ﴿ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الهَدْيِ ﴾ . [1] هي بدنة أو بقرة . قال : والهَدْيُ والْهَدِيُّ ما يهدى إلى بيت الله عز وجل من بدنة أو غيرها . الواحد هَدْيَةٌ وهَدِيَّةٌ ؛ أهل الحجاز يخففون الهدي ، وتميم يثقلون الياء . وفي الحديث المتفق عليه عن علي =

---

(١) سورة البقرة : ١٩٦ .

وَإِنْ مَاتَ مُتَمتِّعٌ فالْهَدْيُ مِنْ رَأْسِ مَالِهِ إِنْ رَمَى الْعَقَبَةَ ، وسِنُّ الْجَمِيع وعَيْبُهُ كالضَّحِيَّةِ ، والمُعْتَبَرُ حِينَ وُجُوبِه وتَقْلِيدِهِ ، فَلَا يُجْزئ مُقَلَّدٌ بِعَيْبٍ ولَوْ سَلِمَ ، بِخِلَافِ عَكْسِهِ إِنْ تَطَوَّعَ ، وَأَرْشُهُ وَثَمَنُهُ فِي هَدْيٍ إِن بَلَغَ ، وَإِلَّا تُصُدِّقَ بِهِ . وفي

= رضي الله عنه : أن النبي ﷺ أهدى مائة بدنة ؛ فأمرني بلحومها فقسمتها ، ثم أمرني بجلالها فقسمتها ، ثم بجلودها فقسمتها . ا.هـ.

قال البغوي : وهذا الحديث دليل على أن ما ذبح قربة لله تعالى لا يجوز بيع شيء منه ، فإنه ﷺ لم يجوّز أن يعطى الجزار شيئاً من لحم هديه في مقابلة عمله ، وكذلك ما ذبح لله تعالى من أضحاة وعقيقة ونحو ذلك ، ولا مانع من أن يعطى الجزار شيئاً من لحومها يتصدق به عليه ، أما لأجل عمله فلا .

وقال مالك : يجوز أن يأكل المتمتع من هدي التمتع ، ومن كل هدي وجب عليه ، إلا من فدية الأذى ، وجزاء الصيد ، والمنذور . وقال الشافعي : يأكل من هدي التطوع فقط ، ومن تطوع الأضحية ، أما ما كان واجباً بالشرع من الهدي ؛ مثل دم التمتع ، والقران ، والواجب بإفساد الحج ، وفواته ، وجزاء الصيد ، فلا يجوز له أن يأكل منه شيئاً . وكذلك ما أوجبه على نفسه بالنذر ، بل يتصدق بجميع ذلك .

وقد ورد في أكل لحوم الهدي قوله تعالى في سورة الحج : ﴿ فَإِذَا وَجَبَتْ جُنُوبُهَا فَكُلُوا مِنْهَا ﴾ [1] . الآية .

ومن حديث جابر عند مسلم والبخاري : كنا لا نأكل من لحوم بدننا فوق ثلاث منى ، فرخص لنا النبي ﷺ فقال : « كُلُوا وَتَزَوَّدُوا » . فأكلنا وتزودنا . وورد في الهدي إذا عطب ، ما رواه مالك عن هشام بن عروة عن أبيه ، أن صاحب هَدْي رسول الله ﷺ قال لرسول الله ﷺ : كيف أصنع بما عطب من الهدي ؟ . فقال له رسول الله ﷺ : « انْحَرْهَا ثُمَّ أَلْقِ قِلَادَتَهَا فِي دَمِهَا ، ثُمَّ خَلِّ بَيْنَ النَّاسِ وَبَيْنَهَا يَأْكُلُونَهَا » . وروى عبدة بن سليمان عن هشام بن عروة عن أبيه عن ناجية الخزاعي ، قال : قلت : يارسول الله ، كيف أصنع بما عطب من البدن ؟ . قال : « انْحَرْهَا ثُمَّ اغْمِسْ نَعْلَهَا فِي دَمِهَا ثُمَّ خَلِّ بَيْنَ النَّاسِ وَبَيْنَهَا يَأْكُلُونَهَا » . =

---

(١) سورة الحج : ٣٦.

الْفَرْضِ يَسْتَعِينُ بِهِ فِي غَيْرِ . وسُنَّ إِشْعَارُ سُنُمِهَا مِنَ الأَيْسَرِ لِلْرَّقَبَةِ مُسَمِّياً ، وتَقْلِيدُ . وَنُدِبَ نَعْلاَنِ بِنَبَاتِ الأَرْضِ ، وتَجْلِيلُهَا وَشَقُّهَا إِنْ لَمْ تَرْتَفِعْ . وقُلِّدَتِ الْبَقَرُ فَقَطْ إِلاَّ بِأَسْنِمَةٍ ، لاَ الْغَنَمُ ، ولَمْ يُؤْكَلْ مِنْ نَذْرِ مَسَاكِينَ عُيِّنَ مُطْلَقاً ، عَكْسُ الْجَمِيعِ ، فَلَهُ إِطْعَامُ الْغَنِيِّ والْقَرِيبِ ، وكُرِهَ لِذِمِّيٍّ إِلاَّ نَذْراً لَمْ يُعَيَّنْ ، والْفِدْيَةَ والجزاءَ بَعْدَ الْحِلِّ وَهَدْيَ تَطَوُّعٍ إِنْ عَطِبَ قَبْلَ مَحَلِّهِ ، فَتُلْقَى قِلاَدَتُهُ بِدَمِهِ وَيُخَلَّى لِلنَّاسِ ، كرَسُولِهِ ، وَضَمِنَ فِي غَيْرِ الرَّسُولِ بِأَمْرِهِ بِأَخْذِ شَيْءٍ ؛ كَأَكْلِهِ مِنْ مَمْنُوعٍ ، بَدَلَهُ ، وَهَلْ إِلاَّ نَذْرَ مَسَاكِينَ عُيِّنَ فَقَدْرُ أَكْلِهِ ؟ . خِلاَفٌ ، والخطَامُ والْجِلاَلُ كاللَّحْمِ ، وَإِنْ سُرِقَ بَعْدَ ذَبْحِهِ أَجْزَأَ ، لاَ قَبْلَهُ ، وَحُمِلَ الْوَلَدُ عَلى غَيْرٍ ثُمَّ عَلَيْهَا ، وإِلاَّ ، فإِنْ لَمْ يُمْكِنْ تَرْكُهُ لِيَشْتَدَّ فكالتَّطَوُّعِ . وَلاَ يَشْرَبُ مِنَ اللَّبَنِ وَإِنْ فَضَلَ . وغَرِمَ إِنْ أَضَرَّ بِشُرْبِهِ الأُمَّ أوِ الْوَلَدَ ، مُوجَبَ فِعْلِهِ ، ونُدِبَ عَدَمُ رُكُوبِهَا بلا عُذْرٍ ، وَلاَ يَلْزَمُ النُّزولُ بَعْدَ الرَّاحَةِ ، وَنَحْرُهَا قائمَةً أَوْ مَعْقُولةً ، وأجزأ إن ذَبَحَ غَيْرُهُ عَنْهُ مُقَلَّداً ، وَلَوْ نوى عَنْ نَفْسِهِ إِنْ غَلِطَ . وَلاَ يُشْتَرَكُ فِي هَدْيٍ . وَإِنْ وُجِدَ بَعْدَ نَحْرِ بَدَلِهِ نُحِرَ إِنْ قُلِّدَ ، وقَبْلَ نَحْرِهِ ، نُحِرَا مَعاً إِنْ قُلِّدَا وَإِلاَّ بِيعَ واحد .

= وجاء في ركوب الهدي حديث أبي هريرة عند مسلم : بينما رجل يسوق بدنة مقلدة ، فقال له رسول الله ﷺ : « ارْكَبْهَا » . فقال : إنها بدنة يارسول الله . قال : « وَيْلَكَ ارْكَبْهَا . وَيْلَكَ ارْكَبْهَا » . قال البغوي : وفيه دليل على أن من ساق بدنة هدياً ، جاز له ركوبها غير مضرّ بها ويحمل عليها . وهو قول مالك والشافعي وأحمد واسحاق .

والسنة أن يذبح هديه بيده إن قدر عليه ؛ لما روى جابر قال : ساق رسول الله ﷺ مائة بدنةٍ ، فنحر منها ثلاثاً وستين بيده . ا.هـ.

والسنة نحر الإبل قياماً مقيدة ؛ للحديث المتفق عليه عن زياد بن جبير قال : رأيت ابن عمر أتى على رجل قد أناخ بدنة ينحرها ، قال : ابعثها قياما مقيدة ، سنة محمد ﷺ . ا.هـ.

. . . . . .

= وأما ضياع الهدي أو موته ، فقد ورد فيه ما روي عن ابن عمر أنه قال : مَن أهدى بدنة فضلّت أو ماتت ، فإنها إن كانت نذراً أبدلها ، وإن كانت تطوعاً ؛ فإن شاء أبدلها ، وإن شاء تركها . وهو في الموطإ في الحج ، باب العمل في الهدي إذا عطب أو ضل .

وقوله : والخطام والجلال كاللحم ، هو لحديث علي المتفق عليه الذي تقدم آنفاً . ولما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر ، أنه كان يجلِّلُ بدنه القباطيَّ والأنماط والحلل ، ثم يبعث بها إلى الكعبة فيكسوها . وسأل مالك عبد الله بن دينار : ما كان عبد الله بن عمر يصنع بجلال بُدُنِه حين كسيت الكعبة هذه الكسوة ؟ . قال : كان يتصدق بها . ا . هـ . وهو في الموطإ أيضاً .

وقوله : ولا يشرب من اللَّبن وإن فضل ألخ ، قال عروة بن الزبير : إذا اضطررت إلى بدنتك ، فاركبها ركوباً غير فادح . وإن اضطررت إلى لبنها فاشرب ما بعد ريِّ فصيلها ، فإذا نحرتها فانحر فصيلها معها . أخرجه مالك في الموطإ .

وقوله : وحمل الولد على غير ثم عليها ألخ . قال عبد الله بن عمر : إذا أنتجت البدنة ، فليحمل ولدها حتى ينحر معها ، فإن لم يوجد له محمل فليحمل على أمه حتى ينحر معها . أخرجه مالك في الموطإ أيضاً .

وقوله : ولا يشرك في هدي ، قال البغوي : الهدي الواجب بالشرع أو بالنذر المطلق مختص بالنعم ؛ وهي الإبل والبقر والغنم . فإن نذر أن يهدي شيئاً آخر من ثوب أو متاع يلزم ، وعليه حمله إلى مكة والتصدق به على مساكينها ، فإن لم يمكن نقله ، باعه وتصدق بثمنه على مساكين الحرم .

أما عدم الإشراك في الهدي ، إن كان المصنف يريد به في الشاة الواحدة ، فهو كما قال ؛ فإنه لا تجوز الشاة في الهدي إلا عن واحد ، وإن كان يريد به الإطلاق ، فقد روي عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ ذبح عمن اعتمر من نسائه بقرةً بينهن . أخرجه أبو داود في المناسك ، باب هدي البقر . وابن ماجه في الأضاحي . باب عن كم تجزىء البدنة والبقرة .

وفي الموطإ ، والبخاري ، ومسلم من حديث عمرة بنت عبد الرحمن أنها سمعت عائشة تقول : خرجنا مع رسول الله ﷺ لخمس ليال بقين من ذي القعدة ، ولا نرى إلا أنه الحج ، فلما دنونا من مكة أمر رسول الله ﷺ من لم يكن معه هدي إذا طاف بالبيت ، وسعى بين الصفا والمروة =

. . . . . .

= أن يحل . قالت عائشة : فدخل علينا يوم النحر بلحم بقر ، فقلت : ما هذا ؟ . فقالوا : نحر رسول الله ﷺ عن أزواجه .

وقوله قَبْلُ : وسن إشعاره ألخ ، هو لما أخرجه أبو مصعب ، عن مالك عن نافع ، عن عبد الله ابن عمر أنه كان إذا أهدى هدياً من المدينة ، قلده وأشعره بذي الحليفة ؛ يقلد قبل أن يشعره في مكان واحد ، وهو موجهه للقبلة ؛ يقلِّدُه نعلين ويشعره من الشِّقِّ الأيسر ، ثم يساق معه حتى يوقف بعرفة بين الناس ، ثم يدفع به ، فإذا قدم منى غداة النحر ، نحره قبل أن يحلق أو يقصر . وكان ينحر هديه بيده ؛ يصفهّن قياماً ، ويوجههن للقبلة ، ثم يأكل ويطعم . أخرجه الموطأ ، باب العمل في الهدي حين يساق . قال البغوي : قال نافع : كان إذا وخز في سنام بُدُنه قال : بسم الله ، والله أكبر . قال مالك : من اشترى الهدي بمكة يخرجه إلى الحل ثم يسوقه إلى مكة فينحر بها .

تنبيه : اختلف العلماء ؛ متى تقطع التلبية ؟ . قال مالك فيمن أحرم بالعمرة من بعض المواقيت ؛ فإنه يقطع التلبية إذا انتهى إلى الحرم . ومن أحرم من التنعيم يقطعها حين يرى البيت . وقال مالك فيمن أحرم بالحج : يلبي حتى تزول الشمس من يوم عرفة ، فإذا زالت الشمس قطعها . ويروى ذلك عن علي رضي الله عنه ، وعن عائشة رضي الله عنها ، أنها كانت تترك التلبية إذا راحت إلى الموقف . قاله البغوي .

غير أنه اتفق الشيخان عن عبد الله بن عباس قال : أخبرني الفضل بن عباس أن رسول الله ﷺ أردفه من جمع إلى منى ، فلم يزل يلبيِّ حتَّى رمى الجمرة . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه ، أخرجه محمد عن الضحاك بن مخلد ، وأخرجه مسلم عن اسحاق بن ابراهيم ، عن عيسى بن يونس ، كلاهما عن ابن جريج . والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم عن أصحاب النبي ﷺ فمن بعدهم ؛ أن الحاج لا يزال يلبي حتى يرمي جمرة العقبة يوم النحر ثم يقطعها ، غير أنهم اختلفوا ، فقال بعضهم : يقطعها مع أول حصاة . وبه قال الثوري والشافعي ، وأصحاب الرأي . وقال أحمد واسحاق : يلبي حتى يرمي الجمرة ، ثم يقطعها .

وأما المعتمر ، فقد ذهب الشافعي وأحمد واسحاق والثوري وأكثر أهل العلم : يلبي المعتمر حتى يفتتح الطواف ، مستلماً وغير مستلم .
=

. . . . . .

= وروي عن ابن عمر أنه كان يترك التلبية في العمرة إذا دخل الحرم . وروي مثل ذلك عن عروة بن الزبير . ا هـ . أنظر البغوي . وبالله التوفيق .

تتمة : في الكلام على شجر حرم مكة وقول المؤلف : وحرم به قطع ما ينبت بنفسه إلا الإذخر والسنا ألخ قال الحطاب : أي وحرم بالحرم قطع الذي جنسه ينبت بنفسه ، ولو استنبته الناس ؛ كما لو استنبتت البقول البرية وشبه ذلك . وظاهر كلام المصنف أن الاحتشاش في الحرم حرام . وقد صرح في المدونة أنه مكروه . قال فيها : وجائز الرعي في حرم مكة وحرم المدينة في الحشيش والشجر ، وأكره أن يحتش في الحرم - حلال أو حرام خيفة قتل الدواب - وكذلك المحرم في الحل - فإن سلموا من قتل الدواب فلا شيء عليهم . وأكره لهم ذلك . ا . هـ . منه .

وقال المواق : ولا يقطع أحد من شجر الحرم شيئاً يبس أو لم ييبس - من حرم مكة أو من حرم المدينة - فإن فعل فليستغفر الله ولا جزاء فيها . وفيها : ولا بأس بقطع ما أنبته الناس في الحرم من الشجر مثل النخل والرمان والفاكهة كلها والبقل كله ، والكراث ، والخس ، والسلق ، وشبهه ، والقثاء ، والإذخر . ابن يونس : لأن ما أنبته الناس إنسي مثل إنسي الحيوان .

وقول المصنف : ولا جزاء ، يقرر به أنه لا جزاء على من قطع في الحرم ما يحرم قطعه . قيل : لأن الجزاء قد رزائد على التحريم فلا فيه من دليل ، ولا دليل ، فليس فيه إلا الاستغفار . وبذلك قال مالك ، وأبو ثور ، وداود ، وابن المنذر ، قال : لا أجد دليلاً أوجب به في شجر الحرم فرضاً من كتاب ، ولا سنة ، ولا إجماع ، وأقول كما قال مالك : يستغفر الله . أنظر ابن قدامة في المغني .

وقول المصنف رحمة الله عليه : والسنا ، يعني النبت المعروف المدر للصفراء والمسهل . قال ابن قدامة في المغني : وكان عطاء يرخص في أخذ ورق السَّنا يستمشى به ولا ينزع من أصله . ورخص فيه عمرو بن دينار . ا . هـ . منه بلفظه .

الكلام على حرم المدينة ، وعلى صيده وشجره

قول المؤلف عليه رحمة الله : كصيد المدينة بين الحرار ، وشجرها ، بريداً في بريد . قال المواق : الاصطياد في حرم المدينة حرام ، فإن صاد ، ففي المدينة لا جزاء فيه . والأقيس أن فيه =

. . . . . .

= الجزاء ولا يؤكل . قال : وفي الموطإ أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ إِبْراهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَإِنِّي أُحَرِّمُ الْمَدِينَةَ مَا بَيْنَ لَا بَتَيْهَا ». قال الباجي : يريد حرتيها . واللابة : الحرة . وهاتان الحرتان ؛ إحداهما حيث ينزل الحاج ، والأخرى تقابلها شرقي المدينة . قال ابن نافع : وحرتان أخريان أيضاً من ناحية القبلة والجرف . قال ابن نافع : فما بين هذه الحرار في الدور كله يحرم أن يصاب فيه صيد ، وحرم قطع الشجر منها على بريد من كل شق حولها كلها . ا . هـ . من بتصرف قليل .

وفي مغني ابن قدامة ، قال أحمد : ما بين لابتيها حرام بريدٌ في بريدٍ ، كذا فسر مالك بن أنس . وروى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ جعل حول المدينة اثني عشر ميلاً حمىً . رواه مسلم . ا . هـ .

قال ابن قدامة : فمن فعل مما حُرِّم عليه شيئاً ففيه روايتان : إحداهما : لا جزاء فيه وهذا قول أكثر أهل العلم ، وهو قول مالك والشافعي في الجديد ؛ لأنه موضع يجوز دخوله بغير إحرام ، فلم يجب فيه جزاء كصيد وَجٍّ .

والثانية : يجب فيه الجزاء . روي ذلك عن ابن أبي ذئب ، وهو قول الشافعي في القديم وابن المنذر ؛ لأن رسول الله ﷺ قال : « إِنِّي أُحَرِّمُ الْمَدِينَةَ مِثْلَ مَا حَرَّمَ إِبْرَاهِيمُ مَكَّةَ ». فوجب في هذا الحرم الجزاء كما وجب في ذلك ، إذ لم يظهر بينهما فرق . ا . هـ . قال : ويفارق حرم المدينة حرم مكة في شيئين :

الأول : إنه يجوز أن يؤخذ من شجر حرم المدينة ما تدعو الحاجة إليه للمساند والوسائد والرحل ، ومن حشيشها ما تدعو الحاجة إليه للعلف ؛ لما روى الإمام أحمد عن جابر بن عبد الله ، أن النبي ﷺ لما حرّم المدينة قالوا : يارسول الله ، إنا أصحاب عمل وأصحاب نضح ، وإنا لا نستطيع أرضاً غير أرضنا ، فرخِّصْ لنا . فقال : « الْقَائِمَتَانِ وَالْوِسَادَةُ وَالْعَارِضَةُ وَالْمِسْنَدُ ، فَأَمَّا غَيْرُ ذٰلِكَ فَلَا يُعْضَدُ ، وَلَا يُخْبَطُ مِنْهَا شَيْءٌ ». قال خارجة . رواه عنه اسماعيل بن أويس . المسند : مرود البكرة . فاستثنى ذلك وجعله مباحاً كاستثناء الإذخر بمكة .

الثاني : أن من صاد صيداً خارج المدينة ، ثم أدخله إليها لا يلزمه إرساله ؛ لقوله ﷺ : « يَاأَبَا عُمَيْرٍ مَا فَعَلَ النُّغَيْرُ » ؟ . فقد أقره على اللعب به . ا . هـ . منه بتصرف . =

موانع الحج والعمرة

الطارئة بعد الإحرام

وَإن مَنَعَهُ عَدُوٌّ ، أوْ فِتْنَةٌ ، أوْ حَبْسٌ لَا بِحَقٍّ ، بِحَجٍّ أوْ عُمْرَةٍ ، فَلَهُ التَّحَلُّلُ - إن لَمْ يَعْلَمْ بِهِ ، وأيِسَ مِنْ زَوَالِهِ قَبْلَ فَوْتِهِ ، وَلَا دَمَ - بِنَحْرِ هَدْيِهِ وَحَلْقِهِ ، وَلَا دَمَ إنْ أخَّرَهُ [1] . وَلَا يَلْزَمُهُ طَرِيقٌ مَخُوفٌ ، وَكُرِهَ إبْقَاءُ إحْرَامِهِ إنْ قَارَبَ مَكَّةَ أوْ دَخَلَهَا ، وَلَا يَتَحَلَّلُ إنْ دَخَلَ وَقْتُهُ ، وإلَّا ، فَثَالِثُهَا يَمْضِي وَهُوَ مُتَمَتِّعٌ ، وَلَا يَسْقُطُ عَنْهُ الْفَرْضُ ، وَلَمْ يَفْسُدْ بِوَطْءٍ إنْ لَمْ يَنْوِ الْبَقَاءَ ، وَإنْ وَقَفَ وَحُصِرَ عَنِ الْبَيْتِ فَحَجُّهُ تَمَّ ، وَلَا يَحِلُّ إلَّا بِالْإفَاضَةِ ، وَعَلَيْهِ لِلرَّمْيِ وَمَبِيتِ مِنىً وَمُزْدَلِفَةَ هَدْيٌ ؛ كَنِسْيَانِ الْجَمِيعِ . وَإنْ حُصِرَ عَنِ الْإفَاضَةِ أوْ فَاتَهُ الْوُقُوفُ بِغَيْرٍ ؛ كَمَرَضٍ أوْ خَطَإ عَدَدٍ ، أوْ حَبْسٍ

= **قلت** : ويفارق حرم المدينة حرم مكة بشيء ثالث ، وهو وجود النص على جواز أخذ سلب من وجد يقطع شيئاً من شجر حرم المدينة ، وعدم وجود ذلك بالنسبة لحرم مكة ؛ فقد روى مسلم بإسناده عن عامر بن سعد ، أن سعداً ركب إلى قصره بالعقيق ، فوجد عبداً يقطع شجراً ويخبطه ، فسلبه . فلما رجع سعد جاء أهل العبد فكلموه أن يرد على غلامهم أو عليهم . فقال : معاذ الله أن أرد شيئاً نفلنيه رسول الله ﷺ . فأبى أن يرد عليهم . ا. هـ . المغني .

(١) وقوله : وإن منعه عدو أو فتنة ، أو حبس ، لا بحق ، بحج أو عمرة ، فله التحلل - إن لم يعلم به ، وأيس من زواله قبل فوته ، ولا دم - بنحر هديه وحلقه ولا دم إن أخره . قال المواق : لا خلاف فيمن أحصر بعدو ، وهو محرم بحج أو عمرة ، أن له أن يحل ولا قضاء عليه إذا لم تكن حجة الإسلام . قال : وفيها لمالك : والمحصر بعدو غالب ، أو فتنة ، في حج أو عمرة يتربص مارجا كشف ذلك ، فإذا أيس فليحل بموضعه حيث كان من البلاد ؛ في الحرم أو في الحل ، ولا هدي عليه ، إلا أن يكون معه هدي فينحره هناك ، ويحلق ويقصر ويرجع إلى بلده ، ولا قضاء عليه لحج ولا عمرة ، إلا أن يكون صرورة فلا يجزئه ذلك لحجة الإسلام . وإن أخر حلاق رأسه حتى رجع لبلده حلق ، ولا دم عليه . =

بِحَقٍّ ، لَمْ يَحِلَّ إلَّا بِفِعْلِ عُمْرَةٍ بِلَا إحْرَامٍ ، وَلَا يَكْفِي قُدُومُه ، وحَبسَ هَدْيَهُ مَعَهُ إنْ لَمْ يَخَفْ عَلَيْهِ ، وَلَمْ يُجْزِهِ عَنْ فَوَاتٍ ، وَخَرَجَ لِلْحِلِّ إنْ أحْرَمَ بِحَرَمٍ ، أو أرْدَفَ ، وأخَّر دَمَ الْفَوَاتِ لِلْقَضَاءِ ، وَأجْزَأ إنْ قُدِّمَ ، وَإن أفْسَدَ ثُمَّ فَاتَ أوْ بالْعَكْسِ ، وإنْ بِعُمْرةِ التَّحَلُّلِ ، تَحَلَّلَ وَقَضَاهُ دُونَهَا وَعَلَيْهِ هَدْيَانِ ، لَا دَمُ قِرَانٍ ومُتْعَةٍ لِلْفَائِتَ ، ولا يُفِيدُ لِمَرَضٍ أوْ غَيْرِهِ ، نِيَّةُ التَّحَلُّلِ بِحُصُولِهِ . وَلَا يَجُوزُ دَفْعُ

=ا . هـ . منه . ودليل ذلك القرآن والسنة . أما القرآن فقوله تعالى في سورة البقرة : ﴿ فَإِنْ أُحْصِرْتُمْ فَمَا اسْتَيْسَرَ مِنَ الْهَدْيِ ﴾[1] . الآية قال ابن جزي في تفسيره : المشهور في اللغة : أحصره المرض - بالألف - وحصره العدو . وقيل : بالعكس . وقيل : هما بمعنى واحد . فقال مالك : هنا أحصرتم بالمرض على مشهور اللغة ، فأوجب عليه الهدي ، ولم يوجبه على من حصره عدو . وقال الشافعي وأشهب : يجب الهدي على من حصره العدو ، وعمل الآية على ذلك ، واستدل بنحر النبي ﷺ بالحديبية . ا . هـ . منه .

وقد ثبت في الصحيح عن عكرمة قال : قال ابن عباس : قد أحصر رسول الله ﷺ ، فحلق ، وجامع نساءه ونحر هديه حتى اعتمر عاماً قابلاً . قال البغوي : هذا حديث صحيح . قلت : هو في البخاري في الحج ، إذا أحصر المعتمر .

وقوله : ولا يسقط عنه الفرض ، قال البغوي : ثم المحصر إن كان حجه حج فرض قد استقر عليه ، فذلك الفرض في ذمته ، وإن كان هذا أول سنة الوجوب ، أو كان تطوعاً ، فهل يجب عليه القضاء ؟ . اختلف أهل العلم فيه ؛ فذهب جماعة إلى أن لا قضاء عليه . وهو قول مالك والشافعي . وذهب قوم إلى أن عليه القضاء ، محتجين بما روي عن ميمون بن مهران عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ أمر أصحابه أن يبدلوا الهدي الذي نحروه عام الحديبية ، في عمرة القضاء . قال شعيب : أخرجه أبو داود ، وفيه عنعنة ابن اسحاق .

وقوله : وإن أحصر عن الإفاضة ، إلى قوله : لم يحل إلا بفعل عمرة ، قال البغوي : لو أحصر عن الوقوف بعرفة ، وعن دخول مكة ، ثم انكشف العدو بعد الفوات لوقت الوقوف بعرفة ، قبل أن يتحلل ، =

---

(١) سورة البقرة : ١٩٦ .

. . . . . .

= فعليه أن يتحلل بعمل العمرة . وفي وجوب القضاء عليه قولان ؛ فإن أوجبنا عليه القضاء ، فعليه دم شاة ، فإن لم يجد صام عشرة أيام كما في التمتع ، واستدل على ذلك بما رواه سالم عن ابن عمر أنه كان يقول : أليس حَسْبَكُمْ سُنَّةُ رسول الله ﷺ إن حبس أحدُكم عن الحج ، طاف بالبيت وبالصفا والمروة ، ثم حل من كل شيء حتى يحج عاماً قابلاً ؛ فيهدي أو يصوم إن لم يجد هدياً . ا . هـ . وهو في البخاري ، باب الإحصار في الحج .

وقول المصنف : ولا يفسد بوطء ، هو لفتوى الإمام في المبسوطة : من حل له التحلل فلم يفعل حتى أتى النساء ، إنه إن نوى أن يحل فلا شيء عليه ، وإن نوى أن يقيم إلى إحرامه لقابل ، فسد حجه وعليه القضاء . انتهى .

وقوله : وإن وقف وحصر عن البيت فحجه تم ألخ . قال المواق : قال ابن القاسم : إن أحصر بعد أن وقف بعرفة ، في كتاب محمد ؛ إنه إن أحصر بمرض فقد تم حجه ، ويجزئه عن حجة الإسلام ، ولا يحله إلا طواف الإفاضة . وعليه لجميع ما فاته من رمي الجمار والمبيت بمزدلفة وبمنى هديٌ واحد ؛ كمن ترك ذلك ناسياً حتى زالت أيام منى . قال ابن المواز : ولو كان بعدو لم يهد . ا . هـ . منه . والله تعالى أعلم وأحكم .

وقوله : أو فاته الوقوف بغير كمرض أو خطإ عدد ألخ . هو لأن الحج عرفات ، أي معظم الحج عرفات ؛ يعني الوقوف بها . وقوله بغير - بالتنوين - أي بغير عدو وفتنة وحبس بغير حق ، قال البغوي : اتفق أهل العلم على أن الحاج إذا فاته الوقوف بعرفة في وقته فقد فاته الحج ، ووقته ما بين الزوال من يوم عرفة إلى أن يطلع الفجر من يوم النحر . قال مالك عن نافع : إن عبد الله بن عمر كان يقول : من لم يقف بعرفة من ليلة المزدلفة ، فأتاه قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج . أخرجه في الموطإ . فمن فاته الوقوف في هذا الوقت يجب عليه التحلل بعمل العمرة ، من غير أن يكون ذلك محسوباً عن العمرة ، وعليه قضاء الحج من قابل ، وعليه دم شاة ، فإن لم يجد ، صام ثلاثة أيام في الحج - في القضاء - وسبعة أيام إذا رجع . قاله البغوي .

وقوله : أو خطإ عددٍ يشير به إلى ما رواه مالك عن نافع ، عن سليمان بن يسار ، أن هبار بن الأسود جاء يوم النحر - وعمر بن الخطاب ينحر هديه - فقال : ياأمير المؤمنين ، أخطأنا العِدَّة ؛ كنا نظن أن =

مَالٍ لِحَاصِرٍ إِنْ كَفَّرَ ، وَفِي جَوَازِ الْقِتَالِ مُطْلَقاً تَرَدُّدٌ ، وَلِلْوَلِيِّ مَنْعُ سَفِيهٍ كَزَوْجٍ فِي تَطَوُّعٍ ، وَإِنْ لَمْ يَأْذَنْ فَلَهُ التَّحَلُّلُ وعَلَيْهَا القَضَاءُ ، كَعَبْدٍ . وَأَثِمَ مَنْ لَمْ يَقْبَلْ ، وَلَهُ مُبَاشَرَتُهَا ، كَفَرِيضَةٍ قَبْلَ المِيقَاتِ ، وإِلَّا فَلَا إِنْ دَخَلَ ، وَلِلْمُشْتَرِي - إن لَمْ يعلم - رَدُّهُ لَا تَحْلِيلُهُ ، وَإِنْ أَذِنَ فَأَفْسَدَ لَمْ يَلْزَمْهُ إِذنٌ لِلْقَضَاءِ عَلَى الأَصَحِّ ، وَمَا لَزِمَهُ عَنْ خَطَإٍ أَوْ ضَرُورَةٍ ، فَإِنْ أَذِنَ لَهُ السَّيِّدُ فِي الإِخْرَاجِ وَإِلَّا صَامَ بِلَا مَنْعٍ ، وَإِنْ تَعَمَّدَ فَلَهُ مَنْعُهُ إِنْ أَضَرَّ بِهِ فِي عَمَلِهِ .

= هذا اليوم يوم عرفة . فقال له عمر : اذهب إلى مكة ، فطف أنت ومن معك بالبيت ، واسعوا بين الصفا والمروة ، وانحروا هدياً إن كان معكم ، ثم احلقوا أو قصروا ، ثم ارجعوا فإن كان عام قابلٍ فحجوا واهدوا ، فمن لم يجد فصيام ثلاثة أيام في الحج وسبعة إذا رجع . ا. هـ. وفي الموطإ أن عمر رضي الله عنه قال مثل ذلك لأبي أيوب الأنصاري رضي الله عنه .

قال المواق هنا : المنع لسبب عام فله حكم الحصر ، وإن كان بسبب خاص - كالمسجون في دَيْن والمريض ومن ضل عن الطريق أو أخطأ العدد - فلا يحل إلا بالبيت ، إلى أن قال : ولو أقام سنين فيتحلل بأفعال العمرة عن إهلاله الأول ، ولا يعتبر بما فعله قبل الحصر ، ويعيد من غير تجديد إحرام . ا. هـ. منه. و الله أعلم وأحكم .

وقوله : ولولي منع سفيه ، قال المواق : قال مالك : لا يحج السفيه إلا بإذن وليه ، إن رأى ذلك نظراً أذن وإلَّا فلا ، وإن حلله الولي فلا قضاء عليه .

وقوله : كزوج في تطوع وإن لم يأذن فله التحلل ، قال المواق أيضاً : عد القرافي من موانع الحج الزوجية . ابن شاس : المستطيعة لحجة الإسلام ليس للزوج منعها من الخروج ؛ لها إن قلنا : إن الحج على الفور . وإلا فقولان للمتأخرين ، إلى أن قال : فأما لو أحرمت بالتطوع من غير إذنه ، لكان له منعها وتحليلها ؛ فتتحلل كالمحصر ، فإن لم تفعل فللزوج مباشرتها والإثم عليها دونه ، وعليها القضاء . ا. هـ. منه.

وقوله : كالعبد ، قال الحطاب : يعني أن العبد إذا لم يأذن له سيده في الإحرام فله أن يحلله ، ويجب عليه القضاء ، يعني إذا عتق أو أذن له السيد على المشهور . ا. هـ. منه . =

. . . . . .

= **قلت** : وهذا ليس مما التزمت به ؛ لأنها مسائل اجتهادية بحتة لا نص فيها . فالله أعلم بها . وجزى الله أئمة الاجتهاد خير الجزاء .

تذييل : تأمل قول المصنف - رحمة الله عليه - في الركن الرابع من الحج : وللحج حضور جزء عرفة ساعة ليلة النحر ، ولو مر إن نواه ، أو بإغماء قبل الزوال ، أو أخطأ الجم بعاشر فقط ، يريد بقوله : فقط : إنه إن كان وقوفهم وقع خطأ في الثامن ، فإنه لا يجزئهم . وقد وقفت على نص المقنع في فقه الإمام أحمد بن حنبل في الموضوع . قال : وإن أخطأ الناس ؛ فوقفوا في غير يوم عرفة ، أجزأهم . قال ابن مفلح في المبدع في شرح المقنع هنا : وإن أخطأ الناس في غير يوم عرفة ؛ كالثامن والعاشر ، أجزأهم . نص عليه ؛ لما روى الدار قطني بإسناده عن عبد العزيز بن عبد الله بن جابر ، أن رسول الله ﷺ قال : « يَوْمُ عَرَفَةَ الَّذِي يُعَرِّفُ النَّاسُ فِيهِ » . قال : وذكر الشيخ تقي الدين خلافاً في مذهب أحمد ؛ هل هو يوم عرفة باطناً ، على أن الهلال اسم لما يطلع في السماء ، أو لما يراه الناس ويعلمونه ؟ . والثاني الصواب ؛ ويدل عليه لو أخطؤوا لغلط في العدد ، أو في الطريق ونحوه ، فوقفوا العاشر ، لا يجزئهم إجماعاً ، ا . هـ . منه .

أنظر - رحمك الله - إلى أين وصل التناقض بين المذهبين في هذه المسألة . أمَّا أصحابنا فإنهم قد قصروا الإجزاء على المخطىء الواقف بالعاشر فقط ، وأمَّا السادة الحنابلة فقد حكى بعضهم الإجماع على بطلان من وقف بالعاشر وإن كان الجم الغفير . أليس الخيار أن يتبع في ذلك ما ورد فيه سند إلى رسول الله ﷺ ؟ . قال تعالى : ﴿ فَإِنْ تَنازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلىٰ اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾ [1] الآية . أما الكتاب فلم يرد فيه شيء في محل النزاع ، وأما السنة فقد أخرج الدار قطني في سننه ما نصه : نا أحمد بن الحسين بن محمد بن أحمد بن الجنيد ، ثنا الحسن بن عرفة ، ثنا هشيم ، عن العوام بن حوشب ، عن السفاح بن مطر ، عن عبد العزيز بن عبد الله بن خالد بن أسيد قال : قال رسول الله ﷺ : « يَوْمُ عَرَفَةَ الَّذِي يُعَرِّفُ النَّاسُ فِيهِ » . وحدثنا محمد بن عمرو بن البختري ، نا أحمد بن الخليل ، نا الواقدي ، نا ابن أبي سبرة ، عن يعقوب بن زيد بن طلحة التيمي ، عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « عَرَفَةُ يَوْمَ يُعَرِّفُ =

(١) سورة النساء : ٥٩ .

. . . . . .

=النَّاسُ ». وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ، نا العباس بن محمد بن هارون وعلي بن سهل ، قالا : نا اسحاق بن عيسى الطباع ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب عن محمد بن المنكدر ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « فِطْرُكُمْ يَوْمَ تُفْطِرُونَ وَأَضْحَاكُمْ يَوْمَ تُضَحُّونَ ».

وحدثنا ابن صاعد ومحمد بن هارون أبو حامد قالا : نا أزهر بن جميل ، نا محمد بن سواء ، ثنا روح بن القاسم ، عن محمد بن المنكدر ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « فِطْرُكُمْ يَوْمَ تُفْطِرُونَ وَأَضحَاكُمْ يَوْمَ تُضَحُّونَ ».

وحدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ، نا أبو هشام الرفاعي ، نا يحيى بن اليمان ، عن معمر ، عن محمد بن المنكدر ، عن عائشة ، قال أبو هشام ، أظنه رفعه ، قال : « الْفِطْرُ يَوْمَ يُفْطِرُ النَّاسُ ، وَالأَضْحَىٰ يَوْمَ تُضَحِّي النَّاسُ ».

قال في التعليق المغني على سنن الدار قطني : أما حديث « عَرَفَةُ يَوْمَ يُعَرِّفُ النَّاسُ». أي يعرف فيه . وهذا الحديث مرسل . قلت : ونحن ممن يحتج بالمراسيل . قال : كذا ما بعده ، وفيه الواقدي وهو ضعيف جداً - يعني حديث زيد بن طلحة التيمي . قلت : وإن كان ضعيفاً فقد تابعه غيره .

قال وقوله : « فِطْرُكُمْ يَوْمَ تُفْطِرُونَ ». يعني حديث محمد بن المنكدر عن أبي هريرة . قال : إسناده صحيح وكذا ما بعده ، والحديث أخرجه أبو داود أيضاً من حديث محمد بن المنكدر عن أبي هريرة مرفوعاً بلفظ : « الْفِطْرُ يَوْمَ تُفْطِرُونَ ، والْأَضْحَىٰ يَوْمَ تُضَحُّونَ ». وابن المنكدر لم يسمع من أبي هريرة ، ورواه الترمذي من حديث المقبري عنه ، وابن ماجه من حديث ابن سيرين عنه ، ورواه مجاهد ابن اسماعيل عن سفيان عن ابن المنكدر عن عائشة مرفوعاً بلفظ : « عَرَفَةُ يَوْمَ يُعَرِّفُ الْإِمَامُ ». تفرد به مجاهد . قاله البيهقي . قال : ومحمد بن المنكدر عن عائشة مرسل . كذا قال . وقد نقل الترمذي عن البخاري أنه سمع منها ، وإذا ثبت سماعه منها أمكن سماعه من أبي هريرة ، فإنه مات قبلها . ا. هـ. منه. بلفظه.

قلت : قد تقدم مني الكلام في هذا الكتاب المبارك على هذه المسألة ، عند قول المصنف في الحج : أو أخطأ الجم الغفير بعاشر فقط ، وفي الصوم عند قول المصنف : فإن لم ير بعد ثلاثين صحواً كذبا . وها أنا تكلمت عليها هنا ، والله يعلم أنه ما حملني على الاهتمام بها هذا الاهتمام ، إلا ما شاهدته من =

. . . . . .

= تلاعب الشيطان ببعض إخواني في بعض أقطار الإسلام ، من عدم اعتبار إعلان السلطات الشرعية إعلاناً شرعياً ؛ يجب به الفطر ، والوقوف بعرفة ، وتضحي بموجبه الناس . ولا يخفى عند من له أدنى مسكة من علم ، أن السلطان التي تجب طاعته ، هو صاحب السلطة ، سواء تقلدها ببيعة أو بتغلب ، وإنه لا يشترط في طاعته ووجوبه إلا الإسلام فقط ، اللهم إلا إذا أمر بمعصية الله .

قال في النوازل :

ومن تغلب وعمَّت طاقتُه قد وجبت على الجميع طاعته

لذلك ، فإني أرى أن من بلغه إعلان السلطات الفطر ، وأصبح صائماً على الرغم من ذلك ، إنه عاصٍ بصومه ذلك ؛ لأنه صام العيد المحرم صومه إجماعاً . وقد شق عصا المسلمين المحرم شقها إجماعاً ، وصدق فيه أنه ممن ورد فيهم : « وَإِعْجَابُ كُلِّ ذِي رَأْيٍ بِرَأْيِهِ » . فالله أرجو التوفيق والسداد لي ولجميع المسلمين ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

باب الذكاة [1]

الذَّكَاةُ قَطْعُ مُمَيِّزٍ يُنَاكَحُ [2]، تَمَامَ الْحُلْقُومِ وَالْوَدَجَيْن ، مِنَ الْمُقَدَّمِ [3]، بِلَا رَفْعٍ قَبْلَ التَّمَامِ [4]، وَفِي النَّحْرِ طَعْنٌ بِلَبَّةٍ [5]، وشُهِّرَ أيْضاً الاكْتِفَاءُ بِنِصْفِ الْحُلْقُومِ والْوَدَجَيْنِ .

---

(١) قوله : باب الذكاة ، الذكاة اسم مصدر بمعنى المصدر . يقال : ذكّى الشاة . تذكية ، أي ذبحها . فهو من باب فعل - مضعف العين - فمصدره تفعيل ، لكنه معتل اللام ؛ فتحذف لام التفعيل منه ويعوض عنها التاء ، فيصير مصدره على تفعلة . قال ابن مالك :

وزكّـه تزكية وأجملا ... وغير ذي ثلاثة مقيسُ
. . . . . الـــــخ ... مصدره كقدس التقديس

محل الشاهد منه قوله : وزكّه تزكية ، والإسم من هذا الفعل الذكاة ، والمذبوح ذكيٌّ ، فهو فعيل بمعنى مفعول .

وهذا الباب هو أول الربع الثاني من المختصر . قال الحطاب : وافتتحه بكتاب الذكاة ، ثم بكتاب الضحايا لأنهما كالتتمة لكتاب الحج ؛ لأن المحرم يطلب بذبح هديه أو نحره ، فهو محتاج إلى معرفة كيفية الذكاة . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله الذكاة قطع مميز يناكح ، يعني أن الذكاة التي هي السبب الشرعي لإباحة أكل لحم الحيوان المباح هي أربعة أقسام منها الذبح ، وهو قطع اشترط فيه شروطاً منها : أهلية الذابح لذلك ؛ بأن يكون عاقلاً ، ليصح منه قصد التذكية ، لأنه ﷺ يقول : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ » . الحديث ، وأن يكون مسلماً أو كتابياً ، وذلك قصده بقوله : يناكح ؛ أي يجوز لنا نكاح أنثاه ؛ لأن الكتابي يجوز أكل ذبيحته ، بدليل قوله تعالى في المائدة : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾[1] الآية . قال البخاري : قال ابن عباس : طعامهم : ذبائحهم . =

---

(١) سورة المائدة : ٥ .

. . . . . .

= (٣) وقوله : تمام الحلقوم ، أي من الحيوان المقدور عليه ، والحلقوم الوهدة التي تربط أصل العنق بالرأس . قال ابن مفلح الحنبلي : ولا يجوز في غير ذلك إجماعاً . قال عمر : النحر في اللبة والحلق لمن قدر . احتج به أحمد . وروى سعيد والأثرم عن أبي هريرة قال : بعث النبي ﷺ بُدَيل بن ورقاء يصيح في فجاج منى [1] : ألا إنَّ الذكاة في الحلق واللبة . رواه الدار قطني بإسناد جيد . قال : وأما حديث أبي العشراء عن أبيه قال : قلت يارسول الله ، أما تكون الذكاة في الحلق واللبة ؟ . قال : « لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخِذِهَا لَأَجْزَأَكَ » . رواه أحمد ، وقال : أبو العشراء ليس بمعروف ، وحديثه غلط . وقال البخاري : في حديثه واسمه ، وسماعه من أبيه نظر . وقال المجد في أحكامه : هذا فيما لم يقدر عليه . وقال ابن مفلح : واختص الذبح بالمحل المذكور ، لأنه مجمع العروق فتنسفح بالذبح فيه الدماء السيالة ، ويسرع زهوق الروح ، فيكون أطيب للحم وأخف على الحيوان . انتهى منه بتصرف .

وقوله : والودجين ، يعني العرقين اللذين في صفحتي العنق ، يتصل بهما أكثر عروق البدن ، ويتصلان بالدماغ . ودليل قطعهما ما استدل به ابن مفلح الحنبلي في المبدع ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن شريطة الشيطان ، وهي التي تذبح فتقطع الجلد ، ولا تفري الأوداج . رواه أبو داود . وقال سعيد : ثنا اسماعيل بن زكريا ، عن سليمان التيمي ، عن أبي مجلز ، عن ابن عباس قال : إذا أهريق الدم وقطع الودج فكل . إسناده حسن . انتهى منه .

وقوله : من المقدم ، هذا الشرط لا نص فيه فهو بمحض الاجتهاد . قالوا : لأن من ذبح من القفا يقطع النخاع في الرقبة ، قبل أن يصل إلى موضع الذبح ، فيكون بفعله ذلك قد قتل البهيمة . بقطع نخاعها ، قبل أن يذكيها في موضع ذكاتها . والله تعالى أعلم وأحكم .

(٤) وقوله : بلا رفع قبل التمام ، قد قيدوه بأنه بحيث لو تركها بعد رفع يده لا تعيش ؛ لإنفاذ مقتلها . والله تعالى أعلم . غير أن إطلاقهم هنا مشكل ولا دليل عليه ، ولأنه قد يضطر لرفع يده ليحد الشفرة ، أو لغلبة المذبوح له ونحو ذلك ، وعلى كل حال فالسبيل إلى ذلك محض الاجتهاد . والله الموفق .

وقوله : وشهر أيضاً الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين ، في المواق ما نصه : الكافي : وينبغي أن =

(١) في النسخة التي بيدي من ابن مفلح : في فجاج بيتنا ، ولعل الصواب ما أثبته .

. . . . . .

= تكون الغلصمة إلى الرأس ، فإن لم تكن فلا بأس . ونقل البرزلي عن ابن عرفة أن الفتوى بتونس منذ مائة عام بجواز أكل المغلصمة ، وبهذا كان يفتي أشياخنا أيضاً . انتهى منه بلفظه .

قال الصنعاني : وعن مالك يشترط قطع الحلقوم والودجين ؛ لقوله ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ » . وإنهاره : إجراؤه ؛ وذلك يكون بقطع الأوداج لأنها مجرى الدم . ا . هـ . منه .

ولهذا قال في المختصر : وشهر أيضاً الاكتفاء بنصف الحلقوم والودجين ؛ لأن المقصود إنهار الدم ، وهو حاصل بفريها ولو لم يكمل قطعها . وحيث حصل إنهار الدم ، وذكر اسم الله ، جاز أكل الذبيحة ؛ لحديث رافع بن خديج المتفق عليه : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ » . الحديث . وبالله تعالى التوفيق .

(٥) وقوله : وفي النحر طعن بلبة ، اللبة : هي الحفرة التي في الصدر في أصل العنق . قالوا . ويجزىء من النحر ما أنهر الدم ؛ لما رواه ابن أبي شيبة في مصنفه قال : حدثنا ابن عيينة ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار أن غلاماً من بني حارثة كان يرعى لقحة لنا ، فأتاها الموت وليس معه ما يذكيها به ، فأخذ وتداً فنحرها ، فسأل النبي ﷺ . فأمره بأكلها . ا . هـ . منه . وفي رواية لأبي داود : فأخذ وتداً فوجأها به في لبتها حتى أهريق دمها ، ثم جاء إلى النبي ﷺ فأمره بأكلها .

حاصل الأمر أنه يشترط في الآلة التي تجري الذكاة بها شرطان حسب منطوق النص : أن تكون محددة تقطع أو تخرق بحدها لا بثقلها ، وأن لاتكون سناً ولا ظفراً ؛ وذلك لقوله ﷺ : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلُوا مَا لَمْ يَكُنْ سِنًّا أَوْ ظُفُراً » . متفق عليه . يعني سواء كان حديداً أو حجراً أو خشباً أو غير ذلك . وأنه لا يجوز الذبح في غير الحلق واللبة بالإجماع . قال ابن قدامة : وقد روي في حديث عن النبي ﷺ أنه قال : « الذَّكَاةُ فِي الْحَلْقِ وَاللَّبَّةِ » . أخرجه الدار قطني عن أبي هريرة ، وقد تقدم قريباً . والله الموفق .

وقال ابن قدامة : وقال أحمد : الذكاة في الحلق واللبة ، واحتج بحديث عمر ، وهو ما رواه سعيد والأثرم بإسنادهما عن الفرافصة ، قال : كنا عند عمر فنادى : إن النحر في اللبة والحلق لمن قدر .

قلت : وهو في مصنف ابن أبي شيبة قال : حدثنا يزيد بن هارون أنا هشام الدستوائي ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي معرور ، عن أبي الفرافصة ، الحديث . =

وَإِنْ سَامِرِيًّا أَوْ مَجُوسِيًّا تَنَصَّرَ ، وَذَبَحَ لِنَفْسِهِ مُسْتَحَلَّهُ ، وَإِنْ أَكَلَ الْمَيْتَةَ [1] إِنْ لَمْ يَغِبْ ، لَا صَبِيٍّ ارْتَدَّ ، وَذِبْحٍ لِصَنَمٍ ، أَوْ غَيْرِ حِلٍّ لَهُ - إِنْ ثَبَتَ بِشَرْعِنَا - وإِلَّا كُرِهَ ، كجزارَتِهِ ، وَبَيْعٍ ، وَإِجَارَةٍ لِعيدِهِ ، وَشِرَاءِ ذِبْحِهِ ، وتَسَلُّفِ ثَمَنِ خَمْرٍ ، وَبَيْعٍ بِهِ ، لا أخذِهِ قَضَاءً ، وشَحْمِ يَهُودِيٍّ ، وذِبْحٍ لِصَلِيبٍ أَوْ عِيسَىٰ ، وقَبُولِ مُتَصَدَّقٍ بِهِ لِذٰلِكَ ، وذكاة خُنْثَىٰ وخَصِيٍّ وَفَاسِقٍ . وَفِي ذَبْحِ كِتَابِيٍّ لِمُسْلِمٍ

= **تنبيه** : ينبغي حمل حديث أبي العشراء : « لَوْ طَعَنْتَ فِي فَخِذِهَا لَأَجْزَأَكَ » . أنه وارد فيما لم يقدر عليه من هذه الأنعام ، وذلك على فرض جواز الاحتجاج به ، فقد تقدم لك كلام الإمامين أحمد بن حنبل والبخاري فيه . وبالله تعالى التوفيق .

تنبيه : الدليل على صحة ذكاة المرأة - وبذلك قال جمهور علماء الأمة - هو ما أخرجه البخاري وغيره من حديث كعب بن مالك أن جارية لهم - وفي رواية ابن أبي شيبة . أن جويرية لهم سوداء - ذبحت شاة بمروة . وفي رواية أخرى للحديث : بحجر ، فسئل النبي ﷺ عن ذلك ، فأمر بأكلها . ا . هـ . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : وإن سامرياً ، يعني صنفاً من اليهود ينكرون البعث . قال جواهر الإكليل : انكروا نبوة ما عدا موسى وهارون ويوشع بن نون من أنبياء بني اسرائيل ، ويزعمون أن بيدهم توراة فيها أمور بدلها أحبار اليهود ، ولا يرون لبيت المقدس حرمة ، وينكرون الميعاد الجسماني ، ويحرمون الخروج من جبال نابلس .

وقوله : أو مجوسياً تنصر ، المجوس قوم يعبدون النار ويزعمون أن للعالم إلهين ؛ نور وظلمة ، فالنور عندهم إله الخير ، والظلمة إله الشر . ويعتقدون تأثير النجوم وأنها فعالة . يعني أن من كان هذا اعتقاده إن انتقل عنه إلى النصرانية أو اليهودية أكلت ذبيحته لأنه صار كتابياً . والله تعالى يقول : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتٰبَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾ [1] .

وقوله : وذبح لنفسه مستحله ، احترز به عن ذبحه لمسلم ، فسيأتي الكلام عليه ، وكان ذبحه =

---

(١) سورة المائدة : ٥ .

قَوْلاَنِ . وَجَرْحُ مُسْلِمٍ مُمَيِّزٍ [1] وَحْشِيًّا ، وَإِنْ تَأَنَّسَ ، عَجَزَ عَنْهُ إِلاَّ بِعُسْرٍ ،

= واقعاً لما يراه حلالاً في شرعه ، فإن ذبح لنفسه ما يعتقد حرمته عليه لم يجز أكله ؛ كأن يذبح ذات ظفر وهو يهودي . والله تعالى يقول : ﴿ وَعَلَى الَّذِينَ هَادُوا حَرَّمْنَا كُلَّ ذِي ظُفُرٍ ﴾ . الآية .

وقوله : إن ثبت بشرعنا ، قال الحطاب : كذي ظفر . قال ابن عرفة عن الباجي : هي الإبل وحمر الوحش والنعام ، والإوز ، وما ليس بمشقوق الخف ، ولا منفرج القائمة . ا . هـ . وقال الثعالبي في تفسير قوله تعالى : ﴿ كُلَّ ذِي ظُفُرٍ ﴾ يريد به الإبل والنعام ، والإوز ، ونحوه من الحيوان الذي هو منفرج الأصابع وله ظفر . وقال في الشحوم : هي الثروب ، وشحم الكلى ، وما كان شحمها خالصاً خارجاً عن الاستثناء الذي في الآية في قوله تعالى : ﴿ إِلاَّ مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا ﴾ [1] . قال : يريد ما اختلط باللحم في الظهر والأجناب ونحوه . قال السدي : الأليات مما حملت ظهورهما . والحوايا : ما تحوى في البطن واستدار ؛ وهي المصارين والحشوة ونحوها . انتهى . منه .

قال المواق : قيل يجوز الشحم لأن الذكاة لا تبعض .

وقوله : وذبح لصليب أو عيسى ، قال ابن المواز : كرهه مالك لأنه خاف أن يكون داخلاً في عموم قوله تعالى : ﴿ وَمَا أُهِلَّ بِهِ لِغَيْرِ اللَّهِ ﴾ [2] . ولم يستطع تحريمه لدخوله في عموم قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَبَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾ [3] . أما ما ذبح لصنم فإنه لم تتردد في تحريمه ؛ لدخوله بدون خلاف فيما أهل به لغير الله . ا . هـ . الحطاب .

تنبيه : ذبيحة الصبي المميز تؤكل عندنا إن أطاق الذبح وعرفه وكذلك صيده ؛ فالذكاة معتبرة شرعاً من الذكر والأنثى ، ومن البالغ والصبي المميز المطيق . ومن الحر والعبد ، وسواء كان مسلماً أو كتابياً بالشروط المتقدمة . هذا إذا كان المذكى مذبوحاً أو منحوراً ، وأما إذا كانت الذكاة عقراً فهي

(١) وجرح مسلم مميز وحشياً . فخرج بالتقييد هنا جرح الكافر فإنه لا يؤكل عند مالك لدليل قوله تعالى : ﴿ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّاعَلَّمَكُمُ اللَّهُ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾ [4] . الآية .

ولقوله تعالى : ﴿ تَنَالُهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ ﴾ [5] . ففي المدونة : يؤكل ما ذبحه أهل الكتاب ولا =

(١) سورة الأنعام : ١٤٦ .
(٢) سورة البقرة : ١٧٣ .
(٣) سورة المائدة : ٥ .
(٤) سورة المائدة : ٤ .
(٥) سورة المائدة : ٩٤ .

. . . . . .

= يؤكل ما صادوه لقوله تعالى : ﴿ تَنَالُهُ أَيْدِيكُمْ وَرِمَاحُكُمْ ﴾ [1] . قال علماؤنا : وافترق صيد الكتابي عن ذبحه ونحره ؛ لأن في الصيد نوعاً من التعبد وللوقوف أيضاً مع الاسناد في الآية ، فإنه تعالى قال في صدر الآية الكريمة : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا ﴾ [2] . فخرج عنهم أهل الكتاب . وخالف الجمهور في ذلك . قال ابن قدامة في المغني : وأكثر أهل العلم يرون إباحة صيدهم . قال ذلك عطاء ، والليث ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، ولا نعلم أحداً حرم صيد أهل الكتاب إلا مالكاً ، فإنه أباح ذبائحهم وحرم صيدهم . ا.هـ. منه. ودليل إباحة صيدهم عند الجمهور قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَبَ حِلٌّ لَكُمْ ﴾ [3] . وأجاب علماؤنا بأن الآية إنما أباحت أكل طعامهم ، والصيد باب آخر فلا يدخل في عموم الطعام ، ولا يتناوله مطلق لفظه .

قال القرطبي في تفسيره : وهذا الجواب بناءً على أن الصيد ليس مشروعاً عند أهل الكتاب ، فلا يكون من طعامهم ، فأما إن كان مشروعاً عندهم في دينهم ، فإنه يلزمنا أكله لتناول اللفظ له حينئذ ، لأنه من طعامهم . ا . هـ . منه بتصرف قليل .

قلت : وهذا أول الكلام على الصيد ، والأصل في إباحة الصيد كتاب الله وسنة رسول الله ﷺ ، أما الكتاب فقد قال تعالى في سورة المائدة : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعاً لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُمْ حُرُماً ﴾ [4] . وقال تعالى في المائدة أيضاً : ﴿ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا ﴾ [5] . وقال تعالى في سورة المائدة أيضاً : ﴿ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَتُ وَمَا عَلَّمْتُمْ مِنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ اللَّهُ . فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [6] . فقوله : الجوارح ، جمع جارحة ، لأنها تجرح الصيد ، أي تكسبه . ومن ذلك الاستعمال قوله تعالى في الأنعام : ﴿ وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُمْ بِالنَّهَارِ ﴾ [7] . أي ويعلم ما كسبتم بالنهار . وقوله : مكلبين ، جمع مكلب ، وهو الذي يسلط الكلاب على الصيد . =

(١، ٢) سورة المائدة : ٩٤ .
(٣) سورة المائدة : ٥ .
(٤) سورة المائدة : ٩٦ .
(٥) سورة المائدة : ٢ .
(٦) سورة المائدة : ٤ .
(٧) سورة الأنعام : ٦٠ .

لاَنَعَمٍ شَرَدَ أَوْ تَرَدَّى بِكَهُوَّةٍ [1]، بِسِلاَحٍ مُحَدَّدٍ [2]، وَحَيَوَانٍ عُلِّمَ [3] ، بِإِرْسَالٍ مِنْ يَدِهِ بِلاَ ظُهُورِ تَرْكٍ ، وَلَوْ تَعَدَّدَ مَصِيدُهُ أَوْ أَكَلَ [4] أَوْ لَمْ يُرَ بِغَارٍ أَوْ غَيْضَةٍ ، أَوْ لَمْ يَظُنَّ نَوْعَهُ مِنَ المبَاحِ ،

= وأما السنة ، فقد جاء في حديث عدي بن حاتم المتفق عليه أن النبي ﷺ قال : « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ وَسَمَّيْتَ فَأَمْسَكَ وَقَتَلَ فَكُلْ ، وَإِنْ أَكَلَ فَلاَ تَأْكُلْ ، فَإِنَّهُ إِنَّمَا أَمْسَكَ عَلى نَفْسِهِ ، وإِذَا خَالَطَ كلاَباً لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهَا ، فَأَمْسَكْنَ وَقَتَلْنَ ، فَلاَ تَأْكُلْ ، فَإِنَّكَ لاَ تَدْرِي أَيُّهَا قَتَلَ . وَإِذَا رَمَيْتَ الصَّيْدَ فَوَجَدْتَهُ بَعْدَ يَوْمَيْنِ لَيْسَ فِيهِ إِلاَّ أَثَرُ سَهْمِكَ فَكُلْ ، وَإِنْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ فَلاَ تَأْكُلْ » .

وقوله : وإن وحشياً تأنس ، يعني أن الوحشي إذا تأنس ثم توحش ، فإنه يرجع إلى أصله ويؤكل بالعقر . قال في المدونة وما دجنَ من الوحش ثم ندَّ واستوحش ، أكل بما يؤكل به الصيد من الرمي وغيره . ا . هـ . الحطاب .

(١) وقوله : لا نعم شرد أو تردَّى بكهوة ، فقد قال في المدونة : والإنسية لا تؤكل بما يؤكل به الوحشي من العقر والرمي . ا . هـ .

قلت : في الحديث المتفق عليه من حديث رافع بن خديج قال : كنا مع النبي ﷺ بذي الحليفة ، فأصاب الناس جوعٌ ، وأصبنا إبلاً وغنماً ، وكان النبي ﷺ في أخريات الناس ، فعجلوا فنصبوا القدور ، فدفع النبي ﷺ إليهم ، فأمر بالقدور فكفئت ، ثم قسم فعدل عشرة من الغنم ببعير ، فندَّ منها بعير ، وكان في القوم خيلٌ يسيرةٌ ، فطلبوه ، فأعياهم ، فأهوى إليه رجل بسهم ، فحبسه الله ، فقال النبي ﷺ : « إِنَّ لِهٰذِهِ الْبَهَائِمِ أَوَابِدَ كَأَوَابِدِ الْوَحْشِ ، فَمَا نَدَّ عَلَيْكُمْ فَاصْنَعُوا بِهِ هٰكَذَا » . قال الإمام أحمد : ولعل مالكاً لم يبلغه حديث رافع بن خديج . قال ابن مفلح الحنبلي : إن الاعتبار في الذكاة بحال الحيوان وقت ذبحه لا بأصله ، بدليل أن الوحشي إذا قدر عليه وجبت ذكاته في الحلق واللبة ، فكذلك الأهلي إذا توحش .

قلت : وكذلك إذا تردى في هوة ، ولم يقدر على ذبحه في الحلق أو اللبة ، صار كالصيد إذا جرحه =

. . . . . .

= في أي موضع أمكنه ، فقتله بنية الذكاة حل أكله . روي ذلك عن عليٍّ وابن مسعود ، وابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة ، وقال به أكثر العلماء ، وقد تقدم أن العلماء حملوا حديث أبي العُشَراء على فرض جواز الاحتجاج به على الضرورة ، وقد بوب البخاري لذلك : باب ما ندَّ من البهائم فهو بمنزلة الوحش .

(٢) وقوله بسلاح محدد ، لدليل حديث رافع بن خديج المتفق عليه ، وفيه قال رافع بن خديج : يارسول الله ، إنا لنرجو - أو نخاف - أن نلقى العدوَّ غداً ، وليس معنا مُدى ، أفنذبح بالقصب ؟ . فقال : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ ، لَيْسَ السِّنَّ وَالظُّفْرَ ، وَسَأُحَدِّثُكُمْ عَنْ ذٰلِكَ . أَمَّا السِّنُّ فَعَظْمٌ ، وَأَمَّا الظُّفُرُ فَمُدَى الْحَبَشَةِ » . ومن هذا الحديث أخذ الجمهور أن كل ما أفرى الأوداج وأنهر الدم فهو من آلة الذكاة ، ما عدا السنَّ والظفر . وعلى هذا تواترت الآثار وقال به فقهاء الأمصار ؛ فالآلة يشترط فيها أن تكون محددة تقطع ، أو تخرق بحدها لا بثقلها ، وأن لا تكون سناً ولا ظُفُراً ، فإذا اجتمع هذان الشرطان في شيء جاز به الذبح ، سواء كان حديداً أو حجراً أو بلطة أو خشباً ؛ وذلك لحديث رافع المتقدم ذكره .

قال القرطبي : وفي مصنف أبي داود : أنذبح بالمروة وشقة العصا ؟ . قال : « أَعْجِلْ وَأَرِنْ ، مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ لَيْسَ السِّنَّ والظُّفُرَ وسَأُحَدِّثُكَ أَمَّا السِّنُّ فَعَظْمٌ وَأَمَّا الظُّفُرُ فَمُدَى الْحَبَشَةِ » . قال : والحديث أخرجه مسلم . وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال : ما ذبح باللبطة والشَّطِير والظُّرِر ، فحلٌ ذكيٌّ . ا . هـ . قال : واللبطة : فلقة القصبة ، ويمكن بها الذبح والنحر . والشطير : فلقة العود ، وقد يمكن بها الذبح لأن لها جانباً دقيقاً . والظُّرَر : فلقة الحجر ، يمكن الذكاة بها ولا يمكن النحر . وعكسه الشظاظ ، ينحر به ، لأنه كطرف السنان ولا يمكن به الذبح . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : وحيوان معلم ، قال الحطاب : قال في المدونة : والمعلم من كلب أو بازي هو الذي إذا زجر انزجر ، وإذا أرسل أطاع . ثم قال : والفهد وجميع السباع إذا علمت فهي كالكلب . قلت : فجميع سباع الطير إذا علمت أهي كالبازي ؟ . قال : لا أدري ما مسألتك ، ولكن ما علم من البزاة والعقبان والزمامجة والشدانقات والصقور وشبهها لا بأس بها عند مالك . انتهى . ا . هـ . منه .

قلت : ودليل الذكاة بحيوان معلم قد تقدم فيه حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه المتفق عليه : =

. . . . . .

= « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ وَسَمَّيْتَ فَأَمْسَكَ وَقَتَلَ فَكُلْ » . الحديث . قال البغوي : والتعليم أن يوجد فيه ثلاث شرائط : إذا أُشْلِيَ استشلى ، وإذا زجر انزجر ، وإذا أخذ الصيد أمسك ولم يأكل . فإذا فعل ذلك مراراً - وأقلها ثلاث مرات - كان معلماً يحل بعد ذلك ما قتله .

وقوله : بإرسال بيده ، قال الحطاب : قال في المدونة : ولو أثار صيداً فأشلي عليه وهو مطلق ، فانشلى وصاد من غير أن يرسله من يده ، فإنه يؤكل ما صاده . قاله مالك ثم رجع فقال : لا يؤكل حتى يطلقه من يده مرسلاً له مشلياً . ا . هـ . محل الغرض منه .

قلت : والدليل إلى جانب ما رجع إليه مالك ؛ من أن الإرسال من جهة الصائد شرط ، لقوله ﷺ في حديث عدي بن حاتم : « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ » قال البغوي : ولو خرج الكلب بنفسه فأخذ صيداً وقتله لا يكون حلالاً . أجمعت الأمة على ذلك لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ (١) .

(٤) وقوله : أو أكل ، عاطفاً على ما يجوز أكله ، دليله ما أخرجه أبو بكر بن أبي شيبة في المصنف : حدثنا أبو بكر قال : نا حفص بن غياث عن عبد الله عن نافع عن ابن عمر قال : كل وإن أكل . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبد الله بن نمير ووكيع عن ابن أبي ذئب عن بكير بن عبد الله بن الأشج ، عن حميد بن مالك قال : سألت سعد بن أبي وقاص قلت : إن لنا كلاباً ضواري نرسلها على الصيد فتأكل وتقطع . فقال : وإن لم يبق إلا بعضه . ثم ساق ابن أبي شيبة إسناداً بذلك عن كل من سعيد بن المسيب ، وأبي هريرة ، وابن عمر . وأيضاً فقد روى أبو داود والإمام أحمد من حديث أبي ثعلبة الخشني قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَرْسَلْتَ كَلْبَكَ الْمُعَلَّمَ وَذَكَرْتَ اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ ، وَإِنْ أَكَلَ » . وبذلك يقول سعد بن أبي وقاص ، وسلمان ، وأبو هريرة ، وابن عمر . حكاه عنهم الإمام أحمد ، وبه قال مالك ، وهو رواية عن الشافعي ، وذلك أخذاً بظاهر قوله تعالى : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ ﴾ (٢) . وحملاً للنهي الوارد في حديث عدي بن حاتم على الكراهة جمعاً بين الأدلة . قالوا : لأن عدياً لما كان ممن وسع الله عليهم ، نهاه عن أكل ما أكل منه الكلب ، خشية أن لا يكون أخذه لصائده ، وأبو ثعلبة الخشني محتاج ، فأمره بالأكل مما أمسك وإن أكل . والله تعالى أعلم .

---

(١) سورة المائدة : ٣ .

(٢) سورة المائدة : ٦ .

أَوْ ظَهَرَ خِلَافُهُ ، لَا إِنْ ظَنَّهُ حَرَاماً ، أَوْ أَخَذَ غَيْرَ مُرْسَلٍ عَلَيْهِ [1] ، أَوْ لَمْ يَتَحَقَّقِ الْمُبِيحَ فِي شِرْكَةِ غَيْرِ كَمَاءٍ ، أَوْ ضُرِبَ بِمَسْمُومٍ أَوْ كَلْبٍ مَجُوسِيٍّ ، أَوْ بِنَهْشِهِ مَا قَدَرَ عَلَىٰ خَلَاصِهِ مِنْهُ ، أَوْ أَغْرَىٰ فِي الْوَسَطِ ، أَوْ تَرَاخَىٰ فِي اتِّبَاعِهِ إِلَّا أَن يَتَحَقَّقَ

(١) وقوله : أو أخذ غير مرسل عليه : ذكره في نسق ما لا يجوز أكله ، غير أن مصنف ابن أبي شيبة جاء فيه ما يلي : الرجل يرسل كلبه على صيد فيأخذ غيره ؛ حدثنا أبو بكر قال : نا عبد الأعلى عن يونس عن الحسن ، في رجل أرسل كلبه على صيد فيأخذ غيره ، قال : لا بأس به . وحدثنا أبو بكر ، نا حفص عن حجاج عن عطاء ، قال : سألته عن الرجل يرمي الصيد فيصيب غيره ؟ . قال : يأكل . وحدثني أبو بكر قال : نا هشيم عن يونس عن الحسن في رجل رمى صيداً وسمى عليه فأصاب غيره ؟ . قال : لا بأس . وحدثنا أبو بكر ، نا هشيم عن مغيرة عن ابراهيم مثله . ا . هـ .

قلت : والذي درج عليه المصنف هو المذهب عند أصحابنا على الرغم من هذه الآثار .

وقوله : ولم يتحقق المبيح في شركة غير كماء ، دليله حديث عدي بن حاتم رضي الله عنه الذي تقدم ، وفيه يقول ﷺ : « وَإِنْ وَقَعَ فِي الْمَاءِ فَلَا تَأْكُلْ » .

وقوله : أو كلب مجوسي ، فهو في الاشتراك في القتل مع كلب المسلم مثل وقوعه في الماء ؛ لأن حديث عدي المتقدم قال فيه رسول الله ﷺ : « وَإِذَا خَالَطَ كِلَابًا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهَا وَقَتَلْنَ فَلَا تَأْكُلْ » . قال البغوي : وفيه دليل على أنه إذا اشترك في الذبح من تحل ذبيحته ومن لا تحل ذبيحته - مثل أن يشترك مسلم ومجوسي ، أو أرسل مسلم ومجوسي كلباً ، أو سهماً على صيد فأصاباه وقتله - إنه يكون حراماً . وإن أرسل كل منهما سهماً أو كلباً فأصاباه معاً ، فحرام . ا . هـ . منه .

وقوله : أو بنهشه ما قدر على خلاصه منه ، دليله رواية من حديث عدي بن حاتم المتفق عليه : « فَإِنْ أَمْسَكَ عَلَيْكَ ، فَأَدْرَكْتَهُ حَيًّا فَاذْبَحْهُ » . قال أهل العلم : إن الكلب إذا أخذ صيداً فأدركه صاحبه حياً ، لايحل مالم يذبحه بقطع الحلق واللبة ، فإن فرط في ذبحه حتى مات فلا يحل ؛ لقوله تعالى في المائدة : ﴿ وَمَا أَكَلَ السَّبُعُ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ [1] . والله ولي التوفيق .

وقوله : أَوْ بَاتَ ، قد اختلف أهل العلم في ذلك ؛ فذهب أكثرهم إلى أنه حلال إن بات ووجده ليس به إلا أثر سهمه ؛ وذلك لحديث عدي بن حاتم ، قال ﷺ فيه : « وَإِذَا رَمَيْتَ الصَّيْدَ فَوَجَدْتَهُ بَعْدَ =

(١) سورة المائدة : ٣ .

أَنَّهُ لاَ يَلْحَقُهُ ، أَوْ حَمَلَ الآلَةَ مَعَ غَيْرٍ ، أَوْ بِخُرْجٍ ، أَوْ بَاتَ ، أَوْ صَدَمَ أَوْ عَضَّ بِلاَ جُرْحٍ ، أَوْ قَصَدَ مَا وَجَدَ ، أَوْ أَرْسَلَ ثَانِياً بَعْدَ مَسْكِ أَوَّلَ وَقَتَلَ ، أو اضْطَرَبَ فأَرْسَلَ وَلَمْ يُرَ ، إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ الْمُضْطَرَبَ وَغَيْرَه فتأويلاَنِ ، وَوَجَبَ نيتُهَا [1] ، وتَسْمِيَةٌ إِنْ ذَكَرَ [2] ، وَنَحْرُ إِبِلٍ وَذَبْحُ غَيْرِهِ إِنْ قَدَرَ ، وَجَازَا للضَّرُورَةِ [3] .

= يَوْمٍ أَوْ يَوْمَيْنِ لَيْسَ بِهِ إِلاَّ أَثَرُ سَهْمِكَ فَكُلْ » . وقال مالك ومن وافقه : إن وجد من يومه أكله ، وإلا فلا . لحديث ابن عباس رضي الله عنهما : « كُلْ مَا أَصْمَيْتَ ، وَدَعْ مَا أَنْمَيْتَ » . قالوا : ما أصميت معناه ما قتلته وأنت تراه ، وما أنميت ، معناه ما غاب عنك مقتله . وهذا الحديث كما أخرجه البغوي في شرح السنة . قال شعيب : أخرجه البيهقي من طريقين ، موقوفاً عليه ، وهو صحيح ، وأخرجه الطبراني في معجمه بسند مرفوع فيه متروك .

وقوله : أو صدم أو عض بلا جرح ، يعني أنه لا يحل - والحالة هذه - لأنه صار وقيذاً ، والله جل وعلا يقول : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ ، وَمَا أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ ، وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ وَالْمُتَرَدِّيَةُ وَالنَّطِيحَةُ ﴾ [1] . الآية . قال القرطبي : والوقذ شدة الضرب . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله ووجبت نيتها : يعني أن نية الذكاة واجبة وجوباً مطلقاً غير مقيد بذكر ولا بغيره . وحكى الحطاب الإجماع على وجوب نيتها ؛ وذلك واضح لأن الذكاة عمل من الأعمال ، وقد صح عنه ﷺ حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَى » .

(٢) وقوله : وتسمية إن ذكر ، في المواق : من المدونة : وقال مالك : لابد من التسمية عند الرمي ، وعند إرسال الجوارح ، وعند الذبح لقوله تعالى : ﴿ وَاذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [2] . وإن نسي التسمية في ذلك كله أكل وسمى الله .

قال ابن القاسم : وإن ترك التسمية عمداً لم تؤكل . ا . هـ . منه .

قال ابن الجزي الكلبي في تفسير : ﴿ فَكُلُوا مِمَّا ذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [3] . القصد بهذا الأمر إباحة ما ذكر اسم الله عليه ، والنهي عما ذبح للنصب وغيرها ، وعن الميتة ، وهذا النهي يقتضيه دليل الخطاب من الأمر ، ثم صرح به في قوله : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ ﴾ [4] . وقد استدل =

---

(١) سورة المائدة : ٣ .
(٢) سورة المائدة : ٤ .
(٣) سورة الأنعام : ١١٨ .
(٤) سورة الأنعام : ١٢١ .

. . . . . .

= بذلك من أوجب التسمية على الذبيحة ، وإنما جاء الكلام في سياق تحريم الميتة وغيرها . ا . هـ . منه .

قال الخرقي : وإن ترك التسمية على الذبيحة عمداً لم تؤكل ، وإن تركها ساهياً أكلت . قال ابن قدامة : وروي ذلك عن ابن عباس ، وبه قال مالك والثوري وأبو حنيفة واسحاق ، وممن أباح ما نسيت التسمية عليه ، عطاء ، وطاوس ، وسعيد بن المسيب ، والحسن ، وعبد الرحمن بن أبي ليلى ، وجعفر ابن محمد وربيعة ، واحتجوا بقول ابن عباس : من نسي التسمية فلا بأس . وبما روى سعيد بن منصور بإسناده عن راشد بن ربيعة قال : قال رسول الله ﷺ : « ذَبِيحَةُ الْمُسْلِمِ حَلاَلٌ وَإِنْ لَمْ يُسَمِّ مَا لَمْ يَتَعَمَّدْ » . قال : ولأنه قول من سمينا ولم نعرف لهم مخالفاً من الصحابة ، وقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللَّه عَلَيْهِ ﴾ [1] . في الأنعام ، محمول على ما تركت التسمية عليه عمداً ؛ بدليل قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾ . والأكل مما نسيت التسمية عليه ليس بفسق . ا . هـ . منه . بتصرف قليل .

قلت : وقد يستأنس لرفع الحرج في نسيان التسمية بقوله ﷺ المأثور : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ » الحديث ، أي المؤاخذة بهما . وأيضاً جاء في صحيح مسلم أن رسول الله ﷺ لما قرأ : ﴿ رَبَّنَا لاَ تُؤَاخِذْنَا إِنْ نَسِينَا أَوْ أَخْطَأْنَا رَبَّنَا وَلاَ تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْراً كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ﴾ [2] . قال الله تعالى : قد فعلت . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : ونحر إبل وذبح غيره إن قدر ، وجاز للضرورة إلا البقر فيندب الذبح ، قال المواق : من المدونة ، قال مالك : لا يذبح ما ينحر ولا ينحر ما يذبح خلا البقر ، فإن النحر والذبح فيها جائز ، واستحب مالك فيها الذبح . قال مالك : والغنم تذبح ولا تنحر ، والإبل تنحر ولا تذبح ، فإن نحرت الغنم أو ذبحت الإبل من غير ضرورة لم تؤكل . وقال أشهب تؤكل . ا . هـ . منه . قال ابن مفلح الحنبلي : ونقل الميموني : إن ابن عباس وابن عمر قالا : النحر في اللبة ، والذبح في الحلق ، والنحر والذبح في البقر واحد . قال : والمستحب أن ينحر البعير ، ويذبح ما سواه بغير خلاف لقوله تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ﴾ [3] . ولقوله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يأْمُرُكُمْ أَنْ تَذْبَحُوا بَقَرَةً ﴾ [4] . قال : وأمر

---

(١) سورة الأنعام : ١٢١ .
(٢) سورة البقرة : ٢٨٦ .
(٣) سورة الكوثر : ٢ .
(٤) سورة البقرة : ٦٧ .

إلَّا الْبَقَرَ فَيُنْدَبُ النَّحْرُ ؛ كالْحَدِيدِ وَإِحْدَادُهُ ، وَقِيَامُ إِبِلٍ ، وضَجْعُ ذِبْحٍ عَلَى أَيْسَرَ وَتَوَجُّهُهُ ، وإِيضَاحُ المَحَلِّ ، وَفَرْيُ ودَجَيْ صَيْدٍ أُنْفِذَ مَقْتَلُهُ [1] .

= النبي ﷺ بالنحر لأن أغلب ماشية قومه الإبل . وأمر بنو إسرائيل بالذبح لأن غالب ماشيتهم البقر . قال : ولأنه ﷺ نحر البدن ، وذبح كبشين أملحين بيده . متفق عليه . ا . هـ . منه .

قلت : الذي هو أولى بالصواب أن يكون هذا التفصيل على الاستحباب ، كما تبين لك أنه عمل النبي ﷺ . وأن الوقوف معه ؛ وأنه لا يجزىء غيره ، مذهب ظاهري . وقد نسب ابن قدامة ذلك إلى أهل الظاهر . فالذي يقتضيه الدليل أنه إذا ذبح ما ينحر ، أو نحر ما يذبح ، جاز . قال ابن قدامة : لقول النبي ﷺ : « امْرُرِ الدَّمَ بِمَا شِئْتَ » . وقالت أسماء : نحرنا فرساً على عهد رسول الله ﷺ فأكلناه ونحن بالمدينة . وعن عائشة رضي الله عنها : نحر رسول الله ﷺ في حجة الوداع بقرة واحدة . قال : ولأنه ذكاه في محل الذكاة ، فجاز أكله كالحيوان الآخر . ا . هـ . منه والله الموفق .

(١) وقوله : كالحديد وإحداده ، هو من تمام هذا الباب ، لقوله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ الْإِحْسَانَ عَلَىٰ كُلِّ شَيْءٍ ؛ فَإِذَا قَتَلْتُمْ فَأَحْسِنُوا الْقِتْلَةَ ، وإِذَا ذَبَحْتُمْ فَأَحْسِنُوا الذِّبْحَ وَلْيُحِدَّ أَحَدُكُمْ شَفْرَتَهُ وَلْيُرِحْ ذَبِيحَتَهُ » . رواه مسلم عن شداد بن أوس . قال : ثنتان حفظتهما عن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ اللَّهَ كَتَبَ » الحديث . فذكره . قال القرطبي : قال علماؤنا : إحسان الذبح في البهائم الرفق بها ؛ فلا يصرعها بعنف ، ولا يجرها من موضع إلى آخر ، وإحداد الآلة ، وإحضار نية الإباحة والقربة ، وتوجيهها إلى القبلة ، والإجهاز ، وقطع الودجين والحلقوم ، وإراحتها وتركها حتى تبرد ، والاعتراف لله تعالى بالمنة والشكر له بالنعمة ، بأنه سخر لنا ما لو شاء سلطه علينا ، وأباح لنا ما لو شاء حرمه علينا . ا . هـ . منه .

وقوله : وقيام إبل وضجع ذبح على أيسر وتوجيهه ، وإيضاح المحل ، قال المواق : في كتاب محمد : السنة أخذ الشاة برفق ؛ يضجعها على شقها الأيسر للقبلة ؛ رأسها مشرق ، يأخذه بيده اليسرى جلد حلقها من اللحي الأسفل ، فيمده لتبين البشرة ، فيضع السكين حيث الجوزة في الرأس ، ثم يسمي الله ويمر السكين مرّاً مجهزاً من غير ترديد ، فيرفع يده بدون نخع إلى أن قال : من المدونة : قال ابن القاسم : من السنة توجيه الذبيحة إلى القبلة ، فإن لم يفعل أكلت ، وبئس ما صنع . وقال ابن مفلح : ويكره توجيه الذبيحة إلى غير القبلة . قال ابن عمر وابن سيرين ؛ لما روي أن النبي ﷺ لما =

وَفِي جَوَازِ الذَّبْحِ بِالْعَظْمِ وَالسِّنِّ ، أَوْ إِنِ انْفَصَلاَ أَوْ بِالْعَظْمِ وَمَنْعِهِمَا خِلاَفٌ [1] . وَحَرُمَ اصْطِيَادُ مَأْكُولٍ لا بِنِيَّةِ الذَّكَاةِ [2] .

= ضحى وجه أضحيته إلى القبلة وقال : « إِني وَجَّهْتُ وَجْهِيَ لِلَّذِي فَطَرَ السَّمٰواتِ وَالْأَرْضَ حَنِيفاً ﴾ [1] .

تنبيه : يكره للذابح أن يحد السكين والحيوان يبصره ، لأن عمر رأى رجلاً وضع رجله على شاة وهو يحد السكين ، فضربه حتى أفلتت الشاة . ويكره ذبح شاة وأخرى تنظر إليك ، ويكره سلخ الشاة قبل أن تبرد وتزهق نفسها ؛ لقوله ﷺ : « لاَ تَعْجَلُوا الْأَنْفُسَ قَبْلَ أَنْ تُزْهَقَ » . ضعيف . رواه الدار قطني . وعن عمر معناه : لأن فيه تعذيباً للحيوان .

(١) وقوله : وفي جواز الذبح بالعظم والسن ألخ . الحديث المتفق عليه عن رافع بن خديج ، وقد تقدمت الإشارة إليه مراراً ، فيه ما نصه : « مَا أَنْهَرَ الدَّمَ وَذُكِرَ اسْمُ اللَّهِ عَلَيْهِ فَكُلْ ، لَيْسَ السِّنَّ وَالظُّفُرَ ، وَسَأُحَدِّثُكُمْ عَنْ ذٰلِكَ ؛ أَمَّا السِّنُّ فَعَظْمٌ وَأَمَّا الظُّفُرُ فَمُدَى الْحبشَةِ » . قال البغوي : . أما السن والظفر فلا يقع بهما الذكاة . وفي تعليله ﷺ السن بأنه عظم ، دليل على أن القوم كان متقرراً عندهم أن الذكاة لا تحصل بشيء من العظام ، وهو قول أكثر أهل العلم ، سواء كان السن والعظم بائنين عن الإنسان ، وإليه ذهب الشافعي . وقال مالك : إن ذكى بالعظم فمر مراً أجزأه . وعلل النهي عنه بأنه لأن الغالب من أمر العظم أنه لا يقطع المذابح ، ولا يمور فيها مور الحديد . ا . هـ . منه بتصرف .

وقال ابن قدامة : وأما العظم غير السن ، فمقتضى إطلاق قول أحمد والشافعي وأبي ثور ، إباحة الذبح به . وهو قول مالك وعمرو بن دينار وأصحاب الرأي . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وحرم اصطياد مأكول إلابنية الذكاة ، هو لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ قَتَلَ عُصْفُوراً فَمَا فَوْقَهَا بِغَيْرِ حَقِّهَا ، سَأَلَهُ اللَّهُ عَنْ قَتْلِهِ » . قيل : يارسول الله ، وما حقها ؟ . قال : « أَنْ يَذْبَحَهَا فَيَأْكُلَهَا ، وَلاَ يَقْطَعْ رَأْسَهَا فَيَرمِيَ بِهَا » . رواه البغوي ، والإمام أحمد ، والشافعي ، والدارمي ، والطيالسي ، والنسائي ، والحاكم في المستدرك ، كلهم من طريق ابن عيينة . وبالله تعالى التوفيق .

---

(١) سورة الأنعام : ٧٩ .

إلَّا بِكَخِنْزِيرٍ فَيَجُوزُ ، كَذَكَاةِ مَالاَ يُؤْكَلُ إن أَيِسَ مِنْهُ ، وَكُرِهَ ذَبْحٌ بِدَوْرِ حُفْرَةٍ وَسَلْخٌ أوْ قَطْعٌ قَبْلَ الْمَوْتِ ، كَقَوْلِ مُضَحٍّ : اللَّهُمَّ مِنْكَ وإلَيْكَ . وَتَعَمُّدُ إبَانة رَأسٍ [1] ، وتُؤُوِّلَتْ أيضاً عَلىٰ عَدَمِ الأكْلِ إنْ قَصَدَهُ أوَّلاً ، وَدُونَ نِصْفٍ أُبينَ مَيْتَةٌ إلَّا الرأسَ .

وَمَلَكَ الصَّيْدَ الْمُبَادِرُ ، وَإنْ تَنَازَعَ قَادِرُونَ فَبَيْنَهُمْ ، وَإنْ نَدَّ وَلَوْ مِنْ مُشْتَرٍ فَلِلثَّانِي ، لاَ إنْ تَأنَّسَ وَلَمْ يَتَوَحَّشْ . واشْتَرَكَ طَارِدٌ مَعَ ذِي حِبَالَةٍ قَصَدَهَا ، وَلَوْلاَهُمَا لَمْ يَقَعْ بِحَسَبِ فِعْلَيْهِمَا ، وَإنْ لَمْ يَقْصِدْ وَأيِسَ مِنْهُ فَلِرَبِّهَا ، وعلى تَحْقِيقٍ بِغَيْرِهَا فَلَهُ كالدَّار إلَّا أن لايَطْرُدَهُ لَهَا فَلِرَبِّهَا ، وَضَمِنَ مَارٌّ أمْكَنَتْهُ ذَكَاتُهُ وَتَرَكَ [2] . كَتَرْكِ تَخْلِيصِ مُسْتَهْلَكٍ مِنْ نَفْسٍ أوْ مَالٍ بِيَدِهِ أو شَهَادَتِهِ أوْ بِإمْسَاكِ وَثِيقَةٍ أوْ تَقْطِيعِهَا ، وَفِي قَتْلِ شَاهِدَيْ حَقٍّ تَرَدُّدٌ ، وَتَرْكِ مُوَاسَاةٍ وَجَبَتْ بِخَيْطٍ لِجَائِفَةٍ ، وَفَضْلِ طَعَامٍ

---

(١) وقوله : وتعمد إبانة رأس . قال المواق : من المدونة : من ذبح فرامت يده حتى بان الرأس أكلت ما لم يتعمد . قال ابن القاسم : ولو تعمد ذلك وبدأ في قطعه بالحلقوم والأوداج أكلت ، لأنها كذبيحة ذكيت ثم عجل قطع رأسها قبل أن تموت . ا . هـ . منه . وفي البيهقي بسنده عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه نهى عن الفَرْس في الذبيحة . قال أبو عبيدة : الفرس هو النخع ، يقال منه : فرست الشاة ونخعتها . وذلك أن ينتهي الذابح إلى النخاع ، وهو عظم بالرقبة . ويقال أيضاً : بل هو الذي يكون في الصلب شبيه بالمخ . ا . هـ . منه .

قلت : وقد تقدم النهي عن القطع من الذبيحة قبل أن تموت ؛ ففي الحديث : « لَا تَعْجَلُوا الْأَنْفُسَ حَتَّىٰ تُزْهَقَ » . ولعل كراهة إبانة الرأس من هذا القبيل . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : وضمن مار أمكنته ذكاته وترك ، إلى قوله : وله الثمن إن وجد ، هذه الفروع مبنية على قاعدة أصولية ، هي تقريرهم أن الترك فعل يكلف صاحبه بموجبه ؛ لأن التكليف لا يقع إلا بالأفعال . وعقدها شيخ مشائخنا الشيخ عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي في مراقي السعود بقوله : =

أَوْ شَرَابٍ لِمُضْطَرٍّ ، وَعُمُدٍ ، وخَشَبٍ فَيَقَعَ الجِدَارُ ، وَلَهُ الثَّمَنُ إِنْ وُجِدَ ، وَأُكِلَ

=

ولا يكلف بغير الفعل ... باعث الأنبيا ورب الفضل
فكفنا بالنهي مطلوب النبي ... والكف فعل في صحيح المذهب
له فروع ذكرت في المنهج ... وسردها من بعد ذا البيت يجي
من شرب او خيط ذكاة فضل ما ... وعَمَدٍ ، رسم شهادةٍ وما
عَطَّلَ نَاظر وذو الرهن كذا ... مفرط في العلف فادر المأخذا
وكالتي ردت بعيب وعلم ... وليّها وشبهها مما علم

وهذه القاعدة التي تبنى عليها هذه الفروع خلافية ، وبنيت على شطرها المرجح وهي قولهم : من قدر على إيصال نفع لغيره فلم يفعل ، هل يعد تركه ذلك فعلاً يكلف بموجبه أو لا ؟. وعقدها الشيخ على الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

وهل كمن فعل تارك كمَنْ ... له بنفع قدرة لكن كمَنْ

فقول الناظم من شرب ، يعني به من عنده فضل شراب ، فمنعه من مضطر حتى مات عطشاً ، فهل يضمن ديته أو لا ؟. بناء على هذه القاعدة . وقوله : أوخيط ، يريد به من عنده خيط حرير ، فطلبه من به جائفة . يريد أن يخيطها به ، فمنعه منه حتى مات بسببها ، فهل يضمن ديته أو لا ؟. وقوله : ذكاةٍ ، يريد به من مر على صيد لم ينفذ مقتله ، وأمكنته ذكاته فلم يفعل حتى مات ، فهل يضمنه أو لا ؟. ومن عنده فضل ماء ، ولجاره زرع يخاف عليه ، فلم يمكنه من سقيه حتى تلف ، فهل يضمنه أو لا ؟. ومن عنده عُمُد ، فطلبها صاحب جدار خاف سقوطه، فلم يفعل حتى سقط الجدار ، فهل يضمن بناء على أن الترك فعل ، أو لا ؟. ومن أمسك وثيقة حق لشخص حتى تلف حقه ذلك . فهل يضمن أو لا ؟. ومن عطل كراء الرهن ، والحال أن كراءه ذوبال ، هل يضمن أو لا ؟ .ومن دفعت له دابة وعلفها ، فقيل له : علّفها واسقها . فلم يفعل حتى ماتت ، هل يضمن أو لا ؟. فكل هذه الفروع مبنية على هذا الأصل . وقد مشى المصنف على شطرها الراجح ؛ وهو أن الترك فعل يكلف بموجبه . وقد تقدم لك ما قرره شيخنا سيدي عبد الله العلوي في مراقي السعود. ا. هـ.

وقول الناظم : وكالتي ردت بعيب ألخ . يشير به إلى امرأة تزوجها رجل فردها بالعيب ، فوجد أن

المُذَكَّى وإِنْ أُيِسَ مِنْ حَيَاتِهِ بِتَحَرُّكٍ قَوِيٍّ مُطْلَقاً وَسَيْلِ دَمٍ إِنْ صَحَّتْ [1]، إِلاَّ المَوْقُوذَةَ وَمَا مَعَهَا المَنْفُوذَةَ المَقَاتِلِ ؛ بِقَطْعِ نُخَاعٍ ونَثْرِ دِمَاغٍ وحُشْوَةٍ وَفَرْي وَدَجٍ

وليها - الذي استلم الصداق - صار معدماً أو فقد فلم يوجد ، فهل يرجع الزوج عليها هي بالصداق أو لا ؟. قال شيخنا محمد الأمين بن أحمد زيدان : وإيضاح ذلك أنها كانت عالمة بالعيب ، فتركت الإعلام به ، فعلى أن الترك فعل يكلف صاحبه بموجبه ، رجع عليها بالصداق الذي استلمه وليها . وهذه القاعدة أصلها قوله تعالى : ﴿ وَقَالَ الرَّسُولُ يَارَبِّ إِنَّ قَوْمِي اتَّخَذُوا هٰذَا القرآن مَهْجُوراً ﴾ [1]. وقول المصنف قبل : وملك الصيد المبادر يريد به - والله أعلم - إن الصيد الذي لم يسبق عليه ملك لأحد ، يكون ملكاً لمن بادر وضع اليد عليه ، وإن رآه غيره قبله . وفي مثل وضع اليد أن يسد عليه حجرة مثلاً ، ويذهب ليأتي بما يستعين به عليه ، فيجيء أحد ويفتح الغرفة ويأخذه . فهو لمن سد عليه الباب أولاً . ومثله الصيد الواقع في الحبالة بدون طرد من أحد .

وقوله : وإن ندّ ولو من مشتر فللثاني ، يعني أن الصيد إذا هرب ممن صاده أولاً - من غير اختياره - بل ولو ند من شخص اشتراه ممن صاده أو من غيره ، فاصطاده آخر ، فهو للصائد الثاني إذا لم يكن تأنس عند الأول ، فإن كان تأنس عند الأول فهو له ، وعليه إعطاء الثاني أجرة تحصيله .

وقوله : واشترك طارد مع ذي حبالة قصدها ألخ . يريد به - والله أعلم - أن صاحب الصيد الذي يطارده بقصد إيقاعه في حبالة آخر ، ولولا طرد المطارد والحبالة معاً ، لم يقع هذا الصيد لأي منهما ، يكون شركة بينهما بحسب فعلهما ، بالرجوع في ذلك إلى أهل المعرفة . وهذه الفروع بمحض الاجتهاد . والله أعلم بدليلها . وهو ولي التوفيق .

(١) وقوله : وأُكِلَ المذكى وإن أيس من حياته بتحرك قوي ، قال ابن أبي شيبة : حدثنا عبد الرحيم بن سليمان عن يحيى بن حبان ، عن أبي مرة - مولى عقيل بن أبي طالب - قال : رجعت إلى أهلي - وقد كان لهم شاة - فإذا هي ميتة ، فذبحتها فتحركت ، فأتيت أبا هريرة فذكرت ذلك له ، فأمرني بأكلها . ا.هـ. وحدثنا يحيى بن سعيد ، عن ابن جريج ، عن أبي الزبير ، عن عبيد بن عمير في الذبيحة قال : إذا مصعت بذنبها ، أو طرفت بعينها ، أو تحركت فقد حلت . ا . هـ . وحدثنا عباد =

---

(١) سورة الفرقان : ٣٠.

وثَقْبِ مُصْرَانٍ ، وفِي شَقِّ الوَدَجِ قَوْلَانِ ، وَفِيهَا أَكْلُ مَا دُقَّ عُنُقُهُ ، أَوْ مَا عُلِمَ أَنَّهُ لَا يَعِيشُ إِنْ لَمْ يَنْخَعْهَا [1] .

= ابن العوام ، عن حجاج عن عطاء . قال : إذا ذكيت فحركت ذنباً أو طرفاً أو رجلاً فهي ذكية . ا.هـ.

وأخرج ابن أبي شيبة أسانيد بذلك عن الحسن ، وعامر بن عبدة ، وعلي ، والضحاك ، وسعيد بن جبير . والله ولي التوفيق .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس ، عن أبيه قال : إذا ذبحتها فمصعت ذنبها أو تحركت فحسبك . وذكر عبد الرزاق بسنده عن جعفر بن محمد عن أبيه أن علياً قال : إذا ضربت بذنبها أو برجلها ، أو طرفت بعينها فهي ذكي .

وعن عبد الرزاق عن معمر عن قتادة قال لي : الموقوذة والمتردية والنطيحة وما أكل السبع منها ، قال: إذا ذكيتها وعينها تطرف ، أو قائمة من قوائمها فلا بأس بها .

وروى البيهقي بسنده عن زيد عن ثابت قال : سئل رسول الله ﷺ عن شاة نيب فيها الذئب فأدركت وبها حياة فذكيت ؟ . فأمر النبي ﷺ بأكلها .

قال البيهقي : ويذكر عن الزهري عن ابن المسيب أنه كان يقول : الذكاة : العين تطرف والذنب يتحرك والرجل تركض . قال : وبمعناه قل عبيد بن عمير ، وطاوس ، وقتادة . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : وفيها أكل ما دق عنقه أو علم أنه لا يعيش إن لم ينخعها ، قال ابن مفلح الحنبلي في المبدع عند قول المقنع : وكل ما وجد فيه سبب الموت كالمنخنقة والمتردية والنطيحة وأكيلة السبع إذا أدرك ذكاتها ، وفيها حياة مستقرة أكثر من حركة المذبوح ، حلت . قال : لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَا ذَكَّيْتُمْ ﴾ [1] . ولحديث جارية كعب ، ولما روى سعيد : حدثنا سفيان ، حدثني الزبير بن الربيع عن أبي طلحة الأسدي قال : أتيت ابن عباس فسمعته يقول في شاة وقع قصبها - أي أمعاؤها بالأرض - فأدركها فذبحها بحجر : يلقي ما أصاب الأرض ويأكل سائرها . وسواء إنتهت إلى حال يعلم أنها لا تعيش معه أو تعيش . ا.هـ. منه بلفظه .

وقال ابن قدامة بعد أن ذكر : وسواء انتهت إلى حال يعلم أنها لا تعيش معه أو تعيش ، قال : لأن النبي ﷺ لم يستفصل في حديث جارية كعب . ولعموم الآية أيضاً . ا.هـ. وبالله التوفيق .

---

(١) سورة المائدة : ٣ .

وَذَكَاةُ الْجَنِينِ بِذَكَاةِ أُمِّهِ ، إِنْ تَمَّ بِشَعَرٍ [1] ، وإِنْ خَرَجَ حَيّاً ذُكِّيَ [2] إِلَّا أَنْ يُبَادَرَ فَيَفُوتَ ، وَذُكِّيَ الْمُزْلَقُ إِنْ حَيَّ مِثْلُهُ [3] ، وافْتَقَرَ نَحْوُ الْجَرادِ لَهَا بِمَا يَمُوتُ بِهِ ، ولَوْ لَمْ يُعَجِّلْ كَقَطْعِ جَنَاحٍ [4] .

---

(١) وقوله : وذكاة الجنين بذكاة أمه إن تم بشعر ، أخرج البغوي بسنده من حديث أبي الوداك ، عن أبي سعيد الخدري قال : قلنا يارسول الله ، تنحر الناقة ، وتذبح البقرة والشاة ، فنجد في بطنها الجنين ، أنُلقيه أم نأكله ؟ قال : « كُلُوهُ إِنْ شِئْتُمْ فَإِنَّ ذَكَاتَهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ » . قال البغوي : هذا حديث حسن . وأبو الوداك اسمه جبر بن نوف . قال شعيب معلقاً : هذا حديث صحيح بطرقه وشواهده . أخرجه أبوداود ، وأحمد ، والترمذي ، وابن ماجة ، وحسنه الترمذي ، وصححه ابن حبان . وفي الباب عن جابر ، وأبي هريرة ، وابن عمر ، وأبي أيوب ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وكعب بن مالك ، وأبي الدرداء ، وأبي أمامة . أنظر تخريجها في نصب الراية ج٤/ ص١٨٩-١٩١ .

قال البغوي : وفي هذا الحديث دليل على أن السنة في الإبل النحر ، وفي البقر والشاة الذبح . وفيه أن من ذبح حيواناً ، فخرج من بطنها جنين ميت يكون حلالاً .

وقوله إن تم بشعر ، هولما روي عن ابن عمر قال : إذا نحرت الناقة فذكاة ما في بطنها في ذكاتها ، إذا تم خلقه ونبت شعره . رواه البغوي في شرح السنة . وهوفي مصنف عبد الرزاق عن ابن عمر : إذا خرج الجنين ميتاً وقد أشعر أو وبَّر ، فذكاته ذكاة أمه . وسنده صحيح . وأخرج عبد الرزاق أيضاً . عن ابن عيينة عن الزهري ، عن عبد الله بن كعب بن مالك قال : كان أصحاب رسول الله ﷺ يقولون : إذا أشعر الجنين فذكاته ذكاة أمه . قال شعيب : وسنده صحيح . ا . هـ .

(٢) وقوله : وإن خرج حياً ذكي ، أخرج في الموطإ : عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول : إذا نحرت الناقة فذكاة ما في بطنها في ذكاتها ، إذا كان قد تم خلقه ونبت شعره ، فإذا خرج من بطن أمه ذبح حتى يخرج الدم من جوفه . ا . هـ.

(٣) وقوله : وذكي المزلق أن حيي مثله ، هولما روي عن ابن القاسم ؛ في بقرة أزلقت ولدها ، فإنه ينظر ، فإن كان مثل ذلك يحيى ويعيش ، لم يكن بأكله بأس إذا ذكي ، وإن كان مثله لا يعيش ، لم يؤكل وإن ذكي . ا . هـ. المواق .

=

. . . . . .

= (٤) وقوله : وافتقر نحو الجراد لما يموت ولو لم يعجل ، قال المواق : من المدونة ، أرأيت دواب الأرض كلها خشاشها ، وعقاربها ، ودودها وحياتها وشبهه ؟ . قال : قال مالك لا بأس بأكل الحيات ، إذا ذكيت في موضع ذكاتها ، إن احتاج إليها ، ولم أسمع منه في هوام الأرض شيئاً إلا أنه قال في خشاشها : إن مات في طعام أو ماء فلا يفسده ، وما لا يفسدهما فلا بأس بأكله إذا ذكي كالجراد . قال مالك : ولا يؤكل ميتة الجراد ولا ما مات منه في الغرائر بعد أخذه حياً ، ولا يؤكل منه إلا ما قطف رأسه أو قلي أو شوي حياً ، وإن لم يقطع رأسه فهو حلال . قيل : أفتطرح في النار وهي حية ؟ . قال : لا بأس بذلك وهو ذكاته . قال ابن القاسم : ولو قطعت أرجله وأجنحته فمات لذلك لم يؤكل . ا . هـ . منه . **قلت** : والقول بعدم أكل الجراد إذا مات بغير سبب هو رواية عن الإمام أحمد . وهو قول الإمام مالك . ويروى أيضاً عن سعيد بن المسيب ، وهذا القول منهم اجتهاد مقدوح فيه ، بما ورد نصاً عنه ﷺ : « أُحِلَّتْ لَنَا مَيْتَتَانِ وَدَمَانِ فَالْمَيْتَتَانِ السَّمَكُ وَالْجَرَادُ» . الحديث ولم يفصل ، لذلك فإن ميتة الجراد مباحة بهذا النص . والله ولي التوفيق .

كتاب الأطعمة

بَابُ في المباح

الْمُبَاحُ طَعَامٌ طَاهِرٌ [1]، والْبَحْرِيُّ وإِنْ مَيْتاً [2]، وَطَيْرٌ وَلَوْ جَلاَّلَةً وَذَا مِخْلَبٍ [3]،

---

(١) قوله : المباح طعام طاهر ، هذا يشمل كل ما كانت العرب تسميه طيباً ، مما لم ينص على تحريمه ، فكل ما كانت العرب تستطيبه فهو حلال لقوله تعالى : ﴿ وَيُحِلُّ لَهُمُ الطَّيِّبَاتِ ﴾ [1] . يعني ما يستطيبونه . ولقوله تعالى في سورة المائدة : ﴿ يَسْأَلُونَكَ مَاذَا أُحِلَّ لَهُمْ قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ ﴾ [2] وكل ما استخبثته العرب فهو حرام ؛ لقوله تعالى في سورة الأعراف : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [3] . على أن الإمام مالكاً أخذ من آية المائدة أن الحلال كل ما لم يرد تحريمه في كتاب ولا سنة ، وعند الشافعي ؛ الحلال المستلذ والحرام المستخبث بدليل آية الأعراف ، فإذا ثبت أن كل المستخبثات حرام ، دخل مثل الحشرات : كالديدان والجعلان ، وبنات وردان ، والخنافس ، والفأر ، والعقارب والحيات - خلافاً لما ثبت عن الإمام وابن أبي ليلى والأوزاعي - في هذا كله . والحجة عندهم في إباحته منطوق قوله تعالى : ﴿ قُلْ لاَ أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً ﴾ [4] . وقوله ﷺ : « وَمَا سَكَتَ اللَّهُ عَنْهُ فَهُوَ مِمَّا عَفَا عَنْهُ » . الحديث .

قلت : وقد أناط المذهب الإباحة حال الاختيار أكلاً وشرباً بالطهارة ، وقد تقدم بيان الطاهر في الفصل الأول من المختصر ؛ فكل طاهر مما لا يحتاج إلى ذكاة من جميع الأطعمة المعتادة فأكله جائز ، ولا يخفاك الدليل مما تقدم بيانه . والله الموفق .

(٢) وقوله : والبحري وإن ميتاً ، أي والبحري وإن وجد طافياً ميتاً بنفسه ؛ لما رواه مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن حبان ، وابن ماجه ، وابن خزيمة عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ سئل عن ماء البحر فقال : « هُوَ الْحِلُّ مَاؤُه الطَّهُورُ مَيْتَتُهُ » . وروى =

(١، ٣) سورة الأعراف : ١٥٧ .
(٢) سورة المائدة : ٤ .
(٤) سورة الأنعام : ١٤٥ .

. . . . . .

= الشافعي ، وأحمد ، وابن ماجه ، والدار قطني ، والبيهقي ، عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « أُحِلَّ لَكُمْ مَيْتَتَانِ ودَمَانِ ، فَأَمَّا الْمَيْتَتَانِ فَالسَّمَكُ وَالْجَرَادُ ، وأَمَّا الدَّمَانِ فَالْكَبِدُ وَالطُّحَالُ ». وقد روى هذا الحديث سليمان بن بلال - أحد الأثبات - عن زيد بن أسلم ، عن ابن عمر موقوفاً ، وصحح الموقوف أبو زرعة الرازي وأبو حاتم . قال ابن حجر في التلخيص : الرواية الموقوفة هي في حكم المرفوع ؛ لأن الصحابي إذا قال : أحل لنا ، وحرم علينا كذا ، أو أمرنا ونحو ذلك كان في معنى المرفوع . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : وطير ولو جلّالةً وذا مخلب ، قال الحطاب قال في المصباح : الجلالة البقرة التي تتبع النجاسات . قال ابن عبد السلام : والفقهاء استعملوها في كل حيوان يستعمل النجاسة . وقال ابن الأثير في غريب الحديث : الجلالة الحيوان الذي يأكل العذرة . والجلة : البعر . فوضع موضع العذرة . وفي الحديث نهي عن لبن الجلالة . واختلف في الحيوان يصيب النجاسة ؛ هل تنقله عن حكمه قبل أن يصيبها ؟ . فقيل : لا ، بل هو على حكمه في الأصل ؛ في أسآرها وأعراقها ولحومها وألبانها وأبوالها . وقيل : تنقله ، وجميع ذلك نجس .

قلت : والأصل في الاختلاف - في عرقها ولبنها وبولها - راجع إلى قاعدة خلافية هي قولهم : هل انقلاب أعراض النجاسة له تأثير في الأحكام أو لا يؤثر ؟ . وقد عقدها الشيخ علي الزقاق في المنهج بقوله :

وهـل يـؤثر انقلاب كعرق ولبنٍ ، بَوْلٍ ، وتفصيل أحَقّ

قالوا : وبه جرى الخلاف في بول ، ولبن ، وعرق ، ولحم ، وبيض الجلالة وفي عرق السكران ، وفي لبن المرأة الشاربة ، وفي الزرع يسقى بالماء النجس ، والنحلة تأكل النجس ، والخمر إذا تحجرت أو خللت . قالوا : والمختار في ذلك أن يكون فيه تفصيل ؛ فما استحال من ذلك مثلاً إلى صلاح ، فهو طاهر كاللبن والبيض ، وما استحال منه إلى فساد كالروث والبول فهو نجس . والله الموفق .

وقول المصنف : وطير ، قال المواق : من المدونة : قال ابن القاسم : لم يكره مالك أكل شيء من الطير كله ؛ كالرخام والعقبان والنسور والأحدية والغربان ، وجميع سباع الطير وغير سباعها ، ما أكل الجيف منها وما لم يأكلها ، قال : ولو جلالة . ابن المواز : لا بأس بأكل الدجاج التي تأكل النتن . ومن المدونة : لا بأس بأكل الجلالة من الإبل والبقر والغنم ، كالطير التي تأكل الجيف . وقال ابن بشير : =

. . . . . .

= المذهب أن الطير كله مباح ؛ ذو المخلب وغيره . ا. هـ. منه.

قلت : وكيف لنا بحديث ابن عباس عند مسلم . قال : نهى رسول الله ﷺ عن كل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير ، وهو عند ابن أبي شيبة قال : حدثنا هشيم بن أبي بشر ، عن ميمون بن مهران ، عن ابن عباس ، قال : نهي عن كل ذي ناب من السباع ، وعن كل ذي مخلب من الطير ، قال وحدثنا هاشم بن القاسم ، عن عكرمة ، عن عمارة ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن أبي سلمة ، عن جابر قال : حرم رسول الله ﷺ يوم خيبر كل ذي ناب من السباع ، وكل ذي مخلب من الطير .

ولا يخفى على أحد أن الإمام ومن وافقه ؛ كالليث ، والأوزاعي ، ويحيى بن سعيد ، يحتجون في إباحة ذي المخلب من الطير بقوله تعالى : ﴿ قُلْ لاَ أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً ﴾ [1] . وأمثالها في النحل والبقرة . قالوا : لا يسعنا أن نعمد إلى هذا الحصر للمحرمات الذي تكرر نزوله بمكة في الأنعام والنحل ، وفي المدينة في البقرة ، فنطرحه لخبر آحاد . ويمكن الجمع بين الدليلين بأن يحمل ما ورد في الحديث من النهي على الكراهة للتنزيه ، وأن تترك الآيات على ظاهرها وعلى عمومها ، غير أنه لا يمكن إبقاء الغراب والحدأة في هذا العموم - حسب ما أراه - وذلك لأن رسول الله ﷺ سماهما من الفواسق قال : « خَمْسٌ مِنَ الْفَوَاسِقِ يُقْتَلْنَ فِي الْحِلِّ وَالْحَرَمِ : الْغُرَابُ وَالْحِدَأَةُ ، وَالْفَأْرَةُ ، والْعَقْرَبُ ، والْكَلْبُ الْعَقُورُ » . أخرجه أبو داود عن أبي هريرة . وورد نحو هذا عن عائشة في صحيح مسلم والنسائي وابن ماجه بلفظ : « الْحَيَّةُ وَالْغُرَابُ الْأَبْقَعُ ، وَالْفَأْرَةُ ، وَالْحُدَيَّاتُ وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ » . ومثله لأحمد عن ابن عباس . فهذه الفواسق محرمة الأكل ، والنبي ﷺ أباح قتلها في الحرم . ومعلوم أنه لا يجوز قتل صيد مأكول في الحرم . وعن هشام بن عروة عن أبيه قال : من يأكل الغراب ؟ . وقد سماه رسول الله ﷺ فاسقاً .

وعلى كل حال ، فإن من أدلة المذهب على أن الطير كله حلال ، ماروى ابن أبي شيبة قال : حدثنا عباد عن حجاج أنه كان لا يرى بالطير كله بأساً ، إلا إن تقذر منه شيئاً . وحدثنا عباد عن حجاج عمن سمع ابراهيم ، مثله . وحدثنا وكيع عن أبي مكين عن عكرمة قال : ما لم يحرم عليك فهو لك حلال . انتهى وبالله تعالى التوفيق .

---

(١) سورة الأنعام : ١٤٥ .

وَنَعَمٌ [1]، وَوَحْشٌ لَمْ يَفْتَرِسْ ؛ كَيَرْبُوعٍ [2]، وَخُلْدٍ وَوَبْرٍ ، وَأَرْنَبٍ [3]، وَقُنْفُذٍ ، وَضُرْبُوبٍ ، وَحَيَّةٍ أُمِنَ سُمُّهَا وخَشَاشُ أَرْضٍ [4].

---

(١) ونعم ، يعني به الأزواج الثمانية المذكورة في قوله تعالى : ﴿ وَمِنَ الْأَنْعَامِ حَمُولَةً وَفَرْشاً كُلُوا مِمَّا رَزَقَكُمُ اللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعُوا خُطُواتِ الشَّيْطَانِ إِنَّهُ لَكُمْ عَدُوٌّ مُبِينٌ ، ثَمَانِيَةَ أَزْوَاجٍ مِنَ الضَّأْنِ اثْنَيْنِ وَمِنَ المَعْزِ اثْنَيْنِ ﴾ [1] الآيات من الأنعام .

وقال بعضهم : بهيمة الأنعام وحشيها كالظباء ، وبقر الوحش ، والحمر الوحشية وغير ذلك . قال الطبري وذكره غيره عن السدي والرُّبيِّع ، وقتادة ، والضحاك ، قال : فكأنه قال : أحلت لكم الأنعام ، فأضيف الجنس إلى أخص منه . قال ابن عطية : وهذا قول حسن ، وذلك أن الأنعام هي الأزواج الثمانية ، وما انضاف إليها من سائر الحيوان ، يقال له أنعام بمجموعه معها. ا. هـ. من القرطبي .

(٢) وقوله : ووحشي لم يفترس كيربوع ، يعني به الغزال مثلاً وحمر الوحش وبقره ، وسيأتي حكم الوحش المفترس . وأما اليربوع ، فقال ابن أبي شيبة في المصنف : حدثنا ابن مبارك عن معمر ، عن هشام عن أبيه قال : لا بأس بأكل اليربوع . وحدثنا عبد الرزاق عن معمر ، عن هشام عن أبيه قال : لا بأس به . وحدثنا زيد بن حباب عن حماد بن سلمة ، عن قتادة عن ابن عباس قال : لا بأس باليربوع والخلد . قال المواق : هو فأر أعمى يكون بالصحراء . والوبْر ، قال : دويبة صغيرة أصغر من السنور وأكبر من اليربوع . والضربوب ، حيوان ذو شوك قريب من خلقة الشاة . والقنفذ - بضم القاف وفتحها - دويبة أكبر من الفأر ؛ كلها شوك إلا رأسها وبطنها ويديها ورجليها . ودليل حلّية هذه المذكورات ، ما روي عن ابن عباس أنه قال : أحل الله حلالاً . وحرم حراماً ، وسكت عن أشياء ، فما سكت عنه فهو عفو عنه . أخرجه ابن أبي شيبة . وقد أخرج البيهقي بسنده عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه سئل عن أكل القنفذ فتلا : ﴿ قُلْ لاَ أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ ﴾ [2]. الآية . قال شيخ عنده : سمعت أبا هريرة رضي الله عنه يقول : ذكر عند رسول الله ﷺ فقال : « خَبِيثَةٌ مِنَ الْخَبِيثَاتِ ». فقال فقال ابن عمر : إن كان قاله رسول الله ﷺ هذا فهو كما قال . قال البيهقي : هذا حديث لم يرو إلا بهذا الإسناد وهو إسناد فيه ضعف. ا. هـ. =

---

(١) سورة الأنعام ١٤٢ - ١٤٤ .

(٢) سورة الأنعام : ١٤٥ .

وَعَصِيرٌ ، وفُقَّاعٌ ، وَسُوبيَا ، وعَقِيدٌ أُمِنَ سُكْرُهُ [1] ، ولِلضَّرُورَةِ مَا يَسُدُّ ، غَيْرَ

= (٣) وقوله : وأرنب ، هي دويبة قدر الهدهد ؛ في أذنيها طول ، ورجلاها أطول من يديها . روى البيهقي في السنن بسنده عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال : أنفجنا أرنباً بمر الظهران ، فسعى القوم فلغبوا ، فأخذتها فجئت بها إلى أبي طلحة ، فذبحها وبعث بوركيها وفخذيها إلى رسول الله ﷺ فقبلها . قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح عن أبي الوليد ، وأخرجه مسلم من أوجه أخرى عن شعبة نحو حديث أبي الوليد ، ورواه عفان عن شعبة ، قال فيه : قلت : أكلها ؟. قال : قبلها . والله الموفق .

(٤) وقوله : وحية أمن سمها وخشاش أرض ، قال الحطاب : في المدونة ، في أول كتاب الذبائح : وإذا ذكيت الحيات في موضع ذكاتها فلا بأس بأكلها لمن احتاج إليها ، ولا بأس بأكل خشاش الأرض وهوامها ، وذكاة ذلك كذكاة الجراد .

قلت : لا يجوز أكل السم بحال من الأحوال لأنه ضار بالجسم ، والقاعدة المسلمة أن أصل كل ما يضر المنع ، قالوا : كأكل السموم وأكل المحروق ، علماً بأنه تقدم حديث : « خَمْسٌ فَوَاسِقُ يُقْتَلْنَ فِي الْحِلِّ وَالْحَرَم » . ولفظه عند أبي داود عن أبي هريرة : « خَمْسٌ قَتْلُهُنَّ حَلَالٌ فِي الْحَرَمِ : الْحَيَّةُ وَالْعَقْرَبُ وَالْحِدَأَةُ وَالْفَأْرَةُ وَالْكَلْبُ الْعَقُورُ».. ولو كانت الحية من الصيد المباح لم يبح قتلها لأن الله تعالى يقول : ﴿ لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنْتُمْ حُرُمٌ ﴾ [1] .

(١) وقوله : وعصير وفقاع ، وسوبيا وعقيد أمن سكره ، العصير : معصور ماء العنب أول عصره . والفقاع : شراب يتخذ من القمح والتمر . والسوبيا : شراب يميل إلى الحموضة بما يضاف إليه من عجوة وغيرها . والعقيد : هو ماء العنب يغلى على النار حتى ينعقد ويذهب إسكاره ، ويسمى بالرُّب الصامت . أي يجوز شرب ما أمن سكره من هذه الأشياء . والدليل على إباحة شرب مالا يسكر من الأنبذة الحديث المتفق على صحته ، أخرجه البخاري ومسلم عن سهل بن سعد قال : دعا أبو أسيد السَّاعديُّ رسول الله ﷺ في عرسه ، وكانت امرأته يومئذ خادمهم - وهي العروس - قال : تدرون ما سقت رسول الله ﷺ ؟ . أنقعت له تمرات من الليل ، فلما أكل سقته إيَّاه . ا. هـ. =

---

(١) سورة المائدة : ٩٥.

آدَمِيٍّ وَخَمْرٍ إِلَّا لِغُصَّةٍ ، وقَدَّمَ الميتَ عَلَى خِنْزِيرٍ [1]،

= وفي صحيح مسلم من حديث أنس رضي الله عنه قال : لقد سقيت رسول الله ﷺ بهذا القدح الشراب كله ؛ الماء والنبيذ ، والعسل ، واللبن . ا . هـ .

وفي صحيح مسلم أيضاً من حديث عائشة عن طريق محمد بن المثنى عن عبد الوهاب الثقفي قالت : كنت أنْبِذُ لرسول الله ﷺ في سقاء له ؛ ننبذه غدوة فيشربه عشاء ، وننبذه عشاء فيشربه غدوة . ا . هـ . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : وللضرورة ما يسد ألخ . دليله قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾ [1] . الآية . قال المواق : ونص الموطإ : قال مالك : من أحسن ما سمعت في الرجل يضطر إلى الميتة ، أنه يأكل منها حتى يشبع ويتزود منها ، فإن وجد عنها غنى طرحها ، قال أبو عمر : حجة مالك أن المضطر ليس ممن حرمت عليه الميتة ، فإذا كانت حلالاً له أكل منها ماشاء ، حتى يجد غيرها فتحرم عليه . ا . هـ .

وقوله : وقدم الميتة على خنزير ، لأنها محرمة لعارض ولأن حرمته أصلية . واختلف العلماء في العاصي المتلبس بالمعصية ؛ هل يرخص له في أكل الميتة أو لا ؟ . حجة من نفى قوله تعالى : ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ ﴾ [2] . الآية . وقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ اضْطُرَّ فِي مَخْمَصَةٍ غَيْرَ مُتَجَانِفٍ لِإِثْمٍ ﴾ [3] . الآية . وأجاب القائلون بأنه يستفيد ، بأن المراد بالآية غير باغ في نفس الضرورة ، بأن يتجانف ويميل في الباطن لشهوته ، ويتمسك في الظاهر بالضرورة .

قلت : قد عقد الشيخ علي الزقاق هذه القاعدة في المنهج بقوله :

وهَلْ تَعَدَّى رُخْصَةٌ مَحَلَّهَا ... عَلَيْهِ كَالنَّجَسِ هَلْ أَبْطَلَهَا
مَعْصِيَةٌ كَسَفَرٍ لُبْسٍ وَهَلْ ... كَذَا كَرَاهَةٌ تَرَدُّدٌ نُقِلْ

قال شيخ مشائخنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني هنا : والأصح عدم الترخيص =

(١) سورة الأنعام : ١١٩ .
(٢) سورة البقرة : ١٧٣ .
(٣) سورة المائدة : ٣ .

وَصَيْدٍ لِمُحْرِمٍ لاَ لَحْمِهِ ، وَطَعَامَ غَيْرٍ إِنْ لَمْ يَخَفِ الْقَطْعَ ، وَقَاتَلَ عَلَيْهِ [1] .
وَالْمُحَرَّمُ النَّجِسُ [2] وَخِنْزِيرٌ [3] وَبَغْلٌ وَفَرَسٌ وَحِمَارٌ وَلَوْ وَحْشِياً دَجَنَ [4] .

للعاصي ما لم يتب ، إلا في تناول الميتة حفظاً للنفس ، بل إن ترك الأكل معصية . ا. هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وصيد لمحرم لا لحمه ، وطعام غيرٍ إن لم يخف القطع وقاتل عليه ، يريد به - والله أعلم - أن المضطر يقدم أكل الميتة - إذا كان محرماً - على قتل صيد تيسر له ، لكنه إن وجد لحم صيد قتله غيره قدمه على الميتة ، وقدم عليها طعام الغير إن وجده وأمن رذيله من قطع أو ضرب . وقال أنه يجوز له أن يقاتل صاحب الطعام عليه ، بعد أن يعلمه باضطراره ، وكان صاحبه لا يحتاجه . وهذه فروع مسلمة طريقها الاجتهاد . وبالله التوفيق .

(٢) وقوله : والمحرم النجس ، أي لقوله تعالى : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [1] . ولهذه الآية قال بعض العلماء بحرمة كل ما تستخبثه النفس ؛ فحرموا لذلك الديدان والجعلان ، وبنات وردان ، والخنافس ، والفأر ، والوزغ ، والحرباء ، والجراذين والعقارب ، والحيات . وعلى هذا الجمهور أحمد والشافعي وأبو حنيفة .

قلت : وهو الصواب إن شاء الله ، بدليل الآية آنفة الذكر . والله الموفق .

(٣) وخنزير ، إجماع المسلمين على ذلك لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ وَالدَّمُ وَلَحْمُ الْخِنْزِيرِ ﴾ [2] . وتكرر ذلك في النحل والبقرة ، فهو حرام أصالة ، لا يحل بوجه من الوجوه .

قلت : وقد أخبرني سيد المختار بن يحيى بن المصطلف - عضو المجلس الوطني الفرنسي ، عن بعض أقاليمها ما وراء البحار - أخبرني هذا الأخ على وجه الإستفتاء ، أثناء مقامي بباريس ؛ أن أحد النواب الموريتانيين من إحدى العوائل المعتبرة لدى المستعمر ، أفتاه أن لحم الخنزير إنما حرم بسبب وجود الدودة الشريطية (LATENIA) في لحمه ؛ وذلك لخطورتها على الصحة . لا جرم لما كانت الأفران الكهربائية متوفرة ، وهي أحياناً تصل إلى أكثر من ألف وحدة حرارية ، لم يبق على الجسم خطر بعد ذلك من الدودة الشريطية ، ولذلك يقول هذا المفتري أنه يجوز أكله - والعياذ بالله - فأجبته بأن هذا =

---

(١) سورة الأعراف : ١٥٧ .

(٢) سورة المائدة : ٣ .

. . . . . .

=افتراء وجرأة على الله ، وأن هذا الملعون خبيث الأصل ، وأن حرمته أصلية ، وليس تحريمه بعارض ، وأنه لا يستحله إلا كافر بالله تعالى ، مكذب لكتاب الله ، ولقد أعرضت عن ذكر هذا المفتري باسمه ، طمعاً مني أن يكون تاب من هفوته هذه ، ولعله . وبالله التوفيق .

(٤) وقوله : وبغل وفرس وحمار ، أما الحمار فهو محرم بسنة رسول الله ﷺ ؛ فقد روى جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ نهى يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل . متفق عليه . قال ابن عبد البر : وروى عن النبي ﷺ تحريم الحمر الأهلية عليٌّ ، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عمرو ، وجابر ، والبراء ، وعبد الله بن أبي أوفى ، وأنس ، وزاهر الأسلمي ، وروي ذلك عن هؤلاء بأسانيد صحاح حسان . قال : وما روي عن غالب بن الحر [1]، لا يعرج على مثله مع ما عارضه ، ويحتمل أن رسول الله ﷺ رخص لهم في مجاعتهم ، وقد بين علة تحريمها المطلق بأنها تأكل العذرات . قال عبد الله بن أبي أوفى : حرمها رسول الله ﷺ ألبتة من أجل أنها تأكل العذرة . متفق عليه . ا . هـ . مغني ابن قدامة .

قلت : وقول ابن عبد البر وما روي عن غالب بن الحر ، يشير به إلى ما أخرجه أبو داود في سننه بسنده عن غالب بن الحر ، قال : أصابتنا سنة ، فقلت : يارسول الله ، أصابتنا سنة ، ولم يكن في مالي ما أطعم أهلي إلا سمان حمر ، وإنك حرمت لحوم الحمر الأهلية . فقال : « أَطْعِمْ أَهْلَكَ مِنْ سَمِينِ حُمُرِكَ ، إِنَّمَا حَرَّمْتُهَا مِنَ أَجْلِ جَوَّالِي الْقَرْيَةِ » . هذا لفظ حديث غالب بن الحر ، ويظهر ، بوضوح ، من لفظه ما ذكره ابن عبد البر من احتمال أن رسول الله ﷺ رخص لهم من أجل المجاعة التي حلت بهم ، ألا ترى إلى قوله : وقد حرمت لحوم الحمر الأهلية ، فالأمر في نظري على ما ذكره ابن عبد البر عليه رحمة الله . والله الموفق .

وقوله : وبَغْلٌ ، قال ابن قدامة في المغني : والبغال حرام عند كل من حرم الحمر الأهلية ؛ لأنها متولدة منها ، والمتولد من الشيء له حكمه في التحريم ، إلى أن قال : وقال قتادة : ما البغل إلا شيء من الحمار . وعن جابر قال : ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير ، فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال والحمير ولم ينهنا عن الخيل . ا . هـ . منه .

=

(١) وقيل غالب بن أبجر .

. . . . . .

= وأخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن جابر بن عبد الله ، قال : ذبحنا يوم خيبر . الحديث . ولنستجلب هنا حديث المقدام بن معدي كرب عن خالد بن الوليد أن رسول الله ﷺ نهى عن أكل لحوم الخيل ، والبغال ، والحمير - وإن كان ضعيف الإسناد - لنزيد به ما استجلبناه لتحريم لحوم البغال ، وسوف نعرج عليه لإظهار عجره وبجره ، عند الكلام على تحريم لحوم الخيل . وبالله تعالى التوفيق .

وقوله : ولو وحشياً دجن ، قال المواق ، من المدونة قال مالك : وإذا دجن حمار الوحش ، وصار يعمل عليه لم يؤكل . وقال ابن القاسم : لا بأس بأكله . ا . هـ . منه .

قلت : الذي يؤيده النظر ما ذهب إليه ابن القاسم ؛ لأن حمار الوحش صيد مباح بلا خلاف ، فلا يخرجه التأنس عن أصله ، وهل إذا توحش الأهلي يخرج عن أصله ويحل أكله ؟! . فقد نقل ابن حبيب عن مالك أنه لا يؤكل . وهو الصواب . والله الموفق .

وقوله رحمه الله : وَفَرَسٌ ، دليل الإمام مالك على حرمة لحوم الخيل ، استنباط من آية النحل وهي قوله تعالى : ﴿ وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً ﴾ [1] . مع قوله تعالى في صورة غافر : ﴿ اللَّهُ الَّذِي جَعَلَ لَكُمُ الْأَنْعَامَ لِتَرْكَبُوا مِنْهَا وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴾ [2] . الآية . قال : فذكر الخيل والبغال والحمير للركوب والزينة ، وذكر الأنعام للركوب والأكل . قال مالك : وهذا أحسن ما سمعت . وقال بذلك مع الإمام ، الأوزاعي ، وأبو حنيفة ، وأبو عبيد للإستنباط المتقدم ، ولما روي عن المقدام بن معدي كرب عن خالد بن الوليد أن رسول الله ﷺ نهى عن لحوم الخيل والبغال ، والحمير ، وقد تقدم هذا الحديث قريباً . وقد أخرجه أبو داود في الأطعمة ، وابن ماجه في الذبائح ، والنسائي ، وأحمد ، والدار قطني ، وإسناده ضعيف . قال البيهقي : هذا إسناد مضطرب ، ومع اضطرابه مخالف لحديث الثقات . أخبرنا أبو بكر بن محمد ، وساق البيهقي سنداً إلى البخاري ، قال : صالح بن يحيى بن المقدام بن معدي كرب الكندي الشامي عن أبيه روى ثور وسليمان بن سليم فيه نظر . ا . هـ . وفي سياق هذا الحديث عند أحمد والدارقطني ما يشهد بضعفه ، فقد جاء فيه أن خالد بن الوليد شهد خيبر ، وذلك خطأ ، فإنه رضي الله عنه لم يسلم إلا بعد خيبر على الصحيح . =

(١) سورة النحل : ٨ .

(٢) سورة غافر : ٧٩ .

وَالْمَكْرُوهُ : سَبُعٌ ، وضَبُعٌ ، وَثَعْلَبٌ ، وذِئْبٌ ، وَهِرٌّ وإنْ وَحْشِياً [1]، وَفِيلٌ وَكَلْبُ مَاءٍ وَخِنْزِيرُهُ [2]، وَشَرَابُ خَلِيطَيْنِ [3]، وَنَبْذٌ بِكَدُبَّاءَ [4]، وَفِي كُرْهِ الْقِرْدِ والطِّينِ ومَنْعِهِ قَوْلاَنِ [5].

= فإذا تقرر ذلك ، فاعلم أن الاستنباط من فحوى الآيتين الكريمتين مقدوح فيه بالقادح المسمى بفساد الاعتبار ، الذي قد نوهنا عنه مراراً في هذا الكتاب المبارك ؛ وذلك بوجود نصوص صريحة في الموضوع الذي وقع فيه الاجتهاد ، ذلك أنه روى جابر بن عبد الله رضي الله عنه : نهى النبي ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر ، ورخَّص في لحوم الخيل . متفق عليه .

وروي عن أسماء رضي الله عنها : ذبحنا على عهد رسول الله ﷺ فرساً - ونحن بالمدينة - فأكلناه . متفق عليه . أخرجه البخاري في ثلاثة مواضع . وأخرجه مسلم .

قال ابن قدامة : وأباح لحوم الخيل أحمد . وبه يقول ابن سيرين ، وروى ذلك ابن الزبير والحسن ، وعطاء ، والأسود بن يزيد . وبه قال حماد بن زيد ، والليث ، وابن المبارك ، والشافعي ، وأبو ثور . قال سعيد بن جبير : ما أكلت شيئاً من مَعْرَفَةِ برذَون . قال البغوي : وأباحه شريح ، وحماد بن أبي سليمان ، واسحاق .

قال ابن قدامة : وأما الآية فإنما يتعلقون بدليل خطابها ، وهم لا يقولون به ، وحديث خالد ليس له اسناد جيد . قال أحمد : وفيه رجلان لا يعرفان ، يرويه ثور عن رجل غير معروف ، وقال : لا ندع أحاديثنا لمثل هذا الحديث المنكر . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : والمكروه سبع ، قال المواق : من المدونة : قال مالك : لا أحب أكل السبع ولا الثعلب ، ولا الذئب ولا الهر الوحشي ولا الإنسي ولا شيئاً من السباع . وروى العراقيون من المالكية عن مالك أن السباع أكلها على الكراهة من غير تمييز ولا تفصيل ، وهو ظاهر المدونة . وقال ابن حبيب : لم يختلف المدنيون في تحريم لحوم السباع العادية : الأسد ، والنمر ، والذئب ، والكلب . وأما غير العادية : كالثعلب والضبع والهر الوحشي والإنسي فمكروهة دون تحريم . قاله مالك وابن الماجشون . ا . هـ . منه .

قال الحطاب : قال الشيخ أبو عمر ابن عبد البر : الصحيح تحريم الكلاب والسباع العادية ، وهو مذهب الموطإ . قال : ولم أر في المذهب من نقل إباحة الكلاب . اهـ . منه . =

. . . . . .

= **قلت** : وكيف تصور إباحة أكل الكلب وهو نجس العين أصالة؟!. وهل تفيد ذكاة النجس المحرم ؟!. فقد تقدم الكلام على نجاسة الكلب عند قول المختصر : وندب غسل إناء ماء ويراق ، لا طعام ، وبينا هناك أن الذي يفيد النص الثابت عن رسول الله ﷺ هو أن الكلب نجس ، وإذا تقررت نجاسته ، استجلبنا على عدم إباحته قوله تعالى في الأعراف : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [1]. والله تعالى ولي التوفيق .

وقد قدمنا في الكلام على قول المختصر : وطيرٌ ولو جلالة وذا مخلب ، أن الإمام مالكاً ومن وافقه ، احتجوا على إباحة ذي الناب من السباع وذي المخلب من الطير بقوله تعالى : ﴿ قُلْ لَّا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً عَلَىٰ طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ مَيْتَةً أَوْ دَماً مَسْفُوحاً أَوْ لَحْمَ خِنْزِيرٍ فَإِنَّهُ رِجْسٌ أَوْ فِسْقاً أُهِلَّ لِغَيْرِ اللَّهِ بِهِ ﴾ [1]. وأمثال هذه الآية في النحل والبقرة . قالوا : لايسعنا أن نعمد إلى هذا الحصر المتكرر في مكة وفي المدينة للمحرمات فنطرحه ، ونقدم عليه أخبار آحاد ظنية المتن ظنية الدلالة ، غير أننا بدلاً من طرح أحد الدليلين ، فقد أعملناهما معاً ؛ بحمل النهي الوارد في السنة على كراهة التنزيه ، وترك الآيات المبيحة على عموماتها . والله تعالى الموفق .

أمَّا الضَّبُعُ ، فإن الذي يؤيده الدليل من السنة إباحته ؛ فقد روي عن جابر أنه سئل عن الضبع : أصيد هي ؟. قال : نعم . قيل : أتؤكل ؟. قال : نعم . قيل : سمعته من رسول الله ﷺ ؟. قال : نعم . ا.هـ . هذا حديث أخرجه أبو داود ، والنسائي ، والدارقطني ، والترمذي ، وقال : هذا حديث حسن صحيح . ورواه الشافعي والبغوي ، وهذا اللفظ له . والمذهب حرمة الضبع لنهي النبي ﷺ عن أكل كل ذي ناب من السباع ، وهي من السباع ، فتدخل في عموم النهي . قلت : وهذا اجتهاد في محل النص . قالوا : ولحديث : « وَمَنْ يَأْكُلُ الضَّبُعَ ؟ ». وهذا حديث غير صالح للاحتجاج به كما في تلخيص الحبير . وقال الترمذي : هذا الحديث ليس إسناده بالقوي . ا.هـ.

(٢) وقوله : وفيل ، قال ابن قدامة : الفيل محرم ، قال أحمد : ليس من أطعمة المسلمين . وقال الحسن : هو مسخ . وكرهه أبو حنيفة والشافعي . قال : ومن الدليل على حرمته كونه ذا ناب ، =

---

(١) سورة الأعراف : ١٥٧ .

(٢) سورة الأنعام : ١٤٥ .

. . . . . .

= ومن أكبرها ناباً ، وإنه مستخبث ، والآية تقول : ﴿ وَيُحَرِّمُ عَلَيْهِمُ الْخَبَائِثَ ﴾ [1] . وهو عند أصحابنا داخل في دليل ذي الناب وذي المخلب المتقدمين .

وقوله : وكلب ماء وخنزيره ، لا يخفى على أحد أن البحري مباح مطلقاً ، غير أن خلقة هذا الحيوان البحري ، لما كانت تشبه في الصورة خبيثاً من هذين المذكورين ، كره مالك وأصحابه أكله تنزيهاً وسداً للذريعة .

قلت : ويكفي من وقف على هذا الفرع ليقتنع ببطلان ما ينسب إلى أصحابنا من إباحة الكلب . ولله در شيخ التتائي الذي قال : يؤدب من نسب ذلك إلى مالك . قاله في جواهر الإكليل . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : وشراب خليطين ، روى معبد بن كعب عن أمه - وكانت قد صلت القبلتين - أن رسول الله ﷺ نهى عن الخليطين وقال : « أَنْبِذُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا عَلَى حِدَتِهِ » هذا الحديث رواه البغوي والشافعي ، وفي سنده ابن اسحاق وهو مدلس . لكن عبد الله بن أبي قتادة روى عن أبيه قال : نهى رسول الله ﷺ أن يجمع بين التمر والزهو ، والتمر والزبيب ، ولينبذ كل واحد منهما على حدة . وهذا الحديث متفق على صحته ، رواه البخاري ومسلم ، وبهذا الحديث ذهب جماعة إلى تحريم الخليطين ، وإن لم يكن الشراب المتخذ منه مسكراً ، منهم عطاء ، وطاوس ، وبه قال مالك ، وأحمد واسحاق وقالوا : من شرب الخليطين قبل حدوث الشدة فيه فهو آثم بجهة واحدة ، وإن كان مشتداً فبجهتين : شرب الخليطين والسكر . قال البغوي : وروي عن جابر أنه قال : البسر والتمر إن خلطا خمر . ا . هـ .

وقال آخرون إذا لم يكن مشتداً فلا بأس بشربه . محتجين بما روي عن صفية بنت عطية ، عن عائشة قالت : كنت آخذ قصبة من تمر ، وقصبة من زبيب ، فألقيه في إناء ، فأمرسه ، ثم أسقيه النبي ﷺ . أخرجه أبو داود . وفي سنده أبو بحر ، عبد الرحمن بن عثمان البكراوي ، وهو ضعيف . ا . هـ .

(٤) وقوله : ونبذ بكدباء ، هو للحديث المتفق عليه ، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ نهى أن ينبذ في الدُّبَّاء ، والمزفَّت ، والمقَيَّر ، والحنتمة ، والنقير ، وقال : « كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ » . قال

---

(١) سورة الأعراف : ١٥٧ .

. . . . . .

= العلماء : إنما نهى عن هذه الأوعية لأنها أوعية متينة ، ولها ضراوة يشتد بها النبيذ ، ولا يشعر بذلك صاحبها ، فيكون على غرر من شربها ، بخلاف غير المربوب من أسقية الأدَمِ ، فهو جلد رقيق إذا اشتد فيه النبيذ تقطع وانشق ، فلا يخفى على صاحبه أمره .

واختلف العلماء في بقاء هذا النهي ونسخه ؛ فذهب إلى بقائه وعدم نسخه ابن عمر وابن عباس . وإليه ذهب مالك وأحمد واسحاق . وذهب قوم إلى أنه منسوخ بحديث بريدة الأسلمي عند مسلم قال : قال رسول الله ﷺ : « كُنْتُ نَهَيْتُكُمْ عَنِ الْأَشْرِبَةِ إِلَّا فِي ظُرُوفِ الْأَدَمِ ، فَاشْرَبُوا فِي كُلِّ وِعَاءٍ ، غَيْرَ أَنْ لَا تَشْرَبُوا مُسْكِراً » . وعن جابر عند مسلم أيضاً أن النبي ﷺ كان ينبذ له في سقاء ، فإن لم يكن ، فتور من حجارة . ا . هـ .

من آداب الطعام

إن من آداب الطعام التسمية في أوله وحمد الله في آخره . أما التسمية في أوله فقد روي عن عمر بن أبي سلمة قال : كنت في حجر رسول الله ﷺ ، وكانت يدي تطيش في الصفحة ، فقال لي رسول الله ﷺ : « يَاغُلَامُ ، سَمِّ اللَّهَ ، وَكُلْ بِيَمِينِكَ ، وَكُلْ مِمَّا يَلِيكَ » . فما زالت تلك طعمتي . متفق عليه .

وقد جاءت السنة بالتسمية في أول الطعام ، وأنه يبارك فيه لذلك ؛ روي عن عائشة قالت : كان رسول الله ﷺ يأكل الطعام في ستة من أصحابه ، فجاء أعرابيٌّ ، فأكله بلقمتين ، فقال رسول الله ﷺ : « لَوْ سَمَّىٰ لَكَفَاكُمْ » . رواه الترمذي في الشمائل وقال : حديث حسن صحيح .

وجاءت السنة بأن من نسي التسمية في أول الطعام ، يتداركها في آخر الطعام ؛ فقد روي عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ ، فَنَسِيَ أَنْ يَذْكُرَ اللَّهَ عَلَىٰ طَعَامِهِ فَلْيَقُلْ : بِسْمِ اللَّهِ أَوَّلَهُ وَآخِرَهُ » . رواه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح . وأخرجه أبو داود .

وأما حمد الله في آخر الطعام ؛ فقد روي عن أبي أمامة قال : كان رسول الله ﷺ إذا رفعت المائدة من بين يديه يقول : « الْحَمْدُ لِلَّهِ حَمْداً كَثِيراً طَيِّباً مُبَارَكاً فِيهِ ، غَيْرَ مُوَدَّعٍ ، ولَا مُسْتَغْنىً عَنْهُ ، رَبَّنَا » . رواه الترمذي والبخاري . وله لفظ آخر عن أبي أمامة وعن أبي سعيد الخدري قال : كان رسول الله ﷺ إذا فرغ من طعامه قال : « الْحَمْدُ للَّهِ الَّذِي أَطْعَمَنَا وَسَقَانَا وَجَعَلَنَا مُسْلِمِينَ » . =

. . . . . .

= أخرجه الترمذي وأبو داود وابن ماجه . وفي صحيح مسلم من حديث أنس بن مالك قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ لَيَرْضَىٰ عَنِ الْعَبْدِ يَأْكُلُ الْأَكْلَةَ ، أَوْ يَشْرَبُ الشَّرْبَةَ فَيَحْمَدُهُ عَلَيْهَا ». ومن آداب الطعام الأكل باليمين ، وأكل المرء مما يليه من الإناء ، لحديث عمر بن أبي سلمة المتفق عليه والذي تقدم آنفاً .

ولا بأس بغسل اليدين قبل الطعام ، والسنة غسلهما بعده لما روي عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ خرج من الخلاء ، فقدم إليه الطعام ، فقالوا : ألَا نأتيك بوَضُوء؟. قال : « إِنَّمَا أُمِرْتُ بِالْوُضُوءِ إِذَا قُمْتُ إِلَىٰ الصَّلَاةِ ». أخرجه مسلم والترمذي وأبو داود . قال البغوي : قال يحيى بن سعيد : كان سفيان الثوري يكره غسل اليدين قبل الطعام . ا . هـ. وقيل إنما كره سفيان ذلك لأنه من زيّ الأعاجم . عزا ذلك شعيب إلى تهذيب السنن. ا. هـ.

ولا ينبغي لأحد أن يأكل أو يشرب بشماله . لحديث عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ فَلْيَأْكُلْ بِيَمِينِهِ ، وَإِذَا شَرِبَ فَلْيَشْرَبْ بِيَمِينِهِ ، فَإِنَّ الشَّيْطَانَ يَأْكُلُ بِشِمَالِهِ وَيَشْرَبُ بِشِمَالِهِ ». أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة .

ومن السنة عدم الأكل والإنسان مُتَّكِىءٌ؛ وهو المعتدل المتهيء للاستكثار من الطعام ؛ لحديث أبي جحيفة عند البخاري قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا آكُلُ مُتَّكِئاً ». وروي عنه ﷺ نهى أن يأكل الإنسان يعتمد على يده اليسرى . قال شعيب : نسبه في فتح الباري ج٩/ص٤٧٢ إلى ابن عدي بسند ضعيف. ا. هـ.

ومن سنة الآكل أن لا يعيب طعاماً لحديث أبي هريرة المتفق عليه قال : ما عاب رسول الله ﷺ طعاماً قطُّ ، إن اشتهاهُ أكله ، وإلَّا تركهُ ، ويستحب نهش اللحم لحديث أبي هريرة عند الترمذي قال : أُتِيَ رسول الله ﷺ بلحم ، فرفع إليه الذراع . وكانت تعجبه فنهش منها . قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح . وعن عبد الله بن الحارث عند الترمذي قال : زوجني أبي ، فدعا أناساً فيهم صفوان بن أمية ، فقال : إن رسول الله ﷺ قال : « انْهَشُوا اللَّحْمَ نَهْشاً فَإِنَّهُ أَهْنَأُ وَأَمْرَأُ ». وهذا على سبيل التواضع وطرح الكبر ، وأما القطع بالسكين فهو مباح لحديث عمرو بن أبي أمية أنه رأى النبي ﷺ يحتز من كتف شاة في يده ، فدعي إلى الصلاة فألقاها والسكين التي يحتز بها ، ثم قام =

. . . . . .

= فصلى ولم يتوضأ . .وهذا الحديث متفق عليه .

ومن آداب الطعام عدم الأكل من وسط القصعة ، لما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه أُتِيَ بقصعة من ثريد فقال : « كُلُوا مِنْ جَوَانِبِهَا ، وَلاَ تَأْكُلُوا مِنْ وَسَطِهَا ، فَإِنَّ الْبَرَكَةَ تَنْزِلُ في وَسَطِهَا » . أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح . وأخرجه أحمد وأبو داود ، وابن ماجه ، وصححه ابن حبان ، والحاكم ووافقه الذهبي .

ومن آداب الأكل ، لعق الأصابع ، لما روي عن أنس أنَّ النبيَّ ﷺ كان إذا أَكَلَ لَعِقَ أَصَابِعَهُ الثَّلاَثَ . ا . هـ . أخرجه مسلم .

وعن كعب بن مالك قال : كَانَ النبيُّ ﷺ يأكُلُ بِثَلاَثَةِ أَصَابِعَ ، وَلاَ يمسح يده حتى يَلْعَقَهَا . أخرجه مسلم أيضاً .

وعن ابن عباس أنَّ النبيَّ ﷺ قال : « إِذَا أَكَلَ أَحَدُكُمْ فَلاَ يَمْسَحْ يَدَهُ حَتَّى يَلْعَقَهَا أَوْ يُلْعِقَهَا » . متفق عليه .

ومن آداب الطعام ، أنه إذا سقطت من الآكل لقمة ، يستحب له أن يميط عنها الأذى ويأكلها ؛ لما روي عن جابر بن عبد الله ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِنَّ الشَّيْطَانَ يَحْضُرُ أَحَدَكُمْ عِنْدَ كُلِّ شَيْءٍ مِنْ شَأْنِهِ حَتَّىٰ يَحْضُرَهُ عِنْدَ طَعَامِهِ ، فَإِذَا سَقَطَتْ مِنْ أَحَدِكُمُ اللُّقْمَةُ فَلْيُمِطْ مَا كَان بِهَا مِنْ أَذىً ، ثُمَّ لْيأكُلْهَا وَلاَ يَدَعْهَا لِلشَّيْطَانِ ، فإذا فَرَغَ ، فَلْيَلْعَقْ أَصَابِعَهُ ، فَإِنَّهُ لاَ يَدْرِي فِي أَيِّ طَعَامِهِ تَكُونُ الْبَرَكَةُ » . هذا حديث صحيح أخرجه مسلم .

ومن آداب الأكل إسلات القصعة ، وذلك لما روى أنس رضي الله عنه أن النبي ﷺ أمر بإسلات القصعة وقال : « إِنَّهُ لاَيُدْرَى فِي أَيِّ طَعَامِهِ تَكُونُ الْبَرَكَةُ » . رواه مسلم .

وعن أم عاصم وهي أم ولد سنان بن سلمة الهذلي قالت : دخل علينا رجل من هذيل يقال له نُبَيْشَةُ الخير ، ونَحن نأكل في قصعة ، فقال لنا : حدثنا رسول الله ﷺ قال : « مَنْ أَكَلَ فِي قَصْعَةٍ ثُمَّ لَحِسَهَا ، اسْتَغْفَرَتْ لَهُ الْقَصْعَةُ » . قال البغوي : حديث غريب لا يعرف إلا من حديث المعلى بن راشد الهذلي أبو اليمان ، قال شعيب : أخرجه أحمد ، والترمذي ، وابن ماجه . ا . هـ .

ويكره أن يبيت المرء ويده فيها غَمَرٌ ؛ لما روي عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ =

. . . . . .

= بَاتَ فِي يَدِهِ غَمَرٌ ، لَمْ يغْسِلْهُ، فَأَصَابَهُ شَيْءٌ فَلَا يَلُومَنَّ إِلَّا نَفْسَهُ ». أخرجه الترمذي ، وأبو داود ، وابن ماجه ، وحسنه المنذري ، وصححه ابن حبان . قال شعيب : وفي فتح الباري أن سنده صحيح على شرط مسلم . ا . هـ .

ويستحب لأهل البيت أن يكون في بيتهم التمر ، لما روي عن عائشة . قالت : قال رسول الله ﷺ : « يَاعَائِشَةُ بَيْتٌ لَا تَمْرَ فِيهِ جِيَاعٌ أَهْلُهُ ، أَوْ جَاعَ أَهْلُهُ ». قالها مرتين أو ثلاثاً . وهذا حديث صحيح رواه مسلم .

ومن آداب أكل التمر كراهة أن يقرن الآكل بين تمرتين ؛ وذلك لما روي عن ابن عمر قال : نهى النبي ﷺ أن يقرن الرجل بين التمرتين جميعاً حتى يستأذن أصحابه . ا . هـ . متفق عليه .

ويستحب كيل الطعام ؛ لما رواه المقدام بن معدي كرب عن النبي ﷺ قال : « كِيلُوا طَعَامَكُمْ يُبَارَكْ لَكُمْ ». رواه البخاري .

الضيافة وإكرام الضيف

قال البغوي : إكرام الضيف تعجيل قراه ، والقيام بنفسه عليه ، وطلاقة الوجه ، يعني البشاشة وإظهارها في وجهه .

وعن أبي شريح الكعبي أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلْيُكْرِمْ جَارَهُ ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلْيَقُلْ خَيْراً أَوْ لِيَصْمُتْ ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلْيُكْرِمْ ضَيْفَهُ . جَائِزَتُهُ يَوْمٌ وَلَيْلَةٌ وَالضِّيَافَةُ ثَلَاثَةُ أَيَّامٍ ، فَمَا كَانَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهُوَ صَدَقَةٌ ، وَلَا يَحِلُّ أَنْ يَثْوِيَ عِنْدَهُ حَتَّىٰ يُحْرِجَهُ ». متفق عليه .

قيل : ويحتمل أن تكون جائزته بقدر ما يجوز به المسافر من الزاد ، من منهل إلى منهل . وعن جابر أنه قال : هلاك الرجل أن يدخل عليه الرجل من إخوانه ، فيحتقر ما في بيته أن يقدمه له ، وهلاك القوم أن يحتقروا ما قدم إليهم . ا . هـ . البغوي . وقيل للأوزاعي : ما إكرام الضيف ؟ . قال : بشاشة الوجه .

وللضيف حق على مضيفه . قال مجاهد في قوله تعالى : ﴿ لَا يُحِبُّ اللَّهُ الْجَهْرَ بِالسُّوءِ ﴾ [1] . =

(١) سورة النساء : ١٤٣ .

. . . . . .

= الآية : هو الرجل ينزل بالرجل فلا يضيفه ، ولا يقريه ، فلا بأس أن يقول : لم يضيفني ، ولم يقرني . أخرجه الطبري . قالوا : والأولى حمل الآية على عمومها ، فيدخل فيها من لم يقر ، أو أسيء قراه ، أو نيل بظلم في نفسه ، أو ماله ، أو عرضه .

وعن عقبة بن عامر أنه قال : قلنا يارسول الله ، إنك تبعثنا ، فننزل بالقوم ، فلا يقروننا فما ترى ؟ . فقال لنا رسول الله ﷺ : « إِنْ نَزَلْتُمْ بِقَوْمٍ فَأَمَرُوا لَكُمْ بِمَا يَنْبَغِي لِلضَّيْفِ فَاقْبَلُوا ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلُوا فَخُذُوا مِنْهُمْ حَقَّ الَّذِي يَنْبَغِي لَهُمْ » . متفق عليه ، وظاهر هذا الحديث يدل على أن قرى الضيف واجب . وهو مذهب الليث . وقال الإمام أحمد : قرى الضيف واجب على أهل البادية دون القرى . وقال الجمهور : الضيافة سنة مؤكدة . وأجابوا عن الحديث بأنه محمول على المضطرين - أحسن ما قيل فيه - وقيل فيه غير ذلك ، غير أن أبا داود أخرج من حديث المقدام بن معدي كرب مرفوعاً : « لَيْلَةُ الضَّيْفِ حَقٌّ عَلَىٰ كُلِّ مُسْلِمٍ ، فَإِنْ أَصْبَحَ بِفِنَائِهِ مَحْرُوماً ، كَانَ دَيْناً لَهُ عَلَيْهِ إِنْ شَاءَ اقْتَضَاهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ » . وإسناده صحيح . قال ابن حجر في تلخيص الحبير : إسناده على شرط الصحيح .

ويستحب للضيف إذا فرغ من الأكل أن يدعو لصاحب الطعام ، ففي أبي داود أن النبي ﷺ جاء إلى سعد بن عبادة ، فجاءه بخبز وزيت ، فأكل ، ثم قال النبي ﷺ : « أَفْطَرَ عِنْدَكُمُ الصَّائِمُون ، وأَكَلَ طَعَامَكُمُ الْأَبْرَارُ ، وَصَلَّتْ عَلَيْكُمُ الْمَلَائِكَةُ » . قال شعيب : وإسناده صحيح . ا . هـ .

ويستحب الأكل بثلاث أصابع ، لما روى كعب بن مالك قال : كان رسول الله ﷺ يأكل بثلاث أصابع ، ولا يمسح يده حتى يلعقها . رواه الإمام أحمد . وروي عن أحمد أنه أكل خبيصاً بكفه كلها . وروي عن عبد الله بن بريدة أنه كان ينهى بناته أن يأكلن بثلاث أصابع وقال : لا تشبَّهن بالرجال .

ويستحب للرجل عدم القيام عن السفرة ، وعدم رفع اليد حتى يرفع القوم ؛ لما روي عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا وُضِعَتِ الْمَائِدَةُ فَلَا يَقُمْ رَجُلٌ حَتَّىٰ تُرْفَعَ ، ولَا يَرْفَعْ يَدَهُ وَإِنْ شَبِعَ ، حَتَّىٰ يَفْرُغَ الْقَوْمُ . فَإِنَّ الرَّجُلَ يُخْجِلُ جَلِيسَهُ فَيَقْبِضَ يَدَهُ وَعَسَىٰ أَنْ يَكُونَ لَهُ فِي الطَّعَامِ حَاجَةٌ » . =

. . . . . .

= ولا بأس أن يدخر الرجل لأهله قوت سنتهم ، فقد كان ﷺ يدخر لأهله قوت السنة .

(٥) وقوله وفي كره القرد والطين ومنعه قولان ؛ أما القرد ، فقد نقل الحطاب : أجمع أهل العلم أن لحم القرد لا يؤكل . ونقل الجزولي عن ابن يونس : ثمن القرد حرام كاقتنائه . وقال في المتيطية في باب البيوع : ما لا يصح ملكه لا يصح بيعه بإجماع ؛ كالحر ، والخنزير ، والقرد ، والدم ، والميتة وما أشبه ذلك . ا . هـ . منه بلفظه .

وقال ابن قدامة في المغني : لا يباح القرد . وكرهه عمر ، وعطاء ، ومجاهد ، ومكحول ، والحسن ، ولم يجيزوا بيعه . وقال ابن عبد البر : لا أعلم بين علماء المسلمين خلافاً أن القرد لا يؤكل ولا يجوز بيعه ؛ وروي عن الشعبي أن النبي ﷺ نهى عن لحم القرد ، ولأنه سبع فيدخل في الخبر ، وهو مسخ أيضاً فيدخل في الخبائث المحرمة . ا . هـ . منه بلفظه .

وأما الطين ، فقال الحطاب : القول بمنع الطين نقل تشهيره في المدخل . وذكر ابن عرفة عن ابن الماجشون التحريم ، ولم يحك غيره . ا . هـ . منه .

قلت : والقاعدة الفقهية أن أصل كل ما يضر البدن حرام . قال شيخنا في مراقي السعود :

وأصـــل كـــل مـــا يضـــر المنـع

والله الموفق

الضَّحَايَا والْعَقِيقَةِ

بـــاب :

سُنَّ لِحُرٍّ غَيْرِ حَاجٍّ بِمِنىً ضَحِيَّةٌ لَا تُجْحِفُ [1]،

باب في الضحايا : جمع أضحية - بضم الهمزة وتشديد الياء ، وسمع كسر همزتها - وتجمع أيضاً على أضاحي - بتشديد الياء - ويقال : الضحية - بفتح الضاد المشددة - وتجمع على ضحايا ، ويقال أيضاً : أضاح جمع أضحاة . ويقال في جمعها : أضاحي أيضاً .

قالوا : سميت بذلك لأنها تذبح يوم الأضحى وقت الضحى ، وسمي يوم الأضحى من أجل الصلاة في ذلك الوقت . والضحاء - بالمد - اسم للشمس ، يقال : ضحى الرجل إذا تعرض للشمس . ومنه قول ابن أبي ربيعة :

رأت رجلاً أيما إذا الشمس عارضت فيضحى وأيما بالعشي فيخصر

ومنه قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَضْحَىٰ ﴾ [1]. الآية .

(١) قوله : سن لحر غير حاج بمنى ضحية لا تجحف ، قال المواق : من المدونة ، قال مالك : الأضحية سنة واجبة ، لا ينبغي تركها لقادر عليها من أحرار المسلمين إلا الحاج ، فليست عليهم أضحية ، وإن كان من سكان منى . ومن لم يشهد الموسم من أهل مكة وغيرها فهم في ضحاياهم . وفي الحطاب : وقال الشيخ زروق في شرح قول الرسالة : والأضحية سنة واجبة . يعني أنها سنة يجب العمل بها . لو اتفق أهل بلد على تركها قوتلوا لامتناعهم عنها . قال : وما ذكر هو كذلك في التلقين ، والكافي ، والمعلم ، والمقدمات . ا . هـ . منه .

قلت : الأصل في مشروعية الأضحية الكتاب والسنة والإجماع ؛ فأما الكتاب ، فقوله تعالى : ﴿ فَصَلِّ لِرَبِّكَ وَانْحَرْ ﴾ [1]. قال بعض أهل التفسير : المراد به الأضحية بعد صلاة العيد . وأما السنة ، فقد روى أنس قال : ضحَّى رسول الله ﷺ بكبشين أملحين أقرنين ، ذبحهما بيده ، وسمى وكبر ، ووضع رجله على صفاحهما . متفق عليه . وأما الإجماع ، فقد أجمع المسلمون على مشروعية الأضحية .

وأما حكمها : فقد ذكر ابن قدامة في المغني عن ربيعة ، ومالك ، والثوري ، والأوزاعي ، =

---

(١) سورة طه : ١١٩ .

(٢) سورة الكوثر : ٢ .

وَإِنْ يَتيماً [1]، بِجَذَعِ ضَأْنٍ ، وَثَنِيِّ مَعْزٍ ، وَبَقَرٍ وَإِبِلٍ ذِي سَنَةٍ وثَلاَثٍ ،

= والليث ، وأبي حنيفة أنهم يقولون : هي واجبة ، لما روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ كَانَ لَهُ سَعَةٌ وَلَمْ يُضَحِّ فَلاَ يَقْرَبَنَّ مُصَلاَّنَا » . وعن مَخْنِفِ ابن عُلَيْم أن النبي ﷺ قال : « يَاأَيُّهَا النَّاسُ إِنَّ عَلَىٰ كُلِّ أَهْلِ بَيْتٍ فِي كُلِّ عَامٍ أُضْحَاةً وعَتِيرةً » . فأما حديث أبي هريرة فقد أخرجه أحمد وابن ماجه . وأما حديث مَخْنِف فهو لأحمد والبيهقي وأصحاب السنن الأربعة .

قال : وأكثر أهل العلم يرون أنها سنة مؤكدة . روي ذلك عن أبي بكر ، وعمر ، وبلال ، وأبي مسعود البدري رضي الله عنهم . وبه قال سويد بن غفلة ، وسعيد بن المسيب ، وعلقمة ، والأسود ، وعطاء ، والشافعي ، واسحاق ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، واحتجوا بما رواه الدار قطني عن ابن عباس عن النبي ﷺ أنه قال : « ثَلاَثٌ كُتِبَتْ عَلَيَّ وَهُنَّ لَكُمْ تَطَوُّعٌ » . وفي رواية : « الْوَتْرُ ، وَالنَّحْرُ ، وَرَكْعَتَا الْفَجْرِ » . ولأن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَرَادَ أَنْ يُضَحِّيَ فَدَخَلَ الْعَشْرُ فَلاَ يَأْخُذْ مِنْ شَعَرِهِ وَلاَ بَشَرَتِهِ شيئاً » . رواه مسلم . ا . هـ . منه .

والَّذِي في الموطإ : قال مالك : « الضَّحِيَّةُ سُنَّةٌ وَلَيْسَتْ بِوَاجِبَةٍ ، وَلاَ أُحِبُّ لِأَحَدٍ مِمَّنْ قَوِيَ عَلَىٰ ثَمَنِهَا أَنْ يَتْرُكَهَا » . ا . هـ . ولعلهم حملوا الأحاديث الدالة على الوجوب ، على تأكيد الاستحباب ، مثل ما ورد في غسل الجمعة : « وَاجِبٌ عَلَىٰ كُلِّ مُحْتَلِمٍ » . أخرجه مالك ، وأحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه ، ومثل ما ورد من قوله ﷺ : « مَنْ أَكَلَ مِنْ هَاتَيْنِ الشَّجَرَتَيْنِ فَلاَ يَقْرَبَنَّ مُصَلاَّنَا » . أصله في الشيخين .

وقوله : لاتجحف ، قال ابن بشير : لا يؤمر بها من تجحف بماله . قاله المواق . ولعل ذلك لما ورد عنه ﷺ : « مَنْ كَانَ لَهُ سَعَةٌ » الحديث . فإن فحواه أن من لم تكن له سعة غير مطالب بها . وأيضاً فإن قول مالك : وما أحب لأحد ممن قدر على ثمنها أن يتركها . يفيد بفحواه أيضاً أن من لم يقو على ثمنها غير مطالب بها . والله الموفق .

(١) قوله : وإنْ يتيماً ، قال المواق : وسئل مالك عن اليتيم يكون له ثلاثون ديناراً أيُضَحِّي عنه وليه بالشاة ، بنصف دينار ونحوه ؟ . قال : نعم ، ورزقه على الله .

قلت : لم أقف على أمر تعبدي بالتضحية عن اليتيم من ماله ، وأما القياس فإنه يدل على عدم ذلك ؛ لأنها إن كانت واجبة ، فالصبي ليس من أهل الخطاب حتى يبلغ ، وإن كانت تطوعاً ، فأحرى =

وَخَمْسٍ [1]، بِلَا شِرْكٍ إِلَّا فِي الْأَجْرِ ، وإِنْ أَكْثَرَ مِنْ سَبْعَةٍ ، إِنْ سَكَنَ مَعَهُ وقَرُبَ لَهُ وَأَنْفَقَ عَلَيْهِ وَإِنْ تَبَرُّعاً [2].

= أن يتطوع غيره من ماله ، اللهم إلا إذا كان الإمام يرى أنها حق واجب في المال كالزكاة . وبالله تعالى التوفيق .

(١) بجذع ضأن وثنيٍّ معز وبقر وإبل ؛ ذي سنة وثلاث وخمس ، أخرج مسلم بن الحجاج في صحيحه عن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تَذْبَحُوا إِلَّا مُسِنَّةً إِلَّا أَنْ يَعْسُرَ عَلَيْكُمْ فَتَذْبَحُوا جَذَعَةً مِنَ الضَّأْنِ ». ففي هذا الحديث دليل على أن الأضحية لا تكون إلا بمسنة ، وإنها إن تعسرت فجذعة من الضأن ، قال شيخنا في أضواء البيان : ما عليه جمهور أهل العلم - منهم المذاهب الأربعة وغيرهم - أنه لا يجزىء في الأضحية الجذع إلَّا من الضأن خاصَّة ، ومن غير الضأن ، وهو المعز ، والإبل والبقر ، لا يجزىء إلا الثني فما فوق . والذكر والأنثى سواء في الهدايا والأضاحي . وذكر شيخنا أن الجذع من الضأن يجزىء ضحية ، ولو لم يعذر غيره ، بدليل حديث أبي هريرة رضي الله عنه عند الإمام أحمد والترمذي قال : قال رسول الله ﷺ : « نِعْمَ - أَوْ نِعْمَتْ - الْأُضْحِيَّةُ الْجَذَعُ مِنَ الضَّأْنِ ». وذكر أحاديث أخرى تدل على ذلك . ا . هـ . منه . والمذهب أن المجزىء في الأضحية : جذع الضأن وثني الماعز والبقر والإبل . وإن الجذع من الضأن ما أكمل سنة على المشهور ، وثني المعز ما أكمل سنة ودخل في الثانية دخولاً بيناً ، وثني البقر ابن ثلاث سنين ، وثني الإبل ابن خمس سنين ، والذكورة والأنوثة وصفي طردي هنا . والله الموفق .

(٢) وقوله : بلا شرك إلا في الأجر ، قال في الموطإ : وأحسن ما سمعت في البدنة والبقرة والشاة ؛ أن الرجل ينحر عنه وعن أهل بيته البدنة ، ويذبح البقرة والشاة الواحدة ، هو يملكها ويذبحها عنهم ويشركهم فيها ، أمَّا أن يشتري النفر البدنة أو البقرة أو الشاة ؛ يشتركون فيها في النسك والضحايا ، فيخرج كل إنسان منهم حصة من ثمنها ، ويكون له حصة من لحمها ، فإن ذلك يكره ، وإنما سمعنا الحديث أنه لا يشترك في النسك وإنما يكون عن أهل البيت الواحد . وعن مالك عن ابن شهاب أنه قال : ما نحر رسول الله ﷺ عنه وعن أهل بيته إلا بدنة واحدة ، أو بقرة واحدة . قال مالك : لا أدري أيتهما قال ابن شهاب . ا . هـ .
=

وَإِنْ جَمَّاءَ وَمُقْعَدَةً لِشَحْمٍ ، ومَكْسُورَةَ قَرْنٍ [1] ، لَا إِنْ أَدْمَىٰ كَبَيِّنِ مَرَضٍ وَجَرَبٍ ، وَبَشَمٍ ، وجُنُونٍ وَهُزَالٍ ، وَعَرَجٍ وَعَوَرٍ ، وفَائِتِ جُزْءٍ غَيْرِ خِصْيَةٍ ، وصَمْعَاءَ جِدّاً [2] .

= قال ابن قدامة في المغني : لا بأس أن يذبح الرجل عن أهل بيته شاة واحدة أو بقرة أو بدنة . نص عليه أحمد ، وبه قال مالك ، والليث ، والأوزاعي ، واسحاق . وروي ذلك عن ابن عمر وأبي هريرة . قال صالح : قلت لأبي : يُضَحَّى بالشاة عن أهل البيت ؟ . قال : نعم ، لابأس ، ذبح النبي ﷺ كبشين ؛ فقرب أحدهما فقال : « بِسْمِ اللَّهِ ، اللَّهُمَّ هٰذَا عَنْ مُحَمَّدٍ وَأَهْلِ بَيْتِهِ » . وقرب الآخر فقال : « بِسْمِ اللَّهِ ، اللَّهُمَّ هٰذَا مِنْكَ لَكَ عَمَّنْ وَحَّدَكَ مِنْ أُمَّتِي » . ا . هـ . منه . وهذا الحديث أخرجه ابن أبي شيبة عن أنس . وروى ابن ماجه عن أبي أيوب قال : كان الرجل في عهد النبي ﷺ يضحي بالشاة عنه وعن أهل بيته ؛ فيأكلون ويطعمون الناس .

وقوله : إن سكن معه وقرب له وأنفق عليه وإن تبرعاً ، قال المواق : قال مالك : يعني بأهل بيته أهل نفقته ، قليلاً كانوا أو كثيراً . زاد محمد عن مالك : وولده ووالديه الفقيرين . قال ابن حبيب : وله أن يدخل معه في أضحيته من بلغ من ولده ، وإن كان غنياً ، وأخاه وابن أخيه وقريبه إن كانوا في نفقته وأهل بيته ، فأباح ذلك بثلاثة أسباب : القرابة والمساكنة ، والإنفاق عليه . قال محمد : وله أن يدخل زوجته في أضحيته لأن الزوجية آكد القرابة . قال سبحانه وتعالى : ﴿ وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَّوَدَّةً وَرَحْمَةً ﴾ [1] . وقال مالك : وليس على الرجل أن يضحي عن زوجته إلا أن يشاء بخلاف الفطرة . قلت : ولعل هذا يتأولون به ما جاء في الحديث : « عَنْهُ وَعَنْ أَهْلِ بَيْتِهِ » . والله الموفق .

(١) وقوله : وإن جماء ، لا خلاف في إجزاء التضحية بالجماء خلقة ؛ لأن ذلك لا يعد نقصاً فيها ، غير أن القرناء أفضل منها ، فإن كانت جماء لاستئصال قرنيها من غير إدماء ، اختلف ابن حبيب وابن المواز في جواز التضحية بها ، ومناط الخلاف بينهما : هل يعد ذلك نقصاً فيها ؟ . أما التي أقعدها الشحم ولا عيب فيها ، فماذا ينتقد فيها ؟ . وأما التي كسر قرنها من غير إدماء ، قال المواق : من المدونة : يجزىء في الهدايا والضحايا المكسورة القرن إلا أن يكون يدمى ، فلا يجوز لأنه مرض .

(٢) وقوله : لا إن أدمى كبيّن مرض ألخ . من المواق : قال ابن يونس : نهى ﷺ عن المريضة =

---

(١) سورة الروم : ٢١ .

وذِي أُمٍّ وَحْشِيَّةٍ ، وَبَتْرَاءَ وَبَكْمَاءَ ، وبَخْرَاءَ ، ويابِسَةِ ضَرْعٍ ، ومَشْقُوقَةِ أُذُنٍ ، ومَكْسُورةِ سِنٍّ لِغَيْرِ إِثْغَارٍ أَوْ كِبَرٍ ، وذَاهِبَةِ ثُلُثِ ذَنَبٍ ، لَا أُذنٍ ، مِنْ ذَبْحِ الإِمَامِ لِآخِرِ الثَّالِثَ . وَهَلْ هُوَ العَبَّاسِيُّ أَوْ إِمَامُ الصَّلَاةِ قَوْلَانِ [1] ، وَلَا يُراعَى قَدْرُهُ فِي غَيْرِ

البين مرضها . ولأن المرض يفسد اللحم ويضر بمن يأكله . ومن المدونة : قال مالك : لا تجزىء المريضة البين مرضها ، ولا الحمرة وهي البشمة ؛ يريد الذي أصابها التخمة من الأكل ؛ لأن ذلك مرضاً بها . قال : وكذلك الجربة إن كان ذلك مرضاً لها . ولا تجزىء ذات الدبرة الكبيرة .

قلت : والعلة في النهي عن كل هذه المنهيات ؛ إلى قوله وذاهبة ثلث ذنب ، هو النقص فإنه لا ينبغي أن يعمد إلى ناقصة فيتقرب بها إلى الله تعالى ؛ وذلك لقوله عز وجل : ﴿ وَلَا تَيَمَّمُوا الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنْفِقُونَ وَلَسْتُمْ بِآخِذِيهِ إِلَّا أَنْ تُغْمِضُوا فِيهِ ﴾ [1] . الآية . ولقوله تعالى : ﴿ ذَٰلِكَ وَمَنْ يُعَظِّمْ شَعَائِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ ﴾ [2] الآية . فإنها تدل على ما سيذكره من الأنداب وبالله تعالى التوفيق .

وفي حديث رواه النسائي عن علي رضي الله عنه قال : أمرنا رسول الله ﷺ أن نستشرف العين والأذن ، ولا نضحي بمقابلة ، ولا مدابرة ، ولا خرقاء ولا شرقاء . ا . هـ .

(١) وقوله : من ذبْح الإمام لآخر الثالث ، هو بيان منه - رحمه الله - لوقت الذبح . وفي المواق : من المدونة ، قال مالك : الأيام التي يضحى فيها : يوم النحر ويومان بعده إلى غروب الشمس من اليوم الثالث ، فقد انقضى الذبح وفات . ولا يضحَّى بليل في شيء من هذه الأيام . قال مالك : ويوم النحر هو يوم الحج الأكبر . قال ابن المواز : ووقت الذبح منه بعد صلاة العيد ، وبعد ذبح الإمام بيده .

وفي الموطإ ما نصه : النهي عن ذبح الضحية قبل انصراف الإمام : حدثني يحيى عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن بُشير بن يسار أن أبا برة بن نيار ذبح ضحية قبل أن يذهب رسول الله ﷺ يوم الأضحى ، فزعم أن رسول الله ﷺ أمره أن يعود بضحية أخرى . وأخرج في الموطإ مثله عن عباد بن تميم أنه وقع لعويمر بن أشقر . وعلى هذا مذهب مالك ، والحسن ، والأوزاعي ، وأبي حنيفة ، واسحاق . وهو ظاهر الرواية عن أحمد . قالوا : لما روي عن البراء قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ =

---

(١) سورة البقرة : ٢٦٧ .

(٢) سورة الحج : ٣٢ .

الأَوَّلِ ، وَأَعَادَ سَابِقُهُ إِلاَّ الْمُتَحَرِّيَ أَقْرَبَ إِمَامٍ ، كَأَنْ لَمْ يُبْرِزْهَا ، وَتَوَانَى بِلاَ عُذْرٍ ، قَدْرَهُ ، وَبِهِ ، انْتُظِرَ لِلزَّوَالِ ، وَالنَّهَارُ شَرْطٌ [1] ، وَنُدِبَ إِبْرَازُهَا ، وجَيِّدٌ ، وسَالِمٌ وغَيْرُ خَرْقَاءَ وشَرْقَاءَ ومُقَابَلَةٌ ، ومَدَابَرَةٌ ، وَسَمِينٌ ،

= صَلَّىٰ صَلاَتَنَا وَنَسَكَ نُسُكَنَا فَقَدْ أَصَابَ النُّسُكَ ، وَمَنْ ذَبَحَ قَبْلَ أَنْ يُصَلِّيَ فَلْيُعِدْ مَكَانَهَا أُخْرَىٰ » . متفق عليه . وفي لفظ : « إِنَّ أَوَّلَ نُسُكِنَا فِي يَوْمِنَا هٰذَا الصَّلاَةُ ثُمَّ الذَّبْحُ . قَبْلَ الصَّلاَةِ فَتِلْكَ شَاةُ لَحْمٍ قَدَّمَهَا لِأَهْلِهِ وَلَيْسَ مِنَ النُّسُكِ فِي شَيْءٍ » . متفق عليه . ا . هـ . بواسطة نقل ابن قدامة .

وآخر وقت الذبح هو غروب شمس ثاني أيام التشريق . وهذا قول عمر ، وعلي ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبي هريرة ، وبه أخذ مالك وأحمد ، وأبي حنيفة ، والثوري .

وقال الشافعي ، وبه قال عطاء والحسن : آخره آخر أيام التشريق ؛ لما روي عن جبير بن مطعم أن النبي ﷺ قال : « أَيَّامُ منىً كُلُّهَا مَنْحَرٌ » . أنظر مغني ابن قدامة .

وقوله : وهل هو العَبَاسي أو إمام الصلاة خلاف ؛ لما كانت الخلافة العباسية بقيت إلى أيامه ، أصابته غفلة الصالحين فظن أنها باقية . فقال : وهل الإمام الذي لا يجوز الذبح قبل ذبحه ، هو إمام الطاعة ذو السلطان - وهو ما يعنيه بالعباسي - أو إمام الصلاة ؟ . قال الحطاب : وجزم ابن رشد في نوازله بأن المعتبر إمام الصلاة الذي صلى بهم صلاة العيد ، فمن ذبح منهم قبل أن يذبح إمامه لم يجزه . والله أعلم .

(١) وقوله : والنهار شرط ، قد تقدم قول المدونة : ولا يضحى بليل في شيء من هذه الأيام . وروي هذا القول عن عطاء ، وهو المذهب عند أحمد ، ودليله فحوى قوله تعالى : ﴿ لِيَذْكُرُوا اسْمَ اللَّهِ فِي أَيَّامٍ مَعْلُومَاتٍ عَلَىٰ مَا رَزَقَهُمْ مِنْ بَهِيمَةِ الْأَنْعَامِ ﴾ [1] .

وقال المتأخرون من أصحاب مذهب أحمد ، وقال الشافعي ، وأبو حنيفة : إن الذبح يجوز ليلاً . وبالله تعالى التوفيق .

وقوله : وندب إبرازها ، قال المواق : من المدونة قال مالك : والشأن أن يخرج الإمام أضحيته إلى المصلى . قال ابن المواز : ولو أن غير الإمام ذبح أضحيته في المصلى بعد ذبح الإمام جاز ، وقد فعله =

---

(١) سورة الحج : ٢٨ .

وَذَكَرٌ وأقْرَنُ وأبْيَضُ ، وفَحْلٌ إنْ لَمْ يَكُنِ الْخصِيُّ أسْمَنَ [1]، وَضَأْنٌ ثُمَّ مَعْزٌ مُطْلَقاً ، ثُمَّ هَلْ بَقَرٌ - وهُوَ الأظْهَرُ - أَوْ إبِلٌ ؟ . خِلاَفٌ [2]. وَتَرْكُ حَلْقٍ وقَلْمٍ لِمُضَحٍّ عَشْرَ ذِي الحِجَّةِ [3].

=ابن عمر ، قال الباجي : ولأنها من القرب المسنونة العامة ، فالأفضل إظهارها لأن فيه إحياء سننها . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : وجيد وسالم ، إلى قوله : وفحل إن لم يكن الخصي أسمن ، هذه الأوصاف كلها للمبالغة في تعظيم هذه الشعيرة عملاً بقوله تعالى : ﴿ ذٰلِكَ وَمَنْ يُعَظِّمْ شَعَائِرَ اللَّهِ فَإِنَّهَا مِنْ تَقْوَى الْقُلُوبِ﴾ [1]. ولأن ذلك أعظم لأجرها . قالوا : والأفضل في الأضحية من الغنم ما في لونه بياض ؛ لما رواه أحمد قال : قال رسول الله ﷺ : « دَمُ عَفْرَاءَ أَزْكَى عِنْدَ اللَّهِ مِنْ دَمِ سَوْدَاوَيْنِ » . وروي عن أبي هريرة : « دَمُ بَيْضَاءَ أَحَبُّ إِلَى اللَّهِ مِنْ دَمِ سَوْدَاوَيْنِ » . قالوا : ولأنه لون أضحية النبي ﷺ . ا . هـ . أنظر المغني .

(٢) وقوله : وضأن ثم معز مطلقاً ، ثم هل بقر - وهو الأظهر - أو إبل خلاف ، قال المواق : قال مالك : فحول الضأن في الضحايا أفضل من إناثها ، وإناثها أفضل من فحول المعز ، وفحول المعز أفضل من إناثها . قال ابن شعبان : وإناثها أفضل من ذكور الإبل ، ثم ذكور البقر ثم إناثها . وقال عبد الوهاب : البقر أفضل من الإبل . انتهى منه .

وحجة مالك على أفضلية التضحية بالغنم من الإبل فعله ﷺ ، فقد جاء في السنة أنه كان يضحي بالغنم ، لا بالإبل ولا بالبقر ، فقد جاءت أحاديث صحيحة بأنه كان يضحي بالغنم . منها ما ورد في الصحيحين ، أنه ضحى بكبشين أقرنين أملحين . ومنها ما ثبت في الصحيح ؛ أنه ضحى بكبش أقرن ؛ يطأ في سواد ، ويبرك في سواد ، وينظر في سواد . قالوا : وهو ﷺ ما كان ليضحي - مكرراً ذلك عاماً بعد عام - إلا بما هو الأفضل في الأضحية ، فلو كانت التضحية بالإبل والبقر أفضل لفعل ذلك الأفضل ﷺ .

=

---

(١) سورة الحج : ٣٢ .

وَضَحِيَّةٌ عَلَىٰ صَدَقَةٍ وَعِتْقٍ [1]، وَذَبْحُهَا بِيَدِهِ وَلِلْوَارِثِ إِنْفَاذُهَا ، وَجَمْعُ أَكْلٍ

= قال شيخنا في أضواء البيان : ودليل الجمهور ظاهر ، لكن دليل مالك أخص في محل النزاع لأنه ﷺ لم يضح إلا بالغنم . والخير كله في اتباعه في أقواله وأفعاله ؛ وما جاء عنه من تفضيل البدنة ثم البقرة ، ثم الكبش الأقرن ، لم يأت في خصوص الأضحية ، والله تعالى يقول : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ [1] .ا.هـ. بلفظه .

(٣) وقوله : وترك حلق وقلم في عشر ذي الحجة ، وهو المذهب عند الشافعي ، ورواية عن بعض أصحاب أحمد ؛ فقد حملوا النهي الوارد في حديث أم سلمة رضي الله عنها على الكراهة ، وهو قوله ﷺ : « إِذَا دَخَلَ الْعَشْرُ ، وَأَرَادَ أَحَدُكُمْ أَنْ يُضَحِّيَ ، فَلَا يَأْخُذْ مِنْ شَعَرِهِ وَلَا مِنْ أَظْفَارِهِ شَيْئاً حَتَّىٰ يُضَحِّي » . رواه مسلم . وذلك بدليل حديث عائشة رضي الله عنها قالت : كنت أفتل قلائد هدي رسول الله ﷺ ثم يقلدها بيده ثم يبعث بها ، ولا يحرم عليه شيء أحله الله له حتى ينحر الهدي . متفق عليه .

(١) وقوله : وضحية على صدقة وعتق ، هو قول ربيعة وأبي الزناد والإمام أحمد، ويستدل له بعمل النبي ﷺ والخلفاء بعده ، ولو علموا أن الصدقة أفضل لعدلوا إليها ، وأيضاً بما روي عن عائشة أن النبي ﷺ قال : « مَا عَمِلَ ابْنُ آدَمَ يَوْمَ النَّحْرِ عَمَلاً أَحَبَّ إِلَى اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ مِنْ إِرَاقَةِ الدَّمِ ، وَإِنَّهُ لَيُؤْتَىٰ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِقُرُونِهَا وَأَظْلَافِهَا وَأَشْعَارِهَا ، وَإِنَّ الدَّمَ لَيَقَعُ مِنَ اللَّهِ عَزَ وَجَل بِمَكَانٍ قَبْلَ أَنْ يَقَعَ عَلَىٰ الأَرْضِ ، فَطِيبُوا بِهَا نَفْساً » . رواه ابن ماجه . قالوا : ولو قدمت الصدقة على الأضحية لأدى ذلك إلى إماتة سنة سنها رسول الله ﷺ .

وقوله : وذبحها بيده ، دليل استحبابه فعل النبي ﷺ لأنه ضحى بكبشين أقرنين أملحين ذبحهما بيده ، وسمَّى وكبَّر ، ووضَع رجله على صفاحهما . أخرجه مسلم عن أنس ، وقد نحر ست بدن بيده ، ونحر من بدنه التي أهداها في حجة الوداع ثلاثاً وستين بدنة بيده ولأنه فعل قربة ، فالأولى مباشرته من الاستنابة فيه ، فإن أناب من يذبح عنه جاز ذلك لفعله ﷺ ، لأنه أناب علياً لينحر باقي بدنه بعد أن نحر هو منها ثلاثاً وستين .

ويستحب لمن أناب على ذبح أضحيته أن يحضر ذبحها ؛ لما روي من حديث ابن عباس : =

---

(١) سورة الأحزاب : ٢١ .

وصَدَقَةٍ وإعْطَاءٍ بِلاَ حَدٍّ [1]. والْيَوْمُ الأوَّلُ ، وَفِي أَفْضَلِيَّةِ أوَّلِ الثَّالِثِ عَلَىٰ آخر الثَّانِي تَرَدُّدٌ .

وَذَبْحُ وَلَدٍ خَرَجَ قَبْلَ الذَّبْحِ [2]، وبَعْدَهُ جُزْءٌ ، وكُرِهَ جَزُّ صُوفِهَا قَبْلَهُ إنْ لَمْ يَنْبُتْ لِلذَّبْحِ ، وَلَمْ يَنْوِهِ حِينَ أخْذِهَا ، وَبَيْعُهُ ، وَشُرْبُ لَبَنٍ ،

= « وَاحْضُرُوهَا إِذَا ذَبَحْتُمْ لِأَنَّهُ يُغْفَرُ لَكُمْ عِنْدَ أَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا ». وروى البزار عن أبي سعيد أن النبي ﷺ قال لفاطمة : « احْضُرِي أُضْحِيَّتَكِ يُغْفَرْ لَكِ بِأَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا ». ا. هـ. انظر المغني .

(١) وقوله : وجمع أكل وصدقة وإعطاء بلا حد ، في المواق : قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا ، أن ليس في الضحايا والنذر والتطوع قسم موصوف ولا حد معلوم . ا. هـ . غير أنه ورد عن ابن عباس في صفة أضحية النبي ﷺ قال : « وَيُطْعِمُ أَهْلَ بَيْتِهِ الثُّلُثَ ، وَيُطْعِمُ فُقَرَاء جِيرَانِهِ الثُّلُثَ ، وَيَتَصَدَّقُ عَلَىٰ السُّؤَّالِ بِالثُّلُثِ ». قال في المغني : رواه الحافظ أبو موسى الأصفهاني في الوظائف وقال : حديث حسن ولأنه قول ابن مسعود وابن عمر ، ولم نعرف لهم مخالفاً من الصحابة ، فكان إجماعاً ، ولأن الله تعالى قال : ﴿ فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا القَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ ﴾. قال : والقانع : السائل . يقال : قنع قُنوعاً ، إذا سأل ، وقنع قناعة ، إذا رضي . قال الشَّماخُ :

كَمالُ المرء يُصْلِحه فيُغْنِي مَفَاقِرَهُ أعَفُّ مِنَ القُنُوعِ

قال : والمعتر : الذي يعتريك . أي يتعرض لك لتطعمه فلا يسأل . ا. هـ . منه .

وقوله : واليوم الأول أفضل ألخ ، قال الحطاب : يعني أن اليوم الأول أفضل من اليوم الثاني ، وقيل : أول الثاني أفضل من آخر الأول . وهو قول مالك في الواضحة ، بل صرح بكراهته بعد الزوال . وعلى كل فليس هناك نص . والله تعالى أعلم وأحكم .

(٢) وقوله : وذبح ولد خرج قبل الذبح ، قال الحطَّاب : قال في المدونة : وإذا ولدت الأضحية فحسن أن يذبح ولدها معها ، وإن تركه لم يكن عليه واجباً ؛ لأن عليه بدل أمه إن هلكت . قال ابن القاسم : ثم عرضتها عليه فقال : امح واترك إن ذبحه معها فحسن. ا. هـ.

فائدة : قال الحطاب هنا : وهذه إحدى محوات المدونة . وذكر أن لها أربع محوات : هذه ، والثانية : إذا حلف لا يكسو امرأته ، فافتك لها ثيابها من رهن . قال مالك ، أولاً : يحنث . ثم أمر =

. . . . . .

= بمحوه وقال : لا يحنث . والثانية : نكاح المريض إذا صح ، كان مالك يقول : يفسخ . ثم أمر بمحو الفسخ . والرابعة : من سرق ولا يمين له ، أو له يمين شلاء ، فقال مالك : تقطع رجله اليمنى . ثم أمر بمحوه وقال : تقطع يده اليسرى . قال : قاله في التوضيح . ونظمها بعضهم فقال :

المحو في الأيمان والأضاحي وفي كتاب القطع والنكاح

اهـ

ومما جاء دليلاً على ذبح ولد الأضحية معها ، ما رواه سعيد بن منصور ، يرفعه إلى علي رضي الله عنه أن رجلاً سأله فقال : ياأمير المؤمنين ، إني اشتريت هذه البقرة لأضحي بها ، وإنها وضعت هذا العجل ؟ . فقال علي : لا تحلبها إلا فضلاً عن تيسير ولدها - أي إلا ما زاد عن حاجة ولدها - فإذا كان يوم الأضحى فاذبحها وولدها عن سبعة . ا.هـ. المغني .

وقوله : وكره جز صوفها قبله ، أي قبل الذبح ، المواق : من المدونة : قال مالك : لا يجز صوف الأضحية قبل الذبح . قال ابن المواز : إلا في الوقت البعيد الذي ينبت فيه مثله قبل الذبح . وسمع ابن القاسم : وله أن يجزه بعد الذبح .

قال ابن قدامة : فإن كان جزه أنفع لها ؛ مثل أن يكون في زمن الربيع ؛ تخف بجزه وتسمن ، جاز جزه ، ويتصدق به ، وإن كان لا يضر بها لقرب مدة الذبح ، أو كان بقاؤه أنفع لها ؛ لكونه يقيها الحر والبرد ، لم يجز له أخذه ، كما أنه ليس له أخذ بعض أجزائها . ا.هـ . المغني .

وقوله : وشرب لبن ، قال الحطاب : يعني أنه يكره له شرب لبن الأضحية ؛ يريد ، وإن لم يكن لها ولد ، قال في المدونة : ولم أسمع من مالك في لبنها شيئاً إلا ما أخبرتك أنه كره لبن الهدي . وقد روي في الحديث : « لَا بَأْسَ بِالشُّرْبِ مِنْهُ بَعْدَ رِيِّ فَصِيلِهَا ». فإن لم يكن للضحية ولد ، فأرى ألا يشربه إلا أن يضر بها بقاؤه ، فليحلبه وليتصدق به ، ولو أكله لم أرَ عليه شيئاً ، وإنما أنهاه عنه كما أنهاه عن جز صوفها قبل ذبحها . ا.هـ. منه .

قلت : وقد تقدم حديث علي رضي الله عنه في شرب لبن الأضحية ، وأيضاً فإن اللبن متولد من علفها وغذائها وصاحبها قائم به ، فيجوز صرفه إليه من جهة النظر ، لأن المرتهن إذا علف الرهن =

وَإِطْعَامُ كَافِرٍ ، وَهَلْ إِنْ بُعِثَ له ، أَوْ ولَوْ فِي عِيَالِهِ ؟ . تَرَدُّدٌ . والتَّغَالِي فِيهَا وَفِعْلُهَا عَنْ مَيِّتٍ ، كَعَتِيرَةٍ ، وإِبْدَالُهَا بِدُونٍ ، وَإِنْ لاخْتِلاَطٍ قَبْلَ الذَّبْحِ ، وَجَازَ أَخْذُ الْعِوَضِ إِنِ اخْتَلَطَتْ بَعْدَهُ عَلَىٰ الأَحْسَنِ ، وَصَحَّ إِنابَةٌ بِلَفْظٍ ، إِنْ أَسْلَمَ ، وَلَوْ لَمْ يُصَلِّ ، أَوْ نَوَى عَنْ نَفْسِه أَوْ بِعَادَةٍ كَقَرِيبٍ وإِلاَّ فَتَرَدُّدٌ . لاَ إِنْ غَلِطَ فَلاَ تُجْزِئُ عَنْ وَاحِدٍ مِنْهُمَا . وَمُنِعَ البَيْعُ وإِنْ ذَبَحَ قَبْلَ الإِمَامِ ، أَوْ تَعَيَّبَتْ حَالَةَ الذَّبْحِ أَوْ قَبْلَهُ ، أَوْ ذَبَحَ مَعِيباً جَهْلاً ، والإِجَارَةُ والْبَدَلُ إِلاَّ لِمُتَصَدَّقٍ عَلَيْهِ ، وفُسِخَتْ ، وَتُصُدِّقَ بِالْعِوضِ فِي الفَوْتِ إِنْ لَمْ يَتَوَلَّ غَيْرٌ بِلاَ إِذْنٍ ، وصَرْفٍ فِيمَا لاَ يَلْزَمُهُ كأَرْشِ عَيْبٍ لاَ يَمْنَعُ الإِجْزَاءَ .

= كان له أن يحلب ويركب . والله تعالى الموفق .

وقوله : وإطعام كافر ، قال المواق نقلاً عن ابن المواز : كره مالك أن يطعم من لحم أضحيته جاره النصراني ، أو الظئر النصرانية عنده . وسئل مالك عن النصرانية تكون ظئراً للرجل ، فيضحي ، فتريد أن تأخذ فروة أضحية ابنها ؟ . فقال : لا بأس بذلك أن توهب لها الفروة وتطعم من اللحم . قال ابن القاسم : ورجع مالك فقال : لا خير فيه . والأول أحب قوليه إليَّ .

وقوله : والتغالي فيها ، قالوا : لأنه يؤدي إلى المباهاة . قال اللخمي : يستحب استفراهها لقوله ﷺ : « أَفْضَلُ الرِّقَابِ أَغْلاَهَا » . ونقل الجوزي بسنده عن بعض التابعين ، أنه كان لا يماكس في ثمن الأضحية ويقول : يماكس في شيء ويتقرب به إلى الله ؟ . ا.هـ. المواق.

وقوله : وفعلها عن ميت ، في الحطاب : قال في التوضيح : وقال مالك في الموازية : ولا يعجبني أن يضحي عن أبويه الميتين . قال : وإنما كره أن يضحي عن الميت لأنه لم يرد عن النبي ﷺ ولا عن أحد من السلف . وأيضاً فإن المقصود بذلك غالباً المباهاة والمفاخرة . ا.هـ. ومحل كراهة التضحية عن الميت ، إذا لم يعدَّها الميت ، أما إذا كان أعدها ومات قبل ذبحها ، فقد تقدم في النص أنه يستحب للوارث تنفيذها. ا.هـ.

وقوله : كعتيرة ، الحطاب : قال مالك : العتيرة شاة كانت تذبح في رجب يتبررون بها =

. . . . . .

= - كانت في الجاهلية - وقد كانت في الإسلام ولكن ليس الناس عليها ، يعني كانت في الإسلام معمولاً بها كالضحايا ، فروي عنه ﷺ أنه قال بعرفة : « أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّ عَلَىٰ كُلِّ بَيْتٍ كُلَّ عَامٍ أُضْحِيَّةً وَعَتِيرَةً. هَلْ تَدْرُونَ مَا الْعَتِيرَةُ ؟. قال : هِيَ النَّاسُ يَقُولُ النَّاسُ الرَّجَبِيَّةُ ».

قال : وقوله ولكن ليس عليها الناس اليوم ، يريد أنها نسخت بقوله ﷺ : « لَا فَرَعَ وَلَا عَتِيرَةَ ». والفرع : أنهم كانوا في الجاهلية يذبحون أول ولد تلده الناقة أو الشاة ؛ يأكلون ويطعمون . وقال رسول الله ﷺ فيه لما سئل عنه : « أَنْ تَدَعَهُ حَتَّىٰ يَكُونَ شَعَرِياً خَيْرٌ لَكَ مِنْ أَنْ تَنْحَرَهُ فَيَلْصَحِقُ لَحْمُهُ بِوَبَرِهِ وَتُكْفِئُ إِنَاءَكَ ، وَتُوَلِّهُ نَاقَتَكَ ».

قال الحطاب : وقد اختلف في قول النبي ﷺ : « لَا فَرَعَ وَلَا عَتِيرَةَ ». فقيل : إن ذلك نهي عنهما فلا بر في فعلهما . وقيل : إن ذلك نسخ للوجوب ؛ فبقي المرء مخيراً فيهما بين الفعل والترك . واحتج من ذهب إلى هذا بما روى الحارث بن عمر التيمي أنه لقي النبي ﷺ في حجة الوداع قال : فقلت يارسول الله ، الفرائع والعتائر ؟. قال : « مَنْ شَاءَ أَفْرَعَ وَمَنْ شَاءَ أَعْتَرَ ، وَمَنْ شَاءَ لَمْ يُفْرِعْ وَمَنْ شَاءَ لَمْ يُعْتِرْ ». وبما روى لقيط بن عامر ، من حديث وكيع أنه سأل النبي ﷺ : فقال : إنا كنا نذبح ذبائح في رجب فنطعم من جاءنا ؟. فقال النبي ﷺ : « لَا بَأْسَ ». قال وكيع : لا أدعها أبداً إلى أن قال : وذكر ابن العربي في العارضة عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : قال النبي ﷺ : « نَسَخَ الْأَضْحَىٰ كُلَّ ذَبْحٍ ، وَنَسَخَ صَوْمُ رَمَضَانَ كُلَّ صَوْمٍ ، وَالْغُسْلُ مِنَ الْجَنَابَةِ كُلَّ غُسْلٍ ، وَالزَّكَاةُ كُلَّ صَدَقَةٍ ». ا. هـ. الحطاب بتصرف .

وقوله : وإبدالها بدون ، من المدونة : قال ابن القاسم : من اشترى أضحية وأراد أن يبدلها ، قال مالك : لا يبدلها إلا بخير منها . فإن باعها ؟. قال ابن القاسم : إن لم يجد بالثمن شاة فليرد عليه من عنده حتى يشتري مثلها .

وقوله : ومنع البيع إن ذبح قبل الإمام ألخ . قال ابن المواز عن مالك : من اشترى أضحية فقام عليه غريمه ، فله بيعها عليه في دينه ، ولو ضحى بها لم تبع . ومن المدونة ، قيل لابن القاسم : فجلد الأضحية وصوفها وشعرها ، هل يشتري به متاعاً للبيت ؟. قال مالك : لا يبيعه ولا يشتري به شيئاً ، ولا يبدل جلدها بمثله ولا بخلافه ، ولكن يتصدق به . قال : ولا يعطى الجزار على جزره الهدايا والضحايا =

وَإِنَّمَا تَجِبُ بالنَّذْرِ والذَّبْحِ ، فَلَا تُجْزِئُ إِنْ تَعَيَّبَتْ قَبْلَهُ ، وَصَنَعَ بِهَا مَاشَاءَ ؛ كَحَبْسِهَا حَتَّى فَاتَ الْوَقْتُ ، إِلَّا أَنَّ هذَا آثِمٌ . ولِلْوَارِثِ الْقَسْمُ ولَوْ ذُبِحَتْ ، لَا بَيْعُ بَعْدَهُ فِي دَيْنٍ ، وَنُدِبَ ذَبْحُ وَاحِدَةٍ تُجْزِئُ ضَحِيَّةً في سَابِعِ الْوِلَادَةِ [1] نَهَاراً ، وأَلْغِيَ

= والنسك من لحومها ولا من جلودها شيئاً . قال الباجي : وهل يجوز له بيع لحم الشاة التي ذبحها قبل الصلاة ؟ . الظاهر أن ذلك لا يجوز للحديث : « هِيَ خَيْرُ نُسُكٍ » .

قلت : وهذه فروع بالاجتهاد لم يرد في أكثرها شيء عن النبي ﷺ والله تعالى أعلم .

تنبيه : ثبت عن رسول الله ﷺ كان إذا ذبح قال : « بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهُ أَكْبَرُ » . وفي حديث أنس : كان إذا ذبح كبر وسمى . قال ابن قدامة : ولا نعلم في استحباب هذا خلافاً . قال : وإن زاد فقال : اللهم هذا منك وإليك ، اللهم تقبل مني ، أو من فلان فحسن . وبذلك قال أكثر أهل العلم ؛ لأن النبي ﷺ أتى بكبش له ليذبحه ، فأضجعه ثم قال : « اللَّهُمَّ تَقَبَّلْ مِنْ مُحَمَّدٍ وَآلِ مُحَمَّدٍ وَأُمَّةِ مُحَمَّدٍ ثُمَّ ضَحَّىٰ » . رواه مسلم . وفي حديث جابر - أخرجه أبو يعلى بسند حسن - أن النبي ﷺ قال : « اللَّهُمَّ مِنْكَ وَلَكَ عَنْ مُحَمَّدٍ وَأُمَّتِهِ ، بِسْمِ اللَّهِ وَاللَّهُ أَكْبَرُ » . ثم ذبح . قال ابن قدامة : وهذا نص لايعرج على خلافه . ا . هـ .

الكلام على العقيقة

قال أبو عبيد : الأصل في العقيقة الشعر الذي على المولود . وجمعها عقائق . و من ذلك قول امرىء القيس :

يا هند لا تنكحي بُوَّهةً عليه عقيقته أحسَبا

ثم إن العرب أطلقت العقيقة على الذبيحة التي تذبح عند حلق شعر المولود ، من باب المجاز المرسل ، علاقته السببية . ثم شاع هذا الاستعمال حتى صار حقيقة عرفية ، فلا يفهم من العقيقة عند الإطلاق إلا الذبيحة .

وقال قوم : العقيقة فعيلة من العق وهو الذبح . ووجه ذلك أن العق أصله القطع ، ومنه سمي العاق لوالديه لقطعه لهما ، والذبح قطع الحلقوم والودجين وهو وجيه .

(١) وقوله : وندب ذبح واحدة تجزىء ضحية في سابع الولادة ، قال ابن قدامة : والعقيقة سنة في قول عامة أهل العلم منهم : ابن عباس ، وابن عمر ، وعائشة ، وفقهاء التابعين ، وأئمة الأمصار ، **إلَّا** =

يَوْمُهَا إنْ سُبِقَ بِالْفَجْرِ ، والتَّصَدُّقُ بِزِنَةِ شعَرِهِ ، وجاز كَسْرُ عِظامِهَا ، وَكُرِهَ عَمَلُهَا وَلِيمَةً ، ولَطْخُهُ بِدَمِهَا وخِتَانُه يَوْمَهَا .

= أصحاب الرأي قالوا : هي من أمر الجاهلية . قال : روى سمرة بن جندب أن النبي ﷺ قال : « كُلُّ غُلَامٍ رَهِينَةٌ بِعَقِيقَتِهِ تُذْبَحُ عَنْهُ يَوْمَ سَابِعِهِ ، وَيُسَمَّىٰ فِيهِ ، وَيُحْلَقُ رَأْسُهُ » . أخرجه أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه . وعن أبي هريرة مثله . قال أحمد : إسناده جيد .

ومن أدلة استحباب العقيقة ما روي أن أبا الزناد كان يقول : العقيقة من أمر الناس ، كانوا يكرهون تركه . وقال أحمد : العقيقة سنة رسول الله ﷺ فقد عقَّ عن الحسن والحسين ، وفعله أصحابه بعده .

وقوله : ندب ذبح واحدة ، هو مذهب مالك وابن عمر ، لما روي أن النبي ﷺ عق عن الحسن والحسين عن كل واحد منهما شاة واحدة ، لذلك قال ابن عمر : شاة عن الغلام وعن الجارية ، لما رواه أبو داود : عق عن الحسن شاة وعن الحسين شاة . ا . هـ .

وقال ابن عباس ، وعائشة ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق : عن الغلام شاتان وعن الجارية شاة ، لحديث أم كرز أنها سمعت رسول ﷺ يقول : « عَنِ الْغُلَامِ شَاتَانِ مُكَافِئَتَانِ ، وَعَنِ الْجَارِيَةِ شَاةٌ ، وَلَا بَأْسَ أَنْ تَكُونَ ذُكُوراً أَوْ إِنَاثاً » . رواه سعيد وأبو داود ، قالوا : ولأن العقيقة تجري مجرى الأضحية ، فإن الأفضل الذكر ، لأن النبي ﷺ عق عن الحسن والحسين بكبش كبش ، وضحى بكبشين أقرنين .

وقوله : والتصدق بزنة شعره ، هو لما روي أن النبي ﷺ قال لفاطمة لما ولدت الحسن : « احْلِقِي رَأْسَهُ ، وَتَصَدَّقِي بِزِنَةِ شَعَرِهِ فِضَّةً عَلَىٰ الْمَسَاكِينِ وَالْأَوْفَاضِ » . يعني بالأوفاض أهل الصفة . رواه أحمد . وروى سعيد في سننه عن محمد بن علي أن رسول الله ﷺ عق عن الحسن والحسين بكبش كبش ، وأنه تصدق بوزن شعورهما ورِقاً ، وأن فاطمة كانت إذا ولدت ولداً حلقت شعره وتصدقت بوزنه ورِقاً . ا . هـ .

تنبيه : وإن سماه في يوم ولادته جاز ؛ لأن النبي ﷺ قال : « وُلِدَ اللَّيْلَةَ لِي غُلَامٌ فَسَمَّيْتُهُ بِاسْمِ أَبِي ابْرَاهِيمَ » . ولأنه سمى الغلام الذي جاءه به أنس بن مالك فحنكه وسماه عبد الله . =

. . . . . .

= **تنبيه** : ويستحب للوالد تحسين اسم ولده ، لأنه ﷺ روي عنه أنه قال : « إِنَّكُمْ تُدْعَوْنَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ بِأَسْمَائِكُمْ وَأَسْمَاءِ آبَائِكُمْ فَأَحْسِنُوا أَسْمَاءَكُمْ ». وقال عليه السلام : « أَحَبُّ الْأَسْمَاءِ عَلَىٰ اللَّهِ عَبْدُ اللَّهِ وَعَبْدُ الرَّحْمٰنِ ». وروي عن سعيد بن المسيب أنه قال : « أَحَبُّ الْأَسْمَاءِ عَلَى اللَّهِ تَعَالَىٰ أَسْمَاءُ الْأَنْبِيَاءِ ». قال النبي ﷺ : « تَسَمَّوا بِإِسْمِي وَلَا تَكَنُّوا بِكُنْيَتِي ». رواه أحمد .

وقوله : وكره لطخه بدمها ، هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وابن المنذر ، خلافاً لقتادة والحسن ، ودليل الجمهور قول النبي ﷺ : « مَعَ الْغُلَامِ عَقِيقَتُهُ فَهَرِيقُوا عَنْهُ دَماً ، وَأَمِيطُوا عَنْهُ الْأَذَىٰ ». رواه أبو داود . قالوا : وحيث إن الدم أذى ، فإن هذا الحديث يقتضي أن لا يمس دماً .

وروى يزيد بن عبد المزني عن أبيه أن النبي ﷺ قال : « يُعَقُّ عَنِ الْغُلَامِ وَلَا يُمَسُّ رَأْسُهُ بِدَمٍ » قال مهنا : ذكرت هذا الحديث لأحمد فقال : ما أظرفه . ورواه ابن ماجه ولم يقل عن أبيه ؛ قالوا : ولأن هذا تنجيس له فلا يشرع ، كلطخه بغيره من النجاسات . ا.هـ. المغني .

تنبيه : يستحب للوالد أن يؤذن في أذن ابنه حين يولد ؛ لما روى عبد الله بن رافع عن أمه ، أن النبي ﷺ أذَّن في أذن الحسن حين ولدته فاطمة . وعن عمر بن عبد العزيز أنه كان إذا ولد له ولد ، أخذه في خرقة فأذن في أذنه اليمنى وأقام في اليسرى وسماه . ا.هـ.

ويستحب أن يهنأ والد المولود فيقال له : بورك في الموهوب ، وشكرت الواهب . وبلغ أشده ، ورزقت بره . روي ذلك عن الحسن بن علي رضي الله عنهما .

ويستحب أن يذهب بالمولود إلى صالح يحنكه . لما روي أن النبي ﷺ كان يحنك أولاد الأنصار التمر ، روى أنس قال : ذهبت بعبد الله بن أبي طلحة إلى رسول الله ﷺ حين ولد ، قال : « هَلْ مَعَكَ تَمْرٌ »؟. فناولته تمرات ، فلاكهن ثم فغر فاه ثم مجه فيه فجعل يتملظ ، فقال رسول الله ﷺ : « حُبُّ الْأَنْصَارِ التَّمْرُ ». وسماه عبد الله . ا.هـ. المغني .

وقول المختصر : تجزىء ضحية ، لما أخرجه مالك في الموطإ : فمن عق عن ولده فإنما هي بمنزلة النسك . والضحايا لا يجوز فيها : عوراء ، ولا عجفاء ، ولا مكسورة ، ولا مريضة ، ولا يباع من لحمها شيء ، ولا جلدها . ويكسر عظامها ، ويأكل أهلها من لحمها ، ويتصدقون منها . ولا يمس الصبي بشيء من دمها. ا.هـ.منه.

كِتَابُ الأَيْمَانِ [1]

الْيَمينُ تَحْقِيقُ مَا لَمْ يَجِبْ بِذِكْرِ اسْمِ اللَّهِ أَوْ صِفَتِهِ : كَبِاللَّهِ ، وهَا اللَّهِ ، وَأَيْمُ اللَّهِ ، وَحَقِّ اللَّهِ ، والْعَزِيزِ ، وَعَظَمَتِهِ ، وَجَلاَلِهِ ، وإِرَادَتِهِ ، وَكَفَالَتِهِ ، وَكَلاَمِهِ ، والْقُرْآنِ وَالْمُصْحَفِ [2] .

كتاب الأيمان

(١) نقل المواق عن ابن شاس ، قال : فيه ثلاثة أبواب : الأول في نفس اليمين . والثاني ، في الاستثناء والكفارة . والثالث فيما يقتضي البر والحنث . ا . هـ .

والأيمان جمع يمين ؛ وهي مشتقة أو مأخوذة من اليمين التي هي العضو ؛ ذلك أن العرب كانوا إذا حلف أحدهم وضع يمينه في يمين صاحبه ، فلذلك سميا الحلف يميناً . كذا عزاه الحطاب للذخيرة ، وقال : وقيل : اليمين القوة ؛ فسمي العضو يميناً لوفور قوته بالنسبة لليسار . قال : ومنه قوله تعالى : ﴿ لَأَخَذْنَا مِنْهُ بِالْيَمِينِ ﴾ [1] . أي بالقوة . قال : ولما كان الحلف يقوي الخبر وجوداً وعدماً ، سمي يميناً . ا . هـ . منه بتصرف .

قال المواق : والأيمان ثلاثة :

ممنوعة : وهي الأيمان بالمخلوقات كقوله : والنبي : والكعبة ، والآباء . فمن حلف بها فليستغفر الله ، ولا كفارة عليه .

وجائزة : وهي اليمين بأسماء الله تعالى كقوله : واللَّهِ ، والرحمنِ ، والعزيزِ . وكل يمين بالذات فجائزة ، وإن اختلفت الأسماء .

ومختلف فيها : وهي اليمين بصفة الله ، بعزته وقدرته ، والمشهور في المذهب الجواز ، وإن كفارتها كفارة يمين بالله تعالى . ا . هـ . منه .

(٢) قوله : اليمين تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله ألخ . أي اليمين الموجبة للكفارة هي أن يقصد بها تحقيق شيء غير معلوم الثبوت ، ماضياً كان أو مستقبلاً ، منفياً كان أو مثبتاً ، ممكناً =

---

(١) سورة الحاقة : ٤٥ .

. . . . . .

= كان أو مستحيلاً . فالقسم عبارة عن العقد على النفس بحق من له حق ، غير أنه لما كان لا حق على الحقيقة إلا لله تعالى ، امتنعت اليمين بغير الله ؛ لأن ما سواه باطل . وحكم اليمين بالله تعالى الجواز . وقال ابن حجر في شرح البخاري في كتاب الإيمان في باب أحب الدين إلى الله أدومه : فيه جواز الحلف من غير استحلاف ، وقد يستحب إذا كان فيه تفخيم أمر من أمور الدين ، أو حث عليها ، أو تنفير من محذور . ا.هـ. بنقل الحطاب ، قال : وفي المدخل : وتكثير الحلف لغير ضرورة من البدع الحادثة بعد السلف رضي الله عنهم ، بل كان بعضهم يتوقى أن يذكر اسم الله إلا على سبيل الذكر حتى إنهم إذا اضطروا إلى الدعاء إلى من أحسن إليهم مكافأة له يقولون : جزيت خيراً. ا.هـ. منه.

والدليل على عدم جواز الحلف بغير الله ، ما أخرجه أبو داود من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ ، وَلَا بِأُمَّهَاتِكُمْ ، وَلَا بِالْأَنْدَادِ ، وَلَا تَحْلِفُوا إِلَّا بِاللَّهِ وَلَا تَحْلِفُوا بِاللَّهِ إِلَّا وَأَنْتُمْ صَادِقُونَ ». وحديث عمر بن الخطاب عند الصحيحين وغيرهما ؛ أن رسول الله ﷺ أدركه - وهو في ركب - وهو يحلف بأبيه فقال : « إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ فَمَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَسْكُتْ ». هذا لفظ أبي داود .

وقال الدارمي : أخبرنا الحكم بن المبارك ، ثنا مالك بن أنس ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ أدرك عمر بن الخطاب وهو يسير في ركب ، وهو يحلف بأبيه فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ فَمَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ ».

وأخرج أبو داود قال : سمع ابن عمر رجلاً يحلف : لا والكعبة . فقال ابن عمر : إني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ فَقَدْ أَشْرَكَ ». وفي الموطإ عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ أدرك عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وهو يسير في ركب ، وهو يحلف بأبيه ، فقال النبي ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ فَمَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ ».

قال العلماء : والسر في النهي عن الحلف بغير الله هو أن الحلف بالشيء يقتضي تعظيمه ، وإنما العظمة حقيقة لله وحده لا شريك له ، فلا يضاهى به غيره . =

وَإِنْ قَالَ : أَرَدْتُ : وَثِقْتُ بِاللَّهِ ، ثُمَّ ابْتَدَأْتُ لأَفْعَلَنَّ دُيِّنَ [1]، لَا بِسَبْقِ لِسَانِهِ ، وَكَعِزَّةِ اللَّهِ ، وَأَمَانَتِهِ وعهده ، وعَلَيَّ عَهْدُ اللَّهِ ، إلَّا أنْ يُرِيدَ المَخْلُوقَ ، وَكَأَحْلِفُ وأُقْسِمُ وأَشْهَدُ - إنْ نَوَى - بِاللَّهِ وَأَعْزِمُ - إنْ قَالَ - بِاللَّهِ ، وفِي : أُعَاهِدُ اللَّهَ قَوْلَانِ ، لَا بِلَكَ عَلَيَّ عَهْدٌ ، أوْ أُعْطِيكَ عَهْداً ، وعَزَمْتُ عَلَيْكَ بِاللَّهِ وَحَاشَ لِلَّهِ ، ومَعَاذَ اللَّهُ ، واللَّهُ رَاعٍ أوْ كَفِيلٌ ، والنَّبِيِّ والْكَعْبَةِ ، وكَالْخَلْقِ وَالإِمَاتَةِ أوْ هُوَ يَهُودِيٌّ .

= **قلت** : لذلك ، فإن أي حلف بغير الله لا تنعقد به اليمين ، ولا تلزم الكفارة به ، ولا يلزم صاحبه إلا الاستغفار ، والتوبة إلى الله من تعظيم غير الله . والله الموفق .

وقوله : وأيم الله . يقال : أيمُنُ الله ، وأيمُ الله ، ومُنُ الله وَمُ اللَّهِ . ا.هـ. الحطاب .

وقال في الصحاح : وأيمن الله اسم وضع للقسم هكذا - بضم الميم والنون - وألفه ألف وصل عند أكثر النحويين .

قال ولم يجيء في الأسماء ألف وصل مفتوحة غيرها . وقيل : ألف قطع . وهو جمع يمين . انظر الحطاب .

(١) وقوله : وإن قال : أردت : وثقت بالله ، ثم ابتدأت لأفعلن . دين ؛ لأن المدار على النية ، لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » .

غير أن قول المصنف بعد هذا : لا بسبق لسانه إلى اليمين فتلزمه اليمين ، قالوا : لعدم احتياج اليمين إلى النية ، لابد أن فيه تناقضاً بعض الشيء ، لأنه إن كان يدين في المسألة الأولى لكون المدار على النية ، لابد أن يكون غير مؤاخذ بالكفارة في سبق لسانه ؛ لعدم وجود النية أيضاً كما هو رأي اللخمي ، كما ذكره المواق .

وقوله : وكعزة الله وأمانته وعهده - إلا أن يريد المخلوق - قال ابن المواز : نحن نكره اليمين بأمانة الله ، فإن حلف بها فعليه الكفارة مثل العهد والذمة . قال أشهب : إن حلف بأمانة الله - التي هي صفة من صفاته - فهي يمين ، وإن حلف بأمانة الله ، التي بين العباد ، فلا شيء =

. . . . . .

= عليه . وكذلك قال في عزة الله التي هي الصفة ، وأما العزة التي جعلها الله في خلقه فلا شيء عليه . وكذلك تكلم سحنون في قوله سبحانه وتعالى : ﴿ سُبْحَانَ رَبِّكَ رَبِّ الْعِزَّةِ عَمَّا يَصِفُونَ ﴾[1] . قال : إنها العزة التي هي غير صفة خلقها الله في خلقه . انتهى من المواق .

تنبيه : يجب على من حلف على شيء أن يبر في يمينه ؛ بأن يقوم بالوفاء بذلك ، فإن لم يفعل وجب عليه ما يقوم مقام ذلك وهو الكفارة .

أما إبرار قسم من حلف عليك ، فهو مستحب مع عدم المعارض الشرعي ، فإن وجد معارض شرعي عمل بمقتضاه ، كما ثبت أن أبا بكر رضي الله عنه لما عبر الرؤيا بحضرة رسول الله ﷺ فقال : « أَصَبْتَ بَعْضاً وَأَخْطَأْتَ بَعْضاً » . فقال : أقسمت عليك يارسول الله لتخبرني ، فقال : « لاَتُقْسِمْ » . ولم يخبره . ا.هـ. الحطاب .

تنبيه : قال النووي في الأذكار : يكره منع من سأل بالله وتشفع به ، روينا في سنن النسائي بأسانيد الصحيحين عن أبي عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنِ اسْتَعَاذَ بِاللَّهِ فَأَعِيذُوهُ ، وَمَنَ سَأَلَ بِاللَّهِ فَأَعْطُوهُ ، وَمَنْ دَعَاكُمْ فَأَجِيبُوهُ ، وَمَنْ صَنَعَ إِلَيْكُمْ مَعْرُوفاً فَكَافِئُوهُ ، فَإِنْ لَمْ تَجِدُوا مَا تُكَافِئُونَهُ بِهِ فَادْعُوا اللَّهَ لَهُ حَتَّىٰ تَرَوْا أَنَّكُمْ قَدْ كَافَأْتُمُوهُ » .

ويكره أن يسأل بوجه الله تعالى غير الجنة ، لما في سنن أبي داود ، عن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « لاَيُسْأَلُ بِوَجْهِ اللَّهِ إِلاَّ الجَنَّةُ » .

وفي الترغيب والترهيب من حديث أبي موسى الأشعري أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « مَلْعُونٌ مَنْ سُئِلَ بِوَجْهِ اللَّهِ ثُمَّ مَنَعَ سَائِلَهُ ، مَا لَمْ يَسْأَلْ هُجْراً » . رواه الطبراني ، ورجاله رجال الصحيح ، إلا شيخه يحيى بن عثمان بن صالح ، وهو ثقة . انتهى بنقل الحطاب .

ولقد جاء في الحديث النهي عن الحلف بالأمانة ؛ ففي أبي داود ما نصه : حدثنا أحمد بن يونس ، ثنا زهير ، ثنا الوليد بن ثعلبة الطائي ، عن ابن بريدة ، عن أبيه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ بِالْأَمَانَةِ فَلَيْسَ مِنَّا » .

---

(١) سورة الصافات : ١٨٠ .

وَغَمُوسٍ بِأَنْ شَكَّ أَوْ ظَنَّ وَحَلَفَ بِلَا تَبَيُّنِ صِدْقٍ [1]، وَلْيَسْتَغْفِرِ اللَّهَ ، وَإِنْ قَصَدَ - بِكَالعُزَّى - التَّعْظِيمَ فَكُفْرٌ [2]، وَلَا لَغْوَ عَلَىٰ مَا يَعْتَقِدُهُ فَظَهَرَ نَفْيُهُ [3]، وَلَمْ

---

(١) وقوله : وغموس بأن شك أو ظـن وحلف بلا تبين صدق ، من المدونة : قال مالك : الغموس الحلف على تعمد الكذب ، أو على غير يقين ، وهو أعظم من أن تكفره الكفارة لقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَبِأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً ﴾[1]. ا.هـ. المواق .

وقال مالك في الموطإ : فأما الذي يحلف على الشيء وهو يعلم أنه آثم ، ويحلف على الكذب ، وهو يعلم ليرضي به أحداً ، أو ليعتذر به إلى معتذر إليه ، أو ليقتطع به مالاً ، فهذا أعظم من أن تكون فيه كفارة . ا.هـ. منه .

وفي أبي داود : حدثنا محمد بن الصباح البزاز ، ثنا يزيد بن هارون ، أخبرنا هشام بن حسان . عن محمد بن سيرين ، عن عمران بن حصين ، قال : قال رسول الله ﷺ « مَنْ حَلَفَ عَلَىٰ يَمِينٍ مَصْبُورَةٍ كَاذِباً فَلْيَتَبَوَّأْ بِوَجْهِهِ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ » .

وأخرج أبو داود : باب فيمن حلف يميناً ليقتطع بها مالاً لأحد : حدثنا محمد بن عيسى وهناد بن السري ، المعنى ، قالا : حدثنا أبو معاوية ، ثنا الأعمش ، عن شقيق ، عن عبد الله ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ عَلَىٰ يَمِينٍ هُوَ فِيهَا فَاجِرٌ لِيَقْتَطِعَ بِهَا مَالَ امْرِىءٍ مُسْلِمٍ لَقِيَ اللَّهَ وَهُوَ عَلَيْهِ غَضْبَانُ » .

(٢) وقوله : : وإن قصد - بكالعزى - التعظيم فكفر ، هذا لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . وفي الحديث عند أبي داود ، من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ فَقَالَ فِي حَلِفِهِ : وَاللَّاتِ فَلْيَقُلْ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ . وَمَنْ قَالَ لِصَاحِبِهِ : تَعَالَ أُقَامِرْكَ فَلْيَتَصَدَّقْ بِشَيْءٍ » .

(٣) وقوله : ولا لغو على ما يعتقده فظهر نفيه ، قال في الموطإ : اللغو في اليمين ، عن مالك ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه ، عن عائشة أم المؤمنين أنها كانت تقول : لغو اليمين قول الإنسان : والله لا والله . قال مالك : أحسن ما سمعت في هذا أن اللغو حلف الإنسان على =

---

(١) سورة آل عمران : ٧٧ .

يُفِدْ فِي غَيْرِ اللَّهِ ؛ كَالاسْتِثْنَاءِ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ - إِنْ قَصَدَهُ - كَإِلَّا أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ ، أَوْ يُرِيدَ ، أو يقضيَ عَلَىٰ الأَظْهَرِ ،

وَأَفَادَ بِكَإِلَّا فِي الْجَمِيعِ إِن اتَّصَلَ ، إِلَّا لِعَارِضٍ ، وَنَوَى الاسْتِثْنَاءَ وقَصَدَ ونَطَق بِهِ ، وَإِنْ سِرًّا بِحَرَكَةِ لِسَانٍ [1].

= الشيء ؛ يستيقن أنه كذلك ، ثم يوجد على غير ذلك ، فهو اللغو. ا. هـ.

وفي أبي داود : باب لغو اليمين : حدثنا حميد بن مسعدة الشامي ، ثنا حسان ، يعني ابن ابراهيم ، ثنا ابراهيم ، يعني الصانع عن عطاء في اللغو في اليمين قال : قالت عائشة : إن رسول الله ﷺ قال : « هُوَ كَلَامُ الرَّجُلِ فِي بَيْتِهِ كَلَّا وَاللَّهِ وَبَلَىٰ وَاللَّهِ ». ا. هـ. منه.

(٤) وقوله : ولم يفد في غير الله كالاستثناء : بإن شاء الله ، قال في المدونة : لا لغو في طلاق ولا في مشي أو صدقة ، وإنما يكون اللغو والاستثناء والكفارة في اليمين بالله ، أو بشيء من أسمائه أو صفته ، أو نذر لا مخرج له ، وكذلك في العهد والميثاق . وفي المدونة أيضاً : وقال مالك : من قال : لله عليَّ المشي إلى مكة ، إلَّا أن يبدو لي ، أو أرى خيراً من ذلك . فعليه المشي ، ولا ينفعه استثناؤه. ا. هـ. المواق.

قلت : يريبني عده عليَّ المشي إلى مكة . في الأيمان ؛ لأن اليمين الشرعية لا تكون إلا باسم من أسماء الله أو صفة من صفاته العلية ، والنذر لا يكون إلا فيما ندب إلى فعله الشارع وطلبه طلباً غير جازم . قال في المختصر : وإنما يلزم فيما ندب ، فإذا تقرر ذلك ، أشكل عده لهذه الصيغة في الأيمان ؛ لأنها لا يتناولها تعريفه للنذر الذي يجب الوفاء به ، وذلك على ما مشى عليه في المختصر في باب الحج ؛ حيث عد الركوب في الحج في المستحبات ، فتبين أن المشي في الحج غير مستحب حتى يلزم نذره ، وغير غني أن يقال : إن هذه الصيغة ليست من الأيمان في شيء ؛ لما عرفت من أن اليمين هي تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته .

هذا ، ولا يرد استشكالي هذا على من يرى أفضلية المشي في الحج . والله الموفق .

(١) وقوله : وأفاد بكإلا في الجميع إن اتصل ألخ . في أبي داود : باب الاستثناء في اليمين ، حدثنا أحمد بن حنبل ، ثنا سفيان ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر ، يبلغ به النبي ﷺ قال : =

إِلَّا أَنْ يَعْزِلَ فِي يَمِينِهِ أَوَّلاً كَالزَّوْجَةِ فِي : الْحَلاَلُ عَلَيَّ حَرَامٌ . وَهِيَ الْمُحَاشَاةُ [1] .

= « مَنْ حَلَفَ عَلَىٰ يَمِينٍ فَقَالَ : إِنْ شَاءَ اللَّهُ فَقَدِ اسْتَثْنَى » . وحدثنا عيسى ومسدد ، وهذا حديثه ، قالا : ثنا عبد الوارث ، عن أيوب ، عن نافع ، عن ابن عمر ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ فَاسْتَثْنَى ، فَإِنْ شَاءَ رَجَعَ ، وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ غَيْرَ حِنْثٍ » .

وقوله : إن اتصل ، فقد أخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قال لي عطاء : إذا حلف ثم استثنى على أثر ذلك ، عند ذلك ، كأنه يقول : ما لم يقطع اليمين ويتركه . وأخرج عبد الرزاق عن الثوري قال : إن اتصل الكلام فله استثناؤه ، وإن قَطَعه وسكت ثم استثنى فلا استثناء له ، والناس عليه .

وأخبرنا عبد الرزاق ، قال : أخبرنا معمر عن قتادة عن الحسن قال : ثنياه ما لم يكن بين ذلك كلام ، إذا اتصل .

قلت : وقوله قبل : ولم يفد في غير الله ، يرد عليه ما أخرجه عبد الرزاق عن معمر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه في الرجل يقول : امرأته طالق إن شاء الله ، إن لم أفعل كذا وكذا . ثم لا يفعله ، قال : لا تطلق امرأته ولا كفارة عليه . قال معمر : قال ذلك حماد . ا . هـ .

قلت : وبه قال طاوس ، والشافعي وأبو ثور ، وأصحاب الرأي والإمام القرطبي من المالكية ، وهو الذي يؤيده الدليل .

وقوله : ونوى الاستثناء وقصد ، هو لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » .

وقوله : ونطق به وإن سراً بحركة لسان ، هو لما أخرجه عبد الرزاق عن الثوري عن ابراهيم قال : إذا استثنى في نفسه فليس بشيء ، حتى يظهره بلسانه . ا . هـ . وأخرج عبد الرزاق أيضاً قال : أخبرنا معمر عن قتادة عن الحسن ، قال : إذا حرك لسانه أجزأ عنه في الاستثناء . ا . هـ .

(١) وقوله : إلا أن يعزل في يمينه أولاً ، أي ابتداء قبل شروعه في اليمين ، فتكفي النية وحدها دون حركة اللسان ؛ لأن المحاشاة بالنية فقط ، وذلك ما دعاه أن يقول : إلا أن يعزل الحالف شيئاً بنيته في يمينه ، أي يخرجه عن يمينه ، ثم يصدرها على سوى ذلك الذي أخرجه بنيته من غير

. . . . . .

= لفظ ، فإن ذلك الإخراج بالنية هو المعروف عند الفقهاء بالمحاشاة ، وهو عندهم من العام الذي أريد به الخصوص ؛ لأن عمومه لم يرد ، لا تناولاً ولا حكماً ، بخلاف العام الذي يخصصه الاستثناء ؛ فإنه عام مخصوص ؛ لأن عمومه مراد تناولاً لا حكماً ، لقرينة التخصيص . لكن تمثيل المصنف هنا للمحاشاة بقوله : كالزوجة في الحلف بالحلال على حرام ، فيه مأخذ عليه - عليه رحمة الله - وهو نفس المأخذ عليه في قوله فيما بعد : وتحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو ، ذلك أنه إخراج بدون دليل ، وليس لأحد أن يفعله ، وسوف أعطي هذه المسألة عناية أبحثها بإذن الله تعالى على ضوء الكتاب والسنة ، لعل الله يوفقني لما فيه القول الفصل في ذلك . وما توفيقي إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب .

اعلم أولاً أنه لايوجد نص صريح من كتاب الله ولا عن رسول الله ﷺ في هذه المسألة يتعين الرجوع إليه ، وذلك هو ما أدّى إلى هذا القيل والقال فيه ، وسبب الاختلاف فيه بين علماء الأمة . غير أننا - ولله الحمد - لم نترك هملاً عند الاختلاف ، فقد وضع الله تعالى لنا قانوناً نرجع إليه وجوباً في اختلافاتنا ، قال تعالى : ﴿ فَإِنْ تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ والرَّسُولِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ذَلِكَ خَيْرٌ وَأَحْسَنُ تَأْوِيلاً ﴾ (١) . وإذا امتثلنا ذلك - ولابد لنا - وجدنا أنه لا نص يصرح في الموضوع من الكتاب ولا من قول رسول الله ﷺ ، إلا أننا نجد عمومات قرآنية تشمل الزوجة والأمة قطعاً ؛ فقد قال تعالى في سورة المائدة : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلَا تَعْتَدُوا إِنَّ اللَّهَ لَا يُحِبُّ الْمُعْتَدِينَ ﴾ (٢) . والزوجة من الطيبات ومما أحل الله ، وقد نهى الله تعالى أن يوصف ما أحل الله بالحرام ، وقال سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَا تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلَالٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ ، إِنَّ الَّذِينَ يَفْتَرُونَ عَلَى اللَّهِ الْكَذِبَ لَا يُفْلِحُونَ ﴾ (٣) . الآية . وقال تبارك وتعالى في سورة يونس : ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَاماً وَحَلَالاً ، قُلْ آللَّهُ أَذِنَ لَكُمْ أَمْ عَلَى اللَّهِ تَفْتَرُونَ ﴾ (٤) . إن منطوق هذه الآيات =

(١) سورة النساء : ٥٩ .
(٢) سورة المائدة : ٨٧ .
(٣) سورة النحل : ١١٦ .
(٤) سورة يونس : ٥٩ .

. . . . . .

= القرآنية قاطع على أن ما لم يحرمه الله ليس لأحد أن يحرمه ، وأنه لا يصير حراماً بتحريم أحد ، ولم يثبت عن رسول الله ﷺ أنه قال لما أحله الله عليه : هو عليَّ حرام . وإنما امتنع عن مارية رضي الله عنها ليمين تقدمت لإرضاء حفصة ، فقال لها : « وَاللَّهِ لاَ أَقْرَبُهَا بَعْدَ الْيَوْمِ » . فعاتبه الله تعالى على ذلك بقول عز وجل : ﴿ يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاةَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾[1] . الآية . فقد أخرج الدارقطني في سبب نزولها ، عن ابن عباس ، عن عمر ، قال : دخل رسول الله ﷺ بأم ولده مارية في بيت حفصة ، فوجدته حفصة معها ، وكانت حفصة غابت إلى بيت أبيها ، فقالت له : تدخلها بيتي ؟! . ما صنعت بي هذا من بين نسائك إلا من هواني عليك . فقال لها : «لاَتَذْكُرِي هٰذَا لِعَائِشَةَ فَهِيَ عَلَيَّ حَرَامٌ إِنْ قَرْبْتُها » . قالت حفصة : وكيف تحرم عليك وهي جاريتك ؟! . فحلف لها أن لا يقربها ، وقال النبي ﷺ : « لاَ تَذْكُرِيهِ لِأَحَدٍ » . فذكرته لعائشة فآلى لا يدخل على نسائه شهراً ، فاعتزلهن تسعاً وعشرين ليلة ، فأنزل الله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾[2] . الآية . ا.هـ. بنقل القرطبي .

أي : لم تمتنع منه بسبب اليمين ؟. يعني أقدمْ على ما أحل الله لك وكفر عن يمينك . والعجب من مسارعة المفتين اليوم إلى التحريم والتحليل على خلاف سنة السلف الصالح . قال القرطبي : أسند الدارمي أبو محمد في مسنده ، أخبرنا هارون عن حفص عن الأعمش . قال : ما سمعت ابراهيم قط يقول : حلال ولا حرام ، ولكن كان يقول : كانوا يكرهون كذا ، وكانوا يستحبون كذا . وقال ابن وهب : قال مالك : لم يكن فتيا الناس أن يقولوا : هذا حلال ، وهذا حرام . ولكن كانوا يقولون : إياكم وكذا وكذا ، ولم أكن لأصنع هذا . ومعنى هذا أن التحريم والتحليل إنما هو لله تعالى ، وليس لأحد أن يقول أو يصرح بهذا في عين من الأعيان ، إلا أن يكون الباري تعالى يخبر عن ذلك . قال : وكذلك كان يفعل مالك اقتداء بمن تقدم من أهل الفتوى . قال : فإن قيل : قد قال فيمن قال لزوجته : أنت علي حرام . أنها حرام ، ويكون ثلاثاً . فالجواب : إن مالكاً لما سمع عليَّ بن أبي طالب يقول : إنها حرام . اقتدى به . ا.هـ. منه . قلت : وستقف بإذن الله فيما بعد

---

(١) سورة التحريم : ١ .

(٢) سورة التحريم : ١ .

. . . . . .

على عدم صحة نسبة ذلك لعلي رضي الله عنه بإسناد الإمامين أبي بكر بن أبي شيبة ، وأبي بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني .

والحاصل أن الزوجة والأمة من المباح الطيب ، بكتاب الله تعالى ، وأن قوله تعالى : ﴿ لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ (١). يشملهما تناولاً ، لذلك فإن إخراجهما من هذا العموم ، يحتاج إلى مخصص منفصل ثابت من الكتاب أو السنة ، ولا يوجد ذلك . فإن قال أصحابنا : لقد أباح الله له أن يحرمهما عليه ، فيتناولهما لفظ التحريم . فالجواب : إنه أباح له ذلك بألفاظ تعبدية ، لا ينبغي العدول عنها وهي ، عند أصحابنا مادة الطاء ، واللام ، والقاف ، في الزوجة . وثبت أنه أبغض الحلال على الله ، هذا بالنسبة للزوجة ، لا تنفصم عصمتها ما دامت تؤمن بالله واليوم الآخر بدون ذلك ، وأما بالنسبة للأمة فإن تحريمها العتق ، لا يحرمها عليه من الألفاظ سوى ذلك . ومعلوم أن الأمور التعبدية قاصرة عن القياس عليها .

فإذا تقرر ذلك ، فهاك بعض ما ورد في حكم المسألة ، من فتيا الصحابة والتابعين فمن دونهم : فقد ذكر القرطبي فيمن قال لزوجته : أنت عليَّ حرام . قال : هي يمين يكفّرها . أفتى بذلك أبو بكر الصديق ، وعمر بن الخطاب ، وعبد الله بن مسعود ، وابن عباس ، وعائشة رضي الله عنهم أجمعين . وقال به الأوزاعي . وهو مقتضى الآية . يعني قوله تعالى : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ (٢). الآية . قال سعيد بن جبير عن ابن عباس : إذا حرم الرجل عليه امرأته ، فإنما هي يمين يكفرها . وقال ابن عباس : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ (٣). الآية . يعني أن النبي ﷺ كان قد حرم جاريته ، فقال الله تعالى : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ (٤). إلى قوله تعالى : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ (٥). فكفر عن يمينه . وصيَّر الحرام يميناً . خرجه الدارقطني . ا.هـ. بنقل القرطبي .

وأفتى الشعبي في ذلك ، ومسروق ، وربيعة شيخ مالك ، وأبو سلمة ، وأصبغ ، قالوا : لا =

---

(١) سورة المائدة : ٨٧.

(٢، ٤، ٥) سورة التحريم : ١، ٢.

(٣) سورة الأحزاب : ٢١.

. . . . . .

= شيء على من قال ذلك ، هو كتحريم الماء والطعام . واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾ (١). قالوا : والزوجة من الطيبات ، ومما أحل الله ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلاَ تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلاَلٌ وَهَذَا حَرَامٌ ﴾ (٢). وما لم يحرمه الله فليس لأحد أن يحرمه ، ولا أن يصير بتحريمه حراماً . ا.هـ. بنقل القرطبي .

وقال الإمام أحمد بن حنبل واسحاق : في المسألة كفارة الظهار . وبه أفتى عثمان رضي الله عنه .

قلت : وقد نصر القول بأنها ظهار ، شيخنا في أضواء البيان ، في الكلام على قوله تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ أَزْوَاجَكُمُ اللاَّئِي تَظَاهَرُونَ مِنْهُنَّ أُمَّهَاتِكُمْ ﴾ (٣). في المسألة الرابعة ، قال : وقد دلت آية الظهار هذه على أن أقيس الأقوال وأقربها لظاهر القرآن قول من قال : إن تحريم الزوجة ظهار ، تلزم فيه كفارة الظهار ، وليس بطلاق . وإيضاح ذلك أن قوله : أنتِ عليَّ كظهر أُمِّي . معناه : أنت علي حرام . وقد صرح القرآن بلزوم الكفارة في قوله : أنت علي كظهر أمي . ولا يخفى أن : أنتِ عليَّ حرام . مثلها في المعنى كما ترى .

قال : وأقرب الأقوال بعد هذا لظاهر القرآن ، القول بكفارة اليمين والاستغفار ؛ لقوله تعالى : ﴿ قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ ﴾ (٤). بعد قوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاةَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ (٥) ا.هـ. منه .

قلت : وقد كنت سألته أيام دراستي للتفسير عن هذا الموضوع ، وعن رأيه في ترجيح هذه الأقوال التي سردها أبو عبد الله القرطبي عند كلامه على هذه الآية ، فذكر لي أن أجراها على الدليل عنده ، هو القول بأن في المسألة كفارة ظهار ، كما قرره بعدُ في الأضواء ، وأن أجراها على القواعد الفقهية كونها تحسب طلقة واحدة بائنة ، لا يملك الرجوع فيها إلا بعقد جديد برضاها وبرضا وليها ، حملاً للفظ التحريم على أول ما صدقه ، جرياً على ما عقده في مراقي السعود بقوله : =

---

(١) سورة المائدة : ٨٧ .
(٢) سورة النحل : ١١٦ .
(٣) سورة الأحزاب : ٤ .
(٤) سورة التحريم : ٢ .
(٥) سورة التحريم : ١ .

. . . . . .

= والأخـذ بالأول لا بالآخـر منـحـتـم في مقـتـضـى الأوامـر
ومـا سواه ساقـط أو مسـتـحـب لذاك الاطمئنـان والـدلـك انجلب

فذكرت له أنه يبدو لي - على قصوري - أن أجرى هذه الأقوال على ظاهر القرآن ، هو اعتبار لزوم كفارة يمين في المسألة ، بدليل آية التحريم واستطراد سبب نزولها ، فذكر لي أنه لو لم يختلف المفسرون والمحدثون في سبب نزول هذه الآية ، لتعين القول بأن في المسألة كفارة يمين ، غير أن المحدثين - وبطرق أصح - ذكروا أن سبب نزول الآية ما ثبت في صحيح مسلم ، عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ كان يمكث عند زينب بنت جحش فيشرب عندها عسلاً . قالت : فتواطأت أنا وحفصة أن أيتنا جاءها رسول الله ﷺ فلتقل : إني أجد منك ريح مغافير ، أكلت مغافيراً ؟ . فدخل على إحداهما فقالت له ذلك ، فقال : « بَلْ شَرِبْتُ عَسَلاً عِنْدَ زَيْنَبَ بِنْتِ جَحْشٍ وَلَنَ أَعُودَ لَهُ » . فنزل قوله تعالى : ﴿ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحلَّ اللَّهُ لَكَ ﴾ . الآيات . قال الشيخ : ولولا هذا الخلاف في سبب النزول لما كان في المسألة إلا كفارة اليمين . غير أنه يبدو لي - على قصوري وسعة علمه - أنه لا مانع من تعدد سبب النزول ، فعوتب ﷺ على عزمه على ترك العسل ، وعلى عزمه على ترك مارية رضي الله عنها ، فتكون الآية نصاً في الموضوع ، وأما القول بكفارة الظهار فلا يخفى أنه بقياس،أنت علي حرام ،على:أنت علي كظهر أمي . وقد وقفت آنفاً على ما أخرجه الدار قطني عن ابن عباس في أنها كفارة يمين ، وها أنا أنقل لك ما وقفت عليه من الآثار الواردة في هذا الموضوع :

أخرج عبد الرزاق في مصنفه عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : الرجل يقول لامرأته : أنت عليَّ حرام ؟. قال : يمين . ثم تلا ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ ﴾ الآية . قلت : وإن كان أراد الطلاق ؟. قال : قد علم مكان الطلاق . قال : وإن قال : أنت عليَّ كالدم أو كلحم الخنزير ، فهو كقوله : أنت عليَّ حرام .

وأخرج عبد الرزاق عن معمر عن قتادة . قال : إن قال : هي علي كالدم أو كلحم الخنزير ، فهي كقوله : هي علي حرام . =

. . . . . .

= وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني داود بن أبي هند ، عن ابن المسيب قال : هي يمين . وأخرج عبد الرزاق عن معمر ، عن يحيى بن أبي كثير وأيوب ، عن عكرمة أن عمر بن الخطاب قال : هي يمين . وهذا الحديث أخرجه البيهقي عن طريق الدستوائي ، عن يحيى بن أبي كثير ، عن عكرمة . وأخرجه سعيد بن منصور عن هشيم ، عن خالد عن عكرمة . وأخرجه عن طريق جويبر عن الضحاك أن أبا بكر وعمر وابن مسعود قالوا : في الحرام يمين.ا.هـ. الأعظمي في التعليق .

وأخرج عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن ابن عبد الكريم أن عمر بن الخطاب وابن عباس قالا : هي يمين . وأخرج عبد الرزاق : سمعت عمر بن راشد يحدث عن يحيى بن أبي كثير ، عن يعلى بن حكيم ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عباس قال : هي يمين . قال : وقال ابن عباس : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ ﴾ [1] . قال الأعظمي : والأثر أخرجه الشيخان من طريق معاوية بن سلام ، عن يحيى بن أبي كثير .

وعن عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن الحسن قال : إن قال : كل الحلال عليَّ حرام فهي يمين . وكان قتادة يفتي به .

عبد الرزاق عن معمر عن عاصم بن سليمان عن الشعبي أن مسروقاً قال : ما أبالي أحرمتها أو حرمت جفنة من ثريد . وعن عبد الرزاق عن ابن جريج . قال : أخبرني عبد الكريم عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أنه قال : ما أبالي أحرمتها أو حرمت ماء النهر .

عبد الرزاق عن الثوري عن صالح بن مسلم عن الشعبي قال : إن قال : أنت عليَّ حرام . فهي أهون عليَّ من نعلي . وعن عبد الرزاق عن ابن عيينة عن اسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي قال : سمعته يقول : أنا أعلمكم بما قال عليٌّ في الحرام ، قال : لا آمرك أن تقدِّم ، ولا آمرك أن تؤخِّر .

وفي مصنف ابن أبي شيبة المتوفي سنة ٢٣٥هـ . ما نصه : حدثنا أبو بكر قال : نا عبد الله ابن مبارك ، عن خالد ، عن عكرمة ، عن عمر ، قال : الحرام يمين . وحدثنا أبو بكر قال : نا ابن =

(١) سورة الأحزاب : ٢١ .

. . . . . .

= علية ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن عمر مثله . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبد الأعلى ، عن سعيد ، عن مطر ، عن عطاء ، عن عائشة قالت : يمين . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبد الأعلى عن سعيد ، عن قتادة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أنهم قالوا : الحرام يمين . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبد الأعلى ، عن سعيد ، عن مطر ، عن أبي سلمة قال : ما أبالي إياها حرمت أو قراباً . وحدثنا أبو بكر ، نا الثقفي عن برد ، عن مكحول وسليمان بن يسار قالا : الحرام يمين .

وحدثنا أبو بكر قال : نا علي بن مسهر ، عن اسماعيل ، عن الشعبي عن مسروق قال : ما أبالي حرمتها أو حرمت جفنة من ثريد . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبد الرحيم بن سليمان ، عن جويبر ، عن الضحاك أن أبا بكر ، وعمر ، وابن مسعود قالوا : من قال لامرأته : هي عليَّ حرام ، فليست عليه بحرام ، وعليه كفارة يمين . وحدثنا أبو بكر قال : نا عبدة بن سليمان ، عن اسماعيل ، عن الشعبي قال : إذا قال الرجل لامرأته أنت علي حرام ، فليس بشيء . وحدثنا أبو بكر قال : نا يعلى بن اسماعيل قال : قال عامر : زعم أناس أن علياً كان يجعلها عليه حراماً حتى تنكح زوجاً غيره ، والله ما قالها عليّ قط ، ولا أنا أعلم بها من الذي قالها ، إنما قال : ما أنا بمحلها ولا بمحرمها عليه ، إن شاء فليتقدم وإن شاء فليتأخر. ا. هـ. منه.

قلت : هذه الآثار كلها والفتاوى فيمن قال : أنت عليَّ حرام ، فما بال من يقول : عليَّ الحرام؟.

إن قلت : نذر . قلنا : إنما يلزم فيما ندب دون ما أبيح فقط ، فكيف تلزمونه في معصية الله ؟.

أخرج أبو داود : حدثنا القعنبي ، عن مالك ، عن طلحة بن عبد الملك الأبلي ، عن القاسم ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعْهُ ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصَىٰ اللَّهَ فَلَا يَعْصِهِ ». ا. هـ. وإن قلت : هو يمين . قلنا : إنها لا تلزم إلا باسم الله أو صفاته العلية ، ولم يترك رسول الله ﷺ مجالاً لأحد يحلف بغير الله . قال . « مَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ ». فلم يجعل للحالف قسيماً ثانياً حتى نلزم صاحبه به ، وإذا كان الحالف تعمده على غير ما عليه أمرنا ، قلنا : هو رَدٌّ على صاحبه ، بدليل قوله ﷺ المتفق عليه : « مَنْ أَحْدَثَ فِي أَمْرِنَا هٰذَا مَالَيْسَ مِنْهُ فَهُوَ رَدٌّ ». =

وَفِي النَّذْرِ الْمُبْهَمِ ، واليمين ، والْكَفَّارَة . ، والْمُنْعَقِدَةِ عَلَى بِرٍّ - بِإِنْ فَعَلْتُ ، ولاَ فَعَلْتُ - أو حِنْثٍ - بلأَفْعَلَنَّ أَوْ إِنْ لَمْ أَفْعَلْ ، إِنْ لَمْ يُؤَجِّلْ - إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ لِكُلٍّ مُدٌّ ، ونُدِبَ بِغَيْرِ المَدِينَةِ زِيَادَةُ ثُلُثِهِ أَوْ نِصْفِهِ ، أَوْ رطْلاَنِ خُبْزاً بأُدْمٍ كَشِبَعِهِمْ [1] ،

= فأين إذاً مستند هؤلاء المفتين الذين يحرمون على المرء زوجته بموجبه ؟. أين مستند هؤلاء الذين يسارعون بفتواهم إلى النار ؟. قال تعالى : ﴿ وَلاَ تَقْفُ مَالَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولاً ﴾ [1]. فليتق الله هؤلاء ، وليجعلوا هذه الآية نصب أعينهم فإنها نعم الوازع . والله حسبنا ونعم الوكيل . ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

(١) وقوله : وفي النذر المبهم واليمين والكفارة ألخ . نقل الحطاب : قال أبو الحسن : قال ابن وهب : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ نَذَرَ نَذْراً لَمْ يُسَمِّهِ فَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ». قال : ولما في مسلم : « كَفَّارَةُ النَّذْرِ كَفَّارَةُ يَمِينٍ ». قال في التوضيح : ولا يمكن حمله على نذر يمين ، لأنه لو كان نذر طاعة ، لزم أن يأتي بالطاعة التي نذر ، فتعين حمله على ما لا مخرج له . ا.هـ. منه . وفي المدونة : ومن قال : عليَّ يمين إن فعلت كذا . ولا نية له ، فعليه كفارة يمين كقوله : عليَّ نذر أو عهد. ا.هـ.

تنبيه : الحنث في اليمين مباح ، والحلف بالله مباح . قال في الجواهر : ولا يحرم الحنث باليمين ، ولكن الأولى أن لا يحنث ؛ إلا أن يكون الخير في الحنث. ا.هـ. من الحطاب ، قال بعضهم :

الحنث في اليمين لا نحرمه لكنَّ الاوْلى في اليمن عدمه

قلت : قد يكون الأولى الصواب الحنث ؛ إذا رأى أن غير ما حلف عليه خير مما حلف عليه ، بدليل قوله ﷺ : « إِنِّي وَاللَّهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، لاَ أَحْلِفُ عَلَىٰ يَمِينٍ فَأَرَىٰ غَيْرَهَا خَيْراً مِنْهَا إِلاَّ كَفَّرْتُ عَنْ يَمِينِي وَأَتَيْتُ الَّذِي هُوَ خَيْرٌ ». رواه أبو داود عن سليمان بن حرب . ثنا حماد ، ثنا غيلان بن جرير ، عن أبي بردة ، عن أبيه ، أن النبي ﷺ قال : الحديث . =

---

(١) سورة الإسراء : ٣٦.

أَوْ كِسْوَتُهُمْ ؛ لِلرَّجُلِ ثَوْبٌ وَلِلْمَرْأَةِ دِرْعٌ وَخِمَارٌ ، وَلَوْ غَيْرَ وَسَطِ أَهْلِهِ ، والرَّضِيعُ كَالْكَبِيرِ فِيهِمَا ، أَوْ عِتْقُ رَقَبَةٍ كَالظِّهَارِ ، ثُمَّ صَوْمُ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ ، ولاَ تُجْزِئُ مُلَفَّقَةٌ ، ومُكَرَّرٌ لِمِسْكِينٍ ، وناقِصٌ ؛ كَعِشْرِينَ لِكُلِّ نِصْفٌ إلاَّ أَنْ يُكَمِّلَ . وَهَلْ إن

= وفي الحطاب أن اليمين المنعقدة على بر ، هي التي يكون الحالف فيها بأثر يمينه موافقاً لما كان عليه من البراءة الأصلية ، وإن اليمين المنعقدة على حنث ، هي ما يكون الحالف فيها مخالفاً لما كان عليه في البراءة الأصلية .

قال الحطاب في الذي يوافق ما كان عليه في البراءة الأصلية : إنه هو الذي لا يطالب في بر يمينه بفعل يفعله ، بخلاف صيغة الحنث ؛ فإنه يطلب في بر يمينه بأن يأتي بما حلف عليه ، وإلا فلا يمكن أن يكون الحالف موافقاً لما كان عليه في البراءة الأصلية ؛ لأنه قبل اليمين لا حرج عليه في الفعل أو الترك بخلاف حاله بعد اليمين ، فإنه إن فعل ما حلف على تركه حنث . ا.هـ. منه .

واعلم أن الأيمان في الشريعة على أربعة أقسام : قسمان فيهما الكفارة ، وقسمان لا كفارة فيهما .

خرج الدار قطني في سننه قال : حدثنا عبد الله بن محمد بن عبد العزيز ، حدثنا خلف بن هشام ، حدثنا عيثر عن ليث ، عن حماد ، عن ابراهيم ، عن علقمة ، عن عبد الله قال : الأيمان أربعة : يمينان يكفَّران ويمينان لا يكفَّران ؛ فاليمينان اللذان يكفران : فالرجل يحلف : والله لا أفعل كذا وكذا فيفعله . والرجل يقول : والله لأفعلنَّ كذا وكذا فلا يفعل . واليمينان اللذان لا يكفران ؛ فالرجل يحلف : والله ما فعلت كذا وكذا وقد فعل . والرجل يحلف : لقد فعلت كذا وكذا ولم يفعله . ا.هـ بنقل القرطبي .

وقوله : إطعام عشرة مساكين لكل مد ، أصل ذلك قوله تعالى في المائدة : ﴿ وَلَٰكِنْ يُؤَاخِذُكُمْ بِمَا عَقَّدْتُمُ الْأَيْمَانَ فَكَفَّارَتُهُ إِطْعَامُ عَشَرَةِ مَسَاكِينَ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ أَوْ كِسْوَتُهُمْ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ إِذَا حَلَفْتُمْ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ كَذَٰلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ آيَاتِهِ لَعَلَّكُمْ تَشْكُرُونَ ﴾ [1] .

قال القرطبي : لابد عندنا وعند الشافعي من تمليك المساكين ما يخرج إليهم ، يدفع إليهم =

---

(١) سورة المائدة : ٨٩ .

بَقِيَ ؟ . تَأويلَانِ . وَلَهُ نَزْعُهُ إِنْ بَيَّنَ بالقُرْعَةِ ، وَجَازَ لِثَانِيَةٍ إِنْ أَخْرَجَ وَإِلَّا كُرِهَ ، وَإِنْ كَيَمِينٍ وَظِهَارٍ ، وأَجْزَأَتْ قَبْلَ حِنْثِهِ ، وَوَجَبَتْ بِهِ إِنْ لَمْ يُكْرَهْ بِبِرٍّ .

= حتى يتملكوه ويتصرفوا فيه لقوله تعالى : ﴿ وَهُوَ يُطْعِمُ وَلاَ يُطْعَمُ ﴾ (١). قال ابن الماجشون من أصحابنا وفاقاً لأبي حنيفة : لو غدَّاهم وعشاهم جاز لقوله تعالى : ﴿ وَيُطْعِمُونَ الطَّعَامَ عَلَىٰ حُبِّهِ مِسْكِيناً وَيَتِيماً وَأَسِيراً ﴾ (٢). قال : فبأي وجه أطعمه دخل في الآية .

وقوله تعالى : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ (٣). قال القرطبي : هو هنا منزلة بين منزلتين ، ونصفاً بين طرفين . ومنه الحديث : « خَيْرُ الْأُمُورِ أَوْسَطُهَا » .

وقوله : لكل مد : هو الإطعام عند مالك ، إن كان بالمدينة . وبذلك قال مالك والشافعي وأهل المدينة . قال سليمان بن يسار : أدركت الناس وهم إذا أعطوا في كفارة اليمين ، أعطوا مُدّاً من حنطة بالمد الأصغر ، ورأوا ذلك مجزئاً عنهم . قال القرطبي : وهو قول ابن عمر ، وابن عباس ، وزيد بن ثابت ، وبه قال عطاء بن أبي رباح .

قال : وقال ابن القاسم : إذا كان بغيرها أجزأه المد . وقال ابن المواز : أفتى ابن وهب بمصر بمد ونصف ، وأفْتى أشهب وثلث ، قال : وقال أبو حنيفة : يخرج من البر نصف صاع ، ومن التمر والشعير صاعاً ، محتجاً بحديث عبد الله بن ثعلبة بن صُعير عن أبيه قال : قام رسول الله ﷺ خطيباً فأمر بصدقة الفطر ؛ صاعٍ من تمر ، أو صاع من شعير عن كل رأس ، أو صاع بر بين اثنين . قال : به أخذ سفيان ، وابن المبارك ، وروي عن عليّ وعمر ، وابن عمر ، وعائشة رضي الله عنهم ، وبه قال سعيد بن المسيب . وهو قول عامة فقهاء العراق ؛ محتجين أيضاً بما رواه ابن عباس قال : كَفَّر رسول الله ﷺ بصاع من تمر وأمر الناس بذلك ، فمن لم يجد فنصف صاع من بر من : ﴿ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ (٤). خرجه ابن ماجه في سننه . ا.هـ. بنقل القرطبي .

تنبيه : قال ابن العربي : يخرج الرجل مما يأكل هو ، وقد زلت جماعة من العلماء فقالوا : يخرج مما يأكل الناس لا مما يأكل هو ، وهذا سهوٌ بيِّنٌ ، فقد قال ﷺ : « صَاعاً مِنْ طَعَامٍ ، صَاعاً مِنْ

---

(١) سورة الأنعام : ١٤ .
(٢) سورة الإنسان : ٨ .
(٣، ٤) سورة المائدة : ٨٩ .

. . . . . .

=شَعِيرٍ». ففصَّل ذكرهما ليخرج كل أحد فرضه مما يأكل ، وهذا مما لا خفاء فيه . ا.هـ. من القرطبي بتصرف .

تنبيـه : خير الله سبحانه وتعالى بين الخلال الثلاث ، وعقب عند عدمها بالصيام ، وبدأ بالطعام لأنه الأفضل لغلبة الحاجة إليه ، ولا خلاف أن كفارة اليمين على التخيير . قال ابن العربي : والذي عندي أن تكون بحسب الحال فإن علمت محتاجاً كان الطعام أفضل. ا.هـ.

وقوله : ومكرر لمسكين ، يعني أنه لا يجوز عند أصحابنا دفع الكفارة إلى مسكين واحد . وبه قال الشافعي - خلافاً لأبي حنيفة - قال : يجزئه ذلك لأن المقصود بالآية التعريف بقدر ما يطعم ، فلو دفع ذلك القدر لواحد أجزأه ، ودليل أصحابنا نص الآية على العشرة ، فلا يجوز العدول عنه ، وأيضاً فإن فيه إحياء جماعة من المسلمين وكفايتهم يوماً واحداً ، فيتفرغون فيه لعبادة الله تبارك تعالى ودعائه ، فيغفر للمكفر بسبب ذلك. ا.هـ.

وقوله : أو كسوتهم للرجل ثوبٌ وللمرأة درع وخمار ، قال القرطبي : والكسوة في حق الرجال الثوب الواحد الساتر لجميع الجسد ، فأما في حق النساء فأقل ما يجزئهن فيه الصلاة ، وهو الدرع والخمار . قال ابن العربي : ما كان أحرصني على أن يقال : إنه لا يجزىء إلا كسوة تستر عن أذى الحر والبرد ، كما أن عليه طعاماً يشبعه من الجوع . ا.هـ. وروي عن أبي موسى الأشعري أنه أمر أن يكسى عنه ثوبين ثوبين . وبه قال الحسن وابن سيرين . قال القرطبي : وهذا معنى ما اختاره ابن العربي . والله أعلم .

تنبيـه : لاتجزىء القيمة عن الطعام والكسوة عند أصحابنا وعند الشافعي ، خلافاً لأبي حنيفة الذي يقول : تجزىء القيمة في الزكاة ، فكيف في الكفارة ؟!. قال ابن العربي : وعمدته أن الغرض سد الخلة ورفع الحاجة ، فالقيمة تجزىء فيه . قلنا : إن نظرتم إلى سدِّ الخلة فأين العبادة؟!. وأين نص القرآن على الأعيان الثلاثة ، والانتقال بالبيان من نوع إلى نوع ؟!.

وقوله : والرضيع كالكبير فيهما : هو فيه تبع لما قاله ابن القاسم في العتبية : تكسى الصغيرة كسوة كبيرة ، والصغير كسوة كبير قياساً على الطعام . ا.هـ. بنقل القرطبي . =

. . . . . .

= وقوله : أو عتق رقبة كالظهار ، لقوله تعالى : ﴿ أَوْ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ [1]. ولا يجوز عند أصحابنا إلا عتق رقبة مؤمنة ؛ لأنها قربة واجبة ، فلا يكون الكافر محلاً لها ، قياساً على الزكاة . وأيضاً لحمل المطلق هنا على المقيد في كفارة القتل خطأ ؛ قال في مراقي السعود :

وحمل مطلق على ذاك وجب إن فيهما اتحد حكم والسبب

ولا يجوز عتق إلا رقبة كاملة ليس فيها شرك لغيره ، ولا عتق بعض ، ولا عتق إلى أجل ، ولا كتابة ولا تدبير ، ولا أم ولد ، ولا من يعتق عليه ، ولا رقبة هرمة ؛ سليمة غير معيبة ، ودليلنا على عدم إجزاء المشتركة . قوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾. وبعض الرقبة ليس رقبة ، وإنما قلنا : لا يكون فيها عقد عتق ؛ لأن التحرير يقتضي ابتداء عتق دون تنجيز عتق مقدم ، وإنما اشترطنا أن تكون سليمة لقوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾. فإن الاطلاق يقتضي تحرير رقبة كاملة ، والعمياء ناقصة ، وأيضاً فقد ثبت في الصحيح عن النبي ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَعْتِقُ امْرَءاً مُسْلِماً إِلَّا كَانَ فِكَاكَهُ مِنَ النَّارِ ؛ كُلُّ عُضْوٍ مِنْهُ بِعُضْوٍ مِنْها ، حَتَّىٰ الفرج بالفرج ». وهذا نص في الموضوع .

وقوله ثم صيام ثلاثة أيام ، بدليل قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ ﴾ [2]. أي فمن لم يجد في ملكه أحد هذه الثلاثة ؛ من الإطعام ، أو الكسوة ، أو عتق الرقبة ، بالإجماع على أنه لا يكفر بالصوم ، إلا في حالة عدم إحدى هذه الخصال الثلاث ، وعدمها يعتبر بوجهين ؛ إمَّا بمغيب ماله عنه ، وإما بعدم مال عنده أصلاً ، وقد قالوا في : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ ﴾ قيل : من لم يكن له إلا قوت يومه وليلته وليس عنده فضل يطعمه . وبه قال الشافعي ، واختاره الطبري ، وهو مذهب مالك وأصحابه ، وروي عن ابن القاسم أن من تفضل عنه نفقة يومه فإنه لا يصوم ، وقال أحمد واسحاق : إذا كان عنده قوت يومه وليلته أطعم ما فضل عنه .

تنبيه : لا يجب تتابع هذا الصوم عند أصحابنا ، وأحد قولي الشافعي ؛ لأن التتابع صفة لا تجب إلا بنص أوقياس على منصوص ، وقد عدما . وقال أبو حنيفة - وهو الرواية الأخرى عن الشافعي ، واختاره المزني - يجب تتابعه قياساً على كفارة الظهار ، واعتباراً بقراءة ابن مسعود : فَصِيَامُ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ مُتَتَابِعَاتٍ . ا.هـ. =

---

(١) سورة المائدة : ٨٩.

(٢) سورة المائدة : ٨٩.

وفي : عَلَيَّ أشَدُّ مَا أَخَذَ أحَدٌ عَلَى أحَدٍ ، بَتُّ مَنْ يَمْلِكُ ، وعِتْقُهُ ، وصَدَقَةٌ بِثُلُثِهِ ، وَمَشْيٌ بِحَجٍّ وَكَفَّارَةٌ ، وَزيدَ في : الأيْمَانُ تَلْزَمُنِي . صَوْمُ سَنَةٍ إن اعْتِيدِ حَلِفُ بِهِ ، وفِي لزُومِ شَهْرَيْ ظِهَارٍ تَرَدُّدٌ [1] ، وتَحْرِيمُ الْحَلاَلِ فِي غَيْرِ الزوجَة والأمَة لَغْوٌ ، وَتَكَرَّرَتْ إنْ قَصَدَ تَكَرُّرَ الحِنْثِ ، أوْ كَانَ الْعُرْفُ كَعَدَمِ تَرْكِ الْوِتْرِ ، أو نَوَى كفَّارَاتٍ ، أوْ قَالَ : لاَ ولاَ . أوْ حَلَفَ أنْ لاَ يَحْنَثَ ، أوْ بِالْقُرآنِ ، والْمَصْحَفِ ، والكِتَابِ ، أوْ دَلَّ لَفْظُهُ بِجَمْعٍ ، أوْ : بِكُلَّمَا ، أوَ مَهْمَا . لاَ : مَتَى مَا ، وَوَاللَّهِ ثُمَّ واللَّهِ . وإنْ قصده .

= **تنبيه** : قد اتفق أهل العلم أن كفارة اليمين تلزم الحر المسلم ، واختلفوا في العبد ؛ فقد قال الشافعي ، وسفيان الثوري وأصحاب الرأي : ليس عليه الصوم . واختلف فيه قول مالك ؛ روى ابن نافع عنه أنه قال : لا يكفر العبد بالعتق . وحكى ابن قاسم أنه قال : إن أطعم وكسا بإذن سيده مما هو بالبين ، وفي نفسي منه شيء . ا.هـ. القرطبي .

(١) وقوله : وفي : عليَّ أشد ما أخذ أحد على أحد إلى قوله : وفي لزوم شهري ظهار تردد ، نقل الباجي عن ابن وهب أن من قال : عليَّ أشد ما أخذ أحد على أحد . فيه يمين بالله . قال : ووجهه أنه لا يمين أعظم من اليمين بالله تعالى ، ولا إثم أعظم من إثم من اجترأ على الحنث فيها . وما مشى عليه المصنف هو فتوى ابن القاسم ، وفي رأي أنه تأباه سماحة الإسلام ، ورفع الحرج في الدين . قال تعالى : ﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلاَ يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾ [1] . وقال تعالى : ﴿ وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ ﴾ [2] . ولا ينقضي عجبي من قول المصنف - عليه رحمة الله - : وزيد في : الأيمان تلزمني . صوم سنة إن اعتيد حلف به ، وصدق الله تعالى : ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلاَفاً كَثِيراً ﴾ [3] . إنه من المعلوم أن الأيمان جمع يمين ، وقد تقدم منه تعريف اليمين ؛ بأنه تحقيق ما لم يجب بذكر اسم الله أو صفته ، ويعلم أنه صح عن رسول الله ﷺ : « مَنْ =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٥ .
سورة النساء : ٨٢ .

(٢) سورة الحج : ٧٨ .

. . . . . .

= كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ » . فكيف إقحامه لصوم السنة حتى تشمله لفظ الأيمان ؟ . ثم كيف تقييده بجريان العادة بالحلف به ؟ . وهل يجوز الحلف بغير الله ؟ . بعد ما قال رسول الله ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ » . وهل إذا اعتيد حلف بلفظ لم تأذن السنة بالحلف به ، يسوغ الاعتياد ارتكاب تلك المخالفة ؟ . فلله در صاحب التلخيص حيث يقول :

وجامع الأيمان ما قال خليل فيه من الأحكام خالٍ من دليل

وقد نقل المواق عن ابن عرفة قال : في الأيمان اللازمة اضطراب . قال الأبهري وأبو عمر : لا شيء فيها إلا الاستغفار . وعنه كفارة يمين . وقال الطرطوشي : فيها ثلاث كفارات بالله . ا . هـ . منه .

ونقل الحطاب عن البرزلي في مسائل الأيمان ، عن ابن الحاج فيمن حلف بأيمان المسلمين تلزمه ؛ إنه يلزمه ما يلزم في الأيمان اللازمة . قال البرزلي : قلت : أمَّا إلزامه - يعني ابن الحاج - في أيمان المسلمين ما يلزم في الأيمان اللازمة ، فقد رأيت لابن علوان - أحد المفتين بتونس - أنه لا يلزمه فيها إلا ثلاث كفارات ، لأن أيمان المسلمين الجارية الجائزة هي الأيمان بالله . ا . هـ . منه .

مع أن الحلف بالمشي ، وإن قال بلزومه مالك وأبو حنيفة ، فقد قال الشافعي ، وأحمد بن حنبل ، وأبو ثور : فيه كفارة يمين . وقال ابن عبد البر من أصحابنا : أكثر أهل العلم بالمدينة وغيرها يوجبون في اليمين بالمشي إلى مكة كفارة مثل كفارة اليمين بالله عز وجل . وهو قول جماعة من الصحابة والتابعين وجمهور فقهاء المسلين ، وقد أفتى به ابن القاسم ابنه عبد الصمد ، وذكر له أنه قول الليث بن سعد . والمشهور عن ابن القاسم أنه لا كفارة عنده في المشي إلى مكة ، إلا بالمشي لمن قدر عليه . وهو قول مالك . وقال ابن المسيب والقاسم بن محمد : لا شيء عليه .

وأمَّا الحلف بالصدقة بالمال ، وإن قال مالك : يلزم إخراج ثلثه ، فقد قال الشافعي : عليه كفارة يمين . وبه قال اسحاق ، وأبو ثور ، وهو مروي عن عمر ، وعائشة رضي الله عنهما . وقال الشعبي وعطاء وطاوس : لا شيء عليه .

وأمَّا الحلف بالعتق ، وإن قال مالك والشافعي وغيرهما : يلزمه عتق من حلف بعتقه ، فقد

والْقُرآنِ ، والتَّوْراةِ ، والإِنْجيلِ ، ولاَ كَلَّمَهُ غَداً وبَعْدَهُ ثُمَّ غَداً ، وخَصَّصَتْ نِيَّهُ الْحَالِفِ وقَيَّدَتْ إنْ نَافَتْ وسَاوَتْ في اللَّهِ وغَيْرِهَا ، كَطلاَقٍ ، كَكَوْنِها مَعَهُ فِي : لاَ يَتَزَوَّجُ حَيَاتَهَا . كَأَنْ خَالَفَتْ ظَاهِرَ لَفْظِهِ ؛ كَسَمْنٍ ضَأنٍ فِي : لاَ آكُلُ سَمْناً . أوْ : لاَ أُكَلِّمُهُ . وكَتوكِيلِهِ فِي : لاَ يَبيعُهُ ،

روي عن ابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة أنه يكفر كفارة يمين ، ولا يلزمه العتق . وقال عطاء : يلزمه أن يتصدق بشيء. ا. هـ. انظر القرطبي جـ٦/ص٢٨٤/٢٨٥ .

وقوله : وتحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو ، فقد أشبعنا الكلام عليه في الكلام على المحاشاة ، فليرجع إليه من شاء .

وقوله : وخصصت نية الحالف وقيدت أالخ . هذا ابتداء منه - رحمه الله - في الكلام على مقتضيات البر والحنث ، وهي هنا خمسة أمور ذكرها المصنف ، منها : النية ، والبساط ، والعرف القولي ، والمقصد اللغوي ، والمقصد الشرعي . فبدأ الكلام على النية . فقال : وخصصت نية الحالف ألخ . يعني أن نية الحالف تخصص لفظ العام ، أي تقصره على بعض أفراده ، والعام لفظ يستغرق الصالح له بلا حصر ، أي يشمل جميع ما يصلح له دفعة واحدة ، فخرج بقيد بلا حصر أسماء الأعداد ، فإنها تستغرق ما تصلح له دفعة مع حصره ، فهي نص في معناها فلا تقبل التخصيص بالنية ونحوها . فلو قال مثلاً له : عليَّ عشرة . وقال : نويت تسعة مثلاً ، فلا تقبل نيته لكنها تقبل التخصيص بالاستثناء نحو : له علي عشرة إلا تسعة . ونحو : طالق ثلاثاً إلا اثنتين . فمعنى تخصيص العام : إذا هو قصره على بعض أفراده زماناً أو مكاناً أو صفة ، كأن تقول مثلاً : والله لا أكلم زيداً ، ناوياً في الليل ، أو في المسجد ، أو حال كونه جاهلاً . وللعام صيغ تفيده كثيرة معلومة في محلها .

وقوله : وقيدت ، أي نية الحالف تصرف لفظة المطلق إلى بعض أفراده التي يحتملها على البدلية . والمطلق : هو ما دل على الماهية من حيث هي هي ، فإن دل اللفظ على الماهية بإضافة وصف لها زائد على الماهية ، كان ذلك الوصف هو القيد ، كقوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ . في مواضع لكنه ذكر في موضع آخر : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ . فالإيمان هنا وصف زائد على الرقبة =

أَوْ لاَ يَضْرِبُهُ إِلاَّ لِمُرافَعَةٍ وَبينَةٍ أَوْ إِقْرَارٍ فِي طَلاَقٍ وعِتْقٍ فَقَطْ ، أَوْ اسْتُحْلِفَ مُطْلَقاً فِي وثِيقَةِ حَقٍّ لاَ إِرَادَةِ مَيِّتَةٍ ، أَوْكَذِبٍ فِي : طَالِقٌ أَوْ حُرَّةٌ أَوْ حَرَامٌ ، وَإِنْ بِفَتْوى ، ثُمَّ بِسَاطُ يَمِينِهِ ، ثُمَّ عُرْفٌ قَوْلِيٌّ ثُمَّ مَقْصَدٌ لُغَوِيٌّ ثُمَّ شَرْعِيٌّ ، وحَنَثَ - إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ وَلاَ بِسَاطٌ - بِفَوْتِ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ لمَانِعٍ شَرْعِيٍّ ، أَوْ سَرِقَةٍ ، لاَ بِكَمَوْتِ حَمَامٍ فِي : لَيَذْبَحَنَّهُ .

= قيدت به .

وقوله : إن نافت . أصله نافيت ، فتحركت الياء وانفتح ما قبلها فوجب قلبها ألفاً ، ثم حذفت الألف لالتقاء الساكنين ؛ ومعناه أن شرط النية المخصصة أن تكون منافية - أي مخالفة - لمقتضى اللفظ ؛ بمعنى أن يكون لفظ الحالف يقتضي ثبوت الحكم لصور ، والنية تريد نفي ذلك الحكم عن تلك الصور ؛ لأن شرط المخصص منافاة حكم الخاص لحكم العام .

وقوله : وساوت : أي ومن شرط النية المقيدة للمطلق مساوية ، بأن يكون لفظ الحالف يحتمل ما نواه وغيره على السواء فتقبل نيته في تقييد المطلق ؛ كأن تقول : أحد عبديَّ حر . ويريد سالماً مثلاً . أو أن يقول : والله لا أركب جملاً . ويريد أبيض . ونحو ذلك . ودليل هذه النصوص من المختصر ، مداره على حديث عمر بن الخطاب المتفق عليه : « إِنَّما الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » .

وقوله : ثم بساط - بكسر الموحدة - وهو السبب الحامل على اليمين ، يعني أنه إن فقدت النية ، ولم يضبطها الحالف ، وكانت اليمين مما ينوى فيها ، فإنه ينتقل إلى تخصيص العام ، وتقييد المطلق بالبساط ، وإنما يعدل إليه لكونه مظنة النية . ومثلوا له بمن حلف لا يشرب ماء لرجل ، بسبب أنه امتنَّ عليه بما يأخذه منه ، فإنه يحنث ولو بخيط يخيط به .

وقوله : ثم عرف قولي : يعني أنه إذا فقدت النية والبساط ، توصل إلى مراد الحالف من لفظه . والمشهور أنه يحمل على العرف القولي ؛ لأنه غالب قصد الحالف ، لأن كل متكلم بلغة يجب حمل كلامه على المعنى الذي يستعمل أهل تلك اللغة فيه ذلك اللفظ ، كأن يكون عرف =

. . . . . .

= أهل بلده أن يستعملوا لفظ الدابة على الحمار ، فإن يحلف لا ركب دابة ، وعدمت النية والبساط ، حمل لفظه على العرف القولي ، فيحنث بركوب الحمار .

وقوله : ثم مقصد لغوي ، يعني أنه إن فقدت النية ، والبساط ، والعرف القولي ، حمل اللفظ على ما يقتضيه لغة . قالوا : وهذا في المظنون ، وأمَّا في مثل قوله له : والله لأرينك النجوم في النهار . فإنه لا خلاف في حمل مثل ذلك على ما يقتضيه من المبالغة ، دون الحقيقة . والله أعلم .

وقوله : ثم شرعي ، يعني أنه إذا فقد الأربعة المتقدمة ، حمل اللفظ على ما يقتضيه شرعاً . قال الحطاب : وهذا إنما يصح إذا كان المتكلم صاحب الشرع ، وكذلك إن كان الحالف على شيء من الشرعيات ، مثل أن تقول : والله لأصلينَّ . أو: لا أصلي . فهذا يحمل على الصلاة الشرعية . وهكذا .

قلت : أنظر أين يقع هذا الترتيب في محامل اللفظ ، الذي جاء به هنا في اليمين ؟ . من قول مراقي السعود في كتاب القرآن ومباحث الألفاظ :

واللفظ محمول على الشرعي إن لم يكن فمطلق العرفيِّ

فاللغوي على الجلي . . . . . .

وقوله : وبدوام ركوبه ولبسه في : لا أركب وألبس . هذا الفرع بناه على شرط القاعدة الفقهية المعروفة التي هي : هل الدوام على الشيء كابتدائه أو لا ؟ . وعقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وهل دوامٌ كابتدا كمن حلف أوصَحَّ أو أحدث والَّذْ لم يقف

الخ

يعني أنه يبنى على هذه القاعدة فروع منها : من حلف : لا أدخل الدار . وهو فيها ، هل يحنث إن لم يبادر الخروج منها ؟ . أو لا يحنث ما دام فيها ؟ . ومن حلف لا يركب دابة ، وهو راكب عليها ، فهل يحنث إن لم يبادر النزول عنها ، أو لا يحنث ما دام راكباً عليها؟ . ومن حلف لا يلبس ثوباً ، وهو لابسه حال يمينه ، فهل يحنث إن لم يبادر إلى فسخه ؟ . أو لا يحنث ما دام لابسه ؟ . وقد مشى المصنف هنا على الشطر الأول من القاعدة . وهو : إن الدوام كالابتداء ؛ فيحنث بدوام فعله الذي حلف لا يفعله وهو متلبس به . =

وبِعَزْمِهِ عَلَى ضِدِّهِ ، وبِالنِّسْيَانِ إنْ أطْلَقَ ، وبِالبَعْضِ ، عَكْسُ البِرِّ ، وبسويق أوْ لَبَنٍ فِي : لاَ آكُلُ . لاَ ماءٍ ولا بِتَسَحُّرٍ فِي : لاَ أتَعَشَّى ، وذَواقٍ لَمْ يَصِلْ جَوْفَهُ ، وبِوُجُودِ أكْثَرَ فِي : لَيْسَ مَعِي غَيْرُهُ ، لِمُتَسَلِّفٍ ، لاَ أقَلَّ ، وبِدَوامِ رُكُوبِهِ ولُبْسِهِ فِي : لاَ أرْكَبُ وأَلْبَسُ لاَ فِي كَدُخُولٍ ، وبِدَابَّةِ عَبْدِهِ فِي دَابَّتِهِ ، وَبِجَمْعِ الأَسْواطِ . فِي : لأَضْرِبَنَّهُ كَذا . وبِلَحْمِ الْحُوتِ وَبَيْضِهِ ، وعَسَلِ الرَّطْبِ فِي

= وقوله : وبجمع الأسواط في : لأضربنه كذا ، تبع فيه مذهب المدونة ونص ما فيها : أرأيت لو أن رجلاً حلف ليضربن عبده مائة سوط ، فجمعها فضربه بها ضربة واحدة ؟ . قال مالك : لا يجزئه ذلك ، ولا يخرجه من يمينه .

قلت : قال الله تعالى في سورة صّ : ﴿ وَخُذْ بِيَدِكَ ضِغْثاً فَاضْرِبْ بِهِ وَلاَ تَحْنَثْ ﴾ [1] . قال ابن الجزي الكلبي في تفسير هذه الآية : الضغث : القبضة من القضبان ، وكان أيوب عليه السلام قد حلف أن يضرب امرأته مائة سوط إذا برىء من مرضه ، وكان سبب ذلك ما ذكرته له من لقاء الشيطان ، وقوله لها : إن سجد لي زوجك أذهبت ما به من المرض . فأمره أن يأخذ ضغثاً فيه مائة قضيب ، فيضربها به ضربة واحدة ، فيبر في يمينه . وقد ورد مثل هذا عن نبينا ﷺ في حد رجل زنى وكان مريضاً ، فأمر رسول الله ﷺ بعذق من نخلة فيه شماريخ مائة ، فضرب به ضربة واحدة . ذكر ذلك أبو داود والنسائي . وأخذ به بعض العلماء ، ولم يأخذ به مالك ولا أصحابه . ا . هـ . منه بلفظه .

وقال ابن الجوزي في زاد المسير عند الكلام على هذه الآية ما نصه : وهل ذلك خاص له أم لا ؟ . فيه قولان : أحدهما أنه عام ، وبه قال ابن عباس ، وعطاء بن أبي رباح ، وابن أبي ليلى . والثاني : أنه خاص لأيوب . قاله مجاهد . واختلف الفقهاء فيمن حلف أن يضرب عبده عشرة أسواط ، فجمعها كلها وضربه بها ضربة واحدة ، فقال مالك والليث بن سعد : لاَ يَبر . وبه قال أصحابنا . وقال أبو حنيفة والشافعي : إذا أصابه في الضربة الواحدة كل واحد منها ، فقد بَرَّ . واحتجوا بعموم قصة أيوب عليه الصلاة والسلام . ا . هـ . منه بلفظه . =

---

(١) سورة ص : ٤٤ .

مُطْلَقِهَا ، وبِكَعْكٍ وخَشْكِنَانٍ وهَرِيسَةٍ وإطْرِيَةٍ فِي خُبْزٍ لاَ عَكْسِهِ ، وبِضَأْنٍ وَمَعْزٍ وَدِيكَةٍ ودَجَاجَةٍ فِي غَنَمٍ ودَجَاجٍ لاَ بأَحَدِهِمَا فِي آخَرَ ، وَبِسَمْنٍ اسْتُهْلِكَ فِي سَوِيقٍ ، وبزعْفَرانٍ فِي طَعَامٍ ، لاَ بِكَخَلٍّ طُبِخَ ، وباسترخَاءٍ لَهَا فِي : لاَ قَبَّلْتُكِ . أوْ : قَبَّلْتِني ، وبِفِرَارِ غريمِهِ فِي : لاَ فَارَقْتُكَ ، أوْ فَارَقْتَنِي إلاَّ بِحَقِّي ، وَلَوْ لَمْ يُفَرِّطْ وَإِنْ أَحَالَهُ ، وبِالشَّحْمِ فِي اللَّحْمِ لاَ الْعَكْسِ ،

= وقد نسب القرطبي القول - بأنه عام للناس - لمجاهد الذي ذكر ابن الجوزي عنه القول بالخصوص ، وقال : ذكره ابن العربي ، وذكر عنه أيضاً القول بخصوص هذا الحكم لأيوب عن عطاء ، الذي ذكر ابن الجوزي عنه القول بأن هذا الحكم عام ، وقال القرطبي : وحكى المهدوي عن عطاء بن أبي رباح أنه ذهب إلى أن ذلك الحكم باق ، وأنه إذا ضرب بمائة قضيب ونحوه ضربة واحدة برَّ . وروي نحوه عن الشافعي ، وروي نحوه عن النبي ﷺ في المُقْعَدِ الذي حملت منه الوليدة ، وأمر أن يضرب بعثكول فيه مائة شمراخ ضربة واحدة . وقال القشيري : قيل لعطاء هل يعمل بهذا اليوم ؟. فقال : ما أنزل القرآن إلا ليعمل به ويتبع . قال : وروى أبو زيد عن ابن القاسم ، عن مالك : من حلف ليضربن عبده مائة ، فجمعها فضربه بها ضربة واحدة لم يبرَّ . قال بعض علمائنا : يريد مالك قوله تعالى : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾[1]. أي أن ذلك منسوخ بشرعنا. ا. هـ. منه.

قلت - وعلى الله توكلت : إن الذي تقتضيه الأصول ، العمل بهذا الحكم إلى أن يرث الله الأرض ومن عليها . والقول بالخصوصية لأيوب لابد فيه من دليل ، فالخصوصية لا تثبت بالاحتمال . وإنما قلت بعموم هذا الحكم جرياً على أصول مذهب الإمام الأصبحي ؛ لأنها قضية جرت في شرع من قبلنا ، ومعلوم أن مسألة : هل شرع من قبلنا شرع لنا ؟. ذات طرفين وواسطة ؛ طرفها الأول ، شرع من قبلنا فيه شرع لنا بلا خلاف ؛ وهي ما إذا ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لهم ، ونص لنا في شرعنا أنه شرع لنا كما كان شرعاً لهم ؛ مثل الصوم : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُتِبَ عَلَيْكُمُ الصِّيَامُ كَمَا كُتِبَ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِكُمْ ﴾[2] . ومثل القصاص . وطرفها الثاني ، شرع من قبلنا فيه =

---

(١) سورة المائدة : ٤٨ .

(٢) سورة البقرة : ١٨٣ .

. . . . . .

=ليس شرعاً لنا قطعاً ؛ وهو ما لم يثبت بشرعنا أصلاً أنه كان شرعاً لهم ، ولو ادعوا أنه كان شرعاً لهم ، وما ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لهم ، إلا أنه نص لنا في شرعنا أنه ليس شرعاً لنا ؛ مثل قتل النفس توبة من الذنب ، قال تعالى : ﴿ وَإِذْ قَالَ مُوسَىٰ لِقَوْمِهِ يَاقَوْمِ إِنَّكُمْ ظَلَمْتُمْ أَنْفُسَكُمْ بِاتِّخَاذِكُمُ الْعِجْلَ فَتُوبُوا إِلَىٰ بَارِئِكُمْ فَاقْتُلُوا أَنْفُسَكُمْ ﴾[1] . ومثل ما ثبت أنهم كانوا يقرضون النجاسة بالمقراض . فإن مثل هذه الآصار قد وضع عنا بدليل قوله تعالى : ﴿ وَيَضَعُ عَنْهُمْ إِصْرَهُمْ ﴾[2] . الآية . وقد ثبت في صحيح مسلم أن رسول الله ﷺ لما تلا : ﴿ رَبَّنَا وَلَا تَحْمِلْ عَلَيْنَا إِصْراً كَمَا حَمَلْتَهُ عَلَى الَّذِينَ مِنْ قَبْلِنَا ﴾[3] . الآية ، قال الله تعالى : « قَدْ فَعَلْتُ » .

أمَّا الواسطة فهي ما إذا ثبت بشرعنا أنه كان شرعاً لهم ، ولم ينص لنا في شرعنا على أنه شرع لنا ، ولا على عدم ذلك . وقد جرى الخلاف في مثل ذلك ، ومنه مسألتنا هذه التي هي موضع البحث ، فقال مالك وأحمد وأبو حنيفة : شرع من قبلنا . - والحالة هذه - شرع لنا ، بدليل قوله تعالى : ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّىٰ به نُوحاً وَالَّذِي أَوْحَيْنَا إِلَيْكَ وَمَا وَصَّيْنَا بِهِ إِبْرَاهِيمَ وَمُوسَىٰ وَعِيسَىٰ أَنْ أَقِيمُوا الدِّينَ وَلَا تَتَفَرَّقُوا فِيهِ ﴾[4] . وبدليل قوله تعالى ؛ بعد أن ذكر الأنبياء في سورة الأنعام قال : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَىٰ اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾[5] . قالوا : ولم تذكر لنا قصصهم إلا للإعتبار بها ، وفائدة الإعتبار العمل : ﴿ لَقَدْ كَانَ فِي قَصَصِهِمْ عِبْرَةٌ لِأُولِي الْأَلْبَابِ ﴾[6] .

وخالف الشافعي عليه رحمة الله محتجاً بقوله تعالى : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾[7] . ومجيباً عن آية الأنعام بأنه إنما أمر بالإقتداء بهم في التوحيد ، فهو المقصود بالهدى بقوله تعالى : ﴿ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِه ﴾ . وقال : إن الدين في قوله : ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ ﴾ . كذلك المراد به التوحيد .

وقد يخفى على الفطن الصواب ؛ إذْ خفي على أبي عبد الله القرطبي حتى قال : قال علماؤنا يريد مالكاً في قوله تعالى : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾ . وهي الآية التي يحتج بها =

(١) سورة البقرة : ٥٤ .
(٢) سورة الأعراف : ١٥٧ .
(٣) سورة البقرة : ٢٨٦ .
(٤) سورة الشورى : ١٣ .
(٥) سورة الأنعام : ٩٠ .
(٦) سورة يوسف : ١١١ .
(٧) سورة المائدة : ٤٨ .

وَبِفَرْعٍ فِي : لَا آكُلُ مِنْ كَهٰذَا الطَّلْعِ ، أَوْ هٰذَا الطَّلْعَ ، أَوْ طَلْعاً إِلَّا نَبِيذَ زَبِيبٍ ، وَمَرَقَةَ لَحْمٍ أَوْ شَحْمِهِ ، وخُبْزَ قَمْحٍ ، وعَصِيرَ عِنَبٍ ، وَبِمَا أَنْبَتَتِ الحِنْطَةُ - إِنْ نَوَى المَنَّ - لَا لِرَدَاءةٍ أَوْ لِسُوءِ صَنْعَةِ طَعَامٍ ، وبالْحَمَّامِ فِي الْبَيْتِ ، أَوْ دَارِ جَارِهِ ، أَوْ بَيْتِ شَعَرٍ كَحَبْسٍ أُكْرِهَ عَلَيْهِ بِحَقٍّ ، لَا بِمَسْجِدٍ ، وَبِدُخُولِهِ عَلَيْهِ مَيِّتاً فِي بَيْتٍ يَمْلِكُهُ ، لَا بِدُخُولِ مَحْلُوفٍ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَنْوِ الْمُجَامَعَةَ ، وَبِتَكْفِينِهِ فِي : لَا

= الشافعي على أن شرع من قبلنا ليس شرعاً لنا . وقد أجاب الجمهور عن احتجاجه بها بأن المراد بهذه ، نسخ بعض ما في شريعة هذا وزيادة في شريعة الآخر مالم يشرع في الأخرى ، كما أجابوا عن تخصيص الهدى والدين في الآيتين بالتوحيد . ودعوى ذلك ، بما أخرجه البخاري في صحيحه عن مجاهد أنه سأل ابن عباس : من أين أخذت السجدة في صّ ؟ . فقال : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَىٰ اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾ . فسجدها داود ، فسجدها رسول الله ﷺ . فهو نص صحيح صريح على أن سجود التلاوة داخل في قوله تعالى : ﴿ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾. وسجود التلاوة فرع شرعي قطعاً .

والحاصل أن هذا الفرع يلزم القول ببقائه جرياً على أصول الجمهور . علماً بأن الشافعي رحمه الله ، يقول ببقائه خلافاً لقواعده . ولعل ذلك لورود النص من السنة على أنه شرع لنا ؛ فقد أخرج أبو داود قال : حدثنا أحمد بن سعيد الهمداني ، قال : حدثنا ابن وهب قال : أخبرني يونس ، عن ابن شهاب ، قال : أخبرني أبو أمامة بن سهل بن حنيف أنه أخبره بعض أصحاب النبي ﷺ من الأنصار ، أنه اشتكى رجل منهم حتى أَضْنَىٰ ، فعاد جلدةً على عظم ، فدخلت عليه جارية لبعضهم فهش لها فوقع عليها ، فلما دخل عليه رجال قومه يعودونه أخبرهم بذلك وقال : استفتوا لي رسول الله ﷺ فإني قد وقعت على جارية دخلت عليَّ ، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ وقالوا : ما رأينا بأحد من الناس من الضر مثل الذي هو به ، لو حملناه إليك لتفسخت عظامه ، ما هو إلا جلد على عظم ، فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة .ا.هـ. بنقل القرطبي .

فهذا الحديث وإن تكلم في سنده ، فقد أخذ به الشافعي ، ولا يأخذ به إلا وهو صالح =

نَفَعَهَ حَيَاتَهُ . وبأكْلٍ مِنْ تركَتِهِ قَبْلَ قَسْمِهَا في : لَا أَكلْتُ طَعَامَهُ . إنْ أوصَى أوْ كَانَ مَدِيناً ، وبِكتَابٍ إنْ وَصَلَ أوْ رَسُولٍ في : لَا كَلَّمَهُ . وَلَمْ يُنَوِّ فِي الكِتَابِ فِي الْعِتْقِ والطَّلَاقِ ، وبالإشارة له وَبِكَلَامِهِ وَلَوْ لَمْ يَسْمَعْهُ لَا قِرَاءَتِهِ بِقَلْبِهِ أَوْ قِرَاءَةِ أَحدٍ عَلَيْهِ بِلَا إِذْنٍ ، ولَا بِسَلَامِهِ عَلَيْهِ بِصَلَاةٍ ، وَلَا كِتَابِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَلَوْ قَرَأَ عَلَىٰ الأَصْوَبِ وَالْمُخْتَارِ ، وَبِسَلَامِهِ عَلَيْهِ مُعْتَقِداً أنَّه غيره . أو في جَمَاعَةٍ إلَّا أنْ يُحَاشِيَهُ .

وَبِفَتْحٍ عَلَيْهِ وَبِلَا عِلْمِ إِذْنِهِ في : لَا تَخْرُجِي إلَّا بِإِذْنِي . وبِعَدَمِ عِلْمِهِ فِي : لا أُعَلِّمَنَّهُ وَإِنْ بِرَسُولٍ . وهل إلَّا أنْ يَعْلَمَ أنَّهُ عَلِمَ ؟ . تَأْوِيلَانِ ، أو عَلِمَ والٍ ثانٍ في حَلِفِهِ لأوَّلَ فِي نَظَرٍ . وَبِمَرْهُونٍ في : لا ثَوْبَ لي . وَبِالْهِبَةِ والصَّدَقَةِ فِي : لَا أعَارَهُ . وَبِالْعَكْسِ ، وَنُوِّيَ إلَّا فِي صَدَقَةٍ عَنْ هِبَةٍ ، وببَقَاءٍ ولَوْ لَيْلاً فِي : لَا سَكَنْتُ ، لَا فِي : لأنْتَقِلَنَّ . ولَا بِخَزْنٍ وانْتَقَل فِي : لَا سَاكَنَهُ - عَمَّا كَانَا عَلَيْهِ أوْ ضَرَبَا جِدَاراً وَلَوْ جَرِيداً - بِهٰذِهِ الدَّارِ ، وبالزِّيارَةِ إنْ قَصَدَ التنَحِّيَ ، لَا لِدُخُولِ عِيَالٍ إنْ لَمْ يُكْثِرْهَا نَهَاراً ويَبِتْ بِلَا مَرَضٍ . وسَافَرَ الْقَصْرَ فِي : لأُسَافِرَنَّ . ومَكَثَ

= للإحتجاج به ، وذلك ما دعاه رحمه الله ، إلى ترك أصله هنا ؛ لأنه لا يرى أن شرع من قبلنا شرع لنا ، فكيف لا نعمل نحن بهذا الفرع ، وقواعدنا تقتضي أن نأخذ به ، لو لم تكن مؤيدة بالدليل ، الذي هو الحديث آنف الذكر ؟ . هذا ، والله حسبنا ونعم الوكيل .

أما بقية كتاب اليمين فكلها تحقيق مناط فيما يرجع إلى نية الحالف ، أو إلى بساطه ، أو إلى العرف القولي ، أو المقصد اللغوي أو الشرعي . ومعلوم أن ما يدور حول النية دليل مأخذه : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . وقد تقدم ذكره مراراً ، فهو إحدى أمهات الفقه .

كل هذه المسائل تحقيقات مناط كما قدمت ، تحوم حول النية ، وبساط اليمين ، والمقاصد ؛ القولية ، واللغوية ، والشرعية . =

نِصْفَ شَهرٍ ونُدِبَ كَمَاله ؛ كَأَنْتَقِلَنَّ وَلَوْ بِإِبْقَاءِ رَحْلِهِ ، لا بِكَمسْمَارٍ . وهَلْ إِنْ نَوى عَدَمَ عَوْدِهِ تَرَدُّدٌ . وباسْتِحْقَاقِ بَعْضِهِ أَوْ عَيْبِهِ بَعْدَ الأَجَلِ ، وبَيْعٍ فَاسِدٍ فَاتَ قَبْلَهُ إِنْ لَمْ تَفِ ، كأَنْ لَمْ يَفُتْ على المُخْتَارِ . وبِهِبَتِهِ لَهُ ، أَوْ دَفْعِ قَرِيبٍ عَنْهُ ، وَإِنْ مِنْ مَالِهِ . أَوْ شَهَادَةِ بَيِّنَةٍ بِالْقَضَاءِ ، إلا بِدَفْعِهِ ثُمَّ أَخْذِهِ ، لَا إِنْ جُنَّ ودفع الحاكم ، وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ فَقَوْلَانِ وبِعَدَمِ قَضَاءٍ فِي غَدٍ فِي : لَأَقْضِيَنَّك غَداً يَوْمَ الجُمُعَةِ . ولَيْسَ هو ، لَا إن قَضَى قبله . بِخِلافِ : لَآكُلَنَّهُ . ولَا إِنْ بَاعَهُ بِهِ عَرْضاً وبَرَّ إن غَابَ بِقَضَاءِ وَكِيلِ تَقَاضٍ أَوْ مُفَوَّضٍ ، وهَل ثَمَّ وَكيلُ ضَيْعَةٍ أَوْ إِنْ عُدِمَ الحَاكِمُ وعَلَيهِ الأَكثَرُ ؟ . تأويلان . وبرىء في الْحَاكِمِ إِنْ لَمْ يَتَحَقَّقْ جَوْرَهُ ، وإِلَّا برَّ كَجَمَاعَةِ الْمُسْلِمِينَ يُشْهِدُهُمْ ، ولَهُ يَومٌ ولَيْلَةٌ فِي رَأسِ الشَّهْرِ أو عند رَأسِهِ ، أَوْ إِذَا اسْتَهَلَّ ، أَوْ إلى رَمَضَانَ ، أَوْ لاسْتِهْلَالِهِ شَعبانُ ، وبِجَعْلِ ثَوْبٍ قَباءً أَوْ عِمَامَةً فِي : لَا أَلْبَسُهُ . لَا إِنْ كَرِهَهُ لِضِيقِهِ وَلَا وَضَعَهُ عَلَى فَرْجِهِ ، وبدُخُولِهِ مِنْ بَابٍ غُيِّرَ

= وقوله : وفي بره في:لأَطَأَنَّهَا . فوَطِئَهَا حائضاً ، جرى الخلاف فيه على شطري القاعدة الفقهية : هل المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً ، أو لا ؟ . وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

هَلْ غَالِبٌ أَوْ ما بِشَرْعٍ قَدْ عُدِمْ ... أَوْ ضِدُّهُ كما بِتَحْقِيقٍ عُلِمْ
كالسُّؤْرِ وَالصَّيْدِ وَكَالْوَطِءِ رُعَافْ ... تَيَمُّمٍ وَكَإِمَامٍ واصْطِرافْ

ومحل الشاهد في البيت الثاني هو قوله : وكالوطء ؛ أي ومما يبنى على هذه القاعدة من الفروع من حلف ليطأن زوجته ، فوطئها وهي حائض ، أو صائمة ، هل يبر يمينه بناء على أنه فعل ؟ . أو هو لا يزال على حنث لأن فعله ذلك لا وجود له شرعاً ؛ لأن الشرع لم يأذن فيه ، والمعدوم شرعاً كالمعدوم حساً .

وحيث تقل المسائل المدللة في هذا الباب المنصرم ، فإن المصنف ركز فيه على جمع نظائر يراها أمثلة لما قرره من مقتضيات البر والحنث الخمسة ، فصار كلما أتى بالباء يعني به : ويقع =

فِي : لَا أَدْخُلُهُ . إِنْ لَمْ يَكْرَهْ ضِيقَهُ . وبِقِيامِهِ عَلَى ظَهْرِهِ ، وَبِمُكْتَرًى فِي : لَا أَدْخُلُ لفُلَانٍ بَيْتاً . وبأَكْلٍ مِنْ وَلَدٍ دَفَعَ لَهُ مَحْلُوفٌ عَلَيْهِ ، وَإِنْ لَمْ يَعْلَمْ إِنْ كَانَتْ نَفَقَتُهُ عَلَيْهِ ، وبالْكَلَامِ أَبَداً فِي : لَا كَلَّمَهُ الأَيَّامَ أو الشُّهُورَ . وَثَلَاثَةً فِي كَأَيَّامٍ . وَهَلْ كَذلِكَ فِي : لأَهْجُرَنَّهُ ، أَوْ شَهْرٌ قَوْلَانِ . وسَنَةٌ فِي : حِينٍ وزَمَانٍ وعَصْرٍ ودَهْرٍ بِمَا يُفْسَخُ . أَوْ بِغَيرِ نِسَائِهِ فِي : لأَتَزَوَّجَنَّ . وَبِضَمَانِ الْوَجْهِ فِي : لَا أَتَكَفَّلُ . إِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ عَدَمَ الغُرْمِ . وَبِهِ لوكِيلٍ فِي : لَا أَضْمَنُ لَهُ إِنْ كان مِنْ ناحِيَتِهِ . وَهَلْ إِنْ عَلِمَ ؟ . تَأويلَانِ . وبِقَوْلِهِ : مَا ظَنَنْتُهُ قَالَهُ لِغَيْرِي ، فِي : لَيُسِرَّنَّهُ . وبِاذْهَبِي الآن . إِثْرَ : لَا كَلَّمْتُكِ حَتَّى تَفْعَلِي . ولَيْسَ قَوْلُهُ : لَا أُبَالِي . بَدْءاً لِقَوْلٍ آخَرَ : لَا كَلَّمْتُكَ حَتَّى تَبْدَأَنِي . وبالإِقَالَةِ فِي : لَا تَرَكَ مِنْ حَقِّهِ شَيْئاً إِنْ لَمْ تَفِ . لَا إِنْ أَخَّرَ الثَّمَنَ عَلَى الْمُخْتَارِ . ولَا إِنْ دَفَنَ مَالاً فَلَمْ يَجِدْهُ ، ثُمَّ وَجَدَهُ مَكَانَهُ فِي :

= الحنث بكذا ، وكلما أتى بـ : لا . يعني به : لا يقع الحنث إن فعل كذا ، إلى أن أتى على نهاية الباب . ولذلك رأيت أن آتي ببعض ما ورد في السنة من أدلة اليمين ، فأقول ، وبالله تعالى توفيقي ، ناقلاً بعض كلام البغوي في شرح السنة أولاً :

قال رحمه الله : اليمين انما تنعقد بالله ، أو باسم من أسماء الله ، أو بصفة من صفات ذاته . واليمين به أن يقول : والذي لا إله غيره . والذي أعبده . وكان النبي ﷺ يقول : «وَالَّذِي نَفْسُ مُحَمَّدٍ بِيَدِهِ

واليمين بأسمائه كقوله : واللهِ ، والرحمنِ ، والرحيمِ ، والخالق ، والبارىء ، والرازق ، والربِّ ، والعزيز ، والسميع ، والبصير ، وفالق الإصباح . قال ابن عمر : كانت يمين رسول الله ﷺ : « لَا وَمُقَلِّبِ الْقُلُوبِ » . فهذا كله يمين ، سواء أراد المرء به اليمين ، أو أطلق ، أو أراد غير اليمين .

واليمين بصفات الذات لازمة كقوله : وعظمةِ الله ، وجلالِ الله ، وعزةِ الله ، وقدرةِ الله ، وكبرياءِ الله ، وعلمِ الله ، وكلامِ الله ، فهذا كله يمين . سواء أراد به اليمين أو أطلق . قال : وكذا

خَذْتِهِ . وبِتَرْكِهَا عَالِماً فِي : لَا خَرَجْتِ إلَّا بإذْنِي . لَا إنْ أذِنَ لأمْرٍ فَزادَتْ بِلَا لْمٍ . وبِعَوْدِهِ لَهَا بَعْدُ بِمِلكٍ آخَرَ فِي : لَا سَكَنْتُ هٰذِهِ الدَّارَ ، أوْ دَارَ فُلَانٍ هٰذِهِ نْ لَمْ يَنْوِ ، مَادَامَتْ لَهُ ، لَا دَارَ فُلَانٍ وَلَا إنْ خَرِبَتْ وصَارَتْ طَرِيقاً ، إنْ لَمْ يأمُرْ ، وفِي : لَا بَاعَ مِنْهُ ، أوْ لَهُ . بالوَكيلِ إنْ كَانَ مِنْ ناحِيَتِهِ ، وإنْ قَالَ حِينَ لْبَيْعِ : أنَا حَلَفْتُ . فَقَالَ : هُو لِي : ثُمَّ صَحَّ أنَّه ابْتَاعَ لَهُ حَنِثَ وَلَزِمَ الْبَيْعُ ، أجَزأ تَأخِيرُ الْوارِثِ فِي : إلَّا أنْ تُؤخِّرَني ، لَا فِي دُخولِ دَارٍ ، وتأخِيرُ وَصِيٍّ النَّظَرِ ، ولَا دَيْنَ وَتَأخِيرُ غَرِيمٍ إنْ أحَاطَ وأبْرَأ ، وَفِي بِرِّهِ فِي : لأُطَأنَّهَا . فَوَطِئَهَا ائضاً ، وفِي : لَتَأكُلِنَّهَا . فَخَطَفَتْهَا هِرَّةٌ ، فَشَقَّ جَوْفَهَا ، وَأُكِلَتْ . أوْ بَعْدَ فَسَادِهَا وْلَانِ ، إلَّا أنْ تتوانَى . وفيهَا الحِنْثُ بأحَدِهِمَا فِي : لَا كَسَوْتُهَا . ونيتُهُ الجَمْعُ إسْتُشْكِلَ .

لو قال : وأيمُ الله ، أو لعمرُ الله ، فهو يمين إن أراد به اليمين أو أطلق ، قال النبي ﷺ في زيد بن حارثة : « وَأَيْمُ اللَّهِ إنْ كَانَ لَخَلِيقاً بِالْأَمَارَةِ ». وإن أراد غير اليمين فليس بيمين . وكذلك جميع صفات الذات ، ولو قال : عليَّ عهد الله وميثاقه . فليس بيمين إلا أن يريد به اليمين . وكذلك لو ال : شهدت بالله ، أو أشهد بالله ، أو عزمت بالله ، أو أعزم بالله ، فلا يكون يميناً إلا أن يريده . لو قال : أقسمت بالله ، أو حلفت بالله ، أو أقسم بالله ، أو أحلف بالله ، فإن أراد بالأول إخباراً عن مين في الماضي ، أو أراد بالثاني وعد يمين في المستقبل ، فليس بيمين ، وإن أراد بهما يميناً في لوقت فهو يمين ، وإن أطلق ، ففيه قولان . قال : وقال ابراهيم : كان أصحابنا ينهوننا - ونحن ملمان - أن نحلف بالشهادة ، والعهد ، قال : ولو قال : وخلْقِ الله ، ورزْقِ الله ، فليس بيمين . ال الشافعي : ومن حلف بغير الله فهو يمين مكروهة ، وأخشى أن تكون معصية ؛ لأن النبي ﷺ ال : « أَلَا إنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ ». فإن قيل : أليس قد أقسم الله ببعض مخلوقاته ؟ . =

. . . . . .

= فقال : ﴿ وَالسَّمَاءِ ذَاتِ الْبُرُوجِ ﴾ [1]. وقال : ﴿ وَالشَّمْسِ وَضُحَاهَا ﴾ [2]. وقال : ﴿ وَالْفَجْرِ وَلَيَالٍ عَشْرٍ ﴾ [3]. فالجواب ، إن فيه إضماراً هو : ورب السماء ، ورب الشمس ، كما جاء مصرحاً به في موضع آخر ، قال عز وجل : ﴿ فَلَا أُقْسِمُ بِرَبِّ الْمَشَارِقِ وَالْمَغَارِبِ ﴾ [4]. وقال : ﴿ فَوَرَبِّ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ إِنَّهُ لَحَقٌّ ﴾ [5].

قلت : بل القول الفصل في ذلك أن لله أن يقسم بما شاء كيف يشاء ، وليس لأحد أن يقسم إلا بالله تعالى ؛ لقوله ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفْ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ ».

قال : فإن قيل : أليس أن النبي ﷺ قال في حديث الأعرابي الذي سأله عن الإسلام ، قال بعد ما بيّن له : لا أزيد على هذا ولا أنقص . فقال عليه السلام : « أَفْلَحَ وَأَبِيهِ إِنْ صَدَقَ »؟! فالجواب : إن تلك كلمة جرت على لسانه ، على عادة العرب في الكلام الجاري على ألسنتها ، لا على قصد القسم ، بل كانت تستعملها كثيراً في خطابها ، تؤكد بها الكلام لا على وجه التعظيم ، والنهي إنما وقع إذا كان ذلك واقعاً على وجه التوقير والتعظيم له ، فالحالف بالله يقصد بذكر الله سبحانه وتعالى في يمينه التعظيم ، ومعلوم أنه لا يحلف بأبي الغير لقصد التعظيم والتوقير . وقيل : فيه إضمار معناه ، ورب أبيه ، كما سبق في تأويل الآية ، وإنما نهاهم عنه لأنهم لم يكونوا يضمرون ذلك في أيمانهم ، وإنما كانوا يحلفون تعظيماً لآبائهم . والله أعلم .

قال : وروي عن سعد بن عبيدة أن ابن عمر سمع رجلاً يقول : لا ، والكعبة . فقال ابن عمر : لا تحلف بغير الله ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ فَقَدْ كَفَرَ أَوْ أَشْرَكَ ». قال أبو عيسى : هذا حديث حسن . وروي عن بريدة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ بِالْأَمَانَةِ فَلَيْسَ مِنَّا ». أخرجه أبو داود ، وأحمد وإسناده صحيح كما قال شعيب . ومن حديث متفق عليه عن ثابت بن الضحاك أن النبي ﷺ قال : « وَمَنْ حَلَفَ بِمِلَّةٍ غَيْرِ الْإِسْلَامِ كَاذِباً فَهُوَ كَمَا قَالَ ». قال البغوي : ذهب جماعة من أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم أن من قال : إن

---

(١) سورة البروج : ١ .
(٢) سورة الشمس : ١ .
(٣) سورة الفجر : ١ .
(٤) سورة المعارج : ٤٠ .
(٥) سورة الذاريات : ٢٣ .

. . . . . .

= فعل كذا فهو يهودي أو نصراني ، أو بريء عن الإسلام ، ففعل ، قالوا : عليه كفارة يمين . وبه قال النخعي ، والأوزاعي ، والثوري . وأصحاب الرأي ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال قوم : قد أتى هذا على أمر عظيم ولا كفارة عليه . وهو قول أهل المدينة . وبه أخذ مالك ، والشافعي ، وأبو عبيد ، مستدلين بقوله ﷺ من حديث أبي هريرة : « مَنْ حَلَفَ فَقَالَ فِي حَلِفِهِ : وَاللَّاتِ وَالْعُزَّى : فَلْيَقُلْ : لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ » . وهو من حديث متفق عليه .

وروي عن عبد الله بن بريدة ، عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ قَالَ : إِنِّي بَرِيءٌ مِنَ الإِسْلَامِ ، فَإِنْ كَانَ كَاذِباً فَهُوَ كَمَا قَالَ ، وَإِنْ كَانَ صَادِقاً فَلَنْ يَرْجِعَ إِلَى الإِسْلَامِ سَالِماً » . أخرجه أبو داود في الأيمان والنذور ، وابن ماجه في الكفارات . قال شعيب : وإسناده لابأس به .

تنبيه : اليمين مكروهة إلا فيما فيه لله طاعة . قال الله تعالى : ﴿ وَلَا تَجْعَلُوا اللَّهَ عُرْضَةً لِأَيْمَانِكُمْ أَنْ تَبَرُّوا ﴾[1] . أي لا تجعلوا الله مانعاً لكم عن البر ؛ فإن حلف على ترك مستحب أو على فعل مكروه ، فالأفضل له أن يحنث نفسه ، ويكفّر ، وإلا فحفظ اليمين أولى . قال تعالى : ﴿ وَاحْفَظُوا أَيْمَانَكُمْ ﴾[2] . أي احفظوها بعد ما حلفتم من الحنث . وقيل معناه : لاتحلفوا . وهذا قول الجمهور

وقال قوم : من حلف على معصية وجب عليه الحنث ، ولا كفارة عليه . يروى ذلك عن سعيد بن جبير . ودليل هذا القول ما أخرجه أبو داود بسنده عن عبد الرحمن بن أبي بكر قال : نزل بنا أضياف ، وكان أبو بكر يتحدث مع رسول الله ﷺ بالليل ، فقال : لاأرجعن إليك حتى تنتهي من ضيافة هؤلاء ومن قراهم . فأتاهم بقراهم فقالوا : لانطعمه حتى يأتي أبو بكر . فجاء فقال : ما فعل أضيافكم ؟ . أفرغتم من قراهم ؟ . قالوا : لا . قلت : قد أتيتهم بقراهم فأبوا وقالوا : والله لا نطعمه حتى يجيء . فقالوا : صدق ، قد أتانا به فأبينا حتى تجيء . قال : فما =

(١) سورة البقرة : ٢٢٤ .

(٢) سورة المائدة : ٨٩ .

. . . . . .

= منعكم ؟. قالوا : مكانك . قال : والله لا أطعمه الليلة . قال : فقالوا : ونحن والله لا نطعمه حتى تطعمه . قال : ما رأيت في الشر كالليلة قط . قال : قربوا طعامكم . قال : فقرب طعامهم . فقال : بسم الله ، فطعم وطعموا ، فأخبرت أنه أصبح فغدا على النبي ﷺ فأخبره بالذي صنع وصنعوا . قال : « بَلْ أَنْتَ أَبَرُّهُمْ وَأَصْدَقُهُمْ ». وفي رواية أخرى لأبي داود زيادة : ولم يبلغني كفارة . ا.هـ.

النَّذْرُ (١)

فصـل :

النَّذْرُ الْتِزَامُ (٢) مُسْلِمٍ كُلِّفَ (٣) - وَلَوْ غَضْبَانَ (٤)- وَإِنْ قَالَ : إِلَّا أَنْ يَبْدُوَ لِي ، أَوْ أَرَى خَيْراً مِنْهُ .

فصل في النذر

(١) قوله : فصل في النذر ، قال المواق : كتاب النذر والنظر في أركان النذر وأحكامه . أما أركانه فهي : الملتزِم ، والملتزَم ، وصيغة الالتزام . وأما أحكامه فالملتزمات أنواع : الصوم ، والحج ، وإتيان المساجد ، والضحايا ، والهدايا .

(٢) وقوله : النذر التزام ، أي هو عبارة عن التزام المرء وإيجابه على نفسه فعل قربة لم تكن واجبة قبل ذلك عليه . أو أن يوجب على نفسه ترك أمر لم يكن تركه واجباً عليه . مثل أن يلزم نفسه صلاة شفعتي الضحى ، أو يلزم نفسه عدم الكلام بعد صلاة الصبح إلى حلول النفل ؛ لأنه إنما يلزم بالنذر فعل الطاعة المستحبة ، كما لا يلزم بالنذر إلا ما يستحب تركه ، وذلك لحديث : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعْهُ » .

(٣) وقوله : مسلم مكلف ، المواق : يشترط للنذر التكليف والإسلام . قال ابن عرفة : قال ابن رشد : أداء ما التزمه الكافر بعد إسلامه عندنا مندوب .

قلت : فقد ثبت في الحديث أن عمر بن الخطاب قال لرسول الله ﷺ : إني نذرت في الجاهلية أن أعتكف ليلة في المسجد الحرام . فأمره بالوفاء بنذره . وقد تقدم لفظه وتخريجه في باب الاعتكاف . ولله الحمد .

(٤) وقوله : ولو غضبان ، في المواق : قال ابن بشير : إن التزام الطاعات يلزم عندنا - كان على وجه الرضا أو على سبيل اللجاج - وهذا هو المشهور . وقد حكى الأشياخ أنهم وقفوا على قولة لابن القاسم علقت أنه ما كان من هذا القبيل على سبيل اللجاج والحرج ، تكفي فيه كفارة يمين ، وهذا أحد أقوال الشافعي . =

بِخِلَافِ : إِنْ شَاءَ فُلَانٌ فَبِمَشِيئَتِهِ . وإِنَّمَا يَلْزَمُ بِهِ مَا نُدِبَ [1] . كَلِلَّهِ عَلَيَّ ، أَوْ عَلَيَّ ضَحِيَّةٌ . ونُدِبَ الْمُطْلَقُ وَكُرِهَ الْمُكَرَّرُ [2]، وفِي كُرْهِ الْمُعَلَّقِ تَرَدُّدٌ . وَلَزِمَ البَدَنَةُ

= قال : وكان من لقيناه من الشيوخ يميل إلى هذا المذهب ، ويعدونه نذراً في معصية ، فلا يلزمه الوفاء به .

قال : وقد تقدم عن الشيخ ابن لب هذا المعنى في الصوم ، وأن كفارة ذلك كفارة يمين . ورشحه ابن عبد البر قائلاً : الحالف بالطاعة عند اللجاج والغضب ، عن قصد العبادة بمعزل . وقد قال مالك للقائل لناقته : أنت بدنة : أَزَجْرَهَا قصدت ؟. قال : نعم ، قال : لا شيء عليك . قال ابن رشد لأنه لم يقصد القربة .

وقوله : ولو قال : إلا أن يبدو لي أو أرى خيراً منه ، قال في المدونة : من قال عليَّ المشي إلى بيت الله ، إلا أن يبدو لي . أو إلا أن أرى خيراً من ذلك . فعليه المشي ولا ينفعه استثناؤه ؛ يريد إلا أن يضمن يمينه بفعل ، فينفعه قوله : إلا أن يبدو لي ؛ يريد إلا أن يبدو لي في الفعل . قال المواق : وقد رشح ابن يونس أن قوله : إلا أن يبدو لي . كقوله : إلا أن يشاء فلان . وهذا لا شيء عليه حتى يشاء فلان ، فكذلك إذا لم يشأ هو. ا.هـ.

(١) وقوله : وإنما يلزم فيما ندب ، في المواق : إن قال : لله عليَّ إن فعلت كذا . فعليَّ طلاق زوجتي ، وعتق أمتي . ففعل ، فبين الزوجة والأمة فرق ؛ فإن الطلاق لا يلزمه لأنه غير قربة ، ويؤمر بعتق الأمة ولا يجبر على ذلك . نقل ذلك من النوادر من سماع عيسى . قال : قال ابن رشد : النذر المستحب هو المطلق ؛ الذي يوجبه الرجل على نفسه شكراً لله تعالى على ما أنعم به عليه فيما مضى أو لغير سبب ، وذلك أن يقول الرجل : لله عليَّ كذا وكذا . أو لله عليَّ نذر أن أفعل كذا . أو نذر أن لا أفعل كذا .

(٢) وقوله : وندب المطلق وكره المكرر ، قال الحطاب : النذر ثلاثة أقسام : مستحب ؛ وهو النذر المطلق الذي يوجبه الرجل على نفسه شكراً لله تعالى على ما كان ومضى . ا.هـ. ومن المدونة : من نذر صوم كل خميس يأتي ، لزمه ، فإن أفطر منه خميساً متعمداً قضاه . وكره مالك أن ينذر صوم يوم بعينه .

وقوله : وفي كره المعلق تردد ، نقل المواق عن الباجي : لا خلاف في جواز النذر ، وأما

بِنَذْرِهَا ، فإنْ عَجَزَ فَبَقَرَةٌ . ثُمَّ سَبْعُ شِيَاهٍ لَا غَيْرُ . وَصِيامٌ بِثَغْرٍ ، وثُلُثُهُ حِينَ يَمِينِهِ ، إلَّا أنْ يَنْقُصَ فَمَا بَقِي بِمَالِي فِي سَبِيلِ اللَّهِ ؛ وَهُوَ الجِهَادُ والرِّبَاطُ بِمَحَلٍّ خِيفَ ، وأنْفِقَ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِهِ .

= حديث النهي عنه ، وأنه يستخرج به من البخيل ، فإنما معناه أن ينذر لأمر من أمور الدنيا . قال الحطَّاب : قال في التلقين . ويلزم عند وجود شرطه ، سواء كان شرطه مباحاً أو محظوراً أو طاعة أو معصية ، كان فعلاً للناذر أو لغيره من العباد ، أو من فعل الله تعالى . ا.هـ.

قال القرطبي : ورد في صحيح مسلم عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : « لَا تَنْذرُوا فَإنَّ النَّذْرَ لَا يَرُدُّ مِنْ قَضَاءِ اللَّهِ شَيْئاً ». قال القرطبي : محل النهي أن يقول : إن شفى الله مريضي فعليَّ عتق أو صدقة ونحوه ؛ ووجهه أنه لما وقف فعل القربة على حصول غرض عاجل ، ظهر أنه لم تتمحض فيه نية التقرب إلى الله تعالى ، بل سلك سبيل المعاوضات ، وهذا حال البخيل الذي لا يخرج من ماله إلا بعوض عاجل أكثر منه ، ثم ينضاف إلى هذا اعتقاد جاهل يظن أن النذر يوجب حصول ذلك الغرض ، أو أن الله يفعل ذلك الغرض لأجل النذر ، وإليهما الإشارة بقوله ﷺ : « فَإنَّ النَّذْرَ لَا يَرُدُّ مِنْ قَضَاءِ اللَّهِ شَيْئاً ». فالأولى تقارب الكفر ، والثانية خطأ صراح . وإذا تقرر هذا ، فهل النهي محمول على التحريم أو على الكراهة ؟. فالمعروف من مذاهب العلماء الكراهة . قال الحطاب : والذي يظهر لي التحريم ، في حق من يخاف عليه ذلك الاعتقاد الفاسد ، فيكون إقدامه على ذلك محرماً ، وتكون الكراهة في حق من لم يعتقد ذلك . ا.هـ. منه

قلت : فأين الصفة التي قرر الحطاب تحريمها من النذر ، لرجل غني جداً ، اعتادت العامة النذر له ، معتقدين أنه لا ينذر له في شيء إلا حصل ، وشاع الأمر حتى فوض المذكور جباة يجبون له نذوره ، بمستندات عليها صورهم الشمسية ، وكثيراً ما يعترضون المسافرين عندما تتوقف السيارات لدى مركز من مراكز الشرطة أو الجمارك ، قائلين : من عنده شيء من نذر فلان ؟. إن هذه الصورة في نظري مفسدة لعقيدة العوام ، وتتنافى كل التنافي مع قوله تعالى : ﴿ قُلْ إنَّ صَلَاتِي وَنُسُكِي وَمَحْيَايَ وَمَمَاتِي للَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ ﴾ [1]. الآية . إن النذر عبادة ، وإن صرفها لمخلوق لا يخفى على موحد ما فيه . والعياذ بالله .

=

---

(١) سورة الأنعام : ١٦٢ .

إلاَّ لِمُتَصَدَّقٍ بِهِ على مُعَيَّنٍ فَالْجَمِيعُ ، وكَرَّرَ إنْ أخْرَجَ وإلاَّ فَقَولاَنِ . وما سمَّى وإنْ مُعَيَّناً أتَى عَلى الجَمِيعِ . وبَعْثُ فَرسٍ وسِلاَحٍ لِمَحَلِّهِ إنْ وَصَلَ ، وإنْ لَمْ يَصِلْ بِيعَ وعُوِّضَ كَهَدْيٍ ولَوْ مَعِيباً عَلَى الأصَحِّ ، ولَهُ فِيهِ إذَا بِيعَ الإبْدَالُ بِالأفْضَلِ ، وإنْ كَانَ كَثَوْبٍ بِيعَ وكُرِهَ بَعْثُهُ وأهْدِيَ بِهِ . وهَل اخْتُلِفَ هَلْ يُقَوِّمُهُ أوْ لاَ ؟ . أَوْ نَدْباً ، أو التَّقْوِيمُ إذَا كَانَ بِيَمِينٍ ؟ . تأويلاتٌ .

= وقوله : ولزم البدنة بنذرها ، فإن عجز فبقرة ، ثم سبع شياه ؛ فقد روى مالك ، عن عمرو بن عبيد الأنصاري أنه سأل سعيد بن المسيب عن بدنة جعلتها امرأة عليها ، فقال سعيد : البدن من الإبل ، ومحل البدن البيت العتيق ، إلا أن تكون سمت مكاناً من الأرض ، فلتنحرها حيث سمت ، فإن لم تجد بدنة فبقرة ، فإن لم تجد بقرة فعشراً من الغنم . ثم جئت سالم بن عبد الله فسألته فقال : مثل ما قال سعيد ، غير أنه قال : فإن لم تجد بقرة فسبعاً من الغنم . ثم جئت خارجة بن زيد فقال مثل ما قال سالم ، ثم جئت عبد الله بن محمد بن علي بن أبي طالب ، فقال مثل ما قال سالم .ا.هـ. شرح السنة للبغوي .

وقوله : وثلثه حين يمينه ألخ . فقد تقدم الكلام على الحلف بالصدقة بالمال ، على الكلام على قول المتشدق : عليه أشد ما أخذ أحد على أحد ، فأغنى عن إعادته هنا . والحمد لله .

ودليل مالك في لزوم الثلث فيمن جعل ماله صدقة ، قضية أبي لبابة بن عبد المنذر ، حين تاب الله عليه من هفوته في بني قريظة ، قال : يارسول الله ، إن من توبتي أن أنخلع من جميع مالي في سبيل الله . فقد ثبت أن رسول الله ﷺ أشار عليه بأن يتصدق بثلثه .ا.هـ.

وقوله : وبعث فرس وسلاح لمحله وإن لم يصل بيع وعوض ، ذكر في المدونة قال مالك : من جعل عبده صدقة ، أو في سبيل الله ، في يمين فحنث ولا مال ولا غيره ، ففي الصدقة يبيعه ويتصدق بثمنه ، وفي السبيل يدفع ثمنه إلى من يغزو عنه من موضعه إن وجد ، وإن لم يجد فليبعث بثمنه ، وإن كان فرساً أو سلاحاً أو شيئاً من آلات الحرب ، جعله في السبيل في يمين فحنث ، أو في غير يمين ، فليبعث بثمنه فيجعل في مثل المبيع من كراع أو سلاح أو غيره ، بخلاف البقر الهدي ، تباع إذا لم تبلغ ؛ فيجوز أن يشتري بثمنها إبلاً ، لأن ذلك كله للأكل ، وهذا تختلف =

فَإِنْ عَجَزَ عُوِّضَ الأَدْنَى ، ثُمَّ لِخَزَنَةِ الْكَعْبَةِ ، يُصْرَفُ فِيهَا إِن احْتَاجَتْ وَإِلاَّ تُصُدِّقَ بِهِ . وأَعْظَمَ مَالِكٌ أَنْ يَشْرَكَ مَعَهُمْ غَيْرُهُمْ ؛ لأَنَّهَا ولاَيَةٌ مِنْهُ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ والسَّلاَمُ ، والْمَشْيُ لِمَسْجِدِ مَكَّةَ وَلَوْ لِصَلاَةٍ ، وخَرَجَ مَنْ بِهَا وَأَتَى بِعُمْرَةٍ ، كَمَكَّةَ أو الْبَيتِ أَوْ جُزئِهِ لاَ غَيْرُ ، إِنْ لَمْ يَنْوِ نُسُكاً مِنْ حَيْثُ نَوَى ، وإِلاَّ حَلَفَ ، أَوْ مِثْلِهِ إِنْ حَنِثَ بِهِ ، وتَعَيَّنَ مَحَلٌّ اعْتِيدَ ، وَرَكِبَ فِي الْمَنْهَلِ ، ولِحَاجَةٍ كَطَرِيقٍ قُرْبَى اعْتِيدَتْ ، وبَحْراً اضْطُرَّ لَهُ لاَ اعْتِيدَ ، عَلَى الأَرْجَح .

= منافعه . ا.هـ. من المواق .

وقوله : ثم لخزنة الكعبة ، يصرف فيها إن احتاجت ، وإلا تصدق به ، يعني به أنه إن عجز ثمن ما لا يهدي، عن قيمة أدنى الهدي وهو الشاة ، يدفع ذلك المال لخزنة الكعبة ، يصرف فيها إن احتاجت إليه . وإن لم يحتج إليه فيتصدق به . قال في المدونة : وإن لم يبلغ ثمن هدي وأدناه شاة ، أو فضل منه ما لا يبلغ ذلك قال مالك : يبعثه إلى خزنة الكعبة ينفق عليها . وقال ابن القاسم : أحب إليَّ أن يتصدق به حيث شاء . قالوا : لأن الكعبة لن تكون في حاجته . قال مالك : فالكعبة لا تنقض فتبنى ، ولا يكسوها إلا الملوك ، ويأتيها من الطيب ما فيه كفاية . قال : ومكانسها خوص لا تساوي إلا ما لا بال له ، فلم يبق إلَّا أن تأكله الحجبة ، وليس ذلك من قصد صاحب النذر في شيء .

لطيفة : ذكر الحطاب هنا نبذة تتعلق بحجبة بيت الله الحرام ، نختصرها فيما يلي طلباً للفائدة إن شاء الله ، وإن كانت ليست من النذر في شيء وإنما جاءت استطراداً لذكر الخزنة . قال : الخزنة جمع خازن . وخزنة الكعبة بنو شيبة ، يقال لهم : خزنة ، وحجبة . ومهنتهم يقال لها : حجابة ، وسدانة ، وخزانة .

قال المحب الطبري : الحجابة منصب بني شيبة ، ولاّهم رسول الله ﷺ إياها ، كما ولى عمه العباس السقاية رضي الله عنه . وصح في الحديث أنه ﷺ قال : « أَلاَ إِنَّ كُلَّ مَأْثَرَةٍ كَانَتْ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَهِيَ تَحْتَ قَدَمَيَّ هَاتَيْنِ إِلاَّ سِقَايَةَ الْحَاجِّ وَسِدَانَةَ الْبَيْتِ » . وروي أن النبي ﷺ لما دخل مكة عام الفتح قال لعثمان بن طلحة : « ائْتِ بِالْمِفْتَاحِ » . فأتاه به ، ثم دفعه إلى عثمان فيما بعد =

. . . . . .

= وقال : « خُذُوهَا يَابَنِي أَبِي طَلْحَةَ خَالِدَةً تَالِدَةً لَا يَنْزِعُهَا مِنْكُمْ إِلَّا ظَالِمٌ ». ثم ذكر الحطاب بحثاً في أن هؤلاء درجوا أو أنهم باقون رجح فيه بقاءهم إلى أيامه وقال : إنه كان في سنة تسعمائة وأربعين هجرية . بل قال : إن في الحديث المتقدم إشارة إلى أن هذه العائلة باقية ، لقوله ﷺ : « خَالِدَةً تَالِدَةً » فقد قال أهل العلم : لا يجوز نزع السدانة منهم . بل أعظم مالك أن يشرك غيرهم معهم لأنها ولاية ولاها إياهم رسول الله ﷺ . قال المحب الطبري : هذا إذا حافظوا على حرمة البيت ، ولازموا في خدمته الأدب ، أما إذا لم يحفظوا حرمته ، فلا يبعد أن يجعل عليهم مشرف يمنعهم من هتك حرمته .

قال : وربما نزع البليد بقوله ﷺ : « وَكُلُوا بِالْمَعْرُوفِ ». فاستباح أخذ الأجرة على دخول البيت ، ولا خلاف بين الأمة في تحريم ذلك ، وأنه من أشنع البدع وأقبح الفواحش . وهذه اللفظة إن صحت ، يستدل بها على إقامة الحرمة لأن أخذ الأجرة ليس من المعروف ، وإنما الإشارة - والله أعلم - إلى ما يقصدون به من البر والصلة على وجه التبرر فلهم أخذه لا محالة ، أو إلى ما يأخذونه من بيت المال على ما يتولونه من خدمته والقيام بمصالحه فلا يحل لهم من ذلك إلا بقدر ما يستحقونه .

ونقل الحطاب قال : وما ذكره المحب الطبري من أنهم يمنعون من هتك حرمته ، هو الحق الذي لا شك فيه ، لا كما يعتقده بعض الجهلة من أنه لا ولاية لأحد عليهم ، وأنهم يفعلون في البيت الشريف ما شاؤوا ، فإن هذا لا يقوله أحد من المسلمين ، وإنما المحرم نزع المفتاح منهم ، وأما إجراء الأحكام الشرعية عليهم ، ومنعهم مما فيه انتهاك لحرمة البيت أو قلة أدب ، فهذا واجب لا يخالف فيه أحد من المسلمين ، وما ذكره من تحريم أخذ الأجرة على فتح البيت أيضاً ظاهر لا يشك فيه ، ووجهه أن أخذ الأجرة إنما يجوز على ما يختص الإنسان بمنفعته والانتفاع به ، والبيت لا يختص به أحد دون أحد ، فلا يجوز لهم أخذ الأجرة على فتحه ، وإنما لهم الولاية على فتحه وإغلاقه في الأوقات التي جرت العادة بفتحه فيها ، ولا يجوز لهم إغلاقه ومنع الناس منه دائماً . والله أعلم . ا . هـ . منه .

قلت : وهذا ما جعل أولياء الأمور اليوم يجعلون لرئاسة شئون الحرمين الإشراف على ذلك - والله =

لِتَمَامِ الإِفَاضَةِ وَسَعْيِهَا ، وَرَجَعَ وَأَهْدَىٰ إِنْ رَكِبَ كَثِيراً بِحَسَبِ الْمَسَافَةِ أو الْمَنَاسِكَ وَالإِفَاضَةَ ؛ نَحْوُ المِصْرِيِّ قَابِلاً فَيَمْشِي مَا رَكِبَ فِي مِثْلِ المُعَيَّنِ ، وإِلاَّ فَلَهُ المُخَالَفَةُ إِنْ ظَنَّ أَوَّلاً القُدْرَةَ ، وإِلاَّ مَشَى مَقْدُورَهُ وَرَكِبَ وأَهْدَى فَقَطْ ؛ كأَنْ قَلَّ وَلَوْ قَادِراً كَالإِفَاضَةِ فَقَطْ ، وَكَعَامٍ عُيِّنَ ولْيَقْضِهِ أَوْ لَمْ يَقْدِرْ ، وَكَإِفْرِيقِيٍّ ، وكَأن فَرَّقَهُ وَلَوْ بِلاَ عُذْرٍ ، وفِي لُزُومِ الجمِيعِ بِمَشْيِ عَقَبَةٍ ورُكُوبِ أُخْرَى تأويلان .

= تعالى أعلم - فإن هذه الرئاسة لا توكل إلا إلى عالم من علماء المسلمين المعروفين . وبالله تعالى التوفيق .

وقال الحطاب : ولقد جرت عادة الشيْبيين بتقديم الأكبر منهم فالأكبر في السن ، في كون المفتاح عنده . بل الظاهر أن ذلك كان من أول الإسلام ؛ لأن النبي ﷺ دفع المفتاح إلى عثمان ابن طلحة مع وجود عمه شيبة بن عثمان ، ولما مات عثمان ولي شيبة المفتاح ، قال : والظاهر أنهم يقضى لهم بذلك ، فإن كان الأكبر غير مرضي ، وأين المرضي منهم اليوم ، قال : فيجعل معه من يشرف على تصرفاته . ا.هـ. بتصرف .

ونقل الحطاب عن الفاكهي أن النبي ﷺ لما أخذ المفتاح من عثمان فتح الكعبة بيده ، وقد كانوا يقولون : لا يفتح الكعبة إلا الحجبة . وذكر الفاكهي أيضاً أن النبي ﷺ لما دفع المفتاح إلى عثمان كان مضطبعاً عليه رداؤه مغيباً له ، ودفعه إليه من وراء الثوب وقال : « غَيِّبُوهُ ». قال الزهري : ولذلك يغيب المفتاح . قال : ولذلك - والله أعلم - يرخون ستر الباب حين فتحه وحين إغلاقه . ا.هـ.

وقوله : والمشي لمسجد مكة ألخ . روي عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ رأى رجلاً يُهادي بين اثنين ، فقال : « مَا هٰذَا »؟. قالوا : نذر أن يمشي إلى البيت . فقال : « إِنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجَلَّ لَغَنِيٌّ عَنْ تَعْذِيبِ هٰذَا نَفْسَهُ ». ثم أمره فركب .

هذا الحديث أخرجه البغوي في شرح السنة واللفظ له ، وهو في البخاري وفي مسلم .

قال البغوي : أخرجه محمد عن ابن سلام ، وأخرجه مسلم عن ابن أبي عمر ، كلاهما عن مروان الفزاري عن حميد عن ثابت عن أنس . =

والْهَدْيُ واجب إلَّا فِيمَنْ شَهِدَ الْمَنَاسِكَ فَنَدْبٌ ، ولَوْ مَشى الْجَمِيعَ ، وَلَوْ أفْسَدَ أتَمَّه وَمَشَى فِي قَضَائِهِ مِنَ المِيقَاتِ ، وإنْ فَاتَهُ جَعَلَهُ فِي عُمْرَةٍ وركبَ فِي قَضَائِهِ ، وَإنْ حَجَّ نَاوِياً نَذْرَهُ وَفَرْضَهُ مُفْرِداً أوْ قَارِناً أجْزَأ عَنِ النَّذْرِ ، وَهَلْ إنْ لَمْ يَنْذُرْ حجاً ؟ . تأويلان .

= وروي عن عكرمة عن ابن عباس أن أخت عقبة بن عامر نذرت أن تحج ماشية ، فسئل النبي ﷺ عنها ، فقيل : إنها لا تطيق ذلك . فقال رسول الله ﷺ : « لِتركَبْ وَلْتَهْدِ بَدَنَةً » . ويروىٰ : « وَلْتَهْدِ هَدْياً » قال شعيب : أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، والبيهقي . ا.هـ.

وعن عقبة بن عامر الجهني أن أخته نذرت أن تَمْشِيَ إلى البيت حافية غير مختمرة ، فذكر ذلك عقبة لرسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : « مُرْ أُخْتَكَ فَلْتَرْكَبْ وَلْتَخْتَمِرْ ، ولْتَصُمْ ثَلاثَةَ أيَّامٍ » . الحديث أخرجه البغوي واللفظ له . وهو في أبي داود ، والنسائي ، والترمذي وحسنه .

قال البغوي : نذرها ترك الاختمار معصية لأن ستر الرأس واجب على المرأة ، فلم ينعقد فيه نذرها ، وكذلك الحفاء . ولو نذر رجل أن يحج حافياً ، فلا يلزم الحفاء أيضاً لما فيه من إتعاب الجسد . قال : ولو نذر أن يحج ماشياً يلزمه المشي إلا أن يعجز ، فيركب من حيث عجز ، ويلزمه المشي من دويرة أهله - وقيل : من الميقات - وإذا ركب لعجز هل يلزمه شيء أو لا ؟ . اختلف أهل العلم في ذلك ؛ فذهب أكثرهم إلى أن عليه دم شاة ، وهو قول مالك ، وأظهر قولي الشافعي وأصحهما . وقيل : لا يجب عليه شيء إلا على وجه الاحتياط ؛ لحديث أنس أنه أمره بالركوب مطلقاً ، ولم يأمره بفدية ، وحيث أمر فللاستحباب كما روي : « وَلْتَهْدِ بَدَنَةً » . ا.هـ. منه بتصرف .

قال البغوي : ولو نذر أن يمشي إلى بيت الله الحرام ، يلزمه أن يأتيه ماشياً حاجاً ، أو معتمراً ؛ كما لو صرح بالحج أو العمرة . وعليه المشي في الحج حتى تحل له النساء عقداً ووطءاً وهو بعد التحللين ، وفي العمرة حتى يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق . وكذلك لو نوى إتيان بيت الله الحرام ، فعليه الحج أو العمرة ، غير أنه لا يلزمه المشي . وكذلك لو نذر أن يأتي موضعاً من الحرم وسماه ، وفيه قول آخر : أنه لا يلزمه الحج والعمرة إذا نذر المشي إليه ، وإتيانه إذا لم يصرح بواحد منهما ، بل إذا أتاه فحج أو اعتمر أو اعتكف في المسجد الحرام ، أو صلى فيه =

وَعَلَى الصَّرُورَة جَعْلُهُ فِي عُمْرةٍ ، ثُمَّ يَحُجُّ مِنْ مَكَّةَ عَلَى الْفَوْرِ ، وَعَجَّلَ الإِحْرَامَ فِي : أَنَا مُحْرِمٌ ، أَوْ : أَحْرِمُ . إِنْ قَيَّدَ بِيَوْمٍ كَذَا كالعُمْرةِ ، مُطْلِقاً إِنْ لَمْ يَعْدَمْ صَحَابَةً . لاَ الْحَجِّ والمَشْيِ فَلأَشْهُرِهِ إِنْ وَصَلَ ، وإِلاَّ فَمِنْ حَيْثُ يَصِلُ عَلَى الأَظْهَرِ ، ولاَ يَلْزَمُ فِي : مَالِي فِي الكَعْبَةِ ، أَوْ بَابِهَا ، أَوْ كُلُّ مَا أَكْتَسِبُهُ ، أَوْ هَدْيٌ لِغَيْرِ مَكَّةَ ، أَوْ مَالُ غَيْرٍ . إِنْ لَمْ يُرِدْ إِنْ مَلكَهُ . أَوْ : عَلَيَّ نَحْرُ فُلاَنٍ ، وَلَوْ قَرِيباً ، إِنْ لَمْ يَلْفِظْ بِالْهَدْيِ ، أَوْ يَنْوِهِ ، أَوْ يَذْكُرْ مَقَامَ إِبْراهِيمَ ، والأَحَبُّ حِينئِذٍ - كَنَذْرِ

= ركعتين ، خرج من نذره قال : ولو نذر إتيان مسجد رسول الله ﷺ أو الأقصى يلزمه ، على أصح القولين ؛ كما لو نذر إتيان المسجد الحرام ثم إذا أتاه يعتكف فيه ، أو يصلي ، أو إذا أتى مسجد رسول الله ﷺ زار قبره ﷺ . قال : وفيه قول آخر أنه لا يلزمه الإتيان ، كما لو نذر أن يأتي مسجداً آخر ، سوى هذه المساجد الثلاثة ، لا يلزمه الإتيان لا خلاف فيه ، بخلاف المسجد الحرام ، لأنه مخصوص من بين سائر المساجد بوجوب المصير إليه بأصل الشرع للحج أو العمرة . والأول أصح ، لأن النبي ﷺ خص هذه المساجد الثلاثة من بين سائر المساجد في قوله : « لاَ تُشَدُّ الرِّحَالُ إِلاَّ إِلَىٰ ثَلاَثَةِ مَسَاجِدَ ؛ مَسْجِدِي هٰذَا وَالْمَسْجِدِ الْحَرَامِ وَالْمَسْجِدِ الأَقْصَىٰ » . أو كما قال ﷺ . فعلى هذا لو نذر المرء أن يصلي في مسجد من هذه المساجد الثلاثة ، لزمه النذر والوفاء به ، لمزية الصلاة فيها على غيرها .

قلت : وفي هذا الحديث دلالة اقتضاء واجبة التقدير ، لتوقف صدق الكلام على تقديرها ، والمقام مقام وجوب الصدق ، لأن المتكلم بهذا الحديث : ﴿ لاَ يَنْطِقُ عَنِ الْهَوَىٰ إِنْ هُوَ إِلاَّ وَحْيٌ يُوحَىٰ ﴾ [1] . وتقدير الكلام : لا تشد الرحال - إلى مسجد للصلاة فيه - إلا إلى ثلاثة مساجد : مسجدي هذا ، والمسجد الحرام ، والمسجد الأقصى . أي وذلك لمزية الصلاة فيها على غيرها ، كما يبينه قوله ﷺ : « صَلاَةٌ فِي مَسْجِدِي هٰذَا خَيْرٌ مِنْ أَلْفِ صَلاَةٍ فِيمَا سِوَاهُ إِلاَّ الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ » . ولذلك فقد قال العلماء أن من نذر أن يصلي في موضع غير هذه الثلاثة ، لايلزمه شيء لعدم تفاوت =

---

(١) سورة النجم : ٣، ٤ .

الْهَدْي - بَدَنَةٌ ثُمَّ بَقَرَةٌ ، كَنَذْرِ الحَفَاءِ أوْ حَمْلَ فُلَانٍ إنْ نَوَى التَّعَبَ وإلَّا رَكِبَ وحَجَّ بِهِ بِلَا هَدْي . ولَغَا : عَليَّ المَسِيرُ والذَّهَابُ والرُّكُوبُ لمَكَّةَ ، ومُطْلَقُ المَشْيِ وَمَشْيٌ لِمَسْجِدٍ ، وإنْ لا عْتِكَافٍ ، إلَّا الْقريبَ جِدّاً فَقَوْلَانِ ، تَحْتَمِلُهُمَا ، وَمَشْيٌ لِلْمَدِينةِ ، أوْ إيلِيَاءَ ، إنْ لَمْ يَنْو صَلَاةً بِمَسْجِدَيْهِمَا ، أوْ يُسَمِّهِمَا فَيَرْكَبُ . وَهَلْ إنْ كَانَ بِبَعْضِهَا ، أوْ إلَّا لِكَوْنِهِ بأفْضَلَ ؟. خِلَافٌ . والمدينَةُ أفْضَلُ ، ثُمَّ مَكَّةُ .

= الصلاة حينئذ ، وحتى أنهم قرروا أنه لو نذر أن يصلي في المفضول من هذه المساجد وهو في الفاضل أثناء نذره ، خرج من نذره بالصلاة في المكان الذي هو فيه . واستدلوا بما رواه عطاء بن أبي رباح ، عن جابر بن عبد الله أن رجلاً قال : يارسول الله ، إني نذرت إن فتح الله عليك مكة أن أصلي في بيت المقدس ركعتين . قال : « صَلِّ هٰهُنَا ». ثم عاد عليه فقال : «صَلِّ هٰهُنَا ». ثم عاد عليه فقال : « شَأْنُكَ إذاً ». أخرجه أبو داود ، وإسناده قوي .

ومعلوم في فن الأصول في مباحث الألفاظ في الكلام على المنطوق غير الصريح أن منه الدلالات الثلاث : دلالة الاقتضاء ، ودلالة الإشارة ودلالة الإيماء والتنبيه . قال في مراقي السعود :

. . . . . والمنطوق هلْ	ما ليس بالصريح فيه قد دخل
وهو دلالة اقتضاء إن يدل	لفظ على ما دونه لا يستقل
دلالة اللزوم مثل ذات	إشارة كذاك الإيماءات
. . . . .	الخ

لذلك ، فقد يجب تقدير هذا اللفظ ، الذي يتوقف عليه صدق الكلام هنا ، والمقام مقام وجوب الصدق ، تماماً مثل ما وجب تقديره في جوابه ﷺ لذي اليدين حين قال : أقصرت الصلاة أم نسيت يارسول الله ؟. قال : « كُلُّ ذٰلِكَ لَمْ يَقَعْ ». فقال ذو اليدين : قد كان بعض ذلك . فعندها قال رسول الله ﷺ : « أَصَدَقَ ذُو الْيَدَيْنِ »؟. قالوا : نعم يارسول الله . الحديث . فوجب تقدير الاقتضاء هنا لتوقف صدق الكلام عليه ، والمقام مقام صدق . =

. . . . . .

= قالوا : يجب تقدير - في ظنيٍّ . ومن الاقتضاء تقدير صحيحة في قوله تعالى : ﴿ وَكَانَ وَرَاءَهُمْ مَلِكٌ يَأْخُذُ كُلَّ سَفِينَةٍ غَصْباً ﴾ (١) . قالوا : وكان ابن عباس يقرؤها : كل سفينة صحيحة صالحة .

وإذا لم نقدر هذا الاقتضاء ، فكيف جوابنا عن قوله ﷺ : « يُوشِكُ أَنْ يَضْرِبَ النَّاسُ أَكْبَادَ الْإِبِلِ فِي طَلَبِ الْعِلْمِ فَلَا يَجِدُونَ أَعْلَمَ مِنْ عَالِمِ الْمَدِينَةِ »؟ . وكيف جوابنا عن شده هو ﷺ الرحال غازياً في سبيل الله ؟ . وشد أصحابه الرحال كذلك في سراياه ؟ . وكيف جوابنا عن قوله تعالى : ﴿ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ يَبْتَغُونَ مِنْ فَضْلِ اللَّهِ ﴾ (٢) .

والحاصل أن حديث : « لَا تُشَدُّ الرِّحَالُ إِلَّا إِلَىٰ ثَلَاثَةِ مَسَاجِدَ » . وارد بفضل هذه المساجد على غيرها من المساجد ، لأنه لا مضاعفة للأجور إلا فيها ، وأنه لا تفاوت للصلاة بغيرها ، فالصلاة في مسجد من مساجد الرياض مثلاً ، أو من مساجد بغداد ، أو أي مدينة من مدائن المسلمين ، لا تفاوت بينها في الفضيلة ، بحيث يطلب الناذر بنذره حصوله على ذلك الأجر ، لذلك فإن من نذر أن يصلي بواحد من المساجد غير الثلاثة ، تحلل من نذره بالصلاة في أي مكان من الأرض ، بخلاف ما لو نذر الصلاة في واحد من هذه الثلاثة ، لو وجب عليه الوفاء بنذره ما لم يكن نذر الصلاة في المفضول منها ، حالة وجوده في الفاضل ، كما تقدم الكلام عليه آنفاً . وبالله تعالى التوفيق .

تتمة : لا ينعقد النذر في المعصية ، ولا يلزمه فيه شيء ؛ كمن نذر أن يصوم يوم العيد ، ومن نذر نحر ولد . ذهب إلى ذلك جماعة من أصحاب رسول الله ﷺ منهم ابن عمر ، وبه أخذ مالك والشافعي . وقال آخرون : تلزم فيه كفارة يمين ، وبه أخذ أحمد واسحاق وأصحاب الرأي ، واستدلوا بأن امرأة أتت إلى ابن عباس فقالت : إني نذرت أن أنحر ولدي ، فقال : لا تنحري ولدك ، وكفري عن يمينك . أخرجه مالك في الموطإ . واستدلوا بحديث عائشة أن النبي ﷺ قال : « لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ ، وَكَفَّارَتُهُ كَفَّارَةُ يَمِينٍ » . أخرجه أبو داود والبغوي ، والترمذي وغيرهم . أما أصحابنا والشافعية فإن من أدلتهم حديث عمران بن حصين ؛ أن قوماً أغاروا فأصابوا امرأة من =

(١) سورة الكهف : ٧٩ .

(٢) سورة المزمل : ٢٠ .

. . . . . .

= الأنصار ، وناقة للنبي ﷺ ، فكانت المرأة والناقة عندهم ، ثم انفلتت المرأة ، فركبت الناقة ، فأتت المدينة ، فعرفت ناقة النبي ﷺ فقالت : : إني نذرت لئن أنجاني الله عليها لأنحرنَّها . فقال النبي ﷺ : « بِئْسَ مَا جَزَيْتِهَا أَنْ نَجَّاكِ اللَّهُ عَلَيْهَا أَنْ تَنْحَرِيهَا . لَا نَذْرَ فِي مَعْصِيَةِ اللَّهِ ، وَلَا فِيمَا لَا يَمْلِكُ ابْنُ آدَمَ ». وأخذ النبي ﷺ ناقته . وهذا الحديث رواه مسلم ، ولم يأمر النبي ﷺ فيه بكفارة .

واعلم أن النذر على الرغم مما ورد في ذمه ، ونهى رسول الله ﷺ عنه ؛ كحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « إِنَّ النَّذْرَ لَا يُقَرِّبُ مِنِ ابْنِ آدَمَ شَيْئاً لَمْ يَكُنِ اللَّهُ قَدَّرَهُ لَهُ ، وَلَكِنَّ النَّذْرَ يُوَافِقُ الْقَدَرَ ، فَيُخْرَجُ بِذَلِكَ مِنَ الْبَخِيلِ مَا لَمْ يَكُنِ الْبَخِيلُ يُرِيدُ أَنْ يُخْرِجَهُ ». متفق عليه . وكحديثه الآخر ؛ أن رسول الله ﷺقال: « لَا تَنْذُرُوا فَإِنَّ النَّذْرَ لَا يُغْنِي مِنَ الْقَدَرِ شَيْئاً وَإِنَّمَا يُسْتَخْرَجُ بِهِ مِنَ الْبَخِيلِ ». متفق عليه أيضاً . فإن الله تعالى قد أنزل في كتابه العزيز الثناء على قوم يوفون بنذورهم ، قال تعالى : ﴿ يُوفُونَ بِالنَّذْرِ وَيَخَافُونَ يَوْماً كَانَ شَرُّهُ مُسْتَطِيراً ﴾ [1] . وأخرجه الدارمي في سننه بسنده عن ابن عباس ، أن امرأة نذرت أن تحج ، فماتت ، فجاء أخوها إلى رسول الله ﷺ فسأله عن ذلك فقال له رسول الله ﷺ : « لَوْ كَانَ عَلَيْهَا دَيْنٌ أَكُنْتَ قَاضِيَهُ »؟. قال : نعم . قال : « فَاقْضُوا النَّذْرَ فَالنَّذْرُ أَحَقُّ بِالْوَفَاءِ ».

وفي الموطإ والبخاري من حديث عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيعَ اللَّهَ فَلْيُطِعْهُ ، وَمَنْ نَذَرَ أَنْ يَعْصِيَ اللَّهَ فَلَا يَعْصِهِ ». وقد نقل البغوي عن الخطابي قال : معنى نهيه عن النذر إنما هو التأكيد لأمره ، وتحذير من التهاون به بعد إيجابه ، ولو كان معناه الزجر عنه حتى لا يفعل ، لكان إبطال حكمه ، وإسقاط لزوم الوفاء به ، إذا صار معصية ، وإنما وجه الحديث أنه أعلمهم أن ذلك أمر لا يجلب لهم في العاجل نفعاً ، ولا يصرف عنهم ضراً ، ولا يرد شيئاً قضاه الله ، فكأنه يقول : لا تنذروا على أنكم تدركون بالنذر شيئاً لم يقدره الله لكم ، أو تصرفون عن أنفسكم شيئاً جرى القضاء به عليكم ، وإذا فعلتم ذلك فاخرجوا منه بالوفاء ، فإن الذي تنذرونه يلزمكم . قال : هذا معنى الحديث ووجهه . وقد أجمع المسلمون على وجوب الوفاء بالنذر إذا لم يكن معصية . ا.هـ. منه . والله الموفق . =

(١) سورة الإنسان : ٧.

. . . . . .

= وقول المصنف : والمدينة أفضل ثم مكة ، وفي بعض النسخ زيادة ثم إيلياء ، قال في جواهر الإكليل : والمدينة المنورة بأنواره ﷺ أفضل من مكة المشرفة ، ثم يلي مكة في الفضل إيلياء . قال : ويدل على ما رواه الدارقطني والطبراني من حديث رافع بن خديج رضي الله عنه : « الْمَدِينَةُ خَيْرٌ مِنْ مَكَّةَ ». نقله في الجامع الصغير ، وقال ابن وهب وابن حبيب : مكة أفضل . قال ابن عرفة : ومسجده ﷺ والمسجد الحرام أفضل من مسجد إيلياء ، ثم يلي المدينة في الفضل مكة المشرفة ، ثم يلي مكة في الفضل بيت المقدس - أعاده الله دار إسلام ، وطهره من أدران اليهود - فهو أفضل ولو من المساجد المنسوبة له ﷺ كمسجد قباء ، ومسجد الفتح ، ومسجد العيد ، ومسجد ذي الحليفة ، ا.هـ. منه بتصرف .

وقال الحطاب هنا ما نصه : هذا هو المشهور ، وقيل : مكة أفضل من المدينة بعد إجماع الكل أن موضع قبره ﷺ أفضل بقاع الأرض . قال : وقال السمهودي في تاريخ المدينة : نقل عياض وقبله أبو الوليد الباجي وغيرهما الإجماع على تفضيل ما ضم الأعضاء الشريفة على الكعبة ، بل نقل التاج السبكي عن ابن عقيل الحنبلي أنها أفضل من العرش . قال : وقال النووي : الجمهور على تفضيل السماء على الأرض ، أي ما عدا ما ضم الأعضاء الشريفة . وأجمعوا بعد على تفضيل مكة والمدينة على سائر البلاد ، واختلفوا فيهما ، والخلاف فيما عدا الكعبة فهي أفضل من بقية المدينة اتفاقاً. ا.هـ. منه.

وقال الدسوقي : والمدينة أفضل ؛ أي لما رواه الطبراني والدارقطني من حديث رافع بن خديج : « الْمَدِينَةُ خَيْرٌ مِنْ مَكَّةَ ». نقله في الجامع الصغير . قال : وحيث كانت المدينة أفضل ، فيكون الثواب المترتب على العمل في مسجدها من صلاة أو اعتكاف ، أكثر من الثواب المترتب على العمل في مسجد مكة . قال عليش في التعليق : في عدة أحاديث في الجامع الصغير التصريح بخلافه ؛ منها ما رواه البيهقي في شعب الإيمان ، عن أبي الدرداء قال رسول الله ﷺ : « فَضْلُ الصَّلَاةِ فِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ عَلَى غَيْرِهِ مِائَةُ صَلَاةٍ وَفِي مَسْجِدِي أَلْفُ صَلَاةٍ وَفِي بَيْتِ الْمَقْدِسِ خَمْسُمِائَةِ صَلَاةٍ ».

قال عليش : قالوا : هذه ميزة نظير فضل الصلاة في منى يوم التروية ونحوه ، على الصلاة في =

. . . . . .

= مكة . والله أعلم . ا.هـ. الدسوقي ج٢/ص١٧٣ .

هذا ، وقد ورد في فضل المدينة وحب النبي ﷺ إياها ودعائه لها أحاديث كثيرة ، منها :

حديث أنس بن مالك المتفق عليه ، أن رسول الله ﷺ طلع له أحد فقال : « هٰذَا جَبَلٌ يُحِبُّنَا وَنُحِبُّهُ ، اللَّهُمَّ إِنَّ إِبْرَاهِيمَ حَرَّمَ مَكَّةَ وَإِنِّي أُحَرِّمُ مَا بَيْنَ لاَبَتَيْهَا ».

ومنها حديث أنس أيضاً عند البخاري أن النبي ﷺ كان إذا قدم من سفر ، فنظر إلى جدرات المدينة ، أَوْضَعَ راحلته ، وإن كان على دابة حرَّكها من حُبِّها .

ومنها حديث أبي هريرة عند مسلم والموطإ أنه قال : كان الناس إذا رأَوْا أول الثمر جاؤُوا به إلى رسول الله ﷺ فإذا أخذه رسول الله ﷺ قال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ لَنَا فِي ثَمَرِنَا ، وَبَارِكْ لَنَا فِي مَدِينَتِنَا ، وَبَارِكْ لَنَا فِي صَاعِنَا وَمُدِّنَا . اللَّهُمَّ إِنَّ ابْرَاهِيمَ عَبْدُكَ وَخَلِيلُكَ وَنَبِيُّكَ ، وَإِنِّي عَبْدُكَ وَنَبِيُّكَ ، وَإِنَّهُ دَعَاكَ لِمَكَّةَ ، وَإِنِّي أَدْعُوكَ لِلْمَدِينَةِ بِمِثْلِ مَا دَعَاكَ بِهِ لِمَكَّةَ وَمِثْلِهُ مَعَهُ ». ثم يدعو أصغر وليد يراه فيعطيه ذلك الثمر .

ومنها حديث سفيان بن أبي زهير عند البخاري ومسلم والموطإ قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « تُفْتَحُ الْيَمَنُ فَيَأْتِي قَوْمٌ يُبِسُّونَ فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ ، وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ ، وَتُفْتَحُ الشَّامُ ، فَيَأْتِي قَوْمٌ يُبِسُّونَ ، فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ ، وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ ، وَتُفْتَحُ الْعِرَاقُ فَيَأْتِي قَوْمٌ يُبِسُّونَ فَيَتَحَمَّلُونَ بِأَهْلِيهِمْ وَمَنْ أَطَاعَهُمْ ، وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ ».

ومنها ، حديث أبي هريرة عند مسلم والترمذي ، أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ يَصْبِرُ عَلَىٰ لأَوَاءِ الْمَدِينَةِ وَشِدَّتِهَا أَحَدٌ مِنْ أُمَّتِي إِلاَّ كُنْتُ لَهُ شَفِيعاً يَوْمَ الْقِيامَةِ أَو شَهِيداً ».

ومنها الحديث المتفق عليه : « إِنَّ الإِيمَانَ لَيَأْرِزُ إِلَىٰ الْمَدِينَةِ كَمَا تَأْرِزُ الْحَيَّةُ إِلَىٰ جُحْرِهَا ».

ومنها ، حديث ابن عمر عند البغوي والترمذي ، أن رسول الله ﷺ قال : « مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ أَنْ يَمُوتَ بِالْمَدِينَةِ فَلْيَفْعَلْ فَإِنِّي أَشْفَعُ لِمَنْ مَاتَ بِهَا ».

من أدلة مالك على فضل المدينة مذهب عمر ، ففي الموطإ أن رجلاً من أصحاب رسول الله ﷺ - سماه - قدم المدينة في خلافة عمر بن الخطاب ، فقرب مجلسه وقال : أهلاً بصاحب

. . . . . .

رسول الله . فلما انصرف الرجل قالوا : ياأمير المؤمنين ، هذا الذي يقول : مكة أفضل من المدينة . فقال : ردوه عليّ . فلببه ورفع الدرة على رأسه وقال : أأنت القائل مكة أفضل من المدينة ؟. فقال الرجل : أنا القائل مكة حرم الله وأمنه وفيها بيته . فأعادها عمر عليه ثلاثاً وهو يجيب بمثل جوابه الأول . فأرسله . ووجه الاستدلال به هو أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما كان ليرفع الدرة على أحد إلا إذا قال أو فعل منكراً ، لا سيما إذا كان واحداً من أصحاب رسول الله ﷺ .

ومن أدلة مالك على أن المدينة أفضل حديثه في الموطإ عن يحيى بن سعيد قال : كان رسول الله ﷺ جالساً وقبر يحفر بالمدينة ، فاطلع رجل في القبر فقال : بئس مضجع المؤمن : فقال النبي ﷺ : « بِئْسَ مَا قُلْتَ ». فقال الرجل : إني لم أرد هذا يارسول الله ، إنما أردت القتل في سبيل الله . فقال رسول الله ﷺ : « لَا مِثْلَ لِلقَتْلِ فِي سَبِيلِ اللَّهِ . مَا عَلَىٰ الْأَرْضِ بُقْعَةٌ هِيَ أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَكُونَ قَبْرِي بِهَا مِنْهَا ثَلَاثَ مَرَّاتٍ ». يعني المدينة. ا. هـ.

وعلى كل حال فهما فضليان ، ولكل منهما أدلة تفضيلها ، حرسهما الله تعالى ، وأرجع بيت المقدس دار إسلام .

وقدماً قال بعض الأفاضل : إنهما عينان في وجه واحد . ومن لطيف المنقول عن الإمام مالك أنه كان يباحثه أحد أضرابه في التفضيل بين المكتين ، وقال : هما عينان في وجه واحد . فقال مالك : إن كانتا عينين فالمدينة اليمنى . وبالله تعالى التوفيق . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

كِتابُ الْجِهَادِ [1]

الْجِهَادُ - فِي أَهَمِّ جِهَةٍ كُلَّ سَنَةٍ ، وَإِنْ خَافَ مُحَارِباً ، كَزِيارَةِ الْكَعْبَةِ - فَرْضُ كِفَايةٍ [2] - وَلَوْ مَعَ وَالٍ جَائِرٍ [3]- عَلَى كُلِّ حُرٍّ ذَكَرٍ مُكَلَّفٍ قَادِرٍ [4]؛ كَالْقِيامِ بِعُلُومِ الشَّرْعِ ، والفَتْوَى ، وَدَفْعِ الضَّرَرِ عَنِ الْمُسْلِمِينَ ، وَالْقَضَاءِ وَالشَّهَادَةِ ، وَالْإِمَامَةِ والأمر بِالْمَعْرُوفِ ، والْحِرَفِ المُهِمَّةِ ، وَردِّ السَّلَامِ ، وتَجْهِيزِ المَيِّتِ وَفَكِّ الْأَسِيرِ [5].

الجـهــاد

(١) الجهاد : أصله في اللغة التعب والمشقة ؛ فهو مأخوذ من الجهد . وإذاً فإنه في الشرع المبالغة في إتعاب النفس في سبيل الله وهو أربعة أقسام :

الأول : جهاد بالقلب ؛ وحقيقته أن يجاهد الشيطان ، والنفس ، عن الشهوات والمحرمات .

الثاني : جهاد باللسان ؛ وهو حقيقة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر بشروطه .

الثالث : جهاد باليد ؛ أن يزجر ذوو الأمر أهل المناكر عن المنكر ، بالأدب والضرب ، بما يؤدي إليه الاجتهاد في ذلك . قالوا : ومن هذا الباب إقامة الحدود الشرعية .

والرابع : جهاد بالسيف ؛ وهو قتال المشركين لتكون كلمة الله هي العليا .

فكل من أتعب نفسه في سبيل الله ، في مسألة من هذه المسائل ، فقد جاهد في سبيل الله . إلا أن الجهاد إذا أطلق انصرف أولاً وقبل كل شيء على مجاهدة الكفار بالسيف ؛ وهو أن يقاتل الكفار على الدين ليدخلوا به من الكفر إلى الإسلام ، لا على أن تكون الغلبة له ، ولا للذود عن الوطن ؛ كما جاهد قزمان الظفري ، فقد جاء عنه أنه قال لقتادة بن النعمان - وهو يجود بنفسه : والله ما قاتلنا عن دين ، ولكن لئلا تطأ قريش سعفنا . ومعلوم قوله ﷺ في قزمان : « هُوَ مِنْ أَهْلِ النَّارِ » .

قال المواق : فينبغي للمجاهد أن يعقد نيته أن يقاتل لتكون كلمة الله هي العليا ، ابتغاء ثواب الله ، فإذا عقد نيته على هذا فلا تضره الخطرات التي تقع في القلب إن شاء الله ، وذلك لحديث =

. . . . . .

= معاذ ، قال : يارسول الله ، ليس في بيت سلمة إلا مقاتل ؛ منهم من القتال طبيعته ، ومنهم من يقاتل رياء ، ومنهم من يقاتل احتساباً ، فأيُّ هؤلاء الشهيد ؟ . فقال رسول الله ﷺ : « يَا مُعَاذُ ، مَنْ قَاتَلَ عَلَىٰ شَيْءٍ مِنْ هٰذِهِ الْخِصَالِ وَأَصْلُ أَمْرِهِ أَنْ تَكُونَ كَلِمَةُ اللَّهِ هِيَ الْعُلْيَا فَقُتِلَ فَهُوَ شَهِيدٌ مِنْ أَهْلِ الْجَنَّةِ » .

وروي أن رجلاً قال : يارسول الله ، الرجل يعمل العمل فيخفيه ، فيطلع عليه الناس ، فيسره ؟ . فقال رسول الله ﷺ : « لَهُ أَجْرُ السِّرِّ وَأَجْرُ الْعَلَانِيَةِ » .

(٢) وقوله : الجهاد فرض كفاية ، دليله ما أخرجه أبو داود قال : باب في نسخ نفير العامة بالخاصة ، ثم ساق سنده إلى عكرمة عن ابن عباس قال : ﴿ إِلَّا تَنْفِرُوا يُعَذِّبْكُمْ عَذَاباً أَلِيماً ﴾ [١] . وقوله تعالى : ﴿ مَا كَانَ لِأَهْلِ الْمَدِينَةِ - إلى قوله - يَعْلَمُونَ ﴾ [٢] . نسختها الآية التي تليها : ﴿ وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً ﴾ [٣] .

قال الحطاب : قال أبو عمر في الكافي : فرض على الإمام إغزاء طائفة للعدو في كل سنة ، يخرج هو بها أو من يثق به . وفرض على الناس في أموالهم وأنفسهم الخروج المذكور ، لا خروجهم كافة . والنافلة منه إخراج طائفة بعد أخرى ، وبعث السرايا وقت الغرة والفرصة . وعلى الإمام رعي النصفة في المناوبة بين الناس . ا.هـ. منه .

وقال المواق : قال ابن بشير : الجهاد فرض كفاية إذا كان يكفي فيه قيام طائفة من المسلمين ولم يعين الإمام أحداً . ا.هـ. منه .

وقوله : كزيارة الكعبة ، يعني به إقامة موسم الحج ، وليس المراد زيارتها لطواف فقط أو عمرة . وقد أفرد المصنف زيارة الكعبة عن نظائرها الآتية ؛ لمشاركة زيارة الكعبة الجهاد في الوجوب كل سنة ، وتنبيها على أنه لا يسقطها خوف المحاربين . قال في جواهر الإكليل عليه ما مر من قوله : وأمن على نفس ومال ، لأنه شرط في فرض العين ، وما هنا في فرض الكفاية ، أي يخاطب الناس بقتال المحارب ، وإقامة الموسم ، ففرض الكفاية على الناس كافة لا على أهل قطر فقط . ا.هـ. منه بتصرف . =

(١) سورة التوبة : ٣٩.

(٢، ٣) سورة التوبة : ١٢٠ - ١٢٢

. . . . . .

= **فائدة** : فإن قيل : كيف يتوجه غضب رسول الله ﷺ على من تخلف عن غزوة تبوك ، وقد تقرر أن الجهاد فرض على الكفاية ؟. فالجواب ما قاله السهيلي في الروض الأنف في حديث الثلاثة الذين خلفوا : إن الجهاد كان بالنسبة للأنصار فرض عين ، وعلى ذلك بايعوا رسول الله ﷺ ، وبذلك يكون تخلفهم كبيرة . انظر الحطاب .

قلت : ويحتمل أنه ﷺ عزم على كافة المسلمين الحاضرين بالخروج لهذه الغزوة فيكون التخلف عنها كبيرة لخلاف أمره ﷺ . والله الموفق .

(٣) وقوله : ولو مع وال جائر ، قال مالك في المدونة : يقاتل العدو مع كل بر وفاجر من الولاة . ورجع عن كراهة ذلك لما كان من زمن عمر ، وما صنع الروم بغارتهم على الإسلام وقال : لا بأس بالجهاد معهم ، ولو ترك لكان ضرراً على الإسلام . قال ابن حبيب : سمعت أهل العلم يقولون : لا بأس بالغزو معهم ، وإن لم يضعوا الخمس موضعه ، ولم يوفوا بعهد ، وإن عملوا ما عملوا . قال : وقاله الصحابة حين أدركوا من الظلم فكلهم قال : اغْزُ معهم على حظك من الآخرة ، ولا تفعل ما يفعلون من فساد وخيانة . ا.هـ. بنقل المواق .

(٤) وقوله : على كل حر ذكر مكلف قادر ، يريد به - والله تعالى أعلم - أن الجهاد وجوبه له ستة شروط لا يجب حتى تتوفر ، فإذا انخرم واحد منها سقط وجوبه . وهي : الإسلام ، والحرية ، والذكورة ، والبلوغ ، والعقل ، والاستطاعة بصحة البدن وما يحتاج إليه من المال . قال تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَىٰ الضُّعَفَاءِ ﴾ [1]. وقال ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ ». الحديث. ومنهم الصبي حتى يبلغ ، والمجنون حتى يفيق . وأما النساء ، فقد قال تعالى : ﴿ وَقَرْنَ فِي بُيُوتِكُنَّ ﴾ [2]. الآية . وأما العبد فإنه لا يجد ما ينفق والله تعالى يقول : ﴿ وَلَا عَلَىٰ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ مَا يُنْفِقُونَ حَرَجٌ ﴾ [3]. الآية .

(٥) وقوله : كالقيام بعلوم الشرع ألخ . جمع المصنف هنا نظائر من فروض الكفاية ، لكن قبل أن نتكلم عليها بالتفصيل ، لننتهز الفرصة لنبين لطالب العلم الفرق بين فرض العين وفرض الكفاية ، فإن ذلك مما يحتاج إليه طلبة العلم .

=

(١) سورة التوبة : ٩١.

(٢، ٣) سورة الأحزاب : ٣٣.

. . . . . .

= إعلم أن الأفعال قسمان : قسم تتكرر المصلحة بتكرره ، وقسم لا تتكرر المصلحة بتكرره . فإن الذي تتكرر المصلحة بتكرره ، شرعه صاحب الشرع على كل نفس تكثيراً للمصلحة بتكرره ؛ فهو فرض العين ، ومثاله : صلاة الظهر فإن مصلحتها الخضوع لله تعالى وتعظيمه ، ومناجاته جل وعلا ، والتذلل له ، والتفهم لخطابه ، والتأدب بآدابه ، وهذه المصلحة تكثر كلما تكررت الصلاة .

وأما الذي لا تتكرر المصلحة بتكرره ، فقد شرعه صاحب الشرع على الكفاية ، نفياً للعبث في الأفعال . ومثاله : إنقاذ الغريق من البحر ، فإن النازل في الماء بعد انتشال الغريق لا يحصل له أية فائدة ، وإذاً ، فإن مصلحة هذا النزول إلى الماء لا تتكرر بتكرره ، وفعل ما ليس فيه مصلحة عبث ، فإذا علمت ذلك ، فاعلم أن من فروض الكفاية القيام بعلوم الشرع ، يعني طلب العلم والتفقة في الدين ، إلا ما لا يسع الإنسان جهله ؛ من صفة الوضوء والصلاة والصوم والزكاة ، إن كان ممن تجب عليهم الزكاة ، فإن معرفة ذلك على الإنسان من فروض العين . قالوا : ومن كانت فيه أهلية الإمامة والاجتهاد فطلب العلم واجب في حقه قال المواق : وسئل مالك : أواجب طلب العلم ؟. فقال : أما على كل الناس فلا .

ومن ذلك : الفتوى ، فهي من فروض الكفاية على المتأهلين ، إذا كان السؤال عن الأمر المهم المحتاج إلى بيانه ، وجب الجواب كما يجب السؤال . قال شيخ مشائخنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني : وتتعين على المفتي الفتوى بأربعة شروط : كون السائل سأل عن واقعة دينية يخاف فواتها ، وانفرد المفتي ، ومعرفته الجواب الصحيح عن اجتهاد أو عن تقليد ، فإن انخرم واحد منها كان الجواب فرض كفاية . ا. هـ.

ومن ذلك الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ، قال تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَتَوَاصَوْا بِالْحَقِّ ﴾ [1]. الآية . فهو فرض إسلامي على الكفاية ، إذا توفرت شروط وجوبه . قال ﷺ : « مَنْ رَأَىٰ مِنْكُمْ مُنْكَراً فَلْيُغَيِّرْهُ بِيَدِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِلِسَانِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَبِقَلْبِهِ وَذٰلِكَ أَضْعَفُ الْإِيمَانِ ». فإن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر يجب إن أمن الآمر على نفسه وظن فائدة ، وعلم أن الذي يأمر به معروف ، وأن الذي ينهى عنه منكر قال تعالى : ﴿ قُلْ =

(١) سورة العصر : ٣.

. . . . . .

= هٰذِهِ سَبِيلِي أَدْعُو إِلَىٰ اللَّهِ عَلَىٰ بَصِيرَةٍ ﴾[1]. الآية. وليس على الآمر بالمعروف التجسُّسُ، واقتحام بيوت الناس بالظنون، بل إن عثر على منكر غيره جهده. قال مالك: ينبغي للناس أن يأمروا بطاعة الله، فإن عصوا كانوا شهوداً على من عصى. ا. هـ.

وعلى الآمر بالمعروف والناهي عن المنكر أن يكون ذلك منه بالحكمة أخذاً بقوله تعالى: ﴿ ادْعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِّكَ بِالْحِكْمَةِ ﴾[2]. الآية، نقل المواق أن ابن هرمز مر على بعض الأقدار، فأنكر عليه وقوفه مع امرأة على الطريق. فقال ذلك الرجل لعبيده: طؤوا بطنه. ففعلوا حتى حمل إلى منزله، فعاده الناس، وفيهم مالك بن أنس، فجعل يشكو والناس يدعون له ومالك ساكت، ثم تكلم فقال: إن هذا لم يكن لك؛ نأتي الرجل من أهل القدر؛ على باب داره ومعه حشمه ومواليه. فقال ابن هرمز: فتراني أني أخطأت؟. فقال مالك: أي والله. ا. هـ. منه.

ومن دواعي قبول قول الآمر بالمعروف والناهي عن المنكر، أن لايُرى حيث نهى، وأن لا يفقد حيث أمر، فإن ذلك أدعى أن يقبل منه ما يقول؛ لقوله تبارك وتعالى حكاية عن عبده الصالح شعيب عليه الصلاة والسلام: ﴿ وَمَا أُرِيدُ أَنْ أُخَالِفَكُمْ إِلَىٰ مَا أَنْهَاكُمْ عَنْهُ إِنْ أُرِيدُ إِلَّا الْإِصْلَاحَ مَا اسْتَطَعْتُ ﴾[3]. الآية.

ومن دواعي قبول قوله كذلك: صبره على ما يصله من الأذى في سبيل دعوته إلى الله تعالى، عملاً بقوله تعالى عن عبده الصالح لقمان عليه السلام: ﴿ يَابُنَيَّ أَقِمِ الصَّلَاةَ وَأْمُرْ بِالْمَعْرُوفِ وَانْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَاصْبِرْ عَلَىٰ مَا أَصَابَكَ إِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ الْأُمُورِ ﴾[4]. الآية. ومن فروض الكفاية، القيام بالحرف المهمة التي تتعلق بها المصالح الدنيوية؛ كالحرث والغزل والنسج ونحو ذلك، فإن فاعل ذلك إن نوى به ابتغاء وجه الله، أعطي أجره. ومن فروض الكفاية رد السلام، وابتداؤه سنة، وإذا سلم واحد على الجماعة أجزأ عنها رد الواحد منها. ومن فروض الكفاية تجهيز الميت، وقد تقدم الكلام عليه في الجنائز. ومنها فك الأسير، =

---

(١) سورة يوسف: ١٠٨.
(٢) سورة النحل: ١٢٥
(٣) سورة هود: ٨٨.
(٤) سورة لقمان: ١٧.

وَتَعَيَّنَ بِفَجْءِ الْعَدُوِّ ، وَإِنْ عَلَى امرأةٍ [1] ، وَعَلَى مَنْ بِقُرْبِهِمْ إِنْ عَجَزُوا ، وبِتَعْيِينِ الإِمامِ [2] .

=وسيأتي مزيد كلام عليه إن شاء الله .

قلت : قد نظم علي الزقاق فروض الكفاية بالعد ، بعد أن ذكر تعريف فرض الكفاية ، والفرق بينه وبين فرض العين فقال :

وفـرض عيـنٍ الـذي تكـررا ... نفـعٌ به ، غيـرٌ كفـائِـيٌّ يرى
في زُرْ ، وجاهد قم بشرع ، واشهدِ ... واقْضِ وأْمْ ، وأْمـر بعُـرْفٍ وارْدُد
سَلامـاً افْتِ ، واحْتَـرِفْ وادْرأْ وَمُنْ ... مَيْـتـاً وَرَابِـطْ، افْـدِ، أوثِـقْ توْتَمَنْ

(١) وقوله : وتعين بفجء العدو وإن على امرأة ، قال أبو عمر : يتعين على كل أحد إن حل العدو بدار الإسلام محارباً لهم ؛ فيخرج إليه أهل تلك الدار خفافاً وثقالاً ، شباباً وشيوخاً ، ولا يتخلف أحد يقدر على الخروج ؛ من مقاتل أو مكتر . وإن عجز أهل تلك البلاد عن القيام بعدوهم ، كان على من جاورهم أن يخرجوا ، على حسب ما لزم أهل تلك البلدة ، وكذلك من علم أيضاً بضعفهم وإمكانياتهم لزمه أيضاً الخروج ، ذلك أن المسلمين كلهم يد واحدة على من سواهم . ا.هـ بنقل المواق .

وإذا قاتلت المرأة وقاتل العبد والصبي أسهم لهم حينئذ في الغنيمة ؛ لأن الغنيمة لمن شهد الوقعة . أخرجه عبد الرزاق بإسناد صحيح ، عن طارق بن شهاب أن عمر بن الخطاب كتب إلى عمار : إن الغنيمة لمن شهد الوقعة . وهو في سنن البيهقي ، وبهذ القول أخذ مالك ، والشافعي ، وأحمد ، والأوزاعي وقال : من دخل الدرب أسهم له .

قلت : وأما قتال النساء - إن دهم العدو - فقد ثبت بسنة رسول الله ﷺ ، فقد قاتلت أم عمارة - نسيبة بنت كعب الأنصارية - وأقرها رسول الله ﷺ على ذلك . وثبت أيضاً من سنة المسلمين ؛ فقد ثبت أن أم حكيم بنت الحارث بن هشام رضي الله عنها قتلت - يوم مرج الصفر - سبعة من المشركين بعمود الفسطاط الذي أعرس بها فيه زوجها الشهيد ذلك اليوم خالد بن سعيد بن العاص رضي الله عنه ، انظر الإصابة لابن حجر .

(٢) وقوله : وبتعيين الإمام ، يريد به - والله أعلم - أن الحج فرض كفاية في حق من يعينه =

وَسَقَطَ بِمَرَضٍ ، وَصِباً ، وجُنُونٍ ، وَعَمىً ، وعَرَجٍ ، وأُنوثَةٍ ، وعَجْزٍ عَنْ مُحْتَاجٍ لَهُ وَرِقٌّ [1] ، وَدَيْنٍ حَلَّ ، كَوَالِدَيْنِ فِي فَرْضِ كِفَايَةٍ [2] .

بِبَحْرٍ أَوْ خَطَرٍ ، لَا جَدٍّ [3] ، والْكَافِرُ كَغَيْرِهِ فِي غَيْرِهِ [4] ، ودُعُوا للإِسْلَامِ ، ثُمَّ

= الإمام في السرية ، أما من يعينه الإمام للغزو ، فإنه يجب عليه الخروج .

(١) وقوله : وسقط بمرض ألخ ، يريد به - والله أعلم - أن الجهاد ساقط عن هؤلاء ، ولو فاجأ العدو بيضة المسلمين ، ويظهر في الكلام عدم استقامة نوعاً ما ؛ ذلك أن الصبي والأعمى والأعرج والمجنون ، لم يجب الجهاد عليهم أولاً حتى يسقط عنهم ، وأما المرأة والرقيق فقد تقدم أن الجهاد في حقهما واجب إذا دوهمت بيضة المسلمين .

(٢) وقوله : ودَيْن حلّ ، أي والحال أنه قادر على الوفاء به . قال سحنون : ومن عليه دين قد حل ، وعنده به قضاء ، فلا ينفر ولا يرابط ، ولا يعتمر ، ولا يسافر حتى يقضي دينه ، وإن كان دين لم يحل ، أو لا وفاء له به ، فإن له أن ينفر. ا. هـ. المواق .

وقوله : كوالدين في فرض كفاية ، يريد به - والله أعلم - أن كل فرض كفاية منع من أدائه أحد الوالدين أو كلاهما ، يسقط وليس عليه فعله دون إذنهما ، فإذا كان الولد يريد أداء فرض عين أمضاه على الرغم منهما . قال تعالى : ﴿ وَإِنْ جَاهَدَاكَ عَلَىٰ أَنْ تُشْرِكَ بِي مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ فَلَا تُطِعْهُمَا ﴾ [1] . الآية .

(٣) وقوله : لا جدٍّ ، قال سحنون : بر الجدة والجد واجب ، وليسا كالأبوين ، أحب أن يسترضيهما ليأذنا له في الجهاد ، فإن أبيا فله أن يخرج ، ولا شيء عليه في عم ولا عمة ، ومن له إخوة وأخوات وعمة أو عمات ، إن كان هو القائم عليهم ، ويخاف ضيعتهم بخروجه ، فمقامه أفضل ، وإلا فخروجه. ا. هـ. المواق . والله تعالى أعلم بمستنده في ذلك .

(٤) وقوله : والكافر كغيره في غيره ، تقريره ، أن الوالد الكافر كالوالد المسلم ؛ في ترك كل فرض كفاية غير الجهاد ، أما الجهاد فلا يتركه لوالديه الكافرين ، لاتهام الوالد الكافر بمنعه ولده منه توهيناً للإسلام . لكن في المواق تقييد كلام المصنف ؛ بعلمه أن منعهما له من الجهاد لكراهتهما =

---

(١) سورة لقمان : ١٥ .

جِزيَةٍ بِمَحَلٍّ يُؤْمَنُ ، وَإِلَّا قَوتلُوا وقُتِلُوا [1] ، إِلَّا المَرْأَةَ إِلَّا فِي مُقَاتَلَتِهَا ، والصَّبيَّ والمَعْتُوهَ ؛ كَشَيخٍ فَانٍ ، وَزمِنٍ ، وَأَعْمَى ، ورَاهِبٍ مُنْعَزِلٍ بِدَيرٍ أَوْ صَوْمَعَةٍ ، بِلَا رأي ، وتُرِكَ لَهُمُ الكِفَايَةُ فَقَطْ ، واسْتَغْفَرَ قَاتِلُهُمْ [2] ؛

= إعانة المسلمين ، فإن كان لشفقتهما عليه فقط سقط عنه الجهاد . والله أعلم .

(١) وقوله : ودعوا للإسلام ألخ ، دليل ذلك ما أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن وكيع من حديث بريدة عن أبيه قال : كان رسول الله ﷺ إذا بعث أميراً على سَرِيَّة أو جيش ، أوصاه بتقوى الله في خاصة نفسه ، وبمن معه من المسلمين خيراً ، وقال : « إِذَا لَقِيتَ عَدُوَّكَ مِنَ المُشْرِكِينَ ، فَادْعُهُمْ إِلَىٰ إِحْدَىٰ ثَلَاثِ خِصَالٍ ، أَوْ خِلَالٍ ، فَأَيَّتُهُنَّ مَا أَجَابُوكَ إِلَيْهَا فَاقْبَلْ مِنْهُمْ ، وَكُفَّ عَنْهُمْ : ادْعُهُمْ إِلَىٰ الْإِسْلَامِ ، فَإِنْ أَجَابُوكَ فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ ، ثُمَّ ادْعُهُمْ إِلَىٰ التَّحَوُّلِ مِنْ دَارِهِمْ إِلَىٰ دَارِ الْمُهَاجِرِينَ ، وَأَعْلِمْهُمْ أَنَّهُمْ إِنْ فَعَلُوا ذَلِكَ أَنَّ لَهُمْ مَا لِلْمُهَاجِرِينَ وَأَنَّ عَلَيْهِمْ مَا عَلَىٰ الْمُهَاجِرِينَ ، فَإِنْ أَبَوْا وَاخْتَارُوا دَارَهُمْ ، فَأَعْلِمْهُمْ أَنَّهُمْ يَكُونُونَ مِثْلَ أَعْرَابِ الْمُسْلِمِينَ يَجْرِي عَلَيْهِمْ حُكْمُ اللَّهِ الَّذِي يَجْرِي عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ ، وَلَا يَكُونُ لَهُمْ فِي الْفَيْءِ وَالْغَنِيمَةِ نَصِيبٌ إِلَّا أَنْ يُجَاهِدُوا مَعَ الْمُسْلِمِينَ ، فَإِنْ هُمْ أَبَوْا فَادْعُهُمْ إِلَىٰ إِعْطَاءِ الْجِزْيَةِ ، فَإِنْ أَجَابُوا فَاقْبَلْ مِنْهُمْ وَكُفَّ عَنْهُمْ ، فَإِنْ أَبَوْا ، فَاسْتَعِنْ بِاللَّهِ ، وَقَاتِلْهُمْ » . الحديث ، وهو في البغوي وهذا لفظه ، وأخرجه أبو داود في الجهاد : باب دعاء المشركين .

وبهذا الحديث أخذ إمام دار الهجرة ؛ أنه لا يقاتل المشركون ، إلا بعد دعوتهم إلى الإسلام ، ويؤذنوا أيضاً بالقتال .

وقال الشافعي وأحمد واسحاق وأصحاب الرأي : إنما الدعوة استحباب ، ويجوز قتالهم قبل ذلك ، لأن الدعوة بلغتهم ، واستدلوا بقتل ابن أبي الحقيق ، وبما اتفق عليه من حديث أنس أن النبي ﷺ كان يغير عند صلاة الصبح ، فإذا سمع أذاناً أمسك ، وإلا أغار .

وبما اتفق عليه من حديث ابن عمر أنه ﷺ أغار على بني المصطلق وهم غارون .

وبما روي أنه عليه الصلاة والسلام قال لأسامة : « أَغِرْ عَلَىٰ أُبْنَى صَبَاحاً وَحَرِّقْ » . رواه أبو داود وابن ماجه .

=

. . . . . .

= قالوا : وأما من لم تبلغه الدعوة من الكفار ، ممن بعدت داره ونأى محله ، فإنه لا يقاتل حتى يدعى إلى الإسلام ، فإن قتل منهم واحد قبل الدعوة ، وجبت فيه الكفارة والدية . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : وقتلوا إلا المرأة إلا في مقاتلتها ، قال المواق : ولو قال إلا المرأة والصبي إلا في مقاتلتهما لكان أبين . قال ابن عرفة : يقتل كل مقاتل حال قتاله : ولو كان شيخاً كبيراً . وفي الحطاب ، قال الرجراجي : إذا غنم من العدو ذوي القوة من الرجال فالإمام مخير فيهم في خمسة أشياء : القتل ، أو الجزية ، أو الفداء ، أو المن ، أو الاسترقاق . وأما النساء ، فإن كففن أذاهن عن المسلمين ولزمن قعر بيوتهن ، فلا خلاف في تحريم قتلهن - وإن شعرن في مدح القتال وذم الفرار - فإن قاتلن وباشرن القتال ، فلا خلاف في جواز قتلهن في حين القتال في المسايفة ؛ لوجود المعنى المبيح لقتلهن . وكذلك يباح قتلهن بعد الأسر إذا قَتلْن ؛ فإن رمين بالحجارة ولم يظهرن النكاية ، ولا قتلن أحداً ، فلا يقتلن بعد الأسر اتفاقاً . قال : والمراهق كالنساء في جميع ما ذكر . واختلف فيه إذا أنبت ولم يحتلم . وفي مسلم والبغوي من حديث ابن بريدة عن أبيه قال : كان النبي ﷺ إذا بعث جيشاً قال : « أُغْزُوا بِاسْمِ اللَّهِ ، وَفِي سَبِيلِ اللَّهِ ، قَاتِلُوا مَنَ كَفَرَ بِاللَّهِ ، لَا تَغُلُّوا وَلَا تَغْدِرُوا وَلَا تَقْتُلُوا امْرَأَةً وَلَا وَلِيداً وَلَا شَيْخاً كَبِيراً . وَإِذَا حَاصَرْتُمْ أَهْلَ مَدِينَةٍ أَوْ أَهْلَ حِصْنٍ ، فَادْعُوهُمْ إِلَى الإِسْلَامِ ، فَإِنْ شَهِدُوا أَلَّا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّداً رَسُولُ اللَّهِ ، فَلَهُمْ مَالَكُمْ وَعَلَيْهِمْ مَا عَلَيْكُمْ ، فَإِنْ أَبَوْا فَادْعُوهُمْ إِلَى الْجِزْيَةِ يُعْطُونَكُمْ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ، فَإِنْ أَبَوْا فَقَاتِلُوهُمْ حَتَّى يَحْكُمَ اللَّهُ بَيْنَكُمْ وَهُوَ خَيْرُ الْحَاكِمِينَ » . قال البغوي : هذا حديث صحيح . أخرجه مسلم عن حجاج بن الشاعر ، عن عبد الصمد بن عبد الوارث ، عن شعبة .

قلت : وقد صحت الرواية أنه ﷺ قتل فيمن قتل من بني قريظة ، المرأة التي رضخت أحد أصحابه بحجر دحرجته عليه من فوق الحصن . وفي ذلك الدليل على أنها إن قَتلت قُتلت ولو بعد الأسر . والله الموفق .

قال البغوي : واختلفوا في الشيوخ ، والزمنى ، والعميان ، والرهبان ؛ فذهب قوم إلى أنهم لا

كَمَنْ لَمْ تَبْلُغْهُ دَعْوَةٌ ، وَإِنْ حِيزُوا فَقِيمَتُهُمْ ، والرَّاهِبُ والرَّاهِبَةُ حُرَّانِ ، بِقَطْعِ مَاءٍ وآلَةٍ ، وَبِنَارٍ إِنْ لَمْ يُمْكِنْ غَيْرُهَا ، وَلَمْ يكُنْ فِيهِمْ مُسْلِمٌ وَإِنْ بِسُفُنٍ ، وبِالْحِصْنِ بِغَيْرِ تَحْرِيقٍ وتَغْرِيقٍ ، مَعَ ذُرِّيَّةٍ ، وإِنْ تَتَرَّسُوا بِذُرِّيَّةٍ تُرِكُوا إِلَّا لِخَوْفٍ ، وَبِمُسْلِمٍ لَمْ

= يقتلون . وهو قول مالك ، والثوري ، والأوزاعي ، وأصحاب الرأي وروي عن الصديق أنه نهى عن قتلهم . قال : وذهب الشافعي في أظهر قوليه إلى أنهم يقتلون .

قلت : فإن كان هؤلاء ممن يستعان برأيهم في الحرب قتلوا . انظر المواق هنا .

وقوله : وترك لهم الكفاية فقط . قال في المدونة : يترك للرهبان من أموالهم ما يعيشون به ، ولا تؤخذ كلها فيموتون . قال سحنون : والشيخ الكبير مثل الراهب فيما يترك له من العيش والكسوة .

وقوله : واستغفر قاتلهم ، أي لأنه قتل ما نهى النبي ﷺ عن قتله ؛ هذا إذا كان قتله في دار الحرب ، قبل أن يصير في المغنم ، وإلا فعليه جعل قيمة من قتل في المغنم . ا.هـ. كما يفيده قوله فيما بعد . وإن حيزوا فقيمتهم .

قلت : وما ذهب إليه مالك ومن وافقه ؛ من النهي عن قتل هؤلاء أجرى على الدليل ، أما بالنسبة للنساء والصبيان ، فلا خلاف فيه إلا إذا قاتلوا ؛ فقد أخرج مالك في الموطإ وأخرج الشيخان عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ رأى في بعض مغازيه امرأة مقتولة ، فأنكر ذلك ، ونهى عن قتل النساء والصبيان . قال البغوي : والعمل على هذا عند أهل العلم إلا أن يقاتلوا فيدفعوا بالقتل .

وأما بالنسبة للراهب والهرم ونحو ذلك فقد أخرج في الموطإ عن مالك أن أبا بكر رضي الله عنه قال في وصيته ليزيد بن أبي سفيان : ستجد قوماً زعموا أنهم حبسوا أنفسهم ، فدعهم وما زعموا وستجد قوماً فحصوا من أواسط رؤوسهم من الشعر ، فاضرب ما فحصوا عنه بالسيف . وإنِّي موصيك بعشر : لا تقتلنَّ امرأة ، ولا صبياً ، ولا كبيراً هرماً ، ولا تقطعن شجراً مثمراً ، ولا تخربن عامراً ، ولا تعقرنَّ شاة ولا بعيراً إلَّا لمأكلة ، ولا تغرقنَّ نخلاً ولا تحرقنَّه ، ولا تَغْلُلْ ، ولاتجبُنْ . ا.هـ.

=

يُقْصَدِ التُّرْسُ إنْ لَمْ يُخَفْ عَلَى أَكْثَرِ المُسْلِمِينَ ، وَحَرُمَ نَبْلٌ سُمَّ ، واسْتِعَانَةٌ بِمُشْرِكٍ [1] إلَّا لِخِدْمَةٍ ، وإرْسَالُ مُصْحَفٍ لَهُمْ ، وسَفَرٌ بِهِ لأَرْضِهِمْ ، كَمَرْأَةٍ إلَّا فِي جَيْشٍ آمِنٍ [2] ، وَفِرَارٌ إنْ بَلَغَ المُسْلِمُونَ النِّصْفَ وَلَمْ يَبْلُغُوا اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفاً إلَّا تَحَرُّفاً وتَحَيُّزاً إنْ خِيفَ [3] ، والمُثْلَةُ [4] ، وحَمْلُ رَأسٍ لِبَلَدٍ أوْ والٍ ، وخِيانَةُ أسِيرٍ ائتُمِنَ طَائعاً وَلَوْ عَلى نَفْسِهِ ،

= (١) وقوله : واستعانة بمشرك إلا لخدمة ، من المدونة ، قال ابن القاسم : لا يستعان بالمشركين في القتال ؛ لقوله ﷺ : « لَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ » . ولا بأس أن يكونوا نواتية وخدمة . قال ابن رشد : ولا بأس أن يستعار منهم السلاح .

قال المواق : لعله مأخوذ من قوله ﷺ : « يَا مَعْشَرَ يَهُودَ قَاتِلُوا مَعَنَا أَوْ أَعِيرُونَا سِلَاحَكُمْ » . قال أبو عمر : حديث : « لَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ » . مختلف في إسناده .

قلت : أما استعارة السلاح ؛ فقد ثبت في السنة الصحيحة أنه ﷺ استعار أدراعاً وسلاحاً محمولاً من صفوان بن أمية رضي الله عنه ، لما فتح الله عليه مكة وخرج به إلى الطائف . وأما حديث : « لَنْ أَسْتَعِينَ بِمُشْرِكٍ » . فقد ذكره الواقدي في غزوة بدر الكبرى ؛ أن رسول الله ﷺ لما بلغ العقيق ، عرف خبيب بن يساف وقيس بن محرث - وكانا خرجا كافرين - فردهما من العقيق وقال : « إِنَّا لَا نَسْتَعِينُ بِمُشْرِكٍ » . ولعل هذا هو الوجه الذي قال فيه أبو عمر أنه متكلم في سنده ؛ لما في رواية الواقدي . والله الموفق .

أما الاستعانة بالكافر في الخدمة ، فلا خلاف في جوازها ، ولا دليل على ذلك أوضح من استعانته ﷺ بحرِّيته في الهجرة عبد الله بن الأريقط الدؤلي . ولا عطر بعد عروس . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : وإرسال مصحف لهم وسفر به لأرضهم ، كامرأة ، إلا في جيش آمن ، قال الحطاب نقلاً عن ابن عبد السلام قال : وأجاز مالك وأبو حنيفة والشافعي أن يقرأ عليهم القرآن ، وأن يبعث إليهم بالكتاب ، فيه آيات من القرآن قال : والأحاديث كثيرة قال : وسيقول المؤلف : واحتجاج عليهم بقرآن ، وبعث كتاب فيه كآية . =

. . . . . .

= **قلت** : ويستدل له بكتاب رسول الله ﷺ إلى قيصر مع دحية بن خليفة ، وفيه قوله تعالى : ﴿ يَاأَهْلَ الْكِتَابِ تَعَالَوْا إِلَىٰ كَلِمَةٍ سَوَاءٍ بَيْنَنَا وبَيْنَكُمْ ﴾ [1]. الآية وهو نص البخاري .

وأما السفر بالمرأة إلى أرضهم ، قال ابن القاسم في المدونة : لا يخرج النساء إلى دار الحرب إلا أن يكون ذلك في عسكر عظيم ، فلا يخاف عليهم ، أما الخروج بهن في الجيش الغازي فقد ثبت في السنة الصحيحة ؛ ففي الحديث المتفق عليه عن الرُّبيِّع بنت مُعَوَّذٍ قالت : كنا نَغْزُو مع النبي ﷺ فنسقي القوم ، ونَخدمُهُم ، ونرد الجرحى والقتلى إلى المدينة .ا.هـ.

وأخرج مسلم عن أم عطية الأنصارية قالت : غزوت مع رسول الله ﷺ سبع غزوات ، أخلفهُم في رحالهم ، فأصنع لهم الطعام ، وأداوي الجرحى ، وأقوم على المرضى .

(٣) وقوله : وفرار إن بلغ المسلمون النصف ، دليل منع الفرار على المقاتلين في سبيل الله قوله تعالى في الأنفال : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا لَقِيتُمُ الَّذِينَ كَفَرُوا زَحْفاً فَلَا تُوَلُّوهُمُ الْأَدْبَارَ وَمَنْ يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُ إِلَّا مُتَحَرِّفاً لِقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزاً إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَاءَ بِغَضَبٍ مِنَ اللَّهِ وَمَأْواه جَهَنَّمَ وَبِئْسَ الْمَصِيرُ ﴾ [2].

ودليل وجوب مصابرة الواحد من المسلمين اثنين من المشركين قوله تعالى في سورة الأنفال أيضاً : ﴿ الْآنَ خَفَّفَ اللَّهُ عَنْكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفاً ، فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ وَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوا أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ اللَّهِ وَاللَّهُ مَعَ الصَّابِرِينَ ﴾ [3].

وقوله : ولم يبلغوا اثني عشر ألفاً ، قال جواهر الإكليل : إذا بلغ المسلمون اثني عشر ألفاً حرم الفرار ولو بلغ الكافرون ما بلغوا ، ما لم تختلف كلمة المسلمين . قال : وذلك لخبر : لن يغلب اثنا عشر من قلة ، إلا أن تختلف كلمتهم . قال المواق : أنكر سحنون قول العراقيين : لا يفر أكثر من اثني عشر ألفاً من عدو ولو كثروا قال : وقد عزا ابن رشد قول العراقيين لأكثر أهـل العلم ، وقال به وما ذكر إنكار سحنون أصلاً .ا.هـ.

(٤) وقوله : والمثلة ، أي والمثلة محرمة في السنة المجمع عليها . وهذا بعد الظفر ، وأما قبل =

---

(١) سورة آل عمران : ٦٤.
(٢) سورة الأنفال : ١٦، ١٧.
(٣) سورة الأنفال : ٦٦.

وَالْغُلُولُ ، وأُدِّبَ إِنْ ظَهَرَ عَلَيْهِ [1]. وجَازَ أَخْذُ مُحْتَاجٍ نَعْلاً وحِزَاماً وإِبْرَةً وطَعَاماً [2]، وإِنْ نَعَماً وعَلَفاً ؛ كَثَوْبٍ وسِلاَحٍ ودَابَّةٍ لِيُرَدَّ ، وَرَدَّ الْفَضْلَ وَإِنْ كَثُرَ ، فَإِنْ تَعَذَّرَ تَصَدَّقَ بِهِ ، ومَضَت المُبَادَلَةُ بَيْنَهُمْ ، وببَلَدِهِمْ إِقَامَةُ الحَدِّ ، وتَخْرِيبٌ ، وَقَطْعُ نَخْلٍ ، وَحَرْقٌ إِنْ أَنْكَى أَوْ لَمْ تُرْجَ ، والظَّاهِرُ أَنَّهُ مَنْدُوبٌ كَعَكْسِهِ ، وَوَطْءُ أَسِيرٍ زَوْجَةً أَوْ أَمَةً سَلِمَتَا ، وَذَبْحُ حَيوانٍ وَعَرْقَبَتُهُ وَأُجْهِزَ عَلَيْهِ ، وَفِي النَّحْلِ - إِنْ كَثُرَتْ وَلَمْ يُقْصَدْ عَسَلُهَا - روايَتَانِ .

= الظفر قلنا : قتل الكافر بأي مثلة أمكننا . وقد جاء في السير أن رسول الله ﷺ قال لعمر بن الخطاب ، حين قال له : دعني أنزع ثنايا سهيل بن عمرو ؛ يدلع لسانه فلا يقوم عليك خطيباً بعدها . قال له النبي ﷺ : « لاَ أُمَثِّلُ فَيُمَثِّلُ اللَّهُ بِي وَإِنْ كُنْتُ نَبِيّاً ». أو كما قال ﷺ.

(١) وقوله : والْغُلُول ، وأُدِّبَ ان ظهر عليه ، قال الحطاب : قال في التمهيد : أجمع العلماء على أن على الغال أن يرد ما غل لصاحب المقسم ، إن وجد السبيل إلى ذلك ، وإنه إن فعل ذلك فهو توبة له وخروج عن ذنبه . وقد ورد في الغلول قوله تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ يَغُلَّ وَمَنْ يَغْلُلْ يَأْتِ بِمَا غَلَّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ﴾ [1]. الآية .

وقوله : يغل - بالبناء للفاعل - معناه ، أن يخون . يقال : غَلَّ يَغُلُّ غُلُولاً : إذا سرق من الغنيمة . ومن قرأ يُغَلَّ بالبناء للمجهول معناه : وما كان لنبي أن يُخَانَ . ونهى ﷺ أصحابه أن يخونوه . وقيل : معناه أن يُخَوَّنَ ؛ أي أن ينسب إلى الخيانة . قال البغوي : وسميت الخيانة غلولاً لأن الأيدي مغلولة منها ؛ أي ممنوعة منها .

وفي حديث أبي هريرة المتفق عليه ، أنه قال : خرجنا مع رسول الله ﷺ عام خيبر ، فلم نغنم ذهباً ولا فضة إلاَّ الأموال ، والثياب ، والمتاع ، قال : فوجَّه رسول الله ﷺ نحو وادي القرى ، وكان رفاعة بن زيد وَهَبَ لرسول الله ﷺ عبداً أسود يقال له : مِدْعَمٌ ، فخرجنا حتى إذا كنا بوادي القرى ، بينما مدعم يحط رحل رسول الله ﷺ ، إذ جاءهُ سهم عائر فأصابه فقتله ، فقال

---

(١) سورة آل عمران : ١٦١ .

. . . . . .

= الناس : هنيئاً له الجنة . فقال رسول الله ﷺ : « كَلاَّ ، وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ إِنَّ الشَّمْلَةَ الَّتِي أَخَذَ يَوْمَ خَيْبَرَ مِنَ الْمَغَانِمِ لَمْ تُصِبْهَا الْمَقَاسِمُ ، لَتَشْتَعِلُ عَلَيْهِ نَاراً » . فلما سمع ذلك الناس جاء رجل بشراك أو بشراكين إلى رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ : « شِرَاكٌ مِنْ نَارٍ . أَوْ شِرَاكَانِ مِنْ نَارٍ » .

وفي البغوي ، وأحمد ، والترمذي ، والدارمي ، وابن ماجه ، من حديث ثوبان : قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ مَاتَ وَهُوَ بَرِيءٌ مِنَ الْكِبْرِ ، وَالْغُلُولِ ، وَالدَّيْنِ ، دَخَلَ الْجَنَّةَ » .

وقوله : وأدب إن ظهر عليه ، أصله ما روي في عقوبة الغال عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « إِذَا وَجَدْتُمُ الرَّجُلَ قَدْ غَلَّ فَأَحْرِقُوا مَتَاعَهُ وَاضْرِبُوهُ » . رواه الترمذي وقال : حديث غريب ، لا نعرفه إلا من هذا الوجه . ورواه أبو داود ، وفي سنده رجل ضعيف ، فذهب مالك والشافعي وأصحاب الرأي إلى حمل هذا الحديث - إن ثبت - على الزجر والوعيد دون الإيجاب ، وقالوا : يعزر على سوء فعله .

(٢) وقوله : وجاز أخذ محتاج نعلاً وحزاماً وإبرة وطعاماً ، قال البغوي اتفق أهل العلم على أنه إذا كان في الغنيمة طعام ، يجوز للغزاة أكله قبل القسمة على قدر الحاجة ، ما داموا في دار الحرب ، وأنه لا يخمَّسُ في جملة ما يخمَّسُ من الغنيمة ، فهو مخصوص بالسنة كالسب للقاتل ، ورخص أكثر أهل العلم في علف الدواب ، ورأوه في معنى الطعام للحاجة إليه . وقال مالك : أرى الإبل ، والبقر ، والغنم ، بمنزلة الطعام ، يؤكل منها إذا دخلوا أرض العدو . وقال الشافعي : إن أكل فوق الحاجة أدَّى ثمنه في المغنم ، وكذلك إن شرب شيئاً من الأدوية ، والأشربة التي تجري مجرى الأقوات . وقد ورد في أصل ذلك ما روي في الصحيح ؛ فقد أخرج البخاري من حديث ابن عمر قال : كُنَّا نصيب في مغازينا العسل والعنب ، فنأكله ولا نرفعه . ا . هـ .

وأخرج البخاري ومسلم من حديث عبد الله بن مغفل قال : أصبت جراباً من شحم يوم خيبر ، قال : فَالْتَزَمْتُهُ ، فقُلتُ : لاَ أُعْطِي اليومَ أحداً من هذا شيْئاً . قال : فَالتَفَتُّ ، فإذا رسول الله ﷺ مُتَبَسِّماً . ا . هـ .

وفي صحيح مسلم ، من حديث أبي سعيد الخدري قال : لم نعد أن فتحت خيبر ، فوقعنا =

. . . . . .

= - أصحاب رسول الله ﷺ - في تلك البقلة الثوم ، والناس جياعٌ ، فأكلنا منها أكلاً شديداً ، ثم رحنا إلى المسجد ، فوجد رسول الله ﷺ الريح فقال : « مَنْ أَكَلَ مِنْ هٰذِهِ الشَّجَرَةِ الْخَبِيثَةِ فَلَا يَقْرَبَنَّا فِي الْمَسْجِدِ ». فقال الناس : حُرِّمَتْ . فبلغ ذلك النبي ﷺ فقال : « يٰأَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّهُ لَيْسَ بِي تَحْرِيمِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لِي ، وَلٰكِنَّهَا شَجَرَةٌ أَكْرَهُ رِيحَهَا ».

وقوله : كثوب وسلاح ودابة لترد ، في المدونة ، قال مالك : وللرجل أن يأخذ من المغنم دابة يقاتل عليها ، أو يركبها إلى بلده إن احتاجها ، ثم يردها إلى الغنيمة . قال ابن القاسم : فإن كانت الغنيمة قسمت ، باعها وتصدق بثمنها ، وكذلك إن احتاج إلى سلاح يقاتل به ، أو ثياب من الغنيمة يلبسها حتى يرجع إلى أهله ، وذلك بمنزلة الدابة.ا.هـ. بنقل المواق .

قلت : هذه الفتوى من الإمام ، قد ورد في السنة ما تخالفه ؛ فقد أخرج البغوي من حديث رويفع بن ثابت عن رسول الله ﷺ أنه قال يوم حنين : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَرْكَبْ دَابَّةً مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ حَتَّىٰ إِذَا أَعْجَفَهَا رَدَّهَا فِيهِ ، وَمَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ ، فَلَا يَلْبَسْ ثَوْباً مِنْ فَيْءِ الْمُسْلِمِينَ حَتَّىٰ إِذَا أَخْلَقَهُ رَدَّهُ فِيهِ ». وقال شعيب في التعليق : أخرجه أحمد وأبو داود ، والدارمي ، وإسناده قوي . ا.هـ. فلم يبق إلا أن نحسن الظن بالإمام فنقول : إما أنه لم يبلغه هذا ، وإمَّا أنه بلغه فاطلع على علة فيه لم يطلع عليها غيره ، وهو الثبت والطود الشامخ . عليه رحمة الله . والله الموفق .

وقوله : ورد الفضل إن كثر فإن تعذر تصدق به ، قال مالك : إذا خرج إلى بلده ومعه فضلة طعام ، أكله إن كان يسيراً ، ويتصدق بالكثير . قال اللخمي والباجي : إنما يتصدق به إن افترق الجيش ، وإلا رده للقسم . ونحو هذا لأبي عمر .ا.هـ. المواق .

وقوله : ومضت المبادلة بينهم ، في المدونة ، وقال مالك : إذا أخذ هذا عسلاً ، وهذا لحماً ، وهذا طعاماً فيبدلونه ، ويمنع أحدهم صاحبه حتى يبادله ، فلا بأس به ، وكذلك العلف . وقال مالك : ومن أخذ طعاماً فأكل منه ثم استغنى عنه ، فليعطه إلى صاحبه بغير بيع ولا قرض . قال ابن القاسم : فإن أقرضه فلا شيء على المستقرض . ا.هـ. من المواق .

وقوله : وببلدهم إقامة الحد ، في المدونة : إن سرق مسلم من حربي دخل إلينا بأمان قطع ،

. . . . . .

= وإن سرق الحربي وقد دخل بأمان قطع . ويقيم أمير الجيش الحدود ببلد الحرب على أهل الجيش في السرقة وغيرها ، وذلك أقوى على الحق . ا.هـ. المواق .

وقوله : وتخريب ، وقطع نخل ، وحرق إن أنكى أو لم ترج ، والظاهر أنه مندوب كعكسه ، في المواق ما نصه : قال ابن رشد : روي أن رسول الله ﷺ أمر بقطع نخل بني النضير ، وروي أنهم لما قطعوا بعضاً وتركوا بعضاً سألوا رسول الله ﷺ : هل لهم أجر فيما قطعوا ؟. وهل عليهم وزر فيما تركوا ؟. فأنزل الله سبحانه وتعالى : ﴿ مَا قَطَعْتُمْ مِنْ لِينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا ﴾ [1] . الآية ، فهي دالة على إباحة القطع ، وأن لا حرج في الترك قال : وتوقف مالك في الأفضل من ذلك . والأظهر أن القطع أفضل من الترك ؛ لما فيه من إذلال العدو وإصغارهم ونكايتهم ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَا يَنَالُونَ مِنْ عَدُوٍّ نَيْلًا ﴾ [2] . الآية . إلا أن يكون بلداً يرجى أن يصير للمسلمين ، فيكون التوقف عن القطع أفضل ، بدليل نهي أبي بكر جيوشه إلى الشام عن ذلك ، لما علم أن المسلمين سيفتحونها ؛ لقوله ﷺ : « وَتُفْتَحُ الشَّامُ » إلى قوله : « وَالْمَدِينَةُ خَيْرٌ لَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ ». ا.هـ. منه بلفظه .

وقوله : ووطء أسير زوجة أو أمة سلمتا ، قال ابن القاسم : للأسير وطء زوجته وأمته المأسورتين معه ، إن أمن من وطئهما العدو ، وإنما أكرهه خوف بقاء ذريته بأرض الحرب ، ولو ترك وطء الأمة كان أحب إليَّ ؛ لأن العدو قد ملكها ملكاً لو أسلم عليها لم تنزع منه بخلاف الحرة . ا.هـ. المواق .

وقوله : وذبح حيوان وعرقبته وأجهز عليه ، عبارته في التوضيح : إذا عجز المسلمون عن حمل مال الكفار ، أو عن حمل بعض متاعهم ، فإنهم يتلفونه لئلا ينتفع به العدو ، سواء الحيوان وغيره على المشهور المعروف ، ثم إنهم اختلفوا فيما يتلف به الحيوان ؛ فالمصريون - وإياهم تبع المصنف - يرون إتلافه بأي طريقة كانت ذبحاً أو عرقبة أو أن يجهز عليه . وكره المدنيون من أصحاب مالك ذبحها وعرقبتها ، وقالوا : يجهز عليها . أي الأنعام . ولا نص في الموضوع . والله أعلم .

=

(١) سورة الحشر : ٥.

(٢) سورة التوبة : ١٢٠.

وَحُرِقَ إِنْ أَكَلُوا الْمَيْتَةَ كَمَتَاعٍ عُجِزَ عَنْ حَمْلِهِ ، وَجَعْلُ الدِّيوانِ ، وَجُعْلٌ مِنْ قَاعِدٍ لِمَنْ يَخْرُجُ عَنْهُ إِنْ كَانَا بِديوانٍ ، وَرَفْعُ صَوْتِ مُرَابِطٍ بِالتَّكْبِيرِ وكُرِهِ التَّطْرِيبُ ، وقَتْلُ عَيْنٍ وَإِنْ أَمِّنَ ، والمُسْلِمُ كالزِّنْدِيقِ وقَبُولُ الإِمَامِ هَدِيَّتَهُمْ ، وَهِيَ لَهُ إِنْ كَانَتْ

= وقوله : وحرق إن أكلوا الميتة ، يريد به - والله أعلم - أن العدو إن كان ممن يأكل الميتة ، حرقت الحيوانات لئلا ينتفعوا بها .

وقوله : وجعل ديوان ، الديوان : كشف أسماء المعدين لقتال العدو بعطاء ، وأول من دون الدواوين عمر بن الخطاب . نقل المواق عن الأوزاعي قال : أوقف عمر بن الخطاب الفيء وخراج الأراضين للمجاهدين ، ففرض للمقاتلة والعيال والذرية ، فصار سنة لمن بعده . ا.هـ. منه .

وفي البغوي من حديث عمرو بن دينار عن أبي جعفر محمد بن عليّ ، أن عمر بن الخطاب لما دوَّن الدواوين قال : بِمَ ترون أن أبدأ ؟. فقيل له : ابدأ بالأقرب فالأقرب بك : قال : بل أبدأ بالأقرب فالأقرب برسول الله ﷺ .

وقوله : وجُعل من قاعد لمن يخرج عنه إن كانا بديوان ، قال البغوي : اختلف أهل العلم في جواز أخذ الجعل على الجهاد ، فرخص في ذلك الزهري ومالك ، وأصحاب الرأي ، واستدلوا بحديث ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « لِلْغَازِي أَجْرُهُ وَلِلْجَاعِلِ أَجْرُهُ وَأَجْرُ الْغَازِي ». رواه البغوي، وأخرجه أحمد ، وأبو داود قال شعيب : وإسناده صحيح . وكره الشافعي أن يغزو الرجل بجعل ، قال : فإن أخذه فعليه رده .

وفي المواق عن مجاهد أنه قال لابن عمر : أريد الغزو . فقال : إني أريد أن أعينك بطائفة من مالي قلت : قد أوسع الله عليَّ . قال : إن غناك لك . وإني أحب أن يكون من مالي في هذا الوجه . ا.هـ. منه .

وقوله : ورفْع صوت مرابط بالتكبير وكره التطريب ، قال في المدونة : لا بأس بالتكبير في الرباط ، والحرس على البحر ، ورفع الصوت به بالليل والنهار ، وأنكر التطريب . وقال في المدخل : يستحب للمرابطين - إذا صلوا الخمس - أن يكبروا جهراً ؛ يرفعون أصواتهم ليرهبوا العدو . ا.هـ بنقل المواق في الأول ، والحطاب في الأخير . =

مِنْ بَعْضٍ لِكقَرابَةٍ ، وفَيْءٌ إنْ كَانَتْ مِنَ الطَّاغِيةِ إنْ لَمْ يَدْخُلْ بَلَدَهُ ، وَقِتَالُ روم وَتُرْكٍ ، واحْتِجَاجٌ عَلَيْهِمْ بِقُرْآنٍ ، وبَعْثُ كِتَابٍ فِيهِ كَالآيَةِ ، وَإِقْدامُ الرَّجُلِ عَلَى كَثِيرٍ ، إنْ لَمْ يَكُنْ لِيُظْهِرَ شَجَاعَةٍ على الأظْهَرِ ، وانْتِقَالٌ مِنْ مَوْتٍ لِآخَرَ ، وَوَجَبَ

= وقوله : وقتل عين وإن أمن ، يعني بالعين الجاسوس . وحكمه إن كان كافراً حربياً القتل . حكى النووي في شرح مسلم الإجماع على ذلك . وإن كان معاهداً ؛ فإن مالكاً يرى أنه صار بتجسسه ناقضاً للعهد ، فيجوز قتله ، وإن رأى الإمام استرقاقه فعل . ودليل جواز قتل الجاسوس ، حديث إياس بن سلمة بن الأكوع عند البخاري ومسلم واللفظ له ، قال سلمة : غزونا مع رسول الله ﷺ هوازن فبينا نحن نتضحى مع رسول الله ﷺ ، إذ جاء رجل على جمل أحمر ، فأناخه ، ثم انتزع طلقاً من حقبه ، فقيد به الجمل ، ثم تقدم يتغدى مع القوم ، وجعل ينظر ؛ وفينا ضعفة ، ورقة في الظهر ، وبعضنا مشاة ، إذا خرج يشتد ، فأتى جمله فأطلق قيده ، ثم أناخه وقعد عليه ، فأثاره ، فاشتد به الجمل ، فاتبعه رجل على ناقة ورقاء ، قال سلمة : وخرجت اشتد ، فكنت عند ورك الناقة ، ثم تقدمت حتى صرت عند ورك الجمل ، ثم تقدمت حتى أخذت بخطام الجمل فأنخته ، فلما وضع ركبتيه في الأرض ، اخترطت سيفي ، فضربت رأس الرجل ، فندر ، ثم جئت بالجمل أقوده ؛ عليه رحله وسلاحه ، فاستقبلني رسول الله ﷺ والناس معه فقال : « مَنْ قَتَلَ الرَّجُلَ »؟. قالوا : ابن الأكوع قال : « لَهُ سَلَبُهُ أَجْمَعُ ». ا.هـ.

وقوله : والمسلم كالزنديق ، في المواق ، وسئل مالك عن الجاسوس من المسلمين يؤخذ ، وقد كاتب الروم ، وأخبرهم خبر المسلمين . فقال : ما سمعت فيه بشيء ، وأرى فيه اجتهاد الإمام . وقال ابن القاسم : أرى أن تضرب عنقه .

قال ابن رشد : قول ابن القاسم هذا صحيح ؛ لأنه أضر بالمسلمين من المحارب .

قلت : ولعل المسألة تكون ذات تفصيل ؛ فإن من فعل ذلك وهو على ثبات من دينه ، ولكن لأجل غرض دنيوي ، وأبدى عذراً ظاهراً ، والحال أنه لم يكن من أهل الريب ، يقبل عذره ، كما كان الحال في قضية حاطب بن أبي بلتعة رضي الله عنه . فإن اختل شيء من ذلك ، فهو عين للمشركين يسعى بالفساد في الأرض ، يجري فيه ما تقدم من أقوال الأئمة . وبالله تعالى التوفيق . =

إنْ رَجَا حَيَاةً أوْ طُولَهَا ، كَالنَّظَرِ فِي الأسْرى بِقَتْلٍ ، أوْ مَنٍّ ، أوْ فِدَاءٍ ، أوْ جِزْيَةٍ ، أوْ اسْتِرقَاقٍ ، ولاَ يَمْنَعُهُ حَمْلُ بِمُسْلِمٍ ، وَرُقٌّ إنْ حَمَلَتْ بِهِ بِكُفْرٍ ، والْوَفَاءُ بِمَا فَتَحَ لَنَا بِهِ بَعْضُهُمْ .

وبأَمَانِ الإِمَامِ مُطْلَقاً[1] ؛ كَالْمُبَارِزِ مَعَ قِرْنِهِ ، وإنْ أعِينَ بإذْنِهِ قُتِلَ مَعَهُ ، وَلِمَنْ خَرَجَ فِي جَمَاعَةٍ لِمِثْلِهَا إذا فَرَغَ مِنْ قِرْنِهِ الإِعَانَةُ ، وأُجْبِرُوا عَلَى حُكْمِ مَنْ نَزَلُوا عَلَى حُكْمِهِ ؛ إنْ كَانَ عَدْلاً وَعَرَفَ الْمَصْلَحَةَ ، وإلاَّ نَظَرَ الإِمَامُ ، كَتأمِينِ غَيْرِهِ إقْلِيماً ، وإلاَّ فَهَلْ يَجُوزُ ؟ . وَعَلَيْهِ الأكْثَرُ ، أوْ يُمْضَى مِنْ مُؤمِّنٍ مُمَيِّزٍ وَلَوْ صَغيراً ،

= وقوله : كالنظر في الأسرى بقتل ، أو مَنٍّ ، أو فداء أو جزية أو استرقاق ، قال ابن رشد : ذهب مالك وجمهور أهل العلم أن الإمام مخير في الأسرى بين خمسة أشياء ؛ فإما أن يَقتُل ، وإما أن يأسر ويستعبد ، وإما أن يعتق ، وإما أن يأخذ فيه فداء ، وإما أن يعقد عليه الذمة ويضرب عليه الجزية . وإنما يقع هذا التخيير على حسب ما هو أصلح للمسلمين ، لا بحكم الهوى .

قال تعالى في سورة القتال : ﴿ حَتَّىٰ إِذَا أَثْخَنتُمُوهُمْ فَشُدُّوا الْوَثَاقَ فَإِمَّا مَنًّا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَاءً ﴾[1] . الآية . وقد فعل ﷺ - فيما وقفت عليه - أنه قتل النضر بن الحارث بن كلدة ، وعقبة ابن أبي معيط صبراً ، ومَنَّ على أبي عزة الجمحي - الشاعر الخبيث الذي غدر - وأمكنه الله منه يوم حمراء الأسد فقتله . ومنَّ على ثمالة بن أُثال ، سيد بني حنيفة رضي الله عنه . وعقد الذمة وضرب الجزية على أكيدر بن عبد الملك ، ملك دومة الجندل ، لما أتاه به خالد بن الوليد أسيراً . وأخذ الفدية من أسرى بدر . واسترق بنت أم قرفة الفزارية ؛ أعطاها لخاله يستولدها . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وبأمان الإمام مطلقاً ، قال ابن بشير بنقل المواق عنه : لا خلاف بين أئمة المسلمين أن لأمير الجيش أن يعطي الأمان مطلقاً أو مقيداً ولا ينبغي أن يكون ذلك إلا بالنظر إلى ما فيه مصلحة المسلمين . =

---

(١) سورة محمد : ٤ .

أو امْرأَةً أورقًّا أو خَارجاً على الإِمَامِ ، لَا ذِميًّا أوْ خائفاً مِنْهُمْ ؟ . تأويلان . وسقط القَتْلُ وَلَوْ بَعْدَ الفَتْحِ ، بِلَفْظٍ أوْ إشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ إنْ لَمْ يَضُرَّ ، وإنْ ظَنَّهُ حَرْبيٌّ فَجَاءَ ، أوْ نَهَى النَّاسَ عَنْهُ فَعَصَوْا ، أوْ نَسُوا ، أوْ جَهِلُوا ، أوْ جَهِلَ إسْلَامَهُ لا إمْضَاءَهُ ، أُمْضِيَ ، أوْ رُدَّ لِمَحَلِّهِ ، وإنْ أخِذَ مُقْبِلاً بأرْضِهِمْ وقال : جِئْتُ أطْلُبُ الأمَانَ . أوْ بأرْضِنَا ، وقال : ظَنَنْتُ أنَّكُمْ لَا تَعْرِضُونَ لِتَاجِرٍ . أوْ بَيْنَهُمَا ، رُدَّ لِمَأْمَنِهِ ، وإنْ قَامَتْ قَرِينَةٌ فَعَلَيْهَا ، وإنْ رُدَّ بِرِيحٍ فَعَلَى أمَانِهِ حتى يصل ، وإنْ مَاتَ عِنْدَنَا فَمَالُهُ

= وأما الأفراد من المؤمنين فإن أمانهم نافذ ، إن كان لأفراد محصورين ، وسواء في ذلك الرجل والمرأة والعبد ، خلافاً لأبي حنيفة في العبد قال : لأنه لم يكن مأذوناً في الجهاد ؛ وذلك لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « الْمُسْلِمُونَ يَدٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُمْ يَسْعَىٰ بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ ». أخرجه البغوي ، وأحمد ، وأبو داود ، وابن ماجه .

وقد أمنت زينب بنت رسول الله ﷺ أبا العاص بن الربيع ، فنادت والناس في صلاة الصبح : أيها الناس ، إني قد أجرت أبا العاص بن الربيع . فقال رسول الله ﷺ : « نَعَمْ ، لٰكِنْ لَا يَقْرَبُكِ ، إنَّهُ لَا يَحِلُّ لَكِ ». أو كما قال ﷺ . وأجارت أم هانىء بنت أبي طالب حموين لها يوم الفتح ، فقال ﷺ : « قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ يَاأُمَّ هَانِىءٍ ». وهو حديث في الموطإ والبخاري ومسلم والبغوي ، ولفظه من حديث أبي مرة ، مولى أم هانىء بنت أبي طالب أنه سمعها تقول : ذهبت إلى رسول الله ﷺ عام الفتح فوجدته يغتسل ، وفاطمة ابنته تستره بثوب ، فقالت : فسلمت ، وقال : « مَنْ هٰذِهِ ». فقلت : أم هانىء بنت أبي طالب . فقال : « مَرْحَباً بِأُمِّ هَانِىء ». فلما فرغ من غسله ، قام فصلى ثماني ركعات ؛ ملتحفاً في ثوب واحد ثم انصرف ، فقلت له : يارسول الله ، زعم ابن أمِّي علي بن أبي طالب أنه قاتل رجلاً أجرتُه ؛ فلان بن هبيرة . فقال رسول الله ﷺ : « قَدْ أَجَرْنَا مَنْ أَجَرْتِ يَاأُمَّ هَانِىء ». وذلك ضحى . قال البغوي : هذا الحديث متفق على صحته . ا.هـ.

وكل هذه التفاصيل التي ذكرت في الأمان ، دليلها : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللَّهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ ﴾ [1] . الآية . =

---

(١) سورة النحل : ٩١.

فَيْءٌ ، إنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ وَارِثٌ ، وَلَمْ يَدْخُلْ عَلَى التَّجْهِيزِ ، ولِقَاتِلِهِ إنْ أُسِرَ ثُمَّ قُتِلَ ، وإلَّا أرْسِلَ مَعَ دِيَتِهِ لوارثه كَوَدِيعَتِهِ . وَهَلْ وَإنْ قُتِلَ فِي مَعْرَكَةٍ أوْ فَيْءٌ ؟ . قَوْلَانِ . وَكُرِهَ لِغَيْرِ الْمَالِكِ اشْتِراءُ سِلَعِهِ ، وفَاتَتْ بِهِ وبِهِبَتِهِمْ لَهَا ، وانْتُزِعَ ما سُرِقَ ، ثُمَّ عِيدَ بِهِ لِبَلَدِنَا عَلَى الأظْهَرِ ، لَا أحْرَارٌ مُسْلِمُونَ قَدِمُوا بِهِمْ ، وملك بإسْلَامِهِ غَيْرَ الحُرِّ المُسْلِمِ . وَفُدِيَتْ أمُّ الْوَلَدِ ، وَعُتِقَ المُدَبَّرُ مِنْ ثُلُثِ سَيِّدِهِ ، ومُعْتَقٌ لأجَلٍ بَعْدَه ولَا يُتَّبَعُونَ بِشَيْءٍ ، ولَا خِيارَ لِلْوَارِثِ ، وَحُدَّ زَانٍ وسَارِقٌ إن حِيزَ المَغْنَمُ [1] ، وَوُقِفَتِ الأرْضُ ؛ كَمِصْرَ والشَّامِ والعِرَاقِ [2] ، وَخُمِّسَ غَيْرُهَا إنْ أوجِفَ عَلَيْهِ [3] .

= (١) وقوله : وحدّ زان وسارق إن حيز المغنم ، هذا قول ابن القاسم وأشهب ، والذي يؤيده الدليل عدم حدّهما لقوله ﷺ : « إدْرَؤُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ » . وهذا زنى بمن له فيها شبهة ملك ، على القول بأن الغنيمة تملك بالفتح ، ومعلوم أن العلماء اختلفوا في ذلك ؛ هل تملك الغنيمة بالفتح ، أو هي تملك بالقسم ؟ . كما عقده على الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

. . . . . هـل ما غُنِـمْ يُمْلَـكُ بالفتح أو إن كان قسـم

(٢) وقوله : ووقفت الأرض كمصر والشام والعراق ، قال المواق . نقلاً عن ابن شاس : أراضي الكفار المأخوذة بالاستيلاء قهراً عنوة تكون وقفاً . قال في جواهر الإكليل : ووقفت . أي حبست الأرض غير الموات ؛ وهي الصالحة للزراعة . أي صارت وقفاً على مصالح المسلمين بمجرد الاستيلاء عليها ، بلاصيغة من الإمام .

قلت : وقد نزع الإمام بهذا الفرع إلى سنة عمر بن الخطاب رضي الله عنه التي أوصى رسول الله ﷺ بالاقتداء بها من بعده بقوله : « اقْتَدُوا بِاللَّذَيْنِ مِنْ بَعْدِي أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ » . ففي البخاري : حدثنا صدقة ، أخبرنا عبد الرحمن ، عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن أبيه ، قال عمر رضي الله عنه : لولا آخر المسلمين ما فتحت قرية إلا قسمتها بين أهلها كما قسم النبي ﷺ خيبر . قال العيني في عمدة القاري على البخاري : واحتج عمر رضي الله عنه في ترك قسمة الأرض بقوله =

. . . . . .

= تعالى : ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ ﴾ إلى قوله ﴿ والَّذِينَ جَاؤوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ [1] . الآية قال عمر : هذه الآيةقد استوعبت الناس كلهم ، فلم يبق أحد منهم إلا وله في هذا المال حق ، حتى الراعي بعدي . وقال أبو عبيد : وإلى هذه الآية ذهب عليّ ومعاذ رضي الله تعالى عنهما . وأشار عمر بإقرار الأرض لمن يأتي بعده .

قال : وقد اختلف العلماء في حكم الأرض ، قال أبو عبيد : وجدنا الآثار عن رسول الله ﷺ والخلفاء بعده قد جاءت في افتتاح الأرض ثلاثة أحكام : أرض أسلم أهلها عليها ؛ فهي لهم ملك ؛ وهي أرض عشر لا شيء فيها غيره . وأرض افتتحت صلحاً على خراج معلوم ؛ فهم على ما صولحوا عليه لا يلزمهم أكثر منه . وأرض أخذت عنوة ؛ وهي التي اختلف فيها المسلمون ، فقال بعضهم : سبيلهم سبيل الغنيمة ؛ فيكون أربعة أخماسها حصصاً بين الذين افتتحوها خاصة ، والخمس الباقي لمن سمى الله . قال ابن المنذر: وهذا قول الشافعي ، وأبي ثور ، وبه أشار الزبير ابن العوام على عمرو بن العاص حين افتتح مصر .

قال أبو عبيد : بل حكمها والنظر فيها إلى الإمام ؛ فإن رأى أن يجعلها غنيمة فيخمسها ويقسمها . كما فعل النبي ﷺ فذلك له . وإن رأى أن يجعلها موقوفة على المسلمين ما بقوا ، كما فعل عمر بالسواد فذلك له . وهو قول أبي حنيفة ، وصاحبيه ، والثوري فيما حكاه الطحاوي ، وقال مالك : يجتهد فيها الإمام ، وقال في القنية : العمل في أرض العنوة على فعل عمر رضي الله تعالى عنه أن لا تقسم وتقر بحالها ، وقد ألح بلال وأصحاب له على عمر في قسم الأرض بالشام ، فقال : اللهم اكفنيهم . فما أتى الحول وقد بقي منهم أحد.ا.هـ. منه .

وقال ابن حجر في فتح الباري في الكلام على هذا الحديث في كتاب الحرث والمزارعة : تأول عمر قول الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ [2] . فرأى أن للآخرين أسوة بالأولين ، فخشي - لو قسم ما يفتح - أن تكمل الفتوح فلا يبقى لمن يجيء بعد ذلك حظ في الخراج ، فرأى أن توقف الأرض المفتوحة عنوة ، ويضرب عليها خراج يدوم نفعه للمسلمين . قال : وقد اختلف =

(١) سورة الحشر : ٧ - ١٠ .

(٢) سورة الحشر : ١٠ .

. . . . . .

= نظر العلماء في قسمة الأرض المفتوحة عنوة على قولين شهيرين - كذا قال - قال : وفي المسألة أقوال أشهرها ثلاثة : فعنْ مالك : تصير وقفاً بنفس الفتح . وعن أبي حنيفة والثوري : يتخير الإمام بين قسمتها ووقفيتها . وعن الشافعي ، يلزمه قسمتها إلاَّ أن يرضى بوقفيتها مَنْ غَنمها . قال : وسيأتي بقية كلام عليه في أواخر الجهاد إن شاء الله تعالى .

قلت : ذلك هو قوله في الكلام على نفس الحديث في كتاب فرض الخمس ما نصه : ووجه أخذه من الترجمة ، أن عمر في هذا الحديث أيضاً قد صرح بما يدل على هذا الأثر ، يعني « الْغَنِيمَةُ لِمَنْ شَهِدَ الْوَقْعَةَ » . إلا أنه عارض عنده حسن النظر لآخر المسلمين ، فيما يتعلق بالأرض خاصة ، فوقفها على المسلمين ، وضرب عليها الخراج الذي يجمع لمصلحتهم ، وتأول قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ [1] الآية . وروى أبو عبيد في كتاب الأموال ، من طريق ابن اسحاق ، عن حارثة بن مضرب ، عن عمر ، أنه أراد أن يقسم السواد ، فشاور في ذلك ، فقال له عليٌّ : دعهم يكونوا مادة للمسلمين . فتركهم . ومن طريق عبد الله بن أبي قيس أن عمر أراد قسمة الأرض فقال له معاذ : إن قسمتها صار الريع العظيم في أيدي القوم يبتدرون ، فيصير إلى الرجل الواحد أو المرأة ، ويأتي القوم يسدون من الإسلام مسدّاً فلا يجدون شيئاً ، فانظر أمراً يسع أولهم وآخرهم ، فاقتضى رأي عمر تأخير قسم الأرض ، وضرب الخراج عليها للغانمين ولمن يجيء بعدهم ، فبقي ما عدا ذلك على اختصاص الغانمين به - وبه قال الجمهور - إلى أن قال : قال ابن المنير : وجه احتجاج عمر بقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ أن الواو عاطفة فيحصل اشتراك من ذكر في الإستحقاق ، والجملة في قوله تعالى : ﴿ يَقُولُونَ ﴾ في موضع الحال ؛ فهي كالشرط للإستحقاق . والمعنى أنهم يستحقون في حالة الإستغفار . قال : ولو أعربناها بأنها استئنافية ؛ للزم أن كل من جاء بعدهم يكون مستغفراً لهم ، والواقع بخلافه ، فتعين الأول . ا.هـ. منه.

وواضح من تفسير ابن جزي الكلبي جعل قوله تعالى : ﴿ يَقُولُونَ ﴾ في موضع الحال ، قال : وقيل : يعني من جاء بعد الصحابة ؛ وهم التابعون ومن تبعهم إلى يوم القيامة . وعلى هذا حملها =

(١) سورة الحشر : ١٠ .

. . . . . .

= مالك فقال : إن من قال في أحد الصحابة قول سوء ، فلا حظ له في الغنيمة والفيء ؛ لأن الله وصف الذين جاؤوا بعد الصحابة بأنهم يقولون : ﴿ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالإِيمَانِ ﴾ (١). فمن قال ضد ذلك ، فقد خرج عن الذين وصفهم الله به .ا.هـ.منه .

وقال ابن كثير في تفسيره : قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَؤُوفٌ رَحِيمٌ ﴾ (٢) . هؤلاء هم القسم الثالث ممن يستحق فقراؤهم من مال الفيء ؛ وهم المهاجرون ، والأنصار ، ثم التابعون لهم بإحسان . كما قال في آية براءة : ﴿ وَالسَّابِقُونَ الْأَوَّلُونَ مِنَ الْمُهَاجِرِينَ وَالْأَنْصَارِ وَالَّذِينَ اتَّبَعُوهُمْ بِإِحْسَانٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمْ وَرَضُوا عَنْهُ ﴾ (٣) . فالتابعون لهم بإحسان ؛ هم المتبعون لآثارهم الحسنة ، وأوصافهم الجميلة . الداعون لهم في السر والعلانية ، ولهذا قال تعالى في هذه الآية الكريمة : ﴿ وَالَّذِينَ جَاؤُوا مِنْ بَعْدِهِمْ يَقُولُونَ ﴾ أي قائلين : ﴿ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا ﴾ أي بغضاً وحسداً ﴿ لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَؤُوفٌ رَحِيمٌ ﴾.

قال : وما أحسن ما استنبط الإمام مالك رحمه الله من هذه الآية الكريمة : إن الرافضي الذي يسب الصحابة ليس له في مال الفيء نصيب ؛ لعدم اتصافه بما مدح الله به هؤلاء في قولهم : ﴿ رَبَّنَا اغْفِرْ لَنَا وَلِإِخْوَانِنَا الَّذِينَ سَبَقُونَا بِالْإِيمَانِ وَلَا تَجْعَلْ فِي قُلُوبِنَا غِلًّا لِلَّذِينَ آمَنُوا رَبَّنَا إِنَّكَ رَؤُوفٌ رَحِيمٌ ﴾. ا.هـ. منه .

قال في جواهر الإكليل : وأما الموات فللإمام تمليكها لمن شاء . ومثل الأرض الصالحة للزراعة ، الدور في الحكم . وقيل : الدور للغانمين . وقيل : يخير الإمام في وقفها وقسمها . وعلى الأول لا يؤخذ لها كراء بخلاف أرض الزراعة . قال القرافي بعد ذكر الخلاف في دور مكة : المشهور منع كرائها لفتحها عنوة ، إلى أن قال : والقاعدة المتفق عليها أن مسائل الخلاف إن

---

(١) سورة الحشر : ١٠.

(٢) سورة التوبة : ١٠٠.

. . . . . .

اتصل ببعض أقوالها قضاء حاكم ، تعين ذلك القول وارتفع الخلاف ؛ فإذا قضى حاكم بثبوت ذلك في أرض العنوة ، ارتفع الخلاف وتعين ما حكم به ، وهذا يطرد في مكة ومصر وغيرهما . ا.هـ. منه

(٣) وقوله : وخمس غيرها إن أوجف عليه ، الإيجاف : سرعة السير . وقوله تعالى : ﴿ قُلُوبٌ يَوْمَئِذٍ وَاجِفَةٌ ﴾ [١] . أي شديدة الاضطراب . يريد المصنف ؛ أن غير الأرض يخمس خمسة أقسام متساوية من سائر أموال الحربيين - مثليات كانت أو مقومات - يجعل خمس منها في بيت المال ، والأخماس الأربعة للغانمين إن أوجف ؛ أي قوتل عليه بخيل أو ركاب ، أما ما انجلى عنه أهله دون قتال ، فذلك عندنا لا يخمس ويصرف في مصالح المسلمين كما كان النبي ﷺ يفعل فيما أخذ من بني النضير ، وعلى هذا أكثر أهل العلم . قالوا : إن الفيء لا يخمس . والفيء هو ما صار إلى المسلمين من أموال الكفار من غير إيجاف خيل ولا ركاب . وإلى ذلك ذهب عمر رضي الله عنه . قال الزهري : قال عمر : ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْهُمْ فَمَا أَوْجَفْتُمْ عَلَيْهِ مِنْ خَيْلٍ وَلَا رِكَابٍ ﴾ [٢] . هذه لرسول الله ﷺ خاصة ؛ قرى عربية فدك وكذا وكذا . ﴿ مَا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِ مِنْ أَهْلِ الْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ وَالْمَسَاكِينِ وَابْنِ السَّبِيلِ ﴾ [٣] . و ﴿ لِلْفُقَرَاءِ الْمُهَاجِرِينَ الَّذِينَ أُخْرِجُوا مِنْ دِيَارِهِمْ وَأَمْوَالِهِمْ ﴾ [٤] . ﴿ وَالَّذِينَ تَبَوَّءُوا الدَّارَ وَالْإِيمَانَ مِنْ قَبْلِهِمْ ﴾ [٥] . و ﴿ وَالَّذِينَ جَاءُوا مِنْ بَعْدِهِمْ ﴾ [٦] . فاستوعبت هذه الآية الناس ، فلم يبق أحد من المسلمين إلا له فيها حق ، إلا بعض من تملكون من أرقائكم . قال البغوي : فذهب عمر إلى أن هذه الآيات منسوقة بعضها على بعض ، وأن جملة الفيء لجميع المسلمين يصرفها الإمام إلى مصالحهم على ما يراه من الترتيب . وهو قول أكثر أهل الفتوى . ا.هـ. منه .

وقوله عن القرافي في دور مكة : المشهور منع كرائها لفتحها عنوة . التحقيق إن شاء الله ، أن =

---

(١) سورة النازعات : ٨.
(٢) سورة الحشر : ٦.
(٣) سورة الحشر : ٧ .
(٤) سورة الحشر : ٨.
(٥) سورة الحشر : ٩.
(٦) سورة الحشر : ١٠.

. . . . . .

= مكة فتحت عنوة ثم منَّ رسول الله ﷺ على أهلها ، فردَّها عليهم ولم يقسمها . وقد منَّ عليهم بأنفسهم حيث قال لهم - وهم مقهورون ، تحيط بهم خيل الله ، تمعج ما بين الخندمة إلى الحجون - قال ﷺ : « يَاأَهْلَ مَكَّةَ مَا تُظُنُّونَ أَنِّي فَاعِلٌ بِكُمْ »؟. قالوا : أخ كريم وابن أخ كريم ، وقد قدرت . قال ﷺ : « اذْهَبُوا فَأَنْتُمُ الطُّلَقَاءُ ». فهل يطلق إلا من أسر ؟. وهل يخالف أحد في أن مسلمة الفتح كانوا يعرفون بالطلقاء لقول رسول الله لهم : « اذْهَبُوا فَأَنْتُمُ الطُّلَقَاءُ ».

وأيضاً فقد ثبت في صحيح مسلم أنه ﷺ قال : « أَبَا هُرَيْرَةَ ادْعُ لِي الْأَنْصَارَ ». قال : فدعونهم فجاؤا يهرولون . فقال : « يَا مَعْشَرَ الْأَنْصَارِ ، هَلْ تَرَوْنَ أَوْبَاشَ قُرَيْشٍ »؟. قالوا : نعم !. قال : « انْظُرُوا إِذَا لَقِيتُمُوهُمْ غَداً أَنْ تَحْصُدُوهُمْ حَصْداً ».

وقال : « مَوْعِدُكُمُ الصَّفَا » . قال : فما أشرف لهم يومئذ أحد إلا أناموه . الحديث . وكونها فتحت عنوة هو ما ذهب إليه مالك ، وأبو حنيفة ، والأوزاعي ، وأبو عبيد ورواية عن أحمد بن حنبل .

وذهب الشافعي إلى أنها فتحت صلحاً ، قال : لأن النبي ﷺ بذل لهم الأمان بقوله : « مَنْ أَلْقَىٰ السِّلَاحَ فَهُوَ آمِنٌ ، وَمَنْ أَغْلَقَ بَابَهُ فَهُوَ آمِنٌ ». ولكن . فهل ألقوا السلاح كلهم فأمنوا ؟. أو هل أغلقوا أبوابهم جميعهم فأمنوا ؟. وكيف يتفق دخولها صلحاً مع لباسه المغفر وهو يطوف بالبيت ؟. صلوات الله وسلامه عليه . فالحق أنه ﷺ دخلها مقاتلاً مستحلاً وقال : « إِنَّمَا حَلَّتْ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ ». أما القول بمنع بيع دورها وكرائها ؛ فللقول بأنها حرة كالمساجد . فقد أخرج عبد الرزاق في المصنف عن ابن مجاهد عن أبيه عن عبد الله بن عمرو بن العاص . قال : لا يحل بالبيع دور مكة ولا كراؤها . ا.هـ.

وأخرج عبد الرزاق أيضاً عن ابن جريج قال : كان عطاء ينهى عن الكراء في الحرم . وأخبرني أن عمر بن الخطاب كان ينهى أن تبوّب دور مكة ؛ لأنها ينزل الحاج في عرصاتها ، فكان أول من بوَّبَ داره سهيل بن عمرو ، فأرسل إليه عمر في ذلك . فقال : أنظرني يا أمير المؤمنين ، إني كنت امرءاً تاجراً ، فأردت أن أتخذ بابين يحبسان ظهري . قال : فذلك إذاً .

وأخرج عبد الرزاق أيضاً عن معمر عن منصور ، عن مجاهد ، أن عمر بن الخطاب قال : ياأهل =

. . . . . .

= مكة ، لا تتخذوا لدوركم أبواباً ؛ لينزل البادي حيث شاء . قال : وأخبرني منصور عن مجاهد قال : نهى عن إجارة بيوت مكة ، وبيع رباعها . قال : وأخبرني معمر ، وأخبرني بعض أهل مكة ، قال : لقد استخلف معاوية وما لدار بمكة باب . قال معمر : وأخبرني من سمع عطاء يقول : ﴿ سَوَاءً الْعَاكِفُ فِيهِ وَالْبَادِ ﴾ [1] . قال : ينزلون حيث شاؤوا .

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قرأت كتاباً من عمر بن عبد العزيز إلى عبد العزيز بن عبد الله يأمره أن لا يكرى بمكة شيء . وأخرج الحاكم والدارقطني عن اسماعيل بن ابراهيم عن مهاجر عن أبيه ، عن عبد الله بن باباه ، عن عبد الله بن عمرو قال : قال رسول الله ﷺ : « مَكَّةُ مُنَاخٌ ؛ لَا يُبَاعُ رِبَاعُهَا وَلَا تُؤاجَرُ بُيُوتُهَا ». قال شعيب : واسماعيل بن ابراهيم ضعيف . وأخرجه الحاكم أيضاً عن أبي حنيفة ، عن عبيد الله بن أبي زياد ، عن أبي نجيح ، عن عبد الله بن عمرو مرفوعاً : « مَكَّةُ حَرَامٌ . وَحَرَامٌ بَيْعُ رِبَاعِهَا وَحَرَامٌ أَجْرُ بُيُوتِهَا ». قال شعيب : وعبيد الله بن أبي زياد فيه ضعف خفيف .

وفي المغني لابن قدامة ج٤/ص٢٦١ : روى عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال : قال رسول الله ﷺ في مكة : « لَا تُبَاعُ رِبَاعُهَا وَلَا تُكْرَىٰ بُيُوتُهَا ». رواه الأثرم بإسناده . وأخرج أبو عبيد في الأموال ، من حديث وكيع عن عبيد الله بن أبي زياد ، عن أبي نجيح ، عن عبد الله بن عمرو قال : من أكل من أجور بيوت مكة فإنما يأكل في بطنه نار جهنم .

وفي شرح السنة للبغوي : وقال أحمد بن حنبل : إني لأتوقى الكراء ، أما الشراء فقد اشترى عمر داراً للسجن . وقال اسحاق : بيعها وشراؤها وإجارتها مكروه ، ولكن الشراء أهون . ا.هـ.

قلت : الذي يظهر من هذا البحث أن ما كان منها من دور مملوكة ذلك اليوم ، فهو لأصحابه بكامل التصرف ، لأن رسول الله ﷺ منَّ عليهم بأنفسهم وأموالهم ؛ فرد عليهم دورهم ولم يقسمها - وله ذلك - وأما ما لم يكن مملوكاً ذلك اليوم ، فليس لأحد ملكه ولا بيعه ولا إجارته . قال البغوي : قال أبو عبيد : إن مكة فتحت عنوة ، ثم منَّ النبي ﷺ على أهلها فردها عليهم ولم يقسمها ، وكان هذا خاصاً برسول الله ﷺ في مكة ، ليس لأحد من الأئمة أن يفعل ذلك في شيء =

(١) سورة الحج : ٢٥ .

فَخَراجُهَا والخُمُسُ والجزْيةُ لآلِهِ عليه الصلاة والسلام ثُمَّ لِلمَصَالِح [1]. وبُدِئَ بِمَنْ فِيهِمُ الْمَالُ ، وَنُقِلَ لِلأَحْوَجِ الأكْثَرِ [2]، ونَفَّلَ مِنْهُ السَّلَبَ لِمَصْلَحَةٍ ، وَلَمْ يَجُزْ إِنْ لَمْ يَنْقَضِ الْقِتَالُ . مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً فَلَهُ السَّلَبُ [3]، ومَضَى إِنْ لَمْ يُبْطِلْهُ قَبْلَ المَغْنَمِ ، ولِلْمُسْلِمِ فَقَطْ سَلَبٌ اعْتِيدَ ، لَا سِوَارٌ وصَلِيبٌ وعَيْنٌ ودَابَّةٌ ، وإِنْ لَمْ

= من البلدان غيرها وذلك لأنها مسجد لجماعة المسلمين ، وهي مناخ من سبق ، وأجور بيوتها لا تطيب ، ولا تباع رباعها ، وليس هذا لغيرها من البلدان . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : فخراجها والخمس والجزية لآله عليه الصلاة والسلام ثم للمصالح . قال المواق نقلاً عن ابن عرفة : الفيء ما سوى الغنيمة ، والمختص فيها خراج الأرض ، والجزية ، وما افتتح من أرض بصلح ، وخمس الغنيمة والركاز . قال : وما صولح عليه أهل الحرب ، وما أخذ من تجارهم . قال مالك : والخمس والفيء سواء يجعلان في بيت المال ، ويعطي الإمام أقرباء رسول الله ﷺ بقدر الاجتهاد ، ولا يعطون من الزكاة . قال ابن حبيب : لما كثر المال دون عمر للعطاء ديواناً ، ففاضل فيه بين الناس وقال : ابدؤوا بقرابة رسول الله ﷺ ثم الأقرب فالأقرب حتى تضعوا عمر حيث وضعه الله . فآل محمد ﷺ الذين لهم الأسبقية في الفيء والخمس هم بنو هاشم وبنو المطلب ؛ لحديث جبير بن مطعم قال : قسم رسول الله ﷺ سهم ذي القربى بين بني هاشم وبني المطلب ، ولم يعط منه أحداً من بني عبد شمس ، ولا بني نوفل شيئاً ، أخرجه الشافعي ، وأخرجه البخاري في المغازي وفي الجهاد . وفي الحديث الصحيح قال رسول الله ﷺ : « أَمَّا بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَّلِبِ شَيْءٌ وَاحِدٌ هٰكَذَا ». وشبك بين أصابعه . هكذا لفظ البغوي «شيء» بدون فاء ، والذي تقتضيه القواعد العربية مجيء فاء بأولها أي «فشيء». وذلك لما عقده ابن مالك بقوله :

أما كمهما يك من شيء وفا لتلو تلوها وجوباً ألفا

لذلك فإن لفظ الحديث في نظري هو : « أَمَّا بَنُو هَاشِمٍ وَبَنُو الْمُطَّلِبِ فَشَيْءٌ وَاحِدٌ ». والله تعالى أعلم . وهذا الحديث أخرجه البغوي وأبو داود وابن ماجه ، والنسائي وأخرجه البخاري من حديث الليث ، عن عقيل ، عن ابن شهاب . كذا قال شعيب .

وفي هذا دليل على ثبوت سهم ذوي القربى من خمس الغنيمة ، كما قال الله تعالى : ﴿ فَأَنَّ =

. . . . . .

= لِلَّهِ خُمُسَهُ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِي الْقُرْبَىٰ ﴾ [1] . وقد اختلف أهل العلم في بقاء سهم ذوي القربى بعد وفاة رسول ﷺ ؛ فذهب جماعة إلى أنه ثابت . منهم : مالك والشافعي . خلافاً لمذهب أبي حنيفة ؛ فإن الخمس يقسم عندهم على ثلاثة أصناف فقط : على اليتامى ، والمساكين ، وابن السبيل .

واحتج الجمهور على أنه باق بحديث عبد الرحمن بن أبي ليلى قال : لقيت عليَّ بن أبي طالب عند أحجار الزيت فقلت له : بأبي وأمي ما فعل أبو بكر وعمر في حقكم أهل البيت من الخمس ؟ . فقال عليٌّ : أما أبو بكر فلم يكن في زمانه أخماسٌ ، وما كان فقد أوفاناه . وأما عمر فلم يزل يعطينا حتى جاءه مال السوس والأهواز - أو قال : الأهواز ، أو قال : فارس . شك الراوي - فقال في المسلمين خَلَّةٌ ، فإن أحببتم تركتم حقكم فجعلناه في خلة المسلمين ، حتى يأتينا مال فأوفيكم حقكم منه . الحديث ، وقد رواه الشافعي وأبو داود ، والبغوي . وقال : فيه دليل على أن سهم ذوي القربى باق بعد رسول الله ﷺ ؛ لأن الخلفاء أعطوهم عوضاً عن الصدقة ، وتحريم الصدقة عليهم باق ، فليكن سهمهم باقياً ؛ ولأنه عطاء باسم القرابة ، والقرابة باقية كالميراث . قال الشافعي : ولا يفضل فيه فقير على غني ، ويعطى منه الرجل سهمين والمرأة سهماً . ا.هـ. منه بتصرف . وبعد إخراج حق ذوي القربى ، بدأ الإمام بمصالح المسلمين ؛ يبدأ بالمقاتلة ، ثم بالأهم فالأهم . وعن مالك بن أوس بن الحدثان قال : ذكر عمر بن الخطاب رضي الله عنه يوماً الفيء فقال : ما أنا أحق بهذ الفيء منكم ، وما أحد منا أحق به من أحد ، إلا أننا على منازلنا من كتاب الله عز وجل وقسم رسول الله ﷺ ، والرجل وقَدمُهُ ، والرجل وبلاؤُه ، والرجل وعياله ، والرجل وحاجته . رواه البغوي وأبو داود . وكان عمر يفضل بالسابقة والنسب ، فكان يفضل أقران ابنه على ابنه . ويقول : هاجر بك أبوك . وكان يفضل عائشة على حفصة ويقول : إنها كانت أحب إلى رسول الله ﷺ منكِ ، وأبوها كان أحب إليه من أبيك .

وروى نافع عن ابن عمر قال : فرض عمر لأسامة بن زيد أكثر مما فرض لي ، فقلت : إنما هجرتي وهجرة أسامة واحدة . قال : إن أباه كان أحب إلى رسول الله ﷺ من أبيك ، وإنه كان أحبَّ

---

(١) سورة الأنفال : ٤١ .

. . . . . .

= إلى رسول الله ﷺ منك ، وإنما هاجر بك أبوك . أخرجه البخاري .

(٢) وقوله بدىء بمن فيهم المال ونقل للأحوج الأكثر ، أي يبدأ بالبلد الذي جبي منه المال . قال في المدونة : فإن كان في غير ذلك البلد من هو أشد منهم حاجة أعطى البلد الذي فيهم المال من ذلك ، ونقل الأكثر إلى البلد المحتاج ، كما فعل عمر أعوام الرمادة . ا.هـ. بنقل المواق .

وقوله : ونفل منه السلب لمصلحة . النفل - بفتح الفاء وسكونها - هو زيادة على السهم ، أو هبة لمن ليس من أهل السهم ، يفضله الإمام لرأي يراه مما يؤديه إليه اجتهاده . وفي المدونة قال ابن القاسم : من قتل قتيلاً فهل يكون له سلبه ؟. قال : قال مالك : لم يبلغني أن ذلك كان إلا يوم حنين ، وإنما ذلك إلى الإمام يجتهد فيه . ا.هـ. المواق .

(٣) وقوله : ولم يجز - إن لم ينقض القتال - من قتل قتيلاً فله سلبه . ففي المدونة ، قال ابن القاسم : لا يجوز عند مالك نفل قبل الغنيمة ، ويجوز النفل في أول المغنم وفي آخره على وجه الاجتهاد . قال اللخمي : النفل جائز ومكروه ؛ فالجائز ما كان بعد القتال ، والمكروه ما كان قبلُ . يقول والي الجيش مثلاً : من قتل فلاناً فله سلبه . أو من جاء بشيء من العين فله ربعه . قال : هذا ممنوع ابتداؤه ؛ لأنه قتال للدنيا ، ولأنه يؤدي إلى التحامل على القتال . وقد قال عمر رضي الله عنه : لا تقدموا جماجم الرجال إلى الحصون ، فلمسلم أستبقيه أحب إليَّ من حصن أفتحه .

قلت : قد ورد في الحديث عن أبي قتادة الأنصاري أنه قال : خرجنا مع رسول الله ﷺ عام حنين ، فلما التقينا كانت للمسلمين جولة ، قال : فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين ، فاستدرت له حتى أتيته من ورائه ، فضربته على حبل عاتقه ضربة قطعت الدرع . قال : واقبل عليَّ فضمَّني ضَمَّة وجدت منها ريح الموت ، ثم أدركه الموت فأرسلني ، فلحقت عمر ابن الخطاب رضي الله عنه ، فقلت له : ما بال الناس ؟. قال : أمر الله . قال : ثم إن الناس رجعوا ، فقال رسول الله ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قَتِيلاً لَهُ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلَبُهُ ». قال أبو قتادة : فقمت ، ثم قلت : مَنْ يَشْهَدُ لي ؟. ثُمَّ جَلَسْتُ . ثم قال رسول الله ﷺ : « مَنْ قَتَلَ قتيلاً لَه عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ فَلَهُ سَلَبُهُ ». قال أبو قتادة : فقمت ثم قلت : من يشهد لي ؟. ثم جلست . ثم قال ذلك الثالثة ، فقال رسول الله ﷺ : « مَالَكَ يَاأَبَا قَتَادَةَ ؟. فاقتصصت عليه القصة ، فقال رجل من القوم : صدق =

. . . . . .

= يارسول الله ، وسلب ذلك القتيل عندي فأرضِهِ عنه . فقال أبو بكر رضي الله عنه : لا ، هالله إذاً لا يعمد إلى أسد من أسود الله يقاتل عن الله وعن رسوله فيعطيك سلبه . فقال رسول الله ﷺ : « صَدَقَ فَأَعْطِهِ إِيَّاهُ ». قال أبو قتادة : فأعطانيه ، فبعت الدرع ، فابتعت به مخرفاً في بني سَلِمَةَ ، فإنَّه لأول مال تأثَّلْتهُ في الإسلام . هذا لفظ البغوي وقال : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه البخاري ومسلم كلاهما بالسند إلى مالك . وقد اختلف أهل العلم في السلب : فالمذهب عند أصحابنا م تقدم ؛ من أنه إذا نادى الإمام أن من قتل قتيلاً فله سلبه ، كان له ذلك على وجه التنفيل ، ولا يستحقه بدون ذلك . وإلى هذا ذهب مالك والثوري وأصحاب الرأي .

وقال أحمد بن حنبل إنما يستحق السلب من قتل قرنه في المبارزة دون غيرها .

وقال قوم - منهم الشافعي - أن جميع سلب المقتول لقاتله ، وإن لم يكن إلا نادى به . ولا يخمس السلب عند هؤلاء . ويشترط الشافعي أن يكون الكافر قتل مقبلاً لا مدبراً فاراً .

فإذا عرفت ذلك فاعلم أن السلب الذي يستحقه القاتل ، هو كل ما كان على المقتول من ثوب ، سلاح ، ومنطقة ، وفرسه الذي هو راكبه ، أو ممسكه . هكذا قال الشافعي . وقال الأوزاعي : له فرسه الذي قاتل عليه ، وسلاحه ، وسرجه ، ومنطقته ، وخاتمه ، وما كان في سرجه وسلاحه من حليه ، ولا يكون له الهميان ولا الدراهم والدنانير التي لا يتزين بها للحرب ، بل هي غنيمة . والمذهب عندنا أن السلب هو المعتاد لبس المقاتل له دون غير المعتاد ، مما يلبسه عظماء الروم ؛ من التيجان والصلبان والإسورة ونحو ذلك .

وأما النفل فهو اسم لزيادة يعطيها الإمام بعض الجيش على القدر المستحق . ومنه سميت النافلة لما زاد على الفرائض من الصلوات . وهو جائز شرعاً بدليل الحديث المتفق عليه ، عن ابن عمر أن رسول ﷺ كان ينفل بعض من يبعث من السرايا لأنفسهم خاصة سوى قسم عامة الجيش .

واختلفوا من أي شيء يخرج النفل ؟. قال قوم : هو من الخمس ، وقالوا : كان النبي ﷺ يعطيه من ذلك . وقال ﷺ : « مَالِي مِمَّا أَفَاءَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ إِلَّا الْخُمُسُ ، وَالْخُمُسُ مَرْدُودٌ فِيكُمْ ».

وقال قوم : هو من الغنيمة بعد إخراج الخمس لما روى أبو داود بإسناد صحيح : روى حبيب ابن سلمة الفهري قال : كان رسول الله ﷺ ينفل الثلث بعد الخمس .

يَسْمَعْ أَوْ تَعَدَّدَ إِنْ لَمْ يَكُنْ قَتيلاً وَإِلاَّ فالأولُ . وَلَمْ يَكُنْ لِكَمَرْأَةٍ إِنْ لَمْ تُقَاتِلْ [1] كالإِمَامِ إِنْ لَمْ يَقُلْ : مِنْكُمْ . أَوْ يَخُصَّ نَفْسَهُ ، وَلَهُ البَغْلَةُ إِنْ قَالَ : عَلَى بَغْلٍ ، لاَ إِنْ كَانَتْ بِيَدِ غُلاَمِهِ وَقَسَمَ الأَرْبَعَةَ لِحُرٍّ مُسْلِمٍ عَاقِلٍ بَالِغٍ حَاضِرٍ ، كتاجِرٍ وَأَجِيرٍ ، إِنْ قَاتَلاَ أَوْ خَرَجَا بِنيَّةِ غَزْوٍ [2] ، لاَ ضِدَّهُمْ وَلَوْ قَاتَلُوا [3] . إِلاَّ الصَّبي فَفِيهِ

= وقال قوم : هو من أصل الغنيمة قبل التخميس ؛ لما روى نافع عن ابن عمر قال : بعث رسول الله ﷺ سرية إلى نجد ، فخرجت معها ، فأصبنا نعماً كثيراً ، فنفلنا أميرنا بعيراً بعيراً لكل إنسان ، ثم قدمنا على رسول الله ﷺ فقسم بيننا غنيمتنا ، فأصاب كل رجل منا اثنا عشر بعيراً بعد الخمس ، وما حاسبنا رسول الله ﷺ بالذي أعطانا ، ولا عاب عليه ما صنع ، فكان لكل رجل منا ثلاثة عشر بعيراً . أخرجه أبو داود في الجهاد . ا.هـ.

وقال مالك : أمر ذلك إلى اجتهاد الإمام ، سواء أعطاه من أول الغنيمة أو آخرها . وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : : ولم يكن لكامرأة إن لم تقاتل ، يريد به - والله أعلم - أن قول الإمام : من قتل قتيلاً فله سلبه . يكون نافذاً إذا قتل ما يجوز له قتله ، وليس له سلب من قتل ممن لا يجوز له قتله ؛ من امرأة أو صبي أو زمن أو راهب . إلا أن يقاتل هؤلاء ، فإن قاتلوا كان له سلبهم لجواز قتلهم حينئذ . والله أعلم .

(٢) وقوله : وقسم الأربعة لحر مسلم عاقل بالغ حاضر كتاجر وأجير إن قاتلا أو خرجا بنية غزو ، يريد به - والله أعلم - أن من كملت فيه هذه الصفات استحق الغنيمة وهي : الإسلام ، والعقل ، والبلوغ ، والحرية ، والذكورة ، والصحة . قيل : وحضور الواقعة فعلاً ، أما التاجر والأجير ، فإنه لا يسهم لهما في الغنيمة إلا إذا قاتلا ، أو كانا خرجا أصلاً بنية الغزو ، فإنه يسهم لهما وإن لم يقاتلا . ففي المدونة أن الأجير والتاجر إذا قاتل يسهم له ، وإن لم يقاتل فلا يسهم له ، وأما إن كان خروجه للغزو ، غير أن معه تجارة ، فهذا يسهم له قاتل أو لم يقاتل . انظر المواق .

(٣) وقوله : لا ضدهم ولو قاتلوا : ففي صحيح مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة ، واسحاق بن ابراهيم ، عن حاتم بن اسماعيل ، عن جعفر بن محمد ، عن أبيه عن يزيد بن هرمز . أن نجدة =

إنْ أجِيزَ وقَاتَلَ خِلَافٌ . وَلاَ يُرْضَخُ لَهُمْ كَمَيِّتٍ قَبْلَ اللِّقَاءِ وَأَعْمَى وَأَعْرَجَ ، وأَشَلَّ ، ومُتَخَلفٍ لِحَاجَةٍ - إنْ لَمْ تَتَعَلَّقْ بِالجيْشِ - وضَالٍّ بِبَلَدِنا ، وَإنْ بِرِيحٍ ، بِخِلَافِ بَلَدِهِمْ ، ومَرِيضٍ شَهِدَ كَفَرَسٍ رَهِيصٍ ، أوْ مَرِضَ بَعْدَ أنْ أَشْرَفَ عَلَى الْغَنِيمَةِ ، وإلَّا فَقَوْلاَنِ . ولِلْفَرَسِ مِثْلاَ فَارِسِهِ [1] وإنْ بِسَفِينَةٍ [2]، أو بِرْذَوْناً ، وهَجيناً ،

= كتب إلى ابن عباس يسأله عن خلال ، فقال ابن عباس : إن ناساً يقولون : إن ابن عباس يكاتب الحرورية ، ولولا أني أخاف أن أكتم علماً لم أكتب إليه .

كتب نجدة إليه : أما بعد ، فأخبرني ، هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟. وهل كان يضرب لهن بسهم ؟. وهل كان يقتل الصبيان ؟. ومتى ينقضي يتم اليتيم ؟. وعن الخمس لمن ؟.

فكتب إليه ابن عباس : إنك كتبت تسألني : هل كان رسول الله ﷺ يغزو بالنساء ؟. وقد كان يغزو بهن ؛ يداوين المرضى ، ويحْذَيْنَ من الغنيمة . وأما السهم ، فلم يضرب لهن بسهم . وإن رسول الله ﷺ لم يقتل الولدان ، فلا تقتلهم إلا أن تكون تعلم منهم ما علم الخضر من الصبي الذي قَتَلَ ، فتميِّز بين المؤمن والكافر ، فتقتل الكافر وتدع المؤمن . . . الحديث هذا اللفظ أخرجه البغوي ، وقال : وأخرجه عن محمد بن حاتم عن بهز ، عن جرير بن حازم عن قيس بن سعد عن يزيد بن هرمز ، وقال : وسألت عن المرأة والعبد : هل كان لهما سهم معلوم إذا حضروا البأس ؟. وإنهم لم يكن لهم سهم معلوم إلا أن يحذيا من غنائم القوم . قال البغوي : والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم ؛ أن العبيد ، والصبيان ، والنسوان ، إذا حضروا ، القتال ، يرضخ لهم ولا يسهم لهم . وقال الأوزاعي : يسهم لهم ؛ لأن النبي أسهم للصبيان والنسوان بخيبر . رواه البيهقي . قال البغوي : وإسناده ضعيف لا تقوم به حجة .

ومذهب مالك أنه لا يسهم للمرأة ولا يرضخ لها .

(١) وقوله : وللفرس مثلا فارسه وإن بسفينة ، في المواق : من المدونة ، قال مالك : يسهم للفرس سهمان وسهم لفارسه ، وللراجل سهم . قال ابن سحنون : وما علمت أن من علماء الأمة من قال : للفرس سهم ولفارسه سهم إلا أبو حنيفة ، وقد خالفه صاحباه أبو يوسف ومحمد بن علاَّق . =

وصَغيراً يُقْدَرُ بِها عَلى الْكرِّ والْفَرِّ ، ومَرِيضٍ رُجِيَ ، ومُحَبَّسٍ ، ومَغْصُوبٍ مِنَ الْغَنيمَةِ ، أوْ مِنْ غَيْرِ الجيْشِ ، ومنه لِرَبِّهِ ، لَا أعْجَفَ أو كبِيرٍ لَا يُنْتَفَعُ بِهِ ، وبَغْلٍ ، وبَعِيرٍ ، وَثانٍ ، وَالمُشتَرَكُ لِلْمُقَاتِلِ وَدَفَعَ أجْرَ شرِيكِهِ .

= (٢) وقوله : وإن بسفينة ، قال ابن القاسم في المدونة : إذا لقوا العدو في البحر ، ومعهم الخيل في السفن ، فإنه يسهم للفارس ثلاثة أسهم وللراجل سهم . قال ابن رشد : لا خلاف في هذا لأنه يسهم لمن شهد القتال وإن لم يقاتل ، فكذلك يسهم لفرس من شهد بفرسه وإن لم يقاتل عليه .

وقوله : أو برذوناً ، قال في المدونة : قال مالك : والبراذين إن أجازها الإمام كانت كالخيل .

وقوله : أو هجيناً أو صغيراً ، من الموطإ : قال مالك : لا أرى الهجين إلاَّ من الخيل . قال ابن حبيب : الهجين الذي أبوه عربي وأمه من البراذين ، قال : إذا أشبهت الخيل في القتال عليها والطلب بها أسهم لها . قال مالك : وأما صغار الخيل لا مركب فيها فلا يسهم لها . ومن المدونة : قال مالك : ولا يسهم لبغل ولا حمار ولا بعير وصاحبه راجل . ا.هـ. انظر المواق .

قلت : وفي حديث ابن عمر المتفق عليه أن رسول الله ﷺ أسهم للرجل ولفرسه ثلاثة أسهم ؛ سهماً له وسهميْن لفرسه . أخرجه البخاري ومسلم في الجهاد . قال البغوي : وهذا قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم . وإليه ذهب الثوري ، والأوزاعي ، ومالك ، وابن المبارك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو يوسف ، ومحمد قالوا : للراجل سهم وللفارس ثلاثة أسهم . وخالف أبو حنيفة قال : للفارس سهمان :

تنبيه : لا يسهم إلا لفرس واحد ، ولا يسهم لغير الفرس من الدواب . ا.هـ.

وَالْمُسْتَنِدُ لِلْجَيْشِ كَهُوَ ، وَإِلاَّ فَلَهُ كَمُتَلَصِّصٍ [1] . وخُمِّسَ مُسْلِمٌ وَلَوْ عَبْداً عَلَى الْأَصَحِّ لاَ ذِمِّي وَمَنْ عَمِلَ سَرْجاً أَوْ سَهْماً . والشَّأْنُ الْقَسْمُ بِبَلَدِهِمْ [2] . وَهَلْ يَبِيعُ لِيقْسِمَ قَوْلاَنِ [3] . وَأُفْرِدَ كُلُّ صِنْفٍ إِنْ أَمْكَنَ عَلَى الأَرْجَحِ [4]، وأَخَذَ مُعَيَّنٌ وإِنْ ذِمِّيًّا مَا عُرِفَ لَهُ قَبْلَهُ مَجَّاناً [5] وَحَلَفَ أَنَّهُ مِلْكُهُ ، وَحُمِلَ لَهُ إِنْ كَانَ خَيْراً ، وَإِلاَّ

---

(١) وقوله : والمستند للجيش كهو وإلا فله ، يريد به - والله أعلم - أن المسلم الغائب عن الجيش واحداً كان أو متعدداً ، إذا كان يستند للجيش في دخوله أرض العدو ، كهو : أي كالجيش في القسم ؛ فيقسم الجيش عليه ما غنموه في غيبته ، ويقسم على الجيش ما غنمه في غيبتهم ؛ لأنه إنما توصل له بسببه وقوته . وإن لم يستند للجيش الغائب عنه ولم يتقو به ؛ بأن دخل أرض الحرب وحده ، فله ما غنمه يختص به دون الجيش . والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : والشأن القسم ببلدهم ، من المدونة ، قال مالك : والشأن أن تقسم الغنائم وتباع ببلد الحرب ، وهم أولى برخصها ، وروى الأوزاعي أن رسول الله ﷺ والخلفاء لم يقسموا غنيمة قط إلا في دار الشرك .

(٣) وقوله : وهل يبيع ليقسم قولان ، في المواق : ظاهر المدونة أن قسم الغنيمة هو بيعها وقسم ثمنها . وقال الباجي : قال محمد : إن رأى الإمام أن يقسمها خمسة أخماس بالسوية ، بأن يجعل خمسة وصفاء في كل سهم وصيف ، وكذلك كل جنس حتى يعدل ، ثم يسهم بينها فيخرج أحدها ، والأربعة الأخماس للجيش ، وإن رأى أن يبيع الجميع ويقسم الثمن فعل . قال : والأظهر قسمه ذلك دون بيع لظاهر الأحاديث . وقول ابن المسيب : كان الناس يعدلون البعير بعشرة شياه يقتضي تكرار ذلك من الصحابة ، ولا نعلم مخالفاً لهم ، فكان إجماعاً . انتهى من المواق .

(٤) وقوله : وأفرد كل صنف إن أمكن على الأرجح ، قال ابن المواز : صفة القسمة أن يقسم كل صنف على خمسة أجزاء ، فإذا اعتدلوا واجتهد في ذلك ، برأي أهل البصيرة والمعرفة بالقيمة والاقتسام ، كتب في ورقة : هذا لرسول الله ﷺ ، فيقرع ، وحيث وقع سهم الخمس كان للإمام لا رجعة فيه لأحد ، ثم يبيع الإمام الأربعة الأخماس ويقسمها عليهم ، فإن رأى بيع الجميع والخمس فعل .ا.هـ. بنقل المواق . والله أعلم .

(٥) وقوله : وأخذ معين وإن ذمياً عرف له قبله مجاناً ، في المواق : روى ابن وهب أن رسول =

بِيعَ لَهُ ، وَلَمْ يَمْضِ قَسْمُهُ إلاَّ لِتَأَوُّلٍ عَلَى الأحْسَنِ ، لاَ إنْ لَمْ يَتَعَيَّنْ ، بِخِلاَفِ اللُّقْطَةِ ، وبِيعَتْ خِدْمَةُ مُعْتَقٍ لأجَلٍ ، ومُدَبَّرٍ وكِتَابَةٌ ، لاَ أمُّ وَلَدٍ ، ولَهُ بَعْدَهُ أخْذُهُ بِثَمَنِهِ ، وبالأوَّل إنْ تَعَدَّدَ ، وأُجْبِرَ فِي أمِّ الْوَلَدِ عَلَى الثَّمَنِ ، وَاتُّبِعَ بِهِ إنْ أعْدَمَ إلاَّ أنْ تَمُوتَ هِيَ أوْ سَيِّدُهَا ، ولَهُ فِدَاءُ مُعْتَقٍ لأجَلٍ ، ومُدَبَّرٍ لِحَالِهِمَا وَتَرْكُهُمَا مُسَلَّماً لِخِدْمَتِهِمَا ، فَإنْ مَاتَ السَّيِّدُ الْمُدَبِّرُ قَبْلَ الاسْتِيفَاءِ فَحُرٌّ ، إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ ، واتُّبِعَ بِمَا بَقِيَ كَمُسْلِمٍ أوْ ذِمِّيٍّ قُسِمَا ، وَلَمْ يُعْذَرَا فِي سُكُوتِهِمَا بأمْرٍ ، وَإنْ حَمَلَ بَعْضَهُ رُقَّ بَاقِيهِ ، وَلاَ خِيارَ لِلْوارِثِ ، بِخِلاَفِ الْجِنَايَةِ . وَإنْ أدَّى الْمُكَاتَبُ ثَمَنَهُ فَعَلَى

الله ﷺ قال للذي وجد بعيره في المغنم : « إنْ وَجَدْتَهُ لَمْ يُقْسَمْ فَخُذْهُ وَإنْ قُسِمَ فَأَنْتَ أحَقُّ بِهِ بِالثَّمَنِ إنْ أرَدْتَهُ ». وفي المدونة قال مالك : ما أحرزه المشركون من مال مسلم أو ذمي ، من عرض أو غيره أو أبق إليهم ثم غنمناه . فإن عرف ربه قبل أن يقسم كان أحق به بغير شيء ، وإن غاب أوقف له ، وإن لم يعرف ربه بعينه ، أو عرف أنه لمسلم أو ذمي خُمِّس وقسم ، ثم إن جاء ربه كان أحق به بالثمن ما بلغ ، ولا يجبر على فدائه ، فهو مخير ، فإن أراد أخذه ، لم يكن لمن بيده أن يأبى عليه . ا.هـ. بنقل المواق .

وفي صحيح البخاري ، وابن ماجه ، والبغوي ، واللفظ له من حديث ابن عمر قال : ذهبت فرس له ، فأخذها العدو ، فظهر عليهم المسلمون ، فرد عليه في زمن رسول الله ﷺ . وأبق عبدٌ له ، فلحق بالروم ، فظهر عليهم المسلمون ، فردَّ عليه خالد بن الوليد بعد النبي ﷺ .

قال البغوي : فيه دليل على أن الكفار إذا أحرزوا أموال المسلمين ، واستولوا عليها لا يملكونها ، وإذا استنقذها المسلمون من أيديهم تردُّ إلى ملاَّكها ، سواء كان بعد القسمة أو قبلها عند الشافعي . وقال مالك ، والأوزاعي ، والثوري : إن أدركه صاحبه قبل القسمة أخذه ، وإن أدركه بعد القسمة كان أحق به بالقيمة . وقد تقدم لك دليل مالك في ذلك قريباً من حديث ابن وهب .

قال البغوي : أما العبد ، أو الفرس ، إذا أبق ، أو عاد إليهم ، كان صاحبه أولى به بعد القسمة وقبلها ، واتفقوا على أنهم لا يملكون بالاستيلاء رقاب أحرار المسلمين ، وأمهات أولادهم ، ويملك المسلمون منهم جميع ذلك . ا.هـ. منه . =

حَالِهِ ، وإلَّا فَقِنٌّ أُسْلِمَ أوْ فُدِيَ . وعلى الآخِذِ إنْ عَلِمَ بِمِلْكِ مُعَيَّنٍ ، تَرْكُ تَصَرُّفٍ لِيُخيِّرهُ ، وإنْ تَصَرَّفَ مَضَى كالمُشْتَري مِنْ حَرْبِيٍّ بِاسْتيلاَدٍ ، إنْ لَمْ يَأخُذْهُ عَلَى رَدِّهِ لِرَبِّهِ ، وإلَّا فقولاَنِ . وفِي المؤجَّلِ تَرَدُّدٌ ، وَلِمُسْلِمٍ أوْ ذِمِّيٍّ أخْذُ مَا وَهَبُوهُ بِدَارِهِمْ مَجَّاناً ، وبِعِوَضٍ بِهِ إنْ لَمْ يُبَعْ ، فَيَمْضِي وَلِمَالِكِهِ الثَّمَنُ أوْ الزَّائِدُ ، والأحْسَنُ فِي المَفْدِيِّ مِنْ لِصٍّ أخْذُهُ بِالْفِدَاءِ ، وإنْ أُسْلِمَ لِمُعَاوِضٍ مُدَبَّرٌ وَنَحْوُهُ اسْتُوفِيتْ خِدْمَتُهُ . ثُمَّ هَلْ يُتَّبَعُ إنْ عَتَقَ بِالثَّمَنِ أوْ بِمَا بَقِيَ ؟ . قَوْلاَنِ ، وَعبْدُ الْحَرْبِيِّ يُسْلِمُ

= **تنبيه** : وإذا أسلم الكافر بعد ما سبي ماله فلا يجب رده عليه ، أما إذا أسلم قبل أن يقع في الأسر ، فقد أحرز ماله وولده قال ﷺ لصخر بن الغيلة : « إنَّ الْقَوْمَ إذَا أَسْلَمُوا أَحْرَزُوا أَمْوَالَهُمْ وَدِمَاءَهُمْ » . أخرجه الدارمي وأبو داود . ودليل عدم وجوب رد المال إذا أسلم بعد أن سبي هو ما رواه عروة بن الزبير عن مروان والمسور بن مخرمة أنهما أخبراه أن رسول الله حين جاء وفد هوازن مسلمين ، فسألوه أن يرد إليهم أموالهم وسبيهم ، فقال لهم رسول الله ﷺ : « مَعِي مَنْ تَرَوْنَ ، وَأَحَبُّ الْحَدِيثِ إلَيَّ أَصْدَقُهُ ، فَاخْتَارُوا إحْدَى الطَّائِفَتَيْنِ : إمَّا السَّبْيَ ، وَإمَّا الْمَالَ . وَقَدْ كُنْتُ اسْتَأْنَيْتُ بِكُمْ » . وكان أنظرهم رسول الله ﷺ بضعَ عشرة لَيْلَةً حين قفل من الطائف ، فلما تبين أن رسول الله ﷺ غير راد إليهم إلا إحدى الطائفتين ، قالوا : فإنا نختار سبينا . فقام رسول الله ﷺ في المسلمين ؛ فأثنى على الله بما هو أهله ثم قال : « أَمَّا بَعْدُ فَإنَّ إخْوَانَكُمْ جَاؤُوا تَائِبِينَ ، وَإنِّي رَأَيْتُ أَنْ أَرُدَّ إلَيْهِمْ سَبْيَهُمْ ، فَمَنْ أَحَبَّ أَنْ يُطَيِّبَ ذَلِكَ فَلْيَفْعَلْ » . فقال الناس : قد طيبنا ذلك يارسول الله . فقال رسول الله ﷺ : « إنَّا لاَ نَدْرِي مَنْ أَذِنَ مِنْكُمْ فِي ذَلِكَ مِمَّنْ لَمْ يَأْذَنْ ، فَارْجِعُوا حَتَّى يَرْفَعَ إلَيْنَا عُرَفَاؤُكُمْ أَمْرَكُمْ » . فرجع الناس ، فكلمهم عرفاؤهم ثم رجعوا إلى رسول الله ﷺ فأخبروه أنهم قد طيبوا أو أذنوا . قال : هذا الذي بلغني عن سبي هوازن . ا.هـ. لفظ البغوي . والحديث في صحيح البخاري في المغازي ، باب قول الله : ﴿ وَيَوْمَ حُنَيْنٍ إذْ أَعْجَبَتْكُمْ كَثْرَتُكُمْ ﴾ [1] . والله ولي التوفيق .

---

(١) سورة التوبة : ٢٥ .

حُرٌّ إِنْ فَرَّ أَوْ بَقِيَ حَتَّى غُنِمَ [1]، لَا إِنْ بَعْدَ إِسْلَامِ سَيِّدِهِ أَوْ بِمُجَرَّدِ إِسْلَامِهِ ، وَهَدَمَ السَّبْيُ النِّكَاحَ إِلَّا أَنْ تُسْبَى وَتُسْلِمَ بَعْدَهُ [2]، وَوَلَدُهُ وَمَالُهُ فَيْءٌ مُطْلَقاً ، لَا وَلَدٌ صَغِيرٌ لِكِتَابِيَّةٍ سُبِيَتْ أَوْ مُسْلِمَةٍ . وَهَلْ كِبَارُ الْمُسْلِمَةِ فَيْءٌ أَوْ إِنْ قَاتَلُوا ؟ . تَأْوِيلَانِ . وولد الأَمَةِ لمالكها .

---

(١) وقوله : وعبد الحربي يسلم حر إن فرّ أو بقي حتى غنم ، في المواق ، من المدونة ، قال ابن القاسم : من أسلم من عبيد الحربيين لم يزل ملك سيده عليه ، إلا أن يخرج العبد إلينا ، أو ندخل نحن بلادهم فلنغنمه وهو مسلم وسيده مشرك فيكون حراً ، ولا يرد لسيده إن أسلم سيده بعد ذلك .

(٢) وقوله : وهدم السبي النكاح إلا أن تسبى وتسلم بعده ، مراده به - والله أعلم - أن السبي منا معشر المسلمين لزوجين كافرين يقطع النكاح بينهما ، سواء سبيا معاً أو مترتبين ، أو سبيت هي فقط ، أو هو فقط ، وعليها حينئذ الاستبراء بحيضة لأنها أمة .

قال المواق : قال ابن علاَّق : قوله السبي يهدم النكاح يشمل ثلاث صور ؛ أن تسبى الزوجة وحدها ويبقى الزوج بدار الحرب ، وأن يسبى الزوج أولاً ثم تسبى هي بعد ذلك ، وأن يسبيا معاً . وظاهر المدونة أن السبي هدم النكاح في الصور الثلاث . ا.هـ. منه . والله تعالى أعلم .

قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ قَاتِلُوا الَّذِينَ لَا يُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَلَا بِالْيَوْمِ الْآخِرِ وَلَا يُحَرِّمُونَ مَا حَرَّمَ اللَّهُ وَرَسُولُهُ وَلَا يَدِينُونَ دِينَ الْحَقِّ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الْجِزْيَةَ عَنْ يَدٍ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ [1] . الآية .

قال البغوي : قوله تعالى : ﴿ عَنْ يَدٍ ﴾ . قيل : عن ذل واعتراف بأن دين الإسلام عال على دينهم . وقيل : عن إنعام عليهم من المسلمين بقبول الجزية . وقيل : عن نقدٍ لا نسيئة . وقوله تعالى : ﴿ وَهُمْ صَاغِرُونَ ﴾ . الصغار هو الذل ، يعني بالصاغرين أذِلاَّءَ يعطون الجزية عن قيام ، والقابض جالس . ا.هـ.

وقال ابن جزي الكلبي في تفسيره : ﴿ عَنْ يَدٍ ﴾ . فيه تأويلان : أحدهما دفع الذمي لها بيده ؛ =

---

(١) سورة التوبة : ٢٩ .

. . . . . .

= لا يبعثها مع أحد ولا يمطل بها كقولك : يداً بيد . والثاني : عن استسلام وانقياد كقولك : ألقى فلان يده . ا.هـ.

واتفقت الأمة على أن الجزية تؤخذ من أهل الكتابين - وهم اليهود والنصارى - إذا لم يكونوا عرباً ؛ لآية التوبة هذه ، واختلفوا في أخذ الجزية من أهل الكتاب إن كانوا عرباً ، والدليل إلى جانب أخذها منهم ؛ لأخذه ﷺ الجزية من أكيدر بن عبد الملك صاحب دومة الجندل . ومذهب مالك أخذها من جميع الكفار إلا المرتد منهم . وهو مذهب الأوزاعي .

واتفقوا أيضاً على أخذ الجزية من المجوس ، لثبوت أخذها منهم بالسنة ؛ لحديث عمرو بن دينار أنه سمع بَجالَةَ يقول : لم يكن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أخذَ الجزية من المجوس ، حتَّى شهد عبد الرحمن بن عوف أن النبي ﷺ أخذها من مجوس هجر . رواه البغوي واللفظ له . وهو في البخاري ، والأموال لأبي عبيد . ا.هـ.

وعن جعفر بن محمد عن أبيه ، أن عمر بن الخطاب ذكر المجوس فقال : ما أدري كيف أصنع في أمرهم ؟. فقال عبد الرحمن بن عوف : أشهد لسمعت رسول الله ﷺ يقول : « سُنُّوا بِهِمْ سُنَّةَ أَهْلِ الْكِتَابِ ». رواه البغوي . وهو في الموطإ .

وقال الحطاب :

فائدة : قال في فتح الباري : قال العلماء : الحكمة في وضع الجزية أن الذل الذي يلحقهم يحملهم على الدخول في الإسلام ، مع ما في مخالطة المسلمين من الاطلاع على محاسن الإسلام . قال : واختلف في سنة مشروعيتها ؛ فقيل في سنة ثمان ، وقيل في سنة تسع .ا.هـ. منه .

الجـزيــة

فَصْلٌ :

عَقْدُ الجِزيةَ إِذْنُ الإِمَامِ لِكَافِرٍ صَحَّ سِباؤُهُ ، مُكَلَّفٍ ، حُرٍّ ، قَادِرٍ ، مُخَالِطٍ ، لَمْ يَعْتِقْهُ مُسْلِمٌ ، سُكْنَى غَيْرِ مَكَّةَ والْمَدِينَةِ والْيَمَنِ [1] . وَلَهُمُ الاجتِيازُ [2] بِمَالٍ ، لِلْعَنَوِيِّ أَرْبَعَةُ دَنَانِيرَ أَوْ أَرْبَعُونَ دِرْهماً فِي سَنَةٍ [3] ،

---

(١) قوله : عقد الجزية إذن الإمام لكافر صح سباؤه مكلف حر قادر مخالط لم يعتقه مسلم سكنى غير مكة والمدينة واليمن ، قال ابن عرفة في حد الجزية : هي ما لزم الكافر من مال لأمنه ، باستقراره تحت حكم الإسلام ، وصونه . فإذا علمت ذلك ، فاعلم أن عقد الذمة من الإمام لكافر صح أسره ، مكلف ، فلا تؤخذ من صبي ، حر ؛ فلا جزية على الرقيق ، قادر ، على أدائها ، فلا تؤخذ من العاجز عنها ، مخالط لأهل دينه ولو راهب كنيسة أو شيخاً فانياً ؛ فلا تؤخذ من راهب منعزل بديره لا رأي له .

وقوله صح أسره ، خرج به المرتد عن دينه ، والمعاهد قبل انقضاء مدته ، والراهب والراهبة الحران .

وقوله سكنى غير مكة والمدينة ، مفعول قوله إذن الإمام ، أي إذن الإمام له في سكنى غير مكة والمدينة واليمن ، أي في سكنى غير جزيرة العرب ، التي قال النبي ﷺ فيها : « لَا يَبْقَيَنَّ دِينَانِ فِي جَزِيرةِ الْعَرَبِ » . قال أبو عبيدة : وحدها ما بين حفير أبي موسى الأشعري - وهو آخر العراق - وأول الشام إلى أقصى اليمن طولاً ، وعرضها ما بين تبريز وهي آخر اليمن ، إلى منقطع السماوة ، وهو آخر حد الشام من جهة اليمن ؛ وهي آخر بلاد سبإ . وكان يخرج المسافر من هذه بلا زاد وهي مسيرة شهر وعشرين يوماً . كذا في جواهر الإكليل . وقال البغوي : قال الأصمعي : جزيرة العرب من أقصى عدن أبَينَ إلى ريف العراق في الطول ، وأما العرض ؛ فمن جُدة وما والاها من ساحل البحر إلى أطراف الشام .

والدليل على عدم جواز سكنى المشركين لجزيرة العرب حديث جابر بن عبد الله قال : أخبرني =

. . . . . .

= عمر بن الخطاب أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « لَأُخْرِجَنَّ الْيَهُودَ وَالنَّصَارَىٰ مِنْ جَزِيرَةِ الْعَرَبِ حَتَّىٰ لَا أَدَعَ إِلَّا مُسْلِماً » . أخرجه البغوي ومسلم في صحيحه .

(٢) وقوله : ولهم الاجتياز ، قال البغوي : جملة بلاد الإسلام في حق الكفار على ثلاثة أقسام : أحدها الحرم ؛ فلا يجوز لكافر أن يدخل الحرم ؛ ذمياً كان أو لم يكن ؛ لقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ فَلَا يَقْرَبُوا الْمَسْجِدَ الْحَرَامَ بَعْدَ عَامِهِمْ هَٰذَا ﴾ [1] . فإذا جاء رسول من دار الكفر إلى الإمام ، وهو في الحرم ، خرج إليه الإمام ، أو بعث إليه من يستمع منه رسالته .

والقسم الثاني : الحجاز وما في حكمه من جزيرة العرب ؛ فيجوز للكافر دخولها بإذن ، ولكن لا يجوز أن يقيم بها أكثر من إقامة السفر ، وهي ثلاثة أيام . فإن عمر رضي الله عنه لما أجلاهم أجل لمن يقدم منهم تاجراً ثلاثة أيام .

القسم الثالث : سائر بلاد الإسلام ، فيجوز للإمام عقد الذمة مع أهل الكتاب ليقيموا فيها ، ويجوز لأهل الحرب دخولها بالأمان ، والإقامة فيها إلى انقضاء مدة الأمان . ا.هـ. منه بتصرف .

(٣) وقوله : بمال للعنوي ؛ أربعة دنانير أو أربعون درهماً في سنة ، أي إذن الإمام للكافر في سكنى بلاد الإسلام في مقابل مال يدفعه ، قدره - للذي فتحت بلاده عنوة - أربعة دنانير لأهل الذهب ، وأربعون درهماً لأهل الفضة . ودليل هذا التقدير ما روي أن عمر ضرب الجزية على أهل الذهب أربعة دنانير ، وعلى أهل الورق أربعين درهماً ، ومع ذلك أرزاق المسلمين ، وضيافة ثلاثة أيام . أخرجه في الموطإ ، وأخرجه أبو عبيد في الأموال من حديث أبي مسهر ويحيى بن بكير عن مالك . قال شعيب : وإسناده صحيح .

---

(١) سورة التوبة : ٢٨ .

وَالظَّاهِرُ آخِرُهَا ، ونُقِّصَ الفَقيرُ [1] لِوُسْعِهِ وَلاَ يُزَادُ ، وللصُّلْحِيِّ مَا شُرِطَ [2] ، وَإِنْ أَطْلِقَ فَكَالأَوَّلِ ، والظَّاهِرُ إِنْ بَذَلَ الأَوَّلَ حَرُمَ قِتَالُهُ مَعَ الإِهَانَةِ عِنْدَ أَخْذِهَا ، وَسَقَطَتَا بِالإِسْلاَمِ [3] كأَرْزَاقِ المُسْلِمِينَ ، وإِضَافَةِ المُجْتَازِ ثلاثاً لِلظُّلْمِ ، والْعَنَوِيُّ حُرٌّ وَإِنْ مَاتَ أَوْ أَسْلَمَ فَالأَرْضُ فَقَطْ لِلْمُسْلِمِينَ .

---

(١) وقوله ونقص الفقير ، يعني أن الفقير إن عجز عن أداء الأربعة دنانير مثلاً ، أخذ منه ما يقدر عليه ، ويسقط عنه ما ليس بوسعه .

وإذا علمت بأن أصل قدر الجزية اختلف فيه ، وأن بعضهم ذهب إلى أن أقل الجزية دينار على كل بالغ في كل سنة ، أخذاً من حديث معاذ بن جبل رضي الله عنه عند الترمذي ، وأبي داود ، وأحمد ، والنسائي ، والبغوي . ونصه بلفظ البغوي : عن معاذ بن جبل قال : بعثني النبي ﷺ إلى اليمن . فأمره أن يأخذ من كل حالم ديناراً ، أو عِدْلَهُ مَعَافِرَ . ا.هـ. والمعافر نوع من الثياب يكون باليمن ، إذا علمت ذلك زال عنك استشكال جواز النقص عن الفقير كما ذكره المصنف .

(٢) وقوله وللصلحي ما شرط ، قال المواق : لا حد للجزية الصلحية ، إذ لا يجبرون عليها ، فإنما هي على ما يراضيهم عليه الإمام ، من قليل أو كثير ، على أن يقروا في بلادهم ، على دينهم ، إذا كانوا بحيث تجري عليهم أحكام الإسلام ، وتؤخذ منهم الجزية عن يد وهم صاغرون .

قال البغوي : روي عن ابن عباس قال : صالح رسول الله ﷺ أهل نجران على ألفي حلة ؛ النصف في صفر ، والنصف في رجب ، يؤدونها إلى المسلمين . وعارية ثلاثين درعاً وثلاثين فرساً وثلاثين فرساً ، وثلاثين بعيراً ، وثلاثين من كل صنف من أصناف السلاح يغزون فيها . الحديث .

وفيه أيضاً : وروي أن النبي ﷺ ضرب على نصارى إيلة ثلاثمائة دينار كل سنة ، وأن يضيفوا من مر بهم من المسلمين ثلاثاً ، وأن لا يغشوا مسلماً .

(٣) وقوله : وسقطتا بالإسلام ، لحديث ابن عباس عند البغوي ، والترمذي ، وأحمد ، وأبي داود ، والدار قطني قال : قال رسول الله ﷺ : « لاَ يَصْلُحُ قِبْلَتَانِ فِي أَرضٍ وَاحِدَةٍ ، وَلَيْسَ عَلَىٰ الْمُسْلِمِ جِزْيَةٌ » . =

وَفِي الصُّلْحِ إنْ أُجْمِلَتْ فَلَهُمْ أرْضُهُمْ ، والْوَصِيَّةُ بِمَالِهِمْ وَوَرِثُوهَا ، وإنْ فُرِّقَتْ عَلَى الرِّقَابِ فِهِيَ لَهُمْ ، إلَّا أنْ يَمُوتَ بِلَا وَارِثٍ فَلِلْمُسْلِمِينَ ، وَوَصِيَّتُهُمْ في الثُّلُثِ وَإنْ فُرِّقَتْ عَلَيْهَا أوْ عَلَيْهِمَا فَلَهُمْ بَيْعُهَا ، وَخَرَاجُهَا عَلَى الْبَائِعِ ، وللْعَنَوِيِّ إحْدَاثُ كَنِيسَةٍ إنْ شُرِطَ ، وَإلَّا فَلَا ؛ كَرَمِّ المَنْهَدِمِ .

وللِصُّلْحِيِّ الإحْدَاثُ [1] ، وبَيْعُ عَرْصَتِهَا ، أوْ حَائِطٍ ، لَا بِبَلَدِ الإسْلَامِ إلَّا لِمَفْسَدَةٍ أعْظَمَ . وَمُنِعَ رُكُوبَ الْخَيْلِ والْبِغَالِ والسُّرُوجِ وجَادَّةَ الطَّرِيقِ ، وأُلْزِمَ

= وتؤوّل هذا على وجهين : الأول ، إن معناه أن الأرض المفتوحة صلحاً ، وعلى أن تكون لأهلها ، وضرب عليها خراج معلوم ، فهو جزية . فإذا أسلم أهلها سقط عنهم ذلك ، كما تسقط الجزية عن أنفسهم ، بخلاف ما إذا كان وقع الصلح على أن الأرض للمسلمين ، فإنهم إذا أسلموا لا يسقط الخراج عمن يزرعها لأنه أجرة الأرض .

الوجه الثاني : هو أن الذميَّ إذا تم عليه الحول ، فأسلم قبل أداء جزية ذلك الحول ، تسقط عنه تلك الجزية ، وهو محل خلاف ؛ ذهب أكثرهم إلى سقوطها . وروي ذلك عن عمر . وقال الشافعي : لا تسقط بالإسلام ولا بالموت ؛ لأنه دين حل عليه أجله كسائر الديون .

(١) وقوله : وللصلحي الإحداث ، قال الحطاب : في المدونة في كتاب الجعل والإجارة : ولهم أن يحدثوها - أي الكنائس - في بلد صولحوا عليها . انتهى .

قال ابن عرفة : ويجوز لهم الإحداث بأرض الصلح إن لم يكن بها معهم مسلمون ، وإلا ففي جوازه قولان : القول بالجواز لابن القاسم ، والقول بالمنع لابن الماجشون قائلاً : ويمنعون من رمّ قديمها إلا أن يكون شرطاً فيوفى . قال المواق : وتبين بهذا أن للصلحي الإحداث -كرمّ المنهدم - على قول ابن القاسم . ا.هـ.

لطيفة : حكى الحطاب عن المتيطي أن الوليد بن عبد الملك هدم كنيسة للروم ، كان أبوه قد أذن لهم فيها بوجه اقتضى ذلك ، فكتب ملكهم إلى الوليد يقول : إن أباك قد أذن لنا في البناء لوجه اقتضى ذلك ، وأنت هدمتها ، فإما أن أباك كان مصيباً وأخطأت ، وإما أن تكون أصبت وأخطأ أبوك . قال : فأشكل على الوليد الجواب ، وطلبه من أهل الفطنة ، حتى تكلم في ذلك مع =

بِلُبْسٍ يُمَيِّزُهُ ، وَعُزِّرَ لِتَرْكِ الزُّنَّارِ ، وظُهُورِ السُّكْرِ وَمُعْتَقَدِهِ ، وَبَسْطِ لِسَانِهِ ، وأُرِيقَتْ الخَمْرُ وكُسِرَ الناقُوسُ ، وَيَنْتَقِضُ بِقِتَالٍ ، وَمَنْعِ جِزْيَةٍ ، وتَمَرُّدٍ على الأَحْكَامِ [1] وَبِغَصْبِ حُرَّةٍ مُسْلِمَةٍ [2] وغُرُورِهَا ، وتَطَلُّعِهِ عَلى عَوْرَاتِ المُسْلِمِينَ ، وَسَبِّ نَبِيٍّ بِمَا لَمْ يَكْفُرْ بِهِ . قَالُوا : كَلَيْسَ بنبيٍّ . أَوْ : لَمْ يُرْسَلْ . أَوْ : لَمْ يَنْزِلْ عَلَيْهِ قُرْآنٌ ، أَوْ تَقَوَّلَهُ . أَوْ عِيسَىٰ خَلَقَ مُحَمَّداً . أَوْ : مِسْكِينٌ مُحَمَّدٌ يخْبِرُكُمْ أَنَّهُ فِي الْجَنَّةِ ،

= الفرزدق . فقال له : الجواب ما حكاه الله في قصة سليمان وداود . قال تعالى : ﴿ وَكُلًّا آتَيْنَا حُكْماً وَعِلْماً ﴾ [1] . الآية ، فاستحسن الوليد ذلك ، وأتحفه بهدية . وحاصل هذا الجواب هو أنا لانسلم انحصار القسمة في إصابة أحدهما وخطإ الآخر ، حتى تكون قضية مانعة الجمع والخلو ، وذلك لجواز إصابتهما معاً ؛ لنظر ورأي رآه كل منهما . ا.هـ.

(١) وقوله : وينتقض بقتال ومنع جزية ألخ . نقل المواق عن ابن رشد قال : اتفق أصحاب مالك على اتباع قوله في أن أهل الذمة إذا نقضوا العهد ، ومنعوا الجزية ، وخرجوا من غير عذر ، أنهم يصيرون حرباً وعدواً ، فيسبون ويقتلون إلا على شروط . أشهب : وما اتفق عليه مالك وأصحابه أصح في النظر ؛ وذلك كالصلح ينعقد من أهل الحرب على شروط ، فإذا لم يوفوا بها انتقض الصلح . ا.هـ. قال : وينقض العهد بالتمرد على الأحكام الشرعية ، ومنع الجزية .

(٢) وقوله : وغصْب حرة مسلمة ، فقد قتل عمر رضي الله عنه نصرانياً اغتصب مسلمة . قال ابن حبيب : وصداقها في ماله ، والولد مسلم لا أب له .

وقوله : وتطلعه على عورات المسلمين ، نقل المواق عن سحنون قال : إن وجدنا بأرض الإسلام ذمياً ، كاتب أهل الشرك بعورات المسلمين ، قتل ليكون نكالاً لغيره .

وقوله : وسب نبي ، نقل المواق عن عياض : وأما الذمي إذا صرح بسبه ، أو عرض ، أو وصفه بغير الوجه الذي كفر به ، فلا خلاف عندنا في قتله إن لم يسلم . قال مالك وغيره فيمن شتم نبينا ﷺ أو أحداً من الأنبياء : قتل إلا أن يسلم . ا.هـ.

---

(١) سورة الأنبياء : ٧٩.

مَالَهُ لَمْ يَنْفَعْ نَفْسَهُ حِينَ أَكَلَتْهُ الكِلَابُ ؟. وَقُتِلَ إِنْ لَمْ يُسْلِمْ ، وَإِنْ خَرَجَ لِدَارِ الْحَرْبِ ، وَأُخِذَ اسْتُرِقَّ إِنْ لَمْ يُظْلَمْ ، وَإِلَّا فَلَا ؛ كَمُحَارَبَتِهِ ، وإِنْ ارْتَدَّ جَمَاعَةٌ وحَارَبُوا ، فكالمُرْتَدِّينَ . ولِلإِمَامِ الْمُهَادَنَةُ لِمصْلحَةٍ إِنْ خَلَا عَنْ كَشَرْط بَقَاءِ مُسْلِمٍ [1] وَإِنْ بِمَالٍ إِلَّا لِخَوْفٍ وَلَاحَدَّ .

---

(١) وقوله : وللإمام المهادنة لمصلحة ، ويجوز للإمام أو نائبه فقط المهادنة ؛ وهي صلح الحربي على ترك قتاله مدة ، ليس هو فيها تحت حكم الإسلام ، فخرج الأمان والاستئمان . ومن شرط المهادنة خلوها من شرط فاسد ؛ كشرط ترك مسلم في أيديهم . قال ابن شاس : لا يحل شرط ذلك في رجال ولا نساء ، فإن وقع لم يجز ردهما . قال ابن العربي : وفعله ﷺ ذلك خاص به ؛ لما علم في ذلك من الحكمة وحسن العاقبة . وقال المازري : لا يهادن العدو بمال يعطى له ؛ لأن ذلك عكس مصلحة أخذ الجزية منهم ، إلا لضرورة التخلص من خوف استيلاء العدو على المسلمين . قال : ولولم يكن ذلك جائزاً ما شاور رسول الله ﷺ في إعطاء المشركين يوم الأحزاب . ولا حد لمدة الهدنة عند أصحابنا ، فهي حسب نظر الإمام ، غير أنه يندب أن لا تزيد عن مدة أربعة أشهر لقوله تعالى : ﴿ فَسِيحُوا فِي الْأَرْضِ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ ﴾ [1] . وقد أعطى رسول الله ﷺ لصفوان بن أمية مهلة أربعة أشهر .

وقوله : وإن استشعر - من قوم - خيانتهم نبذهم وأنذرهم ووجب الوفاء ، قال البغوي : وإذا هادن الإمام قوماً ، فليس له أن يسير إليهم قبل انقضاء المدة ، فيحل بساحتهم ، حتى إذا انقضت المدة أغار عليهم ، وذلك بدليل قوله ﷺ : « مَنْ كَانَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قَوْمٍ عَهْدٌ ، فَلَا يَشُدُّ عُقْدَةً وَلَا يَحُلُّهَا حَتَّىٰ يَنْقَضِيَ أَمَدُهَا ، أَوْ يَنْبِذَ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ » . رواه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح . ورواه أبو داود في الجهاد وإسناده صحيح وأخرجه أحمد ، وهو من حديث عمرو بن عنبسة .

فإن أحسَّ منهم خيانة قبل انقضاء المدة ، نبذ إليهم على سواء ، أي أعلمهم أنه يريد غزوهم ، وإن الصلح الذي كان قد ارتفع ، فيكون الفريقان في علم ذلك على سواء . فإن نقض أهل الهدنة عهدهم جاز للإمام أن يسير إليهم على غفلة منهم كما فعل النبي ﷺ بأهل مكة . ودليل

---

(١) سورة التوبة : ٢ .

وَنُدِبَ أنْ لاَ تَزِيدَ عَلَى أرْبَعَةِ أشْهُرٍ ، وإنِ اسْتَشْعَرَ خِيانَتَهُمْ نَبَذَهُ وَأنْذَرَهُمْ . وَوَجَب الْوَفَاءُ وإنْ بِرَدِّ رَهَائِنَ وَلَوْ أسْلَمُوا ؛ كَمَنْ أسْلَمَ وَإنْ رَسُولاً إنْ كَانَ ذَكَراً ، وَفُدِيَ بِالْفَيْءِ ، ثُمَّ بِمَالِ الْمُسْلِمينَ ، ثُمَّ بِمَالِهِ وَرَجَعَ بِمِثْلِ المِثْلِيِّ وقيمَة غَيْرِهِ عَلَى المليء والمُعْدِمِ إنْ لَمْ يَقْصِدْ صَدَقَةً ، وَلَمْ يُمْكِنِ الخَلاَصُ بِدُونِهِ إلاَّ مَحْرَماً أوْ زَوْجاً ، إنْ عَرَفَهُ أوْ عَتَقَ عَلَيْهِ ، إلاَّ أنْ يأمُرهُ بِهِ وَيَلْتَزِمَهُ .

نبذ العهد - إن استشعر منهم الخيانة - هو قوله تعالى في الأنفال : ﴿ وَإِمَّا تَخَافَنَّ مِنْ قَوْمٍ خِيَانَةً فَانْبِذْ إِلَيْهِمْ عَلَىٰ سَوَاءٍ ﴾ [1] .

وقوله : ووجب الوفاء وإن بردّ رهائن ولو أسلموا ؛ كمن أسلم وإن رسولاً إن كان ذكراً ، يريد به - والله أعلم - أن الإمام يجب عليه الوفاء لهم بما عاهدهم عليه ، وإن كان ذلك العهد برد كفار رهائن عندنا ، باقين على كفرهم ، بل ولو أسلموا . وهذا قول مالك وابن القاسم ، خلافاً لابن حبيب ، وكذا يرد إليهم من أسلم عندنا منهم ولم يكن رهناً ، ولو كان ذلك الذي أسلم رسولاً لهم أرسلوه إلينا . ومحل وجوب الوفاء برد هؤلاء ، هو كونهم ذكوراً ، فإن كانوا إناثاً ؛ فلا ترد الإناث المسلمات إليهم ولو شرطوا ردهن لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ عَلِمْتُمُوهُنَّ مُؤْمِنَاتٍ فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ ﴾ [2] . الآية . وأما دليل رد رسولهم إليهم ولو أسلم ، هو ما روي عن أبي رافع قال : أقبلت بكتاب من قريش إلى النبي ﷺ فلما رأيته ألقي في قلبي حب الإسلام ، فقلت : يارسول الله ، والله لا أرجع إليهم . فقال النبي ﷺ : « إِنِّي لاَ أَخِيسُ بِالْعَهْدِ وَلاَ أَحْبِسُ الْبُرُدَ وَلَكِنْ ارْجِعْ ، فَإِنْ كَانَ فِي نَفْسِكَ الَّذِي فِي نَفْسِكَ الآنَ فَارْجِعْ » . أخرجه أبو داود . قال شعيب : وإسناده صحيح .

تنبيه : ومن دخل إلينا رسولاً منهم فله الأمان حتى يؤدي الرسالة ، ويرجع إلى مأمنه ، بدليل قوله ﷺ لابن النواحة : « لَوْلاَ أَنَّكَ رَسُولٌ لَضَرَبْتُ عُنُقَكَ » . أخرجه أحمد وأبو داود . قال شعيب : وإسناده حسن . والله الموفق .

تتمَّةٌ : في بعض آداب القادم من السفر ، فإن من ذلك أن المسافر إذا طال سفره ، كان من آدابه أن لا يأتي أهله ليلاً ؛ وذلك للحديث المتفق عليه ، من حديث جابر بن عبد الله رضى الله =

---

(١) سورة الأنفال : ٥٨ .

(٢) سورة الممتحنة : ١٠ .

وَقُدِّمَ عَلَى غَيْرِهِ وَلَوْ فِي غَيْرِ مَابِيَدِهِ عَلَىٰ الْعَدَدِ ، إِنْ جَهِلُوا قَدْرَهُمْ ، وَالْقَوْلُ لِلأسِيرِ فِي الفِدَاءِ أَوْ بَعْضِهِ ، وَلَوْ لَمْ يَكُنْ بِيَدِهِ . وَجَازَ بالأَسْرَى المقَاتِلَةِ وَالْخَمْرِ وَالخِنْزِيرِ على الأَحْسَنِ ، ولا يُرْجَعُ بِهِ عَلَى مُسْلِمٍ . وفي الْخَيْلِ وآلَةِ الحَرْبِ قَولان .

= عنهما . قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَطَالَ أَحَدُكُمُ الْغَيْبَةَ عَنْ أَهْلِهِ فَلَا يَأْتِي أَهْلَهُ طُرُوقاً » . وفي لفظه آخر عنه رضي الله عنه ، وهو متفق عليه أيضاً ، قال : أن النبيَّ ﷺ قال : « إِذَا دَخَلْتَ لَيْلاً ، فَلَا تَدْخُلْ عَلَىٰ أَهْلِكَ حَتَّىٰ تَسْتَحِدَّ الْمَغِيبَةُ ، وَتَمْتَشِطَ الشَّعِثَةُ » .

قلت : وقد تقدمت إشارة المختصر إلى هذا الفرع في كتاب الصلاة ؛ في صلاة المسافر ، وهو قوله : وندب تعجيل الأوبة والدخول ضحى ، يريد بذلك الاقتداء بسنته ﷺ ، فقد روى أنس : كان رسول الله ﷺ لا يطرق أهله . كان لا يدخل إلا غدوة أو عَشيةً . متفق عليه .

ومن آداب القادم من السفر ، عمل وليمة يأكل منها من حضر ، اقتداء بفعل رسول الله ﷺ ؛ عن جابر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ لما قدم المدينة نحر جزوراً أو بقرة . وقال معاذ عن شعبة : فلما قدم صراراً أمر ببقرة ، فذبحت ، فأكلوا منها ، رواه البخاري . قال شعيب : وصرار موضع بظاهر المدينة على ثلاث أميال منها إلى جهة المشرق .

وكان ﷺ إذا قدم من سفر ضحى ، دخل المسجد فصلى ركعتين قبل أن يجلس . متفق عليه من حديث كعب .

ومن آداب المسافر إذا همّ بالخروج في بعض شأنه ، أن يخرج يوم الخميس ؛ لما ثبت في صحيح البخاري أنه ﷺ كان يحب أن يخرج يوم الخميس . رواه عبد الرحمن بن كعب بن مالك عن أبيه .

ويكره للمسافر السير أول الليل ؛ لما رواه جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « لَاتُرْسِلُوا مَواشِيَكُمْ وَصِبْيَانَكُمْ إِذَا غَابَتِ الشَّمْسُ حَتَّىٰ تَذْهَبَ فَحْمَةُ الْعِشَاءِ ، فَإِنَّ الشَّيْطَانَ يَبْعَثُ جُنودَهُ إِذَا غَابَتِ الشَّمْسُ حَتَّىٰ تَذْهَبَ فَحْمَةُ الْعِشَاءِ » . رواه مسلم . وفي الحديث : « عَلَيْكُمْ بِالدُّلْجَةِ فَإِنَّ الْأَرْضَ تُطْوَىٰ بِاللَّيْلِ » . رواه أبو داود ، وسنده مقال ، لكن صححه الحاكم ، وأقره الذهبي .

. . . . . .

= ويستحب البكور في السفر ؛ لما روى البغوي بسنده عن صخر الغامدي عن النبي ﷺ قال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ لِأُمَّتِي فِي بُكُورِهَا ». قال البغوي : وزاد بعضهم في الحديث عن هشيم : وكان إذا بعث سرية أو جيشاً بعثهم في أول النهار . وهذا الحديث أخرجه الدارمي ، وأبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، وأحمد ، كلهم عن يعلى بن عطاء ، عن عمارة بن حديد ، عن صخر الغامدي . وعمارة بن حديد متكلم فيه .

ويكره للمسافر أن يسافر وحده ؛ لما روي عن ابن عمر يبلغ به النبي ﷺ قال : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي الْوَحْدَةِ مَا أَعْلَمُ ، مَا سَارَ رَاكِبٌ بِلَيْلٍ وَحْدَهُ ». أخرجه البخاري ، وفي الموطإ عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « الرَّاكِبُ شَيْطَانٌ وَالرَّاكِبَانِ شَيْطَانَانِ وَالثَّلَاثَةُ رَكْبٌ ». هذا، وفي الباب زيادة لمن أراد الوقوف عليها بالمطولات . والله الموفق .

باب المسابقة [1]

الْمُسَابَقَةُ بِجُعْلٍ فِي الْخَيْلِ وَالْإِبِلِ وَبَيْنَهُمَا والسَّهْمِ [2]، إِنْ صَحَّ بَيْعُهُ . وَعُيِّنَ الْمَبْدَأُ والْغَايَةُ ، والْمَرْكَبُ ، والرَّامِي ، وعَدَدُ الإِصابَةِ ، وَنَوْعُهَا مِنْ خَزْقٍ أَوْ غَيْرِهِ . وأَخْرَجَهُ مُتَبَرِّعٌ أَوْ أَحَدُهُمَا ، فإِنْ سَبَقَ غَيْرُهُ أَخَذَهُ ، وَإِنْ سَبَقَ هُوَ فَلِمَنْ حَضَرَ ، لَا إِنْ أَخْرَجَا لِيَأْخُذَهُ السَّابِقُ ، ولو بِمُحَلِّلٍ يُمْكِنُ سَبْقُهُ ، وَلَا يُشْتَرَطُ تَعْيِينُ السَّهْمِ وَالْوَتَرِ ، وَلَهُ مَاشَاءَ ، وَلَا مَعْرِفَةُ الجَرْيِ والرَّاكِبِ .

---

(١) يقال السَّبْقُ - بسكون الباء - والسَّبَقُ - بفتح المهملة والموحدة - فالذي بسكون الباء هو المصدر ، والذي بفتحها هو الذي يوضع لذلك . قال ابن قدامة : السبق بسكون الباء المسابقة ، والسبقُ بفتحها الجعل المخرج في المسابقة .

(٢) وقوله : المسابقة بجعل في الخيل والإبل وبينهما والسهم ، نقل المواق ، قال أبو عمر : جواز المسابقة مما خص من باب القمار ، ومن باب تعذيب البهائم للحاجة إلى تأديبها وتدريبها . والمسابقة جائزة باتفاق على الرهان وعلى غير رهان . وهي على ثلاثة أوجه : وجه جائز اتفاقاً ؛ وهو أن يُخرج أحد المتسابقين جعلاً ، لايرجع إليه بحال ، ولا يخرج من سواه شيئاً ، فإن سبق غير من أخرج الجعل كان الجعل للسابق ، وإن سبق من أخرج الجعل كان الجعل طعمة لمن حضر ، وإن كانوا جماعة كان الجعل لمن جاء سابقاً بعده منهم . ومثل هذا الوجه في الجواز إخراج الإمام الجعل ، فيجعله لمن سبق من المتسابقين ، فهو مما لا اختلاف فيه بين أهل العلم .

ووجه لا يجوز باتفاق ؛ وهو أن يخرج كل واحد من المتسابقين جعلاً على أنه من سبق أحرز جعله وأخذ جعل صاحبه . فهذا لا يجوز باتفاق ؛ لأنه من الغرر والقمار والميسر .

ووجه اختلف فيه أصحابنا ؛ وهو أن يخرج كل منهما شيئاً ، مثل ما يخرجه صاحبه ، ويدخلان بينهما محللاً لم يخرج شيئاً ، وتكافىء فرسه فرسيهما ، على أن من سبق من الثلاثة أخذ الجميع . فهذا لا يراه مالك ، وقد أجازه الجمهور لما روي عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَدْخَلَ فَرَساً بَيْنَ فَرَسَيْنِ ، فَإِنْ كَانَ يُؤْمَنُ أَنْ يَسْبِقَ فَلَا خَيْرَ فِيهِ ، وَإِنْ كَانَ لَا يُؤْمَنُ أَنْ

ولم يُحمَل صَبِيٌّ ولاَ اسْتِوَاءُ الجُعْلِ أوْ مَوْضِعُ الإِصَابَةِ أوْ تَسَاوِيهِمَا وَإِنْ عَرَضَ لِلْسَّهْمِ عَارِضٌ أو انْكَسَرَ ، أو لِلْفَرَسِ ضَرْبُ وَجْهٍ ، أَوْ نَزْعُ سَوْطٍ لَمْ يَكُنْ مَسْبُوقاً ، بِخِلاَفِ تَضييعِ السَّوْطِ أوْ حَرَنِ الفَرَسِ ، وجَازَ فيما عَدَاهُ مَجَّاناً ، والافْتِخَارُ عِنْدَ الرَّمْيِ ، وَالرَّجَزُ والتَّسْمِيَةُ والصِّياحُ ، والأحَبُّ ذِكْرُ اللَّهِ تَعَالَى ، لاَ حَدِيثُ الرَّامِي ، وَلَزِمَ الْعَقْدُ كالإِجَارَةِ .

يَسْبِقَ فَلاَ بَأْسَ بِهِ ». وفي بعض الروايات : « مَنْ أَدْخَلَ فَرَساً بَيْنَ فَرسَيْنِ لاَ يُؤْمَنُ أَنْ يَسْبِقَ ، فَلَيْسَ بِقِمَارٍ ، وَمَنْ أَدْخَلَ فَرَساً بَيْنَ فَرَسَيْنِ وَقَدْ أَمِنَ أَنْ يَسْبِقَ فَهُوَ قِمَارٌ ».

قال القرافي : المسابقة مستثناة من ثلاث قواعد : من القمار ، وتعذيب الحيوان لغير أكله ، ومن حصول العوض والمعوض لشخص واحد .

(٢) وقوله : في الخيل والإبل والسهم ، قال الحطاب : لما كانت هذه الأشياء مما يستعان بها على الجهاد في سبيل الله ، الذي هو الطريق إلى إظهار دين الله ونصرته ، جاز لما فيه من منفعة الدين ، وما يؤدي إلى عبادة ، أو يستعان به في عبادة ، فهو عبادة . وقد أثنى رسول الله ﷺ على المتصفين من الرجال بأوصاف الكمال ، إذْ بالناس حاجة إليه ، فقال : « مَنْ رَكِبَ وَعَامَ وَخَطَّ وَخَاطَ وَرَمَى بِالسِّهَامِ فَذَلِكَ نِعْمَ الْغُلاَمُ ». وقال ﷺ : « كُلُّ لَهْوٍ يَلْهُوهُ الْمُؤْمِنُ فَهُو بَاطِلٌ إِلاَّ لَهْوَهُ بِفَرَسِهِ أَوْ قَوْسِهِ أَوْ زَوْجَتِهِ ». ا.هـ. من الحطاب . وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لاَ سَبْقَ إِلاَّ فِي نَصْلٍ أو خُفٍّ ، أَوْ حَافِرٍ ». قال البغوي : هذا حديث صحيح . وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ سابق بين الخيل التي قد أضمرت ، من الحيفاء إلى ثنية الوداع ، وكان أمدها ثنية الوداع . وسابق بين الخيل التي لم تضمر من الثنية إلى مسجد بني زريق . وكان عبد الله فيمن سابق بها . متفق عليه .

وعن أنس بن مالك قال : كانت العضباء لا تُسبقُ ، فجاء أعرابي على قَعُودٍ فسابقها فسبقها ، فاشْتَدَّ ذلك على المسلمين ، فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّ حَقًّا عَلَى اللَّهِ أَنْ لاَ يَرْتَفِع مِنَ الدُّنْيا شَيْءٌ إِلاَّ وَضَعَهُ ». أخرجه البغوي في صحيحه . =

. . . . . .

= وأما الرمي ، ففي صحيح مسلم ، عن عقبة بن عامر قال : سمعت رسول الله ﷺ وهو على المنبر يقرأ : ﴿ وَأَعِدُّوا لَهُمْ مَا اسْتَطَعْتُمْ مِنْ قُوَّةٍ وَمِنْ رِبَاطِ الْخَيْلِ ﴾ [1] . الآية . « أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ ، أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ ، أَلَا إِنَّ الْقُوَّةَ الرَّمْيُ » . أخرجه في بلوغ المرام وقال : رواه مسلم . وقد أفاد هذا الحديث تفسير القوة في الآية بالرمي بالسهام ؛ لأن ذلك هو الرمي المعتاد في عصر النبوة .

قلت : وإذا كان العلة في استحباب الرمي بالسهم إعداد القوة للجهاد في سبيل الله ، فإنه - بتحقيق المناط - يشمل الرمي بالبنادق للتدريب على الجهاد ، وإعداد النفس لذلك . فيؤخذ من الحديث شرعية التدريب على الرمي بالبنادق الخفيفة والرشاشة ، بل وعلى الإصابة في المدافع الثقيلة ، وعلى استعمال الدبابات الثقيلة ، وعلى الطائرات المقاتلة الاعتراضية والهجومية ، وعلى استعمال وسائل الدفاع الجوية ، والتدريب على إصابة الأهداف بالقذائف ، سواء كانت أرض - جو ، أو كانت أرض - أرض أو كانت جو - جو . لكنه مع الأسف قل من يتدرب على ذلك اليوم ممن يلاحظ التعبد به . والله المستعان . وهو حسبنا ونعم الوكيل .

وروى الدار قطني بسنده في صفة المسابقة حديثاً عن علي رضي الله عنه ، أن النبي ﷺ قال لعلي : « يَاعَلِيُّ قَدْ جَعَلْتُ إِلَيْكَ هٰذِهِ السَّبْقَةَ بَيْنَ النَّاسِ » . فخرج علي رضي الله عنه ، فدعا سراقة ابن مالك ، فقال : ياسراقة ، إني قد جعلت إليك ما جعل النبي ﷺ في عنقي من هذه السبقة في عنقك ، فإذا أتيت الميطان ، فصُفَّ الخيل ثم نادِ ثلاثاً : هل من مصلح للجام ؟ . أو حامل لغلام ؟ . أو طارح لجل ؟ . فإذا لم يجبك أحد فكبر ثلاثاً ، ثم خلها عند الثالثة ، يسعد الله بسبقه ما شاء من خلقه . فكان علي يقعد عند منتهى الغاية ، ويخط خطاً يقيم رجلين متقابلين عند طرف الخط ، طرفه بين إبهامي أرجلهما ، وتمر الخيل بين الرجلين ، ويقول لهما : إذا خرج أحد الفرسين على صاحبه يطرف أذنيه ، أو أذن أو عذار ، فاجعلوا السبقة له ، فإن شككتما فاجعلا سبقهما نصفين ، فإذا قرنتم ثنتين فاجعلوا الغاية من أصغر الثنتين . ولا جلَبَ ولا جنب ، ولا شغار في الإسلام . قال ابن قدامة : وهذا الأدب الذي ذكره في هذا الحديث ، في ابتداء الإرسال وانتهاء الغاية ، من أحسن ما قيل في هذا . وهو مروي عن أمير المؤمنين علي رضي الله عنه في قضية أمره =

(١) سورة الأنفال : ٦٠ .

. . . . . .

بها رسول الله ﷺ وفوضها إليه ، فينبغي أن يتبع ويعمل بها .

فائدة : وهذه أسماء خيل الحلبة : الأول هو المُجَلِّي - والثاني : المُصَلِّي . والثالث : التَّالي . والرابع : النَّازِعُ . والخامس : المُرْتاحُ . والسادس : الحَظِيُّ . والسابع : الْعَاطِفُ . والثامن : المؤمِّلُ . والتاسع : اللَّطِيمُ . والعاشر : السُّكَيْتُ ، والأخير : الْفِشْكِلُ .

لطيفة : يحكى أن أسماء بنت عميس لما تزوجها عليٌّ رضي الله عنه - ومعلوم أنها كانت قبله تحت أبي بكر رضي الله عنه ، فولدت منه محمد بن أبي بكر . وكانت قبل ذلك تحت جعفر بن أبي طالب ، فولدت منه محمداً وعبد الله وعوناً ، فلما تزوجها علي رضي الله عن الجميع - قالت له : إن ثلاثة أنت آخرهم لأخيار . فقال علي لابنيها : إن أمَّكم فَشْكَلَتْني . يريد : جعلتني آخر خيل الحلبة . وقد احتج بهذه الحكاية من يقول : أن هذه الأوصاف ليست خاصة بخيل الحلبة . ومعلوم أن أسماء بنت عميس ولدت لعلي يحيى بن علي رضي الله عن الجميع .

تنبيه : قال ابن قدامة في المغني : يشترط لصحة المسابقة في الرمي شروط : منها أن يكون عدد الرِّشْق معلوماً - يريد عدد الرمي - لأنه لو كان ذلك مجهولاً لأفضى إلى الخلاف . ومنها أن يكون عدد الإصابة معلوماً ؛ بأن يتفق الجميع بأن من أصاب خمس مرات من عشرين مثلاً . ومنها : أن يتفق المتسابقان أو المتسابقون ، على أن أي واحد فضل صاحبه بإصابة أو إصابتين مثلاً من عشرين طلقة فقد سبق .

والرابعة : في وصف الإصابة ؛ كأن يتفقا على أن تكون الإصابة قرطسة ، وأن الحوابي لا تعد إصابة . يقال قرطس : إذا أصاب الهدف مباشرة . ويقال حوابي : إذا وقع بين يدي الهدف ، ثم وثب إليه .

والخامس : في وصف الهدف والاتفاق على حجمه ونوعه ، ويسمى هدفاً ، وغرضاً ، ويسمى أيضاً شَارة .

والسادس : معرفة البعد والاتفاق على قدره ، ومهما اتفقا عليه جاز .

والسابع : تعيين المشاركين في المسابقة من الرماة ، فلا يصح مع الإبهام ، لأن الغرض معرفة حذق الرامي بعينه .

=

. . . . . .

= الثامن : أن تكون المسابقة معقودة على الإصابة ، لا على بعد الرمية ، لأن الغرض من الرمي إما قتل العدو أو جرحه ، أو الصيد أو نحو ذلك .

قال : والمناضلة على ثلاثة أضرب :

الأول يُسمى المبادرة ، وهو أن يقولا : من سبق إلى خمس إصابات من عشرين رمية مثلاً هو السابق ، فأيهما سبق إليها هو السابق . وإن أصاب كل منهما خمساً من عشرة فقد سبق كل منهما ولا حاجة إلى إتمام الرشق .

الثاني : أن يقولا : أينا فضل صاحبه بإصابة أو إصابتين أو ثلاث من عشرين رمية فقد سبق . ويسمى هذا الضرب منها المفاضلة .

والضرب الثالث أن يقولا : أينا أصاب خمساً من عشرين ، فهو السابق . فمتى أصاب أحدهما خمساً من العشرين ، ولم يصبها الآخر ، فالأول السابق . وهذه هي المحاطة ، ويلزم فيها إتمام الرشق ما دام في إتمامه فائدة . فهذه نبذة مختصرة من أحكام المناضلة ، وهي المسابقة في الرمي . ومن أراد الوقوف على أكثر من ذلك فليرجع إلى مغني ابن قدامة . والله الموفق .

* * * * *

هنا انتهى الجزء الثاني من مواهب الجليل من أدلة خليل ، ويليه بإذن الله تعالى الجزء الثالث أوله كتاب النكاح : باب خُصّ النبي ﷺ بوجوب الضحى ألخ . . والله حسبنا ونعم الوكيل . نعم المولى ونعم النصير ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين . اللهم صل على نبينا وسيدنا محمد وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهديه .

فهرس الجزء الثاني من كتاب مواهب الجليل من أدلة خليل

الموضوع	الصحيفة

كتاب الصوم

أحاديث وردت في فضل رمضان ٤
الكلام على ما يثبت به هلال رمضان وهلال شوال ٥
الكلام على قول المصنف : فإن لم ير بعد ثلاثين صحواً كذبا ٨
تنبيه : لو أخطأ القوم الهلال ٩
الكلام على قوله : وفي تلفيق شاهد أوله لآخر آخره ١١
الكلام على يوم الشك ١٤
الكلام على قوله : وتعجيل فطر وتأخير سحور ١٦
الكلام على الصوم في السفر ١٨
الكلام على صوم عرفة وعشر ذي الحجة ١٩
الكلام على قوله : وعاشوراء وتاسوعاء والمحرم ٢٠
وعلى قوله : ورجب وشعبان ٢١
قوله : وتعجيل قضاء وتتابعه ٢٢
فدية الهرِم والعطِش ٢٣
صوم ثلاثة من كل شهر ٢٤
وقوله : وكره كونها البيض كستة من شوال ٢٤
وقوله : ومداواة حفر زمنه ٢٦
وقوله : ومقدمة جماع كقبلة ٢٦
وقوله : وحجامة مريض فقط ٢٧
وقوله : ومن لا تمكنه رؤ يته كأسير ٢٩
وقوله : وصحته مطلقاً بنية مبيتة ٢٩

الموضوع	الصحيفة

وقوله : وكفت نية لما يجب تتابعه ٣١
وقوله : لا مسرود ويوم معين ٣١
وقوله : وبنقاء ٣٢
وقوله : وان جُنَّ ولو سنين ٣٣
وقوله : وبترك جماع ٣٣
وقوله : أو غالب في مضمضة أو سواك ٣٥
وقوله : وقضى في الفرض مطلقاً ٣٦
الدليل إلى جانب من يقول أن من أفطر سهواً لا قضاء عليه ٣٦
تنبيه : أحكام الإفطار على الإجمال ٣٧
وقوله : وكأكله شاكاً في الفجر ٣٧
وقوله : وفي النفل بالعمد الحرام ٣٨
قلت : وأي اعتبار لشيخ لا يعلّم العلم ٣٩
قوله : وكفر إن تعمد بلا تأويل ألخ ٤٠
من وافق مالكاً في الكفارة بالأكل والشرب ٤١
قلت : أكثر أهل العلم على أن كفارة رمضان على الترتيب ٤٣
قلت : ومن القواعد أن الأحكام المعللة بالمظان لا تتخلف بتخلفها ٤٤
قوله : وعن أمة وطئها الخ ٤٥
وقوله : وفي تكفير مُكره رجلٍ ليجامع قولان ٤٥
وقوله : لا إن أفطر ناسياً ٤٧
وقوله : أو لم يغتسل إلا بعد الفجر ٤٧
وقوله : أو تسحر قربه ٤٨
وقوله : أو أفطر لحمّى ثم حمَّ ٤٩

الموضوع	الصحيفة

وقوله : ولزم معها القضاء ٥١
وقوله : والقضاء في التطوع بموجبها ٥١
وقوله : وصوم دهر ٥٢
وقوله : وفطر بسفر قصر شرع فيه قبل الفجر ٥٤
قوله : وبمرض خاف زيادته الخ ٥٤
وقوله : ووجب إن خاف هلاكاً ٥٥
وقوله : كحامل ومرضع الخ ٥٥
وقوله : والقضاء بالعدد بزمن أبيح صومه ألخ ٥٦
وقوله : وإطعام مدّه عليه الصلاة والسلام ٥٨
وقوله : لا إن اتصل مرضه ٥٩
وقوله : ومنذوره ٦٠
وقوله : والأكثر إن احتمله ٦٠
وقوله : وليس لامرأة يحتاج لها زوجها تطوع ٦٢
في ليلة القدر
تتمة في خضاب النساء ٦٥

كتاب الاعتكاف

قوله : الاعتكاف نافلة ٦٦
وقوله : بمطلق صوم ٦٧
وقوله : أو مسجد إلا لمن فرضه الجمعة ٦٨
وقوله : ولزم يوم إن نذر ليلة ٧٠
وقوله : ودخوله منزله وإن لغائط ٧٢

الموضوع	الصحيفة

وقوله : وأن ينكَح وينكِح الخ ٧٢
وقوله : وأخذه إذا خرج كغسل جمعة الخ ٧٢
وقوله : ومكثه ليلة العيد ٧٣
وقوله : ودخوله قبل الغروب ٧٣
وقوله : واعتكاف عشرة ٧٤

كتاب الحج

قوله : فرض الحج وسنت العمرة ٧٦
قوله : وفي فوريته وتراخيه ٧٩
وقوله : والمميز بإذنه وإلا فله تحليله ٨١
وقوله : وشرط وجوبه كوقوعه فرضاً حرية ٨٢
وقوله : ووجب باستطاعة ٨٣
وقوله : إلا لأخذ ظالم ما قلّ لا ينكث ٨٤
وقوله : ولو بلا زاد ولا راحلة ٨٤
وقوله : أو ما يباع على المفلس ٨٥
وقوله : واعتبر ما يرد به إن خشي ضياعاً ٨٧
وقوله : والبحر كالبر إلا أن يغلب عطبه ٨٧
وقوله : والمرأة كالرجل إلا في بعيد مشي ٨٩
وقوله : وصح بالحرام وعصى ٩١

ما يجب على من يريد الحج

قوله : وفضل حج على غزو إلا لخوف ٩٢
قوله : وركوب ومقتّب ٩٣

الموضوع	الصحيفة

الكلام على قوله : وتطوع وليه عنه بغيره كصدقة ودعاء ٩٥
وقوله : وإجارة ضمان على بلاغ ٩٦
وقوله : ولا يسقط فرض من حُجَّ عنه ١٠٦
قوله : وركنهما الإحرام ١٠٧
وقوله : ووقته للحج شوال ١٠٨
وقوله : ومكانه للمقيم مكة ١١٠
وقوله : ولها وللقارن الحل ١١١
وقوله : إلا كمصري يمر بذي الحليفة ١١٢
وقوله : والمار به إن لم يرد مكة ١١٤
وقوله : وإنما ينعقد بالنية ١١٥
وقوله : كشكه أفرد أم تمتع ١١٦
وقوله : وندب إفراد ١١٧
دليل وجوب طواف القدوم ١٢٢
التحلل الأول وكراهة الطيب ١٢٧
وقوله : وللحج حضور جزء عرفة ١٢٨
وقوله : أو أخطأ الجم بعاشر ١٢٩
وقوله : كبطن عرنة ١٣٠
وقوله : والسنة غسل متصل ١٣١
ركعتا الإحرام ١٣٣
قوله : فيحرم الراكب إذا استوى ١٣٤
التلبية ١٣٤
قوله : وللطواف المشي ١٣٦

الموضوع	الصحيفة

قوله : وللسعي تقبيل الحجر ١٣٩
الكلام على ركعتي الطواف ١٣٩
وقوله : ومن كداء لمدني ١٤١
الكلام على شرب ماء زمزم ١٤٣
خطب الحج ١٤٤
رمي العقبة ١٤٧
قوله : وحلّ بها غير نساء وصيد وكره الطيب ١٤٧
قوله : وهو سنة المرأة تأخذ أنملة ١٤٨
قوله : وإن وطىء قبله فدم ١٤٩
قوله : وعاد للمبيت فوق العقبة ثلاثاً ١٥٠
قوله : وترك التحصيب لغير مقتدى به ١٥١
طواف الوداع ١٥٤
تنبيه : في حكم طواف الرجال والنساء معاً ١٥٤
محرمات الإحرام ١٥٦
حرم بالإحرام على المرأة لبس قفاز وستر وجه ١٥٦
المرأة تخالف الرجل في عشرة أشياء ١٥٩
قوله : وتقليم ظفر انكسر ١٦٠
قوله : وحكّ ما خفي برفق ١٦١
قوله : ومصبوغ لمقتدى به ١٦١
قوله : ونظر بمرآة ١٦٢
قوله : ولبس امرأة قباء مطلقاً ١٦٢
التطيب بالطيب المؤنث للمحرم ، والتطيب عند الإحرام قبل الإحرام ١٦٣

الموضوع	الصحيفة

قوله : وتقريد بعيره ١٦٥
الكلام على فدية الأذى ١٦٥
قوله : والجماع ومقدماته وأفسد مطلقاً ١٦٦
قوله : وحرم به وبالحرم تعرّض بري ١٦٨
الكلام على صيد المحرم ١٦٩
الكلام على جزاء الصيد ١٧٣
قوله : وندب ابل ١٧٦
قوله : والخطام والجلال كاللحم ١٧٩
قوله : ولا يشرب من اللبن ١٧٩
قوله : ولا يشرك في هدي ١٧٩
قوله : وسُنَّ إشعاره ١٨٠
تنبيه : اختلف العلماء متى تقطع التلبية ١٨٠
تتمة في الكلام على شجر حرم مكة ١٨١
الكلام على حرم المدينة وعلى صيده وشجره ١٨١
في موانع الحج والعمرة الطارئة بعد الاحرام ١٨٣
قوله : وإن أحصر عن الإفاضة ١٨٤
تذييل يبحث فيه على أن التحقيق إن الحج يوم يحج الناس والصوم والفطر كذلك ١٨٧

الذكاة وصفتها وآلتها

تنبيه : ينبغي حمل حديث أبي العشراء على ما لم يقدر عليه ١٩٣
الدليل على صحة ذكاة المرأة ١٩٣

الموضوع	الصحيفة

الكلام على قوله : وجرح مسلم ١٩٤
الكلام على الصيد ١٩٥
قوله : بسلاح محدد ١٩٧
قوله : وحيوان معلم ١٩٧
قوله : أو أخذ غير مرسل عليه ١٩٩
قوله : أو بنهشه ما قدر على خلاصه منه ١٩٩
وقوله : أو بات ١٩٩
قوله : ووجبت نيتها وتسمية إن ذكر ٢٠٠
قوله : ونحر إبل وذبح غيره إن قدر ٢٠١
قوله : وقيام إبل وضجع ذبح على أيسر ٢٠٢
تنبيه : يكره للذابح أن يحد السكين والحيوان ينظر ٢٠٣
قوله : وفي جواز الذبح بالعظم والسن ٢٠٣
قوله : وحرم اصطياد مأكول إلا بنية الذكاة ٢٠٣
وقوله : وتعمد إبانة رأس ٢٠٤
قوله : وضمن مار أمكنته ذكاته ٢٠٤
قوله : واشترك طارد مع ذي حبالة قصدها ٢٠٦
قوله : وأكل المذكى وإن أيس من حياته بتحرك قوي ٢٠٦
قوله : وذكاة الجنين بذكاة أمه ٢٠٨
قوله : وافتقر نحو الجراد لما يموت به ٢٠٩
قوله : المباح طعام طاهر ٢١٠
قوله : وطير ولو جلالة وذا مخلب ٢١١
قوله : ووحش لم يفترس كير بوع وأرنب ٢١٣

الموضوع	الصحيفة

قوله : وحية أمن سمها وخشاش أرض ٢١٤
قوله : وللضرورة ما يسد . . . الخ ٢١٥
قوله : وصيد لمحرم لا لحمه ٢١٦
قوله : والمحرّم النجس ٢١٦
قوله : وبغل وفرس وحمار . والكلام أن التحقيق حرمة الحمار
الإنسي والبغل وحلّية الفرس ٢١٧
قوله : والمكروه سبع ٢١٩
قوله : وكلب ماء وخنزيره ٢٢١
قوله : وشراب خليطين ونبذ بكدبّاء ٢٢١

آداب الطعام

قوله : وفي كره القرد والطين ومنعه قولان ٢٢٧

باب الضحايا

الكلام على مشروعية الأضحية وحكمها ٢٢٨
قوله : ويتيماً ٢٢٩
قوله : بجذع ضأن وثني معز وبقر وإبل ٢٣٠
قوله : بلا شرك إلا في الأجر ٢٣٠
قوله : من ذبح الإمام لآخر الثالث ٢٣٢
وفي الموطإ النهي عن ذبح الضحية قبل انصراف الإمام ٢٣٢
وقوله : والنهار شرط ٢٣٣
وقوله : وضأن ثم معز مطلقاً ٢٣٤

الموضوع	الصحيفة

وقوله : وترك حلق وقلم في عشر ذي الحجة ٢٣٥
وقوله : وأضحية على صدقة وعتق ٢٣٥
فائدة : ذكر فيها محوات المدونة الأربع ٢٣٦
وقوله : وكره جزّ صوفها ٢٣٧
وقوله : وشرب لبن ٢٣٧
وقوله : والتغالي فيها ٢٣٨
وقوله : وفعلها عن ميت ٢٣٨
وقوله : كعتيرة ٢٣٨
وقوله : وإبدالها بدون ٢٣٩
العقيقــة ٢٤٠

كتاب الأيْمـان

وقوله : اليمين تحقيق ما لم يجب ... الخ ٢٤٣
وقوله : كعزة الله وأمانته ٢٤٥
تنبيه : يكره منع من سأل بالله ٢٤٦
يكره أن يسأل بالله غير الجنة ٢٤٦
وقوله : وغموس بأن شك ٢٤٧
وقوله : لا لغو على ما يعتقده ... الخ ٢٤٧
وقوله : ولم يفد في غير الله ٢٤٨
قلت : يريبني عدّه المشي إلى مكة من الأيمان ٢٤٨
وقوله : وأفاد بكإلا في الجميع الخ ٢٤٨
الكلام على المحاشاة ٢٤٩

الموضوع	الصحيفة

بحث في أنه لا يجوز تحريم الزوجة والأمة وأدلة ذلك ٢٥٢
قوله : وفي النذر المبهم ٢٥٧
قوله : إطعام عشرة مساكين الخ ٢٥٨
قوله : ومكرر لمسكين ٢٦٠
وقوله : أو كسوتهم الخ ٢٦٠
وقوله : والرضيع كالكبير منهما ٢٦٠
قوله : ثم صيام ثلاثة أيام ٢٦١
قوله : وفي : عليّ أشد ما أخذ أحد على أحد ٢٦٢
وقوله : وخصصت نية الحالف ٢٦٤
وقوله : ثم بساط الخ ٢٦٥
- وقوله : وبجمع الأسواط . . الخ ٢٦٧
- قلت : وقد قال الله تعالى في (صّ) : ﴿ خذ بيدك ضغثاً ﴾ ٢٦٧
وقوله : وفي بره في : لأطأنها فوطئها حائضاً ٢٧٢
تنبيه : اليمين مكروهة إلا فيما فيه طاعة لله ٢٧٦

فصل في النذر

وقوله : وإنما يلزم فيما ندب ٢٧٩
وقوله : وندب المطلق وكره المكرر ٢٧٩
وقوله : وكره المعلق . وحكم الحطاب على نذر يقع مثله في بعض بلاد الإسلام
هو مفسدة لعقائد العوام ٢٧٩
قوله : ولزم البدنة بنذرها ٢٨١
لطيفة تتعلق بحجبة البيت ٢٨٢

الموضوع	الصحيفة

قوله : والمشي لمسجد مكة . وفيه بحث حول حديث : « لا تشد الرحال
إلا إلى ثلاثة مساجد » ٢٨٤
تتمة : لا ينعقد النذر في المعصية ٢٨٨
قوله : والمدينة أفضل ثم مكة ٢٩٠

كتاب الجهاد

قوله : الجهاد فرض كفاية كزيارة الكعبة ٢٩٤
قوله : ولو مع وال جائر إلى قوله : كالقيام بعلوم الشرع . فروض الكفاية ٢٩٥
قوله : وتعين بفجء العدو ٢٩٨
قوله : وتعيين الإمام ٢٩٨
قوله : ودين حلّ كوالدين ٢٩٩
قوله : ودعوا للإسلام ٣٠٠
قوله : وقتلوا إلا المرأة الخ ٣٠١
قوله : وترك لهم الكفاية فقط ٣٠٢
قوله : واستعانة بمشرك الخ ٣٠٣
قوله : وفرار إن بلغ المسلمون النصف ٣٠٤
قوله : والغلول وأدب إن ظهر عليه ٣٠٥
قوله : وجاز أخذ محتاج نعلا الخ ٣٠٦
قوله : وببلدهم إقامة الحد ٣٠٧
قوله : وتخريب وقطع نخل وحرق الخ ٣٠٨
قوله : وجعل ديوان ٣٠٩
قوله : وجُعْلٌ من قاعد لمن يخرج عنه ٣٠٩

الموضوع	الصحيفة

قوله : ورفع صوت مرابط بالتكبير ٣٠٩
قوله : وقتل عين وإن أمِّن ٣١٠
قوله : كالنظر في الأسرى بقتل ٣١١
قوله : وبأمان الإمام مطلقاً ٣١١
قوله : ووقفت الأرض . . الخ ٣١٣
وقوله : وخمس غيرها إن أوجف عليه ٣١٧
الكلام على دور مكة وبيان المشهور من منع كرائها لفتحها عنوة ٣١٨
قلت : الذي يظهر من هذا البحث ٣١٩
وقوله : فخراجها والخمس والجزية لآله ﷺ ثم للمصالح ٣٢٠
اختلاف العلماء في بقاء سهم ذوي القربى بعد وفاة رسول الله ﷺ ٣٢١
وقوله : وبدىء بمن فيهم المال ونقل للأحوج ٣٢٢
اختلاف العلماء : من أي شيء يخرج النفل ٣٢٣
وقوله : ولم يكن لكامرأة إن لم تقاتل ٣٢٤
وقوله : وقسم لأربعة ٣٢٤
وقوله : لا ضدهم ولو قاتلوا ٣٢٤
وقوله : وللفرس مثلا فارسه ٣٢٥
وقوله : والمستند للجيش كهو ٣٢٧
وقوله : وأفرد كل صنف ٣٢٧
وقوله : وأخذ معين وأن ذمياً عرف له قبله مجاناً ٣٢٧
الدليل على أن الكفار إذا أحرزوا أموال المسلمين وأسلموا ، لا يملكونها ٣٢٨
تنبيه : إذا أسلم الكافر بعد ما سبي ماله فلا يجب رده عليه ٣٢٩
وقوله : وعبد العربي يسلم حرّ ٣٣٠

الموضوع	الصحيفة

وقوله : وهدم السبي النكاح ٣٣٠
فصل في الجزية ٣٣٢
قوله : : عقد الجزية إذن الإمام لكافر ٣٣٢
وقوله : ولهم الاجتياز ٣٣٣
وقوله : بمال ، للعنوي أربعة دنانير الخ ٣٣٣
وقوله : وللصلحي ما شرط ٣٣٤
وقوله : وسقطتا بالإسلام ٣٣٤
وقوله : وللصلحي الاحداث ٣٣٥
وقوله : وينتقض بقتال ومنع جزية ٣٣٦
وقوله : وغصب حرة مسلمة ، وسب نبي ٣٣٦
وقوله : وللإمام المهادنة لمصلحة ٣٣٧
وقوله : ووجب الوفاء وإن برد رهائن الخ ٣٣٨
تنبيه : من دخل إلينا رسولاً منهم فله الأمان ٣٣٨
بعض آداب القادم من السفر ٣٣٨

باب المسابقة

قوله : المسابقة بـجُعْل في الخيل ٣٤١
وقوله : في الخيل والإبل والسهم ٣٤٢
الإستدلال بتحقيق المناط على استحباب الرمي بالبنادق للتدريب على الجهاد ٣٤٣
فائدة : في أسماء خيل الحلبة ٣٤٤
تنبيه : يشترط لصحة المسابقة في الرمي شروط ٣٤٤
بيان أضرب المناضلة الثلاثة ٣٤٥

مَواهبُ الجَليل
من أدلة خليل

تأليف

الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

الجزء الثالث

عني بمراجعته خادم العلم

عبد الله إبراهيم الأنصاري

من مطبوعات

إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر

١٤٠٧ هـ - ١٩٨٦ م

رقم الإيداع بدار الكتب القطرية
٤٤٣ لسنة ١٩٨٦

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتابُ النِّكاحِ [1]

بَـابٌ

خُصَّ النَّبيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ بِوُجُوبِ الضُّحَى[2] والْأَضْحَى والتَّهَجُّدِ والْوِترِ بَحَضَرٍ ، والسِّوَاكِ[3] وتَخْيِيرِ نِسَائِهِ فِيهِ[4] ، وطَلَاقِ مَرْغُوبَتِهِ[5] .

---

(١) قوله : كتاب النكاح ، قال الحطاب : طريقة المتأخرين من المالكية أنهم يجعلون النكاح وتوابعه في الربع الثاني والبيع وتوابعه في الربع الثالث . وقد ابتدأ المصنف رحمه الله تعالى كتاب النكاح بالخصائص ، تبعاً لابن شاس ، وهو تبع في ذلك الشافعية . قالوا : ذلك أنه ﷺ خص في باب النكاح بخصائص متعددة ، لم يجتمع مثلها في باب من أبواب الفقه ، وفائدة ذكر هذه الخصائص التنبيه على ذكرها وخصوصها لئلا يعتقد فيما يخصه ﷺ أنه مشروع لنا ، مع ما في ذلك من التنويه بعظيم فضله وشريف قدره ، قال : واعتمد ابن شاس في عد هذه الخصائص كلام القاضي أبي بكر بن العربي في أحكام القرآن ، وعليه اعتمد القرطبي في تفسيره وزاد عليه بعض زيادة ، قال : والذي خص به ﷺ خمسة أنواع :

الأول : ما وجب عليه ﷺ دون غيره ، تشريفاً له وتكثيراً لثوابه . قال بعض أهل العلم : أن ثواب الواجب يزيد على ثواب النافلة بسبعين درجة .

الثاني : ما وجب له ﷺ على غيره .

الثالث : ما حرم عليه ﷺ دون غيره تشريفاً له أيضاً .

الرابع : ما حرم على غيره لأجله ﷺ .

الخامس : ما أبيح له ﷺ دون غيره من الناس .

قال : وهذه الخصائص منها ما ورد في القرآن ، ومنها ما ورد في السنة ، ومنها ما هو مختلف فيه ، ومنها ما هو متفق عليه .

. . . . . .

= (٢) قوله : خص النبي ﷺ بوجوب الضحى والأضحى والتهجد والوتر ، أما دليل وجوب الثلاثة دون التهجد ، فهو حديث رواه البيهقي وهو قوله ﷺ : « ثَلاَثٌ عَلَيَّ فَرْضٌ وَعَلَيْكُمْ تَطَوُّعٌ : النَّحْرُ ، وَالْوِتْرُ ، وَرَكْعَتَا الضُّحَىٰ » . وفي بعض الروايات : « كُتِبَ عَلَيَّ الأَضْحِيَةُ وَصَلاَةُ الضُّحَىٰ وَالْوِتْرُ وَلَمْ يُكْتَبْ عَلَيْكُمْ » . ودليل وجوب التهجد قوله تعالى : ﴿ وَمِنَ اللَّيْلِ فَتَهَجَّدْ بِهِ نَافِلَةً لَكَ عَسَىٰ أَنْ يَبْعَثَكَ رَبُّكَ مَقَامًا مَحْمُودًا ﴾(١) . وقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الْمُزَّمِّلُ قُمِ اللَّيْلَ إِلاَّ قَلِيلاً ﴾(٢) . الآية ، وقوله : بحضر ؛ يحتمل رجوعه للوتر والتهجد معاً ، ويستأنس لذلك بأنهم استدلوا على عدم وجوب الوتر والتهجد عليه في السفر ﷺ بكونه كان - بأبي هو وأمي - يوتر على راحلته ويتهجد عليها . صلى الله عليه وعلى آله وأصحابه ومن اهتدى بهديه واستن بسنته .

(٣) وقوله : والسواك : قال ابن العربي : وجب عليه ﷺ السواك ، فقال ﷺ : « أُمِرْتُ بِالسِّوَاكِ ، وَلَوْلاَ أَنْ أَشُقَّ عَلَىٰ أُمَّتِي لأَمَرْتُهُمْ بِالسِّوَاكِ عِنْدَ كُلِّ صَلاَةٍ » . قال الحطاب : لم يبين المصنف ولا غيره من المالكية - فيما علمت - ما هو الذي كان فرضاً عليه ﷺ من السواك ، ورأيت للشافعية أنه كان فرضاً عليه لكل صلاة . والله تعالى أعلم . اهـ .منه .

(٤) وقوله : وتخيير نسائه ، قال ابن العربي : خص ﷺ بالتخيير لنسائه ؛ فلا تصحبه امرأة تكره البقاء معه ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً * وَإِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْراً عَظِيماً ﴾(١) .

قالوا في سبب نزولها أن أزواج النبي ﷺ تغايرن حتى غمه ذلك ، وقيل طلبن منه الملابس ونفقات كثيرة ، وكن يومئذ تسع نسوة ؛ خمس منهن من قريش هن : عائشة بنت أبي بكر ، وحفصة بنت عمر ، وسودة بنت زمعة ، وأم حبيبة رملة بنت أبي سفيان ، وأم مسلمة هند بنت أبي أمية ، وأربع من غير قريش هن : ميمونة بنت الحارث الهلالية ، وصفية بنت حيي من بني اسرائيل ، =

---

(١) سورة الإسراء : ٧٩ . (٢) سورة المزمل : ١ ، ٢ . (٣) سورة الأحزاب : ٢٨ ، ٢٩ .

. . . . . .

= وزينب بنت جحش الأسدية ، وجويرية بنت الحارث من بني المصطلق ، فنزلت الآية فاستدعاهن ، فبدأ بعائشة فاختارت البقاء في عصمته ، ثم تبعنها على ذلك ، فلم يقع طلاق . وفي الحديث عن عائشة : خيرنا رسول الله ﷺ فاخترناه ، ولم يعد ذلك طلاقاً . اهـ .

(٥) وقوله : وطلاق مرغوبته ، قال جواهر الإكليل : طلاقنا الزوجة التي رغب في نكاحها نبينا ﷺ لوقع ذلك ، لكنه لم يقع منه ﷺ أنه رغب نكاح زوجة أحد من أصحابه . وأما تزويجه ﷺ زوجة غيره ، بعد أن قضى منها وطراً وطلقها ، فقد وقع ذلك بأمر الله تعالى في زينب بنت جحش رضي الله عنها بقوله تعالى : ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَراً ﴾(١) الآية ، وإنما أبدى رغبته لزيد في بقائها معه زوجة له ، خوفاً من قول المنافقين : تزوج زوجة ابنه وقد منع الناس من ذلك ؛ وذلك لتبنيه زيداً . وكان الذي أخفاه رسول الله ﷺ فعوتب عليه بقوله تعالى : ﴿ تُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ ﴾(٢). هو أن الله أوحى إليه بأن يتزوجها إذا طلقها زيد ، فأخفى رسول الله ﷺ ذلك خشية تطرق ألسن المنافقين إليه بأنه تزوج زوجة ابنه ، فكان لهذا الموجب يقول له ، كلما استشاره في طلاقها : « أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ » ، وذلك خشية وجوب تزويجها عليه إذا طلقها زيد فنزل عليه العتاب بقوله تعالى : ﴿ وَإِذْ تَقُولُ لِلَّذِي أَنْعَمَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَأَنْعَمْتَ عَلَيْهِ أَمْسِكْ عَلَيْكَ زَوْجَكَ وَاتَّقِ اللَّهَ ، وَتُخْفِي فِي نَفْسِكَ مَا اللَّهُ مُبْدِيهِ وَتَخْشَى النَّاسَ وَاللَّهُ أَحَقُّ أَنْ تَخْشَاهُ ، فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا لِكَيْ لَا يَكُونَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ حَرَجٌ فِي أَزْوَاجِ أَدْعِيَائِهِمْ إِذَا قَضَوْا مِنْهُنَّ وَطَراً وَكَانَ أَمْرُ اللَّهِ مَفْعُولاً ﴾ . فالذي أخفى رسول الله ﷺ في نفسه ؛ هو أن الله كان أوحى إليه أن يتزوج زينب بعد طلاق زيد لها ، ليظهر بذلك بطلان ما كان في الجاهلية ، من حرمة تزوج زوجة من تبناه الواحد منهم . قالت عائشة : لو كان رسول الله ﷺ كاتماً شيئاً من الوحي لكتم هذه الآية لشدتها عليه .

(١، ٢) سورة الأحزاب : ٣٧ .

وَإِجَابَةِ الْمُصَلِّي[1] ، والمُشَاوَرَةِ[2] ، وَقَضَاءِ دَيْنِ الْمَيِّتِ الْمُعْسِرِ[3] ، وإِثْباتِ عَمَلِهِ[4] ، ومُصابَرَةِ الْعَدُوِّ الكَثِيرِ[5] ، وتَغْيِيرِ الْمُنْكَرِ[6] ، وحُرْمَةِ الصَّدَقَتَيْنِ عَلَيْهِ وعَلَى آلِهِ[7] ، وَأَكْلِهِ كَثُومٍ ، أَوْ مُتَّكِئاً[8] ، وَإِمْسَاكِ كَارِهَتِهِ ، وَتَبَدُّلِ أَزْوَاجِهِ[9] ، وَنِكَاحِ الْكِتَابِيَّةِ[10] والأَمَةِ ، وَمَدْخُولِيَّتِهِ لِغَيْرِهِ[11] ، ونَزْعِ لأَمَتِهِ حَتَّى يُقَاتِلَ[12] .

---

(١) وقوله : وإجابة المصلي ، ومن خصائصه أنه يجب على من دعاه رسول الله ﷺ وهو في الصلاة أن يجيبه بقوله : لبيك . عمداً ، ولا تبطل صلاته . ودليله حديث أُبي عند مسلم والموطإ وفيه : لما دعا أبياً في الصلاة ولم يجبه ، فقال له عليه السلام « أَلَمْ يَقُلِ اللّهِ : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اسْتَجِيبُوا لِلّهِ وَلِلرَّسُولِ إِذا دَعَاكُمْ لِمَا يُحْيِيكُمْ﴾ »(١) . قال الحطاب : ومثله في البخاري عن أبي سعيد رافع بن المعلى ، قال ابن العربي : قال الشافعي : في حديث أُبي دليل على أن الفعل الفرض والقول الفرض إذا أتي به في الصلاة لا يبطلها ؛ لأمره ﷺ بالإجابة وإن كان في صلاة ، قال : وقال القرطبي : وفيه دليل للأوزاعي في قوله : إن المصلي لو أبصر غلاماً يريد أن يسقط في بئر ، فصاح به وانتهره ، وانصرف إليه لم يكن بذلك بأس .

تنبيه : ذكر النووي - بنقل الحطاب - إن من خصائصه ﷺ أن المصلي يخاطبه بقوله : السلام عليك أيها النبي ورحمة الله وبركاته . ولا يخاطب غيره من الناس . اهـ .

(٢) وقوله : والمشاورة ، أي ووجب عليه مشاورة ذوي الأحلام تطييباً لنفوسهم ، ورفعاً لأقدارهم ، وتألفاً لهم على دينهم ، وإن كان الله أغناه عن رأيهم ، وليقتدى به في ذلك .

قال الحطاب : ووجه خصوصيته ﷺ بوجوب المشاورة - والله أعلم - أنه وجب عليه ذلك مع كمال علمه ومعرفته ، وإلا فقد قال القرطبي . قال ابن خويز منداد : واجب على الولاة مشاورة العلماء فيما لا يعلمون ، وفيما أشكل عليهم من أمور الدين ، ووجوه الجيش فيما يتعلق بالحروب ، ووجوه الناس فيما يتعلق بالمصالح ، ووجوه الكتاب والعمال والوزراء ، فيما يتعلق بمصالح البلاد وعمارتها . اهـ .

(٣) وقوله : وقضاء دين الميت المعسر ، لقوله ﷺ : « مَنْ تَرَكَ دَيْناً فَعَلَيَّ قَضَاؤُهُ » . قال ابن

---

(١) سورة الأنفال : ٢٤ .

. . . . . .

= حجر في شرح هذا الحديث . قال ابن بطال : هذا ناسخ لتركه الصلاة على من مات وعليه دين . اهـ .

ووجه خصوصيته بوجوب قضاء دين المعسر ، إذا كان يقضيه من خالص ماله مما أفاء الله به عليه ، أما إذا كان يقضيه من مال مصالح المسلمين ، فالظاهر أنه لا خصوصية حينئذ . فقد نقل الحطاب عن أبي عمر بن عبد البر في التمهيد قال : والأحاديث الواردة في الحبس عن الحبة بالدين منسوخة ، بما جعله الله من قضاء الدين على السلطان ، وكان ذلك قبل أن تفتح الفتوحات . اهـ .

(٤) وقوله : وإثبات عمله ، يعني به المداومة عليه ؛ أي إذا عمل عملاً أثبته ، أي داوم عليه . أي وخص بوجوب إثبات عمله ، أي عدم تركه بالكلية لدلالة ذلك على نسخه . وليس المراد أنه يفعله في كل وقت ، فلا ينافي ذلك ما ورد من أنه ﷺ كان يصلي الضحى حتى نقول لا يدعها ، ويدعها حتى نقول لا يصليها ، وكذا في الصوم ؛ فيصوم حتى نقول لا يفطر ، ويفطر حتى نقول لا يصوم . ا . هـ .

(٥) وقوله : ومصابرة العدو الكثير ، قال ابن العربي : كلف رسول الله ﷺ وحده من الجهاد ما كلف الناس أجمعون لقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ جَاهِدِ الْكُفَّارَ وَالْمُنَافِقِينَ وَاغْلُظْ عَلَيْهِمْ ﴾(١) الآية . وما حمل من تبليغ الرسالة . ولقوله تعالى : ﴿ وَاللَّهُ يَعْصِمُكَ مِنَ النَّاسِ ﴾(٢) . الآية . ا . هـ .

(٦) وقوله : وتغيير المنكر ، ووجه الخصوصية فيه أنه كان عليه ﷺ فرض عين ، ولا يشترط فيه بالنسبة إليه ما يشترط في حق غيره ؛ من أمنه على نفسه وظنه تأثير ذلك ، وهو في حق غيره من فروض الكفاية . قال القرطبي : كان يجب عليه ﷺ إذا رأى منكراً أن ينكره ويظهر إنكاره ؛ لأن إقراره على ذلك يدل على جوازه . ا . هـ . =

(١) سورة التوبة : ٧٣ .

(٢) سورة المائدة : ٦٧ .

. . . . . .

=

(٧) وقولـه : وحرمة الصدقتين عليه وعلى آله ، قال الحطاب : لا خلاف في حرمة الصدقة المفروضة عليه ﷺ وعلى بني هاشم ، الذين هم آله على المشهور ، وعلى مواليهم ، كما صرح به القرطبي في سورة براءة .

قلت : وقد تقدم ما فيه كفاية من أدلة ذلك في هذا الكتاب المبارك في الكلام على قول المصنف : عدم بنوة لهاشم في باب الزكاة .

وأما صدقة التطوع ، فإن المصنف هنا تبع في حكمها مذهب مطرف وابن الماجشون وابن نافع من أنها تحرم عليه وعلى آله ﷺ وشهره ابن عبد السلام ، ومذهب ابن القاسم ، وابن عبد البر ، أنها لا تحرم عليهم . قال الحطاب : وهو الذي عليه جمهور أهل العلم ، وهو الصحيح عندنا . وصرح القرطبي أيضاً في سورة براءة أنه هو الصحيح . وبالله تعالى التوفيق .

(٨) وقوله : وأكله كثوم أو متكئاً ، يعني وغير الثوم من الأطعمة الكريهة الرائحة ؛ كالبصل والكرات والفجل ، وهذا النيء فيها ، وأما ما طبخ من ذلك ، فقد صح أنه ﷺ أكل طعاماً طبخ ببصل ذكره الزركشي من الشافعية . اهـ بنقل الحطاب . وقوله : أو متكئاً ، فلحديث البخاري : « أَمَّا أَنَا فَلَا آكُلُ مُتَّكِئاً » . قال عياض : الاتكاء هو التمكن من الأرض ، والتقعدد في الجلوس ؛ كالتربع وشبهه . فإن الجلوس على هذه الهيئة يستدعي الاستكثار . وفي الحديث قال ﷺ : « إِنَّمَا أَنَا عَبْدٌ آكُلُ كَمَا يَأْكُلُ الْعَبْدُ وَأَجْلِسُ كَمَا يَجْلِسُ الْعَبْدُ » . قال عياض : وليس معنى الاتكاء في الحديث ، الميل على شق عند المحققين قال : واعترضه الفاكهاني فقال : والتحقيق أنه الميل على الشق لأنه الذي يسبق إلى الذهن من لفظ الاتكاء ، ولأنه غير الجلوس ، وقد قال الراوي في الحديث : وقد كان متكئاً فجلس . فيلزم على ما قال عياض أن يكون معنى الكلام : وكان جالساً فجلس . قال الحطاب : وبما فسره به عياض فسره الخطابي قبله ، وأقره عليه البيهقي في سننه . ا . هـ .

(٩) وقوله : وتبدل أزواجه ، لقوله تعالى : ﴿ لَا يَحِلُّ لَكَ النِّسَاءُ مِنْ بَعْدُ وَلَا أَنْ تَبَدَّلَ بِهِنَّ مِنْ أَزْوَاجٍ وَلَوْ أَعْجَبَكَ حُسْنُهُنَّ ﴾ . الآية . قال ابن عباس : إنه لا يحل لك أن تطلق امرأة من أزواجك =

. . . . . .

= وتتكح غيرها . قال الحطاب : وحرم تبدل أزواجه ، والتزويج عليهن ، مكافأة لهن على حسن صنيعهن لما خيرهن فاخترنه . والله تعالى أعلم. ا.هـ. منه .

وقوله : وإمساك كارهته ، أي وخص بحرمة إمساك الغيْرى ، التي تكره البقاء معه لما ابتلاها الله به من الغيرة الجبلّية ، التي لا قدرة لها على تركها لا لذاته ﷺ . وذلك لحديث القائلة : أعوذ بالله منك . فقال ﷺ : « لَقَدِ اسْتَعَذْتِ بِمُعَاذٍ ، الْحَقِي بِأَهْلِكِ » . رواه البخاري .

(١٠) وقوله : ونِكَاحِ الكتابِيَّةِ والأمة ، قال الحطاب : وكذا وطؤها بملك اليمين . على ما اختاره ابن العربي : وقال الشارح : إن التسري بها حلال على الأصح .

قلت : قصته ﷺ مع ريحانة شاهد لما ذكره القاضي أبو بكر بن العربي . والله الموفق .

(١١) وقوله : ومدخولته لغيره ، أي وخص ﷺ بحرمة زوجته - التي دخل بها ومات عنها - على غيره إجماعاً ، ولقوله تعالى : ﴿ وَلَا أَنْ تَنْكِحُوا أَزْوَاجَهُ مِنْ بَعْدِهِ أَبَداً ﴾(١) الآية . وأما مطلقته قبل البناء بها فإنها تجوز لغيره ﷺ على الصحيح من الخلاف ، لما روي أن الكلبية التي فارقها رسول الله ﷺ تزوجها عكرمة بن أبي جهل ، وقيل : الأشعث بن قيس الكندي ، وقيل : مهاجر بن أبي أمية ، ولم ينكر ذلك أحد . فدل على أنه إجماع .اهـ ، القرطبي .

(١٢) وقوله : ونزع لأمته حتى يقاتل ، صوابه أن يقول : حتى يحكم الله بينه وبين عدوه . يعني أن من خصائصه ﷺ أنه إن لبس آلة حربه ، حرم عليه نزعها حتى يحكم الله بينه وبين عدوه ، قالوا : والصواب أن يقول : ونزع لأمته حتى يقاتل ، أو يحكم الله بينه وبين محاربه.ا.هـ. =

(١) سورة الأحزاب : ٥٣

وَالْمَنِّ لِيَسْتَكْثِرَ[1] ، وخَائِنَةِ الْأَعْيُنِ[2] ، والْحُكْمِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ مُحَارِبِهِ[3] ، وَرَفْعِ الصَّوْتِ عَلَيْهِ[4] ، ونِدَائِهِ مِنْ وَرَاءِ الحُجْرَةِ[5] ، وَبِاسْمِهِ[6] ، وإِبَاحَةِ الْوِصَالِ[7] ، وَدُخُولِ مَكَّةَ بِلَا إِحْرَامٍ ، وبِقِتَالٍ[8] ، وَصَفِيِّ المَغْنَمِ ، والخُمُسِ[9] ، ويُزَوِّجُ مِنْ نَفْسِهِ ، ومَنْ شَاءَ ، وبِلَفْظِ الْهِبَةِ[10] ، وزَائِدٍ عَلى أَرْبَعٍ ، وبِلَا مَهْرٍ وَوَلِيٍّ وشُهُودٍ ، وبِإِحْرامٍ وبِلَا قَسْمٍ ، وَيَحْكُمُ لِنَفْسِهِ وَوَلَدِهِ وَيَحْمِي له ، ولا يُوَرِثُ[11] .

---

(١) وقوله : والمن ليستكثر ، هو لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَمْنُنْ تَسْتَكْثِرُ ﴾(١) الآية . قال الحطاب ، وفي معناه ستة أقوال . قيل : لا تعط عطية تطلب أكثر منها . وقيل : لا تعط الأغنياء فتصيب منهم أضعافها . وقيل : لا تعط عطية تنظر ثوابها . وقيل : لا تمنن بعملك على ربك . وقيل : لا تمنن على الناس بالنبوة تأخذ أجراً منهم عليها . وقيل : لا تضعف عن الخير أن تستكثر منه . والله أعلم . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : وخائنة الأعين ، أي وخص بحرم إظهار خلاف ما في ضميره . قال الحطاب : أو ينخدع عما يجب . قال النووي : هي الإيماء إلى المباح ؛ من قتل أو ضرب ، على خلاف ما يظهر ويشعر به الحال . ودليل حرمتها عليه قوله ﷺ : « مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَنْ تَكُونَ لَهُ خَائِنَةُ الْأَعْيُنِ » . صححه الحاكم على شرط مسلم . قالوا : وأبيح له ﷺ إذا أراد سفراً أن يوري بغيره . والله الموفق .

(٣) وقوله : والحكم بينه وبين محاربه ، أي حرم على غيره أن يحكم بينه وبين من يخاصمه ؛ لأن ذلك فيه افتئات على الله ورسوله . والدليل قوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الذِينَ آمَنُوا لَا تُقَدِّمُوا بَيْنَ يَدَيِ اللَّهِ وَرَسُولِهِ ﴾(٢) الآية . قال مجاهد في تفسير الآية : لا تفتاتوا على رسول الله حتى يقضي الله على لسان رسوله . ذكره البخاري . اهـ . من ابن العربي بنقل الحطاب .

(٤) (٥) وقوله : ورفع الصوت عليه وندائه من وراء الحجرة ، وباسمه ، يعني إن من خصائصه ﷺ أنه لا يجوز لأحد أن يرفع صوته عليه ، ولا أن يناديه من وراء الحجرات ، ولا أن يناديه باسمه فيقول : يا محمد . بل يقول : يا نبي الله . يا رسول الله . قالوا : وحرمته ميتاً كحرمته حياً ، وكلامه =

---

(١) سورة المدثر : ٦ . (٢) سورة الحجرات : ١ .

. . . . . .

= المأثور بعد موته كالمسموع من لفظه ، فإذا قرىء كلامه وجب على كل حاضر أن لا يرفع صوته ولا يعرض عنه ، وإلى ذلك الإشارة بقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا قُرِئَ الْقُرْآنُ فَاسْتَمِعُوا لَهُ ﴾(١) الآية . فإن كلامه من الوحي ، وله من الحرمة مثل ما للقرآن إلا في معان مستثناة . اهـ. نقل الحطاب لكلام الأقفهسي . قال : ومثله لابن العربي والقرطبي . ودليل هذا قوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَرْفَعُوا أَصْوَاتَكُمْ فَوْقَ صَوْتِ النَّبِيِّ وَلَا تَجْهَرُوا لَهُ بِالْقَوْلِ كَجَهْرِ بَعْضِكُمْ لِبَعْضٍ أَنْ تَحْبَطَ أَعْمَالُكُمْ وَأَنْتُمْ لَا تَشْعُرُونَ ﴾(٢) وقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يُنَادُونَكَ مِنْ وَرَاءِ الْحُجُرَاتِ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْقِلُونَ ﴾(٣) .

(٦) وأما قوله : وباسمه ، فإن دليل ذلك استقراء القرآن ، فإنه لم ينادﷺ في القرآن باسمه ، بخلاف غيره من الأنبياء ؛ فما نودي إلا بِـ : يَا أَيُّها النَّبِيُّ ، يَا أَيّها الرَّسُولُ ، يَا أَيُّها الْمُزَّمِّلُ ، يَا أَيُّهَا الْمُدَّثِّرُ .

قالت عمتي أم الخيرات بنت أحمد في نظمها لخصائص النبي ﷺ :

وإنه في الذكر لم يُخاطَبِ ... إلا بِيا أيُّها الرسولُ ، والنبي
أو المدثر ، أو المزمـل ... صلى عليه الله ما النور تُلِي

تنبيـه : يكره لقارئ حديث رسول الله ﷺ القيام لأحد ؛ فقد نقل ابن الصلاح في النوع السابع والعشرين من علوم الحديث : روينا أو بلغنا عن محمد بن أحمد بن عبد الله الفقيه أنه قال : القارئ لحديث رسول الله ﷺ إذا قام لأحد فإنه يكتب عليه خطيئة . اهـ . بنقل الحطاب .

(٧) وقوله : وإباحة الوصال ، قال الإبّي : قال النووي : الوصال صوم يومين فأكثر دون فصل بينهما . وقال عياض : كرهه مالك والجمهور لعموم النهي ، وأجازه جماعة قالوا : النهي رحمة وتخفيف ، فمن قدر فلا حرج . واختار اللخمي جوازه إلى السحر لحديث : « مَنْ وَاصَلَ فَلْيُوَاصِلْ إِلَى السَّحَرِ » . قال الخطابي : هو من خصائصه ﷺ وحرام على أمته ، قال الإبي : قال النووي : الأصح عندنا أن النهي للتحريم . انتهى بنقل الحطاب بتصرف . =

(١) سورة الأعراف : ٢٠٤ . (٢) سورة الحجرات : ٢ . (٣) سورة الحجرات : ٤ .

. . . . . .

= (٨) ودخول مكة بلا إحرام وبقتال ، قال ابن العربي : أباح الله تعالى له ﷺ القتال في الحرم ؛ فقد قتل عبد الله بن خطل وهو متعلق بأستار الكعبة . وفي الحديث : « فَقُولُوا إِنَّ اللَّهَ أَحَلَّهَا لِنَبِيِّهِ وَلَمْ يُحِلَّهَا لَكُمْ » . وفي حديث آخر : « إِنَّمَا أُحِلَّتْ لِي سَاعَةً مِنْ نَهَارٍ » .

قلت : وأما دخول مكة بلا إحرام فلا أرى أنها تخص به ﷺ لأن الدليل إلى جانب من يشترط الإحرام لمريد الحج أو العمرة ، وقد تقدم الكلام على ذلك في كتاب الحج .

(٩) وقوله : وصفيّ المغنم والخمس ، قال ابن العربي : من خواصه عليه السلام صفي المغنم ، والاستبداد بخمس الخمس ، أو الخمس . وقال المواق : نقل ابن عطية في تفسيره : خص النبي ﷺ من الغنيمة بخمس الخمس ، وكان له صفي يأخذه قبل قسمة الغنيمة ؛ دابة أو سيف . اهـ . وقد نقلت عن ابن العربي بواسطة نقل الحطاب . والله الموفق .

(١٠) وقوله : ويزوج من نفسه ، ومن شاء ، وبلفظ الهبة ، قال ابن العربي : ومما خص به ﷺ نكاح الموهوبة ، ونكاح بتزويج الله إياه ، لقوله تعالى : ﴿ فَلَمَّا قَضَىٰ زَيْدٌ مِنْهَا وَطَراً زَوَّجْنَاكَهَا ﴾(١) . الآية ، وأنه يزوج المرأة من شاء بغير إذنها ولا إذن وليها . قال تعالى : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾(٢) الآية . وقال تعالى : ﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ وَلَا مُؤْمِنَةٍ إِذَا قَضَى اللَّهُ وَرَسُولُهُ أَمْراً أَنْ يَكُونَ لَهُمُ الْخِيَرَةُ مِنْ أَمْرِهِمْ ﴾(٣) .

وقوله : وزائد على أربع ، وقد تقدم أنه توفي عن تسع نسوة ، تقدمت تسميتهن رضي الله عنهن . قيل : والحكمة في تعدد زوجاته هي حاجة الأمة إلى معرفة أحكام النساء ، التي تختص بهن ؛ كأحكام الحيض والنفاس والاستحاضة ونحو ذلك .

(١١) وقوله : وبلا قسم ، أي ومن خصائصه أنه جعل أمر القسْم بين نسائه إليه ، إن شاء قسم وإن شاء ترك ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ وَمَنِ ابْتَغَيْتَ مِمَّنْ عَزَلْتَ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكَ ﴾(٤) ، قال القاضي أبو بكر بن العربي : لكنه كان يقسم من قبل نفسه ، دون أن يفرض ذلك عليه ، تطييباً لنفوسهن ، وصوناً لهن عن أقوال الغيرة التي تؤدي إلى ما لا ينبغي . اهـ بنقل القرطبي في تفسيره . =

---

(١) سورة الأحزاب : ٣٧ .
(٢) سورة الأحزاب : ٦ .
(٣) سورة الأحزاب : ٣٦ .
(٤) سورة الأحزاب : ٥١ .

. . . . . .

= وقوله : ويحكم لنفسه ، أي لعصمته من الجوْر .

وقوله : ويحمي له - أي لنفسه - يحمي الموات ولا ينقض حماه ، وقد ثبت أنه حمى النقيع - بالنون - وقال : « لَا حِمَىٰ إِلَّا لِلَّهِ وَرَسُولِهِ » . قال الحطاب : ولعل القائل بالاختصاص حمله على ظاهره ، وهو خلاف ما فسر به الباجي إذ قال : يريد أنه ليس لأحد أن ينفرد عن المسلمين بمنفعة تخصه ، وإنما الحمى لحق الله ولرسوله ، أو من يقوم مقامه من خليفة ؛ وذلك إنما هو في سبيل الله ، والنظر في دين نبيه . ذكره في جامع الموطإ عند قول عمر رضي الله عنه : والذي نفسي بيده لولا المال الذي أحمل في سبيل الله ما حميت عليهم في بلادهم شبراً . ا.هـ. الحطاب .

وقوله : ولا يورث ، ومن خصائصه دون أمته أنه لا يورث ، وليس خاصاً بذلك دون الأنبياء . ولفظ الحديث : « إِنَّا مَعْشَرَ الْأَنْبِيَاءِ لَا نُوَرِّثُ . مَا تَرَكْنَاهُ صَدَقَةٌ » . أو كما قال ﷺ . قالوا : والحكمة في عدم إرث الأنبياء ؛ هي خشية أن يتمنى الوارث موتهم فيكفر ؛ لأن من تمنى موت النبي ﷺ كفر . ا . هـ حطاب .

تنبيه : ومن خصائصه أنه يحكم وهو غضبان ، بخلاف غيره ، ودليل ذلك حديث البخاري أنه حكم للزبير على الأنصاري الذي أحفظه إذْ قال : أن كان ابن عمتك . وفي صحيح مسلم ، عن سفيان أن نومه ﷺ لا يوجب وضوءاً . ومن خصائصه أنه يباح له أخذ الطعام والشراب من الجائع والعطشان ، وإن كان من هو معه يخاف على نفسه الهلاك ، لقوله تعالى : ﴿ النَّبِيُّ أَوْلَىٰ بِالْمُؤْمِنِينَ مِنْ أَنْفُسِهِمْ ﴾(١) . ومن خصائصه أنه يجب على كل مسلم أن يقيه بنفسه . إلى غير ذلك من المعجزات الباهرات التي تخصه ﷺ .

(١) سورة الأحزاب : ٦ .

فَصْلٌ

نُدِبَ[1] لِمُحْتَاجٍ ذِي أَهْبَةٍ نِكَاحُ بِكْرٍ ، ونَظَرُ وَجْهِهَا وكَفَّيْهَا فَقَطْ بِعِلْمٍ[2] . وَحَلَّ لَهُمَا حَتَّى نَظَرُ الفَرْجِ كَالْمِلْكِ ، وتَمَتُّعٌ بِغَيْرِ دُبُرٍ[3] .

---

(١) قوله : ندب لمحتاج ذي أهبة نكاح بكر ، قال ابن حجر : النكاح : الضم والتداخل . قال الحطاب : ويطلق في الشرع على العقد والوطء ، وأكثر استعماله في العقد . والصحيح أنه لا يطلق على الصداق . وقيل : ورد في معنى الصداق في قوله تعالى : ﴿ وَلْيَسْتَعْفِفِ الَّذِينَ لَا يَجِدُونَ نِكَاحاً ﴾(١) الآية . ولم يرد لفظ النكاح في القرآن غير هذه إلا ويراد به العقد ، إلا قوله تعالى : ﴿ فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾(٢) . الآية . فإنها واردة في النكاح بدليل قوله ﷺ : « لَا ، حَتَّىٰ تَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ وَيَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ » . الحديث المتفق عليه . قيل : وقوله تعالى : ﴿ الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً ﴾(٣) الآية . المراد به الوطء أيضاً . فإذا علمت ذلك فاعلم أن النكاح عقد على مجرد المتعة بالتلذذ بالآدمية ، بشروط سوف تعرفها فيما بعد .

وقوله : لمحتاج ، هو الذي تتوق نفسه إليه ، وإن عدم آلته كالخصي .

وقوله : ذي أهبة ، الأهبة : العدة والمئونة . المراد بها هنا مؤن النكاح ؛ من صداق وغيره . وذلك هو المراد من قوله ﷺ المتفق عليه : « يَا مَعْشَرَ الشَّبَابِ مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمُ البَاءَةَ فَلْيَتَزَوَّجْ ، فَإِنَّهُ أَغَضُّ لِلطَّرْفِ وَأَحْصَنُ لِلْفَرْجِ ، وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ فَإِنَّهُ لَهُ وِجَاءٌ » . فقوله : الباءة ؛ يريد المال الموصل إلى الوطء ؛ ولا يريد به الوطء ؛ بدليل قوله : « فَإِنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَعَلَيْهِ بِالصَّوْمِ » . واعلم أن وصف حكم النكاح بالندب - كما فعل المصنف - فيه تسامح منه رحمه الله ، فالنكاح تعتريه الأحكام الخمسة : يجب النكاح على من يخاف على نفسه العنت ، ولم يمكنه التسري ، ويستحب في حق المحتاج ذي الأهبة ؛ الذي لا يخشى العنت ، أو كان لا أرب له في النساء ، ويصح منه النسل ، ومباح لمن كان لا أرب له في النساء ، ولا يرجو نسلاً ، إذا لم يقطعه عن عبادة ، ولكن بشرط أن يعلم المرأة بحاله ، إلا العقم فإنه لا يشترط أن يعلمها به لأنه أمر غيب . فقد يولد له منها ، ومن يدري ؟ ويحرم على من لم يخش عنتاً ، وعلم من نفسه المضرة بالمرأة ؛ من عدم قدرته =

---

(١) سورة النور : ٣٣ . (٢) سورة البقرة : ٢٣٠ . (٣) سورة النور : ٣ .

. . . . . .

= على نفقتها ، أو عدم مقدرته على الوطء ، أو عدم مقدرته على الكسب . ويكره في حق من لا يشتهيه ويقطعه عن عبادته .

وقوله : نكاح بكر ، ليست البكارة في الزوجة قيداً في استحباب النكاح ، بل هو مستحب آخر . قال الحطاب : فلو قال : ندب نكاح وبكر لكان أوضح . قال في العارضة : لو لم يكن في البكر إلا أنها كل ما فعلْته ترى أنه المقصود المحبب الذي لا ينبغي سواه ، فإذا كانت ثيباً قارنت فعلك مع ما تقدم معها من فعل غيرك وفاضلت بينكما . ويستحب نكاح البكر لما ورد في الصحيح من حديث جابر : « فَهَلَّا بِكْراً تُلَاعِبُهَا » . ولقوله ﷺ من حديث عويم بن ساعدة الأنصاري عن أبيه ، عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « عَلَيْكُمْ بِالْأَبْكَارِ فَإِنَّهُنَّ أَعْذَبُ أَفْوَاهاً ، وَأَنْتَقُ أَرْحَاماً ، وَأَرْضَىٰ بِالْيَسِيرِ » .

لطيفة : نسب الحطاب إلى عمر رضي الله عنه قوله : بنت عشر سنين تسر الناظرين ، وبنت عشرين لذة للمعانقين ، وبنت ثلاثين ذات شحم ولين ، وبنت أربعين ذات بنات وبنين ، وبنت خمسين عجوز في الغابرين . اهـ .

تنبيه : ينبغي لمن يريد النكاح اعتبار الدين أول أساس لاختياره شريكة حياته ، فإن الله تعالى يقول : ﴿ وَالَّذِينَ يَقُولُونَ رَبَّنَا هَبْ لَنَا مِنْ أَزْوَاجِنَا وَذُرِّيَّاتِنَا قُرَّةَ أَعْيُنٍ ﴾(١) . وقد صح عنه ﷺ من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص : « الدُّنْيا كُلُّهَا مَتَاعٌ ، وَخَيْرُ مَتَاعِهَا الْمَرْأَةُ الصَّالِحَةُ » . أخرجه مسلم . وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « تُنْكَحُ الْمَرْأَةُ لِأَرْبَعٍ : لِمَالِهَا ، وَلِحَسَبِهَا ، وَلِجَمَالِهَا ، وَلِدِينِهَا ، فَاظْفَرْ بِذَاتِ الدِّينِ تَرِبَتْ يَدَاكَ » . متفق عليه . والله تعالى أسأل التوفيق .

(٢) وقوله : ونظر وجهها وكفيها فقط ، بعلم ، قال القرطبي في تفسير قوله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَعْجَبَكَ حُسْنُهُنَّ ﴾(٢) . قال : في هذه الآية دليل على جواز أن ينظر الرجل إلى من يريد زواجها ؛ وقد أراد المغيرة بن شعبة زواج امرأة ، فقال له النبي ﷺ : « انْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّهُ أَجْدَرُ أَنْ يُؤْدَمَ بَيْنَكُمَا » . وقال لآخر : « انْظُرْ إِلَيْهَا فَإِنَّ في أَعْيُنِ الْأَنْصَارِ شَيْئًا » أخرجه في الصحيح .

قال : والأمر بالنظر إلى المخطوبة إنما هو على جهة الإرشاد إلى المصلحة ، فلعله إذا نظر إليها ، يرى منها ما يرغبه في نكاحها . ومما يدل على ذلك ما ذكره أبو داود من حديث جابر عن =

(١) سورة الفرقان : ٧٤ .

(٢) سورة الأحزاب : ٥٢ .

. . . . . .

= النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ الْمَرْأَةَ فَإِنِ اسْتَطَاعَ أَنْ يَنْظُرَ مِنْهَا إِلَىٰ مَا يَدْعُوهُ إِلَىٰ نِكَاحِهَا فَلْيَفْعَلْ » . فقوله : « فَإِنِ اسْتَطَاعَ . . . فَلْيَفْعَلْ » لا يقال مثله في الواجب . وبهذا قال جمهور الفقهاء والشافعي والكوفيون وأهل الظاهر وغيرهم . وقد كره ذلك قوم لا مبالاة لقولهم للأحاديث الصحيحة ولقوله تعالى : ﴿ وَلَوْ أَعْجَبَكَ حُسْنُهُنَّ ﴾(١) . وقال سهل بن أبي حيثمة : رأيت محمد بن مسلمة يطارد ثبيتة بنت الضحاك ، على إجَّار من أجاجير المدينة ، فقلت له : أتفعل هذا ؟ قال : نعم ! قال النبي ﷺ « إِذَا أَلْقَىٰ اللَّهُ في قَلْبِ أَحَدِكُمْ خِطْبَةَ امْرَأَةٍ فَلَا بَأْسَ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا » .

وقوله : ونظر وجهها وكفيها فقط بعلم ، هذا المذهب عندنا ، فإن العلماء اختلفوا فيما يجوز أن ينظر إليه منها ؛ فقال مالك : ينظر إلى وجهها وكفيها ولا ينظر إلا بعلمها . وقال الشافعي وأحمد : ينظر بإذنها وبغير إذنها إن كانت متسترة . وقال الأوزاعي : ينظر إليها ويجتهد ، وينظر مواضع اللحم منها . وقال داود : ينظر إلى سائر جسدها تمسكاً بظاهر اللفظ . والله تعالى أعلم بالصواب في ذلك .

(٣) قوله وحل لهما حتى نظر الفرج ، قال المواق : روى الشيخ : لا بأس بنظر فرجها ، زاد أصبغ ، ولحسه بلسانه تحقيقاً لإباحة النظر ؛ لاعتقاد العوام حرمته . وحكى ابن القاسم عن القاسم ابن محمد أنه سئل عن الكلام عند الجماع ، فقال : إذا خلوتم فافعلوا ما شئتم . وقال المتيطى : قوله تعالى : ﴿ وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾(٢) . قال الحسن : على الرجل إذا فرغ أن ينتظرها حتى تفرغ ثم قال : ﴿ وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ ﴾(٣) . وقال ابن عباس : إني لأحب أن أتزين للمرأة كما أحب أن تتزين لي .

وقوله : كالملك ، أي المستقل ؛ فإنه يبيح لصاحبه من مملوكته ما يحل له من زوجته ، إذا لم تكن محرمة عليه بعارض كالرضاع ، أو تلذذ والده بها ، ونحو ذلك .

وقوله : وتمتع بغير دبر ، لقوله تعالى : ﴿ نِسَاؤُكُمْ حَرْثٌ لَكُمْ فَأْتُوا حَرْثَكُمْ أَنَّىٰ شِئْتُمْ ﴾(٤) . فقوله : حَرْثٌ لَكُمْ : أي موضع حرث . وذلك تشبيه للجماع في إبقاء النطفة وانتظار الولد ، بالحرث =

(١) سورة الأحزاب : ٥٢ .

(٢، ٣) سورة البقرة : ٢٢٨ .

(٤) سورة البقرة : ٢٢٣ .

وخُطْبَةٌ بِخِطْبَةٍ وَعَقْدٍ وتَقْلِيلُهَا ، وإعْلاَنُهُ[1] ، وتَهْنِئَتُهُ والدُّعَاءُ لَهُ[2] ، وَإِشْهَادُ عَدْلَيْنِ غَيْرِ الْوَلِيِّ بِعَقْدِهِ[3] . وَفُسِخَ إنْ دَخَلاَ بِلاَهُ ، ولاَ حَدَّ إنْ فَشَا ، ولَوْ عَلِمَ[4] .

= في إلقاء البذر وانتظار الزرع . وقوله . أَنَّىٰ شِئْتُمْ ، أي كيف شئتم من الهيئات ، وليس المراد بها أين شئتم ؛ لأنه يوهم جواز إتيان المرأة في دبرها . وقد بين هذا الإجمال قوله تعالى : ﴿ فَإِذَا تَطَهَّرْنَ فَأْتُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾(١). أي فأتوهن في القبل طلباً للولد ، كما تقدم في السورة نفسها ، وهو الأمر المحال إليه بقوله : ﴿ مِنْ حَيْثُ أَمَرَكُمُ اللَّهُ ﴾ . وذلك قوله تعالى : ﴿ فَالْآنَ بَاشِرُوهُنَّ وَابْتَغُوا مَا كَتَبَ اللَّهُ لَكُمْ ﴾(٢) الآية . التحقيق أنه الولد يبتغى بالجماع . قال ابن جزي الكلبي : وقد افترى من نسب جوازه - يعني جواز إتيان الرجل امرأته في دبرها - إلى مالك ، وقد تبرأ هو من ذلك وقال : إنما الحرث في موضع الزرع . ا.هـ. منه .

وقد وردت أحاديث كثيرة تؤيد ما فسرنا به الآية في مسلم ، وأبي داود ، وأحمد ، والترمذي وغيرهم . ولا معول على غير ذلك . ولا يجوز الاستمتاع بالدبر وإن روي عن أشهب وابن القاسم جوازه . وقد ذكر الحطاب أن جواز ذلك منسوب إلى مالك فيما أسماه : كتاب السر . قال : وقال ابن فرحون : وقفت عل كتاب السر ، فوجدت فيه من الغض من الصحابة ، والقدح في دينهم - خصوصاً عثمان رضي الله عنه - ومن الحط من العلماء والقدح فيهم ، ونسبتهم إلى قلة الدين ، خصوصاً أشهب ، ما لا أستبيح ذكره . وورع مالك ودينه ينافي ما اشتمل عليه كتاب السر.ا.هـ.

(١) وقوله : وخطبة بخطبة وعقد ، الخطبة - بالضم - واحدة الخطب . وهي مشروعة في الخطبة وفي العقد . قال مالك : ما قل منها أفضل . وندب أن تشتمل على حمد الله تعالى والصلاة على النبي ﷺ وآية من كتاب ، وحديث من السنة يتعلقان بموضوع النكاح ثم يقول : أما بعد فإن فلاناً يرغب فيكم ، ونحو ذلك ، ومثل ذلك عند العقد .

وقوله : وإعلانه ، قال أبو عمر : من فروض النكاح عند مالك إعلانه لحفظ النسب . يستحب إعلان النكاح .

=

---

(١) سورة البقرة : ٢٢٢ .

(٢) سورة البقرة : ١٨٧ .

. . . . . .

---

(٢) وقوله : وتهنئته والدعاء له : أي وتستحب تهنئة العروس ، والدعاء له . وكان مما يقال : بالرفاء والبنين ، بارك الله لكل منكما في صاحبه . والرفاء : الملاءمة . يقال رفأت الثوب : إذا لاءمت بين طرفيه . قال الحطاب : وذكر النووي في الأذكار كراهة أن يقال بالرفاء والبنين . ولم أر لأحد من المالكية كراهته . ا.هـ.

فائدة : روي عن النبي ﷺ فيمن ابتنى بزوجته ، أن يأمرها أن تصلي خلفه ركعتين ، ثم يأخذ بناصيتها ويدعو بالبركة .

وفي سنن أبي داود عن النبي ﷺ قال : « إِذَا تَزَوَّجَ أَحَدُكُمْ امْرَأَةً أَوِ اشْتَرَى خَادِماً فَلْيَقُلْ : اللَّهُمَّ إِنِّي أَسْأَلُكَ خَيْرَهَا وَخَيْرَ مَا جَبَلْتَها عَلَيْهِ . وَأَعُوذُ بِكَ مِنْ شَرِّهَا وَشَرِّ مَا جَبَلْتَهَا عَلَيْهِ » . ا.هـ.

(٣) وقوله : وإشهاد عدلين غير الولي بعقده ، قال المواق ما نصه : قال أبو عمر : ينعقد النكاح بغير شهود ، كما ينعقد البيع ؛ إذا رضي الزوج والمرأة ، وكانت مالكة أمرها ، أو يتيمة مالكة بعضها ، وكان ذلك بإذن ولي ، ويشهدون فيما يستقبلون . وقال ابن عرفة : البينة على العقد . نقل الأكثر عن المذهب أنها مستحبة ، وهي شرط في البناء . وشهادة الولي لغو . وقال المتيطي : يصح النكاح دون الإشهاد . ومعنى : لا يتم إلا بالإشهاد ، إنما ذلك عند المناكرة . انظر تعليقة السيوري تطلع على بسط هذا المعنى . ا.هـ. منه بلفظه .

قال ابن مفلح الحنبلي : روت عائشة مرفوعاً : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ » . رواه ابن حبان وصححه . وعن عائشة أن النبي ﷺ قال : « لَابُدَّ فِي النِّكَاحِ مِنْ أَرْبَعَةٍ : الْوَلِيُّ ، وَالزَّوْجُ وَالشَّاهِدَانِ » . رواه الدار قطني . والمعنى فيه الاحتياط للإبضاع وصيانة الأنكحة من الجحود . فلا ينعقد إلا بشاهدين دون غيره من العقود ؛ لما فيه من تعلق غير المتعاقدين ؛ وهو الولد ، لئلا يجحد أبوه . ا.هـ.

(٤) وقوله : وفسخ إن دخلا بلاه ، ولا حد إن فشا ولو علم ، قال المواق : قال مالك : لو دخل الزوج قبل أن يشهد ، فرق بينهما بطلقة بائنة ، وخطب إن أحبَّ بعد استبرائها بثلاث حيض . قال ابن حبيب : ولا يحد إن كان أمرهما فاشياً . ا.هـ.

وَحَرُمَ خِطْبَةُ رَاكِنَةٍ لِغَيْرِ فَاسِقٍ ، وَلَوْ لَمْ يُقَدَّرْ صَدَاقٌ[1] ، وَفُسِخَ إِن لَمْ يَبْنِ ، وَصَرِيحُ خِطْبَةِ مُعْتَدَّةٍ ، ومُوَاعَدَتُهَا كَوَلِيِّهَا كَمُسْتَبْرَأَةٍ[2] مِنْ زِناً ، وَتَأَبَّدَ تَحْرِيمُهَا بِوَطْءٍ[3] ، وَإِنْ بِشُبْهَةٍ ، وَلَوْ بَعْدَهَا ، وَبِمُقَدِّمَتِهِ فيها ، أَوْ بِمِلْكٍ كَعَكْسِهِ لاَ بِعَقْدٍ أَوْ بِزِناً أَوْ بِمِلْكٍ عَنْ مِلْكٍ أَوْ مَبْتُوتَةٍ قَبْلَ زَوْجٍ كَالمَحْرَمِ ، وَجَازَ تَعْرِيضٌ :

---

(١) وقوله : وحرم خطبة راكنة ، الحطاب ، قال في التوضيح لقوله ﷺ : « لاَ يَخْطُبُ أَحَدُكُمْ عَلَىٰ خِطْبَةِ أَخِيهِ » . قال : واشتراط الركون ، لكونه ﷺ أباح خطبة فاطمة بنت قيس لأسامة ، وقد كانت خطبها معاوية وأبو الجهم . قال : وأيضاً فإنها لما ذكرت لرسول الله ﷺ أن معاوية وأبا جهم خطباها لم ينكر ذلك . ومن العادة أنهما لا يخطبان دفعة واحدة ، فدل ذلك على جواز الخطبة على الخطبة . ا . هـ .

وقال المواق : قال ابن عرفة : خطبة رجل على خطبة آخر قبل مراكنة المخطوب إليه جائزة .

وقوله : ولو لم يقدر صداق ، يرد به قول ابن نافع : لا تحرم خطبة الراكنة قبل تقدير الصداق . قال المواق : ومقتضى قول ابن عرفة أن كلا القولين مشهور .

(٢) وقوله : وصريح خطبة معتدة ومواعدتها ، أي ويحرم التصريح بخطبة المعتدة ومواعدتها ، سواء كانت عدتها من طلاق أو وفاة ، وصريح خطبة المعتدة حرام إجماعاً ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَلاَ جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُمْ بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ أَوْ أَكْنَنْتُمْ فِي أَنْفُسِكُمْ عَلِمَ اللَّهُ أَنَّكُمْ سَتَذْكُرُونَهُنَّ وَلَكِنْ لاَ تُوَاعِدُوهُنَّ سِرًّا ، إِلاَّ أَنْ تَقُولُوا قَوْلاً مَعْرُوفاً ، وَلاَ تَعْزِمُوا عُقْدَةَ النِّكَاحِ حَتَّى يَبْلُغَ الكِتَابُ أَجَلَهُ ﴾(١) . فتضمنت الآية جواز التعريض ، وما يضمر في النفس ، والمنع من المواعدة ، والنكاح . وقد اختلف العلماء في معنى قوله : [سِرًّا] . وأشهر ما قيل في ذلك قول ابن عباس ، وعكرمة ، ومجاهد ، والشعبي ، والسدي وقتادة ، وسفيان : لا يأخذ ميثاقها وهي في عدتها أن لا تتزوج غيره . ا . هـ الحطاب .

وقوله : كوليها ، قال الحطاب : ينبغي أن يقيد بالمجبر ، وبذلك قطع ابن رشد فقال : وإن واعد وليها بغير علمها ، وهي مالكة أمرها فهو وعد لا مواعدة ، فلا يفسخ به النكاح ، ولا يقع به تحريم إجماعاً . ثم بحث الحطاب ، وتلخص من بحثه أن قال : والحاصل أن مواعدة الولي المجبر =

---

(١) سورة البقرة : ٢٣٥ .

. . . . . .

= كمواعدة المرأة . وفي مواعدة غير المجبر ثلاثة أقوال : المنع للباجي عن ابن حبيب مع ظاهر المدونة . والجواز لأبي حفص . والكراهة لابن المواز . والله أعلم وهو الموفق .

وقوله : كمستبرأة من زنا ، قال الحطاب : لو قال : وإن من زنا لكان أحسن ؛ ليشمل أنواع الاستبراء . وسواء كان هو الزاني بها ، أو زنى بها غيره ، فإنه لا يجوز له أن يتزوجها حتى يستبرئها من الزنا ، وإن تزوجها في مدة الاستبراء فسخ النكاح . قال في النكاح الأول من المدونة : ولا بأس أن ينكح الرجل امرأة كان زنى بها بعد الاستبراء . وعلى كل حال فالله تعالى أعلم .

(٣) وقوله : وتأبد تحريمها بوطء ، قال المواق ، قال أبو عمر : من عقد على معتدة نكاحاً في عدتها ، فهو مفسوخ على كل حال ؛ فسخ بلا طلاق ولا ميراث بينهما . فإن فرق بينهما قبل الدخول جاز له خطبتها بعد انقضاء العدة ، وإن دخل بها في عدتها لم يحل له نكاحها أبداً عند مالك وأصحابه ، فإن عقد عليها في عدتها ولم يدخل بها إلا بعد انقضاء عدتها ؛ فروي عن مالك أنه كمن وطئها في عدتها ؛ لا ينكحها أبداً ، وهو تحصيل المذهب . واختاره ابن القاسم . وقوله : وإن بشبهة ، يعني إن الوطء بنكاح أو بملك أو بشبهة في عدة نكاح أو شبهة يحرم .

وفي الموطإ ، ومصنف عبد الرزاق والبغوي - واللفظ له - عن عمر أنه قال : أيُّما امرأة نكحت في عدتها ، فإن كان الذي تزوجها لم يدخل بها ، فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ، ثم كان خاطباً من الخطاب ، وإن كان دخل بها ، فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ، ثم اعتدت من الآخر ، ثم لم ينكحها أبداً . قال سعيد بن المسيب - وهو الراوي عن عمر : ولها مهرها بما استحل منها . ا. هـ.

قال البغوي في قوله : ثم لم ينكحها أبداً : هذا قول تفرد به عمر ؛ أن من نكح امرأة في عدة الغير يفرق بينهما ، ثم لا تحل لهُ أبداً . وعامة أهل العلم على أنها تحل له بعد الخروج من عدة الأول . ا . هـ منه بلفظه . شرح السنة جـ٩ص٣١٦ .

قلت : وقد وقعت نازلة بناحيتنا في امرأة تزوجت بشاب ، ثم توفى عنها بعد أن بان بها الحمل ، ثم بعد وفاة الزوج نام الولد ، وهي في وسط مجتمع غير ملم بالفقه ، فظنت براءة رحمها واستعدت ، فتزوجت بأحد بني عمومتها ، فظهر حملها بمجرد الدخول ، وأتت بمولود قبل ستة أشهر =

. . . . . .

= من دخول الثاني ، فطالب أولياء الميت بالمولود ، وأفادوا علمهم بأن ميتهم توفي عن حمل ، وبعد مدة من المطالبة بالمولود - وهو أنثى - أعلن قاضي الناحية حكمه بإلحاق البنت بالميت - وهو الزوج الأول - وأن الثاني تزوج في عدة . وأن عليه لذلك فراقها ، وأن أولاده منها له للشبهة ، وأن المرأة حرام عليه أبداً . لقول خليل : وتأبد تحريمها بوطء . فأذعن للفراق ، وسألني عن الموضوع ، وقد علمت بأخبار الناس عنه أنه يخشى العنت منها ، فأجبته بأن الذي حكم به القاضي هو مذهب مالك ، إن كان ملتزماً به ، فلا سبيل إلى رجوعها إليه أبداً ، وأما المذاهب الأخرى فإنه فيها أسوة الخطباء .

فكان بعض التعريض بي من أجل ذلك ؛ لأني أفتيت بقول خارج المذهب . والحقيقة أن هذا الحكم - الذي هو المذهب - مبني على القاعدتين الأصوليتين اللتين : المعاملة بنقيض القصد الفاسد ، التي عقدها في المنهج بقوله :

وبنقيض القصد عاملْ إن فسد ... في قاتل موصٍ كذا الذي قصد
فساداً أو إفاتة في البيع ... نهج عياضٍ ذا بدا لا الرِّبْعي .

والثانية هي قولهم : من استعجل شيئاً قبل أوانه عوقب بحرمانه . وقد عقدها في المنهج بقوله :

وشبه ما ذكر والَّذْ قدَّما ... شيئاً قبيل وقته قد حرّما
كمتزوج بعدَّة ومَنْ ... خلَّقَ في رأي وشِبْهٍ اعلمنْ

فإن كان المدار في هذا الفرع يدور على القصد الفاسد - وهو كذلك بالنسبة لكل شيء - فإنما المدار فيه على النية ؛ لقوله ﷺ : « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ ». وقد علمنا بما لا مجال للشك فيه ، بأن الرجل إنما تزوج بالمرأة بعد إعلان العدة ، المبنية على تتابع العادة في ميعادها المعروف ، وبعد انقضاء أربعة أشهر وعشر من وفاة زوجها ، وهي غرة جاهلة ، لا قصد لها ، فكيف يطبق عليهما أنهما استعجلا شيئاً قبل أوانه ؟ وأنهما يجب أن يعاملا بنقيض قصدهما الفاسد ، والحال أنهما لا يوجد لهما قصد فاسد ؟! وعلى كل حال فالقول بتأبيد التحريم هو المذهب ، وخلاف ذلك للجمهور . وبالله تعالى التوفيق . وسوف يأتي مزيد كلام على هذا الموضوع بمحله في العدد بإذن الله تعالى .

كَفِيكِ رَاغِبٌ . والإِهْدَاءُ وتَفويضُ الْوَلِيِّ الْعَقْدَ لِفَاضِلٍ وذِكْرُ المَساوِي ، وَكُرِهَ عِدَّةٌ مِن أَحَدِهِمَا ، وَتَزَوُّجُ زانِيَةٍ[1] أَوْ مُصَرَّحٍ لَهَا بَعْدَهَا ، ونُدِبَ فِرَاقُهَا ، وَعَرْضُ رَاكِنَةٍ لِغَيْرٍ عَلَيْهِ . وَرُكْنُهُ وَلِيٌّ[2] ، وَصَدَاقٌ[3] ، وَمَحَلٌّ[4] ، وصِيغَةٌ[5] بأَنْكَحْتُ ، وزَوَّجْتُ ، أَوْ : بِصَدَاقٍ وهَبْتُ وَهَلْ كُلُّ لَفْظٍ يَقْتَضِي الْبَقَاءَ مُدَّةَ

---

(١) وقوله : وتزوج زانية ، أي وجاز تزوج امرأة معروفة بأنها معروفة بأنها زانية وعلى ذلك الجمهور . وهو منقول عن أبي بكر وعمر ، وابن عباس . وبه قال الأئمة الأربعة . روي عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ سئل عن رجل زنى بامرأة وأراد أن يتزوج بها فقال : « أَوَّلُهُ سِفَاحٌ وَآخِرُهُ نِكَاحٌ ، وَالْحَرَامُ لَا يُحَرِّمُ الْحَلَالَ » . أخرجه الطبراني والدار قطني . وفي أحكام القرآن لابن العربي جـ٣/١٣٣١ : روي عن ابن عمر أنه قال : بينما أبو بكر الصديق في المسجد ، إذ جاء رجل فلاث عليه لوثاً من كلام ، وهو دهش ، فقال لعمر : قم فانظر في شأنه ، فإن له شأناً . فقام إليه عمر ، فقال : إن ضيفاً استضافه وزنى بابنته . فضرب عمر في صدره وقال : قبحك الله ألا سترت على ابنتك ؟ . فأمر بهما أبو بكر فضربا الحد ، ثم زوَّج أحدهما بالآخر ، وغربهما حولاً .

قالوا : وقوله تعالى : ﴿ الزَّانِي لَا يَنْكِحُ إِلَّا زَانِيَةً أَوْ مُشْرِكَةً ﴾(١) منسوخ بقوله تعالى : ﴿ وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ ﴾(٢) رواه مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب . قال ابن العربي : هذا ليس بنسخ ، وإنما تخصيص عام ، وبيان لمحتمل ، كما تقتضيه الألفاظ وتوحيه الأصول ، من فسر النكاح بالوطء أو بالعقد ، وتركيب المعنى عليه . ا . هـ . والله أعلم .

(٢) وقوله : وركنه ولي ، قال تعالى في سورة البقرة : ﴿ وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا ﴾(٣) . أي لا تزوجوا المسلمة من المشرك . قال القرطبي : في هذه الآية دليل بالنص على أنه لا نكاح إلا بولي . قال محمد بن علي بن الحسين : النكاح بولي في كتاب الله . ثم قرأ : ﴿ وَلَا تُنْكِحُوا الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا ﴾ . قال ابن المنذر : ثبت أن رسول الله ﷺ قال : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ » . وقد روي هذا الحديث عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وعلي بن أبي طالب ، وابن مسعود ، وابن عباس ، وأبي هريرة رضي الله عنهم . وبه قال سعيد بن المسيب ، والحسن =

---

(١) سورة النور : ٣ . (٢) سورة النور : ٣٢ . (٣) سورة البقرة : ٢٢١ .

. . . . . .

= البصري ، وعمر بن عبد العزيز ، وجابر بن زيد ، وسفيان الثوري : وابن أبي ليلى ، وابن شبرُمة ، وابن المبارك ، والشافعي ، وعبيد الله بن الحسن وأحمد ، وإسحاق وأبو عبيد . قال : وهو قول مالك ، وأبي ثور ، والطبري . قال أبو عمر : حجة من قال : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ » . أن هذا الحديث رواه شعبة والثوري عن أبي إسحاق ، عن أبي بردة ، عن النبي ﷺ مرسلًا ، فمن يقبل المراسيل يلزمه قبوله . قال : وأما من لا يقبل المراسيل فيلزمه أيضاً ؛ لأن الذين وصلوه من أهل الحفظ والثقة ، منهم اسرائيل ، وأبو عوانه . كلاهما عن أبي إسحاق ، عن أبي بردة ، عن أبي موسى ، عن النبي ﷺ . واسرائيل ومن تابعه حفاظ ، والحافظ تقبل زيادته ، وهذه الزيادة يعضدها أصول ، مثل قوله تعالى : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾(١) . وهذه الآية نزلت في معقل بن يسار ، إذْ عضل أخته عن مراجعة زوجها . قاله البخاري قال : ولولا أن له حقاً في الإنكاح لما نهي عن العضل . وقال تعالى في سورة النساء : ﴿ فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ ﴾(٢) . وقال تعالى في سورة النور : ﴿ وَأَنْكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنْكُمْ ﴾ (٣) . فلم يخاطب تعالى بالنكاح غير الرجال ، ولو كان إلى النساء لذكرهن . وقال تعالى حكاية عن شعيب في قصة موسى عليه السلام : ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ ﴾(٤) وقال تعالى في سورة النساء : ﴿ الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ ﴾ (٥) .

وقد روى الدار قطني عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ ، وَلَا تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ نَفْسَهَا ، فَإِنَّ الزَّانِيَةَ هِيَ الَّتِي تُزَوِّجُ نَفْسَهَا » .

وقال : حديث صحيح . وروى أبو داود من حديث سفيان عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ بَاطِلٌ بَاطِلٌ ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَا فَالْمَهْرُ لَهَا بِمَا أَصَابَ مِنْهَا ، فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ » . قال القرطبي : وهذا حديث صحيح . ولا اعتبار بقول ابن عُليَّة عن ابن جريج أنه قال : سألت عنه الزهري فلم يعرفه ، ولم يقل هذا أحد عن ابن جريج إلا ابن عُليَّة ، فقد رواه جماعة عن الزهري ولم يذكروا ذلك . قال : ولو ثبت هذا من الزهري لم تكن فيه حجة ، لأنه قد نقله عنه ثقات ، منهم سليمان بن =

(١) سورة البقرة : ٢٣٢ .
(٢) سورة النساء : ٢٥ .
(٣) سورة النور : ٣٢ .
(٤) سورة القصص : ٢٧ .
(٥) سورة النساء : ٣٤ .

. . . . . .

= موسى ، وهو ثقة إمام ، وجعفر بن ربيعة ، فلو نسيه الزهري لا يضره ذلك ؛ لأن النسيان لا يعصم منه ابن آدم ، وفي الحديث : « نَسِيَ آدَمُ فَنَسِيَتْ ذُرِّيَّتُهُ » . وكان ﷺ ينسى ، فمن سواه أحرى أن ينسى ، ومن حفظ حجة على من نسي - هذا لو صح ما حكى ابن عُلَيَّةَ عن ابن جريج - فكيف وقد أنكر أهل العلم ذلك ، ولم يعرجوا عليه ؟ .

قال القرطبي : وقد روى ابن حبان البستي ، عن حفص بن غياث ، عن ابن جريج ، عن سليمان بن موسى ، عن الزهري ، عن عروة ، عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « لَا نِكَاحَ إِلَّا بِوَلِيٍّ وَشَاهِدَيْ عَدْلٍ ، وَمَا كَانَ مِنْ نِكَاحٍ عَلَى غَيْرِ ذٰلِكَ فَهُوَ بَاطِلٌ فَإِنْ تَشَاجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ » . قال : وإذا ثبت هذا ، فقد صرح الكتاب والسنة بأن لا نكاح إلا بولي ، فلا معنى لما خالفهما . ا.هـ. من القرطبي بتصرف . والله ولي التوفيق .

(٣) وقوله : وصداق ، قال الله تعالى : ﴿ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾(١) ، وأراد بالأجر الصداق ، وقال تعالى : ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾(٢) .

وفي الحديث المتفق عليه عن سهل بن سعد الساعدي أن رسول الله ﷺ جاءته امرأة . فقالت : يا رسول الله ، إني قد وهبت نفسي لك . فقامت قياماً طويلاً . فقام رجل فقال : يا رسول الله ، زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة . فقال رسول الله ﷺ : « هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ تَصْدُقُهَا إِيَّاهُ » ؟ فقال : ما عندي إلا إزاري هذا . فقال رسول الله ﷺ : « إِنْ أَعْطَيْتَهَا إِيَّاهُ جَلَسْتَ لَا إِزَارَ لَكَ ، فَالْتَمِسْ شيئاً » . فقال : ما أجد . قال : « الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَماً مِنْ حَدِيدٍ » . فالتمس فلم يجد شيئاً ، فقال رسول الله ﷺ : « هَلْ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْءٌ » ؟ قال : نعم ، سورة كذا وسورة كذا - لسور سمَّاها - فقال رسول الله ﷺ : « قَدْ زَوَّجْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ » . ا . هـ . والغرض منه إثبات أنه لابد من صداق ، بالغ ما بلغ ، وسوف يأتي الكلام على ذلك في بابه . والله الموفق .

(٤) وقوله : ومحل : أي زوج وزوجة خاليان من الموانع ؛ كالإحرام فيهما أو في أحدهما ، والعدة ، والاستبراء إلى غير ذلك .

(٥) وقوله : وصيغة ، وهي الدليل على إيقاع الشيء ، كقول الولي : زوجتك ، أو أنكحتك . =

(١) سورة النساء : ٢٤ .

(٢) سورة النساء : ٤ .

الْحَياةِ ؟ كَبِعْتُ . كَذٰلِكَ تَرَدُّدٌ ؛ وَكَقَبِلْتُ ، وبزوّجْنِي فَيَفْعَلُ ، ولَزِمَ وإنْ لَمْ يَرْضَ[1] .

= وكقول الزوج : قبلت ، أو رضيت ونحو ذلك . وعليه يشكل عندي عد الصيغة من أركان النكاح ، لأن ركن الماهية جزؤها ، ودليل الماهية خارج منها . قال ميارة في تكميلة :

الشرط عن ماهية قد خرجا والركن جزؤها فيها قد ولجا
وصيغة دليلها فالعدُّ لها من الأركان فيه بُعْد

وقوله : وهل كل لفظ يقتضي البقاء ؟ كبعت . كذلك تردد ؛ ذهب ابن القصار ، وعبد الوهاب في الأشراف ، والباجي ، وابن العربي في أحكامه إلى أنه ينعقد بكل لفظ يقتضي التأبيد دون توقيت . وقال الباجي : أن ذلك قول مالك . قال : واستدلوا بما في الصحيحين من قوله عليه الصلاة والسلام : « مَلَّكْنَاكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ».

تنبيه : فإن قلت : لم اشترطوا لفظ الصداق مع نحو : وهبت ، وتصدقت . ولم يشترطوا ذلك في نحو : أبحتها لك ، وأحللتها ،وملكتها ؟ فالجواب : إن هذه الألفاظ كما لا تدل على اشتراط العوض ، لا تدل على نفيه ، بخلاف لفظ وهبت ، وتصدقت ، فإنهما يدلان ظاهراً على نفيه ، ولذلك احتيج إلى ذكر العوض معهما ؛ لما يتبادر إلى الذهن من لفظيهما . انظر الحطاب . والله الموفق .

(١) وقوله : وَلَزِمَ وَإِنْ لَمْ يرض ، في المدونة : إن قال لأبي البكر أو الوليِّ : فوضت إليه ، زوجني . وليتك بكذا . فقال : فعلت . فقال : لا أرضى . لزمه ، بخلاف البيع ؛ لأن ابن المسيب قال : ثلاث هزلهن جد : النكاح والطلاق والعتق . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

وَجَبَرَ مَالِكٌ أَمَةً وعَبْداً بلاَ إضْرَارٍ[1] ، لاَعَكْسُهُ[2] ، وَلاَ مَالِكُ بَعْضٍ وَلَهُ الْوِلاَيَةُ والرَّدُّ ، والْمُخْتَارُ ولاَ أُنْثَى بِشَائِبَةٍ ومُكَاتَبٍ ، بِخِلاَفِ مُدَبَّرٍ وَمُعْتَقٍ لأَجَلٍ إنْ لَمْ يَمْرَضِ السَّيِّدُ وَيَقْرُبِ الأَجَلُ[3] ، ثُمَّ أَبٌ[4] . وَجَبَرَ المجنُونَةَ والْبِكْرَ وَلَوْ عَانِساً إلا بِكَخَصِيٍّ عَلَى الأَصَحِّ ، والثَّيِّبَ إنْ صَغُرَتْ أوْ بِعَارِضٍ أوْ بِحَرَامٍ . وَهَلْ إنْ لَمْ تُكَرِّرِ الزنا ؟ تَأْوِيلاَنِ ، لاَ بِفَاسِدٍ وَإنْ سَفِيهَةً ، وَبِكْراً رُشِّدَتْ ، أوْ أَقَامَتْ بِبَيْتِهَا سَنَةً وأَنْكَرَتْ .

---

(١) قوله رحمه الله : وجبر مالك أمة وعبداً بلا إضرار ، قال في جواهر الإكليل : وجبر المالك الحر المسلم ، والعبد المأذون له في التجارة - ذكراً كان أو أنثى - أمة وعبداً على النكاح بلا إضرار ، فلا يجبرهما مع الإضرار. . . إلى أن قال : يندب للمالك تزويجه إلا أن يخشى الزنا ؛ فيجبر على تزويجه أو بيعه لخبر : (لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ) . ا. هـ.

قلت : هذا مسلم بالنسبة للأمة . قال الخرقي : وإذا زوج أمته بغير إذنها فقد لزمها النكاح . كبيرة كانت أو صغيرة . قال ابن قدامة : لا نعلم في ذلك خلافاً . لأن منافعها مملوكة له ، والنكاح عقد على منفعتها . ا. هـ. منه .

وأما بالنسبة للعبد الذكر ، فإن العلماء اختلفوا في جبره ، فقد قال أصحابنا ومذهب أبي حنيفة ؛ يجوز للمالك جبر عبده البالغ العاقل على النكاح . وهو قول للشافعي . والدليل قوله تعالى : ﴿ وَأَنْكِحُوا الأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ ﴾(١). قالوا : ولأنه يملك رقبته ، فملك إجباره على النكاح كالأمة . ولأنه يملك إجارته . وخالف الحنابلة ، قال الخرقي : ومن زوج عبده وهو كاره لم يجز إلا أن يكون صغيراً . قال ابن قدامة : لأنه مكلف يملك الطلاق ، فلا يجبر على النكاح كالحر . ولأن النكاح خالص حقه ، ونفعه له . وأجابوا عن الآية ؛ بأن الأمر بإنكاحه مختص بحال طلبه ، بدليل عطفه على الأيامى ؛ وإنما يزوجن عند الطلب .

(٢) وقوله رحمه الله : لا عكسه ، مراده به - والله تعالى أعلم - أن الرقيق لا يجبر مالكه على تزويجه . وقد تقدم خبر : (لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ) . وهو دليل على أن العبد إن تضرر بعدم التزويج =

---

(١) سورة النور : ٣٢ .

. . . . . .

= - كأن خشي الزنا - يجبر مالكه على تزويجه أو بيعه . والله أعلم .

(٣) وقوله : ولا مالك بعض ، إلى قوله : إن لم يمرض السيد ويقرب الأجل ؛ طريقه الاجتهاد المحض ، فالله تعالى أعلم بمستنده فيه .

(٤) وقوله رحمه الله : ثم أبٌ الخ ، دليله ما في الموطإ عن مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد وسالم بن عبد الله كانا ينكحان بناتهما الأبكار ولا يستأمرانهن . قال مالك : وذلك الأمر عندنا في نكاح الأبكار .

قلت : اتفق أهل العلم على أن للأب تزويج ابنته الصغيرة لحديث عائشة رضي الله عنها قالت : تزوجني رسول الله ﷺ وأنا بنت سبع سنين ، وبنى بي وأنا بنت تسعٍ ؛ وكنت ألعب بالبنات ، وكنَّ جواري يأتينني ، فإذا رأين رسول الله ﷺ ينقمعن منه ، فكان النبي ﷺ يُسرِّبُهُنَّ إليَّ . هذا لفظ البغوي . وقال : هذا حديث متفق عليه .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر ، عن أيوب وغيره ، عن عكرمة ، أن عليَّ بن أبي طالب أنكح ابنته - جارية تلعب مع الجواري - عمر بن الخطاب .

غير أنه من الأجدر أن تستأذن ، فذلك الأكمل ، لقوله ﷺ من حديث ابن عباس : « تُسْتَأْذَنُ الْبِكْرُ وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا » . رواه الدرامي : وهو في صحيح مسلم ، وفي سنن البيهقي . وفي رواية للبخاري : « لَا تُنْكَحُ الثَّيِّبُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ ، وَلَا الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ » . قيل : يا رسول الله ، كيف إذنها ؟ . قال : « إِنْ سَكَتَتْ فَهُوَ رِضَاهَا » . قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح عن مسلم بن إبراهيم . وأخرجه مسلم من وجه آخر عن هشام الدستوائي . وقوله رحمة الله عليه : والثيب إن صغرت ، قد تقدم لك آنفاً الحديث المتفق عليه : « لَا تُنْكَحُ الثَّيِّبُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ » . وفي صحيح مسلم : « الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا وَالبِكْرُ يَسْتَأْذِنُهَا أَبُوهَا في نَفْسِهَا . وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا » . فلم أر وجهاً لإطلاق الجبر على الثيب الصغيرة ،بدون نص من رسول الله ﷺ يخصص أو يقيد ما سبق ذكره ، اللهم إلا إذا كان المراد أنه إنْ أنكحها بغير إذنها ورضيت بذلك ، أنَّ النكاح نافذ لا يضره عدم استشارتها عليه أو لا . والله تعالى أعلم . وأما قوله : أو بعارض . . . إلى قوله : وأنكرت ؛ فالله أعلم بمستنده فيه . وهو ولي التوفيق .

وَجَبَرَ وَصِيٌّ أَمَرَه أَبٌ بِهِ ، أَوْ عَيَّنَ لَهُ الزَّوْجَ [1] ، وَإِلَّا فَخِلَافٌ ، وَهُوَ فِي الثَّيِّبِ وَلِيٌّ ، وَصَحَّ : إِنْ مِتُّ فَقَدْ زَوَّجْتُ ابْنَتِي . بِمَرَضٍ [2] . وَهَلْ إِنْ قَبِلَ بِقُرْبِ مَوْتِهِ ، تَأْوِيلَانِ . ثُمَّ لَا جَبْرَ ، فَالْبَالِغُ [3] إِلَّا يَتِيمَةً خِيفَ فَسَادُهَا وَبَلَغَتْ عَشْراً وَشُورِرَ الْقَاضِي وَإِلَّا صَحَّ إِنْ دَخَلَ وَطَالَ [4]

---

(١) وقوله - عليه رحمة الله : وجبر وصي أمره أبٌ به أو عين له الزوج ، اختلف العلماء في الوصي ؛ هل يزوج بنات الموصي ؛ - باسم الفاعل ؟. قال أكثرهم : لا ولاية له ، وإن فوض إليه .

قال الشعبي : ليس إلى الأوصياء من النكاح شيء ، إنما ذاك إلى الأولياء . وقال حماد بن أبي سليمان : للوصي أن يزوج اليتيمة قبل البلوغ : وحكي ذلك عن شريح ، وأجازه مالك إذا فوض إليه الأب . ا.هـ. من شرح السنة للبغوي بتصرف قليل .

قلت : حديث ابن عمر عند أحمد والدار قطني دليل على أن اليتيمة لا يجبرها وصي ولا غيره . ولفظ الحديث كما في منتقى الأخبار :

وعن ابن عمر قال : توفي عثمان بن مظعون وترك ابنة له من خولة بنت حكيم بن أمية بن حارثة ابن الأوقص ، وأوصى إلى أخيه قدامة بن مظعون . قال عبد الله : وهما خالاي ، فخطبتُ إلى قدامة بن مظعون ابنة عثمان بن مظعون فزوجنيها ، ودخل المغيرة بن شعبة ، يعني إلى أمها ، فأرغبها في المال فحطت إليه ، وحطت الجارية إلى هوى أمها فأبتا ، حتى ارتفع أمرهما إلى رسول الله ﷺ ، فقال قدامة بن مظعون : يا رسول الله ، ابنة أخي ، أوصى بها إليَّ فزوجتها ابن عمتها ، فلم أقصر بها في الصلاح ولا في الكفاءة ، ولكنها امرأة ، وإنما حطت إلى هوى أمها . قال : فقال رسول الله ﷺ : « هِيَ يَتِيمَةٌ وَلَا تُنْكَحُ إِلَّا بِإِذْنِهَا » . قال : فانتزعت والله مني بعد ما ملكتها ، فزوجوها المغيرة بن شعبة . ا.هـ.

فإذا كان رسول الله ﷺ رد نكاح ابن عمر لابنة خاله عثمان بن مظعون بولاية عمها ووصي أبيها ، فكيف يبقى احتمال لجبر وصي ليتيمة بعد ذلك ؟!

(٢) وقول المصنف : وصح : إن مت فقد زوجت ابنتي بمرض ألخ ، كيف تصور صحة هذا النكاح بالوصية ؟. فإن ابنته إن كانت صغيرة ، كانت بعد موته يتيمة ، وقد صح الخبر بأن اليتيمة لا =

. . . . . .

= تنكح حتى تستأمر ، وإن كانت كبيرة فإن والدها مأمور باستئذانها ، فكيف يتصور تزويجه لها من بعد موته بدون إذنها ؟!.

(٣) وقوله عليه رحمة الله : ثم لا جبر ، فالبالغ ؛ مراده به أنه بعد المالك والأب ووصيه لا جبر لأحد من الأولياء ، فالبالغ تزوج بإذنها ، ويقبل قولها في بلوغها . وسيأتي للمصنف في باب الحجر قوله : وصدق في دعوى البلوغ إن لم يُرب .

(٤) وقوله : إلا يتيمة خيف فسادها ألخ ، هو استثناء من مفهوم البالغ . قال : إلا يتيمة صغيرة مات أبوها ، فتزوج إذا خيف عليها الفساد ؛ بفقر أو زنا ، فإنها تزوج بهذه الشروط : إن بلغت عشر سنين ، واستشير القاضي في زواجها ليثبت عنده يتمها وفقرها ، وأن يكون الزوج كفؤاً لها في الدين والحال ، وأن يصدقها مهر مثلها .

قلت : قد تقدم حديث عبد الله بن عمر أنه تزوج ابنة خاله عثمان بن مظعون ، وبولاية عمها قدامة ، وهو وصي أبيها عليها ، وأن المسألة لما رفعت إلى رسول الله ﷺ وثبت له عدم رضى اليتيمة ، رد النكاح ، فتزوج بها المغيرة بن شعبة الذي رضيته . وهو حديث إسناده قوي . أخرجه أحمد والدارقطني والبغوي والحاكم وصححه . ووافقه الذهبي . فهو حجة على أنه لا سبيل إلى تزويج اليتيمة إلا بإذنها ؛ لأن النبي ﷺ قال : « لَا تُنْكِحُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ تَسْتَأْمِرُوهُنَّ ، فَإِذَا سَكَتْنَ فَهُوَ إِذْنُهُنَّ » . ا.هـ. بلفظ البغوي . وفي سنن الدارمي ما نصه : باب في اليتيمة تزوج نفسها . أخبرنا أبو نعيم ، ثنا يونس بن أبي إسحاق ، حدثني أبو بردة بن أبي موسى ، عن أبي موسى قال : قال رسول الله ﷺ : « تُسْتَأْمَرُ الْيَتِيمَةُ في نَفْسِهَا فَإِنْ سَكَتَتْ فَقَدْ أَذِنَتْ وَإِنْ أَبَتْ لَمْ تُكْرَهْ » . وهذا الحديث أخرجه البيهقي أيضاً بهذا اللفظ عن أبي بردة بن أبي موسى عن أبيه .

وعلى كل حال فالمسألة اختلف العلماء فيها ؛ فالشافعي ومن وافقه يقول بعدم زواج اليتيمة الصغيرة حتى تبلغ ، وإن وقع النكاح فهو مردود . وقال في قوله ﷺ : « الْيَتِيمَةُ تُسْتَأْمَرُ » قال معناه لا تنكح حتى تبلغ فتستأمر . قاله البغوي . وذهب الإمام أحمد إلى أن اليتيمة إذا بلغت تسع سنين جاز تزويجها برضاها ، ولا خيار لها . قال البغوي : ولعله قال ذلك لما علم أن كثيراً من نساء العرب يدركن إذا بلغن هذه السن . قالت عائشة : وإذا بلغت الجارية تسع سنين فهي امرأة . ا.هـ . =

وَقُدِّمَ ابْنٌ فابْنُهُ ، فأبٌ ، فَأخٌ فابنهُ ، فَجَدٌّ ، فَعَمٌّ فابنه ، وقُدِّمَ الشَّقيقُ على الأصَحِّ[1] والمُخْتَارُ فَمَوْلىً . ثُمَّ هَل الأسْفَلُ وَبِهِ فُسِّرَتْ ؟ أو لا ؟ وَصُحِّحَ ،

= ونقل ابن التركماني في الجوهر النقي - الذي ذيل به السنن الكبرى للبيهقي - نقل عن الاستذكار قال : زوج عروة بن الزبير ابنة أخيه - وهي صبية - من ابنه ، والناس يومئذ متوافرون . قال : وفيه أيضاً قال أبو حنيفة ومحمد والحسن وعطاء وطاوس وعمر بن العزيز ، وقتادة ، وابن شبرمة والأوزاعي : يزوج اليتيمة الصغيرة وليها . قال : وفي أحكام القرآن للرازي ، روي عن علي وابن مسعود ، وابن عمر وزيد بن ثابت ، وأم سلمة والحسن وطاوس وعطاء في آخرين ، جواز تزويج غير الأب والجد الصغيرة ، ولا نعلم أحداً من السلف منع ذلك . قال : وقد ذكر البيهقي في باب : اليتيمة تكون في حجر وليها . عن عائشة سبب نزول قوله تعالى : ﴿ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ ﴾(١). وعزاه للصحيحين . قال : وفيه دليل على أن للأولياء إنكاح اليتامى قبل بلوغهن ، إذ لا يتم بعد الاحتلام . وأيضاً فلو كن بالغات لكان أمر الصداق إليهن ، فلا وجه لنهي الأولياء أن ينكحوهن إلا أن يبلغوا بهن أعلى سنتهن في الصداق .

وقال : وقد دل على هذا أيضاً ما أخرجه الطحاوي في مشكل الحديث بسنده ، أن علياً أتي برجل ، فقالوا : وجدناه في خربة مراد ، ومعه جارية مخضب قميصها بالدم . فقال له : ويحك ما هذا الذي صنعت ؟. قال : أصلح الله أمير المؤمنين ، كانت بنت عمي ، ويتيمة في حجري ، وهي غنية في المال ، وأنا رجل قد كبرت وليس لي مال ، فخشيت إن هي أدركت ما يدرك النساء ، أن ترغب عني فتزوجتها . قال : وهي تبكي . فقال : أتزوجته ؟ فقائل من القوم عنده يقول لها : قولي نعم . وقائل يقول لها : قولي : لا . فقالت : نعم ، تزوجته . فقال : خذ بيد امرأتك . انتهى منه بتصرف .

يتحصل من البحث أن أصحابنا لم يشترطوا لتزويج اليتيمة هذه الشروط ، إلا على سبيل الاحتياط في المحافظة عليها ومراعاة يتمها ؛ ولابد من إذنها وظهور ميلها إلى الزوج ، وكونه كفؤاً أمهرها مهر مثلها . والشروط العشرة معروفة . وقد نظمها بعضهم . وبالله التوفيق .

(١) وقوله : وقدم ابن فابنه ألخ . في تفسير القرطبي في الكلام على قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُنْكِحُوا =

---

(١) سورة النساء : ١٢٧ .

. . . . . .

= الْمُشْرِكِينَ حَتَّىٰ يُؤْمِنُوا ﴾(١). في المسألة الخامسة ، ما نصه : واختلف العلماء في منازل الأولياء وترتيبهم ؛ فكان مالك يقول : أولهم البنون وإن سفلوا ، ثم الآباء ، ثم الإخوة للأب والأم ، ثم للأب ، ثم بنو الإخوة للأب والأم ، ثم بنو الإخوة للأب ، ثم الأجداد للأب وإن علوْا ، ثم العمومة على ترتيب الإخوة ، ثم بنوهم على ترتيب بني الإخوة وإن سفلوا ، ثم المولى ، ثم السلطان أو قاضيه ، إلى أن قال : وقال الشافعي : لا ولاية لأحد مع الأب ، وإن مات فالجد ، ثم أبُ أبِ الجد ؛ لأنهم كلهم آباء والولاية بعد الجد للإخوة ، ثم الأقرب ، إلى أن قال : وقال أحمد : أحقهم بالمرأة أن يزوجها أبوها . ثم الإبن ثم الأخ ثم ابنه . ثم العم وقال إسحاق : الإبن أولى من الأب . كما قاله مالك ، واختاره ابن المنذر ؛ لأن عمر بن أبي سلمة زوج أم سلمة بإذنها من رسول الله ﷺ . قال القرطبي : عمر بن أبي سلمة قيل أنه كان يوم قبض رسول الله ﷺ ابن تسع سنين ، ومن كان سنه هكذا لا يصلح أن يكون ولياً ، ولكن ذكر أبو عمر أن لأبي سلمة من أم سلمة ابناً آخر اسمه سلمة ، وهو الذي عقد لرسول الله ﷺ على أمه أم سلمة . قلت: وهو الذي زوجه رسول الله ﷺ ابنة حمزة بن عبد المطلب وقال له ﷺ : « جُزِيتَ أوْ كُفِيتَ سَلَمَةُ » . أو كما قال ﷺ .

قال أهل السير : يريد بذلك أنه جازاه على تزويجه إياه أمه أن زوجه ابنة عمه . والله تعالى أعلم .

أما الدليل على ولاية الأب ؛ فمنه تزويج أبي بكر رضي الله عنه عائشة رضي الله عنها لرسول الله ﷺ ، وتزويج خويلد أمنا خديجة من رسول الله ﷺ ، وتزويج رسول الله ﷺ من أمنا سودة بنت زمعة . قال البيهقي : قالت خولة بنت حكيم : ثم انطلقت إلى سودة ، وأبوها شيخ كبير قد جلس عن المواسم ، فحييته بتحية أهل الجاهلية فقلت : أنعم صباحاً . قال : من أنت ؟ . قلت : خولة بنت حكيم . قالت : فرحب بي وقال ما شاء الله أن يقول . قالت : قلت : محمد بن عبد الله بن عبد المطلب يذكر سودة بنت زمعة .

فقال : كفؤ كريم ، ما تقول صاحبتك ؟ قلت : نعم ، تحب . قال : فقولي له فليأت . قالت : فجاء رسول الله ﷺ فملكها . وقدم عبد بن زمعة فجعل يحثو التراب على رأسه ؛ أن تزوج =

(١) سورة البقرة : ٢٢١ .

فكافِلٍ ، وهَلْ إنْ كَفَلَ عشْراً أوْ أرْبعاً أوْ مَا يُشْفِقُ ؟ . تَرَدُّدٌ . وظَاهِرُهَا شَرْطُ الدَّنَاءَةِ[1] ، فَحَاكِمُ فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ .

= رسول الله ﷺ سودة ا.هـ. منه .

وأما دليل ولاية الأخ ، فما جاء في صحيح البخاري أن معقل بن يسار زوج أخته رجلاً ، فطلقها تطليقة فبانت منه ، ثم جاء يخطبها فأبى عليه وقال : أفرشتك كريمتي ثم طلقتها ، ثم جئت تخطبها ! لا والله لا أزوجكها . وكانت المرأة قد هويت أن تراجعه ، فأنزل الله تعالى قوله : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾(١). فلولا أن له حقاً في الإنكاح ما نهي عن العضل .

وأما دليل ولاية ابن العم ونحو ذلك ، فهو ما روي عن عائشة رضي الله عنها في قوله تعالى : ﴿ وَمَا يُتْلَى عَلَيْكُمْ فِي الْكِتَابِ فِي يَتَامَى النِّسَاءِ اللَّاتِي لَا تُؤْتُونَهُنَّ مَا كُتِبَ لَهُنَّ وَتَرْغَبُونَ أَنْ تَنْكِحُوهُنَّ ﴾(٢). قالت : هذه اليتيمة تكون عند الرجل ، هو وليها ، لعلها تكون شريكته في ماله وهو أولى بها ، فيرغب عنها أن ينكحها ويعضلها لمالها ، فلا ينكحها غيره كراهية أن يشركه أحد في مالها . قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح عن يحيى ، عن وكيع . وأخرجه مسلم من أوجه عن هشام .

(١) وقوله : وظاهرها شرط الدناءة ، ذكر القرطبي في تفسيره في المدرك المتقدم قال : وقد روي عن مالك أن الشريفة والدنيئة لا يزوجهما إلا وليهما أو السلطان . قال : وهذا القول اختاره ابن المنذر . قال : وأما تفريق مالك بين المسكينة والتي لها قدر فغير جائز ؛ لأن النبي ﷺ قد سوى بين أحكامهن في الدماء فقال « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ». وإذا كان المسلمون في الدماء سواء ، فهم في غير ذلك بشيء واحد . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

قلت : وقد يشكل اعتبار الدناءة بالسواد والفقر ، فالرأي عندي أن هذين وصفان طرديان بالنسبة للدناءة وغيرها ، فقد كانت أم أيمن رضي الله عنها مولاة سوداء ، وما بعد أمهات المؤمنين امرأة أعلى قدراً عند الله وعند المسلمين منها . وأما الفقر ، فكيف يعتبر دناءة ؟! وآل محمد ﷺ كان يمر عليهم الشهر ما جعلوا قِدراً على نار ، في الوقت الذي كان فيه بالمدينة أمثال عبد الله بن أُبي ، =

---

(١) سورة البقرة : ٢٣٢ .

(٢) سورة النساء : ١٢٧ .

وَصَحَّ بِهَا فِي دَنِيئَةٍ مَعَ خَاصٍّ لَمْ يُجْبِرْ[1] ، كَشَرِيفَةٍ دَخَلَ وَطَالَ[2] ، وَإِنْ قَرُبَ فَلِلأَقْرَبِ ، أو الْحَاكِمِ إِنْ غَابَ الرَّدُّ ، وفي تَحَتِّمِهِ إِنْ طَالَ قَبْلَهُ تَأْوِيلاَنِ ، وبِأَبْعَدَ مَعَ أَقْرَبَ إِنْ لم يُجْبِرْ وَلَمْ يَجُزْ كَأَحَدِ الْمُعْتِقَيْنِ . وَرِضَاءُ الْبِكْرِ صَمْتٌ كَتَفْوِيضِهَا[3] . وَنُدِبَ إِعْلاَمُهَا بِهِ ، وَلاَ يُقْبَلُ مِنْهَا دَعْوَى جَهْلِهِ[4] فِي تأويلِ الأَكْثَرِ . وَإِنْ مَنَعَتْ أَوْ نَفَرَتْ لَمْ تُزَوَّجْ لاَ إِنْ ضَحِكَتْ أَوْ بَكَتْ .

= والجد بن قيس ، ورفاعة بن زيد بن التابوت من الأغنياء ، فهل كانت فاطمة بنت محمد ﷺ تعتبر دنيئة لفقر آل محمد ؟! لا والله ، وألف لا ! فرب بنت خليفة هلكت فاقة وجهداً ، ورب نبطية لا يطمع فيها أكثر قريش ؛ ليسارها وعلو حالها في الدنيا . لذلك ، فإن مقياس الدناءة وغيرها ، هو معاصي الله تعالى ارتكاباً واجتناباً . والله تعالى الموفق .

(١) وقوله : وصح بها في دنيئة مع خاص لم يجبر ، الرأي عندي أنه لو قال : وصح بها مع خاص لم يجبر ، كان أولى ؛ لأن الولاية على المؤمنات من باب واحد ، وقد تقدم قوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ » . فلا وجه للتفرقة في الولاية بين الشريفة والدنيئة ، فلو لم يفرق لكان قوله له حظ من الدليل لقوله تعالى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾(١) . قال القرطبي نقلاً عن اسماعيل بن اسحاق : والمؤمنون في الجملة هكذا يرث بعضهم بعضاً ؛ فلو أن رجلاً مات ولا وا.. له ، لكان ميراثه لجماعة المسلمين ، ولو جنى جناية لعقل عنه المسلمون ، ثم تكون ولاية أقرب من ولاية ، وقرابة أقرب من قرابة . ا.هـ. منه . جـ٣/ص٧٦ .

(٢) وقوله : كشريفة دخل وطال ، هو في غاية الإشكال عندي ؛ لأن الشيء إما حق وإما باطل ، ولا واسطة بين الحق والباطل : ﴿ فَمَاذَا بَعْدَ الْحَقِّ إِلاَّ الضَّلاَلُ ﴾(٢) . فإن كان الأمر حقاً ، فليس لأحد نقض الحق إثر عقده ولا بعد ذلك ، وإن كان الأمر باطلاً فالباطل مردود أبداً مهما يكن الأمر . قال ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » . أو كما قال ﷺ .

(٣) وقوله : ورضاء البكر صمت كتفويضها ، يريد به أن رضاء غير المجبرة - من الأبكار - بالزوج والصداق صمتها ؛ لامتناع البكر غالباً من الإعراب بالقول لحيائها . وكذلك تفويض البكر غير =

---

(١) سورة التوبة : ٧١ .

(٢) سورة يونس : ٣٢ .

. . . . . .

= المجبرة العقد لوليها ، كأن يقال لها : نشهد عليك أنك فوضت العقد عليك لوليك فلان . أو : هل تفوضين العقد له ؟. فسكتت ، فهو رضاء ، سواء حضرت المجلس أو غابت عنه . وقد تقدم ذكر بعض الأدلة استطراداً عند قول المصنف : ثم أبٌ وجبر المجنونة والبكر ولو عانساً . وهنا نذكر حديثاً مروياً عن عبد الله بن عباس ، أن رسول الله ﷺ قال : « الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ، وَالْبِكْرُ تَسْتَأْذَنُ في نَفْسِهَا ، وَإِذْنُهَا صُمَاتُهَا ». وهو حديث متفق عليه . أخرجه مسلم في النكاح : باب استئذان الثيب في النكاح بالنطق ، والبكر بالسكوت . وأخرجه البخاري في النكاح جـ٩/ ص١٦٤ ، ١٦٥ ، باب : لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاهما . وأخرجه الموطأ في النكاح ، باب استئذان البكر والأيم في أنفسهما .

وقد ذهب جماعة من أهل العلم إلى أن قوله ﷺ : « وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ ». هو لاستطابة نفسها . وقالوا لذلك : إنه لو زوج الأب أو الجد ابنته البكر من غير استئذان ، فأقر ذلك الجواز . يروى ذلك عن القاسم بن محمد ، وسليمان بن يسارٍ ، وسالم بن عبد الله ، وإليه ذهب مالك ، وابن أبي ليلى ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق .

قالوا : الأمر بهذا الاستئذان على الاستطابة ، شأنه في ذلك شأن قوله تعالى : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ في الأَمْرِ ﴾(١). وذلك على استطابة نفوسهم .

تنبيه : من يجوز إجبار البكر البالغة على النكاح ، يحتج بقوله ﷺ : « الثَّيِّبُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ». قالوا : مفهومه يدل على أن الولي أحق بالبكر منها بنفسها ، وذكر كل واحدة على الانفراد دليل على اختلافهما في الحكم . ومعنى قوله : « أَحَقُّ بِنَفْسِهَا ». أراد في اختيار الزوج ، لا في العقد . ا.هـ. شرح السنة .

(٤) وقوله : ولا يقبل منها دعوى جهله ، يريد به أن البكر إذا استؤذنت في نفسها وسكتت ، فعقد عليها فأنكرت وادعت عدم رضاها ، وأنها جهلت كون صمتها رضاء ، فلا يقبل منها دعوى جهله .

قلت : وهذا الفرع مبني على قاعدة خلافية ؛ أي على أحد شطريها ؛ وهي قولهم : هل يعذر=

(١) سورة آل عمران : ١٥٩ .

والثَّيِّبُ تُعْرِبُ[1] كَبِكْرٍ رُشِّدَتْ[2] أوْ عُضِلَتْ أوْ زُوِّجَتْ بِعَرْضٍ أوْ بِرِقٍّ أوْ بِعَيْبٍ أوْ يَتِيمَةٍ أوْ افْتِيتَ عَلَيْهَا ، وَصَحَّ إنْ قَرُبَ رِضَاهَا بِالْبَلَدِ وَلَمْ يُقِرَّ بِهِ حَالَ الْعَقْدِ . وإنْ أجَازَ مُجْبِرٌ فِي ابْنٍ وَأخٍ وجَدٍّ فَوَّضَ لَهُ أُمُورَهُ بِبَيِّنَةٍ جَازَ . وَهَلْ إنْ قَرُبَ تَأويلانِ ، وفُسِخَ تَزْوِيجُ حَاكِمٍ أوْ غَيْرِه ابْنَتَهُ فِي كَعَشْرٍ .

= صاحب الجهل به أو لا ؟ والذي دعا المصنف إلى أن يقول في تأويل الأكثر ، هو أن القاضي ابن رشد قال في هذا الأصل : كل ما يتعلق به حق الغير لا يعذر الجاهل فيه بجهله ، وما لا يتعلق به حق الغير ، إن كان لا يسع المكلف ترك تعلمه لا يعذر بجهله وذلك كفرض العين ، وإن كان مما يسع المكلف ترك تعلمه عذر فيه بالجهل . وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

. . . . . هل يعذرُ

بالجهل أو لا ؟ والَّذْ حَقَّقَا ... قَاضٍ نَعَمْ إن لم يَكُنْ تَعَلَّقَا

حَقٌّ به لِلْغَيْرِ إنْ كَانَ وَسِعْ ... تَرْكُ تَعَلُّمٍ وَهذا يَمْتَنِعْ

ا.هـ.

ومعلوم أن هذه الصورة مما يتعلق حق الغير به . والله الموفق .

(١) وقوله : والثيب تعرب ، اتفق أهل العلم على أن تزويج الثيب البالغة العاقلة لا يجوز دون إذنها ، فإن زوجها وليها دون إذنها فالنكاح مردود ، وقد تقدم حديث ابن عباس المتفق عليه : « الأَيِّمُ أَحَقُّ بِنَفْسِهَا مِنْ وَلِيِّهَا ». وفي حديث آخر أخرجه الإمام أحمد ، وابن ماجه ، قال : « الثَّيِّبُ يُعْرِبُ عَنْهَا لِسَانُهَا وَالْبِكْرُ تُسْتَأْذَنُ في نَفْسِهَا ». فقوله : يعرب ، قال أبو عبيد : يروى بالتخفيف . وقال الفراء : هو يعرِّب بالتشديد . يقال : عربت عن القوم ، إذا تكلمت عنهم . قال البغوي : وأكثر أهل اللغة على أنهما لغتان صحيحتان ، يجوز أعربت وعرَّبت . قلت : حديث خنساء بنت خذام دليل على أن الثيب إن زوجت بغير إذنها فإن نكاحها مردود ، وهو في صحيح البخاري وغيره ، ولفظه عن خنساء بنت خذام الأنصارية أن أباها زوجها وهي ثيب فكرهت ذلك ، فأتت رسول الله ﷺ فرد نكاحها . هذا لفظ البغوي وقال : هذا حديث صحيح أخرجه محمد ، يعني البخاري ، عن =

وَزَوَّجَ الْحَاكِمُ فِي كَإِفْرِيقِيَّةٍ ، وظُهِّرَ مِنْ مِصْرَ ، وتُؤُوِّلَتْ أَيْضاً بالإِسْتِيطان كَغَيْبَةِ الأَقْرَبِ الثَّلاثَ وإِنْ أَسِرَ أَوْ فُقِدَ فالأَبْعَدُ كَذِي رِقٍّ وَصِغَرٍ وَعَتَهٍ وَأُنُوثَةٍ لا فِسْقٍ وَسَلَبَ الْكَمَالَ ، وَوَكَّلَتْ مَالِكَةٌ وَوَصِيَّةٌ[1] وَمُعْتِقَةٌ وَإِنْ أَجْنَبِيًّا كَعَبْدٍ أُوصِيَ وَمُكَاتَبٍ فِي أَمَةٍ طَلَبَ فَضْلاً وَإِنْ كَرِهَ سَيِّدُهُ .

= اسماعيل عن مالك . وأخرجه البيهقي بسنده إلى القاسم بن محمد ، أن عبد الرحمن بن يزيد ، ومجمع بن يزيد أخبراه أن رجلاً منهم يدعى خذاماً أنكح ابنته رجلاً فكرهت نكاحه ، فأتت رسول الله ﷺ فذكرت له ذلك فرد عنها نكاح أبيها ، فتزوجت أبا لبابة بن عبد المنذر . قال أبو بكر : أخبرنيه محمد بن الحسين ، ثنا عمار بن رجاء ، ثنا يزيد بن هارون مثله ، وزاد فذكر يحيى أنه بلغه أنها كانت ثيباً . رواه البخاري في الصحيح عن إسحاق ، عن يزيد بن هارون . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : كبكر رشدت ألخ . جاء في مصنف عبد الرزاق ما نصه : عبد الرزاق عن جعفر بن سليمان قال : حدثني كهمس بن الحسن أن عبد الله بن بريدة حدثه قال : جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن أبي زوجني ابن أخ له يرفع خسيسته بي ، ولم يستأمرني ، فهل لي في نفسي من أمر ؟ . فقال النبي ﷺ : نعم . فقالت : ما كنت لأرد على أبي شيئاً صنعه ، ولكن أحببت أن يعلم النساء ألهن في أنفسهن أمر أم لا ؟

قال البغوي : وقد روي عن عكرمة أن جارية بكراً أتت النبي ﷺ فذكرت أن أباها زوجها وهي كارهة ، فخيرها النبي ﷺ . قال شعيب : أخرجه أبو داود في النكاح ، وابن ماجه ، وأحمد من حديث حسين بن محمد المروزي ثنا جرير ، عن أيوب ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، وإسناده صحيح . ا.هـ. منه .

قلت : هذه الأحاديث دليل على أن البكر البالغة العاقلة لا يجوز الافتيات عليها في التزويج ، وقد تقدم ذكر القول المنسوب لأكثر العلماء ، أنه إن زوجها أبوها أو جدها من غير استئذان ، أن العقد جائز إن رضيت به . والله الموفق .

(١) وقوله : ووكلت مالكة ووصية ألخ ، يعني أن المرأة لا تكون ولياً في النكاح ، فإن أرادت إنكاح أمتها أو عبدها أو من هي وصية عليها ، أمرت أقرب الرجال إليها من عصبتها أن يأذن لها في =

وَمَنَعَ إِحْرامُ مِنْ أَحَدِ الثَّلاثَةِ[1] ، كَكُفْرٍ لِمُسْلِمَةٍ وَعَكْسِهِ[2] ، إِلَّا لأَمَةٍ وَمُعْتَقَةٍ[3] مِنْ غَيْرِ نِسَاءِ الْجِزْيَةِ ، وَزَوَّجَ الْكَافِرُ لِمُسْلِمٍ ، وَإِنْ عَقَدَ مُسْلِمٌ لِكَافِرٍ تُرِكَ وَعَقَدَ السَّفِيهُ ذُو الرَّأْيِ بِإِذْنِ وَلِيِّهِ ، وَصَحَّ تَوْكِيلُ زَوْجٍ الْجَمِيعَ لَا وَلِيٍّ إِلَّا كَهُوَ ، وَعَلَيْهِ الإِجَابَةُ لِكُفْءٍ ، وَكُفْؤُهَا أَوْلَى[4] فَيَأْمُرُهُ الْحَاكِمُ ثُمَّ زَوَّجَ ، وَلَا يَعْضُلُ أَبٌ بِكْراً بِرَدٍّ مُتَكَرِّرٍ حَتَّى يُتَحَقَّقَ وَإِنْ وَكَّلَتْهُ مِمَّنْ أَحَبَّ عَيَّنَ وإِلَّا فَلَهَا الإِجَازَةُ وَلَوْ بَعُدَ لَا الْعَكْسُ .

= النكاح ، ويتولى العقد عنها ، فإن المرأة لا تباشر النكاح .

فقد كانت عائشة رضي الله عنها تخطب إليها المرأة من أهلها فتشهدها ، فإذا بقيت عقدة النكاح ، قالت لبعض أهلها : زوِّجْ ، فإن المرأة لا تلي عقد النكاح .

قال البغوي : قول النبي ﷺ : « فَإِنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لَا وَلِيَّ لَهُ ». يؤكد ما ذكرنا من أن المرأة لا تباشر العقد بحال . إذ لو صلحت عبارتها لعقد النكاح ، لأطلق لها ذلك عند اختلاف الأولياء ولم يجعله للسلطان . ا.هـ. منه .

قال ابن جزم : قول الله عز وجل : ﴿ وَأَنْكِحُوا الأَيَامَىٰ مِنْكُمْ وَالصَّالِحِينَ مِنْ عِبَادِكُمْ وَإِمَائِكُمْ ﴾(1). نص في أن المرأة لا تكون ولياً في إنكاح أحد أصلاً ، لكن لابد من إذنها في إنكاح عبدها أو أمتها ونحو ذلك ، لقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِن مَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ بِإِيمَانِكُمْ بَعْضُكُمْ مِنْ بَعْضٍ فَانْكِحُوهُنَّ بِإِذْنِ أَهْلِهِنَّ ﴾(2). الآية ، انتهى منه بتصرف .

(1) وقوله رحمه الله : ومنع إحرام من أحد الثلاثة ، يعني بالثلاثة الزوجة ووليها والزوج ، يمنع الإحرام على الثلاثة عقد النكاح ، فإن وقع فسخ قبل البناء وبعده ولو ولدت أولاداً . قالوا : ويستمر المنع إلى تمام الحج بالإفاضة إن قدم سعيه ، وإلا فلتمام سعيه كالعمرة .

ففي الموطإ عن مالك ، عن نافع ، عن نُبيه بن وهب ، أخي بني عبد الدار ، أن عمر بن عبيد الله أرسل إلى أبان بن عثمان ، وأبان يومئذ أمير الحاجِّ ، وهما محرمان : إني قد أردت أن أنكح =

---

(1) سورة النور : ٣٢ .
(2) سورة النساء : ٢٥ .

. . . . . .

= طلحة بن عمر بنتَ شيبة بن جُبير ، وأردت أن تحضر . فأنكر ذلك عليه أبانُ وقال : سمعت عثمان ابن عفّان يقول : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَنْكِحُ الْمُحْرِمُ وَلَا يُنْكَحُ وَلَا يَخْطُبُ ». وعن مالك عن داود ابن الحصين أن أبا غطفان ابن طريف المري أخبره ، أن طريفاً تزوج امرأة وهو محرم فرد عمر بن الخطاب نكاحه .

وعن مالك عن نافع ، أن عبد الله بن عمر كان يقول : لا ينكح المحرم ولا يخطب على نفسه ولا على غيره . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : ككفر لمسلمة وعكسه ، مراده أن كفر ولي المرأة يمنع عقده نكاحها ، وكذلك كفر المرأة والولي مسلم ؛ فإنه لا ولاية لكافر على مسلمة ، سواء كان ذمياً أو حربياً أو مرتداً ؛ وذلك لدليل قوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾(١). وكذلك لا ولاية لمسلم على كافرة لقوله تعالى : ﴿ مَالَكُمْ مِنَ وَلَايَتِهِمْ مِنْ شَيْءٍ ﴾(٢). الآية .

(٣) وقوله : إلا لأمة ومعتقة ألخ ، هو استثناء من ولاية المسلم للكافرة . قالوا : يستثنى من ذلك من له أمة كافرة ، فلا يمنع من تزويجها لكافر مثلها ، ومن كانت له معتقة أعتقها ببلد الإسلام وهي كافرة ، فله أن يزوجها من مسلم إن كانت كتابية ، أو من كافر ، فإن كان أعتقها وهي ببلد الجزية فلا يزوجها حتى تسلم .

(٤) وقوله : وعليه الإجابة لكفء وكفؤها أولى ، أما كونه عليه الإجابة لكفء ، فإن من أدلة ذلك حديث معقل بن يسار المتقدم قال : زوجت أختاً لي من رجل فطلقها ، حتى إذا انقضت عدتها جاء يخطبها ، فقلت : زوجتك وفرشتك وأكرمتك فطلقتها ، ثم جئت تخطبها ! لا والله لا تعود إليك أبداً - وكان رجلاً لا بأس به ، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه - فأنزل الله سبحانه وتعالى : ﴿ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ ﴾(٣). الآية . فقلت : الآن أفعل يا رسول الله : قال : فزوجتها إياه . والحديث في صحيح البخاري في عدة مواضع .

وأما كون كفئها أولى ، فلدليل قصة خنساء بنت خذام ؛ فقد كانت تحت أنيس بن قتادة . فقتل =

(١) سورة النساء ١٤١ .
(٢) سورة الأنفال : ٧٢ .
(٣) سورة البقرة : ٢٣٢ .

ولِابْنِ عَمٍّ وَنَحْوِهِ تَزْوِيجُهَا مِنْ نَفْسِهِ إِنْ عَيَّنَ : بِتَزَوَّجْتُكِ بِكَذَا . وَتَرْضَى وَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ[1] ، وَإِنْ أَنْكَرَتِ الْعَقْدَ صُدِّقَ الْوَكِيلُ إِنِ ادَّعَاهُ الزَّوجُ ، وإِنْ تَنَازَعَ الأَوْلِيَاءُ المُتَسَاوُونَ فِي الْعَقدِ أو الزَّوْجِ ، نَظَرَ الْحَاكِمُ[2] . وإِنْ أَذِنَتْ لِوَلِيَّيْنِ فَعَقَدَا فَلِلأَوَّلِ[3] ، إِنْ لَمْ يَتَلَذَّذْ الثَّانِي بِلاَ عِلْمٍ[4] . وَلَوْ تأَخَّرَ تَفْوِيضُهُ إِن لَمْ تَكُنْ فِي عِدَّةِ وَفَاةٍ ، وَلَوْ تَقَدَّمَ الْعَقْدُ على الأَظْهَرِ[5] وفُسِخَ بِلاَ طَلاَقٍ إِنْ عَقَدَا بِزَمَنٍ أو لِبَيِّنَةٍ بِعِلْمِهِ أَنَّهُ ثَانٍ لاَ إِنْ أَقَرَّ أَوْ جُهِلَ الزَّمَنُ ، وإِن مَاتَتْ وجُهِلَ الأَحَقُّ ، فَفِي الإِرْث قَوْلاَنِ ،

= عنها يوم أحد ، فزوجها أبوها رجلاً ، فجاءت النبي ﷺ فقالت : إن أبي أنكحني رجلاً ، وإن عم ولدي أحب إليَّ منه . فجعل النبي أمرها إليها . ا.هـ. مصنف عبد الرزاق . وفيه أيضاً : أخبرنا ابن جريج قال : أخبرني أبو الزبير عن رجل صالح من أهل المدينة ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن قال : كانت امرأة من الأنصار تحت رجل من الأنصار ، فقتل عنها يوم أحد وله منها ولد ، فخطبها عم ولدها ورجل إلى أبيها ، فأنكح الرجل وترك عم ولدها ، فأتت النبي ﷺ فقالت : أنكحني أبي رجلاً لا أريده ، وترك عم ولدي ، فيؤخذ مني ولدي ، فدعا النبي ﷺ أباها فقال : « أَنْكَحْتَ فُلَاناً فُلَانَةَ » ؟ قال : نعم ، قال : « أَنْتَ الَّذِي لَا نِكَاحَ لَكَ . اذْهَبِي فَانْكِحِي عَمَّ وَلَدِكِ ». ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه البيهقي بعدة روايات قال في بعضها : رواه البخاري في الصحيح عن أبي أويس وغيره عن مالك . وكذلك رواه يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد .

(١) وقوله : ولابن عم ونحوه تزويجها من نفسه ألخ ، يريد به أن الولي إن كان ابن عم أو وصياً أو غيره فأراد تزويج وليته من نفسه ، فإن له ذلك ، ويتولى طرفي العقد ؛ فيعقد عليها لنفسه ، ولها على نفسه . قال في المدونة : وليشهد على ذلك غيرهما .

قلت : هذا قول الحسن ، وابن سيرين ، وربيعة ، ومالك ، والثوري ، وأبي حنيفة ، وإسحاق ، وأبي ثور ، والمنذر ، وإحدى الروايتين عن أحمد ، واستدلوا بما روى البخاري قال : قال عبد الرحمن بن عوف لأم حكيم ابنة قارط : أتجعلين أمرك إليَّ ؟. قالت : نعم . قال : قد تزوجتك . قالوا : ولأنه يملك الإيجاب والقبول فجاز أن يتولاهما ، كما لو زوج أمته عبده الصغير . =

. . . . . .

= ولأنه عقد وجد فيه الإيجاب من ولي ثابت الولاية ، والقبول من زوج هو أهل للقبول فصح ، كما لو وجدا من رجلين . ا.هـ. كذا في المغني لابن قدامة جـ٦/ص٤٧٠ .

وقال الشافعي : لا يزوجها منه إلا الحاكم ، ولا يجوز له أن يوكل من يزوجه ، ولأن هذا عقد ملكه بالإذن فلا يتولى طرفيه كالبيع ، ولا يجوز أن يزوجه من هو أبعد منه من الأولياء ، لأنه لا ولاية له مع وجوده .

وقال الإمام أحمد في إحدى الروايتين عنه : لا يجوز أن يتولى طرفي العقد ، ولكن يوكل رجلاً يزوجها إياه بإذنها . واستدل بحديث رواه أبو داود بإسناده عن عبد الملك ؛ أن المغيرة بن شعبة أمر رجلاً زوجه امرأة ، كان المغيرة أولى بها منه . ا.هـ. المغني بتصرف جـ٦/٤٧١ .

(٢) وقوله : وإن تنازع الأولياء المتساوون ألخ ، دليله حديث ما رواه ابن شهاب عن عروة ، عن عائشة عن النبي ﷺ أنه قال : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ - ثلاثاً - فَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا الْمَهْرُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنَ فَرْجِهَا ، فَإِنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ ». أخرجه أبو داود ، والترمذي وقال : حديث حسن . وابن ماجه ، وصححه ابن حبان والحاكم . ومحل الشاهد منه هنا قوله : « فَإِنِ اشْتَجَرُوا فَالسُّلْطَانُ وَلِيُّ مَنْ لاَ وَلِيَّ لَهُ ». لأن اشتجروا معناه : اختلفوا وتنازعوا . ومن ذلك الاستعمال قوله تعالى : ﴿ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾(١). أي فيما أوقع خلافاً بينهم . قال المواق هنا : سادس الأقوال قول المدونة : إن اختلف الأولياء ، وهم في قعدد واحد ، نظر السلطان . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وإن أذنت لوليين فعقدا فللأول ، قال أبو بكر بن أبي شيبة في مصنفه : حدثنا ابن علية ، عن ابن أبي عروبة ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن عقبة بن عامر قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَنْكَحَ الْوَلِيَّانِ فَهِيَ لِلأَوَّلِ ». واستدل في المصنف بآثار على ذلك .

قلت : وهو في السنن الكبرى للبيهقي عن عقبة بن عامر الجهني ولفظه : « إِذَا أَنْكَحَ الْوَلِيَّانِ فَالأَوَّلُ أَحَقُّ ». وفيه عنه بنفس اللفظ الذي في ابن أبي شيبة ، لكنه قال : « لِلأَوَّلِ مِنْهُمَا ». وفيه أيضاً أن امرأة زوجها أولياؤها بالجزيرة من عبيد الله بن الحر ، وزوجها أهلها بعد ذلك بالكوفة ، =

(١) سورة النساء : ٦٥ .

وَعَلى الإِرْثِ فالصَّدَاقُ وَإلاَّ فزائدُهُ[1] ، وَإنْ مَاتَ الزَّجُلاَنِ فَلاَ إرْثَ ولاَ صَدَاقَ وَأعْدَلِيَّةُ مُتَنَاقِضَتَيْنِ مُلْغَاةٌ وَلَوْ صَدَّقَتْهَا الْمَرْأَةُ ، وَفُسِخَ مُوصىً وَإنْ بِكَتْمِ شُهُودٍ[2] من امْرَأةٍ أَوْ مَنْزِلٍ أَوْ أيَّامٍ إنْ لَمْ يَدْخُلْ وَيَطُلْ وعُوقِبَا والشُّهُودُ ، وَقَبْلَ الدُّخُولِ وجوباً عَلى أنْ لاَ تَأتِيَهُ إلاَّ نَهَاراً ، أوْ بِخِيارٍ لِأحَدِهِمَا أوْ غَيْرٍ ، أوْ عَلى : إن لَمْ يَأتِ بالصَّدَاقِ لِكَذَا فَلاَ نِكَاحَ ، وَجَاءَ بِهِ[3] . وَمَا فَسَدَ لِصَدَاقِهِ أوْ عَلَى شَرْطٍ يُنَاقِضُ ، كَأنَ لاَ يَقْسِمَ لَهَا أوْ يؤثِرَ عَلَيْهَا ، وألْغِيَ وَمُطْلَقاً ، كَالنِّكَاحِ لِأجَلٍ

= فرفعوا ذلك إلى علي رضي الله عنه ، ففرق بينها وبين زوجها الأخير وردها لزوجها الأول ، وجعل لها صداقها بما أصاب من فرجها ، وأمر زوجها الأول أن لا يقربها حتى تنقضي عدتها من الأول . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : إن لم يتلذذ الثاني بلا علم ، يريد به أن الثاني إن وضع يده وتلذذ ، وهو لا يعلم بعقد الأول ، كان أولى بها ؛ وذلك لقول عمر : إذا أنكح الوليان فالأول أحق ما لم يدخل بها الثاني ، ولأن الثاني اتصل بعقد القبض فكان أحق . ا.هـ. المغني .

هذا المذهب عند أصحابنا خلافاً لأحمد ، وقتادة ، والشافعي وابن المنذر ، فقد قدموا رحمهم الله حديث علي المتقدم آنفاً على حديث عمر رضي الله عنهما .

(٥) وقوله : إن لم تكن في عدة وفاة ولو تقدم العقد على الأظهر ، هذا شرط في تفويت دخول الثاني بها ، يعني أنه إن كان عقده - هذا الذي دخل بها بموجبه - وقع بعد وفاة الأول يفسخ النكاح ؛ لأنه واقع في عدة ، ويتأبد تحريمها عليه في رأي مالك .

(١) وقوله : وإن ماتت وجهل الأحق ، ففي الإرث قولان ، وعلى الإرث فالصداق وإلا فزائده ، يريد به - والله أعلم - أنه إن ماتت ذات الوليين ، وجهل الأحق بها من الزوجين ، فقيل بثبوت الإرث لهما معاً ؛ فيكون لهما ميراث زوج واحد مقسوماً بينهما نصفين ؛ وذلك لتحقق الزوجية ، وعدم تحقق مستحقها لا يضر . قاله ابن محرز وأكثر المتأخرين . وقال التونسي : لا إرث لهما بالكلية ؛ وذلك بناء على أن الشك في عين المستحق كالشك في سبب الإرث ، فإن قلنا بثبوت =

. . . . . .

= الإرث ، فالصداق لازم كاملاً على كل واحد منهما ؛ لإقراره بوجوبه عليه ، وإن قيل بعدم الإرث ، فعلى كل واحد منهما ما زاد من الصداق على ميراثه لو ورث .

قلت : وهذا كله توصل إليه بالرأي والاجتهاد . فالله تعالى أعلم بمستندهم فيه . وجزى الله العلماء خيراً عن الإسلام والمسلمين .

(٢) وقوله : وفسخ موصىً وإن بكتم شهود ألخ ، تقريره : وفسخ نكاح موصى بكتمه من الزوج والزوجة ، والولي والشهود وسائر الحاضرين عن كل أحد ، بل وإن أوصى الزوج بكتم الشهود فقط ، عن كل أحد أو عن امرأة الزوج ، أو عن أهل منزله ، سواء كان ذلك الكتمان أبداً أو في أيام ثلاثة فقط . ومحل الفسخ إن لم يدخل الزوج بالزوجة وبطل ، ومفهومه أنه إن دخل وطال فلا يفسخ .

قلت : هذه الآراء كلها لا دليل عليها من كتاب ولا سنة . والله تعالى أعلم بمستندها . فإنه لم يصح في السنة قط نهي عن نكاح السر إذا شهد عليه عدلان . قال أبو محمد بن حزم : وليس سراً ما علمه خمسة ؛ الناكح والمنكح والمنكحة والشاهدان ، دليل ذلك قول الشاعر :

. . ألا كلُّ سرٍّ جاوزَ اثنين شائع . . البيت .

وقال الآخر :

السرُّ يكتمُه الإثنان بينَهما وكلُّ سرٍّ عدَا الإثنين منتشرُ

قال : وقد أباح النكاح الذي يستكتم فيه الشاهدان ، أبو حنيفة والشافعي وأبو سليمان وأصحابهم . ا.هـ. منه بتصرف .

نعم ، ورد في بلوغ المرام قال أحمد : وأخرج الترمذي أيضاً من حديث عائشة ، وقال : حسن غريب : « أَعْلِنُوا هٰذَا النِّكَاحَ وَاجْعَلُوهُ فِي الْمَسَاجِدِ وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالدُّفُوفِ ، وَلْيُولِمْ أَحَدُكُمْ وَلَوْ بِشَاةٍ ، فَإِذَا خَطَبَ أَحَدُكُمُ امْرَأَةً وَقَدْ خَضَّبَ بِالسَّوَادِ فَلْيُعْلِمْهَا لاَ يَغُرُّهَا » .

قال الصنعاني : دلت أحاديث الباب على الأمر بإعلان النكاح ، والإعلان خلاف الإسرار . ا.هـ. منه .

قلنا : هو كذلك غير أن أمراً علمه خمسة ، لم يبق من الأسرار في شيء والله تعالى أعلم . وهو الموفق .

=

. . . . . .

= (٣) وقوله : وقبل الدخول وجوباً على أن لا تأتيه إلا نهاراً ، أو بخيار لأحدهما ، أو غير أو على إن لم يأت بالصداق لكذا فلا نكاح وجاء به . تقريره ، وفسخ النكاح وجوباً قبل الدخول ، إن عقد على شرط أن لا تأتيه الزوجة إلا نهاراً مثلاً ، فإن دخل ثبت النكاح وألغي الشرط . أو عقد النكاح بشرط خيار لأحدهما مدة من الزمن ، أو لهما معاً ، أو بخيار لغيرهما ، فيفسخ قبل البناء وجوباً ، ويثبت بعد الدخول بالمسمى إن كان ، وبصداق المثل إن لم يكن مسمى . قالوا : وهذا في غير خيار المجلس ، أما هو فيجوز اتفاقاً .

أو وقع عقد النكاح بصداق مؤجل كله أو بعضه ، على شرط أنه ، إن لم يأت الزوج بالصداق كله أو بعضه - الذي عليه النكاح لأجل كذا - فلا نكاح بين الزوجين ، والحال أنه قد جاء به أثناء الأجل ، أو عند انتهائه ، فإنه يفسخ قبل البناء .

وفسخ قبل البناء وجوباً ما فسد لصداقه ، لكونه لا يملك شرعاً ، أو لا يصح بيعه كآبق وبعير شارد ، فإن دخل ثبت بصداق المثل .

أو كان وقع عقد النكاح على شرط يناقض مقتضى العقد ؛ كشرطه أن لا يقسم لها في المبيت مع زوجته السابقة عليها ، أو وقع العقد بشرط أن يؤثر - أي يفضل - الأولى عليها في قسمة المبيت ؛ بأن يجعل لها الليلة وللأولى ليلتين ، فإن العقد يفسخ قبل الدخول ، فإن دخل ثبت النكاح بصداق المثل وألغي الشرط . وأما إن وقع النكاح إلى أجل ، فهو نكاح المتعة ، عين الأجل أو لا . فإنه يفسخ النكاح فيه قبل الدخول وبعده أبداً ، ويعاقب الزوجان ، بل يحدّان .

وكذا يفسخ النكاح قبل الدخول وبعده إن قال الزوج للزوجة : إن مضى شهر فأنا أتزوجك . فرضيت هي أو وليها ، وقد جعلا ذلك اللفظ هو الصيغة ، بحيث إنهم لا يستأنفان عقداً فيما بعد ، فيفسخ مطلقاً لأنه نكاح متعة قدم فيه الأجل .

أما الدليل لهذه الفروع ، فإن الذي أرى منه ما في الموطإ عن مالك ، أنه بلغه أن سعيد بن المسيب سئل عن المرأة تشترط على زوجها أنه لا يخرج بها من بلدها . قال سعيد : يخرج بها إن شاء . قال مالك : فالأمر عندنا أنه إذا اشترط الرجل للمرأة - وإن كان ذلك الشرط عند عقدة النكاح - أن لا أنكح عليك ولا أتسرى - أن ذلك ليس بشيء ، إلا أن يكون في ذلك يمين بطلاق أو عتاقة ، فيجب ذلك عليه ويلزمه . ا.هـ. منه. =

أَوْ : إِنْ مَضَىٰ شَهْرٌ فَأَنَا أَتَزَوَّجُكِ . وَهُوَ طَلَاقٌ إِنْ اخْتُلِفَ فِيهِ كَمُحْرِمٍ وَشِغَارٍ ، والتَّحْرِيمُ بِعَقْدِهِ ، وَوَطْئِهِ ، وَفِيهِ الإِرْثُ إِلَّا نِكَاحَ الْمَرِيضِ ، وإِنْكَاحَ الْعَبْدِ ، والْمَرْأَةِ[1]

= قلت : هذا قول الزهري ، وقتادة ، وهشام بن عروة ومالك ، والليث ، والثوري والشافعي ، وابن المنذر ، وأصحاب الرأي . واحتجوا بقوله ﷺ : « كُلُّ شَرْطٍ لَيْسَ في كِتَابِ اللهِ فَهُوَ بَاطِلٌ وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ » . قالوا : وهذه الشروط ليست في كتاب الله ، لأن الشرع لا يقتضيها . وأيضاً فقد قال رسول الله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عَلَىٰ شُرُوطِهِمْ إِلَّا شَرْطاً أَحَلَّ حَرَاماً أَوْ حَرَّمَ حَلَالاً » . وهذا يحرم الحلال ؛ وهو التزويج والتسري والسفر .

وقال الإمام أحمد : إن شرط لها ما يعود نفعه عليها ، لزمه الوفاء به ، مثل أن يشترط لها أن لا يخرجها من دارها أو بلدها ، أو لا يسافر بها ، أو لا يتزوج عليها ولا يتسرى ، فهذا يلزمه الوفاء لها به ، فإن لم يفعل فلها فسخ النكاح . قال ابن قدامة : يروى هذا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وسعد بن أبي وقاص ، ومعاوية ، وعمرو بن العاص رضي الله عنهم . وبه قال شريح ، وعمر ابن عبد العزيز ، وجابر بن زيد وطاوس ، والأوزاعي ، وإسحاق .

قال ابن قدامة : ومن الشروط في العقد ما يصح العقد معه ويبطل الشرط ، مثل أن يشترط أن لا مهر لها ، أو أن لا ينفق عليها ، أو إن أصدقها رجع عليها ، أو تشترط هي أن لا يطأها ، أو يعزل عنها ، أو يقسم لها أقل من قسم صاحبتها أو أكثر ، أو أن لا يكون عندها في الجمعة إلا ليلة ، أو شرط لها النهار دون الليل ، فهذه الشروط كلها باطلة في نفسها لأنها تناقض مقتضى العقد ، ولأنها تتضمن إسقاط حقوق تجب بالعقد قبل انعقاد العقد فلم تصح ؛ كما لو أسقط الشفيع شفعة قبل البيع . قال : أما العقد في نفسه فصحيح ؛ لأن هذه الشروط تعود إلى معنى زائد في العقد ، لا يشترط ذكره ولا يضر الجهل به فلم يبطل . ا.هـ. منه.

ومن الشروط ما يبطل العقد معه من أصله ، مثل أن يشترط توقيت النكاح ، وهو نكاح المتعة ، أو أن يجعل صداقها نكاح امرأة أخرى ، وهو الشغار ، ونحو ذلك . والله تعالى أعلم وأحكم . وهو ولي التوفيق .

(١) وقول المصنف : وهو طلاق إن اختلف فيه ، كمحرم وشغار ، والتحريم بعقده ووطئه . وفيه =

لَا إِنْ اتُّفِقَ عَلَى فَسَادِهِ[1] ، فَلَا طَلَاقَ وَلَا إِرْثَ كَخَامِسَةٍ ، وَحَرَّمَ وَطْؤُهُ فَقَطْ ،

= الإرث إلا نكاح المريض وإنكاح العبد والمرأة ، تقريره ، كما قال الدردير ، أنه لما تكلم على ما يفسخ مطلقاً ، وما يفسخ في حال دون حال ، كان المقام مظنة أسئلة أربعة وهي : هل الفسخ بطلاق أم لا ؟ وهل التحريم بعقده ووطئه أم لا ؟ وهل فيه الإرث أم لا ؟ وإذا فسخ فهل للمرأة شيء من الصداق أم لا ؟. قال : فأجاب عن الأول بقوله : وهو - أي الفسخ - طلاق إن اختلف فيه بين العلماء ، ولو خارج المذهب ، حيث كان قوياً ، بأن قيل بصحته بعد العقد ، وإن لم يجز ابتداء كما في الشغار ، إذ لا قائل بجوازه ابتداء ، ولابد من حكم حاكم فهو بائن لا رجعي ، فإن عقد عليها شخص قبل الحكم بالفسخ لم يصح لأنها زوجة .

وقوله كمحرم ، أي بحج أو عمرة من أحد الثلاثة : الزوج والزوجة والولي .

وقوله وشغار ، أي صريحه ، وهو البضع بالبضع ؛ هما مثالان للنكاح المختلف فيه . وأجاب عن السؤال الثاني بقوله : والتحريم في المختلف فيه يقع تارة بعقده وتارة بوطئه ؛ فالذي يُحرِّمُ بعقده كما لو تزوج محرم مثلاً ، ففسخ نكاحه قبل الدخول بها ، فإن التحريم هنا ينتشر بعقده المجرد ، فيحرم عليه نكاح أمها دون بنتها ؛ لأن العقد على البنت يحرم مجرده الأم . وتارة يقع التحريم بوطئه أو بتلذذة بمقدماته ؛ كما لو تزوج امرأة فدخل بها ففسخ ، فإنه يحرم عليه نكاح ابنتها ، ولو فسخ قبل البناء لم تحرم البنت .

وأجاب عن السؤال الثالث بقوله : وفيه الإرث أي وفي النكاح المختلف فيه الإرث ؛ إذا مات أحد الزوجين قبل الفسخ ، دخل بها أو لم يدخل ، فإن فسخ قبل الموت فلا إرث ، ولو دخل أو كانت العدة باقية ؛ لأن الفسخ بحكم حاكم طلاق بائن كما تقدم . ثم استثنى من المختلف فيه نكاح المريض فلا إرث فيه ، وإن كان مختلفاً في فساده ، سواء مات المريض أو الصحيح ؛ لأن سبب إفساده هو إدخال وارث ، وإلا إنكاح العبد والمرأة ، بأن تولى العبد عقد امرأة أو عقدت المرأة على نفسها ، أو على غيرها فهو من المختلف فيه .

قلت : ولعله معطوف على ما لا إرث فيه ، بناء على ما حكي عن أصبغ أنه قال : لا إرث فيما عقدته المرأة والعبد ، وإن فسخ بطلاق لضعف الاختلاف فيه . والله أعلم .

(١) وقوله : لا إن اتفق على فساده ، يريد به أن النكاح المتفق على فساده لا يكون فسخه =

وَمَا فُسِخَ بَعْدَهُ فَالْمُسَمَّى وَإِلاَّ فَصداقُ المِثْلِ . وسَقَطَ بِالْفَسْخِ قَبْلَهُ إِلاَّ نِكَاحَ الدِّرْهَمَيْنِ[1] فَنِصْفُهُمَا ، كَطَلاَقِهِ[2] . وَتُعَاضُ المتَلَذَّذُ بِهَا .

وَلِوَلِيِّ صَغِيرٍ فَسْخُ عَقْدِهِ[3] فَلاَ مَهْرَ ولاَ عِدَّةَ ، وَإِنْ زُوِّجَ بِشُروطٍ أَوْ أُجِيزَتْ[4] وَبَلَغَ وكَرِهَ فَلَهُ التَطْلِيقُ . وَفِي نِصْفِ الصَّدَاقِ قَوْلاَنِ عُمِلَ بِهِمَا ، والْقَوْلُ لَهَا :

= طلاقاً ، ولايحتاج فسخه لحكم حاكم ، لعدم انعقاده أصلاً ، ولا توارث بموجبه لو مات أحدهما قبل الفسخ . ومثل له بقوله : كخامسة أي : وكأم زوجته وعمتها وخالتها ، في حالة جمع العمة والخالة معها ، ثم إن مجرد عقد النكاح الفاسد اتفاقاً لا ينشر الحرمة ، وإنما ينشر الحرمة به الوطء أو التلذذ بمقدمات الجماع .

وأجاب عن السؤال الرابع بقوله : وما فسخ بعده فالمسمى وإلا فصداق المثل ، وسقط بالفسخ قبله ، أي وما فسخ بعد البناء ، سواء كان متفقاً على فساده أو مختلفاً في فساده ، فالمسمى فيه واجب للمرأة إن كان حلالاً ، وإلا يكن مسمى كصريح الشغار مثلاً ، أو كان مسمى حراماً كخمر مثلاً ، فاللازم لها حينئذ صداق المثل ، أما إذا حصل الفسخ قبل البناء ، سقط الصداق بالفسخ جرياً على قاعدة كلية تقول : كل نكاح فسخ قبل الدخول فلا شيء فيه ، سواء كان متفقاً على فساده أو مختلفاً فيه ، كان الفساد لعقده أو لصداقه أو لهما معاً .

(١) وقوله : إلا نكاح الدرهمين ، يريد به من أصدق امرأة صداقاً ناقصاً عن الصداق الشرعي ، وأبى الزوج عن إتمامه ، فإنه يلزمه نصفهما بالفسخ قبل البناء .

(٢) وقوله : كطلاقه ، تشبيه تام ، أي إن طلق قبل البناء - في النكاح الفاسد - فلا شيء عليه ، وإن كان طلق بعد البناء ، فعليه دفع المسمى إن كان ، وإلا فصداق المثل .

(٣) وقوله : ولولي صغير فسخ عقده ألخ ، تقريره ، أن الشارع جعل لولي الصغير الحق لينظر له في الأصلح ، فإن رأى المصلحة في فسخه فسخه ولا شيء لها ، وإن رأى المصلحة في الفسخ وعدمه مستويتين خير في الفسخ وعدمه . قالوا : وليس عليها من عدة ، بخلاف ما لو مات الصغير قبل الفسخ ، فإنها تعتد منه عدة وفاة ولو لم يدخل بها .

(٤) وقوله : وإن زوج بشروط أو أجيزت ألخ ، تقريره أن الصغير إن زوجه وليه بشروط شرطت =

أنَّ الْعَقْدَ . وَهُوَ كَبِيرٌ . وَلِلسَّيِّدِ ردُّ نِكَاحِ عَبْدِهِ بِطَلْقَةٍ فَقَطْ[1] بَائِنَةٍ إِنْ لَمْ يَبِعْهُ إِلَّا أَنْ يُرَدَّ بِهِ ، أَوْ يُعتِقْهُ ، ولَها رُبُعُ دِينَارٍ إِنْ دَخَلَ ، واتُّبِعَ عَبْدٌ ومُكَاتَبٌ بِمَا بَقِيَ إِنْ عَرًّا ، إِنْ لَمْ يُبْطِلْهُ سَيِّدٌ أَوْ سُلْطَانٌ[2] ، ولَهُ الإِجَازَةُ إِنْ قَرُبَ وَلَمْ يُرِدِ الْفَسْخَ أَوْ يُشَكَّ فِي قَصْدِهِ[3] ، وَلِوَلِيِّ سَفِيهٍ فَسْخُ عَقْدِهِ ، وَلَوْ مَاتَتْ ، وتَعَيَّنَ بِمَوْتِهِ[4] . وَلِمُكَاتَبٍ وَمَأْذُونٍ تَسَرٍّ وَإِنْ بِلَا إِذْنٍ ، ونَفَقَةُ الْعَبْدِ فِي غَيْرِ خَرَاجٍ وكَسْبٍ إِلَّا لِعُرْفٍ كَالْمَهْرِ ولَا يَضْمَنُهُ سَيِّدٌ بِإِذْنِ التَّزْوِيجِ .

= لها عليه حين العقد ، أو كأن زوج نفسه واشترط لها على نفسه شروطاً ، والحال أن تلك الشروط تلزم إن وقعت من مكلف ؛ كأن تزوج عليها ، فهي أو التي يتزوجها طالق ، وأجاز وليه تلك الشروط التي اشترطها الصغير على نفسه ، ولما بلغ الصغير كره تلك الشروط ، فإنه يكون عليه حينئذ التطليق جبراً حين طلبت المرأة منه ذلك وامتنع . قال الدردير : فإن قيل : فله التخيير في التطليق وعدمه ، كان مثل كل زوج ، ولو قال المصنف : فلها التطليق . لأفاد المطلوب . قال : ومحل ذلك ما لم ترض هي بإسقاط الشروط وإلا فلا تطليق عليه . وإذا طلق قبل الدخول ففي لزوم نصف الصداق لها عليه أو على من تحمله عنه قولان ، الراجح منهما اللزوم ، فإن اختلفا في وقوع العقد وهو صغير ، يدعيه هو ، أو وقع وهو كبير وقبل الشروط في دعواها ، فالقول لها أو لوليها بيمين ، وتلزمه الشروط إن كانت مما يلزم ، وتقدم تفصيل ذلك .

(١) وقوله : وللسيد رد نكاح عبده بطلقة فقط ألخ ، تقريره ، أن السيد أي المالك - ذكراً كان أو أنثى - له رد نكاح عبده القن ، أو كانت فيه شائبة كمكاتب ، إن تزوج بغير إذنه . وله إمضاء ذلك النكاح أيضاً ولو طال الزمن بعد علمه . فإن طلق عليه كانت طلقة واحدة بائنة لا يملك الرجعة فيها ، ومحل جواز الرد له ، إذا لم يبعه قبل الرد ، فإن باعه فلا رد له إذ لم يبق له فيه تصرف ، وليس للمشتري أيضاً رده ، بل يقال له : إن كنت اشتريته وأنت عالم بأنه متزوج ، فقد دخلت على عيبه ولا رد لك ، وإن كنت لم تعلم فهو عيب ، لك رد البيع به للبائع ، فإن تمسكت به فليس لك رد نكاحه . ومثل البيع العتق ، فإن عتقه فلا رد لنكاحه ، لأنه لم يبق له فيه تصرف .

فإذا رد إليه العبد بعيب التزويج ، فإن كان باعه غير عالم بتزويجه ، كان له رد نكاحه ، وإن=

. . . . . .

= كان باعه وهو عالم بذلك فلا رد .

ملحوظة : للمعترض عليّ أن يقول : قد ذكرت في المقدمة أنك إنما تعنى بالدليل ولا عناية لك بالشرح ، فما بالك تورطت فيه بهذه التقريرات ؟ . .

والجواب : إني لما رأيتني وقعت في بحبوحة الآراء البحتة ، رأيت من واجبي مشاركة قراء المختصر في حل بعض هذه الألفاظ باختصار ، وقد تقدم مني بعض ذلك في الجزء الأول في باب السهو . والله تعالى الموفق . والمرجو أن يتقبل منا صالح الأعمال ، وأن يجعلها منا ومن جميع المسلمين خالصة لوجهه الكريم .

(٢) وقوله : ولها ربع دينار إن دخل ، واتبع عبد ومكاتب بما بقي إن غرًا ، إن لم يبطله سيد أو سلطان ، مراده به - والله أعلم - أن زوجة العبد الذي رد سيده نكاحه ، إن كان العبد دخل بها قبل رد النكاح ، لزم لها من مال العبد ربع دينار إن كان له مال ، وإلا اتبعته به في ذمته ؛ فإن كانت قبضت منه أكثر من ذلك ، ردت الزائد على ربع دينار ، سواء في ذلك أكانت حرة أو أمة ، فإذا عتق الزوج فيما بعد اتبعته بما بقي من صداقها ، سواء كان عبداً أو مكاتباً . ومحل اتباعها لهما ، إن كانا غرًاها بأن ادعيا لها أنهما حران ، فإن لم يغرا فلا اتباع لهما بشيء ، كما أنهما لا يتبعان إن أسقط السلطان أو السيد ، بأن قال له أحدهما : أسقطت عنك ما بقي من الصداق . فلا تتبعه المرأة إذا عتق بشيء .

(٣) وقوله : وله الإجازة إن قرب ولم يرد الفسخ ألخ ، تقريره ، أن السيد إن حصل منه امتناع عن إجازة نكاح عبده ، الذي فعله بدون إذنه ، ولم يسبق منه قول بالفسخ ، ولم يسبق منه يقيناً قصد بالفسخ ، كان له إجازة ذلك النكاح ، إن قرب وقت الإجازة من وقت حصول الامتناع كاليومين مثلاً ، فإن كان أراد بامتناعه ذلك الفسخ ، أو وقع منه شك ؛ هل كان قصده بالامتناع الفسخ ؟ . فلا إجازة وتعين الفسخ .

(٤) وقوله : ولولي سفيه فسخ عقده ولو ماتت وتعين بموته ، يريد به أن السفيه البالغ إذا زوج نفسه بغير إذن وليه ، كان للولي الحق في فسخ ذلك النكاح بطلقة بائنة ، هذا إذا استوى النظران في إبقائه أو فسخه ، أما إذا كانت المصلحة تقضي فسخه ، تعين فسخه قولاً واحداً ، كما يتعين الإمضاء =

وَجَبَرَ أَبٌ وَوَصِيٌّ وحَاكِمٌ مَجْنُوناً احْتَاجَ وصَغيراً ، وفي السَّفِيهِ خِلاَفٌ . وَصَدَاقُهُمْ إنْ أعْدَمُوا عَلى الأَبِ ، وَإنْ مَاتَ[1] أوْ أيْسَرُوا بَعْدُ ، وَلَوْ شُرِطَ ضِدُّهُ ، وَإلاَّ فعَلَيْهِمْ إلاَّ لِشَرْطٍ وَإنْ تَطَارَحَهُ رَشِيدٌ وَأَبٌ فُسِخَ وَلاَ مَهْرَ ، وَهَلْ إنْ حَلَفَا وَإلاَّ لَزِمَ النَّاكِلَ ؟ تَرَدُّدٌ[2] ، وحَلَفَ رَشِيدٌ وأجْنَبِيٌّ وامْرأةٌ أنْكَروا الرِّضَا وَالأمرَ حُضُوراً إنْ لَمْ يُنْكِرُوا بِمُجَرَّدِ عِلْمِهِمْ[3] ، وَإنْ طَالَ كثيراً لَزِمَ ؛ وَرَجَعَ لأبٍ وَذِي قَدْرٍ زَوَّجَ غَيْرَهُ وضَامِنٍ لابْنَتِهِ النِّصْفُ بِالطَّلاَقِ ، وَالْجَمِيعُ بِالْفَسَادِ ، وَلا يَرْجِعُ أحَدٌ مِنْهُمْ إلاَّ أنْ يُصَرِّحَ بِالْحَمالَةِ أوْ يَكُونَ بَعْدَ الْعَقْدِ[4] ، ولهَا الامْتِنَاعُ إنْ تَعَذَّرَ أخْذُهُ حَتَّى يُقَدَّرَ وَتأخُذَ الْحَالَّ ، وَلَهُ التَّرْكُ[5] ، وَبَطَلَ إنْ ضَمِنَ فِي مَرَضِه عَنْ وَارِثٍ لاَ زَوْجِ ابْنَتِهِ[6] .

= إن تمحضت المصلحة في ذلك ، فإذا فسخ النكاح قبل البناء فلا شيء لها ، وإن فسخ بعده كان لها ربع دينار فقط ، ولا تتبعه بالباقي إن رشد ، ولا ينتقل له ما كان من التخيير للولي بعد الترشيد ، ويتمادى حق ولي السفيه في رد النكاح ولو ماتت الزوجة ؛ إذ قد يكون عليه من الصداق أكثر مما ينوبه من الميراث . وإن مات السفيه تعين الرد شرعاً ، لأن في إمضائه ترتب الصداق والإرث بدون فائدة تعود على ورثته . وذكر الدسوقي أن الفسخ هنا يقع بمجرد موته ، وأنه لا يحتاج إلى حكم حاكم .

(١) وقوله : وجبر أبٌ أو وصي وحاكم مجنوناً احتاج وصغيراً ، وفي السفيه خلاف ، وصداقهم إن أعدموا على الأب وإن مات ألخ . تقريره : وجبر أبٌ ووصيه ولو لم يكن له جبر الأنثى وحاكم ومقدمه دون غيرهم ، ذكراً مجنوناً مطبقاً ، وإلا انتظر إفاقته ، بشرط خوف الضرر عليه من زنا أو هلاك ، وتعين الزواج لإنقاذه من ذلك الضرر ، قالوا : ومحل جبر الحاكم إن عدم الأولان أي الأب أو وصيه ، إن كان جن قبل البلوغ ، فإن بلغ رشيداً ثم جن ، جبره الحاكم ولو وجد أبوه أو وصيه . وجبروا أيضاً صغيراً لمصلحته المتمحضة ؛ كتزويجه من شريفة ، أو ذات مال ، أو بنت عم له فيها غبطة . والخلاف هل يجبرون السفيه إذا لم يخف عليه الزنا ؟ . والأظهر من القولين عدم جبره ؛ لأن=

. . . . . .

= له أن يطلق - قاله الدسوقي - وإذا وقع جبر أحد الثلاثة على التزويج ، وكان وقت عقد النكاح معدماً ، فإن الصداق اللازم من ذلك العقد على الأب ، ولو لم يشترط عليه ، ولو كان معدماً ، ويؤخذ من ماله - أي الأب - وإن مات ؛ لأنه لزم في ذمته فلا ينتقل عنها بموته . وإن أيسر هؤلاء بعد العقد عليهم ، الحاصل وقت عدمهم لا ينتقل إليهم ، فهو لازم للأب ، ولو شرط بأن الصداق ليس عليه بل عليهم فإنه يلزمه ، ولا عبرة بشرطه . فإن لم يكونوا وقت العقد عليهم معدمين ، فإن عليهم من الصداق ما أيسروا به إلا لشرط : أي إلا أن يكونوا اشترطوا الصداق على الولي ، فإنه يعمل بالشرط ، ولو كان الولي غير الأب من وصي أو حاكم .

قلت : كون الأب أو وصيه لهما تزويج المجنون والغلام الصغير هو المذهب ، فأما المجنون المطبق فإنه ليس لغير الأب أو وصيه تزويجه في قول مالك . وقال أبو عبد الله بن حامد : إن للحاكم تزويجه إذا ظهر منه شهوة النساء ؛ بأن كان يتبعهن ويريدهن . وهو مذهب الشافعي .

وأما الغلام الصغير ، فقد قال ابن قدامة : لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أن للأب تزويجه . كذلك قال ابن المنذر . وممن هذا مذهبه الحسن والزهري وقتادة ، ومالك ، والثوري ، والأوزاعي ، وإسحاق ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ؛ لما روي أن ابن عمر زوج ابنه وهو صغير ، فاختصما إلى زيد فأجازاه جميعاً . رواه الأثرم بإسناده . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وإن تطارحه رشيد وأبٌ فسخ ولا مهر ، وهل إن حلفا وإلا لزم الناكل ؟ تردد : مراده به أنه إن عقد أب لولده الرشيد بإذنه ولم يبن على أيهما الصداق ؛ بأن قال الإبن الرشيد . إنما قصدت أن الصداق عليك . وقال الأب : بل إنما أردت أن يكون الصداق على ابني . أو قال كل منهما : أنا شرطته عليك . يفسخ النكاح قبل الدخول ولا مهر على واحد منهما ، إن لم يرض به أحدهما . وهل محل الفسخ وعدم المهر إن حلفا ؟ ويبدأ بالأب لأنه هو الذي باشر العقد . وقيل : يقرع بينهما فيمن يبدأ بالحلف ؛ فإن نكلا أو أحدهما ثبت النكاح ولزم المهر الناكل منهما ، فإن نكلا معاً فعلى كل واحد منهما نصفه ، أو هو الفسخ وعدم المهر مطلقاً حلفا أو لا ؟. والقول الثاني المذهب ، ومحله قبل الدخول .

(٣) وقوله : وحلف رشيد وأجنبي وامرأة أنكروا الرضا . والأمر حضوراً إن لم ينكروا بمجرد =

. . . . . .

= علمهم ، يريد به أنه إن عقد أب لابن رشيد بحضوره ، وادعى إذنه أو رضاه بفعله ذلك ، وأنكر الابن الإذن والرضا ، يصدق الابن بيمين ، وإن كان الإبن غائباً فأنكر بمجرد بلوغ الخبر إليه ، سقط النكاح والصداق عنه وعن الأب ، وإن سكتوا بعد علمهم مدة تعد طويلة ؛ بأن أنكروا بعد تهنئتهم والدعاء لهم ، لزم النكاح المعقود له ، وغرم نصف الصداق ، ولكن لا يمكن منها إلا بعقد جديد ؛ لإقراره بعدم الرضا ، وأنه لذلك لا عصمة له عليها .

(٤) وقوله : ورجع لأب وذي قدر زوج غيره وضامن لابنته النصفُ بالطلاق والجميع بالفساد ، ولا يرجع أحد منهم إلا أن يصرح بالحمالة أو يكون بعد العقد ، مراده به ، أنه إن زوج أب ابنه الرشيد البالغ ، أو الصغير أو السفيه ، وضمن صداقه ، أو زوج ذو قدر غيره وضمن له الصداق ، أوْ زوج أب ابنته وضمن لها الصداق ، فطلقت الزوجة قبل الدخول ، رجع لهؤلاء نصف الصداق الذي سقط عن الزوج بالطلاق قبل الدخول ، ورجع لهم جميع الصداق إذا فسخ العقد بسبب فساده قبل الدخول ، وليس لواحد منهم الرجوع على الزوج بقيمة النصف الذي أخذته الزوجة ، إلا أن يكون صرح بالحمالة ، أي بالضمان قبل العقد أو حال العقد ، أو كان ضمانه له وقع بعد العقد ، فإنه في هذه الحالات الثلاث يرجع على الزوج بنصف الصداق ، في حالة الطلاق قبل الدخول ، وبالجميع إن كان بعد الدخول ، فإن صرح بالحمالة حال العقد أو بعده ، فلا يرجع عليه بشيء إلا بشرط أو عرف أو قرينة بالرجوع .

(٥) وقوله : ولها الامتناع إن تعذر أخذه حتى يقرر وتأخذ الحال ، وله الترك ، يريد به أنه إن التزم ملتزم عن الزوج للزوجة صداقها ، وتعذر أخذ الصداق من الملتزم ، فإن للزوجة حينئذ الامتناع من تمكين الزوج من نفسها ، حتى يقرر لها قدر الصداق في نكاح التفويض ، وحتى تأخذ المسمى الحال أصالة ، فإن فعلت كان للزوج الحق في ترك النكاح ؛ بأن يطلقها ولا شيء عليه ولو كان مليئاً ، إن كان لا يرجع عليه المتحمل ، فإن كان المتحمل له الرجوع عليه ، ضمن لها نصف الصداق إن طلق الدخول وجميعه إن دخل .

(٦) وقوله : وبطل إن ضمن في مرضه عن وارث لا زوج ابنته ، تقريره : وبطل تحمل الصداق وصح النكاح ، إن ضمن الحامل للصداق بلفظ الحمل ، أثناء مرضه الذي مات فيه عن وارث يرثه ، =

وَالْكَفَاءَةُ الدِّينُ والْحَالُ[1] ، وَلَهَا وَلِلْوَلِيِّ تَرْكُهَا[2] ، وَلَيْسَ لِوَلِيٍّ رَضِيَ فَطَلَّقَ امْتِنَاعٌ بِلَا حَادِثٍ ، وللأم التَّكَلُّمُ فِي تَزْوِيجِ الْأَبِ الْمُوسِرَةَ المرْغُوبَ فِيهَا مِنْ فَقِيرٍ[3] ، وَرُوِيَتْ بِالنَّفْيِ : ابْنُ الْقَاسِمِ إِلَّا لِضَرَرٍ بَيِّنٍ . وَهَلْ وِفَاقٌ ؟ تأْوِيلَانِ ، وَالْمَوْلَى وغيْر الشَّرِيفِ والْأَقَلُّ جَاهاً كُفْءٌ وَفِي الْعَبْدِ تَأْوِيلَانِ[4] .

= ابناً كان أو غيره ؛ لأن الحمالة ، والحالة هذه ، تكون وصية لوارث ، فإذا كانت الحمالة عن غير وارث كزوج ابنته مثلاً ، لزمت فيما يتحمله الثلث ، أما ما يزيد عن الثلث ولم يجزه الوارث ، فإن الزوج يخير بين دفعه من ماله ، وبين ترك النكاح ولا شيء عليه . والله تعالى أعلم .

(١) وقوله : والكفاءة الدين والحال ، تقريره ، والكفاءة المطلوبة في النكاح المعتبر فيها أمران : الدين - أي المماثلة فيه - لا يراد به كونه مسلماً فقط ، بدليل قوله فيما بعد : ولها وللولي تركها ؛ لأنه ليس لهما ترك كونه مسلماً إجماعاً . والثاني ، الحال - أي المماثلة فيه - أو المقاربة في السلامة من العيوب الموجبة للخيار .

قالوا : ولا يراد بذلك الحسب والنسب ، بدليل قوله فيما بعد : والمولى وغير الشريف والأقل جاهاً كفءٌ ، وفي العيد تأويلان . قال الدسوقي : والحاصل أن الأوصاف التي اعتبروها في الكفاءة ستة ، أشار لها بعضهم بقوله :

نسبٌ ودينٌ صنعةٌ حريةٌ فقدُ العيوب وفي اليسار تردُّدُ

قال : فإن ساواها في الستة فلا خلاف في الكفاءة وإلا فلا . قال : واقتصر المصنف على ما ذكر لقول القاضي عبد الوهاب : إنها المماثلة في الدين والحال .

قلت : قال الشافعي في رواية البويطي عنه : إن أصل الكفاءة مستنبط من حديث بريرة ؛ كان زوجها غير كفء لها فخيرها رسول الله ﷺ . قال البيهقي : وفي اعتبار الكفاءة أحاديث أخر لا تقوم بأكثرها الحجة ، منها ما ساقه بسنده وقال - وهو أمثلها - عن محمد بن عمر بن علي بن أبي طالب عن أبيه ، عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « يَا عَلِيُّ ثَلَاثَةٌ لَا تُؤَخِّرْ : الصَّلَاةُ إِذَا أَتَتْ ، وَالْجَنَازَةُ إِذَا حَضَرَتْ ، والأَيِّمُ إِذَا وَجَدْتَ كُفْواً » .

ومنها ما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « تَخَيَّرُوا لِنُطَفِكُمْ وَأَنْكِحُوا=

. . . . . .

= الْأَكِفَّاءَ وَانْكَحُوا إِلَيْهِمْ » .

وذكر البيهقي في السنن الكبرى غير هذين الحديثين ، لكنه قال في بعض ذلك : لا تقوم به حجة . وأما اشتراط الكفاءة في الدين والسلامة من الفسق ، فقد قال تعالى : ﴿ أَفَمَنْ كَانَ مُؤْمِنًا كَمَنْ كَانَ فَاسِقًا لَا يَسْتَوُونَ ﴾ . الآية . وفي الحديث الشريف قوله ﷺ : « إِذَا أَتَاكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَأَنْكِحُوهُ ». الحديث . وهو دليل على اشتراط الكفاءة في الدين .

وأما الدليل على اشتراط الكفاءة في النسب ، فمنه حديث واثلة بن الأسقع رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَىٰ بَنِي كِنَانَةَ مِنْ بَنِي اسْمَاعِيلَ وَاصْطَفَىٰ مِنْ بَنِي كِنَانَةَ قُرَيْشاً ، وَاصْطَفَىٰ مِنْ قُرَيْشٍ بَنِي هَاشِمٍ ، وَاصْطَفَانِي مِنْ بَنِي هَاشِمٍ ». رواه البيهقي في السنن الكبرى وقال : أخرجه مسلم في الصحيح من حديث الأوزاعي ، وذكر حديثاً آخر ساق سنده إلى سلمان رضي الله عنه ، قال : ثنتان فضلتمونا بها يا معشر العرب ؛ لا ننكح نساءكم ولا نؤمكم . ا . هـ . منه .

قلت : هو في مصنف عبد الرزاق عن اسرائيل ، عن أبي إسحاق عن أبي ليلى الكندي قال : أقبل سلمان في اثني عشر رجلاً من أصحاب محمد ﷺ ، فحضرت الصلاة فقالوا : تقدم يا أبا عبد الله . فقال : إنا لا نؤمكم ، ولا ننكح نساءكم . إن الله هدانا بكم . انتهى محل الغرض منه .

وأيضاً فقد روى الدار قطني ، وأخرجه المجد في المنتقى ، عن عائشة وعمر رضي الله عنهما قال عمر : لأمنعن تزوج ذوات الأحساب إلاَّ من الأكفاء .

وهذا الحديث أخرجه عبد الرزاق في المصنف عن الثوري ، عن حبيب بن أبي ثابت ، عن ابراهيم بن محمد بن طلحة قال : قال عمر بن الخطاب : لأمنعن فروج ذوات الأحساب إلا من الأكفاء . ا . هـ .

وأما الدليل على اعتبار الصنعة في الكفاءة ، فمنه ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى عن عائشة رضي الله عنها قالت : قال رسول الله ﷺ : « الْعَرَبُ لِلْعَرَبِ أَكْفَاءٌ وَالْمَوَالِي لِلْمَوَالِي أَكْفَاءٌ ، إِلَّا حَائِكٌ أَوْ حَجَّامٌ ». وذكر البيهقي هنا أحاديث تشهد له ، إلا أنه قال في كلها : ضعيف . وقال ابن قدامة : قيل للإمام أحمد : كيف تأخذ بحديث : « الْعَرَبُ لِلْعَرَبِ أَكْفَاء إِلَّا حَائِكٌ أَوْ حَجَّامٌ » =

. . . . . .

= وَأَنَّتَ تُضَعِّفُهُ ؟. فقال : العمل عليه . يعني أنه ورد موافقاً للعرف . ا.هـ. منه بتصرف .

وأما اشتراط الحرية في الكفاءة ، فقد قدمنا نقل رواية البويطي عن الشافعي ؛ أن الكفاءة مستنبطة من حديث بريرة ، فالصحيح أنها من شروط الكفاءة ، فلا يكون العبد كفؤاً لحرة لأن النبي ﷺ خير بريرة رضي الله عنها حين عتقت تحت عبد ، ولا يمنع كونها من شروط الكفاءة صحة النكاح لو وقع ، بدليل أن النبي ﷺ قال لبريرة : « لَوْ رَاجَعْتِيهِ ». قالت : يا رسول الله ، أتأمرني ؟. قال : « إِنَّمَا أَنَا شَفِيعٌ » قالت : فلا حاجة لي فيه . رواه البخاري . ومعلوم أنه لا يشفع النبي ﷺ في أن تنكح عبداً إلا والنكاح صحيح .

وأما اشتراط اليسار في الكفاءة ؛ فهو بدليل قوله ﷺ : « الْحَسَبُ الْمَالُ وَالكَرَمُ التَّقْوىٰ » . رواه البيهقي من حديث سمرة رضي الله عنه .

وقال ﷺ : « إِنْ أَحْسَابَ أَهْلِ الدُّنْيَا هٰذَا الْمَالُ ». رواه البيهقي بسنده عن عبد الله بن بريدة عن أبيه . وقال ﷺ لفاطمة بنت قيس رضي الله عنها - حين أخبرته أن معاوية خطبها - قال : « أَمَّا مُعَاوِيَةُ فَصُعْلُوكٌ لَا مَالَ لَهُ ». الحديث ، رواه مسلم في الصحيح ، عن يحيى بن يحيى عن مالك .

قال ابن قدامة : ولأن ذلك معدود نقصاً في عرف الناس ، ويتفاضلون فيه كتفاضلهم في النسب وأبلغ ، فكان من شروط الكفاءة كالنسب . قال نبيه بن الحجاج السهمي :

سألتاني الطلاق أن رأتاني ... قلّ مالي قد جئتماني بنكر

ويْكأنْ من له نشب يحبَّبْ ... ومن يفتقر يعش عيش ضر

ا.هـ.منه

وقال ابن قدامة : وأما السلامة من العيوب فليست من شروط الكفاءة ؛ فإنه لا خلاف أنه لا يبطل النكاح بعدمها ، ولكنها تثبت الخيار للمرأة دون الأولياء ؛ لأن ضرر ذلك مختص بها . قال : ولوليها منعها من نكاح الأبرص والمجذم والمجنون ، وما عدا هذا فليس بمعتبر في الكفاءة . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : ولها وللولي تركها ، تقريره أن لهما معاً تركها ، أما إذا تركها الوَلي وحده فحق المرأة =

. . . . . .

= باق ، وإن تركتها المرأة وحدها فحق الولي فيها باق أيضاً . قال الدردير : أي لهما معاً تركها وتزويجها من فاسق سكير يؤمن عليها منه ، وإلا رده الإمام - وإن رضيت - لحق الله تعالى حفظاً للنفوس . قال الدسوقي هنا : وحاصل ما في المسألة أن ظاهر ما نقله الحطاب وغيره ، واستظهره الشيخ ابن رحال ، منع تزويجها من الفاسق ابتداء ، وإن كان يؤمن عليها منه ، وأنه ليس لها ولا للولي الرضا به ؛ وهو ظاهر لأن مخالطة الفاسق ممنوعة ، وهجره واجب شرعاً ، فكيف بخلطة النكاح ؟ . انتهى منه .

قلت : ولعل الضمير في قوله (تركها) عائد على الكفاءة في الحال فقط ؛ من حرية ونسب ويسار إلى غير ذلك ، ولا خلاف في ذلك لشفاعة رسول الله ﷺ عند بريرة لتراجع زوجها العبد ، وقد تقدم ذكر ذلك ، فلولا أن لها ذلك ما شفع رسول الله ﷺ له ، ولتزويج أبي حذيفة بن عتبة بن ربيعة ابن عبد شمس بن عبد مناف ، ابنة أخيه الوليد بن عتبة بن ربيعة - قال ابن قدامة : اسمها هند - من سالم بن معقل ، الذي تبناه أبو حذيفة فصار يدعى سالماً مولى أبي حذيفة ، وإنما هو مولى ثويبة بنت يعار - امرأة من الأنصار - والحديث في البخاري ، والنسائي ، وأبي داود .

وأيضاً فقد ثبت أن عبد الرحمن بن عوف زوج سيدنا بلال بن رباح مولى أبي بكر الصديق ، أخته هالة بنت عوف خالة النبي ﷺ ، نعم ، مثل بلال وسالم وسلمان يحق لكل ولي وولية أن يسقطوا حقوقهم في الكفاءة من أجل الزواج منهم ، ولكن . . . . أين مثل سالم الذي قال عمر بن الخطاب في حقه : لو كان سالم حياً ما جعلت الأمر شورى ؟ . وأين مثل سابق الحبشة بلال الذي قال له رسول الله ﷺ : « بِمَاذَا سَبَقْتَنِي إِلَىٰ الْجَنَّةِ »؟ . أو كما قال ﷺ . بلال الذي قالوا فيه : أبو بكر سيدنا وأعتق سيدنا . أما استدلال من لا يشترط الكفاءة في النسب بتزويج هؤلاء الأجلاء ، فهو في نظري قياس مع الفارق العظيم . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : وللأم التكلم في تزويج الأب الموسرةَ المرغوبَ فيها من فقير ، قالوا : ففي المدونة : أتت امرأة مطلقة إلى مالك فقالت : إن لي ابنة في حجري موسرة مرغوباً فيها ، فأراد أبوها أن يزوجها من ابن أخ له فقير ، أفترى لي في ذلك متكلماً ؟ . قال : نعم ، إني لأرى لك متكلماً .

قلت : أخرج البيهقي في السنن الكبرى ، بسنده عن سلمة بن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، =

وَحَرُمَ أُصُولُهُ وفُصُولُهُ وَلَوْ خُلِقَتْ مِن مَّائِهِ ، وزَوْجَتُهُمَا وَفُصُولُ أَوَّلِ أُصُولِهِ ، وَأَوَّلُ فَصْلٍ مِنْ كُلِّ أَصْلٍ ، وأُصُولُ زَوْجَتِهِ ، وبِتَلَذُّذٍ وإِنْ بَعْدَ مَوْتِهَا ، وإِنْ

= عن أبيه ، عبد الله بن عمر خطب إلى نعيم بن عبد الله - وكان يقال له النحام ، أحد بني عدي - ابنته وهي بكر ، فقال له نعيم : إن في حجري يتيماً لي لست مؤثراً عليه أحداً . فانطلقت أم الجارية امرأة نعيم إلى رسول الله ﷺ فقالت : ابن عمر خطب ابنتي ، وإن نعيماً رده وأراد أن ينكحها يتيماً له . فأرسل النبي ﷺ إلى نعيم ، فقال له : « أَرْضِهِا وَأَرْضِ ابْنَتَها » .

وفي البيهقي أيضاً بسنده عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « آمِرُوا النِّسَاءَ فِي بَنَاتِهِنَّ » . وهو في أبي داود ورواه الإمام أحمد . وأخرجه المجد في المنتقى ، وحكي عن الشافعي أن هذه المؤامرة للإستطابة . والله أعلم . وفي مصنف عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني اسماعيل بن أمية عن غير واحد من المدينة ، أن نعيم بن عبد الله كانت له ابنة ، فخطبها عبد الله بن عمر فسمى لها صداقاً كثيراً ، فأنكحها نعيم يتيماً له من بني عدي بن كعب ليس له مال ، فانطلقت أمها فذكرت ذلك للنبي ﷺ فقالت : قد كان عبد الله بن عمر ذاكراً ابنتها ، وقد سمى لها مالاً كثيراً ، فأنكحها أبوها يتيماً له ليس له مال وترك عبد الله ، وقد سمى لها مالاً كثيراً ، فدعاه النبي ﷺ فذكر له ، فقال : أنكحتها يتيمي فهو أحق من رفعت يتمه ووصلته ، وقال : لها من مالي مثل الذي سمى لها عبد الله . فقال النبي ﷺ : « آمِرُوا النِّسَاء في بَنَاتِهِنَّ » .

قلت : وهذا مبنى الخلاف ، فمن يقول : لها التكلم . فلقوله ﷺ « آمِرُوا النِّسَاء في بَنَاتِهِنَّ » . ومن يقول : ليس لها . فلتسليم أمر نعيم في ابنته . والله الموفق .

(٤) وقوله : والمولى وغيرُ الشريف والأقل جاهاً كفء ، وفي العبد تأويلان قد تقدم لك عند مبحث : والكفاءة الدِّين والحال ، من ذكر الأدلة ما ترد به هذا النص . وبالله تعالى التوفيق . فمن المعلوم ضرورة أن العبد لو كان كفؤاً ، ما خير رسول الله ﷺ بريرة ، والموالي لو كانوا أكفاء العرب ما جرى العمل على حديث : « الْعَرَبُ لِلْعَرَبِ أَكْفَاء وَالْمَوَالِي لِلْمَوَالِي أَكْفَاء » الحديث . ولو كان الأقل جاهاً كفؤاً ما جرى العمل بالحديث المتقدم وفيه : « إِلَّا حَائِكٌ أَوْ حَجَّامٌ » .

بِنَظَرٍ ، فُصُولُهَا ، كالْمِلْكِ[1] ، وَحَرَّمَ الْعَقْدُ وَإِنْ فَسَدَ إِنْ لَمْ يُجْمَعْ عَلَيْهِ[2] ، وَإِلَّا فَوَطْؤُهُ إِنْ دَرَأَ الْحَدَّ ، وَفِي الزِنَا خِلَافٌ[3] . وَإِن حَاوَلَ تَلَذُّذاً بِزَوْجَتِهِ فَتَلَذَّذَ بِابْنَتِهَا فَتردُّدٌ[4] ، وَإِنْ قَالَ أَبٌ : نَكَحْتُهَا . أَوْ وَطِئْتُ الأَمَةَ . عِنْدَ قَصْدِ الابْنِ ذلك وأَنْكَرَ ، نُدِبَ التَّنَزُّه ، وفِي وجُوبِهِ إِن فَشَا تأويلَانِ .

---

(١) وقوله رحمه الله : وحرم أصوله وفصوله ألخ ، يريد به ذكر المحرمات على التأبيد .

اعلم أن المنصوص على تحريمهن في الكتاب أربع عشرة امرأة : سبع بالنسب ، واثنتان بالرضاع ، وأربع بالمصاهرة ، وواحدة بالجمع . فأما اللاتي بالنسب : فالأم وإن علت . أي وجدتك من أمك أو من أبيك ، وجدتا أمك وجدتا أبيك ، وجدات جداتك وجدات أجدادك ، سواءكن وارثات أو غير وارثات ، فكلهن أمهات محرمات لقوله تعالى : ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ ﴾(١) .

والبنات ؛ وهن كل أنثى انتسبت إليك بولادة ؛ كابنة الصلب وبنات البنين والبنات وإن نزلت درجتهن ، سواء كن وارثات أو غير وارثات ، فكلهن بنات محرمات لقوله تعالى : ﴿ وَبَنَاتُكُمْ ﴾ . والأخوات من الجهات الثلاث : من الأبوين ، أو من الأب ، أو من الأم ، لقوله تعالى : ﴿ وَأَخَوَاتُكُمْ ﴾ . والعمات ؛ وهن أخوات الأب من الجهات الثلاث ، وعمات وأخوات الأجداد من قبل الأب ومن قبل الأم ، قريباً كان الجد أو بعيداً ، وارثاً كان أو غير وارث ، لقوله تعالى : ﴿ وَعَمَّاتُكُمْ ﴾ . والخالات ؛ وهن أخوات الأم من الجهات الثلاث ، وأخوات الجدات وإن علون .

ولما كانت كل جدة أمًّا ، كانت كل أخت لجدة خالة محرمة لقوله تعالى : ﴿ وَخَالَاتُكُمْ ﴾ . وبنات الأخ ؛ وهن كل امرأة انتسبت إلى أخٍ بولادة فهي محرمة من أي جهة كان الأخ . وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَبَنَاتُ الأَخِ ﴾ . وبنات الأخت كذلك أيضاً محرمات لقوله تعالى : ﴿ وَبَنَاتُ الأُخْتِ ﴾ . فهولاء المحرمات بالنسب .

وأما المحرمات بالسبب فذلك قسمان : رضاع ومصاهرة . فأما الرضاع ؛ فالمنصوص على التحريم به في الكتاب اثنتان : الأمهات المرضعات ؛ وهن اللاتي أرضعنك ، وأمهاتهن وجداتهن =

---

(١) سورة النساء : ٢٣ .

. . . . . .

= وإن علت درجتهن على حسب ما تقدم في النسب ، فتلك محرمات لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُم اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ . والأخوات من الرضاعة ؛ وهن كل امرأة أرضعتك أمها ، أو أرضعتها أمك ، أو أرضعتك وإياها امرأة واحدة ، أو ارتضعت أنت وهي من لبن رجل واحد من امرأتين له ؛ أرضعتك إحداهما وأرضعتها الأخرى ، فهي أختك محرمة بقوله تعالى : ﴿ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ .

وأمَّا المحرمات بالمصاهرة ؛ فالمنصوص عليه منهن في الكتاب أربع : أمهات النساء ؛ فكل من تزوج امرأة حرمت عليه كل أم لها من نسب أو رضاع ، قريبة كانت أو بعيدة ، وذلك بمجرد العقد عند أكثر أهل العلم ، منهم من أصحاب المذاهب : مالك ، وأحمد ، والشافعي وأبو حنيفة وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُ نِسَائِكُمْ ﴾ .

قالوا : والمعقود عليها من نسائه ، فتدخل أمها في عموم الآية . قال ابن عباس : أبهموا ما أبهم القرآن . يعني عمموا حكمها على كل حال ، ولا تفصلوا بين المدخول بها وبين غيرها . واستدلوا أيضاً بما روي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه عن جده ، أن النبي ﷺ قال : « مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَطَلَّقَهَا قَبْلَ أَنْ يَدْخُلَ بِهَا لَا بَأْسَ أَنْ يَتَزَوَّجَ رَبِيبَتَهُ . وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أُمَّهَا » .

وحكي عن علي رضي الله عنه أنها لا تحرم إلا بالدُّخول بابنتها ، كما لا تحرم ابنتها إلا بالدخول . والثانية المحرمة بالمصاهرة : بنات النساء اللاتي دخل بهن - وهن الربائب - فلا يحرمن إلا بالدخول بأمهاتهن ، وهن كل بنت للزوجة من نسب أو رضاع ، قريبة كانت أو بعيدة ، وارثة أو غير وارثة ، على حسب ما تقدم ذكره في البنات ، فإنها تحرم عليه إذا دخل بأمها ، سواء كانت في حجره أو لم تكن ، وذلك في قول عامة أهل العلم ، عدا ما ذكره ابن قدامة أنه روي عن عمر وعلي رضي الله عنهما أنهما رخصا فيها إذا لم تكن في حجره ، وبذلك أخذ من أصحاب المذاهب داود بن علي فقط تمسكاً بمفهوم مخالفة قوله تعالى : ﴿ وَرَبَائِبُكُمُ اللَّاتِي فِي حُجُورِكُمْ ﴾(١). قال ابن المنذر : أجمع علماء الأمصار على خلاف هذا القول . ا.هـ. منه.

فإن لم يدخل بالمرأة لم تحرم عليه بناتها في قول عامة علماء الأمصار إذا بانت منه . قال ابن المنذر : أجمع عامة علماء الأمصار أن الرجل إذا تزوج المرأة ، ثم طلقها أو ماتت قبل الدخول بها ،=

(١) سورة النساء : ٢٣ .

. . . . . .

= جاز له أن يتـزوج ابنتهـا . كذلـك قال مالـك ، والثـوري ، والأوزاعي ، والشـافعي ، وأحمـد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، ومن تبعهم ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ مِنْ نِسَائِكُمُ اللَّاتِي دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾(١).

وذكر ابن قدامة قولاً عن زيد بن ثابت وقال : هو اختيار أبي بكر ؛ وهو أنها إذا ماتت قبل الدخول تحـرم ابنتهـا ، قال : لأن المـوت أقيم مقـام الـدخـول في تكميل العدة والصداق ، فيقوم مقامه في تحريم الربيبة .

قلت : لا يخفى على أحد أن هذا قياس في محل ورد فيه نص محكم هو قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ تَكُونُوا دَخَلْتُمْ بِهِنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ ﴾ . فلا يترك لقياس مقدوح فيه بفساد الاعتبار . والله الموفق .

تنبيـه : فإن دخل الرجل بامرأة ، وقال : لم أطأها . وصدقته ، لم يلتفت إلى ذلك ، ويكون حكمها حكم المدخول بها في جميع الأمور ، إلا في الرجوع إلى زوج بانت منه بثلاث ، وإلا في الزنا فإنهما يجلدان ولا يرجمان . قاله ابن قدامة في المغني .

الثالثة : أزواج الأبناء وأبناء الأبناء من نسب أو رضاع ، قريباً كان الولد أو بعيداً ، فإنها محرمة بمجرد العقد لقوله تعالى : ﴿ وَحَلَائِلُ أَبْنَائِكُمْ ﴾. قال ابن قدامة : ولا نعلم في هذا خلافاً. ا.هـ.

الرابعة : زوجات الأب ، فيحرم على الرجل امرأة أبيه ، قريباً كان أو بعيداً ، وارثاً كان أو غير وارث ، من نسب كان أو من رضاع ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَنْكِحُوا مَا نَكَحَ آبَاؤُكُمْ مِنَ النِّسَاءِ إِلَّا مَا قَدْ سَلَفَ ﴾(٢). وروى النسائي عن البراء بن عازب قال : لقيت خالي ومعه الراية فقلت : أين تريد ؟. قال : أرسلني رسول الله ﷺ إلى رجل تزوج امرأة أبيه من بعده أن أضرب عنقه أو أقتله . ا.هـ.

ويحرم على المرء موطوءة أبيه بملك اليمين أو بشبهة ، كما يحرم عليه من وطئها بعقد النكاح . قال ابن المنذر : الملك في هذا والرضاع بمنزلة النسب وممن حفظنا ذلك عنه : عطاء ، وطاوس ، والحسن ، وابن سيرين ومكحول وقتادة ، والثوري ، والأوزاعي ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وأصحاب=

(١) سورة النساء : ٢٣ .
(٢) سورة النساء : ٢٢ .

. . . . . .

= الرأي ولا نحفظ عن أحد خلافهم . ا . هـ .

وأمـا التي بالجمـع فإن المـذكـور منـه في الكتـاب الجمـع بين الأختين ، سواء كانتـا بنسب أو برضاع ، حرتين كانتا أو أمتين ، أو إحداهما حرة والأخرى أمة ، من الأبوين كانتا أو من أب أو أم ، وسواء في هذا ما قبل الدخول أو بعده لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ ﴾(١) . الآية .

(٢) وقوله : وحرم العقد وإن فسد إن لم يجمع عليه ، يريد به أن مجرد العقد ينشر حرمة المصاهرة ، ولو كان فاسداً فساداً لم يجمع عليه ؛ كفساد نكاح الشغار ونكاح المحرم .

(٣) وقـولـه : وإلا فوطـؤه ، تقـريـره بأن مجـرد العقـد الفـاسد فساداً مجمعاً عليه لا ينشر حرمة المصاهرة ، وإنما ينشرها إن وطئ بموجب ذلك العقد وهو غير عالم بفساده . والحاصل أن كل وطء يدرأ به الحد تنشر الحرمة بسببه ويلحق به الولد ، وإن كل وطء لا يدرأ الحد لا ينشر الحرمة ؛ لأن المعدوم شرعاً كالمعدوم حساً .

وقوله : وفي الزنا خلاف ؛ أي هل ينشر وطؤه الحرمة أو لا ؟ . المعتمد عند أصحابنا أنه لا ينشر الحرمة ، لأنه معدوم شرعاً فلا أثر له ؛ فيجوز لمن زنا بامرأة أن يتزوج فروعها وأصولها ، ولأبيه وابنه تزوجها . والله الموفق . روي ذلك عن ابن عباس ، وبه قال سعيد بن المسيب ويحيى بن يعمر ، وعُروة والزهري ومالك والشافعي ، وأبو ثور وابن المنذر لما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لَا يُحَرِّمُ الْحَرَامُ الْحَلَالَ » . ا . هـ . المغني .

وقوله : وإن حَاولَ تلذذاً بزوجته فتلذذ بابنتها فتردد ، يريد به - والله تعالى أعلم - أن الزوج إن أراد أن يتلذذ بزوجته ، فتلذذ بابنتها منه أو من غيره ، ظاناً أنها زوجته ، فإن أصحابنا ترددوا في هذا التلذذ ؛ هل ينشر الحرمة فيتأبد تحريم زوجته عليه . أو لا ؟ وهذا التردد أدَّى إليه الاشتباه في هذا الوطء ؛ هل يعتبر وطء شبهة أو لا ؟ . ولا خلاف أن وطء الشبهة ينشر الحرمة ويدرأ الحد ، ولكنهم عرفوا وطء الشبهة بأنه هو الوطء غلطاً فيمن تحل في المستقبل . ولذا كان وطء أخت الزوجة غلطاً محرماً بناتها على زوج أختها الواطئ لها غلطاً ؛ لأنها تحل عليه في المستقبل . ولما كان وطء البنت غلطاً وطئاً فيمن لا تحل في المستقبل ، جرى تردد أصحابنا في نشره الحرمة أو لا ؟ . لكنهم شهروا التحريم . وبالله التوفيق .

(١) سورة النساء : ٢٣ .

وَجَمْعُ خَمْسٍ وِلِلْعَبْدِ الرابِعَةُ[1] ، أو اثْنَتَيْنِ لو قُدِّرَتْ أيَّةٌ ذكَراً حَرُمَ[2] ، كَوَطْئِهَما بِالْمِلْكِ[3].

---

(١) وقوله : وجمع خمس وللعبد الرابعة ، تقريره : وحرم على الحر والعبد جمع خمس من النساء ، وجاز للعبد الرابعة . والمسألة بالنسبة إلى حرمة الخامسة قال ابن قدامة : أجمع أهل العلم عليها ، ولا نعلم أحداً خالفه خلافاً يعتبر ، ودليله قوله ﷺ لغيلان بن سلمة الثقفي حين أسلم وتحته عشر نسوة : « أَمْسِكْ أَرْبَعاً وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ ». وقال نوفل بن معاوية : أسلمت وتحتي خمس نسوة فقال ﷺ : « فَارِقْ وَاحِدَةً مِنْهُنَّ ». قال ابن قدامة : رواهما الشافعي في مسنده . وأما بالنسبة لجواز الرابعة للعبد فإنها مسألة خلاف ؛ فالمذهب جواز الرابعة للعبد ؛ لأن النكاح من العبادات ، والحر والعبد فيها سواء ، بخلاف الطلاق فإنه في معنى الحدود ، فكان طلاقه نصف طلاق الحر . والقول بجواز الرابعة له قاله القاسم ابن محمد ، وسالم بن عبد الله ، وطاوس ، ومجاهد ، والزهري ، وربيعة ، ومالك ، وأبو ثور ، وداود . قالوا : وذلك لعموم قوله تعالى : ﴿ فَانْكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ﴾(١) الآية .

وخالف الإمام الشافعي والإمام أحمد وأبو حنيفة قالوا : لا يجوز للعبد أن ينكح إلا اثنتين . واستدلوا بأن هذا قول عمر وعلي وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم ، ولم يعلم لهم مخالف من الصحابة . قال : روى ليث بن أبي سليم عن الحكم بن قتيبة قال : أجمع أصحاب رسول الله ﷺ على أن العبد لا ينكح إلا اثنتين . قال ابن قدامة : وبهذا قال عطاء ، والحسن ، والشعبي ، وقتادة ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . ا.هـ. منه.

وأخرج البغوي بسنده عن الشافعي : حدثنا سفيان ، عن محمد بن عبد الرحمن مولى آل طلحة ، عن سليمان بن يسار ، عن عبد الله بن عتبة . عن عمر بن الخطاب أنه قال : ينكح العبد امرأتين ، ويطلق تطليقتين . وتعتد الأمة حيضتين . فإن لم تكن تحيض ، فشهرين أو شهراً ونصفاً. ا.هـ. منه.

قلت : ومن المحرمات بالجمع ، لكن بنص السنة الشريفة على ذلك ، المرأة وعمتها والمرأة وخالتها ، لحديث أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يُجْمَعُ بَيْنَ الْمَرْأَةِ وَعَمَّتِهَا ، وَلَا بَيْنَ الْمَرْأَةِ=

---

(١) سورة النساء : ٣ .

وَفُسِخَ نِكَاحُ ثَانِيَةٍ ، صُدِّقَتْ وَإِلَّا حَلَفَ لِلْمَهْرِ ، بِلَا طَلَاقٍ[1] كَأُمٍّ وَابْنَتِهَا بِعَقْدٍ وَتَأَبَّدَ تَحْرِيمُهَا إِنْ دَخَلَ وَلَا إِرْثَ ، وَإِنْ تَرَتَّبَتَا ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِوَاحِدَةٍ حَلَّتْ الأُمُّ ، وَإِنْ مَاتَ وَلَمْ تُعْلَمْ السَّابِقَةُ فَالإِرْثُ ، وَلِكُلٍّ نِصْفُ صَدَاقِهَا ، كَأَنْ لَمْ تُعْلَمْ الْخَامِسَةُ[2] .

= وَخَالَتِهَا ». قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن عبد الله بن مَسلمة القعنبي ، كلاهما عن مالك ، ومضمون هذا الحديث هو مراد المؤلف بما يلي .

(٢) قوله : واثنتين لو قدرت أيةُ ذكراً حرم ، ومعناه أن كل امرأتين من أهل النسب ، لو قدرت إحداهما ذكراً حرمت الأخرى عليه ، يحرم الجمع بينهما بنكاح .

تنبيهٌ : يجوز الجمع بين المرأة وزوجة أبيها ، وبينها وزوجة ابنها ، وإن كنا لو قدرنا إحداهما ذكراً ، حرمت الأخرى عليه ؛ وذلك لأنه لا نسب بينهما ، فقد جمع عبد الله بن جعفر بين زينب بنت علي رضي الله عنه ، وامرأة علي ليلى بنت مسعود التميمي . ا.هـ. البغوي .

(٣) وقوله : كوطئهما بالملك ، مراده به - والله أعلم - أن كل امرأتين لا يجوز الجمع ، بينهما بنكاح ، يحرم الجمع بينهما بالوطء بملك اليمين ؛ فإذا اشترى أما وابنتها ووطئ إحداهما ، حرمت عليه الأخرى على التأبيد ، وإذا ملك أختين أو ملك جارية وعمتها ، أو خالتها ، فوطئ إحداهما ، حرم عليه وطء الأخرى حتى يحرم الأولى على نفسه بعتق أو بيع أو تزويج أو كتابة ، فإن فعل حلّت له الأخرى عند مالك والشافعي . وقال أبو حنيفة : لا تحل له بالتزويج ولا بالكتابة . ا.هـ. البغوي .

وقال في جواهر الإكليل : كوطئهما أي الثنتين اللتين لو قدرت أيتهما ذكراً حرم وطء الأخرى بالملك ، فيحرم لعموم قوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَجْمَعُوا بَيْنَ الْأُخْتَيْنِ ﴾ . وأشعر قوله : كوطئهما ، بحل جمعهما بالملك للخدمة ، أو إحداهما لها والأخرى للوطء . ا.هـ . بلفظه .

(١) وقوله : وفسخ نكاح ثانية صدقت وإلا حلف للمهر بلا طلاق ، تقريره - والله أعلم - ولو جمع بين محرمتي الجمع ؛ كأختين أو كامرأة وعمتها أو خالتها في نكاح ، فسخ نكاح الثانية منهما بلا طلاق ، لأنه مجمع على فساده ؛ ومحل ذلك إن صدقت الثانية الزوج في أنها الثانية ، أو علم ذلك بشهادة شهود ، فإن لم تصدقه وقالت : بل أنا الأولى . أو قالت : لا علم لي . حين قال لها =

. . . . . .

= الـزوج : أنت ثانيـة . ولم تقم بينـة على دعـواه ، فسـخ النكـاح بطـلاق . وحلف الزوج أنها الثانية وليست الأولى ، لسقوط المهر عنه إذا كان اطلع عليه قبل الدخول بها ، فإن كان دخل بها قبل أن يطلع عليه فلا يمين عليه ، ولابد من فسخ النكاح ويتقرر صداقها عليه ، ويبقى على نكاح الأولى من غير تجديد عقد .

(٢) وقوله : كأم وابنتها بعقد وتأبد تحريمهما إن دخل ولا إرث ، تقريره - والله أعلم - أنه تشبيه في الفسـخ بلا طلاق ، للإجمـاع على حرمتـه إن تزوج أمّـاً وابنتهـا بعقـد واحـد ، لكنـه يتأبـد عليه تحريمهما معاً إن دخل بهما جاهلاً بأنهما أم وابنتها . وعليه صداق كل منهما ، وعلى كل منهما الاستبراء كعدتها ، ولا إرث لواحدة منهما ما ولو مات قبل الفسخ ، وذلك للإجماع على فساده .

وقوله : وإن ترتبتا ، هو شرط حذف جوابه ، أي وإن لم يكن عقد على الأم وابنتها بعقد واحد ، بل ترتبتا في العقد بأن عقد على الأم ثم على البنت أو بالعكس ، فالحكم كذلك في الفسخ بلا طلاق ، وتأبيد حرمتهما إن دخل بهما ، وفي لزوم الصداق وعدم الميراث ، قالوا : ولا يمكن جعل قوله : وإن ترتبتا ، مبالغة فيما قبله ، لأنه يصير المعنى : هذا إذا عقد عليهما معاً ، بل وإن ترتبتا في العقد ، فتعين أنَّ إنْ هنا شرطية ، وأن جواب الشرط محذوف تقديره : فكذلك ، وعليه فلو قال : كأن ترتبتا . كان أحسن .

وقوله : وإن لم يدخل بواحدة حلت الأم ، يريد به ، - والله أعلم - وإن لم يدخل الزوج بواحدة من الأم والبنت المجموعتين في عقد واحد ، فسخ النكاح فيهما بلا طلاق ، وحلت الأم لأن يتزوج بها بعقد جديد ، وإذا حلت الأم فالبنت أولى ؛ لأن مجرد العقد على الأم لا يحرمها عليه . وإن جمعهما بعقد ودخل بواحدة منهما فسخ العقد ، وتأبد تحريم من لم يدخل بها منهما ، وتحل له التي دخل بها منهما بعقد جديد ، بعد الاستبراء من مائه الفاسد .

وقوله : وإن مات ولم تعلم السابقة فالإرث ولكل نصف صداقها ، يريد به - والله أعلم - أنه إن عقد عليهما مترتبتين ، ومات ولم يدخل بواحدة منهما ، ولم تعلم السابقة منهما ، فالإرث بينهما لوجود سببه وجهل مستحقه ، ولكل منهما نصف صداقها المسمى لها لأن الموت كمله ، وكل منهما تدعيه والوارث يناكرها فيقسم بينهما . =

وَحَلَّتْ الأُخْتُ بِبَيْنُونَةِ السَّابِقَةِ أو زَوَالِ مِلْكٍ بِعِتْقٍ وإنْ لأَجَلٍ أَوْ كِتَابَة أَوْ إنْكَاحٍ يُحِلُّ المبتُوتَةَ أَوْ أَسْرٍ أَوْ إبَاقِ إيَاسٍ أَوْ بَيْعٍ دَلَّسَ فِيهِ ، لَا فَاسِدٍ لَمْ يَفُتْ ، وَحَيْضٍ وعِدَّةِ شُبْهَةٍ ، وردَّةٍ ، وإحْرَامٍ ، وظِهَارٍ ، واسْتِبْرَاء ، وخِيَارٍ ، وعُهْدَةِ ثَلَاثٍ ، وَإِخْدَامِ سَنَةٍ ، وهِبَةٍ لِمَنْ يَعْتَصِرُهَا مِنْهُ وَإِن بِبَيْعٍ[1] .

= وقوله : كأن لم تعلم الخامسة ، يريد به - والله أعلم - أنه إن تزوج خمس نسوة في خمسة عقود متعاقبة ، أو أربعة بعقد وواحدة بعقد ، ولم تعلم الزوجة الخامسة منهن ، ومات الزوج قبل الدخول أو بعده ، فالإرث لهن ، ولكل منهن نصف صداقها ، لكن بشرط أن يكون دخل بكل واحدة منهن ، فإن لم يدخل بواحدة فلهن أربعة أصدقة يقتسمنها على قدر أصدقتهن ؛ فلكل أربعة أخماس صداقها . فإن كان دخل بأربع فلكل واحدة منهن صداقها ، وللتي لم يدخل بها نصف صداقها ؛ لأنها تدعي أنها غير خامسة والوارث يناكرها ، فيقسم الصداق بينها وبينه . والله أعلم .

(١) وقوله : وحلت الأخت ببينونة السابقة ألخ . مراده به أن من تزوج امرأة وأراد وطء من يحرم جمعها معها بملك أو بنكاح ، تحل له التي أراد نكاحها ببينونة التي كانت تحته ، بطلاق بائن أو بانقضاء عدة طلاق رجعي ، أو بزوال ملكه عنها إن كانت موطوءة بملك اليمين ، وذلك بعتق ناجز ، أو بعتق لأجل ، أو بكتابة ، فإن عجزت عن أداء نجوم الكتابة فلا تحرم التي حلت بكتابتها ، لأنه - أي العجز - عن أداء الكتابة كالرجوع بالعيب والشراء ، لكنه يحرم الراجعة مادام يطأ من يحرم جمعها معها .

وقوله : أو إنكاح يحل المبتوتة ، يريد به أنه إن أنكحها غيره بعقد صحيح يحل وطؤه المبتوتة ، أي بحيث لو حصل فيه وطء حلت به المبتوتة ؛ بأن يكون صحيحاً لازماً أو فاسداً يمضى بالدخول ، وليس مراده الدخول بها. أ.هـ.

وقوله : أو أسر ، أي للموطوءة لأنها مظنة اليأس .

وقوله : أو إباق ، أي أو أبقت السابقة إباق إياس ؛ أي من شأنه أن يحصل اليأس ممن وقع بها ؛ ومحل ذلك أن تكون المأسورة أو الآبقة موطوءة بملك اليمين ، أما إن كانت موطوءة بنكاح ، فإنه لا يحل له وطء من يحرم جمعها معها ، إلا إن طلق السابقة طلاقاً بائناً . =

. . . . . .

= وقوله : أو بيع دلس فيه ، يعني أن بيع السيد لأمته المبيعة بيعاً صحيحاً ، كاف في حلية من يحرم عليه اجتماعها معها ، ما لم يكن اشترط في ذلك البيع مواضعة أو خياراً أو عهدة ، وإلا فلا تحل الأخت إلا إذا خرجت من المواضعة ، أو من أمد الخيار والعهدة ؛ لأن ضمان المبيعة في مدة المواضعة والعهدة والخيار ، من البائع ، وهذا ولو كان السيد البائع عالماً بعيب وكتمه عن المشتري ، ذلك لأن للمشتري الحق في التمسك بها ، وأحرى إن لم يعلم البائع بذلك العيب .

وقوله : لا فاسد لم يفت ، يريد به أنه لا تحل كالأخت بنكاح أو بيع فاسد للسابقة ، لم يفت ذلك الفاسد بالدخول في المزوجة تزويجاً فاسداً ، أو بحوالة سوق في المبيعة بيعاً فاسداً ، فإن فات النكاح الفاسد بالدخول ، أو فات البيع الفاسد بحوالة سوق مثلاً ، حلت الثانية . ونقل الدسوقي هنا عن البناني أن الأولى أن يقصر قول المصنف : لا بفاسد ، على خصوص البيع . قال : لأن النكاح الفاسد ، إذا كان يفوت بالدخول ، تحل به الأخت ، ولو لم يحصل دخول بالفعل. ا.هـ. منه.

وقوله : وحيض وعدة شبهة وردة وإحرام وظهار ألخ ، أي ولا تحل الثانية بحرمة وطء السابقة بحيض ونفاس وإحرام واعتكاف وعدة - أي استبراء من وطء شبهة - قال ابن عبد السلام : لأن العدة لو كانت من نكاح صحيح ، لكان النكاح وحده محرماً والعدة من توابعه . قالوا : ولا تحل الثانية بحرمة السابقة من أجل ردتها إن كانت مملوكة ، فإن كانت زوجة ، حرة كانت أو أمة ، حلت السابقة بردتها لبينونتها منه على المشهور ، كما لا تحل الثانية بحرمة وطء السابقة لأنها أحرمت بحج أو بعمرة ، سواء كانت زوجة أو أمة ، ولا تحل كذلك بظهاره من السابقة ولا بإيلائه منها ، وذلك لقدرة رفعه لذلك التحريم بالكفارة .

وقوله : أو خيار ، لأنه منحل . وقوله : بيع عهدة ثلاث ، لأنه يرد فيه بكل حادث ، والحوادث كثيرة وزمنها قصير ، بخلاف عهدة السنة فإنها تحل بها الأخت لطول زمنها وندور أدوائها .

وقوله : وهبة لمن يعتصرها منه وإن ببيع ، قال المواق : من المدونة : قيل لو وهبها لابنه الصغير أو الكبير أو عبده أو يتيمه . قال : كل ماله أن يصيبه بشراء هو الحاكم فيه ، أو باعتصار أو انتزاع ، وما يفسخ من بيع أو نكاح لا يثبتان عليه إن شاءا أو أحدهما ، لغو. ا.هـ.

بِخِلَافِ صَدَقَةٍ عَلَيْهِ إِنْ حِيزَتْ[1] وَإِخْدَامِ سِنِينَ ، وَوُقِفَ إِنْ وَطِئَهُمَا لِيُحَرِّمَ[2] فَإِنْ أَبْقَى الثَّانِيةِ اسْتَبْرَأَهَا ، وَإِنْ عَقَدَ فاشْتَرى فالأُولَى ، فَإِنْ وَطِئَ أَوْ عَقَدَ بَعْدَ تَلَذُّذِهِ بأُخْتِهَا بِمِلْكٍ فَكالأَوَّلِ[3].

---

(١) وقوله : بخلاف صدقة عليه إن حيزت ، قال المواق هنا ما نصه : ابن يونس : لو وهبها لابنه الكبير أو لأجنبي . قال أبو بكر بن عبد الرحمن : لا تحل له أختها حتى يقبضها الموهوب له ؛ لأن ربها لو أعتقها قبل قبضه ، أو أحبلها ، مضى عتقه وإيلاده وبطلت الهبة . قال ابن عرفة : قول الصقلي هذا مردود لأن الاعتصار من الكبير بعد الغيبة صحيح إن لم يكن وطئها. ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : ووقف إن وطئهما ليحرم ، قال المواق : من المدونة ، إن وطئ الأخرى قبل تحريمه الأولى ، وقف عنهما حتى يحرم أيتهما شاء ؛ إن حرم الثانية لم يوقف عن الأولى ، وإن عكس وقف عن الثانية حتى يستبرئها لفساد مائه . ا.هـ. منه ، قال الحطاب : قال القرطبي عن مذهب مالك : ولم يوكل ذلك إلى أمانته لأنه متهم .ا.هـ: منه.

(٣) وقوله : وإن عقد فاشترى فالأولى ، معناه ؛ وإن عقد رجل النكاح على إحدى محرمتي الجمع ، فاشترى محرمة الجمع معها ، فإن الأولى - التي هي الزوجة - هي التي يحل له وطؤها ، وتحرم عليه التي اشتراها عليها ، فإن وطئ التي اشتراها أو تلذذ بها بدون وطء ، وقف عنهما ليحرم إحداهما ، فإن أبقى الثانية استبرأها ، وإن كان عقد النكاح على الأخت مثلاً بعد تلذذه بأختها بالملك ، فحكمه كحكم الأول ، من أنه يوقف عنهما حتى يحرم إحداهما ، وأنه يستبرئ الثانية إن أبقاها. ا.هـ.

قال الحطاب هنا : فرعان من المدونة:

الأول : من باع أمة وطئها ، ثم تزوج أختها فلم يطأها حتى اشترى المبيعة ، لم يطأ إلا الزوجة . والعقد ههنا كالوطء في الملك .

الثاني : من زوج أم ولده ثم اشترى أختها فوطئها ، ثم رجعت إليه أم ولده ، أقام على وطء الأمة ، ولو ولدت منه الأمة ، ثم زوجها وأختها ، ثم رجعتا إليه جميعاً ، وطئ أيتهما شاء إلا أن يطأ أولاهما رجوعاً . ا.هـ. منه. والله أعلم بأدلة ذلك .

والْمَبْتُوتَةُ حَتَّى يُولِجَ بَالِغٌ قَدْرَ الْحَشَفَةِ بِلاَ مَنْعٍ وَلاَ نُكْرَةَ فِيهِ بِانْتِشَارٍ فِي نِكَاحٍ لاَزِمٍ وعِلْمِ خَلْوَةٍ وَزَوْجَةٍ فَقَطْ[1] ، وَلَوْ خَصِيًّا ، كَتَزْوِيجٍ غَيْرِ مُشْبِهَةٍ لِيَمِينٍ[2] ، لاَ بِفَاسِدٍ إِنْ لَمْ يَثْبُتْ بَعْدَهُ بِوَطْءِ ثَانٍ وفِي الأَوَّلِ تَرَدُّدٌ كَمُحَلِّلٍ[3] وَإِنْ مَعَ نِيَّةِ إِمْسَاكِهَا مَعَ الإِعْجَابِ ، وَنِيَّةُ الْمُطَلِّقِ وَنِيَّتُهَا لَغْوٌ[4] .

---

(١) وقوله : والمبتوتة حتى يولج بالغ قدر الحشفة بلا منع ولا نكرة فيه ألخ ، دليله قوله تعالى في سورة البقرة : ﴿ فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلاَ تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ ﴾(١) . ولحديث عائشة رضي الله عنها قالت : جاءت امرأة رفاعة القرظي إلى رسول الله ﷺ فقالت : إني كنت عند رفاعة فطلقني . فبت طلاقي ، فتزوجت بعده عبد الرحمن بن الزَّبير بن طابا ، وإن ما معه مثل هدبة الثوب ، فتبسم رسول الله ﷺ وقال : « أَتُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَىٰ رِفَاعَةَ ؛ لاَ ، حَتَّىٰ يَذُوقَ عُسَيْلَتَكِ ، وَتَذُوقِي عُسَيْلَتَهُ » . قالت : وأبو بكر عند النبي ﷺ ، وخالد بن سعيد بن العاص بالباب ينتظر أن يؤذن له ، فنادى : يا أبا بكر ألا تسمع ما تجهر به هذه عند رسول الله ﷺ . ا.هـ. هذا لفظ البغوي وقال : هذا حديث صحيح متفق على صحته ، أخرجه محمد عن أبي اليمان عن شعيب عن الزهري ، وأخرجه مسلم عن عمرو الناقد ، عن سفيان ، عن الزهري .

قلت : البتُّ هو القطع من بت الأمر يبت - بضم الباء - ويبت - بكسرها - يقال : طلقها بتَّةً وبتاتاً ، أي بتلة بائنة . كما يقال : لا أفعله ألبتة ، وبتَّةً ، لكل أمر لا رجعة فيه . انظر القاموس . وقال في فتح المنعم بشرح زاد المسلم ما نصه : قولها : فبت طلاقي . أي طلقني ثلاثاً ، وهو محتمل للثلاث دفعة واحدة ومتفرقة ، ولا فرق بين كونها قيلت متفرقة أو دفعة واحدة عند الأئمة الأربعة ، وجماهير العلماء من السلف والخلف ، كما صرح به النووي في شرح مسلم. ا.هـ. منه يريد أن جماهير العلماء من السلف والخلف مطبقون على أن من قال لزوجته : أنت طالق ثلاثاً . أنها تحرم عليه بموجب ذلك حتى تنكح زوجاً غيره ؛ فيدخل بها الدخول المعتبر شرعاً .

قال : وخالف في ذلك الشيعة وبعض أهل الظاهر فقالوا : لا يقع إذا أوقعه دفعة احدة ، واحتجوا بأن ذلك خلاف السنة فيرد إلى السنة . وهو قول محمد بن إسحاق صاحب المغازي ، =

---

(١) سورة البقرة : ٢٣٠ .

. . . . . .

= وحجاج بن أرطاة . ا.هـ. فتح المنعم بتصرف .

وقال العيني في عمدة القاري شرح صحيح البخاري ما نصه : ومذهب جماهير العلماء من التابعين ومن بعدهم ، منهم الأوزاعي والنخعي والثوري وأبو حنيفة وأصحابه ، ومالك وأصحابه ، والشافعي وأصحابه ، وأحمد وأصحابه ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، وآخرون كثيرون ، على أن من طلق امرأته ثلاثاً وقعن ، ولكنه يأثم . وقالوا من خالف فيه فهو شاذ مخالف لأهل السنة ، وإنما تعلق به أهل البدع ومن لا يلتفت إليه لشذوذه عن الجماعة ، التي لا يجوز عليهم التواطؤ على تحريف الكتاب والسنة. ا.هـ. منه بلفظه .

قال شيخنا في أضواء البيان ما نصه : اعلم أن من أدلة القائلين بلزوم الثلاث مجتمعة ، حديث سهل بن سعد الساعدي ، الثابت في الصحيح في قصة لعان عويمر العجلاني زوجته ، فإن فيه : فلما فرغا قال عويمر : كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها . فطلقها ثلاثاً قبل أن يأمره رسول الله ﷺ . قال ابن شهاب : فكانت سنة المتلاعنين . أخرج البخاري هذا الحديث . ووجه الاستدلال منه أنه أوقع الثلاث في كلمة واحدة ولم ينكره رسول الله ﷺ . قال : فلو كان ممنوعاً لأنكره ، ولو كانت الفرقة بنفس اللعان . قال : واختلف العلماء في قوله : فكانت سنة المتلاعنين ، هل هو مدرج من كلام الزهري فيكون مرسلاً ، وبه قال جماعة من العلماء ؟ أو هو من كلام سهل رضي الله عنه فيكون مرفوعاً متصلاً ؟ .

قال : ويؤيد كونه من كلام سهل ما وقع في حديث أبي داود من طريق عياض بن عبد الله الفهري ، عن ابن شهاب عن سهل قال : فطلقها ثلاث تطليقات عند رسول الله ﷺ فأنفذه رسول الله ﷺ ، وكان ما صنع عند رسول الله ﷺ سنة . قال سهل : حضرت هذا عند رسول الله ﷺ فمضت السنة بعدُ في المتلاعنين أن يفرق بينهما ثم لا يجتمعان أبداً . قال : وهذا الحديث سكت عليه أبو داود والمنذري .

قال الشوكاني في نيل الأوطار : ورجاله رجال الصحيح . قال شيخنا : ومعلوم أن ما سكت عليه أبو داود فأقل درجاته عنده الحسن ، وهذه الرواية ظاهرة في محل النزاع ، وبها تعلم أن احتجاج البخاري لوقوع الثلاث دفعة بحديث سهل المذكور ، واقع موقعه ، لأن المطلع على غوامض =

. . . . . .

= إشـارات البخـاري رحمـه الله ، يفهم أن هذا اللفـظ الثـابت في سنن أبي داود ، مطـابق لتـرجمـة البخاري ، وأنه أشار بالترجمة إلى هذه الرواية ، ولم يخرجها لأنها ليست على شرطه . قال شيخنا : فتصـريـح هذا الصحـابي الجليـل في هذه الـروايـة الثابتة ؛ بأن النبي ﷺ أنفذ طلاق الثلاث دفعة ، يبطل بإيضاح (دعوى) أنه لا عبرة بسكوته ﷺ وتقريره له ، بناء على أن الفرقة واقعة بنفس اللعان كما ترى . ا.هـ. منه.

قلت : ومن أدلة لزوم طلاق الثلاث دفعة واحدة ، ما رواه الطبراني والبيهقي عن سويد بن غفلة ، قال : كانت عائشة الخثعمية عند الحسن بن علي رضي الله عنهما ، فقال لها : قتل علي كرم الله تعالى وجهه . قالت : لتهنك الخلافة . قال : يقتل علي وتظهرين الشماتة ؟. إذهبي فأنت طالق ثلاثاً . قال : فتلفعت بثيابها وقعدت حتى انقضت عدتها ، فبعث إليها ببقية بقيت من صداقها وعشرة آلاف صدقة ، فلما جاءها الرسول قالت : متاع قليل من حبيب مفارق . فلما بلغه قولها بكى ثم قال : لولا أني سمعت جدي ، أو : حدثني أبي أنه سمع جدي يقول : « أَيُّمَا رَجُلٍ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ ثَلَاثاً عِنْدَ الأَقْراء أَوْ ثَلَاثاً مُبْهَمَةً ، لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّىٰ تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ » لراجعتها. ا.هـ. قالوا : ومعنى مبهمة أي ليست مفرقة عند الأقراء .

ومنهـا : ما أخـرجـه ابن ماجـه عن الشعبي قال : قلت لفـاطمـة بنت قيس : حدثيني عن طلاقك ؟. قالت : طلقني زوجي ثلاثاً ، وهو خارج إلى اليمن ، فأجاز رسول الله ﷺ ذلك. ا.هـ. وفي مسلم من رواية أبي سلمة أن فاطمة بنت قيس أخبرته ، أن أبا حفص بن المغيرة المخزومي طلقها ثلاثاً ثم انطلق إلى اليمن الحديث . ولحديث فاطمة بنت قيس صيغ أخرى معلومة ، ولا فرق بين جميع صيغه كما علم عن أهل الفن من استقراء الروايات الراجعة إلى قضية واحدة .

ومنها : ما أخرجه عبد الرزاق عن عبادة بن الصامت أن أباه طلق امرأة له ألف تطليقة ، فانطلق عبادة فسأل رسول الله ﷺ ، فقال عليه الصلاة والسلام : « بَانَتْ بِثَلَاثٍ فِي مَعْصِيَةِ اللّهِ تَعَالَىٰ ، وَبَقِيَ تِسْعُمِائَةٍ وَسَبْعَةٌ وَتِسْعُونَ عُدْوَانٌ وَظُلْمٌ . إِنْ شَاء اللّهُ تَعَالَىٰ عَذَّبَهُ وَإِنْ شَاء غَفَرَ لَهُ ». ا.هـ.

ومنها ما أخرجه مالك في الموطإ ؛ أنه بلغه أن رجلاً جاء إلى عبد الله بن مسعود فقال : إني طلقت امرأتي ثمان تطليقات . فقال ابن مسعود : فماذا قيل لك ؟. =

. . . . . .

= قال : قيل لي : إنها قد بانت مني . فقال ابن مسعود : صدقوا . من طلق كما أمره الله فقد بين الله له ، ومن لَبَّس على نفسه لبساً جعلنا لبسه ملصقاً به . لا تلبسوا على أنفسكم ونتحمله عنكم ، هو كما يقولون . ا.هـ.

ومنها : ما أخرجه مالك أيضاً في الموطإ عن يحيى بن سعيد ، عن أبي بكر بن حزم أن عمر بن عبد العزيز قال له : البتة ما يقول الناس فيها ؟. قال أبو بكر : فقلت له : كان أبان بن عثمان يجعلها واحدة . فقال عمر بن عبد العزيز : لو كان الطلاق ألفاً ما أبقت البتة منه شيئاً . من قال : البتة ، فقد رمى الغاية القصوى. ا.هـ.

ومنها : ما رواه مالك في الموطإ أيضاً عن ابن شهاب ؛ أن مروان بن الحكم كان يقضي في الذي يطلق امرأته البتة أنها ثلاث تطليقات . قال مالك : وهذا أحب ما سمعت في ذلك. ا.هـ. انظر فتح المنعم بشرح زاد المسلم لابن عمنا الشيخ محمد حبيب الله .

قال شيخنا في الأضواء : وقال النووي في شرح مسلم ما نصه : واحتج الجمهور بقوله تعالى : ﴿ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ، لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذٰلِكَ أَمْراً ﴾(١). قالوا : معناه أن المطلق قد يحدث له ندم ، فلا يمكنه تداركه لوقوع البينونة ، فلو كانت الثلاث لا تقع ، لم يقع طلاقه هذا إلا رجعياً فلا يندم. ا.هـ. قال : ومما يؤيد هذا الاستدلال القرآني ما أخرجه أبو داود بسند صحيح من طريق مجاهد . قال : كنت عند ابن عباس ، فجاءه رجل فقال إنه طلق امرأته ثلاثاً ، فسكت حتى ظننت أنه سيردها إليه . فقال : ينطلق أحدكم فيركب الأحموقة ثم يقول : يا ابن عباس . إن الله قال : ﴿ وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجاً ﴾(٢). وإنك لم تتق الله ، فلا أجد لك مخرجاً : عصيت ربك ، وبانت منك امرأتك. ا.هـ. قال : وأخرج له أبو داود متابعات عن ابن عباس بنحوه . وهذا تفسير من ابن عباس للآية بأنها يدخل في معناها ؛ ومن يتق الله ولم يجمع الطلاق في لفظة واحدة ، يجعل له مخرجاً بالرجعة . ومن لم يتقه في ذلك ؛ بأن جمع التطليقات في لفظ واحد ، لم يجعل له مخرجاً بالرجعة ؛ لوقوع البينونة بها مجتمعة . هذا هو معنى كلامه الذي لا يحتمل غيره . وهو قوي جداً في محل النزاع ، لأنه مفسر به قرآناً ، وهو ترجمان القرآن ، =

---

(١) سورة الطلاق : ١ .

(٢) سورة الطلاق : ٢ .

. . . . . .

= وقد قال ﷺ : «اللَّهُمَّ فَقِّهْهُ فِي الدِّينِ وَعَلِّمْهُ التَّأْوِيلَ».

قال شيخنا : وعلى هذا القول جل الصحابة وأكثر العلماء ، منهم الأئمة الأربعة. وحكى غير واحد عليه الإجماع. ا.هـ. محل الغرض منه .

أما دليل المخالف فهو الاحتجاج بأربعة أحاديث هي :

١ - حديث ركانة بن عبد يزيد ؛ أنه طلق امرأته ثلاثاً في مجلس واحد ، فحزن عليها حزناً شديداً ، فسأله النبي ﷺ : «كَيْفَ طَلَّقْتَهَا»؟ قال : ثلاثاً في مجلس واحد . فقال النبي ﷺ : «إِنَّمَا تِلْكَ وَاحِدَةٌ فَارْتَجِعْهَا إِنْ شِئْتَ». فارتجعها .

والجواب عن هذا الحديث منه ؛ أنه لا دلالة فيه مطلقاً على محل النزاع - على فرض صحته - لأن لفظ المتن أنه وقعت الطلقات الثلاث منه في مجلس واحد ، ولا شك أن كونها في مجلس واحد لا يلزم منه أنها بلفظ واحد ، بل الدلالة من الحديث أظهر في كونها ليست بلفظ واحد ؛ إذ لو كانت بلفظ واحد لبين ذلك وترك ذكر المجلس . إذاً لا داعي لترك الأخص والتعبير بالأعم بدون موجب كما ترى . وعليه ، فإن هذا الدليل مقدوح فيه بالقادح المعروف عند أهل الأصول بالقول بالموجب ، وبيان ذلك أننا نقول : سلمنا أن الطلقات حصلت منه في مجلس واحد ، ولكن من أين لك أنها بلفظ واحد ؟.

هذا على فرض صحة حديث ركانة هذا ، علماً بأنه من رواية داود بن الحصين عن عكرمة ، وقد قال الحافظ ابن حجر في التقريب : داود بن الحصين الأموي مولاهم أبو سليمان المدني ثقة إلاَّ في عكرمة ، ورمي برأي الخوارج ، فكانت رواية داود ابن الحصين له عن عكرمة تبعده عن الاحتجاج به ، لو كانت فيه دلالة على محل النزاع . أضف إلى ذلك أن أبا داود رجح أن ركانه إنما طلق امرأته البتة ، كما أخرجه هو - أي أبو داود - من طريق آل ركانة ، وبذلك يجوز أن يكون بعض رواته حمل البتة على الثلاث ، فقال : طلقها ثلاثاً . قال ابن حجر : وبهذه النكتة يقف الاستدلال بحديث ابن عباس . يعني حديث ابن إسحاق عن داود بن الحصين عن عكرمة عن ابن عباس .

٢ - حديث ابن عمر أنه طلق امرأته في الحيض ثلاثاً ، فاحتسب بواحدة .

قال شيخنا : ولا يخفى سقوط الاستدلال بهذا الحديث ؛ لأن الصحيح أنه إنما طلق واحدة ، =

. . . . . .

= كما جاء في الروايات الصحيحة عند مسلم وغيره . وقال القرطبي في تفسيره : والمحفوظ أن ابن عمر طلق واحدة في الحيض . كذلك قال صالح بن كيسان ، وموسى بن عقبة ، واسماعيل بن أمية ، وليث بن سعد ، وابن أبي ذئب ، وابن جريج ، وجابر ، واسماعيل بن إبراهيم بن عقبة ، عن نافع ، أن ابن عمر طلق تطليقة واحدة . وكذلك قال الزهري ، عن سالم ، عن أبيه ، ويونس ابن خبير والشعبي والحسن . ا.هـ. منه. قال شيخنا : فسقوط الاستدلال بحديث ابن عمر في غاية الظهور .

٣ - حديث أبي داود : حدثنا أحمد بن صالح ، حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا ابن جريج قال : أخبرني بعض بني أبي رافع مولى النبي ﷺ ، عن عكرمة عن ابن عباس قال : طلق عبد يزيد - أبو ركانة وإخوته - أم ركانة ، وتزوج امرأة من مزينة ، فجاءت إلى النبي ﷺ فقالت : ما يغني عني إلاّ كما تغني هذه الشعرة - لشعرة أخذتها من رأسها - ففرق بيني وبينه . فأخذت النبي ﷺ الحمية ، فدعا بركانة وإخوته ، ثم قال لجلسائه : « أَتَرَوْنَ فُلَاناً يُشْبِهُ مِنْ عَبْدِ يَزِيدَ كَذَا وَكَذَا ، وَفُلَاناً يُشْبِهُ مِنْهُ كَذَا وَكَذَا »؟. قالوا : نعم . فقال النبي ﷺ : « طَلِّقْهَا » ففعل . فقال : « رَاجِعِ امْرَأَتَكَ أُمَّ رُكَانَةَ ». فقال : إني طلقتها ثلاثاً يا رسول الله . قال : « قَدْ عَلِمْتُ . رَاجِعْهَا » . وتلا : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ﴾(١).

قال شيخنا ، عليه رحمة الله : والاستدلال بهذا الحديث ظاهر السقوط ؛ لأن ابن جريج قال فيه : أخبرني بعض بني أبي رافع . وهي رواية عن مجهول لا يدرى من هو ، فسقوطها ظاهر كما ترى .

٤ - حديث أخرجه مسلم في صحيحه : حدثنا إسحاق بن إبراهيم ، ومحمد بن رافع ، واللفظ لابن رافع ، قال إسحاق : أخبرنا ، وقال ابن رافع : حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا معمر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس قال : كان الطلاق على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وسنتين من خلافة عمر ، طلاق الثلاث واحدة ، فقال عمر بن الخطاب : إن الناس قد استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة ، فلو أمضيناه عليهم . =

(١) سورة الطلاق : ١ .

. . . . . .

= وحدثنا إسحاق بن إبراهيم ، أخبرنا روح بن عبادة ، أخبرنا ابن جريج حدثنا ابن رافع واللفظ له ، حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا ابن جريج . أخبرني ابن طاوس ، عن أبيه أن أبا الصهباء قال لابن عباس : أتعلم إنما كانت الثلاث تجعل واحدة على عهد النبي ﷺ وأبي بكر وثلاثاً من إمارة عمر ؟ . فقال ابن عباس : نعم .

وحدثنا إسحاق بن إبراهيم ، أخبرنا سليمان بن حرب ، عن حماد بن زيد ، عن أيوب السختياني ، عن ابراهيم بن ميسرة ، عن طاوس ؛ أن أبا الصهباء قال لابن عباس : هات من هناتك ، ألم يكن الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر واحدة ؟ . فقال : قد كان ذلك ، فلما كان في عهد عمر تتابع الناس في الطلاق فأجازه عليهم ، هكذا روي مسلم في صحيحه .

وقد أجاب الجمهور عن حديث ابن عباس هذا ، بأجوبة كثيرة نورد فيما يلي أهمها . من ذلك : أن الثلاث المذكورة فيه - التي كانت تجعل واحدة - ليس في شيء من روايات الحديث التصريح بأنها واقعة بلفظ واحد ، ولفظ طلاق الثلاث لا يلزم منه لغة ولا عقلاً ولا شرعاً أن يكون بلفظ واحد ، وإذا لم يتعين في الحديث كون الثلاث بلفظ واحد ، سقط الاستدلال به من أصله في محل النزاع .

أضف إلى ذلك أن الإمام النسائي - على جلالة قدره ، ورسوخ قدمه ، وشدة فهمه - ما فهم من الحديث المذكور ، إلَّا أن المراد بطلاق الثلاث فيه قوله : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق . ولذا ترجم في سننه لرواية أبي داود لهذا الحديث ، فقال : باب طلاق الثلاث المتفرقة قبل الدخول بالزوجة . ثم قال : أخبرنا أبو داود سليمان بن سيف ، حدثنا أبو عاصم عن ابن جريج ، عن ابن طاوس عن أبيه ، أن أبا الصهباء جاء إلى ابن عباس رضي الله عنهما فقال : يا ابن عباس ، ألم تعلم أن الثلاث كانت على عهد رسول الله ﷺ . . الحديث .

وكذلك فهم ابن سريج فيما نقله عنه ابن حجر في الفتح أنه قال : يشبه أن يكون ورد في تكرار اللفظ ؛ كأن يقول : أنت طالق ، أنت طالق ، أنت طالق . وكانوا أولاً على سلامة صدورهم ، يقبل منهم أنهم أرادوا التوكيد ، فلما كثر الناس في زمن عمر ، وكثر فيهم الخداع ونحوه ، مما يمنع =

. . . . . .

= قبول من ادعى التوكيد ، حمل عمر اللفظ على ظاهر التكرار فأمضاه عليهم . ا . هـ . قال ابن حجر : إن هذا الجواب ارتضاه القرطبي . وقواه بقول عمر : إن الناس استعجلوا في أمر كانت لهم فيه أناة .

قال شيخنا في الأضواء : وعلى كل حال فادعاء الجزم بأن معنى حديث طاوس المذكور ، أن الثلاث بلفظ واحد هو ادعاء خال من دليل كما رأيت ، فليتق الله من تجرأ على عزو ذلك إلى النبي ﷺ . ا . هـ . منه .

ومما أجابوا به عن حديث طاوس عند مسلم عن ابن عباس رضي الله عنهما ، أن الحديث منسوخ ، وأن بعض الصحابة لم يطلع على النسخ إلا في عهد عمر بن الخطاب رضي الله عنه ؛ فقد نقل البيهقي في السنن الكبرى ، في باب : جعل الثلاث واحدة . عن الإمام الشافعي ما نصه : قال الشافعي : فإن كان معنى قول ابن عباس أن الثلاث كانت تحسب على عهد رسول الله ﷺ واحدة ، يعني أنه بأمر النبي ﷺ ، فالذي يشبه - والله أعلم - أن يكون ابن عباس علم إن كان شيء ثم نسخ . فإن قيل : فما دليلك على ما وصفت؟ . قيل : لا يشبه أن يكون ابن عباس يروي عن رسول الله ﷺ شيئاً ثم يخالفه بشيء لم يعلمه . قال الشافعي : فإن قيل : فلعل هذا شيء عن عمر ، فقال فيه ابن عباس بقول عمر رضي الله عنه . قلنا : لقد علمنا أن ابن عباس رضي الله عنهما كان يخالف عمر رضي الله عنه في نكاح المتعة ، وفي بيع الدينار بالدينارين ، وفي بيع أمهات الأولاد وغيره ، فكيف يوافقه في شيء يروى عن النبي ﷺ فيه خلافة ؟ . ا . هـ .

وقال ابن حجر في الفتح : نقل البيهقي عن الشافعي أنه قال : يشبه أن يكون ابن عباس علم شيئاً نسخ ذلك . قال البيهقي - ويقويه ما أخرجه أبو داود من طريق يزيد النحوي ، عن عكرمة عن ابن عباس قال : كان الرجل إذا طلق امرأته فهو أحق برجعتها وإن طلقها ثلاثاً ، فنسخ ذلك . قال : والترجمة التي ذكر تحتها أبو داود الحديث المذكور هي قوله : باب نسخ المراجعة بعد التطليقات الثلاث » . ا . هـ . منه .

ودعوى النسخ لهذا الحديث لا إشكال فيها ، ولا دليل أدل عليه من أنهم أجمعوا على ذلك ، وإجماعهم دليل على أنهم أطلعوا على ناسخ لم يبلغهم إلا في ذلك الوقت ، ولا إشكال في ذلك ؛ لأن كثيراً من الصحابة اطلع على كثير من الأحكام لم يكن يعلمه ؛ فإن أبا بكر لم يبلغه قضاء رسول =

. . . . . .

= الله ﷺ في ميراث الجدة ، حتى أخبره المغيرة بن شعبة ومحمد بن مسلمة ، وعمر لم يكن عنده علم بقضائه ﷺ في دية الجنين حتى أخبره المذكوران قبل ، وأخبره عبد الرحمن بن عوف أن رسول الله ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر ، ولم يكن عنده علم بذلك . وهذا قليل من كثير .

ولا ينقضي العجب من المخالف في دعوى نسخ الرجعة بعد الثلاث ، بدعوى أن ذلك لم يظهر إلا بعد صدر من خلافة عمر ، وهو في الوقت الذي ينكر فيه ذلك ، مقر بأن نكاح المتعة ورد فيه مثل ذلك .

فقد أخرج مسلم في صحيحه عن جابر رضي الله عنه : أن متعة النساء كانت تفعل في عهد النبي ﷺ وأبي بكر وصدراً من خلافة عمر . قال : ثم نهانا عمر عنها فانتهينا .

قال شيخنا في الأضواء : وهذا مثل ما وقع في طلاق الثلاث طبقاً - ما أشبه اللية بالبارحة - فمن الغريب أن يسلم منصف إمكان النسخ في إحداهما ويدعي استحالته في الأخرى ، مع أن كلاً منهما روى مسلم فيها عن صحابي جليل ، أن ذلك الأمر كان يفعل في زمن النبي ﷺ وأبي بكر وصدراً من خلافة عمر ، في مسألة تتعلق بالفروج ، ثم غيره عمر . قال شيخنا : فمن أجاز نسخ نكاح المتعة وأحال نسخ جعل الثلاث واحدة يقال له : مالبائك تجر وبائي لا تجر؟! . فإن قال : نكاح المتعة صح النص بنسخه . قلنا : قد رأيت الروايات المتقدمة بنسخ المراجعة بعد الثلاث . ا . هـ . منه .

قلت : ولا أدل على نسخ الرجعة بعد الثلاث من أن عمر لم ينكر عليه أحد من أصحاب رسول الله ﷺ إيقاع الثلاث دفعة ، مع كثرتهم في زمنه ، ووفور علمهم ، وغيرتهم على الدين . وشدة ورعهم ، وأنهم لا يخافون في الله لومة لائم ، بل قد ثبت القول بذلك عن كثير منهم ، كابن عباس وعمر وابن عمر وخلق لا يحصى . قال شيخنا : والناسخ الذي نسخ المراجعة بعد الثلاث قال بعض العلماء : هو قوله تعالى : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ﴾(١) . كما جاء مبيناً في غير محل . ولا مانع عقلاً ولا عادة من أن يجهل مثل هذا الناسخ كثير من الناس إلى خلافة عمر ، كما جهل كثير من الناس نسخ نكاح المتعة إلى خلافة عمر ، مع أن النبي ﷺ صرح بنسخها وتحريمها إلى يوم القيامة ؛ في غزوة =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

. . . . . .

= الفتح ، وفي حجة الوداع ، كما جاء في رواية عند مسلم. ا.هـ.منه.

ومما أجابوا به عن حديث ابن عباس هذا ؛ أن رواية طاوس عنه مخالفة لما رواه عنه الحفاظ من أصحابه ؛ فقد روى عنه لزوم الثلاث دفعة كل من : سعيد بن جبير ، وعطاء بن أبي رياح ، ومجاهد ، وعكرمة ، وعمرو بن دينار ، ومالك بن الحارث ، ومحمد بن إياس بن البكير ، ومعاوية ابن أبي عياش الأنصاري ، كما نقله البيهقي في السنن الكبرى ، والقرطبي وغيرهما . وقال البيهقي : إن البخاري لم يخرج هذا الحديث لمخالفة هؤلاء لرواية طاوس عن ابن عباس . وقال الأثرم : سألت أبا عبد الله عن حديث ابن عباس : كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر وعمر رضي الله عنهما ، طلاق الثلاث واحدة ، بأي شيء تدفعه ؟. قال : برواية الناس عن ابن عباس من وجوه خلافه . وكذلك نقل عنه ابن منصور. ا.هـ. من أضواء البيان نقلاً عن ابن القيم .

ومما أجابوا هن حديث ابن عباس هذا ؛ أن ظاهر سياقه يقتضي أن معظمهم كانوا يرون ذلك ، والعادة في مثل هذا أن يفشو الحكم وينتشر ، فكيف ، - والحالة هذه - ينفرد به واحد عن واحد ؟. ومعلوم أن المقرر في الأصول ؛ أن خبر الواحدإذا كانت الدواعي متوفرة إلى نقله ، ولم ينقله إلاَّ واحد ، أن ذلك يدل على عدم صحته . قال في مراقي السعود :

. . . . . وخبر الآحاد في السنيِّ

نرى لها لو قاله تقررا حيث دواعي نقله تواتر

ا.هـ.

وقال في جمع الجوامع ، عاطفاً على ما يجزم فيه بعدم صحة الخبر : والمنقول آحاداً فيما تتوفر الدواعي إلى نقله ، خلافاً للرافضة. ا.هـ.منه.

ولذلك قال القرطبي في المفهم : وهذا الوجه يقتضي التوقف عن العمل بظاهره ، إن لم يقتض القطع ببطلانه ، يعني حديث طاوس هذا عن ابن عباس ، ذكر ذلك شيخنا في الأضواء ، وقال : ا.هـ. منه بواسطة نقل ابن حجر في فتح الباري عنه . =

. . . . . .

= وخلاصة القول في هذا الحديث ما ذكره ابن حجر في فتح الباري قال : وفي الجملة فالذي وقع في هذه المسألة نظير ما وقع في مسألة المتعة سواء ؛ فالراجح في الموضعين تحريم المتعة وإيقاع الثلاث ؛ للإجماع الذي انعقد في عهد عمر على ذلك ، ولا يحفظ أن أحداً في عهد عمر خالفه في واحدة منهما ، وقد دل إجماعهم على وجود ناسخ ، وإن كان خفي عن بعضهم قبل ذلك حتى ظهر لجميعهم في عهد عمر ، فالمخالف بعد هذا الإجماع منابذ له . والجمهور على عدم اعتبار من أحدث الاختلاف بعد الاتفاق . ا.هـ. منه بنقل أضواء البيان . وبالله تعالى التوفيق .

قلت : وقد أجاد بحث هذه المسألة ثلاثة من بني عمومتنا هم : العلامة شيخنا محمد الأمين بن محمد المختار في أضواء البيان عند قوله تعالى : ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ ﴾(١) . الآية . والشيخ محمد حبيب الله في فتح المنعم بشرح زاد المسلم عند حديث : « لَعَلَّكِ تُرِيدِينَ أَنْ تَرْجِعِي إِلَىٰ رِفَاعَةَ » . الحديث . ومنهما لخصت هذا البحث . والثالث هو العلامة الشيخ محمد الخضر بن مايابا ؛ فقد أفردها في رسالة أسماها : لزوم طلاق الثلاث دفعة . فليرجع إلى بحوث هؤلاء من أراد زيادة في المسألة عما لخصت . والله الموفق .

(٢) وقوله : كتزويج غير مشبهة ليمين ، هو تشبيهٌ في التحليل ، أي كتزويج ذي قدر لدنيئة مبتوتة من شخص آخر ، والحال أنها غير مشبهة نساء ذي القدر الذي تزوجها ، وكان تزوجها ليبر بذلك يميناً تقدمت : ليتزوجنَّ . فأولج فيها إيلاجاً مستكملاً لشروط التحليل المتقدمة ، وطلقها أو مات عنها ، فإنها تحل لباتِّها الأول ، وإن كان ذو القدر لا تبر يمينه بتزويج مثلها .

(٣) وقوله : لا بفاسد إن لم يثبت بعده بوطء ثان ، وفي الأول تردد ، قال المواق هنا : ابن عرفة :وطؤها بالملك والعقد الفاسد قبل صحته لغو . وقال الباجي : الوطء الثاني فيما يفسخ قبل البناء لا بعده يحل ويحصن ، وأما الوطء الأول فلا نص فيه . وفيه عندي احتمال . ولعل هذا الاحتمال مبني على القاعدة الخلافية التي هي : هل النزع وطء أو لا ؟. فعلى أنه وطء ؛ حلت المبتوتة الموطوءة وطئاً فاسداً مختلفاً فيه بالوطء الأول ؛ أي بنزعه لاعتبر وطئاً بعد الإيلاج ، وعلى القول بأن النزع ليس بوطء ، فلا تحل إلا بوطء ثان . والله تعالى أعلم . =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

وَقُبِلَ دَعْوَى طَارِئَةِ التَّزْوِيجَ ؛ كَحَاضِرَةٍ أُمِنَتْ إِنْ بَعُدَ ، وفي غَيْرِهَا قَوْلاَنِ . وَمِلْكُهُ أَوْ لِوَلَدِهِ ، وفُسِخَ وَإِن طَرَأَ بِلاَ طَلاَقٍ كَمَرْأَةٍ فِي زَوْجِهَا وَلَوْ بِدَفْعِ مَالٍ لِيُعْتِقَ عَنْهَا ، لاَ إِن رَدَّ سَيِّدُ شِرَاءَ مَنْ لَمْ يَأْذَنْ لَهَا أَوْ قَصَدَا بِالْبَيْعِ الْفَسْخَ ؛ كَهِبَتِهَا لِلْعَبْدِ لِيَنْتَزِعَهَا ، فَأُخِذَ جَبْرُ الْعَبْدِ عَلَى الْهِبَةِ . وَمَلَكَ أَبٌ جَارِيَةَ ابْنِهِ بِتَلَذُّذِهِ بِالْقِيمَةِ ، وَحَرُمَتْ عَلَيْهِمَا إِنْ وطِئَاهَا وَعَتَقَتْ عَلَىٰ مُولِدِهَا . ولِعَبْدٍ تَزَوُّجُ ابْنَةِ سَيِّدِهِ بِثَقَلٍ ، ومِلْكِ غَيْرِهِ كَحُرٍّ لاَ يُولَدُ لَهُ ، وكأَمَةِ الْجَدِّ ، وَإِلاَّ فإِنْ خَافَ زِنًا وَعَدِمَ مَا يَتَزَوَّجُ بِهِ حُرَّةً غَيْرَ مُغَالِيَةٍ[1] ، وَلَوْ كِتَابِيَّةً أَوْ تَحْتَهُ حُرَّةٌ[2] ، ولِعَبْدٍ

= وقوله : كمحلل ، هو تشبيه للنكاح الفاسد الذي لا يثبت بالدخول ، والمحلل ذو النكاح الفاسد الذي يفسخ قبل البناء وبعده ، هو الذي يتزوج امرأة بتّها زوجها بنية إحلالها له ، أو بنية الإحلال مع نية الإمساك إن أعجبته ، وذلك لانتفاء نية الإمساك على الدوام المقصودة من النكاح .

(٤) وقوله : ونية المطلق ونيتها لغو ، أي لا أثر لها ، فهي غير مضرة في التحليل إذا لم يقصده المحلل ؛ أي فالمعتبر في تحليلها وعدمه نية المحلل دون غيره ؛ لأن الطلاق بيده . ودليل حرمة نكاح المحلل حديث عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال : « لَعَنَ رَسُولُ اللّهِ ﷺ الْمُحَلِّلَ وَالْمُحَلَّلَ لَهُ » . رواه الدارمي في سننه قال : أخبرنا أبو نعيم ، حدثنا سفيان عن أبي قيس ، عن الهذيل ، عن عبد الله . الحديث . وهو في النسائي ، والترمذي ، والبيهقي ، والبغوي قال : وأراد به أن يطلق الرجل امرأته ثلاثاً ، فنكحت زوجاً آخر حتى يصيبها فتحل للأول ، ثم يفارقها ، فهذا منهي عنه ، فإن شرط في العقد مفارقتها ، فالنكاح باطل عند الأكثرين كنكاح المتعة ، وتسميته محللاً لقصده إليه ، وإن كان لا يحصل التحليل به . وقيل : يصح النكاح ويفسد الشرط ، ولها صداق مثلها . فأما إذا لم يكن ذلك في العقد شرطاً ، وكان نية وعقيدة ، فهو مكروه ، غير النكاح صحيح ، وإن أصابها ثم طلقها وانقضت عدتها ، حلت للأول عند أكثر أهل العلم . ا.هـ. البغوي .

(١) وقوله : وإلا فإن خاف زناً وعدم ما يتزوج به حرة غير مغالية ، تصوره : أي وإلا بأن كان حراً يولد له ، والأمة ملك لمن لا يعتق ولدها عليه ، فيجوز تزويجها إن خاف على نفسه الزنا فيها=

بِلاَ شِرْكٍ ومِكاتَبٍ وَغدينْ نَظَرُ شَعَرِ السَّيِّدَةِ ، كَخَصِيٍّ وَغْدَيْنِ لِزَوْجٍ . وَرُوِي جَوَازُه وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُمَا ، وخُيِّرَتِ الحُرَّةُ مَعَ الْحُرِّ فِي نَفْسِهَا بِطَلْقَةٍ بَائِنَةٍ ؛ كَتَزْوِيجِ أَمَةٍ عَلَيْهَا أَوْ ثَانِيَةٍ أَوْ عِلْمِهَا بِوَاحِدَةٍ فَأَلْفَتْ أَكْثَرَ ، ولاَ تُبَوَّأُ أَمَةٌ بِلاَ شَرْطٍ أَوْ عُرْفٍ . وَلِلسَّيِّدِ السَّفَرُ بِمَنْ لَمْ تُبَوَّأْ ، وأَنْ يَضَعَ مِن صَدَاقِهَا إِن لم يَمْنَعْهُ دَيْنُهَا إِلاَّ رُبُعَ دِينَارٍ ، ومَنْعُهَا حَتَّى يَقْبِضَهُ ، وأَخْذُهُ ، وإِنْ قَتَلَهَا أَوْ بَاعَهَا بِمَكَانٍ بَعِيدٍ إِلاَّ لِظَالِمٍ ، وَفيها يَلْزَمُهُ تَجْهِيزُهَا بِهِ ، وَهَلْ خِلاَفٌ . وعَلَيْهِ الأكثرُ أَوْ الأَوَّلُ لَم تُبَوَّأْ أو جَهَّزَهَا مِنْ عِنْدِهِ تَأويلان . وسَقَطَ بِبَيْعِهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ مَنْعُ تَسْلِيمِهَا لِسُقُوطِ تَصَرُّفِ البَائِعِ ، والوفَاءُ بالتزْوِيجِ إِذَا أَعْتَقَ عَلَيْهِ وَصَدَاقُهَا . وَهَلْ ولو

= أو في غيرها ، والحال أنه عادم للطول ، أي عادم لمال من نقد أو عرض يتزوج به حرة غير مغالية في مهرها ، أي غير طالبة منه ما يخرج عن العادة إلى السرف ، فإن لم يجدها تزوج الأمة ، ولو كانت الحرة كتابية فإنه يتزوجها ، ولا يجوز تزوج الأمة مع وجودها .

قلت : لعل المصنف هنا مشى على القول بأن الطول الذي عدمه الرجل جاز له نكاح الأمة هو المال ، على شطر القاعدة في المنهج المنتخب بقوله :

الطوْل مال أو وجود حرَّة وفرعه لينكحنَّ ضرَّة

والدليل على جواز نكاح الأمة المسلمة ، لمن لم يجد الطول هو قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً أَنْ يَنْكِحَ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ فَمِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ مِنْ فَتَيَاتِكُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾(١) . الآية . لكنه إن استطاع الصبر عن نكاحها كان خيراً له وأفضل ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْ تَصْبِرُوا خَيْرٌ لَكُمْ ﴾ .

فإن لم يخف على نفسه الزنا ، أو خافه على نفسه وكان واجداً للطول - أي للمال - ووجد حرة يستطيعها تعفه ، امتنع عليه تزوج الأمة . روي ذلك عن جابر ، وابن عباس . وبه قال عطاء ، وطاوس ، والزهري ، وعمرو بن دينار ، ومكحول ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، خلافاً لمجاهد وأبي حنيفة .

(٢) وقوله : ولو كتابية ، أي وإن قدر على حرة تعفه ولو كتابية ، حرم عليه نكاح الأمة لقوله =

---

(١) سورة النساء : ٢٥ .

بِبَيْعِ سُلْطَانٍ لِفَلَسٍ أَوْ لاَ ، ولَكِنْ لا يَرْجِعُ بِهِ مِنَ الثَّمَنِ تَأْوِيلاَنِ ، وَبَعْدَه كَمَالِهَا ، وبَطَلَ فِي الْأَمَةِ إِنْ جَمَعَهَا مَعَ حُرَّةٍ فَقَطْ[1] ، بِخِلاَفِ الْخَمْسِ ، وَالْمَرأَةِ وَمَحْرَمِهَا ، ولزَوْجِهَا العَزْلُ إِذَا أَذِنَتْ وسَيِّدُهَا ، كَالْحُرَّةِ إِذَا أَذِنَتْ[2] ، والْكَافِرَةُ إِلاَّ الحُرَّةَ الكِتَابِيَّةَ بِكُرْهٍ ، وتَأَكَّدَ بِدَارِ الْحَرْبِ ، ولَوْ يَهُودِيَّةً تَنَصَّرَتْ وبِالْعَكْسِ ، وَأَمَتُهُمْ بِالْمِلْكِ وقُرِّرَ عَلَيْهَا إِنْ أَسْلَمَ .

= تعالى : ﴿ ذَلِكَ لِمَنْ خَشِيَ الْعَنَتَ مِنْكُمْ ﴾ . ومن وجد كتابية تعفه غير خائف على نفسه الزنا ، أضف إلى ذلك أنه قدر بوجودها على صيانة ولده من الرق .

وقوله : أو تحته حرة ، تقريره : فلو خاف الزنا على نفسه ، جاز له نكاح الأمة ، ولو كان تحته حرة لا تعفه ؛ وذلك بتوفر الشرطين وهما : خوفه الزنا على نفسه ، وعدم الطول . قال الدردير : ولا يخفى ما في كلامه من الركاكة ، فلو قال : إن خاف زناً ولو تحته حرة ، أو عدم ما يتزوج به حرة ، لكان أبين . ا.هـ. منه بتصرف .

(١) وقوله : وبطل في الأمة إن جمعها مع حرة فقط ، تقريره : وبطل النكاح في الأمة التي يمتنع تزويجها لفقد شرط مما مر ، إذا جمعها في العقد مع حرة . وقوله : فقط راجع لقوله في الأمة : أي بطل النكاح في الأمة فقط ويصح في الحرة . ولا يخالف ذلك قولهم : الصفقة إذا جمعت حلالاً وحراماً بطلت كلها . لأن ذلك محله في الحرام على كل حال ، أما الأمة فإنها يجوز نكاحها في بعض الأحوال - كما تقدم - فكانت يقبل نكاحها المعاوضة في الجملة ، بخلاف الحرام المطلق ، فإنه لا يقبل المعاوضة بحال من الأحوال ، فافترقا . والله أعلم بدليل هذا .

(٢) وقوله : ولزوجها العزل إذا أذنت وسيدها كالحرة إذا أذنت ، في المواق عن ابن عرفة ، المعروف جواز العزل ، وشرطه عن الحرة إذنها ، وعن الأمة زوجة إذن سيدها . الباجي والجلاب : وإذنها . الكافي : وظاهر الموطإ إذنها لا يشترط . ا.هـ. منه .

قلت : والدليل على جواز العزل أصلاً ما أخرجه مسلم عن جابر . قال : جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال : إنَّ لي جارية هي خادمتنا وسانيتنا ، أطوف عليها ، وأنا أكره أن تحمل ؟ . قال : « اعْزِلْ عَنْهَا إِنْ شِئْتَ فَإِنَّهَا سَيَأْتِيهَا » . فلبث الرَّجُل فقال : إن الجارية قد حَبِلَتْ . فقال : « قَدْ =

وأنْكِحَتُهُمْ فَاسِدَةٌ ، وَعَلَى الأمَةِ والْمَجوسِيَّة إنْ عَتَقَتْ وأسْلَمَتْ وَلَمْ يَبْعُدْ كَالشَّهْرِ وَهَلْ إنْ غُفِلَ أوْ مُطْلَقاً تَأويلاَنِ وَلا نَفَقَةَ ، أوْ أسْلَمَتْ ثُمَّ أسْلَمَ فِي عِدَّتِهَا ، وَلَوْ طَلَّقَهَا ، وَلاَ نَفَقَةَ عَلَى المُخْتَارِ وَالأحْسَنِ ، وقَبْلَ البِنَاءِ بانَتْ مَكَانَهَا ، أوْ أسْلَمَ إلاَّ المَحْرَمَ وَقَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّة وَالأجَلِ ، وَتَمَادَيَا لَهُ وَلَوْ طَلَّقَهَا ثلاَثاً وَعَقَدَ إنْ أبَانَهَا بِلاَ مُحَلِّلٍ ، وَفُسِخَ لإسْلاَمِ أحَدِهِمَا بِلاَ طَلاَقٍ لاَ رِدَّتِهِ فَبَائِنَةٌ وَلَوْ لِدَيْنِ زوجتِهِ ، وفِي لزُومِ الثَّلاَثِ لِذِمِّيٍّ طَلَّقَهَا وترافعَا إلَيْنَا ، أوْ إنْ كَانَ صَحِيحاً فِي الإسْلاَمِ أوْ بِالْفِرَاقِ مُجْمَلاً أوْ لاَ تَأْوِيلاَتٌ . ومَضَى صَدَاقُهُمْ الْفَاسِدُ أوْ الإسْقَاطُ إن قُبِضَ وَدَخَلَ ، وإلاَّ فكَالتَّفْوِيضِ ، وَهَلْ إنْ اسْتَحَلُّوهُ تَأْوِيلاَنِ وَاخْتارَ الْمُسْلِمُ أرْبَعاً وَإن أوَاخِرَ[1] ، وإحْدَى أُخْتَيْنِ مُطْلَقاً ، وَأمّاً وابْنَتَهَا لَمْ يَمَسَّهُمَا ، وإنْ مَسَّهُمَا حَرُمَتَا ، وإحْدَاهُمَا تَعَيَّنَتْ ، وَلاَ يَتَزَوَّجُ ابْنُهُ أوْ أبُوهُ مَنْ فارَقَهَا واخْتَارَ بِطَلاَقٍ أوْ ظِهَارٍ أوْ إيلاَء أوْ وَطْء والْغَيْرَ إنْ فَسَخَ

= أَخْبَرْتُكَ أَنَّهُ سَيَأْتِيهَا مَا قُدِّرَ لَهَا ». وهذا الحديث أخرجه البغوي بهذا اللفظ ، وهو في أبي داود وفي البيهقي ، وفي مسند الإمام أحمد ، وفي الصحيحين أيضاً عن جابر قوله : كنا نعزل والقرآن ينزل . ولذلك قد رخص فيه كثير من أصحاب النبي ﷺ منهم جابر بن عبد الله ، وزيد بن ثابت ، وأبو أيوب ، وسعد بن أبي وقاص ، وابن عباس . قال البغوي : وكره جماعة من الصحابة وغيرهم العزل لما روي عن النبي ﷺ أنه سئل عن العزل فقال : « ذَلِكَ الْوَأْدُ الخَفِيُّ ». قال مالك : لا يعزل عن الحرة إلا بإذنها ، ولا عن زوجته الأمة إلا بإذن أهلها ، ويعزل عن أمته بغير إذنها ، وروي عن ابن عباس : تستأمر الحرة في العزل ولا تستأمر الجارية . قال : وبه قال أحمد . ا.هـ.منه.

(١) قوله : واخْتَار أرْبعاً وَإن أواخر ، أي واختار المسلم - الذي أسلم على أكثر من أربع - أربعاً منهن إن أسلمن معه ، أو كن كتابيات أسلمن ، أو بقين على دينهن ؛ سواء تزوجهن في عقد واحد أو في عقود متفرقة ، بنى بهن جميعاً أو ببعضهن ، سواء كانت الأربع التي اختارهن أوائل أو هن الأواخر ، وإن شاء اختار الأقل من ذلك ، أو لم يختر شيئاً منهن . وأما الدليل على ذلك ، =

نِكَاحَهَا أَوْ ظَهَرَ أَنَّهُنَّ أَخَوَاتٌ مَالَمْ يَتَزَوَّجْنَ ، ولاَ شَيْءَ لِغَيْرِهِنَّ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهِ كَاخْتِيَارِهِ واحِدَة مِن أَرْبَع رَضيعات تَزَوَّجَهُنَّ وأَرْضَعَتْهُنَّ امرأةٌ وَعَلَيْهِ أَرْبَعُ صَدُقَاتٍ إِنْ مَاتَ وَلَمْ يَخْتَرْ ولا إِرْثَ إِنْ تَخَلَّفَ أَرْبَعُ كِتَابِياتٍ عَنِ الإِسْلاَمِ ، أَوْ التَبَسَتْ المُطَلَّقَةُ مِنْ مُسْلِمَةٍ وَكِتَابِيَّةٍ ، لاَ إِنْ طَلَّقَ إِحْدَى زَوْجَتَيْهِ وَجُهِلَتْ ، وَدَخَلَ بِإِحْدَاهُمَا وَلَمْ تَنْقَضِ الْعِدَّةُ ، فَلِلْمَدْخُولِ بِهَا الصَّدَاقُ وثَلاَثَةُ أَرْبَاعِ الْمِيرَاثِ وَلِغَيْرِهَا رُبُعُهُ وثَلاَثَةُ أَرْبَاعِ الصَّدَاقِ وَهَلْ يَمْنَعُ مَرَضُ أَحَدِهِمَا المَخُوفُ ، وَإِنْ أَذِنَ الْوَارِثُ أَوْ إِنْ لَمْ يَحْتَجْ خِلاَفٌ . وللْمَرِيضَةِ بِالدُّخُولِ المُسَمَّى ، وَعَلَى المَرِيضِ مِنْ ثُلُثِهِ الأَقَلُّ مِنْهُ وَمِنْ صَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَعُجِّلَ بِالْفَسْخِ إِلاَّ أَنْ يَصِحَّ المَرِيضُ مِنْهُما ، ومُنِعَ نِكَاحُهُ النَّصْرانِيَّةَ وَالأَمَةَ عَلى الأَصَحِّ والْمُخْتَارُ خِلاَفُهُ .

= فهو ما تقدم ذكره عند قول المصنف : وجمع خمس وللعبد الرابعة ، فقد ذكرنا هناك حديث غيلان ابن سلمة الثقفي أنه ذكر لرسول الله ﷺ أنه أسلم على عشر نسوة ، فقال ﷺ : « أَمْسِكْ أَرْبَعاً وَفَارِقْ سَائِرَهُنَّ ». وأما مدرك قول المصنف : وإن أواخر ، فإنه لعدم استفصال النبي ﷺ لغيلان ؛ أكان تزوجهن بعقد واحد أو بعقود متفرقة ؟ ومعلوم عند أهل الأصول أن ترك الاستفصال في مسائل الأحوال ، ينزل منزلة العموم في الأقوال ، فدل عدم استفصاله أنه مخير بينهن ؛ سواء جمعهن بعقد واحد أو تزوجهن كلاً على حدة ، وأنه مخير في إمساك أية أربع شاء منهن . وبالله تعالى التوفيق .

فروع ذكرها الحطاب هنا :

(الأول) ليس للمرأة أن تلزم زوجها العزل عنها . والله أعلم .

(الثاني) قال ابن ناجي في شرح المدونة في القسم بين الزوجات : وأما التسبب في إسقاط الماء قبل [تمام] أربعين يوماً من الوطء ، فقال اللخمي : جائز . وقال ابن العربي في القبس : لايجوز باتفاق . وحكى عياض في الإكمال قولين في ذلك للعلماء ، وظاهره أنه خارج المذهب . انتهى .

=

. . . . . .

= وقال البرزلي في مسائل الرضاع : وأما جعل ما يقطع الماء أو يسد الرحم ، فنص ابن العربي أنه لا يجوز . وأما استخراج ما حصل من الماء في الرحم فمذهب الجمهور المنع مطلقاً . وأحفظ للخمي أنه يجوز قبل الأربعين مادام نطفة . كما أنه له العزل ابتداء .

قال : والأول أظهر ؛ إذ زعم بعضهم أنه الموؤودة . انتهى كلام البرزلي .

(الثالث) : قال الجزولي في شرح قول الرسالة : ونهي عن خصاء الخيل : ولا يجوز للإنسان أن يشرب من الأدوية ما يقلل نسله . ا.هـ.منه.

قلت : وقد نقلت هذه الفروع هنا ، وإن كانت ليست معضدة بأدلة من الكتاب ولا من السنة ، وموضوعنا استجلاب الدليل ، لأنها في مسائل كثير العمل بها اليوم . والله الموفق . وهو الهادي إلى الطريق المستقيم بفضله.

فَصْلٌ فِي خِيار الزوجين

الْخِيَارُ إِنْ لَمْ يَسْبِقِ الْعِلْمُ ، أَوْ لَمْ يَرْضَ ، أَوْ يَتَلَذَّذْ[1] ، وَحَلَفَ عَلَى نَفْيِهِ[2] ، بِبَرَصٍ[3] وَعَذْيَطَةٍ ، وَجُذَامٍ ، لَا جُذَامِ الْأَبِ ، وبخصَائِهِ ، وَجَبِّهِ ، وعُنَّتِهِ ، واعْتِرَاضِهِ[4] ، وبقَرَنِهَا ، وَرَتَقِهَا ، وَبَخَرِهَا ، وعَفَلِهَا ، وإِفْضَائِها قَبْلَ الْعَقْدِ[5] ، وَلَهَا فَقَطْ الرَّدُّ بِالْجُذَامِ الْبَيِّنِ والْبَرَصِ الْمُضِرِّ الْحَادِثَيْنِ بَعْدَهُ[6] ، لَا بِكَاعْتِرَاضٍ وبِجُنونِهِمَا وَإِنْ مَرَّةً فِي الشَّهْرِ ، قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَبَعْدَهُ أُجِّلَا فِيهِ وفِي بَرَصٍ وجُذَامٍ رُجِيَ بُرْؤُهُمَا سَنَةً ، وبغَيْرِهَا إِنْ شَرَطَ السَّلَامَةَ[7] وَلَوْ بِوَصْفٍ لِوَلِيٍّ عِنْدَ الْخِطْبَةِ ، وَفِي الرَّدِّ إِنْ شَرَطَ الصِّحَّةَ تَرَدُّدٌ .

---

(١) قوله : الخيار إن لم يسبق العلم أو لم يرض أو يتلذذ ، وحلف على نفيه ، ببرص ألخ ، حاصل ما أشار له بذلك أن العيوب في الرجل والمرأة ثلاثة عشر عيباً : أربعة يشتركان فيها وهي : الجنون ، والجذام ، والبرص ، والعذيطة . وأربعة خاصة بالرجل وهي : الجب ، والخصاء ، والاعتراض ، والعنة . وخمسة خاصة بالمرأة وهي : الرَّتَقُ والقَرَنُ ، والْعَفَلُ ، والإفضاء ، والبخر ، فأضاف ما يختص بالرجل لضميره ، وأضاف ما يختص بالمرأة لضميرها ، وما كان من ذلك مشترك بين الرجل والمرأة لم يصفه ، وبدأ به نظراً لعمومه فقال : الخيار ، وهو مبتدأ ، خبره ثابت محذوف أقيم المتعلق به مقامه وهو قوله : ببرص . وقوله : إن لم يسبق العلم ، شرط في الخبر ، أي الخيار ثابت للسليم ، أو لمن وجد في صاحبه عيباً ولو كان هو معيباً أيضاً ، إن لم يسبق علمه بعيب المعيب قبل العقد ، أو لم يرض به بعدما علم به بعد العقد ، أو لم يتلذذ بعد العلم به . فلو وجدت هذه الأمور الثلاثة أو بعضها انتفى الخيار ، إلا ما كان من امرأة المعترض ، إذا علمت باعتراضه ومكنته من نفسها ، فإن لها الخيار حيث إنها كانت ترجو برأه فلم يحصل .

(٢) وقوله : وحلف على نفيه ، تقريره ، أنه إذا أراد أحد الزوجين أن يرد صاحبه بالعيب الذي به ، فقال المعيب للسليم : أنت علمت بالعيب قبل العقد . ودخلت عليه . أو : علمت به بعد العقد ورضيت به . أو : تلذذت . والحال أنه لا بينة لذلك المدعي المعيب ، وأنكر السليم ذلك ، =

. . . . . .

= فإن للمعيب الحق في تحليفه إياه على نفي ما ادعاه عليه من العلم أو الرضا أو التلذذ . وهذا محله إذا لم يكن العيب ظاهراً ، وادعت علمه به بعد البناء ، ولم يطل الأمر كشهر ، فإن كان العيب ظاهراً ، أو طال الأمر كشهر بعد الدخول ، فلا يحلف السليم ، والقول للمعيب أنه رضي بيمينه. ا.هـ. من الدسوقي .

(٣) وقوله : ببرص ، هو بياض في الجلد ينبت عليه شعر أبيض ، وإذا نخس بإبرة خرج منه ماء - وهو يشبه البهق ، ولا خيار في البهق - والفرق بينهما أن الشعر النابت على البهق أسود ، وأنه إن نخس بإبرة خرج منه الدم . قال الدردير : ومن البرص ما يكون أسود - وهو أردأ من الأبيض - وعلامته التفليس والتقشير ؛ فيكون قشره مدوراً يشبه الفلوس ، وهو من مقدمات الجذام . قال : والأسود مع كونه أردأ من الأبيض ، فهو أكثر سلامة وأقل عدوى ، وأبعد في الانتشار من الأبيض. ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقوله : وعذيطة ، ضبطه الدردير بكسر العين المهملة ، وسكون الذال المعجمة ، وفتح المثناة التحتية ، بعدها طاء مهملة ، قال : وهي التغوط عند الجماع . قال المواق : قال اللخمي : ترد بها المرأة ، ويرد بها الرجل أيضاً . والحطاب : قال اللخمي : وقد نزل في زمن أحمد بن نصر - من أصحاب سحنون - وادعاه كل واحد من الزوجين على صاحبه ؛ فقال أحمد : يطعم أحدهما تيناً والآخر فقوساً فيعلم ممن هو منهما . قال : واختلف إذا وجدها تبول في الفراش ؛ هل هو عيب أم لا ؟ . قال : وإن وجدها زعراء . قيل : عيب ترد به . وقيل : ليس ، بعيب . والزعرة قلة الشعر . ا.هـ. منه قال الدسوقي : ومثل الغائط عند الجماع البول عنده .

(٤) وقوله : وجذام أي محقق ، ولو قلَّ أو حدث بعد العقد . وقوله : وبخصائه وجبه وعُنَّته واعتراضه ؛ فالخصاء : هو قطع الذكر دون الأنثيين . قاله الدردير . والجب : هو قطع الذكر والأنثيين معاً . قال : وكذا مقطوع الأنثيين فقط إن كان لا يمني ، وإلا فلا رد بموجبه . قال : والعُنَّة - بضم العين المهملة وتشديد النون - هي صغر الذكر جداً بحيث لا يتأتى منه جماع . والاعتراض : هو عدم انتشار الذكر . هذه عيوب الرجل التي يرد بها دونها .

(٥) وقوله : وبقرنها ، ورتقها ، وبخرها ، وعفلها ، وإفضائها قبل العقد ، هذه هي عيوب =

. . . . . .

= المرأة التي تختص بها دون الرجل . فالقرن - بفتح الراء - هو شيء يبرز في فرج المرأة يشبه قرن الشاة ؛ تارة يكون من لحم فيمكن علاجه ، وتارة يكون عظماً ولا علاج له . وأما الرتق - بفتح الراء والتاء المثناة الفوقية - فهو انسداد مسلك الجماع بحيث لا يمكن معه جماع . غير أنه إذا انسد بلحم أمكن علاجه ، وإذا كان انسداده بعظم استحال علاجه . والبخر : هو نتن الفرج لأنه منفر منها . وذلك ظاهر . قال الدردير : وقال الأئمة الثلاثة : لا يرد به ؛ كالجرب ونتن الفم ؛ والعفل - بفتح العين والفاء - هو لحم يبرز من قبل المرأة ، لا يسلم غالباً من رشح ، وهو يشبه أدرة الرجل . وقيل : هو رغوة في الفرج تحدث عند الجماع . وأما إفضاؤها : فهو اختلاط مسلكي الجماع والبول ، وأولى اختلاط مسلكي الجماع والغائط . قال : ومحل ثبوت الخيار بهذه العيوب هو وجودها في المرأة قبل العقد أو حينه ، أما الحادثة بالمرأة بعد العقد فإنه يعد مصيبة نزلت بالرجل .

(٦) وقوله : ولها فقط الرد بالجذام البين والبرص المضر الحادثين بعده ، قال الدسوقي هنا : حاصل فقه المسألة - على ما يؤخذ من كلام المصنف هنا وفيما مر - أن الجذام متى كان محققاً ثبت للمرأة الرد به ولو يسيراً ، وسواء كان قبل العقد أو حدث بعده ، وأما الرجل فله الرد به إن كان قبل العقد قل أو كثر ، ولا رد له به إن كان حادثاً بعد العقد مطلقاً . وأما البرص فإن كان قبل العقد رد به ، إن كان كثيراً فيهما أو يسيراً في المرأة اتفاقاً ، وفي اليسير في الرجل قولان . وأما الحادث بعد العقد فلا رد به لواحد إن كان يسيراً باتفاق ، وإن كان كثيراً فترد به المرأة الرجل عليالمذهب ، وليس للرجل ردها به ؛ لأنه قادر على فراقها بالطلاق إن تضرر ، لأن العصمة بيده ، بخلاف المرأة ، ولذا ثبت لها الخيار دونه . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

قلت : ومن الأدلة على خيار الزوجين ، حديث أخرجه مالك في الموطإ عن سعيد بن المسيب أنه قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : أيُّما رجل تزوج امرأةً وبها جنونٌ أو جُذَامٌ ، أو بَرَصٌ ، فمسَّها فلها صداقُها ، وذلك لزوجها غُرْمٌ على وليها . ا.هـ.

وأخرج في المنتقى عن جميل بن زيد قال : حدثني شيخ من الأنصار قال : إنه كانت له صحبة ، يقال له : كعب بن زيد ، أو زيد بن كعب ، أن رسول الله ﷺ تزوج امرأة من بني غفار ، فلما دخل عليها فوضع ثوبه وقعد على الفراش ، أبصر بكشحها بياضاً فانحاز عن الفراش ثم قال : =

. . . . . .

= « خُذِي عَلَيْكِ ثِيَابَكِ ». ولم يأخذ مما آتاها شيئاً . قال المجد : رواه أحمد ، ورواه سعيد في سننه ، وقال : عن زيد بن كعب بن عجرة . ولم يشك .

وفي مصنف عبد الرزاق ، عن ابن جريج ، عن عطاء ، قال : بلغنا أنه لا يجوز في نكاح ولا بيع مجذومة ، ولا مجنونة ، ولا برصاء ، ولا عفلاء . قال : قلت : فواقعها وبها بعض الأربع ، وقد علم الولي ثم كتمه ؟ قال : ما أراه إلا قد غرم صداقها بما أصاب منها ، إلا شيئاً منه يسيراً ، قلت : فأنكحها غير الولي ؟. قال : يرد إلى صداق مثلها. ا.هـ.

وأخرج عبد الرزاق عن الثوري عن إسماعيل ، عن الشعبي ، عن علي قال : يرد من القرن ، والجذام ، والجنون ، والبرص ؛ فإن دخل بها فعليه المهر ، إن شاء طلقها وإن شاء لم يطلقها ، وإن شاء أمسك ، وإن لم يدخل بها فرق بينهما .

وعن عبد الرزاق ، عن معمر عن الزهري قال تُرَدُّ في النكاح الرتقاء . قال : والرتقاء هي التي يقدر الرجل عليها. ا.هـ.

قلت : وقد اختلف العلماء في فسخ النكاح بالعيوب ؛ فذهب أكثر الأمة إلى ثبوته ، وإن اختلفوا في تفصيل ذلك ؛ فروي عن عمر وعلي رضي الله عنهما . أنه لا ترد النساء إلا من أربع : من الجنون والجذام والبرص ، والداء في الفرج . وروي بإسناد جيد عن ابن عباس رضي الله عنهما : أربع لا يجزن في بيع ولا نكاح : المجنونة والمجذومة والبرصاء والعفلاء ، والرجل يشارك المرأة في ذلك . وترده علاوة على ذلك بالجب والعنة ، على خلاف في العنة . قال الصنعاني : واختار ابن القيم أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه ، ولا يحل به مقصود النكاح من المودة والرحمة ، يوجب الخيار ، وهو أولى من البيع ، كما أن الشروط المشروطة في النكاح أولى بالوفاء من الشروط في البيع . قال : ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده ، وعدله وحكمته ، وما اشتلمت عليه من المصالح ، لم يخف عليه رجحان هذا القول ، وقربه من مقاصد الشريعة. ا.هـ. منه . وذهب أهل الظاهر إلى أنه لا فسخ للنكاح بالعيب البتة . قال الصنعاني : وكأنه لما لم يثبت الحديث به ، ولا يقولون بالقياس ، لم يقولوا بالفسخ. ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : وبغيرها إن شرط السلامة ألخ . تقريره ، ويثبت الخيار بغير ما ذكر من العيوب =

لَا بِخُلْفِ الظَّنِّ كَالْقَرَعِ والسَّوَادِ مِنْ بيضٍ ، ونَتْنِ الْفَمِ والثُّيُوبَةِ إلَّا أَنْ يَقُولَ : عَذْرَاءُ ، وفي بِكْرٍ تَرَدُّدٌ ، وإلَّا تَزَوَّجَ الْحُرُّ الأمَةَ والحُرَّةُ الْعَبْدَ بِخِلَافِ الْعَبْدِ مَعَ الْأَمَةِ ، والمُسْلِمِ مَعَ النَّصْرانِيَّةِ إلَّا أن يَغُرَّا ، وأُجِّلَ المُعْتَرِضُ سَنَةً بَعْدَ الصِّحَّةِ مِنَ يوم الْحُكْمِ[1] ، وَإِنْ مَرِضَ ، والْعَبْدُ نِصْفَهَا والظَّاهِرُ لَا نَفَقَةَ لَهَا فيهَا وَصُدِّقَ إنْ ادَّعَى فيها الْوَطْءَ بِيَمِينِهِ ، فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَتْ وإلَّا بُقِّيَتْ وَإِنْ لَمْ يَدَّعِهِ طَلَّقَهَا ، وإلَّا فَهَلْ يُطَلِّقُ الحَاكِمُ أَوْ يأْمُرُهَا بِهِ ثُمَّ يَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلَانِ . وَلَهَا فِرَاقُهُ بَعْدَ الرِّضَا بِلَا أَجَلٍ ، والصَّدَاقُ بَعْدَهَا كَدُخُولِ العِنِّينِ والمَجْبُوبِ وَفِي × تَعْجِيلِ الطَّلَاقِ إنْ قُطِعَ ذَكَرُهُ فِيهَا قَوْلَانِ ، وأُجِّلَتْ الرَّتْقَاءُ لِلدَّوَاءِ بالاجْتِهَادِ ، وَلَا تُجْبَرُ عَلَيْهِ إنْ كَانَ خِلْقَةً ، وَجُسَّ عَلى ثَوْبِ مُنْكِرِ الْجَبِّ ونَحْوِهِ وَصُدِّقَ فِي الاعْتِرَاضِ كَالْمَرْأَةِ فِي دَائِهَا ، أَوْ وُجُودِهِ حَالَ الْعَقْدِ أَوْ بَكَارَتِهَا وَحَلَفَتْ هِيَ أَوْ أَبُوهَا إنْ كَانَتْ سَفِيهَةً ، وَلَا يَنْظُرُهَا النِّسَاءُ ، وإنْ أَتَى بامْرَأَتَيْنِ تَشْهَدَانِ له قُبِلَتَا ، وإنْ علَم الأبُ بثُيوبتِهَا بِلَا وَطْءٍ وَكَتَمَ فلِلزَّوْجِ الرَّدُّ عَلى الأصَحِّ .

=السابقة ، مما يعد عيباً عرفاً ؛ كالقرع والسواد والاستحاضة والكبر والصغر ، إن شرط أحدهما السلامة من ذلك العيب الذي اطلع عليه ، أو السلامة من جميع العيب ، بل ولو كان بوصف الولي للزوج المخطوبة بأنها كذا وكذا ، فإذا هي بخلاف ذلك ، فللزوج ردها ولا شيء عليه .

(١) وقوله : وأجل المعترض سنة ألخ . هو لما أخرجه عبد الرزاق في المصنف : أخبرنا معمر ، عن الزهري ، عن سعيد بن المسيَّب قال : قضى عمر بن الخطاب في العنين أن يؤجل سنة . قال معمر : وبلغني أنه يؤجل سنة من يوم ترفع أمرها. ا.هـ. قال شعيب : ورجاله ثقات ، قال : وكذلك رواه الدار قطني في سننه ، ورواه ابن أبي شيبة في مصنفه قال : حدثنا يزيد بن هارون ، عن سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة ، عن سعيد بن المسيب ، عن عمر أنه أجل العنين سنة. ا.هـ.
=

وَمَعَ الرَّدِّ قَبْلَ الْبِنَاءِ فَلَا صَدَاقَ ، كَغُرُورٍ بِحُرِّيَّةٍ ، وَبَعْدَهُ فَمَعَ عَيْبِهِ الْمُسَمَّى وَمَعَهَا رَجَعَ بِجَمِيعِهِ لَا قِيمَةِ الْوَلَدِ عَلَى وَلِيٍّ لَمْ يَغِبْ كَابْنٍ وَأَخٍ وَلَا شَيْءَ

= وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج ، عن عبد الكريم أن عمر وابن مسعود قضيا بأنها تنتظر به سنة ، ثم تعتد بعد السنة عدة المطلقة ، وهو أحق بأمرها في عدتها. ا.هـ.

وعن عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سألت عطاء عن الذي لا يأتي النساء قال : لها الصداق حين أغلق عليها الباب ، وتنتظر هي به من يوم تخاصمه سنة ، فأما قبل ذلك فهو عفو عفت عنه - وقال ذلك عمر - فإذا مضت سنة اعتدت عدة المطلقة بعد السنة وكانت تطليقة ، فإن يطلقها كانت في العدة أملك بأمرها. ا.هـ.

اعلم أن الرجوع على الغارّ بعد الدخول مسألة خلاف : فذهب الشافعي إلى أنه لا يرجع بما غرم من المهر على وليها ، قال : لأنه غرم بمقابلة منفعة استوفاها . وأمَّا مالك فإنه عول في ذلك على حديث عمر المتقدم وفيه : وذلك لزوجها غُرم على وليها .

قالوا : وإنما يكون لزوجها الغرم على وليها ، إذا كان وليها الذي أنكحها أباها أو أخاها ، أو من يُرى أنه يعلم ذلك منها . قال البغوي : فإن كان وليها الذي أنكحها ابن عم أو مولى ، أو مما لا يرى أنه يعلم ذلك منها ، فليس عليه غرم. ا.هـ.

وحيث إن هذا الباب لا توجد فيه أحاديث . وقد تقدم لك قول أهل الظاهر فيه ، لذلك فإنه على الرغم من ذلك ، قد وردت فيه آثار عن بعض من أفتى فيه من السلف الصالح ، نورد هنا بعض ما وقفنا عليه منها . من ذلك :

ما أخرجه عبد الرزاق ، عن عبد الرحمن ، عن المثنى بن الصباح أن عديَّ بن عدي - عامل عمر بن عبد العزيز - أخبره قال : انتهى إلينا رجل وامرأة قد تزوجها ، فلما دخل بها وجدها مرتقة متلاقية العظمين ، لا يقوى عليها الرجل ، وليس لها إلا مهراق الماء ، فكتبت فيها إلى عمر بن عبد العزيز ، فكتب إلي فيها : أن استحلف الولي : ماعلم ، فإن حلف فأجز النكاح ، فما أظن رجلاً رضي بمصاهرة قوم إلا سيرضى بأمانتهم ، وإن لم يحلف فاحمل عليه الصداق .

فالظاهر أن هذا الأثر ، وما تقدم من حديث عمر ، صالح أن يكون دليلاً على قول المختصر : ومعها رجع بجميعه على ولي لم يغب أنخ .

عَلَيْهَا ، وَعَلَيْهِ ، وَعَلَيْهَا إِنْ زَوَّجَهَا بِحُضُورِهَا كَاتِمَيْنِ ، ثُمَّ الْوَلِيُّ عَلَيْهَا إِنْ أَخَذَهُ مِنْهُ لَا الْعَكْسُ ، وَعَلَيْهَا فِي كَابْنِ الْعَمِّ إِلَّا رُبُعَ دِينَارٍ ، فَإِنْ عَلِمَ فَكَالْقَرِيبِ ، وَحَلَّفَهُ إِنِ ادَّعَى عِلْمَهُ كَاتِّهَامِهِ عَلَى الْمُخْتَارِ ، فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ أَنَّهُ غَرَّهُ وَرَجَعَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ نَكَلَ رَجَعَ عَلَى الزَّوْجَةِ على الْمُخْتَارِ ، وَعَلَى غَارٍّ غَيْرِ وَلِيٍّ تَوَلَّى الْعَقْدَ إِلَّا أَنْ يُخْبِرَ أَنَّهُ غَيْرُ وَلِيٍّ ، لَا إِنْ لَمْ يَتَوَلَّهُ ، وَوَلَدُ الْمَغْرُورِ الْحُرِّ فَقَطْ حُرٌّ ، وَعَلَيْهِ الأَقَلُّ مِنَ الْمُسَمَّى وَصَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَقِيمَةُ الْوَلَدِ دُونَ مَالِهِ يَوْمَ الْحُكْمِ إِلَّا لِكَجَدِّهِ وَلَا وَلَاءَ لَهُ ، وَعَلَى الْغُرَرِ فِي أُمِّ الْوَلَدِ وَالْمُدَبَّرَةِ ، وَسَقَطَتْ بِمَوْتِهِ ، وَالأَقَلُّ من قِيمَتِهِ أَوْ دِيَتِهِ إِنْ قُتِلَ ، أَوْ مِنْ غُرَّتِهِ أَوْ مَا نَقَصَهَا إِنْ أَلْقَتْهُ مَيِّتاً كَجُرْحِهِ ، وَلِعَدَمِهِ تُؤْخَذُ مِنَ الإِبْنِ ، وَلَا يُؤْخَذُ مِنْ وَلَدٍ مِنَ الأَوْلَادِ إِلَّا قِسْطُهُ ، وَوُقِفَتْ قِيمَةُ وَلَدِ الْمُكَاتَبَةِ ، فَإِنْ أَدَّتْ رَجَعَتْ لِلأَبِ ، وَقُبِلَ قَوْلُ الزَّوْجِ إِنَّهُ غُرَّ ، وَلَوْ طَلَّقَهَا أَوْ مَاتَا ثُمَّ اطُّلِعَ عَلى مُوجِبِ خِيَارٍ فَكَالْعَدَمِ ، وَلِلْوَلِيِّ كَتْمُ الْعَمَى وَنَحْوِهِ وَعَلَيْهِ كَتْمُ الخَنا[1] ، والأَصَحُّ مَنْعُ الأَجْذَمِ مِنْ وَطْءِ إِمَائِهِ . وَلِلْعَرَبِيَّةِ رَدُّ الْمَوْلَى الْمُنْتَسِبِ لَا الْعَرَبِيِّ ، إِلَّا الْقُرَشِيَّةَ تَتَزَوَّجُهُ عَلَى أَنَّهُ قُرَشِيٌّ .

---

(١) وأما قول المصنف : وعليه كتم الخنا ، فإنه يشهد له ما أخرجه عبد الرزاق ، عن الثوري ، عن قيس بن مسلم ، عن طارق بن شهاب أن رجلاً خطب إليه ابنة له - وكانت قد أحدثت له - فجاء إلى عمر ، فذكر ذلك له ، فقال عمر : ما رأيت منها ؟. قال : ما رأيت إلَّا خيراً . قال : فزوجها ولا تخبر . ا.هـ.

وأخرج عبد الرزاق كذلك عن ابن عيينة ، عن اسماعيل وأبي فروة عن الشعبي . قال : جاء رجل إلى عمر بن الخطاب فقال : يا أمير المؤمنين ، إني وأدت ابنة لي في الجاهلية . فأدركتها قبل أن تموت فاستخرجتها ، ثم إنها أدركت الإسلام معنا ، فحسن إسلامها ، وإنها أصابت حداً من حدود الإسلام ، فلم نفجأها إلا وقد أخذت السكين تذبح نفسها ، فاستنقذتها وقد خرجت =

. . . . . .

= نفسها ، فداويتها حتى برئ كلمها ، فأقبلت إقبالاً حسناً ، وإنها خطبت إليَّ ، أفأذكر ما كان منها ؟ . فقال عمر : هاه ، لئن فعلت لأعاقبنَّك عقوبة - قال أبو فروة : يسمع بها أهل الوبر وأهل الودم . وقال إسماعيل : يتحدث بها أهل الأمصار ، أنكحها نكاح العفيفة المسلمة .

تنبيه : وقول الشافعي الذي تقدم بعدم الرجوع على من غره بالصداق ، لأنه غرم في مقابلة منفعة استوفاها ، فقد حكي في القديم عن عمر وعلي وابن عباس في المغرور يرجع بالمهر قال : ويعتضد بما تقدم من قوله ﷺ : « مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا » . وقد رجع عن هذا القول ، وقال في الجديد : إنما تركنا ذلك لحديث : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ نُكِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ وَلِيِّهَا فَنِكَاحُهَا بَاطِلٌ ، فَإِنْ أَصَابَهَا فَلَهَا الصَّدَاقُ بِمَا اسْتَحَلَّ مِنْ فَرْجِهَا » . قال : فجعل لها الصداق في النكاح الباطل ، وهي التي غرته ، فلأن يجعل لها الصداق بلا رجوع على الغار في النكاح الصحيح ، الذي الزوج فيه مخير بطريق الأولى . ا.هـ. سبل السلام .

فَصْلٌ

وَلِمَنْ كَمُلَ عِتْقُهَا فِرَاقُ الْعَبْدِ[1] فَقَطْ[2] ، بِطَلْقَةٍ بَائِنَةٍ أَوْ اثْنَتَيْنِ ، وسَقَطَ صَدَاقُهَا قَبْلَ البِنَاءِ ، والفِرَاقُ إِنْ قَبَضَهُ السَّيِّدُ وكَانَ عَدِيماً ، وبَعْدَهُ لَهَا ، كَما لَوْ رَضِيَتْ وَهِيَ مُفَوِّضَةٌ بِمَا فَرَضَهُ بَعْدَ عِتْقِهَا لَهَا إِلَّا أَنْ يأْخُذَهُ السَّيِّدُ أَوْ يَشْتَرِطَهُ ، وصُدِّقَتْ إِنْ لَمْ تُمَكِّنْهُ أَنَّها مَا رَضِيَتْ وَإِنْ بَعْدَ سَنَةٍ إِلَّا أَنْ تُسْقِطَهُ أَوْ تُمَكِّنَهُ ، وَلَوْ جَهِلَتْ الْحُكْمَ لَا الْعِتْقَ ، وَلَهَا الأَكْثَرُ مِن المُسَمَّى وصَدَاقِ الْمِثْلِ أَوْ يُبِينَهَا ، لَا بِرَجْعِيٍّ أَوْ عَتَقَ قَبْلَ الاخْتِيَارِ ، إِلَّا لتأخِيرٍ لِحَيْضٍ ، وَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ عِلْمِهَا وَدُخُولِهَا فَاتَتْ بِدُخُولِ الثَّانِي ، وَلَهَا إِنْ أَوْقَفَهَا تَأْخِيرٌ تَنْظُرُ فيه .

---

(١) وقوله : لمن كمل عتقها فراق العبد ، دليله حديث بلوغ المرام ، عن عائشة رضي الله عنها قالت : خيرت بريرة على زوجها حين عتقت . متفق عليه . وفي الموطإ عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول في الأمة تكون تحت العبد فتعتق ؛ إنَّ الأمة لها الخيار ما لم يمسها . قال مالك : وإن مسها زوجها ، فزعمت أنها جهلت أن لها الخيار ، فإنها تتهم ولا تصدق بما ادَّعت من الجهالة ، ولا خيار لها بعد أن يمسها . ا.هـ.

وعن مالك ، عن ابن شهاب ، عن عروة بن الزبير أن مولاة لبني عدي يقال لها : زَبْرَاء ، أخبرته أنها كانت تحت عبد وهي أمةٌ يومئذٍ فعتقت ، قالت : فأرسلت إلي حفصة زوج النبي ﷺ فدعتني فقالت : إني مخبرتك ، ولا أحب أن تضيعي شيئاً : إن أمرك بيدك ما لم يَمْسَسْكِ زوجُكِ ، فإن مَسَّكِ فليس لك من الأمر شيء . قالت : فقلت : هو الطلاق ، ثم الطلاق ، ثم الطلاق . ففارقته ثلاثاً . ا.هـ.

(٢) وقوله : فقط ، احتراز من أن تكون المعتقة تحت حر ، فإنها لا خيار بها ، خلافاً لأهل الكوفة القائلين بثبوت الخيار لمن عتقت ، سواء كانت تحت عبد أو تحت حر . وتمسكوا لهذا القول بحديث الأسود بن يزيد عن عائشة ؛ أن زوج بريرة كان حراً . قال ابن حجر في فتح الباري : خالف الأسود الناس في زوج بريرة . قال : وصح عن ابن عباس وغيره أنه كان عبداً . ورواه علماء =

. . . . . .

= المدينة ، وإذا روى علماء المدينة شيئاً وعملوا به فهو أصح شيء - إلى أن قال : وقال ابن بطال : أجمع العلماء أن الأمة إذا عتقت تحت عبد فإن لها الخيار . والمعنى فيه ظاهر لأن العبد غير مكافئ للحرة في أكثر الأحكام ، فإذا عتقت ثبت لها الخيار من البقاء في عصمته أو المفارقة ؛ لأنها وقت العقد عليها لم تكن من أهل الاختيار . قال : واحتج من قال : أن لها الخيار ولو كانت تحت حر ، بأنها عند التزويج لم يكن لها رأي ، لاتفاقهم على أن لمولاها أن يزوجها بغير رضاها ، فإذا عتقت تجدد لها حال لم يكن قبل ذلك . وعارضهم الآخرون بأن ذلك لو كان مؤثراً لثبت الخيار للبكر إذا زوجها أبوها ثم بلغت رشيدة ، وليس كذلك ، فكذلك الأمة تحت الحر فإنها لم يحدث لها بالعتق حال ترتفع به عن الحر ، فكانت كالكتابية تسلم تحت المسلم . ا.هـ. باختصار .

واختلف العلمـاء في التي تختار الفراق هل يكون طلاقاً أو فسخاً ؟. فقال مالك والأوزاعي والليث : تكـون طلقة بائنة . وثبت مثله عن الحسن وابن سيرين ، أخرجه ابن أبي شيبة . وقال الباقون : يكون فسخاً . واختلف العلماء أيضاً في هذا الخيار ؛ هل يكون على الفور؟ وهو رأي الشافعي . أو هو يمتد أبداً ما لم يمنعه مانع ؟. وهو رأي مالك والأوزاعي ، وأحمد ، وأحد قولي الشافعي . وعنه قول ثالث هو أنها يمتد لها الخيار ثلاثاً . واتفق العلماء على أنها إن أمكنته من نفسها فلا خيار لها ، لما جاء في بعض طرق هذا الحديث عند أبي داود ، من طريق ابن إسحاق عن عائشة بأسانيد صحيحة ، أن بريرة أعتقت ، فذكر الحديث ، وفيه في آخره : إن قربك فلا خيار لك . وروى مالك بسند صحيح عن حفصة أنها أفتت بذلك . وأخرج سعيد بن منصور عن ابن عمـر مثله . قال ابن عبـد البـر : لا أعلم لهمـا مخالفاً من الصحابة . قال : وقال به جمع من التابعين ؛ منهم الفقهاء السبعة . وفي رواية للدارقطني : إن وطئك فلا خيار لك .

قلت : وقد أطنب ابن حجر في فتح الباري عند هذا الحديث ، وذكر فوائد جمة مستنبطة منه ، وإن كان في بعضها خفاء وتكلف لا يليق بكلام النبوة ؛ من ذلك التعسف والتكلف الخفي الذي لا يليق بكلام النبوة ، والكمال لله وحده .

قوله : وفيه إن فرط الحب يذهب الحياء ، لما ذكر من حال مغيث وغلبة الوجد عليه حتى لم يستطع كتمان حبها ، وفي ترك النكير عليه بيان جواز قبول عذر من كان في مثل حاله ، ممن يقع =

فَصْلٌ

الصَّدَاقُ كَالثَّمَنِ[1] ؛ كَعَبْدٍ تَخْتَارُهُ هِيَ لَا هُوَ ، وَضَمَانُهُ وَتَلَفُهُ ، واسْتِحْقَاقُهُ ،

= منه ما لا يليق بمنصبه ، إذا وقع بغير اختياره . قال - وهو المأخوذ عليه - ويستنبط من هذا معذرة أهل المحبة في الله ، إذا حصل لهم الوجد من سماع ما يفهمون منه الإشارة إلى أحوالهم ، حيث يظهر منهم ما لا يصدر عن اختيار من الرقص ونحوه. ا.هـ. منه بلفظه . قال الصنعاني هنا : لا يخفى أن زوج بريرة بكى من فراق محبوبه ، وأن محب الله يبكي شوقاً إلى لقائه ، وخوفاً من سخطه كما كان رسول الله ﷺ يبكي عند سماع القرآن ، وكذلك أصحابه رضي الله عنهم ، وكذلك من تبعهم بإحسان ، وأما الرقص والتصفيق فشأن أهل الفسق والخلاعة ، لا شأن من يحب الله ويخشاه . فاعجب لهذا المأخذ الذي أخذوه من هذا الحديث. ا.هـ. منه بتصرف قليل .

فَصْلٌ في أحكام الصداق

قال سبحانه وتعالى : ﴿ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾(١) ، قال البغوي : أراد بالأجر الصداق . وقال الله عز وجل : ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾(٢).

قال البغوي : النحلة : هي العطية بلا عوض . ومعلوم أن المهر عوض عن الاستمتاع ، فلم سماه نحلة؟. فالجواب : أن النحلة يراد بها هنا التدين والفرض في الدين ، كما يقال : فلان انتحل مذهب كذا ، أي تدين به . وقيل : سماه نحلة لأنه بمنزلة شيء يحصل للمرأة بغير عوض ؛ لأنها تشترك مع الزوج في الاستمتاع وابتغاء اللذة ، بل ربما تكون شهوتها أغلب ، ولذتها أكثر ، فكان المهر في الحقيقة نحلة منه لها بلا عوض .

قال البغوي : وقيل : لأن المهر في شرع من قبلنا كان للأولياء دون النساء . قال شعيب : ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ﴾(٣). فقد اشترط العمل لنفسه لا لابنته . فلما جعل الله المهر للنساء في شرعنا ، كان ذلك نحلة منه لهن . والله أعلم .

(١) قوله : الصداق كالثمن ألخ . أي يجوز بكل ما جاز أن يكون مبيعاً أو ثمناً . وذلك لقول =

(١) سورة النساء : ٢٤ .
(٢) سورة النساء : ٤ .
(٣) سورة القصص : ٢٧ .

وَتَعْيِيبُهُ أَوْ بَعْضُهُ كَالْبَيْعِ ، وَإِنْ وَقَعَ بِقُلَّةِ خَلٍّ فإذَا هي خَمْرٌ فَمِثْلُهُ . وجَازَ بِشَوْرَةٍ أَوْ عَدَدٍ مِن كَإِبِلٍ أَوْ رَقِيقٍ . وصَدَاقِ مِثْلٍ ولَهَا الْوَسَطُ حالاً . وفِي شَرْطِ ذكر جِنْسِ الرقِيقِ قَوْلاَنِ . والإِناثُ مِنْهُ إِنْ أَطْلَقَ ، ولاَ عُهْدَةَ ، وإِلى الدُّخُول إن عُلِمَ أو المَيْسَرَةِ إِنْ كَانَ مَلِيًّا ، وعلى هِبَةِ الْعَبْدِ لِفُلاَنٍ أَوْ يَعْتِقَ أَبَاهَا عَنْهَا أَوْ عَنْ نَفْسِهِ . وَوَجَبَ تَسْلِيمُهُ إِنْ تَعَيَّنَ ، وإِلاَّ فَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا[٢] - وَإِنْ مَعِيبَةً - مِنَ الدُّخُولِ والْوَطْءِ بَعْدَهُ . والسَّفَرِ ، إلى تَسْلِيمِ مَاحَلَّ ، لا بَعْدَ الوطءِ إِلاَّ أَنْ يُسْتَحَقّ .

= رسول الله ﷺ في الحديث المتفق عليه : « الْتمِسْ وَلَوْ خَاتَماً مِنْ حَدِيدٍ ». وقد استدل بهذا الحديث من يقول بأنه لا حدّ لأقل الصداق . وهو قول ربيعة ، وسفيان الثوري ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق . وقال عمر بن الخطاب : في ثلاث قبضات من زبيب مهر . وقال سعيد بن المسيب : لو أصدقها سوطاً جاز . والمذهب عندنا أن أقله ربع دينار . وسيأتي للمصنف : وفسد إن نقص عن ربع دينار . ووافقنا أصحاب الرأي على ذلك ، إلا أنه وقع الخلاف بيننا في تحقيق مناط نصاب السرقة ، لأن هذا الفرع طريقه عند أصحابنا وأصحاب الرأي الاجتهاد ؛ قالوا : يستباح بضعها بأقل ما تقطع به يد السارق ، قياساً للبُضْعَ على اليد بجامع أن كلاً منهما عضو معصوم ، غير أن نصاب السرقة عند أصحاب الرأي هو عشرة دراهم ، لا تقطع اليد عندهم فيما هو دون ذلك ، وهو عند مالك ربع دينار ، بصرف الدينار اثني عشر درهماً . ويؤيد كون هذا القدر يصلح صداقاً . حديث أنس ؛ أن عبد الرحمن بن عوف رأى عليه النبي ﷺ أثر صفرة فقال : « مَا هٰذَا »؟. قال : تزوجت امرأة على وزن نواة من ذهب . الحديث رواه الجماعة . قال الشوكاني وقع في رواية للبيهقي : قومت ثلاثة دراهم وثلثاً . وإسناده ضعيف ، ولكن جزم به أحمد . وقيل : ثلاثة ونصف . وقيل ثلاثة وربع . وعن بعض المالكية : النواة عند أهل المدينة ربع دينار . ووقع في رواية للطبراني : قال أنس : حزرناها ربع دينار ، ا.هـ. منه. =

. . . . . .

==

قلت : ولا دليل فيها إلاَّ على أنه يصح الصداق بأقل قيمة ، كما يشير إليه حديث : « الْتَمِسْ وَلَوْ خَاتَماً مِنْ حَدِيدٍ » . المتفق عليه ، وأما بحيث يكون الحكم أنه إن نقص عن ذلك بطل الصداق ألبتة فلا . . لكن ذكر ابن حجر : قال عياض : تفرد بهذا مالك عن الحجازيين ، لكن مستنده الالتفات إلى قوله تعالى : ﴿ أَنْ تَبْتَغُوا بِأَمْوَالِكُمْ ﴾(١) . وإلى قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ مِنْكُمْ طَوْلاً ﴾(٢) قال : فإنه يدل على أن المراد ما له بال . وأقله ما استبيح به قطع عضو محترم . هـ . منه .

وأما أكثر الصداق ؛ فإنه لا حدّ لأكثره إجماعاً ، لدليل قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ أَرَدْتُمُ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَاراً فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً ﴾(٣) . الآية . قال الشوكاني : وقد اختلف في تفسير القنطار المذكور في الآية ؛ فقال أبو سعيد الخدري : هو ملء مسك ثور ذهباً . وقال معاذ : ألف ومائتا أوقية ذهباً . وقيل : سبعون ألف مثقال . وقيل : مائة رطل ذهباً . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : ورد في الخبر عن أبي العجفاء قال : سمعت عمر يقول : لا تَغْلوا في صداق النساء ، فإنها لو كانت مكرمة في الدنيا أو تقوى في الآخرة ، كان أولاكم بها النبي ﷺ ، ما أصدق رسول الله ﷺ ولا أصدقت امرأة من بناته أكثر من ثنتي عشرة أوقية . رواه أصحاب السنن وأحمد ، وصححه الترمذي . وروى أحمد عن عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ أَعْظَمَ النِّكَاحِ أَيْسَرُهُ مَئُونَةً » .

ففيه دليل على أفضلية النكاح مع قلة المهر ، وإن الزواج بمهر قليل مندوب إليه ، لأن المهر إذا كان قليلاً لم يستصعب النكاح من يريده ؛ فيكثر الزواج المرغب فيه ، ويقدر عليه الفقراء ، ويكثر النسل الذي هو أهم مطالب النكاح ، بخلاف ما هو واقع اليوم ، من التغالي في المهور ، والإسراف في الإنفاق على حفلات الزواج ، فإنه لا يتمكن منه إلا أرباب الأموال الطائلة ، وبذلك =

(١) سورة النساء : ٢٤ .
(٢) سورة النساء : ٢٥ .
(٣) سورة النساء : ٢٠ .

. . . . . .

= يصعب النكاح على الفقراء ، الذين هم الأكثرية غالباً . وإلى الله تعالى الشكوى . وهو الموفق .

(٢) وقوله : عليه رحمة الله ، ووجب تسليمه إن تعين وإلا فلها منع نفسها إلخ ، دليله ما أخرجه المجد في المنتقى عن ابن عباس ، قال : لما تزوج عليٌّ فاطمة قال له رسول الله ﷺ : « إِعْطِهَا شَيْئاً ». قال : ما عندي شيء . قال : « أَيْنَ دِرْعُكَ الْحُطَمِيَّةُ »؟. رواه أبو داود والنسائي . وفي رواية : أن علياً لما تزوج فاطمة أراد أن يدخل بها فمنعه رسول الله ﷺ حتى يعطيها شيئاً فقال : يا رسول الله ، ليس لي شيء . فقال له : « إِعْطِهَا دِرْعَكَ الْحُطَمِيَّةَ ». قال الشوكاني : وقد استدل بحديث ابن عباس من قال أنه يجوز الامتناع من تسليم المرأة حتى يسلم الزوج مهرها ، وكذلك للمرأة الامتناع حتى يسمي الزوج مهرها ، ثم ذكر اعتراضاً على القسم الثاني . فليراجعه من شاء ، والله الموفق .

تنبيهٌ : ذكر العيني وابن حجر الإجماع على أنه لا يجوز لأحد أن يطأ فرجاً وُهب له دون الرقبة بدون صداق .

قلت : وغير بعيد أن يكون مستند ذلك الإجماع قوله تعالى : ﴿ خَالِصَةً لَكَ مِنْ دُونِ الْمُؤْمِنِينَ ﴾(١). الآية والله الموفق .

وقول المصنف : ووجب تسليمه إن تعين ، يريد به - والله تعالى أعلم - إنه يجب على الزوج المكلف دفعه لولي الزوج الصغير تسليم المهر المعين معجلاً بلا تأخير ؛ ويكون تسليمه للزوجة الرشيدة ، ولولي غير الرشيدة ؛ كأن يصدقها عقاراً أو حيواناً أو عرضاً معيناً . ولا يجوز تأخير تسليم مثل ذلك ، لأن تأخيره غرر ، إذْ لا يدري هل يبقى ويستمر بحاله أو يتغير ؟.

قالوا : وإن لم يكن الصداق معيناً وتنازعا في التبدئة ؛ بأن طلب الزوج الدخول قبل حال المهر ، وطلبت الزوجة المهر قبل الدخول ، قُضي لها عليه بجواز منع نفسها حتى يسلمها الصداق ؛ لحديث ابن عباس المتقدم في تزويج علي بفاطمة رضي الله عنهما .

(١) سورة الأحزاب : ٥٠ .

وَلَوْ لَمْ يَغِرَّهَا عَلَى الأَظْهَرِ . وَمَنْ بَادَرَ أُجْبِرَ لَهُ الآخَرُ[1] إِنْ بَلَغَ الزَّوْجُ وأَمْكَنَ وَطْؤُهَا ، وَتُمْهَلُ سَنَةً إِنْ اشْتُرِطَتْ لِتَغْرِبَةٍ أَوْ صِغَرٍ وإِلَّا بَطَلَ[2] ، لَا أَكْثَرَ ، وَلِلْمَرَضِ وَالصِّغَرِ الْمَانِعَيْنِ مِنَ الجِمَاعِ ، وَقَدْرَ مَا يُهَيَّأُ مِثْلُهَا أَمْرَهَا إِلَّا أَنْ يَحْلِفَ : لَيَدْخُلَنَّ اللَّيْلَةَ . لَا لِحَيْضٍ . وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ أَجَّلَ لإِثْبَاتِ عُسْرِهِ ثَلَاثَةَ أَسَابِيعَ ، ثُمَّ تُلُوِّمَ بِالنَّظَرِ ، وعُمِلَ بِسَنَةٍ وَشَهْرٍ ، وَفِي التَّلَوُّمِ لِمَنْ لَا يُرْجَى ، وصُحِّحَ ، وَعَدَمِهِ ، تَأْوِيلَانِ ، ثُمَّ طُلِّقَ عَلَيْهِ وَوَجَبَ نِصْفُهُ لا فِي عَيْبٍ[3] . وتَقَرَّرَ بِوَطْءٍ وإِنْ حَرُمَ ، وَمَوْتِ وَاحِدٍ[4] ، وَإِقَامَةِ سَنَةٍ ، وصُدِّقَتْ فِي خَلْوَةِ الإِهْدَاءِ وإِنْ بِمَانِعٍ شَرْعِيٍّ .

---

(١) وقوله : ومن بادر أجبر له الآخر ، أي ومن بادر من الزوجين بتمكين صاحبه مما في جهته - صداقاً كان أو دخولاً - وطلب من الآخر تمكينه مما في جهته فامتنع ، أجبر له الزوج الآخر على تمكينه مما في جهته - صداقاً كان أو دخولاً - بشرطين هما : بلوغ الزوج الحلم ، لا تجبر له بمجرد إطاقته الوطء لعدم كمال لذتها به . والثاني : إمكان وطئها . قالوا : وليس لذلك سن معين ؛ لاختلاف ذلك باختلاف أحوال البنات ؛ من وفور الجسم ونحافته . ولا يشترط بلوغها الحلم لكمال لذة الزوج بوطئها متى أمكن وطؤها ولو لم تكن بلغت الحلم .

(٢) وقوله : وتمهل سنة إن اشترطت لتغربة أو صغر وإلا بطل ، يريد به أن الزوج ، وإن بادر بتسليم الصداق وطلب الدخول ، والحال أنه بالغ وهي مطيقة ، يجبر على إمهالها سنة - إن كان ذلك الإمهال سنة شرط عليه في صلب عقد النكاح - وذلك في حالتين هما : إرادته السفر بها والانتقال بها من بلدها . والثاني : لصغرها صغراً يمكن معه وطؤها ، وألا تكن السنة اشترطت في أصل العقد بل ذكرت بعده ، أو كانت اشترطت لغير الغرضين السابقين ، بطل الشرط وبقي العقد صحيحاً .

والدليل على لزوم الشرط ، حديث البخاري : حدثنا أبو الوليد هشام بن عبد الملك ، حدثنا ليث عن يزيد بن حبيب ، عن أبي الخير ، عن عقبة عن النبي ﷺ قال : « أَحَقُّ مَا أَوْفَيْتُمْ مِنَ=

وَفِي نَفْيِهِ وَإِنْ سَفِيهَةً وَأَمَةً . والزَّائِرُ مِنْهُمَا وَإِنْ أَقَرَّ بِهِ فَقَطْ أخِذَ إن كانَتْ سَفِيهَةً . وَهَلْ إِنْ أَدَامَ الإِقْرَارَ الرَّشِيدُ كَذٰلِكَ ، أَوْ إِنْ كَذَّبَتْ نَفْسَهَا ؟ تأويلَانِ . وَفَسَدَ إِنْ نَقَصَ عَنِ رُبُعِ دِينارٍ ، أو ثلاثَةِ دَرَاهِمَ خَالِصَةٍ ، أَوْ مُقَوَّمٍ بِهِمَا . وَأَتَمَّهُ إِنْ دَخَلَ ، وَإِلَّا فإِنْ لَمْ يُتِمَّهُ فُسِخَ ، أَوْ بِمَا لَا يُمْلَكُ كَخَمْرٍ ، وَحُرٍّ . أَوْ بِإِسْقَاطِهِ ، أَوْ كَقِصَاصٍ ، أَوْ آبِقٍ ، أَوْ دَارِ فُلَانٍ أو سَمْسَرَتِهَا ، أَوْ بَعْضُهُ لِأَجَلٍ مَجْهُولٍ ، أَوْ لَمْ يُقَيِّدِ الأَجَلُ ، أو زَادَ على خَمْسِينَ سَنَةً ، أو بِمُعَيَّنٍ بَعِيدٍ كَخُرَاسَانَ مِنَ الأَنْدَلُسِ ، وَجَازَ كَمِصْرَ مِنَ المَدِينَةِ ، لا بِشَرْطِ الدُّخُولِ قَبْلَهُ إِلَّا القريبَ جِدًّا . وضَمِنَتْهُ بَعْدَ الْقَبْضِ إِنْ فَاتَ ، أَوْ بِمَغْصُوبٍ عَلِمَاهُ ، لَا أَحَدُهُمَا ، أَوْ بِاجْتِمَاعِهِ مَعَ بَيْعٍ كَدَارٍ دَفَعَهَا هُوَ أو أَبُوهَا وجَازَ من الأبِ فِي التَّفْوِيضِ .

= الشُّرُوطِ أَنْ تُوفُوا بِهِ مَا اسْتَحْلَلْتُمْ بِهِ الْفُرُوجَ » .

وأخرج البخاري تعليقاً : وقال عمر : مقاطع الحقوق عند الشروط . قال ابن حجر : وصله سعيد بن منصور من طريق اسماعيل بن عبيد الله - وهو ابن أبي المهاجر - عن عبد الرحمن بن غنم قال : كنت عند عمر حيث تمس ركبتي ركبته ، فجاء رجل فقال : يا أمير المؤمنين ، تزوجت هذه وشرطت لها دراها ، وإني أجمع لأمري أو لشأني أن انتقل إلى أرض كذا وكذا . فقال : لها شرطها . فقال الرجل : هلك الرجال ؛ إذ لا تشاء امرأة أن تطلق زوجها إلا طلقت . فقال عمر : المؤمنون على شروطهم عند مقاطع حقوقهم . ا.هـ. منه بلفظه.

(٣) وقوله : ووجب نصفه ، مراده به - والله أعلم - أن الزوج المطلق لعجزه عن المهر ، وجب نصف الصداق يدفعه إن أيسر للمرأة ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾(١) الآية.

(٤) وقوله : تقرر بوطء وإن حرُم ، وموت واحد ، أي ويثبت كل الصداق على الزوج بوطء =

---

(١) سورة البقرة : ٢٣٧ .

وَجَمْعُ امْرأَتَيْنِ سَمَّى لَهُمَا أَوْ لإِحْدَاهُمَا . وَهَلْ وإِنْ شَرَطَ تَزَوُّجَ الأُخْرَى أَوْ إِنْ سَمَّى صَدَاقَ الْمِثْلِ ؟ قَوْلاَنِ . ولاَ يُعْجِبُ جَمْعُهُمَا والأَكْثَرُ عَلَى التَّأْوِيلِ بِالْمَنْعِ والْفَسْخِ قَبْلَهُ وَصَدَاقِ الْمِثْلِ بَعْدُ لا الْكَرَاهَةِ ، أَوْ تَضَمَّنَ إِثْبَاتُهُ رَفْعَهُ كَدَفْعِ الْعَبْدِ فِي صَدَاقِهِ ، وبَعْدَ الْبِنَاءِ تَمْلِكُهُ[1] ، أَوْ بِدَارٍ مَضْمُونَةٍ أَوْ بِأَلْفٍ ،

= من بالغ لمطيقة ، ولو كان وطئها وطئاً حراماً ؛ كفي حيض ، أو هي صائمة صوم الفرض ، أو في دبرها ، وذلك لاستيفائه سلعتها . كما تقرر الصداق كاملاً بموت أحد الزوجين أو بموتهما معاً .

قالوا : ولو كان الزوج غير بالغ وهي غير مطيقة ، بل ويتقرر الصداق كله إن حصلت الخلوة بينهما . وهي مسألة خلاف . قال البغوي : فذهب جماعة من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلى أنه إن خلا بها ولم يمسها لا يجب لها إلا نصف الصداق ؛ وذلك لحديث ابن عباس عند البغوي والبيهقي ، قال في الرجل يتزوج المرأة فيخلو بها ولا يمسها ثم يطلقها : ليس لها إلا نصف الصداق ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾(١).

وهو قول ابن عباس ، وابن مسعود وبه أخذ الشافعي . وقال قوم : يجب لها جميع المهر . يروى ذلك عن عمر قال : إذا أرخيت الستور فقد وجب الصداق . ومثله عن زيد بن ثابت .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر عن قتادة عن الحسن عن الأحنف بن قيس أن عمر وعلياً قالا : إذا أرخيت الستور ، وغلقت الأبواب ، فقد وجب الصداق .

قال الحسن : ولها المهر ، وعليها العدة . ا.هـ.

(١) وقوله : أو تضمن إثباته رفعه كدفع العبد في صداقه ، وبعد البناء تملكه ، يعني أن المرأة المتزوجة إن أصدقها زوجها بما من شأنه أنه إن ثبت ملكه لها فسخ النكاح ، إن ذلك النكاح يفسخ ؛ لأن من موانع النكاح الملك . ومثّل له بدفع العبد في صداقه بأن جعله سيده ملكاً لها في صداقها ، فإن ذلك النكاح يفسخ ؛ فإن وقع الفسخ قبل البناء فلا شيء لها ، وإن كان الفسخ بعد البناء فسخ النكاح وملكت العبد بما استحل من فرجها . والنكاح مفسوخ وفساده لعقده لا =

---

(١) سورة البقرة : ٢٣٧ .

وإنْ كانَتْ لَهُ زوجَةٌ فَأَلْفَانِ[1] بِخِلَافِ أَلْفٍ وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ بَلَدِهَا أو تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَألفَانِ . ولاَ يَلْزَمُ الشَّرْطُ وَكُرِهَا ، وَلاَ الأَلْفُ الثانِيَةُ إِنْ خَالفَ ؛ كإِنْ أخرجْتُكَ فَلَكَ أَلْفٌ . أوْ أَسْقَطَتْ أَلْفاً قَبْلَ العَقْدِ عَلى ذلِكَ ، إلاَّ أن تُسْقِطَ ما تَقَرَّرَ بَعْدَ الْعَقْدِ بِلاَ يَمينٍ مِنْهُ . أوْ كَزَوِّجْنِي أُخْتَكَ بِمَائةٍ عَلى أنْ أزَوِّجَكَ أُخْتِي بِمائَةٍ ، وهو وجْهُ الشِّغَارِ . وإِنْ لَمْ يُسَمِّ فَصَرِيحُهُ[2] . وفُسِخَ فِيهِ وإِنْ فِي وَاحِدَةٍ وعَلى حُرِّيَّةِ وَلَدِ الأَمَةِ أَبَداً ، وَلَهَا فِي الْوَجْهِ ، وَمائةٍ وخَمْرٍ ، أو مائةٍ وَمائةٍ لِمَوْتٍ أوْ فِراقٍ ، الأَكْثَرُ من المسمى وَصَداقُ الْمِثْلِ ولو زادَ على الجميع .

= لصداقه ، إذ لو كان فساده لصداقه لم يفسخ بعد الدخول ، وكان الواجب فيه صداق المثل ، وإذا فسخ النكاح أمكنها أن تتزوجه فيما بعدُ إذا خرج عن ملكها بعتق أو بيع أو هبة ، ففي المدونة : روى ابن وهب عن ابن أبي ذئب ، عن عبد ربه بن سعيد أنه سأل طاوس اليماني عن امرأة تملك زوجها ، قال : حرمت عليه ساعتئذ وإن لم تملك منه إلا قدر ذبابة . وروى يونس أنه سأل ابن شهاب عن ذلك ، قال : إذا ورثت في زوجها شقصاً فرق بينه وبينها ، فإنها لا تحل له من أجل أن المرأة لا يحل لها أن تنكح عبدها . وتعتد منه عدة الحرة ثلاثة قروء . قال يونس ، وقال ربيعة : إذا ورثت زوجها أو بعضه فقد حرمت عليه ، وإن أعتقته وأحبت أن ينكحها نكحها ، ولا تستقر عنده بالنكاح الأول وإن أعتقته . وروى ابن وهب عن مخرمة ، عن أبيه ، عن عبد الرحمن بن القاسم بن محمد بن أبي بكر ونافع أنهما قالا : لا تنكح المرأة العبد ولها فيه شرك . ا.هـ.منها.

(١) وقوله : أو بألف وإن كانت له زوجة فألفان ، يريد به أن الزوج إن تزوجها بألف دينار مثلاً ، على أنه لا زوجة له قبلها ، وعلى أنه إن كانت له زوجة غيرها حال العقد فالصداق ألفا دينار . فإن هذا النكاح يفسخ قبل البناء للشك في قدر الصداق حال العقد ، ويثبت بعد الدخول بصداق المثل لأنه نكاح بغرر. قال المواق : من المدونة : إن نكحها بألف على إن كانت له امرأة أخرى فمهرها ألفان لم يجز . كالبعير الشارد. ا.هـ. منه.

وقوله : بخلاف ألف إن أخرجها ألخ ، فقد تقدم الكلام في ذلك عند قول المؤلف : وقبل الدخول وجوباً على أن لا تأتيه إلا نهاراً ألخ ، فليرجع إليه من شاء . =

. . . . . .

= (٢) وقوله : أو كزوجني أختك بمائة على أن أزوجك أختي بمائة ، وهو وجه الشغار ، وإن لم يسم فصريحه ، في مصنف عبد الرزاق قال : أخبرنا ابن جريج قال : أخبرني أبو الزبير أنه سمع جابر بن عبد الله يقول : نهى رسول الله ﷺ عن الشغار. ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه مسلم من طريق حجاج عن ابن جريج .

وأخرج عبد الرزاق عن عبد الله بن عمر ، عن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا شَغَارَ في الْإِسْلَامِ ». ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه الشيخان من طريق مالك عن نافع .

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سئل عطاء عن رجلين أنكح كل واحد منهما صاحبه أخته ؛ بأن يجهز كل واحد منهما بجهاز يسير ، لو شاء أخذ لها أكثر من ذلك . قال : لا ، نُهي عن الشغار . قلت : إنه قد أصدقا كلاهما . قال : لا ، قد أرخص كل واحد منهما على صاحبه من أجل نفسه .

وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : قلت لعطاء : ينكح هذا ابنته بكراً بصداق ، وكلاهما يرخص على صاحبه من أجل نفسه ، قال : إذا سميا صداقاً فلا بأس ، فإن قال : أجهز وتجهز فلا ، ذلك الشغار . قلت : فإن فوَّض هذا وفوَّض هذا ؟. قال : لا .

وأخرج عبد الرزاق : أخبرنا ابن جريج عن عطاء قال : الشغار أن يُنكح هذا هذا ، وهذا هذا ، بغير صداق إلا ذلك . ا.هـ. منه .

تنبيهٌ : ذكر ابن رشد في المقدمات أن اسم الشغار مأخوذ من شغر الكلب ، إذا رفع رجله ليبول . لأن ذلك لا يكون - كما زعموا - إلا عند مفارقة حال الصغر إلى حال يمكنه فيها طلب الوثوب على الأنثى للنسل ، وهي عندهم علامة لإرادته ذلك . فقيل منه للمرأة : شغرت إذا رفعت رجليها للنكاح . فلذلك قيل : نكاح الشغار ؛ لأن كل واحد من المتناكحين يشغر إذا نكح ، [إلى أن قال] : وقيل : الشغار إخلاء النكاح من الطلاق . أخذ ذلك من قولهم : بلد شاغر . أي خال من الناس . وبالله التوفيق . ا.هـ. منه.

وَقُدِّرَ بِالتَّأجِيلِ الْمَعْلُومِ إنْ كَانَ فيه ، وتُؤُوِّلَتْ أيضاً فِيمَا إذَا سَمَّى لإحْدَاهُمَا وَدَخَلَ بالمُسَمَّى لَهَا بِصَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَفِي مَنْعِهِ بِمَنَافِعَ وَتَعْلِيمِهَا قُرآناً[1] ، وإحْجَاجِهَا وَيَرْجِعُ بِقِيمَةِ عَمَلِه لِلْفَسْخِ ، وكَرَاهَتِهِ كالمُغَالاَةِ فِيهِ ، والأجَلِ قَوْلاَنِ . وإنْ أمره بألفٍ عَيَّنَهَا أَوَّلاً ، فَزَوَّجَهُ بألْفَيْنِ ؛ فَإنْ دَخَلَ فَعَلَى الزوج ألْفٌ وَغرِمَ الْوَكِيلُ ألْفاً ، إنْ تَعَدَّى بإقْرَارٍ أوْ بَيِّنَةٍ ، وَإلاَّ فَتُحَلَّفُ هِيَ إنْ حَلَفَ الزَّوْجُ ، وَفِي تَحْلِيفِ الزَّوْجِ لَهُ إنْ نَكَلَ وَغَرِمَ الألْفَ الثانِيَةَ قَوْلاَنِ ، وإنْ لم يَدْخُلْ وَرَضِيَ أحَدُهُمَا لَزِمَ الآخَرَ ، لاَ إنْ الْتَزَمَ الْوَكِيلُ الْألْفَ .

---

(١) وقوله : وفي منعه بمنافع وتعليمها قرآناً ألخ ، ففي صحيح البخاري ما نصه : باب التزويج على القرآن وبغير صداق : حدثنا علي بن عبد الله ، حدثنا سفيان ، سمعت أبا حازم يقول : سمعت سهل بن سعد الساعدي يقول : إني لفي القوم عند رسول الله ﷺ إذ قامت امرأة فقالت : يا رسول الله ، إنها قد وهبت نفسها لك ، فَرَ فيها رأيك . فلم يجبها شيئاً . ثم قامت فقالت : يا رسول الله ، إنها قد وهبت نفسها لك فَرَ فيها رأيك . فقام رجل فقال : يا رسول الله ، أنكحنيها . قال : « هَلْ عِنْدَكَ مِنْ شَيْءٍ »؟. قال : لا . قال : « اذْهَبْ فَاطْلُبْ وَلَوْ خَاتَماً مِنْ حَدِيدٍ ». فذهب وطلب ثم جاء فقال : ما وجدت شيئاً ولا خاتماً من حديد . قال : « هَلْ مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْءٌ »؟ قال : معي سورة كذا وسورة كذا . قال : « فَاذْهَبْ فَقَدْ أَنْكَحْتُكَهَا بِمَا مَعَكَ مِنَ الْقُرْآنِ ». قال الشوكاني : المراد بالمعية هنا الحفظ عن ظهر قلبه . ووقع في رواية : « أَتَقْرَؤُهُنَّ عَلَىٰ ظَهْرِ قَلْبِكَ » . بعد قوله : معي سورة كذا ومعي سورة كذا . ووقع في رواية من حديث أبي هريرة : سورة البقرة أو التي تليها . كذا عند أبي داود والنسائي . ووقع في حديث ابن مسعود : نعم سورة البقرة وسورة من المفصل . وفي حديث ضميرة : زوج رسول الله ﷺ رجلاً على سورة البقرة لم يكن عنده شيء .

وفي حديث أبي أمامة : زوج رسول الله ﷺ رجلاً من أصحابه امرأة على سورة من المفصل ، جعلها مهراً وأدخلها عليه وقال : علمْها . وفي حديث أبي هريرة : « فَعَلِّمْهَا عِشْرِينَ آيَةً وَهِيَ امْرَأَتُكَ ». وفي حديث ابن عباس : « أُزَوِّجُهَا مِنْكَ عَلَىٰ أَنْ تُعَلِّمَهَا أَرْبَعَ أَوْ خَمْسَ سُوَرٍ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ ». وفي حديث ابن عباس وجابر : « هَلْ تَقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ شَيْئاً »؟. قال : نعم ﴿ إِنَّا أَعْطَيْنَاكَ =

. . . . . .

= ﴿الْكَوْثَرَ﴾ . قال : « أَصْدِقْهَا إِيَّاهَا » .

قال ابن حجر : ويجمع بين هذه الألفاظ بأن بعضاً حفظ ما لم يحفظ بعض ، أو أن القصة متعددة . ا.هـ.

قال الشوكاني : والحديث يدل على جواز جعل المنفعة صداقاً ولو كانت تعليم القرآن . قال المازري : وهذا يبنى على أن الباء للتعويض . كقولك : بعتك ثوبي بدينار . قال : وهذا هو الظاهر ، وإلا لو كانت بمعنى اللام على معنى تكرمة لكونه حاملاً للقرآن ، لصارت المرأة بمعنى الموهوبة ، والموهوبة خاصة بالنبي ﷺ . إلى أن قال :

وقال عياض : يحتمل قوله : بما معك من القرآن وجهين ، أظهرهما أن يعلمها ما معه من القرآن أو مقداراً معيناً منه ، ويكون ذلك صداقها . وقد جاء هذا التفسير عن مالك ، ويؤيده قوله في بعض طرقه الصحيحة : « فَعَلِّمْهَا مِنَ الْقُرْآنِ » . قال : وعين في حديث أبي هريرة مقدار ما يعلمها وهو عشرون آية . قال : ويؤيده ما أخرجه ابن أبي شيبة والترمذي من حديث أنس أن النبي ﷺ سأل رجلاً من أصحابه : « يَا فُلَانُ ، هَلْ تَزَوَّجتَ »؟ . قال : لا ، وليس عندي ما أتزوج به . قال : « أَلَيْسَ مَعَكَ قُلْ هُوَ اللَّهُ أَحَدٌ » ؟ . انظر نيل الأوطار .

وجواز النكاح على أن يعلمها قرآناً هو مذهب الشافعي وإسحاق والحسن بن صالح . وقال أحمد : إن ذلك لا يجوز ، ولها مهر مثلها إن وقع . وبذلك يقول أصحاب الرأي . ولأصحابنا في ذلك قولان أظهرهما الجواز لما رأيت من الدليل . قال البغوي : وفي الحديث دليل جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن .

قلت : وسوف يأتي للمصنف قوله : وعلى الحذاق ، وأخذها وإن لم تشترط .

قال البغوي : وفيه دليل على جواز أن يجعل منفعة الحر صداقاً . وجملته أن كل عمل جاز الاستئجار عليه ، جاز أن يجعل صداقاً . قال : ولم يجوّز أصحاب الرأي ذلك .

قلت : العجب ممن يأبى عن جعل منفعة الحر صداقاً وهو يقول في نفس الوقت : إن شرع من قبلنا إذا ورد في شرعنا أنه كان شرعاً لهم ، ولم يبيَّن لنا كونه شرعاً لنا ولا عدم ذلك ، أنه شرع لنا ، وقد ورد في القصص قول صالح مدين لموسى عليه الصلاة والسلام : ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنكِحَكَ =

وَلِكُلٍّ تَحْلِيفُ الآخَرِ فِيمَا يُفِيدُ إِقْرارُهُ ، إِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ ، وَلاَ تُرَدُّ إِنِ اتَّهَمَهُ ، وَرُجِّحَ بُدَاءَةُ حَلِفِ الزَّوْجِ : مَا أَمَرَهُ إِلاَّ بِأَلْفٍ . ثُمَّ لِلْمَرأَةِ الْفَسْخُ إِنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى التَّزْوِيجِ بِأَلْفَيْنِ ، وإِلاَّ فكالاخْتِلاَفِ فِي الصَّدَاقِ ، وَإِنْ عَلِمَتْ بالتَّعَدِّي فَأَلْفٌ ، وبِالْعَكْسِ أَلْفَانِ ، وإِنْ عَلِمَ كُلٌّ وَعَلِمَ بِعِلْمِ الآخَرِ ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ فأَلْفَانِ ، وَإِنْ عَلِمَ بِعِلْمِهَا فَقَطْ فأَلْفٌ ، وبِالْعَكْسِ فأَلْفَانِ . وَلَمْ يَلْزَمْ تَزْوِيجُ آذِنَةٍ غَيْرِ مُجْبَرَةٍ بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ . وَعُمِلَ بِصَدَاقِ السِّرِّ إِذا أَعْلَنَا غَيْرَهُ[1] . وحَلَّفَتْهُ إِنِ ادَّعَتْ الرُّجُوعَ عَنْهُ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ أَنَّ المُعْلَنَ لاَ أَصْلَ لَهُ ، وإِن تَزَوَّجَ بِثلاثِينَ عَشَرَةٍ نَقْداً وَعَشرةٍ إِلى أَجَلٍ وَسَكَتَا عَنْ عَشَرةٍ سَقَطَتْ ، ونَقدَهَا كذا مُقْتَضٍ لِقَبْضِهِ .

= إِحْـدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَى أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ﴾(١). الآية . ومعلوم أن أصحاب المذاهب اختلفوا في هذه المسألة فقال الجمهور : يكون شرع من قبلنا - والحالة هذه - شرعاً لنا . محتجين بقوله تعالى : ﴿ لَقَدْ كَانَ فِي قَصَصِهِمْ عِبْرَةٌ لِأُولِي الأَلْبَابِ ﴾(٢) الآية . وقوله تعالى : ﴿ أُولَئِكَ الَّـذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ)(٣) الآية . وبقوله تعالى : ﴿ شَرَعَ لَكُمْ مِنَ الدِّينِ مَا وَصَّى بِهِ نُوحاً ﴾(٤) . الآية وخالف الشافعي فقال : لا يكون شرع من قبلنا شرعاً لنا . محتجاً بقوله تعالى : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾(٥) الآية . والمبحث معلوم في محله .

غير أن مثار العجب كون الإمام أبي حنيفة والإمام أحمد يمتنعان ، والإمام مالك يتردد في مسألة توافق أصولهم ، في الوقت الذي يؤيدها الدليل من السنة البالغة القمة في الصحة ، الأمر الذي جعل الشافعي يقول بها على الرغم من أنها تخالف أصوله ، لو لم يرد الدليل فيها بالذات . والكمال لله سبحانه وتعالى . وهو ولي التوفيق .

(١) وقوله : وعمل بصداق السر إذا أعلنا غيره ، قال في المدونة : قلت : أرأيت إن سمى =

---

(١) سورة القصص : ٢٧ .
(٢) سورة يوسف : ١١١ .
(٣) سورة الأنعام : ٩٠ .
(٤) سورة الشورى : ١٣ .
(٥) سورة المائدة : ٤٨ .

وَجَازَ نِكَاحُ التَّفْوِيضِ والتَّحْكِيمِ[1] عَقْدٌ بِلَا ذِكْرِ مَهْرٍ بِلَا وَهَبْتُ ، وفُسِخَ إِنْ وَهَبَتْ نَفْسَهَا قَبْلَهُ ، وصُحِّحَ أَنَّهُ زِنًا[2] ، واسْتَحَقَّتْهُ بِالْوَطْءِ ، لا بِمَوْتٍ أَوْ طَلَاقٍ[3] إِلَّا أَنْ يَفْرِضَ وتَرْضَى ، ولَا تُصَدَّقُ فِيهِ بَعْدَهُمَا ، وَلَهَا طَلَبُ التَّقْدِيرِ وَلَزِمَهَا فِيهِ ، وتَحْكِيمِ الرَّجُلِ إِنْ فَرَضَ المِثْلَ وَلَا يَلْزَمُهُ ، وَهَلْ تَحْكِيمُهُمَا وتَحْكِيمُ الْغَيْرِ كَذَلِكَ أَوْ إِنْ فَرَضَ المِثْلَ لَزِمَهَا ، وأَقَلَّ لَزِمَهُ فَقَطْ وأَكْثَرَ فَالْعَكْسُ ، أَوْ لَابُدَّ مِنْ رِضَا الزَّوْجِ والْمُحْكَّمِ وَهُوَ الْأَظْهَرُ ، تأْوِيلَاتٌ ، والرِّضَا بِدُونِهِ لِلْمُرْشَّدَةِ وللْأَبِ ولَوْ بَعْدَ الدُّخُولِ ، ولِلْوَصِيِّ قَبْلَهُ ، لَا المُهْمَلَةِ ، وَإِنْ فَرَضَ فِي مَرَضِهِ فَوَصِيَّةٌ لِوَارِثٍ ، وَفِي الذِّمِّيَّةِ والْأَمَةِ قَوْلَانِ . وردَّتْ زائدَ المِثْلِ إِنْ وَطِئَ ، وَلَزِمَ إِنْ صَحَّ ، لَا إِنْ أَبْرَأَتْ قَبْلَ الْفَرْضِ ، أَوْ أَسْقَطَتْ شَرْطاً قَبْلَ وُجُوبِهِ .

= في السر مهراً ، وأعلن في العلانية مهراً ؟. قال : قال مالك : يؤخذ بالسر إن كانوا قد أشهدوا على ذلك عدولاً. ا.هـ. منه.

وأخرج عبد الرزاق في المصنف ، عن هشام عن الحسن ، قال : إذا تزوج الرجل المرأة وأشهد لها في السر بعشرين ، وأشهد لها في العلانية بثلاثين . قال : صداقها الآخر . ا.هـ. وقال الأعظمي في التعليق عليه : وقد روى سعيد بن منصور ، من طريق يونس ، عن الحسن أنه كان يقول : يجوز السر ويبطل العلانية . ا.هـ.

وروى عبد الرزاق عن الثوري ، عن جابر وغيره ، عن الشعبي قال : إذا تزوج في السر بمهر ، وفي العلانية بمهر أكثر منه ، فالصداق الذي سمى في العلانية . قال سفيان : إلا أن تقوم البينة أنه كان سُمعة. ا.هـ. والله تعالى أعلم وأحكم .

(١) وقوله : وجاز نكاح التفويض والتحكيم ، ألخ . يريد به - والله أعلم - أنه يجوز بلا خلاف نكاح التفويض ونكاح التحكيم ؛ فنكاح التفويض هو عقد بلا تسمية مهر . ونكاح التحكيم كذلك ، فقد عرفهما المؤلف بقوله : عقد بلا ذكر مهر . فهو تعريف مشترك بينهما ، ولكل من النوعين فصل =

. . . . . .

= يتميز به ؛ فالتفويض يتميز بأنه لم يصرف تعيين المهر فيه لحكم أحد ، والتحكيم يتميز بكونه يصرف فيه تعيين المهر إلى أحد آخر ؛ كأن يقول : تزوجتها على حكم فلان فيما يعينه من مهرها .

(٢) وقوله : وفسخ إن وهبت نفسها قبله وصحح كونه زنىً ، أي وفسخ النكاح إن وهبت المرأة نفسها أو وهبها وليها للزوج ، تريد بذلك تمليك ذاتها لزوجها ، فإن النكاح فاسد يفسخ قبل الدخول ، ويمضى بعده بصداق مثلها . وقال الباجي : يفسخ قبل البناء وبعده . وهو زناً يجب الحد بموجبه ، ولا يلحق به الولد ، ولذلك قال المصنف : وصحح أنه زنىً . أي موجب للحد والتفريق بينهما أبداً ، ولا يلحق به الولد . وفي المدونة لابن وهب : قال : هبة المرأة نفسها للرجل لا تحل ؛ لأنه خاص به ﷺ ، فإن أصابها فرق بينهما وعوقبا ، ولها المهر بجهالتها . ا.هـ. بنقل جواهر الإكليل .

وفي البغوي : باب من تزوج بلا مهر . وفي الموطإ عن مالك عن نافع أن ابنة عبيد الله بن عمر - وأمها بنت زيد بن الخطاب - كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر ، فمات ولم يدخل بها ، ولم يسمّ لها صداقاً ، فابتغت أمها صداقها فقال عبد الله بن عمر : ليس لها صداق ، ولو كان لها صداق لم نمسكه ولم نَظْلِمْهَا . فأبت أن تقبل ذلك ، فجعلوا بينهم زيد بن ثابت ، فقضى أن لا صداق لها ولها الميراث. ا.هـ. منهما.

قال البغوي : إذا رضيت المرأة البالغة بأن تزوج بلا مهر فزوجت ، فلا مهر لها بالعقد ، وللمرأة المطالبة بعد ذلك بالفرض ، فإن فرض لها شيئاً فهو كالمسمى في العقد ، وإن دخل بها قبل الفرض فلها مهر نساء عصبتها ؛ من أختها وعمتها وبنات أخيها وبنات عمها ، دون أمها وخالاتها ، لأن نسب أمها وخالاتها لايرجع إلى نسبها .

(٣) وقوله : واستحقته بالوطء لا بموت أو طلاق ، قال في المدونة : قال مالك : إنما يجب لها صداق مثلها إذا بنى بها ، فأما قبل البناء فلم يجب لها صداق مثلها ؛ لأنها لو مات زوجها قبل أن يفرض لها وقبل البناء بها ، لم يكن لها عليه صداق ، وكذلك لو طلقها قبل البناء ، أو مات ، لم يكن لها عليه من الصداق قليل ولا كثير . فهذا يدُلك على أنه ليس لها صداق مثلها إلا بعد المسيس ، إذا هو لم يفرض لها . ا.هـ. منه. =

وَمَهْرُ الْمِثْلِ مَا يَرْغَبُ بِهِ مِثْلُهُ فِيهَا ؛ بِاعْتِبَارِ دِينٍ وَجَمَالٍ وَحَسَبٍ وَمَالٍ وَبَلَدٍ وَأُخْتٍ شَقِيقَةٍ أَوْ لأَبٍ لا الأُمِّ والْعَمَّةِ ، وَفِي الْفَاسِدِ يَوْمُ الْوَطْءِ . وَاتَّحَدَ الْمَهْرُ إِنِ اتَّحَدَتِ الشُّبْهَةُ ؛ كَالْغَالِطِ بِغَيْرِ عَالِمَةٍ ، وإِلاَّ تَعَدَّدَ كالزِّنا بِهَا أَوْ بِالْمُكْرَهَةِ ، وَجَازَ شَرْطُ أن لاَ يَضُرَّ بِهَا فِي عِشْرَةٍ أَوْ كِسْوَةٍ وَنَحْوِهِمَا ، وَلَوْ شَرَطَ أن لاَ يَطَأَ أُمَّ وَلَدٍ أو سُرِّيَّةً لَزِمَ بِالسَّابِقَةِ مِنْهُمَا عَلَىٰ الأَصَحِّ لاَ فِي أُمِّ وَلَدٍ سَابِقَةٍ فِي : لا أَتَسَرَّى . وَلَهَا الْخِيَارُ بِبَعْضِ شُرُوطٍ ، وَلَوْ لَمْ يَقُلْ إِنْ فَعَلَ شَيْئاً مِنْهَا ، وَهَلْ تَمْلِكُ بِالْعَقْدِ النِّصْفَ فَزِيَادَتُهُ ؛ كَنِتَاجٍ وَغَلَّةٍ ، ونُقْصَانُهُ لَهُمَا وَعَلَيْهِمَا أَوْ لاَ ؟ خِلاَفٌ . وعَلَيْهَا نِصْفُ قِيمَةِ الْمَوْهُوبِ والْمُعْتَقِ يَوْمَهُمَا ، ونِصْفُ الثَّمَنِ فِي الْبَيْعِ ، ولاَ يُرَدُّ الْعِتْقُ إِلاَّ أَنْ يَرُدَّهُ الزَّوجُ لِعُسْرِهَا يَوْمَ الْعِتْقِ ، ثُمَّ إِنْ طَلَّقَهَا عَتَقَ النِّصْفَ بِلاَ قَضَاءٍ .

= قلت : ودليل مالك على ذلك حديث الموطإ المتقدم في ابنة عبيد الله بن عمر ، التي كانت تحت ابن لعبد الله بن عمر ومات عنها قبل أن يدخل بها . وبذلك قال علي بن أبي طالب ، وابن عمر رضي الله عنهم ، وابن عباس رضي الله عنهما ، ومالك ، والأوزاعي ، والليث ، وأحد قولي الشافعي ، قالوا : ليس لها إلا الميراث فقط ، ولا مهر لها ولا متعة ؛ لأن المتعة لم ترد إلا للمطلقة ، والمهر عوض عن الوطء ولم يقع من الزوج . وذهب جماعة إلى أن لها مهر مثلها ؛ لأن الموت كالدخول في تقرير المسمى ، فكذلك في إيجاب مهر المثل إذا لم يكن في العقد مسمى . وهو قول الثوري ، وأحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي . واحتجوا بما روي عن علقمة ، عن ابن مسعود أنه سئل عن رجل تزوج امرأة ، ولم يفرض لها صداقاً ، ولم يدخل بها حتى مات ، فقال ابن مسعود : لها صداق نسائها . لا وَكْسَ ولا شَطَطَ . وعليها العدة ، ولها الميراث . فقام معقل ابن سنان الأشجعي فقال : قضى رسول الله ﷺ في بَرْوَعَ بنت واشق - امرأةٍ منا - مثل ما قضيت . ففرح بها ابن مسعود. ا.هـ. أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي في النكاح ، باب إباحة التزوج بغير ذكر الصداق . والترمذي في الرضاع ، باب ما جاء في الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل =

وتَشَطَّرَ[1] وَمَزِيدٌ بَعْدَ الْعَقْدِ ، وَهَدِيَّةٌ اشْتُرِطَتْ لَهَا أَوْ لِوَلِيِّهَا قَبْلَهُ ، وَلَهَا أَخْذُهُ مِنْهُ بِالطَّلاقِ قَبْلَ الْمَسِيسِ ، وَضَمَانُهُ إِنْ هَلَكَ بِبَيِّنَةٍ ، أَوْ كَانَ مِمَّا لَا يُغَابُ عَلَيْهِ مِنْهُمَا[2] ، وإِلَّا فَمِنَ الَّذِي فِي يَدِهِ . وتَعَيُّنَ مَا اشْتَرَتْهُ مِنَ الزَّوْجِ - وَهَلْ مُطْلَقاً ؟ . وعَلَيْهِ الْأَكْثَرُ ، أَوْ إِنْ قَصَدَتِ التَّخْفِيفَ ؟ . تَأْوِيلانِ - وما اشْتَرَتْهُ مِنْ جِهَازِهَا وَإِنْ مِنْ غَيْرِهِ ، وسَقَطَ الْمَزِيدُ فَقَطْ بِالْمَوْتِ . وَفِي تَشَطُّرِ هَدِيَّةٍ بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الْبِنَاءِ ، أَوْ لَا شَيْءَ لَهُ وَإِنْ لَمْ تَفُتْ إِلَّا أَنْ يُفْسَخَ قَبْلَ الْبِنَاءِ ، فَيَأْخُذُ الْقَائِمَ مِنْهَا ، لَا إِنْ فُسِخَ بَعْدَهُ رِوَايَتَانِ . وَفِي الْقَضَاءِ بِمَا يُهْدَى عُرْفاً قَوْلَانِ ، وَصُحِّحَ الْقَضَاءُ بِالْوَلِيمَةِ[3] ، دُونَ أُجْرَةِ الْمَاشِطَةِ ، وَتَرْجِعُ عَلَيْهِ بِنِصْفِ نَفَقَةِ الثَّمَرَةِ والْعَبْدِ . وَفِي أُجْرَةِ تَعْلِيمِ صَنْعَةٍ قَوْلَانِ . وعَلَى الْوَلِيِّ أَوْ الرَّشِيدَةِ مَئُونَةُ الْحَمْلِ لِبَلَدِ الْبِنَاءِ الْمُشْتَرَطِ إِلَّا لِشَرْطٍ .

وَلَزِمَهَا التَّجْهِيزُ - عَلَى الْعَادَةِ - بِمَا قَبَضَتْهُ ؛ إِنْ سَبَقَ الْبِنَاءَ[4] وقُضِيَ لَهُ إِنْ

= أن يفرض لها . وأخرجه ابن ماجه في النكاح . قال شعيب : صححه الترمذي وابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي . قال البغوي : وقال الشافعي : فإن كان يثبت حديث بروع بنت واشق ، فلا حجة في قول أحد دون النبي ﷺ . فقال مرة عن معقل بن يسار ، ومرة عن معقل بن سنان ، ومرة عن بعض أشجع ، قال الشوكاني : وروى الحاكم في المستدرك عن حرملة بن يحيى أنه قال : سمعت الشافعي يقول : إن صح حديث بروع بنت واشق قلت به . قال الحاكم : قال شيخنا أبو عبيد الله : لو حضرت الشافعي لقمت على رؤوس الناس وقلت : قد صح الحديث فقل به . ا.هـ. منه.

قلت : وقد تبين لك أن الحديث صحيح وأنه لا حجة في قول أحد بعد النبي ﷺ والله الموفق. وهذا أعلم وأحكم .

(١) وقوله : وتشطر ألخ ، هو لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ، فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ ﴾(1). فهي دليل على أنها ملكت نصف الصداق بمجرد العقد ، =

(١) سورة البقرة : ٢٣٧ .

دَعَاهَا لِقَبْضِ مَا حَلَّ ، إلَّا أنْ يُسَمِّيَ شَيْئاً فَيَلْزَمُ . وَلَا تُنْفِقُ مِنْهُ ، وَلَا تَقْضِي دَيْناً إلا المُحْتَاجَةُ ، وكَالدِّينَارِ . وَلَوْ طُولِبَ بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا فَطَالَبَهُمْ بِإِبْرَازِ جِهَازِهَا لَمْ يَلْزَمْهُمْ عَلى الْمَقُولِ . ولأبِيهَا بَيْعُ رَقِيقٍ سَاقَهُ الزَّوْجُ لَهَا للتَّجْهِيزِ . وَفِي بَيْعِهِ الْأَصْلَ قَوْلَانِ . وَقُبِلَ دَعْوَى الْأَبِ فَقَطْ فِي إعَارَتِهِ لَهَا فِي السَّنَةِ بِيَمِينٍ . وَإِنْ خَالَفَتْهُ الابْنَةُ ، لَا إنْ بَعُدَ وَلَمْ يُشْهِدْ ، فَإِنْ صَدَّقَتْهُ فَفِي ثُلُثِهَا . واخْتَصَّتْ بِهِ إنْ أُورِدَ بَيْتَهَا أَوْ أَشْهَدَ لَهَا ، أَوِ اشْتَرَاهُ الْأَبُ لَهَا وَوَضَعَهُ عِنْدَ

= بدليل إن طرأ عليه أن يطلقها قبل أن يمسها وجب عليه أن يسلمها نصف ما سمى لها .

تنبيهٌ : ذكر ابن العربي في أحكامه أن دليل جواز نكاح التفويض مأخوذ من فحوى قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً ﴾. قال : يؤخذ منه جواز نكاح التفويض. ا.هـ.

وقال المواق عند قوله : وتشطر ألخ ، وعبارة المدونة : من تزوج بمهر مسمى ، ثم زادها فيه طوعاً ، فلم تقبض حتى مات أو طلق قبل البناء ، لزمه نصف ما زاد في الطلاق ، وسقط كله بالموت. ا.هـ.

(٢) وقوله : وضمانه إن هلك ببينة ، أو كان مما يغاب عليه منهما ، قال المواق : من المدونة : إن أنكحها بعرض بعينه ، فضاع بيده ضمنه ، إلا إن قامت بينة فيكون منها . ابن عرفة ، وإن كان مما يغاب عليه . ففي المدونة واللخمي ضمانه منها ، ولو كان هلك بيد الزوج قبل قبضها إياه ، فله البناء بها ولا مهر عليه . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وصحح القضاء بالوليمة ، قال المواق : ابن رشد ، مذهب مالك أن الوليمة مندُوب إليها لا واجبةٌ ، ولا يقضى بها . قال ابن سهل : الصواب القضاء بها . قال مالك : أرى أن يولم قبل البناء ؛ لأن الوليمة لإشهار النكاح ، وإشهاره قبل البناء أفضل. ا.هـ.

(٤) وقوله : ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته إن سبق البناء ، تقرير معناه أن الزوجة يلزمها التجهيز على العادة في جهاز مثلها بما قبضته من مهرها ، إن سبق القبض البناء . قال الدسوقي : وحاصل ما ذكره المصنف أن الزوجة الرشيدة إذا قبضت الحالّ من مهرها - قبل بناء الزوج بها - فإنه يلزمها أن تتجهز به على العادة ؛ من حضر أو بدو ، حتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها = ذلك . ا.هـ. منه.

كأُمِّهَا . وَإِنْ وَهَبَتْ لَهُ الصَّدَاقَ أَوْ مَا يُصْدِقُهَا بِهِ قَبْلَ البِنَاءِ جُبِرَ عَلى دَفْعِ أقلِّه ، وبَعْدَهُ أَوْ بَعْضَهُ ، فَالْمَوهُوبُ كَالْعَدَمِ عَلَى أَنْ تَهَبَهُ على دَوَامِ الْعِشْرَةِ ؛ كَعَطِيَّتِهِ لِذلِكَ فَفُسِخَ . وَإِنْ أَعْطَتْهُ سَفيهَةٌ مَا يُنْكِحُهَا بِهِ ثَبَتَ النِّكَاحُ ، وَيُعْطِيهَا مِنْ مَالِهِ مِثْلَهُ . وإِنْ وَهَبَتْهُ لِأَجْنَبِيٍّ وَقَبَضَهُ ثُمَّ طَلَّقَهَا اتَّبَعَهَا ، وَلَمْ تَرْجِعْ عَلَيْهِ إِلَّا أَنْ تُبَيِّنَ أَنَّ المَوْهُوبَ صَدَاقٌ ، وإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ أُجْبِرَتْ هِيَ والمُطَلِّقُ إِنْ أَيْسَرَتْ يَوْمَ الطَّلَاقِ . وَإِنْ خَالَعَتْهُ عَلَى كَعَبْدٍ أَوْ عَشَرَةٍ وَلَمْ تَقُلْ : مِنْ صَدَاقِي . فَلَا نِصْفَ لَهَا ، وَلَوْ قَبَضَتْهُ رَدَّتْهُ ، لَا إِنْ قَالَتْ : طَلِّقْنِي عَلَى عَشَرَةٍ . أَوْ لَمْ تَقُلْ : مِنْ صَدَاقِي . فَنِصْفُ مَا بَقِيَ وتَقَرَّرَ بِالْوَطْءِ ، وَيَرْجِعُ إِنْ أَصْدَقَهَا مَنْ يَعْلَمُ بِعِتْقِهِ عَلَيْهَا . وَهَلْ إِنْ رُشِّدَتْ ؟ . وصُوِّبَ ، أَوْ مُطْلَقاً إِنْ لَمْ يَعْلَمِ الْوَلِيُّ ، تَأْوِيلَانِ . وَإِنْ عَلِمَ دُونَهَا لَمْ يَعْتِقْ عَلَيْهَا ، وَفِي عِتْقِهِ عَلَيْهَا قَوْلَانِ . وإِنْ جَنَى الْعَبْدُ فِي يَدِهِ فَلَا كَلَامَ لَهُ ، وَإِنْ أَسْلَمَتْهُ فَلَا شَيْءَ لَهُ إِلَّا أَنْ تُحَابِيَ ؛ فَلَهُ دَفْعُ نِصْفِ الأَرْشِ والشِّرْكَةُ فيهِ ، وَإِنْ فَدَتْهُ بِأَرْشِهَا فَأَقَلَّ لَمْ يَأْخُذْهُ إِلَّا بِذلِك ، وإِنْ زَادَ عَلى قِيمَتِهِ وبِأَكْثَرَ فكالْمُحَابَاةِ ، وَرَجَعَتِ الْمَرْأَةُ بِمَا أَنْفَقَتْ عَلى عَبْدٍ أَوْ ثَمَرَةٍ . وَجَازَ عَفْوُ أَبِي الْبِكْرِ عَنْ نِصْفِ الصَّدَاقِ ؛ قَبْلَ الدُّخُولِ وبَعْدَ الطَّلَاقِ . ابْنُ الْقَاسِمِ : وَقَبْلَهُ لِمَصْلَحَةٍ . وَهَلْ هُوَ وِفَاقٌ ؟ . تَأْوِيلَانِ . وقَبَضَهُ مُجْبِرٌ ووَصِيٌّ وصُدِّقَا وَلَوْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ ، وَحَلَفَا ، ورجَعَ إِنْ طَلَّقَهَا فِي مَالِهَا إِنْ أَيْسَرَتْ يَوْمَ الدَّفْعِ ، وَإِنَّمَا يُبْرِئُهُ شِرَاءُ جِهَازٍ تَشْهَدُ بَيِّنَةٌ بِدَفْعِهِ لَهَا ، أَوْ إِحْضَارِهِ بَيْتَ البِنَاءِ ، أَوْ تَوْجِيهِهِ إِلَيْهِ ، وإِلَّا فَالْمَرْأَةُ - وَإِنْ قُبِضَ - اتَّبَعَتْهُ أَوْ الزَّوْجَ . ولَوْ قَالَ الأَبُ بَعْدَ الإِشْهَادِ بِالْقَبْضِ : لَمْ أَقْبِضْهُ . حَلَفَ الزَّوْجُ فِي كالْعَشْرَةِ الأَيَّامِ .

. . . . . .

= وقال المواق : ابن عرفة : المشهور وجوب تجهيز الحرة بنقدها العين . المتيطي : ويشترى منه الآكد فالآكد عرفاً ؛ من فرش ووسائد وثياب وطيب وخادم إن اتسع لها . رواه محمد . قيل : وهو مذهب المدونة . ا.هـ. منه.

قلت : هذا الفرع أشكل عليَّ غاية الإشكال ، ووجه ذلك هو أنه يلزم المرأة أن تصرف من مهرها لمصلحة الزوج ، ومعلوم أن الإلزام والإيجاب والفرض بمعنى ، وقد أعطاها الله مهرها وحض على دفعه لها ؛ قال تعالى : ﴿ وَآتُوا النِّسَاءَ صَدُقَاتِهِنَّ نِحْلَةً ﴾(١). وقد تقدم لك قول من يقول في قوله : « نِحْلَةً » أنها يراد بها هنا التدين بدفعه ؛ كما يقال : فلان انتحل مذهب كذا . أي تدين به . ثم إنه تبارك وتعالى أذن للزوج فيما وهبته له زوجته من صداقها ، عن طيب نفس لا على سبيل الفرض عليها واللزوم ؛ قال تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ﴾(٢). الآية. ومعلوم أننا إذا ألزمناها بشراء جهاز بيتها - حسب العادة - مما قبضته ، ربما اشترت به كله ، بل وربما زادت من عندها ، لا سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار فتوى الدسوقي الذي يقول : وحتى لو كان العرف شراء خادم أو دار لزمها ذلك ، ومعلوم أن السكنى ولوازمه على الرجل منذ خلق الله آدم وحواء عليهما الصلاة والسلام ؛ قال تعالى : ﴿ فَقُلْنَا يَا آدَمُ إِنَّ هَذَا عَدُوٌّ لَكَ وَلِزَوْجِكَ فَلَا يُخْرِجَنَّكُمَا مِنَ الْجَنَّةِ فَتَشْقَى * إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَى وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَضْحَى ﴾(٣).

قال أبو عبد الله القرطبي : لا تقبلا منه ؛ فيكون ذلك سبباً لخروجكما من الجنة فتشقى . - يعني : أنت وزوجك . لأنهما في استواء العلة واحد - ولم يقل : فتشقيان ؛ لأنه لما كان الكادَّ عليها والكاسبَ لها كان بالشقاء أخص ؛ ألا ترى أنه عقب بقوله : ﴿ إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَى ﴾ أي في الجنة . ﴿ وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَضْحَى ﴾ . قال : وإنما خصه بذكر الشقاء ، ولم يقل : فتشقيان ؛ يعلمنا أن نفقة الزوجة على الزوج ، فمن يومئذ جرت نفقة النساء على الأزواج ، قال : وأعلمنا في هذه الآية أن النفقة التي تجب للمرأة على زوجها هي هذه الأربعة : الطعام والشراب والكسوة والمسكن . فهذه الأربعة لابد لها منها ؛ لأن بها إقامة المهجة. ا.هـ. =

(١، ٢) سورة النساء : ٤ .

(٣) سورة طه : ١١٧ - ١١٩ .

. . . . . .

= منه بتصرف .

ومعلوم أن هذه الأربعة أصعب ما فيها البيت وتجهيزه . وترى الدسوقي يلزمها البيت إن جرت العادة بشرائه ! . فهل جريان العادة يخرج الباطل عن كينونته باطلاً ؟! فإن القرآن يخاطبنا بقوله تعالى : ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً ﴾(١). الآية. وفي الوقت نفسه يقول المختصر : ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ، ويأتي الشارح فيقول : وحتى لو كان العرف بشراء خادم أو دار ، لزمها ذلك ؛ أما شراء الخادم فإن له وجهة من النظر إذا جرى العرف بشرائه ؛ لأن خدمة الزوج ربما كانت تلزمها شرعاً إذا لم تكن مخدومة أصلاً ، وسيأتي للمصنف الكلام على ذلك في النفقات ، وأما شراء الدار وتجهيز الدار ، فكيف تلزم ببذل حلالها في شراء ما أوجب الله لها على زوجها ؟! . نعم ، إن تبرعت هي بذلك عن طيب نفس منها ، وبدون إلزام لها من قبل العرف ، لكان للزوج الاعتبار في قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ﴾ (٢) . الآية ، علماً بأنني - انطلاقاً من كامل الثقة بهؤلاء الأجلاء ؛ والشارحين والمحشين له - قمت بما يمكنني من التفتيش في كتب السنة - ما تناولته يدي منها - لعلي أقف على واحدة من أمهات المؤمنين قامت بتجهيز بيتها ، أو من الصحابيات رضي الله عنهن ، فلم أجد من ذلك إلا أثراً واحداً أخرجه عبد الرزاق ؛ أن امرأة لسلمان الفارسي رضي الله عنه جهزت بيتها بجهاز كبير ، فامتنع سلمان من دخول البيت حتى يخرج ذلك الجهاز . ولفظه : عبد الرزاق عن ابن جريج قال : حدثت أن سلمان الفارسي تزوج امرأة ، فلما دخل عليها وقف على بابها ، فإذا هو بالبيت مستور فقال : ما أدري أمحموم بيتكم أم تحولت الكعبة في كندة ؟ . والله لا أدخله حتى تهتك أستاره . فلما هتكوها فلم يبق منها شيء دخل ، فرأى متاعاً كثيراً وجواري فقال : ما هذا المتاع ؟ . قالوا : متاع امرأتك وجواريها . قال : والله ما أمرني حِبِّي بهذا . أمرني أن أمسك مثل أثاث المسافر . الحديث . وذكر البيهقي طرفاً منه وقال : إنه منقطع .

أما الصداق فلم أر إلا أن القرآن ينهى الأزواج عن أخذ شيء منه إلا عن طيب نفس من المرأة ؛ =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

(٢) سورة النساء : ٤ .

. . . . . .

= قال تعالى في سورة البقرة : ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً ﴾(١). قال القرطبي : « أنْ » في موضع رفع بـ « يَحِلُّ ». والآية خطاب للأزواج نهوا أن يأخذوا من أزواجهم شيئاً على وجه المضارة . قال : وخص بالذكر ما آتى الأزواج نساءهم ؛ لأن العرف بين الناس أن يطلب الرجل عند الشقاق والفساد ما خرج من يده لها صداقاً وجهازاً ، فلذلك خص بالذكر . ا.هـ. منه.

وقال تعالى : ﴿ وَآتَيْتُمْ إِحْدَاهُنَّ قِنْطَاراً فَلاَ تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً أَتَأْخُذُونَهُ بُهْتَاناً وَإِثْماً مُبِيناً * وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُمْ مِيثَاقاً غَلِيظاً ﴾(٢). ولا يخفاك أن هذا التشنيع جار على المفارق ، ومع ذلك فإن القرآن يستعطفه هذا الاستعطاف ، ألا ترى أن الزوج الملازم الذي لم يطلق أولى بذلك منه ، وأنه أحق أن لا يأخذ مما آتاها شيئاً ؟! فإن قيل : إنه لم يأخذ منها شيئاً ، ولكنها هي التي اشترت به جهازاً جرت العادة بشرائه . فالجواب : إنها إنما اشترت ذلك على سبيل أنها يلزمها ذلك ، وأنها إن لم تأت به طولبت به أمام المحاكم ، فصار أخذه منها على هذا القبيل أخذاً عن غير طيب نفس ، وإنما أباح الله من صداق المرأة ما طابت نفسها .

وحاصل هذا المبحث أني أبديت به وجه استشكالي لهذا الفرع ، الذي هو قول المصنف : ولزمها التجهيز على العادة بما قبضته ، فلعل هؤلاء الجهابذة اطلعوا على دليل له لم أطلع عليه ، وذلك ظني بهم . والله يغفر لنا ولهم ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

على أن الحافظ ابن حجر في الفتح استدل بحديث الواهبة نفسها لرسول الله ﷺ قال فيه : وأستدل به على جواز استمتاع الرجل بشورة امرأته وما يشترى بصداقها لقوله : « إنْ لَبسته » مع أن النصف لها ، ولم يمنعه مع ذلك من الاستمتاع بنصفه الذي وجب لها بل جوز له لبسه كله . ا.هـ. منه. وهذا لا يرد على استشكالي ؛ لأنه لا منازع في جواز تمتعه بشورتها ، وما اشترت من صداقها طائبة نفسها بذلك وبدون إلزام لها بذلك ، إنما مورد الإشكال كونها تكلف ببذل ما استحلته ببضعها في شراء جهاز تأتي به لزوجها . والله تعالى الموفق .

---

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

(٢) سورة النساء : ٢٠ - ٢١ .

فَصْلٌ

إِذَا تَنَازَعَا فِي الزَّوْجِيَّةِ ثَبَتَتْ بِبَيِّنَةٍ ، وَلَوْ بالسَّمَاعِ بالدُّفِّ والدُّخَانِ[1] ، وَإِلَّا فَلَا يَمِينَ وَلَوْ أقامَ المدَّعِي شَاهِداً وَحَلَفَتْ مَعَهُ وَوَرِثَتْ ، وأُمِرَ الزَّوْجُ باعْتِزالِهَا لِشَاهِدٍ ثَانٍ زَعَمَ قُربَهُ ، فإنْ لَمْ يأتِ بِهِ فَلَا يَمِينَ عَلَى الزوجين . وَأُمِرَتْ بانْتِظَارِهِ لبَيِّنَةٍ قريبَةٍ ، ثُمَّ لَمْ تُسْمَعْ بَيِّنَتُه إنْ عَجَّزَهُ قَاضٍ ، مُدَّعِيَ حُجَّةٍ ، وظَاهِرُهَا الْقَبُولُ إنْ أقَرَّ عَلَى نَفْسِهِ بِالْعَجْزِ ، ولَيْسَ لِذِي ثَلَاثٍ تَزْوِيجُ خَامِسَةٍ إلَّا بَعْدَ طَلَاقِهَا . وَلَيْسَ إنْكَارُ الزَّوْجِ طَلَاقاً ، ولَو ادَّعَاهَا رَجُلَانِ فأنْكَرَتْهُمَا - أوْ أحَدَهُمَا - وأقَامَ كُلٌّ البَيِّنَةَ فُسِخَا كَالْوَلِيَّيْنِ . وَفِي التَّوْرِيثِ بإقْرارِ الزَّوْجَيْنِ غَيْرِ الطَّارِئَيْنِ ، والإقْرَارِ بِوَارِثٍ وَلَيْسَ ثَمَّ وَارِثٌ ثَابِتٌ خِلَافٌ ، بِخِلَافِ الطَّارِئَيْنِ ، وَإِقْرَارِ أبَوَيْ غَيْرِ الْبَالِغَيْنِ ، وَقَوْلِهِ : تَزَوَّجْتُكِ . فَقَالَتْ : بَلَى . أوْ قَالَتْ : طَلَّقْتَنِي . أوْ : خَالَعْتَنِي . أوْ قَالَ : اخْتَلَعْتِ مِنِّي . أوْ : أنَا مِنْكِ مُظَاهِرٌ ، أوْ حَرَامٌ ، أوْ بَائِنٌ فِي جَوابٍ : طَلَّقْنِي . لَا إنْ لَمْ يُجَبْ . أوْ : أنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . أوْ أقَرَّ فَأنْكَرَتْ ثُمَّ قَالَتْ : نَعَمْ . فأنْكَرَ . وفِي قَدْرِ الْمَهْرِ أوْ صِفَتِهِ أوْ جِنْسِهِ ، حَلَفَا وفُسِخَ . والرُّجُوعُ لِلأشْبَهِ . وانْفِسَاخُ النِّكَاحِ بِتَمَامِ التَّحَالُفِ . وَغَيْرُهُ كالْبَيْعِ إلَّا بَعْدَ بِنَاءٍ أوْ طَلَاقٍ أوْ مَوْتٍ فَقَوْلُهُ بِيَمِينٍ . ولَو ادَّعَى تَفْوِيضاً عِنْدَ مُعْتَادِيهِ فِي الْقَدْرِ والصِّفَةِ ، وَرَدَّ المِثْلَ فِي جِنْسِهِ ، مَالَمْ يَكُنْ ذلك فَوْقَ قِيمَةِ مَا ادَّعَتْ ، أوْ دُونَ دَعْوَاهُ ، وثَبَتَ النِّكَاحُ . وَلَا كَلَامَ لِسَفِيهَةٍ . وَلَوْ أقَامَتْ بَيِّنَةً عَلَى صَدَاقَيْنِ فِي عَقْدَيْنِ نَزِمَا ، وقُدِّرَ طَلَاقٌ بَيْنَهُمَا ، وكُلِّفَتْ بَيَانَ أنَّه بَعْدَ الْبِنَاءِ . وَإِنْ قَالَ : أصْدَقْتُكِ أبَاكِ . فَقَالَتْ : أمِّي . حَلَفَا وعَتَقَ الأبُ ، وإنْ حَلَفَتْ دُونَهُ عَتَقَا وَوَلَاؤُهُمَا لَهَا . وفِي قَبْضِ ما حَلَّ ؛ فَقَبْلَ البِنَاءِ قَوْلُهَا ، وبَعْدَه

قَوْلُهُ بِيَمِينٍ فيهما . عَبْدُ الوَهَّابِ : إلَّا أن يَكُونَ بِكِتَابٍ . وإسْمَاعِيلُ : بأن لا يَتأخَّرَ عَنِ البِنَاءِ عُرْفاً .

وَفِي مَتَاعِ الْبَيْتِ ؛ فَلِلْمَرْأَةِ الْمُعْتَادُ لِلنِّسَاءِ فَقَطْ بِيَمِينٍ ، وَإِلَّا فَلَهُ بِيَمِينٍ . وَلَهَا الْغَزْلُ إِلَّا أَنْ يَثْبُتَ أَنَّ الكَتَّانَ لَهُ فشَرِيكَانِ ، وَإِنْ نَسَجَتْ كُلِّفَتْ بَيَانَ أَنَّ الْغَزْلَ لها . وَإِنْ أَقَامَ الرَّجُلُ بَيِّنَةً عَلَىٰ شِرَاءِ مَالَهَا حَلَفَ وَقُضِيَ لَهُ بِهِ كالْعَكْسِ . وفي حَلَفِهَا تأويلَانِ .

---

(١) وقوله : بالدف والدخان ، قال البغوي : إعلان النكاح وضرب الدف فيه مستحب ، وقد روي عن القاسم بن محمد ، عن عائشة بإسناد غريب ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « أَعْلِنُوا هٰذَا النِّكَاحَ ، واجْعَلُوهُ في الْمَسَاجِدِ ، وَاضْرِبُوا عَلَيْهِ بِالدُّفُوفِ » أخرجه الترمذي في النكاح . وفي إسناده عيسى بن ميمون الأنصاري وهو ضعيف ، غير أنه روي من حديث الرُّبَيِّع بنت معوِّذ بن عفراء . قالت : جاء النبي ﷺ فدخل حين بُني عليَّ ، فجلس على فراشي كمجلسك مني ، فجعلت جويريات لنا يضربْن بالدُّفِّ ، ويندبن من قتل من آبائي يوم بدر ؛ إذ قالت إحداهن : وفينا نبيٌّ يعلم ما في غد ، فقال : « دَعِي هٰذِهِ وَقُولِي بِالَّذِي كُنْتِ تَقُولِينَ » . قال البغوي : هذا حديث صحيح . قلت : وهو في البخاري باب ضرب الدف في النكاح والوليمة . وفي البخاري أيضاً عن عائشة أنها زفت امرأة إلى رجل من الأنصار ، فقال نبي الله ﷺ : « يَا عَائِشَةُ مَا كَانَ مَعَكُمْ لَهْوٌ فَإِنَّ الأَنْصَارَ يُعْجِبُهُمُ اللَّهْوُ » . قال ابن حجر في فتح الباري : قوله : ما كان معكم لهو ، في رواية شريك فقال : « فَهَلْ بَعَثْتُمْ مَعَهَا جَارِيَةً تَضْرِبُ بِالدُّفِّ وَتُغَنِّي ؟ » . قلت : تقول ماذا ؟ . قال : « تقول :

أتيناكم أتيناكم ... فحيانا وحياكم
لولا الذهب الأحـ ... ـمر ما حلت بواديكم
ولولا الحنطة السمرا ... ء ما سمنت عداريكم »

وفي البغوي عن محمد بن حاطب الجمحي عن النبي ﷺ : « فَصْلُ مَا بَيْنَ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ =

. . . . . .

= الصَّوْتُ والدُّفُّ في النِّكَاحِ » . قال البغوي : وقوله : الصوت ، فبعض الناس يذهب به إلى السماع ، وهذا خطأ ، إنما معناه إعلان النكاح ، واضطراب الصوت به . ا.هـ. منه.

قلت : حمل الصوت هنا على السماع أرى أنه صواب ، قال في فتح الباري : وأخرج النسائي من طريق عامر بن سعد ، عن قرظة بن كعب وأبي مسعود الأنصاريين قال : إنه رخص لنا في اللهو عند العرس . الحديث . وصححه الحاكم والطبراني من حديث السائب بن يزيد عن النبي ﷺ . وقيل له : أترخص في هذا ؟. قال : « نَعَمْ ، إِنَّهُ نِكَاحٌ لَاسِفَاحٌ ، أَشِيدُوا النِّكَاحَ ». وأيضاً فإن حديث الربيّع المتقدم فيه الإقرار على الضرب بالدف والغناء في العرس . وكذا في حديث عائشة ، ولا سيما في رواية شريك له . وبالله تعالى التوفيق .

تنبيهٌ : ذكر ابن حجر أن المرأة الأنصارية التي زفتها عائشة هي الفارعة بنت أسعد بن زرارة ، أوصى بها أبوها إلى النبي ﷺ فزوجها من نبيط بن جابر الأنصاري. ا.هـ.

وأما الدخان ، فلم أجد ذكر الدخان في شيء من السنة ، إلا ما ذكره الحطاب في حاشيته عند قول خليل : الوليمة مندوبة بعد البناء يوماً ، قال : يؤيدُه ما روي أن رسول الله ﷺ مر هو وأصحابه ببني زريق ، فسمعوا غناء ولعباً فقال : « مَا هٰذَا » ؟. فقالوا : نكاح فلان يا رسول الله . فقال : « كَمَّلَ دِينَهُ ، هٰذَا النِّكَاحُ لَا السِّفَاحُ ، وَلَا نِكَاحَ حَتَّىٰ يُسْمَعَ دُفٌّ أَوْ يُرَىٰ دُخَانٌ ». وبالله التوفيق. ا.هـ. منه.

فَصْلٌ فِي الْوَلِيمَةِ

الْوَلِيمَةُ مَنْدُوبَةٌ بَعْدَ الْبِنَاءِ[1] يَوْماً . تَجِبُ إجَابَةُ مَنْ عُيِّنَ[2] - وإنْ صائما[3] - إن لَمْ يَحْضُرْ مَنْ يَتَأَذَّى بِهِ ، ومُنْكَرٌ كَفَرْشِ حَرِيرٍ وصُوَرٍ عَلى كَجِدَارٍ[4] ، لا مَعَ لَعِبٍ مُبَاحٍ[5] وَلَوْ في ذِي هَيْئَةٍ عَلى الأصَحِّ . وكثْرَةُ زَحَامٍ وإغْلاَقُ بَابٍ دُونَهُ . وفي وُجُوبِ أكْلِ المُفْطِرِ تَرَدُّدٌ[6] . وَلاَ يَدْخُلُ غَيْرُ مَدْعُوٍّ إلاَّ بإذْنٍ . وَكُرِهَ نَثْرُ اللَّوْزِ والسُّكرِ لاَ الْغِرْبَالُ ، ولَوْ لِرَجُلٍ . وفي الكِبَرِ والمِزْهَرِ ثالثها يَجُوزُ في الكِبَرِ . ابن كنَانَة : وتَجُوزُ الزمارةُ والبُوقُ .

فصل في الوليمة

قال ابن قدامة : الوليمة اسم لطعام العرس خاصة ، ولا يقع هذا الاسم على غيره ، قاله ابن عبد البر عن ثعلب وغيره من أهل اللغة . وقال بعض الفقهاء أن الوليمة يقع على كل طعام لسرور حادث ، إلا أن استعمالها في طعام العرس أكثر . قال : والعذيرة : اسم لدعوة الختان ، وتسمى الإعذار . والخرس والخرسة عند الولادة . والوكيرة دعوة البناء ؛ يقال : وكَّر وخرَّس بالتشديد . والنقيعة عند قدوم الغائب . والعقيقة الذبح لأجل الولد . قال الشاعر :

كل الطعام تشتهي ربيعة الخرسُ والأعذارُ والنَّقيعة

قال : والمأدبة هي اسم لكل دعوة - لسبب كانت أو لغير سبب - ويقال لصاحبها : الآدب .

نحن في المشتاة ندعو الجَفَلَى فلا يرى الآدب منا ينتقر

والجفلى هي الدعوة العامة . والنَّقرى هو أن يخص قوماً دون قوم ، ا.هـ. منه بتصرف .

(١) قوله : الوليمة مندوبة بعد البناء يوماً ، قال الحطاب : قال مالك : كان ربيعة يقول : إنما يستحب الطعام في الوليمة ؛ لإثبات النكاح وإظهاره ومعرفته ؛ لأن الشهود يهلكون . قال ابن رشد : يريد أن هذا هو المعنى الذي من أجله أمر النبي ﷺ بالوليمة ؛ وحض عليها بقوله لعبد الرحمن بن عوف : « أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ » . وبما أشبه ذلك من الآثار . قال : وقوله صحيح يؤيده ما =

. . . . . .

= روي أن النبي ﷺ مر هو وأصحابه ببني زريق فسمعوا غناء ولعباً ، فقال : « مَا هٰذَا »؟. فقالوا : نكحُ فلان يا رسول الله . فقال : « كَمَّلَ دِينَهُ ، هٰذَا النِّكَاحُ لَا السِّفَاحُ ، وَلَا نِكَاحَ حَتَّىٰ يُسْمَعَ دُفٌّ أَوْ يُرَىٰ دُخَانٌ ». ا.هـ. منه.

وقوله : بعد البناء ، قال المواق : تقدم عند قوله : وصحح القضاء بالوليمة أن الندب أن تكون قبل البناء ، والنص لمالك أنها بعد البناء. ا.هـ. منه.

قال الحطاب : قال في العارضة : قال ابن حبيب : قد كان النبي ﷺ يستحب الطعام على النكاح عند عقده وعند البناء ، وليس كما زعم ؛ ما أطعم قط إلا بعد البناء. ا.هـ. منه.

والدليل على مشروعية الوليمة قوله ﷺ لعبد الرحمن بن عوف « أَوْلِمْ وَلَوْ بِشَاةٍ » . وقال أنس : ما أولم النبي ﷺ على شيء من نسائه ما أولم على زينب بنت جحش ؛ أوْلم بشاة . رواه البخاري . فإن أولم بشيء غير الشاة جاز ذلك ؛ فقد أولم النبي ﷺ على صفية بحيْس ، وأولم على بعض نسائه بمدّين من شعير . رواه البخاري . ا.هـ. المغني .

قال في فتح الباري : قال ابن بطال : قوله - يعني البخاري - الوليمة حق ، أي ليست بباطل بل يندب إليها ، وهي سنة فضيلة ، وليس المراد بالحق الوجوب ، ثم قال : ولا أعلم أحداً أوجبها . قال : كذا قال . وأغفل رواية في مذهبه بوجوبها نقلها القرطبي . وقال : إن مشهور المذهب أنها مندوبة . ا.هـ. منه .

ولبعض الشافعية رواية بوجوبها . وأوجبها ابن حزم . قالوا : لأنه أمر بها عبد الرحمن بن عوف ، والأمر حقيقة في الوجوب .

تنبيهٌ : الذي يؤيده الدليل - على الرغم من الاختلاف في ذلك - أن وقت الوليمة المستحب هو بعد البناء . قال في فتح الباري : والمنقول من فعل النبي ﷺ أنها بعد البناء . كأنه يشير إلى قصة زينب بنت جحش . قال : وقد ترجم عليه البيهقي في وقت الوليمة . قال : وحديث أنس في هذا الباب ، صريح أنها بعد الدخول ؛ لقوله فيه : « أَصْبَحَ عَرُوساً بِزَيْنَبَ فَدَعَا الْقَوْمَ ». ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : تجب إجابة من عين ، دليله ما ورد في صحيح البخاري من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا دُعِيَ أَحَدُكُمْ إِلَىٰ الْوَلِيمَةِ فَلْيَأْتِهَا ». وهو حديث =

. . . . . .

=

متفق عليه . أخرجه الشيخان عن طريق مالك . ولمسلم من حديث جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ دُعِيَ إِلَىٰ طَعَامٍ فَلْيُجِبْ ، فَإِنْ شَاءَ أَكَلَ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ » .

قال البغوي : من كان له عذر ، أو كان الطريق بعيداً تلحقه المشقة ، فلا بأس أن يتخلف . واستدل لذلك بحديث رواه عبد الرزاق عن عطاء قال : دُعِيَ ابنُ عباس إلى طعام ، وهو يعالج أمر السقاية ، فقال للقوم : أجيبوا أخاكم ، واقرؤوا عليه السلام ، وأخبروه أني مشغول . ا.هـ. من البغوي بتصرف قليل .

تنبيهٌ : إنما تجب إجابة الدعوة إلى وليمة النكاح فقط ، أما الدعوة إلى غير ذلك فإنما تستحب إجابتها لقوله ﷺ عند البخاري : « لَوْ دُعيتُ إِلَىٰ كُرَاعٍ لأَجَبْتُ » .

تنبيه : إنما تجب الدعوة في اليوم الأول من أيام وليمة العرس . وإلى ذلك يرمي المصنف بقوله : يوماً ؛ وذلك لما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال : « الْوَلِيمَةُ أَوَّلَ يَوْمٍ حَقٌّ ، وَالثَّانِي مَعْرُوفٌ ، وَالثَّالِثُ رِيَاءٌ وسُمْعَةٌ » . رواه أبو داود وابن ماجه .

(٣) وقوله : وإن صائماً ، دليله ما رواه شعبة عن أبي جعفر الفرَّاء قال : عملت طعاماً ، فدعوت عبد الله بن شدَّاد بن الهاد ، فجاء وهو صائم ، ثم قال : إنَّ رسول الله ﷺ قال : « مَنْ دُعِيَ إِلَىٰ طَعَامٍ فَلْيُجِبْ ، فَإِنْ كَانَ مُفْطِراً ، فَلْيُطْعِمْ ، وَإِنْ كَانَ صَائِماً فَلْيَدْعُ بِالْبَرَكَةِ » . أخرجه البغوي .

وفي البخاري من حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما قال : قال رسول الله ﷺ : « أَجِيبُوا هٰذِهِ الدَّعْوَةَ إِذَا دُعِيتُمْ لَهَا » . قال : وكان عبد الله يأتي الدعوة في العرس وفي غير العرس . وهو صائم . ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : إن لم يحضر من يتأذى به ، ومنكر كفرش حرير وصور على كجدار ، قال الحطاب : قال ابن العربي في العارضة : اتفق العلماء على أنه إذا رأى منكراً ، أو خاف أن يراه ، أنه لا يجيب . وقال الدردير : كمن شأنهم الوقوع في أعراض الناس ؛ فإن حضر من ذكر لم تجب الإجابة . ا.هـ.

ويشترط إن لم يكن هناك منكر ؛ كفرش حرير يجلس هو أو غيره عليه بحضرته ، ولم تكن =

. . . . . .

= هنـاك صور على كجدار ، والدليل على هذا الفرع الحديث المتفق عليه ؛ وهو في الموطإ وفي البغوي ولفظه : عن عائشة أنها اشترت نمرقةً فيها تصاوير ، فلما رآها النبي ﷺ قام على الباب فلم يدخُلْ ، فعرفَتْ في وجهه الكراهية ، فقالت : يا رسول الله ، أتوب إلى الله وإلى رسول الله ، فماذا أذنبت ؟. فقـال رسـول الله ﷺ : « فَمَـا بَالُ هٰذِهِ النُّمْـرَقَـةُ » ؟ قالت : اشتريتها لَك تقعد عليها وتوسَّدُها . فقال : « إِنَّ أَصْحَابَ هٰذِهِ الصُّوَرِ يُعَذَّبُونَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، فَيُقَالُ لَهُمْ : أَحْيُوا مَا خَلَقْتُمْ ». ثم قال : « إِنَّ الْبَيْتَ الَّذِي فِيهِ الصُّوَرُ لَا تَدْخُلُهُ الْمَلَائِكَةُ ».

قال البغوي : فيه دليل على أن من دعي إلى وليمة فيها شيء من المناكير أو الملاهي ، فإن الواجب أن لا يجيب ، إلا أن يكون ممن لو حضر تترك وترفع بحضوره أو بنهيه . ا.هـ.

قال البغوي : وكذلك إذا دعاك من أكثر ماله من حرام ، أو من لا تأمن أن يلحقك في إجابته ضرر في دين أو دنيا ، فلا عليك الإجابة. ا.هـ. منه.

(٥) قولـه : لامع لعب مباح ، أي لا يجوز التخلف عن إجابة دعوة الوليمة مع لعب مباح خفيف ؛ كدف وغناء مثل ما أقر عليه رسول الله ﷺ في حديث الربيّع المتقدم ، أو في حديث إهداء عائشة رضي الله عنها للفارعة بنت أسعد بن زرارة ، وقد تقدم التنبيه على كل ذلك والحمد لله الموفق .

(٦) وقوله : ولا يدخل غير مدعوّ إلا بإذن ، يعني أن غير المدعو للوليمة لا يجوز له دخول محل الوليمة ، سواء أكل أو لم يأكل ، إلا بإذن الداعي إليها . قالوا : ما لم يكن تابع ذي هيئة يعلم عادة أنه لا يجيء وحده ، فلا يحرم دخوله ؛ وذلك لما روي عن أبي مسعود الأنصاري قال : كان فينا رجل نازل يقال له أبو شعيب ، وكان له غلام لحَّام ، فقال لغلامه : اجعل لي طعاماً لعلّي أدعو رسول الله ﷺ . فدعا النبي ﷺ خامس خمسة ، فتبعه رجل ، فقال النبي ﷺ للرجل : « إِنَّكَ دَعَوْتَنِي خَامِسَ خَمْسَةٍ ، وَإِنَّ هٰذَا تَبِعَنِي ، فَإِنْ أَذِنْتَ لَهُ وَإِلَّا رَجَعَ ». قال : لا بل آذَن له . ا.هـ. قال البغوي هذا حديث متفق على صحته ، أخرجه محمد عن محمد بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي ، عن محمد بن يوسف عن سفيان ، قال : وفيه دليل على أنه لا يحل طعام الضيافة لمن لم يدع إليها . ا.هـ. منه. وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ فِي بَيَانِ القسْمِ لِلزَّوْجَاتِ

إِنَّمَا يَجِبُ الْقَسْمُ للزَّوْجَاتِ[1] فِي الْمَبِيتِ ، وَإِنْ امْتَنَعَ الْوَطْءُ شَرْعاً أَوْ طَبْعاً ؛ كَمُحْرِمَةٍ وَمُظَاهَرٍ مِنْهَا وَرَتْقَاءَ لَا فِي الْوَطْءِ ، إِلَّا لِإِضْرَارٍ كَكَفِّهِ لِتَتَوَفَّرَ لَذَّتُهُ لِأُخْرَى . وَعَلَىٰ وَلِيِّ المجْنُونِ إِطَافَتُهُ ، وَعَلى المَرِيضِ إِلَّا أن لَا يَسْتَطِيعَ فَعِنْدَ مَنْ شَاءَ ، وَفَاتَ إِنْ ظَلَمَ فِيهِ ؛ كَخِدْمَةٍ مُعْتَقٍ بَعْضُهُ يَأْبَقُ ، وَنُدِبَ الإِبْتِدَاءُ بِاللَّيْلِ[2] ، وَالمَبِيتُ عِنْدَ الْوَاحِدَةِ[3] . والْأَمَةُ كَالحُرَّةِ[4] . وَقُضِيَ لِلْبِكْرِ بِسَبْعٍ وَلِلثَّيِّبِ بِثَلَاثٍ[5] وَلَا قَضَاءَ وَلَا تُجَابُ لِسَبْعٍ وَلَا يَدْخُلُ عَلَى ضَرَّتِهَا فِي يَوْمِهَا إِلَّا لِحَاجَةٍ . وَجَازَ الأَثْرَةُ عَلَيْهَا بِرِضَاهَا[6] بِشَيْءٍ أَوْ لَا ؛ كَإِعْطَائِهَا عَلى إِمْسَاكِهَا وَشِرَاءِ يَوْمِهَا مِنْهَا[7] ، وَوَطْءُ ضَرَّتِهَا بِإِذْنِهَا والسَّلَامُ بِالْبَابِ ، والبَيَاتُ عِنْدَ ضَرَّتِهَا إِذَا أَغْلَقَتْ بَابَهَا دُونَهُ وَلَمْ يَقْدِرْ يَبِيتُ بِحُجْرَتِهَا ، وبِرِضَاهُنَّ جَمْعُهُنَّ بِمَنْزِلَيْنِ مِنْ دَارٍ وَاسْتِدْعَاؤُهُنَّ لمحَلِّهِ ، والزِّيَادَةُ عَلَى يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ .

---

(١) وقوله : إنما يجب القسم للزوجات في المبيت ، أي بأن يبيت عند كل واحدة منهن ليلة واليوم الذي يليها ، ويجوز بأكثر إن رضيا به ، وحيث إن القصد من المبيت عند الزوجة الأنس وإذهاب الوحشة ، كان اللازم فعله وإن امتنع الوطء شرعاً أو عقلاً . دليله الحديث المتفق عليه عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قُبِضَ عن تسع نسوة ، وكان يقسم منهن لثمان . أخرجه البخاري عن ابراهيم بن موسى ، عن هشام بن يوسف . وأخرجه مسلم عن إسحاق بن ابراهيم عن محمد بن بكر ، كلاهما عن ابن جريج ، وزاد مسلم : التي لا يقسم لها صفية بنت حُيي بن أخطب .

وروي عن أبي هريرة ﷺ وقال : « مَنْ كَانَتْ لَهُ امْرَأَتَانِ فَمَالَ إِلَىٰ إِحْدَاهُمَا جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَشِقُّهُ مَائِلٌ ». أخرجه أبو داود في النكاح ، باب القسم بين النساء . وأخرجه الترمذي في النكاح ، باب ما جاء في التسوية بين الضرائر . وأخرجه ابن ماجه ، والدارمي ، وصححه ابن حبان .

قال البغوي : مراده بالميل ، الميل بالفعل ، ولا يؤاخذ بميل القلب إذا سوى بينهن في فعل =

. . . . . .

= القسم . قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَنْ تَسْتَطِيعُوا أَنْ تَعْدِلُوا بَيْنَ النِّسَاءِ وَلَوْ حَرَصْتُمْ فَلَا تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ ﴾(١) الآية ، أي لا تتبعوا أهواءكم بأفعالكم .

وروي عن أبي قلابة أن النبي ﷺ كان يقسم بين نسائه فيعدل ويقول : « اللَّهُمَّ هٰذِهِ قِسْمَتِي فِيمَا أَمْلِكُ فَلَا تَلُمْنِي فِيمَا تَمْلِكُ وَلَا أَمْلِكُ » . أخرجه أبو داود في النكاح ، باب في القسم بين النساء . وأخرجه الترمذي في النكاح . وأخرجه ابن ماجه . وإسناده قوي وصححه ابن حبان والحاكم ووافقه الذهبي . كذا قال الأرناؤوط .

تنبيه : الحديث الصحيح الذي روي عن أنس أن النبي ﷺ كان يطوف على نسائه في ليلة واحدة وله تسع نسوة - رواه البخاري - فيه الدليل على أن النبي ﷺ لم يكن يجب عليه القسم بين زوجاته ، وإنما كان يفعل ذلك تطييباً لخواطرهن . وقوله تعالى في الأحزاب : ﴿ تُرْجِي مَنْ تَشَاءُ مِنْهُنَّ وَتُؤْوِي إِلَيْكَ مَنْ تَشَاءُ ﴾(٢). خير دليل على ذلك . وبالله التوفيق .

(٢) وقوله : وندب الابتداء بالليل ، قال ابن قدامة : لا خلاف في هذا ؛ لأن الليل للسكن ؛ يأوي فيه الإنسان إلى منزله وأهله ، وينام في فراشه مع زوجته عادة ، والنهار للمعاش والخروج والتكسب . قال الله تعالى : ﴿ وَجَعَلَ اللَّيْلَ سَكَناً ﴾(٣). وقال تعالى : ﴿ وَجَعَلْنَا اللَّيْلَ لِبَاساً * وَجَعَلْنَا النَّهَارَ مَعَاشاً ﴾(٤). وقال تعالى : ﴿ وَمِنْ رَحْمَتِهِ جَعَلَ لَكُمُ اللَّيْلَ وَالنَّهَارَ لِتَسْكُنُوا فِيهِ وَلِتَبْتَغُوا مِنْ فَضْلِهِ ﴾(٥). قال : والنهار يدخل في القسم تبعاً لليل ، بدليل ما روي أن سودة وهبت يومها لعائشة ، متفق عليه . ولما روي عن عائشة : قبض رسول الله ﷺ في بيتي وفي يومي - وإنما قبض ﷺ نهاراً - ويتبع اليوم الليلة الماضية قبله لأن النهار تابع الليل .

(٣) وقوله : والمبيت عند الواحدة ، أي ويندب - على من له زوجة واحدة - أن يبيت عندها لأن تركها تبيت وحدها فيه ضرر ، وربما تعين عليه المبيت عندها لخوف لص أو سارق .

تنبيه : قال الحطاب : اختلف في أقل ما يقضى به على الرجل من الوطء ؛ فقال بعضهم : ليلة من أربع . ومأخذه من أن للرجل أن يتزوج أربعاً من النساء . وقضى عمر بمرة في الطهر ؛ =

---

(١) سورة النساء : ١٢٩ .
(٢) سورة الأحزاب : ٥١ .
(٣) سورة الأنعام : ٩٦ .
(٤) سورة النبأ : ١٠ ، ١١ .
(٥) سورة القصص : ٧٣ .

. . . . . .

= لأن ذلك يحلها ويحصنها . وقال ابن فرحون : يستحب أن يجامعها في كل أربع ليال مرة .

لطيفة : ذكر ابن قدامة عن الشعبي أن كعب بن سور كان جالساً عند عمر بن الخطاب ، فجاءت امرأة فقالت : يا أمير المؤمنين ، ما رأيت رجلاً قط أفضل من زوجي ؛ والله إنه ليبيت ليله قائماً ونهاره صائماً . فاستغفر لها عمر وأثنى عليها . قال : فاستحيت المرأة وقامت راجعة ، فقال كعب : يا أمير المؤمنين ، هلا أعديت المرأة على زوجها ؟. فجاء الرجل ، فقال عمر لكعب : اقض بينهما ، فإنك فهمت من أمرهما ما لم أفهم . قال : فإني أرى كأنها امرأة عليها ثلاث نسوة هي رابعتهن ، فأقضي له بثلاثة أيام ولياليهن يتعبد فيهن ، ولها يوم وليلة . فقال عمر : والله ما رأيك الأول بأعجب إليَّ من الآخر ، اذهب فأنت قاضٍ على أهل البصرة . انتهى منه بتصرف قليل .

تنبيه : في حديث مسلم : « فِرَاشٌ لِلرَّجُلِ وَفِرَاشٌ لِلضَّيْفِ وَفِرَاشٌ لِلشَّيْطَانِ ». أخذ منه أنه ليس على الرجل النوم مع امرأته في فراش واحد ، وإنما حقها في الوطء خاصة . ا.هـ. الخطاب .

(٤) وقوله : والأمة كالحرة ، قال المواق : المذهب على التسوية بين الحرة والأمة خلافاً لابن الماجشون . قال ابن قدامة : وقال مالك في إحدى الروايتين عنه : يسوى بين الحرة والأمة في القسم ، لأنهما سواء في حقوق النكاح ؛ من النفقة ، والسكنى ، وقسم الابتداء . واستدل ابن قدامة لمذهبه عند قول الخرقي : ويقسم لزوجته الأمة ليلة وللحرة ليلتين وإن كانت كتابية ، قال : وبهذا قال علي بن أبي طالب ، وسعيد بن المسيب ، ومسروق والشافعي ، وإسحاق ، وأبو عبيد ، وذكر أنه مذهب الثوري والأوزاعي وأصحاب الرأي . قال : ويشهد له ما روي عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول : إذا تزوج الحرة على الأمة قسم للأمة ليلة وللحرة ليلتين . رواه الدارقطني واحتج به أحمد .

قلت : وهذا الأثر ذكره البيهقي في السنن الكبرى ؛ أخبرنا أبو محمد عبد الله بن يوسف ، أنا أبو سعيد بن الأعرابي ، ناسعدان بن نصر ، ناسفيان بن عيينة عن ابن أبي ليلى ، عن المنهال ابن عمرو ، عن عياد بن عبد الله الأسدي قال : قال علي رضي الله عنه : إذا نكحت الحرة على الأمة ، فلهذه الثلثان ولهذه الثلث . قال : وأخبرنا أبو محمد ، أنا أبو سعيد ، ناسعدان ، ناسفيان عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب مثله . وقال سليمان بن يسار : من السنة أن الحرة =

. . . . . .

= إذا قامت على ضرار فلها يومان وللأمة يوم ، ثم ساق البيهقي سنداً بذلك إلى عبد الرحمن بن أبي الزناد قال : أخبرني أبي عن سليمان بن يسار فذكره . ا.هـ. منه. وبالله تعالى التوفيق .

(٥) وقوله : وقضى للبكر بسبع وللثيب بثلاث ، العمل عليه عند أكثر أهل العلم ؛ منهم الشعبي ، ومالك والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق . ودليل ما ذهبوا إليه حديث مروي عن أنس اتفق الشيخان على تخريجه ، ولفظه :

عن أنس قال : من السنة إذا تزوج البكر على الثيب أقام عندها سبعاً وقسم ، وإذا تزوج الثيب أقام عندها ثلاثاً ثُمَّ قَسَمَ . قال أبو قلابة : لو شئت لقلت : إن أنساً رفعه إلى النبيِّ ﷺ. ا.هـ.

وفي صحيح مسلم وفي الموطإ عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث أن رسول الله ﷺ حين تزوج أم سلمة وأصبحت عنده قال لها : « لَيْسَ بِكِ عَلَى أَهْلِكِ هَوَانٌ إِنْ شِئْتِ سَبَّعْتُ عِنْدَكِ ، وَسَبَّعْتُ عِنْدَهُنَّ ، وَإِنْ شِئْتِ ثَلَّثْتُ عِنْدَكِ وَدُرْتُ »؟. فقالت : ثَلِّثْ . ا.هـ. قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى عن مالك . وأخرجه عن أبي بكر بن أبي شيبة ، عن يحيى بن سعيد ، عن سفيان ، عن محمد بن أبي بكر ، عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن هشام ، عن أبيه عن أم سلمة. ا.هـ.

قلت : والظاهر أن الصواب : عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام . والله تعالى أعلم وأحكم .

وخالف جماعة منهم سعيد بن المسيب ، والحسن ، وخلاَّس بن عمرو ، ونافع مولى ابن عمر ، قالوا : للبكر ثلاث وللثيب ليلتان . وهو مذهب الأوزاعي . وقال أصحاب الرأي والحكم وحماد : لا فضل للجديدة في القسم ، فإن أقام عندها شيئاً قضاه للباقيات .

قال أبو عمر بن عبد البر : الأحاديث المرفوعة في هذا الباب على ما قلناه ، وليس مع من خالفنا حديث ، والحجة مع من أدلى بالسنة . ا.هـ. المغني .

تنبيه : الحكمة في هذه الزيادة للجديدة هي أنها إن كانت بكراً فإنها خفرة حيية ، فاحتيج معها إلى فضل مهلة ليصل الزوج منها إلى أَرَبِه ، وأما الثيب فإنها قد جربت الرجال فلم يحتج معها ذلك ، غير أنها لما استحدثت الصُحبة ، أكرمت بزيادة وصلة . قاله البغوي في شرح السنة . =

. . . . . .

. . . . . .

=

(٦) وقوله : وجاز الأثرة عليها برضاها ألخ . ففي صحيح البخاري : حدثنا مالك بن إسماعيل ، حدثنا زهير عن هشام عن أبيه عن عائشة . أن سودة بنت زمعة وهبت يومها لعائشة ، وكان النبي ﷺ يقسم لعائشة بيومها ويوم سودة . ا.هـ.

قال في فتح الباري : وأخرج ابن سعد بسند رجاله ثقات ، من رواية القاسم بن أبي بزة مرسلاً أن النبي ﷺ طلق سودة ، فقعدت له في طريقه فقالت : والذي بعثك بالحق مالي في الرجال حاجة ، ولكن أحب أن أبعث مع نسائك يوم القيامة ، فأنشدك بالذي أنزل عليك الكتاب هل طلقتني لموجدة وجدتها عليَّ ؟. قال : « لَا » قالت : فأنشدك لما راجعتني . قالت : فإني قد جعلت يومي وليلتي لعائشة حبة رسول الله ﷺ. ا.هـ. منه بلفظه .

وقال ابن قدامة : وروى ابن ماجه عن عائشة أن رسول الله ﷺ وجد على صفية بنت حيي في شيء ، فقالت صفية لعائشة : هل لك أن ترضي عني رسول الله ﷺ ولك يومي؟. فأخذت خماراً مصبوغاً بزعفران فرشته ليفوح ريحه ، ثم اخترمت به وقعدت إلى جنب رسول الله ﷺ فقال رسول الله ﷺ: « إِلَيْكِ يَا عَائِشَةُ إِنَّهُ لَيْسَ يَوْمَكِ » . قالت : ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء . فأخبرته بالأمر فرضي عنها . ا.هـ. منه.

تنبيه : نقل الحطاب عن الرائد فيما في حديث أم زرع من الفوائد للقاضي عياض ما نصه : وفيه إكرام الرجل بعض نسائه - بحضرة ضرائرها - بما يراه من قول أو فعل وتخصيصها بذلك ، إذا لم يكن قصده الأثرة والميل ، بل لسبب اقتضاه ومعنى أوجبه ؛ من تأنيس وحشته منها ، أو مكافأة جميل صدر عنها . وقد أجاز بعضهم تفضيل إحداهما على الأخرى في الملبس إذا وفى الأخرى حقها ، وأن يتحف إحداهما ويلطفها إذا كانت شابة أو بارة به ، ولمالك نحو من هذا ، ولأصحابه .

قال ابن حبيب ، والمساواة أولى . والمكروه من ذلك كله ما قصد به الأثرة والميل والتفضيل لا سبب سواه ، ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : وشراء يومها منها ، قال المواق : مالك فيمن يعطي امرأته شيئاً في يومها ، ليكون فيه عند الأخرى ، قال : الناس يفعلونه ، وغيره أحب إليَّ ، ولا يعجبني شراء المرأة من صاحبتها يومها من زوجها ، وأكرهه ، وأرجو خفة شراء ليلة لا أكثر . ابن رشد : ظاهره أن شراء المرأة أشد =

لَا إن لَمْ يَرْضَيَا . وَدُخُولُ حَمَّامٍ بِهِمَا ، وَجَمْعُهُمَا فِي فِرَاشٍ وَلَوْ بِلَا وَطْء . وفي مَنْعِ الأَمَتَيْنِ وكراهَتِهِ قَوْلَانِ . وَإِنْ وَهَبَتْ نَوْبَتَهَا مِنْ ضَرَّةٍ فَلَهُ الْمَنْعُ لَا لَهَا ، وَتَخْتَصُّ ضرَّتُها بِخِلَافٍ مِنْهُ ، ولَهَا الرُّجُوعُ ، وإِنْ سَافَر اخْتَارَ ، إِلَّا فِي الغَزْوِ والحَجِّ فيُقْرِعُ ، وتُؤُوِّلَتْ بالاخْتِيَارِ مُطْلَقاً[1] .

= كراهة من شراء الرجل ؛ لأن المرأة لا تدري ما يحصل لها بما أعطت ؛ فقد لا يصيبها في تلك الليلة ، والرجل يدري ما يحصل له . ا.هـ. منه.

وقال الإمام البغوي : إذا وهبت بعضهن نوبتها لضرتها ، فلا يلزم في حق الزوج ، فإن له أن يدخل على الواهبة ولا يرضى بغيرها عنها ، فإن رضي الزوج فجائز. ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(١) وقوله : وإن سافر اختار إلا في الغزو والحج فيقرع ، وتؤولت بالاختيار مطلقاً ، يريد به - والله أعلم - وإنْ سافر الزوج ، أي إن أراد السفر ، اختار من شاء منهن للسفر معه ، إلا إذا أراد السفر إلى الحج أو إلى الغزو في سبيل الله ، فتلزمه القرعة حينئذ بينهن ؛ لأن المشاحة تعظم في سفر القربات . واختيار ابن القاسم من أربعة أقوال نسبت لمالك ، وهي الاختيار مطلقاً ، والقرعة مطلقاً ، والقرعة في الحج والغزو فقط ، والقرعة في الغزو فقط ، هو - أي اختيار ابن القاسم - الاختيار مطلقاً قال الدسوقي هنا : واعلم أن المدونة قالت : إن أراد الزوج السفر اختار من نسائه واحدة للسفر معه . فبعضهم أبقاها على ظاهرها من الاختيار مطلقاً ، وبعضهم حملها على ما إذا كان السفر لغير الحج أو الغزو ، وأما لهما فيقرع فيهما وظاهر الذخيرة يدل على أن هذا هو المشهور . ا.هـ. منه. بلفظه.

قلت : الذي يؤيده الدليل ما ذهب إليه الشافعي وأحمد ؛ من أنه يجب على من أراد السفر أن يقرع بين نسائه ، وعلى ذلك أكثر أهل العلم . ودليله الحديث المتفق عليه عن عائشة قالت : كان النبي ﷺ إذا أراد سفراً أقْرع بين نسائه ، وأيتهن خرج سهمها خرج بها معه . متفق عليه .

وفي البخاري أيضاً عن عائشة ، أن النبي ﷺ كان إذا أراد السفر ، أقرع بين نسائه ، فصارت القرعة لعائشة وحفصة. ا.هـ.

قال ابن قدامة : ولا يلزمه القضاء للحاضرات بعد قدومه . وهذا قول أكثر أهل العلم . وحكي

ووَعظ مَنْ نَشَزَتْ ، ثُمَّ هَجرَهَا ، ثُمَّ ضَرَبَهَا إنْ ظَنَّ إفَادَتَهُ[1] . وَبتَعَدِّيهِ زَجَرَهُ الْحَاكِمُ . وسَكَّنَهَا بَيْنَ قَوْمٍ صَالِحينَ إنْ لَمْ تَكُنْ بَيْنَهُمْ ، وإنْ أشْكَلَ بَعَثَ حَكَمَيْنِ - وَإنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا - مِنْ أهْلِهِمَا إن أمْكَنَ[2] ، ونُدِبَ كَوْنُهُمَا جَارَيْنِ ، وَبَطَلَ حُكْمُ غَيْرِ الْعَدْلِ ، وَسَفِيهٍ ، وامْرَأةٍ ، وَغَيْرِ فَقِيهٍ بِذلِكَ . ونَفَذَ طَلاَقُهُمَا وَإنْ لَمْ يَرْضَ الزَّوْجَانِ والْحَاكِمُ[3] ، ولو كانا مِنْ جِهَتِهِمَا ، لا أكْثَرُ مِنْ واحِدَةٍ أوْقَعَا . وتَلْزَمُ إنْ اخْتَلَفَا فِي الْعَدَدِ . وَلَهَا التَّطْلِيقُ بالضَّرَرِ البَيِّنِ ، ولَوْ لَمْ تَشْهَدْ البَيِّنَةُ بتَكَرُّرِهِ ، وعَلَيْهِمَا الإصْلاحُ ، فإنْ تَعَذَّر ، فَإنْ أسَاءَ الزَّوْجُ طَلَّقَا بلاَ خُلْعٍ ، وبالْعَكْسِ ائْتَمَنَاهُ عَلَيْهَا ، أوْ خَالَعَا لَهُ بنَظَرِهِمَا ، وإنْ أسَاءَا مَعاً ، فَهَلْ يَتَعَيَّنُ الطَّلاَقُ بلاَ خُلْعٍ أوْ لَهُمَا أنْ يُخَالِعَا بالنَّظَرِ ، وعَلَيْهِ الأكْثَرُ ؟ . تَأْوِيلاَنِ ، وأتَيَا الْحَاكِمَ فأخْبَراهُ فَنَفَّذَ حُكْمَهُمَا . ولِلزَّوْجَيْنِ إقَامَةُ وَاحِدٍ عَلى الصِّفَةِ ، وفِي الْوَلِيَّيْنِ والْحَاكِمِ تَرَدُّدٌ . وَلَهُمَا - إنْ أقَامَهُمَا - الإقْلاَعُ مَا لَمْ يَسْتَوْعِبَا الْكَشْفَ وَيَعْزِمَا عَلَى الْحُكْمِ . وإنْ طَلَّقَا وَاخْتَلَفَا فِي الْمَالِ ؛ فَإنْ لَمْ تَلْتَزِمْهُ فَلاَ طَلاَقَ .

= عن داود أنه يقضي لهن لقوله تعالى : ﴿ فَلاَ تَمِيلُوا كُلَّ الْمَيْلِ ﴾(1).

قال : ولنا أن عائشة لم تذكر قضاء في حديثها . وإن هذه التي سافر بها يلحقها من التعب ومشقة السفر بإزاء ما حصل لها من السكن . قال : وإذا خرجت القرعة لإحداهن ، لم يجب عليه السفر بها ، وله تركها والسفر وحده ؛ لأن القرعة لا توجب وإنما تعين من تستحق التقديم ، وإن أراد السفر بغيرها لم يجز لأنها تعينت بالقرعة ، فلم يجز العدول عنها إلى غيرها . ا.هـ. منه. باختصار . وبالله التوفيق .

(1) وقوله : ووعظ من نشزت ، ثم هجرها ، ثم ضربها إن ظن إفادته ، تقريره أن المرأة إن نشزت - أي خرجت عن طاعة زوجها - بمنعه من وطئها والاستمتاع بها ، أو بخروجها من بيته بلا =

(1) سورة النساء : ١٢٩ .

. . . . . .

= إذن منه ، أو بترك حقوق الله ؛ من غسل جنابة أو صلاة أو صيام رمضان ، كان عليه أن يعظها بما يلين به قلبها ، للرغبة في ثواب طاعة الله والخوف من عقاب معصيته ، فإن لم يفد فيها الوعظ والإرشاد ، هجرها في مضجعها بترك النوم معها وترك الاستمتاع بها ، ولا يبلغ بذلك الهجران أربعة أشهر ، فإن لم يفد الهجران ، ضربها ضرباً غير مبرح ؛ وهو الذي لا يكسر عظماً ولا يشين جارحة ، بشرط أن يظن إفادة الضرب ، فإن تحقق أو ظن أو شك عدم إفادة الضرب تركه ؛ لأن الوسيلة إذا لم يترتب عليها المقصود لا تشرع ، وأما الوعظ والهجران ، فلا يشترط فيهما ظن الإفادة لعدم تأثيرهما في الذات ، والدليل قول الله تعالى في سورة النساء : ﴿ وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ ﴾(١). قال البغوي : نشوزهن أي عصيانهن وتعاليهن عما أوجب الله عليهن من طاعة الأزواج . وقيل : النشوز كراهية كل واحد من الزوجين صاحبه . يقال : نشزت المرأة تنشز فهي ناشز بغير هاء ، قال الشافعي : وفي الآية دلالة على ما يمكن أن تعاقب فيه المرأة ، أو تعاتب عليه ؛ فإذا رأى منها دلالة على الخوف من فعل وقول ، وعظها ، فإن أبدت نشوزها ، هجرها ، فإن أقامت عليه ضربها . وقوله تعالى : ﴿ وَأُحْضِرَتِ الْأَنْفُسُ الشُّحَّ ﴾(٢). قال البغوي : هو أنَّ المرأة تشح على مكانها من زوجها ، والرجل يشح على المرأة بنفسه إذا كان غيرها أحبَّ إليه منها . قال : يقال شحَّ يشح ؛ بضم الشين وبكسرها. ا.هـ. منه.

وفي الحديث : عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر ، عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تَضْرِبُوا إِمَاءَ اللَّهِ » . فأتاه عمر بن الخطاب فقال : يا رسول الله ، ذَئِرَ النساء على أزواجهنَّ ، فائذن في ضربهنَّ . فأطاف بآل محمد نساء كثيرٌ كلهن يشكون أزواجهن ، فقال النبي ﷺ : « لَقَدْ طَافَ بِآلِ مُحَمَّدٍ سَبْعُونَ امْرَأَةً كُلُّهُنَّ يَشْتَكِينَ أَزْوَاجَهُنَّ وَلَا تَجِدُونَ أُولَئِكَ خِيَارَكُمْ ». وهذا الحديث أخرجه البغوي بهذا اللفظ. وقال : إياس بن عبد الله بن أبي ذباب لا تعرف له صحبة . قاله محمد بن إسماعيل . قال شعيب : خالفه أبو حاتم وأبو زرعة فأثبتا صحبته ، كما في الجرح والتعديل ، ورجح قولهما الحافظ في تهذيب التهذيب. ا.هـ.

وحديثه هذا أخرجه الشافعي وابن ماجه ، والدارمي ، وأبو داود ، وصححه ابن حبان ، =

(١) سورة النساء : ٣٤ .
(٢) سورة النساء : ١٢٨ .

. . . . . .

= والحاكم ، ووافقه الذهبي . ا.هـ.

وقوله في الحديث : ذَئِرَ النساء ، أي اجترأن ونشزن . يقال : امرأة ذَئِرٌ . والذائر النفور . قال الأصمعي : يقال امرأة ذائر بوزن فاعل ، والذائر أيضاً يقال للمغتاظ على خصمه ، المستعد للشر ، ذكره البغوي .

قال : والحديث فيه دليل على أن ضرب النساء في منع حقوق النكاح مباح . قال : ثم وجه ترتيب السنة على الكتاب في الضرب ، يحتمل أن يكون نهي النبي ﷺ عن ضربهن قبل نزول الآية ، ثم لما ذَئِرَ النساء أذن في ضربهن ونزل القرآن موافقاً له ، ثم لما بالغوا في الضرب ، أخبر أن الضرب ، وإن كان مباحاً على شكاسة أخلاقهن ، فإن التحمل والصبر على سوء أخلاقهن وترك الضرب أفضل وأجمل .

وأما إذا كان النشوز من قبل الزوج ، فإن منعها حقاً من حقوقها أُجبر على أدائه لها ، وإن لم يمنعها شيئاً من حقها ، لكنه يكره صحبتها فيفارقها في المضجع ، أو يريد طلاقها ، فلا حيلة ؛ لأن ذلك مباح له ، فإن سمحت المرأة بترك بعض حقها - من قسم أو نفقة - طلباً للصلح فحسنٌ . قال الله تعالى : ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا ﴾(١).

قالت عائشة : هي المرأة تكون عند الرجل لا يستكثر منها ، فيريد طلاقها ويتزوج غيرها ، تقول له : أمسكني ولا تطلقني ، ثم تزوج غيري ، فأنت في حل من النفقة عَليَّ ، والقسمة لي . فذلك قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾(٢). الآية .

(٢) وقوله : وإن أشكل بعث حكمين ألخ ، دليله قوله تعالى من سورة النساء : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا ﴾(٣) . الآية. قال البغوي : الشقاق العداوة والخلاف ؛ لأن كل واحد منهما يكون في شق ، أي في ناحية . قال : ومن ذلك قوله تعالى : ﴿ بَلِ الَّذِينَ كَفَرُوا فِي عِزَّةٍ وَشِقَاقٍ ﴾(٤) . الآية. =

(١) سورة النساء : ١٢٨ .
(٢) سورة النساء : ١٢٨ .
(٣) سورة النساء : ٣٥ .
(٤) سورة صٓ : ٢ .

. . . . . .

= وفي شرح السنة للبغوي من حديث ابن سيرين عن عبيدة أنه قال في هذه الآية ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا ﴾ الآية . قال : جاء رجل وامرأة إلى عليٍّ ، ومع كل واحد منهما فئام من الناس ، فأمرهم عليّ فبعثوا حكماً من أهله وحكماً من أهلها ، ثم قال للحكمين : أتدريان ما عليكما ؟. عليكما إن رأيتما أن تجمعا ، أن تجمعا ، وإن رأيتما أن تفرقا ، أن تفرقا . قال : قالت المرأة : رضيت بكتاب الله ، بما علي فيه ولي . وقال الرجل : أمَّا الفرقة فلا . فقال : عليٌّ : كذبت والله حتى تقر بمثل الذي أقرت به. ا.هـ.

(٣) وقوله : ونفذ طلاقهما وإن لم يرض الزوجان والحاكم ، يروى ذلك عن عليّ ، وابن عباس ، وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، والشعبي ، والنخعي ، وسعيد بن جبير ، ومالك ، والأوزاعي ، وإسحاق ، وابن المنذر لقوله تعالى : ﴿ فَابْعَثُوا حَكَماً مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَماً مِنْ أَهْلِهَا ﴾. وهو رواية عن الإمام أحمد بن حنبل .

وفي مصنف عبد الرزاق عن معمر ، عن ابن طاوس ، عن عكرمة بن خالد ، عن ابن عباس قال : بعثت أنا ومعاوية حكمين ، فقيل لنا : إن رأيتما أن تجمعا جمعتما ، وإن رأيتما أن تفرقا فرقتما . قال معمر : وبلغني أن الذي بعثهما عثمان . ا.هـ.

والرواية الثانية عن الإمام أحمد ؛ أن الحكمين وكيلان لهما لا يملكان التفريق إلا بإذنهما . قال ابن قدامة : وهذا مذهب عطاء ، وأحد قولي الشافعي ، وحكي ذلك عن الحسن ، وأبي حنيفة . قالوا : لأن البضع حقه ، والمال حقها وهما رشيدان ، فلا يجوز لغيرهما التصرف فيه إلا بوكالة منهما أو ولاية عليهما . ا.هـ.

قلت : وأما رجحان الرواية الأولى فغني عن التنبيه . والله تعالى الموفق .

بَابٌ في الخُلْع

جَازَ الْخُلْعُ[1] - وَهُوَ الطَّلاَقُ - بِعِوَضٍ[2] وبلا حَاكِمٍ[3] ، وبِعِوَضٍ مِنْ غَيْرِهَا إِنْ تَأَهَّلَ ، لاَ مِن صَغيرَةٍ وسَفيهَةٍ وَذي رقٍّ . وردَّ الْمَالَ وَبَانَتْ . وجَازَ مِنَ الأَبِ عَنِ المجْبَرَةِ بِخِلاَفِ الْوَصِيِّ . وفي خُلْعِ الأَبِ عَنِ السَّفِيهَةِ خِلاَفٌ ، وبالْغَرَرِ كَجَنِينٍ وَغَيْرِ مَوْصُوفٍ ، ولَهُ الْوَسَطُ ، ونَفَقَةِ حَمْلٍ - إِنْ كَانَ - وبإِسْقَاطِ حَضَانَتِهَا ، وَمَعَ البَيْعِ ، وردَّتْ لِكَإِبَاقِ الْعَبْدِ مَعَهُ نِصْفَهُ ، وعُجِّلَ المؤجَّلُ بِمَجْهُولٍ ، وتُؤُوِّلَتْ أَيْضاً بِقِيمَتِهِ ، ورُدَّتْ دَرَاهِمُ رَدِيئَةٌ إِلاَّ لِشَرْطٍ ، وقِيمَةُ كَعَبْدٍ اسْتُحِقَّ ، والْحَرَامُ كَخَمْرٍ وَمَغْصُوبٍ وإِنْ بَعْضاً ، ولا شَيْءَ لَهُ كَتَأْخِيرِهَا دَيْناً عَلَيْهِ ، وَخُروجِهَا مِنْ مَسْكَنِهَا ، وتَعْجِيلِهِ لَهَا ما لاَ يَجِبُ قَبُولُهُ ، وَهَلْ كَذَلِكَ إِنْ وَجَبَ أو لا ؟ تَأويلانِ .

---

(١) قوله : جاز الخلع ، قال ابن حجر في الفتح : هو بضم المعجمة وسكون اللام . وهو في اللغة فراق الزوجة على مال . مأخوذ من خلع الثوب ، لأن المرأة لباس الرجل معنىً . قال : وضم مصدره فرقاً بين الحسي والمعنوي. ا.هـ. منه.

تنبيه : ذكر ابن دريد في أماليه أن أول خلع كان في الدنيا أن عامر بن الظَّرب زوج ابنته من ابن أخيه عامر بن الحارث بن الظرب ، فلما دخل عليها نفرت منه ، فشكا إلى أبيها فقال : لا أجمع عليك فراق أهلك ومالك ، وقد خلعتها منك بما أعطيتها . قال : فزعم العلماء أن هذا كان أول خلع في العرب ا.هـ. من فتح الباري.

وأما أول خلع في الإسلام فهو ما كان من امرأة ثابت بن قيس بن شماس ؛ أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خُلُق ولا دين ولكنِّي أكره الكفر في الإسلام . فقال رسول الله ﷺ : « أَتَرُدِّين عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ » .

قالت : نعم . قال رسول الله ﷺ : « اقْبَلِ الْحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً » . فهو أول خلع وقع في الإسلام . والله تعالى أعلم . =

. . . . . .

---

(٢) وقوله : وهو الطلاق بعوض ، كونه طلاقاً ، مروي عن سعيد بن المسيب ، والحسن ، وعطاء ، وقبيصة ، وشريح ، ومجاهد ، وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، والنخعي ، والشعبي ، والزهري ، ومكحول ، وابن أبي نجيح ، ومالك ، والأوزاعي ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، وإحدى الروايتين عن الإمام أحمد بن حنبل ، وأحد أقوال ثلاثة منسوبة للشافعي . قال ابن قدامة : وهو مروي عن عثمان ، وعلي ، وابن مسعود . ولكن ضعّف أحمد الحديث عنهم . ا.هـ.

والدليل من السنة ما رواه البخاري في صحيحه قال : حدثنا أزهر بن جميل ، حدثنا عبد الوهاب الثقفي ، حدثنا خالد ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، ثابت بن قيس ما أعتب عليه في خلق ولا دين ، ولكنِّي أكره الكفر في الإسلام . فقال رسول الله ﷺ : « أَتَرُدِّينَ عَلَيْهِ حَدِيقَتَهُ »؟. قالت : نعم . قال رسول الله ﷺ « اقْبَلِ الْحَدِيقَةَ وَطَلِّقْهَا تَطْلِيقَةً ». ا.هـ.

قال ابن حجر : نص الشافعي في أكثر كتبه الجديدة أن الخلع طلاق ، وهو قول الجمهور ، فإذا وقع بلفظ الخلع وماتصرف منه نقص العدد ، وكذا إن وقع بغير لفظه مقروناً بنيته . قال : وقد نص الشافعي - في الإملاء - على أنه من صريح الطلاق ، وحجة الجمهور أنه لفظ لا يملكه إلا الزوج فكان طلاقاً ، ولو كان فسخاً لما جاز على غير الصداق كالإقالة ، لكن الجمهور على جوازه بما قل وكثر ، فدل ذلك على أنه طلاق. ا.هـ. محل الغرض منه .

وقال ابن حجر أيضاً في الكلام على الحديث جـ ٩ / ص ٤٠٣ : وفيه أن الصحابي إذا أفتى بخلاف ما روى إن المعتبر ما رواه لا ما رآه ؛ لأن ابن عباس روى قصة امرأة ثابت بن قيس ، الدالة على أن الخلع طلاق . وكان يفتي بأن الخلع ليس بطلاق . قال : لكن ادعى ابن عبد البر شذوذ وذلك عن ابن عباس ، إذ لا يعرف له أحد نقل عنه أنه فسخ إلا طاوس . قال : وفيه نظر ؛ لأن طاوساً ثقة حافظ فلا يضره تفرده ، ولا نعلم أحداً ذكر الاختلاف في المسألة إلا وجزم أن ابن عباس كان يراه فسخاً . قال : ولكن الشأن في كون قصة ثابت بن قيس صريحة في كون الخلع طلاقاً. ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقوله : بعوض ، قال ابن حجر : أجمع العلماء على مشروعيته ، إلا بكر بن عبد الله المزني

. . . . . .

= التابعي المشهور ، فإنه قال : لا يحل للرجل أن يأخذ في مقابل فراقها شيئاً لقوله تعالى : ﴿ فَلَا تَأْخُذُوا مِنْهُ شَيْئاً ﴾(١). فأوردوا عليه قوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾(٢). فادعى نسخها بآية النساء . أخرجه ابن أبي شيبة وغيره عنه . قال الحافظ ابن حجر : وتعقب قول بكر بن عبد الله هذا مع شذوذه بقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ﴾(٣). وبقوله تعالى : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا ﴾(٤). وبالحديث ، وكأنه لم يبلغه أو لم يثبت عنده . قال : وانعقد الإجماع بعده على اعتباره ، وعلى أن آية النساء مخصوصة بآية البقرة وبآيتي النساء الأخريين . قال : وضابطه شرعاً أنه فراق الرجل زوجته ببذل قابل للعوض يحصل لجهة الزوج . ا.هـ. منه.

والتحقيق أن ذلك العوض لا حدّ له ، لا في أكثره ولا في أقله ، فقد أخرج البخاري تعليقاً قوله : وأجاز عثمان الخلع دون عقاص رأسها . قال ابن حجر : العقاص - بكسر المهملة وتخفيف القاف ، آخره صاد مهملة - جمع عقصة وهو ما يربط به شعر الرأس بعد جمعه . قال : وأثر عثمان هذا رويناه موصولاً في أمالي أبي القاسم بن بشران ، من طريق شريك ، عن عبد الله بن محمد ابن عقيل ، عن الربيع بنت معوذ قالت : اختلعت من زوجي بما دون عقاص رأسي ، فأجاز ذلك عثمان . قال : وأخرجه البيهقي من طريق روح بن القاسم ، عن ابن عقيل مطولاً ، وقال في آخره : فدفعت إليه كل شيء حتى أجفت الباب بيني وبينه. ا.هـ. وقال : قال سعيد بن منصور : حدثنا هشام عن المغيرة عن ابراهيم : كان يقال الخلع ما دون عقاص رأسها. ا.هـ. وعن سفيان عن ابن أبي نجيح عن مجاهد : يأخذ من المختلعة حتى عقاصها. ا.هـ.

ومن طريق قبيصة بن ذؤيب : إذا خالعها جاز أن يأخذ أكثر مما أعطاها . ثم تلا : ﴿ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾(٥) قال : وسنده صحيح . قال : ووجدت أثر عثمان بلفظ آخر أخرجه ابن سعد في ترجمة الربيع بنت معوذ من طبقات النساء ، قال : أنبأنا يحيى بن عباد ، حدثنا فليح بن سليمان ، حدثني عبد الله بن محمد بن عقيل عن الربيع بنت معوذ قالت : كان بيني وبين ابن عمي كلام - وكان زوجها - قالت : فقلت له : لك كل شيء وفارقني . قال : قد فعلت . فأخذ والله كل =

(١) سورة النساء : ٢٠ .
(٢) سورة البقرة ٢٢٩ .
(٣) سورة النساء : ٤ .
(٤) سورة النساء : ١٢٨ .
(٥) سورة البقرة : ٢٢٩ .

. . . . . .

= شيء حتى فراشي ، فجئت عثمان وهو محصور ، فقال : الشرط أملك ، خذ كل شيء حتى عقاص رأسها . ا.هـ. قال ابن بطال : ذهب الجمهور إلى أنه يجوز للرجل أن يأخذ في الخلع أكثر مما أعطاها . وقال مالك : لم أر أحداً ممن يقتدى به يمنع ذلك ، ولكنه ليس من مكارم الأخلاق . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وبلا حاكم ، فقد أخرج البخاري تعليقاً : وأجاز عمر الخلع دون السلطان . قال العيني في عمدة القاري على البخاري : أي أجاز عمر بن الخطاب الخلع دون السلطان ، أي بغير حضور السلطان ، وأراد به الحاكم . ووصله ابن أبي شيبة عن وكيع عن شعبة عن الحكم عن خيثمة قال : أتى بشر بن مروان في خلع كان بين رجل وامرأته فلم يجزه ، فقال له عبد الله بن شهاب : شهدت عمر بن الخطاب أتى في خلع كان بين رجل وامرأته فأجازه . وحكاه أيضاً عن ابن سيرين ، والشعبي ، ومحمد بن شهاب ، ويحيى بن سعيد ، ا.هـ. منه. وقال ابن قدامة : ولا يفتقر الخلع إلى حاكم . نص عليه أحمد ، وروى البخاري ذلك عن عمر وعثمان رضي الله عنهما . وبه قال شريح ، والزهري ، ومالك والشافعي ، وإسحاق ، وأهل الرأي . ا.هـ. منه.

وهل يجوز الخلع والحال عامرة والأخلاق ممتثلة ؛ أي والحال أنها غير فارك وغير منتقمة لخلق ولا دين ؟. قال ابن قدامة : يكره ذلك ، فإن فعلت صح الخلع في قول أكثر أهل العلم . منهم أبو حنيفة والثوري ومالك والأوزاعي والشافعي ، ويحتمل من كلام أحمد تحريمه ؛ فإنه قال : الخلع مثل حديث سهلة ، تكره الرجل فتعطيه المهر ، فهذا الخلع . وبهذا قال داود وابن المنذر . قال : وروي معناه عن ابن عباس وكثير من أهل العلم ؛ وذلك لأن الله تعالى قال : ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ ، فَإِنْ خِفْتُمْ أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللّهِ فَلاَ جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ﴾(١). فدل بمفهومه على أن الجناح لاحقٌ بهما إذا افْتَدَتْ من غير خوف ، ثم غَلّظ بالوعيد فقال : ﴿ تِلْكَ حُدُودُ اللّهِ فَلاَ تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾. وأيضاً فإنه روي عن ثوبان قال : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا امْرَأَةٍ سَأَلَتْ زَوْجَهَا الطَّلاَقَ مِنْ غَيْرِ بَأْسٍ فَحَرَامٌ عَلَيْهَا رَائِحَةُ الْجَنَّةِ » . رواه أبو داود . وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « الْمُخْتَلِعَاتُ =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

وبانَتْ وَلَوْ بِلاَ عِوَضٍ نُصَّ عَلَيْهِ أَوْ عَلَى الرَّجْعَةِ كإِعْطَاءِ مَالٍ فِي الْعِدَّةِ على نَفْيِهَا ؛ كَبَيْعِهَا أَوْ تَزْويجِهَا . والمُخْتَارُ نَفْي اللُّزومِ فِيهِمَا . وطَلاَقٍ حُكِمَ بِهِ إِلاَّ لإِيلاَء وعُسْرٍ بنفقةٍ ، لاَ إِنْ شُرِطَ نَفْيُ الرَّجْعَةِ بِلاَ عِوَضٍ ، أَوْ طَلَّقَ أَوْ صَالح وأَعْطى . وهَلْ مُطْلَقاً ؟ أَوْ إِلاَّ أن يقصدَ الخُلْعَ ؟ . تأويلان .

وَمُوجِبُهُ زَوْجٌ مُكَلَّفٌ ولو سَفيهاً ، أَوْ وَلِيُّ صغير أباً أَوْ سَيِّداً أو غيرَهُمَا ، لاَ أَبُ سَفِيهٍ وسَيِّدُ بالغٍ . ونَفَذَ خُلْعُ الْمَريضِ وورثَتْهُ دُونَهَا ؛ كَمُخَيَّرَةٍ ومُمَلَّكَةٍ فيه ، ومُولىً مِنْهَا وَمُلاَعَنةٍ ، أو أَحْنَثَتْهُ فِيهِ ، أَوْ أَسْلَمَتْ ، أَوْ عَتَقَتْ ، أَوْ تزوجَتْ غَيْرَهُ . وَوَرِثَتْ أَزْواجاً وَإِنْ فِي عِصْمَةٍ . وَإِنَّمَا يَنْقَطِعُ بِصِحَّةٍ بَيِّنَةٍ ، وَلَوْ صَحَّ ثُمَ مَرِضَ فَطَلَّقَهَا ثانِيَةً لم تَرِثْ إِلاَّ في عِدَّةِ الطلاقِ الأولِ . والإِقْرارُ بِهِ فِيهِ كإِنْشَائِهِ . والعِدَّةُ مِنَ الإِقْرَارِ ، ولو شُهِدَ بَعْدَ مَوْتِهِ بِطَلاَقِهِ فَكَالطَّلاَقِ في المرض ، وإِن أَشْهَدَ به في سَفَرٍ ، ثم قَدِمَ وَوَطِئَ وَأَنْكَرَ الشَّهَادَةَ فُرِّقَ ولا حَدَّ .

= وَالْمُنْتَزِعَاتُ هُنَّ الْمُنَافِقَاتُ » . رواه أبو حفص ، ورواه أحمد في المسند ، وذكره محتجاً به ، قال : وهذا يدل على تحريم المخالعة لغير حاجة ، ولأنه إضرار بها وبزوجها ، وإزالة لمصالح النكاح من غير حاجة ، فحرم لقوله عليه الصلاة والسلام : « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ ». ا.هـ. منه.

وأما إن عضل زوجته ، وضارها بأي نوع من أنواع الضرر ، يريد بذلك أن تفدي نفسها منه ففعلت ، فالخلع باطل والعوض مردود . روي ذلك عن ابن عباس وعطاء ومجاهد والشعبي والنخعي ، والقاسم بن محمد ، وعروة وعمرو بن شعيب وحميد بن عبد الرحمن والزهري . وبه قال مالك والثوري وقتادة والشافعي وإسحاق ، قالوا : لأنه عوض أكرهن على بذله بغير حق ، فلم يستحق ؛ كالثمن في البيع ، والأجر في الإجارة ، ولأن الله تعالى يقول : ﴿ وَلاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلاَّ أَنْ يَخَافَا أَلاَّ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ﴾(١). ويقول سبحانه وتعالى : ﴿ لاَ يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهاً وَلاَ تَعْضُلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضِ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ ﴾(٢).

---

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

(٢) سورة النساء : ١٩ .

وَلَوْ أَبَانَهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ صِحَّتِهِ فَكَالْمُتَزَوِّجِ فِي الْمَرَضِ . وَلَمْ يَجُزْ خُلْعُ الْمَرِيضَةِ . وَهَلْ يُرَدُّ أَوِ الْمُجَاوِزُ لِإِرْثِهِ يَوْمَ مَوْتِهَا وَوُقِفَ إِلَيْهِ ؟ . تَأْوِيلَانِ . وَإِنْ نَقَصَ وَكِيلُهُ عَنْ مُسَمَّاهُ لَمْ يَلْزَمْ ، أَوْ أَطْلَقَ لَهُ أَوْ لَهَا ، حَلَفَ أَنَّه أرادَ خُلْعَ المِثْلِ . وَإِنْ زَادَ وَكِيلُهَا فَعَلَيْهِ الزِّيادَةُ وَرُدَّ الْمَالُ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ عَلى الضَّرَرِ ، وبِيَمِينِهَا مَعَ شَاهِدٍ أَوِ امْرأَتَيْنِ . وَلَا يَضُرُّهَا إِسْقَاطُ الْبَيِّنَةِ الْمُسْتَرْعِيَةِ علَىٰ الْأَصَحِّ ، وبِكَوْنِهَا بائِناً لا رَجْعِيَّةً ، أَوْ لِكَوْنِهِ يُفْسَخُ بِلَا طَلَاقٍ أَو لِعَيْبِ خِيَارٍ بِهِ ، أَو قَالَ : إِنْ خَالَعْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلَاثاً . لا إِنْ لَمْ يَقُلْ : ثَلَاثاً ، ولزمه طَلْقَتَانِ . وجَازَ شَرْطُ نَفَقَةِ وَلَدِهَا مُدَّةَ رَضَاعِهِ ، فَلَا نفقةَ لِلْحَمْلِ . وسَقَطَتْ نَفَقَةُ الزَّوْجِ أَو غَيْرِهِ ، وَزائِدٌ شُرِطَ كَمَوْتِهِ . وَإِنْ مَاتَتْ . أَوْ انْقَطَعَ لَبَنُهَا ، أَوْ وَلَدَتْ وَلَدَيْنِ فَعَلَيْهَا ، وَعَلَيْهِ نَفَقَةُ الآبِقِ والشَّارِدِ إِلَّا لِشَرْطٍ ، لَا نَفَقَةُ جَنِينٍ إِلَّا بَعْدَ خروجِهِ . وأُجْبِرَ عَلَىٰ جَمْعِهِ مَعَ أُمِّهِ . وفي نَفَقَةِ ثَمَرَةٍ لَمْ يَبْدُ صَلَاحُهَا قَوْلَانِ . وكَفَتْ المُعَاطَاةُ وَإِنْ عُلِّقَ بِالْإِقْبَاضِ أَوِ الْأَدَاءِ لَمْ يَخْتَصَّ بِالْمَجْلِسِ إِلَّا لقرينَةٍ . ولَزِمَ فِي أَلْفٍ الْغَالِبُ . والبَيْنُونَةُ إِنْ قَالَ : إِنْ أَعْطَيْتِنِي أَلْفاً فَارَقْتُكِ . أَوْ : أُفارِقُكِ . إِنْ فُهِمَ الإِلْتِزَامُ أَوِ الْوَعْدُ إِنْ وَرَّطَهَا . أَوْ : طَلِّقْنِي ثَلَاثاً بِأَلْفٍ . فَطَلَّقَ وَاحِدَةً ، وبِالْعَكْسِ . أَوْ : أَبِنِّي بِأَلْفٍ . أَوْ : طَلِّقْنِي نِصْفَ طَلْقَةٍ . أَوْ : فِي جَمِيعِ الشَّهْرِ . فَفَعَلَ . أَوْ قَالَ : بِأَلْفٍ غَداً . فَقَبِلَتْ فِي الْحَالِ . أَوْ : بِهٰذا الهَرَوِيِّ . فإذا هو مَرَوِيٌّ . أو بِمَا فِي يَدِهَا ، وَفِيهِ مُتَمَوِّلٌ أَوْ لَا على الأَحْسَنِ ، لَا إِنْ خَالَعَتْهُ بِمَا لا شُبْهَةَ لَهَا فِيهِ ، أَوْ بِتَافِهٍ فِي : إِنْ أَعْطَيْتِنِي مَا أُخَالِعُكِ بِهِ ، أَوْ : طَلَّقْتُكِ ثَلَاثاً بِأَلْفٍ . فَقَبِلَتْ وَاحِدَةً بِالثُّلُثِ ، وَإِنِ ادَّعَى الخُلْعَ أَو قَدْراً أَوْ جِنْساً ، حَلَفَتْ وبَانَتْ ، والْقَوْلُ قَوْلُهُ إِنِ اخْتَلَفَا فِي الْعَدَدِ ؛ كَدَعْوَاهُ مَوْتَ عَبْدٍ أَو عَيْبَهُ قَبْلَهُ ، وَإِنْ ثَبَتَ مَوْتُهُ بَعْدَهُ فَلَا عُهْدَةَ .

فَصْلٌ فِي طَلاقِ السُّنَّة

طَلاَقُ السُّنَّةِ وَاحِدَةٌ بِطُهْرٍ لَمْ يَمَسَّ فِيهِ بِلاَ عِدَّةٍ ، وَإِلاَّ فَبِدْعِيٌّ[1] ، وَكُرِهَ فِي غَيْرِ الحَيْضِ وَلَمْ يُجْبَرْ عَلى الرَّجْعَةِ ؛ كَقَبْلَ الْغُسْلِ مِنْهُ أَو التَّيَمُّمِ الْجَائِزِ[2] ، وَمُنِعَ فِيهِ وَوَقَعَ وأُجْبِرَ عَلى الرَّجْعَةِ وَلَوْ لِمُعْتَادَةِ الدَّمِ لِمَا يُضَافُ فِيهِ[3] لِلأَوَّلِ عَلى الأَرْجَحِ والأَحْسَنُ عَدَمُهُ لآخِرِ الْعِدَّةِ . وَإِنْ أَبَى هُدِّدَ ثُمَّ سُجِنَ ثُمَّ ضُرِبَ بِمَجْلِسٍ وَإِلاَّ ارْتَجَعَ الْحَاكِمُ ، وَجَازَ الْوَطْءُ بِهِ والتَّوارُثُ ، والأَحَبُّ أَنْ يُمْسِكَهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَحيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ[4] . وَفِي مَنْعِهِ فِي الْحَيْضِ - لِتَطْوِيلِ الْعِدَّةِ ؛ لأَنَّ فِيهَا جَوازَ طَلاَقِ الْحَامِلِ وَغَيْرِ الْمَدْخُولِ بِهَا فِيهِ[5] ، أَوْ لِكَوْنِهِ تَعَبُّداً لِمَنْعِ الْخُلْعِ وَعَدَمِ الْجَوَازِ وَإِنْ رَضِيَتْ ، وجَبْرِهِ عَلَى الرَّجْعَةِ وَإِنْ لَمْ تَقُمْ - خِلاَفٌ . وصُدِّقَتْ أَنَّهَا حَائِضٌ ، ورُجِّحَ إِدْخَالُ خِرْقَةٍ وتَنْظُرُهَا النِّساءُ ، إِلاَّ أَنْ يَتَرَافَعَا طَاهِراً فَقَوْلُهُ ، وعُجِّلَ فَسْخُ الْفَاسِدِ فِي الحَيْضِ ، والطَّلاَقُ على الْمُولِي ، وأُجْبِرَ على الرَّجْعَةِ ، لاَ لِعَيْبٍ ، ومَا لِلْوَلِيِّ فَسْخُهُ أَوْ لِعُسْرِهِ بِالنَّفَقَةِ كاللِّعَانِ ، ونُجِّزَ الثلاثُ فِي شَرِّ الطَّلاَقِ ونَحْوِهِ وفِي : طَالِقٌ ثلاثاً . للسُّنَّةِ إِن دَخَلَ بِهَا ، وَإِلاَّ فَوَاحِدَةٌ كَخَيْرِهِ أَوْ واحِدَةً عَظِيمَةً أو قَبِيحَةً ، أَوْ كالْقَصْرِ ، وَثَلاَثاً لِلْبِدْعَةِ أَوْ بَعْضُهُنَّ لِلْبِدْعَةِ وَبَعْضُهُنَّ للسُّنَّةِ ، فثلاثٌ فيهما .

---

(١) قوله : طلاق السنة واحدة بطهر لم يمس فيه ، وإلا فبدعي ، معنى طلاق السنة أي الطلاق الذي يوافق أمر الله تعالى أن تطلق المرأة : ﴿ يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾(١) الآية. وأمر رسول الله ﷺ حيث قال لعمر بن الخطاب لما أخبره أن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ، ثُمَّ لْيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ ، فَإِنْ شَاء أَمْسَكَ بَعْدُ ، =

(١) سورة الطلاق : ١ .

. . . . . .

= وَإِنْ شَاء طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ يُطَلَّقَ إِلَيْهَا النِّساء » . ا.هـ. هذا لفظ البغوي . وقال : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن عبد الله بن اسماعيل ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك ا.هـ.

قال الحطاب هنا : خرج بقوله : بطهر ، الصغيرة واليائسة والمستحاضة التي لم تميز ، فلا طلاق بدعي فيهن. ا.هـ.

وقال المواق : قال ابن عرفة : طلاق السنة ما كان في طهر لم يمس فيه بعد غسلها أو تيممها ؛ طلقة واحدة فقط ، وغير هذا بدعي .

وقوله : بلا عدة أي بلا إرداف طلاق في العدة من طلاق رجعي ، فإن الطلاق المردف فيها بدعي . قالوا : وبقي نوعان من البدعي لم يستثنهما وهما : كون الطلقة مجزأة ؛ كأن يقول لها : عليك نصف طلقة . فهذا بدعي . وكون الطلاق واقعاً على جزء المرأة ؛ كأن يقول لها : نصفك طالق . أو نحو ذلك . فهذا بدعي أيضاً . يتحصل منه أنه بقي شرطان من شروط السني وهما : كون الطلقة كاملة ، وكونه واقعاً على كل الزوجة .

وقوله : وإلا فبدعي ، أي وإلا تتوفر الشروط المتقدمة ، بأن طلقها أكثر من واحدة ، أو لم يكن في طهر ، أو كان في طهر مس فيه ، أو كان أردف طلاقاً في عدة الرجعية ، فهو طلاق بدعي .

قالوا : وإنما كان الطلاق في الطهر الذي مس فيه بدعياً ، لكونه يلبس عليها في العدة ؛ إذ لا تدري هل اشتمل رحمها على حمل فلا تعتد إلا بوضعه ، أو لا ؛ فتعتد بالأقراء .

(٢) وقوله : وكره في غير الحيض ولم يجبر على الرجعة ؛ كقبل الغسل منه ، أو التيمم الجائز ، قال ابن قدامة : وإن طلقها حائضاً أو في طهر أصابها فيه أثم ، ووقع طلاقه في قول عامة أهل العلم .

قال ابن المنذر وابن عبد البر : لم يخالف في ذلك إلا أهل البدع والضلال . وحكاه أبو نصر عن ابن علية وهشام بن الحكم والشيعة ، قالوا : لا يقع طلاقه لأن الله أمر به في قبل العدة ، فإذا طلق في غيره لم يقع. ا.هـ. منه.

وقال الحطاب : وذكر أن الطلاق الخالي عن أحد تلك القيود مكروه ، إلا الواقع منه في الحيض =

. . . . . .

= فإنه يمنع . قال القاضي عبد الوهاب : حرام بالإجماع . وظاهر كلام المصنف أن الزائد على الواحدة مكروه ، وسواء كانت اثنتين أو ثلاثاً . ا.هـ. منه. بتصرف.

تنبيهٌ : الطلاق هو حل عقد النكاح ، وهو مشروع بدليل الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾(١). وقوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾(٢).

وأما السنة : فقوله ﷺ لعمر بن الخطاب في ابنه عبد الله : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ لْيَتْرُكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ . ثُمَّ إِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدُ وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاء ». متفق عليه . وهناك آيات وأحاديث غير هذا .

وأجمع المسلمون على جواز الطلاق ، وربما اقتضته المصلحة عند فساد الحال بين الزوجين ، ودوام الخصومة بينهما من غير فائدة ؛ فإن المصلحة - والحالة هذه - تقتضي تشريعاً يزول به النكاح لتزول المفسدة الحاصلة منه بزواله ، ولأجل ذلك شرع الطلاق .

تنبيهٌ : والطلاق تعتبر به هذه الأحكام : يجب ، كطلاق الحكمين في الشقاق إذا رأيا ذلك ، وكطلاق المولي من امرأته بعد التربص والامتناع من الفيئة .

ويستحب إذا ما فرطت المرأة في حقوق الله الواجبة عليها ، ولم يتمكن من إجبارها على أداء ذلك . كما يستحب طلاقها إن كانت غير عفيفة ، بل وربما كان الطلاق في هذين الموضعين واجباً . ومن الطلاق المستحب طلاقها في حال الشقاق .

ويحرم الطلاق في الحيض ، وفي طهر قد مسها فيه . قال ابن قدامة : أجمع العلماء في كل الأمصار والأعصار على تحريم طلاق المرأة في طهر جامعها فيه . ويسمى طلاق البدعة ؛ لأن المطلق كذلك خالف السنة ، وترك أمر الله تعالى ورسوله ﷺ . قال الله تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . وقال النبي ﷺ : « إِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمَسَّ . فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » .

والطلاق المكروه ، هو الطلاق من غير حاجة إليه . قال ﷺ : « مَا خَلَقَ اللهُ شَيْئاً أَبْغَضَ إِلَيْهِ =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

(٢) سورة الطلاق : ١ .

. . . . . .

= مِنَ الطَّلَاقِ ». رواه أبو داود .

والطلاق المباح من غير كراهة ، هو ما دعت إليه الحاجة لسوء خُلُقِ المرأة وسوء عشرتها ، وللتضرر بها لعدم حصول الغرض منها . ا.هـ. ملخصاً من مغني ابن قدامة .

وفي مصنف عبد الرزاق عن وهب بن نافع أن عكرمة أخبره أنه سمع ابن عباس يقول : الطلاق على أربعة أوجه : وجهان حلال ، ووجهان حرام . فأما الحلال فهو أن يطلقها طاهراً من غير جماع ، أو حاملاً مستبيناً حملها . وأما الحرام فهو أن يطلقها حائضاً ، أو حين يجامعها ، لا يدري أشتمل الرحم على ولد أم لا ؟.

(٣) وقوله : ومنع فيه ووقع وأجبر على الرجعة ألخ ، أما دليل منع طلاق الحائض فهو حديث ابن عمر المتفق عليه المتقدم ، وهو نفس دليل جبره على الرجعة ؛ لدخول لام الأمر في قوله ﷺ « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا » . والمقرر في علم الأصول في باب الأمر أن من أمر بأمر لا يعد الأول آمراً للثالث إلا في حالة دخول لام الأمر على ذلك المأمور به ؛ كقوله ﷺ في ابن عمر .

قال في مراقي السعود :

وليس من امرٍ بالأمر أمر لثالث إلا كما في ابن عمر

وأما دليل وقوعه فحديث ابن عمر أيضاً ، ففي البخاري ما نصه : باب إذا طلقت الحائض تعتد بذلك الطلاق ، حدثنا سليمان بن حرب ، حدثنا شعبة عن أنس بن سيرين قال : سمعت ابن عمر قال : طلق ابن عمر امرأته وهي حائض ، فذكر عمر للنبي ﷺ فقال : « لِيُرَاجِعْهَا ». قلت : تُحْسَبُ ؟ قَال فَمَهْ ؟.

وحدثنا أبو معمر ، حدثنا عبد الوارث ، حدثنا أيوب ، عن سعيد بن جبير ، عن ابن عمر قال : حسبت عليَّ بتطليقة . قال في فتح الباري هنا : قال ابن عبد البر : لا يخالف في ذلك اليوم إلا أهل البدع والضلال . قال : وروي مثله عن بعض التابعين ، وهو شذوذ ، وحكاه ابن العربي وغيره عن ابن علية ، يعني إبراهيم بن إسماعيل بن عُلية الذي قال الشافعي فيه : إبراهيم ضالّ ؛ جلس في باب الضوالّ يضل الناس . وكان بمصر وله مسائل ينفرد بها . وكان من فقهاء المعتزلة . وقد غلط فيه من ظن أن المنقول عنه المسائل الشاذة أبوه . وحاشاه ، فإنه من كبار أهل السنة . =

. . . . . .

= قال : وممن جرد القول بذلك وانتصر له وبالغ ابن حزم . وأجاب عن أمر ابن عمر بالمراجعة ؛ بأن ابن عمر كان اجتنبها ، فأمره أن يعيدها إليه على ما كانت عليه من المعاشرة ، فحمل المراجعة على معناها اللغوي ، وتعقب بأن الحمل على الحقيقة الشرعية مقدم اتفاقاً على الحقيقة اللغوية . وأجاب عن قول ابن عمر - حسبت عليَّ بتطليقة - بأنه لم يصرح بمن حسبها عليه ، ولا حجة في أحد دون رسول الله ﷺ . وتعقب بأنه مثل قول الصحابي : أمرنا في عهد رسول الله ﷺ بكذا . فإنه ينصرف إلى من له الأمر حينئذ ، وهو النبي ﷺ . قال ابن حجر : وعندي أنه لا ينبغي أن يجيء فيه الخلاف الذي في قول الصحابي : أمرنا بكذا ، فإن ذاك محله حيث يكون اطلاع رسول الله ﷺ ليس صريحاً ، وليس كذلك في قصة ابن عمر هذه ، فإنَّ النبي ﷺ هو الآمر بالمراجعة ، وهو المرشد لابن عمر فيما يفعل إذا أراد طلاقها بعد ذلك ، فإذا أخبر ابن عمر أن الذي وقع منه حسبت عليه بتطليقة ، كان احتمال أن يكون الذي حسبها عليه غير رسول الله ﷺ بعيداً جداً ، مع احتفاف القرائن في هذه القصة بذلك . وكيف يتخيل أن ابن عمر يفعل في القصة شيئاً برأيه ، وهو ينقل أن النبي ﷺ تغيظ من صنيعه ؟ فكيف لم يشاوره فيما يفعل في القصة المذكورة ؟ .

وقد أخرج ابن وهب في مسنده ، عن ابن أبي ذئب ، أن نافعاً أخبره أن ابن عمر طلق زوجته وهي حائض ، فسأل عمر رسول الله ﷺ عن ذلك ، فقال : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ يُمْسِكْهَا حَتَّىٰ تَطْهُرَ » . قال ابن أبي ذئب في الحديث عن النبي ﷺ : « وَهِيَ وَاحِدَةٌ » .

قال ابن أبي ذئب : وحدثني حنظلة بن أبي سفيان أنه سمع سالماً يحدث عن أبيه ، عن النبي ﷺ بذلك . وأخرجه الدارقطني من طريق يزيد بن هارون عن ابن أبي ذئب وابن إسحاق ، جميعاً عن نافع عن ابن عمر عن النبي ﷺ قال : « هِيَ وَاحِدَةٌ » . وهذا نص في موضع الخلاف فيجب المصير إليه .

قال ابن حجر : وقد أورده بعض العلماء على ابن حزم فأجابه بأن قوله : « هِيَ وَاحِدَةٌ » لعله ليس من كلام النبي ﷺ ، فألزمه بأنه نقض أصله ، لأن الأصل لا يدفع بالاحتمال .

قال : وعند الدار قطني في رواية شعبة ، عن أنس بن سيرين ، عن ابن عمر في القصة : قال عمر : يا رسول الله ، أفتحتسب بتلك التطليقة ؟ . قال : « نَعَمْ » . ورجاله إلى شعبة ثقات . =

. . . . . .

= وعنده من طريق سعيد بن عبد الرحمن الجمحي ، عن عبيد الله بن عمر ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رجلاً قال : إني طلقت ألبتة وهي حائض ؟ . فقال : عصيت ربك ، وفارقت امرأتك . فقال : إن رسول الله ﷺ أمر ابن عمر أن يراجع امرأته . قال : إنه أمر ابن عمر أن يراجع امرأته بطلاق بقي له ، وأنت لم تبق ما ترتجع به امرأتك . قال ابن حجر : وفي هذا السياق رد على من حمل الرجعة في قصة ابن عمر على المعنى اللغوي . ا.هـ. من فتح الباري جـ ٩/٣٥٣ص.

(٤) وقوله : والأحب أن يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ، تقريره : والمستحب لمن راجع مطلقته في الحيض - مختاراً أو مجبوراً - وأراد أن يطلقها ، إمساكها في عصمته بلا طلاق ، وأن يعاشرها معاشرة الزوج حتى تطهر من الحيض الذي طلقها فيه ، وهذا الإمساك واجب ، ثم إذا طهرت يستحب له أن يمسكها مادامت في هذا الطهر حتى تحيض ، فيجب إمساكها ما دامت حائضاً ، ثم إن طهرت من هذه الحيضة الثانية ، طلقها إن شاء قبل أن يمسها في هذا الطهر . قال في جواهر الإكليل : فالاستحباب هنا منصب على المجموع لحديث ابن عمر رضي الله عنه .

قال البغوي في الكلام على حديث ابن عمر : وفيه دليل على أن من طلق زوجته المدخول بها في حال الحيض أو في طهر جامعها فيه ، وقد بقي من عدد طلاقها شيء ، إنه يؤمر بمراجعتها حتى يطلقها بعدُ إن شاء في طهر لم يجامعها فيه ، وهذه المراجعة استحباب .

وقال مالك : يجب عليه المراجعة ، وإذا طلقها في الحيض وراجعها ، جاز له أن يطلقها في الطهر الذي يعقب تلك الحيضة ، قبل المسيس ، كما رواه يونس بن جبير ، وأنس ابن سيرين وغيرهما عن ابن عمر .

وأما ما رواه نافع عن ابن عمر : « ثُمَّ لْيُمْسِكْهَا حَتَّىٰ تَطْهُرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ » فاستحباب ؛ استحب تأخير الطلاق إلى الطهر الثاني حتى لا تكون مراجعته إياها للطلاق ، كما يكره النكاح للطلاق ، بل الذي ينبغي أن يمسها في الطهر الأول لتحقق معنى المراجعة ، ثم لم يكن له الطلاق بعده ، لكونها في طهر جامعها فيه ، فيتأخر الطلاق إلى الطهر الثاني . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

(٥) وقوله : لأن فيها جواز طلاق الحامل وغير المدخول بها فيه ، ففي شرح السنة للبغوي : وروى سالم عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي حائض ، فذكر ذلك عمر بن الخطاب للنبي ﷺ ، =

. . . . . .

. . . . . .

= فقال : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ لْيُطَلِّقْهَا طَاهِراً أَوْ حَامِلاً ».

قال : ورواه يونس بن جبير ، وأنس بن سيرين عن ابن عمر ، ولم يقولا : ثم تحيض ثم تطهر . ا.هـ.

وهـو في صحيح مسلم ، قال البغوي : وفي قوله في رواية سالم : « ثُمَّ لْيُطَلِّقْهَا طَاهِراً أَوْ حَامِلاً ». دليل على أنه لا بدعة في طلاق الحامل ، فإن طلقها بعد رؤية الدم أو بعد الجماع فجائز ، وكذلك لو طلق غير المدخول بها في حال الحيض ، أو طلق الآيسة أو الصغيرة - التي لم تحض قط - بعد ما جامعها ، لا يكون بدعياً ، إنما البدعة في طلاق امرأة تلزمها العدة بالأقراء. ا.هـ. منه.

وقال ابن قدامة في المغني : قال ابن عبد البر : أجمع العلماء أن طلاق السنة إنما هو في المـدخـول بها ، أما غير المدخول بها فليس لطلاقها سنة ولا بدعة ، إلا في عدد الطلاق على اختلاف بينهم فيه ؛ وذلك لأن الطلاق في حق المدخول بها - إذا كانت من ذوات الأقراء - إنما كان له سنة وبدعة ؛ لأن العدة تطول عليها بالطلاق في الحيض ، وترتاب بالطلاق في الطهر الذي جامعها فيه ، وينتفي عنها الأمران بالطلاق في الطهر الذي لم يجامعها فيه ، أما غير المدخول بها فلا عدة عليها . ا.هـ. منه.

فَصلٌ فِي أَركَان الطَلاق

وَرُكْنُهُ أَهْلٌ وَقَصْدٌ ، ومَحَلٌّ ولَفْظٌ[1] ، وإِنَّمَا يَصِحُّ طَلاَقُ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ وَلَوْ سَكِرَ حَراماً[2] ، وَهَلْ إِلاَّ أَنْ يُمَيِّزَ أَوْ مُطْلَقاً ؟ . تَرَدُّدٌ . وطَلاَقُ الْفُضُولِيِّ كَبَيْعِهِ . وَلَزِمَ وَلَوْ هَزَلَ[3] ، لاَ إِنْ سَبَقَ لِسَانُهُ فِي الْفَتْوَى ، أَوْ لُقِّنَ بِلاَ فَهْمٍ ، أَوْ هَذَىٰ لِمَرَضٍ[4] ، أَوْ قَالَ لِمَنْ اسْمُهَا طَالِقٌ : يا طَالِقُ . وَقُبِلَ مِنْهُ فِي طَارِقٍ الْتِفَاتُ لِسَانِهِ . أَوْ قَالَ : يَا حَفْصَةُ . فأَجَابَتْهُ عَمْرَةُ فَطَلَّقَهَا فَالْمَدْعُوَّةُ ، وَطَلَقَتَا مَعَ الْبَيِّنَةِ . أَوْ أُكْرِهَ وَلَوْ بِكتَقْوِيمِ جُزْءِ الْعَبْدِ[5] ، أَوْ فِي فِعْلٍ ، إِلاَّ أَنْ يَتْرُكَ التَّوْرِيَةَ مَعَ مَعْرِفَتِهَا بِخَوْفٍ مُؤْلِمٍ ؛ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ سِجْنٍ أَوْ قَيْدٍ أَوْ صَفْعٍ لِذِي مُرُوءَةٍ بِمَلإٍ ، أَوْ قَتْلِ وَلَدِهِ أَوْ لِمَالِهِ . وَهَلْ إِنْ كَثُرَ ؟ . تَرَدُّدٌ . لا أَجْنَبِيٍّ . وَأُمِرَ بالحَلِفِ لِيَسْلَمَ ، وكذا العِتْقُ وَالنِّكَاح والاقْرارُ والْيَمِينُ ونَحْوُهُ . وأَمَّا الْكفْرُ وسَبُّهُ عَلَيْهِ السَّلاَمُ وقَذْفُ الْمُسْلِمِ فإِنَّمَا يَجُوزُ لِلْقَتْلِ . كَالْمَرْأَةِ لاَ تَجِدُ مَا يَسُدُّ رمَقَهَا إِلاَّ لِمَنْ يَزْنِي بِهَا ، وصَبْرُهُ أَجْمَلُ ، لاَ قَتْلُ الْمُسْلِمِ وَقَطْعُهُ وَأَنْ يَزْنِيَ ، وَفِي لُزُومِ طَاعَةٍ أُكْرِهَ عَلَيْهَا قَوْلاَنِ ، كَإِجَازَتِهِ كالطَّلاَقِ طَائِعاً وَالأَحْسَنُ الْمُضِيُّ .

---

(١) قوله : وركنه أهل وقصد ومحل ولفظ ، قال الحطاب : تبع رحمه الله ابن الحاجب وابن شاس في عد هذه أركاناً للطلاق ، ورده ابن عرفة بأنها خارجة عن حقيقته ، وكل خارج عن حقيقة الشيء غير ركن له . وجعل ابن عرفة الأهل والمحل شرطين ، والقصد مع اللفظ أو ما يقوم مقامه سببين . قال : ونصه وشرط الطلاق أهل ومحل ، والقصد مع لفظ أو ما يقوم مقامه من فعل أو إشارة سبب . ا.هـ.

قلت : ولكلام ابن عرفة هذا وجه من النظر ، فقد قال ميارة في تكميله :

. . . . . .

= الشـرط عن ماهيـة قد خرجـا والـركن جزؤهـا فيهـا قد ولجـا
وصـيـغـة دلـيـلهـا فالـعـد لهـا من الأركـان فيـه بُعْـد

وهذا واضح ؛ فإن ركن الماهية جزء منها ؛ كالركوع والسجود والقراءة للصلاة ، بخلاف الطهارة ودخول الوقت وستر العورة ، فإنها خارجة عنها ، وهي أسباب . والله الموفق .

(٢) وقوله : وإنما يصح طلاق المسلم المكلف ولو سكر حراماً ، أما محل عدم لزوم طلاق الكافر ؛ فإن ذلك في عدم تحاكمهم إلينا ، فإذا تحاكموا إلينا ألزمناه الطلاق لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ جَاؤُوكَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ - إلى قوله - وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِ ﴾(١) الآية .

وأما فاقد العقل ؛ فقد قال ابن قدامة في المغني : أجمع أهل العلم على أن الزائل العقل - بغير سكر أو ما في معناه - لا يقع طلاقه . كذلك قال عثمان ، وعلي ، وسعيد بن المسيب ، والحسن ، والنخعي ، والشعبي ، وأبـو قلابة ، وقتادة ، والزهري ، ويحيى الأنصاري ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . وأجمعوا أن الرجل إذا طلق في حال نومه ، لا طلاق له . وقد ثبت عن النبي ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ ؛ عَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّىٰ يُفِيقَ » .

وروي عن أبي هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَعْتُوهِ الْمَغْلُوبِ عَلَىٰ عَقْلِهِ » . رواه النجاد . وقال الترمذي : لا نعرفه إلا من رواية عطاء بن عجلان ، وهو ذاهب الحديث .

وأما طلاق السكران بالحرام فإن المذهب لزومه . وهو اختيار الخلال والقاضي من أصحاب مذهب أحمد بن حنبل من إحدى روايتيه ، وهو مذهب سعيد بن المسيب ، وعطاء ، ومجاهد ، والحسن ، وابن سيرين ، والشعبي ، والنخعي ، وميمون ابن مهران ، والحكم ، ومالك ، والثوري ، والأوزاعي ، وأحـد قولي الشـافعي ، ومـذهب أبي حنيفة وصاحبيه ، وابن شبرمة ، وسليمان بن حرب ، قالـوا : لقول النبي ﷺ : « كُلُّ الطَّلَاقِ جَائِزٌ إِلَّا طَلَاقَ الْمَعْتُوهِ » . ولأن الصحابة جعلوه كالصُّاحي في الحد بالقذف ؛ بدليل ما روى أبو وبرة الكلبي قال : أرسلني خالد بن الوليد إلى =

---

(١) سورة المائدة : ٤٢ .

. . . . . .

= عمر ، فأتيته في المسجد ومعه عثمان وعلي وعبد الرحمن وطلحة والزبير ، فقلت : إن خالداً يقول أن الناس انهمكوا في الخمر وتحاقروا العقوبة . فقال عمر : هؤلاء عندك فسلهم . فقال عليٌّ : نراه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، وعلى المفتري ثمانون جلدة . فقال عمر : أبلغ صاحبك ما قال . فجعلوه كالصاحي . ا.هـ. ابن قدامة .

وقوله : ولو سكر حراماً ، يرد به مذهب من يقول بعدم لزوم طلاق السكران ؛ وهو رواية عن الإمام أحمد ، واختيار أبي بكر بن عبد العزيز ، وهو قول عثمان رضي الله عنه ، ومذهب عمر بن العزيز ، والقاسم ، وطاوس ، وربيعة ويحيى الأنصاري ، والليث ، والعنبري ، وإسحاق ، وأبي ثور . وقال ابن المنذر : هذا ثابت عن عثمان ، ولا نعلم أحداً من الصحابة خالفه .

قال ابن قدامة : والحكم في عتقه ، ونذره ، وبيعه ، وشرائه ، وردته ، وإقراره ، وقتله ، وقذفه ، وسرقته ، كالحكم في طلاقه . لأن المعنى في الجميع واحد .

قلت : وقد تقدم لابن قدامة قبل هذا بصفحة واحدة قوله بالحرف الواحد : ويدل على تكليفه أنه إن قَتَل يقتل ، ويُقطع بالسرقة . وبهذا فارق المجنون. ا.هـ.

(٣) وقوله : ولزم ولو هزل ، جاء في مختصر أبي داود للمنذري ما نصه : باب في الطلاق على الهزل ، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « ثَلَاثٌ جِدُّهُنَّ جِدٌّ وَهَزْلُهُنَّ جِدٌّ : النِّكَاحُ وَالطَّلَاقُ وَالرَّجْعَةُ ». قال : أخرجه الترمذي وابن ماجه ، وقال الترمذي : حسن غريب . وقال أبو بكر المعافري : روي : « وَالْعِتْقُ » ولم يصح شيء منه ، فإن كان أراد ليس شيء منه على شرط الصحيح ، فلا كلام ، وإن أراد أنه ضعيف ففيه نظر ، فإنه حسن كما قال الترمذي .

وقال الخطابي في معالم السنن : اتفق عامة أهل العلم على أن صريح لفظ الطلاق إذا جرى على لسان بالغ عاقل ، فإنه يؤاخذ به ولا ينفعه أن يقول : كنت لاعباً ، أو هازلاً ، أو لم أنو به طلاقاً ، أو ما أشبه ذلك من الأمور . واحتج بعض العلماء في ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللهِ هُزُواً ﴾(١) . وقال : لو أطلق الناس ذلك لتعطلت الأحكام ، ولم يشأ مطلق أو ناكح أو معتق أن يقول : كنت في قولي هازلاً ، إلَّا قال ، فيكون في ذلك إبطال أحكام الله تعالى . فكل =

(١) سورة البقرة : ٢٣١ .

. . . . . .

= من تكلم بشيء مما جاء ذكره في هذا الحديث لزمه حكمه ، ولم يقبل منه أن يدعي خلافه ، وذلك تأكيد لأمر الفروج واحتياط له . والله أعلم . ا.هـ. منه. بلفظه .

(٤) لا إن سبق لسانه في الفتوى ، أو لقن بلا فهم ، أو هذى لمرض ألخ ، دليله قوله ﷺ : « إِنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ». الحديث متفق عليه .

(٥) وقوله أو أكره ألخ ، قال البغوي : اختلف أهل العلم في طلاق المكره ، فذهب جماعة إلى أنه لا يقع ، وكذلك لا يصح إعتاقه ولا شيء من تصرفاته بالإكراه ؛ وذلك لما روي عن صفية بنت شيبة عن عائشة قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا طَلَاقَ وَلا عِتَاقَ فِي إِغْلَاقٍ ». ومعنى الإغلاق قيل : هو الإكراه ؛ كأنه يغلق عليه الباب ويحبس حتى يطلق . وهو قول عمر بن الخطاب ، وعلي بن أبي طالب ، وعبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، وعبد الله بن الزبير ، وبه قال شريح ، وعطاء ، وطاوس ، وجابر بن زيد ، والحسن ، والشعبي ، وعمر بن عبد العزيز ، والقاسم ، وسالم ، وإليه ذهب مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق بن راهويه ، قال : وذهب قوم إلى أن طلاق المكره واقع . وهو قول النخعي ، وقتادة والزهري ، وإليه ذهب أصحاب الرأي. ا.هـ. منه.

واتفق أهل العلم على أن من أكره على الردة فتلفظ بها لا يكفر ؛ لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾(١). الآية.

وقال البغوي : قال شريح : القيد كره ، والوعيد كره . وقال أحمد : الكره القتل أو الضرب الشديد . والتخويف بقتل الأب أو الإبن أو الأخ ليس بإكراه . وقال بعضهم : هو إكراه في جميع الأمور. ا.هـ. منه.

واستدل ابن قدامة لعدم لزوم طلاق المكره بقوله ﷺ : « إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأَ وَالنِّسْيَانَ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ ». رواه ابن ماجه . وعن عائشة رضي الله عنها قالت : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا طَلَاقَ فِي إِغْلَاقٍ ». رواه أبو داود ، والأثرم ، وأبو عبيد والقتبي . معناه : في إكراه . وقال أبو بكر : سألت ابن دريد وأبا طاهر النحويين فقالا : يريد الإكراه ؛ لأنه إذا أكره انغلق عليه =

(١) سورة النحل : ١٠٦ .

. . . . . .

= رأيه. ا.هـ. منه.

قلت : ومحل عدم لزوم طلاق المكره إن لم يكن الإكراه بحق ، أما إن كان الإكراه بحق ؛ نحو ، إكراه الحاكم المولى على الطلاق بعد التربص ، إذا لم يفئ ، ونحو إكراه الحاكم الرجلين اللذين زوجهما وليان ، ولم يعلم السابق منهما ، ولم يتلذذ أحدهما بلا علم ، إكراهه لهما على الطلاق ، إكراه بحق ، فهو واقع لازم ؛ لأنه قول حمل عليه بحق فصح ؛ كإسلام المرتد إذا أكره على الإسلام قبل منه.

تنبيهٌ : والإكراه يكون بشيء من العذاب ؛ كالضرب ، والخنق ، والعصر ، والحبس ، والغط في الماء مع الوعيد ، فإن ذلك إكراه بلا إشكال ؛ لما روي أن المشركين أخذوا عماراً فراودوه على الشرك ، فأعطاهم ، فانتهى إليه رسول الله ﷺ وهو يبكي ، فجعل بمسح الدموع من عينيه ويقول : « أَخَذَكَ الْمُشْرِكُونَ فَغَطُّوكَ في الْمَاء وَأَمَرُوكَ أَنْ تُشْرِكَ بِاللّهِ فَعَلْتَ ؟ فَإِنْ أَخَذُوكَ مَرَّةً أُخْرَىٰ فَافْعَلْ ذٰلِكَ بِهِمْ ». رواه أبو حفص بإسناده. ا.هـ. بنقل ابن قدامة.

وقول المصنف : وأما الكفر ، وسبه ﷺ وقذف المسلم فإنما يجوز للقتل ، فيه نظر عندي لما تقدم لك من حديث عمار أنه أذن له رسول الله ﷺ في العود لما تخلص به من ألفاظ من عذابهم ، ولم يرد أنهم هددوه بالقتل فيما أعلم ، وهو سبب نزول قوله تعالى في النحل : ﴿ إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ ﴾(١). الآية . وقوله ﷺ لمحمد بن مسلمة ورفقائه يؤذن لهم في القول فيه ﷺ . وإذنه لعبد الله بن أُنيس في القول لعبهقة في رسول الله ﷺ لما أرسله إليه ليتحيل على قتله ، كل ذلك عندي دليل أن المرء إن أكره على القول وقلبه مُطمئن بالإيمان لا حرج عليه ، وإنما الأعمال بالنيات وإنما لكل امرئ ما نوى .

وقوله : كالمرأة لا تجد ما يسد رمقها إلا لمن يزني بها ، هو عندي ليس من باب الإكراه ، وقد لبس على المصنف أنها تتناولها قاعدة الضرورات تبيح المحظورات ، التي أصلها ودليلها قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾(٢) . لذلك فإن هذه المسألة عندي من باب الاضطرار الذي يباح به أكل الميتة . والله الموفق .

---

(١) سورة النحل : ١٠٦ .

(٢) سورة الأنعام : ١١٩ .

وَمَحَلُّهُ مَا مُلِكَ قَبْلَهُ وَإِنْ تَعْلِيقاً[1]، كَقَوْلِهِ لأَجْنَبِيَّةٍ هِيَ طَالِقٌ عِنْدَ خِطْبَتِهَا ، أَوْ إِنْ دَخَلْتِ ، وَنَوَى بَعْدَ نِكَاحِهَا ، وَتَطْلُقُ عَقِبَهُ وَعَلَيْهِ النِّصْفُ إِلَّا بَعْدَ ثَلَاثٍ عَلَى الْأَصْوَبِ ، وَلَوْ دَخَلَ فَالْمُسَمَّى فَقَطْ كَوَاطِئٍ بَعْدَ حِنْثِهِ وَلَمْ يَعْلَمْ ، كَأَنْ أَبْقَى كَثِيراً بِذِكْرِ جِنْسٍ أَوْ بَلَدٍ أَوْ زَمَانٍ يَبْلُغُهُ عُمْرُهُ ظَاهِراً ، لا فِيمَنْ تَحْتَهُ إِلَّا إِذَا تَزَوَّجَهَا وَلَهُ نِكَاحُهَا وَنِكَاحُ الإِمَاءِ فِي كُلِّ حُرَّةٍ ، وَلَزِمَ فِي الْمِصْرِيَّةِ فِيمَنْ أَبُوهَا كَذَلِكَ ، وَالطَّارِئَةِ إِنْ تَخَلَّقَتْ بِخُلُقِهِنَّ ، وَفِي مِصْرٍ يَلْزَمُ فِي عَمَلِهَا إِنْ نَوَى ، وَإِلَّا فَلِمَحَلٍّ لُزُومِ الْجُمُعَةِ ، وله المواعَدَةُ بها .

---

(١) وقوله : ومحله ما مُلك قبله وإن تعليقاً ألخ ، أما دليل كون الطلاق لا يقع إلا على ما ملك قبله ، فهو قوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ ﴾(١) . الآية ، فقد أخرج ابن أبي حاتم فيما نقله عنه ابن كثير أن ابن عباس قال : جعل الله الطلاق بعد النكاح . ثم قرأ هذه الآية .

وفي مختصر أبي داود للحافظ المنذري : باب في الطلاق قبل النكاح ، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ ، وَلَا عِتْقَ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ ، وَلَا بَيْعَ إِلَّا فِيمَا تُمْلِكُ ». قال وفي رواية : « وَلَا وَفَاءَ نَذْرٍ إِلَّا فِيمَا تَمْلِكُ ». قال وفي رواية : « مَنْ حَلَفَ عَلَى مَعْصِيَةٍ فَلَا يَمِينَ لَهُ ، وَمَنْ حَلَفَ عَلَى قَطِيعَةِ رَحِمٍ فَلَا يَمِينَ لَهُ ». قال : وفي رواية « وَلَا نَذْرَ إِلَّا فِيمَا ابْتُغِيَ بِهِ وَجْهُ اللَّهِ تَعَالَى ذِكْرُهُ ».

قال الحافظ المنذري : وأخرجه الترمذي وابن ماجه بنحوه ، وقد روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو ، عن النبي ﷺ ، وقال الترمذي : حديث حسن وهو أحسن شيء روي في هذا الباب . وقال أيضاً : سألت محمد بن إسماعيل فقلت : أي شيء أصح في الطلاق قبل النكاح ؟ . فقال : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وقال الخطابي : أسعد الناس بهذا الحديث من قال بظاهره ، وأجراه على عمومه إذ لا حجة مع من فرق بين حال وحال ، والحديث حسن . ا.هـ. منه بلفظه .

=

---

(١) سورة الأحزاب : ٤٩ .

. . . . . .

= وقال البغوي في شرح السنة : واختلف أهل العلم في تعليق الطلاق بالنكاح ؛ بأن قال لامرأة أجنبية : إذا نكحتك فأنت طالق . أو قال لعبد : إذا ملكتك فأنت حر . فذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لغو ، ولا يقع بعد حصول الملك . روي ذلك عن عليٍّ ، وابن عباس ، وجابر بن عبد الله ، ومعاذ بن جبل ، وعائشة . وهو قول سعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وأبي بكر بن عبد الرحمن ، وعبيد الله بن عبد الله بن عتبة ، وأبان بن عثمان ، وعلي بن حسين ، وشريح ، وسعيد ابن جبير ، والقاسم ، وطاوس ، والحسن ، وعكرمة ، وعطاء ، وعامر بن سعد ، وجابر بن زيد ، ونافع ابن جبير ، ومحمد بن كعب وسليمان بن يسار ، ومجاهد ، والشعبي ، وقتادة ، وإليه ذهب الشافعي .

قال : وروي عن عمر وابن مسعود وابن عمر أنهم قالوا : يقع به الطلاق إذا نكح . وبه قال ابراهيم النخعي ، والزهري ، وإليه ذهب أصحاب الرأي ، ويروى هذا أيضاً عن سالم بن عبد الله ، والقاسم بن محمد ، وسليمان بن يسار .

قال : وقال ربيعة ، ومالك ، والأوزاعي ، والثوري ، وابن أبي ليلى : إن سمَّى امرأة بعينها ، أو وقّت وقتاً ، أو قال : إن تزوجت من بلد كذا ، أو من قبيلة كذا . فإذا نكح يقع ، وإن عم فلا يقع . ويروى مثل هذا عن ابن مسعود أيضاً وإبراهيم النخعي .

قال : وقال أحمد : إن كان نكح لم يؤمر بالفراق ، وإن لم ينكح فلا يفعل . وروي مثله عن ابن المبارك وإسحاق .

قلت : قوله ﷺ : « لَا طَلَاقَ إِلَّا فِيمَا يَمْلِكُ » . معناه نفي حكم الطلاق المرسل على المرأة قبل أن تملك بعقد النكاح ، وهو يقتضي نفي وقوعه على العموم ، سواء كان في امرأة بعينها أو في نساء لا بأعينهن ، ولله در الخطابي إذ يقول : أسعد الناس بهذا الحديث من أجراه على عمومه وقال بظاهره ، إذ لا حجة مع من فرق بين حال وحال . والحديث حديث حسن ، أي صالح للاحتجاج به ، ومعلوم أنه لا اعتبار بقول أحد بعد ما تقوم الحجة من قول رسول الله ﷺ . قال الله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾(١)، وقد تقدم =

(١) سورة النور : ٦٣ .

لَا إِنْ عَمَّ النِّساءَ أَوْ أَبْقَى قَلِيلاً ؛ كَكُلِّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا . إِلَّا تَفْوِيضاً . أَوْ مِنْ قَرْيَةٍ صَغِيرةٍ أَوْ حَتَّى أَنْظُرَهَا فَعَمِيَ . أَوْ الأَبْكَارَ بَعْدَ كُلِّ ثَيِّبٍ أَوْ بِالْعَكْسِ . أَوْ خَشِيَ فِي المؤجَّلِ الْعَنَتَ وَتَعَذَّرَ التَّسَرِّي . أَوْ آخِرُ امْرَأَةٍ ، وصُوِّبَ وُقُوفُهُ عَنِ الأُولَى حَتَّى يَنْكِحَ ثَانِيَةً ثُمَّ كَذَلِكَ وَهُوَ فِي الْمَوْقُوفَةِ كَالْمُولِي واخْتَارَهُ إِلَّا الأُولَى . وإِنْ قَالَ : إِن لَّمْ أَتَزَوَّجْ مِن المَدِينَةِ فَهِيَ طَالِقٌ . فَتَزَوَّجَ مِنْ غَيْرِهَا ، نُجِّزَ طَلَاقُهَا وَتُؤُوِّلَتْ عَلى أَنَّه إِنَّمَا يَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ إِذَا تَزَوَّجَ مِنْ غَيْرِهَا قَبْلَهَا ، واعْتُبِرَ فِي وِلَايَتِهِ عَلَيْهِ حَالُ النُّفُوذِ ؛ فَلَوْ فَعَلَتِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ حَالَ بَيْنُونَتِهَا لَمْ يَلْزَمْ ، وَلَوْ نَكَحَهَا فَفَعَلَتْهُ حَنِثَ إِنْ بَقِيَ مِنَ الْعِصْمَةِ الْمُعَلَّقِ فِيهَا شَيْءٌ كَالظِّهَارِ ، لَا مَحْلُوفٌ لَهَا فَفِيهَا وَغَيْرِهَا . وَلَوْ طَلَّقَهَا ثُمَّ تَزَوَّجَ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا طُلِّقَتْ الأَجْنَبِيَّةُ ، وَلَا حُجَّةَ لَهُ أَنَّهُ لَمْ يَتَزَوَّجْ عَلَيْهَا . وإِنِ ادَّعَى نِيَّةً لِأَنَّ قَصْدَهُ أَن لَا يَجْمَعَ بَيْنَهُمَا . وَهَلْ لأَنَّ الْيَمِينَ عَلى نِيَّةِ الْمَحْلُوفِ لَهَا ، أَوْ قَامَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ ؟ . تَأْوِيلَانِ . وفيمَا عاشَتْ مُدَّةَ حَيَاتِهَا إِلَّا لِنِيَّةِ كَوْنِهَا تَحْتَهُ . وَلَوْ عَلَّقَ عَبْدٌ الثَّلَاثَ على الدُّخُولِ فَعَتَقَ ودخلت لَزِمَتْ . واثْنَتَيْن بَقِيَتْ وَاحِدَةٌ ؛ كما لَوْ طَلَّقَ واحِدَةً ثُمَّ عَتَقَ . وَلَوْ عَلَّقَ طَلَاقَ زوجته الْمَمْلُوكَةِ لِأَبِيهِ على مَوْتِه لم يَنْفُذْ .

= لك قول الترمذي : سألت محمد بن اسماعيل فقلت : أي شيء أصح في الطلاق قبل النكاح ؟. فقال : حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده . وأن ابن عباس سئل عن هذا فقرأ قوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ ﴾(١) الآية ، والله الموفق .

---

(١) سورة الأحزاب : ٤٩ .

ولَفْظُهُ : طَلَّقْتُ[1] . وأنَا طَالِقٌ . أوْ أنْتِ . أوْ مُطَلَّقَةٌ . أوْ الطَّلاَقُ لِي لاَزِمٌ . لاَ مُنْطَلِقَةٌ . وَتَلْزَمُ وَاحِدَةٌ إلاَّ لِنِيَّةِ أكْثَرَ ؛ كَاعْتَدِّي . وَصُدِّقَ فِي نَفْيِهِ إنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلى الْعَدِّ ، أوْ كَانَتْ مُوثَقَةً فَقَالَتْ : أطْلِقْنِي . وإنْ لَمْ تَسْأَلْهُ . فَتَأْوِيلاَنِ .

---

(١) وقوله : ولفظه طَلَّقْتُ ألخ ، اعلم أن لفظ الطلاق ينقسم إلى صريح وإلى كناية . وقد اختلف في لفظه الصريح ؛ فذهب الشافعي ومن وافقه إلى أن صريح الطلاق هو الطلاق والفراق والسراح ؛ وقال : هذه الألفاظ هي التي وردت في القرآن ، فقد قال تعالى : ﴿ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾(١) وقال تعالى : ﴿ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾(٢) . وقال تعالى : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾(٣) . وقال تعالى : ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاًّ مِنْ سَعَتِهِ ﴾(٤) . وقال تعالى : ﴿ فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً ﴾(٥) . وذهب مالك وأبو حنيفة ومن وافقهما إلى أن صريح اللفظ فيه هو الطلاق وما تصرف منه . قالوا : لأن الصريح في الشيء هو ما كان نصاً فيه لا يحتمل غيره إلا احتمالاً بعيداً . وقالوا : إن لفظ الفراق والسراح وإن وردا في القرآن للفرقة بين الزوجين كما مثل به الشافعي ، فقد ورد اللفظان في القرآن لغير ذلك المعنى أيضاً . قال تعالى : ﴿ وَاعْتَصِمُوا بِحَبْلِ اللَّهِ جَمِيعاً وَلاَ تَفَرَّقُوا ﴾(٦) . وقال تعالى : ﴿ وَمَا تَفَرَّقَ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ ﴾(٧) . وروي عن مالك فيمن قال لامرأته : قد فارقتك أو سرحتك . إنه من صريح الطلاق كقوله : أنت طالق . وروي عنه أنه كناية يرجع فيها إلى نية قائلها . ا.هـ. منه جـ٣/١٣٤ .

وعلى كل حال فإن لفظ الطلاق الصريح فيه لا يفتقر وقوعه به إلى نية ، فمتى صدر من الزوج لفظه وقع الطلاق من غير أن يفتقر إلى نية . فعلى رأي الشافعي ومن وافقه ؛ إن قال لها بلفظ الطلاق أو الفراق أو السراح وما تصرف من هذه الكلمات ، وقع الطلاق من غير أن يفتقر إلى نية ، وعلى رأي مالك ومن وافقه ؛ إذا تلفظ الزوج بالطلاق أو بما تصرف منه وقع الطلاق من غير افتقار إلى نية لذلك .

=

---

(١) سورة الطلاق : ٢ .
(٢) سورة البقرة : ٢٢٩ .
(٣) سورة الطلاق : ١ .
(٤) سورة النساء : ١٣ .
(٥) سورة الأحزاب : ٢٨ .
(٦) سورة آل عمران : ١٠٣ .
(٧) سورة البينة : ٤ .

. . . . . .

= وقال البغوي في شرح السنة : وصرائح ألفاظ الطلاق عند الشافعي ثلاثة : لفظ الطلاق ، والفراق ، والسراح ، يقع بها الطلاق من غير نية .

والكناية : كل لفظ ينبئ عن الفرقة مثل قوله : أنت خلية ، أو برية ، أو بتَّةٌ أو تبْلة ، أو حرام ، أو حرة . أو قال : حبلك على غاربك . أو الْحقي بأهلك ، أو قال : اعتدِّي . أو استبرئي رحمك . أو : لا مِلْك لي عليك ، أو قال قومي ، أو اخرجي ، أو اذهبي ، أو تقنَّعي ، أو تستري ونحو ذلك ، قال : يقع بها الطلاق إذا نوى ، وإن لم ينو فهو لغو .

قلت : هذه الألفاظ - التي ذكر أنها كنايات - يقع الطلاق بها إذا نواه ، يؤخذ عليه عدُّ قوله : أنت حرام . منها ، لأنه لفظ كذب صاحبه به وقال منكراً من القول ؛ لأنه خالف أمر الله في ذلك بقوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ وَلاَ تَعْتَدُوا ﴾(١) وقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَقُولُوا لِمَا تَصِفُ أَلْسِنَتُكُمُ الْكَذِبَ هَذَا حَلاَلٌ وَهَذَا حَرَامٌ لِتَفْتَرُوا عَلَى اللَّهِ ﴾(٢) . الآية ، وقوله تعالى : ﴿ قُلْ أَرَأَيْتُمْ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ لَكُمْ مِنْ رِزْقٍ فَجَعَلْتُمْ مِنْهُ حَرَاماً وَحَلاَلاً ﴾(٣) . الآية ولأن صاحب هذا القول قال زوراً أيضاً في قوله لزوجته هي حرام والله أحلها ، وما أحله الله فليس لأحد أن يحرمه لقوله تعالى : ﴿ لاَ تُحَرِّمُوا طَيِّبَاتِ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكُمْ ﴾(٤) . فإن قيل : قد أحل الله له أن يحرمها عليه بالطلاق ، فالجواب : إن الطلاق هو لفظ وارد لحل العصمة ؛ وحقيقته أنه إنشاء طلبي ولو ورد لفظه بصيغة الإخبار ، غير أنه لما كان هذا اللفظ ورد الكتاب ناهياً عنه ، امتنع أن يكون له أي اعتبار شرعي . وقد قال تعالى لنبيه ﷺ لما حرم مارية رضي الله عنها على نفسه ، أو حرم المغافير : ﴿ يَاأَيُّهَا النَّبِيُّ لِمَ تُحَرِّمُ مَا أَحَلَّ اللَّهُ لَكَ تَبْتَغِي مَرْضَاةَ أَزْوَاجِكَ وَاللَّهُ غَفُورٌ رَحِيمٌ * قَدْ فَرَضَ اللَّهُ لَكُمْ تَحِلَّةَ أَيْمَانِكُمْ وَاللَّهُ مَوْلاَكُمْ وَهُوَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ ﴾(٥) .

والحاصل أن قوله : أنت حرام . ليس من كنايات الطلاق . وقد جئت بما فيه مقنع لطالب العلم غير المتعصب في المسألة ، في باب اليمين في الجزء الثاني من هذا الكتاب المبارك ، في مبحث الكلام على المحاشاة ، وقوله : وتحريم الحلال في غير الزوجة والأمة لغو فأغنى ذلك عن إعادته هنا والحمد لله وحده .

---

(١) سورة المائدة : ٨٧ .
(٢) سورة النحل : ١١٦ .
(٣) سورة يونس : ٥٩ .
(٤) سورة المائدة : ٨٧ .
(٥) سورة التحريم : ١ .

والثَّلاثُ في بَتَّةٍ . وَحَبْلُكِ عَلى غَارِبكِ[1] . أوْ واحِدَةٌ بائِنَةٌ . أوْ نَواهَا بَخَلَّيْتُ سَبيلَكِ . أوِ ادْخُلِي ، والثَّلاثُ إلَّا أَنْ يَنْوِي أقَلَّ إنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ؛ فِي كالمَيْتَةِ وَالدَّمِ ، ووهَبْتُكِ وردَدْتُكِ لأَهْلِكِ أوْ أنْتِ أوْ مَا أنْقَلِبُ إلَيْهِ مِنْ أهْلي حَرَامٌ ، أوْ خَلِيَّةٌ أوْ بَائِنَةٌ أوْ أنَا . وحَلَفَ عِنْدَ إرَادَةِ النِّكَاحِ وَدُيِّنَ فِي نَفْيِهِ إنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلَيْهِ ، وَثَلَاثٌ فِي : لا عِصْمَةَ لِي عَلَيْكِ . أوْ اشْتَرَتْهَا مِنْهُ إلَّا لِفِدَاء ، وثَلَاثٌ إلَّا أنْ يَنْوِيَ أقَلَّ مُطْلَقاً فِي : خَلَّيْتُ سَبِيلَكِ ، وواحِدَةٌ في : فَارقْتُكِ ، ونُوِّيَ فِيهِ وَفِي عَدَدِهِ فِي : اذْهَبِي . وانْصَرِفِي ، أوْ لَمْ أتَزَوَّجْكِ ، أوْ قَالَ لَهُ رَجُلٌ ألَكَ امْرَأَةٌ ؟ فقَالَ : لَا ، أوْ أنْتِ حُرَّةٌ أوْ مُعْتَقَةٌ أوْ الْحَقِي بِأَهْلِكِ . أوْ لَسْتِ لِي بامْرَأَةٍ . إلَّا أنْ يُعَلِّقَ فِي الأخِيرِ ، وإنْ قَالَ : لَا نِكَاحَ بَيْنِي وبَيْنَكِ . أوْ : لَا مِلْكَ لِي عَلَيْكِ . أوْ لَا سَبِيلَ لِي عَلَيْكِ . فَلَا شَيْءَ عَلَيْهِ إنْ كَانَ عِتَاباً وَإلَّا فبتَاتٌ ، وَهَلْ تَحْرُمُ بوَجْهِي مِنْ وَجْهِكِ حَرَامٌ . أوْ

---

(١) وقوله : والثلاث في بتة وحبلك على غاربك ألخ . هو شروع في الكلام على الكنايات . وهي محل خلاف بين العلماء . قال القرطبي في تفسيره جـ٣/١٣٦ ما نصه : قال أبو عمر : أصل هذا الباب في كل كناية عن الطلاق ما روي عن النبي ﷺ أنه قال للتي تزوجها حين قالت له : أعوذ بالله منك . « قَدْ عُذْتِ بِمَعَاذٍ الْحَقِي بِأَهْلِكِ » . فكان ذلك طلاقاً ، وقال كعب بن مالك لامرأته - حين أمره رسول الله ﷺ باعتزالها : الْحقي بأهلك . فلم يكن ذلك طلاقاً ، فدل على أن هذه اللفظة مفتقرة إلى النية ، وأنها لا يقضى فيها إلا بما ينوي اللَّافظ بها ، وكذلك سائر الكنايات المحتملات للفراق وغيره . والله أعلم . ا.هـ. منه بلفظه .

وقال الخطابي في معالم السنن في الكلام على حديث « إنَّمَا الْأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وَإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِىءٍ مَا نَوَىٰ » . معناه أن صحة الأعمال ووجوب أحكامها إنما يكون بالنية ، فإن النية هي المصرفة لها إلى جهتها ، ولم يرد به أعيان الأعمال ، لأن أعيانها حاصلة من غير نية ، ولو كان المراد به أعيانها لكان خُلْفاً من القول . وكلمة إنما مرصدة لإثبات الشيء ونفي ما عداه . قال : وفي الحديث دليل =

عَـلَى وَجْهِـكِ . أوْ مـا أعِيشُ فِيهِ حَرامٌ . أوْ لَا شَيءَ عَلَيْهِ كَقَوْلِهِ : لَهَا يَاحَرَامُ . أو الحَلَالُ حَرامٌ علَيَّ . أوْ جَمِيعُ مَا أمْلِكُ حَرَامٌ وَلَمْ يُرِدْ إدْخَالَهَا ؟ قَوْلَانِ ، وإنْ قَالَ : سَائِبَةٌ مِنِّي . أوْ عَتِيقَةٌ . أوْ لَيْسَ بَيْنِي وبَيْنَكِ حَلَالٌ وَلَا حَرامٌ حَلَفَ عَلى نَفْيِهِ ؛ فَإنْ نَكَلَ نُوِّيَ فِي عَدَدِهِ وعُوقِبَ ، ولَا يُنَوَّ فِي الْعَدَدِ إنْ أنْكَرَ قَصْدَ الطَّلَاقِ بَعْدَ قَوْلِهِ : أنْتِ بَائِنٌ . أوْ بريَّةٌ أوْ خَلِيَّةٌ أوْ بَتَّةٌ ، جَوَاباً لِقَوْلِهَا : أوَدُّ لَوْ فَرَّجَ اللَّهُ لِي مِنْ صُحْبَتِكَ . وَإنْ قَصَدَهُ بكاسْقِنِي الْمَاءَ أوْ بكل كَلَامٍ لَزِمَ ، لَا إنْ قَصَدَ التَّلَفُّظَ بالطَّلَاقِ فَلَفَظَ بهذا غَلَطاً ، أوْ أرَادَ أنْ يُنَجِّزَ الثَّلَاثَ فَقَالَ : أنْتِ طَالِقٌ وسَكَتَ . وسُفِّهَ قَائِلٌ : يا أمِّي ويا أخْتِي .

= على أن المطلق إذا طلق بصريح لفظ الطلاق أو ببعض المكاني التي يطلق بها ، ونوى عدداً من أعداد الطلاق ، كان ما نواه من العدد واقعاً ؛ واحدة ، أو اثنتين ، أو ثلاثاً ، وإلى هذه الجملة ذهب الشافعي ، وصرف الألفاظ على مصارف النيات ، وقال في الرجل يقول لامرأته : أنت طالق . ونوى به ثلاثاً : إنما تطلق ثلاثاً . وكذلك قال مالك بن أنس واسحاق ابن راهويه ، وأبو عبيد ، وقد روي ذلك عن عروة بن الزبير .

وقال أصحاب الرأي : واحدة ، وهو أحق بها . وكذلك قال سفيان الثوري ، والأوزاعي ، وأحمد بن حنبل : وقال أصحاب الرأي في المكاني مثل : أنت بائن . أو أنت بتة : فإنه يسأل عن نيته ؛ فإن لم ينو الطلاق ، لم يقع عليها الطلاق ، وإن نوى الطلاق فهو ما نوى ، إن أراد واحدة ، فواحدة ، وإن نوى ثنتين فهي واحدة بائنة ، لأنها كلمة واحدة ، ولا يقع على اثنتين . وإن نوى ثلاثاً فهو ثلاث ، وإن نوى الطلاق ولم ينو عدداً منه ، فهي واحدة بائنة . وكذلك كل كلام يشبه الفرقة مما أراد به الطلاق فهو مثل هذا ، كقوله : حبلك على غاربك . أو قد خليت سبيلك . ولا ملك لي عليك ، والْحقي بأهلك . واستبرئي ، واعتدِّي . قال : وهذا كله عند الشافعي سواء ، فإن كان لم يرد به طلاقاً فليس بطلاق ، وإن أراد طلاقاً ولم ينو عدداً ، فهو تطليقة واحدة يملك فيها الرجعة ، وإن نوى ثنتين فهو ثنتان ، وإن نوى ثلاثاً فهو ثلاث . قال : وهذا أشبه بمعنى الحديث . =

. . . . . .

= والله أعلم . ا.هـ . منه بلفظه .

قلت : ومذهب الشافعي هنا أجرى على الدليل . وقد روي مثله عن مالك وجماعة من أصحابه - كما تقدم - وروي أيضاً عن جماعة من أهل المدينة ، قالوا : ينوي في هذه الألفاظ كلها ويلزمه من الطلاق ما نوى . قال القرطبي : وروي عن ابن مسعود أنه كان لا يرى طلاقاً بائناً إلا في خلع أو إيلاء . قال : وهو المحفوظ عنه . قاله أبو عبيد ، قال : وقد ترجم البخاري . [باب إذا قال : فارقتك . أو سرحتك . أو البرية . أو الخلية . أو ما عنى به الطلاق فهو على نيته] وهذا منه إشارة إلى قول الكوفيين والشافعي وإسحاق في قوله : أو ما عنى به من الطلاق . والحجة في ذلك أن كل كلمة تحتمل أن تكون طلاقاً أو غير طلاق ، فلا يجوز أن يلزم بها الطلاق إلا أن يقول المتكلم أنه أراد بها الطلاق فيلزمه ذلك بإقراره ، ولا يجوز إبطال النكاح ؛ لأنهم قد أجمعوا على صحته بيقين . قال أبو عمر : واختلف في قول مالك في معنى قول الرجل لامرأته : اعتدِّي . أو قد خليتك . أو حبلك على غاربك . فقال مرة : لا ينوي فيها فهي ثلاث : وقال مرة : ينوي فيها كلها في المدخول بها وغير المدخول بها وبه أقول . قال القرطبي : ما ذهب إليه الجمهور ، وما روي عن مالك أنه ينوي في هذه الألفاظ كلها والحكم عليه بذلك هو الصحيح لما ذكرناه من الدليل ، وللحديث الصحيح الذي خرجه أبو داود وابن ماجه والدار قطني وغيرهم عن يزيد بن ركانة : إن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته سهيمة ألبتة ، فأخبر النبي ﷺ بذلك ، فقال : « آللَّهِ مَا أَرَدْتَ إِلَّا وَاحِدَةً » ؟ فقال ركانة : والله ما أردت إلا واحدة ، فردها عليه رسول الله ﷺ .

قال ابن ماجه : سمعت أبا الحسن الطنافسيَّ يقول : ما أشرف هذا الحديث ، ا.هـ. منه بلفظه . جـ٣ ص١٣٥/١٣٦ وقوله رحمه الله : وسفه قائل : يا أختي ويا أمي . ففي مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذري ما نصه : باب في الرجل يقول لامرأته : يا أختي . عن أبي تميمة الهجيمي ، وهو طريف بن مجالد البصري ، أن رجلاً قال لامرأته : يا أُخَيَّة . فقال رسول الله ﷺ : « أُخْتُكَ هِيَ » ؟ فكره ذلك ونهى عنه .

وعن أبي تميمة عن رجل من قومه : أنه سمع النبي ﷺ ، سمع رجلاً يقول لامرأته : يا أخية . فنهاه . قال المنذري : وذكر أبو داود ما يدل على اضطرابه . قال الخطابي : وإنما كره ذلك لأنه =

وَلَزِمَ بِالإِشَارَةِ المُفْهِمَةِ ، وبِمُجَرَّدِ إِرْسَالِهِ بِهِ مَعَ رَسُولٍ ، وبِالْكِتَابَةِ عَازِماً أَوْ لَا إِن وَصَلَ لَهَا ، وَفِي لُزُومِهِ بِكَلَامِهِ النَّفْسِيِّ خِلَافٌ[1] ، وَإِنْ كَرَّرَ الطَّلَاقَ بِعَطْفٍ بِوَاوٍ أَوْ فَاء أو ثُمَّ فثَلَاثٌ إِنْ دَخَلَ ، كَمَعَ طَلْقَتَيْنِ مُطْلَقاً ، وبِلَا عَطْفٍ ثَلَاثٌ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا ، كَغَيْرِهَا إِنْ نَسَقَهُ ، إِلَّا لِنِيَّةِ تأكِيدٍ فِيهِمَا ، فِي غَيْرِ مُعَلَّقٍ بِمُتَعَدِّدٍ . وَلَوْ طَلَّقَ فَقِيلَ لَهُ : مَا فَعَلْتَ ؟ . فَقَالَ : هِيَ طَالِقٌ . فَإِنْ لَمْ يَنْوِ إِخْبَارَهُ فَفِي لُزُومِ طَلْقَةٍ أو اثْنَتَيْنِ قَوْلَانِ ، وَنِصْفُ طَلْقَةٍ ، أَوْ طَلْقَتَيْنِ أَوْ نِصْفَي طَلْقَةٍ أو نِصْفِ وَثُلُثِ طَلْقَةٍ أو وَاحِدَةٍ فِي وَاحِدَةٍ ، أَوْ مَتَى مَا فَعَلْتُ وَكُرِّرَ ، أَوْ طَالِقٌ أَبَداً طَلْقَةٌ ، واثْنَتَانِ فِي رُبُعِ طَلْقَةٍ وَنِصْفَ طَلْقَةٍ وَوَاحِدَةٍ فِي اثْنَتَيْنِ ، والطَّلَاقَ كُلَّهُ إِلَّا نِصْفَهُ ، وأَنْتِ طَالِقٌ إِنْ تَزَوَّجْتُكَ ثُمَّ قَالَ : كُلُّ مَنْ أَتَزَوَّجُهَا مِنْ هٰذِهِ الْقَرْيَةِ فَهِيَ طَالِقٌ ، وثَلَاثٌ فِي إِلَّا نِصْفَ طَلْقَةٍ ، أو اثْنَتَيْنِ فِي اثْنَتَيْنِ ، أو كُلَّمَا حِضْتِ . أَوْ كُلَّمَا أو مَتَى مَا أَوْ إِذَا مَا طَلَّقْتُكِ أَوْ وَقَعَ عَلَيْكِ طَلَاقِي فأَنْتِ طَالِقٌ وَطَلَّقَهَا وَاحِدَةً ، أَوْ إِنْ طَلَّقْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ قَبْلَهُ ثَلَاثاً ، وطَلْقَةٌ فِي أَرْبَعٍ قَالَ لَهُنَّ بَيْنَكُنَّ طَلْقَةٌ مَا لَمْ يَزِدِ الْعَدَدُ عَلَى الرَّابِعَةِ ،

= مظنة التحريم ؛ وذلك أن من قال لامرأته : أنت كأختي . وأراد به الظهار ، كان ظهاراً . كما تقول : أنت كأمي . وهكذا في كل امرأة من ذوات المحارم . وعامة أهل العلم ، أو أكثرهم متفقون على هذا ، إلا أن ينوي بهذا الكلام الكرامة ، فلا يلزمه الظهار ، وإنما اختلفوا فيه إذا لم تكن له نية ، فقال كثير منهم : لا يلزمه شيء . قال : فكره رسول الله ﷺ هذا القول ، لئلا يلحقه بذلك ضرر في أهل ، أو تلزمه كفارة في مال . ا.هـ منه .

(١) وقوله : وفي لزومه بكلام النفسي خلاف ، قال في مختصر سنن أبي داود : عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « إِنَّ اللَّهَ تَجَاوَزَ لِأُمَّتِي عَمَّا لَمْ تَتَكَلَّمْ بِهِ ، أَوْ تَعْمَلْ بِهِ ، وَبِمَا حَدَّثَتْ بِهِ أَنْفُسَهَا » . قال : وأخرجه البخاري ومسلم ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه ا.هـ. =

سُحْنُونُ : وَإِنْ شَرَّكَ طَلُقْنَ ثَلاَثاً ثَلاَثاً ، وَإِنْ قَالَ : أَنْتِ شَرِيكَةُ مُطَلَّقَةٍ ثَلاَثاً . ولِثَالِثَةٍ : أَنْتِ شَرِيكَتُهُمَا ، طُلِّقَتِ اثْنَتَيْنِ والطَّرَفانِ ثَلاَثاً ، وَأُدِّبَ الْمُجَزِّئ كَمُطَلِّقِ جُزْء وَإِنْ كَيدٍ ، وَلَزِمَ بِشَعَرُكِ طَالِقٌ أَوْ كَلاَمُكِ عَلى الأَحْسَنِ ، لاَ بِسُعَالٍ وَبُصَاقٍ وَدَمْعٍ ، وَصَحَّ اسْتِثْنَاء بِإِلاَّ إِنِ اتَّصَلَ وَلَمْ يَسْتَغْرِقْ ، فَفِي ثَلاَثٍ إِلاَّ ثَلاَثاً إِلاَّ وَاحِدَةً ، أَوْ ثَلاَثاً أَوْ البتَّةَ إِلاَّ اثْنَتَيْنِ إِلاَّ وَاحِدَةً اثْنَتَانِ ، ووَاحِدَةً واثْنَتَيْنِ إِلاَّ اثْنَتَيْنِ إِنْ كَانَا مِنَ الْجَمِيعِ فَواحِدَةٌ وَإِلاَّ فَثَلاَثٌ ، وَفِي إِلْغَاءِ مَا زَادَ عَلى الثَّلاَثِ وَاعْتِبَارِهِ قَوْلاَنِ .

ونُجِّزَ إِنْ عُلِّقَ بِمَاضٍ مُمْتَنِعٍ عَقْلاً أَوْ عَادَةً أَوْ شَرْعاً أَوْ جَائِزٍ كَلَوْ جِئْتَ قَضَيْتُكَ ، أَوْ مُسْتَقْبَلٍ مُحَقَّقٍ وَيُشْبِهُ بُلُوغُهُمَا عَادَةً ؛ كَبَعْدَ سَنَةٍ أَوْ يَوْمَ مَوْتِي أَوْ إِنْ لَمْ أَمَسَّ السَّمَاءَ أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذا الحَجَرُ حَجَراً ، أَوْ لِهَزْلِهِ كَطَالِقٍ أَمْسِ ، أَوْ بِمَا لا صَبْرَ عَنْهُ كإِنْ قُمْتِ ، أَوْ غَالِبٍ كإِنْ حِضْتِ ، أَوْ مُحْتَمَلٍ وَاجِبٍ كإِنْ صَلَّيْتِ ، أَوْ بِمَا لاَ يُعْلَمُ حَالاً كإِنْ كَانَ فِي بَطْنِكِ غُلاَمٌ ، أَوْ لَمْ يَكُنْ ، أَوْ فِي هٰذِهِ اللَّوْزَةِ قَلْبَانِ ، أَوْ فُلاَنٌ مِنْ أَهْلِ الجَنَّةِ[1] ، أَوْ إِنْ كُنْتِ

= قال الخطابي : في هذا الحديث من الفقه أن حديث النفس وما يوسوس به قلب الإنسان لا حكم له في شيء من أمور الدين . وفيه أيضاً أنه إذا طلق امرأته بقلبه ، ولم يتكلم به بلسانه ، فإن الطلاق غير واقع ، وإلى هذا ذهب عطاء بن أبي رباح ، وسعيد بن جبير ، وقتادة ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، وهو قول الشافعي ، وأحمد وإسحاق .

وقال الزهري : إذا عزم على ذلك وقع الطلاق ، لفظ به أو لم يلفظ . وإلى هذا ذهب مالك بن أنس ، والحديث حجة عليه ، ا.هـ. منه بلفظه .

(١) وقوله : أو فلان من أهل الجنة ؛ قال الدردير : أو من أهل النار ، فينجز عليه الطلاق ما لم يقطع بذلك ؛ كالعشرة الكرام وعبد الله بن سلام وكأبي جهل وفرعون ، ا.هـ. منه بتصرف . =

حامِلاً أَوْ لَمْ تَكُونِي ، وحُمِلَتْ عَلى الْبَرَاءَةِ مِنْهُ فِي طُهْرٍ لَمْ يَمَسَّ فِيهِ ، واخْتَارَهُ مَعَ الْعَزْلِ ، أَوْ لَمْ يُمْكِنْ اطلاعُنَا عَلَيْهِ كإنْ شَاءَ اللَّهُ أو المَلاَئِكَةُ أَوْ الجِنّ ، أَوْ صَرَفَ الْمَشِيئَةَ عَلى مُعَلَّقٍ عَلَيْهِ ، بِخِلاَفِ إلاَّ أَنْ يَبْدُوَ لي فِي المُعَلَّقِ عَلَيْهِ فَقَطْ أَوْ كإنْ لَمْ تُمْطِرِ السَّمَاءُ غداً إلاَّ أن يَعُمَّ الزَّمَنَ ، أَوْ يَحْلِفَ لِعَادَةٍ فَيُنْتَظَر وَهَلْ يُنْتَظَرُ فِي الْبِرِّ وَعَلَيْهِ الأَكْثَرُ أَوْ يُنَجَّزُ كَالْحِنْثِ ، تأويلاَنِ ، أو بِمُحَرَّمٍ كإن لَّمْ أَزْنِ إلاَّ أن يُتَحَقَّقَ قَبْلَ التَّنْجِيزِ ، أو بِمَا لاَ يُعْلَمُ حَالاً وَمَآلاً ، ودُيِّنَ إنْ أَمْكَنَ حَالاً وادَّعَاهُ ، فَلَوْ حَلَفَ اثْنَانِ عَلى النَّقِيضِ كإنْ كَانَ هَذا غُراباً أَوْ إنْ لَمْ يَكُنْ . فإن لَّمْ يدَّعِيَا يَقِيناً طَلُقَتَا ، وَلاَ يَحْنَثُ إنْ عَلَّقَهُ بِمُسْتَقْبَلٍ مُمْتَنِعٍ كإنْ لَمَسْتُ السَّمَاءَ أَوْ إنْ شَاءَ هٰذا الْحَجَرُ ، أَوْ لَمْ تُعْلَمْ مَشِيئَةُ الْمُعَلَّقِ بِمَشِيئَتِهِ ، أَوْ لاَ يُشْبِهُ الْبُلُوغَ إلَيْهِ أَوْ طَلَّقْتُكِ وَأنا صَبِيٌّ ، أَوْ إذا مِتُّ أو مُتِّي ، أَوْ إنْ ، إلاَّ أَنْ يُرِيدَ نَفْيَهُ ، أَوْ إنْ وَلَدْتِ جَارِيَةً أَوْ إنْ حَمَلْتِ إلاَّ أن يَطَأَهَا مَرَّةً وإنْ قَبْلَ يَمِينِهِ ، كإنْ حَمَلْتِ ووَضَعْتِ ، أَوْ مُحْتَمِلٌ غَيْرُ غَالِبٍ وانْتُظِرَ إنْ أَثْبَتَ كَيَوْمِ قُدومِ زَيْدٍ ، وتَبَيَّنَ الْوُقُوعُ أَوَّلَهُ إنْ قَدِمَ فِي نِصْفِهِ ، وإلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ مِثْلُ إنْ شَاءَ بِخِلاَفِ إلاَّ أَنْ يَبْدُوَ لِي كالنَّذْرِ والْعِتْقِ ، وَإنْ نَفَى وَلَمْ يُؤَجِّلْ كإنْ لَمْ يَقْدِمْ مُنِعَ مِنْهَا إلاَّ كإن لم أَحْبِلْهَا أَوْ إنْ لَّمْ أَطَأْهَا ، وَهَلْ يُمْنَعُ مُطْلَقاً ؟ أَوْ إلاَّ في كإنْ لَّمْ أَحُجَّ فِي هٰذا الْعَامِ ولَيْسَ وَقْتَ سَفَرٍ ؟ تَأْوِيلاَنِ .

= قلت : وذلك لأن هذا المحلوف عليه مما لا سبيل إلى معرفته لا حالاً ولا مآلاً . إلا بإخبار معصوم أن فلاناً من أهل الجنة ، كما هو الواقع بالنسبة للعشرة المبشرين بالجنة ، ومن ورد فيه خبر مثل ما ورد فيهم . أو أن فلاناً من أهل النار كما ورد في قزمان وأبي جهل ، فكيف يجوز لأحد إذاً أن يصف عبداً من عباد الله اليوم بالولاية ، وهي مزية تستلزم الجنة بدليل قوله تعالى : ﴿ أَلاَ =

إلَّا إن لَّمْ أطَلِّقْكِ مُطْلَقاً أوْ إلى أجَلٍ ، أوْ إن لَمْ أطَلِّقْكِ بِرَأْسِ الشَّهْرِ ألْبَتَّةَ فأنْتِ طَالِقٌ رَأْسَ الشَّهْرِ الْبَتَّةَ أو الآنَ ، فَيُنَجَّزُ وَيَقَعُ وَلَوْ مَضى زَمَنُهُ كَطَالِقٌ الْيَوْمَ إنْ كَلَّمْتُ فُلاناً غَداً ، وإنْ قَالَ : إن لَّمْ أُطَلِّقْكِ وَاحِدَةً بَعْدَ شَهْرٍ فأنْتِ طَالِقٌ الآن الْبَتَّةَ ، فَإنْ عَجَّلَهَا أجْزَأَتْ وإلَّا قِيلَ لَهُ : إمَّا عَجَّلْتَهَا وإلَّا بَانَتْ . وإنْ حَلَفَ عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ فَفِي الْبِرِّ كَنَفْسِهِ ، وَهَلْ كَذٰلِكَ فِي الْحِنْثِ أوْ لَا يُضْرَبُ لَهُ أجَلُ الْإيلاءِ وَيُتَلَوَّمُ لَهُ ؟ قَوْلَانِ ، وَإنْ أقَرَّ بِفِعْلٍ ثُمَّ حَلَفَ مَا فَعَلْتُ صُدِّقَ بِيَمِينٍ بِخِلَافِ إقْرَارِهِ بعد الْيَمِينِ فَيُنَجَّزُ وَلَا تُمَكِّنُهُ زَوْجَتُهُ إنْ سَمِعَتْ إقْرَارَهُ وبَانَتْ ولَا تَتَزَيَّنُ إلَّا كَرْهاً ولْتَفْتَدِ مِنْهُ ، وفي جَوَازِ قَتْلِهَا لَهُ عِنْدَ مُحَاوَرَتِهَا قَوْلَانِ ، وأُمِرَ بالْفِرَاقِ فِي : إنْ كُنْتِ تُحِبِّينِي أو تُبْغِضِينِي . وَهَلْ مُطْلَقاً أوْ إلَّا أنْ تُجِيبَ بِمَا يَقْتَضِي الْحِنْثَ فَيُنَجَّزُ ؟ تَأْوِيلانِ . وَفِيهَا مَا يَدُلُّ لَهُمَا ، وبالأيْمَانِ الْمَشْكُوكِ فِيهَا وَلَا يُؤمَرُ إنْ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ أمْ لَا ؟ . إلَّا أن يَسْتَنِدَ وَهُوَ سَالِمُ الْخَاطِرِ كَرُؤيَةِ شَخْصٍ دَاخِلاً شَكَّ فِي كَوْنِهِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ ، وهَلْ يُجْبَرُ ؟ تَأْوِيلانِ . وإنْ شَكَّ أهِنْدٌ هِيَ أمْ غَيْرُهَا ، أوْ قَالَ : إحْدَاكُمَا طَالِقٌ . أوْ أنْتِ طَالِقٌ بَلْ أنْتِ طَالِقَتَا ، وإنْ قَالَ : أوْ أنْتِ خُيِّرَ ، ولَا أنْتِ طَلُقَتْ الأُولَى إلَّا أنْ يُرِيدَ الْإضْرَابَ . وإنْ شَكَّ أطَلَّقَ وَاحِدَةً أو اثْنَتَيْنِ أو ثَلَاثاً لَمْ تَحِلَّ إلَّا بَعْدَ زَوْجٍ ، وصُدِّقَ إنْ ذَكَرَهُ[1] فِي الْعِدَّةِ ، ثُمَّ إنْ تَزَوجَهَا وطَلَّقَهَا فَكَذٰلِكَ إلَّا أنْ يَبُتَّ . وَإنْ

= إنَّ أوْلِيَاءَ اللَّهِ لَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ ﴾(١) الآية ، وقوله تعالى : ﴿ إنَّ الَّذِينَ قَالُوا رَبُّنَا اللَّهُ ثُمَّ اسْتَقَامُوا فَلَا خَوْفٌ عَلَيْهِمْ وَلَا هُمْ يَحْزَنُونَ أُولٰئِكَ أَصْحَابُ الْجَنَّةِ خَالِدِينَ فِيهَا جَزَاءً بِمَا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾(٢) ؟ تأمل !

(١) وقوله : وصدق إن ذكره في العدة ، فيه إحدى وقفات هذا المصنف ، وتقرير المعنى : =

---

(١) سورة يونس : ٦٢ .

(٢) سورة الأحقاف : ١٣ .

حَلَفَ صَانِعُ طَعَامٍ عَلى غَيْرِهِ : لَا بُدَّ أنْ تَدْخُلَ . فَحَلَفَ الآخَرُ : لَا دَخَلْتُ . حُنِّثَ الأوَّلُ . وَإنْ قَالَ : إنْ كَلَّمْتِ . إنْ دَخَلْتِ . لَمْ تَطْلُقْ إلاَّ بِهِمَا ، وإن شَهِدَ شَاهِدٌ بِحَرَامٍ وآخَرُ بِبَتَّةٍ أوْ بِتَعْلِيقِهِ عَلى دُخُولِ دَارٍ فِي رَمَضَانَ وَذِي الحجَّةِ أوْ بِدُخُولِهَا فِيهِمَا أوْ بِكَلَامِهِ فِي السُّوقِ والْمَسْجِدِ ، أوْ بِأنَّهُ طَلَّقَهَا يَوْماً بِمِصْرَ ويَوْماً بِمَكَّةَ لُفِّقَتْ ؛ كَشَاهِدٍ بِوَاحِدَةٍ وآخَرَ بِأَزْيَدَ وحَلَفَ عَلى الزَّائِدِ وإلاَّ سُجِنَ حَتَّى يَحْلِفَ ، لَا بِفِعْلَيْنِ أوْ بِفِعْلٍ وَقَوْلٍ كَوَاحِدٍ بِتَعْلِيقِهِ بِالدُّخُولِ وآخَرَ بِالدُّخُولِ وإنْ شَهِدَا بِطَلَاقٍ وَاحِدَةٍ ونَسِيَاهَا لَمْ تُقْبَلْ وحَلَفَ : مَا طَلَّقَ وَاحِدَةً . وإنْ شَهِدَ ثَلَاثَةٌ بِيَمِينٍ ونَكَلَ فالثَّلَاث .

= وصدق إن ذكر أن الذي صدر منه من الطلاق أقل من الثلاث ، وإذاً فإنه يرتجع في العدة إن ذكر قبل انقضائها ، وإن لم يذكر إلا بعدها رجع إليها بعقد ولا يمين عليه فيهما . فعلى طالب العلم الوقف عند قوله : إن ذكر ، ثم يقول : في العدة ؛ لأن ذلك متعلق بمحذوف ، وليس متعلقاً بقوله : إن ذكر ، لئلا يتوهم السامع أنه إذا تذكر بعدها لا يصدق ، وليس كذلك ، وبذلك تعلم أنه لا يمكن أخذ هذا المختصر عن وجادة .

فَصْلٌ

إِنْ فَوَّضَهُ لَهَا تَوْكِيلاً فَلَهُ الْعَزْلُ إِلَّا لِتَعَلُّقِ حَقٍّ ، لَا تَخْيِيراً أَوْ تَمْلِيكاً[1] ، وَحِيلَ بَيْنَهُمَا حَتَّى تُجِيبَ ، وَوُقِفَتْ ، وإِنْ قَالَ : إِلى سَنَةٍ . مَتَى عُلِمَ فَتَقْضِي وإِلَّا أَسْقَطَهُ الحَاكِمُ ، وَعُمِلَ بِجَوَابِهَا الصَّرِيحِ فِي الطَّلَاقِ كَطَلَاقِهِ وَرَدِّهِ ، كَتَمْكِينِهَا طَائِعَةً ، وَمُضِيِّ يَوْمِ تَخْيِيرِهَا ، ورَدِّهَا بَعْدَ بَيْنُونَتِهَا ، وَهَلْ نَقْلُ قُمَاشِهَا وَنَحْوُهُ طَلَاقٌ أَوْ لَا ؟ . تَرَدُّدٌ . وَقُبِلَ تَفْسِيرُ : قَبِلْتُ . أَوْ قَبِلْتُ أَمْرِي . أَوْ مَا مَلَّكْتَنِي . بِرَدٍّ أَوْ طَلَاقٍ أَوْ بَقَاء ، وَنَاكَرَ مُخَيَّرَةً لَمْ تَدْخُلْ وَمُمَلَّكَةً مُطْلَقاً إِنْ زَادَتَا عَلى الْوَاحِدَةِ وإِنْ نَوَاهَا وبَادَرَ وَحَلَفَ[2] إِنْ دَخَلَ وإِلَّا فَعِنْدَ الارْتِجَاعِ وَلَمْ يُكَرِّرْ أَمْرُهَا بِيَدِهَا إِلَّا أَنْ يَنْوِيَ التَّأْكِيدَ كَنَسَقِهَا هِيَ وَلَمْ يُشْتَرَطْ فِي الْعَقْدِ وفِي حَمْلِهِ عَلى الشَّرْطِ إِنْ أَطْلَقَ قَوْلَانِ ، وَقُبِلَ إِرَادَةُ الْوَاحِدَةِ بَعْدَ قَوْلِهِ : لَمْ أُرِدْ طَلَاقاً . وَالأَصَحُّ خِلَافُهُ ، وَلَا نُكْرَةَ لَهُ إِنْ دَخَلَ فِي تَخْيِيرٍ مُطْلَقٍ . وإِنْ قَالَتْ : طَلَّقْتُ نَفْسِي . سُئِلَتْ بِالْمَجْلِسِ وَبَعْدَهُ فإِنْ أَرَادَتْ الثَّلَاثَ لَزِمَتْ فِي التَّخْيِيرِ ، وَنَاكَرَ فِي التَّمْلِيكِ ، وإِنْ قَالَتْ : وَاحِدَةً . بَطَلَتْ فِي التَّخْيِيرِ ، وَهَلْ يُحْمَلُ عَلَى الثَّلَاثِ أَوْ الْوَاحِدَةِ عِنْدَ عَدَمِ النِّيَّةِ ؟ . تَأْوِيلَانِ . والظَّاهِرُ سُؤَالُهَا إِنْ قَالَتْ طَلَّقْتُ نَفْسِي أَيْضاً ، وفِي جَوَازِ التَّخْيِيرِ قَوْلَانِ ، وحَلَفَ فِي : اخْتَارِي فِي وَاحِدَةٍ . أَوْ فِي إِنْ تُطَلِّقِي نَفْسَكِ طَلْقَةً وَاحِدَةً لَا اخْتَارِي طَلْقَةً ، وبَطَلَ إِنْ قَضَتْ بِوَاحِدَةٍ فِي اخْتَارِي تَطْلِيقَتَيْنِ أَوْ فِي تَطْلِيقَتَيْنِ مِنْ تَطْلِيقَتَيْنِ فَلَا تَقْضِي إِلَّا بِوَاحِدَةٍ ، وَبَطَلَ فِي الْمُطْلَقِ إِنْ قَضَتْ بِدُونِ الثَّلَاثِ كَطَلِّقِي نَفْسَكِ ثَلَاثاً ، وَوُقِفَتْ إِنْ اخْتَارَتْ بِدُخُولِهِ عَلى ضَرَّتِهَا ، وَرَجَعَ مَالِكٌ إِلى بَقَائِهَا بِيَدِهَا فِي الْمُطْلَقِ مَا لَمْ تُوقَفْ أَوْ تُوطَأْ كمتَى شِئْتِ . وَأَخَذَ ابْنُ الْقَاسِمِ بِالسُّقُوطِ ،

وفي جَعْلِ إنْ شِئْتِ أوْ إذَا كمَتَى أوْ كَالْمُطْلَقِ تَرَدُّدٌ ، كما إذَا كَانَتْ غَائِبَةً وَبَلَغَهَا . وإنْ عَيَّنَ أمْراً تَعَيَّنَ ، وَإنْ قَالَتْ : اخْتَرْتُ نَفْسِي وَزَوْجِي . أوْ بِالْعَكْسِ فَالْحُكْمُ لِلْمُتَقَدِّمِ ، وهُمَا فِي التَّنْجِيزِ لِتَعْلِيقِهِمَا بِمُنَجَّزٍ وَغَيْرِه كَالطَّلاَقِ وَلَوْ عَلَّقَهُمَا بِمَغِيبِهِ شَهْراً ، فَقَدِمَ وَلَمْ تَعْلَمْ وَتَزَوَّجَتْ فَكَالْوَلِيَّيْنِ ، وبِحُضُورِهِ وَلَمْ تَعْلَمْ فَهِيَ عَلَى خِيارِهَا ، واعْتُبِرَ التَّنْجِيزُ قَبْلَ بُلُوغِهَا ، وهَلْ إنْ مَيَّزَتْ ، أوْ مَتَى تُوطَأُ ؟ . قَوْلاَنِ ، وَلَهُ التَّفْوِيضُ لِغَيْرِهَا . وَهَلْ لَهُ عَزْلُ وَكِيلِهِ قَوْلاَنِ . ولَهُ النَّظَرُ وصَارَ كَهِيَ إنْ حَضَرَ أوْ كَانَ غائباً قَرِيبَةً كَالْيَوْمَيْنِ لاَ أكْثَرَ فَلَهَا إلاَّ أنْ تُمَكِّنَ مِنْ نَفْسِهَا أوْ يَغِيبَ حَاضِرٌ وَلَمْ يُشْهِدْ بِبَقَائِهِ ، فإنْ أشْهَدَ فَفِي بَقَائِهِ بِيَدِهِ أو يَنْتَقِلُ لِلزَّوْجَةِ قَوْلاَنِ ، وإنْ مَلَكَ رَجُلَيْنِ فَلَيْسَ لأَحَدِهِمَا القَضَاءُ إلاَّ أنْ يَكُونَا رَسُولَيْنِ .

فصل في أحكام الاستنابة على الطلاق

وهي أربعة أقسام : توكيل وإرسال وتمليك وتخيير .

أما التخيير ، فقد ثبت عن رسول الله ﷺ أنه خير نساءه لما نزل قوله تعالى : ﴿ يَأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ إِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً * وَإِنْ كُنْتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الآخِرَةَ فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنْكُنَّ أَجْراً عَظِيماً ﴾(١) .

روى الترمذي عن عائشة رضي الله عنها . قالت : أمر رسول الله ﷺ بتخيير أزواجه فبدأ بي فقال : « يَاعَائِشَةُ . إنِّي ذَاكِرٌ لَكِ أَمْراً فَلاَ عَلَيْكِ أَلاَّ تَسْتَعْجِلِي حَتَّىٰ تَسْتَأْمِرِي أَبَوَيْكِ » . قالت : وقد علم أن أبوي لم يكونا ليأمراني بفراقه . قالت : ثم قال : « إنَّ اللَّهَ يَقُولُ : يَأَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِأَزْوَاجِكَ » الآيتين ، فقلت : أفي هذا أستأمر أبويَّ ؟ . فإني أريد الله ورسوله والدار الآخرة . وفعل أزواج النبي ﷺ مثل ما فعلت . قال : هذا حديث حسن صحيح . ا.هـ. بنقل القرطبي ، وقال : والتحقيق =

(١) سورة الأحزاب : ٢٨ ، ٢٩ .

. . . . . .

= أن المخيرة إذا اختارت زوجها لا يلزمه طلاق ؛ لقول عائشة رضي الله عنها : خيّرنا رسول الله ﷺ فاخترناه ، فلم يعدّه علينا طلاقاً . أخرجه الشيخان . وهذا قول عمر بن الخطاب وعلي ، وابن مسعود ، وزيد بن ثابت ، وابن عباس ، وعائشة ، ومن التابعين : عطاء ، ومسروق ، وسليمان بن يسار ، وربيعة وابن شهاب .

وقال القرطبي : يؤخذ من الحديث أيضاً أن المخيرة إذا اختارت نفسها ، أنها تطليقة يملك زوجها رجعتها ؛ لأنه لا يجوز أن يطلق رسول الله ﷺ بخلاف ما أمره الله . وروي هذا عن عمر وابن مسعود وابن عباس ، وبه قال ابن أبي ليلى والشافعي . ا.هـ. منه.

وذهب جماعة من المدنيين وغيرهم إلى أن التمليك والتخيير سواء ، وأن القضاء ما قضت فيهما جميعاً . قال القرطبي : وهو قول عبد العزيز بن أبي سلمة . قال ابن شعبان : وقد اختاره كثير من أصحابنا . وهو قول جماعة من أهل المدينة . قال أبو عمر : وعلى هذا القول أكثر الفقهاء ، والمشهور من مذهب مالك الفرق بينهما . قال : وتحصيل مذهب مالك : إن المخيرة إذا اختارت نفسها - وهي مدخول بها - فهو الطلاق كله . وإن أنكر زوجها فلا نكرة له . وإن اختارت واحدة فليس بشيء وإنما الخيار البتات ؛ إمَّا أخذته وإمَّا تركته ؛ لأن معنى التخيير التسريح . قال الله تعالى : ﴿ فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً ﴾. فمعنى التسريح البتات . قال الله تعالى : ﴿ الطَّلاَقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾(١).والتسريح بالإحسان هو الطلقة الثالثة .

قلت : لكنه قد تقدم لك قريباً أخذهم من حديث عائشة أن المخيرة إذا اختارت نفسها أنها طلقة يملك زوجها رجعتها ، لاستحالة أن يطلق رسول الله ﷺ بخلاف ما أمره الله به ، تأمل .

قال القرطبي : واختلفت الرواية عن مالك متى يكون لها الخيار ؛ فقال مرة : لها الخيار ما دامت في المجلس ، قبل القيام أو الاشتغال بما يدل على الإعراض ، فإن لم تختر ولم تقض شيئاً حتى افترقا من مجلسهما بطل ما كان من ذلك إليها . وعلى هذا أكثر الفقهاء .

قلت : ويؤيد هذا القول ما أخرجه عبد الرزاق في مصنفه ، قال : عن معمر عن ابن أبي نجيح عن مجاهد في قول ابن مسعود قال : إذا ملّكها أمرها فتفرَّقا قبل أن تقضي شيئاً فلا أمر لها . وعن =

(١) سورة البقرة : ٢٢٩ .

. . . . . .

=

الثوري عن أبي نجيح عن مجاهد : إذا خيرّ الرجل امرأته فلم تختر في مجلسها فليس بشيء . وأخرج مثل ذلك عن الثوري عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء . وعن ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن أبي الشعثاء ، وعن ابن جريج عن أبي الزبير عن جابر بن عبد الله . ا. هـ.

(١) وقول خليل : لا تخييراً وتمليكاً ، يشهد له ما أخرجه عبد الرزاق عن الثوري في رجل يملك امرأته أمرها ، ثم يرتده قبل أن تقوم ، قال : ليس له أن يرجع فيما خرج منه .

(٢) وقوله : ومملكة مطلقاً إن زادتا على الواحدة إن نواها وبادر وحلف : ففي الموطإ عن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن رجلاً من ثقيف ملّك امرأته أمرها فقالت : أنت الطلاق . فسكت ، ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر . ثم قالت : أنت الطلاق . فقال : بفيك الحجر . فاختصما إلى مروان بن الحكم فاستحلفه ماملّكها إلا واحدة وردها إليه . قال مالك : قال عبد الرحمن : فكان القاسم يعجبه هذا القضاء ، ويراه أحسن ما سمع في ذلك . قال مالك : وهذا أحسن ما سمعت في ذلك وأحبه إليَّ . ا. هـ.

وعن مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان يقول : إذا ملّك الرجل امرأته أمرها فالقضاء ما قضت به ، إلا أن ينكر عليها ويقول : لم أرد إلا واحدة . فيحلف على ذلك ، ويكون أملكَ بها ما دامت في عدتها . ا. هـ.

وإن اختارت المملكة زوجها لم يحسب ذلك طلاقاً ؛ ففي الموطإ عن مالك عن عبد الرحمن ابن القاسم ، عن أبيه ، عن عائشة أم المؤمنين أنها خطبت على عبد الرحمن قُرَيْبة بنت أبي أمية فزوجوه ، ثم إنهم عتبوا على عبد الرحمن وقالوا : ما زوجنا إلا عائشة . فأرسلت عائشة إلى عبد الرحمن ، فذكرت ذلك له ، فجعل أمر قريبة بيدها ، فاختارت زوجها ، فلم يكن ذلك طلاقاً . ا. هـ.

وعن مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن عائشة زوج النبيِّ ﷺ زوجت حفصةَ بنت عبد الرحمن المنذرَ بن الزبير ، وعبد الرحمن غائب بالشَّام ، فلما قدم عبد الرحمن قال : ومثلي يصنع هذا به ؟. ومثلي يفتات عليه ؟. فكلمت عائشة المنذر بن الزبير فقال المنذر : فإن ذلك بيد عبد الرحمن . فقال عبد الرحمن : ما كنت لأردَّ أمراً قضيته . فقرت حفصة عند المنذر ولم يكن ذلك طلاقاً . ا. هـ.

=

. . . . . .

= والأثر الأول أخرجه أيضاً عبد الرزاق عن ابن جريج قال : سمعت عبد الله بن عبيد بن عمير يخبر عن القاسم بن محمد ، فذكره ، وأخرج عبد الرزاق الأثر الثاني عن ابن جريج عن عطاء ، فذكر خبر حفصة بنت عبد الرحمن والمنذر بن الزبير .

ولابن رشد في المقدمات مبحث نفيس في هذا الباب ، نلخص منه بإذن الله ما يلي :

قال : قد اختلف الصحابة رضي الله عنهم ومن بعدهم من التابعين وفقهاء المسلمين فيمن ملَّك امرأته أو خيّرها اختلافاً كثيراً ؛ إذ لم يرد في ذلك نص القرآن يرجع إليه ، ولا روي عن النبي ﷺ أثر في ذلك يعول عليه ؛ فمنهم من جعل قضاء الزوجة من واحدة أو ثلاث ، ومنهم من جعله على ما نواه الزوج مع يمينه ، ومنهم من قال : ليس لها من الطلاق شيء ، وإن خيَّرها زوجها أو ملَّكها . ومنهم من رأى الخيار فراقاً والتمليك طلاقاً ؛ قبلت أو ردت . ومنهم من فرَّق بين التخيير والتمليك ؛ فلم ير التخيير شيئاً ، ورأى التمليك واحدة بائنة . قال : ولا حجة لأحد منهم على مذهبه من جهة الرأي إلا ويعارضها مثلها ، إذ ليس من ذلك في الكتاب والسنة نص يجب التسليم له . ا.هـ. منه باختصار .

قلت : وحيث إن موضوع هذا الكتاب المبارك هو استجلاب الدليل من الكتاب أو من السنة أو من الإجماع أو غير ذلك من الأدلة المقبولة ، وقد علمت فيما نقله العلامة ابن رشد أنه لا يوجد دليل في المسألة ، فقد اكتفي في هذا الباب بما تقدم . والله الموفق إلى صراطه المستقيم .

قوله : فصل ، أي في أحكام رجعة المطلقة . والرجعة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب ، فقد قال تعالى : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَٰلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحاً ﴾ . قال ابن قدامة : والمراد به الرجعة عند جماعة العلماء وأهل التفسير .

وقال تعالى : ﴿ وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ الآية ، أي الرجعة ، ومعناه إذا قاربن بلوغ أجلهن أي انقضاء عدتهن .

وأما السنة فحديث ابن عمر المتفق عليه : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا » . وروى أبو داود عن عمر قال : إن النبي ﷺ طلق حفصة ثم راجعها . ا.هـ.

وقال ابن قدامة : إن ابن المنذر حكى إجماع أهل العلم أن الحر إذا طلق الحرة دون الثلاث ، أو العبد إذا طلق دون الإثنتين ، إن لهما الرجعة في العدة .

فَصْلٌ

يَرْتَجِعُ مَنْ يَنْكِحُ وَإِنْ بِكإِحْرَامٍ وَعَدَمِ إِذْنِ سَيِّدٍ ، طَالِقاً غَيْرَ بَائِنٍ فِي عِدَّةِ صَحِيحٍ حَلَّ وَطْؤُهُ ، بِقَوْلٍ مَعَ نِيَّةٍ كَرَجَعْتُ ، وأَمْسَكْتُهَا ، أَوْ نِيَّةٍ على الْأَظْهَرِ ، وصُحِّحَ خِلَافُهُ ، أَوْ بِقَوْلٍ ولَوْ هَزْلاً في الظَّاهِرِ لَا الْبَاطِنِ ، لَا بِقَوْلٍ مُحْتَمِلٍ بِلَا نِيَّةٍ ؛ كَأَعَدْتُ الحِلَّ ، وَرَفَعْتُ التَّحْرِيمَ ، ولَا بِفِعْلٍ دُونَهَا كَوَطْءٍ وَلَا صَدَاقَ ، وإن اسْتَمَرَّ وانْقَضَتْ لَحِقَهَا طَلَاقُهُ[1] على الْأَصَحِّ ، ولَا إِنْ لَمْ يُعْلَمْ دُخُولٌ وَإِنْ تَصَادَقَا عَلى الْوَطْءِ قَبْلَ الطَّلَاقِ وأُخِذَا بِإِقْرَارِهِمَا ؛ كَدَعْوَاهُ لَهَا بَعْدَهَا إِنْ تَمَادَيَا عَلى التَّصْدِيقِ عَلى الأَصْوَبِ . ولِلْمُصَدَّقَةِ النَّفَقَةُ ولا تُطَلِّقُ لِحَقِّهَا في الْوِطْءِ وَلَهُ جَبْرُهَا عَلى تَجْدِيدِ عَقْدٍ بِرُبُعِ دِينَارٍ وَلَا إِن أَقَرَّ بِهِ فَقَطْ

---

(١) وقوله : ولا بفعل دونها كوطء ولا صداق ، وإن استمر وانقضت لحقها طلاقه ، هو تناقض في نظري ، فكيف يصح تصور الإثم في وطء لا يلزم صاحبه بالصداق ؟. وكيف تصور عدم الرجعة بوطء يلحق بموجبه الطلاق في العدة منه ؟. إعلم أن الرجعية زوجة بالإجماع ، لا يفتقر في ارتجاعها إلى ولي ولا إلى صداق ولا إلى رضى المرأة ولا إلى علمها ، قال ابن قدامة : فالرجعة إمساك للزوجة واستبقاء لنكاحها ، ولهذا سمى الله تعالى الرجعة إمساكاً ، وسمى تركها فراقاً وسراحاً ؛ قال تعالى : ﴿ فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ ﴾ . وقال تعالى في آية أخرى : ﴿ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ ﴾ . قال : وإنما تشعث النكاح بالطلقة وانعقد بها سبب زواله ، فالرجعة تزيل ذلك الشعث وتقطع مضي الطلاق إلى البينونة ، فلم يحتج فيها إلى ما يحتاج إليه ابتداء النكاح ، ا.هـ. منه بتصرف.

يتحصل منه أن الذي يظهر أنه الصواب أن الرجعة تحصل بالوطء ولو لم ينو به الرجعة كما هو مروي عن سعيد بن المسيب ، والحسن وابن سيرين وعطاء وطاوس ، والزهري والثوري والأوزاعي ، وابن أبي ليلى وأصحاب الرأي ، واشترط مالك واسحاق نية الرجعة به . وإذا علمنا أن الطلاق سبب لحل العصمة مع الخيار ، علمنا أن تصرف الزوج بالوطء يرفعه ، تماماً مثل وطء البائع الأمة المبيعة بالخيار .

فِي زِيَارَةٍ بِخِلَافِ البِنَاءِ وَفِي إِبْطَالِهَا إن لَمْ تُنَجَّزْ كَغَدٍ أو الآن فَقَطْ . تَأويلَانِ ، ولاَ إِنْ قَالَ مَنْ يَغِيبُ : إِنْ دَخَلَتْ فَقَدِ ارْتَجَعْتُهَا . كاخْتِيَارِ الأَمَةِ نَفْسَهَا أو زَوْجَهَا بِتَقْدِيرِ عِتْقِهَا ، بِخِلَافِ ذَاتِ الشَّرْطِ تَقُولُ : إِنْ فَعَلَهُ زَوْجِي فَقَدْ فَارَقْتُهُ . وصَحَّتْ رَجْعَتُهُ إِنْ قامَتْ بَيِّنَةٌ على إِقْرارِهِ أَوْ تَصَرُّفِهِ ومبيته فيها . أو قَالَتْ : حِضْتُ ثَالِثَةً . فأقَامَ بَيِّنَةً عَلَى قَوْلِهَا قَبْلَهُ بِمَا يُكَذِّبُهَا . أَوْ أَشْهَدَ بِرَجْعَتِهَا فَصَمَتَتْ ثُمَّ قَالَتْ كَانَتِ انْقَضَتْ أو وَلَدَتْ لِدُونِ سِتَّةِ أَشْهُرٍ . وَرُدَّتْ بِرَجْعَتِهِ وَلَمْ تَحْرُمْ عَلى الثَّانِي ، وإن لَّمْ تَعْلَمْ بِهَا حَتَّى انْقَضَتْ وتَزَوَّجَتْ أَوْ وَطِئَ الأَمَةَ سَيِّدُهَا فَكَالْوَلِيَّيْنِ . والرَّجْعِيَّةُ كالزَّوْجَةِ إِلاَّ فِي تَحْرِيمِ الاسْتِمْتَاعِ والدُّخُولِ عَلَيْهَا والْأَكْلِ مَعَهَا[1] ، وصُدِّقَتْ فِي انْقِضَاءِ عِدَّةِ الْأَقْراءِ والْوَضْعِ[2] بِلاَ يَمِينٍ ما أَمْكَنَ وسُئِلَ النِّساءُ ، ولاَ يُفِيدُهَا تكْذيبُهَا نَفْسَهَا ، ولا أَنَّهَا رَأَتْ أول الدَّمِ وَانْقَطَعَ ، ولا رؤيَةُ النِّساءِ لَهَا ، وَلَوْ مَاتَ زَوْجُهَا بَعْدَ كسَنَةٍ فَقَالَتْ : لَمْ أَحِضْ إِلاَّ وَاحِدَةً . فإِنْ كانَتْ غَيْرَ مُرْضِعٍ ومَرِيضَةٍ لَمْ تُصَدَّقْ إِلاَّ إِنْ كَانَتْ تُظْهِرُهُ وحَلَفَتْ فِي كالسِّتَّةِ لاَ كالأَرْبَعَةِ وعَشْرٍ . ونُدِبَ الإِشْهَادُ[3] ، وأَصَابَتْ مَنْ مَنَعَتْ لَهُ[4] ، وشَهَادَةُ السَّيِّدِ كَالْعَدَمِ والْمُتْعَةُ عَلَى قَدْرِ حَالِهِ بَعْدَ الْعِدَّةِ[5] لِلرَّجْعِيَّةِ أَوْ وَرَثَتِهَا كَكُلِّ مُطَلَّقَةٍ فِي نِكَاحٍ لاَزِمٍ لاَ فِي فَسْخٍ كَلِعَانٍ ومِلكِ أَحَدِ الزوجَيْنِ إلا مَن اخْتَلَعَتْ أو فُرِضَ لَهَا وطُلِّقَتْ قَبْلَ الْبِنَاءِ أَوْ مُخْتَارَةً لِعِتْقِهَا أَوْ لِعَيْبِهِ ومُخَيَّرَةً ومُمَلَّكَةً .

---

(١) وقوله : والرجعية كالزوجة إلا في تحريم الاستمتاع والدخول عليها والأكل معها ، ففي البيهقي : باب الرجعية محرمة عليه تحريم المبتوتة حتى يراجعها ، ثم ساق بسنده إلى الشافعي قال : أنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه طلق امرأته وهي في مسكن حفصة رضي الله عنها ، وكان طريقه إلى المسجد ، فكان يسلك الطريق الآخر من أدبار البيوت ؛ كراهية أن يستأذن عليها حتى =

. . . . . .

= راجعها . ا . هـ .

قلت : هو في الموطإ ، ولكن أين الدليل منه على حرمة الاستمتاع بها والخلوة بها والدخول عليها ؟ . هل هناك فتوى من ابن عمر بذلك ؟ . أم ذلك إنما أخذ من فعله ؟ . فإن فعل غير المعصوم لا دليل فيه بتاتاً ، وأيضاً فإن وقائع الأحوال إذا تطرقها الاحتمال كساها ثوب الإجمال فسقط بها الاستدلال ، فإن ابن عمر يمكن أن يكون تحاشى الاستئذان على زوجته ببيت سكناها ، بسبب غضبه عليها الذي من أجله طلقها ، ويحتمل غير ذلك أيضاً ، علماً بأن الأسوة في أفعال رسول الله فقط وأقواله ﷺ فهو الذي يجب اتباعه في قوله وفعله .

وكيف يستطاع أن يشبه تحريم الاستمتاع بالرجعية بالاستمتاع بالمبتوتة ؟ . والحال إنه لا خلاف بين العلماء أن لا حدّ على من وطئ رجعيته ، وإن ولده من ذلك الوطء لاحق به . وكيف تشبه بالمبتوتة ؟ . وقد أذن الشرع لها في التزين والتشوف له . إن التحقيق أنها زوجة في جميع أمورها إلا أنها انعقد لها سبب حل عصمتها أن نقضت عدتها قبل أن يرتجعها زوجها ، وإلا فكيف يتصور منع الزوج من الدخول على زوجته والأكل معها والنظر إليها ، بل والاستمتاع بها ؟ . فإن المطلق طلاقاً رجعياً سماه الله تعالى في تنزيله بَعْلاً بقوله جل من قائل : ﴿ وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحاً ﴾(١) . تأمل . والتوفيق بيد الله .

(٢) وقوله : وصدقت في انقضاء عدة الأقراء ألخ ، دليله قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ ﴾(٢) . الآية . قال أهل التفسير : هو الحيض والحمل ؛ فلولا أن قولهن مقبول لم يحرجن بكتمانه ، قال ابن قدامة : ولأنه أمر تختص بمعرفته ، فكان القول فيه قولها ؛ كالنية من الإنسان فيما تعتبر فيه النية . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : وندب الإشهاد ، الأمر الوارد في ذلك قوله تعالى : ﴿ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾(٣) . الآية . ولا خلاف ، بين أهل العلم أن السنة في الرجعة الإشهاد ، وأن أصل الأمر للوجوب ، غير أن مالكاً رحمه الله حمل الأمر هنا على الاستحباب ، قال : لأن الرجعة لا تفتقر على قبول المرأة وعلى قبول وليها ، فلم تفتقر على شهادة =

(١) سورة البقرة : ٢٢٨ .
(٢) سورة البقرة : ٢٢٨ .
(٣) سورة الطلاق : ٢ .

. . . . . .

كسائر حقوق الزوج ، ولأن ما لا يشترط فيه الولي لا يشترط فيه الإشهاد كالبيع . وهو على الاستحباب عند أبي حنيفة . وهو اختيار أبي بكر من الروايتين عن أحمد بن حنبل .

(٤) وقوله : وأصابت من منعت له ، يحتاج إلى تأمل ؛ فإذا تقرر أن الإشهاد مستحب ، وأن تمكين الزوجة من نفسها واجب ، وأنها إن منعت تلعنها الملائكة حتى يرضى عنها زوجها ، فكيف تصور إصابة من ارتكب كبيرة ليحقق مستحباً؟ . فلو قلنا بقول الشافعي بوجوب الإشهاد . . . غير أن تقرير استجاب الإشهاد لا ينسجم مع وصف المانعة من أجله بالإصابة . والله الموفق .

(٥) وقوله : والمتعة على قدر حاله بعد تمام العدة ألخ ، قال في الموطإ : عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول : لكل مطلقة متعة إلا التي تطلق وقد فرض لها صداق ولم تمس فحسبها نصف ما فرض لها . وعن مالك عن ابن شهاب أنه قال : لكل مطلقة متعة . قال : وبلغني عن القاسم بن محمد مثل ذلك . قال مالك : ليس للمتعة عندنا حدٌّ معروف عندنا في قليلها وكثيرها . ا . هـ . منه .

ومعلوم أن الأصل في المتعة قوله تعالى في البقرة : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ عَلَىٰ الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴾(١) . فقوله تعالى : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ معناه أعطوهن شيئاً يكون متاعاً لهن . وقد حمل هذا الأمر مالك بن أنس وأصحابه وأبو عبيد والقاضي شريح على الندب لقوله تعالى : ﴿ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴾ . قالوا : لو كانت واجبة لأطلقها على الخلق أجمعين . وقال جماعة من أهل العلم أن هذا الأمر للوجوب ، واستظهر القرطبي في تفسيره هذا القول فقال : لأن عمومات الأمر بالإمتاع في قوله : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ وإضافة الإمتاع إليهن بلام التمليك في قوله تعال : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ ﴾ . أظهر في الوجوب منه في الندب . وأجاب عن قوله : ﴿ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ ﴾ . وقوله : ﴿ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾ . بأن ذلك تأكيد لإيجابها ؛ لأن كل واحد يجب عليه أن يتقي الله في عدم الإشراك به ، وعدم ارتكاب معاصيه . أنظره إن شئت هنا .

وقد اختلف العلماء أيضاً في عود الضمير من قوله تعالى : ﴿ وَمَتِّعُوهُنَّ ﴾ . مَنْ المراد به من النساء ؟ . فقال مالك وأصحابه : المتعة مندوب إليها في كل مطلقة وإن دُخل بها ، إلا التي لم يدخل بها وقد فرض لها ، فحسبها نصف ما فرض لها ولا متعة لها ، ولما كانت المتعة لما يصيب =

. . . . . .

= المرأة من غم الطلاق ، فإنهم قرروا أنه ليس للمختلعة والملاعنة متعة ؛ لأنها هي التي اختارت الطلاق ، وليس في النكاح المفسوخ متعة . قال ابن القاسم : وأصل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلِلْمُطَلَّقَاتِ مَتَاعٌ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ . فكان هذا الحكم مختصاً بالطلاق دون الفسخ . كذا في القرطبي . وقال ابن عباس ، وابن عمر ، وجابر بن زيد ، والحسن ، والشافعي ، وأحمد ، وعطاء ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي : المتعة واجبة للمطلقة قبل البناء والفرض ، مستحبة في حق غيرها . وذكر القرطبي في تفسيره أنه أجمع أهل العلم على أن التي لم يفرض لها ولم يدخل بها لا شيءَ لها غير المتعة .

والمذهب عند أصحابنا أنه ليس للمتعة حد معروف في قليلها ولا في كثيرها ، يمتع كل بقدره ؛ هذا بخادم وهذا بأثواب وهذا بثوب وهذا بنفقة . قال القرطبي في تفسيره : وهو مقتضى القرآن فإن الله سبحانه لم يقدرها ولم يحددها ، وإنما قال جل وعز : ﴿ عَلَىٰ الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَىٰ الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ ﴾ . الآية . وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ في أحكام الإيلاء

الْإِيلاَءُ[1] يَمِينُ مُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ يُتَصَوَّرُ وَقَاعُهُ وَإِنْ مَرِيضاً ، بِمَنْعِ وَطْءِ زَوْجَتِهِ وَإِنْ تَعْلِيقاً ، غَيْرِ الْمُرْضِعَةِ[2] ، وَإِنْ رَجْعِيَّةً ، أَكْثَرَ مِنْ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ شَهْرَيْنِ لِلْعَبْدِ[3] ، وَلاَ يَنْتَقِلُ بِعِتْقِهِ بَعْدَهُ .

فصل في أحكام الإيلاء

(١) قوله رحمه الله : الإيلاء يمين مسلم ألخ . الإيلاء في اللغة الحلف ، يقال : آلى يولي إيلاء وأَلِيةً . وجمع الألية ألايا . وأنشد الجوهري في الصحاح على ذلك قول الشاعر :

قليلُ الألايا حافظ ليمينه وإنْ سبقَتْ منه الألية برَّتِ

وقال أبو عبد الله القرطبي في التفسير عند قوله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾(١) .الآية. يقال : آلى يؤلي إيلاء ، وتألّى تَأَلِّيًا ، وائتلى ائتلاء ، أي حلف . ومنه قوله تعالى : ﴿ وَلاَ يَأْتَلِ أُولُو الْفَضْلِ مِنْكُمْ ﴾(٢) . الآية ، وقال الشاعر :

فآليت لا أنفكّ أحدو قصيدةً تكون وإياها بها مثلاً بعدي .ا.هـ

وقال ابن دريد :

أَلِيَّةً باليعمَلات يرتمي بها النَّجاءُ بَيْن أجواز الفلا ا.هـ.

والإيلاء في الاصطلاح الشرعي هو حلف الزوج على ترك وطء امرأته . والأصل في ذلك قوله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ﴾ . الآية . قال القرطبي : وقرأ أبيٌّ وابن عباس : لِلَّذِينَ يُقْسِمُونَ . قال : ومعلوم أن « يقسمون » تفسير « يؤلون » .

وقوله : يمين مسلم ، ليخرج حلف غير المسلم وذلك لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ فَاؤُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ الآية ؛ لأن الغفران والرحمة بالفيئة يخصان الزوج المسلم حراً كان أو عبداً .

وقوله : مكلف ، وصف مخرج للصبي والمجنون والمغمى عليه والنائم والسكران .

وقوله : يتصور وقاعه ، وصف مخرج للمجبوب ومقطوع الذكر ونحو ذلك . =

---

(١) سورة البقرة : ٢٢٦ .

(٢) سورة النور : ٢٢ .

. . . . . .

= وقوله : بمنع وطء زوجته ، وصف مخرج لأمته أو لأجنبية منه .

وقوله : وإن تعليقاً ، يرد عليه قوله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . الآية ، لأن الأجنبية الذي يقول في حقها : إن تزوجت فلانة فوالله لا أطؤها سنة مثلاً ، ليست من نسائه ، والآية إنما خصت هذا الحكم بالذين يؤلون من نسائهم .

(٢) وقوله : وإن مرضعة ، قال القرطبي في تفسيره هنا : واختلفوا فيمن حلف ألاَّ يطأ امرأته حتى تفطم ولدها لئلا يمغل ولدها ، ولم يرد إضراراً بها ، حتى ينقضي أمد الرضاع ، فلم يكن لزوجته عند مالك مطالبة ، لقصد إصلاح الولد . قال مالك : وقد بلغني أن عليَّ بن أبي طالب سئل عن ذلك فلم يره إيلاء . وبه قال الشافعي في أحد قوليه ، وقوله الثاني وافق فيه أبا حنيفة الذي يقول : يكون مولياً ولا اعتبار برضاع الولد . وجاء في الموطإ : قال مالك : من حلف لامرأته أن لا يطأها حتى تفطم ولدها . فإن ذلك لا يكون إيلاء ، وقد بلغني أن عليَّ بن أبي طالب سئل عن ذلك فلم يره إيلاء ، أ.هـ.منه بلفظه .

قلت : والقول بأنه إيلاء أجرى على الدليل ؛ لأن للمرضع حقاً في الوطء ، فإن كانت زوجة كانت من نسائه والله تعالى يقول : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . وقوله : وإن رجعية ، قالوا : لأنها كالزوجة يلحقها طلاقه فيصح إيلاؤه منها كغير المطلقة . وخالف اللخمي من أصحابنا في هذا الفرع محتجاً بأن المطلقة طلاقاً رجعياً لا حق لها في الوطء ، والأجل إنما يضرب لمن لها حق في الوطء . أنظر جواهر الإكليل . وقال ابن قدامة في المغني : فإن آلى من الرجعية صح إيلاؤه . وهذا قول مالك والشافعي وأصحاب الرأي . ا.هـ.منه .

(٣) وقوله : أكثر من أربعة أشهر أو شهرين للعبد ، ففي الموطإ ما نصه : وإنما يوقف في الإيلاء من حلف على أكثر من الأربعة الأشهر ، أما من حلف أن لا يطأ امرأته أربعة أشهر أو أدنى من ذلك ، فلا أرى عليه إيلاء ؛ لأنه إذا دخل عليه الأجل . الذي يوقف عنده خرج من يمينه ولم يكن عليه وقف . ا.هـ.منه .

وقال الخرقي : والمولي الذي يحلف بالله عز وجل ألا يطأ زوجته أكثر من أربعة أشهر ، قال ابن قدامة : ولنا أنه لم يمنع نفسه أكثر من أربعة أشهر فلم يكن مولياً ؛ كما لو حلف على ترك =

. . . . . .

= قبلتها ، والآية حجة لنا ؛ لأنه جعل له التربص أربعة أشهر ، فإذا حلف على أربعة أشهر فما دونها فلا معنى للتربص ، لأن مدة الإيلاء تنقضي قبل ذلك. ا.هـ. منه.

وقوله : أو شهرين للعبد ، قال في الموطإ عن مالك أنه سأل ابن شهاب عن إيلاء العبد ، فقال : هو نحو إيلاء الحر ، وهو عليه واجب ، وإيلاء العبد شهران . ا.هـ. منه .

وفي مصنف ابن أبي شيبة : حدثنا أبو بكر قال : نا أبو عاصم عن الأوزاعي عن الزهري قال : إيلاء العبد على النصف من إيلاء الحر .ا.هـ. .

ونقل ابن حزم عن عبد الرزاق عن ابراهيم بن محمد بن أبي يحيى ، عن محمد بن عبد الرحمن مولى آل أبي طلحة ، عن سليمان بن يسار ، عن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، قال : قال عمر بن الخطاب : إيلاء العبد شهران. ا.هـ. ونقل عنه أيضاً عن ابن جريج : بلغني عن عمر : إيلاء العبد شهران . قال أبو محمد بن حزم : وصح عن عطاء أن لا إيلاء للعبد دون سيده وهو شهران . وبه يقول الأوزاعي ، والليث ، ومالك ، واسحاق . ا.هـ. محل الغرض منه . وقال ابن قدامة : وعن أحمد رواية أخرى أن مدة إيلاء العبد شهران ، وهو اختيار أبي بكر . وقول عطاء ، والزهري ، ومالك ، واسحاق ، لأن العبد على النصف في الطلاق وعدد المنكوحات ، فكذلك في مدة الإيلاء .

ومعلوم أن مذهب الشافعي ، وظاهر مذهب أحمد وابن المنذر ، أنَّ مدة الإيلاء في حق الأحرار والعبيد والمسلمين وأهل الذمة سواء . قال ابن قدامة : ولا فرق بين الحرة والأمة والمسلمة والذمية والصغيرة والكبيرة ، ا.هـ.منه.

وقال أبو محمد بن حزم : وقالت طائفة : الحكم في ذلك للنساء ؛ فإن كانت حرة فإيلاء زوجها الحر والعبد عنها أربعة أشهر ، وإن كانت أمة فإيلاء زوجها الحر والعبد عنها شهران . وهو قول إبراهيم النخعي ، وقتادة ، والثوري ، وأبي حنيفة ، ا.هـ. منه.

كَوَاللَّهِ لا أُراجِعُكِ[1] . أوْ لَا أطَؤُكِ حَتَّى تَسْأَلِينِي أوْ تَأتِينِي ، أوْ لَا أَلْتَقِي مَعَهَا أوْ لَا أَغْتَسِلُ مِنْ جَنَابَةٍ أوْ لَا أطَؤُكِ حَتَّى أخْرُجَ مِنَ الْبَلَدِ إذَا تكَلَّفَهُ ، أوْ فِي هٰذِهِ الدَّار . إذَا لَمْ يَحْسُنْ خُروجُهَا لَهُ . أوْ إنْ لَمْ أطَأْكِ فأَنْتِ طَالِقٌ ، أوْ إنْ وَطِئْتُكِ . وَنَوَى بِبَقِيَّةِ وَطْئِهِ الرَّجْعَةَ ، وَإنْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا . وَفِي تَعْجِيلِ الطَّلَاقِ إنْ حَلَفَ بالثَّلَاثِ ، وَهُوَ الأحْسَنُ . أوْ ضَرْبِ الْأَجَلِ ؟ قَوْلَانِ فِيهَا ، وَلَا يُمْكَّنُ مِنْهُ كَالظِّهَارِ ؛ لَا كَافِرٌ وَإنْ أسْلَمَ إلَّا أنْ يَتَحَاكَمُوا إلَيْنَا . ولَا لَأهْجُرَنَّهَا ، أَوْ لَا كَلَّمْتُهَا . أوْ لَا وَطِئْتُهَا لَيْلًا أوْ نَهَاراً . واجْتَهَدَ وطَلَّقَ فِي لَأعْزِلَنَّ أوْ : لَا أبيتَنَّ .

---

(١) وقوله : كوالله لا أراجعك . أو لا أطؤك الخ . هو بيان للصيغة التي يكون مولياً بها . والمذهب عند أصحابنا أن كل يمين منعت جماعاً تكون إيلاء كالحلف بالله تعالى .

قال ابن قدامة : وبذلك قال الشعبي ، والنخعي ، ومالك ، وأهل الحجاز ، والثوري ، وأبو حنيفة . وأهل العراق ، والشافعي ، وأبو ثور ، وأبو عبيد وغيرهم ، قالوا : لأنها يمين منعت جماعاً فكانت إيلاء كالحلف بالله تعالى . ا . هـ . منه .

وقال الإمام أحمد في الرواية المشهورة عنه : لا يكون مولياً إلا إذا حلف بالله تعالى أو بصفة من صفاته . قال ابن قدامة : لأن الإيلاء المطلق إنما هو القسم ، ولهذا قرأ أُبيّ وابن عباس : « يقسمون » مكان يُؤْلُونَ . وروي عن ابن عباس في تفسير (يؤلون) قال : يحلفون بالله تعالى ، هكذا ذكره الإمام أحمد . قال : والتعليق بشرط ليس بقسم ، ولهذا لا يؤتى فيه بحرف القسم ولا يجاب بجوابه ، ولا يذكره أهل العربية في باب القسم فلا يكون إيلاء . قال : ويدل على هذا قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ فَاؤُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ . وإنما يدخل الغفران في اليمين بالله . وأيضاً قول النبي ﷺ : « مَنْ حَلَفَ بِغَيْرِ اللَّهِ فَقَدْ أَشْرَكَ » .

وقوله ﷺ : « إنَّ اللَّهَ يَنْهَاكُمْ أَنْ تَحْلِفُوا بِآبَائِكُمْ » . ا . هـ . منه .

واستدل أبو محمد بن حزم على أن الإيلاء لا يكون إلا بالحلف بالله فقال : برهان ذلك قول =

أَوْ تَرَكَ الْوَطْءَ ضَرَراً وَإِنْ غَائِباً أَوْ سَرْمَدَ الْعِبَادَةَ بِلَا أَجَلٍ عَلى الأَصَحِّ ، ولاَ إِنْ لَمْ يَلْزَمْهُ بِيَمِينِهِ حُكْمٌ ؛ كَكُلِّ مَمْلُوكٍ أَمْلِكُهُ حُرٌّ . أَوْ خَصَّ بَلَداً قَبْلَ مِلْكِهِ مِنْهَا . أَوْ لاَ وَطِئْتُكِ فِي هٰذِهِ السَّنَةِ إِلاَّ مَرَّتَيْنِ أَوْ مَرَّةً حَتَّى يَطَأَ وتَبْقَى الْمُدَّةُ . وَلاَ إِنْ حَلَفَ عَلى أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ إِنْ وَطِئْتُكِ فَعَلَيَّ صَوْمُ هَذِهِ الأَرْبَعَةِ . نَعَمْ ، إِنْ وَطِئَ صَامَهُ بَقِيَّتَهَا ، والأَجَلُ مِنَ الْيَمِينِ[1] إِنْ كَانَتْ يَمِينُهُ صَرِيحَةً فِي تَرْكِ الْوَطْءِ ، لاَ إِنِ احْتَمَلَتْ مُدَّةُ يَمِينِهِ أَقَلَّ ، أَوْ حَلَفَ عَلى حِنْثٍ فَمِنَ الرَّفْعِ والْحُكْمِ ، وَهَلْ المُظَاهِرُ إِنْ قَدَرَ عَلى التَّكْفِيرِ وامْتَنَعَ كالأَوَّلِ ؟ . وَعَلَيْهِ اخْتُصِرَتْ ، أَوْ كَالثَّانِي ؟ وَهُو الأرجَحُ ، أَوْ مِنْ تبيُّنِ الضَّرَرِ ؟ وعَلَيْهِ تُؤُوِّلَتْ ، أَقْوَالٌ ؛ كَالْعَبْدِ لاَ يُرِيدُ الْفَيْئَةَ ، أَوْ يُمْنَعُ الصَّوْمَ بِوَجْهٍ جَائِزٍ . وانْحَلَّ الإِيلاءُ

= الله عز وجل : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاؤُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ . قال : فهذه الآية تقتضي ما قلنا ؛ لأن الألية هي اليمين . وقد صح عن رسول الله ﷺ : « مَنْ كَانَ حَالِفاً فَلاَ يَحْلِفْ إِلاَّ بِاللَّهِ » . فصح أن من حلف بغير الله لم يحلف بما أمره الله عز وجل به فليس حالفاً . قال رسول الله ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » . ا.هـ. منه.

(١) والأجل من اليمين ألخ ، هذه المسألة طريقها الاجتهاد إذْ لا نص فيها ، وحاصل ما ذكره الفقهاء من أصحابنا فيها ما ذكره الدسوقي هنا قال : والحاصل أن الإيلاء على ثلاثة أقسام :

- قسم يكون فيه مولياً من يوم حلفه ، وذلك إذا حلف على ترك الوطء صراحة أو التزاماً ، وكانت يمينه صريحة في المدة المذكورة .

- وقسم لا يكون مولياً إلا من يوم الحكم ؛ وذلك الذي يحلف بطلاق امرأته ليفعلن كذا ، فلا يكون مولياً حتى يضرب له الأجل من يوم الرفع والحكم .

- وقسم مختلف فيه ؛ وذلك إذا حلف على ترك الوطء ، وكانت يمينه ليست صريحة في المدة المذكورة بل محتملة لها ولغيرها ، فقيل : إن الأجل في هذه من يوم الحكم . وقيل : من يوم الحلف . قال : وهو المعتمد . وقد مشى المصنف على القول الأول تبعاً لابن الحاجب ، وقد تعقبه ابن عرفة بأنه خلاف نص المدونة . ا.هـ.

بِزَوَالِ مِلْكِ مَن حَلَفَ بِعِتْقِهِ إلَّا أنْ يَعُودَ بِغَيْرِ إرْثٍ كالطَّلاقِ الْقَاصِرِ عَنِ الْغَايَةِ فِي الْمَحْلُوفِ بِهَا لَا لَهَا ، وبتعْجِيلِ الْحِنْثِ وبِتَكْفِيرِ مَا يُكَفِّر ، وإلَّا فَلَهَا ولسَيِّدِهَا إنْ لَمْ يَمْتَنِعْ وَطْؤُهَا الْمُطَالَبَةُ بَعْدَ الْأَجَلِ بالفَيْئَةِ ؛ وهِيَ تَغْيِيبُ الحَشَفَةِ فِي الْقُبُلِ (١) وافْتِضَاضُ الْبِكْرِ إنْ حَلَّ وَلَوْ مَعَ جُنُونٍ ، لَا بِوَطْءٍ بَيْنَ فَخِذَيْنِ ، وحَنِثَ إلَّا أنْ يَنْوِيَ الفَرْجَ ، وَطَلَّقَ إنْ قَالَ : لَا أطَأُ بِلَا تَلَوُّمٍ . وإلَّا اخْتُبِرَ مَرَّةً ومَرَّةً وصُدِّقَ إنِ ادَّعَاهُ ، وإلَّا أُمِرَ بالطَّلَاقِ وإلَّا طُلِّقَ عَلَيْهِ ، وفيْئَةُ المَرِيضِ والمَحْبُوسِ بِمَا ينحَلّ بِهِ ، وإنْ لَمْ تَكُنْ يَمِينُهُ مِمَّا تُكَفَّرُ قَبْلَهُ ؛ كَطَلَاقٍ فِيهِ رَجْعَةٌ فِيهَا أوْ فِي غَيْرِهَا ، وَصَوْمٍ لَمْ يَأْتِ ، وعِتْقٍ غَيْرِ مُعَيَّنٍ فَالْوَعْدُ ، وبُعِثَ لِلْغَائِبِ وإنْ بِشَهْرَيْنِ ، ولهَا العَوْدُ إنْ رَضِيَتْ وتَتِمُّ رَجْعَتُهُ إنِ انْحَلَّ وإلَّا لَغَتْ ، وَإنْ أبَى الفَيْئَةَ فِي : إنْ وَطِئْتُ إحْدَاكُمَا فَالْأُخْرَى طَالِقٌ . طَلَّقَ الْحَاكِمُ إحْدَاهُمَا . وَفِيهَا فِيمَنْ حَلَفَ لَا يَطَأُ وَاسْتَثْنَى أنَّه مُولٍ ، وحُمِلَتْ عَلَى مَا إذَا رُوفِعَ وَلَمْ تُصَدِّقْهُ ، وَأُورِدَ لَوْ كَفَّرَ عَنْهَا وَلَمْ تُصَدِّقْهُ وَفُرِقَ بِشِدَّةِ الْمَالِ وبأنَّ الاسْتِثْنَاءَ يَحْتَمِلُ غَيْرَ الْحَلِّ .

---

(١) وقوله : وهي تغييب الحشفة في القبل وافتضاض البكر ، الضمير في قوله : وهي للفيئة ، قال تعالى : ﴿ فَإِنْ فَاؤُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾ . قال القرطبي : ﴿ فَإِنْ فَاؤُوا ﴾ معناه رجعوا ، ومنه قوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ﴾ . ومنه قيل للظل بعد الزوال فيء ؛ لأنه رجع من جانب الغرب إلى جانب الشرق . يقال : فاء ، يفيء ، فيئة وفيوءاً ، ويقال : فلان سريع الفيئة . يعني الجماع . قال الشاعر :

ففاءت ولم تقض الذي أقبلت له ومن حاجة الإنسان ما ليس قاضيا

ولا خلاف بين أهل العلم أن الفيئة في الاصطلاح الشرعي هي الجماع :

قال ابن المنذر : أجمع كل من يحفظ عنه من أهل العلم على أن الفيء الجماع لمن لا عذر =

. . . . . .

= له ، فإن كان له عذر من مرض أو سجن أو شبه ذلك فإن ارتجاعه صحيح وهي امرأته ، فإذا زال العذر بقدومه من سفره أو إفاقته من مرضه ، أو انطلاقه من سجنه فأبى الوطء فرِّق بينهما إن كانت المدة قد انقضت . قاله مالك في المدونة والمبسوط . انتهى من تفسير القرطبي .

تنبيه : لا يصح إيلاء الذمي عند أصحابنا ، كما لا يصح ظهاره ولا طلاقه عندنا ؛ وذلك أن نكاح أهل الشرك ليس عندنا بنكاح صحيح ، وإنما لهم شبهة ، ولأنهم لا يكلفون الشرائع فتلزمهم كفارات الأيمان . ا.هـ.من القرطبي .

وقال ابن قدامة : ويصح إيلاء الذمي ويلزمه ما يلزم المسلم إذا تقاضوا إلينا . وبهذا يقول أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور ، واستدلوا بعموم قوله تعالى : ﴿ لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾ . الآية ، ا.هـ.منه بتصرف .

تنبيه : الذي عليه جمهور أهل العلم أنه ، سواء كانت اليمين في غضب أو في غير غضب فهو إيلاء . قال القرطبي : هذا قول ابن مسعود ، وابن سيرين ، والثوري ، ومالك ، وأهل العراق ، والشافعي وأصحابه ، وأحمد ، إلا أن مالكاً قال : ما لم يرد إصلاح ولد . قال ابن المنذر : وهو أصح ، لأنهم لما أجمعوا على أن الظهار والطلاق وسائر الأيمان سواء في حال الغضب والرضا ، كان الإيلاء كذلك ، ا.هـ.منه . والله الموفق .

بَـابٌ فِي الظِّـهَارِ

تَشْبِيهُ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ مَنْ تَحِلُّ أَوْ جُزْأَهَا بِظَهْرِ مَحْرَمٍ أَوْ جُزْئِهِ ، ظِهَارٌ ، وتَوَقَّفَ إِنْ تَعَلَّقَ بِكَمَشِيئَتِهَا وَهُوَ بِيَدِهَا مَا لَمْ تُوقَفْ ، وبِمُحَقَّقٍ تَنَجَّزَ ، وبِوَقْتٍ تَأَبَّدَ ، أَوْ بِعَدَمِ زَوَاجٍ فَعِنْدَ الإِيَاسِ أَوْ الْعَزِيمَةِ . ولم يَصِحَّ فِي الْمُعَلَّقِ تَقْدِيمُ كَفَّارَتِهِ قَبْلَ لُزُومِهِ . وصَحَّ مِنْ رَجْعِيَّةٍ ومُدَبَّرَةٍ ومُحْرِمَةٍ ومَجُوسِيٍّ أَسْلَمَ ثُمَّ أَسْلَمَتْ ، وَرَتْقَاءَ لاَ مُكَاتَبَةٍ وَلَوْ عَجَزَتْ عَلى الْأَصَحِّ وَفِي صِحَّتِهِ مِنْ كَمَجْبُوبٍ تَأْوِيلاَنِ ، وَصَرِيحُهُ بِظَهْرٍ مُؤَبِّدٍ تَحْرِيمُهَا أَوْ عضْوِهَا أَوْ ظَهْرِ ذَكَرٍ ، ولاَ يَنْصَرِفُ لِلطَّلاَقِ . وهَل يُؤخَذُ بِالطَّلاَقِ مَعَهُ إِذَا نَوَاهُ مَعَ قِيامِ الْبَيِّنَةِ ؛ كَأَنْتِ حَرَامٌ كَظَهْرِ أُمِّي . أو كَأُمِّي ؟ . تأْوِيلاَنِ ، وَكِنَايَتُهُ كَأُمِّي أَوْ أَنْتِ أُمِّي إِلاَّ لِقَصْدِ الْكَرَامَةِ ، أَوْ كَظَهْرِ أَجْنَبِيَّةٍ ونُوِيَ فِيهَا فِي الطَّلاَقِ فَالْبَتَاتُ ؛ كَأَنْتِ كَفُلاَنَةَ الأَجْنَبِيَّةِ إِلاَّ أن يَنْوِيَهُ مُسْتَفْتٍ ، أَوْ كَابْنِي ، أَوْ غُلاَمِي ، أَوْ كَكُلِّ شَيْءٍ حَرَّمَهُ الْكِتَابُ . وَلَزِمَ بِأَيِّ كَلاَمٍ نَوَاهُ بِهِ ، لاَ بِأَنْ وَطِئْتُكِ وَطِئْتُ أُمِّي . أَوْ لاَ أَعُودُ لِمَسِّكِ حَتَّى أَمَسَّ أُمِّي . أَوْ لاَ أُرَاجِعُكِ حَتَّى أُرَاجِعَ أُمِّي . فلا شَيْءَ عَلَيْهِ . وتَعَدَّدَتْ الْكَفَّارَةُ إِنْ عَادَ ثُمَّ ظَاهَرَ ، أَوْ قَالَ لأَرْبَعٍ : مَنْ دَخَلْتُ ، أَوْ كُلُّ مَنْ دَخَلْتُ ، أَوْ أَيَّتُكُنَّ ، لاَ : إِنْ تَزَوَّجْتُكُنَّ ، أَوْ كُلَّ امْرأَةٍ ، أَوْ ظَاهَرَ مِن نِسَائِهِ ، أَوْ كَرَّرَهُ أَوْ عَلَّقَهُ بِمُتَّحِدٍ إِلاَّ أن يَنْوِيَ كَفَّاراتٍ وَتَلْزَمُهُ ، ولَهُ الْمَسُّ بَعْدَ واحِدَةٍ عَلى الْأَرْجَحِ ، وحَرُمَ قَبْلَهَا الاسْتِمْتَاعُ وعَلَيْهَا مَنْعُهُ ، وَوَجَبَ إِنْ خَافَتْهُ رَفْعُهَا لِلْحَاكِمِ ، وجَازَ كَوْنُهُ مَعَهَا إِنْ أَمِنَ ، وسَقَطَ إِنْ تَعَلَّقَ وَلَمْ يَتَنَجَّزْ بِالطَّلاَقِ الثَّلاَثِ أَوْ تَأَخَّرَ ؛ كَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثاً . وأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . كَقَوْلِهِ لِغَيْرِ مَدْخُولٍ بِهَا : أَنْتِ طَالِقٌ ، وَأَنْتِ عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي . لاَ إِنْ تَقَدَّمَ أَوْ صَاحَبَ ؛

كإنْ تَزَوَّجْتُكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاثاً . وأنْتِ عَليَّ كَظَهْرِ أمِّي ، وإنْ عُرِضَ عَلَيْهِ نِكَاحُ امْرَأةٍ فَقَالَ : هِيَ أمِّي . فَظِهَارٌ . وتَجِبُ بِالْعَوْدِ ، وَتَتَحَتَّمُ بِالْوَطْءِ وتَجِبُ بِالْعَوْدِ ، وَلاَ تُجْزِئُ قَبْلَهُ[1] . وَهَلْ هُوَ الْعَزْمُ عَلَى الْوَطْءِ ، أوْ مَعَ الإمْسَاكِ ؟ . تَأويلاَنِ . وَخِلاَفٌ . وسَقَطَتْ إنْ لَمْ يطأ بِطَلاَقِهَا وَمَوْتِهَا ، وَهَلْ تُجْزِئُ إنْ أتَمَّهَا ؟ تأويلاَنِ . وَهِي إعْتَاقُ رَقَبَةٍ لاَ جَنِينٍ[2] ، وعَتَقَ بَعْدَ وَضْعِهِ ، ومُنْقَطِعٌ خَبَرُهُ ، مُؤْمِنَةٍ ، وَفِي الْعَجَمِيِّ تَأويلاَنِ ، وفِي الْوَقْفِ حَتَّى يُسْلِمَ قَوْلاَنِ . سَلِيمَةٍ عَنْ قَطْعِ إصْبَعٍ وعَمىً وَبَكَمٍ وجُنُونٍ وإن قَلَّ ، ومَرَضٍ مُشْرِفٍ ، وقَطْعِ أُذْنَيْنِ وصَمَمٍ وَهَرَمٍ وَعَرَجٍ شَدِيدَيْنِ ، وجُذَامٍ وبَرَصٍ وفَلَجٍ بِلاَ شَوْبِ عِوَضٍ ، لا مُشْتَرىً لِلْعِتْقِ ، ومُحَرَّرَةٍ لَهُ ، لاَ مَنْ يُعْتَقُ عَلَيْهِ ، وفِي إنْ اشْتَرَيْتُهُ فَهُوَ عَنْ ظِهَارِي . تأويلاَنِ ، والْعِتْقِ ، لاَ مُكَاتَبٍ ومُدَبَّرٍ ونَحْوِهِمَا ، أو أعْتَقَ نِصْفاً فَكُمِّلَ عَلَيْهِ ، أوْ أَعْتَقَهُ أوْ أعْتَقَ ثَلاَثاً مِنْ أرْبَعٍ ، ويُجْزِئُ أعْوَرُ ومَغْصُوبٌ ومَرْهُونٌ وَجَانٍ إنْ افْتُدِيَا ، ومَرَضٍ وعَرَجٍ خَفِيفَيْنِ ، وأنْمُلَةٍ وجَدْعٍ فِي أُذُنٍ ، وعِتْقُ الْغَيْرِ عَنْهُ وَلَوْ لَمْ يَأذَنْ إنْ عَادَ ورَضِيَهُ ، وكُرِهَ الخَصِيُّ ، ونُدِبَ أنْ يُصَلِّيَ وَيَصُومَ . ثُمَّ لِمُعْسِرٍ عَنْهُ وَقْتَ الأدَاءِ ، لاَ قَادِرٍ وَإنْ بِمِلْكٍ مُحْتَاجٍ إلَيْهِ لِكَمَرَضٍ أوْ مَنْصِبٍ ، أوْ بِمِلْكِ رَقَبَةٍ فَقَطْ ظَاهَرَ مِنْهَا ، صَوْمُ شَهْرَيْنِ بِالْهِلاَلِ مَنْوِيَّ التَّتَابُعِ والكَفَّارَةِ ، وَتُمِّمَ الأوَّلُ إنْ انْكَسَرَ مِنَ الثَّالِثِ ، ولِلسَّيِّدِ الْمَنْعُ إنْ أضَرَّ بِخِدْمَتِهِ ولَمْ يُؤَدِّ خَراجَهُ ، وتَعَيَّنَ لِذِي الرِّقِّ ، وَلِمَنْ طُولِبَ بِالْفَيْئَةِ ، وَقَدْ الْتَزَمَ عِتْقَ مَنْ يَمْلِكُهُ لِعَشْرِ سِنِينَ ، وإنْ أيْسَرَ فِيهِ تَمَادَى إلاَّ أنْ يُفْسِدَه . ونُدِبَ الْعِتْقُ فِي كالْيَوْمَيْنِ ، وَلَوْ تكَلَّفَهُ المُعْسِرُ جَازَ . وانْقَطَعَ تَتَابُعُهُ بِوَطْءِ المُظَاهَرِ مِنْهَا أوْ واحِدَةٍ مِمَّنْ فِيهِنَّ كَفَّارَةٌ ، وَإنْ لَيْلاً نَاسِياً كَبُطْلاَنِ الإطْعَامِ ، وبِفِطْرِ

السَّفَرِ ، أَوْ بِمَرَضٍ هَاجَهُ لَا إِنْ لَمْ يَهِجْهُ كَحَيْضٍ وَنِفَاسٍ وإِكْرَاهٍ وظَنِّ غُرُوبٍ ، وفِيهَا ونِسْيَانٍ وبِالْعِيدِ إِنْ تَعَمَّدَهُ لَا جَهِلَهُ . وَهَلْ إِنْ صَامَ الْعِيدَ وأَيَّامَ التَّشْرِيقِ وإِلَّا اسْتَأْنَفَ ؟ . أَوْ يُفْطِرُهُنَّ ويبني ؟ تأويلَانِ . وجَهْلُ رَمَضَانَ كَالْعِيدِ على الأَرْجَح . وبِفَصْلِ الْقَضَاءِ ، وشُهِّرَ أَيْضاً الْقَطْعُ بالنِّسْيَانِ ؛ فإِنْ لَمْ يَدْرِ بَعْدَ صَوْمِ أَرْبَعَةٍ عَنِ ظِهَارَيْنِ مَوْضِعَ يَوْمَيْنِ صَامَهُمَا وقَضَى شَهْرَيْنِ ، وإِن لَمْ يَدْرِ اجْتِمَاعَهُمَا صامهما وقضى الأَرْبَعَةَ ، ثُمَّ تَمْلِيكُ سِتِّينَ مِسْكِيناً أَحْراراً مُسْلِمِينَ لِكُلِّ مُدٌّ وثُلُثَانِ بُرًّا وَإِنِ اقْتَاتُوا تَمْراً أو مُخْرَجاً فِي الْفِطْرِ ، فَعِدْلُهُ ، ولَا أُحِبُّ الْغَداءَ ولَا الْعَشَاءَ ، كَفِدْيَةِ الْأَذَى . وهَلْ لَا يَنْتَقِلُ إلا إِنْ أيسَ مِنْ قُدْرَتِهِ عَلَى الصِّيَامِ أَوْ إِنْ شكَّ ؟ قَوْلَانِ فيها . وتؤوِّلَتْ أَيْضاً عَلى أَنَّ الْأَوَّلَ قَدْ دَخَلَ فِي الكفَّارَةِ ، وَإِنْ أَطْعَمَ مِائَةً وعِشْرِينَ فكالْيَمِينِ . ولِلْعَبْدِ إِخْراجُهُ إِنْ أَذِنَ سَيِّدُهُ . وَفيهَا أَحَبُّ إِلَيَّ أَنْ يَصُومَ وَإِنْ أَذِنَ لَهُ فِي الْإِطْعَامِ . وَهَلْ هُوَ وَهْمٌ لأَنَّهُ الْوَاجِبُ ؟ . أَوْ أَحَبُّ لِلْوُجُوبِ ؟ أَوْ أَحَبُّ للسَّيِّدِ عَدَمُ الْمَنْعِ ؟ أَوْ لِمَنْعِ السَّيِّدِ لَهُ الصَّوْمَ ؟ أَوْ عَلَى الْعَاجِزِ حِينَئِذٍ فَقَطْ ؟ تَأْوِيلَاتٌ . وَفيهَا إِنْ أَذِنَ لَهُ أَنْ يُطْعِمَ فِي الْيَمِينِ أَجْزَأَهُ . وَفِي قَلْبِي شَيْءٌ . ولَا يُجْزِئُ تَشْرِيكُ كفَّارَتَيْنِ فِي مِسْكِينٍ ، وَلَا تَرْكِيبُ صِنْفَيْنِ وَلَوْ نَوى لِكُلِّ عَدَداً أَوْ عَنِ الْجَمِيعِ كَمَّلَ وسَقَطَ حَظُّ مَنْ ماتَتْ ، وَلَوْ أَعْتَقَ ثَلَاثاً عَنْ ثَلَاثٍ مِنْ أَرْبَعٍ لَمْ يَطَأْ وَاحِدَةً حَتَّى يُخْرِجَ الرَّابِعَةَ وَإِنْ مَاتَتْ وَاحِدَةٌ مِنْهُنَّ أَوْ طُلِّقَتْ .

باب في الظِّهَارِ

لفظ الظهار ، قال القرطبي في تفسيره : مشتق من معنى الظهر ؛ فهو كناية عن الركوب ، ذلك أن الآدمية إنما يركب بطنها ، ولكن لما كان ما يركب من غير الآدميات إنما يركب ظهره، كنَّوا به =

. . . . . .

= عن ركوب البطن في الآدمية . يقال : نزل فلان عن امرأته . أي طلقها . فكأنه نزل عن مركوب . ا.هـ. منه بتصرف .

قال عبد الله القرطبي : حقيقة الظهار تشبيه ظهر بظهر ، والموجب للحكم من تشبيه ظهر محلل بظهر محرم ، ولهذا أجمع الفقهاء على أن من قال لزوجته : أنت عليَّ كظهر أمِّي . أنه مظاهر . وأكثر العلماء على أنه إن قال لها : أنت علي كظهر ابنتي أو أختي ونحو ذلك من ذوات المحارم على التأبيد أنه مظاهر . قال بذلك مالك ، وأبو حنيفة ، والحسن ، والنخعي ، والزهري ، والأوزاعي ، والثوري . وهو رواية عن الشافعي .

والرواية الأخرى عن الشافعي أن الظهار لا يكون إلا بالأم وحدها . روى ذلك عنه أبو ثور ، وهو مذهب قتادة والشعبي .

والدليل على الظهار قوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يظَّهَّرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتِهِمْ إِنْ أُمَّهَاتُهُمْ إِلاَّ اللاَّئِي وَلَدْنَهُمْ وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَراً مِنَ الْقَوْلِ وزُوراً وَإِنَّ اللَّهَ لَعَفُوٌّ غَفُورٌ ﴾(١) .

وقد ورد في سبب نزول هذه الآية ما أخرجه ابن ماجه في السنن عن عائشة رضي الله عنها قالت : تبارك الذي وسع سمعه كل شيء ، إني لأسمع كلام خولة بنت ثعلبة ويخفى عليَّ بعضه ، وهي تشتكي زوجها إلى رسول الله ﷺ ، وهي تقول : أكل شبابي ونثرت له بطني ، حتى إذا كبر سني وانقطع ولدي ظاهر مني ، اللهم إني أشكو إليك . فما برحت حتى نزل جبريل بقوله تعالى : ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ ﴾ . الآيات من المجادلة ، ا.هـ. بنقل القرطبي .

قال : والذي في البخاري منه عن عائشة قالت : الحمد لله الذي وسع سمعه الأصوات ، لقد جاءت المجادلة تشكو إلى رسول الله ﷺ ، وأنا في ناحية البيت ما أسمع ما تقول ، فأنزل الله عز وجل ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا ﴾ الآيات .

وقال أبو عبد الله : قال الثعالبي قال ابن عباس : هي خولة بنت خويلد الخزرجية ، كانت تحت أوس بن الصامت ، أخو عبادة بن الصامت ، وكانت حسنة الجسم ، فرآها زوجها ساجدة فنظر

(١) أثبت على حرف نافع قارىء المدينة .

. . . . . .

= عجيزتها فأعجبه أمرها ، فلما انصرفت أرادها فأبت ، فغضب عليها . قال عروة : وكان امرءاً به لمم ، فأصابه بعض لممه فقال لها : أنت عليَّ كظهر أمِّي ، وكان الإيلاء والظهار من الطلاق في الجاهلية ، فسألت النبي ﷺ ، فقال لها : « حَرُمْتِ عَلَيْهِ » فقالت : والله ما ذكر طلاقاً . ثم قالت : أشكو إلى الله فاقتي ووحدتي ووحشتي وفراق زوجي وابن عمي ، وقد نفضت له بطني . فقال : « حَرُمْتِ عَلَيْهِ » فما زالت تراجعه حتى نزلت الآيات .

قال الحسن : إنها قالت : يا رسول الله ، قد نسخ الله سنن الجاهلية ، وإن زوجي ظاهر مني . فقال رسول الله ﷺ : « مَا أُوحِيَ إِلَيَّ فِي هٰذَا شَيْءٌ » . فقالت : يارسول الله ، أُوحِيَ إِلَيْكَ فِي كُلِّ شَيْء وَطُوِيَ عَنْكَ هٰذَا ؟ . فقال : « هُوَ مَا قُلْتُ لَكِ » . فقالت : إلى الله أشكو لا إلى رسوله . فأنزل الله : ﴿ قَدْ سَمِعَ اللَّهُ قَوْلَ الَّتِي تُجَادِلُكَ فِي زَوْجِهَا وَتَشْتَكِي إِلَى اللَّهِ ﴾ . ا.هـ. منه .

وفي مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذري ما نصه : عن سليمان بن يسار ، عن سلمة بن صخر البياضي قال : كنت امرءاً أصيب من النساء ما لا يصيب غيري ، فلما دخل شهر رمضان خفت أن أصيب من امرأتي شيئاً يُتَايَعُ بي حتى أصبح ، فظاهرت منها حتى ينسلخ شهر رمضان ، فبينا هي تخدمني ذات ليلة إذ تكشف لي منها شيء فلم ألبث أن نزوت عليها ، فلما أصبحت خرجت إلى قومي فأخبرتهم الخبر وقلت : امشوا معي إلى النبي ﷺ ، قالوا : لا والله . فانطلقت إلى النبي ﷺ فأخبرته ، فقال : « أَنْتَ بِذَاكَ يَاسَلَمَةُ » ؟ فقلت : أنا بذاك يارسول الله . مرتين . وأنا صابر لأمر الله عز وجل ، فاحكم فيَّ ما أراك الله ، قال : « حَرِّرْ رَقَبَةً » . قلت : والذي بعثك بالحق ما أملك رقبة غيرها . وضربت صفحة رقبتي . قال : « فَصُمْ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ » . قال : وهل أصبت الذي أصبت إلا من الصيام ؟ . قال : « فَأَطْعِمْ وَسْقاً مِنْ تَمْرٍ بَيْنَ سِتِّينَ مِسْكِيناً » . قلت . والذي بعثك بالحق لقد بتنا وحْشَيْنِ مالنا طعام . قال : « فَانْطَلِقْ إِلَى صَاحِبِ صَدَقَةِ بَنِي زُرَيْقٍ فَلْيَدْفَعَهَا إِلَيْكَ ، فَأَطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِيناً وَسْقاً مِنْ تَمْرٍ ، وَكُلْ أَنْتَ وَعِيَالُكَ بَقِيَّتَهَا » . فرجعت إلى قومي فقلت : وجدت عندكم الضيق وسُوءَ الرأي ، ووجدت عند النبي ﷺ السعة وحسن الرأي ، وقد أمرني ، أو أمر لي بصدقتكم . أخرجه الترمذي وابن ماجه . وقال الترمذي : وهذا حديث حسن . وقال محمد - يعني - البخاري : سليمان بن يسار لم يسمع عندي من سلمة بن صخر . وقال البخاري أيضاً : =

. . . . . .

= هو مرسل . سليمان بن يسار لم يدرك سلمة بن صخر . هذا آخر كلامه ، وفيه محمد بن اسحاق وقد تقدم الكلام عليه .

تنبيه : فإن قال : أنت عليَّ كأمي . ولم يذكر الظهار ، أو قال : أنت عليَّ مثل أمي . فإن أراد بذلك الظهار كان مظاهراً ، وإن أراد به الطلاق لزمته البتَّةُ عند مالك ، وإن لم تكن له نية طلاق ولا ظهار ، كان مظاهراً ، قال القرطبي : لا ينصرف صريح الظهار بالنية إلى الطلاق ، كما لا ينصرف صريح الطلاق وكنايته المعروفة له إلى الظهار . قال : وكناية الظهار خاصة تنصرف بالنية إلى الطلاق البتِّ . ا . هـ . منه .

تنبيه : والظهار لازم في كل زوجة مدخول بها أو غير مدخول بها على أي حال ، من زوج يجوز طلاقه . وقال مالك : من يجوز له وطؤها من إمائه ، إذا ظاهر منها لزمهُ الظهار . وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يلزم الظهار من الأمة . وذكر ابن العربي إشارة إلى تناقض قولَيْ مالك ، قال : لأن مالكاً يقول : إذا قال لأمته : أنت عليَّ حرام ، لا يلزم ، فكيف يبطل فيها صريح التحريم وتصح كنايته ؟ . قال : ولكن الأمة تدخل في عموم قوله تعالى : ﴿ مِن نِّسَائِهِمْ ﴾ لأنه أراد محللاتهم ، والمعنى فيه أنه لفظ يتعلق بالبُضع دون رفع العقد فيصح في الأمة ، كالحلف بالله تعالى ، أنظر القرطبي . وإن قال لأجنبية منه : أنت عليَّ كظهر أمِّي ، لزمه الظهار إن نكحها عند مالك ، وقال أبو حنيفة والشافعي ومن وافقهما : لا يلزم الظهار من الأجنبية ، والدليل إلى جانب من يقول ذلك لأن الله تعالى يقول : ﴿ الَّذِينَ يَظَّهَّرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾(١) والأجنبية ليست من نسائه .

تنبيه : وقوله تعالى : ﴿ الَّذِينَ يَظَّهَّرُونَ مِنْكُمْ ﴾(٢) الآية ، حجة على صحة ظهار العبد لأنه من جملة المسلمين ، وأحكام النكاح في حقه ثابتة ، وإن تعذر عليه العتق والإطعام فإنه يستطيع الصوم .

وأما المرأة فليس عليها ظهار في قول جمهور العلماء ، قالوا : لأن الحل والعقد والتحليل والتحريم في النكاح بيد الرجل ، وليس بيد المرأة منه شيء بالإجماع ، ولأن الله تعالى يقول : ﴿ وَالَّذِينَ يَظَّهَّرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ ﴾(٣) . ولم يقل : واللائي يَظَّهَّرن منكن من أزواجهن . وقال

(١ ، ٢ ، ٣) أثبت على رواية نافع قارىء المدينة .

. . . . . .

= الأوزاعي : إذا قالت المرأة لزوجها : أنت علي كظهر أمّي فلانة . فهي يمين تكفرها . وبذلك قال اسحاق . وقال الزهري : عليها كفارة الظهار ، ولا يحول ذلك بينها وبين زوجها أن يصيبها .

وقول المصنف : وحرم قبلها الاستمتاع الخ ، يريد به ان المظاهر لا يقرب امرأته ولا يباشرها ولا يتلذذ منها ، ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ﴾ فهو يصدق على الوطء ومقدماته . وذهب الثوري والشافعي في أحد قوليه إلى أن المحرم قبل التكفير الوطء فقط ، خلافاً للجمهور . والله أعلم . وان وطىء المظاهر قبل أن يكفر استغفر الله تعالى ، ووجب عليه أن يمسك عنها حتى يكفر كفارة واحدة عند الجمهور . قال الترمذي : والعمل على هذا عند أكثر أهل العلم . وهو قول سفيان الثوري . ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق . وإنما اتيانها قبل اخراج الكفارة محرم ؛ ومن أدلة ذلك ما رواه عكرمة عن ابن عباس أن رجلاً أتى النبي ﷺ قد ظاهر من امرأته فوقع عليها فقال : يا رسول الله ، إني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل أن أكفّر . فقال : « مَا حَمَلَكَ عَلَىٰ ذٰلِكَ يَرْحَمُكَ اللَّهُ » ؟ . قال : رأيت خلخالها في ضوء القمر . قال : « فَلَا تَقْرَبْهَا حَتَّىٰ تَفْعَلَ مَا أَمَرَكَ اللَّهُ » . قال في منتقى الأخبار : رواه الخمسة إلا أحمد ، وصححه الترمذي ، وهو حجة في تحريم الوطء قبل التكفير بالإطعام وغيره . وحكى الشوكاني على ذلك الإجماع . وبالله التوفيق .

وفي حديث سلمة بن صخر الذي تقدم دليل على صحة الظهار الموقت ، إذْ ورد فيه أنه قال لامرأته : أنت عليَّ كظهر أمّي حتى ينسلخ شهر رمضان . وفي الحديث أنه أخبر النبي ﷺ بذلك ، وأنه وقع عليها في الشهر ، فأمره ﷺ بالكفارة . وعلى القول بصحة الظهار الموقت ، فإنه إذا مضى الوقت زال الظهار وحلت المرأة بلا كفارة . وهذا قول ابن عباس ، وعطاء ، وقتادة ، والثوري ، واسحاق ، وأبي ثور . وهو مذهب أحمد ، وأحد قولي الشافعي . وقال مالك : يسقط التوقيت ويكون ظهاراً مطلقاً ؛ لأن هذا لفظ يوجب تحريم الزوجة ، فإذا وقته لم يتوقت كالطلاق . ولكنه محجوج بحديث سلمة بن صخر الذي صححه ابن خزيمة وابن الجارود وحسنه الترمذي .

(١) وقول المصنف : وتتحتم بالوطء وتجب بالعود ولا تجزئ قبله ، يريد به ، والله تعالى أعلم ، أن الكفارة تتحتم وتتخلد بذمة المظاهر بسبب وطئه من ظاهر منها ولو ناسياً ، فلا تسقط عنه بموت ولا فراق ، وإنها تجب وجوباً موسعاً قابلاً للسقوط بعوده لها ، وإنها لا تصح ولا تجزئ =

. . . . . .

قبل العود . ثم قال المصنف : وهل هو العزم على الوطء أو مع الإمساك ؟ تأويلان وخلاف ، ومراده بذلك ، والعلم عند الله تعالى ، أن أهل العلم اختلفوا في تفسير العوْد ؛ فقال بعضهم : العود هو إرادة الوطء ، فإن أجمع عليه وجبت الكفارة لكنه ان أجمع على الوطء ، ثم سقطت العصمة بموت أو طلاق ، سقطت الكفارة . وقال ابن رشد : أصح الأقوال وأجراها على القياس وأتبعها لظاهر القرآن قول مالك رضي الله عنه في المدونة الذي عليه جماعة أصحابه ، أن العودة هي إرادة الوطء مع استدامة العصمة ؛ فمتى انفرد أحدهما دون الآخر فلا كفارة . وقد اختلف في العود ؛ هل هو العزم على الوطء ؟. أو هو العزم على الوطء والإمساك معاً ، أو هو الإمساك وحده ؟. أو هو الوطء نفسه ؟.

واعلم أن القول بعدم وجوب الكفارة بمجرد الظهار ، فلو مات أحدهما ، أو حصل فراق بينهما قبل العود فلا كفارة عليه . هو قول عطاء ، والنخعي ، والأوزاعي ، والحسن والثوري ، ومالك ، وأبو عبيد ، وأصحاب الرأي ، وهو مذهب الإمام أحمد . ودليله قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ الآية ، فأوجب الكفارة بأمرين ؛ هما ظهار وعود .

وقال طاوس ، ومجاهد ، والشعبي ، والزهري ، وقتادة : عليه الكفارة بمجرد الظهار ؛ لأنه سبب للكفارة وقد وجد ، ولأن الكفارة وجبت لقول المنكر والزور ، وهو حاصل بمجرد الظهار .

وقال الشافعي : متى ما أمسكها بعد ظهاره زمناً يمكنه فيه طلاقها فلم يطلقها ، فعليه الكفارة . قالوا : لأن ذلك هو العود عنده .

(٢) وقول المصنف : وهي إعتاق رقبة ألخ . دليله قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ﴾ . الآية . أي فعليه إعتاق رقبة ، ثم هذه الرقبة يجب أن تكون كاملة سليمة من كل عيب ، مؤمنة ؛ عند مالك والشافعي والإمام أحمد ، خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه . قالوا : تجزىء الكافرة ومن فيها شائبة رق كالمكاتبة وغيرها .

ودليل الجمهور - في اشتراط الإيمان في رقبة كفارة الظهار - هو حمل المطلق هنا على المقيد في كفارة القتل ، وأيضاً فقد أخرج مسلم والنسائي أن معاوية بن الحكم قال : كانت لي جارية فأتيت النبي ﷺ فقلت : عليَّ رقبة أفأعتقها ؟. فقال لها رسول الله ﷺ : « مَنْ أنا » ؟. فقالت : أنت رسول

. . . . . .

= الله . فقال ﷺ : « اعْتِقْهَا فَإِنَّهَا مُؤْمِنَةٌ » . الحديث . ووجه الاستدلال به هو أن رسول الله ﷺ لم يستفصله عن نوع الكفارة التي يُريد العتق عنها ، فدل عدم الاستفصال على أن كل كفارة لا يجزىء عنها إلا رقبة مؤمنة ؛ لأن المقرر في مباحث الألفاظ أن ترك الاستفصال في وقائع الأحوال ينزل منزلة العموم في الأقوال ، قال الشيخ عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي في مراقي السعود :

ونـزلن تـرك الاستفصـال منزلـة العمـوم في الأقـوال

ولا يجزىء عند الجمهور إلا رقبة سالمة من جميع العيوب ؛ من قطع وعور وشلل ، خلافاً لأبي حنيفة القائل : يجزىء مقطوع إحدى اليدين أو الرجلين والأعور ؛ لأن منفعة الجنس باقية فيه .

فإن عجز عن العتق بأن لم يجد رقبة ولا ثمنها حساً أو معنى ، فعليه صوم شهرين متتابعين ، أي فإن أفـطر في أثنـائهمـا بغير عذر استـأنفهما ، وإن أفطر لعذر من سفر أو مرض ؛ قال ابن المسيب ، والحسن وعطاء بن أبي رباح ، والشعبي ، وعمرو بن دينار ، وهو الصحيح من مذهب الشـافعي : يبني على ما فات من صومـه . وقـال مالك بن أنس : إذا مرض أثناء كفارة الظهار بالصوم ، بنى على ما فات إذا صح من مرضه .

وقال أبو حنيفة ، وهو قول آخر عن الشافعي : يبتدىء الصوم على كل حال . ودليل التكفير بالصـوم للعـاجز عن الرقبة هو قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ﴾ . الآية ، وقد أجمع أهل العلم على أن المظاهر إذا لم يجد رقبة أنَ فرضه الصوم ؛ وذلك لهذه الآية ولحديث أوس بن الصامت وسلمة بن صخر .

ومذهب مالك ، وأحمد ، والثوري ، وأبي عبيد وأصحاب الرأي ، أنه إن أصابها في ليالي الصوم ، أفسد ما مضى من صومه واستأنف الصيام بدليل قوله تعالى : ﴿ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا ﴾ قالوا : فقد أمر الله بصيام الشهرين المتتابعين قبل المسيس ، ولأنه تحريم للوطء فلا يختص به النهار دون الليل كالاعتكاف .

وقال الشافعي ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، وهو رواية الأثرم عن أحمد : ان التتابع لا ينقطع بالوطء في ليالي الصوم ؛ لأنه وطء لا يبطل الصوم ، فلا يوجب الاستئناف كوطء غيرها .

فإن لم يستطع الصوم فعليه إطعام ستين مسكيناً ، سواء عجز عن الصيام لكبر سن أو لمرض =

. . . . . .

= يخاف بالصوم زيادته أو تأخر برئه ، أو كان لا يصبر عن الجماع لشدة شبقه ؛ لأن أوس بن الصامت لما أمره النبي ﷺ بالصوم قالت امرأته : إنه شيخ كبير ما به من صيام ، قال ﷺ : « فَلْيُطْعِمْ سِتِّينَ مِسْكِيناً » الحديث ، وسلمة بن صخر أمره بالصيام فقال : وهل أصبت ما أصبت إلا من الصيام ؟ قال ﷺ : « فَأَطْعِمْ » . نقله إلى الإطعام لما أخبر به من أن به من الشبق والشهوة ما يمنعه من الصيام ، والدليل على ذلك من الكتاب - أي على الانتقال إلى الإطعام لغير المستطيع للصوم - هو قوله تعالى : ﴿ فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ فَإِطْعَامُ سِتِّينَ مِسْكِيناً ﴾ . الآية . أي فمن لم يطق الصيام وجب عليه إطعام ستين مسكيناً لكل مسكين مدان بمد النبي ﷺ .

قال القرطبي : فإن أطعم مدّاً بمد هشام - وهو مدان إلا ثلثاً - أو أطعم مداً ونصفاً بمدِّ النبي ﷺ أجزأه ، قال أبو عمر : وأفضل ذلك مدان بمدِّ النبي ﷺ لأن الله لم يقل في كفارة الظهار : ﴿ مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعِمُونَ أَهْلِيكُمْ ﴾ فوجب قصد الشبع ؛ لأن إطلاق الإطعام يتناول الشبع ، وذلك لا يحصل عادة بمد واحد إلَّا بزيادة عليه . وروي عن أشهب أنه قال لمالك : أيختلف الشبع عندنا وعندكم ؟ . قال : نعم ؛ الشبع عندنا مدٌّ بمدِّ النبي ﷺ ، والشبع عندكم أكثر ، لأن النبي ﷺ دعا لنا بالبركة دونكم ، فأنتم تأكلون أكثر مما نأكل .

وقال أحمد : مد من بُرٍّ ومدان من شعير وغير ذلك .

وقال الشافعي ، وعطاء ، والأوزاعي : يطعم مدّاً من أي نوع مستدلين بما روى أبو داود بإسناده عن عطاء عن أوس أخي عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ أعطاه خمسة عشر صاعاً من شعير إطعام ستين مسكيناً . ولا يجزىء عند مالك والشافعي ومن وافقهما أن يطعم أقل من ستين مسكيناً ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : إن أطعم مسكيناً واحداً كل يوم نصف صاع حتى يكمل العدد أجزأه . وبالله تعالى التوفيق .

بَـابٌ فِي اللِّعَانِ

إِنَّمَا يُلَاعِنُ زَوْجٌ وَإِنْ فَسَدَ نِكَاحُهُ(١) ، أَوْ فَسَقَا أَوْ رُقَّا ، لا كَفَرَا ، إِنْ قَذَفَهَا بِزِنًا فِي نِكَاحِهِ وإِلَّا حُدَّ ، تَيَقَّنَهُ أَعْمَى وَرَآهُ غَيْرُهُ ، وانْتَفَى بِهِ مَا وُلِدَ لستَّة أَشْهُر وَإِلَّا لَحِقَ بِهِ إِلَّا أَنْ يدَّعِيَ الاسْتِبْرَاءَ . وبِنَفْيِ حَمْلٍ وَإِنْ مَاتَ أَوْ تَعَدَّدَ الْوَضْعُ أَوْ التَّوْأَمُ ، بِلِعَانٍ مُعَجَّلٍ كَالزِّنَا وَالْوَلَدِ ، إِنْ لَمْ يَطَأْهَا بَعْدَ وَضْعٍ أَوْ لِمُدَّةٍ ، لا يَلْحَقُ الْوَلَدُ فِيهَا لِقِلَّةٍ أَوْ كَثْرَةٍ . أَوْ اسْتَبْرَأَهَا بِحَيْضَةٍ ، وَلَوْ تَصَادَقَا عَلى نَفْيِهِ ، إِلَّا أَنْ تَأْتِيَ بِهِ لأَقَلَّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ ، أَوْ وَهُوَ صَبِيٌّ حِينَ الْحَمْلِ ، أَوْ مَجْبُوبٌ ، أَوْ ادَّعَتْهُ مَغْرِبِيَّةٌ عَلى مَشْرِقِيٍّ . وفِي حَدِّهِ بِمُجَرَّدِ الْقَذْفِ أَوْ لِعَانِهِ خِلَافٌ ، وَإِنْ لَاعَنَ لِرُؤْيَةٍ وادَّعَى الْوَطْءَ قَبْلَهَا وَعَدَمَ الاسْتِبْرَاءِ ؛ فَلِمَالِكٍ فِي

الكلام على اللعان

وهو مأخوذ من اللعن . قيل : سمي لعاناً لأن اللعن الطرد والإبعاد وهو مشترك بينهما . وقيل : لأن الملاعن يقول : « أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ »(١) . واختير لفظ الرجل دون لفظ المرأة . أي اختير اللعن دون الغضب في التسمية لأنه قول الرجل ، وهو الذي بدىء به في الآية ، وهو أيضاً الذي يبدأ به ، وللرجل أن يرجع عنه فيسقط عن المرأة بغير عكس .

تنبيه : إنما خصت المرأة بلفظ الغضب لعظم الذنب بالنسبة إليها ؛ لأن الرجل إذا كان كاذباً لم يصل ذنبه إلى أكثر من القذف ، وإن كانت المرأة كاذبة كان ذنبها أعظم ؛ لما فيه من تلوث الفراش ، والتعرض لإلحاق من ليس من الزوج به ، فتنتشر المحرمية ، وتثبت الولاية والميراث لمن لا يستحقهما .

وقال الحافظ ابن حجر : أجمعوا على مشروعية اللعان ، وعلى أنه لا يجوز مع عدم التحقق ، واختلف في وجوبه على الزوج ، لكن لو تحقق أن الولد ليس منه قوى جانب الوجوب .

(١) قوله رحمه الله : إنما يلاعن زوج وإن فسد نكاحه ألخ ، هو لقوله تعالى في سورة النور : =

إِلْزَامِهِ بِهِ وَعَدَمِهِ وَنَفْيِهِ أَقْوَالٌ ، ابْنُ الْقَاسِمِ : وَيُلْحَقُ إِنْ ظَهَرَ يَوْمَهَا ، وَلاَ يُعْتَمَدُ فِيهِ عَلَى عَزْلٍ وَلاَ مُشَابَهَةٍ لِغَيْرِهِ وإِنْ بِسَوَادٍ ، وَلاَ وَطْءٍ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ إِنْ أَنْزَلَ ، وَلاَ بِغَيْرِ إِنْزَالٍ إِنْ أَنْزَلَ قَبْلَهُ وَلَمْ يَبُلْ .

وَلاَعَنَ فِي نَفْيِ الْحَمْلِ مُطْلَقاً ، وَفِي الرُّؤْيَةِ فِي الْعِدَّةِ وَإِنْ مِنْ بَائِنٍ وَحُدَّ بَعْدَهَا ، كَاسْتِلْحَاقِ الْوَلَدِ إِلاَّ أَنْ تَزْنِيَ بَعْدَ اللِّعَانِ وَتَسْمِيَةِ الزَّانِي بِهَا ، وَأُعْلِمَ بِحَدِّهِ لاَ إِنْ كَرَّرَ قَذْفَهَا بِهِ ، وَوَرِثَ الْمُسْتَلْحِقُ الْمَيِّتَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ حُرٌّ مُسْلِمٌ أَوْ لَمْ يَكُنْ وَقَلَّ الْمَالُ ، وَإِنْ وَطِئَ أَوْ أَخَّرَ بَعْدَ عِلْمِهِ بِوَضْعٍ أَوْ حَمْلٍ بِلاَ عُذْرٍ امْتَنَعَ ، وَشَهِدَ بِاللَّهِ أَرْبعاً : لَرَأَيْتُهَا تَزْنِي . أَوْ : مَا هذا الْحَمْلُ مِنِّي . وَوَصَلَ خَامِسَةً بِلَعْنَةُ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ ، أَوْ : إِنْ كُنْتُ كَذَبْتُهَا . وأَشَارَ

= ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلاَّ أَنْفُسُهُمْ - إلى قوله - مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ . فقول المصنف : إنما يلاعن زوج ، لأن اللعان عند أصحابنا يكون في كل زوجين ، حرين كانا أو عبدين ، مؤمنين كانا أو كافرين ، فاسقين كانا أو عدلين ، ولا لعان بين الرجل وأمته ولا بينه وبين أم ولده ، وهذا المذهب عند الشافعي ، وأصح الروايتين عن الإمام أحمد ، وهي التي انتصرها ابن قدامة في المغني ، وإن كان لفظ الخرقي يحتمل خلاف ذلك . قال في المغني : فروي أنه يصح من كل زوجين مكلفين ؛ سواء كانا مسلمين أو كافرين ، أو عدلين أو فاسقين ، أو محدودين في قذف ، أو كان أحدهما كذلك . وبه قال سعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، والحسن ، وربيعة ، ومالك ، واسحاق ، إلى أن قال : وذكر القاضي في المجرد أن من لا يجب الحد بقذفها وهي الأمة والذمية والمحدودة في الزنا ، لزوجها لعانها لنفي الولد خاصة ، وليس له لعانها لإسقاط القذف والتعزير لأن الحد لا يجب ، واللعان إنما يشرع لإسقاط حد أو نفي ولد ، فإذا لم يكن واحد منهما لم يشرع اللعان . قال : ولنا عموم قوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . الآية ، ولأن اللعان يمين فلا يفتقر إلى ما شرطوه كسائر الأيمان ، والدليل على أنه يمين قول النبي ﷺ : « لَوْلاَ

---

(١) سورة النور : ٧ .

الأَخْرَسُ أَوْ كَتَبَ . وَشَهِدَتْ : مَا رآنِي أَزْنِي . أَوْ : مَا زَنَيْتُ . أَوْ : لَقَدْ كَذَبَ فيهِمَا . وَفِي الخَامِسَةِ غَضَبُ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِن الصَّادِقِينَ . وَوَجَبَ أَشْهَدُ واللَّعْنُ والْغَضَبُ ، وبأَشْرَف الْبَلَدِ ، وبحُضُورِ جَمَاعَةٍ أَقَلُّهَا أَرْبَعَةٌ ، ونُدِبَ إِثْرَ صَلاَةٍ ، وتَخْوِيفُهُمَا وَخُصُوصاً عِنْدَ الْخَامِسَةِ ، والْقَوْلُ بِأَنَّهَا مُوجِبَةُ الْعَذَابِ(١) ، وَفِي إِعَادَتِهَا إِنْ بَدَأَتْ خِلاَفٌ .

= الأَيْمَانُ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ » . ا.هـ. منه.

وقال أبو حنيفة : لا يصح اللعان إلا من زوجين حرين مسلمين ، وذلك لأن اللعان عنده شهادة ، وهو عند أصحابنا والشافعية يمين ؛ فكل من صحت يمينه صح قذفه ولعانه .

قال القرطبي : وفي قوله - يعني قول عويمر : « وَجَدَ مَعَ امْرَأَتِهِ رَجُلاً » دليل على أن الملاعنة تجب على كل زوجين ، لأنه لم يخص رجلاً من رجل ولا امرأة من امرأة ، ونزلت آية اللعان على هذا الجواب فقال : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ . الآية . ولم يخص زوجاً من زوج . وإلى هذا ذهب مالك وأهل المدينة ، وهو قول الشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبي عبيد ، وأبي ثور ، وأيضاً فإن اللعان يوجب فسخ النكاح فأشبه الطلاق ، فكل من يجوز طلاقه يجوز لعانه ، واللعان أيمان لا شهادات ، قال الله تعالى وهو أصدق القائلين:﴿ لَشَهَادَتُنَا أَحَقُّ مِنْ شَهَادَتِهِمَا ﴾(١) أي أيماننا . وقال تعالى:﴿ إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ ﴾(٢). ثم قال تعالى : ﴿ اتَّخَذُوا أَيْمَانَهُمْ جُنَّةً ﴾(٣). وقال ﷺ : « لَوْلاَ الْأَيْمَانُ لَكَانَ لِي وَلَهَا شَأْنٌ » . ا.هـ. محل الغرض منه .

(١) وقوله : وتخويفها وخصوصاً عند الخامسة . والقول بأنها موجبة العذاب ، هو لما في مختصر أبو داود للحافظ المنذري عن عكرمة عن ابن عباس ، أن هلال بن أمية قذف امرأته عند رسول الله ﷺ بشريك بن سَحْمَاء ، فقال النبي ﷺ : « الْبَيِّنَة أَوْ حَدٌّ فِي ظَهْرِكَ » ، فقال : يا رسول الله ، إذا رأى أحداً رجلاً على امرأته يلتمس البينة ؟. فجعل النبي ﷺ يقول : « البَيِّنَة وإلا فَحَدٌّ فِي ظَهْرِكَ » . فقال هلال : والذي بعثك بالحق إنِّي لصادق ، ولينزلن الله عز وجل في أمري ما =

---

(١) سورة المائدة : ١٠٧ .

(٢) سورة المنافقون : ١ .

(٣) سورة المجادلة : ١٦ .

وَلَاعَنَتْ الذِّمِيَّةُ بِكَنِيسَتِهَا وَلَمْ تُجْبَرْ ، وَإِنْ أَبَتْ أُدِّبَتْ ورُدَّتْ لِمِلَّتِهَا ، كَقَوْلِهِ : وَجَدْتُهَا مَعَ رَجُلٍ فِي لِحَافٍ . وتَلَاعَنَا إِنْ رَمَاهَا بِغَصْبٍ أَوْ وَطْءِ شُبْهَةٍ وَأَنْكَرَتْهُ أَوْ صَدَّقَتْهُ وَلَمْ يَثْبُتْ وَلَمْ يَظْهَرْ ، وَتَقُولُ : مَا زَنَيْتُ ، ولَقَدْ غُلِبْتُ . وإِلَّا الْتَعَنَ فَقَطْ كَصَغِيرَةٍ تُوطَأُ ، وَإِنْ شَهِدَ مَعَ ثَلَاثَةٍ الْتَعَنَ ثُمَّ الْتَعَنَتْ وَحُدَّ الثَّلَاثَةُ ، لَا إِنْ نَكَلَتْ أَوْ لَمْ يُعْلَمْ بِزَوْجِيَّتِهِ حَتَّى رُجِمَتْ ، وَإِنْ اشْتَرَى زوجَتَهُ ثُمَّ ولَدَتْ لِستَّةِ أَشْهُرٍ فَكالأَمَةِ ، ولأَقَلَّ فكَالزَّوْجَةِ ، وحُكْمُهُ رَفْعُ الْحَدِّ أو الأَدَبِ في الأَمَةِ وَالذِّمِّيَّةِ ، وإِيجَابُهُ عَلَى الْمَرْأَةِ إِنْ لَمْ تُلَاعِنْ ، وقَطْعُ نَسَبِهِ ، وبِلِعَانِهِ تَأْبِيدُ حُرْمَتِهَا[1] ، وإِنْ مُلِكَتْ أَوْ انْفَشَّ حَمْلُهَا ، ولَوْ عَادَ إِلَيْهِ قُبِلَ ، كَالْمَرْأَةِ على الأَظْهَرِ ، وَإِنْ اسْتَلْحَقَ أَحَدَ التَّوْأَمَيْنِ لَحِقَا ، وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا سِتَّةُ فبطْنَانِ ، إِلَّا أَنَّهُ قَالَ : إِنْ أَقَرَّ بالثاني وقَالَ : لَمْ أَطَأْ بَعْدَ الأَوَّلِ . سُئِلَ النِّسَاءُ ، فَإِنْ قُلْنَ : إِنَّهُ قَدْ يَتَأَخَّرُ هٰكَذَا . لَمْ يُحَدَّ .

= يبرىء به ظهري من الحد ، فنزلت ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ - فقرأ حتى بلغ - مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ ، فانصرف النبي ﷺ فأرسل إليهما ، فجاءا ، فقام هلال بن أمية فشهد ، والنبي ﷺ يقول : « اللَّهُ يَعْلَمُ أَنَّ أَحَدَكُمَا كَاذِبٌ ، فَهَلْ مِنْكُمَا مِنْ تَائِبٍ ؟ » . ثم قامت فشهدت ، فلما كانت عند الخامسة : أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين . وقالوا لها : إنها موجبة ، قال ابن عباس : فتلكأت ونكصت حتى ظننا أنها سترجع ، فقالت : لا أفضح قومي سائر اليوم . فمضت . . . الحديث . قال أبو داود : وهذا مما تفرد به أهل المدينة وأخرجه البخاري والترمذي وابن ماجه .

قال المنذري أيضاً : وعن كليب - وهو ابن شهاب - عن ابن عباس أن النبي ﷺ أمر رجلاً ، حين أمر المتلاعنين أن يتلاعنا ، أن يضع على فيه عند الخامسة ، يقول : إنها موجبة . قال : وأخرجه النسائي . ا . هـ .

(١) وقوله : وحكمه رفع الحد أو الأدب في الأمة والذمية ، وإيجابه على المرأة إن لم تلاعن ، =

. . . . . .

= وقطع نسبه ، وبلعانه تأبيد حرمتها ، يريد به ، والله تعالى أعلم ، أن ثمرة اللعان وما يترتب عليه ستة أشياء : ثلاثة على لعان الزوج ، منها : رفع الحد عنه لقذفه زوجته إن كانت حرة مسلمة ، أو رفع أدبه إن قذف زوجة أمة أو كتابية .

ومنها : إيجاب الحد بموجبه على الزوجة الحرة المسلمة ، إن لم تلاعن ، أو الأدب إن كانت أمة زوجة أو نصرانية أو يهودية امتنعت عن اللعان .

ومنها : قطع نسب الزوج الملاعن عن حمل ظاهر في الحال أو سيظهر بعد اللعان .

ويترتب على لعان المرأة ثلاثة أشياء أيضاً :

منها : رفع الحد عنها أو الأدب .

ومنها فسخ نكاحها .

ومنها تأبيد حرمتها على من لاعنها .

ففي الموطإ ما نصه : قال مالك : السنة عندنا أن المتلاعنين لا يتناكحان أبداً ، وإن أكذب نفسه جُلد الحدَّ وألحق به الولد ولم ترجع إليه أبداً . وعلى هذا السنة عندنا التي لا شك فيها ولا اختلاف . ا.هـ. منه بلفظه .

وفي مختصر أبي داود للمنذري عن سعيد بن جبير قال : سمعت ابن عمر يقول : قال رسول الله ﷺ للمتلاعنين : « حِسَابُكُمَا عَلَىٰ اللَّهِ ، أَحَدُكُمَا كَاذِبٌ . لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » . قال : يا رسول الله ، مالي ؟ قال : « لَا مَالَ لَكَ ؛ إِنْ كُنْتَ صَدَقْتَ عَلَيْهَا ، فَهُوَ بِمَا اسْتَحْلَلْتَ مِنْ فَرْجِهَا ، وَإِنْ كُنْتَ كَذَبْتَ عَلَيْهَا ، فَذٰلِكَ أَبْعَدُ لَكَ » . قال المنذري : وأخرجه البخاري ومسلم والنسائي .

قال الخطابي عند هذا الحديث : قال الشيخ : قوله : « لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » فيه بيان وقوع الفرقة بينهما باللعان ، خلافاً لقول عثمان البتي : إن اللعان لا يوجب الفرقة . قال : وفيه دلالة على أن الفرقة باللعان متأبدة ، ولو كان له عليها سبيل إذا أكذب نفسه لاستثناه ، فقال : إلا أن تكذب نفسك ، فيكون لك عليها حينئذ سبيل ، فلما أطلق الكلام دل على تأبيد الفرقة ، ا.هـ. منه بلفظه .

قلت : وفي حديث ابن شهاب الزهري عن سهل بن سعد الساعدي ، المتفق عليه : فلما فرغا =

. . . . . .

= قال عويمر : كذبت عليها يا رسول الله إن أمسكتها . فطلقها عويمر ثلاثاً قبل أن يأمره النبي ﷺ .
قال ابن شهاب : فكانت تلك سنة المتلاعنين .

تنبيه : قد يحتج بهذا الحديث من يرى أن الفرقة لا تقع بنفس اللعان حتى يفرق بينهما الحاكم فيقول : إن الفرقة لو كانت واقعة بينهما لم يكن للتطليقات الثلاث معنى . وما فطن هذا القائل إلى أنه لو كان الأمر كما يقوله لكانت المرأة في حكم المطلقة ثلاثاً ، تحل له بعد زوج ، وقد أجمع العلماء - كما حكاه المنذري - على أنها ليست كالمطلقات ثلاثاً . فلا تحل له بعد زوج ، فكان ذلك دليلاً على أن الفرقة واقعة قبل الطلاق ، فكان الأولى أن يحمل قوله : كذبت عليها إن أمسكتها ألخ . . على أنه لما قال له النبي ﷺ « لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » . وجد من ذلك في نفسه ، فقال قولته يريد بها تحقيق ما مضى من الفرقة وتوكيده . ا.هـ. مضمونه أخذاً من الخطابي على مختصر المنذري بتصرف .

وقال الصنعاني في سبل السلام : واستدلوا بما جاء في صحيح مسلم من قوله ﷺ : « ذٰلِكُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ كُلِّ مُتَلَاعِنَيْنِ » . وقال ابن العربي : أخبر ﷺ بقوله : « ذٰلِكُمْ » عن قوله : « لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا » قال : وكذا حكم كل متلاعنين ، فإن كان الفراق لا يكون إلا بحكم فقد نفذ الحكم فيه من الحاكم الأعظم ﷺ بقوله : « ذٰلِكُمُ التَّفْرِيقُ بَيْنَ كُلِّ مُتَلَاعِنَيْنِ » . قالوا : وقوله : فرق بينهما . معناه إظهار ذلك وبيان حكم الشرع فيه ، لا أنه أنشأ الفرقة بينهما ، ا.هـ. منه بلفظه .

تتمة : أذكر فيها من حديث الموطإ في الموضوع قال : وحدثني عن مالك عن نافع عن عبد الله ابن عمر أن رجلاً لاعن امرأته في زمان رسول الله ﷺ وانفتل من ولدها ففرق رسول الله ﷺ بينهما وألحق الولد بالمرأة ، قال مالك : قال الله تبارك وتعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ * وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الكَاذِبِينَ * وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الكاذبينَ * والخَامِسَةَ أَنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ ﴾ . قال مالك : السنة عندنا أن المتلاعنين لا يتناكحان أبداً ، وإن أكذبَ نَفْسه جُلِدَ الحد وألحق به الولد ولم ترجع إليه أبداً . وعلى هذا السنة عندنا التي لا شك فيها ولا اختلاف . قال مالك : وإذا فارق الرجل امرأته طلاقاً باتاً ليس له عليها =

. . . . . .

= فيه رجعة ، ثم أنكر حملها ، لاعنها إذا كانت حاملاً وكان حملها يشبه أن يكون منه إذا ادَّعته ، ما لم يأت دون ذلك من الزمان الذي يشك فيه فلا يعرف أنه منه ، قال : فهذا الأمر عندنا والذي سمعت من أهل العلم . قال مالك : وإذا قذف الرجل امرأته بعد أن يطلقها ثلاثاً وهي حامل يقر بحملها ، ثم يزعم أنه رآها تزني قبل أن يفارقها ، جُلد الحدَّ ولم يلاعنها ، وإن أنكر حملها بعد أن يطلقها ثلاثاً لاعنها . قال : هذا الذي سمعت . قال مالك : والعبد بمنزلة الحر في قذفه ولعانه ، يجري مجرى الحر في ملاعنته ، غير أنه ليس على من قذف مملوكةً حدٌّ . قال مالك : والأمة المسلمة والحرة النصرانية واليهودية تلاعن الحر المسلم إذا تزوج إحداهن فأصابها ، ذلك أن الله تبارك وتعالى يقول : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ ﴾ فهن من الأزواج ، وعلى هذا الأمر عندنا . ا.هـ. منه بلفظه .

بَـابٌ فِي العـدة

تَعْتَدَّ حُرَّةٌ[1] ، وَإِنْ كِتَابِيَّةً ، أَطَاقَتْ الْوَطْءَ ، بِخَلْوَةِ بَالِغٍ غَيْرِ مَجْبُوبٍ . أَمْكَنَ شَغْلُهَا مِنْهُ ، وإِنْ نَفَيَاهُ ، وأخِذا بإقْرارهما[2] ، لا بِغَيْرِهَا ، إِلَّا أَنْ تُقِرَّ به أَوْ يَظْهَرَ حَمْلٌ وَلَمْ يَنْفِهِ ، بِثَلَاثَةِ أَقْرَاء أَطْهَارٍ[3] .

الكلام على العدة

قال ابن قدامة : الأصل في وجوب العدة الكتاب والسنة والإجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾(١) . وقوله تعالى : ﴿ وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ . وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾(٢) . وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً ﴾(٣) .

وأما السنة فقول النبي ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ تُحِدَّ عَلَىٰ مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ إِلَّا عَلَىٰ زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً » . وقال ﷺ لفاطمة بنت قيس : « اعْتَدِّي فِي بَيْتِ ابْنِ أُمِّ مَكْتُومٍ » . في آي وأحاديث كثيرة .

وأجمعت الأمة على وجوب العدة في الجملة ، وإنما اختلفوا في أنواع منها . وأجمعوا على أن المطلقة قبل المسيس لا عدة عليها لقول الله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمَسُّوهُنَّ فَمَالَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُّونَهَا فَمَتِّعُوهُنَّ وَسَرِّحُوهُنَّ سَرَاحاً جَمِيلاً ﴾(٤) . قال : ولأن العدة تجب لبراءة الرحم وقد تيقناها ههنا . ا.هـ. منه في المغني .

تنبيه : المعتدات ثلاثة أقسام :

الأول : معتدة بالحمل ؛ وهي كل امرأة حامل من زوج إذا فارقت زوجها بطلاق أو فسخ أو موته عنها ، سواء كانت حرة أو أمة ، مسلمة أو كافرة ، فإنها تعتد بوضع حملها ولو بعد ساعة ، =

---

(١) سورة البقرة : ٢٢٨ .
(٢) سورة الطلاق : ٤ .
(٣) سورة البقرة : ٢٣٤ .
(٤) سورة الأحزاب : ٤٩ .

. . . . . .

= لقوله تعالى : ﴿ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ .

الثاني : معتدة بالقروء ، وهي كل معتدة من فرقة في الحياة ، إذا كانت ذات قرء فإنها تعتد بالقروء لقول الله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ .

الثالث : معتدة بالشهور ، وهي قسمان :

١ - من تعتد بالقرء إذا لم تكن ذات قرء ؛ لصغر سن أو ليأس من الحيض لكبر أو كانت بغلة - وهي الآيسة من الحيض لغير كبر - فإنها تعتد بالشهور لقول الله تعالى : ﴿ وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ . وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ ﴾ . فإن ارتفع حيض ذات القرء ولا تدري سبباً لرفعه ، اعتدت بتسعة أشهر للحمل وعدة الآيسة .

٢ - وكل من توفى عنها زوجها ولا حمل بها ، سواء كانت الوفاة قبل الدخول أو بعده ، وسواء كانت حرة أو أمة ، فإنها تعتد بالشهور لقول الله عز وجل : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً ﴾ .

تنبيه : قول أكثر أهل العلم أن كل فرقة بين زوجين تعتد فيها المرأة عدة الطلاق ؛ سواء كانت بخلع ، أو لعان ، أو رضاع ، أو فسخ بعيب ، أو إعسار ، أو إعتاق ، أو اختلاف دين ، أو غير ذلك . وخالف ابن عباس في عدة الملاعنة قال : تعتد بتسعة أشهر . وأبى ذلك سائر أهل العلم فقالوا : تعتد عدة الطلاق . وقال أكثر أهل العلم : إن المختلعة تعتد عدة الطلاق . ومن هؤلاء : سعيد بن المسيب ، وسالم بن عبد الله ، وعروة ، وسليمان بن يسار ، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن ، والشعبي ، والنخعي ، والزهري ، وقتادة ، وخلاس بن عمرو ، وأبو عياض ، ومالك ، والليث ، والأوزاعي ، والشافعي .

وقال قوم : إن المختلعة تعتد بحيضة . منهم : عثمان بن عفان ، وابن عمر ، وابن عباس ، وأبان بن عثمان ، وإسحاق ، وابن المنذر ، ورواه ابن القاسم عن أحمد . واحتج هؤلاء بما روى ابن عباس أن امرأة ثابت بن قيس اختلعت منه فجعل النبي ﷺ عدتها حيضة ، رواه النسائي .

وحجة الجمهور عموم الآية : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . وبأن الحديث الذي احتجوا به مرسل . قال أبو بكر : هو ضعيف ، ولأنه خالفه قول عمر وعلي رضي الله عنهما =

. . . . . .

= فإنهما قالا : عدتها ثلاث حيض ، وقولهما أولى . وأمَّا ما ذكر عن ابن عمر فإنه يعارضه ما رواه مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال : عدة المختلعة عدة المطلقة . وهو أصح عنه ، ا.هـ. من المغني بتصرف .

(١) قوله رحمه الله : تعتد حرة ألخ . . دليل وجوب العدة بالخلوة ما رواه الإمام أحمد والأثرم بإسنادهما عن زرارة بن أوفى قال : قضى الخلفاء الراشدون أن من أرخى ستراً أو أغلق باباً فقد وجب المهر ووجبت العدة . ورواه الأثرم أيضاً عن الأحنف عن عمر وعلي . وسعيدُ بن المسيب عن عمر ، وزيد بن ثابت . قال ابن قدامة : وهذه قضايا اشتهرت فلم تنكر فصارت إجماعاً ، وضعف أحمد ما روي خلاف ذلك ، قال : ولأنه عقد على المنافع فالتمكين فيه يجري مجرى الاستيفاء في الأحكام المتعلقة كعقد الإجارة . قال : ووجوب العدة بالخلوة هو مذهب أحمد ، وروي عن الخلفاء الراشدين ، وزيد ، وابن عمر ، وبه قال عروة ، وعلي بن الحسين ، وعطاء ، والزهري ، والثوري ، والأوزاعي ، واسحاق ، وأصحاب الرأس ، والشافعي في القديم ، وقال في الجديد : لا عدة عليها ؛ لأنها مطلقة قبل المسيس . ا.هـ. أنظر مغني ابن قدامة .

(٢) وقوله : وأخذا بإقرارهما ، تقريره ، والله أعلم ، أن الزوجين إن وقعت بينهما خلوة ونفى كل منهما الوطء فيها ، وجبت العدة لأنها حق لله تعالى ، ولكنهما يؤاخذان بإقرارهما بنفيه فيما هو حق لهما مما يترتب على الوطء ، فتؤاخذ الزوجة بعدم النفقة والكسوة مدة العدة وتؤاخذ بعدم تكميل الصداق ، ويؤاخذ الزوج بعدم التمكين من مراجعتها بدون عقد ، ويمنع أن يتزوج من يحرم جمعها معها في عدتها ومن تزوج رابعة ، ويؤخذان معاً بأن من تأخرت حياته منهما عن صاحبه لا يرثه .

(٣) وقوله رحمه الله ، بثلاثة أقراء أطهار ، قال القرطبي في تفسيره : اختلف العلماء في الأقراء فقال أهل الكوفة : هي الحيض . وبه قال عمر ، وعلي ، وابن مسعود ، وأبو موسى ، ومجاهد ، وقتادة ، والضحاك ، وعكرمة ، والسدي .

وقال أهل الحجاز : هي الأطهار . وهو قول عائشة ، وابن عمر ، وزيد بن ثابت ، والزهري ، وأبان بن عثمان ، والشافعي ، ا،هـ. وقد عرف من كلام العرب أن العرب تطلق القرء على هذا وعلى هذا . فمن استعمال العرب لفظ القرء في الإطهار قول الأعشى : =

. . . . . .

= أفي كل عام أنت جاشم غزوة تُسَد لأقصاها عزيم عزائكا
مورثة مالاً وفي المجد رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا

يعني لما ضاع في تلك الغزوات من أطهار نسائك ، حيث إنك لم تنتفع بها لغيبتك عنها .

ومن استعمال العرب لفظ القرء في الحيض ، قول الآخر :

يارُب ذي ضغن عليَّ فارضٍ له قرء . . . . كقرء الحائضِ

يعني إنه طعنه حتى صار له دم كدم الحائض .

هذا ، وللعرب مَعان أخرى تستعمل في جميعها القرء ، ولكن الذي يهمنا في هذا الموضوع هو هذان المعنيان ، فإذا علمت ذلك فاعلم أن الله تعالى يقول : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . الآية .

فإن هذه الآية مفسرة في العدد مجملة في المعدود ، فيجب لذلك طلب البيان للمعدود من غيرها ، ودليل مذهبنا في قول المصنف : أقراء أطهارٍ ؛ هو قوله تعالى في سورة الطلاق : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . الآية مع قوله ﷺ لعمر بن الخطاب في قضية ولده عبد الله حين طلق زوجته وهي حائض : « مُرْهُ فَلْيُرَاجِعْهَا ثُمَّ يُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهُرَ ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهُرَ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ » . أخرجه مسلم وغيره . وهو نص في الموضوع ، فإن معنى آية الطلاق : ﴿ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعِدَّتِهِنَّ ﴾ . أي فطلقوهن وقتاً تعتد به ، ثم قال : ﴿ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ ﴾ . يريد وأحصوا ما تعتد به المطلقة وهو الأطهار التي تطلق فيها .

ولا خلاف بين العلماء أن من طلق في حال الحيض لم يطلق في العدة التي أمر الله أن تطلق لها النساء ، وإنه يجب عليه لذلك مراجعتها . ونقل القرطبي عن أبي بكر بن عبد الرحمن قوله : ما أدركنا أحداً من فقهائنا إلا يقول بقول عائشة في أن الأقراء هي الأطهار ، فإذا طلق الرجل في طهر لم يطأ فيه اعتدت بما بقي منه ولو ساعة ، ولو لحظة ، ثم استقبلت طهراً ثانياً بعد حيضة ، ثم ثالثاً بعد حيضة ثانية ، فإذا رأت الدم من الحيضة الثالثة حلت للأزواج وخرجت من العدة ، فإن طلق مطلق في طهر مسها فيه لزمه الطلاق وقد أساء ، واعتدت بما بقي من ذلك الطهر . ا.هـ. منه بلفظه . =

وَذِي الرِّقِّ قُرْءَانِ[1] ، والْجَمِيعُ للاسْتِبْراءِ ، لَا الْأَوَّلُ فَقَطْ[2] عَلى الأَرْجَحِ وَلَوْ اعْتَادَتْهُ فِي كَالسَّنَةِ ، أَوْ أَرْضَعَتْ أَوْ اسْتُحِيضَتْ ومَيَّزَتْ[3] ، وللزَّوْجِ انْتِزَاعُ وَلَدِ المُرْضِعِ فِراراً مِنْ أَنْ تَرِثَهُ أَوْ لِيَتَزَوَّجَ أُخْتَهَا أَوْ رَابِعَةً إِذَا لَمْ يَضُرَّ بِالْوَلَدِ ،

= وقال في بلوغ المرام : وعن عائشة رضي الله عنها قالت : إنما الأقراء الأطهار . أخرجه مالك في قصة بسند صحيح . قال الصنعاني : والقصة هي ما أفاده سياق الحديث . قال الشافعي : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة أنها قامت وجادلها في ذلك ناس وقالوا : إن الله يقول ثلاثة قروء ، فقالت عائشة : صدقتم ، وهل تدرون ما الأقراء ؟ الأقراء الأطهار ، قال الشافعي : أخبرنا مالك عن ابن شهاب : ما أدركت أحداً من فقهائنا إلا وهو يقول هذا . يريد الذي قالت عائشة . ا.هـ. منه.

قلت : وهذا بعينه نص الموطإ : وحدثني عن مالك عن ابن شهاب عن عروة بن الزبير . عن عائشة أم المؤمنين أنها انتقلت حفصة بنت عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق حين دخلت في الدم من الحيضة الثالثة . قال ابن شهاب : فذكر ذلك لعمرة بنت عبد الرحمن فقالت : صدق عروة . وقد جادلها في ذلك ناس وقالوا : إن الله تبارك وتعالى يقول في كتابه : ثلاثة قروء ، فقالت عائشة : صدقتم ، أتدرون ما الأقراء ؟ . إنما الأقراء الأطهار .ا.هـ.

وفي الموطإ : وحدثني عن مالك عن نافع وزيد بن أسلم عن سليمان بن يسار أن الأحوص هلك بالشام حين دخلت امرأته في الدم من الحيضة الثالثة وقد كان طلقها ، فكتب معاوية بن أبي سفيان إلى زيد بن ثابت : إنَّها إذا دخلت في الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرىء منها ولا ترثه ولا يرثها . وحدثني عن مالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله ، وأبي بكر بن عبد الرحمن ، وسليمان بن يسار ، وابن شهاب ، أنهم كانوا يقولون : إذا دخلت المطلقة في الدم من الحيضة الثالثة فقد بانت من زوجها ؛ ولا ميراث بينهما ، ولا رجعة له عليها . وحدثني عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنه كان يقول : إذا طلق الرجل امرأته فدخلت في الدم من الحيضة الثالثة فقد برئت منه وبرىء منها . قال مالك : وهو الأمر عندنا . ا.هـ. منه .

(١) وقوله رحمه الله : وذي الرق قرءان ، قال ابن قدامة : أكثر أهل العلم يقولون : عدة الأمة بالقرء قُرْءانِ . من هؤلاء : عمر ، وعلي ، وابن عمر ، وسعيد بن المسيب ، وعطاء ، وعبد الله بن

. . . . . .

=

عتبة ، والقاسم ، وسالم ، وزيد بن أسلم ، والزهري ، وقتادة ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، واسحاق ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي .

وعن ابن سيرين أن عدتها عدة الحرة إلا أن تكون مضت بذلك سنة . وبه قال داود بن علي لعموم قوله تعالى : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . الآية . والجواب : إن الآية مخصوصة بقوله ﷺ : « طَلَاقُ الْأَمَةِ طَلْقَتَانِ ، وَقُرْؤُهَا حَيْضَتَانِ » . رواه أبو داود وغيره ، قال ابن قدامة : فإن قالوا : هذا يرويه مظاهر بن مسلم وهو منكر الحديث . قلنا : قد رواه عبد الله بن عيسى عن عطية العوفي عن ابن عمر ، كذلك أخرجه ابن ماجه في سننه ، وأبو بكر الخلال في جامعه ، وهو نص في عدة الأمة . قال : وهو قول عمر ، وعلي ، وابن عمر ، ولم نعرف لهم مخالفاً من الصحابة فكان إجماعاً . ا.هـ. المغني بتصرف .

(٢) وقوله : والجميع للاستبراء لا الأول فقط ، يريد به والله تعالى أعلم ، أن العدة في طلاق المدخول بها إنما شرعت للاستبراء لا للتعبد ، بدليل سقوطها عن غير المدخول بها ، وجعل الاستبراء على حسب حرمة المستبرأة ؛ الزوجة الحرة ثلاثة أقراء ، والزوجة الأمة قرءان ، والأمة الموطوءة بملك اليمين حيضة واحدة ، وخالف القاضي أبو بكر فقال : القرء الأول للاستبراء وما زاد فللتعبد ، والله أعلم .

(٣) وقوله : ولو اعتادته في كالسنة أو أرضعت أو استحيضت وميزت ، مراده به ، والله تعالى أعلم ، أن المطلقة تعتد بالأقراء إن اعتادت الحيض فيما دون سنة ، بل وإن اعتادته في السنة مرة فإنها تنتظره ، فإن رأته في السنة انتظرته لسنة أخرى ، وان لم تره في سنة اعتدت بسنة بيضاء . قال الحطاب : وقال ابن عرفة : ابن رشد عن محمد : من حيضتها لسنة فأكثر عدتها سنة بيضاء إن لم تحض لوقتها ، وإلا فأقراؤها ، ولا مخالف له من أصحابنا. ا.هـ. منه.

والمرضع إن تأخر حيضها لسبب الرضاعة ، فإن عليها أن تنتظر الحيض حتى تفطم ولدها ، فإن لم تحض من يوم فطمته حتى مضت سنة حلت ، وإن رأت في آخرها الدم اعتدت بقرء ، وكذا تفعل في الثاني والثالث . وذكر الحطاب أن ابن الحاجب حكى الاتفاق على ذلك ، وأن ابن عرفة نقل عن ابن يونس الإجماع . قال : ونصه : ومتأخرته لرضاع بأقرائها الصقلي إجماعاً. ا.هـ. قال : =

وَإِنْ لَمْ تُمَيِّزْ[1] ، أَوْ تَأَخَّر بِلاَ سَبَبٍ أَوْ مَرِضَتْ ، تَرَبَّصَتْ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ اعْتَدَّتْ بِثَلاَثَةٍ كَعِدَّةِ مَنْ لَمْ تَرَ الْحَيْضَ واليَائِسَةِ ولَوْ برِقٍّ ، وتُتِمَّ مِنَ الرَّابِعِ في الكَسْرِ وَلَغَا يَوْمَ الطَّلاَقِ ، وَإِنْ حَاضَتْ فِي السَّنَةِ انْتَظَرَتْ الثَّانِيَةَ والثالِثَةَ ، ثُمَّ إِنْ احْتَاجَتْ لِعِدَّةٍ فالثَّلاَثَةُ[2] ، وَوَجَبَ إِنْ وُطِئَتْ بِزِناً أَوْ شُبْهَةٍ فَلاَ يَطَأُ الزَّوْجُ ولاَ يَعْقِدُ ، أَوْ غَابَ غَاصِبٌ أَوْ سَابٍ أَوْ مُشْتَرٍ ، ولاَ يُرْجَعُ لَهَا ، قَدْرُها[3] .

= وقال ابن عبد السلام : هذا إذا كانت المرضع لا ترى الدم في مدة رضاعها ، وأما إن رأته فلا شك أنها تعتد بتلك الأقراء . والأمة في ذلك كالحرة . والله أعلم ، ا.هـ.منه.

وقوله : أو استحيضت وميزت ، يريد به ، والله أعلم ، أن عدة المستحاضة المميزة مذهب المدونة أنها تعتد بالأقراء . قال الحطاب : ولمالك في ذلك روايتان : اعتبار الحيض المميز . واختارها ابن القاسم . والثانية أنها كالمرتابة . تعتد بالسنة . والله تعالى أعلم .

(١) وقوله : وإن لم تميز ألخ . يريد به ، والله أعلم ، أن غير المميزة ، والتي تأخر الحيض عنها بلا سبب ظاهر ؛ من رضاع أو استحاضة أو مرضت المرأة فتأخر حيضها بسبب قبل الطلاق أو بعده ؛ تربصت أي تأخرت تسعة أشهر استبراء على المشهور لزوال الريبة ، لأنها مدة الحمل غالباً ، ثم بعد التسعة الأشهر اعتدت بثلاثة أشهر ، حرة كانت أو أمة ، وحلت بتمام السنة .ا.هـ

(٢) وقوله : ثم إن احتاجت لعدة فالثلاثة ، يريد به ، والله أعلم ، أن التي تربصت تسعة أشهر ثم اعتدت بثلاثة أشهر بعد التسعة وحلت بتمام السنة ، إن احتاجت لعدة أخرى من طلاق آخر ، فإن الأشهر الثلاثة عدة لها بدون تربص تسعة لأنها صارت آيسة . والله أعلم . ا.هـ.

(٣) وقوله : ووجب إن وطئت بزنا ، إلى قوله قدرها تقريره ، والله أعلم ، ووجب قَدْرُ العدة بالتفصيل السابق ؛ ثلاثة أقراء لذات الحيض غير المتأخر عن زمنه ، واليائسة والصغيرة والبغلة ثلاثة أشهر ، والمتأخر حيضها بلا سبب أو لمرض والمستحاضة غير المميزة سنة ، ويجب ذلك في حالة وطء بزنا أو بشبهة أو غياب غاصب أو ساب على امرأة . ولا تصدق من نفت الوطء ممن ذكر لأنها متهمة في دفع المعرة عنها . والله أعلم .

وَفِي إِمْضَاءِ الْوَلِيِّ وفَسْخِهِ تَرَدُّدٌ . واعْتَدَّتْ بِطُهْرِ الطَّلاَقِ وَإِنْ لَحْظَةً فَتحلُّ بأوَّلِ الْحَيْضَةِ الثَّالِثَةِ أو الرَّابعَةِ إِنْ طُلِّقَتْ بِكَحَيْضٍ ، وَهَلْ يَنْبَغِي أن لاَّ تُعَجِّلَ بِرُؤيَتِهِ ؟ تأويلاَنِ . ورُجِعَ فِي قَدْرِ الْحَيْضِ هُنَا ؛ هَلْ يَوْمٌ أوْ بَعْضُهُ ؟ وَفِي أنَّ الْمَقْطُوعَ ذَكَرُهُ أوْ أنْثَياهُ يُولَدُ لَهُ ، فتَعْتَدُّ زَوْجَتُهُ أوْ لاَ ؟ . وَمَا تَرَاهُ الْيَائِسَةُ هَلْ هُوَ حَيْضٌ ، لِلنِّسَاءِ ، بِخُلاَفِ الصَّغِيرَةِ إِنْ أمْكَنَ حَيْضُهَا وانْتَقَلَتْ للأقْرَاءِ ، والطُّهْرُ كَالْعِبَادَةِ[1] ، وإِنْ أتَتْ بِوَلَدٍ بَعْدَهَا لِدُونِ أمَدِ الْحَمْلِ لَحِقَ بِهِ إلاَّ أنْ يَنْفِيَهُ بِلِعَانٍ[2] ، وَتَرَبَّصَتْ إِنِ ارْتَابَتْ بِهِ ، وَهَلْ خَمْساً أوْ أرْبَعاً ؟ خِلاَفٌ . وَفِيهَا لَوْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ الْخَمْسِ بأرْبَعَةِ أشْهُرٍ فَوَلَدَتْ لِخَمْسَةٍ لَمْ يُلْحَقْ بِوَاحِدٍ مِنْهُمَا ، وَحُدَّتْ واسْتُشْكِلَتْ . وَعِدَّةُ الْحَامِلِ فِي طَلاَقٍ أوْ وَفَاةٍ وَضْعُ حَمْلِهَا كُلِّهِ[3] ، وَإِنْ دَماً اجْتَمَعَ[4] ، وإِلاَّ فكالمُطَلَّقَةِ إِنْ فَسَدَ ؛ كالذِّمِّيَّةِ تَحْتَ ذِمِّيٍّ ، وإِلاَّ فَأرْبَعَةُ أشْهُرٍ وعَشْرٌ ، وَإِنْ رَجْعِيَّةً ، إِنْ تَمَّتْ قَبْلَ زَمَنِ حَيْضِهَا وَقَالَ النِّسَاءُ : لا رِيبَةَ بِهَا . وإِلاَّ انْتَظَرَتْهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا .

---

(١) وقوله : والطهر كالعبادة ؛ مراده به ، والله أعلم ، أن الطُّهر في العدد كالطهر في العبادة ؛ أقله نصف شهر ، خمسة عشر يوماً .

(٢) وقوله : وإن أتت بولد بعدها لدون أمد الحمل لحق به إلا أن ينفيه بلعان ، تصوره ظاهر ، ولأن الأحكام في انقضاء العدة مبنية على الظن ، فاحتمل أن تكون اشتملت على حمل منه وتأخر لعلة ، فكان ذلك سبب لحوقه به إلا أن ينفيه بلعان سوغ تمكينه منه أنها أعلنت انقضاء عدتها منه ، فاحتمل أن يكون من زنا ، والله أعلم .

وقوله : وهل أربعاً أو خمساً خلاف ، هو في الكلام على أقصى أمد الحمل ، قال ابن قدامة في المغني : ظاهر المذهب أن أقصى أمد الحمل أربع سنين . وبه قال الشافعي . وهو المشهور عن مالك ، وروي عن أحمد أن مدته سنتان . وروي ذلك عن عائشة ، وهو مذهب الثوري وأبي حنيفة ؛ لما روت جميلة بنت سعد عن عائشة : لا تزيد المرأة على السنتين في الحمل . قال : =

. . . . . .

= ولأن التقدير إنما يعلم بتوقيت أو اتفاق ، ولا توقيت هنا ولا اتفاق ، إنما هو على ما ذكرنا ، وقد وجد ذلك فإن الضحاك بن مزاحم ، وهرم بن حيان حملت أم كل واحد منهما سنتين . وقال الليث : أقصاه ثلاث سنين ؛ حملت مولاة لعمر بن عبد الله ثلاث سنين . وقال عباد بن العوام : خمس سنين ، وعن الزهري قال : قد تحمل المرأة ست سنين وسبع سنين . وقال أبو عبيد : ليس لأقصاه وقت يوقت عليه . وروى الوليد بن مسلم قال : قلت لمالك بن أنس : حديث جميلة بنت سعد عن عائشة ، لا تزيد المرأة على السنتين في الحمل ؟ قال مالك : سبحان الله من يقول هذا ؟. هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان تحمل أربع سنين قبل أن تلد . وقال الشافعي : بقي محمد بن عجلان في بطن أمه أربع سنين . وقال أحمد : نساء بني عجلان يحملن أربع سنين ، وامرأة عجلان حملت ثلاث بطون كل دفعة أربع سنين ، وبقي محمد بن عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي في بطن أمه أربع سنين ، وهكذا ابراهيم بن نجيح العقيلي ، حكى ذلك أبو الخطاب ، قال : ولأن عمر بن الخطاب ضرب لامرأة المفقود أربع سنين ، ولم يكن ذلك إلا لأنه غاية الحمل ، ا.هـ.منه.

قلت : والذي يظهر أنها ان ارتابت وأشهدت من أول يوم ، فإنها تبقى مرتابة إلى أن تظهر براءة رحمها ، بالغة ما بلغت . والله تعالى أعلم . وهو الموفق جلت قدرته .

(٣) وقوله : وعدة الحامل ألخ ، هو لقوله تعالى : ﴿ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ ﴾ . ولحديث سبيعة الأسلمية أنها كانت تحت سعد بن خولة ، وتوفي عنها في حجة الوداع وهي حامل ، فلم تنشب أن وضعت حملها بعد وفاته ، فلما تعلت من نفاسها تجملت للخطاب ، فدخل عليها أبو السنابل بن بعكك فقال : مالي أراك متجملة لعلك ترجين النكاح ؟. إنك والله ما أنت بناكح حتى تمر عليك أربعة أشهر وعشر . قالت سبيعة : فلما قال لي ذلك جمعت عليَّ ثيابي حين أمسيت فأتيت رسول الله ﷺ فسألته عن ذلك ، فأفتاني بأني قد حللت حين وضعت حملي ، فأمرني بالتزويج إن بدا لي . متفق عليه .

(٤) وقوله : وإن دماً اجتمع ؛ قال المواق : أبو عمر : عدة الحامل مطلقة كانت أو مبتوتة أو متوفى عنها زوجها ، أن تضع ما في بطنها ، أمة كانت أو حرة ، مسلمة كانت أو ذمية ، لا عدة لكل حامل غير الوضع . والسقط التام ، والمضغة من الولد في ذلك سواء . ا.هـ.منه. =

وتَنصَّفَتْ بالرِّقِّ[1] ، وَإِنْ لم تَحِضْ فثلاثةُ أشْهُرٍ إلَّا أنْ تَرْتَابَ فتِسْعَةٌ ، وَلِمَنْ وَضَعَتْ غُسْلُ زَوْجِهَا وَلَوْ تَزَوَّجَتْ ، ولاَ يَنْقُلُ الْعِتْقُ لِعِدَّةِ الْحُرَّةِ ولا مَوْتُ زَوْجِ ذِمِّيَّةٍ أسْلَمَتْ[2] ، وإنْ أقَرَّ بِطَلاَقٍ مُتَقَدِّمٍ اسْتَأنَفَتْ العِدَّةَ مِن إقْرارِهِ ، وَلَمْ يَرِثْهَا إنِ انْقَضَتْ عَلى دَعْوَاهُ ، وورِثَتْهُ فيهَا إلَّا أنْ تَشْهَدَ بَيِّنَةٌ لَهُ ، ولاَ يَرْجِعُ بِمَا أنفقَتِ المُطَلَّقَةُ ، ويَغْرمُ مَا تَسَلَّفَتْ ، بِخِلاَفِ المُتَوَفَّى عَنْهَا والْوَارِثِ ، وإنْ اشْتُرِيَتْ مُعْتَدَّةُ طَلاَقٍ فارْتَفَعَتْ حَيْضَتُهَا حَلَّتْ إنْ مَضَتْ سَنَةٌ لِلطَّلاَقِ وثَلاَثَةٌ لِلشِّرَاءِ ، أو مُعْتَدَّةُ لِوَفَاةٍ فأقْصَى الأجَلَيْنِ وتَرَكَتْ - المتوفَّى عَنْهَا فَقَطْ وَإِنْ صَغُرَتْ ولو كِتَابِيَّةً ومَفْقُوداً زَوْجُهَا - التَّزَيُّنَ بِالمَصْبُوغِ[3] وَلَوْ أدْكَنَ إنْ وُجِدَ غَيْرُهُ إلَّا الأسْوَدَ ، والتَّحَلِّيَ والطِّيبَ وعَمَلَهُ والتَّجْرَ فِيهِ والتَّزَيُّنَ ؛ فَلاَ تَمْتَشِطُ بِحِنَّاء أوْ كَتَمٍ بِخلافِ نَحْوِ الزَّيْتِ والسِّدْرِ واسْتِحْدَادِهَا ، وَلاَ تَدْخُلُ الحَمَّامَ ، وَلاَ تَطْلِي جَسَدَهَا ، ولاَ تَكْتَحِلُ إلَّا لِضَرُورَةٍ ، وإنْ بِطِيبٍ وتَمْسَحُهُ نَهَاراً .

= وقال ابن قدامة : قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على ان عدة المرأة تنقضي بالسقط إذا علم أنه ولد . وممن نحفظ عنه ذلك الحسن ، وابن سيرين ، وشريح ، والشعبي ، والنخعي ، والزهري ، والثوري ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق .

ونقل ابن قدامة عن أحمد فقال : أما إذا كان علقة فليس بشيء ؛ إنما هي دم لا تنقضي به عدة ، ولا تعتق به أمة ، ولا نعلم مخالفاً في هذا إلا الحسن فإنه قال : إذا علم أنها حمل انقضت به العدة وفيه الغرة ، والأول أصح وعليه الجمهور . ا.هـ. منه.

(١) وقوله : وتنصفت بالرِّق ، قال ابن قدامة في المغني : وأما الأمة المتوفى عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة أيام في قول عامة أهل العلم ، منهم سعيد بن المسيب ، وعطاء ، وسليمان بن يسار ، والزهري ، وقتادة ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، واسحاق ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي وغيرهم ، إلا ابن سيرين فإنه قال ما أرى عدة الأمة إلا كعدة الحرة ، إلا أن تكون قد مضت في ذلك سنة ، فإن السنة أحق أن تتبع . وأخذ بظاهر النص وعمومه . ولنا اتفاق الصحابة رضي الله =

. . . . . .

= عنهم على أن عدة الأمة المطلقة على النصف من عدة الحرة ، فكذلك عدة الوفاة . ا.هـ. منه.

وفي تفسير القرطبي : وعدة الأمة المتوفى عنها زوجها شهران وخمس ليال . قال ابن العربي : نصف عدة الحرة إجماعاً ، إلا ما يحكى عن الأصم فإنه سوّى فيها بين الحرة والأمة ، وقد سبقه الإجماع لكن لصممه لم يسمع . قال الباجي : ولا نعلم في ذلك خلافاً إلا ما يروى عن ابن سيرين وليس بالثابت عنه ، أنه قال : عدتها عدة الحرة . ا.هـ. منه جـ٣ / ص١٨٣.

(٢) وقوله : ولا ينقل العتق لعدة الحرة ولا موت زوج ذمية أسلمت ؛ قال في الموطإ ما نصه : قال مالك : الأمر عندنا في طلاق العبد الأمة إذا طلقها وهي أمة ثم عتقت بعدُ ، فعدتها عدة الأمة ، لا يغير عدتها عتقها ، كانت له عليها رجعة أو لم تكن له عليها رجعة لا تنتقل عدتها . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وتركت المتوفى عنها فقط - وإن صغرت ، ولو كتابية ، ومفقوداً - زوجها التزين بالمصبوغ ؛ ففي حديث متفق عليه عن أم عطية رضي الله عنها ، أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تُحِدُّ الْمَـرْأَةُ عَلَىٰ مَيِّتٍ فَوْقَ ثَلَاثٍ إِلَّا عَلَىٰ زَوْجٍ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً ، وَلَا تَلْبَسُ ثَوْباً مَصْبُوغاً إِلَّا ثَوْبَ عَصْبٍ ، وَلَا تَكْتَحِلُ ، وَلَا تَمَسُّ طِيباً إِلَّا إِذَا طَهُرَتْ نُبْذَةً مِنْ قُسْطٍ أَوْ أَظْفَارٍ » . والقُسط : عود يحمل من الهند يجعل في الأدوية . والأظفار : شيء طيب أسود يجعل في الدخنة لا واحد لها . كذا قال البغوي في شرح السنة .

وعن زينب بنت أبي سلمة قالت : وسمعت أمِّي أمَّ سلمة تقول : جاءت امرأة إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إنَّ ابنتي تُوفي عنها زوجها وقد اشْتكت عينُها ، أفنكحلها ؟. فقال رسول الله ﷺ « لَا ، إِنَّمَا هي أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٌ ، وَقَدْ كَانَتْ إِحْدَاكُنَّ فِي الْجَاهِلِيَّةِ تَرْمِي بِالْبَعْرَةِ عَلَىٰ رَأْسِ حَوْلٍ » . قال البغـوي : هذا حديث متفق على صحته أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك .

قال البغوي : الإحداد : الامتناع عن الزينة . يقال : أحدت المرأة على زوجها تُحِدُّ فهي مُحِدٌّ ، وحدَّتْ أيضاً ، وحدود الله ما يجب الامتناع دونها .

قال في شرح السنة : والإحداد واجب على المعتدة مدة عدة الوفاة ، عند عامة أهل العلم ؛ وهو أن تمتنع من الزينة والطيب ، ولا يجوز لها تدهين رأسها بأي دهن كان ، سواء كان فيه طيب أو لم يكن ، لما فيه من الزينة ، ولها تدهين جسدها بدهن لا طيب فيه ، ولا يجوز لها أن تكتحل =

. . . . . .

= بكحل فيه طيب ولا فيه زينة كالكحل الأسود ، قال : فإن اضطرت إلى كحل فيه زينة ، رخص لها فيه كثير من أهل العلم . منهم سالم بن عبد الله ، وسليمان بن يسار ، وعطاء والنخعي ، وإليه ذهب مالك وأصحاب الرأي . وقال الشافعي : تكتحل به ليلاً وتمسحه بالنهار ، لما روي عن أم سلمة قالت : دخل عليَّ رسول الله ﷺ حين توفي أبو سلمة ، وقد جعلت عليَّ صبراً ، فقال : « مَاهٰذَا يَا أُمَّ سَلَمَةَ » ؟. فقالت : إنما هو صبر فيه طيب . قال : « إِنَّهُ يَشُبُّ الْوَجْهَ ، فَلاَ تَجْعَلِيهِ إِلاَّ بِاللَّيْلِ وَتَنْزِعِيهِ بِالنَّهَارِ ، وَلاَ تَمْتَشِطِي بِالطِّيبِ وَلاَ بِالْحِنَّاءِ فَإِنَّهُ خِضَابٌ » . قلت : بأي شيء أمتشط يا رسول الله ؟. قال : « بِالسِّدْرِ تُغَلِّفِينَ بِهِ رَأْسَكِ » . أخرجه في شرح السنة . وهو في أبي داود والنسائي ، وحسنه ابن حجر في بلوغ المرام ، وأعله في التلخيص ، كذا قال شعيب . وقال سفيان وأصحاب الرأي : لا تلبس المعتدة عدة وفاة ؛ الثوب المصبوغ . وقال مالك : لا تلبس المصبوغ إلا بالسواد .

أما المعتدة من طلاق ؛ فإنها إن كانت رجعية ، ليس عليها إحداد اتفاقاً ، بل إن لها أن تصنع ما يميل قلب زوجها إليها ليراجعها ، وإن كانت المعتدة بائنة بخلع أو بالطلقات ، فإن سعيد بن المسيب قال بوجوب الإحداد عليها . وبذلك يأخذ أبو حنيفة . وقال عطاء : ليس عليها إحداد . وبه يقول مالك .

تنبيه : المعتدة إذا تزوجها رجل ودخل بها في العدة ؛ فيروى عن عمر بن الخطاب أنه قال : أيما امرأة نكحت في عدتها ؛ فإن كان زوجها الذي تزوجها لم يدخل بها ، فرق بينهما ، ثم اعتدت بقية عدتها من زوجها الأول ، وكان خاطباً من الخطاب ، وإن كان دخل بها . فرق بينهما ثم اعتدت بقية عدتها من الأول ، ثم اعتدت من الآخر ، ولا ينكحها أبداً . وبهذا أخذ مالك بن أنس . قالوا : لأنه استعجل شيئاً قبل وقته فحرمه ؛ كالوارث إذا قتل موروثه ، ولأنه يفسد النسب فيوقع التحريم المؤبد كاللعان .

وقال الخرقي : له أن ينكحها بعد انقضاء العدتين . وقال الشافعي - في الجديد : له أن ينكحها بعد انقضاء عدتها من الأول ، ولا يمنع من نكاحها في عدتها منه . قال : ولأنه وطء يلحق به النسب فلا يمنع من نكاحها في عدتها منه ؛ كالوطء في النكاح ، ولأن العدة إنما شرعت حفظاً للنسب وصيانة للماء ، والنسب لاحق هنا ؛ فأشبه ما لو خالعها ثم نكحها في عدتها . وهذا حسن = موافق للنظر .

. . . . . .

= قال ابن قدامة : ولنا على اباحتها أنه لا يخلو أن يكون تحريمها بالعقد أو بالوطء في النكاح الفاسد أو بهما معاً ، وجميع ذلك لا يقتضي التحريم ، بدليل ما لو نكحها بلا ولي ووطئها ، ولأنه لو زنى بها لم تحرم عليه على التأبيد ، فهذا أولى ، ولأن آيات الإباحة عامة كقوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذٰلِكُمْ ﴾ . وقوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ الْمُؤْمِنَاتِ ﴾ . فلا يجوز تخصيصها بغير دليل ، وما روي عن عمر في تحريمها ، فقد خالفه فيه علي ؛ فإنه قال : إذا انقضت عدتها فهو خاطب من الخطاب . فقال عمر : ردوا الجهالات إلى السنة . ورجع إلى قول علي . ا.هـ. مغني ابن قدامة .

قلت : ذكر ابن عطية - في صفحة ٣١٢ من المجلد الثاني ، طبعة مؤسسة دار العلوم بدولة قطر ما نصه : وحكى ابن الحلاّب رواية في المذهب أن التحريم لا يتأبد مع الدخول في العدة . ذكرها في العالم بالتحريم المجترئ لأنه زان ، وأما الجاهل فلا أعرف فيه خلافاً في المذهب . حدثني أبو علي الحسين بن محمد الغساني مناولة ، قال : نا أبو عمر بن عبد البر ، نا الوارث بن سفيان ، نا قاسم بن أصبغ عن محمد بن اسماعيل ، عن نعيم بن حماد ، عن ابن المبارك ، عن أشعث ، عن الشعبي ، عن مسروق ، قال : بلغ عمر بن الخطاب أن امرأة من قريش تزوجها رجل من ثقيف في عدتها ، فأرسل إليهما ففرق بينهما ، وعاقبهما وقال : لا تنكحها أبداً . وجعل صداقها في بيت المال ، وفشا ذلك في الناس حتى بلغ علياً فقال : يرحم الله أمير المؤمنين ، ما بال الصداق وبيت المال ؟ إنما جهلا ، فينبغي للإمام أن يردهما إلى السنة . قيل : فما تقول أنت فيها ؟ قال : لها الصداق بما استحل من فرجها ، ويفرق بينهما ، ولا جلد عليهما ، وتكمل عدتها من الأول ثم تعتد من الثاني عدة كاملة ؛ ثلاثة أقراء ، ثم يخطبها إن شاء . فبلغ ذلك عمر بن الخطاب فخطب الناس فقال : أيها الناس رُدُّوا الجهالات إلى السنة . ا . هـ . محل الغرض منه .

قلت : وبهذا السند يتبين أن عمر رضي الله عنه رجع عن فتواه التي هي معتمد مذهب مالك في هذه النازلة ، ولعل الإمام رحمه الله لم يبلغه رجوع عمر هذا ، وإلا فإنه حريص على الحق رجّاع إليه .

هذا ، وقد سبق الكلام على هذه المسألة عند قول المصنف : وتأبد تحريمها بوطء . وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ

وَلِزَوْجَةِ الْمَفْقُودِ الرَّفْعُ لِلْقَاضِي والْوَالِي وَوَالِي الْمَاءِ ، وإلَّا فلجَماعَةِ الْمُسْلِمينَ ، فيؤجَّلُ الحُرُّ أرْبَعَ سِنِينَ ؛ إنْ دَامَتْ نَفَقَتُهَا ، والْعَبْدُ نِصْفَهَا ، مِنَ الْعَجْزِ عَنْ خبَرِهِ ، ثُمَّ تَعْتَدُّ كالْوَفَاةِ وسَقَطَتْ بهَا النَّفَقَةُ ، ولا تَحْتَاجُ فيها لإذْنٍ ، وَلَيْسَ لَهَا الْبَقَاءُ بَعْدَهَا ، وقُدِّرَ طَلاَقٌ يتَحَقَّقُ بِدُخُولِ الثَّانِي .

الكلام على زوجة المفقود

قوله رحمه الله : ولزوجة المفقود الرفع للقاضي والوالي ووالي الماء ألخ . أخرج ابن حجر في بلوغ المرام عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في امرأة المفقود ؛ تتربص أربع سنين ثم تعتد أربعة أشهر وعشراً . قال : أخرجه مالك والشافعي ، وله طرق أخرى . قال الصنعاني : وفيه قصة أخرجها عبد الرزاق بسنده في الفقيد الذي فقد قال : دخلت الشعب فاستهوتني الجن ، فمكثت أربع سنين ، فأتت امرأتي عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأمرها أن تتربص أربع سنين من حين رفعت أمرها إليه ، ثم دعا ولي الفقيد فطلقها ، ثم أمرها أن تعتد أربعة أشهر وعشراً ، ثم جئت بعدما تزوجَتْ ، فخيرني عمر بينها وبين الصداق الذي أصدقتها . قال : ورواه ابن أبي شيبة عن عمر ، ورواه البيهقي . قال الصنعاني : وقد ذهب إلى هذا مالك وأحمد ، واسحاق ، وهو أحد قولي الشافعي ، وجماعة من الصحابة ، بدليل فعل عمر . ا.هـ.منه.

وذكر ابن قدامة في المغني عن أحمد أنه قال : أخذ بهذا عمر وعثمان ، وعلي وابن عباس وابن الزبير خمسة من أصحاب النبي ﷺ ، وبه قال عطاء ، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن ، والزهري ، وقتادة ، والليث ، وعلي بن المديني ، وعبد العزيز بن أبي سلمة ، وبه يقول مالك والشافعي في القديم ، إلا أن مالكاً قال : ليس في انتظار من يفقد في القتال وقت . وقال سعيد ابن المسيب في امرأة المفقود بين الصفين : تتربص سنة ؛ لأن غلبة هلاكه ههنا أكثر لوجود سببه .

قال : وقال أبو قلابة ، والنخعي ، والثوري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وأصحاب الرأي والشافعي في الجديد : لا تتزوج امرأة المفقود حتى يتبين موته أو فراقه ؛ لما روي عن المغيرة أن =

فَتحلُّ للأَوَّلِ إنْ طَلَّقَهَا اثْنَتَيْن ، فإنْ جَاءَ ، أو تَبَيَّنَ أنَّهُ حَيٌّ ، أوْ مَاتَ . فَكَالْوَلِيَّيْن ، وَوَرِثَتْ الأَوَّلَ إنْ قُضِيَ لَهُ بِهَا ، وَلَوْ تَزَوَّجَهَا الثَّانِي فِي عِدَّةِ وفَاةٍ فَكَغَيْرِهِ ، وأمَّا إنْ نُعِيَ لَهَا ، أوْ قَالَ : عَمْرَةُ طَالِقٌ . مُدَّعِياً غائِبَةً ، فَطُلِّقَ عَلَيْهِ ، ثُمَّ أثْبَتَهُ ، وذُو ثَلاثٍ ، وَكَّلَ وَكِيلَيْن . والمُطَلَّقَةُ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ ثُمَّ ظَهَرَ إسْقَاطُهَا ، وَذَاتُ المَفْقُودِ تَتَزوَّجُ فِي عِدَّتِهَا فَيُفْسَخُ ، أوْ تَزَوَّجَتْ فِي دَعْوَاهَا المَوْتَ ، أوْ بِشَهَادَةِ غَيْرِ عَدْلَيْن فيُفْسَخُ ، ثُمَّ يَظْهَرُ أنَّهُ كَانَ عَلى الصِّحَّةِ ، فَلا تَفُوتُ بِدُخُولٍ . والضَّرْبُ لواحِدَةٍ ضَرْبٌ لبقِيتِهِنَّ ، وإنْ أبَيْنَ وَبقِيَتْ أُمُّ وَلَدِهِ ، وماله ، وزوجَةُ الأسِيرِ ومَفْقُودِ أرْضِ الشِّرْكِ لِلتَّعْمِيرِ[1] ، وَهُوَ سَبْعُونَ . واخْتَارَ الشَّيْخَانِ ثمانِينَ ، وحُكِمَ بِخَمْسٍ وسَبْعِينَ .

= النبي ﷺ قال : « امْرَأَةُ الْمَفْقُودِ امْرَأَتُهُ حَتَّىٰ يَأْتِيَ زَوْجُهَا » . وروى الحاكم وحماد عن علي : لا تتزوج امرأة المفقود حتى يأتي موته أو طلاقه ؛ لأنه شك في زوال الزوجية فلم تثبت به الفرقة كما لو كان ظاهر غيبته السلامة .

قال ابن قدامة : ولنا ما روى الأثرم والجوزجاني عن عبيد بن عمير ، ثم ساق حديث الذي فقد في زمن عمر بن الخطاب ، وقال : قال أحمد : يروى عن عمر من ثلاثة وجوه ، ولم يعرف في الصحابة له مخالف . ا.هـ. منه . باختصار وتصرف .

(١) وقوله : وزوجة الأسير ومفقود أرض الشرك للتعمير ؛ في البخاري ما نصه : وقال الزهري في الأسير يعلم مكانه : لا تتزوج امرأته ولا يقسم ماله ، فإن انقطع خبره فسنته سنة المفقود . قال ابن حجر في فتح الباري : وصله ابن أبي شيبة من طريق الأوزاعي قال : سألت الزهري عن الأسير في أرض العدو ، متى تزوج امرأته ؟. فقال : لا تتزوج ما علمت أنه حي . وأما قوله : فسنته سنة المفقود ؛ فإن مذهب الزهري في امرأة المفقود أنها تتربص أربع سنين . وقد أخرجه عبد الرزاق وسعيد بن منصور وابن أبي شيبة بأسانيد صحيحة عن عمر . ا.هـ. منه . بتصرف . =

وَإِنْ اخْتَلَفَ الشُّهُودُ فِي سِنِّهِ فَالْأَقَلُّ ، وَتَجُوزُ شَهَادَتُهُمْ عَلى التَّقْدِيرِ . وَحَلَفَ الْوَارِثُ حِينَئِذٍ ، وَإِنْ تَنَصَّرَ أَسِيرٌ فَعَلَى الطَّوْعِ ، واعتَدَّتْ فِي مَفْقُودِ الْمُعْتَرَكِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ بَعْدَ انْفِصَالِ الصَّفَّيْنِ ، وهَلْ يُتَلَوَّمُ ويُجْتَهَدُ ؟ . تَفْسِيرَانِ . وَوُرِثَ مَالُهُ حِينَئِذٍ كالمنْتَجعِ لِبَلَدِ الطَّاعُونِ أَوْ فِي زَمَنِهِ ، وفِي الفَقْدِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ والكُفَّارِ بَعْدَ سَنَةٍ بَعْدَ النَّظَرِ . ولِلْمُعْتَدَّةِ الْمُطَلَّقَةِ أَوْ المحْبُوسَةِ بِسَبَبِهِ فِي حَيَاتِهِ السُّكْنَى[1] ، وللمُتَوَفَّى عَنْهَا إِنْ دَخَلَ بِهَا والْمَسْكَنُ لَهُ أَوْ نَقَدَ

---

(١) وقوله : وللمعتدة المطلقة أو المحبوسة بسببه في حياته السكنى ، لقوله تعالى : ﴿ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ﴾ . وقوله تعالى : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ ﴾ . وفي الحديث عن مالك عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم بن محمد وسليمان بن يسار أنه سمعهما يذكران أن يحيى بن سعيد بن العاص طلق بنت عبد الرحمن بن الحكم البتة ، فانتقلها عبد الرحمن بن الحكم ، فأرسلت عائشة إلى مروان بن الحكم - وهو أمير المدينة - فقالت : اتق الله يا مروان واردد المرأة إلى بيتها . فقال مروان في حديث سليمان بن يسار : إنَّ عبد الرحمن غلبني . وقال في حديث القاسم : أما بلغك شأن فاطمة بنت قيس ؟ . فقالت عائشة : لا يضرك أن لا تذكر حديث فاطمة . فقال مروان : إن كان بك شر فحسبك ما بين هذين من الشر . قال البغوي : هذا الحديث صحيح أخرجه محمد ، عن اسماعيل ، عن مالك ، وأخرجه مسلم من طرق عن القاسم بن محمد. ا. هـ.

= ولم يختلف أهل العلم أن المطلقة الرجعية تستحق النفقة والسكنى ، واختلفوا في المبتوتة : قال مالك : لها السكنى بكل حال ، ولا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً . وحكي ذلك عن ابن المسيب . وبه قال الزهري ، وإليه ذهب الليث بن سعد ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، والشافعي .

وقال الإمام أحمد : لا نفقة للمبتوتة ، ولا سكنى إلا أن تكون حاملاً . وبه يقول الحسن ، وعطاء بن أبي رباح ، والشعبي ، واسحاق . وهو مروي عن ابن عباس . وقال أبو حنيفة : لها النفقة والسكنى بكل حال ؛ حاملاً كانت أو حائلاً . روي ذلك عن عمر بن الخطاب ، وعبد الله بن =

. . . . . .

= مسعود ، وبه قال النخعي ، وإليه ذهب سفيان . فأما من يقول : لا سكنى للمبتوتة ؛ فإن حجته ما روي عن الشعبي ، عن فاطمة بنت قيس أن زوجها طلقها فلم يجعل لها رسول الله ﷺ سكنى ولا نفقة ، وأمرها أن تعتد عند ابن أم مكتوم .

وأما من جعل للمبتوتة السكنى - وهو الأكثر - فإنهم اختلفوا في سبب نقل فاطمة من بيت زوجها ؛ فروي عن عروة عن عائشة أن فاطمة كانت في مكان وحش فخيف على ناحيتها ، فلذلك رخص لها النبي ﷺ في الانتقال . وعن سعيد بن المسيب ، قال : إنما نقلت فاطمة لطول لسانها على أحمائها ؛ فقد روى عمرو بن ميمون بن مهران عن أبيه ، عن سعيد بن المسيب ، قال : فتنت فاطمة بنت قيس الناس ؛ كانت للسانها ذرابة ، فاستطالت على أحمائها فأمرها رسول الله ﷺ أن تعتد في بيت ابن أم مكتوم . قال البغوي : وروي هذا عن ابن عباس في معنى قوله تعالى : ﴿ إِلاَّ أَنْ يَأْتِينَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيِّنَةٍ ﴾ . قال ابن عباس . أن تبذؤ على أهل زوجها ، فإذا بذؤت فقد حل إخراجها . قال : وإنكار عائشة وابن المسيب على فاطمة بنت قيس من حيث إنها كتمت السبب الذي أمرها رسول الله ﷺ بموجبه أن تعتد في غير بيت زوجها ، وذكرت أن النبي ﷺ لم يجعل لها نفقة ولا سكنى ، فيقع به السامع في فتنة يظن أن للمبتوتة أن تعتد حيث شاءت انتهى من شرح السنة بتصرف .

ومن الدليل على ما ذهب إليه مالك من أن المبتوتة لا نفقة لها إلا أن تكون حاملاً ، قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولاَتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ ﴾ . الآية ، وما رواه مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن ، عن فاطمة بنت قيس أن أبا عمرو بن حفص طلقها البتة وهو غائب بالشام ، فأرسل إليها وكيله بشعير فسخطته فقال : والله مالك علينا من شيء . فجاءت رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال : « لَيْسَ لَكِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ » الحديث ، قال البغوي : في هذا الحديث من الفقه أن المطلقة ثلاثاً أو المختلعة لا تستحق نفقة العدة إلا أن تكون حاملاً ، ولها السكنى لقوله عز وجل : ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وُجْدِكُمْ ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولاَتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ ﴾ . قال : وإنما سقط سكنى فاطمة لبذاءة لسانها . ا.هـ. منه .

كِرَاءَهُ[1]، لاَ بِلاَ نَقْدٍ، وهل مُطْلَقاً أوْ إلاَّ الْوَجِيبَةَ ؟. تَأويلاَنِ. ولاَ إنْ لَمْ يَدْخُلْ إلاَّ أنْ يُسْكِنَهَا إلاَّ لِيَكُفَّهَا، وسَكَنَتْ عَلى مَا كَانَتْ تَسْكُنُ ورَجَعَتْ لَهُ إنْ نَقَلَهَا، واتُّهِمَ، أوْ كانَتْ بِغَيْرِهِ، وإنْ بِشَرْطٍ فِي إجَارَةِ رَضَاعٍ وَانْفَسَخَتْ، ومَعَ ثِقَةٍ إنْ بَقِي شَيْءٌ مِنَ الْعِدَّةِ إنْ خَرَجَتْ صَرُورَةً فَماتَ، أوْ طَلَّقَهَا فِي كالثَّلاَثَةِ الْأَيَّامِ، وَفِي التَّطَوُّعِ أوْ غَيْرِهِ إنْ خَرَجَ لِكَرِبَاطٍ لاَ لِمُقَامٍ وَإنْ وَصَلَتْ، وَالأحْسَنُ ولَوْ أقامَتْ نَحْوَ السِّتَّةِ الأَشْهُرِ، والمُخْتَارُ خِلاَفُهُ. وفي الانْتِقَالِ تَعْتَدُّ بأقْرَبِهِمَا أوْ أبْعَدِهِمَا أو بِمَكَانِهَا، وعَلَيْهِ الكِرَاءُ رَاجِعاً. ومَضَتْ المُحْرِمَةُ أو المعْتَكِفَةُ أوْ أحْرَمَتْ وَعَصَتْ. وَلاَ سُكْنَى لأمَةٍ لَمْ تُبَوَّأْ، وَلَهَا حِينَئِذٍ الانْتِقَالُ مَعَ سَادَاتِهَا كَبَدَوِيَّةٍ ارْتَحَلَ أهْلُهَا فَقَطْ، أوْ لِعُذْرٍ لاَ يُمْكِنُ المُقَامُ مَعَهُ

---

(١) وقوله : إن دخل بها والمسكن له أو نقد كراءه ؛ فقد روى مالك عن سعد بن اسحاق بن كعب بن عجرة، عن عمته زينب بنت كعب أن الفريعة بنت مالك بن سنان - وهي أخت أبي سعيد الخدري - أخبرتها أنها جاءت إلى رسول الله ﷺ تسأله أن ترجع إلى أهلها في بني خُدرة، فإن زوجها خرج في طلب أعْبُدٍ له أبَقُوا، حتى إذا كانوا بطرف القدوم، لحقهم فقتلوه، فسألت رسول الله ﷺ أن أرجع إلى أهلي، فإن زوجي لم يتركني في منزل يملكه، ولا نفقة. فقالت: قال رسول الله ﷺ «نَعَمْ». فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة، أو المسجد، دعاني، أو أمر بي رسول الله ﷺ، فدعيت له، فقال رسول الله ﷺ « كَيْفَ قُلْتِ » ؟ قالت: فرددت عليهِ القصة التي ذكرت من شأن زوجي، فقال: « امْكُثِي في بَيْتِكِ حَتَّى يَبْلُغَ الْكِتَابُ أجَلَهُ ». قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشرا. قالت: فلما كان عثمان أرسل إليَّ فسألني عن ذلك فأخبرته فاتبعه وقضى به. ا.هـ.

قالت شعيب: هذا الحديث أخرجه في الموطإ جـ٢/٥٩١ في الطلاق - باب مقام المتوفى عنها زوجها في بيتها حتى تحل - وأخرجه أبو داود في الطلاق، باب في المتوفى عنها تنتقل، والترمذي في الطلاق باب ما جاء أين تعتد المتوفى عنها زوجها ؟. وابن ماجه في الطلاق، باب أين تعتد المتوفى عنها زوجها، والدارمي في الطلاق، باب خروج المتوفى عنها زوجها. ا.هـ. منه.

=

بِمَسْكَنِهَا ؛ كَسُقُوطِهِ أَوْ خَوْفِ جَارِ سُوء ، ولَزِمَتْ الثاني والثَّالِثَ ، والخُروجُ في حَوائِجَهَا طَرَفَي النَّهَارِ ، لَا لِضَرَرِ جِوَارٍ لِحَاضِرَةٍ . ورَفَعَتْ لِلْحَاكِمَ وأَقْرَعَ لِمَنْ يَخْرُجُ إِنْ أَشْكَلَ . وهَل لا سُكْنَى لِمَنْ سَكَّنَتْ زَوْجَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا ؟ قَوْلَانِ . وسَقَطَتْ إِنْ أَقَامَتْ بِغَيْرِهِ ؛ كَنَفَقَةِ وَلَدٍ هَرَبَتْ بِهِ ولِلْغُرَمَاءِ بَيْعُ الدَّارِ فِي المُتَوَفَّى عَنْهَا ، فإِنْ ارتَابَتْ فَهِيَ أَحَقُّ ، ولِلْمُشْتَرِي الخِيَارُ ولِلزَّوْجِ فِي الأَشْهُرِ ومَعَ تَوقُّعِ الْحَيْضِ قَوْلَانِ . ولَوْ بَاعَ إِنْ زَالَتِ الرِّيبَةُ فَسَدَ ، وأُبْدِلَتْ فِي المُنْهَدِمِ والمُعَارِ والمُسْتَأْجَرِ المُنْقَضِي المُدَّةِ . وإِنْ اخْتَلَفَا فِي مَكَانَيْنِ أُجِيبَتْ ، وامرأة الأَمِيرِ ونَحْوِهِ لَا يُخْرِجُهَا الْقَادِمُ ، وإِن ارْتَابَتْ كالحُبُسِ حَيَاتَهُ بِخِلَافِ حُبُسِ مَسْجِدٍ بِيَدِهِ . ولأُمِّ وَلَدٍ يَمُوتُ عَنْهَا السُّكْنى وزيدَ مَعَ الْعِتْقِ نَفَقَةُ الْحَمْلِ كَالْمُرْتَدَّةِ والمشتَبهَةِ إِنْ حَمَلَتْ . وَهَلْ نَفَقَةُ ذَاتِ الزَّوْجِ إِنْ لَمْ تَحْمِلْ ، عَلَيْهَا أَوْ عَلى الواطِئِ ؟ . قَوْلَانِ .

= تنبيـهٌ : يجوز خروج المعتدة المطلقة بائناً أو متوفى عنها لحوائجها نهاراً . أمَّا المطلقة بائناً ، فهو لما رواه أبو الزبير عن جابر قال : طلقت خالتي ثلاثاً فخرجت تجذ نخلاً لها ، فلقيها رجل فنهاها ، فأتت النبي ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال النبي ﷺ : « اخْرُجِي فَجُذِّي نَخْلَكِ لَعَّلكِ أَنْ تَصَدَّقِي مِنْهُ أَوْ تَفْعَلِي خَيْراً » . وهذا الحديث أخرجه أبو داود في الطلاق ، ومسلم بنحوه في الطلاق أيضاً . وقد صرح أبو الزبير عنده بسماعه من جابر ، فانتفت شبهة تدليسه . كذا قال شعيب في تعليقه على شرح السنة .

وأما دليل جواز خروج المتوفى عنها ، فلما رواه مالك عن يحيى بن سعيد أنه بلغه أن السائب بن خبَّاب توفي ، وأن امرأته جاءت إلى عبد الله بن عمر فذكرت له وفاة زوجها ، وذكرت له حرثاً لهم بقناة ، وسألته هل يصلح لها أن تبيت فيه ؟ فنهاها عن ذلك ، فكانت تخرج من المدينة سحراً فتصبح في حرثهم ، فتظل فيه يومها ثم تدخل المدينة إذا أمست فتبيت في بيتها ، ا.هـ. منه.

وأما البدوية المتوفى عنها زوجها ، ففي شرح السنة للبغوي : قال عروة بن الزبير في المرأة

= البدوية يتوفى عنها زوجها : إنها تنتوي حيث ينتوي أهلها . قال رحمه الله : وهذا قول أهل العلم . قال الشافعي : لأن سكنى أهل البادية سكنى مقام غبطة وظعن غبطة ، ا.هـ. منه.

قلت : نص الموطإ : وحدثني عن مالك عن هشام بن عروة أنه كان يقول في المرأة البدوية يتوفى عنها زوجها : إنها تنتوي حيث انتوى أهلها ، قال مالك : وهذا الأمر عندنا ، ا.هـ.

ولعله ما تستند عليه المرأة المطلقة أو المتوفى عنها اليوم في موريتانيا ، فإن الموريتانية أين كانت ، ترجع لبيت أهلها بمجرد طلاقها ، رجعية كانت أو بائناً ، أو متوفى عنها ، ولكننا إذا قلنا بجواز ذلك للبدوية فإنه منكر شنيع بالنسبة للقروية والمدنية ، وأولياء الأمور مسئولون عن ذلك ، وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ

يَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ بِحُصُولِ الْمِلْكِ[1] ، إنْ لَمْ تُوقَنِ الْبَراءَةُ ، وَلَمْ يَكُنْ وَطْؤُهَا مُبَاحاً ، وَلَمْ تَحْرُمْ فِي الْمُسْتَقْبَلِ ، وَإنْ صَغِيرَةً أَطَاقَتْ الوَطْءَ ، أَوْ كَبِيرَةً لَا تَحْمِلَانِ عَادَةً أَوْ وَخْشاً ، أَوْ بِكْراً ، أو رَجَعَتْ مِنْ غَصْبٍ ، أو سَبْيٍ ، أَوْ غُنِمَتْ ، أو اشْتُرِيَتْ ، وَلَوْ مُتَزوجَةً وطُلِّقَتْ قَبْلَ البِنَاءِ ؛ كالموطوءة إنْ بيعَتْ أو زُوِّجَتْ ، وقُبِلَ قَوْلُ سَيِّدِهَا . وجَازَ لِلْمُشْتَرِي مِنْ مُدَّعِيهِ تَزْوِيجُهَا قَبْلَهُ ، واتفَاقُ البَائِعِ وَالْمُشْتَرِي عَلَى وَاحِدٍ ، وكالْمَوْطُوءةِ باشْتِبَاهٍ ، أَوْ سَاءَ الظَّنَّ ؛ كَمَنْ عِنْدَهُ أَمَةٌ تَخْرُجُ ، أَوْ لكغَائِبٍ أَوْ مَحْبُوبٍ ، أَوْ مكاتَبةٍ عَجَزَتْ ، أَوْ أَبْضَعَ فِيهَا وَأَرْسَلَهَا مَعَ غَيْرِهِ . وَبِمَوْتِ سَيِّدٍ وَإِنِ اسْتُبْرِئَتْ ، أَوْ انقَضَتْ عِدَّتُهَا ، وَبِالْعِتْقِ واسْتَأْنَفَتْ إِنِ اسْتُبْرِئَتْ أَوْ غَابَ غيبَةً عَلِمَ أَنَّهُ لَمْ يَقْدَمْ أَمُّ الْوَلَدِ فَقَطْ ، بِحَيْضَةٍ[2] وإنْ تَأَخَّرَتْ ، أَوْ أرضَعَتْ ، أَوْ مَرِضَتْ ، أو اسْتُحِيضَتْ ولم تُمَيِّزْ فَثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ ؛ كالصَّغِيرَةِ واليائسَةِ . ونَظَرَ النِّساءُ ؛ فَإِنِ ارْتَبْنَ فتِسْعَةٌ وَبِالوَضْعِ كالْعِدَّة .

الكلام على الاستبراء

(١) قوله : يجب الاستبراء بحصول الملك ، هو لبيان سبب الاستبراء قال المواق : سبب الاستبراء حصول الملك أو زواله . قال رسول الله ﷺ : « مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ بِاللهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ فَلَا يَسْقِيَنَّ مَاءهُ زَرْعَ غَيْرِهِ ». قال ابن يونس : فوجب أن كل من انتقل إلى ملكه ملك أمة كانت في حوزة غيره - بأي وجه ملكها - أن يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض ؛ ملكها ببيع ، أو إرث ، أو هبة ، أو صدقة ، أو وصية ، أو من مغنم ، أو بغير ذلك . قال : وفي المدونة : حيضتها بعد البيع بيد البائع لغو ، ا.هـ. منه.

. . . . . .

=

(٢) وقوله : بحيضة ، راجع إلى جميع ما تقدم من أول الباب إلى هنا ؛ وذلك إن كانت ممن يمكن حيضها ، وأتت حيضتها في وقتها المعتاد للنساء ؛ كأن تحيض في كل شهر مرة مثلاً ، بل وإن تأخرت الحيضة بلا سبب عن وقتها المعتاد للنساء بأن كانت تحيض في كل ثلاثة أشهر مرة ، فاستبراؤها حيضة .

والدليل على أن الأمة تستبرىء بحيضة هو ما رواه مالك في الموطإ عن نافع ، عن عبد الله ابن عمر أنه قال : عدة أم الولد - إذا توفى عنها زوجها - حيضة . قال : وحدثني عن مالك ، عن يحيى بن سعيد ، عن القاسم بن محمد أنه كان يقول : عدة أمِّ الولد - إذا توفى عنها سيدها - حيضة . قال مالك : وهو الأمر عندنا . قال مالك : وإن لم تكن ممن تحيض ، فعدتها ثلاثة أشهر .

وقال ابن القيم في تهذيبه على مختصر سنن أبي داود :

واختلف العلماء في عدتها ؛ فالصحيح أنه حيضة ، وهو المشهور عن أحمد ، وقول ابن عمر ، وعثمان ، وعائشة ، وإليه ذهب مالك والشافعي ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وغيرهم ،

وعن أحمد رواية أخرى : تعتد بأربعة أشهر وعشر . وهو قول سعيد بن المسيب ، وابن سيرين ، وسعيد بن جبير ، ومجاهد ، وخلاس بن عمرو ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهري ، والأوزاعي ، واسحاق .

قال : وقال أبو حنيفة : عدتها ثلاث حيض . ويروى ذلك عن علي وابن مسعود ، وهو قول عطاء ، وابراهيم النخعي ، والثوري ، ا.هـ.منه بتصرف .

وقال القرطبي في تفسيره : أصح هذه الأقوال قول مالك ؛ لأن الله سبحانه وتعالى قال : ﴿ وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاَثَةَ قُرُوءٍ ﴾ . فشرط في تربص الأقراء أن يكون عن طلاق ، فانتفى بذلك أن يكون بغيره . وقال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً ﴾ . فعلق وجوب ذلك بكون المتربصة زوجة ، فدل على أن الأمة بخلافها ، وأيضاً فإن هذه أمة موطوءة بملك اليمين فكان استبراؤها بحيضة ، أصل ذلك الأمة ، قال : وإذا ثبت هذا ، فهل عدة أم الولد استبراء محض أو عدة ؟ . فالذي ذكره أبو محمد في معونته أن الحيضة استبراء وليست بعدة ، وفي المدونة أن أم الولد عليها العدة ، قال : وفائدة الخلاف هي أنا إذا قلنا عدة ، =

. . . . . .

= فقد قال مالك : لا أحب أن تواعد أحداً ينكحها حتى تحيض حيضة ، قال ابن القاسم : وبلغني عنه أنه قال : لا تبيت إلا في بيتها . فأثبت لمدة استبرائها حكم العدة. ا.هـ. منه .

وقال البغوي : وقال قوم : تعتد بحيضة . روي ذلك عن ابن عمر ، وهو قول عروة بن الزبير ، والقاسم بن محمد ، والشعبي ، والزهري ، وإليه ذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وتأول بعضهم حديث عبد الله بن عمرو بن العاص ، يعني قوله : لا تلبسوا علينا سنة نبينا ﷺ ، عدة المتوفى عنها أربعة أشهر وعشراً . يعني أم الولد . تأولوه بأنه في أم ولد بعينها ؛ أعتقها سيدها ثم تزوجها ، فهذه إذا مات سيدها تعتد بأربعة أشهر وعشر باتفاق أهل العلم.ا.هـ.

قلت : وحديث عبد الله بن عمرو بن العاص في سنده مطر بن طهمان أبو رجاء الوراق ، وضعفه غير واحد ، ا.هـ. كذا قال شعيب .

وأما الأمة المسبية والمشتراة ، فإنه روي عن أبي سعيد الخدري رفعه إلى النبي ﷺ ، قال في سبايا أوطاس : « لَا تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّىٰ تَضَعَ ، وَلَا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتَّىٰ تَحِيضَ حَيْضَةً » . أخرجه البغوي في شرح السنة ، وهو في أبي داود في النكاح باب في وطء السبايا ، وقال ابن حجر في التلخيص : إسناده حسن . وصححه الحاكم وقال : على شرط مسلم . قال البغوي : وهذا الحديث دليل على ان استحداث الملك في الأمة يوجب الاستبراء ، فلا يجوز لمن ملك جارية وطؤها ما لم تحض ، سواء كانت بكراً ، أو ثيباً ، تملكها من رجل أو من امرأة .

ومن الدليل على منع وطء الأمة الحامل حتى تضع حملها ، ما أخرجه مسلم في صحيحه عن أبي الدرداء ، أن رسول الله ﷺ مَرَّ بامرأة مُجِحٍّ ، فسأل عنها ، فقالوا : هذه أمة لفلان . فقال : « أيُلَمُّ بِهَا » ؟. فقالوا : نعم ، فقال : « لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَلْعَنَهُ لَعْناً يَدْخُلُ مَعَهُ فِي قَبْرِهِ ، كَيْفَ يَسْتَخْدِمُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ ؟. أَمْ كَيْفَ يُوَرِّثُهُ وَهُوَ لَا يَحِلُّ لَهُ » ؟. قالوا : والمجح ، الحامل المقرب . وفيه بيان منع وطء الحبالى من السبايا . ا.هـ. شرح السنة .

وَحرُمَ فِي زمَنِهِ الاسْتِمْتَاعُ[1] ، ولا اسْتِبْراءَ إنْ لَمْ تُطِقْ الْوَطْءَ[2] ، أوْ حَاضَتْ تَحْتَ يَدِهِ ؛ كمُودَعَةٍ ومَبِيعَةٍ بالْخِيَارِ ، ولَمْ تَخْرُجْ ولَمْ يَلِجْ عَلَيْهَا سَيِّدُهَا ، أوْ أعْتَقَ وتَزَوَّجَ ، أو اشْتَرى زَوْجَتَهُ وَإنْ بَعْدَ البِنَاءِ ، فإنْ بَاعَ المشْتَرَاةَ ، وَقَدْ دَخَلَ أو أعْتَقَ أوْ مَاتَ ، أو عَجَزَ المكاتَبُ قَبْلَ وَطْءِ المِلْكِ ، لَمْ تَحِلَّ لِسيِّدٍ ولاَ زَوْجٍ إلاَّ بقُرْأيْنِ - عِدَّةِ فَسْخِ النِّكَاحِ - وبَعْدَهُ بِحَيْضَةٍ ، كَحُصُولِه بَعْدَ حَيْضَةٍ أوْ حَيْضَتَيْنِ ، أوْ حَصَلَتْ فِي أوَّلِ الحَيْضِ . وَهَلْ إلاَّ أنْ تَمْضِيَ حَيْضَةُ اسْتِبْرَاء أو أكثَرُهَا؟ . تأويلاَنِ . أو اسْتَبْرأ أبٌ جَارِيَةَ ابْنِهِ ثُمَّ وَطِئَهَا ، وتؤوِّلَتْ عَلى وجُوبِهِ وعَلَيْهِ الأقَلُّ ، ويُسْتَحْسَنُ إنْ غَابَ عَلَيْهَا مُشْتَرٍ بِخيارٍ لَهُ ، وتُؤوِّلَتْ عَلى الْوُجُوبِ أيْضاً ، وتَتَواضَعُ الْعَلِيَّةُ أوْ وَخْشٌ أقَرَّ البَائِعُ بِوَطْئِهَا . عِنْدَ مَنْ يُؤْمَنُ[3] ، والشَّأْنُ النِّسَاءُ ، وَإذَا رَضِيَا بِغَيْرِهِمَا فَلَيْسَ لأحَدِهِمَا الانْتِقَالُ ، ونُهِيَا عَنْ أحَدِهِمَا . وهَلْ يُكْتَفَى بِوَاحِدَةٍ ؟ . قَالَ : يُخَرَّجُ عَلى التَّرْجُمَانِ ، ولا مُوَاضَعَةَ فِي مُتَزَوجَةٍ وحَامِلٍ ومُعْتَدَّةٍ وزَانِيَةٍ ؛ كالمردودَةِ بِعَيْبٍ أو فَسادٍ أوْ إقَالَةٍ إنْ لَمْ يَغِبْ المشْتَرِي ، وفَسَدَ إنْ نَقَدَ بِشَرْطٍ ، لا تَطَوُّعاً ، وفِي الجَبْرِ عَلى إيقافِ الثَّمَنِ قَوْلاَنِ . وَمُصِيبَتُهُ مِمَّنْ قُضِيَ لَهُ بِهِ .

---

(١) وقوله : وحرم في زمنه الاستمتاع ، قال في المدونة في كتاب الاستبراء : ولا ينبغي للمبتاع أن يطأ في الاستبراء ، ولا يقبّل ولا يجُس أو ينظر للذة ، ولا بأس أن ينظر لغير لذة ، وإن وطىء المبتاع الأمة في الاستبراء قبل الحيضة نُكِّل إن لم يعذر بجهل ، حاضت بعد ذلك أو لم تحض. ا.هـ. الحطاب .

وقد تقدم لك حديث أبي سعيد الخدري عند أبي داود : « لاَ تُوطَأُ حَامِلٌ حَتَّىٰ تَضَعْ ، وَلاَ غَيْرُ ذاتِ حَمْلٍ حَتَّىٰ تَحِيضَ » . والله الموفق .

(٢) وقوله : ولا استبراء إن لم تطق الوطء ، هو قول القاسم بن محمد ، وسالم بن عبد الله =

. . . . . .

= ابن عمر ، والليث بن سعد ، وقال ابن عمر : إذا وهبت الوليدة التي توطأ ، أو بيعت ، أو أعتقت ، فليستبرأ رحمها بحيضة ، ولا تستبرأ العذراء .ا.هـ.

تنبيه : قال البغوي : اتفق أهل العلم على تحريم الوطء على المالك في زمان الاستبراء ، واختلفوا في المباشرة سوى الوطء ، فلم ير الحسن بأساً في أن يقبلها ويباشرها ، وقال عطاء : لا بأس أن يصيب من جاريته الحامل ما دون الفرج ، قال الله تعالى : ﴿ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ ﴾ ، وذهب قوم إلى تحريم ذلك كالوطء . وهو قول الشافعي ، قال : وله قول آخر أن ذلك يحرم في المشتراة ولا يحرم في المسبية ؛ لأن المشتراة ربما تكون أم ولد للغير ، فلم يملكها المشتري ، والحمل في المسبية لا يمنع الملك.ا.هـ.

(٣) وقوله : وتتواضع العلية أو وخش أقر البائع بوطئها ، عند من يؤمن ، يريد به والله أعلم ، أنه لما كان الاستبراء واجباً لحفظ النسب كوجوب العدة ، كانت المواضعة واجبة أيضاً لدفع الغرر والخطر ، وذلك في الأمة التي ينقص الحمل من ثمنها كثيراً ، أو التي أقر البائع بوطئها . والمواضعة هي جعل الأمة مدة استبرائها في حوزة من يقبل خبره عن حيضتها . قال الحطاب : والضمان في مدة المواضعة على البائع والنفقة عليه ، ولا يجوز له أن يتلذذ بشيء منها ، وإن كان الضمان والنفقة منه ، ذلك أنه قد أوجبه لغيره ، ولا يجوز ذلك أيضاً للمشتري من أجل أن الضمان على غيره . ا.هـ.منه. والله أعلم .

فَصْلٌ

إِنْ طَرَأَ مُوجِبٌ قَبْلَ تَمَامِ عِدَّةٍ أو اسْتِبْراء ، انْهَدَمَ الأوَّلُ واسْتَأْنَفَتْ[1] ؛ كَمُتَزَوِّجٍ بَائِنَتَهُ ثُمَّ يُطَلِّقُ بَعْدَ البِنَاءِ ، أوْ يَمُوتُ مُطْلَقاً ، وكَمُسْتَبْرَأَةٍ مِنْ فاسِدٍ ثُمَّ يُطَلِّقُ ، وَكَمُرْتَجِعٍ وَإِنْ لَمْ يَمَسَّ طَلَّقَ أوْ مَاتَ ، إلَّا أن يُفْهَمَ ضَرَرٌ بالتَّطْوِيلِ ، فَتَبْنِي المُطَلَّقَةُ إنْ لَّمْ تُمَسَّ ، وكَمُعْتَدَّةٍ وَطِئَهَا المُطَلِّقُ أوْ غَيْرُهُ فاسِداً ، بكاشْتِبَاهٍ إلَّا مِنْ وفَاةٍ ، فأقْصَىٰ الأجَلَيْن ؛ كمُسْتَبْرأةٍ مِنْ فَاسِدٍ مَاتَ زَوْجُهَا ، وكمُشْتَراةٍ مُعْتَدَّةٍ . وهَدَمَ وضْعُ حَمْلٍ أُلْحِقَ بِنِكَاحٍ صَحِيحٍ غَيْرَهُ ، وبِفَاسِدٍ أثَرَهُ وأثَرَ الطَّلَاقِ لَا الوَفَاةِ . وعَلى كُلٍّ الأقْصَى مَعَ الإلْتِبَاسِ ؛ كَامْرأتَيْنِ إحْدَاهُمَا بِنكاحٍ فَاسِدٍ ، أوْ إحْدَاهُمَا مُطَلَّقَةٌ ثُمَّ مَاتَ الزَّوْجُ ، وكَمُسْتَوْلَدَةٍ مُتَزَوِّجَةٍ مَاتَ السَّيِّدُ والزَّوْجُ ولم يُعْلَم السَّابِقُ ؛ فإنْ كَانَ بَيْنَ مَوْتِهِمَا أكْثَرُ مِنْ عِدَّةِ الأمَةِ أو جُهِلَ ، فَعِدَّةُ حُرَّةٍ وَمَا تُسْتَبْرأُ بِهِ الأمَةُ ، وفِي الأقَلِّ عِدَّةُ حُرَّةٍ . وهَلْ قَدْرهَا كأقَلَّ أو أكثَرَ ؟ . قَوْلَانِ .

الكلام على تداخل العدد

قوله : إن طرأ موجب قبل تمام عدة أو استبراء انهدم الأول واستأنفت ، قال في الموطإ : وقال مالك في العبد يطلق الأمة طلاقاً لم يبتها فيه : له عليها فيه الرجعة ، ثم يموت وهي في عدتها من طلاقه ، فإنها تعتد عدة الأمة المتوفى عنها زوجها شهرين وخمس ليال ، وأنها إن عتقت وله عليها رجعة ، ثم لم تختر فراقه بعد العتق حتى يموت ، وهي في عدتها من طلاقه ، اعتدت عدة الحرة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشراً ؛ وذلك أنها إنما وقعت عليها عدة الوفاة بعدما عتقت ، فعدتها عدة الحرة . قال مالك : وهذا الأمر عندنا . ا . هـ . =

. . . . . .

= وفي تفسير القرطبي : أجمع العلماء على أن من طلق زوجته طلاقاً يملك رجعتها ، ثم توفي قبل انقضاء العدة ، أن عليها عدة الوفاة ، وترثه . واختلفوا في عدة المطلقة ثلاثاً في المرض ؛ فقالت طائفة : تعتد عدة الطلاق . وهذا قول مالك والشافعي ، ويعقوب ، وأبي عبيد ، وأبي ثور . قال ابن المنذر : وبه نقول ؛ لأن الله تعالى جعل عدة المطلقات الأقراء ، وقد أجمعوا على أن المطلقة ثلاثاً لو ماتت لم يرثها المطلق وذلك لأنها غير زوجة ، وإذا كانت غير زوجة فهو غير زوج لها . وقال الثوري : تعتد بأقصى العدتين . وقال النعمان ومحمد : عليها أربعة أشهر وعشر تستكمل في ذلك ثلاث حيض، ا.هـ. منه بلفظه .

بَـابٌ

حُصُولُ لَبَنِ امْرَأَةٍ[1] ، وإنْ مَيِّتَةً ، بِوَجُورٍ أوْ سَعُوطٍ أو حُقْنَةٍ تَكُونُ غِذاء ، أوْ خُلِطَ ، لَا غُلِبَ ، ولا كَمَاء أصْفَرَ ، وبَهِيمَةٍ وَاكْتِحَالٍ بِهِ ، مُحَرِّمٌ[1] - إنْ حَصَلَ فِي الْحَوْلَيْنِ[2] أو بزيادَةِ الشَّهْرَيْنِ إلَّا أن يَسْتَغْنِيَ ، ولو فِيهِمَا - ما حَرَّمَ النَّسَبُ[3] إلَّا أُمَّ أخِيكَ ، وَأُخْتِكَ ، وأمَّ وَلَدِ وَلَدِكَ ، وجَدَّةَ وَلَدِكَ ، وَأُخْتَ وَلَدِكَ ، وَأُمَّ عَمِّكَ ، وعَمَّتِكَ ، وَأُمَّ خَالِكَ ، وَخَالَتِكَ ؛ فَقَدْ لا يَحْرُمْنَ مِنَ الرَّضَاعِ . وَقُدِّرَ الطِّفْلُ خَاصَّةً وَلَداً لِصَاحِبَةِ اللَّبَنِ ولِصَاحِبِهِ مِنْ وَطْئِهِ لانْقِطَاعِهِ وَلَوْ بَعْدَ سِنِينَ ، واشْتَرَكَ مَعَ الْقَدِيمِ وَلَوْ بِحَرَامٍ لَا يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ ، وَحَرُمَتْ عَلَيْهِ إنْ أرْضَعَتْ مَنْ كَانَ زَوْجاً لَهَا ؛ لأنَّهَا زَوْجَةُ ابْنِهِ ، كَمُرْضِعَةِ مُبَانَتِهِ أوْ مُرْتَضِعٍ مِنْهَا . وَإنْ أرْضَعَتْ زَوْجَتَيْهِ اخْتَارَ وإنْ الأخِيرَةَ ، وإنْ كانَ قَدْ بَنَى بِهَا حَرُمَ الجَمِيعُ ، وأُدِّبَتِ الْمُتَعَمِّدَةُ لِلإفْسَادِ ، وَفُسِخَ نِكَاحُ الْمُتَصَادِقَيْنِ عَلَيْهِ ؛

الكلام على الرضاع

الأصل في التحريم بالرضاع الكتاب والسنة والإجماع .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ وَأَخَوَاتُكُمْ مِنَ الرَّضَاعَةِ ﴾ .

وأما السنة ، فما روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال : « إنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا تُحَرِّمُهُ الْوِلَادَةُ » . متفق عليه ، وفي لفظ : « يُحَرِّمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يُحَرِّمُ مِنَ النَّسَبِ » . رواه النسائي . وعن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ في ابنة حمزة : « لَا تَحِلُّ لِي ، يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ ، وَهِيَ ابْنَةُ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ » . متفق عليه ، وقد أجمع المسلمون على التحريم بالرضاع ، ا.هـ. المغني بتصرف .

(١) قوله : حصول لبن امرأة . إلى قوله : محرم ، هو لما رواه مالك عن ثور بن زيد الدِّيلي =

. . . . . .

=

عن عبد الله بن عباس أنه كان يقول : ما كان في الحولين إن كان مصة واحدة فهو يحرم،ا.هـ.

قال المـواق : أبـو عمر : المصة الواحدة إذا وصلت إلى الجوف تحرم ، قاله مالك ، وأبو حنيفة ، والليث ، والليث ، والأوزاعي ، والثوري ، ا.هـ. منه .

وقال القرطبي في تفسيره : ولا فرق بين قليل الرضاع وكثيره عندنا إذا وصل إلى الأمعاء ، ولو مصة واحدة.ا.هـ.

(٢) وقوله : إن حصل في الحولين ، قال مالك في الموطإ : عن ابراهيم بن عتبة أنه سأل سعيد ابن المسيب عن الرضاعة ، فقال سعيد : كل ما كان في الحولين وإن كانت قطرة واحدة فهو يحرم ، وما كان بعد الحولين فإنما هو طعام يأكله . قال ابراهيم : ثم سألت عروة بن الزبير فقال مثل ما قال سعيد بن المسيب.ا.هـ.

قال القرطبي : وأنص ما في هذا الباب قوله ﷺ : « لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةُ وَلَا الْمَصَّتَانِ » . أخرجه مسلم في صحيحه ، وهو يفسر معنى قوله تعالى : ﴿ وَأُمَّهَاتُكُمُ اللَّاتِي أَرْضَعْنَكُمْ ﴾ . أي اللاتي أرضعنكم ثلاث مرات فأكثر ، قال : غير إنه يمكن أن يحمل على ما إذا لم يتحقق وصوله إلى جوف الرضيع ، لقوله : « عَشْرَ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ ، وَخَمْسَ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ » . فوصفها بالمعلومات إنما هو تحرز مما يتوهم أو يشك في وصوله إلى الجوف ، ويفيد دليل خطابه أنَّ الرضعات إذا كانت غير معلومات لم تحرم . والله أعلم ، ا.هـ.منه.

قلت : ما ذكره القرطبي يؤكده ما أخرجه مالك نفسه في الموطإ عن نافع ان سالم بن عبد الله ابن عمر أخبره أن عائشة أم المؤمنين أرسلت به - وهو يرضع - إلى أختها أم كلثوم بنت أبي بكر الصديق فقالت : أرضعيه عشر رضعات حتى يدخل عليَّ . قال سالم : فأرضعتني أم كلثوم ثلاث رضعات ثم مرضت ، فلم ترضعني غير ثلاث ، فلم أكن أدخل على عائشة من أجل أن أم كلثوم لم تتم لي عشر رضعات . وحدثني عن مالك عن نافع أنَّ صفية بنت أبي عبيد أخبرته أن حفصة أم المؤمنين أرسلت بعاصم بن عبد الله بن سعد إلى أختها فاطمة بنت عمر بن الخطاب ترضعه عشر رضعات ليدخل عليها - وهو صغير يرضع - ففعلت ، فكان يدخل عليها . وفي الموطإ أيضاً : وعن مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن عمرة بنت عبد الرحمن ، عن عائشة زوج النبي ﷺ =

. . . . . .

= أنها قالت : كان فيما أنزل من القرآن ؛ عشر رضعات معلومات يحرمن ، فنسخن بخمس معلومات ، فتوفى رسول الله ﷺ وهي فيما يقرأ من القرآن . ا.هـ.منه. وهو في صحيح مسلم ، باب التحريم بخمس رضعات ، وقالوا في قول عائشة رضي الله عنها : فتوفى رسول الله ﷺ وهي فيما يقرأ من القرآن . أرادت به قرب عهد النسخ من وفاة رسول الله ﷺ حتى كان بعض من لم يبلغه النسخ يقرؤه على الرسم الأول ؛ لأن النسخ لا يتصور بعد رسول الله ﷺ .

قال البغوي : اختلف أهل العلم فيما تثبت به الحرمة من الرضاع ؛ فذهب جماعة من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم إلى أنه لا تثبت الحرمة بأقل من خمس رضعات متفرقات ، وبه كانت تفتي عائشة وبعض أزواج النبي ﷺ وهو قول عبد الله بن الزبير ، وإليه ذهب الشافعي ، وإسحاق . وقال أحمد : إن ذهب ذاهب إلى قول عائشة في خمس رضعات فهو مذهب قوي .

وذهب أكثر أهل العلم إلى أن قليل الرضاع وكثيره محرم . منهم ابن عباس وابن عمر وسعيد ابن المسيب ، وعروة ، والزهري ، والثوري ، ومالك ، والأوزاعي ، وأصحاب الرأي ، وغيرهم ، وقال قوم لا يحرم أقل من ثلاث رضعات لحديث : « لَا تُحَرِّمُ الْمَصَّةُ والْمَصَّتَانِ » . انتهى منه بتصرف .

(٣) وقوله : ما حرم النسب ، متعلق بقوله قبل : محرِّم . أي محرم ما حرمه النسب . ففي الحديث عن عائشة أن رسول الله ﷺ كان عندها ، وأنها سمعت صوت رجل يستأذن في بيت حفصة ، فقالت عائشة : يا رسول الله ، هذا رجل يستأذن في بيتك . فقال رسول الله ﷺ : « أُرَاهُ فُلَاناً » . لعم حفصة من الرضاعة ، فقلت : يارسول الله ، لو كان فلان حياً - لعمها من الرضاعة - أدخلى عليَّ ؟. قال رسول الله ﷺ : « نعم ، إِنَّ الرَّضَاعَةَ تُحَرِّمُ مَا يَحْرُمُ مِنَ الْوِلَادَةِ » . متفق عليه .

وعن عروة بن الزبير عن عائشة زوج النبي ﷺ أن رسول الله ﷺ قال : « يَحْرُمُ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا يَحْرُمُ مِنَ الْوِلَادَةِ » . وعن عائشة أيضاً قالت : جاء عمي من الرضاعة فاستأذن عليَّ ، فأبيت أن آذن له حتى أسأل رسول الله ﷺ ، قالت : فجاء رسول الله ﷺ فسألته ، فقال : « إِنَّهُ عَمُّكِ فَائْذَنِي لَهُ » . قالت : فقلت يا رسول الله ، إنما أرضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل ؟ فقال رسول الله ﷺ : « إِنَّهُ عَمُّكِ فَلْيَلِجْ عَلَيْكِ » . قالت : وذلك بعد ما ضرب علينا الحجاب ، ا.هـ. متفق عليه . =

. . . . . .

= وعن علي رضي الله عنه أنه قال : يا رسول الله ، هل لك في بنت عمك - بنت حمزة - فإنها أجمل فتاة في قريش ؟ . فقال : « أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ حَمْزَةَ أَخِي مِنَ الرَّضَاعَةِ ، وَإِنَّ اللَّهَ حَرَّمَ مِنَ الرَّضَاعَةِ مَا حَرُمَ مِنَ النَّسَبِ » ؛ متفق عليه . فهذه الأحاديث تدل على ان حرمة الرضاع كحرمة النسب في المناكح ؛ فإذا أرضعت المرأة رضيعاً ، يحرم على الرضيع وعلى أولاده من أقارب المرضعة كل من يحرم على ولدها من النسب ، ولا تحرم المرضعة على أب الرضيع ولا على أخيه ، ولا تحرم عليك أم أختك من الرضاعة إذا لم تكن أماً لك ولا زوجة لأبيك . وهذا أمر يتصور في الرضاع ولا يمكن تصوره في النسب ؛ فإنه لا توجد لك أم أخت في النسب إلا وهي أم لك أو زوجة لأبيك . ا . هـ .

تنبيه : في قول النبي ﷺ : « إِنَّهُ عَمُّكِ فَلْيَلِجْ عَلَيْكِ » . دليل على أن لبن الفحل محرم تثبت فيه الحرمة من جهة صاحب اللبن كما تثبت من جهة المرضعة ؛ فإن النبي ﷺ أثبت عمومة الرَّضاع وألحقها بالنسب ، وهذا قول أكثر أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ ومن بعدهم ، وخالف في ذلك سعيد بن المسيب ، وابراهيم النخعي ، وأبو سلمة بن عبد الرحمن ، قالوا : ويروى ذلك عن بعض أزواج النبي ﷺ فقد كانت عائشة تأذن لمن أرضعته أخواتها وبنات أخيها ، ولا تأذن لمن أرضعته نساء إخوتها وبني أختها . وليت شعري ماذا بقي لعائشة من حجة بعد ما استشكلت على رسول الله ﷺ فقالت : إنما أرضعتني المرأة يا رسول الله ولم يرضعني الرجل ؟ . فقال ﷺ : « إِنَّهُ عَمُّكِ فَلْيَلِجْ عَلَيْكِ » . فإنه نص في الموضوع لا يجوز لكائن من يكون خلافه إذا ما بلغه ، فإن الأصل في هذا الحكم حديث الزهري وهشام بن عروة عن عروة عن عائشة رضي الله عنها أن أفلح أخا أبي القعيس جاء يستأذن عليها - وهو عمها من الرضاعة - بعد أن أنزل الحجاب ، قالت : فأبيت أن آذن له ، فلما جاء النبي ﷺ وأخبرته فقال : « لِيَلِجْ عَلَيْكِ فَإِنَّهُ عَمُّكِ تَرِبَتْ يَمِينُكِ » . قال القرطبي : وكان أبو القعيس زوج المرأة التي أرضعت عائشة رضي الله عنها ، ا . هـ . غير أنه لا ينقضي عجبي من أبي عبد الله كيف يحتمل عنده أن يكون أفلح رضيع لبان مع أبي بكر ، وأن ذلك المسوغ لاستئذانه على عائشة ، بعد استشكال عائشة بقولها : إنما أرضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل ؟ فهذا اللفظ لا يدع مجالاً في الشك في كونه عمها من حيث أنها رضعت لبان أخيه أبي القعيس ، والكمال لله تعالى . =

. . . . . .

= تنبيه : يستحب بر المرضعة ، فقد روي عن أبي الطفيل قال : كنت جالساً مع النبي ﷺ إذ أقبلت امرأة فبسط النبي رداءه حتى قعدت ، فقيل : هذه كانت أرضعت النبي ﷺ . كذا في شرح السنة ، وهو في أبي داود .

تنبيه : اختلف العلماء ؛ هل ينشر رضاع الكبير الحرمة ؟ ذلك أن الله تعالى يقول : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾(١) .الآية . وإنه ثبت في حديث متفق عليه قوله ﷺ : « إِنَّمَا الرَّضَاعَةُ مِنَ الْمَجَاعَةِ » . أي الرضاعة التي تثبت بها الحرمة ما يكون في الصغر حين يكون الرضيع طفلاً يسد اللبن جوعه ، فأما ما يكون بعد بلوغ الصبي حداً لا يسد اللبن جوعه ولا يشبعه إلا الحب وما في معناه من الثُّفْلِ ، فلا تثبت به الحرمة ، كذا قال البغوي . وفي حديث آخر أخرجه الترمذي ، وروي عن أم سلمة قالت : قال رسول الله ﷺ : « لَا يُحَرِّمُ مِنَ الرَّضَاعِ إِلَّا مَافَتَقَ الْأَمْعَاءَ » .

وقد ثبت أيضاً عن يحيى عن مالك عن ابن شهاب أنه سئل عن رضاعة الكبير فقال : أخبرني عروة بن الزبير أن أبا حذيفة بن عتبة بن ربيعة ، وكان من أصحاب رسول الله ﷺ . وكان شهد بدراً ، كان تبنَّى سالماً ، الذي يقال له : سالم مولى أبي حذيفة ، كما تبنى رسول الله ﷺ زيد بن حارثة ، وأنكح أبو حذيفة سالماً ، وهو يرى أنه ابنه ، أنكحه بنت أخيه فاطمة بنت الوليد بن عتبة ابن ربيعة ، وهي يومئذ من المهاجرات الأول ، وهي من أفضل أيامى قريش ، فلما أنزل الله في كتابه في زيد ما أنزل فقال : ﴿ ادْعُوهُمْ لِآبَائِهِمْ هُوَ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ فَإِنْ لَمْ تَعْلَمُوا آبَاءَهُمْ فَإِخْوَانُكُمْ فِي الدِّينِ وَمَوَالِيكُمْ ﴾ الآية . رد كل واحد من أولئك إلى أبيه ، فإن لم يعلم أبوه رد إلى مولاه ، فجاءت سهلة بنت سهيل ، وهي امرأة أبي حذيفة ، وهي من بني عامر بن لؤي ، إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ، كنا نرى سالماً ولداً ، وكان يدخل عليَّ وأنا فُضُلٌ ، وليس لنا إلا بيت واحد ، فماذا ترى في شأنه ؟. فقال لها رسول الله ﷺ : « أَرْضِعِيهِ خَمْسَ رَضَعَاتٍ فَيَحْرُمُ بِلَبَنِهَا » . وكانت تراه ابناً من الرضاعة ، فأخذت بذلك عائشة أم المؤمنين فيمن كانت تحب أن يدخل عليها من الرِّجَال ؛ فكانت تأمر أختها أم كلثوم بنت أبي بكر الصديق وبنات أخيها أن يرضعن من أحبت =

(١) سورة البقرة : ٢٣٣ .

كَقِيامِ بَيِّنَةٍ عَلى إقْرَارِ أحَدِهِمَا قَبْلَ الْعَقْدِ وَلَهَا المُسَمَّىٰ بالدُّخُولِ ، إلَّا أَنْ تَعْلَمَ فقَطْ كالْغَارَّةِ . وَإنْ ادَّعَاهُ فأنكَرَتْ أخِذَ بإقْرَارِهِ ولَهَا النِّصْفُ ، وإنْ ادَّعَتْهُ فأنْكَرَ لَمْ يَنْدَفِعْ وَلاَ تَقْدِرُ على طَلَبِ المَهْرِ قَبْلَهُ . وَإقْرَارُ الأَبَوَيْنِ مَقْبُولٌ قَبْلَ النِّكَاحِ لا بَعْدَهُ ؛ كَقَوْلِ أبِي أحَدِهِمَا ، ولا يُقْبَلُ مِنْهُ أنَّهُ أرَادَ الاعْتِذَارِ ،

= أن يدخل عليها من الرجال ، وأبى سائر أزواج النبي ﷺ أن يدخل عليهن بتلك الرضاعة أحد من الناس ، وقلن : لا والله ما نرى الذي أمر به رسول الله ﷺ سهلة بنت سهيل إلا رخصة من رسول الله ﷺ في رضاعة سالم وحده ، لا والله لا يدخل علينا بهذه الرضاعة أحد . فعلى هذا كان أزواج النبي ﷺ في رضاعة الكبير. ا.هـ. من الموطإ .

فإذا علمت مصدر الخلاف فاعلم أن مالك بن أنس ومن تابعه وجماعة من أهل العلم ، انتزعوا من قوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾ . الآية ، أن الرضاعة المحرمة الجارية مجرى النسب إنما هي ما كان من الحولين ، لأنه بانقضاء الحولين تمت الرضاعة ، ولا رضاعة بعد الحولين معتبرة . وبهذا قال عمر ، وابن عباس ، وروي عن ابن مسعود ، وبه قال الزهري ، وقتادة ، والشعبي ، وسفيان الثوري ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وأبو ثور ، وروى ابن عبد الحكم عن مالك : الحولين وزيادة أيام يسيرة . قلت : هي بقدر ما يستأنس الرضيع فيه عن الرضاعة من غير تحديد ، وهذا التحقيق إن شاء الله .

قال القرطبي : وهذا الخبر ، يعني قوله ﷺ : « لَا رَضَاعَ إِلَّا مَا كَانَ فِي الْحَوْلَيْنِ » مع الآية ، ينفي رضاع الكبير ، وأنه لا حرمة له ، وقد روي عن عائشة القول به ، وبه يقول الليث بن سعد من بين العلماء ، وروي عن أبي موسى الأشعري أنه كان يرى رضاع الكبير ، وروي عنه انه رجع عنه فيما رواه أبو حصين عن أبي عطية قال : قدم رجل بامرأته المدينة فوضعت وتورم ثديها ، فجعل يمصه ويمجه ، فدخل في بطنه جرعة منه فسأل أبو موسى فقال : بانت منك . وأتت ابن مسعود فأخبره ، ففعل ، فأقبل بالأعرابي إلى أبي موسى الأشعري وقال : أرضيعاً هذا الأشمط ؟! إنما يحرم من الرضاع ما ينبت اللحم والعظم . فقال الأشعري : لا تسألوني عن شيء وهذا الحبر بين أظهركم ، فقوله : لا تسألوني . يدل على أنه رجع عن ذلك،ا.هـ. من تفسير القرطبي بتصرف ، في البقرة والنساء .

بِخِلَافِ أَمِّ أَحَدِهِمَا فَالتَّنَزُّهُ ، ويثبُتُ بِرَجُلٍ وَامْرأة ، وبامْرأَتَيْنِ إِنْ فَشَا قَبْلَ الْعَقْدِ[1] ، وَهَلْ تُشْتَرَطُ الْعَدَالَةُ مَعَ الْفُشُوِّ؟ تَرَدُّدٌ . وبِرَجُلَيْنِ ، لَا بِامْرَأَةٍ وَلَوْ فَشَا . ونُدِبَ التَّنَزُّهُ مُطْلَقاً . وَرَضَاعُ الْكُفْرِ مُعْتَبَرٌ ، والْغِيلَةُ وَطْءُ المرْضِعِ[2] ، وتَجُوزُ .

---

(١) وقوله : ويثبت برجل وامرأة وبامرأتين إن فشا قبل العقد ، أخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن عكرمة بن خالد المخزومي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتى بامرأة شهدت على رجل وامرأته أنها أرضعتهما ، فقال : لا ، حتى يشهد رجلان أو رجل وامرأتان .

وفي السنن الكبرى أيضاً للبيهقي بسنده عن زيد بن أسلم أن رجلاً وامرأته أتيا عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فجاءت امرأة وقالت : إني أرضعتهما . فأبى عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يأخذ بقولها فقال : دونك امرأتك . قال البيهقي : هذا مرسل وروي من وجه آخر.ا.هـ.

ولعل هذا مستند قول المصنف : لا بامرأة ولو فشا ، غير أنه ذهب جماعة من أهل العلم منهم الحسن ، وأحمد بن حنبل ، واسحاق ، إلى الأخذ بحديث عبد الله بن أبي مليكة عن عقبة بن الحارث أنه تزوج أم يحيى بنت أبي إهاب فجاءت امرأة سوداء فقالت إني أرضعتكما قال : فأتيت النبي ﷺ فسألته فقال : « كَيْفَ وَقَدْ قِيلَ » . ففارقها وتزوجت غيره . وهذا الحديث ورد بألفاظ مختلفة متقاربة عند البخاري والبغوي والدارمي وغيرهم ، وهو دليل على قبول شهادة المرأة الواحدة على الرضاعة .

غير أن أكثر أهل العلم ذهب إلى أنه لا يثبت الرضاع بأقل من أربع نسوة ، وكذلك كل ما لا يطلع عليه إلا النساء غالباً ؛ كالولادة ، والبكارة ، وضدها ، والحيض . وبهذا يقول عطاء ، وقتادة ، وإليه ذهب الشافعي .

وذهب آخرون إلى أنها تثبت بشهادة امرأتين ؛ وهو قول مالك وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ؛ وقد أجاب من لم ير ثبوت الرضاعة بقول امرأة عن قوله ﷺ لعقبة بن الحارث : « كَيْفَ وَقَدْ قِيلَ » بما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن الشافعي : أنبأنا عبد المجيد عن ابن جريج ، أخبرني ابن أبي مليكة أن عقبة بن الحارث أخبره أنه نكح أم يحيى بنت أبي إهاب ، فقالت أمة =

. . . . . .

= سوداء : قد أرضعتكما . قال : فجئت إلى النبي ﷺ فذكرت ذلك له فأعرض ، فتنحيت فذكرت ذلك له فقال له : « كَيْفَ وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا أَرْضَعَتْكُمَا » . قال الشافعي : إعراضه ﷺ يشبه أن يكون لم يرها شهادة تلزمه ، وقوله : « كَيْفَ وَقَدْ زَعَمَتْ أَنَّهَا أَرْضَعَتْكُمَا » ؟. يشبه أن يكون كره له أن يقيم معها ، وقد قيل له : إنها أخته من الرضاعة . وهذا معنى أن يتركها ورعاً لا حكماً ، ا.هـ.منه بلفظه .

قلت : ولهذا أيضاً قال خليل : وندب التنزه مطلقاً ، والله تعالى أعلم .

(٢) وقوله : والغيلة وطء المرضع وتجوز ، يشير به إلى ما أخرجه مالك في الموطإ عن محمد ابن عبد الرحمن بن نوفل أنه قال : أخبرني عروة بن الزبير عن عائشة أم المؤمنين ، عن جذامة بنت وهب الأسدية أنها أخبرتها أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَقَدْ هَمَمْتُ أَنْ أَنْهَىٰ عَنِ الْغِيلَةِ حَتَّىٰ ذَكَرْتُ أَنَّ الرُّومَ وَفَارِسَ يَصْنَعُونَ ذٰلِكَ فَلَا يَضُرُّ أَوْلَادَهُمْ » . قال مالك : والغيلة أن يمس الرجل امرأته وهي تُرضع . ا.هـ. منه .

بَـــابٌ

يَجِبُ لِمُمَكِّنَةٍ مُطِيقَةٍ لِلْوَطْءِ عَلى الْبَالِغِ[1] ، ولَيْسَ أَحَدُهُمَا مُشْرِفاً ، قُوتٌ وإِدَامٌ وكِسْوَةٌ ومَسْكَنٌ بالعَادَةِ بِقَدْرِ وُسْعِهِ وحَالِهَا والْبَلَدِ والسِّعْرِ وإِنْ أكولَةً ، وتُزَادُ الْمُرْضِعُ ما تَتَقَوَّى بِهِ ، إلا المريضَةَ وقَلِيلَةَ الأَكْلِ فَلَا يَلْزَمُهُ إِلَّا مَا تَأْكُلُ على الأَصْوَبِ ، ولا يلْزَمُ الحريرُ ، وحُمِلَ عَلى الإِطْلَاقِ وعلى الْمَدَنِيَّةِ لِقَنَاعَتِهَا ، فَيُفْرَضُ الْمَاءُ وَالزَّيْتُ والحَطَبُ والمِلْحُ واللَّحْمُ المرَّةَ بَعْدَ المرَّةِ ، وحَصِيرٌ وَسَرِيرٌ احْتِيجَ لَهُ وأُجْرَةُ قَابِلَةٍ . وَزِينَةٍ تَسْتَضِرُّ بِتَرْكِهَا ؛ كَكُحْلٍ وَدُهْنٍ مُعْتَادَيْنِ

الكلام على النفقة بالنكاح والملك والقرابة

قال الله تعالى في الطلاق : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ ، وَمَنْ قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنْفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ ﴾ : وقال عز وجل في النساء : ﴿ ذَلِكَ أَدْنَىٰ أَنْ لَا تَعُولُوا ﴾ . قال البغوي : فيه دليل على ان على الرجل نفقة زوجته .

وقال تبارك وتعالى في سورة طه : ﴿ فَلَا يُخْرِجَنَّكُمَا مِنَ الْجَنَّةِ فَتَشْقَىٰ * إِنَّ لَكَ أَلَّا تَجُوعَ فِيهَا وَلَا تَعْرَىٰ * وَأَنَّكَ لَا تَظْمَأُ فِيهَا وَلَا تَضْحَىٰ ﴾ . قال أبو عبد الله القرطبي في تفسيره : إنما خصه بذكر الشقاء ولم يقل فتشقيان ، يعلمنا أن نفقة الزوجة على الزوج ، فمن يومئذ جرت نفقة النساء على الأزواج ؛ فلما كانت نفقة حواء على آدم ، فكذلك نفقة بناتها على بني آدم بحق الزوجية . قال : وأعلمنا كذلك في هذه الآية أن النفقة التي تجب للمرأة على زوجها هي هذه الأربعة : الطعام ، والشراب ، والكسوة ، والمسكن ، فإن تفضل بعد ذلك فهو مأجور ، أما هذه الأربعة فلابد منها لأن بها إقامة المهجة . ا.هـ.منه. .

(١) وقوله : يجب لممكنة مطيقة للوطء على البالغ الخ . ففي حديث جابر بن عبد الله عند مسلم ، قوله ﷺ في خطبة حجة الوداع : « اتَّقُوا اللَّهَ فِي النِّسَاءِ فَإِنَّهُنَّ عَوَانٌ عِنْدَكُمْ أَخَذْتُمُوهُنَّ بِأَمَانَةِ اللَّهِ ، وَاسْتَحْلَلْتُمْ فُرُوجَهُنَّ بِكَلِمَةِ اللَّهِ وَلَهُنْ عَلَيْكُمْ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ » . رواه مسلم وأبو داود ، ورواه الترمذي بإسناده عن عمر بن الأحوص ، قال : « أَلَا إِنَّ لَكُمْ عَلَىٰ نِسَائِكُمْ حَقّاً =

. . . . . .

= وَلِنِسَائِكُمْ عَلَيْكُمْ حَقّاً ؛ فَأَمَّا حَقُّكُمْ عَلَىٰ نِسَائِكُمْ فَلاَ يُوطِئْنَ فُرُشَكُمْ مَنْ تَكْرَهُونَ وَلاَ يَأْذَنَّ فِي بُيُوتِكُمْ لِمَنْ تَكْرَهُونَ ، أَلاَ وَحَقُّهُنَّ عَلَيْكُمْ أَنْ تُحْسِنُوا إِلَيْهِنَّ فِي كِسْوَتِهِنَّ وَطَعَامِهِنَّ » . وقال : هذا حديث حسن صحيح .

وفي حديث متفق عليه أن هند بنت عتبة بن ربيعة جاءت إلى رسول الله ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن أبا سفيان رجل شحيح ، وليس يعطيني من النفقة ما يكفيني وولدي ! فقال : « خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » .

وقد اختلفوا في تقدير النفقة على المرأة وولدها الصغير ؛ فقال أصحابنا : هي تقدر بحسب الحالة من المنفق والمنفق عليه ، بالاجتهاد على مجرى الحياة العادية ، فينظر المفتي إلى حاجة المنفق عليه ، ثم إلى حالة المنفق - باسم الفاعل - من عسر ويسر ، فما احتملت حالته أمضاه عليه .

وقال الإمام الشافعي وأصحابه : النفقة مقدَّرة محدَّدة ، ولا اجتهاد لحاكم ولا لمفت فيها . قالوا : يجب لابنة الخليفة ما يجب لإبنة الحارس ؛ لأن النفقة عندهم تقديرها هو بحال الزوج وحده من يسر وعسر ، ولا تعتبر بحالها هي وكفايتها ، فإن كان الزوج موسراً كان لها مدان ، وإن كان متوسطاً كان لها مد ونصف ، وإن كان معسراً فلها مد ، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ لِيُنْفِقْ ذُو سَعَةٍ مِنْ سَعَتِهِ ﴾ الآية . وقوله تعالى : ﴿ عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ ﴾ الآية .

قال القرطبي : والجواب أن هذه الآية أكثر من فرق بين نفقة الغني والفقير ، وأنها تختلف بعسر الزوج ويسره ، وهذا مسلّم ، أما أن يقال : إنه لا اعتبار بحال الزوجة ، فقد قال الله تعالى : ﴿ وعَلَىٰ الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾ الآية ، وذلك يقتضي تعلق المعروف في حقهما ؛ لأنه لم يخص في ذلك واحداً منهما ، وليس من المعروف أن تكون كفاية الغنية مثل نفقة الفقيرة ، وقد قال ﷺ لهند : « خُذِي مَا يَكْفِيكِ وَوَلَدَكِ بِالْمَعْرُوفِ » . فأحالها على الكفاية حين علم من حال أبي سفيان الواجب عليه بطلبها ، ولم يقل لها : لا اعتبار بكفايتك . قال : ثم ما ذكروه من التحديد يحتاج إلى توقيف ، والآية لا تقتضيه ، ا.هـ.منه بتصرف .

وقال الشوكاني في الكلام على حديث هند : فيه دليل على وجوب نفقة الزوجة على زوجها =

وَحِنَّاء وَمُشْط وإخْدَامَ أهْلِهِ وَإنْ بِكرَاء وَلَوْ بأَكْثَرَ مِنْ وَاحِدَةٍ ، وقُضِيَ لَهَا بِخَادِمِهَا إنْ أحَبَّتْ إلاَّ لِرِيبَةٍ ، وإلاَّ فَعَلَيْهَا الخِدْمَةُ الباطِنَةُ مِنْ عَجْنٍ وكَنْسٍ وفَرْشٍ بِخِلاَفِ النَّسْجِ والغَزْلِ ، لا مُكْحُلَةٌ ودَوَاء وحِجَامَةٌ وثِيَابُ المخْرَجِ ، ولَهُ

= وهو مجمع عليه ، وعلى وجوب نفقة الولد على الأب ، وأنه يجوز لمن وجبت له النفقة شرعاً على شخص ، أن يأخذ من ماله ما يكفيه إذا لم يقع منه الامتثال ، قال : واستدل بالحديث أيضاً من قدر نفقة الزوجة بالكفاية ، وبه قال الجمهور خلافاً للشافعي . انتهى منه باختصار .

وأما وجوب النفقة بالقرابة ، فإنها تجب للولد والوالدين . أما دليل وجوبها للوالدين فحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ؛ أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : إن لي مالاً وولداً ، وإن أبي يحتاج مالي . قال النبي ﷺ : « أَنْتَ وَمَالُكَ لِوَالِدِكَ ، إنَّ أَوْلاَدَكُمْ مِنْ أَطْيَبِ كَسْبِكُمْ ، كُلُوا مِنْ كَسْبِ أَوْلاَدِكُمْ » . قال البغوي : فيه دليل على أنه إذا لم يكن له مال ، وله كسب يلزمه أن يكتسب لينفق على والده . وعن عائشة قالت : قال رسول الله ﷺ : « إنَّ أَطْيَبَ مَا أَكَلَ الرَّجُلُ كَسْبُهُ ، وَإنَّ وَلَدَهُ مِنْ كَسْبِهِ » . قال شعيب : صحيح ، أخرجه ابن حبان ، وأحمد ، وأبو داود وابن ماجه . ا.هـ. منه . باختصار .

وأما دليل وجوب النفقة للولد ، فقد تقدم حديث هند بنت عتبة بن ربيعة ، وهو دليل على وجوب نفقة الولد .

قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن نفقة الوالدين الفقيرين اللذين لا كسب لهما ولا مال . واجبة في مال الولد . وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن على المرء نفقة أولاده الأطفال الذين لا مال لهم . ا.هـ.

وفي بلوغ المرام : وعن طارق المحاربي قال : قدمنا المدينة فإذا رسول الله ﷺ يخطب الناس على المنبر ويقول : « يَدُ الْمُعْطِي الْعُلْيَا وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ : أُمَّكَ وَأَبَاكَ وَأُخْتَكَ وَأَخَاكَ ثُمَّ أَدْنَاكَ فَأَدْنَاكَ » . رواه النسائي وصححه ابن حبان والدار قطني . قال الصنعاني : وقوله : وابدأ بمن تعول ، فيه دليل على وجوب الإنفاق على القريب ، وقد فصله بذكر الأم قبل الأب ، فدل هذا الترتيب على أن الأم أحق من الأب بالبر .

قال القاضي عياض : وهو مذهب الجمهور ، ويدل له ما أخرجه البخاري من حديث أبي =

التَّمَتُّعُ بِشَوْرَتِهَا[1] ، ولاَ يَلْزَمُهُ بَدَلُهَا . ولَهُ مَنْعُهَا مِنْ أكْلِ كَثُومٍ ، لاَ أبَوَيْهَا وَوَلَدهَا مِنْ غَيْرِهِ أنْ يَدْخُلُوا لَهَا ، وحُنِّثَ إنْ حَلَفَ ؛ كَحَلِفِهِ أن لاَ تَزُورَ وَالِدَيْهَا - إنْ كانَتْ مَأمُونَةً وَلَوْ شَابَّةً - لا إنْ حَلَفَ لا تَخْرُجُ . وقُضِيَ لِلصِّغَارِ كُلَّ يَوْمٍ وللكِبارِ كُلَّ جُمُعَةٍ كَالْوَالِدَيْنِ ، ومَعَ أمِينَةٍ إنِ اتَّهَمَهَا ، وَلَهَا الامْتِنَاعُ مِنْ أنْ تَسْكُنَ مَعَ أقارِبِهِ ، إلاَّ الْوَضِيعَةَ ، كَوَلَدٍ صَغِيرٍ لِأحَدِهِمَا إنْ كَانَ لَهُ حَاضِنٌ إلاَّ

= هريرة ؛ فذكر الأم ثلاث مرات ثم ذكر الأب معطوفاً بثم ، وقد نبه القرآن على ذلك في قوله تعالى : ﴿ وَوَصَّيْنَا الْإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْناً(١) حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كَرْهاً وَوَضَعَتْهُ كَرْهاً ﴾ الآية. فمن لا يجد إلا كفاية لأحد أبويه خص بها الأم ، للأحاديث ولتنبيه الآية. ا.هـ. منه بتصرف.

وقال الشوكاني هنا : فيه دليل على أن الأم أحق بحسن الصحبة من الأب وأولى منه بالبر ، حيث لا يتسع مال الإبن إلا لنفقة واحد منهما . وإليه ذهب الجمهور ، كما حكاه القاضي عياض فإنه قال : ذهب الجمهور إلى أن الأم تفضل في البر على الأب . وقيل : إنهما سواء . وهو مروي عن مالك وبعض الشافعية . وقد حكى الحارث المحاسبي الإجماع على تفضيل الأم على الأب ، ا.هـ. منه.

وقال الخرقي : ويجبر الرجل على نفقة والديه وولده الذكور والإناث ، إذا كانوا فقراء ، وكان له ما ينفق عليهم .

قال ابن قدامة : الأصل في وجوب نفقة الوالدين والمولودين الكتاب والسنة والإجماع ؛ أما الكتاب : فقول الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾ فقد أوجب أجر رضاع الولد على أبيه . وقال سبحانه وتعالى : ﴿ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ ﴾(٢). وقال سبحانه وتعالى : ﴿ وَقَضَى رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَاناً ﴾(٣). ومن الإحسان الإنفاق عليهما عند حاجتها. ا.هـ. منه.

(١) وقوله : وله التمتع بشوْرتها ، هو مما لا خلاف فيه عند أحد من المسلمين ، لكن من =

---

(١) سورة الأحقاف بقراءة نافع : ١٥ .
(٢) سورة الطلاق : ٦ .
(٣) سورة الإسراء : ٢٣ .

أنْ يَبْنِيَ وَهُوَ مَعَهُ ، وَقُدِّرَتْ بِحَالِهِ مِنْ يَوْمٍ أو جُمُعَةٍ أوْ شَهْرٍ أوْ سَنَةٍ . والكِسْوَةُ بِالشِّتَاءِ والصَّيْفِ ؛ وضُمِنَتْ بِالْقَبْضِ مُطْلَقاً كَنَفَقَةِ الوَلَدِ إلا لِبَيِّنَةٍ على الضَّيَاعِ ، ويَجُوزُ إعْطَاءُ الثَّمَنِ عَمَّا لَزِمَهُ .

= غير أن تلزم بإحضار تلك الشورة ، فما تبرعت بإحضاره من الجهاز ، أو تبرع أهلها به ، كان للزوج التمتع به ، أما أن تلزم بشراء جهاز بما أوجب الله لها من مهر في مقابل ما استحله من فرجها ، فذلك ما تأباه النصوص الشرعية ، وقد تقدم بحث ذلك عند قول المصنف في الصداق : ولزمها التجهيز بما قبضته ، وننقل هنا ما وقفنا عليه بعد ذلك في الجزء الرابع من فقه المذاهب الأربعة لعبد الرحمن الجزيري في صفحة ١٧٦ ، قال : وأما مسألة الجهاز فإن الصحيح الذي لا ريب فيه أن كل شيء يذكر مهراً ، ويقع التعاقد عليه بصفته مهراً ، فإنه لا مقابل له إلا نفس الزوجة دون شيء آخر ، مهما كان كثيراً ؛ فإذا تزوجها على ألف جنيه مهراً ، وكانت العادة أن مثل هذا المهر يقابل بجهاز كبير يليق بحالهما ، ولكنها لم تفعل ، فإنه لا حق للزوج في مطالبتها بالجهاز ، وإذا جاءت بجهاز كان ملكاً لها لا حق للزوج فيه ، أما إذا تعاقدا على مهر ، ثم أعطى لها مبلغاً آخر تتجهز به ، فأخذته ودخلت له بدون جهاز ، فإن سكت زمناً يدل على رضاه سقط حقه في المطالبة ، وإلا كان له الحق في المطالبة ؛ لأنه لم يتبرع لها وإنما أعطاها لعمل ما هو واجب عليه ، فإنه يجب على الرجل أن يعد للمرأة محلاً يشتمل على حاجيات المعيشة . ا.هـ. المقصود منه. ولا ينقضي العجب إذاً من قضاة - في بعض البلاد الإسلامية - يحكمون على من لم تتجهز مما استحلته ببضعها ، مما نهى الله أن يؤخذ منه بعد أمره بإعطائه كاملاً ، يحكمون عليها بإسقاط ثلثه مثلاً في مقابلة الجهاز الذي لم تأت به ، والذي هو من واجب الزوج لها ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

وَالْمُقَاصَّةُ بِدَيْنِهِ إِلَّا لِضَرَرٍ . وسَقَطَتْ إِنْ أَكَلَتْ مَعَهُ ، وَلَهَا الامْتِنَاعُ ، أَوْ مَنَعَتِ الْوَطْءَ أو الاسْتِمْتَاعَ ، أَوْ خَرَجَتْ بِلَا إِذْنٍ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهَا ، إِنْ لَمْ تَحْمِلْ ، أَوْ بانَتْ . وَلَهَا نَفَقَةُ الْحَمْلِ والْكِسْوَةُ فِي أَوَّلِهِ[1] ، وفِي الأَشْهُرِ قِيمَةُ مَنَابِهَا ، واسْتَمَرَّ إِنْ مَاتَ لَا إِنْ مَاتَتْ وَرَدَّتِ النَّفَقَةَ كانْفِشَاشِ الْحَمْلِ لَا الْكِسْوَةُ بَعْدَ أَشْهُرٍ ، بِخِلَافِ مَوْتِ الْوَلَدِ فيَرْجِعُ بِكِسْوَتِهِ وَإِنْ خَلَقَةً . وَإِنْ كانَتْ مُرضِعَةً فَلَهَا نَفَقَةُ الرَّضَاعِ أَيْضاً[2] ، وَلَا نَفَقَةَ بِدَعْوَاهَا بل بِظُهُورِ الْحَمْلِ وَحَرَكَتِهِ فتَجِبُ مِنْ أَوَّلِهِ ، وَلَا نَفَقَةَ لِحَمْلِ مُلَاعَنَةٍ أَوْ أَمَةٍ ، ولَا عَلى عَبْدٍ ، إِلَّا الرَّجْعِيَّةَ ، وَسَقَطَتْ بِالْعُسْرِ ، لَا إِنْ حُبِسَتْ ، أَوْ حَبَسَتْهُ ، أَوْ حَجَّتِ الْفَرْضَ . ولَهَا نَفَقَةُ حَضَرٍ وَإِنْ رَتْقَاءَ ، وإِنْ أَعْسَرَ بَعْدَ يُسْرٍ فَالْمَاضِي في ذِمَّتِهِ وَإِنْ لَمْ يَفْرِضْهُ الحَاكِمُ ، ورَجَعَتْ بِمَا أَنْفَقَتْ عَلَيْهِ غَيْرَ سَرَفٍ وإِنْ مُعْسِراً ، كَمُنْفِقٍ عَلى أَجْنَبِيٍّ إِلَّا لِصِلَةٍ ، وعَلَى الصَّغِيرِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ عَلِمَهُ الْمُنْفِقُ ، وَحَلَفَ أَنَّه أَنْفَقَ لِيَرْجِعَ ، ولَهَا الْفَسْخُ إِنْ عَجَزَ عَنْ نَفَقَةِ حَاضِرَةٍ[3] ، لَا مَاضِيَةٍ ، وَإِنْ عَبْدَيْنِ ، لَا إِنْ عَلِمَتْ فَقْرَهُ أَوْ أَنَّهُ مِنَ السُّؤَالِ ، إِلَّا أَنْ يَتْرُكَهُ أَوْ يَشْتَهِرَ بِالْعَطَاءِ

---

(١) وقوله : ولها نفقة الحمل والكسوة في أوله ، دليله قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ ﴾(١) قال القرطبي : لا خلاف بين العلماء في وجوب النفقة والسكنى للحامل المطلقة - ثلاثاً أو أقل منهن - حتى تضع حملها ، وأما الحامل المتوفى عنها زوجها فقال عليٌّ وابن عمر ، وابن مسعود ، وشريح ، والنخعي ، والشعبي ، وحماد ، وابن أبي ليلى ، والضحاك : ينفق عليها من جميع المال حتى تضع .

وقال ابن عباس ، وابن الزبير ، وجابر بن عبد الله ، ومالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم : لا ينفق عليها إلا من نصيبها . قال ابن المنذر : وبهذا القول أقول ؛ لأنهم أجمعوا على أن نفقة =

---

(١) سورة الطلاق : ٦ .

وينْقَطِعَ ، فيأمُرُهُ الْحَاكِمُ ، إنْ لَمْ يثبُتْ عُسْرُهُ ، بالنَّفَقَةِ والكِسْوَةِ أو الطَّلاَقِ ، وإلاَّ تُلُوِّمَ بالاجْتِهَادِ . وزِيدَ إنْ مَرِضَ أوْ سُجِنَ ، ثُمَّ طُلِّقَ وإنْ غائباً ، أوْ وَجَدَ مَا يُمْسِكُ الْحَيَاةَ ، لاَ إنْ قَدَرَ عَلى الْقُوتِ وَمَا يُوارِي الْعَوْرَةَ وَإنْ غَنِيَّةً ، ولَهُ الرَّجْعَةُ إنْ وَجَدَ فِي الْعِدَّةِ يَساراً يَقُومُ بِوَاجِبِ مِثْلِهَا ، ولَهَا النَّفَقَةُ فِيهَا وإنْ لَمْ يَرْتَجِعْ وَطَلَبُهُ عِنْدَ سَفَرِهِ بِنَفَقَةِ الْمُسْتَقْبَلِ لِيَدْفَعَهَا لَهَا أوْ يُقِيمَ لَهَا كَفِيلاً .

= كل من كان يجبر على نفقته - وهو حي - مثل أولاده الأطفال وزوجته ووالديه ، تسقط عنه ، فكذلك تسقط عنه نفقة الحامل من أزواجه . ا.هـ. بنقل القرطبي .

(٢) وقوله : وإن كانت مرضعة فلها نفقة الرضاع أيضاً ، دليله قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾(١) قال القرطبي : فإن أرضعن لكم - يعني المطلقات - أولادكم منهن ، فعلى الآباء أن يعطوهن أجرة إرضاعهن. ا.هـ.

وقول الله تعالى : ﴿ وَائْتَمِرُوا بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ ﴾(١) هو تأديب من الله عز وجل للأزواج والزوجات أن يقبل بعضهم من بعض ما أمره به من المعروف الجميل . قال أبو عبد الله : فالجميل منها أن ترضع الولد من غير أجرة ، والجميل منه توفير الأجرة عليها للإرضاع. ا.هـ.

تنبيهٌ : قال أصحابنا رضاع الولد واجب على الزوجة ما دامت زوجة إلا لشرفها وموضعها . فعلى الأب رضاعه حينئذ في ماله ، فإن طلقها فلا يجب عليها رضاعه إلا إذا كان غير قابل ثدي غيرها ، فيلزمها حينئذ إرضاعه ، ولها أجرة مثلها ، فإن أعسر الأب بالأجرة أخذت جبراً برضاع ولدها. انظر تفسير القرطبي ، ولهذا قال المصنف : وعلى الأم المتزوجة أو الرجعية رضاع ولدها بلا أجر إلا لعلو قدر .

(٣) وقوله : ولها الفسخ إن عجز عن نفقة حاضرة ، دليله حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « خَيْرُ الصَّدَقَةِ مَا كَانَ مِنْهَا عَنْ ظَهْرِ غِنىً وَالْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنَ الْيَدِ السُّفْلَىٰ ، وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ ». فقيل : من أعول يا رسول الله ؟ فقال : « امْرَأَتُكَ مِمَّنْ تَعُولُ ، تَقُولُ : أَطْعِمْنِي وَإِلاَّ فَارِقْنِي . جَارِيَتُكَ تَقُولُ : أَطْعِمْنِي وَاسْتَعْمِلْنِي . وَلَدُكَ يَقُولُ : إِلَىٰ مَنْ تَكِلُنِي ». رواه أحمد والدارقطني بإسناد =

---

(١) سورة الطلاق : ٦ .

وَفُرِضَ فِي مَالِ الغائبِ وَوَدِيعَتِهِ ودَيْنِهِ ، وإقَامَةُ البَيِّنَةِ عَلى المُنْكِرِ بَعْدَ حَلِفِهَا باسْتِحْقَاقِهَا ، وَلاَ يُؤْخَذُ مِنْهَا بِهَا كَفِيلٌ ، وَهُوَ عَلى حُجَّتِهِ إذَا قَدِمَ . وبِيعَتْ دَارُهُ بَعْدَ ثُبُوتِ مِلْكِهِ ، وأنَّهَا لَمْ تَخْرُجْ عَنْ مِلْكِهِ فِي عِلْمِهِمْ ، ثُمَّ بَيِّنَةٌ بالحيازَةِ قَائِلَةٌ : هٰذَا الَّذِي حُزْنَاهُ هي الَّتِي شُهِدَ بِمِلْكِهَا لِلْغَائِبِ ، وإنْ تَنَازَعَا فِي عُسْرِهِ فِي غَيْبَتِهِ اعْتُبِرَ حَالُ قُدُومِهِ ، وفِي إرْسَالِهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا إنْ رَفَعَتْ مِنْ يومِئِذٍ لِحَاكِمٍ لا لِعُدُولٍ وجِيرانٍ ، وإلاَّ فَقَوْلُهُ ؛ كَالْحَاضِرِ ، وحَلَفَ : لَقَدْ قَبَضْتُهَا . لاَ بَعَثْتُهَا . وفيمَا فَرَضَهُ ، فَقَوْلُهُ إنْ أشْبَهَ ، وإلا فقَوْلُهَا إنْ أشْبَهَتْ ، وإلاَّ ابْتَدَأ الفَرْضَ . وَفِي حَلِفِ مُدَّعِي الأشْبَهِ تَأْوِيلاَنِ .

= صحيح ، وأخرجه الشيخان في الصحيحين وأحمد من طريق آخر ، وجعلوا الزيادة المفسرة فيه من قول أبي هريرة ، كذا قاله المجد في منتقى الأخبار . قال : وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ ، في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته ، قال : « يُفَرَّقُ بَيْنَهُمَا » . رواه الدارقطني ، قال الشوكاني على منتقى الأخبار : استدل بهذين الحديثن على أن الزوج إذا أعسر عن نفقة امرأته ، واختارت فراقة فرق بينهما . وإليه ذهب جمهور العلماء كما حكاه في فتح الباري . قال : وحكاه صاحب البحر عن الإمام علي ، وعمر ، وأبي هريرة ، والحسن البصري ، وسعيد بن المسيب ، وحمَّاد ، وربيعة ، ومالك ، وأحمد بن حنبل ، والشافعي . ا.هـ. وفي المسألة أقوال غير ذلك . وقد أشبع الشوكاني هذه المسألة بحثاً في نيل الأوطار ، فليراجعه من شاء .

فَصْلٌ

إنَّما تَجبُ نَفَقَةُ رقيقِهِ[1] وَدَابَّتِهِ إنْ لَمْ يَكُنْ مَرْعىً ، وإلَّا بِيعَ[2] ؛ كَتَكْلِيفِهِ مِنَ الْعَمَلِ مَا لاَ يُطِيقُ ، ويَجُوزُ مِنْ لَبَنِهَا مَالاَ يَضُرُّ بِنَتَاجِهَا ، وبِالقرابَةِ عَلى الْمُوسِرِ نَفَقَةُ الْوَالِدَيْنِ الْمُعْسِرَيْنِ[3] وأثبَتا الْعُدْمَ ، لا بِيَمِينٍ ، وهَل الإبْنُ إذا طُولِبَ بِالنَّفَقَةِ مَحْمُولٌ عَلى المَلاَءِ أو العُدْمِ ؟ قَوْلاَنِ . وخَادِمِهِمَا . وخَادِمِ زوجَةِ الأبِ وَإعْفَافُهُ بِزَوْجَةٍ[4] وَاحِدَةٍ ، ولاَ تتعدد إن كانَتْ إحْدَاهُمَا أمَّهُ على ظاهرها

---

(١) وقوله : إنما تجب نفقة رقيقه ، دليله حديث عبد الله بن عمرو أنه قال لقهرمان له : هل أعطيت الرقيق قوتهم ؟. قال : لا . قال : فانطلق فأعطهم فإن رسول الله ﷺ قال : « كَفَىٰ بِالْمَرْءِ إثْماً أنْ يَحْبِسَ عَمَّنْ يَمْلِكُ قُوتَهُ ». رواه مسلم . وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « لِلْمَمْلُوكِ طَعَامُهُ وَكِسْوَتُهُ ، وَلاَ يُكَلَّفُ مِنَ الْعَمَلِ مَا لاَ يُطِيقُ » . رواه مسلم والإمام أحمد . وعن أبي ذر عن النبي ﷺ قال : « هُمْ إخْوَانُكُمْ وَخَوَلُكُمْ جَعَلَهُمُ اللّهُ تَحْتَ أَيْدِيكُمْ ، فَمَنْ كَانَ أَخُوهُ تَحْتَ يَدِهِ فَلْيُطْعِمْهُ مِمَّا يَأْكُلُ وَلْيُلْبِسْهُ مِمَّا يَلْبَسُ ، وَلاَ تُكَلِّفُوهُمْ مَا يَغْلِبُهُمْ ، فَإِنْ كَلَّفْتُمُوهُمْ فَأَعِينُوهُمْ عَلَيْهِ ». متفق عليه . وعن أنس قال : كانت عامة وصية رسول الله ﷺ حين حضرته الوفاة وهو يغرغر بنفسه : « الصَّلاَةَ وَمَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ». رواه أحمد وأبو داود وابن ماجه . وكل هذه الأحاديث أخرجها في منتقى الأخبار .

قال الشوكاني : أحاديث الباب فيها دليل على وجوب نفقة المملوك وكسوته وهو مجمع عليه كما حكاه صاحب البحر وغيره ، قال : وقال ابن المنذر : الواجب عند جميع أهل العلم إطعام الخادم من غالب القوت الذي يأكل منه مثله في ذلك البلد ، وكذلك الإدام والكسوة . وللسيد أن يستأثر بالنفيس من ذلك ، وإن كان الأفضل له مشاركته . وقال الشافعي : بعد أن ذكر الحديث : « إذَا أَتَىٰ أَحَدَكُمْ خَادِمُهُ بِطَعَامِهِ ، فَإِنْ لَمْ يُجْلِسْهُ مَعَهُ فَلْيُنَاوِلْهُ لُقْمَةً أَوْ لُقْمَتَيْنِ أَوْ أُكْلَةً أَوْ أُكْلَتَيْنِ فَإِنَّهُ وَلِيَ حَرَّهُ وَعِلاَجَهِ ». قال الشافعي : هذا عندنا على وجهين : الأول أنَّ إجلاسه معه أفضل ، فإن لم يفعل فليس بواجب ، الثاني : أنه يكون الخيار إلى السيد بين أن يجلسه أو يناوله ، ويكون اختياراً غير حتم. ا.هـ. منه. باختصار. =

لَا زَوْجُ أُمِّهِ ، وجَدٌّ وَوَلَدِ ابْنٍ ، وَلَا يُسْقِطُهَا تَزْوِيجُهَا بِفَقِيرٍ . وَوُزِّعَتْ عَلَى الأَوْلَادِ . وَهَلْ عَلَى الرُّؤوسِ أَوْ الإِرْثِ ، أو الْيَسَارِ؟ أَقْوَالٌ . ونَفَقَةُ الْوَلَدِ

= (٢) وقوله : ودابته إن لم يكن مرعى وإلا بيع ، ذكر البغوي في شرح السنة ، قال : إذا كانت لرجل دابة أو شاة أو بعير ، علفه بما يقيمه ، فإذا امتنع أخذه السلطان بعلفه أو بيعه . قال : ولا تحلب أمهات الأولاد إلا فَضْلاً عما يقيم أولادهن - هذا كله كلام الشافعي - قال شعيب هو في الأم حـ٥/ ٩٠ ، ص٩٠-٩٢ .

وفي الشوكاني في الكلام على حديث ابن عمر في التي عذبت في هرة سجنتها حتى ماتت فدخلت فيها النار ، قال : فأولى ما يستدل به على وجوب الإنفاق على الحيوان المملوك حديث الهرة ؛ لأن السبب في دخول تلك المرأة النار ليس مجرد ترك الإنفاق بل مجموع الترك والحبس ، فإذا كان هذا الحكم ثابتاً في مثل الهرة ، فثبوته في مثل الحيوانات التي تملك أولى ؛ لأنها مملوكة محبوسة مشغولة بمصالح الملك .

وقوله : وإلا بيع ، قال الحطاب : ويروى عن أبي يوسف أنه يقضى على الرجل بعلف دابته كما يقضى عليه بنفقة عبده ، لما جاء أن رسول الله ﷺ دخل حائط رجل من الأنصار فإذا فيه جمل ، فلما رأى النبي ﷺ رق له وذرفت عيناه ، فمسح النبي ﷺ سروه وذفريه حتى سكن ثم قال : « مَنْ رَبُّ هٰذَا الْجَمَلِ »؟ . فجاء فتى من الأنصار فقال : هو لي يا رسول الله . فقال رسول الله ﷺ : « أَفَلَا تَتَّقِي اللهَ فِي الْبَهِيمَةِ الَّتِي مَلَّكَكَ اللهُ إِيَّاهَا ؛ فَإِنَّهُ شَكَا إِلَيَّ أَنَّكَ تُجِيعُهُ ». قال : وقال أبو عمر : يجبر الرجل على أن يعلف دابته أو يرعاها ، إن كان في رعايتها ما يكفيها ، أو يبيعها أو يذبح ما يجوز ذبحه ولا يترك يعذبها بالجوع . ا.هـ. منه. بتصرف.

(٣) وقوله : وبالقرابة على الموسر نفقة الوالدين المعسرين ألخ . قد تقدم الكلام عليه استطراداً بما فيه كفاية إن شاء الله ، فليرجع إليه من شاء .

(٤) وقوله وإعفافه بزوجة ، مشى المصنف فيه على شطر القاعدة القائل بأن النكاح قوت لا تقوم البنية دونه لا تفكه . وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

هَلِ النكاح قوت أو تفكه ؟ إعْفَافُ وَالِدٍ عليه يُفقه =

تأمَّلِ الأمَّ . . .

الذَّكَرِ حَتَّى يَبْلُغَ عَاقِلاً قَادِراً عَلى الكَسْبِ ، والأُنْثَى حَتَّى يَدْخُلَ زَوْجُهَا[1] ، وتَسْقُطُ عَنِ المُوسِرِ بِمُضِيِّ الزَّمَنِ الا لِقَضِيَّةٍ ، أوْ يُنْفِقَ غَيْرُ مُتَبَرِّعٍ . واسْتَمَرَّتْ إنْ دَخَلَ زَمِنَةً ثُمَّ طَلَّقَ ، لَا إنْ عَادَتْ بَالِغَةً أوْ عَادَتِ الزَّمَانَةُ . وعَلى المكَاتَبَةِ نَفَقَةُ وَلَدِهَا إنْ لَمْ يَكُنْ الْأَبُ فِي الكِتَابَةِ . ولَيْسَ عَجْزُهُ عَنْهَا عَجْزاً عَنِ الكتابَةِ . وَعَلى الأُمِّ المُتَزَوِّجَةِ أو الرجْعِيَّةِ رَضَاعُ وَلَدِهَا بلا أجْرٍ إلَّا لِعُلُوِّ قَدْرٍ كالْبَائِنِ إلَّا أن لَا يَقْبَلَ غَيْرَهَا ، أوْ يُعْدِمَ الأب أو يَمُوتَ ، ولا مَالَ للصَّبِيِّ ، واسْتَأْجَرَتْ إنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا لِبانٌ ، ولَهَا إنْ قَبِلَ غَيْرَهَا أجْرَةُ المِثْلِ ، ولَوْ وجَدَ

= قال شيخ مشائخنا محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني في شرح هذا البيت : يعني أن النكاح هل هو من باب الأقوات أو من باب التفكهات ؟ ويبنى على ذلك وجوب تزويج الوالد على ولده إن احتاج ، والمملوك على مالكه ، وعليه أيضاً دخول الزوجة في قوله : كل ما أعيش فيه حرام . وقوله : تأمل الأم . . يعني أنه ينظر في وجوب إعفافها على القول بأن النكاح قوت ، والفرق بينها وبين الأب ، العار الذي يلحق ولدها في عرضها على الرجال وطلبه منهم أن يتزوجوها ، فهل يسقط عنه ذلك إعفافها أو لا ؟

(١) وقوله : ونفقة الولد الذكر حتى يبلغ عاقلاً قادراً على الكسب ، والأنثى حتى يدخل زوجها ، قد تقدم استجلاب أدلة وجوب نفقة الولد ، وتقرير ما ذكره ، قال الحطاب : يعني إنه يجب بالقرابة أيضاً على الأب الحر - إذا كان له فضل مال عن قوته وقوت زوجته ، إن كانت له زوجة - نفقة الولد الذكر الحر ، إذا لم يكن له مال ولا كسب بصنعة لا تلحقه فيها معرة ، فإن كان له مال أو صنعة لم تجب على الأب ، إلا أن يمرض الولد أو تكسد صنعته فتعود النفقة على الأب ، وإن لم يكن فيها كفاية وجب على الأب التكميل ، وتستمر نفقة الولد الذكر حتى يبلغ عاقلاً قادراً على الكسب أو يحدث له مال أو صنعة ، وحكم الأنثى كذلك في جميع ما تقدم ، إلا أنها تستمر نفقتها حتى يدخل بها زوجها ، يريد : أو يدعى للدخول وهي ممن يوطأ مثلها وهو بالغ . لو قال : حتى تجب النفقة على الزوج ، ا.هـ. محل الغرض منه .

مَنْ تُرْضِعُهُ عِنْدَهَا مَجَّاناً على الْأَرْجَحِ فِي التَّأْوِيلِ . وحَضَانَةُ الذَّكَرِ لِلْبُلوغِ والأُنْثَى كالنَّفَقَةِ للأمِّ[1] ، ولَوْ أمَةً عَتَقَ ولَدُهَا أوْ أمَّ وَلَدٍ ، ولِلْأبِ تَعَاهُدُهُ وأدَبُهُ وبَعْثُهُ لِلْمَكْتَبِ ، ثُمَّ أُمِّهَا[2] ثُمَّ جَدَّةِ الأمِّ - إنْ انْفَرَدَتْ بالسُّكْنَى عَنْ أُمٍّ سَقَطَتْ حَضَانَتُهَا - ثُمَّ الْخَالَةِ ثُمَّ خَالَتِهَا ، ثُمَّ جَدَّةِ الأبِ ، ثُمَّ الأَبِ ، ثُمَّ الأخْتِ ، ثُمَّ الْعَمَّةِ ، ثُمَّ هَلْ بِنْتُ الْأخِ أوْ الْأخْتِ أوْ الْأكْفَأُ مِنْهُنَّ ، وَهُوَ الأظْهَرُ ؟ أقْوَالٌ ، ثُمَّ الوَصِيِّ ثُمَّ الْأخِ ، ثُمَّ ابْنِهِ ثُمَّ العَمِّ ثُمَّ ابْنِهِ ، لَا جَدٍّ لِأُمٍّ - واخْتَارَ خِلَافَهُ - ثُمَّ الْمَوْلَى الأعْلَى ، ثُمَّ الأسْفَلِ ، وقُدِّمَ الشَّقِيقُ ، ثُمَّ للأمِّ ثُمَّ لِلأَبِ وَفِي الجَمِيعِ وَفِي المتَسَاوِيَيْنِ بِالصِّيانَةِ والشَّفَقَةِ .

---

(١) وقوله : وحضانة الذكر للبلوغ والأنثى كالنفقة للأم ، يعني بذلك الأم المطلقة أو المتوفى عنها زوجها ، وأما الأم التي لا تزال في العصمة فإنها لا تختص بها دون الأب .

وقوله : والأنثى كالنفقة ، يريد أن حضانتها تستمر لأمها حتى يدخل بها زوجها ، أو يدعى إلى الدخول بها ، وهي ممن يوطأ مثلها . ودليل أحقية الأم بالحضانة ما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو ، أن امرأة قالت : يا رسول الله ، إن ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء ، وحجري له حواء ، وإن أباه طلقني وأراد أن ينزعه منّي . فقال رسول الله ﷺ : « أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي » . وهذا الحديث ذكره البغوي في شرح السنة ، وقد أخرجه أحمد ، وأبو داود . قال شعيب : وإسناده حسن .

(٢) وقوله : ثم أمُّها ، دليله ما أخرجه مالك عن يحيى بن سعيد أنه سمع قاسم بن محمد يقول كانت عند عمر بن الخطاب امرأة من الأنصار ، فولدت له عاصم بن عمر ، ثم إنه فارقها ، فركب عمر يوماً إلى قباء ، فوجد ابنه يلعب بفناء المسجد ، فأخذ بعضده فوضعه بين يديه على الدابة ، فأدركته جدة الغلام فنازعته إياه ، فأقبلا حتى أتيا أبا بكر الصديق ، فقال عمر : ابني . وقالت المرأة : ابني : فقال أبو بكر : خل بينها وبينه . فما راجعه عمر . قال مالك : وهذا الأمر الذي آخذ به في ذلك . ا.هـ.

=

وشَرْطُ الْحَاضِنِ الْعَقْلُ والكِفَايَةُ ، لَا كمُسِنَّةٍ ، وحِرْزُ المَكَانِ فِي البِنْتِ يُخَافُ عَلَيْهَا . والأَمَانَةُ ، وأثبَتَهَا ، وَعَدَمُ كَجُذَامٍ مُضِرٍّ ، ورُشْدٌ ، لَا إِسْلَامٌ ، وضُمَّتْ إِنْ خِيفَ لِمِسْلِمِينَ ، وَإِنْ مَجُوسِيةً أَسْلَمَ زَوْجُهَا ، وللذَّكَرِ مَنْ يَحْضُنُ ، وللأُنْثَى الْخُلُوُّ مِنْ زَوْجٍ دَخَلَ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ وَيَسْكُتَ الْعَامَ ، أَوْ يَكُونَ مَحْرَماً وإِنْ لَا حَصَانَةَ لَهُ كالْخَالِ ، أَوْ وَلِيًّا كابْنِ الْعَمِّ ، أَوْ لَا يَقْبَلُ الْوَلَدُ غَيْرَ أُمِّهِ ، أَوْ لَمْ تُرْضِعْهُ المرْضِعَةُ عِنْدَ أُمِّهِ ، أَوْ لَا يَكُونُ لِلْوَلَدِ حَاضِنٌ ، أَوْ غَيْرَ مَأْمُونٍ ، أَوْ عَاجِزاً ، أو كَانَ الأَبُ عَبْداً وهِيَ حُرَّةٌ . وفِي الْوَصِيَّةِ رِوَايتانِ ، وأن لَا يُسَافِرَ وَلِيٌّ حُرٌّ عَنْ وَلَدٍ حُرٍّ وَإِنْ رَضِيعاً ، أَوْ تُسَافِرَ هِيَ سَفَرَ نُقْلَةٍ ، لاتِجَارَةٍ ، وَحَلَفَ ، سِتَّةَ بُرُدٍ ، وظَاهِرُهَا بَرِيدَيْنِ ، إِنْ سَافَرَ لِأَمْنٍ وأَمِنَ فِي الطَّرِيقِ ، ولَوْ فِيهِ بَحْرٌ ، إلا أَنْ تُسَافِرَ هِيَ مَعَهُ لَا أَقَلَّ ، ولَا تَعُودُ بَعْدَ الطَّلَاقِ أو فَسْخِ الفَاسِدِ عَلى الأَرْجَحِ أو الإِسْقَاطِ إِلَّا لِكَمَرَضٍ ، أَوْ لِمَوْتِ الْجَدَّةِ والأُمُّ خَالِيَةٌ ، أَوْ لِتَأَيُّمِهَا قَبْلَ عِلْمِهِ ، ولِلْحَاضِنَةِ قَبْضُ نَفَقَتِهِ والسُّكْنَى بالاجْتِهَادِ ، ولا شَيْءَ لِحَاضِنٍ لأَجْلِهَا .

= وقال الخرقي : وإذا بلغ الغلام سبع سنين خير بين أبويه فكان مع من اختار منهما . قال ابن قدامة : قضى بذلك عمر وعلي وشريح . وهو مذهب الشافعي ، وقال مالك وأبو حنيفة : لا يخير . واستدل ابن قدامة لمذهبه بما رواه أبو هريرة قال : جاءت امرأة إلى النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إن زوجي يريد أن يذهب بابني ، وقد سقاني من بئر أبي عنبة ، وقد نفعني ؟ فقال له النبي ﷺ : « هٰذَا أَبُوكَ وَهٰذِهِ أُمُّكَ ، فَخُذْ بِيَدِ أَيِّهِما شِئْتَ » . فأخذ بيد أمه ، فانطلقت به . رواه أبو داود . قال ابن قدامة : ولأنه إجماع الصحابة . فروي عن عمر أنه خير غلاماً بين أبيه وأمه . رواه سعيد ، وروي عن عمارة الجرمي أنه قال : خيرني علي بين عمي وأمي ، وكنت ابن سبع سنين أو ثمان . وروي نحو ذلك عن أبي هريرة ، قال : وهذه في مظنة الشهرة ، ولم تنكر . فكانت إجماعاً ، ا.هـ. منه. =

. . . . . .

= وأبى مالك التخيير محتجاً بأن الغلام لا قول له ولا يعرف حظه ، وربما اختار من يلعب عنده ويترك تأديبه ويمكنه من شهواته فيؤدي إلى فساده .

قلت : هذا تعليل واقع ، ولكن لا ينهض أمام ما ورد من السنة ؛ أنه ﷺ خير ولداً بين أمه وأبيه ، اللهم إذا كان الإمام اطلع على علة طرح بها هذا الحديث الذي عمل به غيره ، أو كان لم يبلغه أصلاً . والله تعالى أعلم .

تنبيهٌ : حد البلوغ : اختلف العلماء فيه ، قال أصحابنا : إذا أنبت الغلام أو احتلم ، أو بلغ سناً لا يجاوزها غلام إلا احتلم ، ولم يقيد ذلك بخمسة عشر عاماً .

وجعل الشافعي الإنبات بلوغاً في أولاد الكفار دون المسلمين ، حتى يجوز قتل من أنبت من السبي . روي عن عطية القرظي قال : كنت من سبي قريظة ، فكانوا ينظرون ، فمن أنبت الشعر قتل ومن لم ينبت الشعر لم يقتل ، فكنت ممن لم ينبت ، أخرجه أحمد ، والدارمي ، والنسائي ، وأبو داود ، والترمذي وقال : حسن صحيح . وابن ماجه .

وقال أبو حنيفة : حد بلوغ الغلام ثمان عشرة سنة إلا أن يحتلم قبلها ، وحد بلوغ الجارية سبع عشرة سنة إلا أن تحيض قبلها .

والعمل عند أكثر أهل العلم أن الغلام أو الجارية إذا استكمل أحدهما خمس عشرة سنة كان بالغاً ، واستدلوا بالحديث المتفق عليه عن ابن عمر ، قال : عُرضت على رسول الله عام أحد وأنا ابن أربع عشرة سنة فردني ، ثم عرضت عليه عام الخندق وأنا ابن خمس عشرة سنة فأجازني . قال نافع : فحدثت بهذا الحديث عمر بن عبد العزيز فقال : هذا فرق بين المقاتلة والذرية ، وكتب أن يفرض لابن خمس عشرة في المقاتلة ، ومن لم يبلغها في الذرية . وبهذا أخذ الشافعي ، وسفيان الثوري ، وابن المبارك ، والأوزاعي ، وأحمد وإسحاق .

بَـابُ

يَنْعَقِدُ البَيْعُ بِمَا يَدُلُّ عَلى الرِّضَا وَإِنْ بِمُعَاطَاةٍ ، وبِبِعْنِي فيَقُولَ : بِعْتُ . وبِابْتَعْتُ ، أَوْ بِعْتُكَ وَيَرْضَى الآخَرُ فِيهِمَا . وحَلَفَ وإِلاَّ لَزِمَ إِنْ قَالَ : أَبِيعُكَهَا بِكَذَا ، أَوْ : أَنَا أَشْتَرِيهَا بِهِ . أَوْ تَسَوَّقَ بِهَا فَقَالَ : بِكَمْ ؟ فَقَالَ : بِمائَةٍ . فَقَالَ : أَخَذْتُهَا .

كتَابُ البُيُوعِ

قال القرطبي في تفسيره : البيع مصدر باع كذا بكذا ، أي دفع عوضاً وأخذ معوضاً ، وهو يقتضي بائعاً ؛ وهو المالك أو من يتنزل منزلته . ومبتاعاً ؛ وهو الذي يبذل الثمن . ومبيعاً ، وهو الذي يبذل في مقابلة الثمن ، وعلى هذا فأركان البيع أربعة : البائع ، والمبتاع ، والثمن ، والمثمن . ثم المعاوضة عند العرب تختلف بحسب اختلاف ما يضاف إليه ؛ فإن كان العوض في مقابلة الرقبة سمي بيعاً ، وإن كان في مقابلة منفعة الرقبة : فإن كانت منفعة بُضْع سمي نكاحاً ، وإن كانت منفعة غير ذلك ، سمي إجارة ، وإن كان بيع عين بعين سمي صرفاً ، وإن كان بدين مؤجل سمي سلماً ، ا.هـ. منه.

وفي الحطاب : والبيع لغة مصدر باع الشيء إذا أخرجه من ملكه بعوض أو أدخله فيه ، فهو من الأضداد يطلق على البيع والشراء ، قال تعالى : ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ ﴾(١) الآية. أي باعوه وقال تعالى : ﴿ وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَشْرِي نَفْسَهُ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللهِ ﴾(٢) الآية . وفي الحديث : « لَا يَبِعْ عَلَىٰ بَيْعِ أَخِيهِ ». أي لا يشتري على شرائه . وقال ابن الأنباري في كتاب الأضداد : قال جماعة من المفسرين في قوله تعالى : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ اشْتَرَوُا الضَّلَالَةَ بِالْهُدَىٰ ﴾(٣) الآية. معناه باعوا الضلالة بالهدى ، وذكر الزناتي في شرح الرسالة أن لغة قريش استعمال باع إذا أخرج ، واشترى إذا أدخل ، قال : وهي أفصح . وعلى ذلك اصطلح العلماء تقريباً للفهم ا.هـ. محل الغرض منه . =

---

(١) سورة يوسف : ٢٠ .
(٢) سورة البقرة : ٢٠٧ .
(٣) سورة البقرة : ١٦ .

وشَرْطُ عَقْدِهِ تَمْييزٌ إلاَّ بِسُكْرٍ فتَرَدُّدٌ ، وَلُزُومِهِ تَكْليفٌ ، لَا إنْ أُجْبِرَ عَلَيْهِ جَبْراً حَرَاماً ، وردَّ عَلَيْهِ بِلَا ثَمَنٍ ، ومَضَى فِي جَبْرِ عَامِلٍ . وَمُنِعَ بَيْعُ مُسْلِمٍ ومُصْحَفٍ وصَغِيرٍ لِكَافِرٍ(١) ، وَأُجْبِرَ عَلى إخْرَاجِهِ بِعِتْقٍ أَوْ هِبَةٍ ولَوْ لِوَلَدِهَا الصَّغِيرِ على الأَرْجَحِ . لا بِكِتَابَةٍ أَوْ رَهْنٍ . وأتَى بِرَهْنِ ثِقَةٍ إنْ عَلِمَ مُرْتَهِنُهُ بإسْلَامِهِ ولم يُعَيِّنْ ، وإلَّا عُجِّلَ كَعِتْقِهِ . وجَازَ رَدُّهُ عَلَيْهِ بِعَيْبٍ . وَفِي خِيَارِ مُشْتَرٍ مُسْلِمٍ يُمْهَلُ لانْقِضَائِهِ ، ويُسْتَعْجَلُ الْكَافِرُ ؛ كَبَيْعِهِ إنْ أسْلَمَ ، وبَعُدَتْ غَيْبَةُ سَيِّدِهِ .

وَفِي الْبَائِعِ يُمْنَعُ مِن الإمْضَاءِ ، وَفِي جَوَازِ بَيْعِ مَنْ أسْلَمَ بِخِيَارٍ تَرَدُّدٌ . وَهَلْ مَنْعُ الصَّغِيرِ إذا لَمْ يَكُنْ عَلَى دِينِ مُشْتَرِيهِ ، أَوْ مُطْلَقاً ، إنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهُ أَبُوهُ ؟ . تَأويلَانِ . وجَبْرُهُ تَهْدِيدٌ وَضَرْبٌ ، وَلَهُ شِرَاءُ بَالِغٍ عَلى دِينِهِ إنْ أقامَ بِهِ لَا غَيْرِهِ عَلَى الْمُخْتَارِ ، والصَّغِيرِ على الأَرْجَحِ .

= وعلى كل حال البيع قبول وإيجاب ، يقع بلفظ المستقبل والماضي ، ويقع بالصريح وبالكناية المفهوم منها نقل الملك . والله تعالى ولي التوفيق .

(١) وقوله : ومُنِعَ بيع مسلم ومصحف وصغير لكافر ، قال الحطاب : قال في المدونة في كتاب التجارة لأرض الحرب : فإن ابتاع الذمي أو المعاهد مسلماً أو مصحفاً أجبر على بيعه من مسلم ولم ينقض شراؤه ، ا.هـ. قال ابن قدامة : ولا يصح شراء الكافر مسلماً . وهذا قول مالك في إحدى الروايتين عنه ، والشافعي في أحد القولين . وقال أبو حنيفة : يصح ، ويجبر على إزالة ملكه .

قلت : والدليل إلى جانب من يقول : لا يصح شراء الكافر المسلم لأن الله تعالى يقول : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾(١) . وبالله التوفيق .

---

(١)سورة النساء : ١٤١ .

وَشُرِطَ لِلْمَعْقودِ عَلَيْهِ طَهارَةٌ[1] ؛ لَا كَزِبْلٍ وَزَيْتٍ تَنَجَّسَ[2] ، وانْتِفاعٌ لَا كَمُحَرَّمٍ أَشْرَفَ[3] وَعَدَمُ نَهْيٍ[4] لا كَكَلْبِ صَيْدٍ[5] ، وجَازَ هِرٌّ ، وسَبُعٌ لِلْجِلْدِ[6] ، وحَامِلٌ مُقْرِبٌ ، وقُدْرَةٌ عَلَيْهِ[7] ، لَا كَآبِقٍ ، وإِبِلٍ أَهْمِلَتْ ، ومَغْصُوبٍ إِلَّا مِنْ غَاصِبِهِ ، وهَلْ إِنْ رُدَّ لِرَبِّهِ مُدَّةً ؟ تَرَدُّدٌ . ولِلْغَاصِبِ نَقْضُ مَا بَاعَهُ إِنْ وَرِثَهُ لَا اشْتَرَاهُ .

---

(١) وقوله : وشرط للمعقود عليه طهارة ، دليله قوله تعالى : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾(١) . الآية لأن النجس لا تحصل به منفعة للمسلم ، فأخذ العوض عنه من أكل المال بالباطل ، ودليله من السنة حديث جابر رضي الله عنه ، أنه سمع رسول الله ﷺ يقول عام الفتح وهو بمكة : « إِنَّ اللهَ وَرَسُولَهُ حَرَّمَ بَيْعَ الْخَمْرِ ، وَالْمَيْتَةِ ، وَالْخِنْزِيرِ ، وَالْأَصْنَامِ » فقيل : يا رسول الله ، أرأيت شحوم الميتة ؟ فإنه يطلى بها السفن ، ويدهن بها الجلود ، ويستصبح بها الناس ، فقال : « لَا ، هُوَ حَرَامٌ ». ثم قال رسول الله ﷺ عند ذلك : « قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ إِنَّ اللهَ لَمَّا حَرَّمَ شُحُومَهَا ، جَمَلُوهُ ، ثُمَّ بَاعُوهُ فَأَكَلُوا ثَمَنَهُ ». حديث صحيح أخرجه البخاري وعن ابن عباس قال : بلغ عمر بن الخطاب أن رجلاً باع خمراً ، فقال : قاتل الله فلاناً ، باع الخمر ، أما علم أن رسول الله ﷺ قال : « قَاتَلَ اللهُ الْيَهُودَ حُرِّمَتْ عَلَيْهِمِ الشُّحُومُ فَجَمَلُوهَا فَبَاعُوهَا ». متفق عليه ، وقوله : فجملوها ، أي أذابوها حتى تصير ودكاً فيزول عنها اسم الشحم .

(٢) وقوله لا كزبل وزيت تنجس ، قال الحطاب : قلل في المدونة في البيوع الفاسدة . إثر الكلام المتقدم : ولا بأس ببيع خِثَاء البقر وبعر الإبل والغنم . قال أبو الحسن : لأنه عنده طاهر ، وإن كان الشافعي يخالف فيه . قال عياض : صوابه خِثْي البقر والجمع أَخْثَاء - وهو بكسر الخاء المعجمة وسكون المثلثة وآخره ياء تحتية . قاله في الصحاح - قال والمصدر بالفتح تقول خثا البقر يخثو خَثْياً ، ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وانتفاع لا كمحرم أشرف ، ودليل تحريمه كسابقه ، لأنه إن لم يمكن الانتفاع به ، كان أكل ثمنه من باب أكل الأموال بالباطل ، والله تعالى يقول : ﴿ وَلَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ =

---

(١) سورة البقرة : ١٨٨ .

. . . . . .

= بِالْبَاطِلِ ﴾(١) الآية ، ومثل له المصنف بقوله : كمحرم أشرف ، أي كمحرم الأكل أشرف على الموت ، فإنه لا منفعة فيه ؛ لأنه أيس من حياته ، والذكاة لا تفيد فيه ، فأي منفعة ترجى منه ؟!

(٤) وقوله : وعدم نهي : أي ومما يشترط في المعقود عليه أن لا يكون منهياً عن بيعه ؛ لأن بيع ما نهي عنه فاسد ، كما سيأتي للمصنف : وفسد منهي عنه .

(٥) وقوله : لا ككلب صيد ، قال المواق : ابن عرفة ، الكلب المنهي عن اتخاذه لا يجوز بيعه اتفاقاً ، وفي غيره سبعة أقوال ؛ مذهب المدونة منع بيعه .

قلت : ونص الموطإ عن مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، عن أبي مسعود الأنصاري أن رسول الله ﷺ نهى عن ثمن الكلب ، ومهر البغي وحُلوان الكاهن ؛ يعني بمهر البغي ، ما تعطاه المرأة على الزنا ، وحُلوان الكاهن ؛ رشوته وما يعطى على أن يتكاهن . قال مالك : أكره ثمن الكلب الضاري وغير الضاري ؛ لنهي رسول الله ﷺ عن ثمن الكلب . ا.هـ. منه بلفظه .

وأجاز بيعه سحنون قال : نعم ، وأحج بثمنه . وابن رشد مثله ، وانظر بقية المبحث في المواق . والله الموفق .

(٦) وقوله : وجاز هر وسبع للجلد ، قال المواق : وجاز هرٌ من المدونة . قال مالك : يجوز بيع الهر ، وسبع للجلد . من المدونة ، قال ابن القاسم : أما بيع السباع أحياء والفهود والنمور والذئاب وشبهها ، فإن كانت إنما تشترى وتذكى لجلدها فلا بأس بذلك ، لأن مالكاً قال : إذا ذكيت السباع جاز لبس جلودها والصلاة عليها . قال ابن القاسم : وجاز بيعها . ا.هـ. منه .

قلت : وفي المغني لابن قدامة : وأما الهر ، فقال الخرقي : يجوز بيعها . وبه قال ابن عباس ، والحسن ، وابن سيرين ، والحكم ، وحمَّاد ، والثوري ، ومالك والشافعي ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي .

وعن أحمد أنه كره ثمنها . وروي ذلك عن أبي هريرة ، وطاوس ، ومجاهد ، وجابر بن زيد . واختاره أبو بكر ، لما روى مسلم عن جابر أنه سئل عن ثمن السِّنَّور فقال : زجر النبي ﷺ عن ذلك . وفي لفظ رواه أبو داود : أن النبي ﷺ نهى عن ثمن السِّنَّور ، قال الترمذي : هذا حديث حسن ، =

(١) سورة البقرة : ١٨٨ .

وَوُقِفَ مَرْهُونٌ على رِضَا مُرْتَهِنِهِ ، ومِلْكُ غَيْرِه عَلى رِضَاهُ ، وَلَوْ عَلِمَ المشْتَرِي والْعَبْدُ الْجَانِي عَلى رِضا مُسْتَحِقِّهَا . وحُلِّفَ إنْ ادُّعِيَ عَلَيْهِ الرِّضَا بِالْبَيْعِ ، ثُمَّ لِلْمُسْتَحِقِّ رَدُّهُ إنْ لَمْ يَدْفَعْ لَهُ السَّيِّدُ أوْ المُبْتَاعُ الأرْشَ ، وَلَهُ أخْذُ ثَمَنِهِ ، ورَجَعَ المبْتَاعُ بِهِ أو بِثَمَنِهِ إنْ كَانَ أقَلَّ ، ولِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ إنْ تَعَمَّدَهَا ، ورُدَّ الْبَيْعُ فِي لأضْربَنَّهُ مَا يَجُوزُ ، ورُدَّ لِمِلْكِهِ ، وَجَازَ بَيْعُ عَمُودٍ عَلَيْهِ بِنَاء لِلْبَائِعِ إن انْتَفَتْ الإضَاعَةُ وَأُمِنَ كَسْرُهُ ، ونَقَضَهُ الْبَائِعُ ، وَهَوَاء فَوْقَ هَوَاء إنْ وُصِفَ الْبِنَاءُ ، وَغَرْزُ جِذْعٍ فِي حَائِطٍ وَهُوَ مَضْمُونٌ ، إلَّا أنْ يَذْكُرَ مُدَّةً فإجَارَةٌ تَنْفَسِخُ

= وفي إسناده اضطراب ، ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : وقدرة عليه ، أي وشرط للمعقود عليه قدرة على تسليمه مملوكاً لبائعه أو لمن ناب منابه ، ولا حق لغيره فيه ولا غرر ، ففي الموطإ عن مالك عن أبي حازم بن دينار عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الغرر قال مالك : ومن الغرر والمخاطرة أن يعمد الرجل قد ضلت دابته أو أبق غلامه ، وثمن الشيء من ذلك خمسون ديناراً ، فيقول رجل : أنا آخذه منك بعشرين ديناراً . فإن وجده المبتاع ذهب من البائع ثلاثون ديناراً ، وإن لم يجده ذهب البائع من المبتاع بعشرين ديناراً ، ا.هـ. منه.

قال ابن قدامة : وجملته أن بيع العبد الآبق لا يصح ، سواء علم مكانه أو جهل ، وكذلك ما في معناه الجمل الشارد ، والفرس العائر وشبهها . وبهذا قال مالك ، والشافعي وأبو ثور ، وابن المنذر ، وأصحاب الرأي .

وروي عن ابن عمر ، أنه اشترى من بعض ولده بعيراً شارداً ، وعن ابن سيرين : لا بأس ببيع الآبق إذا كان علمهما فيه واحداً . وعن شريح مثله .

قال : ولنا ما روى أبو هريرة : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر . رواه مسلم ، وهذا بيع غرر ، ولأنه غير مقدور على تسليمه فلم يجز بيعه ؛ كالطير في الهواء ، ا.هـ. منه.

بانْهِدَامِهِ ، وعَدَمُ حُرْمَةٍ وَلَوْ لِبَعْضِهِ[1] ، وَجَهْلٍ لِمَثْمُونٍ أوْ ثَمَنٍ ولو تَفْصِيلاً[2] ؛ كَعَبْدَيْ رَجُلَيْنِ بِكَذَا ، وَرِطْلٍ مِنْ شَاةٍ ، وتُرَابِ صَائِغٍ . وَرَدَّهُ مُشْتَرِيهِ وَلَوْ خَلَّصَهُ وَلَهُ الأجْرُ ، لاَ مَعْدِنَ ذَهَبٍ أو فِضَّةٍ ، وشَاةٍ قَبْلَ سَلْخِهَا ، وحِنْطَةٍ فِي سُنْبُلٍ ، وتِبْنٍ وَإِنْ بِكَيْلٍ وَقَتٍّ جِزافاً لاَ مَنْفُوشاً ، وزيت زيتون بِوَزْنٍ إنْ لَمْ يَخْتَلِفْ إلاَّ أن يُخَيِّر . ودقيق حِنْطَةٍ وَصَاعٍ أوْ كُلِّ صَاعٍ مِنْ صُبْرَةٍ وَإِنْ جُهِلَتْ ، لاَ مِنْهَا وأُرِيدَ البَعْضُ ، وشاةٍ واستثناءِ أربعة أرْطَالٍ ولا يأخُذُ لَحْمَ غَيْرِهَا ، وصُبْرَةٍ وثَمَرَةٍ واسْتِثْنَاءِ قَدْرِ ثُلُثٍ[3] ، وجلْدٍ وسَاقِطٍ[4] بِسَفَرٍ فَقَطْ ، وجُزْءٍ مُطْلَقاً ، وتَوَلاَّهُ المُشْتَرِي وَلَمْ يُجْبَرْ عَلَى الذَّبْحِ فِيهِمَا ، بِخِلاَفِ الأرْطَالِ ، وخُيِّرَ فِي دَفْعِ رَأسٍ أوْ قيمَتِهَا وَهِيَ أعْدَلُ . وهل التخيير للبائع أو للمشْتَرِي ؟ قَوْلاَنِ . وَلَوْ مَاتَ ما اسْتُثْنِيَ مِنْهُ مُعَيَّنٌ ضَمِنَ الْمُشْتَرِي جِلْداً أو سَاقَطا لاَ لَحْماً . وجِزَافٍ إنْ رِيءَ[5] وَلَمْ يَكْثُرْ جِدًّا وجَهِلاَهُ وَحَزَرا واسْتَوَتْ

---

(١) وقوله : وعدم حرمة ولو لبعضه ، قال المواق : مشهور مذهب مالك أن الصفقة إذا جمعت حلالاً وحراماً بطل جميعها ، ا.هـ. ذلك أن المحرم منهي عنه ، وقد تقدم لك أنه يشترط في المعقود عليه عدم نهي عنه .

(٢) وقوله وجهل بثمن أو مثمون ولو تفصيلاً ، يعني أن من شروط البيع وصحته أن يكون معلوم العوضين من المتبايعين فإن جهل الثمن أو المثمون لم يصح البيع

(٣) وقوله رحمه الله ، وصبرة وثمرة واستثناء قدر ثلث ، في الموطإ ما نصه : قال مالك : ومن باع طعاماً جزافاً ولم يستثن منه شيئاً ، ثم بدا له أن يشتري منه شيئاً ، فإنه لا يصلح له أن يشتري منه شيئاً ، إلا ما كان يجوز له أن يستثنيه منه ؛ وذلك الثلث فما دونه ، فإن زاد على الثلث صار ذلك إلى المزابنة وإلى ما يكره ، فلا ينبغي له أن يشتري منه شيئاً إلا ما كان يجوز له أن يسْتَثْنِيَ منه ، ولا يجوز له أن يستثني منه إلا الثلث فما دونه ، وهذا الأمر عندنا الذي لا اختلاف فيه عندنا ، ا.هـ. منه.

أَرْضُهُ ، ولم يُعَدَّ بلا مَشَقَّةٍ ، وَلَمْ تُقْصَدْ أفْرَادُهُ ، إلَّا أنْ يَقِلَّ ثَمَنُهُ ، لَا غَيْرِ مَرْئِيٍّ وإنْ مِلْءَ ظَرْفٍ وَلَوْ ثَانِياً بَعْدَ تَفْرِيغِهِ إلَّا فِي كَسَلَّةِ تِينٍ ، وعَصَافِيرَ حَيَّةٍ بِقَفَصٍ وحَمَامِ بُرْجٍ ، وثِيَابٍ ونَقْدٍ إنْ سُكَّ ؛ والتَّعَامُلُ بالْعَدَدِ وَإلَّا جَازَ ، فإن عَلِمَ أحَدُهُمَا بِعِلْمِ الآخَرِ بِقَدْرِهِ خُيِّرَ ، وإنْ أعْلَمَهُ أوَّلاً فَسَدَ ؛ كالمُغَنِّيَةِ ، وجِزَافِ حَبٍّ مَعَ مَكِيلٍ مِنْهُ ، أوْ أرْضٍ ، وجِزَافِ أرْضٍ مع مَكِيلِهِ لَا مَعَ حَبٍّ ، ويَجُوزُ جزافَانِ ومَكِيلَانِ ، وجِزَافٌ مَعَ عَرْضٍ ، وجِزَافَانِ عَلَى كَيْلٍ ، إنِ اتَّحَدَ الكَيْلُ والصِّفَةُ ، ولَا يُضَافُ لجزافٍ عَلى كَيْلٍ غَيْرُهُ مُطْلَقاً ، وجَازَ بِرُؤْيَةِ بَعْضِ المِثْلِيِّ ، والصِّوَانِ وعلى الْبَرْنَامجِ .

---

(٤) وقوله : وجلد وساقط ، الساقط هو الرأس والأكارع فقط ، وقد استدل الحطاب لذلك بما استدل به ابن يونس للمدونة ، بأن النبي ﷺ وأبا بكر اشتريا شاة في مسيرهما إلى المدينة من راع وشرطا له سلبها ، والسلب في اللغة ، قال ، يطلق على ذلك كما في القاموس ، ا.هـ. منه.

(٥) وقوله : وجزاف إن ريء ألخ . الجزاف بيع الشيء واشتراؤه بلا كيل ولا وزن ، وهو يرجع إلى المساهلة ، وهو فارسي معرب مثلث الجيم ، وحده ابن عرفة بأنه بيع ما يمكن علم قدره دون أن يعلم ، والأصل منعه ، وخفف فيه فيما شق علمه وقل جهله ، ا.هـ. الحطاب .

ومما جاء في جوازه نص الموطإ : ولا بأس بصبرة الحنطة بصبرة التمر ، يدا بيد ، وذلك أنه لا بأس أن تشترى الحنطة بالتمر جزافاً ؛ قال مالك : وكل ما اختلف من الطعام والأُدم فبان اختلافه فلا بأس أن يشترى بعضه ببعض جزافاً ؛ كاشتراء بعض ذلك بالذهب والورق جزافاً . قال مالك : وذلك أنك تشتري الحنطة بالورق حزاماً ، والتمر بالذهب جزافاً ، فهذا حلال لا بأس به. ا.هـ. منه.

وأخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن ابن عمر ، قال : كنا نشتري الطعام من الركبان جزافاً ، فنهانا رسول الله ﷺ أن نبيعه حتى ننقله من مكانه ، متفق عليه . وفي البيهقي أيضاً بسنده عن ابن عمر ، قال : رأيت الناس في عهد رسول الله ﷺ إذا تبايعوا الطعام جزافاً ، يضربون أن =

وَمِنَ الأَعْمَى ، وبرُؤْيَةٍ لَا يَتَغَيَّرُ بَعْدَهَا . وحَلَفَ مُدَّعٍ لِبَيْعِ بَرْنامجٍ أَنَّ مُوَافَقَتَهُ لِلْمَكْتُوبِ ، وَعَدَمُ دَفْعِ رَديءٍ أَوْ نَاقِصٍ ، وبَقَاءِ الصِّفَةِ إِنْ شَكَّ ، وغَائبٍ ولَو بلا وصف عَلى خيارِه بالرُّؤْيَةِ[1] أَوْ عَلَى يَوْمٍ ، أَوْ وَصَفَهُ غَيْرُ بائِعِهِ إِنْ لَمْ يَبْعُدْ ؛ كَخُراسَانَ مِنْ إِفْرِيقِيَّةَ وَلَمْ تُمكِنْ رُؤْيَتُهُ بِلَا مَشَقَّةٍ والنَّقْدُ فِيهِ ، ومَعَ الشَّرْطِ فِي الْعَقَارِ ، وضَمِنَهُ المُشْتَرِي . وَفِي غَيْرِهِ إِنْ قَرُبَ كالْيَوْمَيْنِ ، وضَمِنَهُ بَائِعٌ إِلَّا لِشَرْطٍ أَوْ مُنَازَعَةٍ . وقَبْضُهُ عَلَى المُشْتَرِي ، وحَرُمَ فِي نَقْدٍ وَطَعَامٍ رِبَا فَضْلٍ ونَسَاء[2] ، لَا دِينَارٌ وَدِرْهَمٌ أَوْ غَيْرُهُ بِمِثْلِهِمَا ،

= يبيعوا مكانهم حتى يؤووه إلى رحالهم . قال البيهقي : متفق عليه .

والغرض من سوق هذه الأحاديث الإستدلال على جواز البيع بالجزاف . والله تعالى الموفق .

(١) وقوله وغائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية ، هذا مذهب المدونة ونص ما فيها : أرأيت سلعة اشتريتها غائبة عني ، قد كنت رأيتها أو على الصفة ، أيجوز هذا ؟ قال : نعم ا.هـ. منه.

وقال الشوكاني في الكلام على النهي عن بيع ما ليس عندك ، قال : ومعنى قوله ﷺ : « لَا تَبِعْ مَا لَيْسَ عِنْدَكَ » أي ما ليس حاضراً عندك ، ولا غائباً في ملكك وتحت حوزتك . ا.هـ. منه.

قال ابن رشد في المقدمات : وبيع السلعة الغائبة على الصفة خارج مما نهى عنه النبي ﷺ من بيع الغرر في مذهب مالك وجميع أصحابه ، خلافاً للشافعي في قوله : إن الغائب لا يجوز بيعه على الصفة ، لأنه لا عين مرئية ولا صفة مضمونة ثابتة في الذمة ، وخلافاً لأبي حنيفة في قوله : إن شراء الغائب على الصفة وعلى غير الصفة جائز ، وللمبتاع خيار الرؤية إذا نظر إليها . وقد روي عن الشافعي مثل هذا القول ، والصحيح ما ذهب إليه مالك رحمه الله وجميع أصحابه ؛ من أن شراء الغائب على الصفة جائز ، وذلك للمبتاع لازم إن وجد الغائب على الصفة التي وصف بها ، لأن الصفة تقوم مقام الرُّؤية للموصوف . قال رسول الله ﷺ : « لَا تُنْعَتُ الْمَرْأَةُ لِلزَّوْجِ حَتَّىٰ كَأَنَّهُ يَنْظُرُ إِلَيْهَا » . أو كما قال ﷺ . فقد شبه ﷺ المبالَغة في الصفة بالنظر . وقال تعالى : ﴿ وَلَمَّا جَاءَهُمْ كِتَابٌ مِنْ عِنْدِ اللهِ مُصَدِّقٌ لِمَا مَعَهُمْ وَكَانُوا مِنْ قَبْلُ يَسْتَفْتِحُونَ عَلَى الَّذِينَ كَفَرُوا فَلَمَّا جَاءَهُمْ مَا عَرَفُوا

. . . . . .

= كَفَرُوا بِهِ فَلَعْنَةُ اللهِ عَلَىٰ الْكَافِرِينَ ﴾(١). قال : وجه الدليل من هذه الآية أن اليهود كانوا يجدون في التوراة نعت النبي ﷺ وصفته ، فكانوا يحدثون بذلك ، ويستفتحون به على الذين كفروا ، أي يستنصرون به على كفار العرب ؛ يقول : اللهم آت بهذا النبي الذي يقتل العرب ويذلهم ، لأنهم كانوا يرجون أن يكون منهم . فلما بعثه الله تعالى من العرب ولم يكن منهم حسدوه وكفروا به ، فقال لهم معاذ بن جبل وبشر بن البراء بن معرور : يا معشر يهود ، اتقوا الله وأسلموا ، فقد كنتم تستفتحون علينا بمحمد ونحن أهل شرك ، وتخبروننا أنه مبعوث ، وتصفونه لنا بصفته . فقالوا : ما جاء بشيء نعرفه ، وما هو هذا الذي كنا نخبركم به . فأنزل الله الآية في تكذيبهم ؛ قال : ﴿ فَلَمَّا جَاءَهُمْ مَا عَرَفُوا ﴾ وهم لم يعرفوه بغير الصفة التي وجدوها في التوراة ، فدل على ثبوت المعرفة بالصفة ، وذلك ما أردنا أن نحتج به ، ا.هـ. من. بتصرف قليل .

قلت : وأصرح من هذه الآية في الدلالة على أنهم عرفوه بالصفة قوله تعالى : ﴿ يَعْرِفُونَهُ كَمَا يَعْرِفُونَ أَبْنَاءَهُمْ ﴾(٢). ومعلوم أنه لا طريق إلى معرفتهم به إلا ما وجدوه من وصفه في التوراة ، وبالله التوفيق .

فإذا تقرر عندك جواز بيع الغائب بالدليل ، فهاك ما أتى به ابن عمنا وشيخ مشائخنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان في شرحه للمنهج المنتخب قال : فائدة : بيع الغائب لا يخلو من أن يكون دون وصفه ، أو دون رؤيته ، أو بوصفه أو برؤيته ، وكلها إما مع بتٍ أو مع خيار ، وكلها جائزة إلا بيعه دون وصف أو رؤية بغير خيار ، ويمنع بيعه باللزوم إن بعُد بحيث يظن تغيره قبل الوصول إليه ، ويمنع بيعه بالصفة باللزوم إن حضر مجلس العقد ، والنقد يجوز فيه تطوعاً في كل شيء ، إلا إذا بيع بالخيار فيمنع النقد في كل شيء ، ويمنع اشتراط النقد إن وصف الغائب بائعه فقط أو بعد عن اليومين ، أو كان فيه حق توفية ، وهذا في غير العقار ، وكذا في العقار إن وصفه من باعه فقط . انتهى من البناني وعبد الباقي ، فهو حاصل كلامهما عند قول خليل : وغائب ولو بلا وصف ، قال : وقد نظمت ذلك فقلت : =

(١) سورة البقرة : ٨٩ .

(٢) سورة البقرة : ١٤٦ .

. . . . . .

بيع لغائب في ست انحصر ... بدون وصف أو به أو بنظر
وكلها مع بتٍّ أو خيار ... تجوز لا الأولى بلا خيار
وامنع لما على اللزوم إن يغب ... جداً كبتٍّ ما بوصف إنْ قرب
بمجلس العقد ويُعدُه اجعله ... ظن تغير قبيل الأخذ له
والنقد فيه جائز تطوعا ... إنْ لم يُبَعْ خياراً إلَّا مُنِعا
كالشرط في غير العقار إنْ يصفْ ... من باعَ قَطْ أو فَوْق يومين ألفْ
أو فيه حق توفية ربْعٌ كذا ... وصفه من باعَ قطْ لا غير ذا

ا . هـ . منه . بلفظه

(٢) وقوله : وحَرُم في نقد وطعام ربا فضل ونساء ، الرِّبا في اللغة هو الزيادة . قال الله تعالى : ﴿ فَإِذَا أَنْزَلْنَا عَلَيْهَا الْمَاءَ اهْتَزَّتْ وَرَبَتْ ﴾(١) وقال تعالى : ﴿ أَنْ تَكُونَ أُمَّةٌ هِيَ أَرْبَىٰ مِنْ أُمَّةٍ ﴾(٢) أي أكثر عدداً ، وقال تعالى : ﴿ فَأَخَذَهُمْ أَخْذَةً رَابِيَةً ﴾(٣) أي زائدة على الأخذات . وهو في الاصطلاح الشرعي زيادة في أشياء مخصوصة . وحكمه الشرعي أنه حرام بالكتاب والسنة وإجماع الأمة .

أما الكتاب فقوله تعالى في سورة البقرة ﴿ وَحَرَّمَ الرِّبَا ﴾ . وما بعدها من الآيات .

وأما السنة فقد روي عن النبي ﷺ أنه لعن آكل الرِّبا وموكله وشاهديه وكاتبه ، متفق عليه . وروي عنه ﷺ أنه قال : « اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ » . قيل : يا رسول الله ، ما هي ؟ قال : « الشِّرْكُ بِاللهِ ، وَالسِّحْرُ ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللهُ إِلَّا بِالْحَقِّ ، وَأَكْلُ الرِّبَا ، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ » . متفق عليه أيضاً .

وأجمعت الأمة على أن الربا محرم .

أما دليل حرمة ربا الفضل وربا النَّساء في النقد والطعام ، فهو حديث عبادة بن الصامت أن =

(١) سورة الحج : ٥ .
(٢) سورة النحل : ٩٢ .
(٣) سورة الحاقة : ١٠ .

. . . . . .

= رسول الله ﷺ قال : « لَا تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ وَلَا الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ ، وَلَا الْبُرَّ بِالْبُرِّ ، وَلَا الشَّعِيرَ بِالشَّعِيرِ ، وَلَا التَّمْرَ بِالتَّمْرِ ، وَلَا الْمِلْحَ بِالْمِلْحِ ، إِلَّا سَوَاءً بِسَوَاءٍ ، عَيْناً بِعَيْنٍ ، يَداً بِيَدٍ . وَلٰكِنْ بِيعُوا الذَّهَبَ بِالْوَرِقِ ، وَالْوَرِقَ بِالذَّهَبِ ، وَالْبُرَّ بِالشَّعِيرِ ، وَالشَّعِيرَ بِالْبُرِّ ، وَالتَّمْرَ بِالْمِلْحِ ، وَالْمِلْحَ بِالتَّمْرِ ، يَداً بِيَدٍ كَيْفَ شِئْتُمْ ، مَنْ زَادَ أَوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَى » . هذا لفظ البغوي وقال : هذا حديث صحيح . أخرجه مسلم من طريق أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة .

وعن مالك ، عن ابن شهاب ، عن مالك بن أوس بن الحدَثانِ النَّصْريِّ ، أخبره أنه الْتمس صرفاً بمائة دينار ، قال : فدعاني طلحة بن عبيد الله ، فتراوضنا حتى اصطرف مني ، فأخذ الذهب يقلبه في يده ، قال : حتى يأتي خازني من الغابة ، وعمر بن الخطاب يسمع ، فقال عمر بن الخطاب : والله لا تفارقه حتى تأخذ منه . ثم قال عمر : قال رسول الله ﷺ : « الذَّهَبُ بِالْوَرِقِ رِباً إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ ، وَالْبُرُّ بِالْبُرِّ رِباً إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ وَالتَّمْرُ بِالتَّمْرِ رِباً إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ ، وَالشَّعِيرُ بِالشَّعِيرِ رِباً إِلَّا هَاءَ وَهَاءَ » . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، عن مالك ، وأخرجه مسلم عن قتيبة عن ليث ، كلاهما عن ابن شهاب .

وعن مالك عن عبد المجيد بن سهيل بن عبد الرحمن بن عوف ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي سعيد الخدري ، وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ استعمل رجلاً على خيبر ، فجاءه بتمر جنيبٍ ، فقال رسول الله ﷺ : « أَكُلُّ تَمْرِ خَيْبَرَ هٰكَذَا » ؟ . فقال : لا والله يا رسول الله ، إنا لنأخذ الصاع من هذا بصاعين ، والصاعين بالثَّلاث . فقال رسول الله ﷺ : « لَا تَفْعَلْ . بِعِ الْجَمْعَ بِالدَّرَاهِمِ ثُمَّ ابْتَعْ بِالدَّرَاهِمِ جَنِيباً » . متفق عليه .

وفي الموطإ : وقال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا ، أن لا تباع الحنطة بالحنطة ، ولا التمر بالتمر ، ولا الحنطة بالتمر ، ولا التمر بالزبيب ، ولا الحنطة بالزبيب ، ولا شيء من الطعام كله إلا يداً بيد ، فإن دخل شيئاً من ذلك الأجلُ لم يصلح وكان حراماً . ولا شيْء من الأدم كلها إلا يداً بيد .

قال مالك : ولا يباع شيء من الطعام والأدم إذا كان من صنف واحد اثنان بواحد ؛ فلا يباع مد حنطة بمدي حنطة ، ولا مد تمر بمدي تمر ، ولا مد زبيب بمدي زبيب ، ولا ما أشبه ذلك من =

وَمُؤَخَّرٌ وَلَوْ قَرِيباً أَوْ غَلَبَةً ، أَوْ عَقَدَ وَوَكَّلَ فِي الْقَبْضِ ، أَوْ غَابَ نَقْدُ أَحَدِهِمَا وطَالَ ، أَوْ نَقْدَاهُمَا ، أَوْ بِمُوَاعَدَةٍ أَوْ بِدَيْنٍ إِنْ تَأَجَّلَ وَإِنْ مِنْ أَحَدِهِمَا ، أَوْ غَابَ رَهْنٌ أَوْ وَدِيعَةٌ وَلَوْ سُكَّ ؛ كَمُسْتَأْجِرٍ وَعَارِيَةٍ وَمَغْصُوبٍ إِنْ صِيغَ إِلَّا أَنْ يَذْهَبَ فَيَضْمَنُ قِيمَتَهُ كَالدَّيْنِ ، وبِتَصْدِيقٍ فِيهِ كَمُبَادَلَةِ رَبَوِيَّيْنِ ، ومُقْرَضٍ ومَبِيعٍ لِأَجَلٍ ، ورَأْسِ مَالِ سَلَمٍ وَمُعَجَّلٍ قَبْلَ أَجَلِهِ ، وبَيْعٌ وَصَرْفٌ[1] إِلَّا أَنْ يَكُونَ الجَمِيعُ دِينَاراً أَوْ يَجْتَمِعَا فِيهِ ، وسِلْعَةٌ بِدِينَارٍ إِلَّا دِرْهَمَيْنِ إِنْ تَأَجَّلَ الْجَمِيعُ أو السِّلْعَةُ أَوْ أَحَدُ النَّقْدَيْنِ ، بِخِلَافِ تأجِيلِهِمَا أَوْ تَعْجِيلِ الْجَمِيعِ ؛ كَدَرَاهِمَ مِنْ دنانير بِالْمُقَاصَّةِ ولَمْ يَفْضُلْ شَيْءٌ ، وفِي الدِّرْهَمَيْنِ كَذَلِكَ ، وَفِي أَكْثَرَ ، كالْبَيْعِ والصَّرْفِ ، وصَائِغٌ يُعْطَى الزِّنَةَ والأجرَةَ[2] كزَيْتُونٍ وأُجْرَتِهِ لِمَعْصَرَةٍ ، بِخِلَافِ تِبْرٍ يُعْطِيهِ المُسَافِرُ وأُجْرَتَهُ دَارَ الضَّرْبِ لِيَأْخُذَ زِنَتَهُ والأَظْهَرُ خِلَافُهُ ، وبِخِلَافِ دِرْهَمٍ بِنِصْفٍ ، وَفُلُوسٍ أَوْ غَيْرِهِ فِي بَيْعٍ وسُكَّا واتَّحَدَتْ وَعُرِفَ الْوَزْنُ وانْتُقِدَ الْجَمِيعُ ؛ كدِينَارٍ إِلَّا دِرْهَمَيْنِ وإِلَّا فَلَا . وَرُدَّتْ زِيَادَةٌ بَعْدَهُ لِعَيْبِهِ لَا لِعَيْبِهَا ، أَوْ إِلَّا أَنْ يُوجِبَهَا ، أَوْ إِن عُيِّنَتْ ، تأويلاتٌ .

= الحبوب والأدم كلها إذا كان من صنف واحد ، وإن كان يداً بيد ، إنما ذلك بمنزلة الورق بالورق والذهب بالذهب ، لا يحل في شيء من ذلك الفضل ، ولا يحل إلا مِثْلاً بمثل يداً بيد . قال مالك : وإذا اخْتَلَفَ مَا يُكَالُ أَوْ يُوزَنُ مِمَّا يؤكَلُ أو يُشْرب فبان اختلافه ، فلا بأس أن يؤخذ منه اثنان بواحد يداً بيد ؛ فلا بأس أن يؤخذ صاع من تمر بصاعين من حنطة ، وصاع من تمر بصاعين من زبيب ، وصاع من حنطة بصاعين من سمن ، فإذا كان الصنفان من هذا مختلفين فلا بأس باثنين منه بواحد أو أكثر من ذلك يداً بيد ، فإن دخل في ذلك الأجل فلا يحل ، ا.هـ. منه.

(١) وقوله : وبيعٌ وصرفٌ ، أي وحرم أن يجمع بين بيع وصرف في عقد واحد . وهذا بناء على شطر القاعدة الفقهية : هل يتعدد العقد بتعدد المعقود عليه ، أولا ؟ . كما إذا وقع العقد على =

. . . . . .

= صفقة واحدة ؛ بعضها يحل بيعه وبعضها يحرم بيعه ، فهل يمضي في الحلال دون الحرام بناء على تعدد العقد بتعدد المعقود عليه ؟ . أم يرد الجميع بناء على الشطر الثاني ؟ . وتقدم للمصنف المشي على شطر القاعدة الثاني بقوله : وعدم حرمة ولو لبعضه .

قلت : ولأجل ترجيحهم لشطر القاعدة الثاني - الذي هو عدم تعدد العقد بتعدد المعقود عليه - ذكر الفقهاء ستة عقود لا يمكن جمعها مع البيع لاختلاف أحكامها مع أحكامه ، وهي : الجعالة ، والصرف ، والمساقاة ، والشركة ، والنكاح ، والقراض . قالوا : والسلف .

وقد أشار علي الزقاق في المنهج المنتخب إلى هذه القاعدة بقوله :

. . . . . هل يُعَدَّدُ عقد بمعقود له تعدُّدُ
كالحل مَعْ حُرْمٍ بصفقة جُمِعْ والبيع مع شِقْصٍ مُجَنَّسٍ سُمِعْ

فقوله : والبيع مع شقص . . . ألخ يشير به إلى أنه يبنى على القاعدة المذكورة : ما لو اجتمع البيع مع عقد آخر في صفقة ؛ كاجتماع البيع والشركة ، وأشار لها بالشين من « شقص » . والبيع والقراض ، وأشار إليه بالقاف من الكلمة المذكورة ، واجتماع البيع والصرف ، وأشار إليه بالصاد ، واجتماع البيع والمساقاة ، وأشار إليها بالميم من قوله : « مجنس » واجتماع البيع والنكاح ، وأشار إليه بالنون منها ، واجتماع البيع والجعل وأشار إليه بالجيم ، واجتماع البيع والسلف وأشار إليه بالسين .

قال شيخ مشايخنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني في شرح المنهج : والمختار من الخلاف أنه إن كان مناب الحلال معلوماً بأول وهلة ، صح القول بالجواز ، وإلا امتنع ؛ لأنه حينئذ يكون العقد وقع على غرر . قال : وكان الأولى أن لا يذكر السلف لأنه لا يجتمع مع غيره من عقود المعاوضات . وقال الشيخ : في البناني ما يقتضي أنها لا يجتمع منها اثنان في عقد ولفظه :

عقود منعنا اثنين منها بصفقة لكون معانيها معا تتفرق
فجعلٌ وصرفٌ والمساقاة شركة نكاح قراض منع هذا محقق

= ا.هـ

وَإِنْ رَضِيَ بِالْحَضْرَةِ بِنَقْصِ وَزْنٍ أَوْ بِكَرَصَاصٍ بِالْحَضْرَةِ ، أَوْ رَضِيَ بِإِتْمَامِهِ ، أَوْ بِمَغْشُوشٍ مُطْلَقاً صَحَّ وَأُجْبِرَ عَلَيْهِ إِنْ لَّمْ تُعَيَّنْ ، وإِنْ طَالَ نُقِضَ إِنْ قَامَ بِهِ كَنَقْضِ الْعَدَدِ ، وَهَلْ مُعَيَّنُ مَا غُشَّ كَذٰلِكَ أَوْ يَجُوزُ فِيهِ الْبَدَلُ ؟ تَرَدُّدٌ ، وَحَيْثُ نُقِضَ فَأَصْغَرُ دِينَارٍ إِلَّا أَنْ يَتَعَدَّاهُ فَأَكْبَرُ مِنْهُ ، لَا الْجَمِيعُ ، وَهَلْ وَلَوْ لَمْ يُسَمِّ لِكُلِّ دِينَارٍ ؟ تَرَدُّدٌ . وهَلْ يَنْفَسِخُ فِي السِّكَكِ أَعْلَاهَا أو الْجَمِيعُ ؟ قَوْلَانِ . وشُرِطَ لِلْبَدَلِ جِنْسِيَّةٌ وتَعْجِيلٌ وإِنْ اسْتُحِقَّ مُعَيَّنٌ سُكَّ بَعْدَ مُفَارَقَةٍ أَوْ طُوَلٍ ، أَوْ مَصُوغٌ مُطْلَقاً ، نُقِضَ ، وَالأَصَحُّ وَهَلْ إِنْ تَرَاضَيَا ؟ تَرَدُّدٌ . وِلِلْمُسْتَحِقِّ إِجَازَتُهُ إِنْ لَمْ يُخْبِرِ الْمُصْطَرِفُ ، وجازَ مُحَلًّى وَإِنْ ثَوْباً يَخْرُجُ مِنْهُ إِنْ سُبِكَ بِأَحَدِ النَّقْدَيْنِ إِنْ أُبِيحَتْ وسُمِّرَتْ ، وعُجِّلَ مُطْلَقاً ، وبِصِنْفِهِ إِنْ كَانَتِ الثُّلُثَ ، وَهَلْ بِالْقِيمَةِ أَوْ بِالْوَزْنِ ؟ خِلَافٌ ، وإِنْ حُلِّيَ بِهِمَا لَمْ يَجُزْ بِأَحَدِهِمَا

= (٢) وقوله : وصائغ يعطى الزنة والأجرة ، أي وحرم معاقدة صائغ . وفسرها بأنه يعطى الزنة من الدنانير أو الدراهم لحلي مصوغ عنده أو لسبيكة ذهب أو فضة عنده ، يصوغها حلياً ويعطى الأجرة لصياغته . قال الحطاب : لا يجوز أن يشتري الشخص من الصائغ فضة بوزنها فضة ، ويدفعها له يصوغها ويزيده الأجرة . كما لا يجوز أن يراطل الشيء المصوغ بفضة ويزيده الأجرة. ا.هـ. منه.

ودليله ما رواه مالك عن حميد بن قيس المكي عن مجاهد ، قال : كنت أطوف مع عبد الله ابن عمر ، فجاءه صائغ فقال : يا أبا عبد الرحمن ، إني أصوغ الذهب ثم أبيع الشيء من ذلك بأكثر من وزنه ، فأستفضل في ذلك قدر عمل يدي ؟. فنهاه . فجعل الصائغ يردد عليه المسألة فقال عبد الله : الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم ، لا فضل بينهما ، هذا عهد نبينا إلينا وعهدنا إليكم . أخرجه البغوي ، وهو في الموطإ ، وأخرجه الشافعي في الرسالة . وروى مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء ابن يسار ، أن معاوية باع سقاية من ذهب أو من ورق بأكثر من وزنها ، فقال له أبو الدرداء : سمعت رسول الله ﷺ ينهى عن مثل هذا إلا مثلاً بمثل . قال معاوية : ما أرى بهذا بأساً . فقال أبو الدرداء :=

إلَّا إنْ تَبعَا الْجَوْهَرَ ، وجَازَتْ مُبَادَلَةُ الْقَلِيلِ المَعْدُودِ دُونَ سَبْعَةٍ بأوْزَنَ مِنْهَا بسُدُسٍ سُدُسٍ ، والأجْوَدُ أنقَصَ أوْ أجْوَدَ سِكَّةً مُمْتَنِعٌ وإلَّا جَازَ ، ومُرَاطَلَةُ عَيْنٍ بِمِثْلِهِ بِصَنْجَةٍ أوْ كفَّتَيْنِ ، وَلَوْ لَمْ يُوزَنَا عَلى الأرْجَحِ ، وَإنْ كَانَ أحَدُهُمَا أوْ بَعْضُهُ أجْوَدَ لَا أدْنَى وأجْوَدُ ، والأكْثَرُ عَلى تَأويلِ السِّكَّةِ والصِّياغَةِ كَالْجَوْدَةِ . ومَغْشُوشٌ بِمِثْلِهِ وبِخَالِصٍ والأظْهَرُ خِلَافُهُ لمَنْ يَكْسِرُهُ أوْ لَا يغُشُّ بِهِ ، وكُرِهَ لمَنْ لَا يُؤْمَنُ ، وفُسِخَ مِمَّنْ يَغُشُّ إلَّا أنْ يَفُوتَ ، فَهَلْ يَمْلِكُهُ أوْ يَتَصَدَّقُ بالْجَمِيعِ ، أوْ بالزَّائِدِ ، على مَنْ لا يَغُشُّ ؟ أقْوَالٌ . وَقَضَاءُ قَرْضٍ بِمُسَاوٍ وأفْضَلَ صِفَةً وإنْ حَلَّ الأجَلُ بأقَلَّ صِفَةً وَقَدْراً لَا أزْيَدَ عَدَداً أوْ وَزْناً إلَّا كرُجْحَانِ مِيزانٍ أوْ دَارَ فَضْلٌ مِنَ الْجَانِبَيْنِ ، وثَمَنُ الْمَبِيعِ مِنَ الْعَيْنِ كَذلِكَ ، وجَازَ بأكْثَرَ ودَارَ الْفَضْلُ بِسِجَّةٍ وصِياغَةٍ وجَوْدَةٍ . وَإنْ بَطَلَتْ فُلُوسٌ فَالْمِثْلُ ، أوْ عُدِمَتْ فَالْقِيمَةُ وَقْتَ اجْتِمَاعِ الاسْتِحْقَاقِ والْعُدْمِ ، وتُصُدِّقَ بِمَا غُشَّ وَلَوْ كَثُرَ إلَّا أنْ يكون اشْتَرَى كَذلِكَ إلا الْعَالِمَ لِيَبِيعَهُ ؛ كَبَلِّ الخُمُرِ بِالنَّشَاءِ ، وسَبْكِ ذَهَبٍ جَيِّدٍ بِرَدِيءٍ وَنَفْخِ اللحم .

= من يعذُرني من معاوية ؛ أخبره عن رسول الله ﷺ ، ويخبرني عن رأيه . لا أساكنك بأرض أنت بها . ثم قدم أبو الدرداء على عمر فذكر ذلك له ، فكتب عمر بن الخطاب إلى معاوية : لاتبع ذلك إلا مثلاً بمثل وزناً بوزن. ا.هـ. وحديث الموطإ هذا أخرجه البغوي بسنده إلى مالك وإسناده صحيح .

قال البغوي : وفي الحديث دليل على أنه لو باع حلياً من ذهب بذهب ، لا يجوز إلا متساويين في الوزن ، ولا يجوز طلب الفضل للصنعة ؛ لأنه يكون بيع ذهب بذهب مع الفضل. ا.هـ. منه. والله الموفق .

فَصْلٌ

عِلَّةُ طَعَامِ الرِّبَا اقْتِيَاتٌ وادِّخَارٌ[1] . وَهَلْ لِغَلَبَةِ الْعَيْشِ ؟ تأويلَانِ . كحبٍّ ، وشعيرٍ ، وسُلْتٍ ؛ وهي جنس[2] .

---

(١) وقوله علة طعام الربا اقتيات وادخار ، في الموطإ : قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أن من ابتاع شيئاً من الفاكهة من رطبها أو يابسها ، فإنه لا يبيعه حتى يستوفيه ، ولا يباع شيء منها بعضه ببعض ، إلا يداً بيد ، وما كان منها مما ييبس فيصير فاكهة يابسة يدخر وتؤكل ، فلا يباع بعضه ببعض إلا يداً بيد ومثلاً بمثل ، إذا كان من صنف واحد ، فإن كان من صنفين مختلفين فلا بأس أن يباع منه اثنان بواحد يداً بيد ، ولا يصلح إلى أجل ، وما كان منها لا ييبس ولا يدخر وإنما يؤكل رطباً ؛ كهيئة البطيخ ، والقثاء ، والخربز ، والجزر ، والأترج والموز والرمان وما كان مثله ، وإن ييبس لم يكن فاكهة بعد ذلك ، وليس هو مما يدخر ويكون فاكهة ، قال : فأراه خفيفاً أن يؤخذ منه من صنف واحد اثنان بواحد يداً بيد ، فإذا لم يدخل الأجل في شيء منه فإنه لا بأس به . ا.هـ. منه.

قال البغوي : اتفق أهل العلم على أن الربا يجري في هذه الأشياء الستة التي نص عليها الحديث ، وذهب عامة أهل العلم إلى أن حكم الربا غير مقصود عليها بأعيانها ، إنما ثبت لأوصاف فيها ، ويتعدى إلى كل مال توجد فيه هذه الأوصاف ، ثم اختلفوا في هذه الأوصاف ؛ فذهب قوم إلى أنَّ المعنى في جميعها واحد ، وهو النفع ، وذهب أكثر أهل العلم إلى أن الربا ثبت في الدراهم والدنانير بوصف ، وفي الأشياء المطعومة بوصف آخر ، واختلفوا في ذلك الوصف ، فقال : قوم : ثبت في الدراهم والدنانير بوصف النقدية . وبه قال مالك والشافعي . وقال قوم : ثبت بعلة الوزن . وهو قول أصحاب الرأي حتى قالوا : يثبت الرِّبا في جميع ما يباع وزناً في العادة ؛ مثل الحديد والنحاس والقطن ونحوها . قال : وأما الأشياء الأربعة المطعومة ، فذهب قوم إلى أن الربا ثبت فيها بوصف الكيل أو الوزن ؛ فكل مطعوم هو مكيل أو موزون يثبت فيه الرِّبا . وهو قول سعيد بن المسيب قال : لا ربا إلا في ذهب أو ورق أو ما يكال أو يوزن مما يؤكل أو يشرب . وقاله الشافعي قديماً ، وقول مالك قريب منه ، وقال في الجديد : يثبت فيها الربا بوصف الطعم . وأثبت الربا في جميع الأشياء المطعومة ؛ مثل الثمار والفواكه والبقول والأدوية ، سواء كانت مكيلة أو موزونة أو لم

. . . . . .

تكن ، وذلك لما روي عن معمر بن عبد الله . قال : كنت أسمع رسول الله ﷺ يقول : « الطَّعَامُ بِالطَّعَامُ مِثْلاً بِمِثْلٍ » . فالنبي ﷺ علق الحكم باسم الطعام ، وهو اسم مشتق من الطعم. ا.هـ. منه.

أما أهل الظاهر فقد قصروا الربا على هذه المسميات لنفيهم القياس . وعلل مالك الحكم بكل ما يقتات ويدخر ؛ فالمقتات هو الذي تقوم به البنية ، والمدخر هو الذي لا يفسده التأخير إلا أن يخرج عن العادة .

قال الحطاب : تخصيصه في الحديث الأربعة المذكورة بالذكر لينبه بالبُر على كل مقتات في حال الرفاهية وتعم الحاجة إليه ، وبالشعير على كل مقتات في حالة الشدة كالدخن والذرة ، وعلى أنه لا يخرج عن الاقتيات وإن انفرد بصفة أخرى لكونه علفاً ، وبالتمر ، على كل ما يقتات وفيه حلاوة ويستعمل فاكهة في بعض الأمصار كالزبيب والعسل ، وبالملح على كل ما يصلح القوت وإن كان لا يستعمل منه إلا القليل .

(٢) وقوله : كحب وشعير وسلت وهي جنس ، قال الحطاب : لما كان اختلاف الجنسية يبيح التفاضل لقوله ﷺ في الحديث : « فَإِذَا اخْتَلَفَتِ الْأَجْنَاسُ فَبِيعُوا كَيْفَ شِئْتُمْ » . احتاج إلى بيان ما هو جنس واحد وما ليس كذلك ، ولم يفعل رحمه الله ، بل جمع ذلك للاختصار . قال ابن الحاجب : والمعتمد في اتحاد الجنسية على تقارب المنفعة أو استوائها .

قال في التوضيح : إذا كان الطعامان يستويان في المنفعة كأصناف الحنطة أو يتقاربان كالقمح والشعير ، كانا جنساً ، وإن تباينا كالتمر مع القمح كانا جنسين . والمنصوص في المذهب أن القمح والشعير جنس واحد لتقارب المنفعة . وقال مالك في الموطإ بعد أن ذكر ذلك عن جماعة من الصحابة : إنه الأمر عندنا . وقال المازري في المعلم : لم يختلف المذهب أنهما جنس واحد . وقال السيوري وتلميذه عبد الحميد : هما جنسان . واختاره ابن عبد السلام لظاهر الحديث ، أعني قوله ﷺ : « فَإِذَا اخْتَلَفَتْ هٰذِهِ الْأَجْنَاسُ ». الحديث .

قلت : الذي ذكره مالك عن بعض الصحابة في الموطإ في هذا الشأن منه : أنه بلغه أن سليمان ابن يسار قال : فني علف حمار سعد بن أبي وقاص فقال لغلامه : خذ من حنطة أهلك فابتع بها=

وَعَلَسٍ ، وأُرُزّ ، ودُخْنٍ وذُرَةٍ وَهِي أَجْنَاسٌ ، وقِطْنيَّةٍ ومِنْهَا كُرْسَنَّةٌ وَهِي أَجْنَاسٌ ، وتَمْرٍ وزَبِيبٍ ولَحْمِ طَيْرٍ وهُوَ جِنْسٌ وَلَوْ اخْتَلَفَتْ مَرَقَتُهُ ؛ كَدَوَابِّ الْمَاءِ ، وذَوَاتِ الأَرْبَعِ وإِنْ وحْشِيّاً ، والجَرَادِ وفِي رَبَوِيَّتِهِ خِلاَفٌ ، وفِي جِنْسِيَّةِ المَطْبُوخِ مِنْ جِنْسَيْنِ قَوْلاَنِ . والمرقُ والعَظْمُ والجِلْدُ كَهُوَ ، ويُسْتَثْنَى قِشْرُ بَيْضِ النَّعَامِ ، وذو زيتٍ كَفُجْلٍ والزيُوتُ أَصْنَافٌ كالعُسُولِ لا الْخُلُولِ والأَنْبِذَةِ والأَخْبَازِ ، وَلَوْ بَعْضُهَا قِطْنِيَّةً إِلاَّ الْكَعْكَ بأَبْزَارٍ وبَيْضٍ وسُكَّرٍ وعَسَلٍ ومُطْلَقِ لَبَنٍ وحُلْبَةٍ ، وَهَلْ إِنْ اخْضَرَّتْ تَرَدُّدٌ . ومُصْلِحُهُ كَمِلْحٍ وبَصَلٍ وثُومٍ وتَابَلٍ كَفُلْفُلٍ وكُزْبَرَةٍ وكَرَاوِيَا وَأَنِيسُونٍ وَشَمَارٍ وكَمُّونَيْنِ وَهِيَ أَجْنَاسٌ ، لاَ خَرْدَلٍ وزَعْفَرَانٍ وخُضَرٍ ودَواء وتِينٍ ومَوْزٍ وَفَاكِهَةٍ وَلَوْ ادُّخِرَتْ بِقُطْرٍ ؛ كَبُنْدُقٍ وبَلَحٍ إِنْ صَغُرَ ، ومَاء ، ويَجُوزُ بِطَعَامٍ لأَجَلٍ ، والطَّحْنُ والْعَجْنُ والصَّلْقُ ، إِلاَّ التُّرْمُسَ ، والتنبيذُ لاَ يَنْقُلُ بِخِلاَفِ خَلِّهِ وطَبْخِ لَحْمٍ بأَبْزَارٍ وشَيِّهِ وتَجْفِيفِهِ بِهَا . والخَبْزِ وقَلْيِ قَمْحٍ وسَوِيقٍ وسَمْنٍ ، وجَازَ تَمْرٌ وَلَوْ قَدُمَ بتَمْرٍ ، وحَلِيبٌ ورُطَبٌ ومَشْوِيٌّ وقَدِيدٌ وعَفِنٌ وزُبْدٌ وسَمْنٌ وَجُبْنٌ وَأَقِطٌ بِمِثْلِهَا ، وزيتونٍ ولَحْمٍ لا رَطْبِهِمَا بِيَابِسِهِمَا ، ومَبْلُولٍ بِمِثْلِهِ ، وَلَبَنٍ بِزُبْدٍ إِلاَّ أَنْ يُخْرَجَ زُبْدُهُ .

= شعيراً ولا تأخذ إلا مثله . وحدثني عن مالك أن عبد الرحمن بن الأسود بن عبد يغوث فني علف دابته فقال لغلامه : خذ من حنطة أهلك طعاماً فابتع بها شعيراً ولا تأخذ إلا مثله . وحدثني عن مالك أنه بلغه عن القاسم بن محمد عن ابن معيتيب الدَّوسي مثل ذلك . قال مالك : وهو الأمر عندنا . ا.هـ. منه. بلفظه .

ولكنَّ الذي يؤيده الدليل أن البرُ والشعير جنسان تجوز مفاضلتهما يداً بيد ؛ ذلك أن عبادة بن الصامت العقبي البدري روى أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ تَبِيعُوا الذَّهَبَ بِالذَّهَبِ ، وَلاَ الْوَرِقَ بِالْوَرِقِ ، وَلاَ الْبُرَّ بِالْبُرِّ ، وَلاَ الشَّعِيرَ بِالشَّعِيرِ ، وَلاَ التَّمْرَ بِالتَّمْرِ ، وَلاَ الْمِلْحَ بِالْمِلْحِ ، إِلاَّ سَوَاءً

وَاعْتُبِرَ الدَّقِيقُ فِي خُبْزٍ بِمِثْلِهِ كَعَجِينٍ بِحِنْطَةٍ أَوْ دَقِيقٍ ، وَجَازَ قَمْحٌ بِدَقِيقٍ ، وَهَلْ إِنْ وُزِنَا تَرَدُّدٌ . واعْتُبِرَتِ الْمُمَاثَلَةُ بِمِعْيَارِ الشَّرعِ وَإِلَّا فبالعَادَةِ ، فَإِنْ عَسُرَ الوَزْنُ جَازَ التَّحَرِّي إِنْ يُقْدَرْ عَلى تَحَرِّيهِ لِكَثْرَتِهِ ، وَفَسَدَ مَنْهِيٌّ عَنْهُ إِلَّا لِدَلِيلٍ [1] كَحَيَوَانٍ بِلَحْمِ جِنْسِهِ إِنْ لَمْ يُطْبَخْ [2] ، أَوْ بِمَا لَا تَطُولُ حَيَاتُهُ ، أَوْ لَا مَنْفَعَةَ فِيهِ إِلَّا اللَّحْمَ . أَوْ قَلَّتْ ، فَلَا يَجُوزُ بِطَعَامٍ لِأَجَلٍ ؛ كَخَصِيٍّ ضَأْنٍ ، وَكَبَيْعِ الْغَرَرِ [3] ؛ كَبَيْعِهَا بِقِيمَتِهَا أَوْ عَلى حُكْمِهِ أَوْ حُكْمِ غَيْرٍ أَوْ رِضَاهُ أَوْ تَوْلِيَتِكَ سِلْعَةً لَمْ يَذْكُرْهَا ، أَوْ ثَمَنَهَا ، بِإِلْزَامٍ ، وكَمُلَامَسَةِ الثَّوْبِ أَوْ مُنَابَذَتِهِ [4] فَيَلْزَمُ ، وَكَبَيْعِ الْحَصَاةِ [5] ، وَهَلْ هُوَ بَيْعُ مُنْتَهَاهَا أَوْ يَلْزَمُ بِوُقُوعِهَا ، أَوْ عَلى مَا تَقَعُ عَلَيْهِ بِلَا قَصْدٍ ، أَوْ بِعَدَدِ ما يَقَعُ ؟ تَفْسِيرَاتٌ .

بِسَوَاءٍ ، عَيْناً بِعَيْنٍ ، يَداً بِيَدٍ ، وَلٰكِنْ بِيعُوا الذَّهَبَ بِالْوَرِقِ ، وَالْبُرَّ بِالشَّعِيرِ وَالشَّعِيرَ بِالْبُرِّ ، وَالتَّمْرَ بِالْمِلْحِ ، وَالْمِلْحَ بِالتَّمْرِ ، يَداً بِيَدٍ كَيْفَ شِئْتُمْ ». وفي رواية : « مَنْ زَادَ أَوِ ازْدَادَ فَقَدْ أَرْبَىٰ » . قال البغوي : وروي هذا الحديث من طرق عن محمد بن سيرين ، عن مسلم بن يسار ، وعبد الله بن عتيك عن جابر . وهو حديث صحيح أخرجه مسلم من طريق أبي قلابة عن أبي الأشعث عن عبادة ابن الصامت . وقال شعيب : أخرجه الشافعي ، ومسلم ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه . فإذا علمت ، فأعلم أن الأسوة بقول رسول الله ﷺ لا بما يقول مالك أنه بلغه عن بعض الصحابة . وبالله تعالى التوفيق .

لطيفة : ذكر الحطاب أن عبد الحميد الصائغ حلف بالمشي إلى مكة أنه لا يفتي بقول مالك في ثلاث مسائل : إحداها هذه ، والثانية : خيار المجلس ، والثالثة التدمية البيضاء . انتهى ، والله هو ولي التوفيق .

(١) قَوْلُهُ : وفسد منهي عنه إلا لدليل ، المذهب عند أصحابنا أن مطلق النهي عن العقد يدل على فساده ، إلا أن يدل الدليل على خلافه ، فهو فاسد سواء كان فاسداً لذاته ، كخنزير ودم ، أو لصفته كخمر ، أو لخارج عنه لازم له ، كصوم يوم العيد المستلزم الإعراض عن مائدة الله ، =

. . . . . .

= وكالصلاة وقت طلوع الشمس وغروبها المستلزم التشبيه بمن يسجد لها أو للشيطان الذي يدني رأسه منها . وخالف النعمان في الحرام لوصفه قال : هو صحيح في أصله حرام لوصفه ؛ كالدرهم بالدرهمين . يقول : البيع لازم والزيادة مردودة لأنها حرام .

فالبطلان والفساد عند أصحابنا والجمهور ، مترادفان ، وعند النعمان : الباطل في الحرام لذاته ، والفاسد في الحرام لوصفه . قال في مراقي السعود .

وقابلِ الصحةَ بالبطلانِ وهو الفساد عند أهل الشان
وخالفِ النعمانَ فالفساد ما نهيه بالوصف يستفاد

ودليل فساد المنهي عنه قوله تعالى : ﴿ وَمَا نَهَاكُمْ عَنْهُ فَانْتَهُوا ﴾(١) . وقوله تعالى : ﴿ فَلْيَحْذَرِ الَّذِينَ يُخَالِفُونَ عَنْ أَمْرِهِ أَنْ تُصِيبَهُمْ فِتْنَةٌ أَوْ يُصِيبَهُمْ عَذَابٌ أَلِيمٌ ﴾(٢) . وقوله ﷺ : « وَإِذَا نَهَيْتُكُمْ فَانْتَهُوا » .

(٢) وقوله : كحيوان بلحم جنسه إن لم يطبخ ، قال الحطاب : روى مالك في مراسيل سعيد ابن المسيب عن زيد بن أسلم ، عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع اللحم بالحيوان . قال ابن عرفة : قال أبو عمر : لا أعلمه يتصل من وجه ثابت ، وأحسن أسانيده مرسل سعيد هذا . ا.هـ.

وقال ابن عبد السلام عن ابن المسيب : من ميسر الجاهلية بيع اللحم بالشاة والشاتين . قال أبو الزناد : قلت لابن المسيب : أرأيت رجلاً يشتري شارفاً بعشر شياه ؟ . فقال : إن كان اشتراها لينحرها فلا خير في ذلك . قال أبو الزناد : وكان من أدركت ينهون عن بيع اللحم بالحيوان .

قال : وكان ذلك يكتب في عهود العمال في زمان أبان بن عثمان وهشام بن إسماعيل ينهون عن ذلك . ا.هـ. منه بلفظه .

ولفظ الحديث عام في كل لحم بحيوان ، ولكن الإمام مالكاً ليس محمولاً عنده على عمومه ، بل مخصوص عنده ببيع اللحم بنوعه من الحيوان ؛ لأن بيع اللحم بالحيوان بيع معلوم بمجهول من =

(١) سورة الحشر : ٧ . (٢) سورة النور : ٦٣ .

وَكَبَيْعِ ما فِي بُطُونِ الإِبِلِ أوْ ظُهُورِهَا ، أوْ إلَى أنْ يُنْتِجَ النِّتَاجُ ؛ وَهْي

=

جنسه فهو من المزابنة ، وهي إنما تمتنع في الجنس الواحد .

وأخرج البغوي بسنده عن الشافعي ؛ أنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن القاسم بن أبي بزَّة قال : قدمت المدينة فوجدت جزوراً قد جزئت أجزاء ، كل جزء منها بعناق ، فأردت أن أبتاع منها جزءاً ، فقال لي رجل من أهل المدينة : إن رسول الله ﷺ نهى أن يباع حي بميت . قال : فسألت عن ذلك الرجل فأخبرت عنه خيراً ، ا.هـ.

قال شعيب : هذا الحديث ضعيف ؛ علته ضعف مسلم بن خالد ، وتدليس ابن جريج .

قال البغوي : اختلف أهل العلم في بيع اللحم بالحيوان ؛ فذهب جماعة من الصحابة إلى تحريمه . روي ذلك عن ابن عباس ؛ أن جزوراً نحرت على عهد أبي بكر الصديق ، فجاء رجل بعناق فقال : اعطوني جزءاً بهذا العناق . فقال أبو بكر : لا يصلح هذا . ا.هـ.

قال شعيب : إسناده ضعيف لضعف ابراهيم بن أبي يحيى ، ولاختلاط صالح مولى التوأمة .

قال البغوي : وكان القاسم بن محمد ، وابن المسيب ، وعروة بن الزبير ، وأبو بكر بن عبد الرحمن يحرمون بيع اللحم بالحيوان عاجلاً وآجلاً . وقال أبو الزناد ، كل من أدركته ينهون عن بيع اللحم بالحيوان . وهذا قول الشافعي ، سواء كان اللحم من جنس ذلك الحيوان أو من غير جنسه ، كان الحيوان مما يؤكل لحمه أو لا .

وذهب جماعة إلى إباحة بيع اللحم بالحيوان واختار المزني جوازه إذا لم يثبت الحديث ، قال : لأن الحيوان ليس من مال الربا ؛ بدليل أنه يجوز بيع حيوان بحيوانين ؛ فبيع اللحم بالحيوان إذاً بيع مال الربا بما لا ربا فيه ، فيجوز ذلك بالقياس ، إلا أنْ يثبت الحديث فنأخذ به وندع القياس . انتهى منه بتصرف قليل .

(٣) وقوله : وكبيع الغرر ، قال المازري : بيع الغرر ما تردد بين السلامة والعطب . ودليل النهي عن بيع الغرر حديث أبي هريرة عند مسلم : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة وعن بيع الغرر . قال البغوي : والغرر هو ما خفي عليك علمه ، مأخوذ من قولك : طويت الثوب على غَرِّه . أي على كسره الأول . وقيل : هو من الغرور ؛ لأن ظاهره بيع يسر وباطنه مجهول يغر . قال : ولهذا سمي الشيطان غَروراً ؛ لأنه يحمل الإنسان على ما تحبه نفسه ووراءه ما يسوؤه . فكل بيع كان =

الْمَضَامِينُ والْمَلاَقِيحُ وَحَبَلُ الحَبَلَةِ[1] ، وكَبَيْعِهِ بالنَّفَقَةِ عَلَيْهِ حَيَاتَهُ ، وَرَجَعَ بِقِيمَةِ مَا أَنْفَقَ أَوْ بِمِثْلِهِ إِنْ عُلِمَ وَلَوْ سَرَفاً عَلى الأَرْجَحِ ، وَرُدَّ إِلاَّ أَنْ يَفُوتَ ، وكَعَسِيبِ الْفَحْلِ يُسْتَأْجَرُ عَلى عَقُوقِ الأُنْثَى[2] ، وَجَازَ زَمَانٌ أَوْ مَرَّاتٌ فإِنْ أَعقَّتِ انْفَسَخَتْ ، وَكَبَيْعَتَيْنِ فِي بَيْعَةٍ[3] يبيعُهَا بِإِلْزَامٍ بِعَشَرَةٍ نَقْداً أَوْ أَكْثَرَ إِلى أَجَلٍ ، أو سِلْعَتَيْنِ مُخْتَلِفَتَيْنِ إِلاَّ بِجَوْدَةٍ ورَدَاءَةٍ ، وإِن اخْتَلَفَتْ قِيمَتُهُمَا ، لاَ طَعَامٍ وَإِنْ مَعَ غَيْرِهِ ؛ كَنَخْلَةٍ مُثْمِرَةٍ مِنْ نَخلاتٍ ، إِلاَّ الْبَائِعَ يَسْتَثْنِي خَمْساً مِنْ جِنَانِهِ ، وَكَبَيْعِ حَامِلٍ بِشَرْطِ الْحَمْلِ ، واغْتُفِرَ غَرَرٌ يَسِيرٌ لِلْحَاجَةِ لم يُقْصَدْ ، وكَمُزَابَنَةِ مَجْهُولٍ بِمَعْلُومٍ[4] أو بِمَجْهُولٍ مِنْ جِنْسِهِ ، وَجَازَ إِن كَثُرَ أَحَدُهما فِي غيرِ رِبَوِيٍّ ، ونُحَاسٌ بتَوْرٍ ، لاَ فُلُوسٍ ، وَككالِىءٍ بِمِثْلِهِ فَسْخُ مَا في الذِّمَّة فِي مُؤَخَّرٍ وَلَوْ مُعَيَّناً يَتَأَخَّرُ قَبْضُهُ[5] ؛ كَغَائِبٍ وَمُوَاضَعَةٍ أَوْ منافِعَ عَيْنٍ ، وبَيْعُهُ بِدَيْنٍ ،

= المعقود عليه فيه مجهولاً ، أو معجوزاً عنه غير مقدور عليه فهو غرر ؛ مثل بيع الطير في الهواء ، والبعير الشارد ، والعبد الآبق ، والسمك في الماء ، والحمل في البطن . وحكمه الفساد للجهل بالمبيع والعجز عن تسليمه ، ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : وكملامسة الثوب ومنابذته ، وذلك لنهي رسول الله ﷺ عنهما ؛ كما رواه أبو سعيد الخدري قال : نهى رسول الله ﷺ عن لِبْستيْن وعن بيعتين : نهى عن الملامسة والمنابذة في البيع . والملامسة : لمسُ الرجل ثَوْبَ الآخر بيده بالليل أو بالنهار ولا يَقلِبُه إلا بذلك . والمنابذة : أن ينْبذَ الرجل إلى الرجل بثوبه ، وينبذَ الآخر ثوبه ، ويكون ذلك بيعهما ، عن غير نظر ولا تراض . الحديث المتفق عليه .

(٥) وقوله : وكبيع الحصاة ، دليل النهي عنه ما ثبت في صحيح مسلم عن أبي هريرة قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الحصاة ، وعن بيع الغرر ، وبيع الحصاة أن يقول الرجل البائع للمشتري : إذا نبذت إليك الحصاة فقد وجب البيع بيني وبينك . وقيل : الحصاة أن يرمي بحصاة في قطيع من الغنم ويقول : أي شاة أصابتها الحصاة كانت مبيعة منك . ا.هـ. البغوي .

(١) وقوله : وكبيع ما في بطون الإبل أو ظهورها ، أو إلى أن ينتج النتاج ؛ وهي المضامينُ =

وَتَأْخِيرُ رَأْسِ مَالِ سَلَمٍ ، ومُنِعَ بَيْعُ دَيْنِ مَيِّتٍ أوْ غائِبٍ ولَوْ قَرُبَتْ غَيْبَتُهُ ، وحَاضِرٍ إلَّا أنْ يُقِرَّ .

= والملاقيح وحبل الحبلة ، قال في الموطإ : مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع حبل الحبلة ؛ وكان بيعاً يتبايعه أهل الجاهلية ؛ كان الرجل يبتاع الجزور إلى أن تنتج الناقة ثم تنتج التي في بطنها. ا.هـ. وعن مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال : لا ربا في الحيوان ، وإنما نُهِيَ من الحيوان عن ثلاثة : عن المضامين والملاقيح وحبل الحبلة . والمضامين : بيع ما في بطون الإناث من الإبل . والملاقيح بيع ما في ظهور الجمال. ا.هـ. منه.

قال البغوي : والعمل على هذا عند عامة أهل العلم ؛ أن بيع نتاج النتاج لا يجوز لأنه معدوم مجهول ، وكان من بيوع أهل الجاهلية ، ولوباع بشيء معلوم إلى نتاج الدابة أيضاً فباطل. ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وكعسيب الفحل يستأجر على عقوق الأنثى ، قال الحطاب : الظاهر أن عقوق - بفتح العين - قال في جواهر الإكليل : فيه نظر لأن المصادر الآتية على وزن فعول - بفتح العين - خمسة وهي : القبول ، والوقود ، والولوع ، والطهور ، والوضوء ، وما عداهن بالضم ؛ كالدخول والخروج . وجاء في صحيح البخاري : نهى رسول الله ﷺ عن عسيب الفحل ، قال الجوهري : هو الكراء الذي يؤخذ على ضراب الفحل .

قال البغوي : العسب هو ضراب الفحل ، ويروى : نهى عن شبر الجمل وهو الضراب أيضاً . والمراد من النهي هو الكراء الذي يؤخذ على ضرابه ، كما صرح في حديث جابر أنه نهى عن بيع ضراب الجمل . فعبر بالعسب عن الكراء لأنه سبب فيه ، لأن نفس الضراب والانزاء غير حرام ؛ لأن فيه بقاء النسل ، قال : وأراد به أنه لو استأجر فحلاً للانزاء لا يجوز لما فيه من الغرر ؛ لأن الفحل قد يضرب وقد لا يضرب ، وقد تلقح الأنثى وقد لا تلقح ، فذهب إلى تحريمه أكثر الصحابة والفقهاء .

ورخص فيه الحسن ، وابن سيرين ، وعطاء ، وهو قول مالك قال : لأنه من باب المصلحة ، ولو منع منه لانقطع النسل ، وهو كالاستئجار للإرضاع وتأبير النخل .

قلت : رخص مالك في إجارته زماناً معلوماً ؛ كيوم أو أسبوع أو مرات معدودة ؛ كثلاث مرات =

. . . . . .

= أو أربع ، ولذلك قال المصنف : وجاز زمان أو مرات ، فإن أعَقَّت انفسخت ، أي فإن حملت الأنثى - ويعلم ذلك منها بإعراضها عن الفحل - انفسخت الإجارة وكان لصاحب الأنثى ما بقي من الزمن ، أي في مقابله من الأجرة أو ما بقي من المرات .

قال البغوي : وأما إعارة الفحل للانزاء وإطراقه فلا بأس به ، ثم لو أكرمه المستعير بشيء فإنه يجوز له قبول كرامته ؛ فقد روي أن النبي ﷺ سئل : ما حق الإبل ؟. قال : «حَلْبُهَا عَلَىٰ الْمَاء ، وَإِعَارَةُ دَلْوِهَا ، وَإِعَارَةُ فَحْلِهَا» رواه مسلم .

(٣) وقوله : وكبيعتين في بيعة ألخ : نص ما في الموطإ عن مالك أنه بلغه أن رسول الله ﷺ نهى عن بيعتين في بيعة . وحدثني مالك أنه بلغه أن رجلاً قال لرجل : ابتعْ لي هذا البعير بنقد حتى أبتاعه منك إلى أجل . فسأل عن ذلك عبد الله من عمر فكرهه ونهى عنه . وحدثني مالك أنه بلغه أن القاسم بن محمد سأل عن رجل اشترى سلعة بعشرة دنانير نقداً ، أو بخمسة عشر ديناراً إلى أجل ، قد وجبت للمشتري بأحد الثمنين ، إنه لا ينبغي ذلك ؛ لأنه إن أخر العشرة كانت خمسة عشر إلى أجل ، وإن نقد العشرة كان إنما اشترى بها الخمسة عشر التي إلى أجل . ا.هـ. منه. وعن أبي هريرة ، أخرجه البغوي بسنده إليه ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيعتين في بيعة ، وعن لبستين ؛ أن يحتبي أحدكم في الثوب ؛ ليس بين فرجه وبين السماء شيء . وعن الصَّماء ؛ اشتمال اليهود ؛ قال البغوي : هذا حديث حسن صحيح .

قال : وفسروا البيعتين في بيعة أن يقول : بعتك عبدي هذا بعشرين ديناراً على أن تبيع لي جاريتك . فهذا فاسد لأنه جعل ثمن العبد عشرين ديناراً وشرط بيع الجارية ، وذلك شرط لا يلزم ، وإذا لم يلزم ذلك بطل بعض الثمن ، فيصير ما بقي من المبيع في مقابلةالباقي مجهولاً . ا.هـ. منه.

وفي مصنف عبد الرزاق : إذا قلت : أبيعك بالنقد إلى كذا وبالنسيئة بكذا وكذا : فذهب به المشتري . فهو بالخيار في البيعتين ما لم يكن وقع بيع على أحدهما ، فإن وقع البيع هكذا فهو مكروه ، وهو بيعتان في بيعة ، وهو مردود ، وهو الذي ينهى عنه ؛ فإن وجدت متاعك بعينه أخذته ، وإن كان قد استهلك ، فلك أوْكس الثمنين وأبْعَد الأجلين. ا.هـ. بنقل شعيب .

(٤) وقوله : وكمزابنة مجهول بمعلوم ألخ . روى مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أنَّ رسول =

. . . . . .

= الله ﷺ نهى عن المزابنة . والمزابنة : بيع الثمر بالتمر كيلاً ، وبيع الكرم بالزبيب كيلاً . متفق على صحته ، وأخرجه في الموطإ. ا.هـ.

وعن نافع عن عبد الله بن عمر قال : نهى رسول الله ﷺ عن المزابنة ؛ أن يبيع ثمر حائطه ؛ إن كان نخلاً بتمر كيلاً ، وإن كان كرماً أن يبيعه بزبيب كيلاً ، وإن كان زرعاً أن يبيعه بكيل طعام . نهى عن ذلك كله . متفق عليه أيضاً .

وعن جابر أن رسول الله ﷺ نهى عن المخابرة ، والمحاقلة ، والمزابنة . والمخابرة : أن يبيع الرجل الزرع بمائة فرق حنطة . والمزابنة أن يبيع الثمر في رؤوس النخل بمائة فرق . والمخابرة كِراء الأرْضِ بالثلث أو الرُّبُع . ا.هـ.
هذا حديث أخرجه مسلم .

والمزابنة عند مالك هي كل شيء من الجزاف الذي لا يعلم كيله ، ولا وزنه ، ولا عدده ، أن يباع بشيء مسمى من الكيل أو الوزن أو العدد ؛ كالطعام المصبر من الحنطة والتمر أو الكرسف أو الكتان ، أو الغزل أو ما أشبه ذلك من السلع ، لا يعلم كيل شيء منه ، ولا وزنه ، ولا عدده ؛ يقول لصاحبه : كل سلعتك . أوْ : زِنْ . أو : اعَدُدْ ما كان يعدُّ ، فما نقص من كذَا كذَاصاعاً أو رطلاً أو عدداً ، فعليَّ غرمه حتى أوفيك تلك التسمية ، وما زاد فلي فليس ذلك بيع ، ولكنه الغرر والمخاطرة والقمار يدخل هذا لأنه لم يشتر منه شيئاً بشيء أخرجه ، ولكنه ضمن له ما يسمَّى من ذلك الكيل أو الوزن أو العدد ، على أن يكون له مازاد على ذلك ، فإن نقصت تلك السلعة عن تلك التسمية أخذ من مال صاحبه ما نقص بغير ثمن ولا هبة طيبة بها نفسه ، فهذا يشبه القمار ، وما كان مثل هذا من الأشياء فذلك يدخله . ا.هـ.

قال البغوي : العمل عند عامة أهل العلم أن المزابنة والمحاقلة باطلة ، يروى فيه حديث عن ابن عباس ، وزيد بن ثابت ، وسعد ، وأبي هريرة ، ورافع بن خديج وأبي سعيد . قال شعيب : أما حديث ابن عباس فقد أخرجه البخاري جـ٤/ص٣٢٢ . وأما حديث زيد بن ثابت ، فقد أخرجه أبو داود (٣٤٠٧) وأما حديث أبي هريرة فهو في صحيح مسلم رقم (١٥٤٥). وأما حديث رافع ، ففي مسلم أيضاً (١٥٤١) (٧٠) وأما حديث أبي سعيد الخدري فقد أخرجه البخاري جـ٤/٣٢٢=

. . . . . .

= ومسلم (١٥٤٦) قال : وفي الباب عن أنس أخرجه البخاري جـ٤/ص٣٣٧. ا.هـ.

قال البغوي : وأصل المزابنة من الزبن وهو الدفع ؛ وذلك أن أحد المتبايعين إذا وقف على غبن فيما اشتراه ، أراد فسخ العقد ، وأراد الغابن إمضاءه ، فتزابنا ، أي تدافعا ، فكل واحد منها يدفع صاحبه عن حقه . وخص بيع الثمر على رؤوس النخل بجنسه بهذا الإسم ، لأن المساواة بينهما شرط ، وما على الشجر لا يحصر بكيل ولا وزن ، وإنما يكون تقديره بالخرص ، وهو حدس وظن ، لا يؤمن فيه من التفاوت ، فأما إذا باع الثمرة على الشجر بجنس آخر من الثمار على الأرض أو على الشجر ، جاز ذلك لأن المماثلة بينهما غير شرط والتقابض شرط في المجلس ، فقبض ما على الأرض بالنقل ، وقبض ما على الشجر بالتخلية . وأما المحاقلة فهي كراء الأرض بالطعام ، وقد منعه الإمام مالك ، وجوز الآخرون كراء الأرض بشيء من الطعام معلوم ، كما يجوز بالدراهم والدنانير . قالوا : وإنما لا يجوز بما ينبت من تلك الأرض بعد الاكتراء . ا.هـ. منه. بتصرف .

(٥) وقوله : وككالئ بمثله فسخ ما في الذمة في مؤخرٍ ولو معيناً يتأخر قبضه ، قال المواق : في الحديث من غير الكتب المشهورة أن رسول الله ﷺ نهى عن الكالئ بالكالئ . قال ابن عرفة : تلقي الأئمة هذا الحديث بالقبول يغني عن طلب فيه ، كما قالوا في « لَا وَصِيَّةَ لِوَارِث ». قال ابن المنذر : أجمعوا على أن بيع الدين بالدين لا يجوز ؛ وحقيقته بيع شيء في ذمة أخرى غير سابق تقرر أحدهما على الآخر وهو معنى قولهم ابتداء : الدين بالدين . وما تقدم فيه تقرر الدين يُسمَّى فسخ الدين في الدين . في المدونة ، قال مالك : إن أقرضته حنطة إلى أجل ، فلما حل الأجل بعته تلك الحنطة بدين إلى أجل ، لم يجز ، وهو فسخ الدين في الدين . وفي الرسالة : فلا يجوز فسخ دين في دين ؛ أن يكون لك شيء في ذمته فتفسخه في شيء آخر لا تتعجله ، ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وفي منتقى الأخبار : باب النهي عن بيع الدين بالدين ، وجوازه بالعين ممن هو عليه : عن ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ . رواه الدارقطني .

قال الشوكاني في الكلام على هذا الحديث : الحديث الأول صححه الحاكم على شرط مسلم ، وتعقب بأنه تفرد به موسى بن عبيدة الربذي ، كما قال الدارقطني وابن عدي . وقد قال =

وَكَبَيْعِ الْعُرْبَانِ[1] ؛ أَنْ يُعْطِيَهُ شَيْئاً عَلى أَنَّهُ إِنْ كَرِهَ المَبِيعَ لَمْ يَعُدْ إِلَيْهِ ، وكَتَفْرِيقِ أُمٍّ فَقَطْ وَوَلَدِهَا[2] وَإِنْ بِقِسْمَةٍ أَوْ بَيْعِ أَحَدِهِمَا لِعَبْدِ سَيِّدِ الآخَرِ ، مَا لَمْ يَثْغَرْ مُعْتَاداً ، وَصُدِّقَتِ المَسْبِيَّةُ ، ولاَ تَوَارُثَ ، مَا لَمْ تَرْضَ ، وَفُسِخَ إِنْ لَمْ يَجْمَعْهُمَا فِي مِلْكٍ ، وَهَلْ بِغَيْرِ عِوَضٍ كَذَلِكَ ، أَوْ يُكْتَفَى بِحَوْزٍ كَالْعِتْقِ ؟ تَأْوِيلاَنِ . وجَازَ بَيْعُ نِصْفَيْهِمَا وبَيْعُ أَحَدِهما لِلْعِتْقِ ، والْوَلَدُ مَعَ كِتَابَةِ أُمِّهِ ، ولِمُعَاهَدٍ التَّفْرِقَةُ ، وَكُرِهَ الاشْتِرَاءُ مِنْهُ ،

= فيه أحمد : لا تحل الرواية عنه عندي ولا أعرف هذا الحديث . وقال : ليس في هذا أيضاً حديث يصح ، ولكن إجماع الناس على أنه لا يجوز بيع دين بدين . ا.هـ. محل الغرض منه .

وفي بلوغ المرام : وعن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ نهى عن بيع الكالئ بالكالئ ؛ يعني الدين بالدين . رواه إسحاق والبزار بإسناد ضعيف قال في سبل السلام : ورواه الحاكم والدارقطني من دون تفسير ، لكن في إسناده موسى بن عبيدة الربذي وهو ضعيف .

قال أحمد : لا تحل الرواية عندي عنه ، ولا أعرف هذا الحديث لغيره ، وصححه الحاكم فقال موسى بن عتبة : فصححه على شرط مسلم ، وتعجب البيهقي من تصحيفه على الحاكم ، قال أحمد : ليس في هذا حديث يصح لكن إجماع الناس أنه لا يجوز بيع دين بدين . وظاهر الحديث أن تفسيره بذلك مرفوع . ا.هـ. منه بتصرف بلفظه .

(١) وقوله : وكبيع العربان ألخ . قال في منتقى الأخبار : باب النهي عن بيع العبون عن عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : نهى النبي ﷺ عن بيع العربان . رواه أحمد والنسائي وأبو داود وهو لمالك في الموطإ .

قال الشوكاني : الحديث منقطع لأنه من رواية مالك ؛ أنه بلغه عن عمرو بن شعيب ولم يدركه ، فبينهما راو لم يسم ، وسماه ابن ماجه فقال : عن مالك عن عبد الله بن عامر الأسلمي ، وعبد الله لا يحتج بحديثه ، وفي إسناد ابن ماجه هذا أيضاً حبيب - كاتب الإمام مالك - وهو ضعيف لا يحتج بحديثه . وقد قيل : إن الرجل الذي لم يسم هو ابن لهيعة . ذكر ذلك ابن عدي ، وهو أيضاً ضعيف . ورواه الدارقطني والخطيب عن مالك عن عمرو بن الحرث عن عمرو بن شعيب ، =

. . . . . .

وفي إسنادهما الهيثم بن اليمان وقد ضعفه الأزدي . . وقال أبو حاتم : صدوق . ورواه البيهقي موصولاً من غير طريق مالك ، إلى أن قال : قال أبو داود : قال مالك : وذلك فيما نرى والله أعلم . أن يشتري الرجل العبد ، أو يتكارى الدابة ثم يقول : أعطيك ديناراً على أني إن تركت السلعة أو الكراء فما أعطيتك لك . انتهى . وبذلك فسره عبد الرزاق عن زيد بن أسلم . والمراد أنه إذا لم يشتر السلعة أو يكتر الدابة كان الدينار ونحوه للمالك بغير شيء ، وإن اختارهما أعطاه بقية القيمة أو الكراء . قال الشوكاني : وحديث الباب يدل على تحريم البيع مع العربان ، وبه قال الجمهور ، وخالف في ذلك أحمد ، فأجازه . وروي نحوه عن عمر وابنه ، قال : والأولى ما ذهب إليه الجمهور ؛ لأن حديث عمرو بن شعيب قد ورد من طرق يقوي بعضها بعضاً ، ولأنه يتضمن الحظر ، وهو أرجح من الإباحة كما تقرر في الأصول ، والعلة في النهي عنه اشتماله على شرطين فاسدين : شرط كون ما دفعه إليه يكون مجاناً إن اختار ترك السلعة ، والثاني شرط الرد على البائع إذا لم يقع منه الرضا بالبيع ، ا.هـ. منه باختصار.

(٢) وقوله : وكتفريق أم فقط وولدها ألخ . دليله حديث أبي أيوب رضي الله عنه ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ فَرَّقَ بَيْنَ وَالِدَةٍ وَوَلَدِهَا فَرَّقَ اللهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَحِبَّتِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ». رواه أحمد والترمذي . وعن علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال : أمرني رسول الله ﷺ أن أبيع غلامين أخوين ، فبعتهما وفرقت بينهما ، فذكرت ذلك له فقال : « أَدْرِكْهُمَا فَارْتَجِعْهُمَا وَلَا تَبِعْهُمَا إِلَّا جَمِيعاً ».

رواه أحمد وعن علي رضي الله عنه أنه فرق بين جارية وولدها فنهاه النبي ﷺ ورد البيع . رواه أبو داود والدارقطني .

وقال الصنعاني في الكلام على حديث أبي أيوب : رواه أحمد وصححه الترمذي والحاكم ، لكن في إسناده مقال ؛ لأن فيه حيَّ بن عبد الله المعافري مختلف فيه وله شاهد ، كأنه يريد حديث عبادة بن الصامت : « لَا يُفَرَّقُ بَيْنَ الْأُمِّ وَوَلَدِهَا ». قيل : إلى متى ؟. قال : « حَتَّى يَبْلُغَ الْغُلَامُ وَتَحِيضَ الْجَارِيَةُ ». أخرجه الدارقطني والحاكم ، وفي سنده عندهما عبد الله بن عمرو الواقفي وهو ضعيف . قال : وهذا الحديث ظاهر في تحريم التفريق بين الوالدة وولدها ، وظاهره عام في الملك =

وكَبَيْعٍ وشَرْطٍ يُنَاقِضُ المَقْصُودَ[1] ؛ كأن لَا يَبِيعَ إلَّا بِتَنْجِيزِ الْعِتْقِ ، وَلَمْ يُجْبَرْ إنْ أَبْهَمَ كالْمُخَيَّرِ ، بِخِلَافِ الاشْتِرَاءِ عَلى إيجَابِ الْعِتْقِ كأَنَّها حُرَّةٌ بِالشِّرَاءِ أَوْ يُخِلُّ بِالثَّمَنِ كَبَيْعٍ وَسَلَفٍ ، وَصَحَّ إنْ حُذِفَ أَوْ حُذِفَ شَرْطُ التَّدْبِيرِ ؛ كَشَرْطِ رَهْنٍ وحَمِيلٍ وَأَجَلٍ وَلَوْ غَابَ ، وتُؤُوِّلَتْ بِخِلَافِهِ . وَفِيهِ إنْ فَاتَ أَكْثَرُ الثَّمَنِ أَوْ الْقِيمَةِ إنْ أَسْلَفَ المُشْتَرِي وَإلَّا فالْعَكْسُ ، وكالنَّجْشِ يزيدُ لِيغُرَّ[2] ، فَإن عَلِمَ فلِلْمُشْتَرِي رَدُّهُ ، وَإنْ فَاتَ فالْقِيمَةُ . وَجَازَ سُؤَالُ الْبَعْضِ لِيَكُفَّ عَن الزِّيادَةِ لَا الْجَمِيعِ .

= والجهات ، إلا أنه لا يعلم أنه ذهب أحد إلى هذا العموم ، فهو محمول على التفريق في الملك ، وهو ظاهر أيضاً في تحريم التفريق ولو بعد البلوغ إلا أنه مقيد بحديث عبادة . قال : وفي الغيث إنه خصه في الكبير الإجماعُ كما في العتق . قال : وكأن مستند الإجماع حديث عبادة ، ثم الحديث نص في تحريم التفريق بين الوالدة وولدها ، فمن ألحق بذلك غيرهما فبالقياس بجامع الرحامة. ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقال الشوكاني : والأحاديث المذكورة في الباب فيها دليل على تحريم التفريق بين الوالدة والولد وبين الأخوين ، أما بين الوالدة والولد ، فقد حكي أنه إجماع حتى يستغني الولد بنفسه .

قلت : وأما تحديد التحريم إلى غاية البلوغ فإن حديث عبادة بن الصامت نص في موضوعه لو سلم من العلل ، إلا أنه قال الشوكاني : في إسناده عبد الله بن عمرو الواقفي وهو ضعيف ، وقد رماه علي بن المديني بالكذب ، ولم يروه عن سعيد بن عبد العزيز غيره . ا.هـ. منه والله الموفق .

(١) وقوله : وكبيع وشرط يناقض المقصود : يعني أن من البيوع المنهي عنها البيع والشرط ، فقد روى عبد الحق في أحكامه عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع وشرط ، قال ابن عرفة : لا أعرفه إلا من طريق عبد الحق ، وحمله أهل المذهب على وجهين : أحدهما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد ، والثاني الشرط الذي يعود بخلل في الثمن ؛ فأما الشرط الذي يناقض مقتضى العقد ، فهو الذي لا يتم معه المقصود من البيع ؛ مثل إذا شرط =

. . . . . .

= عليه أن لا يبيع ولا يهب ، وهذا إذا عمم أو استثنى قليلاً كقوله : على أن لا تبيعه جملة . أو لا تبيعه إلا من فلان . وأما إذا خصص ناساً قليلاً فيجوز ، ا.هـ. الحطاب .

قال المواق : روي أن عبد الوارث بن سعيد قال : قدمت مكة فوجدت فيها أبا حنيفة وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، فقلت لأبي حنيفة : ما تقول في رجل باع بيعاً واشترط شيئاً ؟. فقال : البيع باطل والشرط باطل . ثم أتيت ابن أبي ليلى فسألته ، فقال : البيع جائز والشرط باطل . ثم أتيت ابن شبرمة فسألته . فقال : البيع جائز والشرط جائز . فقلت سبحان الله ، ثلاثة من فقهاء العراق اختلفوا في مسألة واحدة !! فأتيت أبا حنيفة فأخبرته ، فقال : لا أدري ما قالا ، إن رسول الله ﷺ نهى عن بيع وشرط . ثم أتيت ابن أبي ليلى فأخبرته ، فقال : لا أدري ما قالا . قالت عائشة رضي الله عنها : أمرني رسول الله ﷺ أن اشتري بريرة وأعتقها ، وإن اشترط أهلها الولاء ، فإنما الولاء لمن أعتق . البيع جائز والشرط باطل . ثم أتيت ابن شبرمة فأخبرته فقال : لا أدري ما قالا . قال جابر : بعت من النبي ﷺ ناقة ، فشرط لي حلابها وظهرها إلى المدينة ، البيع جائز والشرط جائز ، قال : فعرف مالك رحمه الله هذه الأحاديث كلها فاستعملها في مواضعها وتأولها على وجوهها ، ولم يمعن غيره النظر ولا أحسن تأويل الأثر ، ا.هـ. منه.

والحاصل أن الشرط المنهي عنه مع البيع هو أحد شرطين : شرط يفوت المقصود من المبيع ، والثاني شرط يعود بغرر في الثمن ؛ كبيع وسلف .

أما من شرط شرطاً ليس في كتاب الله ولا في سنة رسول الله ، فإن ذلك الشرط إن لم يعد بغرر في الثمن سقط ونجز البيع كما يدل عليه حديث بريرة ، فقد روى مالك في الموطإ. في العتق والولاء ، والبخاري في البيوع ؛ باب إذا اشترط في البيوع شروطاً لا تحل ، وفي العتق ، باب ما لا يجوز من شروط المكاتب ، ومسلم في العتق : باب إنما الولاء لمن أعتق ، أنَّ عائشة أمَّ المؤمنين أرادت أن تشتري جارية تعتقها ، فقال أهلها : نبيعها على أنّ ولاءها لنا . فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ ، فقال : « لَا يَمْنَعَنَّكِ ذٰلِكَ ، إِنَّمَا الْوَلَاء لِمَنْ أَعْتَقَ ». وفي بعض روايات هذا الحديث المتفق عليه ، قالت عائشة : ثم قام رسول الله ﷺ في الناس ، فحمد الله ، وأثنى عليه ، ثم قال : « أَمَّا بَعْدُ ، فَمَا بَالُ رِجَالٍ يَشْتَرِطُونَ شُرُوطاً لَيْسَتْ في كِتَابِ اللهِ ؟! مَا كَانَ مِنْ شَرْطٍ لَيْسَ في كِتَابِ اللهِ ، =

. . . . . .

فَهُوَ بَاطِلٌ ، وَإِنْ كَانَ مِائَةَ شَرْطٍ ، قَضَاء اللهِ أَحَقُّ ، وَشَرْطُ اللهِ أَوْثَقُ ، وَإِنَّمَا الْوَلَاء لِمَنْ أَعْتَقَ ».

وأما ما كان من بيع دابة واستثناء منفعتها مدة موقتة فذلك جائز ، بدليل حديث جابر بن عبد الله المتفق عليه ، أنه كان يسير على جمل له قد أعيا ، فمر النبي ﷺ فضربه ، فدعا له ، فسار بسير ليس يسير مثله . ثم قال : « بِعْنِيهِ بِوُقِيَّةٍ ». قلت : لا . ثم قال : « بِعْنِيهِ بِوُقِيَّةٍ ». فبعته ، فاستثنيت حُملانَه إلى أهلي ، فلما قدمنا أتيته بالجمل ونقدني ثمنه ثم انصرفت ، فأرسل على أثري قال : « مَا كُنْتُ لِآخُذَ جَمَلَكَ ، خُذْ جَمَلَكَ فَهُوَ لَكَ ». ا.هـ. فهذا الحديث حجة من يقول بجواز بيع الدابة واستثناء ظهرها مدة ، والدار واستثناء سكناها مدة ، وبه يقول الأوزاعي وابن شبرمة وأحمد وإسحاق ، ومالك بن أنس وقال : إذا كانت المدة قريبة . وخالف الشافعي وأصحاب الرأي ، واحتجوا بحديث جابر أن النبي ﷺ نهى عن الثنيا ، وأجابوا عن قصة بيع جمل جابر أنه لم يكن استثنى ظهره في البيع شرطاً بل أعاره النبي ﷺ بعد البيع . قال شعيب : قال البخاري في صحيحه ، والاشتراط أكثر وأصح عندي . وقال في فتح الباري جـ٥/ص٢٣٣ : الذين ذكروه بصيغة الاشتراط أكثر عدداً من الذين خالفوهم ، وهذا وجه من وجوه الترجيح فيكون أصح . ويترجح أيضاً بأن الذين رووه بصيغة الاشتراط معهم زيادة وهم حفاظ فتكون حجة ، وليست رواية من لم يذكر الاشتراط منافية لرواية من ذكره لأن قوله : « لَكَ ظَهْرُهُ » و « أَفْقَرْنَاكَ ظَهْرَهُ » و « تَبْلُغُ عَلَيْهِ » لا يمنع وقوع الاشتراط قبل ذلك ، ا.هـ.

(٢) وقوله : وكالنجش يزيد ليغر ، قال ابن قدامة : النجش أن يزيد في السلعة من لا يريد شراءها ليقتدي به المستام ، فيظن أنه لم يزد فيها هذا القدر إلا وهي تساويه فيغتر بذلك ، فهذا حرام وخداع . قال البخاري الناجش آكل رباً خائن ، وهو خداع باطل لا يحل ، وروى ابن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن النجش . وعن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ ، وَلَا يَبِعْ بَعْضُكُمْ عَلَى بَيْعِ بَعْضٍ ، وَلَا تَنَاجَشُوا ، وَلَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ ». متفق عليهما ، قال : ولأن في ذلك تغريراً بالمشتري وخديعة له ، وقد قال النبي ﷺ : « الْخَدِيعَةُ فِي النَّارِ ». ا.هـ. منه بلفظه.

وقال الشوكاني : النجش - بفتح النون وسكون الجيم بعدها معجمة - قال في الفتح : هو في =

وكَبَيْعِ حَاضِرٍ لِعَمُودِيٍّ[1] وَلَوْ بِإِرْسَالِهِ لَهُ ، وَهَلْ لِقَرَوِيٍّ ؟ قَوْلاَنِ . وفُسِخَ وَأُدِّبَ ، وَجَازَ الشِّرَاءُ لَهُ[2] ، وكَتَلَقِّي السِّلَعِ[3] أَوْ صَاحِبِهَا كَأَخْذِهَا فِي الْبَلَدِ بِصِفَةٍ وَلاَ يُفْسَخُ ، وجَازَ لِمَنْ عَلى كَسِتَّةِ أَمْيَالٍ أَخْذُ مُحْتَاجٍ إِلَيْهِ ، وَإِنَّمَا يَنْتَقِلُ ضَمَانُ الْفَاسِدِ بِالْقَبْضِ وَرُدَّ ، ولاَ غَلَّةَ ، فَإِنْ فَاتَ مَضَى الْمُخْتَلَفُ فِيهِ بِالثَّمَنِ وإِلاَّ ضَمِنَ قِيمَتَهُ حينئذٍ .

= اللغة تنفير الصيد واستثارته من مكان ليصاد ؛ يقال نجشت الصيد أنجُشه - بالضم - نجشاً. وفي الشرع : الزيادة في السلعة ، ويقع ذلك بمواطأة من البائع فيشتركان في الإثم ، ويقع ذلك بغير علم البائع فيختص بالناجش ، إلى أن قال : قال ابن بطال : أجمع العلماء على أن الناجش عاص بفعله . واختلفوا في البيع إذا وقع على ذلك . ونقل ابن المنذر عن الطائفة من أهل الحديث فساد ذلك البيع إذا وقع على ذلك . وهو قول أهل الظاهر ورواية عن مالك ، وهو المشهور عند الحنابلة إذا كان بمواطأة البائع أو صنعته ، والمشهور في ذلك عند المالكية في مثل هذا ثبوت الخيار ، وهو وجه للشافعية قياساً على المصراة . والأصح عندهم صحة البيع مع الإثم. ا.هـ.

(١) وقوله : وكبيع حاضر لعمودي ألخ . قال الخرقي : فإن باع حاضر لباد فالبيع باطل قال ابن قدامة : وهو أن يخرج الحضري إلى البادي ، وقد جلب السلعة فيعرفه السعر ويقول : أنا أبيع لك . فنهى النبي ﷺ عن ذلك ، فقال : « دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقُ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ ».

والبادي ها هنا من يدخل البلدة من غير أهلها ، وسواء كان بدوياً أو من قرية أو بلدة أخرى ، فقد نهى النبي ﷺ الحاضر أن يبيع له . قال ابن عباس : نهى النبي ﷺ أن تتلقى الركبان ، وأن يبيع حاضر لبادٍ ، قال : فقلت لابن عباس : ما قوله حاضر لباد ؟. لا يكون له سمساراً . متفق عليه . وعن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « لا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ ، دَعُوا النَّاسَ يَرْزُقُ اللهُ بَعْضَهُمْ مِنْ بَعْضٍ ». رواه مسلم ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس . والمعنى في ذلك أنه متى ترك البدوي يبيع سلعته اشتراها الناس برخص ويوسَّعُ عليهم السِّعر ، فإذا تولى الحاضر بيعها وامتنع من بيعها إلا بسعر البلد ، ضاق على أهل البلد ، وقد أشار النبي ﷺ في تعليله إلى هذا المعنى . قال ابن قدامة : وممن كره بيع الحاضر للبادي طلحة بن عبيد الله ، وابن عمر ، وأبو هريرة ، وأنس ، وعمر

وَمِثْلَ المِثْلِيِّ بِتَغَيُّرِ سُوقِ غَيْرِ مِثْلِيٍّ وعَقَارٍ ، وَبِطُولِ زَمَانِ حَيَوَانٍ وفيها شهر وَشَهْرانِ ، واخْتَارَ أَنَّهُ خِلاَفٌ وقَالَ : بَلْ فِي شَهَادَةٍ ، وبِنَقْلِ عَرْضٍ ومِثْلِيٍّ لِبَلَدٍ بِكُلْفَةٍ ، وبالْوَطْءِ ، وبِتَغَيُّرِ ذَاتِ غَيْرِ مِثْلِيٍّ ، وخُروجٍ عَنْ يَدٍ ، وَتَعَلُّقِ حَقٍّ كَرَهْنِهِ وإِجَارتهُ ، وأَرْضٍ بِبِئْرٍ وعَيْنٍ وغَرْسٍ وبِنَاء عَظِيمَي المئونَةِ ، وفَاتَتْ بِهِما جِهَةٌ هِيَ الرُّبُعُ فقَطْ لا أَقَلُّ وَلَهُ الْقِيمَةُ قَائِماً عَلى المَقُولِ والمُصَحَّحِ ،

ابن عبد العزيز ، ومالك ، والليث والشافعي . ونقل أبو إسحاق بن شاقلا في جملة سماعاته أن الحسن بن علي المصري سأل أحمد عن بيع حاضر لبادٍ فقال : لا بأس به . فقال له : فالخبر الذي جاء بالنهي ؟ قال : كان ذلك مرةً . فظاهر هذا صحة البيع ، وإن اختصَّ بأول الإسلام لما كان عليهم من الضيق في ذلك ، وهذا قول مجاهد ، وأبي حنيفة وأصحابه ، قال : والمذهب الأوَّلُ لعموم النهي ، وما يثبت في حقهم يثبت في حقنا ما لم يقم على اختصاصهم به دليل ا.هـ. منه بلفظه .

(٢) وقوله : وجاز الشراء له : الباجي : أما الشراء للبدوي فقال مالك : لا بأس به بخلاف البيع . وقال ابن حبيب لا يشتري له ، ورواه أبو عمر عن مالك وقاله ابن الماجشون ، ا.هـ. المواق.

(٣) وقوله : وكتلقي السلع ؛ في البخاري : قال رسول الله ﷺ : « لاَ تَلَقَّوُا الرُّكْبَانَ ». وفي مسلم : « لاَ تَلَقَّوُا الْجَلَبَ ». أبو عمر : مذهب مالك أن هذا رفق بأهل الأسواق . وقال الشافعي : إنما هذا رفق بصاحب السلعة . وقد ورد بهذا خبر صحيح يجب العمل به خرجه أبو داود : نص رسول الله ﷺ أن صاحب السلعة بالخيار إذا وردت السوق .

قلت : وفي صحيح مسلم من حديث أبي هريرة : « لاَ تَلَقَّوُا الْجَلَبَ ، فَمَنْ تَلَقَّاهُ وَاشْتَرَى مِنْهُ فَإِذَا أَتَى سَيِّدُه السُّوقَ فَهُوَ بِالْخِيَارِ » .

وقد نهى عن تلقي الركبان أكثر أهل العلم منهم : عمر بن عبد العزيز ، ومالك والليث ، والأوزاعي ، والشافعي ، وإسحاق .

=

وَفِي بَيْعِهِ قَبْلَ قَبْضِهِ مُطْلَقاً تَأْوِيلانِ لَا إِنْ قَصَدَ بِالْبَيْعِ الإِفاتَةَ ، وارْتَفَعَ المُفِيتُ إِنْ عَادَ إِلَّا بِتَغَيُّرِ السُّوقِ .

= وخالف أبو حنيفة فقال إنه لم ير بذلك بأساً . قال ابن قدامة : وسنة رسول الله ﷺ أحق أن تتبع . قال : فإن خالف وتلقى واشترى منهم فالبيع صحيح في قول الجميع . قاله ابن عبد البر . قال : لأن حديث أبي هريرة عند مسلم أعطاه الخيار ، والخيار لا يكون إلا في عقد صحيح ، ولأن النهي لم يكن لمعنىً في البيع ، بل يعود إلى ضرب من الخديعة يمكن استدراكه بإثبات الخيار . وقال أصحاب الرأي : لا خيار له . وقد روينا قول رسول الله ﷺ في هذا ، ولا قول لأحد مع قوله . ا.هـ. منه بتصرف .

فَصْلٌ

وَمُنِعَ لِلتُّهَمَةِ مَا كَثُرَ قَصْدُهُ[1] كَبَيْعٍ وَسَلَفٍ ، وسَلَفٍ بِمَنْفَعَةٍ ، لَا مَا قَلَّ كَضَمَانٍ بِجُعْلٍ ، أَوْ : أَسْلِفْنِي وَأُسْلِفُكَ . فَمَنْ بَاعَ لأَجَلٍ ثُمَّ اشْتَرَاهُ بِجِنْسِ ثَمَنِهِ من عَيْنٍ وَطَعَامٍ وَعَرْضٍ ، فإمَّا نَقْداً أَوْ لِأَجَلٍ ، أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ ، بِمِثْلِ الثَّمَنِ أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ ، يُمْنَعُ مِنْهَا ثَلَاثٌ ، وَهِيَ مَا تَعَجَّلَ فِيهِ الأَقَلُّ ، وَكَذَا لَوْ أُجِّلَ بَعْضُهُ مُمْتَنِعٌ مَا تُعُجِّلَ فِيهِ الأَقَلُّ أَوْ بَعْضُهُ كَتَسَاوِي الأَجَلَيْنِ إِنْ شَرَطَا نَفْيَ المُقَاصَّةِ لِلدَّيْنِ بالدَّيْنِ ، ولِذلِكَ صَحَّ في أَكْثَرَ لأَبْعَدَ إِذَا اشْتَرَطَاهَا ، والرَّدَاءَةُ وَالجَوْدَةُ كَالْقِلَّةِ وَالكَثْرَةِ . ومُنِعَ بِذهَبٍ وَفِضَّةٍ إِلَّا أَنْ يُعَجَّلَ أَكْثَرُ مِنْ قِيمَةِ الْمُتَأَخِّرِ جِداً ، وَبِسِكَّتَيْنِ إِلَىٰ أَجَلٍ كَشِرَائِهِ لِلْأَجَلِ بِمُحَمَّدِيَّةٍ مَا بَاعَ بِيزِيدِيَّةٍ ، وَإِنِ اشْتَرَى بِعَرْضٍ مُخَالِفٍ ثَمَنَهُ جَازَتْ ثَلَاثُ النَّقْدِ فَقَطْ والْمِثْلِيُّ صِفَةً وَقَدْراً كَمِثْلِهِ ، فَيُمْنَعُ بِأَقَلَّ لِأَجَلِهِ أَوْ لأَبْعَدَ إِنْ غَابَ مُشْتَرِيهِ بِهِ . وَهَلْ غَيْرُ صِنْفِ طَعَامِهِ كَقَمْحٍ وشَعِيرٍ مُخَالِفٌ أَوْلَى ؟ . تَرَدُّدٌ .

فصل في بيان أحكام بيوع الآجال

(١) قوله : ومنع للتهمة ما كثر قصده ؛ قال الحطاب : لما فرغ ، رحمه الله ، من ذكر البيوع التي نص الشرع على المنع منها ، أعقبها ببيوع ظاهرها الجواز ويتوصل بها إلى ممنوع ، فمنعها أهل المذهب وأجازها غيرهم . ويسميها أهل المذهب بيوع الآجال ، ا.هـ. منه ، قال المواق : أبو عمر : أبى هذا جماعة من الفقهاء بالمدينة وغيرها ، ولم يفسخوا صفقة ظاهرها حلال بظن يخطئ ويصيب وقالوا : الأحكام موضوعة على الحقائق لا على الظنون. ا.هـ. ثم قال : وقال ابن رشد : أباح الذرائع الشافعي . وقال ابن عبد السلام : أكثر العلماء لا يقول بسد الذرائع ولا سيما في البيع ، وقد علمت أن المنع في البيع والسلف إنما نشأ عن اشتراط السلف نصاً ، وبيعات الأجل لا نص فيها باشتراط أن البائع يشتري السلعة التي باع ، وإنما هو أمر يتهمان عليه ، ويستند في =

. . . . . .

= تلك التهمة إلى العادة . ثم قال : وهَبْ أن تلك العادة وجدت في قوم في المائة الثالثة بالمدينة أو بالحجاز ، فلم قلتم إنها وجدت بالعراق والمغرب في المائة السابعة ؟! . ثم قال : وأنا أتوقف في الفتيا في هذا الباب ، وفيما أشبهه من الأبواب المستندة إلى العادة بما في الكتب ، لأن الذي في الكتب من المسائل لها مئون من السنين ، وتلك العوائد التي هي شرط في تلك الأحكام لا يعلم حصولها الآن ، والشك في الشرط شك في المشروط . قال : ومن الذخيرة : كل حكم مرتب على عرف أو عادة يبطل عند زوال تلك العادة ، فإذا تغير ، تغير الحكم . وقال ابن يونس : وجه فسخ بيوع الآجال ، وإن صح ، حماية أن يقصد المتبايعان ذلك في أول أمرهما ، ولما نقل القرافي في قول ابن رشد : ما فعله زيد بن أرقم لا إثم فيه ، قال : هذا يقتضي عدم تحريم بيوع الآجال ، وإنما تفسخ سداً لذريعة القصد إلى الفساد ، ا.هـ. منه.

قلت : وسد الذرائع أصل من أصول مذهب الإمام مالك بن أنس رحمه الله . قال شيخ مشائخنا سيد عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي في مراقي السعود :

سدُّ الـذرائـع إلـى الـمـحـرم ... وَالْـغِ إذا كان الفسـاد أبعـدا
حتـم ، كفـتحهـا إلى المنحتم ... وانـظر تدلـي دوالـي الـعـنـب
وبـكـراهـة ونـدب وردا ... في كل مشـرق وكـل مغـرب

يعني أن سد الذرائع المحرم واجب ، وفتح الذرائع إلى الواجب واجب ، وفتح الذرائع إلى المستحب مستحب وإلى المكروه مكروه . وقال بالبيت الأخير إن الشيء إذا كان يشتمل على فساد ومصلحة نظر ، فإذا كان الفساد أعظم أو كانا متساويين حرم ، وإن كانت المصلحة أرجح جاز . ثم مثل لذلك بغرس دوالي العنب فهو جائز وإن كانت الخمرة بنت الكرم ، لأن مصلحة الزبيب وأكل العنب ولف ورق الكرم ليطبخ به اللحم أكثر مصلحة من مفسدة عصر الخمر منه .

وقول ابن رشد قبلُ : ما فعله زيد بن أرقم لا إثم فيه . يشير به إلى ما رواه الدار قطني عن العالية بنت أنفع قالت : خرجت أنا وأمُّ مُحِبَّة إلى مكة ، فدخلنا على عائشة رضي الله عنها فسلمنا عليها ، فقالت لنا : ممن أنتن ؟ قلنا من أهل الكوفة . قالت : فكأنها أعرضت عنا ، فقالت لها

. . . . . .

= أم مُحِبَّة : يا أم المؤمنين ، كانت لي جارية وإني بعتها من زيد بن أرقم الأنصاري بثمانمائة درهم إلى عطائه ، وإنه أراد بيعها فابتعتها منه بستمائة درهم نقداً . قالت : فأقبلت علينا فقالت : بئسما شريت وما اشتريت ، فأبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ ، إلا أن يتوب . فقالت لها : أرأيت إن لم آخذ منه إلا رأس مالي ؟ . قالت : ﴿ فَمَنْ جَاءهُ مَوْعِظَةٌ مِنْ رَبِّهِ فَانْتَهَىٰ فَلَهُ مَا سَلَفَ ﴾ الآية سورة البقرة .

قال القرطبي في تفسيره : العالية هي زوج أبي إسحاق الهَمْداني الكوفي السَّبيعي أم يونس بن أبي إسحاق . قال : وهذا الحديث أخرجه مالك من رواية ابن وهب عنه في بيوع الآجال ؛ فإن كان منها ما يؤدي إلى الوقوع في المحظور منع منه ، وإن كان ظاهره بيعاً جائزاً . قال : وخالف مالكاً في هذا الأصل جمهور الفقهاء وقالوا : الأحكام مبنية على الظاهر لا على الظنون .

قال القرطبي : ودليلنا القول بسد الذرائع ، فإن سُلِّم وإلا استدللنا على صحته . وهذا الحديث نص ، ولا تقول عائشة : أبلغي زيداً أنه قد أبطل جهاده إلا أن يتوب ، إلا بتوقيف . وفي صحيح مسلم عن النعمان بن بشير قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِنَّ الْحَلاَلَ بَيِّنٌ وَالْحَرَامَ بَيِّنٌ ، وَبَيْنَهُمَا أُمُورٌ مُشْتَبِهَاتٌ لاَ يَعْلَمُهُنَّ كَثِيرٌ مِنَ النَّاسِ فَمَنِ اتَّقَى الشُّبُهَاتِ فَقَدِ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ وَمَنْ وَقَعَ فِي الشُّبُهَاتِ وَقَعَ فِي الْحَرَامِ كَالرَّاعِي يَرْعَىٰ حَوْلَ الْحِمَىٰ يُوشِكُ أَنْ يَقَعَ فِيهِ ، أَلاَ وَإِنَّ لِكُلِّ مَلِكٍ حِمىً أَلاَ وَإِنَّ حِمَىٰ اللهِ مَحَارِمُهُ » . وجه دلالته أنه منع من الإقدام على المشتبهات مخافة الوقوع في المحرمات ، وذلك سدٌّ للذريعة . وقال عليه الصلاة والسلام : « مِنَ الْكَبَائِرِ شَتْمُ الرَّجُلِ وَالِدَيْهِ » . قالوا : وكيف يشتم الرجل والديه ؟! قال : « يَسُبُّ أَبَا الرَّجُلِ فَيَسُبُّ أَبَاهُ ، وَيَسُبُّ أُمَّهُ فَيَسُبُّ أُمَّهُ » . فجعل التعريض لسب الآباء كسب الآباء . قال : واتفق العلماء على منع الجمع بين بيع وسلف ، وعلى تحريم قليل الخمر وإن كان لا يسكر ، وعلى تحريم الخلوة بالأجنبية وإن كان عنيناً ، وعلى تحريم النظر إلى وجه المرأة الشابة ، إلى غير ذلك مما يكثر ويعلم على القطع والثبات أن الشرع حكم فيها بالمنع ، لأنها ذرائع المحرمات . قال : والربا أحق ما حُمِيَتْ مراتعه وسُدَّت طرائقه . قال : ومن أباح هذه الأسباب فليبح حفر البئر ونصب الحبالات لهلاك المسلمين والمسلمات ، وذلك لا يقوله أحد . انتهى منه . =

وإنْ بَاعَ مُقَوَّماً فَمِثْلُهُ كَغَيْرِهِ كَتَغَيُّرِهَا كَثِيراً . وَإِنِ اشْتَرَى أَحَدَ ثَوْبَيْهِ لأَبْعَدَ مُطْلَقاً أَوْ أَقَلَّ نَقْداً امْتَنَعَ لاَ بِمِثْلِهِ أَوْ أَكْثَرَ ، وامْتَنَعَ بِغَيْرِ صِنْفِ ثَمَنِهِ إِلاَّ أَنْ يَكْثُرَ الْمُعَجَّلُ ، وَلَوْ بَاعَهُ بِعَشَرَةٍ ثُمَّ اشْتَرَاهُ مَعَ سِلْعَةٍ نَقْداً مُطْلَقاً أَوْ لأَبْعَدَ بِأَكْثَرَ ،

= وفي معنى ابن قدامة : من باع سلعة بثمن مؤجل ثم اشتراها بأقل منه نقداً لم يجز في قول أكثر أهل العلم . روي ذلك عن ابن عباس ، وعائشة ، والحسن ، وابن سيرين ، والشعبي ، والنخعي ، وبه قال أبو الزناد ، وربيعة ، وعبد العزيز بن أبي سلمة ، والثوري ، والأوزاعي ، ومالك ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، وأجازه الشافعي ، قال : لأنه ثمن يجوز بيعها به من غير بائعها ، فجاز من بائعها ، كما لو باعها بمثل ثمنها . قال ابن قدامة : ولنا ما رواه غُنْدَرٌ عن شعبة عن أبي إسحاق السَّبيعي عن امرأته العالية بنت أنفع بن شُرَحْبيل قالت : دخلت أنا وأم ولد زيد ابن أرقم وامرأته على عائشة رضي الله عنها ، فقالت أم ولد زيد بن أرقم : إني بعت غلاماً من زيد ابن أرقم بثمانمائة درهم إلى العطاء ، ثم اشتريته منه بستمائة درهم . فقالت لها عائشة : بئس ما شريت وبئس ما اشتريت ، أبلغي زيد بن أرقم أنه قد أبطل جهاده مع رسول الله ﷺ ، إلا أن يتوب . رواه الإمام أحمد وسعيد ابن منصور ، قال : والظاهر أنها لا تقول مثل هذا التغليظ وتقدم عليه إلا بتوقيف سمعته من رسول الله ﷺ فجرى مجرى روايتها ذلك منه. ا.هـ.

قلت : العجب من مثل هذا يتكرر من مثل القرطبي وابن قدامة ، ومعلوم أن موقوف الصحابي لا يكون له حكم الرفع إلا إذا كان لا مجال للرأي فيه ، وقول أم المؤمنين هنا ليس له أي نصيب من ذلك ، لأن للرأي فيه كثير مجال . وبالله تعالى التوفيق .

وقد أورد صاحب منتقى الأخبار حديث العالية بنت أنفع عند الدار قطني . وقال الشوكاني في الكلام عليه : في إسناده العالية بنت أنفع ، وقد روي عن الشافعي أنه لا يصح . وقرر كلامه ابن كثير في إرشاده - إلى أن قال : وليس في حديث الباب ما يدل على أن النبي ﷺ نهى عن هذاالبيع ، لكن تصريح عائشة بأن مثل هذا الفعل موجب لبطلان الجهاد مع رسول الله ﷺ يدل على أنها علمت تحريم ذلك بنص من الشارع ، إمَّا على جهة العموم ، كالأحاديث القاضية بتحريم الربا الشامل لمثل هذه الصورة ، أو على جهة الخصوص كحديث العينة الآتي . ا.هـ. منه. =

وَبِخَمْسةٍ وسِلْعَةٍ وامْتَنَعَ لاَ بِعَشَرَةٍ وسِلْعَةٍ . وبِمِثْلٍ أوْ أقَلَّ لأبْعَدَ ، وَلَوْ اشْتَرَى بِأقَلَّ لأجَلِهِ ثُمَّ رَضِيَ بالتَّعْجِيلِ قَوْلاَنِ ؛ كَتَمْكِينِ بَائِعٍ مُتْلِفٍ مَا قِيمَتُهُ أقَلُّ مِن الزِّيَادَةِ عِنْدَ الأجَلِ ، وإنْ أسْلَمَ فَرَساً فِي عَشَرَةِ أثْوَابٍ ، ثُمَّ اسْتَرَدَّ مِثْلَهُ مَعَ خَمْسَةٍ مُنِعَ مُطْلَقاً ؛ كَمَا لَوْ اسْتَرَدَّهُ إلاَّ أنْ تَبْقَى الخَمْسَةُ لأجَلِهَا ؛ لأنَّ المُعَجَّلَ لِمَا فِي الذِّمَّةِ أوْ المُؤَخَّرَ مُسَلَّفٌ . وَإنْ بَاعَ حِمَاراً بِعَشَرَةٍ لأجَلٍ ، ثُمَّ اسْتَرَدَّهُ ودِينَاراً - نَقْداً أوْ مُؤجَّلاً - مُنِعَ مُطْلَقاً إلاَّ فِي جِنْسِ الثَّمَنِ لِلأجَلِ ، وَإنْ زِيدَ غَيْرُ عَيْنٍ وبِيعَ بِنَقْدٍ لَمْ يُقْبَضْ ، جَازَ إنْ عُجِّلَ المَزِيدُ ، وصَحَّ أوَّلُ مِنْ بُيُوعِ الآجَالِ فَقَطْ ، إلاَّ أن يَفُوتَ الثَّانِي فَيُفْسَخَانِ ، وَهَلْ مُطْلَقاً أوْ إنْ كَانَتْ الْقِيمَةُ أقَلَّ ؟ خلاف .

= قلت : ولعل من أوضح أدلة وجوب سد الذرائع قوله تعالى في سورة الأنعام : ﴿ وَلاَ تَسُبُّوا الَّذِينَ يَدْعُونَ مِنْ دُونِ اللهِ فَيَسُبُّوا اللّهَ عَدْواً بِغَيْرِ عِلْمٍ ﴾ الآية : ١٠٨ قال القرطبي في تفسيره : فمتى كان الكافر في منعة ، وخيف أن يسب الإسلام أو النبي عليه الصلاة والسلام ، أو الله عز وجل ، فلا يحل لمسلم أن يسب صلبانهم ولا دينهم ولا كنائسهم ولا يتعرض إلى ما يؤدي إلى ذلك قال : وهذه الآية ضرب من الموادعة ، ودليل على وجوب الحكم بسد الذرائع . ا.هـ. منه وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ

جَازَ لِمَطْلُوبٍ مِنْهُ سِلْعَةٌ[1] أنْ يَشْتَرِيَهَا لِيَبِيعَهَا بِمَالٍ - وَلَوْ بِمُؤَجَّلٍ بَعْضُهُ - وكُرِهَ : خُذْ بِمَائَةٍ مَا بِثَمَانِينَ ، أوْ اشْتَرِهَا . وَيُومِئُ لِتَرْبِيحِهِ وَلَمْ يُفْسَخْ ، بِخِلَافِ : اشْتَرِهَا بِعَشْرَةٍ نَقْداً ، وآخُذُهَا بِاثْنَيْ عَشَرَ لِأَجَلٍ . ولَزِمَتِ الآمِرَ إنْ قَالَ : لي . وَفي الفَسْخِ إنْ لَمْ يَقُلْ لِي ، إلَّا أنْ يَفوتَ فَالْقِيمَةُ ، أوْ إمْضَائِهَا ولُزُومِهِ الإثنَيْ عَشَرَ ، قَوْلَانِ . وبِخِلَافِ : اشْتَرِهَا لي بِعَشَرَةٍ نَقْداً ، وآخُذُهَا باثنَيْ عَشَرَ نَقْداً . إنْ نَقَدَ المَأْمُورُ بِشَرْطٍ ، وَلَهُ الأقَلُّ مِنْ جُعْلِ مِثْلِهِ أوِ الدِّرهَمَيْنِ فِيهِمَا ، والأظْهَرُ والأصَحُّ لَا جُعْلَ لَهُ ، وجاز بِغَيْرِهِ كَنَقْدِ الآمِرِ ، وإنْ لَمْ يَقُلْ : لي . فِفِي الْجَوَازِ والكراهَةِ قَوْلَانِ . وبِخِلَافِ : اشْتَرِهَا لِي باثْنَيْ عَشَرَ لأَجَلٍ ، وَأَشْتَرِيهَا بِعَشَرةٍ نَقْداً . فَتَلْزَمُ بِالْمُسَمَّى وَلَا تُعجّلُ الْعَشَرَةُ ، وَإنْ عُجِّلَتْ أُخِذَتْ وَلَهُ جُعْلُ مِثْلِهِ ، وَإنْ لَمْ يَقُلْ : لي . فَهَلْ لَا يُرَدُّ الْبَيْعُ إذَا فَاتَ ، وَلَيْسَ عَلى الآمر إلَّا العَشَرَةُ ، أو يُفْسَخُ الثَّانِي مُطْلَقاً إلَّا أنْ يَفوتَ فَالْقِيمَةُ ؟ قولان .

الكَلَامُ عَلى الْعِينَةِ

العينة ، قال ابن القيم : فعلة من العين أي النقد ، قال الشاعر :

أنـدَّانُ أم نَعْتَـانُ أمْ ينبـري لنـا ... فَتىً مِثْلُ حدِّ السَّيْفِ مِيزَت مَضَارِبُهْ

فقوله : نعتان ، أي نشتري عينة ، قال : وقال الجرجاني : أظن أن العينة إنما اشتقت من حاجة الرجل إلى العين من الذهب والورق ، فيشتري السلعة ويبيعها بالعين التي احتاج إليها ، وليست به إلى السلعة حاجة .

(١) وقوله : جاز لمطلوب منه سلعة . . . ألخ . نقل المواق عن ابن رشد : والعينة على ثلاثة أنواع : =

. . . . . .

= جائزة ومكروهة ومحظورة ؛ فالجائزة أن يمر الرجل بالرجل من أهل العينة فيقول له : هل عندك سلعة كذا أبتاعها منك ؟ فيقول له : لا . فينقلب عنه على غير مراوضة ولا غير مواعدة . فيشتري تلك السلعة التي سأله عنها ، ثم يلقاه فيخبره أنه اشترى السلعة التي سأل عنها ، فيبيعه بما شاء نقداً أو نسيئة . والمكروه من أوجه العينة أن يقول له : اشتر سلعة كذا وكذا فأنا أربحك فيها وأشتريها منك . من غير أن يراوضه على الربح . قال ابن رشد :

والوجه الحرام من العينة أن يقول : اشتر لي سلعة كذا وكذا بعشرة نقداً ، وأنا أبتاعها منك باثني عشر إلى أجل . فذلك حرام لا يجوز لأنه رجل زاد في سلفه . قال : فإن وقع ذلك لزمت السلعة للآمر لأن الشراء كان له ، ويكون للمأمور جعل مثله بالغاً ما بلغ في قول ، والأقل من جعل مثله والدينارين اللذين أربى له بهما في قول ، ا.هـ. ما مضمونه منقول من المواق .

وفي الموطإ عن مالك أنه بلغه أن رجلاً أراد أن يبتاع طعاماً من رجل إلى أجل ، فذهب به الرجل الذي يريد أن يبيعه الطعام إلى السوق ، فجعل يريد الصُّبرَ ويقول له : من أيها تحب أن أبتاع لك . فقال المبتاع : أتبيعني ما ليس عندك ؟ فأتيا عبد الله بن عمر فذكرا ذلك له فقال عبد الله بن عمر للمبتاع : لا تبتعْ منه ما ليس عنده . وقال للبائع : لاتبع ما ليس عندك . ا.هـ. منه.

قال القرطبي في تفسيره : روى أبو داود عن ابن عمر ، قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِذَا تَبَايَعْتُمْ بِالْعِينَةِ وَأَخَذْتُمْ أَذْنَابَ الْبَقَرِ وَرَضِيتُمْ بِالزَّرْعِ وَتَرَكْتُمُ الْجِهَادَ ، سَلَّطَ اللَّهُ عَلَيْكُمْ ذُلًّا لَا يَنْزِعُهُ عَنْكُمْ حَتَّىٰ تَرْجِعُوا إِلَىٰ دِينِكُمْ » .

قال : في إسناده أبو عبد الرحمن الخراساني ليس مشهوراً . وفسر أبو عبيد الهروي العينة فقال : هي أن يبيع من رجل سلعة بثمن معلوم إلى أجل مسمّى ، ثم يشتريها منه بأقل من الثمن الذي باعها به . قال القرطبي : قال علماؤنا : فمن باع سلعة بثمن إلى أجل ثم ابتاعها بثمن من جنس الثمن الذي باعها به ، فلا يخلو أن يشتريها منه بنقد ، أو إلى أجل دون الأجل الأول ، أو إلى أبعد منه ، بمثل الثمن ، أو بأقل منه ، أو بأكثر ، فهذه ثلاث مسائل ؛ فأما الأولى والثانية ؛ فإن كان بمثل الثمن أو أكثر جاز ، ولا يجوز بأقل على مقتضى حديث عائشة ؛ لأنه أعطى ستمائة ليأخذ ثمانية ، والسلعة لغو ، وهذا هو الربا بعينه . وأما الثالثة إلى أبعد من الأجل ؛ فإن كان اشتراها =

. . . . . .

وحدها أو زيادة فيجوز بمثل الثمن أو أقل منه ، ولا يجوز بأكثر ، فإن اشترى بعضها فلا يجوز على كل حال لا بمثل الثمن ولا بأقل ولا بأكثر . قال : ومسائل هذا الباب حصرها علماؤنا في سبع وعشرين مسألة ، ومدارها على ما ذكرناه والله أعلم ، ا.هـ. منه.

قلت : قد بحث الإمام ابن القيم عليه رحمة الله مسألة العينة وحكمها في الكلام على حديث ابن عمر عند أبي داود الذي ذكرنا آنفاً ، ونورد هنا ملخصاً لهذا البحث القيم مع الإحالة عليه لاستقصاء ما فيه ، قال ابن القيم رحمه الله :

في الباب حديث أبي اسحاق السبيعي عن امرأته أنها دخلت على عائشة رضي الله عنها ، فدخلت معها أم ولد زيد بن أرقم ، فقالت : يا أم المؤمنين ، إني بعت غلاماً من زيد بن أرقم الحديث ، وقد تقدم نقله ، قال ابن القيم : هذا الحديث رواه البيهقي والدار قطني ، وذكره الشافعي وأعله بالجهالة بحال امرأة أبي اسحاق ، وقال : لو ثبت فإنما عابت عليها بيعاً إلى العطاء لأنه أجل غير معلوم ، ثم قال : ولا يثبت مثل هذا عن عائشة ، وزيد بن أرقم لا يبيع إلا ما يراه حلالاً .

قال البيهقي : ورواه يونس بن أبي اسحاق عن أمه العالية بنت أنفع أنها دخلت على عائشة مع أم محمد . وقال غيره : هذا الحديث حسن ويحتج بمثله ؛ لأنه قد رواه عن العالية ثقتان ثبتان : أبو اسحاق زوجها ويونس ابنها ، ولم يعلم فيهما جرح ، والجهالة ترفع عن الراوي بمثل ذلك ، ثم إن هذا مما ضبطت فيه القصة ، ومن دخل معها على عائشة ، وقد صدقها زوجها وابنها وهما من هما ، فالحديث محفوظ .

قال ابن القيم : الدليل على تحريم العينة من وجوه : أحدها أن الله حرم الربا ، والعينة وسيلة إلى الربا ، بل هي من أقرب وسائله ، والوسيلة إلى الحرام حرام ، بدليل ما ثبت عن ابن عباس انه سئل عن رجل باع من رجل حريرة بمائة ثم اشتراها بخمسين ؟ فقال : دراهم بدراهم متفاضلة ، دخلت بينها حريرة . وفي كتاب الحافظ محمد بن عبد الله المعروف بمطين ، عن ابن عباس أنه قال : اتقوا هذه العينة لا تبيعوا دراهم بدراهم بينهما حريرة . وفيه عن أنس أنه سئل عن العينة . يعني بيع الحريرة فقال : إن الله لا يخدع ، هذا مما حرم الله ورسوله ، وقول الصحابي : حرم رسول الله كذا ، أوأمر بكذا ، وقضى بكذا ، وأوجب كذا ، في حكم الرفع اتفاقاً عند أهل العلم ، إلا

. . . . . .

خلافاً شاذاً لا يعتد به ، ولا يؤبه له . قال ابن القيم عليه رحمة الله : فهذه أربعة أحاديث تبين أن رسول الله ﷺ حرم العينة : حديث ابن عمر ، الذي فيه تغليظ العينة ، وحديث أنس وحديث ابن عباس أنها مما حرم الله ورسوله ، وحديث عائشة ، وقد عمل به بعض الصحابة والسلف ، وهذا حجة باتفاق الفقهاء . قال : وروى أبو داود من حديث أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « مَنْ بَاعَ بَيْعَتَيْنِ في بَيْعَةٍ فَلَهُ أَوْكَسُهُمَا أَوِ الرِّبَا ». قال : وقد فسره بعضهم بأن يقول : أبيعكها بمائة إلى سنة على أن اشتريها منك بثمانين حالة ؟. قال : وهذا معنى الحديث الذي لا معنى له غيره ، وهو مطابق لقوله : « فَلَهُ أَوْكَسُهُمَا أَوِ الرِّبَا ». فإنه إما أن يأخذ الثمن الزائد فيربي ، أو الثمن الأول فيكون هو أوكسهما ، وهو مطابق لصفقتين في صفقة ؛ فإنه قد جمع صفقتي النقد والنسيئة في صفقة واحدة ومبيع واحد ، وهو قد قصد بيع دراهم عاجلة بدراهم مؤجلة أكثر منها ، ولا يستحق إلا رأس ماله ، وهو أوكس الصفقتين ، فإن أبى إلا الأكثر كان قد أخذ الربا .

قال : فتدبر مطابقة هذا التفسير لألفاظه ﷺ وانطباقه عليها .

قال ابن القيم : فإن قيل : فما تقولون إذا لم تعد السلعة إليه بل رجعت إلى ثالث ، هل تسمون ذلك عينة ؟. فالجواب أن هذه مسألة التورق لأن المقصود منها الوَرق ، وقد نص أحمد في رواية أبي داود على أنها من العينة ، وأطلق عليها اسمها ، وقد اختلف السلف في كراهيتها ، فكان عمر بن عبد العزيز يكرهها ، وكان يقول : التورق آخية الربا . ا.هـ. منه باختصار. والآخية بالمد العروة في طرف الحبل تربط به الدابة .

قلت : والتورق عند أصحابنا من العينة ؛ قال القرطبي في تفسيره : فإن اشترى بحضرة طالب العينة سلعة من آخر بثمن معلوم وقبضها ، ثم باعها من طالب العينة بثمن أكثر مما اشتراه إلى أجل مسمًى ، ثم باعها المشتري من بائعها الأول بالنقد بأقل من الثمن ، فهذه أيضاً عينة ، وهي أهون من الأولى ، وهو جائز عند بعضهم .

تنبيـهٌ : جرت عادة بعض البلاد الإسلامية بتوزيع وثائق بأنواع من الطعام وغيره على بعض أفراد الناس ، فيتبايع الناس في تلك الوثائق قبل قبضها ، فأردت التنبيه هنا على أن ذلك لا يجوز ، ففي الموطإ عن مالك أنه بلغه أن صكوكاً خرجت للناس في زمان مروان بن الحكم من طعام الجار ، =

. . . . . .

= فتبـايع النـاس تلك الصكـوك بينهم قبل أن يستوفوها ، فدخل زيد بن ثابت ورجل من أصحاب النبي ﷺ على مروان بن الحكم فقالا : أتُحِلُّ الرِّبا يا مروان ؟. فقال : أعوذ بالله ، وما ذلك ؟. فقالا : هذه الصكوك تبايعها الناس ثم باعوها قبل أن يستوفوها . فبعث مروان بن الحكم الحرس يتبعونها ينزعونها من أيدي الناس ويردونها إلى أهلها . ا.هـ.

فَصْلٌ

إِنَّمَا الْخِيارُ بِشَرْطٍ[1] كَشَهْرٍ فِي دَارٍ وَلاَ يَسْكُنُ ، وكَجُمُعَةٍ فِي رَقِيقٍ[2] واسْتَخْدَمَهُ ، وكَثَلاَثَةٍ فِي دَابَّةٍ وكَيَوْمٍ لِرُكُوبِهَا وَلاَ بَأْسَ بِشَرْطِ الْبَرِيدِ . أَشْهَبُ : والبريدَيْنِ . وَفِي كَوْنِهِ خِلاَفاً تَرَدُّدٌ ، وكَثَلاَثَةٍ فِي ثَوْبٍ ، وصَحَّ بَعْدَ بَتٍّ . وهَلْ إِنْ نَقَدَ ؟ تَأْوِيلاَنِ ، وضَمِنَهُ حِينَئِذٍ الْمُشْتَرِي .

الكلام على الخيار

ينقسم الخيار إلى خيار تروّ وإلى خيار نقيصة ؛ لأنه إما من جهة العاقد أو من جهة المعقود عليه ، فإن كان من جهة العاقد بأن يشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما ، فهو خيار التروي ، أي النظر والتفكر في الأمر والتبصر فيه . وإن كان موجبه ظهور عيب في المبيع أو استحقاق فهو خيار النقيصة ، ويسمى الخيار الحكمي ، وبدأ المصنف كغيره بالكلام على خيار التروي ؛ وهو الذي ينصرف إليه بيع الخيار عند الإطلاق في عرف الفقهاء ، وهو كما قال ابن عرفة : بيع الخيار بيعٌ وُقف بتُّه أولاً على إمضاء يتوقع ، ا.هـ. الحطاب .

(١) قوله : إنما الخيار بشرط : نبه بأداة الحصر على أن خيار التروي عند أصحابنا إنما يكون بالشرط ؛ أي بأن يشترطه أحد المتبايعين أو كلاهما ، خلافاً لابن حبيب من أصحاب مالك ، ولعبد الحميد الصائغ من أصحابنا المتأخرين ، فإنهما جعلا خيار التروي ينقسم إلى قسمين : خيار مكان وخيار شرط ؛ أما خيار المكان فهو خيار المجلس لأنه ثبت به الحديث المتفق عليه من رواية مالك عن نافع عن ابن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « الْمُتَبَايِعَانِ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا بِالْخِيَارِ عَلَىٰ صَاحِبِهِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا إِلاَّ بَيْعَ الْخِيَارِ » .

قال البغوي : اختلف العلماء في ثبوت خيار المكان للمتبايعين ؛ فذهب أكثرهم إلى أنهما بالخيار بين فسخ البيع وإمضائه ما لم يتفرقا بالأبدان . يروى ذلك عن ابن عباس ، وأبي هريرة وعبد الله بن عمرو ، وحكيم بن حزام ، وعبد الله بن عمر ، وأبي برزة الأسلمي . وإليه ذهب شريح ، وسعيد بن المسيب ، والحسن البصري ، والشعبي ، وطاوس ، وعطاء بن أبي رياح ، والزهري ، =

وَفَسَدَ بِشَرْطِ مُشَاوَرَةِ بَعِيدٍ ، أَوْ مُدَّةٍ زَائِدَةٍ أَوْ مَجْهُولَةٍ أَوْ غَيْبَةٍ ، عَلَى مَا لَا يُعْرَفُ بِعَيْنِهِ ، أَوْ لُبْسِ ثَوْبٍ وَرَدَّ أُجْرَتَهُ ، وَيَلْزَمُ بِانْقِضَائِهِ ، وَرُدَّ فِي كَالْغَدِ ، وَبِشَرْطِ نَقْدٍ ؛ كَغَائِبٍ وَعُهْدَةِ ثَلَاثٍ وَمُوَاضَعَةٍ وَأَرْضٍ لَمْ يؤمَنْ رِيُّهَا ، وَجُعْلٍ وَإِجَارَةٍ لِحِرْزِ زَرْعٍ وَأَجِيرٍ تَأَخَّرَ شَهْراً ، وَمُنِعَ وَإِنْ بِلَا شَرْطٍ فِي مُوَاضَعَةٍ وَغَائِبٍ

=والأوزاعي ، وابن مبارك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وأبو ثور . ا.هـ. وذهب إبراهيم النخعي ، وأبو حنيفة ، وفقهاء المدينة السبعة إلا ابن المسيب ، ومالك بن أنس ، وأبو ثور ، إلى عدم العمل بظاهر هذا الحديث الصحيح المتفق عليه من رواية مالك عن نافع عن ابن عمر ، بل نبه مالك على أنه إنما ترك العمل به لما هو أرجح عنده ، فقد قال في عقبه في الموطإ : وليس لها حد معروف ، ولا أمر معمول به . قال ابن العربي : يريد أن فرقتهما ليس لها وقت معلوم . قال : وهذه جهالة يقف البيع عليها فيكون كبيع الملامسة والمنابذة ، وكالبيع إلى أجل مجهول ؛ فيكون بيعاً فاسداً . ولهذه النكتة عدل مالك والفقهاء السبعة بالمدينة إلا ابن المسيب ، عن العمل بظاهر هذا الحديث الصحيح .وأيضاً فإن في بعض روايات هذا الحديث قوله ﷺ : « وَلَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يُفَارِقَ صَاحِبَهُ خَشْيَةَ أَنْ يَسْتَقِيلَهُ » قالوا : فلو كان خيار المجلس ثابتاً لما احتيج إلى الاستقالة ، لأن البيع لم يبرم لثبوت الخيار لكل منهما ، وتفسير المخالف للاستقالة هنا بفسخ البيع لا ينهض ؛ لأن الإقالة لفظ شرعي اختلف العلماء هل هو ابتداء بيع جديد أم حل للبيع الأول ؟ . والفسخ إنما يستعمل شرعاً في البيوع الفاسدة ،ولم يقل أحد هنا بفساد البيع ممن يجيز خيار المجلس ، فمن أين لهم تفسير الإقالة هنا بالفسخ ؟ . إن لم يكن للتعصب المذهبي !! والخلاف - هل الإقالة بيع ابتداء ، أم هي حل للبيع؟ - معروف نظمه الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

هل نقض أو بيع إقالة بلا زيد ونقص ؟ . وعليه نقلا

ألخ

وسوف نتكلم على المبحث هذا في محله بإذن الله .

وأيضاً فقد ثبت في صحيح البخاري عن ابن عمر رضي الله عنه قال : كنا مع النبي ﷺ في سفر ، فكنت على بكر صعب لعمر ، فكان يغلبني فأتقدم أمام القوم ، فيزجره عمر ويرده ، ثم يتقدم

وَكِرَاء ضُمِّنَ فِي سَلَمٍ بِخِيَارٍ ، واسْتَبَدَّ بَائِعٌ أوْ مُشْتَرٍ عَلى مَشُورَةِ غَيْرِهِ ، لَا خِيَارِهِ وَرِضَاهُ ، وتُؤُوِّلَتْ أيْضاً عَلى نَفْيِهِ فِي مُشْتَرٍ ، وعَلَى نَفْيِهِ فِي الخيارِ فَقَطْ وعَلى أنَّهُ كالْوَكيلِ فِيهِمَا ، ورَضِيَ مُشْتَرٍ كَاتَبَ أوْ زوَّجَ وَلَوْ عَبْداً ، أوْ قَصَدَ تَلَذُّذاً ، أوْ رَهَنَ أوْ آجَرَ أوْ أسْلَمَ لِلصَّنْعَةِ ، أوْ تَسَوَّقَ أوْ جَنَى إنْ تَعَمَّدَ أوْ نَظَرَ الفَرْجَ

فيزجره عمر ويرده ، فقال النبي ﷺ لعمر : « بِعْنِيهِ ». قال : هو لك يا رسول الله . فقال رسول الله ﷺ : « بِعْنِيهِ ». فباعه من رسول الله ﷺ ، فقال النبي ﷺ : « هُوَ لَكَ يَا عَبْدَ اللهِ بْنَ عُمَرَ تَصْنَعُ بِهِ مَا شِئْتَ ».

قال ابن حجر في الكلام عليه ، قال ابن المنير : أراد البخاري إثبات خيار المجلس بحديث ابن عمر الذي فيه قصته مع عثمان وهو بين في ذلك ، ثم خشي أن يعترض عليه بحديث ابن عمر في قصة البعير الصعب لأن النبي ﷺ تصرف في البكر بمجرد تمام العقد ، فأسلف الجواب عليه في الترجمة بقوله : « ولم ينكر البائع » يعني أن الهبة المذكورة إنما تمت بإمضاء البائع وهو سكوته المنزل منزلة قوله .

قال ابن التين : وهذا تعسف من البخاري ، فهل يظن بالنبي ﷺ أنه وهب ما فيه لأحد خيار أو إنكار؟. لأنه إنما يعث مبيناً ، ا.هـ. منه بتصرف قليل .

فالحديث دليل لمالك ومن وافقه على أن البيع يلزم بمجرد العقد ، على الرغم مما حاول ابن حجر به الجواب عما ذكر ابن التين أنه تعسف من الإمام البخاري . وأيضاً فقد ذكر قوم بأن حديث : « الْمُتَبَايِعَانِ بِالْخِيَارِ مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا » منسوخ بحديث « الْمُسْلِمُونَ عَلَىٰ شُرُوطِهِمْ ». قالوا : والخيار بعد لزوم العقد يفسد الشرط . وأيضاً فقد احتجوا بحديث التحالف عند اختلاف المتبايعين ، لأنه يقتضي الحاجة إلى اليمين ، وذلك يستلزم لزوم العقد ، فلو ثبت الخيار لكان كافياً في رفع العقد .

واحتجوا أيضاً بقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾ ، فأين وقت الإشهاد المأمور به عند من يرى خيار المجلس ؟. فإن وقع قبل التفرق لم يصادف محلاً ، لأن البيع لم ينعقد بعد ، وإن وقع بعد التفرق لم يطابق الأمر .

=

أَوْ عَرَّبَ دَابَّةً أَوْ وَدَّجَهَا ، لَا إِنْ جَرَّدَ جَارِيَةً ، وَهُوَ رَدٌّ مِنَ الْبَائِعِ إِلَّا الإِجَارَةَ ولا يُقْبَلُ مِنْهُ أَنَّهُ اخْتَارَ أَوْ رَدَّ بَعْدَهُ إلا بِبَيِّنَةٍ ، ولَا بَيْعِ مُشْتَرٍ ، فَإِنْ فَعَلَ فَهَلْ يُصَدَّقُ أَنَّهُ اخْتَارَ بِيَمِينٍ ، أَوْ لِرَبِّهَا نَقْضُهُ ؟ قَوْلَانِ . وانْتَقَلَ لِسَيِّدِ مُكَاتَبٍ عَجَزَ ولِغَرِيمٍ أَحَاطَ دَيْنُهُ ، وَلَا كَلَامَ لِوَارِثٍ إِلَّا أَنْ يَأْخُذَ بِمَالِه

= فتعين حمل التفرق المذكور في الحديث على ما بين قول البائع : بعتك بكذا . وبين قول المشتري : اشتريت . فإن للمشتري الخيار في القبول وعدمه إلى أن يقول : اشتريت . وللبائع الخيار كذلك . حكى ذلك ابن حويز منداد من أصحابنا عن مالك ، وحكاه الطحاوي عن عيسى بن أبان ، وقال عيسى بن أبان : وتظهر فائدته فيما لو تفرقا قبل القبول ، ا.هـ. وهل يستطيع مكابر إنكار وقوع الفرقة بالأقوال بعد قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلًّا مِنْ سَعَتِهِ ﴾

قال الحطاب : وقد أكثر أصحابنا من الأجوبة عن هذا الحديث ، وقد أتى بأكثرها المازري في شرح التلقين ، وابن دقيق العيد في شرح العمدة .

قلت : وإذا تقرر أن المسألة للاجتهاد فيها مجال واسع ، فأين محل هذا التشنيع الذي قام به بعض المخالفين ، والحملة على إمام دار الهجرة ، كالخطابي في قوله : أما قوله : ليس عليه العمل عندنا . . . فإنما هو كأنه قال : أردّ هذا الحديث ولا أعمل به . فيقال : الحديث حجة ، فلِمَ رددته ؟ ولِمَ لمْ تعمل به ؟ . وكأن مالكاً لم يترك العمل به إلا لأنه ليس عليه العمل بالمدينة - سامح الله الخطابي - وحتى مثل الخطابي يصدر منه مثل هذا! . ينزل مالكاً منزلة الجاهل بخطابه له خطاب الجاهل على غرار قول أهل البلاغة .

كقولنا لعالم وقد فسق يا أيها العالم إن الموت حق

فالخطابي يقول لمالك : الحديث حجة . وكأن مالكاً لا يعلم أن الحديث حجة ، والخطابي يروي أن الشافعي قال : رحم الله مالكاً ، لست أدري من اتهم في إسناد هذا الحديث ؟ . فهل احتج واحد من أصحاب مالك بأن مالكاً ترك العمل بهذا الحديث لعلة في سنده ؟ . سامح الله الخطابي في تشنيعه ذلك على شيخ مشائخه ، وغفر الله لنا وله وجمعنا جميعاً في مستقر رحمة الله ، حتى نتذاكر هذا الحكم بعد كشف الغطاء .

(٢) وقوله : كشهر في دار ، ولا يسكن ، وكجمعة في رقيق ألخ . . . ذلك لأن النظر في

وَلِوَارِثٍ ، والقِياسُ رَدُّ الْجَميع إنْ رَدَّ بَعْضُهُمْ ، والاسْتِحْسَانُ أخْذُ المُجيز الْجَمِيعَ . وهَل وَرَثَةُ الْبَائِعِ كَذَلِكَ ؟ تأويلَانِ . وَإنْ جُنَّ نَظَر السُّلْطَانُ ، ونُظِرَ المُغْمَى ؛ وَإنْ طَالَ فُسِخَ . وَالمِلْكُ لِلْبَائِع ومَا يوهَبُ لِلْعَبْدِ إلَّا أن يَسْتَثْنِيَ مَالَهُ ، والْغَلَّةُ وأرْشُ مَاجَنَى أجْنَبِيٌّ لَهُ بِخِلَافِ الْوَلَدِ ، والضَّمَانُ مِنْهُ . وحَلَفَ مُشْتَرٍ إلَّا أن يَظْهَر كَذِبُهُ أوْ يُغَاب عَلَيْهِ إلَّا ببَيِّنَةٍ ، وضَمِنَ المُشْتَرِي إنْ خُيِّرَ البائعُ الأكْثَرَ ، إلَّا أنْ يَحْلِفَ فَالثَّمَنُ كَخِيَارِهِ وكَغَيْبَةِ بَائِعٍ والخِيَارُ لِغَيْرِهِ .

خيار التروي تختلف مدته باختلاف المبيعات ، فإن القصد ما تختبر فيه تلك السلعة ؛ فالعبد يختبر عقله وخلقه وخدمته وبلادته ونشاطه ، والجارية يختبر عقلها وخلقها وقوتها على الخدمة ، وإحكامها لما تتناوله من الطبخ والخبز وما أشبه ذلك من الصنعة ، والدار يختبر جيرانها وبناؤها ومكانها ، وينظر إلى أساسها وحيطانها ومنافعها ، والدواب يختبر خلقها وسيرها وقوتها من ضعفها ونشاطها من عجزها وأكلها ، وحالها في وقوفها ووضع الإكاف عليها وما أشبه ذلك ، وأما الثياب والعروض فلا وجه للاختبار فيها وإنما الخيار فيها للمشورة خاصة ، أو ليقيس على نفسه ما اشترى من ذلك للباسه ، قال ابن رشد : فأمد الخيار إذاً إنما هو بقدر ما يحتاج إليه في الاختبار والارتياء مع مراعاة إسراع التغير إلى المبيع وإبطائه عنه ، خلافاً للشافعي وأبي حنيفة في قولهما إنه لا يجوز الخيار في شيء فوق الثلاث ، ا.هـ. منه .

وأصل مدة الخيار قوله ﷺ : « مَن اشْتَرَىٰ مُصَرَّاةً فَهُوَ بِالْخِيَارِ ثَلَاثَةَ أيَّامٍ » . رواه مسلم . وأصل خيار الشرط حديث ابن عمر المتفق عليه أن رجلاً ذكر لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيع ، فقال رسول الله ﷺ : « إذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ » . قال فكان الرجل إذا بايع يقول : لَا خِلَابة .

قال البغوي : والخلابة الخديعة . وهي مصدر خلبْتُ الرجل أخْلُبُه خَلْباً وخِلابة ، إذا خدعته . وهذا الرجل يقال فيه أنه حبان بن منقذ الأنصاري أو أبوه منقذ - بفتح القاف ، وحبان بفتح الحاء .

قال البغوي : والحديث يدل على شرط الخيار في البيع . وذهب أكثر أهل العلم إلى أنه لا يجوز أكثر من ثلاثة أيام ، فإن شرط أكثر منها فسد البيع . وهو قول الشافعي ، وأبي حنيفة ، لأن الخيار يمنع مقصود البيع ، فكان القياس أنه لا يجوز ، غير أنه جوز خيار الثلاث في حديث المصرّاة ، فلا يجوز أن يزاد عليها إلا بخبر . =

وَإِنْ جَنَى بَائِعٌ والْخِيارُ لَهُ عَمْداً فَرَدٌّ ، وَخَطَأً فَلِلْمُشْتَرِي خِيارُ الْعَيْبِ ، وَإِنْ تَلِفَتْ انْفَسَخَ فِيهِمَا ، وَإِنْ خُيِّرَ غَيْرُهُ وتَعَمَّدَ فَلِلْمُشْتَرِي الرَّدُّ أَوْ أَخْذُ الجِنَايَةِ ، وَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَ الأَكْثَرَ ، وَإِنْ أَخْطَأَ فَلَهُ أَخْذُهُ نَاقِصاً أَوْ رَدُّهُ ، وَإِنْ تَلِفَتْ انْفَسَخَ ، وَإِنْ جَنَى مُشْتَرٍ وَالْخِيارُ لَهُ وَلَمْ يُتْلِفْهَا عَمْداً فَهُوَ رِضاً وَخَطَأً فَلَهُ رَدُّهُ ومَا نَقَصَ ، وَإِنْ أَتْلَفَهَا ضَمِنَ الثَّمَنَ وَإِنْ خُيِّرَ غَيْرُهُ وَجَنَى عَمْداً أَوْ خَطَأً فَلَهُ أَخْذُ الجِنَايَةِ أَوْ الثَّمَنِ ، فَإِنْ تَلِفَتْ ضَمِنَ الْأَكْثَرَ ، وَإِنِ اشْتَرَى أَحَدَ ثَوْبَيْنِ وقَبَضَهُمَا لِيَخْتَارَ فادَّعَى ضَياعَهُمَا ضَمِنَ وَاحِداً بِالثَّمَنِ فَقَطْ ، وَلَوْ سَأَلَ فِي إِقْبَاضِهِمَا ، أَوْ ضَيَاعَ وَاحِدٍ ضَمِنَ نِصْفَهُ وَلَهُ اخْتِيَارُ الْبَاقِي ؛ كَسَائِلٍ دِينَاراً فَيُعْطَى ثَلَاثَةً لِيَخْتَارَ ، فَزَعَمَ تَلَفَ اثْنَيْنِ فيكُونُ شَرِيكاً وَإِنْ كَانَ لِيَخْتَارَهُمَا ، فَكِلَاهُمَا مَبِيعٌ ولَزِمَاهُ بِمُضِيِّ الْمُدَّةِ وَهُمَا بِيَدِهِ ، وَفِي اللُّزُومِ لأَحَدِهِمَا يَلْزَمُهُ النِّصْفُ مِنْ كُلٍّ وَفِي الاخْتِيارِ لَا يَلْزَمُهُ شَيْءٌ ، وَرُدَّ بِعَدَمِ مَشْرُوطٍ فِيهِ غَرَضٌ[1] ؛ كَثَيِّبٍ لِيَمِينٍ فَيَجِدُهَا بِكْراً[2] وَإِنْ بِمُنَادَاةٍ[3] لَا إِنْ انْتَفَى ، وبِمَا الْعَادَةُ السَّلَامَةُ مِنْهُ ؛ كَعَوَرٍ[4] .

= وقال ابن أبي ليلى : يجوز زائداً بعد أن تكون المدة معلومة كالأجل . وبه قال أبو يوسف .

وقال مالك يجوز قدر الحاجة إليه في معرفة المبيع ؛ ففي الثوب يومان أو ثلاثة ، وفي الحيوان أسبوع ونحوه ، وفي الدور شهر ونحوه . ا.هـ.

تنبيهٌ : قال البغوي : لا يشترط الخيار في كل عقد يشترط فيه قبض العوضين في المجلس مثل عقد الصرف ، وبيع الطعام بالطعام ، ولا فيما يشترط فيه قبض أحد العوضين ، وهو عقد السلم ، لأن القبض شرط فيها لكي يتفرقا عن عقد لازم لا علاقة بينهما ، وشرط الخيار ينفي هذا المعنى . ا.هـ. منه.

(١) وقوله : ورُدّ بعدم مشروط فيه غرض إلخ . هذا شروع منه ، رحمه الله ، في الكلام على

. . . . . .

النوع الثاني من الخيار وهو خيار النقيصة ؛ وهو ما ثبت بسبب نقص يخالف ما التزم البائع شرطاً أو عرفاً في زمان ضمانه ، والتغيير الفعلي داخل في الشرط . وقال ابن عرفة : هو لقب لتمكين المبتاع من رد مبيعه على بائعه لنقصه عن حالة بيع عليها غير قلة كمائة قبل ضمانه مبتاعه ، فيدخل حديث النقص في الغائب والمواضعة وقبل الاستيفاء وبت الخيار ، إلا الرد لاستحقاق الأكثر ، ا.هـ. الحطاب .

ودليل هذا الخيار قوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ » الحديث . هذا إذا كان النقص يخالف ما التزم البائع بشرط ، وإن كان النقص يخالف ما التزم عرفاً ، فإن الدليل قوله تعالى : ﴿ وَائْمُرْ بِالْعُرْفِ ﴾ الآية ، لأن العرف محكم معتبر شرعاً ما لم يخالف الشرع . وهذه إحدى أمهات الفقه الخمس التي لا تكاد تجد فرعاً غير داخل تحت واحدة منها ، وقد ذكر هذه الخمس شيخ مشائخنا الشيخ سيد عبد الله بن الحاج إبراهيم في مراقي السعود بقوله :

قد أُسِّسَ الفقه على رفع الضرر ... وأنّ ما يشـقُّ يجلب الـوطـر
ونفيُ رفع العلم بالشك ، وأن ... يُحكَّمَ العـرفُ وزاد من فطن
كون الأمـور تبـعَ المقـاصـد ... مع تعـذر لبـعض وارد

وهي : الضرر يزال ، والمشقة تجلب التيسير ، والعلم لا يرفع بالشك ، والعرف محكم ، والأعمال بالنيات . وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : كثيب ليمين فيجدها بكراً ، تقريره أن من اشترى أمة واشترط أن تكون ثيباً ليمين أن لا يشتري بكراً مثلاً فله ردها . قال المواق : أفتى بذلك ابن سهل .

(٣) وقوله : وإن بمناداة - قال المواق : قال مالك في الأمة تباع في الميراث فيقول الصائح عليها : إنها تزعم أنها بكر . ولا يشترطون ذلك ، فتوجد غير بكر ، فله الرد . وكذا لو قال : إنها تزعم أنها طباخة . ثم لم توجد كذلك فلترد. ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : وبما العادة السلامة منه كعور ألخ ، أي ورد المبيع بوجود ما العادة السلامة منه ، مما يؤثر في نقص الثمن أو المبيع أو في التصرف أو خوف في العاقبة ؛ فالذي يؤثر في نقص الثمن =

وخِصَاء ، واسْتِحَاضَةٍ ، وَرَفْعِ حَيْضَةِ اسْتِبْرَاء ، وعَسَرٍ ، وزنا ، وشُرْبٍ ، وبَخَرٍ ، وَزَعَرٍ ، وزِيَادَةِ سِنٍّ وظُفُرٍ ، وعُجَرٍ وبُجَرٍ ، وَوَالِدَيْنِ أَوْ وَلَدٍ ، لَا جَدٍّ ولَا أخٍ ، وجُذَامِ أبٍ[1] أَوْ جُنُونِهِ بِطَبْعٍ ، لا بِمَسٍّ جِنٍّ ، وسُقُوطِ سِنَّيْنِ ، وفِي الرَّائِعَةِ الْوَاحِدَةُ ، وشَيْبٍ بِهَا فَقَطْ وإِنْ قَلَّ ، وجُعُودَتِهِ وصُهُوبَتِهِ ، وكَوْنِهِ وَلَدَ زِناً وَلَوْ وخْشاً ، وَبَوْلٍ فِي فِرَاشٍ فَي وَقْتٍ يُنْكَرُ إِنْ ثَبَتَ عِنْدَ الْبَائِعِ ، وَإِلَّا حَلَفَ إِنْ أُقِرَّتْ عِنْدَ غَيْرِهِ ، وتَخَنُّثِ عَبْدٍ ، وَفُحُولَةِ أَمَةٍ اشْتَهَرَتْ ، وَهَلْ هُوَ الْفِعْلُ أَوْ التَّشَبُّهُ ؟ تأويلَانِ . وقَلَفِ ذَكَرٍ ، وأُنْثَى مُوَلَّدٍ أَوْ طَوِيلِ الإِقَامَةِ ، وخَتْنِ مَجْلُوبِهِمَا ، كَبَيْعٍ بِعُهْدَةِ ما اشْتَرَاهُ بِبَرَاءَةٍ ، وَكَرَهَصٍ ، وعَثَرٍ ، وحَرَنٍ ، وعَدَمِ حَمْلٍ مُعْتَادٍ ، لَا ضَبْطٍ وَثِيُوبَةٍ إِلَّا فِيمَنْ لَا يُفْتَضُّ مِثْلُهَا ، وَعَدَمِ فُحْشٍ ضِيقٍ

= دون المبيع كما لو وجده آبقاً أو سارقاً . والذي يؤثر في نقص المبيع دون الثمن كالخصاء في العبد . والذي يؤثر في نقص التصرف كالعسر والتخنث . والذي يؤثر خوفاً في العاقبة كجذام أحد الأبوين .

قال ابن قدامة في المغني : إنه متى علم بالمبيع عيباً لم يكن عالماً به ، فله الخيار بين الإمساك والفسخ . وسواء كان البائع علم العيب وكتمه أو لم يعلم ، لا نعلم بين أهل العلم في هذا خلافاً . قال : وإثبات النبي ﷺ الخيار بالتصرية تنبيه على ثبوته بالعيب ، ولأن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب ، بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه اشترى مملوكاً فكتب : « هٰذَا مَا اشْتَرَىٰ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللّٰهِ مِنَ الْعَدَّاء بْنِ خَالِدٍ اشْتَرَىٰ مِنْهُ عَبْداً أَوْ أَمَةً لَا دَاءَ وَلَا غَائِلَةَ بَيْعَ الْمُسْلِمِ لِلْمُسْلِمِ » فثبت أن بيع المسلم يقتضي السلامة ، ولأن الأصل السلامة والعيب حادث . انتهى منه .

(١) وقوله : وجذام أب ، في المواق : قال محيي الدين النووي : جمهور العلماء على أن حديث : « لَا عَدْوىٰ » وحديث : « لَا يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ عَلَىٰ مُصِحٍّ » . حديثان صحيحان يجب الجمع بينهما ، فقد نفي بحديث : « لَا عَدْوَىٰ » زعم الجاهلية أن العاهة تعدي بطبعها لا بفعل الله ، وأرشد حديث : « لَا يُورِدَنَّ مُمْرِضٌ عَلَىٰ مُصِحٍّ » . إلى الاحتراز مما يحصل عنده الضرر بفعل الله وإرادته . قال . وهذا هو الصواب الذي عليه جمهور العلماء ويتعين المصير إليه . =

قُبُلٍ ، وكَوْنِهَا زَلاَّءَ ، وكيٍّ لَمْ يُنَقِّصْ ، وتُهْمَةٍ بِسَرِقَةٍ حُبِسَ فيها ثُمَّ ظَهَرَتْ بَرَاءَتُهُ ، ومَا لاَ يُطَّلَعُ عَلَيْهِ إلاَّ بِتَغَيُّرٍ كَسُوسِ الخَشَبِ والجَوْزِ وَمُرِّ قَثَّاءٍ ، وَلاَ قِيمَةَ ، وَرُدَّ الْبَيْضُ ، وعَيْبٍ قَلَّ بِدَارٍ وَفِي قَدْرِهِ تَرَدُّدٌ ، ورَجَعَ بِقِيمَتِهِ كَصَدْعِ جِدَارٍ لَمْ يُخَفْ عَلَيْهَا مِنْهُ إلاَّ أن يَكُونَ واجِهَتَهَا ، أوْ بِقَطْعِ مَنْفَعَةٍ كَمِلْحِ بِئْرِهَا بِمَحَلِّ الحَلاَوَةِ ، وَإنْ قَالَتْ : أنَا مُسْتَوْلَدَةٌ . لَمْ تَحْرُمْ لكِنَّهُ عَيْبٌ إنْ رَضِيَ بِهِ بَيَّنَ ، وتَصْرِيَةُ الحَيَوانِ كَالشَّرْطِ كَتَلْطِيخِ ثَوْبِ عَبْدٍ بِمِدَادٍ[1] فيَرُدُّهُ بِصَاعٍ مِنْ غَالِبِ الْقُوتِ[2] .

وقال الطرطوشي : ومن اكتوى أو رقي معتمداً على ما أجرى الله عادته وسنته عندها فهو معتمد على خالقه سبحانه ، وإنما يقدح في التوكل أن يرى البرء من قبل الاكتواء والرقى خاصة .

قال ابن العربي : من شهد في الجمادات أنها تفعل بنفسها فهي شهادة زور لأنه لم يدرك ذلك بحواسه ، ولا حصل له به العلم ابتداء في نفسه ، والذي شاهد بنفسه أن شيئاً إذا جاور النار احترق ، فإذا شهد بأن الهشيم إذا اتصل بالنار احترق ، كان هذا الكلام صادقاً ، وإذا قال : النار أحرقته . كان كذباً بحتاً ؛ لأن النار ليست بفاعلة وإنما هي جماد ، والجماد لا يصح منه فعل ، فإن قال : خلق الله فيها قوة تحرق بها . قيل له : هذه شهادة بما لم تر ولم تسمع ؛ لأن القوة لا ترى ولا تسمع ولا أخبر الله بها ولا رسوله ﷺ . فقف يا وقاف وقل : إنَّ الله يخلق ما يشاء ويفعل ما يريد .

وقال ابن رشد : وانظر قول ابن العربي : إن قال : النار أحرقته كان كذباً بحتاً مع قولهم : من أرسل ناراً في أرضه ضمن ما أحرقته ، لأن هذا الانفعال وإن كان خلقاً لها فنحن قد أدركناه بالحس فيجب مراعاته كما يأثم من شرب سماً أو أكله حتى مات ، ا.هـ. المواق .

(١) وقوله : وتصرية الحيوان كالشرط كتلطيخ ثوب عبد بمداد ، يعني أن التغرير الفعلي كالشرط ، وهو أن يفعل بالمبيع فعلاً يظن المشتري به كمالاً فلا يوجد ؛ كأن يؤخر حلب الشاة أو البقرة مثلاً حتى يعظم ضرعها ، فيظن المشتري أن ذلك واقع لكثرة حلبها ، وإأن يلطخ ثوب عبده بمداد أو يجعل دواة أو قلماً بيده ليظن أنه كاتب ، فإن مثل ذلك يكون كالشرط ، فيرد المبيع إذا =

. . . . . .

= تخلف الظن به . وهو نوع من أنواع الغش .

وقد قال رسول الله ﷺ : « مَنْ غَشَّنَا فَلَيْسَ مِنَّا » . رواه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح .

وقال ﷺ : « الْبَيِّعَان بالْخِيَار مَا لَمْ يَتَفَرَّقَا ، فَإِنْ صَدَقَا وَبَيَّنَا بُورِكَ لَهُمَا ، وَإِنْ كَذَبَا وَكَتَمَا مُحِقَ بَرَكَةُ بَيْعِهِمَا » . متفق عليه . وروى ابن ماجه : « مَنْ بَاعَ عَيْباً لَمْ يُبَيِّنْهُ لَمْ يَزَلْ في مَقْتِ اللّهِ ، ، وَلَمْ تَزَلِ الْمَلاَئِكَةُ تَلْعَنُهُ » . وروى أيضاً : « الْمُسْلِمُ أَخُو الْمُسْلِمِ ، لاَ يَحِلُّ لِمُسْلِمٍ بَاعَ مِنْ أَخِيه بَيْعاً إِلاَّ بَيَّنَهُ لَهُ » .

قال ابن قدامة : والعمل على هذا عند أهل العلم ؛ فقد كرهوا الغش وقالوا : هو حرام . فإن باع المرء ولم يبين العيب فالبيع صحيح في قول أكثر أهل العلم . منهم مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وحكي عن أبي بكر عبد العزيز أن البيع باطل لأنه منهي عنه ، والنهي يقتضي الفساد . قال : ولنا أن النبي ﷺ نهى عن التصرية وصحح البيع . لذلك فمتى علم بالبيع عيب لم يكن المشتري عالماً به فله الخيار بين الإمساك والفسخ ، سواء كان البائع عالماً به وكتمه ، أو لم يعلم . لا يعلم بين أهل العلم في هذا خلاف . قال : وإثبات النبي ﷺ الخيار بالتصرية تنبيه على ثبوته بالعيب ، ولأن مطلق العقد يقتضي السلامة من العيب ، بدليل ما روي عن النبي ﷺ أنه اشترى مملوكاً فكتب : « هٰذَا مَا اشْتَرَىٰ مُحَمَّدٌ بْنُ عَبْدِ اللّهِ مِنَ الْعَدَّاء بْنِ خَالِدٍ عَبْداً أَوْ أَمَةً لاَ دَاء وَلاَ غَائِلَةَ بَيْعَ الْمُسْلِمِ لِلْمُسْلِمِ » . فثبت أن بيع المسلم اقتضى السلامة . ا.هـ منه بتصرف .

(٢) وقوله : فيرده بصاع من غالب القوت وحرم ردّ اللبن ، أي فيرد المشتري المبيع المصرّىٰ بصاع ، أي ومعه صاع . ودليل رد الصاع ما في الصحيحين أن رسول الله ﷺ قال : « لا تُصَرُّوا الإِبِلَ وَالْبَقَرَ ، فَمَن ابْتَاعَهَا بعد ذلك فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ بَعْدَ أَنْ يَحْلُبَهَا ؛ إِنْ رَضِيَهَا أَمْسَكَهَا وَإِنْ سَخِطَهَا رَدَّهَا وَصَاعاً مِنْ تَمْرٍ » . ومذهب المدونة أن يكون الصاع المردود مع اللبن من غالب قوت أهل بلد المشتري ، ولو كثر اللبن جداً أو قل جداً إنْ اختلف قوتهم .

قلت : اختلف أهل العلم واللغة في تفسير المصراة ، ومن أين أخذ هذا الوصف ؟ ومن أين اشتقاقه ؟ ونسب الخطابي في معالم السنن للشافعي قوله : التصرية : أن تربط أخْلاَف الناقة والشَّاة ، وتترك من الحلب اليومين والثلاثة حتى يجتمع لها لبن ، فيراه مشتريها كثيراً ، ويزيد في =

. . . . . .

= ثمنها لما يرى من كثرة لبنها ، فإذا حلبها بعد تلك الحلبة حلبة أو حلبتين عرف أن ذلك ليس بلبنها ، وهذا غرور المشتري .

وقال أبو عبيد : المُصَرَّاةُ ، الناقة ، أو البقرة ، أو الشاة ، التي قد صُرِّيَ اللَّبَنُ في ضَرْعها ، يعني حُقِنَ فيه ، وجمع أيَّاماً فلم يحلب ، وأصل التصرية ، حبس الماء وجمعه ، يقال منه : صريت الماء . ويقال : إنما سميت المصراة ، كأنها مياه اجتمعت . قال أبو عبيد : لو كان من الربط لكان مصرورة ، أو مصررة .

قال الخطابي : قول أبي عبيد حسنٌ ، وقول الشافعي صحيح ، والعرب تصُر ضروع الحلوبات إذا أرسلتها تسرح ، ويسمون ذلك الرباطَ : صراراً ، فإذا راحت حلت تلك الأربطة وحلبت ، ومن هذا حديث أبي سعيد الخدْري : أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَحِلُّ لِرَجُلٍ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ أَنْ يَحُلَّ صرارَ نَاقَةٍ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهَا ، فَإِنَّهُ خَاتَمُ أَهْلِهَا عَلَيْهَا » .

قال : ومن هذا الاستعمال قول عنتر : العبد لا يحسن الكَرَّ ، إنما يحسن الحلب والصّر . ومنه قول مالك بن نويرة ، وكان قومه بنو يربوع جمعوا صدقاتهم ليوجهوا بها إلى أبي بكر رضي الله عنه ، فمنعهم من ذلك ورد على كل رجل منهم صدقته ، وقال : أنا جنة لكم مما تكرهون ، وأنشأ يقول :

وقلت خذوهـا هذه صدقـاتكم ... مصـرَّرة أخـلافهـا لم تُجـدَّد

سأجعـل نفسي دون ما تجـدونه ... وأرهنكم يومـاً بمـا قلته ، يدي

قال الخطابي : وقد يحتمل أن تكون المصراة : أصله : المصرورة ، أبدل إحدى الراءين ياء كقولهم : تقضَّى البازي ، وأصله تقضض ، كرهوا اجتماع ثلاثة أحرف من جنس واحد في كلمة واحدة فأبدلوا حرفاً منها بحرف آخر ليس من جنسها ، قال العجاج :

تَقَضِّيَ الْبَازِي إذا البازي كَسَرْ

قال : ومن هذا الباب قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ خَابَ مَنْ دَسَّاهَا ﴾ الآية . أي أخملها بمنع الخير ، وأصله : من دسَّسَهَا ، ومثل هذا في الكلام كثير . =

. . . . . .

= قال : وقد اختلف الناس في حكم المصراة ؛ فذهب جماعة من الفقهاء إلى أنه يردها ويرد معها صاعاً من تمر ، قولاً بظاهر الحديث ؛ وهو قول مالك ، والشافعي ، والليث بن سعد ، وأحمد بن حنبل ، واسحاق بن راهويه ، وأبي عبيد وأبي ثور . وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى : يرد قيمة اللبن .

وقال أبو حنيفة : إذا حلب الشاة فليس له أن يردها ، ولكن يرجع على البائع بأرشها ويمسكها ، واحتج بأنه خبر مخالف للأصول ؛ لأن فيه تقويم المتلف بغير النقود ، وفيه إبطال رد المثل فيما له مثل ، وفيه تقويم القليل والكثير من اللبن بقيمة واحدة ، وبمقدار واحد . واحتج أهل هذا القول أيضاً بحديث : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » .

قال الخطابي : والجواب عن هذا : أن الأصل أن الحديث إذا ثبت عن رسول اللهِ ﷺ ، وجب القول به ، وصار أصلاً في نفسه ، وعلينا قبول الشريعة المبهمة ، كما علينا قبول الشريعة المفسرة ، والأصول إنما صارت أصولاً لمجيء الشريعة بها ، وخبر المصراة قد جاء به الشرع من طرق جياد أشهرها هذا الطريق ، فالقول به واجب ، وليس تركه لسائر الأصول أولى من تركها له .

قال : على أن تقويم المتلف بغير النقد موجود في بعض الأصول . منها : الدية في النفس مائة من الإبل ، ومنها : الغرة في الجنين . وقد جاء أيضاً تقويم القليل والكثير بالقيمة الواحدة ؛ كأرش الموضحة مثلاً ، فإنها ربما أخذت أكثر من مساحة الرأس ، فيكون فيها خمسٌ من الإبل ، وربما كانت قدر الأنملة فيجب الخمس من الإبل سواء . وكذلك الدية في الأصابع على اختلاف مقادير جمالها ومنفعتها ، وجاءت السنة بالتسوية بين دية اللسان ، والعينين ، واليدين والرجلين . وأصحاب الرأي يوجبون في الحاجبين الدية ، فأين منافع الحاجبين من اللسان واليدين والرجلين ؟!

فكيف يجوز رد سنة ثابتة عن النبي ﷺ من أجل أن بينها وبين بعض السنن مخالفة في بعض أحكامها ؟ . إنَّ أصحاب الرأي يقولون بخبر الوضوء بالنبيذ ، وبخبر نقض الوضوء بالقهقهة في الصلاة ، وهما خبران ضعيفان عند أهل المعرفة بالحديث ، فكيف ، إذاً يردون الخبر الصحيح بأنه خبر مخالف للأصول ؟!

قال الخطابي : وأما احتجاجهم بحديث : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » فإن هذا الحديث مخرجه مخرج =

. . . . . .

= العموم ، وخبر المصراة إنما جاء خاصاً في حكم بعينه ، والخاص يقضي على العام ، قال : ولو جاء الخبران معاً مقترنين في الذكر ، لصح الترتيب فيهما ، ولاستقام الكلام ، ولم يتناقض عند تركيب أحدهما على الآخر ، فكذلك إذا جاءا منفصلين غير مقترنين ، لأن مصدرهما عن قول من تجب طاعته ، ولا تجوز مخالفته .

قال : وقد أخذ كل واحد من أبي حنيفة ومالك بطرف من الحديث وترك الطرف الآخر ، فأبو حنيفة يقول : لا خيار أكثر من ثلاث ، ولم يقل برد الصاع ، ومالك يقول برد الصاع ، ولم يأخذ بالتوقف في خيار الثلاث ، فكان أصح المذاهب قول من استعمل الحديث على وجهه ، وقال بجملة ما فيه . يعني مذهبه مذهب الشافعي .

قلت : التحقيق إن شاء الله والفقه ما ذهب إليه شيخ الشافعي مالك رحمه الله ؛ الذي يقول برد الصاع ، والذي يقول في مدة الخيار بما يحصل فيه التروي في مثلها عادة ؛ لأن المقصود من مدة التروي اختبار السلعة ، ومعلوم أن مدة اختبار ثوب لا يمكن أن تتناسب مع مدة اختبار رقيق في خلقه وعمله وقوته وضعفه وما إلى ذلك ؛ ولا يمكن أن تتناسب مع مدة اختبار دار في معرفة أخلاق جيرانها ، واختبار منافعها ، والكشف عن أسسها ، وبئرها ، وتشطب جدرانها ، إلى غير ذلك .

ولا يمكن أن يتناسب مع مدة اختبار دابة في خلقها وخلقها ؛ من صعوبة وسهولة وحرن إلى غير ذلك .

وأما قول المختصر في الصاع : من غالب القوت ، فهو مذهب المدونة ، ولعله يعتمد على حديث جُميع بن عمير عن ابن عمر عند أبي داود ، فإن سنده ليس بذاك كما قال الخطابي . قال المنذري : والأمر كما قال . قال ابن نمير : هو من أكذب الناس . وقال ابن حبان كان رافضياً يضع الحديث .

وَحَرُمَ رَدُّ اللَّبَنِ[1] ، لاَ إنْ عَلِمَهَا مُصرَّاةً[2] ، أوْ لَمْ تصَرَّ وظَنَّ كَثْرَةَ اللَّبَنِ إلاَّ إنْ قُصِدَ واشْتُرِيَتْ فِي وَقْتِ حِلابِهَا وَكَتَمَهُ ، ولاَ بغَيْرِ عَيْبِ التَّصْرِيَةِ على الأحْسَنِ وتَعَدَّدَ بِتَعَدُّدِهَا عَلَى المخْتارِ والأرْجَحِ[3] وَإنْ حُلِبَتْ ثَالِثَةً ، فإنْ حَصَلَ الاخْتِبَارُ بالثَّانِيَةِ فَهُوَ رضاً ، وَفِي الموَازِيَة لَهُ ذٰلِكَ ، وَفِي كَوْنِهِ خِلاَفاً تأويلان[4] . ومَنَعَ مِنْهُ بَيْعُ حَاكِمٍ وَوَارِثٍ رَقِيقاً فَقَطْ بَيَّنَ أنَّهُ إرْثٌ وَخُيِّرَ مُشْتَرٍ ظَنَّهُ غَيْرَهُمَا وتَبَرِّي غَيْرِهِمَا فِيهِ مِمَّا لَمْ يَعْلَمْ إنْ طَالَتْ إقَامَتُهُ ، وَإذَا عَلِمَهُ بَيَّنَ أنَّهُ بِهِ ، وَوَصَفَهُ أوْ أرَاهُ لَهُ ولَمْ يُجْمِلْهُ ، وَزَوَالُهُ إلاَّ مُحْتَمِلَ الْعَوْدِ ، وَفِي زَوَالِهِ بِمَوْتِ الزَّوجَةِ وطَلاَقِهَا ، وهُوَ المتأوَّلُ والأحْسَنُ ، أوْ بِالْمَوْتِ فَقَطْ ، وهُوَ الأظْهَرُ ، أو لا ؟ أقْوَالٌ . وَمَا يَدُلُّ على الرِّضَا إلاَّ مَا لاَ يُنَقِّصُ كَسُكْنَىٰ الدَّارِ ، وحَلَفَ إنْ سَكَتَ بِلاَ عُذْرٍ ، فِي كَالْيَوْمِ ، لا كَمُسَافِرٍ اضْطُرَّ لَهَا ، أوْ تَعَذَّرَ قَوْدُهَا لِحَاضِرٍ ، فَإنْ غَابَ بَائِعُهُ أشْهَدَ ، فإنْ عَجَزَ أعْلَمَ الْقَاضِيَ فتَلَوَّمَ فِي بَعِيدِ الغيبةِ إنْ رُجِيَ قُدُومُهُ ، كَأنْ لَمْ يُعْلَمْ مَوْضِعُهُ عَلى الأصَحِّ ، وفيها أيْضاً نَفْيُ التَّلَوُّمِ ، وفي حملِهِ على الخلاف ، تأويلانِ ، ثُمَّ قَضَى إنْ أثْبَتَ عُهْدَةً مُؤرَّخَةً وصِحَّةَ الشِّرَاءِ إنْ لَمْ يَحْلِفْ عَلَيْهِمَا وَفَوْتُهُ حِسّاً كَكِتَابَةٍ وتَدْبِيرٍ ، فَيُقَوَّمُ سَالِماً ومَعِيباً ويُؤخَذُ مِنَ الثَّمَنِ النِّسْبَةُ ووُقِفَ فِي رَهْنِهِ وإجَارَتِهِ لِخلاصِهِ ، وَرُدَّ إن لَمْ يَتَغيَّر كعَوْدِهِ لَهُ بِعَيْبٍ أوْ بِمِلْكٍ مُسْتأنَفٍ ؛ كَبَيْعٍ أوْ هِبَةٍ أوْ إرْثٍ ، فَإنْ بَاعَهُ

---

(١) وقوله : وحرم رد اللبن ، المواق : من المدونة قال ابن القاسم ، وإذا ردها لم يكن له أن يرد اللبن معها إن كان قائماً بغير صاع ولو كان له رده كان عليه في فواته مثله . ولو رضي البائع أن يقبلها مع اللبن بغير صاع لم يعجبني ذلك ، لأنه وجب له صاع طعام فباعه قبل قبضه بلبن ، إلا أن يقبلها البائع بغير لبنها ، فيجوز . =

لأَجْنَبِيٍّ مُطْلَقاً ، أَوْ لَهُ بِمِثْلِ ثَمَنِهِ أَوْ أكثَرَ إِنْ دَلَّسَ فلا رجوع ، وإِلَّا رَدَّ ثُمَّ رُدَّ عَلَيْهِ ، ولَهُ بِأَقَلَّ كَمَّلَ ، وتَغَيُّرُ المَبِيعِ إِنْ تَوسَّطَ فَلَهُ أَخْذُ القَدِيمِ ، وَرَدُّهُ ودَفْعُ الْحَادِثِ ، وقُوِّمَا بِتَقْوِيمِ المبيعِ يَوْمَ ضَمِنَهُ المُشْتَرِي ، ولَهُ إِنْ زَادَ كصِبْغٍ أَنْ يَرُدَّ ويَشْتَرِكَ بِمَا زَادَ يَوْمَ البَيْعِ عَلَى الأَظْهَرِ ، وجُبِرَ بِهِ الْحَادِثُ ، وفُرِقَ بين مُدَلِّسٍ وغيْرِه إِنْ نَقَصَ ؛ كهَلاَكِهِ مِن التَّدْلِيسِ .

وأَخْذِهِ مِنْهُ بِأَكْثَرَ ، وتَبَرٍّ مِمَّا لَمْ يَعْلَمْ ، ورَدِّ سِمْسَارٍ جُعْلاً ، ومَبِيعٍ لِمَحَلِّهِ إِنْ رُدَّ بِعَيْبٍ ، وإِلَّا رُدَّ إِنْ قَرُبَ ، وإِلَّا فَاتَ كَعَجَفِ دَابَّةٍ وسِمَنِهَا وعَمىً وشَلَلٍ وتَزْوِيجِ أَمَةٍ وَجُبِرَ بالْوَلَدِ إِلَّا أَنْ يَقْبَلَهُ بِالْحَادِثِ أَوْ يَقِلَّ فكَالْعَدَمِ ؛ كَوَعَكٍ ورَمَدٍ وصُدَاعٍ وَذَهَابِ ظُفُرٍ وخَفِيفِ حُمَّى وَوَطْءِ ثَيِّبٍ وقَطْعِ مُعْتَادٍ .

= (٢) وقوله : لا إن علمها مصراة . يريد به والله أعلم ، أنه إن اشتراها وهو عالم أنها مصراة ، لم يكن له الرد ، إلا أن يجدها قليلة اللبن جداً دون المعتاد من مثلها ، فإن لم تصر الشاة مثلاً ، وظن المشتري كثرة لبنها ، قال ابن القاسم في المدونة : من باع شاة حلوباً غير مصراة في إبان حلابها ، فإن لم يذكر ما تحلب ، فإن كانت الرغبة فيها إنما هي اللبن ، فإن يكن علم ذلك البائع فلا رد للمبتاع . قال . فإن كانت الرغبة فيها إنما هي اللبن والبائع يعلم ما تحلب فكتمه ، فللمبتاع أن يرضاها أو يردها . قال : كصبرة يعلم البائع كيلها دون المبتاع .

(٣) وقوله : وتعدد بتعددها على المختار والأرجح ، في المواق : قال اللخمي : اختلف إذا كان المبيع جماعة غنم هل يغرم صاعا واحدا أو يغرم صاعا عن كل شاة وهذا أصوب . وعزاه ابن يونس لابن الكاتب وصوبه .

(٤) وقوله : وإن حلبت ثالثة ، فإن حصل الاختبار بالثانية فهو رضا ، وفي الموازية له ذلك وفي كونه خلافاً تأويلان ، في المواق : من المدونة قلت : فإن حلبها ثالثة ؟. قال إن جاء من ذلك ما يعلم أنه حلبها بعد أن تقدم له من حلابها ما فيه خبرة ، فلا رد له ، ويعد حلابها بعد الاختبار=

والْمُخْرِجُ عَنِ المَقْصُودِ مُفِيتٌ ، فَالأَرْشُ كَكِبَرِ صَغِيرٍ ، وهَرَمٍ ، وافْتِضَاضِ بِكْرٍ ، وقَطْعٍ غَيْرِ مُعْتَادٍ ، إلاَّ أنْ يَهْلِكَ بِعَيْبِ التَّدْلِيسِ أوْ بِسَمَاوِيٍّ زَمَنَهُ كَمَوْتِهِ فِي إبَاقِهِ ، وَإنْ بَاعَهُ المُشْتَرِي وَهَلَكَ بِعَيْبِهِ رَجَعَ عَلى المُدَلِّسِ إنْ لَمْ يُمْكِنْ رُجُوعُهُ عَلى بائِعِهِ بِجَمِيعِ الثَّمَنِ ، فإنْ زَادَ فلِلثَّانِي ، وإنْ نَقَصَ فَهَلْ يُكَمِّلُهُ ؟ . قَوْلاَنِ ، وَلَمْ يُحَلَّفْ مُشْتَرٍ ادُّعِيَتْ رُؤيَتُهُ إلاَّ بِدَعْوَى الإِرَاءَةِ ، وَلاَ الرِّضا بِهِ إلاَّ بِدَعْوَى مُخْبِرٍ ، ولاَ بائِعٌ أنَّهُ لَمْ يَأْبَقْ لإِبَاقِهِ بالقُرْبِ . وَهَلْ يُفْرَقُ بَيْنَ أكْثَرِ الْعَيْبِ ، فيرْجِعُ بالزَّائِدِ ، وأقَلِّهِ ، بِالْجَمِيعِ ، أو بالزَّائد مُطْلَقاً .

أوْ بَيْنَ هَلاَكِهِ فِيمَا بَيَّنَهُ أوْ لاَ ؟ . أقوالٌ . وَرُدَّ بَعْضُ المَبِيعِ بِحِصَّتِهِ ، ورُجِعَ بِالْقِيمَةِ إنْ كَانَ الثَّمَنُ سِلْعَةً إلاَّ أنْ يَكُونَ الأكْثَرَ أوْ أحَدَ مُزْدَوَجَيْنِ أوْ أُمًّا وَوَلَدَهَا ، ولاَ يَجُوزُ التَّمَسُّكُ بِأَقَلَّ اسْتُحِقَّ أكْثَرُهُ وَإنْ كَانَ دِرْهَمَانِ وَسِلْعَةٌ تُسَاوِي عَشَرَةً بِثَوْبٍ ، فاسْتُحِقَّتْ السِّلْعَةُ وَفَاتَ الثَّوْبُ ، فَلَهُ قِيمَةُ الثَّوْبِ بِكَامِلِهِ وردَّ الدِّرْهَمَيْنِ ، وَرَدُّ أحَدِ المشْتَرِيَيْنِ وَعَلى أحَدِ الْبَائِعَيْنِ ، والْقَوْلُ لِلْبَائِعِ فِي الْعَيْبِ

= رضا بها ، ولا حجة عليه في الثانية إذ بها مختبر أمرها ، وإنما يختبر ذلك الناس بالحلاب الثاني ولا يعرف بالأول ، وفي الموازية : له ردها . قال اللخمي : وهو أحسن . وقال : عسى إن نقص لبنها في الثانية فظن نقصه من سوء المرعى ونحوه ، ثم حلبها الثالثة فبان أنها مصراة ، فله ردها بعد حلفه : ما رضي بها . ا.هـ. منه .

تنبيهٌ : موانع الخيار ومبطلاته صنفان : الأول منهما ما يبطل الرد على الإطلاق ؛ وهو شرط البراءة من العيب ، وفوات المعقود عليه حساً أو حكماً ، وما يدل على الرضا بالعيب ، وزوال العيب قبل القيام به .

والصنف الثاني ؛ ما يمنع من الرد على وجه دون وجه ، شرع المصنف في تعداد ذلك بقوله : ومنع بيع حاكم ووارث رقيقاً ألخ .

أَوْ قِدَمِهِ إِلَّا بِشَهَادَةِ عَادَةٍ لِلْمُشْتَرِي ، وحَلَفَ مَنْ لَمْ يُقْطَعْ بِصِدْقِهِ ، وقُبِلَ لِلْتَّعَذُّرِ غَيْرُ عُدُولٍ وَإِنْ مُشْرِكَيْنَ ، ويَمِينُهُ بِعْتُهُ ، وَفِي ذِي التَّوْفِيَة ، وأَقْبَضْتُهُ وَمَا هُوَ بِهِ بتًّا فِي الظَّاهِرِ ، وعَلى الْعِلْمِ فِي الْخَفِيِّ ، والْغَلَّةُ لَهُ فِي الْفَسْخِ[1] وَلَمْ تُرَدَّ بِخِلَافِ وَلَدٍ وَثَمَرَةٍ أُبِّرَتْ وَصُوفٍ تَمَّ[2] ؛ كَشُفْعَةٍ واسْتِحْقَاقٍ وتَفْلِيسٍ وفَسَادٍ ، ودَخَلَتْ فِي ضَمَانِ البَائِعِ إِنْ رَضِيَ بالْقَبْضِ أَوْ ثَبَتَ عِنْدَ حَاكِمٍ وَإِنْ لَمْ يَحْكُمْ بِهِ وَلَمْ يُرَدَّ بِغَلَطٍ إِنْ سُمِّيَ بِاسْمِهِ ، ولَا بِغَبْنٍ وَلَوْ خَالَفَ الْعَادَةَ[3] ، وهَلْ إِلَّا أَنْ يَسْتَسْلِمَ وَيُخْبِرَهُ بِجَهْلِهِ أَوْ يَسْتَأْمِنَهُ ؟ . تَرَدُّدٌ . وَرُدَّ فِي عُهْدَةِ الثَّلَاثِ بِكُلِّ حَادِثٍ إِلَّا أَنْ يَبِيعَ بِبَرَاءَةٍ[4] ، ودَخَلَتْ فِي الإِسْتِبْرَاءِ والنَّفَقَةُ عَلَيْهِ ، وَلَهُ الأَرْشُ كَالْمَوْهُوبِ لَهُ إِلَّا الْمُسْتَثْنَى مَالُهُ ، وَفِي عُهْدَةِ السَّنَةِ بِجُذَامٍ وبَرَصٍ وجُنُونٍ بِطَبْعٍ أَوْ مَسِّ جِنٍّ ، لَا بِكَضرْبَةٍ إِنْ شُرِطَا أَوْ اعْتِيدَا . ولِلْمُشْتَرِي إِسْقَاطُهُمَا ، والْمُحْتَمِلُ بَعْدَهُمَا مِنْهُ ، لَا فِي مُنْكَحٍ بِهِ أَوْ مُخَالَعٍ أَوْ مُصَالَحٍ فِي دَمِ عَمْدٍ أَوْ مُسْلَمٍ فِيهِ ، أَوْ بِهِ ، أَوْ قَرْضٍ ، أَوْ عَلى صِفَةٍ أَوْ مُقَاطَعٍ بِهِ مُكَاتَبٌ ، أَوْ مَبِيعٍ عَلى كَمُفَلَّسٍ أَوْ مُشْتَرىً لِلْعِتْقِ أَوْ مَأْخُوذٍ عَنْ دَيْنٍ ، أَوْ رُدَّ بِعَيْبٍ ، أَوْ وُرِثَ أَوْ وُهِبَ ، أو اشْتَرَاهَا زَوْجُهَا ، أَوْ مُوصىً بِبَيْعِهِ مِنْ زَيْدٍ أَوْ مِمَّنْ أَحَبَّ ، أَوْ بِشِرَائِهِ لِلْعِتْقِ ، أَوْ مُكَاتَبٍ بِهِ ، أَوْ المبيعِ فَاسِداً ، وسَقَطَتَا بِكَعِتْقٍ فِيهِمَا .

---

(١) وقوله : والغلة له للفسخ ، أي والغلة الناشئة من المبيع المعيب ، التي لا يدل استيفاؤها على الرضا بالعيب ، وسواء نشأت بلا تحريك ؛ كلبن وصوف ، أو عن تحريك قبل الاطلاع على العيب ، أو بعد الاطلاع عليه في زمن الخصام ، تكون للمشتري ابتداء ، من حين العقد اللازم إلى غاية فسخ البيع بسبب العيب ، ودليل ذلك قوله ﷺ من حديث هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة : « الْخَراجُ بِالضَّمَانِ » . قال البغوي : والمراد بالخراج الدخل والمنفعة . ومعنى الحديث : =

. . . . . .

= إن من اشترى شيئاً فاستغله ؛ بأن كان عبداً ، فأخذ كسبه ، أو داراً فسكنها أو أجرها فأخذ غلتها ، أو دابة فركبها أو أكراها فأخذ الكراء ، ثم وجد بها عيباً قديماً ، فله أن يردها إلى بائعها ، وتكون الغلة للمشتري لأن المبيع كان مضموناً عليه ، قوله ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » أي ملك الخراج ثابت بضمان أصله .

قال البغوي : وكذلك قال الشافعي فيما يحدث في يد المشتري من نتاج الدابة ، وولد الأمة ولبن الماشية وصوفها ، وثمرة الشجرة المشتراة ، إنَّ الكل يبقى للمشتري ، وله رد الأصل بالعيب .

وذكر ابن قدامة في المغني أن المردود بالعيب لا يخلو من أن يكون بحاله ، فإنه يرده ويأخذ رأس ماله ، أو يكون المبيع قد زاد بعد العقد ، قال : فذلك قسمان :

١ - أن تكون الزيادة متصلة كالسمن ، والكِبَر ، والتعلم ، والحمل قبل الوضع ، والثمر قبل التَّأبير ، فهذا يرده معه كله لأنه أمر يتبع في العقود والفسوخ .

٢ - أن تكون الزيادة منفصلة ، وهي نوعان :

أحدها أن تكون الزيادة من غير عين المبيع كالكسب ، والغلة ، وهي المنافع الحاصلة من جهتها كالخدمة والأجرة ، وكذلك ما يوهب للعبد أو يوصى له به ، فكل ذلك للمشتري في مقابل ضمانه ؛ لأن المبيع لو هلك هلك من مال المشتري ، وهذا معنى قوله ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » . قال : ولا نعلم في هذا خلافاً . وقد روى ابن ماجه عن هشام بن عمار عن مسلم بن خالد عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أن رجلًا اشترى عبداً فاستغله ما شاء الله ، ثم وجد به عيباً فرده ، فقال : يا رسول الله ، إنه استغل غلامي . فقال له رسول الله ﷺ : « الْخَرَاجُ بِالضَّمَانِ » . رواه أبو داود ، والشافعي ، ورواه سعيد في سننه عن مسلم بهذا الإسناد ، وقال فيه : « الْغَلَّةُ بِالضَّمَانِ » . وبهذا قال أبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي . ولا نعلم عن غيرهم خلافهم .

- والنوع الثاني أن تكون الزيادة من عين المبيع كالولد ، والثمرة ، واللبن ، فهي للمشتري ويرد الأصل دونها . كذا قرر ابن قدامة وقال : وبهذا قال الشافعي . وفصل مالك فقال : إن كان النماء ثمرة لم يردها ، وإن كان ولداً رده مع أصله . قال : لأن الرد حكم فسرى إلى ولدها كالكتابة .

وقال أبو حنيفة : النماء الحادث في يد المشتري يمنع من الرد ؛ لأنه لا يمكن رد الأصل بدونه =

. . . . . .

= لأنه من موجَبه ، فلا يرفع العقد مع بقاء موجبه ، ولا يمكن رده معه ؛ لأنه لم يتناوله العقد . ا.هـ. منه .

ولأجل ما نسب من التفصيل عن مالك في الفرق بين الزيادة إن كانت من عين المبيع أو لا ؟ .

(٢) ذكر المصنف قوله : بخلاف ولد وثمرة أُبرت وصوف . قال في المدونة : من اشترى إبلاً أو بقراً أو غنماً فولدت عنده ، ثم وجد بها عيباً فلا يردها إلا مع ولدها ، ولا شيء عليه في الولادة إلا أن ينقصها ذلك فيرد معها ما نقصها .

وفي الثمرة المؤبرة ، قال ابن القاسم في المدونة : إن كانت الثمرة يوم الشراء مأبورة فاشترطتها ، فإنك إن رددت النخل بعيب وقد جذذتها ، رددت الثمرة معها ، وإلا فلا شيء لك ، فإن رددتها معها كان لك أجر سقيك وعلاجك . قال المواق : ما لم يجاوز قيمة الثمرة . قال ابن القاسم : لما لم تكن واجبة إلا بالاشتراط ، صح أن لها حصة من الثمن ، فلم ألزمها لك إلا بحصتها من الثمن .

وفي الصوف ، قال ابن القاسم في المدونة : إن كان صوف الغنم يوم الصفقة تاماً فجزه ، ثم ردها بعيب ، فليردد ذلك الصوف معها أو مثله إن فات . ا.هـ. بنقل المواق .

وقال ابن قدامة : وإن كان المبيع جارية ثيباً فوطئها المشتري قبل علمه بالعيب ، فله ردها وليس معها شيء . روي ذلك عن زيد بن ثابت ، وبه قال مالك والشافعي ، وأبو ثور ، وعثمان البتي .

وعن أحمد رواية أخرى ، أن ذلك يمنع الرد . وهو مروي عن علي رضي الله عنه ، وبه قال الزهري ، والثوري ، وأبو حنيفة ، واسحاق . قالوا : لأن الوطء يجري مجرى الجناية ، لأنه لا يخلو في ملك الغير من عقوبة أو مال ، فوجب أن يمنع الرد ، كما لو كانت بكراً وقال شريح ، والنخعي ، والشعبي ، وسعيد بن المسيب ، وابن أبي ليلى : يردها ومعها أرش . واختلفوا في ذلك الأرش ؛ قال شريح والنخعي : نصف عشر ثمنها . وقال الشعبي : هو حكومة . وقال ابن المسيب : عشرة دنانير . وقال ابن أبي ليلى : مهر مثلها . وحكي نحوه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

قال : ولنا أنه معنىً لا ينقص عينها ولا قيمتها ، ولا يتضمن الرضا بالعيب ، فلا يمنع الرد ؛ كالاستخدام ، وكوطء الزوج ، وما قالوه يبطل بوطء الزوج ، ووطء البكر ينقص ثمنها ، فلا يقاس عليه وطء الثيب . =

. . . . . .

= (٣) وقوله : ولا بغبن ولو خالف العادة ، قال الحطاب : الغبن - بفتح الغبن وسكون الباء - عبارة عن بيع السلعة بأكثر مما جرت العادة أن الناس لا يتغابنون بمثله أو اشتراها كذلك . وقال في أول سماع ابن القاسم من كتاب الرهون : لو باع رجل جارية قيمتها مائة وخمسون ديناراً ، بألف دينار وارتهن رهناً ، وكان مشتريها من غير أهل السفه ، جاز ذلك . قال ابن رشد : هذا يدل على أنه لا قيام في بيع المكايسة بالغبن ، ولا أعرف في المذهب في ذلك نص خلاف . قال : وقد حكى بعض البغداديين عن المذهب - وعزاه لابن القصار - أنه يجب الرد بالغبن إذا كان أكثر من الثلث ، وليس ذلك بصحيح لقول رسول الله ﷺ : « لَا يَبِعْ حَاضِرٌ لِبَادٍ ، دَعُوا النَّاسَ يَرْتَزِقُ بَعْضُهُمْ مِنْ بَعْضٍ » . وفي قوله ﷺ : « غَبْنُ الْمُسْتَرْسِلِ ظُلْمٌ » . دليل على أنه لاغبن في غير المسترسل ، وما لم يكن فيه ظلم فهو حق لا يجب القيام به ، قال : وقد استدل على ذلك بعض الناس بقوله ﷺ في الأمة الزانية : « بِيعُوهَا وَلَوْ بِظُفَيْرٍ »؟ وبقوله ﷺ لعمر : « لَا تَشْتَرِهِ وَلَوْ أَعْطَاكَهُ بِدِرْهَمٍ » . قال : وهذا لا دليل فيه ؛ لأنه خرج على المبالغة في التقليل ، مثل قوله ﷺ في العقيقة : « وَلَوْ بِعُصْفُورٍ » . وقوله ﷺ : « مَنْ بَنَىٰ مَسْجِداً وَلَوْ بِقَدْرِ مَفْحَصَةِ قَطَاةٍ بَنَىٰ اللَّهُ لَهُ بِهِ بَيْتاً فِي الْجَنَّةِ » . وأشباه ذلك كثير . ا.هـ.

قال ابن عبد السلام وظاهر الأحاديث يدل على صحة مشهور المذهب لقوله ﷺ في حديث جابر في الجمل الذي باعه منه ، وقد ساومه أولاً : « بِعْنِيهِ بِدِرْهَمٍ » . فقال : لا . ثم ثبت في الصحيح أنه باعه له بخمس أواق على أن له ظهره إلى المدينة . ا.هـ. منه.

قلت : وأصل رد البيع بالغبن عند من يقول به الحديث المتفق عليه من حديث عبد الله بن عمر أن رجلاً ذكر لرسول الله ﷺ أنه يخدع في البيوع ، فقال رسول الله ﷺ : « إِذَا بَايَعْتَ فَقُلْ لَا خِلَابَةَ » . قال : فكان الرجل إذا بايع يقول : لا خِلابة .

قال البغوي : الخلابة ، الخديعة ، وهي مصدر خَلَبْتُ الرجل ، إذا خدعته ، أَخْلُبُه ، خَلْباً ، وخِلابةً . وفي المثل : إذا لم تَغْلِبْ فاخْلِبْ . أي إذا أعياك الأمر مغالبة ، فاطلبه مخادعة .

قال البغوي : وفي جواز رد البيع بالغبن اختلف الناس ؛ فذهب بعضهم إلى أن هذا الحديث خاص بحَبَّان بن منقذ ، جعل له النبي ﷺ شرطاً في بيوعه ليكون له الرد إذا تبين الغبن في صفقته .

. . . . . .

وقال بعضهم : الخبر عام في حق كافة الناس ، إذا ذكروا هذه الكلمة في البيع كان لقائلها الردُّ إذا ظهر الغبن في البيع . وهو قول أحمد بن حنبل ، قال : فكان سبيله سبيلَ من باع أو اشترى على شرط الخيار .

وذهب أكثر الفقهاء إى أن البيع إذا صدر عن غير محجور عليه ، فلا رد له بالغبن . وقال مالك ابن أنس : إذا لم يكن المشتري ذا بصيرة ، فله الخيار إذا كان مغبوناً . وقال أبو ثور : إذا كان غبناً لا يتغابن الناس بمثله فالبيع فاسد . ا.هـ. منه .

تنبيهٌ : قال ابن رشد في المقدمات : أما بيع المكايسة ؛ فهو أن يساوم الرجل الرجل في سلعته ، فيبتاعها منه بما يتفقان عليه من الثمن ، ثم لا قيام للمبتاع فيها بغبن ولا بغلط على المشهور من الأقوال . وقد قيل : إنه يرجع بالغلط . وهو ظاهر ما في كتاب الأقضية من المدونة .

قال : وأما الغبن - وهو الجهل بقيمة المبيع - فلا رجوع له في بيع المساومة . هذا ظاهر ما في سماع ابن القاسم من كتاب الرهون ، ولا أعرف في المذاهب في ذلك نص خلاف .

قال : وأما بيع المزايدة ؛ فهو أن يطلق الرجل السلعة في النداء ويطلب الزيادة فيها ، فمن أعطى فيها شيئاً لزمه إلا أن يزاد عليه ، فيبيع البائع من الذي زاد عليه ، أو لا يمضيها له حتى يطول النداء .

قال : وأما بيع الاستنابة والاسترسال ؛ فهو أن يقول الرجل : اشترِ مني كما تشتري من الناس ، فإني لا أعلم القيمة . فيشتري منه بما يعطيه من الثمن .

قال : فالبيع والشراء على هذا الوجه جائز ، إلا أن البيع على المكايسة والمماكسة أحب إلى أهل العلم وأحسن عندهم . والقيام بالغبن في البيع والشراء إذا كان على الإسترسال والاستنابة واجب الرد بإجماع لقول رسول الله ﷺ : « غَبْنُ الْمُسْتَرْسِلِ ظُلْمٌ ». وبالله تعالى التوفيق. ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : ورُد في عهدة الثلاث بكل حادث إلا أن يبيع ببراءة ، قال المواق : الباجي : معنى العهدة تعلق المبيع بضمان البائع . وقال ابن شاس : خاتمة للنظر في خيار النقيصة تشتمل على ذكر العهدتين وهما : صغرى في الزمان كبرى في الضمان ، وكبرى في الزمان صغرى في الضمان ، فالأولى هي عهدة الثلاث .

وَضَمِنَ بائِعٌ مَكِيلاً لِقَبْضِهِ بِكَيْلٍ ؛ كَمَوْزُونٍ وَمَعْدُودٍ والأُجْرَةُ عَلَيْهِ ،

=

ودليل عهدة الرقيق ما أخرجه أبو داود ، باب في عهدة الرقيق : عن الحسن - وهو البصري - عن عقبة بن عامر أن رسول الله ﷺ قال : « عُهْدَةُ الرَّقِيقِ ثَلاَثَةُ أَيَّام ». قال المنذري : وفي رواية : « إِنْ وَجَدَ دَاء في الثَّلاَثِ لَيَالٍ رَدَّ بِغَيْرِ بَيِّنَةٍ ، وَإِنْ وَجَدَ دَاءً بَعْدَ الثَّلاثِ كُلِّفَ الْبَيِّنَةَ أَنَّهُ اشْتَرَاهُ وَبِهِ هٰذَا الدَّاءُ ».

قال أبو داود : هذا كلام قتادة . والحسن لم يصح له سماع عن عقبة بن عامر . ذكر ذلك ابن المديني وأبو حاتم الرازي ، فهو منقطع . قال : وقد وقع أيضاً فيه الاضطراب ، فأخرجه الإمام أحمد في مسنده وفيه : « عُهْدَةُ الرَّقِيقِ أَرْبَعُ لَيَالٍ ». وأخرجه ابن ماجه في سننه ، وفيه : « لاَ عُهْدَةَ بَعْدَ أَرْبَعٍ » ، وقيل فيه أيضاً : عن سمرة أو عقبة ، على الشك ، فوقع الاضطراب في متنه وإسناده . وقال البيهقي : وقيل عنه عن سمرة ، وليس بمحفوظ . وقال أبو بكر الأثرم : سألت أبا عبد الله - يعني - أحمد بن حنبل - عن العهدة قلت : إلى أي شيء تذهب فيها ؟ فقال : ليس في العهدة حديث يثبت ، هو ذاك الحديث حديث الحسن ، وسعيد ، يعني ابن أبي عروبة أيضاً يشك فيه ؛ يقول عن سمرة أو عقبة .

قال الخطابي : معنى عهدة الرقيق ، أن يشتري العبد أو الجارية ولا يشترط البائع البراءة من العيب ، فما أصاب المشتري من عيب المبيع في الأيام الثلاثة لم يردَّ إلا ببينة . وهكذا فسره قتادة فيما ذكره أبو داود عنه ، قال : وإلى هذا ذهب مالك بن أنس وقال : هذا إذا لم يشترط البائع البراءة من العيب . قال : وعهدة السنة من الجنون والجذام والبرص ، فإذا مضت السنة ، قد برئ البائع من العهدة كلها .

قال : ولا عهدة إلا في الرقيق خاصة . وهذا قول أهل المدينة . ابن المسيب ، والزهري أعني عهدة السنة في كل داء عضال أي صعب . قال : وكان الشافعي لا يعتبر الثلاث والسنة في شيء منها ، وينظر إلى العيب ، فإن كان مما يحدث مثله في مثل المدة التي اشتراه فيها إلى وقت الخصومة ، فالقول قول البائع مع يمين ، وإن كان لا يمكن حدوثه في تلك المدة رده على البائع . ا.هـ. من مختصر أبي داود للمنذري ومعالم السنن للخطابي .

بِخِلاَفِ الإِقَالَةِ والتَّوْلِيَةِ والشَّرِكَةِ عَلى الأَرْجَح ، فكالْقَرْضِ [1] واسْتَمَرَّ بِمِعْيَارِهِ وَلَوْ تَوَلاَّهُ المُشْتَرِي ، وَقَبْضُ الْعَقَارِ بِالتَّخْلِيَةِ ، وَغَيْرِهِ بِالْعُرْفِ ، وَضُمِنَ بِالْعَقْدِ إِلاَّ المَحْبُوسَةَ لِلثَّمَنِ وَلِلإِشْهَادِ فَكَالرَّهْنِ ، وإِلاَّ الْغَائِبَ فَبِالْقَبْضِ ، وإلا المُواضَعَةَ فَبِخُرُوجِهَا مِنَ الحَيْضَةِ ، وإلا الثِّمَارَ لِلْجَائِحَةِ ، وبُدِّئَ المُشْتَرِي لِلتَّنَازُعِ ، والتَّلَفُ وقْتَ ضَمَانِ الْبَائِعِ بِسَمَاوِيٍّ فَسْخٌ ، وَخُيِّرَ المُشْتَرِي إِنْ غَيَّبَ أَوْ عُيِّبَ ، أو اسْتُحِقَّ شَائِعٌ وَإِنْ قَلَّ ، وتَلَفُ بَعْضِهِ أَوْ اسْتِحْقَاقُهُ كَعَيْبٍ بِهِ ، وَحَرُمَ التَّمَسُّكُ بِالأَقَلِّ ، إِلا المِثْلِيَّ وَلاَ كَلاَمَ لِوَاجِدٍ فِي قَلِيلٍ لاَ يَنْفَكُّ كَقَاعٍ ، وَإِنِ انْفَكَّ فَلِلْبَائِعِ الْتِزَامُ الرُّبُعِ بِحِصَّتِهِ لاَ أَكْثَرَ ، ولَيْسَ لِلْمُشْتَرِي الْتِزَامُهُ بِحِصَّتِهِ مُطْلَقاً ، وَرُجِعَ لِلْقِيمَةِ لا لِلتَّسْمِيَةِ وَصَحَّ وَلَوْ سَكَتَا لاَ إِنْ شَرَطَا الرُّجُوعَ لها ، وإِتْلاَفُ المُشْتَرِي قَبْضٌ ، والْبَائِعِ والأَجْنَبِيِّ يُوجِبُ الْغُرْمَ ، وَكَذلِكَ إِتْلاَفُه ، وَإِنْ أَهْلَكَ بَائِعٌ صُبْرَةً عَلى الْكَيْلِ ، فَالْمِثْلِ تَحَرِّياً لِيُوَفِّيَهُ ولاَ خِيارَ لَكَ ، أَوْ أَجْنَبِيٌّ فَالْقِيمَةُ إِنْ جُهِلَتِ الْمَكِيلَةُ ، ثُمَّ اشْتَرى الْبَائِعُ مَا يُوَفِّي فإِنْ فَضَلَ فَلِلْبَائِعِ ، وَإِنْ نَقَصَ فكالاسْتِحْقَاقِ . وجَازَ الْبَيْعُ قَبْلَ الْقَبْضِ إلا مُطْلَقَ طَعَامِ المُعَاوَضَةِ وَلَوْ كَرِزْقِ قَاضٍ أُخِذَ بِكَيْلٍ أَوْ كَلَبَنِ شَاةٍ وَلَمْ يَقْبِضْ مِنْ نَفْسِهِ إِلاَّ كَوَصِيٍّ لِيَتِيمَيْهِ [2] ، وجَازَ بِالْعَقْدِ جُزَافٌ وَكَصَدَقَةٍ وبَيْعُ مَا على مُكَاتَبٍ مِنْهُ ، وَهَلْ إِنْ عُجِّلَ الْعِتْقُ ؟ تَأْوِيلاَنِ . وإِقْرَاضُهُ أَوْ وَفَاؤُهُ عَنْ قَرْضٍ ، وبَيْعُهُ لِمُقْتَرِضٍ وإِقَالَةٌ مِنَ الْجَمِيعِ وإِنْ تَغَيَّرَ سُوقُ شَيْئِكَ لاَ بَدَنُهُ ؛ كَسِمَنِ دَابَّةٍ وَهُزَالِهَا بِخِلاَفِ الأَمَةِ ، وَمِثْلُ مِثْلِيِّكَ إِلاَّ الْعَيْنَ فَلَهُ دَفْعُ مِثْلِهَا وَإِنْ كَانَتْ بِيَدِهِ . والإِقَالَةُ بَيْعٌ إِلاَّ فِي الطَّعَامِ والشُّفْعَةِ والمُرابَحَةِ [3] والتَّوْلِيَةِ والشركة إِنْ لَمْ يَكُنْ

---

(١) وقوله : والأجرة عليه بخلاف الإقالة والتولية والشركة على الأرجح فكالقرض ، يريد به ، =

عَلى أنْ يَنْقُدَ عَنْكَ واسْتَوى عَقْدَاهُمَا فِيهِمَا وَإلَّا فبَيْعٌ كَغَيْرِهِ ، وَضَمِنَ المُشْرَكُ المُعَيَّنَ وطَعَاماً كِلْتَهُ وَصَدَّقَكَ ، وَإنْ أشْرَكَهُ حُمِلَ ، وإنْ أطْلَقَ ، عَلى النِّصْفِ وإنْ سَألَ ثَالثٌ شرِكَتَهُمَا فَلَهُ الثُّلُثُ ، وَإنْ ولَّيْتَ ما اشْتَرَيْتَ بِمَا اشْتَرَيْتَ ، جَازَ إنْ لَمْ تُلْزِمْهُ وَلَهُ الْخِيَارُ ، وإنْ رَضِيَ بأنَّهُ عَبْدٌ ثُمَّ عَلِمَ بِالثَّمَنِ فَكَرِهَ فَذلِكَ لَهُ ، والأضْيَقُ صَرْفٌ ، ثُمَّ إقَالَةُ طَعَامٍ ، ثم تَوْلِيَةٌ وشَرِكَةٌ فِيهِ ، ثُمَّ إقَالَةُ عُرُوضٍ ، وفَسْخُ الدَّيْنِ فِي الدَّيْنِ ، ثُمَّ بَيْعُ الدَّيْنِ ثُمَّ ابْتِدَاؤه .

= والله أعلم ، أن أجرة كيل المكيل أو وزن الموزون أو عد المعدود ، مما فيه حق توفية ، هي على البائع لوجوب التوفية عليه ولا تحصل إلا بذلك ، كما أن أجرة كيل أو وزن أو عد المعدود في الثمن على المشتري لأنه بائعه ، إلا لشرط أو عرف ، بخلاف الإقالة ؛ وهي ترك المبيع لبائعه بثمنه ، والتولية ؛ وهي ترك المبيع لغير بائعه بثمنه ، والشركة ؛ وهي ترك بعض المبيع بثمنه لغير بائعه ، فإن الأجرة فيها على المُقال والمولَى والمشرَك - بفتح لام المولى وراء المشرك - لأن المقيل والمولي والمشرك - بصيغة اسم الفاعل في ثلاثتهم - فإنما فعلوا معروفاً ، وإذاً فلا غرم عليهم ، فهم كالمقرض لمكيل أو موزون أو معدود في أن أجرة الكيل والوزن والعد على المقترض لا على المقرض ؛ لأنه إنما صنع معروفاً فلا غرم عليه . ا.هـ.

(٢) وقوله : ولم يقبض من نفسه إلا كوصي ليتيميه ، هو في هذين الفرعين مشى على شطري القاعدة الخلافية التي هي : هل تكون اليد قابضة دافعة في آن واحد ؟ والتي عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

هل تقبض اليد وتدفع معا ؟ وهل يكون قابضاً ما صنعا ؟

ثم رتب على القاعدة الأولى المذكورة في الشطر الأول من البيت ، والتي هي : اليد الواحدة ، هل تكون قابضة دافعة في وقت واحد ، رتب على ذلك قوله :

كمال محجور لأول عرف

يعني أن الأول يبنى عليه مثل مال المحجور ؛ يعني بذلك تصرف الولي في مال محجوريه ، =

. . . . . .

= يبيع طعام أحدهم على الآخر ، ثم يبيعه أيضاً على ثالث منهم من غير قبض حسي ، فقد صارت يده بذلك قابضة دافعة .

وقولنا : إنه مشى على شطري القاعدة بفرعيه اللذين ذكرهما ؛ لأنه قال في الأول : إنه لا يجوز له أن يقبض طعام المعاوضة من نفسه في حالة توكيله على شراء طعام وبيعه ، فاشتراه وصار بيده ثم اشتراه من موكله ، فلابد له من توفيته ولا يكتفي بقبضه لنفسه من نفسه . ثم قال مستثنياً : إلا أن يكون كوصي ينصرف ليتيميه . فأردت التنبيه على أنه استعمل شطري القاعدة في آن واحد . وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : والإقالة بيع إلا في الطعام والشفعة والمرابحة ، يعني أنه يقرر من الخلاف الواقع أصلاً في الإقالة : هل هي بيع مستأنف ، أم هي حل للبيع الأول ؟. أن الإقالة عند أصحابنا بيع ، يشترط فيها شروطه وتمنعها موانعه ، وإن حدث في المبيع عيب وقت ضمان المشتري ، ولم يعلم به البائع إلا بعد الإقالة ، فله رده به على المشتري ، إلا الإقالة في الطعام قبل قبضه ؛ إن وقعت على الثمن الأول فإنها حل للبيع الأول وليس لها حكم البيع المستأنف ، فإن وقعت بزيادة عن الثمن الأول أو نقص فهي بيع تجري عليها أحكامه ، وإلا في الشفعة ؛ فمن باع شقصه من عقار مشترك فلشريكه الشفعة ، ولو تعدد البيع فله الخيار في أخذه بأي بيع شاء ، وعهدته على المشتري الذي يأخذ منه ، وإلا الإقالة بالنسبة لبيع المرابحة فليست بيعاً ؛ فإن اشترى شيئاً بعشرة وباعه مرابحة بخمسة عشر ، ثم أقاله البائع . فلا يجوز له بيعه بالمرابحة بخمسة عشر ولا بعشرة إلا مع بيان الإقالة لكراهة النفوس المقال منه .

قلت : وقد عقد الشيخ على الزقاق هذه القاعدة الخلافية في المنهج المنتخب بقوله :

هل نقضٌ اوْ بَيْـعٌ إقـالَـةٌ بلا ... زَيْـدٍ ونـقصٍ ، وعـليـه نقـلا

إقَـالَـةٌ في بيـع ما أزهى وقـد ... يبس ، كالعهدة ، والفرق أسدّ

نَقْضٌ بطُعْمٍ ، شفعةٍ ، مرابحةْ ... فـــي غـيـرهـا بـيـعٌ . . .

يعني أنهم اختلفوا في الإقالة : هل هي ابتداء بيع ، أو هي حل للبيع من أصله ؟. ومحل =

. . . . . .

= الخلاف إذا كانت بلا زيد ولا نقص على الثمن الأول ، وإلا فهي بيع حقيقي ؛ وهذا الخلاف يجري عليه بيع ما أزهى من الثمار وقد وقع يبس ، فهل تجوز إقالته ؟. فعلى أنها حل للبيع جازت ، لأنها على عين الشيء ، ولا يعد ذلك من بيع الطعام واقتضاء شيء غيره عنه ، وعلى أنها بيع ، يمنع ذلك ويكون حينئذ من باب اقتضاء طعام من ثمن طعام آخر . وعليه أيضاً ثبوت العهدة على أنها بيع ، وعدم ثبوتها على أن الإقالة حل للبيع الأول .

وقوله في النظم : والفرق أسدّ ، أي والتفصيل أسدّ بأن يقال : هي بيع في كل شيء عند أصحابنا إلا في ثلاث مسائل فإنها نقضٌ للبيع فيها : وهي الطعام يتقايل فيه قبل القبض ، والشفعة بالنسبة إلى العهدة ؛ وذلك أن عهدة الشفعة على المشتري ، فلو تقايل المتبايعان قبل أخذ فذلك لا يسقط الشفعة ، وعهدة الشفيع على خصوص المشتري كما لو أخذ من يده قبل التقايل ، والمسألة الثالثة المرابحة ، وهي أن يبيع الشيء على المرابحة بعشرة مثلاً ، ثم أقاله المشتري على البائع على الثمن الأول ، فلا يجوز أن يبيعه مرابحة على أن رأس ماله عشرة حتى يبين ، ولو كان بيعاً لجاز . ا.هـ. من شرح المنهج لابن أحمد زيدان الجكني .

وأصل جواز الإقالة دليله ما أخرجه أبو داود : باب في فضل الإقالة : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَقَالَ مُسْلِماً أَقَالَهُ اللّهُ عَثْرَتَهُ ». قال شعيب : وأخرجه ابن ماجـه في التجـارات ، باب الإقالة ، وأخرجه البيهقي ، وإسناده صحيح ، وصححه ابن حبان ، والحاكم ، وابن دقيق العيد ، وابن حزم ، ا.هـ. منه.

وفي البغوي بسنده عن شريح الشَّامي : قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَقَالَ أَخَاهُ الْمُسْلِمَ صَفْقَةً كَرِهَهَا ، أَقَالَ اللهُ عَثْرَتَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ ». قال البغوي : هذ حديث مرسل ، والإقالة في البيع والسلم جائزة قبل القبض وبعده ، وهي فسخ للبيع الأول حتى ولو تبايعا وتقابضا ثم تقايلا ؛ فيجوز لكل واحد منهم التصرف فيما عاد إليه بالإقالة قبل أن يسترده إلى أن قال : وهو قول الشافعي ، .هـ. منه.

فَصْلٌ

وَجَازَ مَرَابَحَةٌ ، والأَحَبُّ خِلاَفُهُ(١) ، وَلَوْ عَلى مُقَوَّمٍ ، وَهَلْ مُطْلَقاً أَوْ إِنْ كَانَ عِنْدَ المُشْتَرِي ؟ تَأْوِيلاَنِ . وحُسِبَ رِبْحُ مَا لَهُ عَيْنٌ قَائِمَةٌ كَصِبْغٍ وطَرْزٍ ، وقَصْرٍ ، وخِيَاطَةٍ ، وفَتْلٍ ، وكَمْدٍ ، وتَطْرِيَةٍ ، وأَصْلُ ما زَادَ فِي الثَّمَنِ كَحُمُولَةٍ ، وشَدٍّ ، وطَيٍّ اعْتِيدَ أَجْرَتُهُمَا وَكِراءُ بَيْتٍ لِسِلْعَةٍ وإِلاَّ لَمْ يُحْسَبْ كسِمْسَارٍ لَمْ يُعْتَدْ ، إِنْ بَيَّنَ الْجَمِيعَ أَوْ فَسَّرَ الْمَئُونَةَ فَقَالَ : هِي بِمائةٍ أَصْلُهَا كذا وَحَمْلُهَا كَذَا . أَوْ عَلى المرابَحَةِ وبَيَّنَ كَرِبْحِ العَشَرَةِ أَحَدَ عَشَرَ ولم يُفَصِّلاَ مَا لَهُ الرِّبْحُ وزِيدَ عُشْرُ الأَصْلِ ، والْوَضِيعَةُ كذلك ، لاَ أَبْهَمَ ؛ كَقَامَتْ عَلَيَّ بِكَذَا . أَوْ قَامَتْ بِشَدِّها وَطَيِّها بِكَذَا . ولَمْ يُفَصِّلْ ، وهَلْ هو كذِبٌ أَوْ غِشٌّ ؟ . تأْوِيلاَنِ . وَوَجَبَ تَبْيِينُ مَا يُكْرَهُ كَمَا نَقَدَهُ وعَقَدَهُ مُطْلَقاً والأَجَلِ وإِنْ بِيعَ على النَّقْدِ ، وطُولِ زَمَانِهِ ، وتجاوُزِ الزَّائِفِ ، وهِبَةٍ اعْتِيدَتْ ، وأَنَّها لَيْسَتْ بَلَدِيَّةً أَوْ مِنَ التِّرْكَةِ ، وَوِلاَدَتُهَا

الكلام على المرابحة

(١) قوله : جاز مرابحة ، والأحب خلافه ، اعلم أن البيوع تنقسم إلى أربعة أقسام هي : بيع مرابحة ، وبيع مكايسة ، وبيع مزايدة ، وبيع استنابة واسترسال .

فأما بيع المرابحة فإنه على وجهين :

أحدهما : ربحٌ مسمى على جملة الثمن . والثاني : أن يربحه للدرهم درهماً ، أو للدرهم نصف درهم ، أو للعشرة أحد عشر ، أو أقل أو أكثر على حسب ما يتفقان عليه . وحكمه الجواز ، غير أن المواق نقل عن ابن رشد قوله : البيع على المكايسة والمماكسة أحب إلى أهل العلم وأحسن عندهم ، ا.هـ. وذلك ماعناه المصنف بقوله : والأحب خلافه .

قلت : وحيث إنه لم يكن في الموضوع نص ، وإنما هي مسائل اجتهادية ، فإن ذلك ليس =

وَإِنْ بَاعَ وَلَدَهَا مَعَهَا ، وَجَذَّ ثَمَرَةٍ أُبِّرَتْ ، وَصُوفٍ تَمَّ ، وَإِقالةِ مُشْتَرِيهِ إِلاَّ بزيادَةٍ أَوْ نَقْصٍ ، والرُّكُوبِ ، واللُّبْسِ ، والتَّوْظِيفِ وَلَوْ مُتَّفِقاً إِلاَّ مِنْ سَلَمٍ لاَ غَلَّةِ رَبْعٍ كَتَكْمِيلِ شِرَائِهِ ، لاَ إِنْ وَرِثَ بَعْضَهُ ، وهَلْ إِنْ تَقَدَّمَ الإِرْثُ أَوْ مُطْلَقاً ؟ . تَأْوِيلاَنِ . وَإِنْ غَلِطَ بنَقْصٍ وصُدِّقَ أَوْ أَثْبَتَ رَدَّ أَوْ دَفَعَ مَا تَبَيَّنَ وَرِبْحَهُ ، فإِنْ فَاتَ خُيِّرَ مُشْتَرِيهِ بَيْنَ الصَّحِيحِ وَرِبْحِهِ وقِيمَتِهِ يَوْمَ بَيْعِهِ ما لم تَنْقُصْ عَنِ الْغَلَطِ وربْحِهِ ، وإِنْ كَذَبَ لَزِمَ المشْتَرِيَ إِنْ حَطَّهُ وربْحَهُ ، بِخِلاَفِ الْغِشِّ ، وإِنْ فَاتَتْ فَفِي الْغِشِّ أَقَلُّ الثَّمَنِ والْقِيمَةِ ، وَفِي الْكَذِبِ خُيِّرَ بَيْنَ الصَّحِيحِ وَرِبْحِهِ أَوْ قِيمَتِهَا ما لَمْ تَزِدْ على الْكَذِبِ وَرِبْحِهِ ، ومُدَلِّسُ المُرابَحَةِ كَغَيْرِهَا .

= مما التزمت الإتيان به ، غير أنه لما كانت المرابحة من المسائل الواقعة في المجتمع يومياً ، فلابد من تبيين بعض أحكامها اختصاراً من مقدمات ابن رشد ، قال :

فإن كان في السلعة المبيعة مرابحة ما له عين قائمة ؛ كالصبغ والكمد والفتل والخياطة وما أشبه ذلك ، فإنه بمنزلة الثمن ويجب له الربح ، وأما ما ليس له عين قائمة ، فإن كان مما لا يختص بالمتاع فإنه لا يحسب في أصل الثمن ولا يحسب له ربح ، وذلك كنفقة وكراء ركوبه وكراء بيته وإن خزن المتاع فيه ، لأن العادة جارية أن يخزن الرجل متاعه في بيت سكناه ، وأما ما يختص بالمتاع ، فإن كان مما يستأجر عليه غالباً ولا يتولاه التاجر بنفسه ؛ كحمل المتاع ونفقة الرقيق ونحو ذلك ، فإنه يحسب في أصل الثمن ولا يحسب له ربح لأنه ليس له عين قائمة . قال : وإذا اشترى المبتاع ما يعلم أنه لا يشتريه إلا بواسطة سمسار تجري العادة بذلك ، أو اكترى منه مخزناً يجعل فيه المتاع ، فيجب أن يحسب ذلك في أصل الثمن ولا يحسب له ربح . قال : وهذا إذا بيّن هذه الأشياء كلها فقال : اشتريت هذه السلعة بكذا ، أو صبغتها بكذا ، أو اكتريت عليها بكذا ، وأعطيت عليها السمسار كذا ، فأبيعها بربح للعشرة أحد عشر . فحينئذ يكون العمل على هذا ، وينظر إلى ما سمى مما له عين قائمة فيحسب ويحسب له الربح ، وما لم تكن له عين قائمة إلا أنه يختص

. . . . . .

= بالمتاع ولا يتولاه التاجر بنفسه عادة ، فإنه يحسب ولا يحسب له ربح .

وأما إن قال : قامت علي هذه السلعة بكذا وكذا ، وأبيعها بربح للعشرة أحد عشر . وما أشبه ذلك ، ولم يبين هذه الأشياء ، فالعقد على هذا فاسد ؛ لأن المشتري لا يدري كم رأس المال الذي يجب له الربح ، وكم أضيف إليه مما يحسب رأساً ولا يجب له الربح ، وما لا يحسب رأساً ولا يجب له ربح ، وهذا جهل بيّن في الثمن .

والوجه الثاني من وجوه المرابحة هو ربح مسمى على جملة الثمن ؛ فإن سمى أيضاً ما اشتراها به ، وما أنفق عليها مما له عين قائمة وما ليس له عين قائمة مما يحسب أو لا يحسب جاز البيع .

قال : ولا يجوز في بيع المرابحة أن يكتم البائع من أمر سلعته ما إذا ذكره كان أوكس للثمن أو أكره للمبتاع ؛ لأن ذلك من أكل المال بالباطل الذي نهى الله عنه ، ومن الغش والخديعة والخلابة المنهي عنه بالسنة .

فإن زاد البائع مرابحة في الثمن ، كان للمشتري الخيار أن يمسك السلعة بجميع الثمن أو يردها ، إلا أن يشاء البائع أن يحط عنه الزيادة وما ينويها من الربح فيلزمه البيع .

وأما من باع مرابحة وخدع المبتاع وغشه ، فإن كتم من أمر السلعة ما يكره ، ولم يزد عليه في الثمن ولا دلس به بعيب ، فالمبتاع بالخيار بين أن يمسك بجميع الثمن أو يرد ، وليس للبائع إلزامه برضاها وإن حط عنه من ثمنها . ا.هـ. منه باختصار .

قال مالك في الموطإ : الأمر المجمع عليه عندنا في البز يشتريه الرجل ببلد ، ثم يقدم به بلداً آخر فيبيعه مرابحة ، إنه لا يحسب فيه أجر السماسرة ، ولا أجر الطيِّ ولا الشد ، ولا النفقة ولا كراء بيت . أما كراء البز في حملانه فإنه يحسب في أصل الثمن ، ولا يحسب فيه ربح إلا أن يُعلم البائعُ من يساومه بذلك كُلِّه ؛ فإن ربحوه على ذلك كله بعد العلم به فلا بأس به .

قال مالك : فأما القصارة والخياطة والصِّباغ وما أشبه ذلك ، فهو بمنزلة البز يحسب فيه الربح كما يحسب في البز ؛ فإن باع البز ولم يبين شيئاً مما سميت إنه لا يحسب له فيه ربح ، فإنْ فات البز فإن الكراء يحسب ولا يحسب عليه ربح ، فإن لم يفت البز فالبيع مفسوخ بينهما إلا أن يتراضيا على شيء مما يجوز بينهما .

قال مالك : وإذا باع رجل سلعة قامت عليه بمائة دينار بعشرة أحد عشر ، ثم جاءه بعد ذلك =

. . . . . .

= أنها قامت عليه بتسعين ديناراً ، وقد فاتت السلعة خيّر البائع ، فإن أحب فله قيمة سلعته يوم قبضت منه ، إلا أن تكون القيمة أكثر من الثمن الذي وجب له به البيع أوَّل يوم ، فلا يكون له أكثر من ذلك ؛ وذلك مائة دينار وعشرة دنانير ، وإن أحب ضرب له الربح على التسعين إلا أن يكون الذي بلغته سلعته من الثمن أقلَّ من القيمة ، فيخير في الذي بلغت سلعته وفي رأس ماله وربحه ، وذلك تسعة وتسعون ديناراً .

قال مالك : وإن باع رجل سلعة مرابحة فقال : قامت عليَّ بمائة دينار . ثم جاءه بعد ذلك أنها قامت بمائة وعشرين ديناراً ، خيّر المبتاع ؛ فإن شاء أعطى البائع قيمة السلعة يوم قبضها ، وإن شاء أعطى الثمن الذي ابتاع به على حساب ما ربحه بالغاً ما بلغ ، إلا أن يكون ذلك أقلَّ من الثمن الذي ابتاع به السلعة ، فليس له أن ينقص رب السلعة من الثمن الذي ابتاعها به ، لأنه قد كان رضي بذلك ، وإنما جاء رب السلعة يطلب الفضل ، فليس للمبتاع في هذا حجة على البائع ؛ بأن يضع من الثمن الذي ابتاع به على البرنامج .

وقال مالك : الأمر عندنا في القوم يشترون السلعة - البزَّ أو الرقيق - فيسمع به الرجل فيقول لرجل منهم : البز الذي اشتريت من فلان قد بلغتني صفته وأمره ، فهل لك أن أُربحك في نصيبك كذا وكذا ؟ . فيقول : نعم . فيربحه ويكون شريكاً للقوم مكانه ، فإذا نظر إليه رآه قبيحاً واستغلاه . قال مالك : ذلك لازم له ولا خيار له فيه ، إذا كان ابتاعه على برنامجٍ وصفةٍ معلومةٍ .

وقال مالك في الرجل يقدم وله أصناف من البزِّ ، ويحضره السُّوَّامُ ويقرأ عليهم برنامجه فيقول : في كل عدلٍ كذا وكذا ملحفة بصرية ، وكذا وكذا ريطة سابريَّة ؛ ذرعها كذا وكذا . ويسمِّي لهم أصنافاً من البزِّ بأجناسه ويقول : اشتروا منِّي على هذه الصفة فيشترون الأعدال على ما وصف لهم ، ثم يفتحونها فيستغلونها ويندمون . قال مالك : ذلك لازم لهم إذا كان موافقاً للبرنامج الذي باعهم عليه . قال مالك : وهذا الأمر الذي لم يزل عليه الناس عندنا يجيزونه بينهم ؛ إذا كان المتاع موافقاً للبرنامج ولم يكن مخالفاً له . ا.هـ.

قلت : وقد تقدم قول المختصر في ذلك : وجاز برؤية بعض المثلي وعلى الصِّوان وعلى البرنامج ، أي وجاز بيع عروض أو طعام في عِدْلٍ مع الاعتماد في معرفتها على رؤية أو سماع ما كتب في البرنامج ، أي في الدفتر . والله الموفق .

فَصْلٌ [1]

تَنَاوَلَ الْبِنَاءُ والشَّجَرُ الْأَرْضَ [2] وَتَنَاوَلَتْهُمَا لَا الزَّرْعَ والْبَذْرَ [3] وَمَدْفُوناً كَلَوْ جُهِلَ [4] ، وَلَا الشَّجَرُ الثَّمَرَ المُؤَبَّرَ [5] أَوْ أَكْثَرَهُ إِلَّا بِشَرْطٍ كَالمُنْعَقِدِ وَمَالِ الْعَبْدِ [6] وخِلْفَةِ الْقَصِيلِ [7] ، وإِنَّ أُبِّرَ النِّصْفُ فَلِكُلٍّ حُكْمُهُ ولَكِلَيْهِمَا السَّقْيُ مَالَمْ يَضُرَّ بالآخَرِ وَالدَّارُ الثابتَ كَبَابٍ وَرَفٍّ [8] وَرَحىً مَبْنِيَّةٍ بِفَوْقَانِيَّتِهَا وسُلَّماً سُمِّرَ ، وَفِي غَيْرِهِ قَوْلَانِ . والْعَبْدُ ثيابَ مِهْنَتِهِ . وَهَلْ يُوَفَّى بِشَرْطِ عَدَمِهَا [9] - وَهُوَ الأَظْهَرُ -

---

(١) قوله : فصل أي فيما يتناوله البيع وما لا يتناوله ، وحكم بيع الثمرة وشراء العربة بخرصها والجائحة .

(٢) قال : تناول البناء والشجر الأرض ، وتناولتهما ، أي العقد على أي منهما يتناول العقد على الآخر شرعاً لجريان العرف بذلك ؛ فيتناول العقد على الأرض بيعاً كان أو رهناً أو وصية ، ما فيها من الأشجار إلا إذا أخرجه شرط أو جرى عرف بخلاف ذلك . وكذا لو جرى عقد على الشجر لتناول الأرض ، إلا إذا أخرجها شرط أو جرى عرف بخلاف ذلك .

قال في المدونة : من ارتهن أرضاً ذات نخل لم يسمها ، أو رهن الأرض ولم يذكر الأرض ، فذلك موجب لكون الأرض والنخل رهناً ، وكذلك في الوصية والبيع . انتهى .

قلت : وليس هناك إلا الاجتهاد ، ولذلك جرى الخلاف في المسألة بين المذاهب ، قال ابن قدامة : إذا باعه أرضاً بحقوقها ، دخل ما فيها من غراس وبناء في البيع . وكذلك إذا قال : رهنتك هذه الأرض بحقوقها ، دخل في الرهن غراسها وبناؤها ، وإن لم يقل : بحقوقها ، فهل يدخل الغراس والبناء فيهما ؟ فقد نص الشافعي على أنهما يدخلان في البيع دون الرهن ، واختلف أصحابه في ذلك . قال : وإن باعه شجراً لم تدخل الأرض في البيع . ذكره أبو اسحاق بن شاقلا ؛ لأن الاسم لا يتناولها ، ولا هي تبع للمبيع . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : لا الزرع والبذر ، قال المواق : صوابه والبذر لا الزرع ، قال المتيطي : وإن كان في هذه الأرض بذر مستكن لم يبرز منها ، أو في الشجر ثمر لم يؤبر ، فإنه كله تبع للمبيع ولا يجوز للبائع استثناؤه ، كما لا يجوز استثناء الجنين في بطن أمه . قال : وأما الزرع الظاهر . فقال =

أَوْ لَا ؟. كَمُشْتَرِطِ زَكَاةَ مَا لَمْ يَطِبْ ، وَأَنْ لَا عُهْدَةَ وَلَا مُوَاضَعَةَ أَوْ لَا جَائِحَةَ ، أَوْ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِالثَّمَنِ لِكَذَا فَلَا بَيْعَ ، أَوْ مَا لَا غَرَضَ فِيهِ وَلَا مَالِيَةَ ، وَصُحِّحَ ، تَرَدُّدٌ .

= المتيطي : إن كان في الأرض زرع حين البيع ، أو كان في الشجر ثمر مأبور ، فإن ذلك كله للبائع بمطلق البيع ، لا يكون للمبتاع إلا بالشرط ، ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : ومدفوناً كلو جُهل ، أي ولا تتناول شيئاً مدفوناً فيها . قال الحطاب : هذا هو المعلوم من مذهب ابن القاسم ،أنه لا حق للمبتاع فيما وجد تحت الأرض من بئر أو جب أو رخام أو حجارة . قال في البيان : وهو للبائع إذا ادَّعاه ، وأشبه أن يكون له بميراث أو غيره ، وإلا كان سبيله سبيل اللقطة كلو جهل رب المدفون ، فلا تتناوله الأرض ويكون سبيله سبيل اللقطة في أن محله بيت المال .

(٥) وقوله : ولا الشجر المؤبر ، والتأبير هو تعليق طلع النخلة الذكر على الأنثى لئلا تسقط ثمرتها ، وهو اللقاح . ونص ما في الموطإ عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ بَاعَ نَخْلاً قَدْ أُبِّرَتْ فَثَمَرَتُهَا لِلْبَائِعِ إِلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهَا الْمُبْتَاعُ ». قال المواق ونسبه للباجي : والتأبير في التين وما لا زهو له ، أن تبرز جميع الثمرة عن موضعها وتتميز عن أصلها ، فذلك بمنزلة التأبير ؛ لأنه حينئذ تبين حاله وقلته وكثرته ، أما الزرع فإباره أن يفرك في رواية ابن القاسم . وفي رواية أشهب : إباره ظهوره في الأرض . وقال ابن رشد : روى ابن القاسم وقال : إبار الزرع نباته . قال المتيطي : وهذا هو المشهور. ا.هـ. منه.

(٦) وقوله : ومال العبد ، أي فلا يتناوله العقد ، فهو للبائع إلا أن يشترطه المبتاع ، ففي الموطإ عن ابن عمر : من باع عبداً وله مال فماله لبائعه إلا أن يشترطه المبتاع .

قال أبو عمر : وروي أيضاً مرفوعاً . وقال الباجي : لا خلاف في جواز اشتراط مال العبد في نفس العقد ، فإن لم يشترطه في نفس العقد ، ثم أراد المشتري أن يزيد البائع شيئاً يلحق المال بالبيع ، فاختلف في ذلك قول مالك ، وأخذ ابن القاسم بالجواز. ا.هـ. المواق .

(٧) وقوله : وخلفة القصيل ، قال المواق : من المدونة ، يجوز لمن اشترى أول جذة من القصيل ، اشتراء خلفته بعد ذلك ولا يجوز ذلك لغيره . قال ابن يونس : قال بعض أصحابنا : إنما

. . . . . .

= يجوز شراء الخلفة بعد الرأس إذا كان مشتري الرأس لم يجذه حتى اشترى الخلفة ، وأما إن جذ الرأس ثم أراد شراء الخلفة ، فهو وغيره سواء ، لا يجوز له ذلك لأنه غرر منفرد ، والأول قد أضافه إلى أصل فاستخلف لأنه في حيز التبع .

وانظر خلفة القصيل إذا لم تشترط ، كالزرع الذي أفسدته البهائم وأخلف بعد الغرم . ا.هـ. منه.

قلت : يجري ذلك على القاعدة الخلافية التي هي قولهم : إن جرى الحكم على موجب التوقع ، هل يرتفع بالوقوع ؟. أو لا يرتفع لأنه نفذ ؟ وقد عقدها الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

وإن جرى الحكم على ما يُوجَبُ توقعاً هل بالوقوع يذهب

ثم ذكر رحمه الله أمثلة مما يجري حكمها على هذه القاعدة فقال :

كالزرع والسن وعين والكرا ورفعه بما الرَّحى اللخمي يرى

يريد أنه من الفروع التي تجري على هذه القاعدة ؛ الزرع تأكله الماشية بليل ، فتغرم قيمته ، ثم يعود كما كان . والسن تقلع خطأ فيغرم عقلها ثم تنبت ، والعين تصاب كذلك فيغرم عقلها ثم تبرأ ، إلى غير ذلك .

(٨) وقوله : والدار الثابت كباب ورف ، قال الخطاب : يتبع العقار كل ما هو ثابت من مرافقه ؛ كالأبواب والرفوف والسلاليم المؤدية والأخصاص والميازيب ، لا منقول إلا المفاتيح . ا.هـ. منه.

تنبيهٌ : ذكر في الحطاب عن البرزلي أنه لو قال المشتري للبائع : اعطني عقد شرائك . فذلك له . قال : وفائدته أنه إذا طرأ الاستحقاق رجع المشتري على من وجد منهما ، ولئلا يدعي البائع الأول أنه لم يبع قط ، قال : وله في الاستحقاق الرجوع على غريم الغريم ، وكذا في الرد بالعيب . قال : والعمل اليوم على أخذ النسخة ، وهو الحزم . ا.هـ. منه.

وقال ابن قدامة : وإن باعه داراً بحقوقها ، تناول البيع أرضها وبناءها وما هو متصل بها مما هو من مصلحتها ؛ كالأبواب المنصوبة ، والخوابي المدفونة ، والرفوف المسمرة ، والأوتاد المغروزة ، والحجر المنصوب من الرحى ، وأشباه ذلك . ولا يدخل في البيع ما ليس من مصالحها ؛ كالكنز والأحجار المدفونة . ا.هـ. منه.

(٩) وقوله : والعبد ثياب مهنته ، وهل يوفى بشرط عدمها ، يريد به ، والله أعلم ، أن بيع =

وَصَحَّ بَيْعُ ثَمَرٍ وَنَحْوِهِ ، بَدَا صَلاَحُهُ[1] إِنْ لَّمْ يَسْتَتِرْ ، وقَبْلَهُ مَعَ أَصْلِهِ أَوْ أُلْحِق بِهِ أَوْ عَلى قَطْعِهِ إِنْ نَفَعَ واضْطُرَّ لَهُ وَلَمْ يُتَمالأ عَلَيْهِ ، لاَ عَلَى التَّبْقِيَةِ أَوْ الإِطْلاَقِ ، وَبُدُوُّهُ فِي بَعْضِ حَائِطٍ كَافٍ فِي جِنْسِهِ إِنْ لَّمْ تُبَكِّرْ[2] ، لاَ بَطْنٌ ثَانٍ بِأَوَّلَ ، وهو الزُّهُوُّ وَظُهُورُ الْحَلاَوَةِ والتَّهَيُّؤ لِلنُّضْجِ ، وَفِي ذِي النَّوْرِ بانْفِتَاحِهِ ، والبُقُولِ بإطْعَامِهَا وَهَلْ هُوَ فِي البِطِّيخِ الاصْفِرَارُ أو التَّهَيُّؤ لِلتَّبَطُّخِ ؟ قَوْلاَنِ . ولِلْمُشْتَرِي بُطونُ كَيَاسَمِينٍ وَمَقْثَأةٍ ، ولاَ يَجُوزُ بِكَشْهْرٍ ، وَوَجَبَ ضَرْبُ الأَجَلِ إِنْ اسْتَمَرَّ كَالَمَوْزِ ، ومَضَى بَيْعُ حَبٍّ أفْرَكَ قَبْلَ يُبْسِهِ بِقَبْضِهِ ، ورُخِّصَ لِمُعْرٍ أَوْ قَائِمٍ مَقَامَهُ ، وَإِنْ بِاشْتِرَاءِ الثَّمَرَةِ فَقَطْ ، اشْتِرَاءُ ثَمَرَةٍ تيبَسُ كَلَوْزٍ لاَ كَمَوْزٍ إِنْ لَفَظَ بِالْعَرِيَّةِ ، وبدا صلاحُها ، وَكَانَ بِخَرْصِهَا وَنَوْعِهَا يُوفِّي عِنْدَ الجِذَاذِ ، وَفِي الذِّمَّةِ ، وخَمْسَةَ أَوْسُقٍ فَأَقَلَّ ، وَلاَ يَجُوزُ أَخْذُ زائدٍ عَلَيْهِ مَعَهُ بِعَيْنٍ عَلى الأَصَحِّ ، إِلاَّ لِمَنْ أَعْرَى عَرَايَا فِي حَوَائِطَ فَمِنْ كُلِّ خَمْسَةٌ إِنْ كَانَ بِأَلْفَاظٍ لا بِلَفْظٍ عَلى الأَرْجَحِ لِدَفْعِ الضَّرَرِ أَوْ لِلْمَعْرُوفِ فَيَشْتَرِي بَعْضَهَا كَكُلِّ الْحَائِطِ وَبَيْعِهِ الْأَصْلَ ، وَجَازَ لَكَ شِرَاءُ أَصْلٍ فِي حَائِطِكَ بِخَرْصِهِ إِنْ قَصَدْتَ الْمَعْرُوفَ فَقَطْ .

= الرقيق يتناول ثياب مهنته ، ذكراً كان أو أنثى ، بخلاف ثياب الزينة فلا تدخل إلا الشرط . وإن اشترط البائع عدم دخول ثياب المهنة صح الشرط ولزم لقوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ » .

(١) وقوله : وصح بيع ثمر ونحوه بدا صلاحه ، قال في الموطإ ما نصه : عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، نهى البائع والمشتري .

وحدثني عن مالك عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى تُزْهِيَ ، فقيل له : يا رسول الله . وما تُزهي ؟ . فقال : « حِينَ تَحْمَرُّ » . وقال رسول الله ﷺ :

. . . . . .

= « أَرَأَيْتَ إِذَا مَنَعَ اللهُ الثَّمَرَةَ فَبِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ »؟.

وحدثني مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن بن حارثة ، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتَّى تنجوَ من العاهة . قال مالك : وبيع الثمار قبل أن يبدوَ صلاحها من بيع الغرر .

(٢) وقوله : وبدوه في بعض حائط كاف في جنسه إن لم يبكر ، نسب المواق لكتاب ابن المواز : إذا أزهى في الحائط نخلة أو دالية بيع جميعه بذلك ما لم تكن باكورة . قال مالك : وإذا عجل زهو الحائط جاز بيعه ، وإذا أزهت الحوائط حوله ولم يزه هو جاز بيعه . قال ابن القاسم : وأحب إليَّ حتى يزهيَ هو . ا.هـ. منه.

وحيث إني إنما التزمت إيراد ما وقفت عليه من الأدلة لا الآراء ، فإني سوف اذكر أولاً ما وقفت عليه من السنة في بيع الثمار .

قال المنذري في مختصر أبي داود : باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، عن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، نهى البائع والمشتري . قال : وأخرجه البخاري ، ومسلم ، والنسائي ، وابن ماجه . قال الخطابي في الكلام على هذا الحديث : الثمرة إذا بدا صلاحها أمنت العاهة غالباً ، ومادامت وهي رخوة رخصة ، أي رطبة ، قبل أن يشتد حبها أو يبدو صلاحها ، فإنها بعرض الآفات ، فكان نهيه للبائع عن ذلك لأحد وجهين :

- احتياطاً له حتى يبين صلاحها فتزداد قيمتها ، ويكثر نفعة بالذات منها ، لأنه إذا تعجل ثمنها لم يكن فيها طائل لقلته ، فكان ذلك نوعاً من إضاعة المال .

- والوجه الآخر ، أن يكون ذلك مناصحة لأخيه المسلم ، واحتياطاً لمال المشتري لئلا تنالها الآفة فيبور ماله ، أو يطالبه برد الثمن من أجل الجائحة ، فيكون بينهما في ذلك الشر والخلاف .

قال : وأما نهيه المشتري فمن أجل المخاطرة والتغرير بماله ؛ لأنها ربما تلفت بأن تنالها العاهة فيذهب ماله ، فنهى ﷺ عن هذا البيع تحصيناً للأموال ، ولم يختلف العلماء أنه إذا باعها قبل بدو صلاحها بشرط أن يقطعها ، جاز البيع ، وإنما انصرف النهي عن البيع قبل بدو الصلاح ، إلى البيع مع التبقية ، وإذا بيعت الثمرة بعد بدو صلاحها على الإطلاق ، فقال أبو حنيفة : البيع جائز وعلى =

. . . . . .

= المشتري قطعها . فكأنه بالإطلاق شرط القطع . وقال الشافعي ومن وافقه : البيع جائز وعلى البائع تركها على الشجرة حتى تبلغ إناها . وجعل العرف فيها كالشرط ، واستدل بما روي عن رسول الله ﷺ من طريق حميد عن أنس أنه نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها . وقال : « أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللهُ الثَّمَرَةَ ، فَبِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ ؟ ». قال : فدل ذلك على أن حكم الثمرة التبقية . ا.هـ.

وقال المنذري : وعن عبد الله بن عمر أن رسول الله ﷺ نهى عن بيع النخل حتى يَزْهُوَ ، وعن السنبل حتى يبيضَّ ويأمَنَ العاهة ، نهى البائع والمشتري .

قال الخطابي : قوله : حتى يزهو ، هكذا يروى ، والصواب في العربية : حتى يُزْهَى . والإزهاء في الثمرة حتى تَحمرَّ أو تصفرَّ ، فذلك أمارة الصلاح فيها ودليل على خلاصها من الآفة .

قال : وقوله : عن السنبل حتى تبيض ظاهره يوجب جواز بيع الحب في سنبله إذا اشتد وابيض ؛ لأنه حرمه إلى غاية ، فحكمه بعد بلوغ الغاية بخلاف حكمه قبلها . وإلى هذا ذهب أصحاب الرأي ، ومالك بن أنس ، وشبهوه بالجوز واللوز يباعان في قشرهما .

قال : وقال الشافعي : لا يجوز بيع الحب في السنبل لأنه غرر ، وقد نهى عن بيع الغرر ، والمقصود من السنبل حبه ، وهو مجهول ، لا يدري هل سليم في باطنه أم لا ، فيفسد البيع من أجل الجهالة والغرر ، كبيع المسلوخة في جلدها . قال : وإنما نهى عن بيع الحب في السنبل لعلتين ، أما قبل أن يبيض ويشتد ، فلأجل الآفات والجوائح ، وأما بعد ذلك ، فلأجل الجهالة وعدم المعرفة . قال : وأما بيع الجوز في قشره ، فإنه غرر معفو عنه ، لما فيه من الضرورة . وذلك أنه لو نزع لبُّه عن قشره ، أسرع إليه الفساد والعفن ، وليس كذلك البر والشعير وما في معناهما ؛ لأن هذه الحبوب تبقى بعد التذرية والتنقية المدة الطويلة من الأيام والسنين. ا.هـ. منه.

وقال في المغني : ويجوز بيع الجوز ، واللوز ، والباقلَّى الأخضر في قشرته ، مقطوعاً ، وفي شجره ، وبيع الحب المشتد في سنبله ، وبيع الطلع قبل تشققه ، مقطوعاً على وجه الأرض ، وفي شجره . وبهذا قال مالك وأبو حنيفة ، وقال الشافعي : لا يجوز حتى ينزع عنه قشره الأعلى . قال : ولنا أن النبي ﷺ نهى عن بيع الثمار حتى يبدو صلاحها ، وعن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن

. . . . . .

العاهة . قال : فمفهومه إباحة بيعه ، إذا بدا صلاحه وابيض سنبله ، ولأنه مستور بحائل من أصل خلقته ، فجاز بيعه كالرمان ، والبيض ، ا.هـ. منه.

وأخرج المنذري في مختصره لأبي داود ، عن جابر بن عبد الله قال : نهى رسول الله ﷺ أن تباع الثمرة حتى تُشَقِّحَ ، قيل : وما تُشَقِّحَ ؟ قال : تحمارَّ وتَصْفَارَّ ، ويؤكل منها ، قال : وأخرجه البخاري ، وأخرجه مسلم أتم منه . قال الخطابي : التَّشْقِيحُ تغير لونها إلى الصفرة والحُمرة ، والشُّقْحَةُ : لون غير خالص في الحمرة والصفرة ، وإنما هو تغير لونه في كمودة ، ومنه قيل : قبيح شقيح لتغير اللون إلى السماجة والقبح .

قال : وإنما قال : يحمارَّ ويصفارَّ ، لأنه لم يرد به اللون الخالص ، وإنما يستعمل ذلك في اللون المتميل ، يقال : مازال يحمارُّ وجهه ويصفارُّ ، إذا كان يضرب مرة إلى الحمرة ومرة إلى الصفرة ، فإذا أرادوا أنه قد تمكن من اللون واستقر قالوا : احمرَّ واصفرَّ .

قال : وفي قوله : حتى تُشَقِّحَ ، دليل على أن الاعتبار في بدو الصلاح إنما هو بحدوث الحمرة في الثمرة ، دون إتيان الوقت الذي يكون فيه صلاح الثمار غالباً ؛ فقد ذهب بعض أهل العلم إلى اعتباره بالزمان ، واحتج بما روي في بعض الحديث أنه قيل : متى يبدو صلاحها ؟ . « إذَا طَلَعَ النَّجْمُ » يعني الثريا .

قلت : ذكر أبو عبد الله القرطبي من أصحابنا في تفسيره ، في الكلام على قوله تعالى : ﴿ انْظُرُوا إِلَىٰ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَيَنْعِهِ ﴾ الآية . قال : وهذا الينع الذي يقف عليه جواز بيع الثمر ، وبه يطيب أكلها ويأمن من العاهة ، هو عند طلوع الثريا بما أجرى الله سبحانه وتعالى من العادة ، وأحكمه من العلم والقدرة . ذكر المعلى بن أسد ، عن وهيب ، عن عِسْل بن سفيان عن عطاء عن أبي هريرة رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا طَلَعَتِ الثُّرَيَّا صَبَاحاً رُفِعَتِ الْعَاهَةُ أَهْلِ الْبَلَدِ » . والثريا النجم ، لا خلاف في ذلك ، وطلوعها صباحاً لاثنتي عشرة ليلة تَمضي من شهر أيار - وهو شهر مايو .

قال : وفي البخاري : وأخبرني خارجة بن زيد بن ثابت ، أن زيد بن ثابت لم يكن يبيع ثمار رضه حتى تطلع الثريا ، فيتبين الأصفر والأحمر . ا.هـ. منه بلفظه . =

. . . . . .

=

وقال المنذري في مختصره لأبي داود : وعن زيد بن ثابت قال : كان الناس يتبايعون الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، فإذا جدَّ الناس وحضر تقاضيهم قال المبتاع : قد أصاب الثمر الدَّمانُ ، وأصابه قُشام ، وأصابه مُراض - عاهات يحتجون بها - فلما كثرت خصومتهم عند النبي ﷺ ، قال رسول الله ﷺ - كالمشورة لهم يشير بها : « فَأَمَّا لاَ ، فَلاَ تَبْتَاعُوا الثَّمَرَةَ حَتَّىٰ يَبْدُوَ صَلاَحُهَا » . لكثرة خصومتهم واختلافهم ، قال : وأخرجه البخاري تعليقاً .

قال الخطابي : وفي هذا الباب حرف غريب من جهة اللغة في حديث زيد بن ثابت قال : كان الناس يبتاعون الثمار قبل أن يبدو صلاحها ، فإذا جدَّ الناس قال المبتاع : أصاب الثمر الدمار ، وأصابه قُشام ، هكذا في رواية ابن داسة .

وقال ابن الأعرابي في روايته عن أبي داود : الدمانُ بالنون ، قال الأصمعي : القُشام أن ينتقص ثمر النخل قبل أن يصير بلحاً . قال : والدمانُ - بفتح الدال : أن تنشق النخلة أول ما يبدو قلبُها عن عَفَنٍ وسواد . ا.هـ.

قيل : والذي جاء في غريب الخطابي : الدُّمان - بالضم - وكأنه أشبه ؛ لأن ما كان من الأدواء والعاهات فهو بالضم كالسُّعال ، والنُّحاز ، والزُّكام ، كذا في النهاية . ا.هـ.

وقوله : لا على التبقية ، قال المواق عزوا لابن عرفة : بيع الثمر قبل بدو صلاحه على بقائه ، نصوص المذهب فساده ؛ قال اللخمي : هذا إذا شرطا مصيبته من المشتري أو من البائع ، والبيع بالنقد ؛ لأنه تارة بيع وتارة سلف . وإن كانت المصيبة من البائع والبيع بغير نقد جاز . وقد تقدم للسيوري نحو هذا . وكان سيدي ابن سراج رحمه الله تعالى يقول : ظاهر كلام المازري أن قول السيوري هو الفقه . قال : وانظر إذا اشترى الثمرة على التبقية قبل بدو صلاحها ثم اشترى الأصل ، إنه بخلاف ما إذا اشتراها على الجد ثم اشترى الأصل ، فإن له أن يبقيها ، ا.هـ. منه.

قوله : أو الإطلاق : نسب المواق لعبد الوهاب ، قال : بيع الثمار قبل بدو الصلاح على ثلاثة أوجه : على الجداد ، وعلى التبقية ، أو مطلقاً لا شرط فيه ، فأما على الجداد فيجوز بالإجماع ، وأما على التبقية فلا يجوز بالإجماع ، وأما مطلقاً فلا يجوز عندنا .

قلت : ولا يجوز عند الشافعي وأحمد ، خلافاً لأبي حنيفة . =

. . . . . .

وقـولـه : وبـدوه في بعض حائط كاف ، قد تقدم الكلام عليه قريباً ، وهو مذهب مالك ، والشافعي ورواية عن الإمام أحمد ، والمشهور عنه عدم ذلك ، فلابد من بدو الصلاح في كل بستان بعينه ، انظر المغني .

وقوله : لا بطن ثان بأول ، قال المواق : سمع ابن القاسم : الشجرة تطعم بطنين في السنة ؛ بطناً بعد بطن ، لا يباع البطن الثاني مع الأول ، بل كل بطن وحده . وقال ابن رشد : ظاهر قوله لا يجوز ، وإن كان لا ينقطع الأول حتى يبدو طيب الثاني ، وهو خلاف ما تقدم من قول مالك . وروى ابن نافـع في جواز بيع البـطن الثـاني مع الأول إن كان لا ينقـطع الأول حتى يدركـه الثاني . ا.هـ. منه.

وقوله : ورخص لمعر ، ألخ . . هذا الكلام على العرية ، قال المواق : مالك : العرية هبة الثمر من نخل أو شجر . ونص ما في الموطإ عن مالك عن نافع عن عبد الله بن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله ﷺ أرخص لصاحب العرية أن يبيعها بخرصها . وعن مالك عن داود بن الحصين عن أبي سفيان مولى ابن أبي أحمد عن أبي هريرة أن رسول ﷺ أرخص في بيع العرايا بخرصها فيما دون خمسة أوسق ، أو في خمسة أوسق ، يشك داود قال : خمسة أوسق أو دون خمسة أوسق . قال مالك : وإنما تباع العرايا بخرصها من التمر ، يتحرى ذلك ويخرص في رؤوس النخل . وإنما أرخص فيه لأنه أنزل بمنزلة التولية والإقالة والشرك ، ولو كان بمنزلة غيره من البيوع ما أشرك أحد أحداً في طعامه حتى يستوفيه ، ولا أقاله منه ولا ولاَّهُ أحداً حتى يقبضه المبتاع . ا.هـ. منه.

وعن سهل بن أبي حثمة ، قال : نهى رسول الله ﷺ عن بيع التّمر بالتمر ، إلّا أنه رخص في العريَّة أن تباع بخرصها تمراً يأكلها أهلها رُطَباً ، متفق عليه . وعن جابر أن رسول الله ﷺ نهى عن المزابنة ، والمزابنة بيع التّمر بالتمر ، إلا أنه رخص في العرايا . متفق عليه .

وقال الخرقي : والعرايا التي أرخص فيها رسول الله ﷺ هو أن يوهب للإنسان من النخل ما ليس فيه خمسة أوسق ، فيبيعها بخرصها من التمر لمن يأكلها رطباً .

قال ابن قدامة : إباحة بيع العرايا في الجملة هو قول أكثر أهل العلم . منهم مالك ، وأهل المدينة ، والأوزاعي ، وأهل الشام ، والشافعي ، واسحاق ، وابن المنذر ، وقال أبو حنيفة : لا يجوز =

. . . . . .

= بيعها .

قال ابن قدامة : ولنا ما رواه أبو هريرة أن النبي ﷺ رخص في العرايا في خمسة أوسق ، أو دون خمسة أوسق . حديث متفق عليه . ورواه زيد بن ثابت ، وسهل بن أبي حثمة وغيرهما . وأخرجه أئمة الحديث في كتبهم . قال : وقال ابن المنذر : الذي نهى عن المزابنة هو الذي أرخص في العرايا ، وطاعة رسول الله ﷺ أولى ، والقياس لا يصار إليه مع النص ، ا.هـ. منه.

قال ابن قدامة : لا تجوز العرية في زيادة على خمسة أوسق بغير خلاف نعلمه ، وتجوز فيما دون خمسة أوسق بغير خلاف بين القائلين بجوازها .

قال : وأما في خمسة أوسق ، فلا يجوز عند إمامنا رحمه الله - يعني أحمد بن حنبل - وبذلك قال ابن المنذر ، والشافعي في أحد قوليه . وقال مالك والشافعي في قول : يجوز ذلك في خمسة أوسق ، ورواه إسماعيل بن سعيد عن أحمد ، لأن في حديث سهل وزيد أنه رخَّص في العرية مطلقاً ، ثم استثنى ما زاد على خمسة أوسق في حديث أبي هريرة ، وشك في الخمسة ، فاستثنى اليقين ، وبقي المشكوك فيه على مقتضى الإباحة .

قال : ولنا أن النبي ﷺ نهى عن المزابنة ، والمزابنة بيع الرطب بالتمر ، ثم أرخص في العرية فيما دون خمسة أوسق ، وشُكَّ في الخمسة ، فيبقى على العموم في التحريم ، ولأن العرية رخصة بنيت على خلاف النص يقيناً فيما دون خمسة أوسق ، والخمسة مشكوك فيها ، فلا تثبت إباحتها مع الشك . قال : وروى ابن المنذر بإسناده أن النبي ﷺ رخَّص في بيع العريَّة في الوسْق والوسْقيْن ، والثلاثة ، والأربعة ، قال : والتخصيص بهذا يدل على أنه لا تجوز الزيادة في العدد عليه ، كما حصل الاتفاق على أنه لا تجوز الزيادة على الخمسة لتخصيصها بالذكر ، وروى مسلم عن سهل أن النبي ﷺ رخص في بيع العريَّة النخلة والنخلتين .

وأما إن باع الرجل عريتين من رجلين فيهما أكثر من خمسة أوسق جاز ذلك . وقال أبو بكر والقاضي : لا يجوز . قال : ولنا أن علة التجريز حاجة المشتري ؛ بدليل ما روي عن محمود بن لبيد . قال : قلت لزيد بن ثابت : ما عرياكم هذه ؟ . فسمَّى رجالاً محتاجين من الأنصار شكوا إلى رسول الله ﷺ أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به رُطَباً يأكلونه ، وعندهم فضول من =

. . . . . .

التمر ، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذي في أيديهم يأكلونه رطباً .

وقال مالك : بيع العريَّة الجائز هو أن يُعري الرجلُ الرجلَ نخلات من حائطه ، ثم يكره صاحب الحائط دخول الرجلِ المُعْرَى ، لأنه ربما كان مع أهله في الحائط ، فيؤذيه دخول المعرَى عليه ، فيجوز أن يشتريها منه . وما ذهب إليه مالك هو ظاهر ما نقلناه من كلام الخرقي . ونقل ابن قدامة عن الأثرم قال : سمعت أحمد سئل عن تفسير العرايا ، فقال : العرايا أن يعري الرجلُ الجارَ أو القرابةَ للحاجة أو للمسكنة ؛ فللمُعْرى أن يبيعها ممن شاء . قال : واحتج من فسرها هذا التفسير بأن العريَّة في اللغة هي هبة ثمرة النخيل عاماً . قال أبو عبيد : الإعراء ، أن يجعل الرجلُ للرجل ثمرة نخلة عامها ذلك . قال شاعر الأنصار يصف النخل :

لَيْسَتْ بِسَنْهَاء ولاَ رُجَبِيَّةٍ ولكِنْ عَرَايا في السنين الْجَوائح

يقول في نخلته أنها ليست مما يحافظ على ثمرها ؛ بجعل الشوك حوله ولا بشد عذوقها إلى سعفها ، وإنما هي عرايا للناس في السنين المجدبة ، فيتعين صرف اللفظ إلى موضوعه اللغوي وإلى مقتضاه في اللغة العربية ما لم يوجد ما يصرفه عن ذلك .

قلت : والدليل إلى جانب الشافعية ومشهور مذهب الحنابلة ؛ من أنه لا يشترط في العريَّة أن تكون موهوبة لبائعها ، ذلك أن حديث محمود بن لبيد عن زيد بن ثابت : ما عرایاكم هذه ؟ . الذي ذكر فيه أن سبب الترخيص في العرايا شكوى رجال من الأنصار أن الرطب يأتي ولا نقد بأيديهم يبتاعون به الرطب يأكلونه ، وعندهم فضول من التمر ، فرخص لهم أن يبتاعوا العرايا بخرصها من التمر الذي بأيديهم يأكلونها رطباً ، هو خير دليل أنه لا يشترط في العريَّة أن تكون موهوبة لبائعها .

وقال ابن قدامة : إنما يجوز بيعها بخرصها من التمر لا أقل منه ولا أكثر ، ويجب أن يكون التمر الذي يشترى به معلوماً كيلاً ، ولا يجوز ذلك جزافاً . ولا نعلم في هذا عند من أباح بيع العرايا اختلافاً ، لما روي أن رسول الله ﷺ أرْخص في العرايا أن تباع بخرصها كيلاً ، متفق عليه . ولمسلم : أن تؤخذ بمثل خرصها تمراً يأكلها أهلها رطباً . قال : ولأن الأصل اعتبار الكيل من الطرفين ، وقد سقط عن أحدهما للتّعَذر .

وقال : ويشترط في بيع العرايا التقابض في المجلس ، وهذا قول الشافعي ، ولا نعلم فيه =

. . . . . .

= مخـالفاً ؛ لأنه بيع تمر بتمر فاعتبر فيه شروطه إلا ما استثناه الشرع مما لا يمكن اعتباره في بيع العرايا . قال : والقبض في كل واحد منهما بحسبه ؛ ففي التمر كيله أو نقله ، وفي الثمرة التخلية ، وليس من شروطه حضور التمر عند النخيل ، بل ولو تبايعا بعد معرفة التمر والثمرة ، ثم مضيا جميعاً إلى النخلة فسلمها لمشتريها ثم مشيا إلى التمر فتسلمه مشتريه جاز ، لأن التفرق لا يحصل في هذا قبل القبض .

وقال ابن قدامة : إنه لا يجوز بيع العرية إلا لمحتاج إلى أكلها رطباً ، بدليل حديث محمود بن لبيد عن زيد بن ثابت : ما عراياكم هذه ؟. الحديث ، قال : ولأن ما أبيح للحاجة لم يبح مع عدمها ؛ كالزكاة للمساكين والترخيص للسفر ، فعلى هذا متى كان صاحبها غير محتاج إلى أكل الرطب ، أو كان محتاجاً ومعه من الثمن ما يشتري به العرية ، لم يجز له شراؤها بالتمر ، وسواء باعها لواهبها تحرزاً من دخول صاحب العرية حائطه كمذهب مالك ، أو لغيره ، فإنه لا يجوز .

قال : فيشترط إذاً في بيع العريَّة شروط خمسة :

- أن يكون فيما دون خمسة أوسق .
- أن تباع بخرصها من التمر .
- وأن يقبض ثمنها قبل التفرق .
- أن يكون المشتري محتاجاً إلى أكل الرطب .
- وأن لا يكون معه ما يشتري به الرطب سوى التمر .

قال : واشترط الخرقي أن تكون موهوبة لبائعها. واشترط أصحاب المذهب الحنبلي أن يأكلها أهلها رطباً ، فإن تركت حتى تصير تمراً بطل العقد .

قال الخرقي : فإن تركه المشتري حتى يُتْمر بطل العقد . واحتج له ابن قدامة بالحديث « يَأْكُلُهَا أَهْلُهَا رُطَباً ». قال : ولأن شراءها إنما جاز للحاجة إلى أكل الرطب ، فإذا أتمرت تبينا عدم الحاجة فيبطل العقد . ا.هـ. منه.

أما عند أصحابنا فإن لجواز بيعها ثمانية شروط هي :

١ - أن يلفظ المعري - باسم الفاعل - بالعريَّة حين الإعطاء ؛ كأن يقول : أعريتك . مثلاً لا =

. . . . . .

بلفظ العطية ولا الهبة ولا المنحة .

٢ - أن يبدو صلاحها وقت الشراء ، وإن قلت : هذا يختص بالعرية فلم عددته شرطاً هنا ؟. قلنا : لئلا يتوهم عدم اشتراطه لأجل الرخصة .

٣ - أن يكون الشراء واقعاً بخرصها ، أي بقدرها من التمر لا بأكثر ولا بأقل .

٤ - أن يكون التمر من نوعها ، ومراده به الصنف ، فلا يباع صيحاني ببرني .

٥ - أن لا يشترط تعجيله على جذ العريَّة ، فإن شرط تعجيله فسد ، سواء عجل فعلاً أو لا ، وأما التعجيل من غير شرط فلا يضر ، سواء اشترط التأجيل أو سكت عنه .

٦ - ولابد أن يكون ذلك الخرص في ذمة المعري - باسم الفاعل - لا في حائط بعينه خلافاً لما في المبسوط من صحة البيع وبطلان شرط التعيين .

٧ - أن يكون المشتري عارية خمسة أوسق فأقل .

٨ - أن يكون الترخيص وقع لدفع الضرر عن المعري - باسم الفاعل - أو بالرفق بالمُعرىٰ - باسم المفعول ، ا.هـ.

وأما ما يشترط في جواز العارية على مذهب الإمام الشافعي رحمه الله ، فقد قال صاحب المنهاج ما نصه :

ويرخَّص في العرايا - وهو بيع الرطب على النخل بتمر في الأرض ، أو العنب في الشجر بزبيب - فيما دون خمسة أوسق ، ولو زاد في صفقتين جاز . ويشترط التقابض بتسليم التمر كيلاً والتخلية في النخل ، والأظهر أنه لا يجوز في سائر الثمار ، وأنه لا يختص بالفقراء ، ا.هـ. منه.

وأما الحنفية ، فقد قال أبو حنيفة : لا يحل بيعها لأن النبي ﷺ نهى عن بيع المزابنة ، والمزابنة بيع التمر بالتمر ، متفق عليه . قال : ولأنه بيع التمر بالرطب من غير كيل في أحدهما ، فلم يجز ، كما لو كان على وجه الأرض أو فيما زاد على خمسة أوسق. ا.هـ. المغني.

هذا ملخص حكم بيع العرايا على ضوء المذاهب الأربعة وأدلتها . وبالله تعالى التوفيق .

وَبَطَلَتْ إِنْ مَاتَ قَبْلَ الْحَوْزِ . وَهَلْ هُوَ حَوْزُ الْأُصُولِ أَوْ أَنْ يَطْلُعَ ثَمَرُهَا ؟ . تَأْوِيلَانِ . وزَكَاتُهَا وسَقْيُهَا علَى المُعْرِي وكُمِّلَتْ ، بِخِلَافِ الوَاهِبِ ، وتُوضَعُ جَائِحَةُ الثِّمَارِ[1] كَالْمَوْزِ والْمقَاثِئِ وَإِنْ بِيعَتْ عَلى الْجَذِّ وَإِنْ مِنْ عَرِيَّةٍ ، لَا مَهْرٍ ، إِنْ بَلَغَتْ ثُلُثَا المَكِيلَةِ ولَوْ كَصَيْحَانِيٍّ وبَرْنِيٍّ وبُقِّيَتْ لِيَنْتَهِيَ طيبُها وَأفْرِدَتْ أَوْ أَلْحِقَ أَصْلُهَا لَا عَكْسُهُ أَوْ مَعَهُ ونُظِرَ مَا أُصِيبَ مِنَ البُطُونِ إلى مَا بَقِيَ فِي زَمَنِهِ لَا يَوْمَ الْبَيْعِ وَلَا يُسْتَعْجَلُ عَلى الأَصَحِّ ، وَفِي المُزْهِيَةِ التَّابِعَةِ للدَّارِ تأويلَانِ . وَهَلْ هِيَ مَالَا يُسْتَطَاعُ دَفْعُهُ كَسَمَاوِيٍّ وجَيْشٍ[2] أَوْ سَارِقٌ ؟ . خِلَافٌ . وتَعْيِيبُهَا كَذَلِكَ . وتُوضَعُ مِنَ الْعَطَشِ وَإِنْ قَلَّتْ[3] ؛ كَالبُقُولِ[4] والزَّعْفَرَانِ وَالرَّيْحَانِ ، والْقَرْطِ[5] ، والْقَضْبِ ، وَوَرَقِ التُّوتِ ومُغَيَّبِ الْأَصْلِ كَالجَزَرِ ، وَلَزِمَ المُشْتَرِيَ بَاقِيهَا وَإِنْ قَلَّ .

---

(١) وقوله : وتوضع جائحة الثمار ، قال في الموطإ عن مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن ، عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أنه سمعها تقول : ابتاع رجل ثمر حائط في زمان رسول الله ﷺ فعالجه وقام به حتى تبين له النقصان ، فسأل رب الحائط أن يضع له أو أن يقيله ، فحلف أن لا يفعل ، فذهبت أم المشتري إلى رسول الله ﷺ فذكرت ذلك له ، فقال رسول الله ﷺ : « تَأَلَّى أَنْ لَا يَفْعَلَ خَيْراً » . فسمع بذلك رب الحائط فأتى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، هو له .

وعن مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز قضى بوضع الجائحة ، قال مالك : وعلى ذلك الأمر عندنا . قال مالك : والجائحة التي توضع عن المشتري الثلث فصاعداً ، ولا يكون ما دون ذلك جائحة . ا.هـ. منه.

قال القرطبي في تفسيره - في الكلام على قوله تعالى : ﴿ انْظُرُوا إِلَىٰ ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَيَنْعِهِ ﴾ . الآية . في المسألة السابعة - ما نصه : وقد استدل من أسقط الجوائح من الثمار بهذه الآثار وما كان مثلها من نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها ، وعن بيع الثمار حتى تذهب العاهة ، قال عثمان بن سراقة : فسألت ابن عمر متى هذا ؟ . فقال : طلوع الثريا . =

. . . . . .

= وقال الشافعي : لم يثبت عندي أمر بوضع الجوائح ، ولو ثبت عندي لم أعْدُه . والأصل المجتمع عليه أن كل من ابتاع ما يجوز بيعه وقبضه كانت المصيبة منه ، قال : ولو كنت قائلاً بوضعها لوضعتها في القليل والكثير . وهو قول الثوري والكوفيين . وذهب مالك وأكثر أهل المدينة إلى وضعها ؛ لحديث جابر أن رسول الله ﷺ أمر بوضع الجائحة . أخرجه مسلم . وبه كان يقضي عمر ابن عبد العزيز ، وهو قول أحمد بن حنبل وسائر أصحاب الحديث .

وأهل الظاهر وضعوها عن المبتاع في القليل والكثير على عموم الحديث ، إلا أن مالكاً وأصحابه اعتبروا أن تبلغ الجائحة ثلث الثمرة فصاعداً ، وما كان دون الثلث ألغوه ، إذ لا تخلو ثمرة من أن يتعذر القليل من طيبها وأن يلحقها في اليسير منها فساد. ا.هـ. منه.

قلت : لم يتبين لي تخصيص طرح الجائحة إذا بلغت الثلث ، فالذي يؤيده الدليل عندي طرحها في القليل والكثير لعموم الحديث ، كما ذهب إليه أهل الظاهر وبالله تعالى التوفيق .

(٢) وقوله : وهل هي ما لا يستطاع دفعه كسماوي وجيش ، نسب المواق للمدونة ، قال ابن القاسم : كل ما أصاب الثمرة من الجراد والريح والنار والغرق والبرد والمطر والطير الغالب والدود وعفن الثمرة في الشجر والسموم فذلك كله جائحة توضع من المبتاع إن أصابت الثلث ، والجيش يمر بالنخل فيأخذ ثمرته فذلك جائحة . قال ابن القاسم : ولو سرقها سارق كانت جائحة أيضاً ، وقال ابن نافع : ليس السارق جائحة ، قال ابن يونس : قول ابن القاسم أصوب لأنه فعل مخلوق لا يقدر على دفعه ، ا.هـ. منه.

وفي الحطاب : تنبيهٌ : قال في التوضيح : قال الشيخان وغير واحد : وإنما يكون السارق عند ابن القاسم جائحة إذا لم يعرف ، وأما إن عرف فيتبعه المشتري مليئاً كان أو معدماً ، ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وتوضع من العطش وإن قلّت ، نسب المواق للمدونة ، قال ابن القاسم : أما إن هلكت الثمرة من انقطاع ماء السماء ، أو انقطع عنها ماء عين يسقيها ، فهذا يوضع قليل ما هلك منه بسبب ذلك وكثيره بخلاف الجوائح .

(٤) وقوله : كالبقول ، قال مالك من اشترى شيئاً من البقول : السلق ، والبصل ، والجزر =

وَإِنْ اشْتَرى أجناساً فأُجيحَ بَعْضُهَا ، وُضِعَتْ إنْ بَلَغَتْ قِيمَتُهُ ثُلُثَ الْجَمِيعِ وأُجيحَ مِنْهُ ثُلُثُ مَكِيلَتِهِ[1]، وإنْ تَنَاهَتِ الثَّمَرَةُ فَلاَ جَائِحَةَ كالْقَصَبِ الْحُلْوِ ويَابِسَ الْحَبِّ . وخُيِّرَ الْعَامِلُ فِي الْمُسَاقَاةِ بَيْنَ سَقْيِ الْجَمِيعِ أوْ تَرْكِهِ إنْ أُجِيحَ الثُّلُثُ فَأَكْثَرُ ومُسْتَثْنٍ كَيْلَ مَعْلُومٍ مِنَ الثَّمَرَةِ تُجَاحُ بِمَا يُوضَعُ ، يَضَعُ مِنْ مُشْتَرِيهِ بِقَدْرِهِ .

= والفجل والكراث وشبه ذلك ، فإنه يوضع قليل ما أجيح منه وكثيره . وقال ابن المواز : اللفت والأصول المغيبة في الأرض مما لا يدخر ، هي بمنزلة البقول ، ا.هـ.

(٥) وقوله : والزعفران والريحان والقرْط . نسب المواق لسحنون : أما الزعفران والريحان والبقل والقرط والقصب فإن الجوائح توضع في قليلها وكثيرها ، ولا يصلح فيها المساقاة. ا.هـ.

وقال القرطبي في تفسيره : واختلف في العطش ؛ ففي رواية ابن القاسم هو جائحة ، والصحيح في البقول أنه فيها جائحة كالثمر ، ومن باع ثمرة قبل بدو صلاحها بشرط التبقية ، فسخ بيعه ورد ، للنهي عنه ، ولأنه من أكل أموال الناس بالباطل لقوله عليه الصلاة والسلام : « أَرَأَيْتَ إِنْ مَنَعَ اللهُ الثَّمَرَةَ فَبِمَ يَأْخُذُ أَحَدُكُمْ مَالَ أَخِيهِ بِغَيْرِ حَقٍّ »؟. هذا قول الجمهور خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

(١) وقوله : وإن اشترى أجناساً فأجيح بعضها وضعت إن بلغت قيمة ثلث الجميع وأجيح منه ثلث مكيلته ، نسب المواق لابن المواز : إن كان في الحائط أنواع مختلفة - نخل وكرم ورمان - فأجيح بعض نوع منها ، نظر ، فإن كان جميع ذلك الصنف لا تبلغ قيمته لو لم يجح ثلث قيمة الجميع فلا جائحة فيه ، أجيح كله أو بَعضُه ، وإن كان كله يبلغ ثلث قيمة الجميع نظر ما أجيح منه ، فإن كان قدر ثلث ثمرته وضع قدر ثلث قيمة ذلك من قيمة باقيه من الثمن ، وإن كان أقل من ثلث ثمرته لم يوضع منه شيء .

قلت : ليس لهذا التحديد بالثلث إلا الآراء . والله تعالى أعلم بمستندها .

تنبيهٌ : قد خالف الإمام أحمد ، والإمام الشافعي في جواز بيع ما المقصود منه مستور في الأرض ؛ كالجزر والفجل ، والبصل ، والثوم ، حتى يقلع ويشاهد . ووافقهما على ذلك أصحاب =

. . . . . .

= الرأي وابن المنذر ، قالوا : لأنه مجهول لم يره ولم يوصف له فأشبه بيع الحمل ، فهو غرر ، وقد نهى النبي ﷺ عن بيع الغرر ، رواه مسلم ، وخالفوا أيضاً في جواز بيع القثاء والخيار وما أشبهه إلا لقطة لقطة ؛ قالوا : لا يجوز إلا بيع الموجود منها دون المعدوم . وقال مالك : يجوز بيع الجميع ؛ لأن ذلك يشق تمييزه ، فجعل ما لم يظهر منه تبعاً لما ظهر ، كما أن ما لم يبد صلاحه تبع لما بدا صلاحه .

وأجازوا بيع ما لم يبد صلاحه ، مما تقصد فروعه وأصوله معاً ؛ كالبصل المبيع أخضر والكراث ، والفجل ، قالوا : فيدخل ما لم يظهر في البيع تبعاً ، فلا تضر جهالته ؛ كالحمل في البطن واللبن في الضرع مع الحيوان .

وجوز أحمد ومالك وأبو حنيفة بيع الجوز واللوز والباقلّى الأخضر في قشرته مقطوعاً وفي شجره ، وبيع الحب المشتد في سنبله ، وبيع الطلع قبل تشققه مقطوعاً على وجه الأرض ، وفي شجره ، وخالف الشافعي إلا في الطلع والسنبل في أحد قوليه . وقال أحمد والشافعي : لا يجوز بيع ما كالنعناع مما تنبت أصوله في الأرض ، ويؤخذ ما ظهر منه بالقطع دفعة بعد دفعة ، إلا أن يبيع الظاهر منه بشرط أن يقطع في الحال ، ورخص مالك في أن يشتري منه جزتين أو ثلاثاً . والله أعلم بمستند ذلك كله . وهو الموفق . ا.هـ. انظر المغني .

اختلاف المتبايعين

فَصْلٌ

إِنْ اخْتَلَفَ الْمُتَبَايِعَانِ فِي جِنْسِ الثَّمَنِ أَوْ نَوْعِهِ ، حَلَفَا وَفُسِخَ ، وَرَدَّ مَعَ الْفَوَاتِ قِيمَتَهَا يَوْمَ بَيْعِهَا وَفِي قَدْرِهِ كَمَثْمُونِهِ أَوْ قَدْرِ أَجَلٍ أَوْ رَهْنٍ أَوْ حَمِيلٍ ، حَلَفَا وَفُسِخَ[1] إِنْ حُكِمَ بِهِ ظَاهِراً وَبَاطِناً كَتَنَاكُلِهِمَا ، وَصُدِّقَ مُشْتَرٍ ادَّعَى الأَشْبَهَ وَحَلَفَ إِنْ فَاتَ[2] ، وَمِنْهُ تَجَاهُلُ الثَّمَنِ وَإِنْ مِنْ وَارِثٍ ، وَبَدَأَ الْبَائِعُ وَحَلَفَ عَلَى نَفْيِ دَعْوَى خَصْمِهِ مَعَ تَحَقُّقِ دَعْوَاهُ ، وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي انْتِهَاءِ الأَجَلِ فَالْقَوْلُ لِمُنْكِرِ التَّقَضِّي[3] ، وَفِي قَبْضِ الثَّمَنِ أَوِ السِّلْعَةِ فَالأَصْلُ بَقَاؤُهُمَا إِلاَّ لِعُرْفٍ كَلَحْمٍ أَوْ بَقْلٍ بَانَ بِهِ[4] وَلَوْ كَثُرَ ، وَإِلاَّ فَلاَ إِنْ ادَّعَى دَفْعَهُ بَعْدَ الأَخْذِ ، وَإِلاَّ فَهَلْ يُقْبَلُ أَوْ فِيمَا هُوَ الشَّأْنُ أَوْ لاَ ؟ أَقْوَالٌ . وَإِشْهَادُ الْمُشْتَرِي بِالثَّمَنِ مُقْتَضٍ لِقَبْضِ مُثْمَنِهِ ، وَحَلَّفَ بَائِعَهُ إِنْ بَادَرَ ؛ كَإِشْهَادِ الْبَائِعِ بِقَبْضِهِ ، وَفِي الْبَتِّ مُدَّعِيهِ ، كَمُدَّعِي الصِّحَّةِ إِنْ يَغْلِبِ الْفَسَادُ ، وَهَلْ إِلاَّ أَنْ يَخْتَلِفَ بِهِمَا الثَّمَنُ فَكَقَدْرِهِ ؟ . تَرَدُّدٌ . وَالْمُسْلَمُ إِلَيْهِ مَعَ فَوَاتِ الْعَيْنِ بِالزَّمَنِ الطَّوِيلِ أَوِ السِّلْعَةِ كَالْمُشْتَرِي ، فَيُقْبَلُ قَوْلُهُ إِنِ ادَّعَى مُشْبِهاً ، وَإِنْ ادَّعَيَا مَا لاَ يُشْبِهُ فَسَلَمٌ وَسَطٌ ، وَفِي مَوْضِعِهِ ، صُدِّقَ مُدَّعِي مَوْضِعِ عَقْدِهِ ، وَإِلاَّ فَالْبَائِعُ ، وَإِنْ لَمْ يُشْبِهْ وَاحِدٌ تَحَالَفَا وَفُسِخَ كَفَسْخِ مَا يُقْبَضُ بِمِصْرَ وَجَازَ بِالْفُسْطَاطِ ، وَقُضِيَ بِسُوقِهَا ، وَإِلاَّ فَفِي أَيِّ مَكَانٍ منها .

الكلام على اختلاف المتبايعين

(١) قوله : إن اختلف المتبايعان في جنس الثمن أو نوعه حلفا وفسخ ، ورد مع الفوات قيمتها يوم بيعها ، وفي قدره كمثمونه أو قدر أجل أو رهن أو حميل ، حلفا وفسخ ، فقد روى البغوي بسنده =

. . . . . .

عن أبي عميس : أخبرني عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث عن أبيه عن جده ، قال : اشترى الأشعث بن قيس رقيقاً من رقيق الخمس من عبد الله بعشرين ألفاً ، فأرسل عبد الله إليه في ثمنهم ، فقال : إنما أخذتها بعشرة آلاف . فقال عبد الله : فاختر رجلاً يكون بيني وبينك . قال الأشعث : أنت بيني وبين نفسك . قال عبد الله : فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ ، وَلَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ ، فَهُوَ مَا يَقُولُ رَبُّ السِّلْعَةِ ، أَوْ يَتَتَارَكَانِ » .

وفي السنة للبغوي أيضاً : وقال أبو عيسى : ناقتيبة ، ناسفيان ، عن ابن عجلان ، عن عون بن عبد الله ، عن ابن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا اخْتَلَفَ الْبَيِّعَانِ ، فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْبَائِعِ ، وَالْمُبْتَاعُ بِالْخِيَارِ » . قال أبو عيسى : هذا حديث مرسل ، وعون لم يلق ابن مسعود .

وأخرج البغوي أيضاً بسنده عن ابن أبي ليلى ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن عبد الله قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « الْبَيِّعَانِ إِذَا اخْتَلَفَا ، وَالْمَبِيعُ قَائِمٌ بِعَيْنِهِ لَيْسَ بَيْنَهُمَا بَيِّنَةٌ ، فَالْقَوْلُ مَا قَالَ الْبَائِعُ ، أَوْ يَتَرَادَّانِ الْبَيْعَ » .

قلت : الحديث الأول ، قال شعيب : هو في سنن أبي داود في البيوع ، والنسائي جـ٧/ص٣٠٢ وأخرجه الحاكم جـ٢/ص٤٥ . قال : وعبد الرحمن بن قيس مجهول ، لكن الطرق الآتية للحديث تقويه . وقال في الحديث الثاني : أخرجه الترمذي في البيوع . ونقل الزيلعي في نصب الراية في جـ٧/ص١٠٧ عن ابن الجوزي قوله في التحقيق : أحاديث هذا الباب فيها مقال ؛ فإنها مراسيل وضعاف ، فأبو عبيدة لم يسمع من أبيه ولا من عبد الرحمن ، والقاسم لم يسمع من ابن مسعود ، ولا عون بن عبد الله . قال : وقد رواه الدار قطني بألفاظ مختلفة وبأسانيد ضعيفة فيها ابن عياش ومحمد بن أبي ليلى ، والحسن بن عمارة وابن المرزبان ، وكلهم ضعاف . وقال صاحب التنقيح : والذي يظهر أن حديث ابن مسعود بمجموع طرقه له أصل ، بل هو حديث حسن يحتج به ، لكن في لفظه اختلاف .

وقال في الحديث الثالث : أخرجه أحمد ، وأبو داود الطيالسي عن القاسم عن عبد الله ، وأخرجه الدار قطني ص٢٩٧ عن القاسم .

وقال البيهقي في حديث أبي عميس عن عبد الرحمن بن قيس بن محمد بن الأشعث بن قيس =

. . . . . .

عن أبيه عن جده ، قال : رواه أبو داود في كتاب السنن عن محمد بن يحيى عن عمر بن حفص . وقال : هذا إسناد حسن موصول ، وقد روي من أوجه بأسانيد مراسيل إذا جمع بينها صار الحديث بذلك قوياً .

وفي البيهقي بسنده عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « لَوْ يُعْطَىٰ النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لَادَّعَىٰ نَاسٌ دِمَاء قَوْمٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلٰكِنَّ الْيَمِينَ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » . أخرجه مسلم في الصحيح من حديث ابن جريج ، وأخرجه البخاري من وجه آخر عن ابن أبي مليكة . قال الشافعي : فإذا تبايع رجلان عبداً فقال البائع : بعتكه بألف . وقال المبتاع : بخمسمائة . فكل واحد منهما مدع ومدعىً عليه ؛ البائع يدعي فضل الثمن ، والمشتري يدعي السلعة بأقل من الثمن ، فيتحالفان ويبدأ بيمين البائع ، ا.هـ. منه.

قال البغوي : اختلف أهل العلم في المتبايعين إذا اختلفا في الثمن ؛ فقال البائع : بعت بكذا . وقال المشتري : بأقل . فذهب عامتهم إلى أنهما يتحالفان ؛ يحلف البائع بالله ، لقد بعته بكذا . فإذا حلف يقال للمشتري : إمَّا أن تأخذ السلعة بما حلف عليه البائع ، وإمَّا أن تحلف : ما اشتريتها إلا بما قلت . فإن حلف ، فسخ العقد بينهما ، ورد لكل واحد منهما ما دفع . وهو قول شريح ، وذهب إليه مالك ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأصحاب الرأي .

قال : ولا فرق عند الشافعي بين أن تكون السلعة قائمة أو تالفة في أنهما يتحالفان ، ويرد قيمة السلعة . وذهب جماعة إلى أنهما لا يتحالفان بعد هلاك السلعة عند المشتري ، بل القول قول المشتري مع يمينه . وهو قول النخعي ، وإليه ذهب الثوري ، والأوزاعي ومالك ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، ا.هـ. منه.

أما اختلافهما في قدر الثمن ، فقد نسب المواق للمنتقى : إن اختلفا في الثمن قبل القبض للسلعة ، فقال البائع : بعشرة . وقال المبتاع : بخمسة . بدئ البائع ؛ فقيل له : إن أبيت ما قال المبتاع فاحلف أنك بعتها منه بعشرة . فإن حلف قيل للمبتاع : إن أبيت ما قال البائع فاحلف أنك اشتريتها منه بخمسة . فإن حلف لم يلزم أحدهما ما حلف عليه الآخر .

وأمَّا إن اختلفا في قبض السلعة وقبل فوتها ، فقد روى أشهب وابن القاسم عن مالك أنهما =

. . . . . .

يتحالفان ويتفاسخان . قال ابن القاسم في الموازية : سواء نقد الثمن أو لم ينقده . وأما إذا فاتت السلعة بزيادة أو نقص أو حوالة سوق ، فروى ابن القاسم عن مالك أن القول قول المبتاع ، وروى أشهب أنهما يتحالفان ، وأمَّا اختلافهما في المثمون فقد تقدم نص المدونة في السلم إن قال : هذا في فرس ، وهذا في حمار ، تحالفا وتفاسخا ، وأما اختلافهما في قدر الأجل ، فقال ابن رشد : إذا اختلفا في أجل الثمن واتفقا على عدده ، ففي ذلك سبعة أقوال ؛ المشهور عن ابن القاسم أنهما يتحالفان ويتفاسخان .

وأما اختلافهما في الرهن والحميل فقال المازري : قول بعض أصحابنا ، كل ما يؤدي إلى الاختلاف في الثمن فهو كالاختلاف فيه كاختلافهما في رهن أو حميل . صحيحٌ ، انظر ابن عرفة ، ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وصدق من ادعى الأشبه وحلف إن فات ، نسب المواق لابن القاسم قوله : إنما يراعى ملك من أشبه قوله من المتداعيين في فوت السلعة بيد المشتري في سوق أو بدن ، وأما مع بقاء السلعة ، وفي وقت يحكم فيه بالتحالف والتفاسخ ، فعندي لا يراعى في ذلك قول من أشبه .

(٣) وقوله : وإن اختلفا في انتهاء الأجل فالقول لمنكر التقضي ، نسب المواق للمدونة قال مالك : من أسلم في سلعة إلى أجل ، فادعى حلوله ، وقال البائع : لم يحل . فالقول قول البائع فيما يشبه - يريد مع يمينه - قال ابن القاسم : فإن لم يأت بما يشبه صدق المبتاع فيما يشبه . وقال مالك فيمن ابتاع سلعة وفاتت عنده ، وادعى أن الثمن إلى أجل كذا ، وقال البائع إلى أجل دونه : إن القول قول المبتاع ، والبائع مقر بأجل مدع حلوله . قال ابن القاسم : وهذا إذا أتى بما يشبه وإلا صدق البائع ، ولو لم تفت حلفا وردت ، ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : وفي قبض الثمن أو السلعة فالأصل بقاؤهما إلا لعرف كلحم أو بَقْلٍ بان به ، نسب المواق للمدونة : قال مالك إذا اختلفا في دفع الثمن في الربع ، والحيوان ، والرقيق ، والعروض ، وقد قبضه المبتاع وبان به ، فالبائع مصدق بيمينه إلاَّ أن تقوم بينة ؛ إلا في مثل ما يباع على النقد كالصرف ، وما يباع في الأسواق من اللحم ، والفواكه ، والخضر ، والحنطة والزيت ونحوه ، وقد =

. . . . . .

= انقلب به المبتاع ، فالقول قوله ، أنه دفع الثمن مع يمينه . واختلف فيه إن لم يفارقه . وسمع أصبغ ابن القاسم يقول : وإذا طلب البائع الثمن ، فقال المشتري : لم أقبض السلعة . وقال البائع : قد قبضتها . فإن أشهد له بالثمن فقد قبض السلعة وعليه غرم الثمن ولا يصدق أنه لم يقبضها . قال أصبغ : ويحلف له البائع إن كان بحرارة البيع والإشهاد ، وأما إن سكت حتى يحل الأجل وشبهه فلا قول له ولا يمين له على البائع . قال ابن عرفة : مفهومه أنه إن لم يكن أشهد فالقول قوله ، وهو نقل المازري عن المذهب . قال ابن رشد : قيل إن حل الأجل صدق البائع بيمينه في دفع السلعة ، وإن كان بالقرب صدق المشتري بيمينه ولو كان أشهد على نفسه بالثمن ، وكذا لو باعها بالنقد وأشهد عليه المبتاع بدفع الثمن ثم قام يطلب منه السلعة بالقرب الذي يتأخر فيه القبض ؛ كالأيام والجمعة ونحو ذلك ، فالقول قول المشتري ؛ وإن بعد كالشهر ونحوه فالقول قول البائع . وهذا القول ظاهر قول ابن القاسم في الدمياطية ، وهو أظهر من رواية أصبغ هذه . وقال ابن يونس : والأصل في ذلك كله أن يحمل على العرف في تلك السلعةفيقضى به . ا.هـ. منه.

قلت والله أعلم بمستند هذه الآراء . وهو الموفق .

باب - الكلام على السلم

شَرْطُ السَّلَمِ قَبْضُ رَأْسِ الْمَالِ كُلِّهِ أَوْ تَأْخِيرُهُ ثَلَاثاً[1] وَلَوْ بِشَرْطٍ ، وَفِي فَسَادِهِ بِالزِّيَادَةِ إِنْ لَمْ تَكْثُرْ جِدّاً تَرَدُّدٌ ، وَجَازَ بِخِيارٍ لِمَا يُؤَخَّرُ إِن لَمْ يُنْقَدْ ، وبِمَنْفَعَةٍ مُعَيَّنٍ ، وبجزَافٍ وتَأخِيرُ حَيَوَانٍ بلا شَرْطٍ ، وَهَلِ الطَّعَامُ والعَرْضُ كَذَلِكَ ؛ إِنْ كِيلَ وأُحْضِرَ أَوْ كالْعَيْنِ ؟ . تأويلانِ . وَرُدَّ زَائِفٌ وَعُجِّلَ وإِلَّا فَسَدَ مَا يُقَابِلُهُ لا الجَمِيعُ على الأَحْسَنِ ، والتَّصْدِيقُ فِيهِ كَطَعَامٍ مِنْ بَيْعٍ ثُمَّ لَكَ أو عَلَيْكَ الزَّيْدُ والنَّقْصُ الْمَعْرُوفُ ، وإِلَّا فَلا رُجُوعَ لَكَ إِلَّا بِتَصْدِيقٍ أَوْ بَيِّنَةٍ لَمْ تُفَارِقْ ؛ وحَلَفَ لَقَدْ أَوْفَى مَا سَمَّى ، أَوْ لَقَدْ بَاعَهُ عَلى مَا كُتِبَ بِهِ إِلَيْهِ إِنْ أَعْلَمَ مُشْتَرِيَهُ ، وإِلَّا حَلَفَ وَرَجَعَتْ ، وإِنْ أَسْلَمْتَ عَرْضاً فَهَلَكَ بِيَدِكَ فَهُوَ مِنْهُ إِنْ أَهْمَلَ أَوْ أَوْدَعَ أو على الانتفاعِ ، وَمِنْكَ إِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ ، وَوُضِعَ لِلتَّوَثُّقِ وَنُقِضَ السَّلَمُ وَحَلَفَ وإِلَّا خُيِّرَ الآخَرُ ،

الكلام على السلم

قال القرطبي في تفسيره : حد علماؤنا - رحمة الله عليهم - السلم فقالوا : هو بيع معلوم في الذمة ، محصور بالصفة ، بعين حاضرة أو ما هو في حكمها ، إلى أجل معلوم .

فقولهم : معلوم في الذمة ، يفيد التحرز من المجهول ، ومن السلم في الأعيان المعينة ؛ مثل الذي كانوا يستلفون في المدينة حين قدم عليهم النبي ﷺ ، فإنهم كانوا يستلفون في ثمار نخيل بأعيانها ، فنهاهم عن ذلك لما فيه من الغرر ، إذْ قد تخلف تلك الأشجار فلا تثمر شيئاً .

وقولهم : محصور بالصفة ، تحرز عن المعلوم على الجملة دون التفصيل ؛ كما لو أسلم في ثمر أو ثياب ولم يبين نوعها ولا صفتها المعينة .

وقولهم : بعين حاضرة ، تحرز من الدين بالدين .

=

. . . . . .

= وقولهم : أو ما هو في حكمها ، تحرز من اليومين والثلاثة ، التي يجوز تأخير رأس مال السلم إليه ، فإنه يجوز تأخيره عندنا ذلك القدر بشرط وبغير شرط لقرب ذلك . ولم يجز الشافعي تأخير رأس مال السلم عن العقد والافتراق ورأى أنه كالصرف ، ودليلنا اختلاف البابين في أخص أوصافهما ؛ فإن الصرف بابه ضيق كثرت فيه الشروط ، بخلاف السلم فإن شوائب المعاملات عليه أكثر .

وقولهم : إلى أجل معلوم ، تحرز من السلم الحالِّ فإنه لا يجوز على المشهور . ووصف الأجل بالمعلوم تحرز من الأجل المجهول ؛ الذي كانوا في الجاهلية يسلمون إليه .

قال : والسلم بيع من البيوع الجائزة بالاتفاق ، مستثنى من نهيه عليه الصلاة والسلام عن بيع ما ليس عندك ، وأرخص في السلم لأن السلم لما كان بيع معلوم في الذمة ، كان بيع غائب تدعو إليه ضرورة كل واحد من المتبايعين ، فإن صاحب رأس المال محتاج إلى أن يشتري الثمرة ، وصاحب الثمرة محتاج إلى ثمنها قبل إبانها لينفقه عليها ، فظهر أن بيع السلم من المصالح الحاجية ، وقد سماه الفقهاء بيع المحاويج ، فلو جاز حالاً بطلت هذه الحكمة وارتفعت هذه المصلحة ، ولم يكن لاستثنائه من بيع ما ليس عندك فائدة. ا.هـ. منه.

وحكم السلم الجواز بالكتاب ، والسنة ، والإجماع ، فأمَّا الكتاب فهو قوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى فَاكْتُبُوهُ ﴾. الآية. قال ابن عباس : هذه الآية نزلت في السلَم خاصة. ا.هـ. القرطبي .

وقال ابن قدامة بعد ذكر هذه الآية : وروى سعيد بإسناده عن ابن عباس أنه قال : أشهد أن السلف المضمون إلى أجل مسمى قد أحله الله في كتابه وأذن فيه ، ثم قرأ هذه الآية .

وأما السنة : فروى ابن عباس عن رسول الله ﷺ أنهم قدموا المدينة وهم يسلفون في الثمار السنتين والثلاث فقال : « مَنْ أَسْلَفَ في شَيْءٍ فَلْيُسْلِفْ في كَيْلٍ مَعْلُومٍ ، وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ ، إِلَىٰ أَجَلٍ مَعْلُومٍ ». متفق عليه .

وروى البخاري عن محمد بن أبي المجالد قال : أرسلني أبو بردة وعبد الله بن شداد إلى عبد الرحمن بن أبزى ، وعبد الله بن أبي أوفى ، فسألتهما عن السلف فقالا : نصيب المغانم مع رسول

. . . . . .

= الله ﷺ ، فكان يأتينا أنباط من أنباط الشام فنسلفهم في الحنطة ، والشعير ، والزيت . فقلت : أكان لهم زرع أم لم يكن لهم زرع ؟. قال : ما كنا نسألهم عن ذلك .

وأمَّا الإجماع ، فقال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن السلم جائز ، ولأن المثمن في البيع أحد عوضي العقد ، فجاز أن يثبت في الذمة كالثمن ، ولأن بالناس حاجة إليه ، لأن أرباب الزرع ، والثمار ، والتجارات ، يحتاجون إلى النفقة على أنفسهم وعليها لتكمل ، وقد تعوزهم النفقة ، فجوّز لهم السلم ليرتفقوا ويرتفق المسلم بالاسترخاص . ا.هـ. منه.

قال القرطبي : وشروط السلم المتفق عليها والمختلف فيها تسعة : ستة في المُسْلَم فيه ، وثلاثة في رأس مال السلم ، أما الستة التي في المسلم فيه : فأن يكون في الذمة ، وأن يكون موصوفاً ، وأن يكون مقدراً ، وأن يكون مؤجلاً ، وأن يكون الأجل معلوماً ، وأن يكون موجوداً عند محل الأجل .

وأمَّا الثلاثة التي في رأس مال السلم : فأن يكون معلوم الجنس ، مقدراً ، نقداً . قال : وهذه الشروط الثلاثة التي في رأس المال متفق عليها إلا النقد حسب ما تقدم قال ابن العربي : أما الشرط الأول . وهو أن يكون في الذمة ، فلا إشكال في أن المقصود منه كونه في الذمة ، لأنه مداينة ، ولولا ذلك لم يشرع دين ، ولا قصد الناس إليه ربحاً ورفقاً ، وعلى ذلك القول اتفق الناس ، بيد أنَّ مالكاً قال : لا يجوز السلم في المعين إلا بشرطين : أحدهما أن يكون قرية مأمونة ، والثاني أن يشرع في أخذه ؛ كاللبن من الشاة ، والرطب من النخلة ، ولم يقل ذلك أحد سواه . قال : وهاتان المسألتان صحيحتان في الدليل ؛ لأن التعيين امتنع في السلم مخافة المزابنة والغرر ، لئلا يتعذر عند المحل ؛ وإذا كان الموضع مأموناً لا يتعذر وجود ما فيه في الغالب جاز ذلك ، إذ لا يتيقن ضمان العواقب على القطع في مسائل الفقه ، ولابد من احتمال الغرر اليسير ، وذلك كثير في مسائل الفروع . قال : وأمَّا السلم في اللَّبن والرُّطب مع الشروع في أخذه ، فهي مسألة مدنية اجتمع عليها أهل المدينة ، وهي مبنية على قاعدة المصلحة ، لأن المرء يحتاج إلى أخذ اللبن والرطب مياومة ويشق أن يأخذ كل يوم ابتداء ، لأن النقد قد لا يحضره ولأن السعر قد يختلف عليه ، وصاحب النخل واللبن محتاج إلى النقد ؛ لأن الذي عنده عروض لا يتصرف له ، فلما اشتركا في =

. . . . . .

= الحاجة رخص لهما في هذه المعاملة قياساً على العرايا وغيرها من أصول الحاجات والمصالح . ا.هـ.

والشرط الثاني : وهو أن يكون موصوفاً . فهو متفق عليه ، وكذلك الشرط الثالث ؛ وهو أن يكون مقدراً ، والتقدير يكون من ثلاثة أوجه : الكيل ، والوزن ، والعدد ، ومبنى ذلك على العرف ؛ وهو إما عرف الناس ، وإما عرف الشرع .

وأما الشرط الرابع ، وهو أن يكون مؤجلاً ، فقد اختلف فيه ، فقال الشافعي : يجوز السلم الحال ، ومنعه أكثر العلماء ، والصحيح إن شاء الله أنه لابد من الأجل ؛ لأن المبيع إما معجل وهو العين ، وإما مؤجل ، فإن كان حالاً ولم يكن عند المسلم إليه ، كان ذلك من باب بيع ما ليس عندك ، فلابد إذاً من الأجل حتى يخلص كل عقد على صفته وعلى شروطه ، وحتى تتنزل الأحكام الشرعية منازلها ، وتحديد الأجل عند أصحابنا هو مدة تختلف الأسواق في مثلها ، وقول الله تعالى : ﴿ إِلَىٰ أَجَلٍ مُسَمًّى ﴾ . الآية ، وقوله عليه الصلاة والسلام : « إِلَى أَجَلٍ مَعْلُومٍ » . الحديث يغني عن قول كل قائل .

قال : والذي أجازه علماؤنا من السَّلَم الحال هو ما تختلف فيه البلدان من الأسعار ؛ فيجوز السلم فيما كان بينه وبينه يوم أو يومان أو ثلاثة ، أما في البلد الواحد فلا ، لأن سعره واحد . والله أعلم ، ا.هـ. منه. بتصرف قليل .

وأما الشرط الخامس ؛ وهو أن يكون الأجل معلوماً ، فلا خلاف فيه بين الأمة لوصف الله تعالى ونبيه ﷺ الأجل بذلك ، وانفرد(١) مالك من بين فقهاء الأمصار بجواز البيع إلى الجذاذ والحصاد لأنه رآه معلوماً ، وبه قال أبو ثور(٢) ، وقال أحمد : أرجو أن لا يكون به بأس ، وكذلك إلى قدوم الغزاة . وعن ابن عمر أنه كان يبتاع إلى العطاء . وأما الشرط السادس ؛ وهو أن يكون موجوداً عند حلوله ، فلا خلاف فيه بين الأمة أيضاً ، وقالوا : إن انقطع المبيع عند حلوله بأمر من الله تعالى انفسخ البيع عند كافة العلماء وقال بعض السلف : يشترط في السَّلَم أن يكون المسلم إليه مالكاً للمسلم فيه ، وهو مردود بما رواه البخاري عن محمد بن المجالد قال : بعثني عبد الله بن شداد

---

(١) القرطبي ٣/٣٨١ . المسألة السادسة .

(٢) القرطبي ٢/٣٤٤ . المسألة التاسعة .

. . . . . .

= وأبو بُرْدَةَ إلى عبد الله بن أبي أوفى فقالا : سله هل كان أصحاب النبي ﷺ في عهد النبي ﷺ يسلفون في الحنطة ؟. فقال عبد الله : كنا نسلف نبيط أهل الشام في الحنطة والشعير والزيت ؛ في كيل معلوم إلى أجل معلوم . قلت : إلى من كان أصله عنده ؟. قال : كنا لا نسألهم عن ذلك . ثم بعثاني إلى عبد الرحمن بن أبْزَى فسألته فقال : كان أصحاب النبي ﷺ يسلفون على عهد النبي ﷺ ، ولم نسألهم : ألهم حرث أم لا ؟

واشترط أبو حنيفة وجود المسلم فيه حين العقد إلى حين حلول الأجل ، قال : مخافة أن يطلب المسلم فيه فلا يوجد فيكون ذلك غرراً ، وخالفه سائر الفقهاء ، وقالوا : المراعى في ذلك وجوده عند الأجل .

وقال أهل الكوفة والثوري : يشترط أن يذكر موضع القبض فيما له حملٌ ومئونة . وقالوا بفساد السلم إذا لم يذكر موضع القبض .

وقال أصحابنا : لو سكتوا عن موضع القبض لم يفسد البيع ويتعين أن يكون موضع القبض موضع العقد . وبذلك قال أحمد واسحاق وطائفة من أهل الحديث ، محتجين بحديث ابن عباس ، فإنه ليس فيه ذكر المكان الذي يقبض فيه السلم ، ولو كان ذلك من شروطه لبينه النبي ﷺ كما بين الكيل والوزن والأجل . ومثله في ذلك حديث ابن أبي أوفى .

وقال مالك فيمن أسلف في طعام بسعر معلوم إلى أجل مسمى ، فحلّ الأجل فلم يجد المبتاعُ عند البائع وفاء مما ابتاعه منه فأقاله ، قال : الأمر عندنا أنه لا ينبغي أن يأخذ منه إلا ورِقه أو ذهبه أو الثمن الذي دفع إليه بعينه ، وأنه إن أخذ منه شيئاً غير ذلك بدله ، كان ممن باع الطعام قبل قبضه . قال مالك : وقد نهى رسول الله ﷺ عن بيع الطعام قبل أن يستوفى . ا.هـ. ملخصاً من تفسير القرطبي في جملته .

(١) قوله رحمه الله : شرط السلم قبض رأس المال كله أو تأخيره ثلاثاً ، ذكر فيه أحد الشروط الثلاثة التي في رأس مال السلم وهو النقد ، وقد أجاز فيه أصحابنا تأخير قبضه نحو الثلاثة الأيام لخفة الأمر في ذلك ، وجرياً على شطر القاعدة الفقهية الخلافية وهي قولهم : هل قريب الشيء يعطى حكمه أو لا ؟. وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله : =

وَإِنْ أَسْلَمْتَ حَيَواناً أَوْ عَقاراً ، فَالسَّلَمُ ثابتٌ ويتَّبَعُ الْجَانِي ، وأَنْ لاَ يَكُونَا طَعَامَيْنِ[1] وَلاَ نَقْدَيْنِ ، ولاَ شَيْئاً في أكثرِ مِنْهُ أَوْ أَجْوَدَ كَالْعَكْسِ ، إلاَّ أَنْ تَخْتَلِفَ الْمَنْفَعَةُ ؛ كَفارِهِ الحُمُرِ والأَعْرَابِيَّةِ وسَابِقِ الخَيْلِ ، لاَ هِمْلاَجٍ إلاَّ كَبِرْذَوْنٍ وجَمَلٍ كَثِيرِ الْحَمْلِ ، وصُحِّحَ وبِسَبْقِهِ ، وَبِقُوَّةِ الْبَقَرِ وَلَوْ أُنْثَى ، وكَثْرَةِ لَبَنِ الشَّاةِ وظَاهِرُهَا عُمُومُ الضَّأْنِ وصُحِّحَ خِلاَفُهُ ، وَكَصَغِيرَيْنِ في كَبِيرٍ وَعَكْسِهِ ، أَوْ صَغِيرٍ في كَبِيرٍ وَعَكْسِهِ ، إنْ لَمْ يُؤَدِّ إلى المزَابَنَةِ ، وَتُؤُوِّلَتْ عَلى خِلاَفِهِ ؛ كالآدَمِيِّ وَالْغَنَمِ وكجِذْعٍ طَوِيلٍ غَلِيظٍ في غَيْرِهِ ، وَكَسَيْفٍ قَاطِعٍ في سَيْفَيْنِ دُونَهُ ، وَكَالجِنْسَيْنِ وَلَوْ تَقَارَبَتِ المَنْفَعَةُ ؛ كرقيقِ الْقُطْنِ والْكَتَّانِ ، لاَ جَمَلٍ في جَمَلَيْنِ مِثْلِهِ ، وعُجِّلَ أَحَدُهُمَا ، وكَطَيْرٍ عُلِّمَ لاَ بِالْبَيْضِ والذُّكُورَةِ وَالأُنُوثَةِ وَلَوْ آدَمِيًّا ، وَغَزْلٍ وَطَبْخٍ إنْ يَبْلُغِ النِّهَايَةَ ، وحِسَابٍ وكِتَابَةٍ .

= وهل قريب الشيء كهو كالذي ... نوى أو استجمر أو زكّى احْتذي

كحج أضحاة نكاح وسَلَمْ ... صرف وثنيا عهدة صلح عدم

. . . ألخ .

ومعنى كلام المصنف أن من شروط السلم أن لا يتأخر قبض رأس مال السلم أكثر من ثلاث ، فالمضر تأخيره أكثر من ذلك ، وهو معنى قول بعضهم : من شروط السلم أن يكون رأس المال نقداً ، أي معجلاً أو في حكم النقد ، ولا يؤخر بشرط فوق ثلاث . ا.هـ.

(١) وقوله : وأن لا يكونا طعامين ، ألخ . يبتعد به عن جميع أنواع الربا ، سواء كان ربا فضل أو ربا نساء . والله الموفق .

وقوله رحمه الله : وأن يؤجل بمعلوم زائد على نصف شهر ، يشير به إلى أنه يشترط في السلم أن يكون إلى أجل معلوم ، وقد تقدم دليل ذلك من الكتاب والسنة . وقوله : زائد على نصف شهر ، يشير به إلى ما تقدم لك من أن مالكاً لا يجيز السلم الحال ، ولهذا فإن أقل الأجل عنده ما يمكن فيه أن تكون حوالة الأسواق وهو خمسة عشر يوماً . =

والشَّيْءُ في مِثْلِهِ قَرْضٌ ، وَأنْ يُؤَجَّلَ بِمَعْلُومٍ زَائِدٍ عَلى نِصْفِ شَهْر ؛ كالنَّيْرُوزِ والْحَصَادِ والدِّرَاسِ وَقُدُومِ الْحَاجِّ ، واعْتُبِرَ مِيقَاتُ مُعْظَمِهِ إلَّا أنْ يُقْبَض بِبَلَدٍ كيَوْمَيْنِ إنْ خَرَجَ حِينَئِذٍ بَرٌّ أوْ بِغَيْرِ رِيحٍ ، والأشْهُرُ بالأهِلَّةِ ، وتُمِّمَ المُنْكَسِرُ مِنَ الرَّابِعِ ، وإلَى رَبِيعٍ حَلَّ بأوَّلِهِ وفَسَدَ فِيهِ عَلى المَقُولِ لَا في الْيَوْمِ ، وأنْ يُضْبَطَ بِعَادَتِهِ مِنْ كَيْلٍ أوْ وَزْنٍ أوْ عَدَدٍ كالرُّمَّانِ ، وقِيسَ بِخَيْطٍ ، والبَيْضِ أوْ بِحِمْلٍ أو جُرْزَةٍ في كَقَصِيلٍ لَا بِفَدَّانٍ أوْ بِتَحَرٍّ ، وَهَلْ بِقَدْرِ كَذَا أو يَأتي بِهِ ويَقُولُ كَنَحْوِهِ ؟ تأويلَانِ . وفَسَدَ بِمَجْهُولٍ وَإنْ نَسَبَهُ ألْغِي ، وجَازَ بِذِرَاعِ رَجُلٍ مُعَيَّنٍ كَوَيْبَةٍ وحَفْنَةٍ . وَفي الْوَيْبَاتِ والحفَنَاتِ قَوْلَانِ . وأنْ تُبَيَّنَ صِفَاتُهُ الَّتِي تَخْتَلِفُ بِهَا الْقِيمَةُ في السَّلَمِ عَادَةً كالنَّوْعِ والْجَوْدَةِ والرَّدَاءةِ وبينَهُمَا ، واللَّوْنِ في الْحَيَوَانِ والثَّوْبِ ، والْعَسَلِ وَمَرْعَاهُ ، وفي التَّمْرِ والْحُوتِ والنَّاحِيَةِ والْقَدْرِ في الْبُرِّ وجِدَّتَهُ ومِلأَهُ إنْ اخْتَلَفَ الثَّمَنُ بِهِمَا ، وسَمْرَاءَ ومَحْمُولَةً بِبَلَدٍ هُمَا بِهِ ، وَلَوْ بالْحَمْلِ ، بِخِلَافِ مِصْرَ فَالْمَحْمُولَةُ ، والشَّامِ فَالسَّمْرَاءُ ، وَنِقيٍّ أوْ غَلِثٍ ، وفي الحَيَوانِ وسِنِّهُ والذُّكُورَةَ وَالسِّمَنَ وَضِدَّيْهِمَا ، وَفي اللَّحْمِ وخَصِياً ورَاعِياً أو مَعْلُوفاً لَا مِنْ كَجَنْبٍ ، وَفي الرَّقِيقِ والْقَدِّ والبَكَارَةِ واللَّوْنِ ، قال : وكالدَّعَجِ وتَكَلْثُمِ الْوَجْهِ ، وفي الثَّوْبِ والرِّقَّةِ والصَّفَاقَةِ وَضِدَّيْهِمَا ، وَفي الزَّيْتِ المُعْصَرِ مِنْهُ وبِمَا يُعْصَرُ بِهِ ، وحُمِلَ في الْجَيِّدِ والرَّدِيءِ عَلى الْغَالِبِ وَإلَّا فالْوَسَطُ ، وكَوْنُهُ دَيْناً وَوُجُودُهُ عِنْدَ حُلُولِهِ وَإنْ انْقَطَعَ قَبْلَهُ ، لا نَسْلِ حَيَوَانٍ عُيِّنَ وَقَلَّ أوْ حَائِطٍ . وَشُرِطَ - إنْ سُمِّيَ سَلَماً لا بَيْعاً - إزْهَاؤُه وَسِعَةُ الْحَائِطِ ، وكَيْفِيَّةُ قَبْضِهِ ولِمَالِكِهِ ، وشُرُوعُهُ وَإنْ لِنِصْفِ شَهْرٍ ، وأخْذُهُ بُسْراً أوْ رُطَباً لَا تَمْراً ، فإنْ شَرَطَ تَتَمُّرَ الرُّطَبِ مَضَى بِقَبْضِهِ ، وهَلْ المُزْهِي كَذلِك وعَلَيْهِ الأكْثَرُ ، أوْ كالْبَيْعِ الْفَاسِدِ ؟ تأويلَانِ .

فإنِ انْقَطَعَ بِحِصَّةٍ ما بَقِي ، وهَلْ على الْقِيمَةِ ، وعَلَيْهِ الأكْثَرُ ، أوْ عَلَى الْمَكيلَةِ ؟ تأويلَانِ . وَهَلِ الْقَرْيَةُ الصَّغيرَةُ كَذلِكَ ، أوْ إلاَّ في وُجُوبِ تَعْجيلِ النَّقْدِ فِيهَا ، أوْ تُخَالِفُهُ فِيهِ وَفي السَّلَمِ لِمَنْ لاَ مِلْكَ لَهُ ؟ تَأْوِيلاَتٌ . وإنِ انْقَطَعَ مَا لَهُ إبَّانٌ أوْ مِنْ قَرِيَةٍ خُيِّرَ المُشْتَري في الْفَسْخِ وَالإبْقَاء ، وَإنْ قَبَضَ الْبَعْضَ وَجَبَ التَّأخيرُ إلاَّ أنْ يَرْضَيَا بِالمحُاسَبَةِ ولَوْ كَانَ رَأسُ المالِ مُقَوَّماً . ويَجُوزُ فيمَا طُبِخَ واللُّؤْلُؤِ والْعَنْبَرِ والْجَوْهَرِ والزُّجَاجِ والجِصِّ والزِّرْنِيخِ وأحْمَالِ الْحَطَبِ وَالأدَمِ وَصُوفٍ بالْوزْنِ لاَ بِالْجَزِّ ، والسُّيُوفِ وَتَوْرٍ لِيُكَمِّلَ ، والشِّرَاء مِنْ دَائِمِ الْعَمَلِ كالخَبَّازِ ، وَهُوَ بَيْعٌ وَإنْ يَدُمْ فَهُوَ سَلَمٌ ؛ كاسْتِصْنَاعِ سَيْفٍ أوْ سَرْجٍ . وفَسَدَ بِتَعْيِينِ الْمَعْمُولِ مِنْهُ أوْ الْعَامِلِ ، وَإنْ اشْتَرَى الْمَعْمولَ مِنْهُ واسْتأجَرَهُ جَازَ إنْ شَرَعَ ، عَيَّنَ عَامِلَهُ أمْ لاَ ، لاَ فِيمَا لاَ يُمْكِنُ وَصْفُهُ ؛ كَتُرابِ

= وقوله : كالنيروز والدراس والحصاد وقدوم الحاج ، يشير به إلى أن مالكاً رحمه الله اعتبر مثل ذلك أجلاً معلوماً منضبطاً ولذلك قال : واعتبر ميقات معظمه ، أي يعتبر في ذلك الوقت الذي يغلب فيه وقوع ذلك ، وقع أو لم يقع ، وقوله : إلا أن يقبض ببلد كيومين ، يشير به إلى ما تقدم لك مما يجوز عند مالك من السلم الحال ، فارجع إليه إن شئت .

وقوله رحمه الله : وأن يضبط بعادته من كيل أو وزن أو عدد ، يشير به إلى اشتراط التقدير في المسلم فيه كما ينص عليه حديث ابن عباس : « مَنْ أَسْلَفَ في شَيْءٍ فَلْيُسْلِفْ في كَيْلٍ مَعْلُومٍ وَوَزْنٍ مَعْلُومٍ ». الحديث .

وقوله رحمه الله : وأن تبين صفاته التي تختلف بها القيمة في السلم عادة ، هو أيضاً من باب اشتراط التقدير في السلم ؛ فإن بانضباط الصفة المطلوبة يتعين الموصوف في الذمة ، فإن القيمة تختلف باختلاف الصفات كما في الكبر والصغر والبخت والعراب ، فإن الناس أرغب في بعض الصفات من بعضها . =

المَعْدِنِ ، والأَرْضِ ، والدُّور ، والْجِزَافِ ، ومَا لَا يُوجَدُ ، وحَدِيدٍ وَإِنْ لَمْ يَخْرُجْ مِنْهُ السُّيُوفُ في سُيُوفٍ وبالعَكْسِ ، وَلَا كتَّانٍ غَلِيظٍ في رَقِيقِهِ إِنْ لَمْ يُغْزَلَا ، وَثَوْبٍ لِيُكَمَّلَ ، ومَصْنُوعٍ قُدِّمَ لا يَعُودُ هَيِّنَ الصَّنْعَةِ كالغَزْلِ ، بِخِلَافِ النَّسْجِ إِلَّا ثِيابَ الْخَزِّ ، وَإِنْ قُدِّمَ أَصْلُهُ اعْتُبِرَ الأَجَلُ ، وَإِنْ عَادَ اعْتُبِرَ فيهِمَا ، والمَصْنُوعَانِ يَعُودَانِ يُنْظَرُ لِلْمنْفَعَةِ ، وجَازَ قَبْلَ زَمَانِهِ قَبُولُ صِفَتِهِ فَقَطْ ؛ كَقَبْلَ مَحَلِّهِ في الْعَرْضِ مُطْلَقاً ، وَفي الطَّعَامِ إِنْ حَلَّ إِنْ لَمْ يَدْفَعْ كِرَاءً ، وَلَزِمَ بَعْدَهُمَا ؛ كَقَاضٍ إِنْ غَابَ وجَازَ أَجْوَدُ وَأَرْدَأُ لا أَقَلُّ إِلَّا عَنْ مِثْلِهِ ، ويُبْرِئُ مِمَّا زَادَ ، ولَا دَقِيقٌ عَنْ قَمْحٍ وعَكْسُهُ ، وبِغَيْرِ جِنْسِهِ إِنْ جَازَ بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ ، وبَيْعُهُ بِالْمُسْلَمِ فِيهِ مُنَاجَزَةً وأَنْ يُسْلَمَ فِيهِ رَأْسُ الْمَالِ ، لَا طَعَامٍ وَلَحْمٍ بِحَيَوَانٍ وذَهَبٍ وَرَأْسُ المالِ وَرِقٌ وعَكْسُهُ ، وَجَازَ - بَعْدَ أَجَلِهِ - الزِّيَادَةُ لِيَزِيدَهُ طُولاً ؛ كَقَبْلَهُ إِنْ عَجَّلَ دَرَاهِمَهُ ، وغَزْلٍ يَنْسِجُهُ لَا أَعْرَضَ أَوْ أَصْفَقَ ، ولا يَلْزَمُ دَفْعُهُ بِغَيْرِ مَحَلِّهِ ولَوْ خَفَّ حَمْلُهُ .

= وقوله رحمه الله : وكونه ديناً ، يشير به إلى اشتراط كون المسلم فيه شيئاً موصوفاً متعلقاً بذمة المسلم إليه ، خلافاً للشافعي الذي يجيز السلم الحال . قال أصحابنا : فلو كان معيناً عنده لزم بيع معين يتأخر قبضه ، وإن كان عند غيره لزم بيع معين ليس عنده ، وإن كان موصوفاً بالذمة حالاً لزم بيع ما ليس عندك .

وقوله : ووجوده عند حلوله ، يشير به إلى أنه يشترط وجود المسلم فيه غالباً عند حلول أجله ، لأنه إن لم يكن الغالب وجود المسلم فيه عند حلوله كان السلم في مثله نوعاً من بيع الغرر . وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ

يَجُوزُ قَرْضُ مَا يُسْلَمُ فِيهِ فَقَطْ[1] إلَّا جَارِيَةً تَحِلُّ لِلْمُسْتَقْرِضِ[2] ، وَرُدَّتْ إلَّا أنْ تَفُوتَ عِنْدَهُ بِمُفَوِّتِ الْبَيْعِ الْفَاسِدِ فالْقِيمَةُ كَفَسَادِهِ ، وَحَرُمَ هَدِيَّتُهُ إنْ لَّمْ يَتَقَدَّمْ مِثْلُهَا[3] أوْ يَحْدُثْ مُوجِبٌ ؛ كَرَبِّ الْقِراضِ وَعَامِلِهِ ، وَلَوْ بَعْدَ شَغْلِ الْمَالِ على الأرْجَحِ ، وَذِي الْجَاهِ ، والْقَاضِي ، ومُبَايَعَتُهُ مُسَامَحَةً ، أوْ جَرَّ مَنْفَعَةٍ[4] كشَرْطِ عَفِنٍ بِسَالِمٍ ، ودَقِيقٍ أوْ كَعْكٍ بِبَلَدٍ ، أو خُبْزِ فُرْنٍ بِمَلَّةٍ ، أوْ عَيْنٍ عَظُمَ حَمْلُهَا ، كَسَفْتَجَةٍ إلَّا أنْ يَعُمَّ الْخَوْفُ[5] ، وكَعَيْنٍ كُرِهَتْ إقَامَتُهَا إلَّا أنْ يَقُومَ دَلِيلٌ عَلَى أنَّ الْقَصْدَ نَفْعُ الْمُقْتَرِضِ فَقَطْ في الْجَمِيعِ ؛ كفدَّانٍ مُسْتَحْصِدٍ خَفَّتْ مَؤُونَتُهُ عَلَيْهِ يَحْصُدُهُ وَيَدْرُسُهُ وَيَرُدُّ مَكِيلَتَهُ ، ومُلِكَ ، وَلم يَلْزَمْ رَدُّهُ إلَّا بِشَرْطٍ أوْ عَادةٍ ؛ كأخْذِهِ بِغَيْرِ مَحَلِّهِ إلَّا الْعَيْنَ .

الكلام على القرض

قال ابن قدامة : القرض نوع من السلف ، وهو جائز بالسنة والإجماع ، أمَّا السنة ، فقد روى أبو رافع أن النبي ﷺ استسلف من رجل بكراً ، فقدمت على النبي ﷺ إبل الصدقة ، فأمر أبا رافع أن يقضي الرجل بكره ، فرجع إليه أبو رافع فقال : يا رسول الله ، لم أجد فيها إلَّا خياراً رباعياً . فقال : « إعْطِهِ ، فَإنَّ خَيْرَ النَّاسِ أحْسَنُهُمْ قَضَاء » . رواه مسلم . وعن ابن مسعود : أن النبي ﷺ قال : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يُقْرِضُ مُسْلِماً مَرَّتَيْنِ إلَّا كَانَ كَصَدَقَةٍ مَرَّةً » . وعن أنس قال : قال رسول الله ﷺ : « رَأيْتُ لَيْلَةَ أُسْرِيَ بِي عَلَىٰ بَابِ الْجَنَّةِ مَكْتُوباً : الصَّدَقَةُ بِعَشْرِ أمْثَالِهَا ، وَالْقَرْضُ بِثَمَانِيَةَ عَشَرَ . فَقُلْتُ : يَا جِبْرِيلُ ، مَا بَالُ الْقَرْضِ أفْضَلُ مِنَ الصَّدَقَةِ ؟ . قال : لأنَّ السَّائِلَ يَسْأَلُ وَعِنْدَهُ ، وَالْمُسْتَقْرِضُ لَا يَسْتَقْرِضُ إلَّا مِنْ حَاجَةٍ » . رواهما ابن ماجه . قال : وأجمع المسلمون على جواز القرض . وهو مندوب إليه في حق المُقْرِضِ مباح للمقترض ؛ لما روينا من الأحاديث ، ولما روى =

. . . . . .

= أبو هريرة أن النبي ﷺ قال : « مَنْ كَشَفَ عَنْ مُسْلِمٍ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ الدُّنْيَا ، كَشَفَ اللهُ عَنْهُ كُرْبَةً مِنْ كُرَبِ يَوْمِ الْقِيَامَةِ

واللهُ في عَوْنِ الْعَبْدِ مَادَامَ الْعَبْدُ في عَوْنِ أَخِيهِ ». وعن أبي الدرداء أنه قال : لأن أقرض دينارين ثم يردان إليَّ ثم أقرضهما أحبُّ إليَّ من أن أتصدق بهما . قال : ولا إثم على من سئل القرض فلم يقرض ؛ ذلك لأنه من المعروف فأشبه صدقة التطوع ، وليس القرض من المسألة ؛ ذلك أن النبي ﷺ كان يستقرض ، ولو كان القرض مكروهاً كان أبعد الناس منه . قال : ولا ينبغي أن يتحمل المستقرض بأمانته ما لا يقدر على وفائه ، ومن أراد أن يستقرض فليعلم من يسأله القرض بحاله . ا.هـ. منه. بتصرف. وقال القرطبي : قال الكسائي : القرض ما أسلفت من عمل صالح أو سيئ . وأصل الكلمة : القطع . ومنه المقراض . وأقرضته : أي قطعت له من مالي قطعة يجازي عليها . وانقرض القوم ، انقطع أثرهم وهلكوا. ا.هـ. منه.

(١) وقوله : يجوز قرض ما يسلم فيه فقط ، قال في المواق عن ابن عرفة : متعلق القرض ما صح ضبطه بصفة . وقال القرطبي : أجمع أهل العلم على أن استقراض الدراهم والدنانير والحنطة والشعير ، والتمر ، والزبيب ، وكل ما له مثل من سائر الأطعمة ، جائز ، قال : وحديث استسلافه البكر من الإبل فيه دليل على جواز قرض الحيوان ، وهو مذهب الجمهور خلافاً لأبي حنيفة .

(٢) وقوله : إلَّا جارية تحل للمستقرض ، نسب المواق هنا للخمي : لا يجوز قرض الجواري إلا أن تكون في سن من لا توطأ ، أو يكون المقترض لا يمكن التذاذه منها لسنه ، أو امرأة ، أو محرماً عليه وطؤها ، ا.هـ. منه.

وقال الشوكاني في نيل الأوطار : وقد استثنى مالك والشافعي وجماعة من أهل العلم قرض الولائد ، فقالوا : لا يجوز ؛ لأنه يؤدي إلى إعارة الفروج . قال : وأجاز ذلك مطلقاً داود ، والطبري ، والمزني ، ومحمد بن داود . قال : وأجازه بعض المالكية فيمن يحرم وطؤها على المستقرض . وقد حكى إمام الحرمين عن السلف ، والغزالي عن الصحابة النهي عن قرض =

. . . . . .

= الولائد . ا.هـ. منه. بتصرف قليل .

(٣) وقوله : وحرم هديته إن لم يتقدم مثلها ، نسب المواق هنا للمدونة ، قال مالك : لا ينبغي هدية مديانك إلا من تعودت ذلك منه قبل أن تداينه ، وتعلم أن هديته إليك ليست لأجل دينك ، فلا بأس بذلك .

وقال القرطبي : ولا يحل أن يُهدي من استقرض هدية للمقرض ، ولا يحل للمقرض قبولها إلا أن يكون عادتهما ذلك . بهذا جاءت السنة : خرج ابن ماجه : حدثنا هشام بن عمار قال : حدثنا إسماعيل بن عياش ، حدثنا عتبة بن حميد الضبي عن يحيى بن أبي اسحاق الهنائي ، قال : سألت أنس بن مالك عن الرجل منا يقرض أخاه المال فيهدي إليه ؟. قال قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَقْرَضَ أَحَدُكُمْ أَخَاهُ قَرْضاً فَأَهْدَىٰ لَهُ أَوْ حَمَلَهُ عَلَىٰ دَابَّتِهِ فَلَا يَقْبَلْهَا وَلَا يَرْكَبْهَا إِلَّا أَنْ يَكُونَ جَرَىٰ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ قَبْلَ ذٰلِكَ ». ا.هـ. وفي منتقى الأخبار عن أبي بردة بن أبي موسى ، قال : قدمت المدينة ، فلقيت عبد الله بن سلام فقال لي : إنك بأرض فيها الربا فاشٍ فإذا كان لك على رجل حق فأهدى إليك حمل تبن أو حمل شعير أو حمل قت فلا تأخذه فإنه ربا . رواه البخاري في صحيحه .

قال الشوكاني : والحاصل أن الهدية والعارية ونحوهما إذا كانت لأجل التنفيس في أجل الدين ، أو لأجل رشوة صاحب الدين ، أو لأجل أن يكون لصاحب الدين منفعة في مقابل دينه ، فذلك محرم لأنه نوع من الربا أو رشوة ، وإن كان ذلك لأجل عادة جارية بين المقرض والمستقرض قبل التداين فلا بأس. ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : أوجرّ منفعة ، في المغني لابن قدامة : قال ابن المنذر ، أجمعوا على أن المسلف إذا شرط على المستسلف زيادة أو هدية ، فأسْلف على ذلك ، أنَّ أخذ الزيادة على ذلك ربا . قال : وقد روي عن أُبيّ بن كعب ، وابن عباس ، وابن مسعود أنهم نهوا عن قرضٍ جرّ منفعة . قال ؛ ولأنه عقد إرفاق وقربة ، وإذا شرطت فيه الزيادة أخرجته عن موضعه ، ا.هـ. منه.

قال الشوكاني : ومما يدل على عدم حل القرض الذي يجر إلى المقرض منفعة ، ما أخرجه البيهقي في المعرفة عن فضالة بن عبيد موقوفاً بلفظ : « كُلُّ قَرْضٍ جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ وَجْهٌ مِنْ وُجُوهِ الرِّبَا ». ورواه في السنن الكبرى عن ابن مسعود وأبي بن كعب وعبد الله بن سلام وابن عباس موقوفاً

. . . . . .

= عليهم . ورواه الحارث بن أبي أسامة عن علي كرم الله وجهه ورضي عنه بلفظ : إنَّ النبي ﷺ نهى عن قرض جر منفعة وفي رواية : « كُلُّ قَرْض جَرَّ مَنْفَعَةً فَهُوَ رِباً ». قال : وفي إسناده سوار بن مصعب وهو متروك . قال عمر بن زيد : لم يصح فيه شيء ووهم إمام الحرمين والغزالي فقالا : إنه صح . ولا خبرة لهما بهذا الفن . ا.هـ. منه.

تنبيهٌ : لو قضى المقترض المقرض دون حقه وترك له البقية جاز ذلك . واستدل البخاري لجواز ذلك بحديث جابر في دين أبيه ، وفيه : فسألتهم أن يقبلوا ثمرة حائطي ويحللوا أبي . وفي رواية للبخاري أن النبي ﷺ سأل له غريمه في ذلك . قال العلماء : ولو حلله من جميع الدين جاز ، فكذلك إذا حلله من بعضه والله ولي التوفيق .

(٥) وقوله : كسفتجة إلا أن يعم الخوف . نسب الحطاب للتوضيح ، قال : السفاتج والسفتجات على جمع السلامة . وواحده سفتجة - بكسر السين المهلملة وسكون الفاء وفتح التاء المثناة الفوقية وبالجيم - هي كتاب صاحب المال لوكيله في بلد آخر ليدفع لحامله بدل ما قبضه منه ، ا.هـ. ونحوه في تهذيب الأسماء للنووي ، وزاد : وهي لفظة أعجمية . ا.هـ. وقال في القاموس : السفتجة - كقُرطعة - يعني بضم السين ، أن يعطي مالاً لآخر ، وللآخر مال في بلد المعطي فيوفيه إياها ثم يستفيد أمن الطريق ، وفعله السفتجة ، ا.هـ. منه.

وقال ابن قدامة : قال عطاء : كان ابن الزبير يأخذ من قوم بمكة دراهم ، ثم يكتب لهم بها إلى مصعب بن الزبير في العراق ، فيأخذونها منه ، فسئل عن ذلك ابن عباس ، فلم يربه بأساً . وروي عن علي رضي الله عنه أنه سئل عن مثل هذا ، فلم ير به بأساً . وممن لم ير به بأساً ابن سيرين والنخعي . رواه كله سعيد . ا.هـ. منه ص٢٤٠/جـ٤ . ثم ذكر بعد ذلك في ٢٤٢ : وكذلك إن كتب له بها سفتجة ، أو قضاه في بلد آخر جاز . ورخص في ذلك ابن عمر ، وسعيد بن المسيب والحسن ، والنخعي ، والزهري ، والشعبي ، ومكحول ، وقتادة ، ومالك ، والشافعي وإسحاق. ا.هـ. منه.

قلت : هذه النظائر التي ذكرها المصنف هنا في قوله كشرط عفن بسالم ألخ هي محظورات في الأمن والرخاء ، تبيحها الضرورات في المجاعات والشدة والخوف . قال الشيخ على الزقاق في =

. . . . . .

= المنهج المنتخب :

تبيح محظوراً ضرورة كما ... لذي اضطرار وخلاف علما

في كسفاتج ، ربا . وسائس ... بسالم وأخضر بيابس

في سنةٍ ونجسٍ كعك وما ... أخر بعد الوقت قرضاً علما

. . . ألخ .

يعني أن من الأصول أن الضرورة تبيح المحظورات ، ودليله قوله تعالى : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾. الآية ، قال : ويجري على هذه القاعدة مسألة السفاتج ، والربا ، يعني المسافر يأتي دار الضرب بالتبر وأجرة العمل ليأخذ زنته ، ومسألة السائس بالسالم في المجاعة ، والدقيق والكعك للحاج بمثله في بلد آخر إلى غير ذلك .

وحيث إنك وقفت على كتابة ابن الزبير رضي الله عنه السفتجة بالدراهم إلى مصعب رضي الله عنه بالعراق ، ووقفت على فتوى الأئمة بأنه لا بأس بذلك عندهم ، هان عندك ، إن شاء الله ، أمر ما تجري به العادة اليوم من سفاتج بورق البنكوت إلى البلاد ذات النقد المراقب ، لأمرين : أولاً : لبعد هذا الورق - بفتح الراء - من النقدية ، وإن كان يجري به التعامل . وعلى كل حال ، لئن جاز عمل السفاتج في الورق - بكسر الراء - فلأن يجوز في الورق - بالفتح - أولى .

ثانياً : لما تلجأ إليه الضرورة من الخوف على هذه الأموال من المصادرة تارة ، والانتقاص تارة أخرى في غير حق شرعي ، وقد علمت أن الله جل وعلا يقول : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾. والله الموفق .

فَصْلٌ

تَجُوزُ المقَاصَّةُ في دَيْنَي الْعَيْنِ مُطْلَقاً[1] إن اتَّحَدَا قَدْراً وصِفَةً ، حَلَّا أوْ أحَدُهُمَا أمْ لَا ، وَإنِ اخْتَلَفَا صِفَةً مَعَ اتِّحَادِ النَّوْعِ أو اخْتِلَافِهِ فَكَذٰلِكَ ، إن حَلَّا وإلَّا فَلَا ؛ كأنِ اخْتَلَفَا زِنَةً مِنْ بَيْعٍ ، والطَّعَامَانِ منْ قَرْضٍ كَذٰلِكَ ، ومُنِعَا مِنْ بَيْعٍ وَلَوْ مُتَّفِقَيْنِ ، وَمِنْ بَيْعٍ وَقَرْضٍ تَجُوزُ إنِ اتَّفَقَا وَحَلَّا ، لا إن لَّمْ يَحِلَّا أوْ أحَدُهُمَا ، وتَجُوزُ في الْعَرْضَيْنِ مُطْلَقاً إنِ اتَّحَدَا جِنْساً وصِفَةً ؛ كأنِ اخْتَلَفَا جِنْساً واتَّفَقَا أجَلاً ، وإنِ اخْتَلَفَا أجَلاً مُنِعَتْ إنْ لَمْ يَحِلَّا أوْ أحَدُهُمَا ، وإنِ اتَّحَدَا جِنْساً والصِّفَةُ مُتَّفِقَةٌ أوْ مُخْتَلِفَةٌ جَازَتْ إنْ اتَّفَقَ الأجَلُ ، وإلَّا فَلَا ، مُطْلَقاً .

---

(١) وقوله . عليه رحمة الله ، تجوز المقاصة في ديني العين مطلقاً ألخ ، نسب الحطاب هنا للصحاح : تقاصَّ القوم : إذا قاصَّ كل واحد منهم صاحبه في حساب أو غيره . وعرف ابن عرفة المقاصة ، فقال : هي متاركة مطلوب بمماثل صنف ما عليه لماله على طالبه فيما ذكر عليهما .

هذا ، وقد تركنا ، ما فيها من أخذ ورد لعدم وجود دليل يدعمه ، إنما هي محض الآراء . والله تعالى ولي التوفيق .

تتمة : في الكلام على التسعير والاحتكار .

أمَّا التسعير ، فقال في المغني لابن قدامة : ليس للإمام أن يسعر على الناس ، بل يبيع الناس أموالهم على ما يختارون . قال : وهذا مذهب الشافعي .

وكان مالك يقول : يقال لمن يريد أن يبيع أقل مما يبيع الناس به : بِعْ كَمَا يبيعُ الناس ، وإلَّا فاخرج عنا . واحتج له بما روى الشافعي وسعيد بن منصور ، عن داود بن صالح التمار ، عن القاسم ابن محمد ، عن عمر أنه مر بحاطب بن أبي بلتعة في سوق المصلَّى ، وبين يديه غرارتان فيهما زبيب فسأله عن سعرهما ؟ . فسعَّر له مدّين بكلِّ درهمٍ ، فقال له عمر : قد حدثت بعير مقبلة من الطائف تحمل زبيباً ، وهم يعتبرون بسعرك ، فإما أن ترفع في السعر وإمَّا أن تدخل زبيبك فتبيعه =

. . . . . .

= كيف شئت . قال : ولأن في ذلك إضراراً بالناس ؛ فإذا زاد تبعه أصحاب المتاع ، وإذا نقص أضر بأصحاب المتاع . قال : واستدل المانعون للتسعير بما رواه أبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، عن أنس ، قال : غلا السِّعر على عهد رسول الله ﷺ ، فقالوا : يا رسول الله ، غلا السِّعر فسعِّر لنا فقال : « إِنَّ اللهَ هُوَ المُسَعِّرُ الْقَابِضُ الْبَاسِطُ ، الرَّزَّاقُ ، إِنِّي لَأَرْجُو أَنْ أَلْقَىٰ اللهَ تَعَالَىٰ وَلَيْسَ أَحَدٌ يَطْلُبُنِي بِمَظْلَمَةٍ فِي دَمٍ وَلاَ مَالٍ » . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وقال بعض أهل المذهب الحنبلي : التسعير سبب للغلاء ، لأن الجالبين إذا بلغهم ذلك لم يقدموا بسلعهم بلداً يكرهون فيه على بيعها بغير ما يريدون ، ومن عنده البضاعة يمتنع من بيعها ويكتمها فيطلبها أهل الحاجة إليها فلا يجدونها إلَّا قليلاً فيرفعون في ثمنها ليصلوا إليها ، فتغلو الأسعار ويحصل الضرر للجميع . ا.هـ. منه بتصرف ؟ .

وأمَّا الاحتكار ، فهو حرام منهي عنه لما روي عن أبي أمامة قال : نهى رسول الله ﷺ أن يحتكر الطعام ، وروي عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال : « مِنَ احْتَكَرَ فَهُوَ خَاطِئٌ » . وروي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج مع أصحابه فرأى طعاماً كثيراً قد ألقي عل باب مكة ، فقال : ما هذا الطعام ؟ . فقالوا : جلب إلينا فقال : بارك الله فيه ، وفيمن جلبه . فقيل له : فإنه احْتُكِر . قال : ومَنِ احْتَكَرَه ؟ . قالوا : فلان وفلان ، مولى عثمان بن عفان ومولاك . فأرسل إليهما ، فقال : ما حملكما على احتكار الطعام على المسلمين ؟ . قالا : نشتري بأموالنا ونبيعُ . قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنِ احْتَكَرَ عَلَىٰ الْمُسْلِمِينَ طَعَامَهُمْ لم يَمُتْ حَتَّى يَضْرِبَهُ اللهُ بِالْجُذَامِ ، أَوِ الإِفْلاَسِ » .

قال الراوي : فأما مولى عثمان فباعه . وقال : والله لا أحتكره أبداً . وأما مولى عمر ، فلم يبعه ، فرأيته مجذوماً .

وروي أيضاً أن النبي ﷺ قال : « الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالْمُحْتَكِرُ مَلْعُونٌ » .

قال ابن قدامة : والاحتكار المحرم ما اجتمعت فيه ثلاثة شروط :

أولها : أن يكون مشترياً ؛ فلو جلب شيئاً ، أو أدخل من غلته شيئاً فادخره ، لم يكن محتكراً . قاله مالك والحسن ، والأوزاعي وقال : الجالب ليس بمحتكر لقوله ﷺ : « الْجَالِبُ مَرْزُوقٌ وَالْمُحْتَكِرُ

. . . . . .

مَلْعُونٌ ». ولأنه لا يضيق على أحد ولا يضر به ، بل هو نفع .

ثانيها : أن يكون المشترى للاحتكار قوتاً ، بدليل أن سعيد بن المسيب الذي روى حديث الاحتكار ، كان يحتكر الزيت والخبط والنوى والبزر ، لأن هذه الأشياء مما لا تعم الحاجة إليها . قال الأثرم : سمعت أبا عبد الله يسأل عن أي شيء الاحتكار ؟. قال : إذا كان من قوت الناس فهو الذي يكره .

ثالثها : أن يضيّق على الناس بشرائه ؛ كأن يكون ببلد صغير ، أو يكون اشترى الطعام في حال الضيق ، أما إذا اشتراه في حال الاتساع والرخص على وجه لا يضيق على أحد ، فليس بمحرم ، ا.هـ. مضمونه من المغني .

والمذهب عند أصحابنا كراهة الاحتكار بكل شيء . قال مالك : يمنع احتكار الكتان ، والصوف ، والزيت ، وكل شيء أضر بالسوق .

وروي عن عمر أنه قال : لا حُكرة في سوقنا ؛ لا يعمد رجال بأيديهم فضول من أذهاب إلى رزق من رزق الله نزل بساحتنا فيحتكرونه علينا ، ولكن أيما جالب جلب على عمود كبده ، في الشتاء والصيف ، فليبع كيف شاء الله ، وليمسك كيف شاء الله . أخرجه في شرح السنة ، وهو في موطإ مالك ، أخرجه مالك بلاغاً .

قلت : وليس من الاحتكار أن يحبس الرجل لأهله طعام سنتهم ، ففي البخاري عن عمر أن النبي ﷺ كان يبيع نخل بني النضير ويحبس لأهله قوت سنتهم . وبالله تعالى التوفيق .

بَـــابٌ

الرَّهْنُ بَذْلُ مَنْ لَهُ الْبَيْعُ مَا يُبَاعُ أَوْ غَرَراً وَلَوْ اشْتُرِطَ في العَقْدِ ، وَثِيقَةً بِحَقٍّ[1] ؛ كَوَلِيٍّ وَمُكَاتَبٍ وَمَأْذُونٍ وَآبِقٍ وكِتَابَةٍ ، واسْتُوفِيَ مِنْهَا أَوْ رَقَبَتِهِ إِنْ عَجَزَ ، وخِدْمَةِ مُدَبَّرٍ وإِنْ رُقَّ جُزْء فمِنْهُ لا رَقَبَتِهِ . وَهَلْ يَنْتَقِلُ لِخِدْمَتِهِ ؟ قَوْلاَنِ .

الكلام على الرَّهْن

الرهن لغة : قيل الثبوت والدوام . يقال : ماء راهن أي راكد . ويقال : نعمة راهنة أي ثابتة ، دائمة . وقيل : هو من الحبس ، ومنه قوله تعالى : ﴿ كُلُّ امْرِىءٍ بِمَا كَسَبَ رَهِينٌ ﴾ . الآية . وقوله تعالى : ﴿ كُلُّ نَفْسٍ بِمَا كَسَبَتْ رَهِينَةٌ ﴾ . الآية .

ومنه قول زهير بن أبي سلمى في حوليته القافية :

وفارقتْك برهن لا فِكاكَ له ... يومَ الوداع فأضحى الرهنُ قد غلقا

وهو في الشرع : المال الذي يُجعل وثيقة للدين ، يستوفى من ثمنه إن تعذر استيفاؤه ممن هو عليه .

وحكمةُ الجواز بالكتاب والسنة وإجماع المسلمين .

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ . الآية . والرهان جمع رهن وجمع الجمع منها رُهُنٌ .

وأما السنة : فقد روت عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ اشترى من يهودي طعاماً ورهنه درعه . متفق عليه . وروى البخاري من حديث أبي هريرة رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً ، ولَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً ، وعَلى الَّذِي يَرْكَبُ ويَشْرَبُ النَّفَقَةُ » .

وعن أبي هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ يَغْلَقُ الرَّهْنُ » .

وأما الإجماع ، فقد أجمع المسلمون على جواز الرهن ، والله الموفق .

(١) قوله : الرهن بذل من له البيع ما يباع - ولو غرراً ، ولو اشترط في العقد - وثيقة بحق ،

كَظُهُورِ حُبُسِ دَارٍ ، وما لم يَبْدُ صَلاَحُهُ ، وانْتُظِرَ لِيُبَاعَ ، وحاصَّ مُرْتَهِنُهُ في الموْتِ والْفَلَسِ ، فإذا صَلُحَتْ بيعَتْ ، فإنْ وَفَّى رَدَّ مَا أَخَذَهُ وَإلاَّ قُدِّرَ مُحَاصًّا بِمَا بَقِيَ لا كَأَحَدِ الْوَصِيَّيْنِ ، وَجِلْدِ مَيْتَةٍ وَكَجَنِينٍ وخَمْرٍ وَإنْ لذمِّيٍّ إلاَّ أنْ تَتَخَلَّلَ وَإنْ تَخَمَّرَ أهْراقَهُ بِحَاكِمٍ ، وصَحَّ مُشَاعٌ وحيزَ بجَميعِهِ إنْ بَقِيَ فيه للرَّاهِنِ ، ولاَ يَسْتَأْذِنُ شَريكَهُ ، وَلَهُ أنْ يَقْسِمَ وَيَبِيعَ ويُسَلِّمَ ، وَلَهُ اسْتِئْجَارُ جُزْءٍ غَيْرِهِ وَيَقْبِضُهُ المُرْتَهِنُ له . ولَوْ أمَّنَا شَريكاً فَرهَنَ حِصَّتَهُ لِلْمُرتَهِنِ ، وأمَّنَا الرَاهِنَ الأولَ بَطَلَ حَوْزُهُمَا ، والمُسْتَأجَرُ والمُسَاقِي وحَوْزُهُمَا الأولُ كَافٍ ، والمِثْليُّ ولوَ عيناً بِيَدِهِ إنْ طُبِعَ عَلَيْهِ وفَضْلَتُهُ إنْ عَلِمَ الأَوَّلُ وَرَضِيَ ، ولا يَضْمَنُهَا الأَوَّلُ ؛ كَتَرْكِ الحِصَّةِ المُسْتَحَقَّةِ ، أوْ رَهْنِ نِصْفِهِ ومُعْطىً دِينَاراً لِيَسْتَوْفِيَ نِصْفَهُ وَيَرُدَّ نِصْفَهُ ، فإنْ حَلَّ أجَلُ الثَّانِي أوَّلاً قُسِمَ إنْ أمْكَنَ ، وإلاّ بيعَ وقُضِيَا ، والمُسْتَعارُ

ألخ . تقريره ، والله أعلم ، الرهن إعطاء شخص يصح منه البيع شيئاً يصح بيعه ، بل ولو أعطى ما فيه غرر كآبق وبعير شارد ، للتوثق بحق . وقد عرفه ابن عرفة فقال : الرهن مال قبضه توثقاً به في دين . قال : فتخرج الوديعة ، والمصنوع في يد صانعه ، وقبض المجني عليه عبداً جنى .

وقد تقدم لك أن دليل الرهن من القرآن هو قوله تعالىٰ : ﴿ وَإِنْ كُنْتُمْ عَلَىٰ سَفَرٍ وَلَمْ تَجِدُوا كَاتِباً فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ، فَإِنْ أَمِنَ بَعْضُكُمْ بَعْضاً فَلْيُؤَدِّ الَّذِي اؤْتُمِنَ أَمَانَتَهُ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ ، ولاَ تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ ، ومَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيمٌ ﴾ . الآية . ذلك أن الله تعالى لما ندب إلى الإشهاد والكتب لمصلحة حفظ الأموال والأديان ، عقب ذلك بذكر حال الأعذار المانعة من الكتب ، وجعل لها الرهن ، ونص على السفر من الأعذار لأنه أغلبها ، لا سيما في عصر نزول الوحي ؛ لكثرة الأسفار للغزو في سبيل الله .

قال العلماء : ويدخل في ذلك كل عذر ، فإن الرهن في السفر بنص الكتاب ، وهو في الحضر ثابت بالسنة ، فقد رهن النبي ﷺ درعه عند يهودي طلب منه سلف الشعير ، فقال : إنما يريد محمد أن يذهب بمالي فقال النبي ﷺ : « كَذَبَ إنِّي لَأَمِينٌ في الْأَرْضِ أَمِينٌ في السَّمَاء ، وَلَو ائْتَمَنَنِي =

لَهُ ، وَرَجَعَ صَاحِبُهُ بِقيمَتِهِ أَوْ بِمَا أَدَّى مِنْ ثَمَنِهِ ، نُقِلَتْ عَلَيْهِمَا ، وضَمِنَ إِنْ خَالفَ . وهَلْ مُطْلَقاً أَوْ إِذَا أقَر المُسْتَعِيرُ لِمُعيره ، وَخَالَفَ المُرْتَهِنُ وَلَمْ يَحْلِفْ المُعيرُ ؟ تأويلَانِ . وبَطلَ بِشَرْطٍ مُنَافٍ ؛ كأَنْ لاَ يُقْبَضَ ؛ وبِاشْتِراطِهِ في بَيْعٍ فَاسِدٍ ظَنَّ فيهِ اللزُومَ ، وحَلَفَ المُخْطِئُ الرَّاهِنُ أَنَّهُ ظَنَّ لزُومَ الدِّيَةِ ورَجَعَ ، أَوْ في قَرْضٍ مَعَ دَيْنٍ قَدِيم ، وَصَحَّ في الجَدِيدِ ، وبِمَوْتِ رَاهِنِهِ أَوْ فَلَسِهِ قَبْلَ حَوْزِهِ ولَوْ جَدَّ فيهِ ، وبإِذْنِهِ في وَطْء أَوْ إِسْكَانٍ أَوْ إِجَارَةٍ وَلَوْ لَمْ يُسْكَنْ ، وتَوَلاَّهُ المرتَهِنُ بِإِذْنِهِ ، أَوْ في بَيْعٍ وسَلَّمَ وَإِلاَّ حَلَفَ ، وبَقِيَ الثمنُ إِنْ لَمْ يأتِ بِرَهْنٍ كَالأَوَّلِ ، كَفَوْتِهِ بِجنَايَةٍ وأُخِذَتْ قِيمتُهُ ، وبعَارِيَةٍ أُطْلِقَتْ ، وعلى الرَّدِّ أَوْ رَجَعَ اخْتِياراً فَلَهُ أَخْذُه إِلاَّ بِفَوتِهِ بِكَعتْقٍ أو حُبُسٍ أَوْ تَدْبِيرٍ أَوْ قيام الْغُرَمَاء ، وغَصْباً فَلَهُ أَخْذُهُ مُطْلَقاً وإِنْ وَطئَ غَصْباً فَوَلَدُهُ حُرٌّ ، وَعَجَّلَ الْمَلِيُّ الدَّيْنَ أَوْ قيمَتَهَا وَإِلا بُقِّيَ ، وَصَحَّ بتوْكِيلِ مُكَاتَبِ الرَّاهِنِ في حَوْزِهِ ، وَكَذَا أَخُوهُ عَلى الأَصَحِّ ، لاَ مَحْجُورِهِ ورَقِيقِهِ ، والْقَوْلُ لِطَالِبِ تَحْوِيزِهِ لأَمِينٍ ، وفي تَعْيِينِهِ نَظَرَ

= لَأَدَّيْتُ إِلَيْهِ ، اذْهَبُوا إِلَيْهِ بِدِرْعِي ». فمات ﷺ ودرعه مرهونة . فقد أخرج البخاري في عدة مرات ، عن عائشة ، قالت : توفيَ رسول الله ﷺ ودرعه مرهونة عند يهودي بثلاثين صاعاً من شعير . قال شعيب : أخرجه البخاري في الجهاد ، وفي البيوع ، وفي باب شراء الطعام إلى أجل ، وشراء الإمام الحوائج بنفسه ، وفي شراء النبي ﷺ بالنسيئة ، وفي السلم ، وفي الرهن في السلم ، إلى غير ذلك .

قال القرطبي : ولم يرو عن أحد أنه منعه في الحضر سوى مجاهد ، والضحاك ، وداود ، متمسكين بالآية ، ولا حجة لهم فيها ، فإن هذا الكلام - وإن خرج مخرج الشرط - فالمراد به غالب الأحوال ، وليس كون الرهن في الآية في السفر يجعله مما يحظر في غيره ، وقد عرفت ورود السنة الصحيحة به في الحضر. ا.هـ. منه بتصرف.

الْحَاكِمُ ، وَإِنْ سَلَّمَهُ دُونَ إِذْنِهِما ؛ فإِنْ سَلَّمَهُ لِلْمُرتَهِنِ ضَمِنَ قيمَتَهُ ، وللرَّاهِنِ ضَمنَها أو الثَّمَنَ . وانْدَرَجَ صُوفٌ تَمَّ وجَنينٌ وفَرْخُ نَخْل ، لاَ غَلَّةٌ وَثَمَرَةٌ وإِنْ وُجِدَتْ ، وَمال عَبْدٍ ، وارْتَهَنَ إِنْ أَقْرَضَ أَوْ بَاعَ أَوْ يَعْمَلْ لَهُ وَإِنْ في جُعْلٍ لاَ في مُعَيَّنٍ أَوْ مَنْفَعَتِهِ ونَجْمِ كتَابَةٍ مِنْ أجنبيٍّ . وَجَازَ شَرْطُ مَنْفَعَتِهِ إِنْ عُيِّنَتْ بَبَيْعٍ لا قَرْضٍ ، وفي ضَمَانِهِ إذا تَلفَ تَرَدُّدٌ . وأُجْبِرَ عَلَيْهِ إِنْ شُرِطَ بَبَيْعٍ وَعُيِّنَ وَإِلاَّ فَرَهْنٌ ثِقَةٌ ، والْحَوْزُ بَعْدَ مَانِعِهِ لاَ يُفِيدُ وَلَوْ شَهِدَ الأمِينُ ، وَهَلْ تَكْفِي بَيِّنَةٌ عَلى الْحَوْزِ قَبْلَهُ ؟ وَبِهِ عُمِلَ ، أو التَّحْوِيزُ ؟ تَأْوِيلانِ . وفيها دَلِيلُهُمَا ، ومَضَى بَيْعُهُ قَبْلَ قَبْضِهِ إِنْ فرَّطَ مُرْتَهِنُهُ وإلاَّ فَتَأْوِيلاَنِ . وبَعْدَهُ فَلَهُ رَدُّهُ إِنْ بِيعَ بأَقَلَّ ، أَوْ دَيْنُهُ عَرْضاً ، وَإِن أَجَازَ تَعَجَّلَ وبَقِي إِنْ دَبَّرَهُ ، ومَضَى عِتْقُ المُوسِرِ وكِتَابَتُهُ وَعَجَّلَ ، والمُعْسِرُ يَبْقَى ، فإذا تَعَذَّرَ بَيْعُ بَعْضِهِ بِيعَ كُلُّهُ والْبَاقي لِلرَّاهِنِ ، ومُنِعَ الْعَبْدُ مِنْ وَطء أَمَتِهِ المَرْهُونُ هُوَ مَعَهَا ، وحُدَّ مُرْتَهِنٌ وَطِئَ إِلاَّ بإِذْنٍ ، وتُقُوِّمُ بلا وَلَدٍ ؛ حَمَلَتْ أَمْ لاَ . ولِلأَمِينِ بَيْعُهُ بإِذْنٍ في عَقْدِهِ إِنْ لَّمْ يَقُلْ : إن لَمْ آت . كالمُرْتَهِنِ بَعْدَهُ وإلاَّ مَضَى فِيهِمَا ، ولاَ يُعْزَلُ الأمينُ ، وَلَيْسَ لَهُ إيصَاء به ، وبَاعَ الْحاكِمُ إِنِ امْتَنَعَ ورَجَعَ مُرْتَهِنُهُ بِنَفقَتِهِ في الذِّمَّةِ ، وَلَوْ لَمْ يأْذَنْ . ولَيْسَ رَهْناً بِهِ إلاَّ أَنْ يُصَرِّحَ بأَنَّهُ رَهْنٌ بِهَا . وَهَلْ وإِنْ قَالَ : ونَفَقَتُكَ في الرَّهْنِ ؟ تأويلانِ ؛ فَفي افْتِقارِ الرَّهْنِ لِلَفْظٍ مُصَرَّحٍ بِهِ تَأْوِيلاَنِ ، وَإِنْ أَنْفَقَ مُرْتَهِنٌ عَلى كشَجَرٍ خِيفَ عَلَيْهِ ، بُدِئَ بالنَّفَقَةِ ، وتُؤُوِّلَتْ عَلَى عَدَمِ جَبْرِ الرَّاهِنِ عَلَيْهِ مُطلَقاً ، وعلى التَّقْيِيد بالتَّطوُّعِ بَعْدَ الْعَقْدِ ، وضَمِنَهُ مُرْتَهِنٌ إِنْ كانَ بِيَدِهِ مِمَّا يُغَابُ عَلَيْهِ ، وَلَمْ تَشْهَدْ بَيِّنَةٌ بِكحَرْقِهِ وَلَوْ شَرَطَ البَراءَةَ ، أَوْ عُلِمَ احْتِرَاقُ مَحَلِّهِ إلا بِبَقَاء بَعْضِهِ مُحْرَقاً .

وَأفْتِيَ بِعَدَمِهِ في الْعِلْمِ ، وَإلاَّ فَلاَ . وَلَوْ اشْتَرَطَ ثُبُوتَهُ إلاَّ أنْ يُكَذِّبَهُ عُدُولٌ في دَعْواهُ مَوْتَ دَابَّةٍ ، وَحَلَفَ فِيمَا يُغَابُ عَلَيْهِ أنَّهُ تَلِفَ بِلاَ دُلْسَةٍ وَلاَ يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ ، واسْتَمَرَّ ضَمَانُه إنْ قُبِضَ الدَّيْنُ أو وُهِبَ إلاَّ أن يُحْضِرَهُ المُرْتَهِنُ ، أوْ يَدْعُوَهُ لأَخْذِهِ فَيَقُولُ : أَتْرُكُهُ عِنْدَكَ ، وَإنْ جَنَى الرَّهْنُ واعْتَرفَ رَاهِنُهُ لَمْ يُصَدَّقْ إنْ أعْدَمَ ، وإلاَّ بقِيَ إنْ فَدَاهُ ، وإلاَّ أُسْلِمَ بَعْدَ الأَجَل ودَفْعِ الدَّيْنِ . وإنْ ثبتَتْ أو اعْتَرَفَا وَأَسْلَمَهُ ، فإنْ أسْلَمَهُ مُرْتَهِنُهُ أيْضاً فَلِلْمَجْنيِّ عَلَيْهِ بِمَالِه ، وَإنْ فَدَاهُ بِغَيْرِ إذْنِهِ فَفِدَاؤُهُ في رَقَبَتِهِ فَقَطْ إن لَّمْ يُرْهَنْ بِمالِهِ ، ولَمْ يُبَعْ إلاَّ في الأَجَل ، وَإنْ بإذْنِهِ فَلَيْسَ رَهْناً بِهِ ، وَإذا قُضِيَ بَعْضُ الدَّيْنِ أوْ سَقطَ ، فَجَمِيعُ الرَّهْنِ فيمَا بَقِيَ كاسْتِحْقَاقِ بَعْضِهِ ، والْقَوْلُ لمُدَّعِي نَفْيِ الرَّهْنِيَّةِ ، وهُوَ كالشَّاهِدِ في قَدْرِ الدَّيْنِ لاَ الْعَكْسُ إلى قيمَتِهِ ، وَلَوْ بِيَدِ أمين على الأصَحِّ مَا لَمْ يَفُتْ في ضَمَانِ الرَّاهِنِ ، وَحَلَفَ مُرْتَهِنُهُ وَأَخَذَهُ إنْ لَّمْ يَفْتَكَّهُ فَإنْ زَادَ حَلَفَ الرَّاهِنُ ، وَإنْ نَقَصَ حَلَفَا ، وَأَخَذَهُ إنْ لَمْ يَفْتَكَّهُ بِقيمَتِهِ ، وإنِ اخْتَلَفَا في قِيمَةِ تَالفٍ تَوَاصَفَاهُ، ثُمَّ قُوِّمَ ، فَإنِ اختَلَفَا فَالقَوْلُ لِلْمُرْتَهِنِ ، فَإنْ تَجَاهَلاَ فالرَّهْنُ بِمَا فيهِ . واعتُبِرَتْ قِيمَتُهُ يَوْمَ الْحُكْمِ إنْ بَقِيَ ، وَهَلْ يَوْمَ التَّلَفِ أوِ الْقَبْضِ أوِ الرَّهْنِ إنْ تَلِفَ ؟ . أقْوَالٌ . وإنْ اخْتَلَفَا في مَقْبُوضٍ فَقَالَ الرَّاهِنُ : عَنْ دَيْنِ الرَّهْنِ ، وُزِّعَ بَعْدَ حَلِفِهِمَا ، كَالحَمَالَةِ .

= وقوله تعالى ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾ أخذ منه أصحابنا أن الرهن إذا خرج من يد المرتهن إلى الراهن ، بوجه من الوجوه ، أن ذلك يبطله ، لأنه فارق ما جعل له باختيار المرتهن . قال القرطبي : هذا هو المعتمد عندنا . وبه قال أبو حنيفة ، غير أنه قال : إن رجع بعارية أو وديعة لم يبطل . وقال الشافعي : إن رجوعه إلى يد الراهن مطلقاً لا يبطل حكم القبض المتقدم . =

. . . . . .

= وإذا رهنه بالقول ولم يقبضه فعلاً . قال الشافعي : لم يجعل الله الحكم إلا برهن موصوف بالقبض لقوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾. فالقبض عند الشافعي شرط في لزومه . وقال أصحابنا : يلزم الرهن بالعقد ويجبر الراهن على دفعه ليحوزه المرتهن ، لقوله تعالى : ﴿ أَوْفُوا بِالْعُقُودِ ﴾. الآية. قالوا : وهذا عقد . وقوله تعالى : ﴿ وَأَوْفُوا بِعَهْدِ اللهِ إِذَا عَاهَدْتُمْ ﴾. الآية. قالوا : وهذا عهد . ولقوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ ». قالوا : وهذا شرط ؛ فالقبض عند أصحابنا شرط في كمال فائدة الرهن ، وهو عند الشافعية شرط في لزوم الرهن وصحته كما علمت .

قال القرطبي : وقوله تعالى : ﴿ مَقْبُوضَةٌ ﴾ يقتضي بينونة المرتهن بالرهن ، وقد أجمع الناس على صحة قبض المرتهن ، وعلى قبض وكيله ، واختلفوا في قبض عدل يوضع الرهن على يديه ، فقال مالك وجميع أصحابه ، وجمهور العلماء : قبض العدل قبض . وخالف ابن أبي ليلى ، وقتادة ، والحكم ، وعطاء ، فقالوا : لا يكون مقبوضاً إلا إذا كان عند المرتهن ، ورأوا ذلك تعبداً . قال : وقول الجمهور أصح من جهة المعنى ، لأنه إذا صار عند العدل صار مقبوضاً لغة وحقيقة ؛ لأن العدل نائب عن صاحب الحق وبمنزلة الوكيل . وهذا ظاهر .

قال : وقوله تعالى : ﴿ فَرِهَانٌ مَقْبُوضَةٌ ﴾. قال علماؤنا : فيه ما يقتضي بظاهره ومطلقه جواز رهن المشاع ، خلافاً لأبي حنيفة وأصحابه ، فإنه لا يجوز عندهم رهن المشاع ؛ كأن يرهن عندهم ثلث دار ، أو نصف عبد ونحو ذلك . قال ابن خويز منداد من أصحابنا : كل ما جاز بيعه يجوز رهنه . قال ابن المنذر : ورهن المشاع جائز كما يجوز بيعه . ا.هـ. منه. بتصرف.

قلت : ولأجل قولهم : ما جاز بيعه يجوز رهنه ، قال أصحابنا : يجوز رهن ما في الذمة لأنه بمنزلة المقبوض عندهم يقبض وثيقة بذلك . وقال قوم : لا يجوز رهنه لأنه لا يتحقق إقباضه . والقبض عند هؤلاء شرط في لزوم الرهن لعلة استيفاء الحق منه عند المحل .

وفي الكلام حديث عند البخاري عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الظَّهْرُ يُرْكَبُ بِنَفَقَتِهِ إِذَا كَانَ مَرْهُوناً ، وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ بِنَفَقَتِهِ إذا كَانَ مَرْهُوناً ، وعَلَى الَّذِي يَرْكَبُ وَيَشْرَبُ النَّفَقَةُ ». قال الخطابي : هذا كلام مبهم ، ليس في نفس اللفظ بيان من يركب ويحلب ؛ هل الراهن أو المرتهن ، أو العدل الموضوع على يده الرهن ؟ =

. . . . . .

= قال القرطبي : قد جاء ذلك مبيناً مفسراً في حديثين ، وبسببهما اختلف العلماء في ذلك ؛ فقد روى الدارقطني من حديث أبي هريرة : ذكر النبي ﷺ : « إِذَا كَانَتِ الدَّابَّةُ مَرْهُونَةً فَعَلَى الْمُرْتَهِنِ عَلَفُهَا . وَلَبَنُ الدَّرِّ يُشْرَبُ وَعَلَى الَّذِي يَشْرَبُ نَفَقَتُهُ » . ولذا قال أحمد واسحاق : ينتفع المرتهن من الرهن بالحلب والركوب بقدر النفقة ، وقال أبو ثور : إذا كان الراهن ينفق عليه لم ينتفع به المرتهن ، وإن كان الراهن لا ينفق عليه وتركه في يد المرتهن فأنفق عليه فله ركوبه واستخدام العبد .

وأخرج الدار قطني أيضاً بإسناده عن اسماعيل بن عياش عن ابن أبي ذئب عن الزهري عن المقبري عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ وَلِصَاحِبِهِ غُنْمُهُ وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ » . وبهذا قال مالك وأصحابه ، والشافعي ، والشعبي وابن سيرين . قال الشافعي : منفعة الرهن للراهن ، ونفقته عليه ، والمرتهن لا ينتفع بشيء من الرهن خلا الاحتفاظ به للتوثق ، قال الخطابي : وهو أولى الأقوال وأصحها بدليل الحديث آنف الذكر .

قال القرطبي : وقد أجمعت الأمة على أن الأمة المرهونة لا يجوز للراهن أن يطأها ، فكذلك لا يجوز له خدمتها . قال : وقد قال الشعبي : لا ينتفع من الرهن بشيء . فهذا الشعبي روى الحديث وأفتى بخلافه ، ولا يجوز عنده ذلك إلا وهو منسوخ .

قال ابن عبد البر : وأجمعوا أن لبن الرهن وظهره للراهن ، ولا يخلو احتلاب المرتهن له من أن يكون بإذن الراهن أو بغير إذنه ، فإن كان بغير إذنه ففي حديث ابن عمر عن النبي ﷺ : « لَا يَحْلِبَنَّ أَحَدٌ مَاشِيَةَ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِهِ » . ما يرده ويقضي بنسخه ، وإن كان بإذنه ، ففي الأصول المجتمع عليها تحريم المجهول والغرر وبيع ما ليس عندك ، ما يرد أيضاً ، فإن ذلك كان قبل نزول تحريم الربا والله أعلم .

قلت : نسب القرطبي للطحاوي القول أن ذلك كان وقت كون الربا مباحاً ، ولم ينه عن قرض جر منفعة ، ولا عن أخذ الشيء بالشيء وإن كانا غير متساويين ، ثم حرم الربا بعد ذلك . ا.هـ.

ولو شرط المرتهن الانتفاع بالرهن ، قال ابن خويز منداد من أصحابنا : فلذلك حالتان : إن كان من قرض لم يجز ، وإن كان من بيع أو إجارة جاز ؛ لأنه يكون بائعاً للسلعة بالثمن المذكور ، وبمنافع الرهن مدة معلومة ، فكأنه بيع وإجارة . ومنع ذلك في القرض لأنه يصيره قرضاً جر منفعة ، =

. . . . . .

= ولأن موضوع القرض أن يكون قربة ، فإذا دخله نفع صار زيادة في الجنس وذلك ربا ، ا.هـ. قرطبي .

تنبيهٌ : كان الرهن في الجاهلية يشترط المرتهن أنه إن لم يأت الراهن بحقه في أجله ، كان الرهن له بحقه بمجرد انتهاء الأجل ، فأبطل النبي ﷺ هذه العادة الجاهلية بقوله ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ ». قال القرطبي هكذا قيدناه برفع القاف على الخبرية أي ليس يغلقُ الرهن ، ومعنى غَلَقَ الرهن في يد مرتهنه أنه لم يفتكَّ ، ومنه قول زهير :

وفارقتْك برهن لا فكاك لـه ... يوم الوداع فأمسى الرهنُ قد غَلَقَا

وقال القرطبي : نماء الرهن داخل معه إن كان لا يتميز كالسمن ، أو كان نسلاً كالولادة والنتاج وفسيل النخل ، وما عدا ذلك من غلة كثمرة ولبن وصوف فلا يدخل فيه إلا أن يشترطه ، والفرق بين ذلك أن الأولاد تبع للأمهات في الزكاة ، وليس كذلك الأصواف والألبان وثمرة الأشجار ، ا.هـ. منه والله تعالى أعلم.

وقال البغوي في شرح السنة : قوله : الرَّهْنُ مِنْ صَاحِبِهِ قيل : أراد لصاحبه ، وقيل من ضمان صاحبه . وقوله « لَهُ غُنْمُهُ ». فيه دليل على أن الزوائد التي تحصل منه تكون للراهن . وقوله : « وَعَلَيْهِ غُرْمُهُ ». فيه دليل على أنه إذا هلك في يد المرتهن ، يكون من ضمان الراهن ، ولا يسقط بهلاكه شيء من حق المرتهن . وبه قال جماعة من أهل العلم . وإليه ذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وذهب قوم إلى أن قيمة الرهن إن كانت قدر الحق يسقط بهلاكه الحق ، وإن كانت قيمته أقل من الحق ، فبقدر قيمته من الحق يسقط ، والباقي واجب على الراهن ، وإن كانت أكثر من الحق ، يسقط الحق ، ولا يجب ضمان الزيادة على المرتهن ، وهذا قول النخعي ، وإليه ذهب سفيان الثوري وأصحاب الرأي .

قال : واختلفوا فيما يحدث من الرهن من ولد وثمر ، فذهب قوم إلى أنه خارج عن الرهن ، وكذلك جميع الزوائد المنفصلة عنه ، وهو قول الشافعي . =

. . . . . .

= وذهب أصحاب الرأي إلى أنها مرهونة كالأصل ، غير أنهم يفترقان في الضمان ، فالأصل مضمون ، والحادث منه غير مضمون .

وقال مالك : الولد الذي يحدث مرهون ، والثمرة خارجة عن الرهن. ا.هـ. منه.

تتمة في الكلام على حديث : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »

قال ابن قدامة في المغني : وإن اشترط أنه متى حل الحق ، ولم يوفِّني فالرهن لي بالدين ، أو هو لي مبيع بالدين الذي عليك . فهو شرط فاسد . روي ذلك عن ابن عمر ، وشريح ، والنخعي ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، لا نعلم أحداً خالفهم . والأصل في ذلك ما روى معاوية بن عبد الله بن جعفر قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ ». رواه الأثرم . قال الأثرم : قلت لأحمد : ما معنى قوله : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ »؟ قال : لا يدفع رهناً إلى أجل ، ويقول : إن جئتك بالدراهم إلى كذا وكذا ، وإلَّا فالرهن لك . قال ابن المنذر : هذا معنى قوله : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ » عند مالك والثوري ، وأحمد . قال : وفي حديث معاوية بن عبد الله بن جعفر ، أن رجلاً رهن داراً بالمدينة إلى أجل مسمّى ، فمضى الأجل ، فقال للذي ارتهن : منزلي . فقال النبي ﷺ : « لَا يَغْلَقُ الرَّهْنُ ». ا.هـ. منه بلفظه . وبالله تعالى التوفيق .

بَـاب الفَلَس

لِلْغَرِيمِ مَنْعُ مَنْ أَحَاطَ الدَّيْنُ بِمَالِهِ مِنْ تَبَرُّعِهِ[1] وسَفَرِهِ إِنْ حَلَّ بِغَيْبَتِهِ[2] ، وَإِعْطَاء غَيْرِهِ قَبْلَ أَجَلِهِ ، أَوْ كُلَّ مَا بِيَدِهِ[3] ؛ كإِقْرارِهِ لِمُتَّهَمٍ عَلَيْهِ عَلى المخْتَارِ والأَصَحِّ ، لَا بَعْضِهِ وَرَهْنِه . وَفِي كِتَابَتِهِ قَوْلَان .

الكلام على الْفَلَسِ
أعاذنا الله والمسلمين منه

التفليس مشتق من الفلوس التي هي نوع من النقود ؛ لأن الإنسان المفلس لم يترك له شيء يتصرف فيه من ماله إلا التافه . وقال عياض : التفليس العُدْمُ ، وأصله من الفلوس ، أي أنه صار صاحب فلوس بعد أن كان ذا ذهب وفضة ، ثم استعمل في كل من عدم المال ؛ يقال : أَفْلَسَ الرجلُ فهو مفلس . وفي المقدمات : التفليس ، العدم . والتفليس خلع الرجل من ماله لغرمائه . والمفلس ، المحكوم عليه بحكم الفلس الذي لا مال له ، ا.هـ. الحطاب وفيه : فوائد تتعلق بالدين :

الأولى : قال تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ ﴾[1] الآية . وقال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾[2] الآية ، فدل ذلك على جواز الدين ؛ وذلك إذا تداين الرجل في غير سرف ولا فساد ، وهو يرى أن ذمته تفي بما يدَّان به .

وقد استعاذ رسول الله ﷺ من الدين فقال : « اللهُمَّ إِنِّي أَعُوذُ بِكَ مِنَ الْمَأْثَمِ وَالْمَغْرَمِ ». وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : إِيَّاكم والدَّينَ فإنّ أوله همٌّ وآخره حَرَدٌ وحَرَبٌ - بفتح الحاء والراء - قاله في النهاية . وقيل بسكون الراء أي نزاع .

وقد وردت أحاديث في التشديد في الدين ، منها : قوله ﷺ المتفق عليه : « إِنَّ الرَّجُلَ إِذَا غَرِمَ حَدَّثَ فَكَذَبَ ، وَوَعَدَ فَأَخْلَفَ » الحديث . ومنها ما أخرجه مسلم من حديث عبد الله بن عمرو =

---

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٢) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

= وبن العاص أن رسول الله ﷺ قال : « يُغْفَرُ لِلشَّهِيدِ كُلُّ ذَنْبٍ إِلَّا الدَّيْنَ » . إلى غير ذلك مما ورد في التشديد في الدين .

قال الحطاب : يحتمل أن تكون هذه الآثار واردة فيمن تداين في سرف أو فساد غير مباح ، أو تداين وهو يعلم أن ذمته لا تفي بما تداين به ، لأنه متى فعل ذلك فقد قصد استهلاك أموال الناس . وقيل أيضاً : إن هذا التشديد كله إنما كان من النبي ﷺ في الدَيْن قبل فرض الزكاة ونزول آية الفيء والخمس .

الثانية : كل من ادَّان في مباح ، وهو يعلم أن ذمته تفي بما ادَّان به ، فإن غلبه الدين فلم يقدر على قضائه حتى توفي ، كان على الإمام أن يؤدي ذلك عنه من بيت مال المسلمين أو من الزكاة من سهم الغارمين ، أو من الصدقات إن كان ممن يرى جواز جعل الزكاة كلها في صنف واحد من الثمانية كمالك مثلاً ، أو يؤديه عنه من الفيء إن كان ممن يرى عدم جواز تأدية دين الميت من الزكاة .

الثالثة : واجب على من كان عليه دين أن يوصي بأدائه ، فإذا فعل وترك وفاء ، فليس يحبس عن الحنة يدينه ذلك ، وكذا إن لم يترك وفاء ، وعلى الإمام وفاؤه ، فإن لم يفعل فهو المسئول عن ذلك إذا لم يقدر على أدائه في حياته وأوصى به ، وقد قال في التمهيد : الدين الذي يحبس به صاحبه عن الجنة - والله أعلم - هو الذي ترك صاحبه وفاء به ولم يوص به ، أو قدر على وفائه في حياته فلم يوف ، أو ادَّان به في غير حق أو في سرف ، أو مات ولم يوص به ، وأمَّا من ادَّان في حق واجب لفاقته وعسره ولم يترك وفاء ، فإن الله لا يحبسه به عن الجنة ؛ لأن السلطان فرض عليه أن يؤدى عنه دينه من جملة الصدقات ، أو من سهم الغارمين أو من الفيء الراجع على المسلمين من صنوف الفيء والله أعلم .

قال : ونقل الإبي عن عياض في شرح قوله ﷺ : « ومَنْ تَرَكَ دَيْناً أوْ ضَيَاعاً فَعَلَيَّ وَإِلَيَّ » . أي : فعليّ قضاء دينه وَإِليَّ كفالة عياله . وهذا مما يلزم الأئمة في مال الله ؛ فينفق منه على الذرية وأهل الحاجة ويقضي ديونهم . ذكره في أحاديث الجمعة من كتاب الصلاة من شرح مسلم . ا.هـ.

قال : وقال في الذخيرة : والأحاديث الواردة في الحبس عن الجنة في الدين منسوخة بما جعله =

. . . . . .

= الله من قضاء الدين على السلطان ، وكان ذلك قبل أن تفتح الفتوحات. ا.هـ.

الرابعة : قد كان الحكم من النبي ﷺ في أول الإسلام بيع المديان فيما عليه من الدين ، على ما كان عليه من الاقتداء بشرع من قبله ، فيما لم ينزل عليه فيه شيء ، ثم نسخ ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسِرَةٍ ﴾. الآية. انتهى مضمونه من الحطاب.

قوله رحمه الله ، للغريم هو فعيل بمعنى فاعل من الغرم ، يطلق على المدين وعلى رب الدين ، وهو المراد هنا.

قال في الصحاح : الغريم الذي عليه الدين ، يقال : خذ من غريم السوء ماسنح - بالنون - وقد يطلق الغريم أيضاً على صاحب الدين الذي له ، قال كُثيّر :

قضى كلُّ ذي دَيْن فوفَّى غريمَه وعزةُ ممطول معنًى غريمها

(١) قوله : للغريم منع من أحاط الدين بماله من تبرعه ، قال المواق : أصل مذهب مالك - وجميع الرواة من أصحابه - أن الذي لا وفاء عنده بما عليه من الدين ، لا يجوز عتقه ولا هبته ، ولا كل ما فعله من باب المعروف ، ولا إقراره لمن يتهم عليه ، ويجوز بيعه وشراؤه ، فإذا ضرب على يديه لم يجز بيعه ولا شراؤه ولا إقراره. قال اللخمي : من حق الغرماء - إذا تبين فلس غريمهم - الحجر عليه وانتزاع ما في يديه ، ا.هـ. منه.

قلت : أصل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ ﴾[1]. الآية ، قال أبو عبد الله القرطبي : قوله تعالى : ﴿ وإن كَانَ ذُو عُسرةٍ ﴾ مع قوله جل وعز ﴿ وَإِنْ تُبْتُمْ فَلَكُمْ رُؤُوسُ أَمْوَالِكُمْ ﴾. الآية ، يدل على ثبوت المطالبة لصاحب الدين على المدين وجواز أخذ ماله بغير رضاه ، ويدل أيضاً على أن الغريم متى امتنع من أداء الدين مع الإمكان كان ظالماً. قال : وقال بعض العلماء : هذه الآية ناسخة لما كان في الجاهلية من بيع من أعسر. وحكى مكي أن النبي ﷺ أمر به في صدر الإسلام. قال ابن عطية : فإن ثبت فعل النبي ﷺ كان نسخاً وإلا فليس بنسخ. قال الطحاوي : كان الحر يباع في الدين أول الإسلام إذا لم يكن له مال يقضيه عن نفسه ، حتى نسخ الله ذلك بقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ ﴾. قال : واحتجوا بحديث =

(١) قراءة نافع بضم السين.

. . . . . .

= رواه الدار قطني من حديث مسلم بن خالد الزنجي : أخبرنا زيد بن أسلم عن ابن البيلماني عن سُرّق ، قال : كان لرجل عليَّ مالٌ - أو قال دين - فذهب بي إلى رسول الله ﷺ فلم يصب لي مالاً فباعني منه - أو باعني له - أخرجه البزار بهذا الإسناد أطول منه. ومسلم بن خالد الزنجي وعبد الرحمن بن البيلماني لا يحتج بهما . ا.هـ. منه.

قلت : سُرَّق بن أسد الجهني - ويقال الأنصاري - نسبه الشيخ أحمد البدوي في عمود النسب إلى جهينة فقال :

عَوْسَجَةُ لَهُ عَلى أَلْفٍ عَقَدْ خَيْرُ نبيٍّ ، مِنْ جُهَيْنَةَ يُعَدّ
ومَعْبَدُ ، وسُرَّقُ الَّذِي أَمَرْ بِبَيْعِهِ فـي دَيْنِهِ خَيْرُ مُضَـرْ

وقد ترجمت له في كتابي (إكمال تحفة الألباب على الأنساب) ومن لطيف ما يحكى عنه أنه يروى أنه قيل له : ما ينبغي لك أن تتسمى بهذا الاسم وأنت رجل من أصحاب النبي ﷺ فقال : لن أدع اسماً سماني به رسول الله ﷺ. ا.هـ.

غير أن حديث سُرَّق - إذا لم يبلغ درجة الاحتجاج به - لا يمكن إثبات حكم شرعي به يجوز أن يحكم بنسخه بآية البقرة المتقدمة ، ذلك أن النسخ - كما هو معلوم عند أهل الفن - هو رفع حكم شرعي بخطاب شرعي متأخر عنه ، وإذا لم يثبت الأول شرعاً ، امتنع وصف رفعه بالنسخ ، وإنما يقول أهل الفن فيه : حكم رفع البراءة الأصلية . قال سيدي عبد الله بن الحاج ابراهيم في مراقي السعود :

وما من البراءة الأصليـة قد أخذت فليست الشرعية

ونقل المواق عن المفيد ما نصه : من أحاط الدين بماله لا يجوز له هبة ولا عتق ولا صدقة ، فإن تصدق ، وعليه ديون كثيرة ، وبيده مال لا يدري أيفي بما عليه من الدين أم لا ؟. فالصدقة جائزة حتى يعلم أن عليه من الدين ما يستغرق ماله ، ا.هـ. ونقل المواق عن نوازل ابن الحاج : ما تركه مستغرق الذمة لبيت المال ، لا حق فيه للغرماء ، فإن كان في تركته أكثر ، ضرب الغرماء فيما يبقى بعد أخذ بيت المال ما يجب له . قال : ومن وثائق ابن سلمون : للإمام أخذ ما أفاده العمال كما فعله رسول الله ﷺ ؛ أخذ من العامل الهدية التي قال : هذا أهدي لي ، وقال ﷺ : =

وَلَهُ التَّزَوُّجُ ، وَفي تَزَوُّجِهِ أَرْبَعاً وتَطَوُّعِهِ بالْحَجِّ تَرَدُّدٌ[1] . وفُلِّسَ - حَضَرَ أو غاب - إنْ لَّمْ يُعْلَمْ مَلاَؤُهُ[2] بِطَلَبِهِ - وإنْ أبى غَيْرُهُ - دَيْناً حَلّ زَادَ عَلى مَالِهِ ، أَوْ بقيَ مَا لا يَفي بِالْمُؤَجَّلِ ، فَمُنِعَ مِنْ تَصَرُّفٍ مَالِيٍّ لاَ في ذِمَّتِهِ ، كَخُلْعِهِ وَطَلاَقِهِ ، وقِصَاصِهِ وعَفْوِهِ ، وعِتْقِ أُمِّ وَلَدِهِ وتَبِعَهَا مَالُهَا إنْ قَلَّ ، وحَلَّ بِهِ وبالمَوْتِ مَا أُجِّلَ[3] ، وَلَوْ دَيْنَ كِراء ، أَوْ قَدِمَ الْغَائِبُ مَلِيًّا ، وَإنْ نَكَلَ الْمُفَلَّسُ

« هَلاَّ جَلَسَ في بَيْتِ أَبِيهِ وَأُمِّهِ فَيَنْظُرَ مَا يُهْدَى إلَيْهِ ». وقد فعله الصديق رضي الله عنه . قال ابن حبيب : فكل ما استفاده وآل من مال سوى رزقه ، وقاضٍ في قضائه ، فللإمام أخذه منه للمسلمين . وبذلك أفتى مالك . ا.هـ.

(١) وقوله : وسفره إن حل بغيبته ، قال الحطاب : هذا الكلام في المدين ولا يكون خاصاً بالمدين الذي أحاط بماله ، كما نبه عليه ابن غازي رحمه الله ، وقد أطلق المصنف في منعه من السفر إذا حل بغيبته ، وهو مقيد بأن لا يوكّل وكيلاً لأداء الحق ، فإن وكل فلا منع ، هذا الذي عليه أهل المذهب . قال : وقال ابن عبد السلام : ظاهر المدونة أنه يمنع من السفر البعيد ، ولا يقبل منه التوكيل ، ا.هـ. باختصار .

(٢) وقوله : وإعطاء غيره قبل أجله أو كل ما بيده ، نقل المواق عن بهرام عن السيوري أنه إذا قضى جميع ما بيده لبعض غرمائه دون بعض ، أنه لا يختلف في رده . قال : والذي في المدونة : قال مالك : رهن من أحاط الدين بماله جائز ما لم يفلس ، ويكون المرتهن أحق بالرهن من الغرماء ، وله أن يقضي بعض غرمائه دون بعض ، سواء قام بقية غرمائه بأثر ذلك أو تأخر قيامهم ، إذا كان يبيع ويتأخر الناس ببيعه ، وقضاؤه ورهنه جائز . ونقل ابن حبيب عن ابن القاسم : وكذلك لو فطن أحد الغرماء باستغراقه وبادر ، فهو أحق ما لم يكن الغرماء قد تشاوروا كلهم على تفليسه. ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وله التزوج ، وفي تزوجه أربعاً وتطوعه في الحج تردد ، قال في المدونة : مادام قائم الوجه فإقراره بالدين جائز ، وله أن يتزوج فيما بيده من مال ما لم يفلس . قال المواق : ومقتضى ما يتقرر أن التردد في حجة الفرض ، وأما حجة التطوع فيمنع منها . قال ابن رشد : إتلافه المال =

حَلفَ كُلٌّ كَهُوَ وأخَذَ حِصَّتَهُ ولو نَكَلَ غَيْرُهُ عَلى الأصَحِّ ، وقُبِلَ إقْرارُهُ بالمجْلِسِ أوْ قُرْبِهِ إنْ ثَبَتَ دَيْنُهُ بإقْرَارٍ لا ببَيِّنَةٍ ، وهو في ذمَّتِهِ ، وقُبِلَ تَعْيينُهُ الْقِرَاضَ والوَدِيعَة إنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ بأصْله ، وَالمخْتَارُ قَبُولُ قَوْلِ الصَّانعِ بلا بينَةٍ .

= قبل التفليس بغير عوض لا يجوز إلا فيما جرت العادة به ؛ كالكسرة يعطيها لسائل ، وكالضحية والنفقة في العيدين من غير سرف ، ولا يجوز فيما لم تجر العادة به من الكراء في حج التطوع . وانظر ، هل له أن يحج حجة الفرض أم لا ؟ . وهل له أن يتزوج أربع زوجات ؟ . ا.هـ. بنقل المواق .

(٢) وقوله : وفُلِّس حضر أو غاب إن لم يعلم ملاؤه ، قال المواق : القضاء ، إذا طلب الغرماء الحجر على المفلس ، فإن الحاكم يحجر عليه . قال مالك : إذا قام رجل واحد بالمديان فله تفليسه كقيام الجماعة ، ويبيع الإمام ما ظهر له من ماله فيوزعه بين غرمائه بالحصص ، ويحبسه فيما بقي إن تبين لدده واتهم. ا.هـ.

وقال ابن قدامة في المغني : ومتى لزم الإنسان ديون حالّة لا يفي ما له بها ، فسأل غرماؤه الحاكم الحجر عليه ، لزمته إجابتهم ، ويستحب أن يظهر الحجر عليه لتتجنب الناس معاملته ، فإذا حجر عليه ثبت بذلك أربعة أحكام : أحدها : تعلق حقوق الغرماء بعين ماله .

والثاني : منع تصرفه في عين ماله . والثالث : أن من وجد عين ماله عنده فهو أحق بها من سائر الغرماء ، إذا توفرت شروط ذلك . الرابع : إن للحاكم بيع ماله . وإيفاء الغرماء .

قال : والأصل في هذا ما روى كعب بن مالك أن رسول الله ﷺ حجر على مُعاذ بن جبل وباع ماله . رواه الخلال بإسناده . وعن عبد الرحمن بن كعب ، قال : كان مُعاذ بن جبل من أفضل شباب قومه ، ولم يكن يمسك شيئاً ، فلم يزل يدَّان حتى أغرق ماله في الدين ، فكلم النبي ﷺ غرماؤه ، فلو ترك أحدٌ من أجل أحد لتركوا معاذاً من أجل رسول الله ﷺ ، فباع لهم رسول الله ﷺ ماله حتى قام معاذ بغير شيء. ا.هـ. منه.

وقال القرطبي في التفسير : من كثرت ديونه وطلب غرماؤه ما لهم ، فللحاكم أن يخلعه من كل ماله ، ويترك له ما كان من ضرورته . روى ابن نافع عن مالك أنه لا يترك له إلا ما يواريه ؛ والمشهور أنه يترك له كسوته المعتادة ما لم يكن فيها فضل ، ولا ينزع منه رداؤه إن كان ذلك يزري

وَحُجِرَ أَيْضاً إِنْ تَجدَّدَ مَالٌ ، وانْفَكَّ وَلَوْ بِلاَ حَاكِمٍ ، وَلَوْ مَكَّنَهُمُ الْغَرِيمُ فَبَاعُوا واقْتَسَموا ثُمَّ دَايَنَ غَيْرَهُمْ ، فَلاَ دُخُولَ لِلأَوَّلِينَ كَتَفْلِيسِ الحَاكِمِ إِلاَّ كَإِرْثٍ ، وصِلَةٍ ، وجِنَايَةٍ ، وبِيعَ مَالُهُ بِحَضْرَتِهِ بِالْخِيارِ ثلاثاً وَلَوْ كُتُباً أَوْ ثَوْبَيْ جُمُعَةٍ إِنْ كثُرَتْ قِيمَتُهُمَا . وَفِي بَيْعِ آلَةِ الصَّانِعِ تَرَدُّدٌ . وَأُوجِرَ رقيقُهُ ، بِخِلاَفِ مُسْتَوْلَدَتِهِ ، وَلاَ يُلْزَمُ بِتكَسُّبٍ وتَسَلُّفٍ واسْتِشْفَاعٍ وعَفْوٍ لِلدِّيَةِ ، وانْتِزَاعِ مال رَقِيقِهِ أَوْ مَا وَهَبَهُ لِوَلَدِهِ ، وعُجِّلَ بَيْعُ الْحَيَوانِ ، واسْتُؤْنِي بِعَقَارِهِ كالشَّهْرَيْنِ ، وقُسِمَ بِنِسْبَةِ الدُّيُونِ بِلاَ بَيِّنَةِ حَصْرِهِمْ . واسْتُؤْنِي بِهِ إِنْ عُرِفَ بِالدَّيْنِ في المَوْتِ فَقَطْ . وقُوِّمَ مُخَالِفُ النَّقْدِ يَوْمَ الْحِصَاصِ ، وَاشْتُرِيَ لَهُ مِنْهُ بِمَا يَخُصُّهُ ، ومَضَى إِنْ رَخُصَ أَوْ غَلاَ . وَهَلْ يُشْتَرَى في شَرْطِ جَيِّدٍ أَدْنَاهُ أَوْ وَسَطُهُ ؟ قَوْلاَنِ . وَجَازَ الثَّمَنُ إِلاَّ لِمَانِعٍ كَالاقْتِضَاءِ ، وحَاصَّتْ الزَّوْجَةُ بِمَا أَنْفَقَتْ وَبِصَدَاقِهَا كَالْمَوْتِ ، لاَ بِنَفَقَةِ الْوَلَدِ وإِنْ ظَهَرَ دَيْنٌ ، أو اسْتُحِقَّ مَبِيعٌ وَإِنْ قَبْلَ فَلَسِهِ رُجِعَ بِالْحِصَّةِ كَوَارِثٍ أَوْ مُوصىً لَهُ عَلى مِثله .

= به . وفي ترك كسوة زوجته وفي بيع كتبه إن كان عالماً خلاف . ولا يترك له مسكن ، ولا خادم ، ولا ثوب جمعة ما لم تقل قيمته ، وعند ذلك يحرم حبسه . والأصل في هذا قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ﴾ . وروى الأئمة - واللفظ لمسلم - عن أبي سعيد الخدري قال : أصيب رجل في عهد رسول الله ﷺ في ثمار ابتاعها ، فكثر دينه ، فقال : رسول الله ﷺ : « تَصَدَّقُوا عَلَيْهِ » . فتصدق الناس عليه ، فلم يبلغ ذلك وفاء دينه ، فقال رسول الله ﷺ لغرمائه : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلاَّ ذَلِكَ » . وفي مصنف أبي داود : فلم يزد رسول الله ﷺ غرماءه على أن خلع لهم ماله . قال القرطبي : وهذا نص ، فلم يأمر رسول الله ﷺ بحبس الرجل ، وهو معاذ بن جبل كما قال شريح . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وحل به وبالموت ما أجل ، قال المواق : المذهب حلول دين المفلس المؤجل =

وإِنْ اشْتَهَرَ مَيِّتٌ بِدَيْنٍ أَوْ عَلِمَ وَارِثُهُ وأَقْبَضَ ، رُجِعَ عَلَيْهِ ، وأُخِذَ مَلِيٌّ عَنْ مُعْدِمٍ مَا لَمْ يُجَاوِزْ مَا قَبَضَهُ ، ثُمَّ رَجَعَ عَلى الْغَرِيمِ ، وَفيها الْبُدَاءةُ بِالْغَرِيمِ . وَهَلْ خِلاَفٌ أَوْ عَلى التَّخْيير ؟ تأويلاَنِ ؛ فَإِنْ تَلِفَ نَصِيبُ غَائبٍ عُزِلَ لَهُ فمنه ، كَعَيْنٍ وُقِفَ لِغُرَمَائِهِ ، لاَ عَرْضٍ . وهَلْ إِلاَّ أَنْ يَكونَ بِكَدَيْنِهِ ؟ تأويلاَنِ ؛ وتُرِكَ لَهُ قُوتُهُ والنَّفَقَةُ الْوَاجِبَةُ عَلَيْهِ[1] . لِظَنِّ يُسْرَتِهِ ، وكِسْوَتُهُمْ كلَّ دَسْتاً مُعْتَاداً ، وَلَوْ وَرِثَ أَبَاهُ بِيعَ لاَ وُهِبَ لَهُ ، إِنْ عَلِمَ وَاهِبُهُ أَنَّهُ يُعْتَقُ عَلَيْهِ ، وحُبِسَ لِثُبُوتِ عُسْرِه إِنْ جُهِلَ حَالُهُ[2] ، وَلَمْ يَسْأَلَ الصَّبْرَ لَهُ بَحمِيلٍ بِوَجْهِهِ ، فَغَرِمَ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِهِ ، ولَوْ أُثْبِتَ عُدْمُهُ أَوْ ظَهَرَ مَلاَؤُهُ ، إِنْ تَفَالَسَ ، وَإِنْ وَعَدَ بِقَضَاءٍ وسَأَلَ تَأْخِيرَ كَالْيَوْمِ أَعْطَى حَمِيلاً بِالْمَالِ وإِلاَّ سُجِنَ ، كَمَعْلُومِ الْمَلاَءِ ، وأُجِّلَ لِبَيْعٍ

= بتفليسه كالموت مطلقاً ، وعبارة المدونة : ما كان على مفلس أو ميت من دين مؤجل ، فإنه يحل بالموت وبالفلس ، وما كان له من دين مؤجل فإنه إلى أجله ، ولغرمائه تأخيره إلى أجله . ا.هـ.

ومذهب الإمام أحمد أن الدين المؤجل على المفلس لا يحل بتفليسه ، وكذلك الدين على الميت إذا وثق الورثة . وهو قول ابن سيرين ، وعبيد الله بن الحسن ، واسحاق ، وأبي عبيد ، وقال طاوس ، وأبو بكر بن محمد ، والزهري ، وسعيد بن إبراهيم : الدين إلى أجله . وحكي ذلك عن الحسن . وفي المغني أن الرواية الأخرى عن أحمد ؛ أن الدين على الميت يحل بموته قال : وبه قال الشعبي ، والنخعي ، وسوار ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، قالوا : لا يجوز بقاء الدين في ذمة الميت لخرابها ، ولتعذر مطالبته ، ولا يجوز اعتباره بذمة الورثة لأنهم لم يلتزموه أصلاً ، ولا رضي صاحب الدين بذممهم المختلفة المتباينة ، ا.هـ. منه. بتصرف.

(١) وقوله : وترك له قوته والنفقة الواجبة عليه ، قال الحطاب : يعني ما ينفق على من وجبت عليه نفقته ؛ كزوجاته ، وولده ، وأمهات أولاده ، ومدبريه ونقل المواق عن المدونة ، قال مالك : يترك للمفلس ما يعيش به هو وأهله الأيام . قال في الواضحة : الشهر ونحوه . وقال في العتبية : هو وأهله وولده الصغير ا.هـ. =

عَرْضِهِ إنْ أعْطَى حَميلاً بِالْمَالِ ، وإلَّا سُجِنَ . وَفي حَلِفِهِ عَلى عَدَمِ النَّاضِّ تَرَدُّدٌ ، وإنْ عُلِمَ بالنَّاضِّ لَمْ يُؤَخَّرْ ، وضُرِبَ مَرَّةً بَعْدَ مَرَّةٍ . وإنْ شُهِدَ بِعُسْرِهِ أنَّهُ لاَ يُعْرَفُ لَهُ مالٌ ظَاهِرٌ ولاَ بَاطِنٌ حَلَفَ كذلك ، وَزَادَ : وإنْ وَجَدَ لَيَقْضِيَنَّ . وأُنْظِرَ . وَحَلَفَ الطَّالِبُ إنِ ادَّعَىٰ عَلَيْهِ عِلْمَ الْعُدْمِ ، وإنْ سَألَ تَفْتِيشَ دَارِهِ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ . وُرجِّحَتْ بَيِّنَةُ الْمَلاَءِ إنْ بَيَّنَتْ .

= نقل ابن رشد : وقال المازري : التحقيق فيما يترك لعيشه اعتبار حال المفلس في كسبه ، فيترك له قدر ما يرى أن يبلغه لتحصيل معيشته ، فإن كان صانعاً ينفق على أهله من خدمته لم يترك له شيء . ومن المشايخ من قال : تترك له نفقة اليومين أو الثلاثة خشية المرض . ا.هـ. منه.

وقال الخرقي : وينفق على المفلس وعلى من تلزمه مؤنته بالمعروف من ماله إلى أن يفرغ من قسمته بين الغرماء وقال ابن قدامة : وإن لم يكن ذا كسب أنفق عليه من ماله مدة الحجر وإن طالت ؛ لأن ملكه باق . وقد قال النبي ﷺ : « ابْدَأْ بِنَفْسِكَ ثُمَّ بِمَنْ تَعُولُ ». ومعلوم أن فيمن يعوله من تجب نفقته عليه . قال : وممن أوجب الإنفاق على المفلس وزوجته وأولاده الصغار من ماله ، أبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، ولا نعلم أحداً خالفهم في ذلك . قال : وتجب كسوتهم أيضاً ؛ لأن ذلك مما لابد منه. ا.هـ. منه باختصار.

(٢) وقوله : وحبس لثبوت عسره إن جهل حاله ، نقل المواق عن ابن الحاجب : من أحكام الحجر على المفلس حبسه . ابن رشد : حبس الغريم إنما يكون ما لم يثبت عدمه ويظهر فقره.

وحبس المديان على ثلاثة أوجه : حبس تلوم واختبار في جهل حاله ؛ ويكون ذلك بقدر ما يستبرأ أمره ويكشف عن حاله ، فإرسال هذا المحبوس للتلوم والاختبار أن يعطى حميلاً حتى يكشف عن حاله ولا يحبس ، ففي المدونة في هذا الحال يحبس أو يؤخذ عليه حميل ، ا.هـ. منه.

وفي الحطاب هنا فرع ، قال ابن عرفة : تلقى الأشياخ بالقبول ما في ثمانية أبي زيد : لا يسجن في الحديد إلا من سجن في دم . قال : وكذا : لا يؤمن هربه . ا.هـ. منه.

وقال ابن المنذر : أكثر من نحفظ عنه من علماء الأمصار وقضاتهم ، يرون الحبس في الدين . منهم مالك ، والشافعي ، وأبو عبيد ، والنعمان ، وسوَّار ، وعبيد الله بن الحسن ، وروي عن شريح =

. . . . . .

= والشعبي . كان عمر بن عبد العزيز يقسم ماله بين الغرماء ولا يحبس . وبه قال عبد الله بن جعفر ، والليث بن سعد . ا.هـ. بنقل المغني .

وقال القرطبي في تفسيره : ويحبس المفلس في قول مالك ، والشافعي ، وأبي حنيفة وغيرهم حتى يتبين عدمه . ولا يحبس عند مالك إن لم يتهم أنه غيب ماله ولم يتبين لدَدُه ، وكذلك لا يحبس إنْ صحَّ عسره ، ا.هـ.

قلت : والدليل في ذلك قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسُرَةٍ ﴾. ومن السنة حديث أبي سعيد الخدري عند مسلم في قصة معاذ بن جبل رضي الله عنه ، فإن رسول الله ﷺ قال لغرمائه : « خُذُوا مَا وَجَدْتُمْ وَلَيْسَ لَكُمْ إِلَّا ذٰلِكَ ». وفي مصنف أبي داود : فلم يزد رسول الله ﷺ غرماءه على أن خلع لهم ماله . وهذا نص في محل النزاع ، فإن رسول الله ﷺ لم يأمر بحبس الرجل . ا.هـ. من القرطبي .

وفي مصنف ابن أبي شيبة : حدثنا جرير عن طلق بن معاوية ، قال : كان لي على رجل ثلاثمائة درهم فخاصمته إلى شريح ، فقال الرجل : إنهم وعدوني أن يحسنوا إليَّ . فقال شريح : ﴿ إِنَّ اللهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾. الآية. قال : وأمر بحبسه ، وما طلبت إليه أن يحبسه ، حتى صالحني بمائة وخمسين درهماً .

وفي ابن أبي شيبة أيضاً بسنده عن أبي المنهزم ، أن رجلاً أتى أبا هريرة في غريم له فقال : احبسه قال : قال أبو هريرة : هل تعلم له عيناً فآخذه به ؟. قال : لا . قال : فهل تعلم له عقاراً أكسره ؟. قال : لا . قال : فما تريد ؟. قال : احبسه قال : لا ، ولكني أدعه يطلب لك ولنفسه ولعياله . ا.هـ.

قلت : فقد تبين لك من خلال الأدلة أن المدين يحبس في الدين إذا كان واجداً ولم يقض ما عليه ؛ لقوله ﷺ : « لَيُّ الْوَاجِدِ ظُلْمٌ يُحِلُّ عُقُوبَتَهُ وَعَرْضَهُ ». وإنه إذا كان مجهول حال ، وادعى عليه غريمه وجود مال ، حبس حتى تتبين براءته ، أما إذا كان معلوم العدم أو صدقه غريمه ، فإن الدليل إلى جانب من يقول بعدم سجنه . والله الموفق .

وأُخْرِجَ الْمَجْهُولُ إِنْ طَالَ سِجْنُهُ بِقَدْرِ الدَّيْنِ والشَّخْصِ ، وَحُبِسَ النِّسَاءُ عِنْدَ أَمِينَةٍ أَوْ ذَاتِ أَمِينٍ ، والسَّيِّدُ لِمُكَاتَبِهِ ، والْجَدُّ والْوَلَدُ لأبيهِ ، لاَ عَكْسُهُ كَالْيَمِينِ ، إلاَّ الْمُنْقَلِبَةَ والْمُتَعَلِّقَ بِهَا حَقٌّ لِغَيْرِهِ ، وَلَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَ كَالأَخَوَيْنِ والزَّوْجَيْنِ إِنْ خَلاَ ، وَلاَ يَمْنَعُ مُسَلَّماً أَوْ خَادِماً بِخِلاَفِ زوجَةٍ ، وأُخْرِجَ لِحَدٍّ أَوْ ذَهَابِ عَقْلِهِ لِعَوْدِهِ ، واسْتُحْسِنَ بِكَفِيلٍ بِوَجْهِهِ لِمَرَضِ أَبَوَيْهِ ، وَوَلَدِهِ ، وأَخِيهِ ، وقَرِيبٍ جِدًّا لِيُسَلِّمَ ، لاَ جُمُعَةٍ وعِيدٍ وعَدُوٍّ إلاَّ لِخَوْفِ قَتْلِهِ أَوْ أَسْرِهِ .

وَلِلْغَرِيمِ أَخْذُ عَيْنِ مَالِهِ الْمُحَازِ عَنْهُ فِي الْفَلَسِ لاَ الْمَوْتِ[1] ، وَلَوْ مَسْكُوكاً وآبِقاً ، وَلِزِمَهُ إِنْ لَمْ يَجِدْهُ إِنْ لم يَفْدِهِ غُرَمَاؤُهُ ولَوْ بِمَالِهِمْ وَأَمْكَنَ ، لاَ بُضْعٌ وعِصْمَةٌ وقِصَاصٌ ، ولَمْ يَنْتَقِلْ . لاَ إِنْ طُحِنَتِ الْحِنْطَةُ أَوْ خُلِطَ بِغَيْرِ مِثْلٍ ، أَوْ سُمِّنَ زُبْدُهُ ، أَوْ فَصَّلَ ثَوْبُهُ ، أَوْ ذُبِحَ كَبْشُهُ ، أَوْ تَتَمَّرَ رُطَبُهُ ، كَأَجِيرِ رَعْيٍ ونَحْوِهِ ، وذِي حَانُوتٍ فِيمَا بِهِ ، ورَادٍّ لِسِلْعَةٍ بِعَيْبٍ وَإِنْ أُخِذَتْ عَنْ دَيْنٍ . وَهَلْ الْقَرْضُ كَذَلِكَ - وإِنْ لَمْ يَقْبِضْهُ مُقْتَرِضُهُ - أَوْ كَالْبَيْعِ ؟ خِلاَفٌ .

---

(١) وقوله : وللغريم أخذ عين ماله المحاز عنه في الفلس لا الموت ، أما دليل جواز أخذ الغريم لعين ماله إذا أدركها ، فهو قوله ﷺ : « أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ مَتَاعاً فَأَفْلَسَ الَّذِي ابْتَاعَهُ وَلَمْ يَقْبَضِ الَّذِي بَاعَهُ مِنْ ثَمنِهِ شَيْئاً ، فَوَجَدَ مَتَاعَهُ بَعْيْنِهِ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ، وَإِنْ مَاتَ الْمُشْتَرِي فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ». رواه مالك في الموطإ ، ورواه أبو داود .

وقال الحطاب : مفهوم قوله : المحاز عنه ، أنه لو لم يحز عنه ليس كذلك ، أمَّا في الفلس فهو أحق بها من باب أحرى ، وأما في الموت فهو أحق بها أيضاً .

قال في المقدمات : ولا خلاف في مذهبنا أن البائع أحق بما في يده في الموت والفلس ، وأنه أحق بما أسلمه ما ألفاه قائماً عند المبتاع في الموت والفلس ، وإنما وقع الخلاف بينهم في بعض المسائل لاختلافهم من أي قسم هي . قال : وفي بعض ما ذكره نظر ا.هـ. منه. وقال ابن =

وَلَهُ فَكُّ الرَّهْنِ ، وَحَاصَّ بِفِدَائِهِ لا بِفِدَاء الْجاني ، وَنَقْضُ الْمُحَاصَّةِ إِنْ رُدَّتْ بِعَيْبٍ ، وردُّهَا ، والمحاصَّةُ بِعَيْبٍ سَمَاوِيٍّ ، أَوْ مِنْ مُشْتَرِيهِ ، أَوْ أَجْنَبِيٍّ لَمْ يَأْخُذْ أَرْشَهُ ، أَوْ أَخَذَهُ وعَادَ لِهَيْئَتِهِ ، وإِلَّا فبِنِسْبَةِ نَقْصِهِ ، وردُّ بَعْضِ ثَمَنٍ قُبِضَ ، وَأَخْذُها وَأَخْذُ بَعْضِهِ ، وحَاصَّ بِالْفَائِتِ ؛ كَبَيْعِ أُمٍّ وَلَدَتْ . وإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا أو بَاعَ الْوَلَدَ فَلَا حِصَّةَ ، وأَخَذَ الثَّمَرَةَ والْغَلَّةَ إِلَّا صُوفاً تَمَّ أَوْ ثَمَرَةً مُؤَبَّرَةً ، وَأَخَذَ الْمُكْرِي دَابَّتَهُ وَأَرْضَهُ ، وَقُدِّمَ في زَرْعِهَا في الْفَلَسِ ، ثُمَّ

= قدامة فيمن أدرك سلعته بعينها في مال المفلس ، قال : وجملة ذلك أنه يستحق الرجوع في السلعة بخمسة شروط :

الأول : أن تكون السلعة باقية بعينها لم يتلف بعضها ، فإن تلف جزء منها ليس له الرجوع . وقال مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، والعنبري : له الرجوع في الباقي منها ، ويضرب مع الغرماء بحصة التالف .

الثاني : أن لا يكون المبيع زاد زيادة متصلةً كالسِّمَنِ ، والكبر ، وتعَلُّم الصناعة ، أو الكتابة أو القرآن ونحو ذلك .

وقال مالك والشافعي : لا يمنع ذلك الرجوع ، إلا أن مالكاً يخير الغرماء بين أن يعطوه السلعة ، أو ثمنها الذي باعها به .

الثالث : أن لا يكون البائع قبض من ثمنها شيئاً ، فإن كان قد قبض بعض ثمنها سقط حقه في الرجوع . وقال مالك : هو مخير إن شاء رد ما قبضه ورجع في جميع العين ، وإن شاء حاصَّ الغرماء ببقية ثمنها .

قلت : وحجة الحنبلي هنا قوية ؛ لاستدلاله بحديث أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « أَيُّمَا رَجُلٍ بَاعَ سِلْعَةً فَأَدْرَكَ سِلْعَتَهُ بِعَيْنِهَا عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ ، وَلَمْ يَكُنْ قَدْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئاً ، فَهِيَ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ قَدْ قَبَضَ مِنْ ثَمَنِهَا شَيْئاً فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاء » .

رواه مالك وموسى بن عقبة ، عن الزهري عن أبي بكر بن عبد الرحمن ، عن أبي هريرة . كذا قال ابن عبد البر . وأخرجه أبو داود ، وابن ماجه ، والدار قطني . ا.هـ. =

سَاقِيهِ ، ثُمَّ مُرْتَهِنُهُ ، وَالصَّانِعُ أَحَقُّ - ولَوْ بِمَوْتٍ - بِمَا بِيَدِهِ ، وإلَّا فَلَا ، إنْ لَمْ يُضِفْ لِصَنْعَتِهِ شَيْئاً إلَّا النَّسْجَ ، فَكَالمَزِيدِ يُشَارِكُ بِقِيمَتِهِ ، والْمُكْتَرِي بِالْمُعَيَّنَةِ وَبَغَيْرِهَا إنْ قُبِضَتْ وَلَوْ أُدِيرَتْ ، وَرَبُّهَا بِالْمَحْمُولِ وإنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا ، مَا لَمْ يَقْبِضْهُ رَبُّهُ . وَفِي كَوْنِ المُشْتَرِي أَحَقَّ بِالسِّلْعَةِ يُفْسَخُ لِفَسَادِ الْبَيْعِ أَوْ

= والرابع : أن لا يكون تعلق بها حق الغير ، فإن رهنها المشتري ثم أفلس ، أو وهبها ثم أفلس ، لم يملك البائع الرجوع فيها ، لأن النبي ﷺ قال : « مَنْ وَجَدَ مَتَاعَهُ بِعَيْنِهِ عِنْدَ رَجُلٍ قَدْ أَفْلَسَ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ ». وهذا لم يجده عند المفلس . قال : ولا نعلم في هذا خلافاً .

والشرط الخامس : أن يكون المفلس حيًّا ، فإن مات فالبائع أسوة الغرماء ، سواء علم بفلسه قبل الموت فحجر عليه ثم مات ، وسواء تبين فلسه بعد الموت . وبهذا قال مالك واسحاق ، وقال الشافعي : له الفسخ واسترجاع العين . واحتج بما رواه ابن خَلَدَة الزرقي قاضي المدينة قال : أتينا أبا هريرة في صاحب لنا قد أفلس ، فقال أبو هريرة : هذا الذي قضى فيه رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا رَجُلٍ مَاتَ أَوْ أَفْلَسَ ، فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أَحَقُّ بِمتَاعِهِ إِذَا وَجَدَهُ بِعَيْنِهِ ». رواه أبو داود وابن ماجه .

قال في المغني : وهو حديث مجهول الإسناد ، قال ابن عبد البر : يرويه أبو المعتمر عن الزرقي ، وأبو المعتمر غير معروف بحمل العلم ، ثم هو غير معمول به إجماعاً ، فإنه جعل المتاع لصاحبه بمجرد موت المشتري من غير شرط فلسه ، ولا تعذر وفائه ، ولا عدم قبض ثمنه ، والأمر بخلاف ذلك عند جميع العلماء إلا ما حكي عن الاصطخري من أصحاب الشافعي ، وهو شذوذ عن أقوال أهل العلم ، وخلاف للسنة لا يعرج على مثله .

والدليل على أن البائع إن مات المشتري المفلس يكون أسوة الغرماء ، قد تقدم لك بعضه ، وهو حديث الموطإ ، ومنه ما رواه أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي هريرة عن النبي ﷺ في حديث المفلس قال : « فَإِنْ مَاتَ فَصَاحِبُ الْمَتَاعِ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ». رواه أبو داود . وروى أبو اليمان عن الزبيدي ، عن الزهري ، عن أبي سلمة عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا امْرِىءٍ مَاتَ وعِنْدَهُ مَالُ امْرِىءٍ بِعَيْنِهِ ، اقْتَضَى مِنْ ثَمَنِهِ شَيْئاً أَوْ لَمْ يَقْتَضِ ، فَهُوَ أُسْوَةُ الْغُرَمَاءِ ». رواه ابن ماجه . ا.هـ. من المغني لابن قدامة باختصار وتصرف .

لَا ؟. أوْ في النَّقْدِ ، أقْوَالٌ . وَهُوَ أحَقُّ بِثَمَنِهِ وبِالسِّلْعَةِ إنْ بِيعَتْ بِسِلْعَةٍ وَاسْتُحِقَّتْ ، وَقُضِيَ بأخْذِ المَدِينِ الوَثِيقَةَ أو تَقْطِيعِهَا ، لَا صَدَاقٍ قُضِيَ[1] . وَلِرَبِّهَا رَدُّهَا إنِ ادَّعَى سُقُوطَهَا . وَلِرَاهِنٍ بِيدِهِ رَهْنُهُ بِدَفْعِ الدَّيْنِ ؛ كَوَثِيقَةٍ زَعَمَ رَبُّهَا سُقُوطَهَا ولَمْ يَشْهَدْ شَاهِدُهَا إلَّا بها .

---

(١) وقوله : وقضي بأخذ المدين الوثيقة أو تقطيعها ، لا صداق قضي ، نسب المواق للمتيطي : الذي به القضاء ، للذي عليه الدين أخذ وثيقة الدين من صاحبها ويقضى عليه بتقطيعها . وقيل : يكتب على ظهرها . قال : وأما الزوجة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها - يدفع إليها باقي صداقها - فليس عليها أن تدفع وثيقة صداقها إلى زوجها ، ولا إلى ورثته ؛ لما في حبسها عندها من المنفعة لها من لحوق نسب وغير ذلك. ا.هـ. منه.

بَابٌ في الحجر

الْمَجْنُونُ مَحْجُورٌ لِلإِفَاقَةِ ، والصَّبيُّ لِبُلُوغِهِ[1] بِثَمَانِ عَشْرَةَ ، أوْ الْحُلُمِ أَوِ الْحَيْضِ أوِ الْحَمْلِ أوِ الإِنْبَاتِ[2] . وَهَلْ إلاّ في حَقِّ اللّهِ تعالى ؟ تَرَدُّدٌ . وصُدِّقَ إنْ لَمْ يُرَبْ . ولِلْوَلِيِّ رَدُّ تَصَرُّفِ مُمَيِّزٍ[3] ، وَلَهُ إنْ رَشَدَ - وَلَوْ حَنِثَ - بَعْدَ بُلُوغِهِ أوْ وَقَعَ المَوْقِعَ .

كتاب الحجر

قال الحطاب : عقب المصنف رحمه الله التفليس بالحجر تكميلاً لبيان أسباب الحجر. ا. هـ.

وأسباب الحجر سبعة : التفليس ، والمرض ، والنكاح في حق الزوجة ، والرق ، والصِّبا ، والجنون ، والتبذير . ذلك أن الحجر على ضربين : حجر على الإنسان لحق نفسه ، وحجر عليه لحق غيره ، فالحجر على الإنسان لحق غيره ؛ كالحجر على المفلس لحق غرمائه ، وعلى المريض في التبرع بزيادة على الثلث ، أو التبرع بشيء لوارث ، وذلك لحق ورثته ، وكالحجر على الرقيق لحق سيِّده ، وكالحجر على المرأة في التبرع بزائد على الثلث وذلك لحق زوجها ، ولهؤلاء أبواب تذكر فيها الأحكام التي تتعلق بهم . وأما المحجور عليه لحق نفسه فثلاثة : الصبيُّ ، والمجنون ، والسفيهُ . وهذا الباب يختص بأحكام الحجر على هؤلاء الثلاثة ؛ والحجر عليهم حجر عام لأنهم يمنعون من التصرف في أموالهم وذممهم .

والحجر لغة مصدر حجر يحجر - بضم الجيم وكسرها - إذا حصر الإنسان أو منعه . ويطلق على الحرام ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَيَقُولُونَ حِجْراً مَحْجُوراً ﴾ أي حراماً محرماً . ويطلق أيضاً على العقل ؛ ومن ذلك الاستعمال قوله تعالى : ﴿ هَلْ فِي ذَلِكَ قَسَمٌ لِذي حِجْرٍ ﴾ أي لذي عقل .

قال الحطاب : وهو مثلث الحاء في المعاني الثلاثة . قال : ويطلق أيضاً على ما بين يدي الإنسان من ثوبه . وحكى في القاموس أن هذا بكسر الحاء فقط . والحجر ما دار بالكعبة المشرفة من الجانب الشمالي وكل ما حجر به من حائط فهو حجر ، والحجر أيضاً موضع به ديار ثمود عند وادي القرى على طريق الشام . قال تعالى : ﴿ كَذَّبَ أَصْحَابُ الْحِجْرِ الْمُرْسَلِينَ ﴾ . والحجر أيضاً الأنثى من الخيل . قال : والجميع بمعنى المنع ؛ لأن العقل يمنع من الرذائل جميعها ، والحائط =

. . . . . .

= يمنع من الدخول إليه ، والأنثى من الخيل تمنع صاحبها من العدو . قال : ويطلق أيضاً على القرابة ، وعلى فرج الرجل والمرأة ، قاله في القاموس . ا.هـ. من الحطاب بتصرف . والحجر في اصطلاح الشرع هو منعُ المالك من التصرف في ماله لمنفعة نفسه أو لمنفعة غيره.ا.هـ.

(١) وقوله : المجنون محجور للإفاقة ، والصبي لبلوغه ، الأصل في الحجر على هذين وعلى السفيه قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمُ الَّتِي جَعَلَ اللَّهُ لَكُمْ(١) قِيَماً ﴾ إلى قوله : ﴿ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ .

قال ابن قدامة في المغني : قال سعيد بن جبير وعكرمة : هو مال اليتيم عندك ، لا تؤته إيَّاهُ ، وأنفق عليه . قال : وإنما أضاف الأموال إلى الأولياء ، وهي لغيرهم ، لأنهم قوَّامُها ومدبِّروها . وقوله تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ ﴾ معناه اختبروهم في حفظ أموالهم ﴿ حَتَّى إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ﴾ أي مبلغ الرجال والنساء ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً ﴾ أي أبصرتم وعلمتم منهم حفظاً لأموالهم ، وصلاحاً في تدبير معاشهم ﴿ فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ أي لأن الحجر إنما كان لعجزه عن التصرف في ماله على وجه المصلحة ؛ حفظاً لماله عليه ، فإذا بلغ مبلغ الرجال والنساء ، وعلم منه حفظ ماله وصلاح تدبيره في معاشه ، زال عنه الحجر لزوال سببه . ا.هـ. المغني بتصرف .

(٢) وقوله : بثمان عشرة ، أو الحيض ، أو الحلم أو الإنبات ألخ . قال القرطبي في التفسير : البلوغ يكون بخمسة أشياء : ثلاثة يشترك فيها الرجال والنساء ، واثنان يختصان بالنساء وهما : الحيض والحبل . ولم يختلف العلماء أنهما بلوغ وأن الفرائض والأحكام تجب بهما .

واختلفوا في الثلاثة ؛ فأما الإنبات والسن فقد قال الأوزاعي والشافعي وابن حنبل : خمس عشرة بلوغ لمن لم يحتلم . وهو قول ابن وهب ، وأصبغ بن الفرج ، وعبد الملك بن الماجشون ، وعمر ابن عبد العزيز ، وجماعة من أهل المدينة ، واختاره ابن العربي ، فتجب الحدود والفرائض عندهم على من بلغ هذه السن ، واحتجوا بحديث ابن عمر إذْ عرض يوم الخندق وهو ابن خمس عشرة فأجيز ، ولم يجز يوم أحد لأنه كان ابن أربع عشرة . أخرجه مسلم .

قال ابن عبد البر : هذا فيمن عرف مولده ، وأما من جهل مولده وعدة سنه ، أو جحد ، فالعمل

---

(١) قراءة نافع .

. . . . . .

فيه بما روى نافع عن أسلم عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه كتب إلى أمراء الأجناد : ألاَّ تضربوا الجزية إلا على من جرت عليه الموسى . وقال عثمان في غلام سرق : انظروا ، فإن كان قد اخضر مئزره فاقطعوه . وقال عطية القرظي : عرض رسول الله ﷺ بني قريظة ، فكل من أنبت منهم قتله بحكم سعد بن معاذ ، ومن لم ينبت منهم استحياه ، وكنت فيمن لم ينبت فتركني .

وقال مالك وأبو حنيفة وغيرهما : لا يحكم لمن لم يحتلم حتى يبلغ ما لم يبلغ أحد إلا احتلم ؛ وذلك سبع عشرة . وعن مالك رواية أخرى : بلوغه أن يغلظ صوته وتنشق أرنبته .

وأما الإنبات ، فمنهم من قال يستدل به على البلوغ ؛ روي عن ابن القاسم وسالم ، وقاله مالك مرة ، والشافعي في أحد قوليه . وبه قال اسحاق ، وأحمد ، وأبو ثور . وقيل : هو البلوغ إلا أنه يحكم به في الكفار ؛ فيقتل من أنبت ويجعل من لم ينبت منهم في الذراري . قاله الشافعي في قوله الآخر ، وذلك لحديث عطية القرظي الذي تقدم .

قالوا : ولا اعتبار بالخضرة والزغب ، وإنما يترتب الحكم على الشعر .

وقال ابن القاسم : سمعت مالكاً يقول : العمل عندي على حديث عمر بن الخطاب : لو جرت عليه الموسى لحددته . وقال أصبغ : قال لي ابن القاسم : وأحب إليَّ ألاَّ يقام الحد إلا باجتماع الإنبات والبلوغ .

وقال أبو حنيفة : لا يثبت بالإنبات حكم ، وليس هو بلوغ ولا دلالة على البلوغ.

وقال الزهري وعطاء : لا حدّ على من لم يحتلم . قال : وهو قول الشافعي ، ومال إليه مالك مرة ، وقال به بعض أصحابه ، وظاهره عدم اعتبار الإنبات والسن .

قال ابن العربي : إذا لم يكن حديث ابن عمر دليلاً في السن ، فكل عدد يذكرونه في السنين فإنه دعوى ، فالسن التي أجازها رسول الله ﷺ أولى من سن لم يعتبرها . ولا قام في الشرع دليل عليها ، وكذلك اعتبر النبي ﷺ الإنبات في بني قريظة ، فمن عذيري ممن ترك أمرين اعتبرهما النبي ﷺ فيتأوله ويعتبر ما لم يعتبره النبي ﷺ لفظاً ، ولا جعل الله له في الشريعة نظراً ؟. ا.هـ. منه .

وفي الحطاب ، قال الطرطوشي : والمراد بالإنبات الإنبات الخشن على المذاكر وما حوله دون =

. . . . . .

= الزغب الضعيف . ا.هـ. من الذخيرة . ونقله ابن عرفة ، وكذلك الأنثى . ا.هـ. منه . وفيه أيضاً (فرع) قال البرزلي في كتاب الصيام : زاد القرافي في العلامات نتن الأبط . وزاد غيره فرق الأرنبة . وبعض المغاربة يأخذ خيطاً ويثنيه ويديره برقبته ، ويجمع طرفيه في أسنانه ، فإن دخل رأسه منه فقد بلغ وإلا فلا . قال : وهذا ، وإن لم يكن منصوصاً فقد رأيت في كتاب التشريح ما يؤيده ، ولأنه إذا بلغ الإنسان تغلظ حنجرته ويمحل صوته فتغلظ الرقبة كذلك ، وقد جربه كثير من العوام فصدق له . ا.هـ. منه بلفظه.

(٣) وقوله : وللولي رد تصرف مميز ، قال القرطبي عند قوله تعالى : ﴿ وَلَا تُؤْتُوا السُّفَهَاءَ أَمْوَالَكُمْ ﴾ الآية : بين الله أن السفيه وغير البالغ لا يجوز دفع ماله إليه ، فدلت الآية على ثبوت الوصيِّ والوليِّ والكفيل للأيتام ، وأجمع أهل العلم على أن الوصية إلى المسلم الحر الثقة العدل جائزة ، واختلفوا في الوصية إلى المرأة الحرة فقال عامة أهل العلم : الوصية لها جائزة ، واحتج الإمام أحمد لذلك بأن عمر رضي الله عنه أوصى إلى حفصة . وخالف عطاء بن أبي رباح ، روي عنه أنه قال في رجل أوصى إلى امرأته قال : لا تكون المرأة وصياً ، فإن فعل حُوِّلت إلى رجل من قومه .

واختلفوا كذلك في الوصية إلى العبد ، فمنع ذلك الشافعي ، وأبو ثور ، ومحمد ويعقوب ، وأجازه مالك ، والأوزاعي ، وابن عبد الحكم . وهو قول النخعي إذا أوصى إلى عبده. ا.هـ. منه بتصرف .

قال الحطاب عند هذا النص : يعني أن الولي سواء كان وصياً ، أو وصي وصي ، أو مقدم القاضي ، فإنه يرد تصرف المميز من بيع وغيره ، ويريد المصنف المميز المحجور سواء كان صغيراً أو بالغاً سفيهاً ، ولو صرح بذلك فقال : تصرف مميز محجور لكان أبين . قال : وهذه اللام يظهر فيها أنها لام الإباحة ، وأن له الرد ، وله الإمضاء ؛ وذلك إنما يكون بحسب المصلحة لا بحسب شهوته واختياره . قال في الذخيرة عن الجوهري : ولا يتصرف الولي إلا بما تقتضيه المصلحة لقوله تعالى : ﴿ وَلَا تَقْرَبُوا مَالَ الْيَتِيمِ إِلَّا بِالَّتِي هِيَ أَحْسَنُ ﴾ . وظاهر كلامه أن ذلك في جميع التصرفات له الإجازة والرد ، وليس الأمر كذلك وإنما يكون له الإجازة والرد في التصرفات المالية التي خرجت =

وَضَمِنَ مَا أَفْسَدَ[1] إِنْ لَّمْ يُؤَمَّنْ عَلَيْهِ[2]. وصَحَّتْ وَصِيتُهُ كالسَّفِيهِ إِنْ لَمْ يُخَلِّطْ[3] إِلَى حِفْظِ مَالِ ذي الأَبِ بَعْدَهُ[4]، وَفَكٍّ وَصِيٍّ وَمُقَدَّمٍ[5] إِلَّا كَدِرْهَمٍ لِعَيْشِهِ، لَا طَلَاقُهُ وَاسْتِلْحَاقِ نَسَبٍ وَنَفْيِهِ، وَعِتْقِ مُسْتَوْلَدَتِهِ، وَقِصَاصٍ وَنَفْيِهِ وَإِقْرَارٍ بِعُقُوبَةٍ وَتَصَرُّفُهُ قَبْلَ الْحَجْرِ عَلى الْإِجَازَةِ عِنْدَ مَالِكٍ[6]، لَا ابْنِ الْقَاسِمِ، وعَلَيْهِما الْعَكْسُ في تَصَرُّفِهِ إِذا رَشَدَ بَعْدَهُ، وزيد في الأُنْثَى دُخُولُ زَوْجٍ بِهَا، وَشَهَادَةُ الْعُدُولِ عَلى صَلَاحِ حَالِهَا، وَلَوْ جَدَّدَ أَبُوهَا حجراً على الأَرْجَحِ، وَلِلْأَبِ تَرْشِيدُهَا قَبْلَ دُخُولِهَا كَالْوَصِيِّ وَلَوْ لَمْ يُعْرَفْ رُشْدُها. وَفي مُقَدَّمِ الْقَاضِي خِلَافٌ.

= عن عوض، وأمَّا التبرعات فيتعين عليه ردها. ا. هـ.

ونبه الحطاب هنا على قول المصنف: مميز، احترز به من غير المميز فإنه لا يصح تصرفه ولو بالمعاوضة كما قال في باب البيع: وشرط عاقده تمييز. ا. هـ.

وفيه أيضاً: قال في كتاب المديان من المدونة: ولا يجوز للمولّى عليه عتق ولا هبة ولا صدقة ولا بيع، ولا يلزمه ذلك بعد بلوغه ورشده إلا أن يجيزه الآن. قال: وأنا أستحب إمضاءه ولا أجبره عليه. ا. هـ. عياض: ولا أستحب له أن يمضي إلا ما كان لله فيه قربة، وأما ما بينه وبين العباد مما لم يقصد به القربة، فأي استحباب في هذا؟. وهكذا جاء منصوصاً في سماع أشهب على ما تأولناه. انتهى منه. والله الموفق.

(١) وقوله: وضمن ما أفسد، قال ابن رشد: يلزم الصغير ما أفسده أو كسره في ماله ما لم يؤتمن عليه. قلت: وذلك لقولهم: العمد والخطأ في أموال الناس سواء. وهذا الحكم خطاب وضع محض لا يوجد معه تكليف لقوله ﷺ: «رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ..» الحديث، وذكر منهم الصبي حتى يبلغ، وبذلك تعلم أن النسبة بين خطاب الوضع وخطاب التكليف هي العموم والخصوص المطلق، كما قرره شيخنا سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم في مراقي السعود بقوله:

وهو من ذاك أعم مطلقاً =

. . . . . .

=

(٢) وقوله : إن لم يؤمن عليه ، قال المواق : إن ابتاع المولّى عليه أمة وحبلت منه ، كانت له أم ولد ولم يتبع بالثمن . قال : ومن المدونة : من بعث يتيماً في طلب آبق ، أخذه فباعه وأتلف الثمن ، لرب العبد أخذه ، ولا شيء على اليتيم من المال الذي أتلف ، ولا يتبع به ديناً ، بخلاف ما أفسده أو كسره. ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وصحت وصيته كالسفيه إن لم يخلّط ، نسب المواق للمدونة : تجوز وصية ابن عشر سنين وأقل مما يقاربها ، إذا أصاب وجه الوصية ؛ وذلك أن لا يكون في اختلاط . قال محمد : وأجاز مالك وأصحابه وصية من يعقل ما يوصي به ابن سبع سنين وشبهه . قال في المدونة : وتجوز وصية المحجور عليه والسفيه والمصاب حال إفاقته لا حال خبله . وقال القرطبي في التفسير جـ٢ / ص٢٦٦ : قال مالك : الأمر المجمع عليه عندنا أن الضعيف في عقله والسفيه والمصاب ، الذي يفيق أحياناً ، تجوز وصاياهم ، إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون به ما يوصون به ، وكذلك الصبي الصغير إذا كان يعقل ما أوصى به ، ولم يأت بمنكر من القول ، فوصيته جائزة ماضية . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا تجوز وصية الصبي . وقال المزني : وهو قياس مذهب الشافعي ، ولم أجد له في ذلك شيئاً ذكره ونص عليه ، واختلف أصحابه على قولين : أحدهما كقول مالك ، والثاني كقول أبي حنيفة .

قال أبو عمر : قد اتفق هؤلاء على أن وصية البالغ المحجور عليه جائزة ، ومعلوم أن من يعقل من الصبيان ما يوصي به فحاله حال المحجور عليه في ماله ، وعلة الحجر تبذير المال وإتلافه ، وتلك علة مرتفعة عند الموت ، وهو بالمحجور عليه في ماله أشبه منه بالمجنون الذي لا يعقل ، فوجب أن تجوز وصيته مع الأمر الذي جاء فيه من عمر رضي الله عنه . وقال مالك : إنه الأمر المجمع عليه عندهم بالمدينة . وبالله التوفيق. ا.هـ. منه بلفظه باختصار .

(٤) وقوله : إلى حفظ مال ذي الأب بعده ، نسب المواق لابن رشد ، قال : الإبن في ولاية أبيه مادام صغيراً ، ويخرج من الولاية ببلوغه ، وإن لم يشهد الأب على إطلاقه من الولاية ، هذا إن بلغ معلوماً بالرشد ، وليس للأب أن يرد من أفعاله شيئاً ، فإن بلغ وهو معلوم السفه فلا يخرجه الاحتلام من ولاية أبيه ، وأفعاله كلها مردودة غير جائزة. ا.هـ. منه. =

. . . . . .

= وقال الحطاب : ومعنى قول المصنف إلى حفظ مال ذي الأب بعده ، أن الصبي لا يخرج من الحجر ببلوغه ، بل هو محجور عليه إلى ظهور رشده . قال في التوضيح : ولا خلاف أنه لا يخرج من الحجر قبل بلوغه وإن ظهر رشده . فإذا بلغ فإمَّا أن يكون أبوه حجر عليه وأشهد بذلك أم لا ؛ أما إن حجر عليه فحكمه كمن لزمته الولاية ، وإن لم يحجر عليه فإن علم رشده أو سفهه عمل عليه ، وإن جهل فالمشهور أنه محمول على السفه . وروى زياد بن غانم عن مالك أنه محمول على الرشد . ا.هـ. منه.

قلت : الأصل في ذلك قوله تعالى في النساء : ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ . أي أبصرتم ورأيتم . واختلف العلماء في تأويل ﴿ رُشْداً ﴾ فقال الحسن وقتادة وغيرهما : صلاحاً في الدين والعقل . وقال ابن عباس والسُّدي والثوري : صلاحاً في العقل وحفظ المال . وأكثر العلماء على أن الرشد لا يكون إلا بعد البلوغ وعلى أنه إن لم يرشد بعد البلوغ ، وإنْ شاخ لا يزول عنه الحجر . وهذا مذهب مالك وغيره ، خلافاً لأبي حنيفة ، وزفر بن هذيل ، والنخعي ، قالوا : لا يحجر على الحر البالغ إذا بلغ مبلغ الرجال ولو كان أفسق الناس وأشدهم تبذيراً ، إذا كان عاقلاً . واحتجوا بقضية حَبَّان بن منقذ ، ولا حجة لهم في ذلك لأنه حكم مخصوص به هذا الرجل كما هو معلوم .

قال الثعلبي : والذي ذكرناه من الحجر على السفيه هو قول عثمان ، وعليٍّ ، والزبير ، وعائشة ، وابن عباس ، وعبد الله بن جعفر رضوان الله عليهم ، ومن التابعين : شريح ، وبه قال الفقهاء : مالك وأهل المدينة ، والأوزاعي ، وأهل الشام ، وأبو يوسف ، ومحمد ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو ثور . قال الثعلبي : وادَّعى أصحابنا الإجماع في هذه المسألة. ا.هـ. من القرطبي .

وإذا ثبت ذلك فاعلم أن فك الحجر عنه يكون بشرطين : البلوغ وإيناس الرشد . فإن وجد أحد هذين دون الآخر لم يجز تسليم المال إليه ، وكذلك يشهد سياق الآية . وهو رواية ابن القاسم ، وأشهب وابن وهب عن مالك في الآية . وهو قول جماعة الفقهاء إلا أبا حنيفة وزفر والنخعي ، فإنهم أسقطوا إيناس الرشد ببلوغ خمس وعشرين سنة . =

. . . . . .

= غير أن أصحابنا شرطوا في الجارية زيادة على ذلك ، دخول الزوج بها ، قالوا : الأنثى مخالفة للغلام لكونها محجوبة لا تعاني الأمور ولا تبرز لأجل البكارة ، ولذلك وقف فيها على وجود النكاح ، فبه تفهم المقاصد كلها ، والذكر بخلافها فإنه بملاقاته الناس من أول نشأته إلى بلوغه يحصل له الاختبار ويكمل عقله .

قال القرطبي : وما قاله الشافعي أصوب ؛ فإن نفس الوطء بإدخال الحشفة لا يزيدها في رشدها إذا كانت عارفة بجميع أمورها ومقاصدها ، غير مبذرة لمالها ، ولذا زاد علماؤنا : لابد من دخول زوجها ومضي مدة من الزمان تمارس فيها الأحوال .

قال ابن العربي : وذكروا في ذلك أقوالاً كثيرة ليس في شيء منها دليل ، قال : أما تمادي الحجر في المولَّى عليها حتى يتبين رشدها ، فيخرجها الوصي عنه أو يخرجها الحكم منه فهو ظاهر القرآن . قال : والمقصود من هذا كله داخل تحت قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً ﴾ . فتعين اعتبار الرشد في الجميع ولكن يختلف إيناسه باختلاف حال الراشد ، قال : فاعرفه وركِّبْ عليه ، واجتنب التحكم الذي لا دليل عليه . ا.هـ. مضمونه من القرطبي .

(٥) وقوله : وفك وصي ومقدم ، نسب المواق لابن رشد ، قال : إن مات الأب وهو صغير ، وأوصى به إلى أحد ، أو قدم عليه السلطان ، فلا يخرجه من ولاية أبيه ولا مقدم السلطان ، حتى يخرجه منها الوصي أو السلطان ، إن كان الوصي مقدماً من قبله ، وأفعاله كلها مردودة ، وإن علم رشده ، ما لم يطلق من الحجر . قال : إن هذا قول ابن زرب ، أن الوصي من قبل القاضي لا يطلق من الولاية إلا بإذن القاضي ، وأما وصي الأب فإطلاقه جائز ، وهو مصدق فيما ذكر من حاله ، وإن لم يعرف ذلك إلا من قوله . قال ابن عرفة : وقال غير ابن زرب : مقدم القاضي يكفي إطلاقه ؛ كوصي الأب . وأخذ من إرخاء الستور من المدونة : إن لم يكن لليتيم وصي فأقام له القاضي خليفة كان كالوصي في جميع أمره . ا.هـ. منه .

وقال القرطبي : واختلفوا في دفع المال إلى المحجور عليه ؛ هل يحتاج إلى السلطان أم لا ؟. فقالت فرقة : لابد من رفعه إلى السلطان ، ويثبت عنده رشده ، ثم يدفع إليه ماله . وقالت فرقة أخرى : ذلك موكول إلى اجتهاد الوصي دون أن يحتاج إلى رفعه إلى السلطان . وقال ابن عطية :

. . . . . .

= والصواب في أوصياء زمننا أن لا يستغنى عن رفعه إلى السلطان وثبوت الرشد عنده ، لما حفظ من تواطؤ على أن يرشد الصبي ، ويبرأ المحجور عليه ؛ لسفهه وقلة تحصيله في ذلك الوقت .

قلت : هذا زمن ابن عطية ، فما ظنك بزمننا هذا ؟ . اللهم إنا نسألك التوفيق في القول والعمل وأن تحفظنا من سائر الزلل .

(٦) وقـولـه : وتصرفه قبل الحجر على الإجازة عند مالك ، الضمير عائد إلى السفيه البالغ المهمل ، الذي لا أب له ولا وصي ولا مقدم قاض عليه . قال الحطاب : وماعزاه لمالك ؛ قال في المقدمات : هو المشهور من قول مالك وكبراء أصحابه إلا ابن القاسم . وفي المواق : قال مالك وكبراء أصحابه : أفعاله كلها بعد البلوغ جائز نافذة ، رشيداً كان أو سفيهاً ، من غير تفصيل في شيء . وذهب ابن القاسم إلى أنه ينظر إلى حاله يوم بيعه وابتياعه . ا.هـ.منه.

والْوَلِيُّ الأَبُ ، وَلَهُ الْبَيْعُ مُطْلَقاً وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ سَبَبَهُ[1] ، ثُمَّ وَصِيُّهُ وَإِنْ بَعُدَ[2] . وَهَلْ كَالأَبِ أَوْ إِلاَّ الرُّبْعَ فَبَيَانِ السَّبَبِ ؟ . خِلاَفٌ[3] . ولَيْسَ لَهُ هِبَةٌ لِلثَّوَابِ ، ثُمَّ حَاكِمٌ وبَاعَ بِثبُوتٍ يُتْمِهِ وإِهْمَالِهِ ومِلْكِهِ لِمَا بيعَ وأَنَّهُ الأَوْلى . وحِيازَةُ الشُّهُودِ لَهُ ، والتَّسَوُّقِ وَعَدَمِ إِلْغَاءِ زَائِدٍ ، والسَّدَادِ في الثَّمَنِ ، وَفي تَصْرِيحِهِ بأَسْمَاءِ الشُّهُودِ قَوْلاَنِ . لاَ حَاضِنٍ كَجَدٍّ . وعُمِلَ بإِمْضَاءِ الْيَسِيرِ . وَفي حَدِّهِ تَرَدُّدٌ . ولِلْوَلِيِّ تَرْكُ التَّشَفُّعِ وَالْقِصَاصِ فَيَسْقُطَانِ وَلاَ يَعْفُو ، ومَضَى عِتْقُهُ بِعِوَضٍ كَأَبِيهِ إِنْ أَيْسَرَ ، وإِنَّمَا يَحْكُمُ - في الرُّشْدِ ، وَضِدِّهِ ، والوَصِيَّةِ ، وَالحُبُسِ الْمُعَقَّبِ[4] ، وَأَمْرِ الْغَائِبِ ، والنَّسَبِ ، والْوَلاَءِ ، وحَدٍّ ، وقِصَاصٍ ، ومال يَتِيمٍ - الْقُضَاةُ . وإِنَّمَا يُبَاعُ عَقَارُهُ لِحَاجَةٍ أَوْ غِبْطَةٍ أَوْ لِكَوْنِهِ مُوَظَّفاً أَوْ حِصَّةً ، أَوْ قَلَّتْ غَلَّتُهُ فَيُسْتَبْدَلَ خِلاَفُهُ ، أَوْ بَيْنَ ذِمِّيَّيْنِ أَوْ جِيرَانِ سُوءٍ ، أَوْ لإِرَادَةِ شَرِيكِهِ بَيْعاً ولاَ مَالَ لَهُ ، أَوْ لِخَشْيَةِ انْتِقَالِ الْعِمَارَةِ أَوْ الخَرَابِ وَلاَ مال له ، أَوْ لَهُ والبَيْعُ أَوْلَى ، وحُجِرَ عَلَى الرَّقِيقِ إِلاَّ بِإِذْنٍ[5] وَلَوْ في نَوْعٍ فَكَوَكِيلٍ مُفَوَّضٍ ، ولَهُ أَنْ يَضَعَ ويؤَخِّرَ وَيُضَيِّفَ إِنِ اسْتألَفَ ويأْخُذَ قِراضاً ويَدْفَعَهُ

---

(١) وقوله : والولي الأب ، وله البيع مطلقاً وإن لم يذكر سببه ، نسب المواق لابن عرفة : ولي المولّى عليه : أبوه ، ثم وصيه ، ثم الحاكم . ومن المدونة : لا تجوز وصيه الجد بولد الولد ، ولا أخ بأخ وإن قل المال . ولا يجوز إيصاء الأم بمال ولدها إلا أن يكون وصياً من قبل الأب ، وإلا لم يجز إن كثر المال ، وإن كان يسيراً كالستين ديناراً جاز ؛ لعدل فيمن لا أب له ولا وصي . وقال المتيطي : بيع الأب على صغار بنيه وأبكار بناته محمول على النظر حتى يثبت خلافه . ا.هـ.منه.

(٢) وقوله : ثم وصيه وإن بعُد ، نسب المواق للمدونة : يجوز أن توصي الأم بمال ولدها إن كانت وصياً من قبل الأب. ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وهل كالأب أو إلا الربع فبيان السبب ؟. خلاف ، نسب المواق لابن رشد : لا

. . . . . .

يجوز للوصي بيع عقار اليتيم إلا لوجوه حصرها أهل العلم بالعد ، قال ابن عرفة : حاصل عدها أحد عشر وجهاً : دين لا قضاء له من غير ثمنه ، ونفقة اليتيم ، ثم كثرة الثمن الحلال ، ولخرابه وليس ثَمَّ ما يصلحه به ، ولشريك فيه ليعوضه ما لا شرك فيه ، لدعوى شريكه فيما لا ينقسم بيعه ولا مال لليتيم يباع له به تلك الحصة ، ولكونه موضعاً ليستبدل له خيراً ، ولأنه لا يعود بنفع ، ولكونه داراً بين اليهود ليشتري له بين المسلمين ، وككونه مثقلاً بالغرم ، أو يخشى عليه النزول . ا . هـ . منه .

وفي الحطاب فائدة : الأمناء المصدقون على ما في أيديهم ثمانية عشر :

١ - الوالد في مال ولده الصغير وابنته البكر .

٢ - والوصي في مال اليتيم والمحجور عليه .

٣ - وأمناء الحكام الموضوع تحت أيديهم المال .

٤ - والمستودع .

٥ - والمقارض .

٦ - والأجير فيما استؤجر عليه .

٧ - والكريُّ في جميع ما استحمله غير الطعام .

٨ - والصانع غير الصائغ .

٩ - والراعي ما لم يبعد فيكون كالصناع .

١٠ - والمستعير .

١١ - والمرتهن فيما يغاب عليه .

١٢ - والوكيل فيما وكل عليه .

١٣ - والمأمور بالشراء والبيع .

١٤ - والدلال .

١٥ - والشريك مفوضاً أو غيره .

١٦ - والرسول فيما أرسل به .

=

. . . . . .

= ١٧ - والمبضع معه المال للشراء والتبليغ .

١٨ - والمستأجر للأشياء المغيب عليها .

قال : كل هؤلاء مصدقون ، وما ادعي عليهم مما يوجب الضمان فالقول قولهم بلا يمين ، إلَّا أن يتهموا ، فتجب عليهم اليمين. ا.هـ. منه بلفظه .

(٤) وقوله : إنما يحكم في الرشد وضده ، والوصية والحُبُس المعقَّب ألخ . قال المواق من المدونة : قال مالك : لا يقسم بين الصغار أحد إلا القاضي خلافاً للواضحة . وقال ابن أبي زمنين وكذلك ما كان من أحكام الأيتام ؛ من تسفيه أو إطلاق ، أو توكيل للنظر عليهم ، وكذلك الأحباس المعقبة ، لا يكون النظر فيها إلا للقضاة ، وفي دواوينهم توضع . وأموال الغيب والوصايا والأنساب . قال : وبهذا جرى العمل بالأندلس وبه أفتى شيوخنا. ا.هـ.منه.

(٥) وقوله : وحجر على الرقيق إلا بإذن ، نسب المواق لابن عرفة : الرق سبب في الحجر . وقال في المدونة ، ولا يجوز للعبد المحجور عليه في ماله بيع ولا إجارة . وقال ابن القاسم : من آجر صبياً أو عبداً بغير إذن سيده ، فعليه الأكثر مما سمي ، أو أجر المثل ؛ فإن عطب العبد كان للسيد قيمة عبده . انظر كتاب الجُعل من المدونة.ا.هـ.

تنبيه : لابد من اختبار المحجور عليه قبل دفع المال إليه ، وذلك طبقاً لقوله تعالى : ﴿ وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ ﴾ والابتلاء : الاختبار . وقد اختلف العلماء في معنى الاختبار هذا ؛ فقيل هو أن يتأمل الوصي أخلاق يتيمه ، ويستمع إلى أغراضه ؛ فيحصل له العلم بنجابته والمعرفة بالسعي في مصالحه ، وضبط ماله ، أو الإهمال لذلك . فإذا توسم الخير ، قال أصحابنا : لا بأس أن يدفع إليه شيئاً من ماله يبيح له الصرف فيه ، فإن نمَّاه وحسّن التصرف فيه ، فقد وقع الاختبار ووجب على الوصيّ تسليم جميع ماله إليه إذا بلغ الحلم ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ ﴾ . وقال جماعة من العلماء : يختبر الغلام برد النظر إليه في نفقة الدار شهراً ، أو إعطائه شيئاً قليلاً يتصرف ؛ ليعرف كيف تدبيره وتصرفه . ويرعاه مع ذلك لئلا يتلفه ، فإن أتلفه فلا ضمان على الوصي ، فإذا رآه متوخياً سلم إليه ماله وأشهد عليه .

قالوا : ويختبر الجارية بأن يرد إليها ما يرد إلى ربَّة البيت من تدبير بيتها والنظر فيه ؛ فإن رآها رشيدة سلَّم إليها مالها وأشهد عليها ، وإلَّا بقيا تحت الحجر حتى يؤنس الرشد منهما .

. . . . . .

تنبيـهٌ : وقد اختلف العلماء في الحجر على الكبير ، فقال مالك وجمهور الفقهاء : يحجر عليه . وخالف أبو حنيفة ، فقال : لا يحجر على من بلغ عاقلاً إلا أن يكون مفسداً لماله فإذا كان كذلك منع من التصرف في ماله حتى يبلغ خمساً وعشرين ، فإن بلغها سلم إليه المال سواء كان مفسداً أو غير مفسد .

ولنا ما رواه الدارقطني بسنده إلى هشام بن عروة عن أبيه ، أن عبد الله بن جعفر أتى الزبير ابن العوام فقال : إني اشتريت بيع كذا وكذا ، وإن عليا يريد أن يأتي أمير المؤمنين فيسأله أن يحجر عليَّ فيه . فقال الزبير : أنا شريكك في البيع . فأتى عليٌّ عثمان رضي الله عنهما فقال : إن ابن جعفر اشترى بيع كذا وكذا فاحجر عليه . فقال الزبير : أنا شريكه في البيع . فقال عثمان : كيف أحجر على رجل في بيع شريكه فيه الزبير؟ . ا.هـ.

وهو في مصنف عبر الرزاق ، وفي البيهقي . فقول عثمان : كيف أحجر على رجل ألخ . دليل على جواز الحجر على الكبير. ا.هـ. وقال ابن المنذر : أكثر علماء الأمصار من أهل الحجاز ، والعراق ، والشام ، ومصر ، يرون الحجر على كل مضيع لماله ، صغيراً كان أو كبيراً . وهذا قول القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، وبه قال مالك ، والشاف ي ، وأبو يوسف ، ومحمد . وروى الجوزجاني في كتابه ، قال : كان محمد بن القاسم يلي أمر شيخ من قريش ذي أهل ومال ، فلا يجوز له أمر في ماله دونه لضعف عقله . قال ابن اسحاق : رأيته شيخاً يخضب وقد جاء إلى القاسم ابن محمد ، فقال : يا أبا محمد ، ادفع إليَّ مالي ، فإنه لا يوليَّ على مثلي . فقال : إنك فاسد . فقال : امرأته طالق ألبتة ، وكل مملوك له حر ، إن لم تدفع إليَّ مالي . فقال له القاسم بن محمد : ما يحل لنا أن ندفع إليك مالك على حالك هذه فبعث إلى امرأته ، وقال : هي حرة مسلمة ، وما كنت لأحبسها عليك وقد فهت بطلاقها ، فأرسل إليها فأخبرها بذلك . وقال : أما رقيقك فلا عتق لك ولا كرامة . فحبس رقيقه. ا.هـ. من مغنى ابن قدامة .

تنبيـهٌ : وإن فك الحجر عن المحجور لرشده ودفع إليه ماله ثم عاد إليه السفه ، أعيد عليه الحجر . وبهذا قال القاسم بن محمد ، ومالك ، والشافعي ، والأوزاعي ، واسحاق وأبو عبيد ، وأبو يوسف ، ومحمد ، خلافاً لأبي حنيفة ، وابن سيرين ، والنخعي . ا.هـ. من مغني ابن قدامة .

ويَتَصَرَّفَ في كَهبَةٍ ، وأقِيمَ مِنْها عَدَمُ مَنْعِهِ مِنْهَا وَلِغَيْرِ مَنْ أُذِنَ لَهُ الْقَبُولُ بِلَا إِذْنٍ ، والْحَجْرُ عَلَيْهِ كَالْحُرِّ ، وَأُخِذَ مِمَّا بِيَدِهِ وَإِنْ مُسْتَوْلَدَته كَعَطِيَّتِهِ ، وَهَلْ إِنْ مُنِحَ لِلدَّيْنِ أَوْ مُطْلَقاً ؟ تَأْوِيلَانِ . لَا غَلَّتِهِ ورَقَبَتِهِ . وَإِنْ لَمْ يَكُنْ غَرِيمٌ فَكَغَيْرِهِ . وَلا يُمَكَّنُ ذِمِّيٌّ مِنْ تَجْرٍ في كَخَمْرٍ إِنِ اتَّجَرَ لِسَيِّدِهِ ، وَإِلَّا فَقَوْلَانِ . وعَلى مَرِيضٍ حَكَمَ الطِّبُّ بِكَثْرَةِ المَوْتِ بِهِ ؛ كَسِلٍّ وقَوْلَنْجٍ[1] وحُمَّىٰ قَوِيَّةٍ وحَامِلٍ سِتَّةٍ[2] ، ومَحْبُوسٍ لِقَتْلٍ أَوْ لِقَطْعٍ إِنْ خِيفَ الْمَوْتُ ، وحَاضِرٍ صَفَّ الْقِتَالِ ، لَا كَجَرَبٍ ومُلَجَّجٍ بِبَحْرٍ ، وَلَوْ حَصَلَ الْهَولُ في غَيْرِ مَئُونَتِهِ وَتَدَاوِيهِ وَمُعَاوَضَةٍ مَالِيَّةٍ . وَوُقِفَ تَبَرُّعُهُ إِلَّا لِمَالٍ مَأْمُونٍ وَهُوَ الْعَقَارُ ، فَإِنْ مَاتَ فَمِنَ الثُّلُثِ وَإِلَّا مَضَى عَلى الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا ، وَلَوْ عَبْداً ، في تَبَرُّعٍ زَادَ عَلى ثُلُثِهَا[3] وَإِنْ بِكَفَالَةٍ ، وَفي إِقْرَاضِهَا قَوْلَانِ ، وهُوَ جَائِزٌ حَتَّى يُرَدَّ ، فَمَضَى إِنْ لَمْ يَعْلَمْ حَتَّى تَأَيَّمَتْ أو مَاتَ أَحَدُهُمَا كَعِتْقِ الْعَبْدِ وَوَفَاءِ الدَّيْنِ ، وَلَهُ رَدُّ الْجَمِيعِ إِنْ تَبَرَّعَتْ بِزَائِدٍ وَلَيْسَ لَهَا بَعْدَ الثُّلُثِ تَبَرُّعٌ إِلَّا أَنْ يَبْعُدَ .

---

(١) وقوله : وعلى مريض حكَمَ الطبُّ بكثرة الموت به كسلٍّ وقولَنج ، في المواق قال مالك : كل مرض أقعد صاحبه عن الدخول والخروج - وإن كان جذاماً أو برصاً أو فالجاً - فإنه يحجر فيه عن ماله ، وإن طلق فيه زوجته ورثته . وقال ابن الحاجب : مخوف المرض ما يحكم الطب بأن الهلاك به كثير ؛ كالحمى الحادة ، والسل ، والقولنج ، وذات الجنب والإسهال بالدم . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وحامل ستة ، نسبة المواق للسيوري ما نصه : القول بأن الحامل المقرب كالمريض ليس بصحيح ، والذي أخذ به ، إن بانت من زوجها فله مراجعتها ، وهو قول لأصحابنا . وقال المازري : مستند هذه المسألة العوائد ، والهلاك من الحمل قليل من كثير ، لو بحثت عن مدينة من المدائن لوجدت أمهات أهلها إما أحياء وإما أمواتاً من غير نفاس ، ومن كان هذا حاله لم تخرج به المرأة إلى أحكام المرض المخوف ، وهذا مختارنا. ا.هـ. منه.

. . . . . .

= والذي في الموطإ في هذا الباب : قال يحيى : سمعت مالكاً يقول : أحسن ما سمعت في وصية الحامل وفي قضاياها في مالها وما يجوز لها أن الحامل كالمريض ، فإذا كان المرض الخفيف غير المخوف على صاحبه ، فإن صاحبه يصنع في ماله ما يشاء ، وإذا كان المرض المخوف عليه ، لم يجز لصاحبه شيء إلا في الثلث قال : وكذلك المرأة الحامل أول حملها بشر وسرور وليس بمرض ولا خوف لأن الله تبارك وتعالى قال في كتابه : ﴿ فَبَشَّرْنَاهَا بِاسْحَاقَ وَمِنْ وَرَاء إِسْحَاقَ يَعْقُوبَ ﴾. الآية. وقال تعالى : ﴿ حَمَلَتْ حَمْلاً خَفِيفاً فَمَرَّتْ بِهِ فَلَمَّا أَثْقَلَتْ دَعَوَا اللهَ رَبَّهُمَا لَئِنْ آتيتَنَا صَالِحاً لَنَكُونَنَّ مِنَ الشَّاكِرِينَ ﴾. الآية. فالمرأة الحامل إذا أثقلت لم يجز لها قضاء إلا في ثلثها ؛ فأول الإتمام ستة أشهر ، قال تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلاَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ ﴾. الآية. وقال تعالى : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلاَثُونَ شَهْراً ﴾ . الآية. فإذا مضت للحامل ستة شهور من يوم حملت ، لم يجز لها قضاء في مالها إلا في الثلث . قال : وسمعت مالكاً يقول في الرجل يحضر القتال : إنه إذا زحف في الصف للقتال لم تجز له أن يقضي في ماله شيئاً إلا في الثلث ، وإنه بمنزلة الحامل والمريض المخوف عليه ما كان بتلك الحال . انتهى منه بلفظه .

(٣) وقوله وعلى الزوجة لزوجها ولو عبداً ، في تبرع زاد على ثلثها ، قال المواق : أمَّا الزوجة الأمة تحت الحر ، فليس له عليها حجر لأن مالها لسيدها ، وأمَّا الحرة تحت العبد ؛ فقول مالك أن له ما للحر لأنه زوج وهو حق له ، خلافاً لابن وهب ، ومن المدونة : إذا عرف بعد البناء رشد المرأة وصلاح حالها ، جاز بيعها وشراؤها في مالها كله وإن كره الزوج ، إذا لم تحاب ، فإن حابت أو تكلفت أو أعتقت أو تصدقت أو وهبت أو صنعت شيئاً من المعروف كان ذلك في ثلثها وكفالتها معروف ، وهي عند مالك من وجه الصدقة ، فإن حمل ذلك كله ثلثها ، وهي لا مولى عليها ، جاز وإن كره الزوج ؛ لأن ذلك ليس بضرر إلا أن يزيد على الثلث كالدينار ، ا.هـ. منه.

قلت : هذا مذهب مالك ، وهو رواية عن أحمد بن حنبل ، والدليل ما روي أن امرأة كعب بن مالك أتت النبي ﷺ بحلي لها ، فقال لها النبي ﷺ : « لاَ يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ عَطِيَّةٌ حَتَّىٰ يَأْذَنَ زَوْجُهَا ، فَهَلِ اسْتَأْذَنْتِ كَعْباً ؟». فقالت : نعم ! فبعث النبي ﷺ إلى كعب : « هَلْ أَذِنْتَ لَهَا أَنْ تَتَصَدَّقَ بِحُلِيِّهَا » . قال : نعم . فقبله ﷺ . رواه ابن ماجه . وروى أيضاً عن عمرو بن شعيب عن أبيه =

. . . . . .

= عن جده أن رسول الله ﷺ قال في خطبة خطبها : « لَا يَجُوزُ لِامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ في مَالِهَا إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا إِذْ هُوَ مَالِكُ عِصْمَتِهَا » . رواه أبو داود .

قال ابن قدامة : ولفظه عن عبد الله ابن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « لَا تَجُوزُ لامْرَأَةٍ عَطِيَّةٌ إِلَّا بِإِذْنِ زَوْجِهَا » . قال : ولأن حق الزوج متعلق بمالها ، فإن النبي ﷺ قال : « تُنْكَحُ الْمرأة لمالها ، وجمالها ، ودينها » . قال : والعادة أن الزوج يزيد في مهرها لمالها ، ويتبسط فيه وينتفع به ، فإذا أعسر بالنفقة أنظرته ، فجرى ذلك مجرى حقوق الورثة المتعلقة بمال المريض . ا.هـ. منه.

والرواية الأخرى عن أحمد ، ومذهب الشافعي ، وأبي حنيفة ، وابن المنذر ؛ أن المرأة الرشيدة لها التصرف في مالها كله ، بالتبرع والمعاوضة ، عملاً بمنطوق قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ آنَسْتُمْ مِنْهُمْ رُشْداً فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ ﴾ . الآية .

تنبيهٌ : يجوز للمرأة الصدقة من مال زوجها بالشيء اليسير بدون إذنه ، لحديث عائشة رضي الله عنها ، قالت : قال رسول الله ﷺ . «مَا أَنْفَقَتِ الْمَرْأَةُ مِنْ بَيْتِ زَوْجِهَا غَيْرَ مُفْسِدَةٍ كَانَ لَهَا أَجْرُهَا وَلَهُ مِثْلُهُ بِمَا كَسَبَ ، وَلَهَا بِمَا أَنْفَقَتْ ، وَلِلْخَازِنِ مِثْلُ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَنْقُصَ مِنْ أُجُورِهِمْ شَيْءٌ » . ولم يذكر إذناً . وعن أسماء أنها جاءت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، ليس لي شيء إلا ما أدخل علي الزبير ، فهل عليَّ جناح أن أرْضَخَ مِمَّا يَدْخُلُ عَليَّ ؟ . فقال ﷺ : « ارْضَخِي مَا اسْتَطَعْتِ وَلَا تُوعِي فَيُوعَى عَلَيْكِ » . قال ابن قدامة : متفق عليهما . وقولها : فهل لي أن أرضخ ، الرضخ : العطاء اليسير . وقوله : توعي : تحبسي . أي لا تمنعي العطاء وتحبسي النفقة عن الفقراء فيوعى عليك ، أي يحبسها الله عنك ، قال : وهو مأخوذ من وضع الشيء في الوعاء . والله أعلم .

قال ابن قدامة : وروي أن امرأة أتت النبي ﷺ فقالت : يا رسول الله ، إنَّا كَلٌّ على أزْوَاجنَا وآبائنَا ، فما يحلُّ لنا مِن أموالهم ؟ . قال : « الرُّطَبُ تَأْكُلِينَهُ وَتُهْدِينَهُ » . قال : ولأن العادة السماح بذلك وطيب النفس ، فجرى ذلك مجرى صريح الإذن .

فإن صرح لها بالمنع من ذلك بأن قال : لا تتصدقي بشيء ولا تتبرعي من مالي بقليل ولا بكثير ، لم يجز لها ذلك ، لأن المنع الصريح رفع للإذن العرفي .

قال ابن قدامة : ولو كان في بيت الرجل من يقوم مقام امرأته ، كجاريته ، أو كأخته ، أو كالغلام

. . . . . .

المتصرف في بيت سيده ، جرى ذلك مجرى الزوجة فيما ذكرنا ، لوجود المعنى فيه . ا.هـ. منه. والله تعالى الموفق .

انتهى الجزء الثالث من كتاب [**مواهب الجليل من أدلة خليل**] بحمد الله وتوفيقه . ويليه بإذن الله تعالى وعونه وإرشاده وتوفيقه الجزء الرابع أول كتاب الصّلح ، وغير خفي على من طالع الأجزاء التي أعان الله على إنجازها من هذا الكتاب المبارك ، أنها مجهود مقل ، ولكن ما لا يدرك كله لا يترك كله . وبالله المستعان وهو ولي التوفيق هو حسبنا ونعم الوكيل .

بسم الله الرحمن الرحيم

فهرس مواهب الجليل من أدلة خليل : الجزء الثالث

الموضوع	الصحيفة

كتاب النكاح

قوله : خص النبي ﷺ بوجوب الضحى ٣
وجوب السواك عليه ﷺ ٤
تخيير نسائه ﷺ ٤
من خصائصه إجابة من دعاه ولو كان في الصلاة ٦
وجوب المشاورة عليه ﷺ ٦
قوله ﷺ : « من ترك ديناً فعليّ » ٦
حرمة الصدقتين عليه وعلى آله ﷺ ٨
حرمة أكله ﷺ التوم أو متكئاً ٨
حرمة نكاح الأمة والكتابية ﷺ ٩
حرمة مدخولته على غيره ﷺ ٩
حرمة نزع لأمته ﷺ حتى يقاتل ٩
حرمة الحكم بينه وبين محاربه على غيره ١٠
حرمة رفع الصوت عليه ﷺ ١٠
خص ﷺ بدخول مكة مقاتلاً ١٢
وخص بصفي المغنم والخمس ١٢
وخص بجعل أمر القسْم بين نسائه إليه ١٢
وإنه ﷺ لا يورث ، ويحكم لنفسه ، ويحكم وهو غضبان ١٣
تعريف النكاح لغة وشرعاً ١٤
الدين أول أساس لاختيار شركة الحياة ١٥
نظر الخاطب إلى مخطوبته ١٦
قوله : وخطبة بخطبة ١٧
إعلان النكاح والتهنئة والدعاء فيه ١٨

الموضوع	الصحيفة

إشهاد عدلين غير الولي بعقده ١٨
تحريم خطبة راكنة ، وصريح خطبة معتدة ١٩
اتبع مالك في هذا الحكم عمر بن الخطاب رضي الله عنه ٢٠
قوله : وتزوج زانية ٢٢
قوله : وركنه ولي ٢٢
وصداق ومحل وصيغة ٢٤
قوله : وجبر مالك أمة وعبداً ٢٦
قوله : ثم أبٌ ٢٧
قوله : وجبر وصي أمره أب ٢٨
الوصية بزواج الإبنة ٢٨
البالغ تزوج بإذنها ٢٩
استثناء اليتيمة إذا خيف فسادها ٢٩
قوله : وقدم ابن فابنه ٣٠
رضا البكر صماتها ٣٣
قوله : والثيب تعرب ٣٥
أمر البكر الرشيدة في نفسها ٣٦
قوله : ووكلت مالكة ٣٦
قوله : ومنع إحرام من أحد الثلاثة ٣٧
قوله : وعليه الإجابة لكفء ٣٨
قوله : ولابن عم ونحوه تزويجها من نفسه ٣٩
قوله : وإن أذنت لوليين ٤٠
قوله : وفسخ موصى وإن بكتم شهود ٤٢
الكلام على الشروط في عقد النكاح ٤٣
قوله : وهو طلاق إن اختلف فيه ٤٤
قوله : والكفاءة الدين والحال ٥٢
قوله : ولها وللولي ترك الكفاءة ٥٤

الموضوع	الصحيفة

قوله : وللأم التكلم في تزويج الأب الموسرة ٥٥
رد قوله : والمولى وغير الشريف والأقل جاهاً كفء ٥٦
قوله : وحرم أصوله وفصوله ٥٧
قوله : وحرم العقد وإن فسد ٦٠
تحريم جمع خمس وللعبد الرابعة ٦١
يجوز الجمع بين المرأة وزوجة أبيها ٦٢
وقوله : كوطئهما بملك ٦٢
قوله في المبتوتة ٦٧
الرأي في لزوم الطلاق الثلاث دفعة واحدة ٦٧
الكلام على المحلل ٧٨
جواز نكاح الأمة المسلمة لمن لم يجد الطول ٧٨
الكلام على جواز العزل ٨٠
قوله : واختار أربعاً وإن أواخر ٨١
فروع عامة ذكرها الحطاب ٨٢
خيار الزوجين ٨٤
من الأدلة على خيار الزوجين ٨٦
اختلاف العلماء في فسخ النكاح بالعيوب ٨٧
قوله : وأجل المعترض سنة ٨٨
الرجوع على الغار بعد الدخول ٨٩
قوله : ولمن كمل عتقها فراق العبد ٩٢

فصل في أحكام الصداق

أحكام الصداق ٩٤
قوله : وإلا فلها منع نفسها ٩٧
قوله : ومن بادر أجبر له الآخر ٩٨
وقوله : وتمهل سنة إن اشترطت ٩٨
قوله : وتقرر بوطء وإن حرم ٩٩

الموضوع	الصحيفة

قوله : أو تضمن إثباته رفعه ١٠٠
الكلام على الشغار ١٠٢
قوله : وفي منعه بمنافع وتعليمها قرآنا ١٠٣
قوله : وعمل بصداق السر إذا أعلنا غيره ١٠٥
نكاح التفويض والتحكيم ١٠٦
قوله : واستحقته بالوطء لا بموت أو طلاق ١٠٧
تشطر الصداق ١٠٩
قوله : ولزمها التجهيز على العادة ١١٠
قلت : هذا الفرع أشكل عليَّ ١١٢
قوله : بالدف والدخان ١١٦

فصل في الوليمة

الوليمة ١١٨
قوله : تجب إجابة من عيّن ١١٩
قوله : إن لم يحضر من يتأذى منه ١٢٠
قوله : ولا يدخل غير مدعو إلا بإذن ١٢١
الكلام على القسْم للزوجات في المبيت ١٢٢
قوله : وندب الابتداء بالليل ١٢٣
قوله : والأمة كالحرة ١٢٤
قوله : وقضى للبكر بسبع ١٢٥
قوله : وجاز الأثرة عليها برضاها ١٢٦
وقوله : وشراء يومها منها ١٢٦
قوله : وإن سافر اختار ١٢٧
قوله : ووعظ من نشزت ١٢٨
الدليل على جواز ضرب النساء إذا منعن حقوق النكاح ١٣٠
قوله : وإن أشكل بعث حكمين ١٣٠

الموضوع	الصحيفة

بـاب الخـلـع

من قال الخلع طلاق ١٣٣
الخلع بعوض ١٣٣
قوله : وبلا حاكم ١٣٥

طـلاق السـنة

قوله : طلاق السنة واحدة ١٣٨
قوله : وكره في غير الحيض ١٣٩
قوله : ومنع فيه ووقع وأجبر على الرجعة ١٤١
قوله : والأحب أن يمسكها حتى تطهر ١٤٣
قوله : لأن فيها جواز طلاق الحامل ١٤٣

أركـان الطـلاق

طـلاق السـكران ١٤٦
طـلاق الهـازل ١٤٧
طـلاق المكـره ١٤٨
قوله : ومحله ما ملك قبله ١٥٠
الكلام على قوله ﷺ : « لا طلاق إلا فيما يملك » ١٥٠
قوله : ولفظه : طلقت ١٥٣
أنت حرام ، لفظ كذب صاحبه ١٥٤
قوله : والثلاث في بتة ١٥٥
مذهب الشافعي هنا أجرى على الدليل ١٥٧
قوله : وسفه قائل : يا أمي ويا أختي ١٥٧
قوله : وفي لزومه بالكلام النفسي خلاف ١٥٨
قوله : أو فلان من أهل الجنة ١٥٩
قوله : وصُدّق إن ذكره في العدة ١٦١

الموضوع	الصحيفة

فصل في أحكام الاستنابة على الطلاق ١٦٤
من ملَّك امرأته أمرها أو خيرها ١٦٥

فصل في أحكام الرجعة

رجعة المطلقة ١٦٨
قوله : والرجعية كالزوجة ١٦٩
قوله : وصدقت في انقضاء عدة الأقراء ١٧٠
قوله : وندب الإشهاد ١٧٠
قوله : والمتعة على قدر حاله ١٧١

فصل في أحكام الإيلاء

قوله : الإيلاء يمين مسلم ١٧٣
الصيغة التي يكون مولياً بها ١٧٦
قوله : والأجل من اليمين ١٧٧
الفيئة ١٧٨
لا يصح إيلاء الذمي ١٧٩

باب الظهار

سبب نزول آية الظهار ١٨٣
حديث سلمة بن صخر البياضي ١٨٤
لزوم الظهار ١٨٥
أما المرأة فليس عليها ظهار ١٨٥
متى تتحتم الكفارة أو تجب ١٨٧
قوله : وهي إعتاق رقبة ١٨٧

باب اللعان

الكلام على اللعان ١٩٠
قوله : وتخويفها وخصوصاً عند الخامسة ١٩٢

الموضوع	الصحيفة

قوله : وحكمه رفع الحد أو الأدب ١٩٣
وقوع الفرقة باللعان ودليل ذلك ١٩٥

بـاب العدة

الكلام على العدة ١٩٧
المعتدات ثلاثة أقسام ١٩٧
كل فرقة بين زوجين تجب فيها عدة طلاق ١٩٨
قوله : وأخذا بإقرارهما ١٩٩
وقوله : بثلاثة أقراء أطهار ١٩٩
وقوله : وذي الرق قرءان ٢٠١
أقصى أمد الحمل ٢٠٤
قوله : وعدة الحامل ٢٠٥
قوله : وتنصفت بالرق ٢٠٦
الاحداد واجب مدة عدة الوفاة ٢٠٧
إذا تزوج رجل معتدة ودخل بها ٢٠٨
زوجـة المفقـود ٢١٠
زوجـة الأسـير ٢١١
قوله : وللمعتدة المطلقة حق السكنى ٢١٢
الرأي في المبتوتة ٢١٣
قوله : وللمتوفى عنها إن دخل بها والمسكن له ٢١٤
يجوز خروج المعتدة لحوائجها نهاراً ٢١٥
البدوية تنتوي حيث أهلها ٢١٥
الكلام على الاستبراء ٢١٧
قوله : ولا استبراء إن لم تطق الوطء ٢٢٠
تداخل العدد ٢٢٢

الموضوع	الصحيفة

بـاب الرضاع

الكلام على الرضاع ٢٢٤
قوله : حصول لبن امرأة ٢٢٤
أدلة أنه لا يحرم أقل من خمس رضعات معلومات ٢٢٦
قوله : ما حرم النسب ٢٢٦
لبن الفحل تثبت فيه الحرمة ٢٢٧
يستحب بـر المرضعة ٢٢٨
اختلاف العلماء في رضاع الكبير ٢٢٨
رضاع الكبير لا حرمة له ٢٢٩
ما يثبت به الرضاع ٢٣٠

بـاب النفقة

الكلام على النفقة ٢٣٢
الاختلاف في تقدير النفقة ٢٣٣
وجوب النفقة بالقرابة ٢٣٤
قوله : وله التمتع بشورتها ٢٣٥
قوله : ولها نفقة الحمل والكسوة ٢٣٧
قوله : وإن كانت مرضعة فلها نفقة الرضاع ٢٣٨
قوله : إنما تجب نفقة رقيقه ٢٤٠
قوله : ودابته إن لم يكن مرعى وإلا بيع ٢٤١
نفقة الوالدين المعسرين ٢٤١
قوله : ونفقة الولد الذكر حتى يبلغ ٢٤٢
قوله : وحضانة الذكر للبلوغ ٢٤٣
حـد البلوغ ٢٤٥

الموضوع	الصحيفة

كتاب البيوع

الكلام على البيع ٢٤٦
قوله : ومنع بيع مسلم ومصحف لكافر ٢٤٧
قوله : وشرط للمعقود عليه طهارة ٢٤٨
قوله : وانتفاع به ٢٤٨
قوله : وعدم نهي ٢٤٩
قوله : وجاز هر وسبع للجلد ٢٤٩
قوله : وقدرة عليه ٢٥٠
قوله : وعدم حرمة ولو لبعضه ٢٥١
قوله : وجلد وساقط ٢٥٢
قوله : وجزاف إن ريءَ ٢٥٢
قوله : وغائب ولو بلا وصف على خياره بالرؤية ٢٥٣
قوله : وحرم في نقد وطعام ربا فضل ونساء ٢٥٥
العقود التي لا تجمع مع البيع ٢٥٨
قوله : علة طعام الربا اقتيات ٢٦١
قوله : كحب وشعير وسُلْت وهي جنس ٢٦٢
البر والشعير جنسان ودليل ذلك ٢٦٣
قوله : وفسد منهي عنه ٢٦٤
قوله : وكبيع الغرر ٢٦٦
قوله : وكملامسة الثوب ومنابذته ٢٦٧
قوله : وكبيع ما في بطون الإبل ٢٦٧
قوله : وكعسيب الفحل ٢٦٨
قوله : وكبيعتين في بيعة ٢٦٩
قوله : وكمزابنة مجهول بمعلوم ٢٦٩
قوله : وككالئ بمثله ٢٧١
قوله : وكبيع العربان ٢٧٢

الموضوع	الصحيفة

قوله : وكتفريق أم وولدها ٢٧٣
قوله : وكبيع وشرط يناقض المقصود ٢٧٤
قوله : وكالنجش يزيد ليغر ٢٧٦
قوله : وكبيع حاضر لعمودي ٢٧٧
قوله : وكتلقي السلع ٢٧٨
فصل في بيوع الآجال ٢٨٠
قلت : سد الذرائع أصل من أصول المذهب ٢٨١
أدلة القول بسد الذرائع ٢٨٢
الكلام على العِينة ٢٨٥
منع بيع الوثائق بتوزيع الطعام ٢٨٨

بـاب في الخيار

الكلام على الخيار ٢٩٠
قوله : إنما الخيار بشرط ٢٩٠
إنما المراد التفرق بالكلام ٢٩٣
قوله : كشهر في دار وكجمعة في رقيق ٢٩٣
قوله : ورد بعدم مشروط فيه غرض ٢٩٥

قوله : وبما العادة السلامة منه ٢٩٦
قوله : وجذام أب ٢٩٧
قوله : وتصرية حيوان ٢٩٨
قوله : فيرده بصاع من غالب القوت ٢٩٩
اختلاف الناس في حكم المصراة ٣٠١
قلت : التحقيق والفقه ما ذهب إليه شيخ الشافعي ٣٠٢
قوله : وحرم رد اللبن ٣٠٣
قوله : والغلة له للفسخ ٣٠٦
قوله : ولا بغبن ولو خالف العادة ٣٠٩

الموضوع	الصحيفة

تنبيه : الفرق بين بيع المكايسة والاستنابة والاسترسال والمزايدة ٣١٠
دليل عهدة الرقيق ٣١١
قوله : والأجرة عليه بخلاف الإقالة والتولية ٣١٢
قوله : ولم يقبض من نفسه إلا كوصي ليتيمه ٣١٣
قوله : والإقالة بيع ٣١٤
الكلام على المرابحة ٣١٦
فصل فيما يتناوله البيع ٣٢٠
قوله : لا الزرع والبذر ٣٢٠
قوله : ولا الشجر المؤبر ٣٢١
قوله : ومال العبد ٣٢١
قوله : وخلفة القصيل ٣٢١
قوله : والدار الثابت ٣٢٢
قوله : وصح بيع ثمر ونحوه ٣٢٣
قوله : لا على التبقية ٣٢٧
قوله : أو الإطلاق ٣٢٧
قوله : وبدوه في بعض حائط كاف ٣٢٨
الكلام على العرية ٣٢٨
قول مالك في بيع العرية الجائز ٣٢٨
قلت : والدليل إلى جانب الشافعية ٣٣٠
شروط جواز بيع العرية عند أصحابنا ٣٣٠
قوله : وتوضع جائحة الثمار ٣٣٣
قوله : وتوضع من العطش ٣٣٤
قوله : وإن اشترى أجناساً فأجيح بعضها ٣٣٥
الكلام على اختلاف المتبايعين ٣٣٧
اختلافهما في قدر الثمن ٣٣٩
قوله : وإن اختلفا في انتهاء الأجل ٣٤٠

الموضوع	الصحيفة

بـاب السـلَم

الكلام على السلم ٣٤٢
شروط السلم المتفق عليها والمختلف فيها ٣٤٤
ما أجازه علماؤنا من السلم الحال ٣٤٥
قوله : شرط السلم قبض رأس المال كله ٣٤٦
قوله : كالنيروز والدراس وقدوم الحاج ٣٤٩
قوله : وان يضبط بعادته ٣٤٩
قوله : وكونه دينا ٣٥٠

بـاب القـرض

الكلام على القرض ٣٥١
يجوز قرض ما يسلم فيه ٣٥٢
قوله : إلا جارية تحل للمستقرض ٣٥٢
قوله : أو جرّ منفعة ٣٥٣
قوله : كسفتجة إلا أن يعم الخوف ٣٥٤
تتمة في الكلام على التسعير والاحتكار ٣٥٦

بـاب الرهـن

الكلام على الرهن ٣٥٩
لم يرو عن أحد منعه في الحضر إلا مجاهد ٣٦١
قولهم ما جاز بيعه يجوز رهنه ٣٦٤
حديث : « لا يغلق الرهن » ٣٦٥
تتمة في الكلام على هذا الحديث ٣٦٧

الموضوع	الصحيفة

الـفـلـس

الكلام على الفلس ٣٦٨
فوائد تتعلق بالدَّيْن ٣٦٨
قوله : للغريم منع من أحاط الدين بماله ٣٧٠
قوله : وسفره إن حل بغيبته ٣٧٢
قوله : وله التزوج ٣٧٢
قوله : وفُلِّس حضر أو غاب ٣٧٣
قوله : وحل به وبالموت ما أجل ٣٧٤
قوله : وترك له قوته والنفقة الواجبة عليه ٣٧٥
قوله : وحبس لثبوت عسره ٣٧٦
قوله : وللغريم أخذ عين ماله ٣٧٨
قوله : وقضى بأخذ المدين الوثيقة أو تقطيعها ٣٨١

كتاب الحجر

الكلام على الحجر ٣٨٢
قوله : المجنون محجور للإفاقة ٣٨٣
قوله : بثمان عشرة أو الحيض ٣٨٣
قوله : وللولي رد تصرف مميز ٣٨٥
قوله : وضمن ما أفسد ٣٨٦
قوله : وصحت وصيته كالسفيه ٣٨٧
قوله : إلى حفظ مال ذي الأب ٣٨٧
شرط فك الحجر عن المحجور عليه ٣٨٨
قوله : وفك وصي ومقدم ٣٨٩
قوله : وتصرفه قبل الحجر على الإجازة ٣٩٠
قوله : والولي الأب ٣٩١

الموضوع	الصحيفة

الأمناء المصدقون ثمانية عشر ٣٩٢
اختبار المحجور عليه قبل دفع المال إليه ٣٩٣
اختلف العلماء في الحجر على الكبير ٣٩٤
إعادة الحجر إذا عاد إليه السفه ٣٩٤
قوله : وحامل ستة ٣٩٥
قوله : وعلى الزوجة لزوجها ولو عبداً ٣٩٦
تنبيه : يجوز للمرأة الصدقة من مال زوجها بالشيء اليسير ٣٩٧

انتهت ولله الحمد

مَواهبُ الجَليل
من أدلة خليل

تأليف

الشيخ أحمد بن أحمد المختار الجكني الشنقيطي

الجزء الرابع

عني بمراجعته خادم العلم
عبد الله إبراهيم الأنصاري

من مطبوعات
إدارة إحياء التراث الإسلامي بدولة قطر
١٤٠٧ هـ - ١٩٨٧ م

رقم الإيداع بدار الكتب القطرية
٦٥ لسنة ١٩٨٧

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

كتاب الصلح

بَـابٌ : الصُّلْحُ عَلى غير المُدَّعَى بَيْعٌ أوْ إجَارَةٌ[1] ، وَعَلَى بَعْضِهِ هِبَةٌ[2] ،

كِتَابُ الصُّلحِ

الصلح عرفه الحطاب عزواً إلى النووي ، قال : الصلح والإصلاح والمصالحة ، قطع المنازعة . وهـو مأخوذ من صلح الشيء - بفتح اللام وضمها - إذا كمل ، وهو خلاف الفساد ، يقال : صالحته مصالحة وصِلاحاً - بكسر الصاد - وهو يذكر ويؤنث . ا هـ . منه .

وقـال ابن قدامة في المغني : الصلح معاقدة يتوصل بها إلى الإصلاح بين المختلفين . ويتنوع أنواعاً : صلح بين المسلمين وأهل الحرب ، وصلح بين أهل العدل وأهل البغي ، وصلح بين الزوجين إذا خيف الشقاق بينهما . قال تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ﴾(١) . وقال تعالى : ﴿ وَإِنِ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزاً أَوْ إِعْرَاضاً فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصَالِحَا(٢) بَيْنَهُمَا صُلْحاً وَالصُّلْحُ خَيْرٌ ﴾(٣) . وروى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزٌ إلَّا صُلْحاً حَرَّمَ حَلَالاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً » . أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح . وروي عن عمر بن الخطاب أنه كتب إلى أبي موسى رضي الله عنه بمثل ذلك .

وأجمعت الأمة على جواز الصلح في هذه الأنواع التي ذكرناها ، ولكل واحد منها باب يذكر فيه ، وهذا الباب خاص للصلح بين المتخاصمين . ا هـ. منه بتصرف . وقد حده ابن عرفة فقال : الصلح انتقال من حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه . قال : وهو من حيث ذاته مندوب إليه وقد يعرض وجوبه عند تعيين مصلحة ، وحرمته وكراهته لاستلزامه مفسدة واجبة الدرء أو راجحته . ا هـ . الحطاب .

وقال ابن رشد : لا بأس بندب القاضي الخصمين إلى الصلح ما لم يتبين له الحق لأحدهما ؛ وذلك لقول عمر بن الخطاب لأبي موسى : احرص على الصلح ما لم يتبين لك فصل القضاء . ا هـ . من الحطاب .

(١) قول المصنف رحمه الله : الصلح على غير المدعَى بيع أو إجارة ، يريد به ، والله أعلم أن

(١) سورة الحجرات : ٩ .

(٢) سورة النساء : ١٢٨ أثبتها بحرف نافع قارئ المدينة .

وَجَازَ عَنْ دَيْنٍ بِمَا يُبَاعُ بِهِ ، وَعَنْ ذَهَبٍ بِوَرِقٍ وَعَكْسِهِ إِنْ حَلاَّ وَعُجِّلَ ؛ كمائةِ

= الصلح على أخذ شيء غير الشيء المدعى به ، يعتبر بيعاً لذات ذلك الشيء المدعىٰ به بالشيء المأخوذ بدلاً منه ، إن كان ذاتاً ، وإذاً ، فإنه يشترط فيه ما يشترط في البيع من شروط وانتفاء موانع . وإن كان المأخوذ من الشيء المدعىٰ به منفعة ، فإن الصلح يعتبر إجارة للمصالح به . يشترط فيه ما يشترط في الإجارة من شروط وانتفاء موانع . فمثال ما كان من ذلك بيعاً توفرت شروطه وانتفت موانعه : أن يدعي بعرض ، أو حيوان ، أو طعام ، أو عقار ، فيقرّ به المدعىٰ عليه ، ثم يصالحه بدنانير أو دراهم أو بهما معاً نقداً ، أو يصالحه بعرض أو طعام مخالف للمصالح عنه .

ومثال ما كان من ذلك إجارة توفرت شروطها وانتفت موانعها : أن يدعي عليه بشيء معين كثوب أو حيوان مثلاً ، فيقرّ به ، ثم يصالحه بمنفعة شيء معين أو مضمون من عقار أو حيوان أو عرض .

إن الصلح الذي يقع على نحو ما تقدم مثاله جائز ، بدليل ما رواه أبو هريرة رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزٌ إِلَّا صُلْحاً حَرَّمَ حَلاَلاً أَوْ أَحَلَّ حَرَاماً » . أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن صحيح ، وقد أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن كثير بن زيد ، وعن كثير ابن عبد الله عن أبيه عن جده .

وقال البيهقي أيضاً في السنن الكبرى : أخبرنا أبو طاهر الفقيه ، أنبأنا أبوحامد بن بلال ، ثنا يحيى ابن الربيع المكي ، ثنا سفيان عن إدريس الأودي ، قال : أخرج إلينا سعيد بن أبي بردة كتاباً فقال : هذا كتاب عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى - فذكره وفيه : والصلح جائز بين الناس ، إلا صلحاً أحل حراماً أو حرم حلالاً ، ا هـ . منه .

(٢) وقوله : وعلى بعضه هبة : يريد به ، والله أعلم ، أن الصلح على أخذ بعض المدعىٰ به وترك الباقي يعتبر هبة للباقي المتروك ، وإذاً ، فإنه . يشترط فيه ما يشترط في الهبة من قبول قبل موت واهبه ، وقبل جنونه أو مرضه المتصلين بموته ، وقبل فلسه .

غير أن الدسوقي ذكر أنه ليس المراد بالهبة هنا حقيقتها - حتى يحتاج فيها للقبول من المدعى عليه قبل موت الواهب الذي هو المدعي - بل المراد بها الإبراء ، وحينئذ فلا يشترط قبول ، ولا تجدد حيازة على المعتمد ، ا هـ . منه . وعزاه للعدوي ، والله أعلم بمستنده في ذلك .

ودليل جواز الصلح على بعض المدعى به ، ما رواه يونس بن يزيد عن ابن شهاب قال : حدثني =

دِينـارٍ وَدِرْهَمٍ عَنْ مِائَتَيْهِمَـا ، وعَلَى الاقْتِـداء مِنْ يَمِينٍ[1] ، أوْ السُّكوتِ أوِ الإنْكَارِ[2] إنْ جَازَ عَلى دَعْوَى كُلٍّ وَعَلى ظَاهِرِ الْحُكْمِ[3] .

عبد الله بن كعب بن مالك أن كعب بن مالك أخبره أنه تقاضى ابن أبي حدرد ديناً كان له عليه في عهد رسـول الله ﷺ في المسجد ، فارتفعت أصواتهما حتى سمعها رسول ﷺ وهو في بيته ، فخرج إليهما رسول الله ﷺ حتى كشف سجف حجرته ، ونادى كعب بن مالك فقال : « يَاكَعْبُ » ! فقال : لبيك يا رسول الله . فأشار بيده أنْ ضع الشطر من دينك . قال كعب : قد فعلت يا رسول الله . فقال رسول الله ﷺ : « قُمْ فَاقْضِهِ » .

قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته ، وفيه دليل على أن لصاحب الحق ملازمة الغريم ، واقتضاء الحق منه في المسجد ، وأن للقاضي أن يصلح بين الخصمين ، وأن الصلح على حط بعض الحق جائز . ا . هـ . منه .

وقال ابن قدامة في المغني : إذا كان للرجل على الرجل دين ليس عنده وفاء ، فوضع عنه بعض حقه وأخذ منه الباقي ، كان ذلك جائزاً لهما . ولو فعل ذلك قاضٍ لم يكن عليه في ذلك إثم ، لأن النبي ﷺ كلم غرمـاء جابـر ليضعـوا عنـه ، فوضعوا عنه الشطر . قال : وفي الذي أصيب في حديقته ، فمر به النبي ﷺ - وهو ملزوم - فأشار إلى غرمائه بالنصف ، فأخذوه منه ، ا هـ . منه .

قلت : إن الـوارد في قصة دين والد جابر أن رسول الله ﷺ كلم غرماء جابر أن يقبلوا ثمر حائطه ويحللوا أباه ، فأبوا ، فدعا رسول الله ﷺ في ثمر الحائط بالبركة ، فجد جابر حائطه وقضاهم من ثمرها وبقيت له بقية . فقد أخرج البيهقي في السنن بسنده عن يونس عن ابن شهاب قال : وحدثني ابن مالك أن جابر بن عبد الله أخبره أن أباه قتل يوم أحد شهيداً ، وعليه دين ، فاشتد الغرماء في حقوقهم ، قال جابر : فأتيت رسول الله ﷺ فكلمته ، فسألهم أن يقبلوا ثمر حائطي ويحللوا أبي فأبوا ، فلم يعطهم رسول الله ﷺ حائطي ، ولم يكسره لهم ، ولكن قال : « سَأَغْدُو عَلَيْكَ » . فغدا علينا حين أصبح ، فطاف في النخل ودعا في ثمرها بالبركة ، قال : فجددتها فقضيتهم حقوقهم وبقيت لنا من ثمرها بقية ، فجئت رسول الله ﷺ فأخبرته بذلك ، فقال رسول الله ﷺ لعمر وهو جالس عنده : « أَسَمِعَ عُمَرُ مَا يَقُولُ » ؟ . قال عمر رضي الله عنه : ألا يكون قد علمنا أنك رسول الله ، إنك لرسول الله .

(١) وقوله : وعلى الافتداء من يمين ، تبع في ذلك المدونة ، ففيها : ومن لزمته يمين فافتدى منها بمال جاز ذلك .

. . . . . .

= قال الحطاب : وظاهر ذلك الإطلاق ، سواء كان يعلم براءته أم لا . قال : والأصل في هذا أن الصحابة رضي الله عنهم ، منهم من افتدى ومنهم من حلف . وقال الدسوقي : قوله : ولو علم براءة نفسه - يعني الدردير - رد بذلك على ابن هشام الخضراوي في قوله : إن علم براءة نفسه وجبت اليمين ، ولا يجوز له أن يصالح لأربعة أمور : منها أن فيه إذلال نفسه ، وقد قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَذَلَّ نَفْسَهُ أَذَلَّهُ اللَّهُ » . ومنها أن فيه إضاعة المال ، ومنها أن فيه إغراءً للغير ، ومنها أن فيه إطعام ما لا يحل .

قال : ورد قوله بأن ترك اليمين وترك الخصام عز لا إذلال ، وحينئذ فبذل المال فيه ليس إضاعة له لأنه لمصلحة ، وأما أكل الغير الحرام فلا سبيل على المظلوم فيه ﴿ إِنَّمَا السَّبِيلُ عَلَى الَّذِينَ يَظْلِمُونَ النَّاسَ ﴾(١) . انتهى منه .

(٢) وقوله : أو السكوت أو الإنكار ، قال ابن قدامة في المغني : الصلح على الإنكار صحيح . وبه قال مالك وأبو حنيفة . وقال الشافعي : لا يصح ؛ لأنه عاوض على ما لم يثبت له فلم تصح المعاوضة ؛ كما لو باع مال غيره .

قال : ولنا عموم قوله ﷺ : « الصُّلْحُ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ جَائِزٌ » . فيدخل هذا في عمومه ، إلى أن قال : وإذا كان المدعي معتقداً أنما ادَّعاه حق ، والمدعى عليه يعتقد أنه لا حق عليه ، فيدفع إلى المدعي شيئاً افتداءً ليمينه ، وقطعاً للخصومة وصيانة لنفسه من التبذل وحضور مجلس الحاكم ، فإن ذوي النفوس الشريفة والمروءة يصعب عليهم ذلك ، ويرون دفع ضرر ذلك عنهم من أعظم مصالحهم ، والشرع لا يمنعهم من وقاية أنفسهم . ا. هـ. منه .

(٣) وقوله : إن جاز على دعوى كل وعلى ظاهر الحكم ، يريد به ، والله تعالى أعلم ، أن الصلح يشترط فيه أن يكون جائزاً على دعوى المدعي ، وعلى دعوى المدعى عليه ، وعلى ظاهر الحكم . قال الدسوقي : والحق أن هذه الشروط إنما هي معتبرة في الصلح على الإنكار ، وأما الصلح على السكوت فإن المشترط فيه إنما هو جوازه على دعوى المدعي .

قال : والمراد بقوله : وعلى ظاهر الحكم ، كونه جائزاً على ما ظهر من الأحكام الشرعية ، أي بأن =

---

(١) سورة الشورى : ٤٢ .

وَلاَ يَحِلُّ للظَّالِمِ[1] ، فَلَوْ أقَرَّ بَعْدَهُ أوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ لَمْ يَعْلَمْهَا ، أوْ أشْهَدَ وأعْلَنَ أنَّهُ يَقُومُ بِهَا ، أوْ وَجَدَ وثِيقَتَهُ بَعْدَهُ ، فَلَهُ نَقْضُه[2] كَمَن لَمْ يُعْلِنْ أوْ يُقِرَّ سِرًّا فَقَطْ عَلى الأحْسَن فِيهِمَا ، لاَ إنْ عَلِمَ بِبَيِّنَتِهِ وَلَمْ يُشْهِد ، أوِ ادَّعَىٰ ضَياعَ الصَّكِّ فَقِيلَ لَهُ : حَقّكَ ثَابِتٌ فائْتِ بِهِ ، فَصَالحَ ثُمَّ وجَدَهُ . وَعَنْ إرْثِ زوجَةٍ مِنْ عَرْضٍ وَوَرِقٍ وذَهَبٍ بِذَهَبٍ ، مِنَ التَّرِكَة[3] قَدْرَ مَوْرِثِهَا مِنْهُ فَأقَلَّ أوْ أكْثَر ،

= يكون ذلك الصلح ليس فيه شيء من تلك الأحكام التي تقتضي المنع ؛ كتهمة سلف جر منفعة . وكتهمة بيع الطعام قبل قبضه ونحو ذلك ، ا هـ . منه بتصرف .

- وقوله قبل : وجاز عن دين بما يباع به وعن ذهب بورق وعكسه ، قال الحطاب : وجاز عن دين بما يباع به ، هذا إذا كان المأخوذ من غير الجنس ، وأما إذا أخذ عن دين من جنسه فإنه يجوز أن يأخذ منه أقل منه ، ولا يجوز بيعه بأقل من جنسه ، قال : كمائة دينار ودرهم عن مثلها ، هذه مسألة المدونة .

قال أبو الحسن عن ابن يونس : وسواء أخذ منه الدرهم نقداً أو أخذ منه المائة دينار نقداً ، أو أخره بها لأنه لا مبايعة هنا وإنما قضاء وحطيطة ، فلا تهمة في ذلك . قال : ولو كانت المائة الدينار أو المائة الدرهم لم تحل ، لأنه : ضَعْ وَتَعَجَّلْ . ا . هـ .

أخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن الزهري : أخبرني سالم أن عبد الله بن عمر كان إذا كان للرجل عليه الذهب أو الورق خيّره حين يقضيه ؛ أي الصنفين أحب إليك ؟ ثم يقضيه بصرف الناس ، أو يصرف فيقضيه ، فإذا قبل ذلك الرجل لم ير به عبد الله بأساً . ا هـ .

وأخرج بسنده كذلك عن سعيد مولى الحسن بن علي قال : كان لي على ابن عمر دراهم ، فأتيته أتقاضاها فقال : إذا خرج عطائي قضيتك . قال : فخرج عطاؤه مائة دينار ، فأتيته فقال لغلامه : اذهب بهذه الدنانير إلى السوق فإذا قامت على ثمن فاعطها إياه بدراهمه ، وإن أحب أن يبيعها بالدراهم ، فبعها واعطه دراهمه . ا . هـ .

(١) وقـولـه : ولا يحل للظالم ، نقل المواق عن المدونة ، الصلح على الإنكار جائز . قال ابن عرفة : باعتبار نقده ، وفي باطن الأمر إن كان الصادق المنكر ، فالمأخوذ منه حرام ، وإلا فحلال . فإن وفى بالحق برئ وإلا فهو غاصب في الباقي . ا هـ . منه .

. . . . . .

قال الدسوقي : وقوله : ولا يحل الصلح للظالم في نفس الأمر ، أي فيما بينه وبين الله ؛ وظاهره أن الصلح لا يحل للظالم ولو حكم له به حاكم يرى حله للظالم . وهذا موافق الآتي في القضاء ، ورفع الخلاف لا أحل حراماً . اهـ. منه بتصرف .

قلت : والدليل على أن حكم الحاكم لا يحل شيئاً للظالم هو ما أخرجه المنذري في مختصر أبي داود له : باب في قضاء القاضي إذا أخطأ : عن زينب بنت أم سلمة عن أم سلمة قالت : قال رسول الله ﷺ : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِن بَعْضٍ فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَىٰ نَحْوٍ مِمَّا أَسْمَعُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ بِشَيْءٍ فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئاً فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » . قال المنذري : وأخرجه البخاري ومسلم والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه .

قال الخطابي : فيه من الفقه وجوب الحكم بالظاهر ، وأن حكم الحاكم لا يحل حراماً ولا يحرم حلالاً ، وأنه متى أخطأ في حكمه فمضى ، كان ذلك في الظاهر ، فأما في الباطن وفي حكم الآخرة فإنه غير ماض .

وفيه ، أنه لا يجوز للمقضي له بالشيء أخذه ، إذا علم أنه لا يحل له فيما بينه وبين الله ، ألا تراه يقول : « فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئاً ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » .

وأخرج البيهقي في السنن بسنده عن أبي رافع مولى أم سلمة عن أم سلمة ، قالت : كنت عند النبي ﷺ جالسة ، فجاءه رجلان من الأنصار يختصمان في أشياء قد درست وبادت ، فقال النبي ﷺ : « إِنَّمَا أَقْضِي بَيْنَكُمَا فِيمَا لَمْ يَنْزِلْ عَلَيَّ فِيهِ شَيْءٌ فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ بِحُجَّةٍ أَرَاهَا فَأَقْتَطِعُ بِهَا مِنْ مَالِ أَخِيهِ ظُلْماً أَتَىٰ بِهَا أَسْطَاماً فِي عُنُقِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما : حقي له يا رسول الله . قال : « لَا ، وَلٰكِنْ اذْهَبَا فَاسْتَهِمَا وَتَوَخَّيَا ، ثُمَّ لِيُحَلِّلْ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْكُمَا صَاحِبَهُ » . اهـ. منه .

(٢) وقوله : فلو أقر بعده إلى قوله : فله نقضه ، لعله لما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن المفضل بن غسان الغلابي : ثنا أبو داود ، ثنا شريك عن أبي اسحاق ، قال : كان لرجل على رجل ألف وخمسمائة درهم ، فأبوا أن يُعطوه حتى حط الخمسمائة ، فكتب عليه الكتاب وأبرأه ثم أخذ بالخمسمائة ، فاختصموا إلى شريح ، فقال للشهود : هل وضع الخمسمائة في كفه ؟. فقالوا : لا . فأمر فرد عليه . قال الشيخ : ونحن أيضاً لا نجيز الحط إذا كان بشرط . اهـ. منه بلفظه .

. . . . . .

(٣) وقوله : وعن إرث زوجة من عرض وورق وذهب بذهب ، من التركة ألخ ، لعله لما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن عطاء ، عن ابن عباس أنه كان لا يرى بأساً بالمخارجة في الميراث . قال : وحدثنا سعيد بن منصور ، ثنا أبو عوانة ، عن عمر بن أبي سلمة عن أبيه ، قال : صولحت امرأة عبد الرحمن من نصيبها - ربع الثمن - على ثمانين ألفاً . وهذا محمول على أنها كانت عارفة بمقدار نصيبها . وقد روى الشعبي عن شريح أنه قال : أيما امرأة صولحت من ثمنها ولم تخبر بما ترك زوجها فتلك الريبة كلها . اهـ. منه . ولعل هذا أيضاً دليله قوله : إن عَرَفا جميعَها .

تنبيهٌ : الصلح عند الشافعي يجري مجرى المعاوضات ، ولذلك لا يجوز عنده إلا فيما أوجب المال ، ولا يجوز في دعوى القذف ، ولا على دعوى الزوجية ، ولا على مجهول ، ولا أن يصالحه من دين له على مال نسيه ، لأنه من باب الكالئ بالكالئ . قاله الخطابي في معالم السنن وقال : لا يجوز الصلح في قول مالك على الإقرار ، غير أن المواق نقل عند قول خليل أو السكوت ما نصه : الصلح على ثلاثة أضرب : على الإقرار وعلى الإنكار وعلى السكوت ، وهو جائز في الوجوه الثلاثة ا. هـ .

تنبيهٌ : وقول الخطابي : إن الصلح لا يصح على دعوى مجهولة هو مذهب الشافعي ، قال : لأنه فرع البيع ولا يصح البيع على مجهول ، غير أن هذا الاجتهاد يرد عليه ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في رجلين اختصما في مواريث درست : « اسْتَهِمَا وَتَوَخَّيَا ، وَلْيُحَلِّلْ أَحَدُكُمَا صَاحِبَهُ » الحديث ، وقد تقدم تخريجه في الكلام على قول المصنف : ولا يحل للظالم ، وهو صلح على مجهول . وقال المتيطي في الصلح على مجهول : يسجل بنحو : قام فلان على فلان يزعم أن قِبَله له حقاً لا يعرف قدره ولا مبلغه ، ثم إن فلاناً المدعى عليه خشي أن تكون للقائم علاقة فيما مضى ، وإن كان لا يعرف شيئاً من ذلك ، فرأى أن يتحلل من دعواه بأن يدفع له كذا ، فرضي بذلك فلان القائم وقطع حجته وأسقط التبعة . اهـ . انظر المواق .

تنبيه : تقدم القول بأنه يستحب للقاضي أن لا يعجل بالقضاء بين الخصمين قبل أن يدعوهما إلى الصلح ، تجنباً للضغائن بينهما ، لا سيما إذا كان الخصمان أهل قرابة ورحم ، عملاً بسنة عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، فقد أخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن أزهر عن محارب ، قال : قال عمر رضي الله عنه : ردوا الخصوم حتى يصطلحوا ، فإن فصل القضاء يحدث بين القوم الضغائن .

إنْ قَلّتْ الدَّرَاهِمُ ، لَا مِنْ غَيْرِهَا مُطْلَقاً إلَّا بِعَرْضٍ ، إنْ عَرَفَا جَمِيعَهَا وحَضَرَ وَأَقَرَّ المَدِينُ وحَضَرَ ، وَعَنْ دَرَاهِمَ وعَرْضٍ تُرِكَا بِذَهَبٍ ، كَبَيْعٍ ، وَصَرْفٍ ، وإنْ كَانَ فِيهَا دَيْنٌ فَكَبَيْعِهِ ، وَعَنِ الْعَمْدِ بِمَا قَلَّ وَكَثُرَ[1] ، لَا غَرَرٍ ؛ كَرِطْلٍ مِنْ شَاةٍ ، ولِذِي دَيْنٍ مَنْعُهُ مِنْهُ ، وَإِنْ رُدَّ مُقَوَّمٌ بِعَيْبٍ أو اسْتُحِقَّ رُجِعَ بِقِيمَتِهِ ؛ كَنِكَاحٍ وَخُلْعٍ ، وَإِنْ قَتَلَ جَمَاعَةٌ أَوْ قَطَعُوا ، جَازَ صُلْحُ كُلٍّ والْعَفْوُ عَنْهُ ، وَإِنْ صَالَحَ مَقْطُوعٌ ثُمَّ نُزِيَ فَمَاتَ فَلِلْوَلِيِّ لَا لَهُ رَدُّهُ وَالْقَتْلُ بِقَسَامَةٍ ؛ كَأَخْذِهِمُ الدِّيَةَ فِي الْخَطإِ ، وَإِنْ وَجَبَ لِمَرِيضٍ عَلَى رَجُلٍ جَرْحٌ عَمْداً ، فَصَالَحَ فِي مَرَضِهِ بِأَرْشِهِ أَوْ غَيْرِهِ ، ثُمَّ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ ، جَازَ وَلَزِمَ ، وَهَلْ مُطْلَقاً ؟ . أَوْ إنْ صَالَحَ عَلَيْهِ ، لَا مَا يَئُولُ إلَيهِ ؟ تأويلَانِ . وَإِنْ صَالَحَ أَحَدُ وَلِيَّيْنِ فَلِلآخَرِ الدُّخُولُ مَعَهُ وَسَقَطَ الْقَتْلُ ، كَدَعْوَاكَ صُلْحَهُ فَأَنْكَرَ ، وَإِنْ صَالَحَ مُقِرٌّ بِخَطَإٍ بِمَالِهِ لَزِمَهُ ، وَهَلْ مُطْلَقاً ؟ . أَوْ مَا دَفَعَ ؟ تَأْوِيلَانِ . لَا إنْ ثَبَتَ وَجَهِلَ لُزُومَهُ ، وَحَلَفَ وَرُدَّ إنْ طُلِبَ بِهِ مُطْلَقاً ، أَوْ طَلَبَهُ وَوُجِدَ . وَإِنْ صَالَحَ أَحَدُ وَلَدَيْنِ وَارِثَيْنِ ، وَإِنْ عَنْ إنْكَارٍ ،

= وأخرج أيضاً بسنده عن معروف بن واصل ، عن محارب بن دثار ، قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : ردوا الخصوم لعلهم أن يصطلحوا فإنه أبرأ للصدق وأقل للحنات .

قال : وحدثنا يحيى ، ثنا الحسن بن صالح عن علي بن بذيمة الجزري ، قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : ردوا الخصوم إذا كان بينهم قرابة ، فإن فصل القضاء يورث بينهم الشنآن .

قال : وهذه الروايات عن عمر رضي الله عنه منقطعة . والله أعلم . اهـ. منه .

(١) وقول المصنف : وعن العمد بما قل أو كثر ألخ . دليله حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قال : « مَنْ قَتَلَ مُتَعَمِّداً دُفِعَ إِلَى أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ فَإِنْ شَاءُوا قَتَلُوا وَإِنْ شَاءُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ ؛ وَهِيَ ثَلَاثُونَ حِقَّةً وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً ، وَذَلِكَ عَقْلُ الْعَمْدِ ، وَمَا صَالَحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ ، وَذَلِكَ تَشْدِيدُ الْعَقْلِ » . رواه أحمد وابن ماجه والترمذي وحسنه . قال الشوكاني : الحديث يأتي الكلام =

فَلِصَاحِبِهِ الدُّخُولُ ؛ كَحَقٍّ لَهُمَا في كِتَابٍ أو مُطْلَقٍ ، إلاّ الطَّعَامَ فَفِيهِ تَرَدُّدٌ إلاّ أنْ يشْخَصَ ويُعْـذِرَ إلَيْهِ في الخُـروجِ أوِ الْوكَالَةِ ، فيمْتَنِعُ وَإنْ لَمْ يكنْ غَيْرُ المُقْتَضَى . أوْ يَكُـونَ بِكتَابَيْنِ وَفيمَا لَيْسَ لَهُمَا وكُتِبَ فِي كِتَابٍ قَوْلاَنِ . ولاَ رُجُـوعَ إنْ اخْتَـارَ مَا عَلى الْغَـريمِ وَإنْ هَلَكَ . وَإنْ صَالَحَ على عَشَرَةٍ مِنْ خَمْسِينِهِ فَلِلآخَرِ إسْلاَمُهَا أوْ أخْذُ خَمْسَةٍ مِنْ شَرِيكِهِ وَيَرْجِعُ بِخمْسَةٍ وأرْبَعِينَ ويأخُذُ الآخَرُ خَمْسَةً . وإنْ صَالحَ بِمُؤخَّرٍ عَنْ مُسْتَهلَكٍ لَمْ يَجُزْ ، إلاَّ بِدَراهِمَ كَقيمَتِهِ فَأقَلَّ أوْ ذَهَبٍ كذلِك ، وَهُوَ مِمَّا يُبَاعُ بِهِ كَعَبْدٍ آبِقٍ ، وإنْ صَالحَ بِشقْصٍ عَنْ مُوَضِّحَتَيْ عَمْدٍ وَخَطَإ ، فَالشُّفْعَةُ بِنِصْفِ قِيمَةِ الشِّقْصِ وبِدِيَةِ المُوَضِّحَةِ ، وَهَلْ كذلِكَ إنْ اخْتَلَفَ الجُرْحُ ؟ تَأوِيلاَن .

= على ما اشتمل عليه في أبواب الديات ، وإنما ساقه المصنف -يعني المجد- هنا للاستدلال بقوله فيه : « وَمَا صَالَحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ » . فإنه يدل على جواز الصلح في الدماء بأكثر من الدية ، اهـ. منه .

خاتمة : السعي في الصلح والإصلاح بين الناس من فضائل الأعمال ، قال الله تعالى : ﴿ لاَ خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إلاَّ مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أوْ إصْلاَحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاةِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْراً عَظِيماً ﴾(١) . وأخرج البخاري في سنده عن أم كلثوم بنت عقبة أنها سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَيْسَ الْكَذَّابُ الَّذِي يُصْلِحُ بَيْنَ النَّاسِ ؛ فَيَنْمِي خَيْراً أَوْ يَقُولُ خَيْراً » . والله تعالى نرجوه التوفيق لما يرضى به عنا إنه سميع مجيب .

---

(١) سورة النساء : ١١٤ .

كتاب الحوالة

بَابٌ : شَرْطُ الْحَوَالَةِ رِضَا المُحِيلِ والمُحَالِ فَقَطْ[1] ، وثبوتُ دَيْنٍ لَازِمٍ ، فإن أعْلمَهُ بَعدَمِهِ وَشَرَطَ البراءَةَ صَحَّ . وَهَلْ إلَّا أن يُفَلَّسَ أوْ يَمُوتَ ؟ . تأويلان . وَصِيغَتُهَا ، وَحُلُولُ المُحَالِ بِهِ وإنْ كتابة ، لَا عَلَيْهِ ، وَتَسَاوي الدَّينَيْنِ قَدْراً وَصِفَةً . وَفي تَحَوُّلِهِ على الأدْنَى تَرَدُّدٌ . وأن لَا يَكُونا طَعَاماً منْ بَيْعٍ ، لَا كَشْفُهُ عَنْ ذمَّةِ المُحَال عَلَيْهِ . ويَتَحَوَّلُ حَقُّ المُحَالِ عَلى المُحَال عَلَيْهِ وَإنْ أفْلَسَ أوْ جَحَدَ ، إلَّا أنْ يَعْلَمَ المُحِيلُ بإفلاسِهِ فَقَطْ[2] ، وَحَلَفَ على

الكلام على الحوالة

قال ابن قدامة في المغني : الحوالة ثابتة بالسنة والإجماع ؛ أمَّا السنة فحديث أبي هريرة المتفق عليه أن النبي ﷺ قال : « مَطْلُ الْغَنِيِّ ظُلْمٌ ، وَإِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَىٰ مَلِيءٍ فَلْيَتْبَعْ » قال البغوي : « أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ » بالتخفيف معناه : أحيل أحدكم على مليء « فَلْيَتْبَعْ » أي فليحتل ، يقال : أتبعت غريمي على فلان فتَبِعَهُ أي أحلته فاحتال ، وتبِعْتُ الرجل بحقي أتبعه تِباعة : إذا طالبته به ، وأنا تبيعه . قال : ومنه قوله تعالى : ﴿ ثُمَّ لا تَجِدُوا لَكُمْ عَلَيْنَا بِهِ تَبِيعاً ﴾(1) . أي تابعاً مطالباً بالثأر . اهـ. منه .

وقد أجمع أهل العلم على جواز الحوالة في الجملة . وقالوا إن اشتقاقها من تحويل الحق من ذمة إلى ذمة . وقد قيل : إنها بيع ؛ فإن المحيل يشتري ما في ذمته بمال له في ذمة المحال عليه . قال ابن قدامة : والصحيح أنها عقد إرفاق منفرد بنفسه ليس بمحمول على غيره ؛ لأنها لو كانت بيعاً لما جازت ، لكونها بيع دين بدين ، ولما جاز التفرق قبل القبض ؛ لأنه بيع مال الربا بجنسه . اهـ. منه .

وحدّها ابن عرفة بأنها طرح الدين عن ذمة بمثله في أخرى لامتناع تعلق الدين بما هو له . وقال ابن يونس : لم يختلف في جواز الحوالة وهي في الحقيقة بيع دين بدين ، فاستثنيت منه لأنها معروف كاستثناء العرية من بيع الرطب بالتمر ، اهـ . المواق .

(١) قوله : شرط الحوالة رضا المحيل والمحال فقط ، نسب المواق هنا لابن عرفة قوله : المذهب

(١) سورة الاسراء : ٦٩ .

نَفْيِهِ إِنْ ظُنَّ بِهِ الْعِلْمُ ؛ فَلَوْ أَحَالَ بَائِعٌ على مُشْتَرٍ بالثَّمَنِ ، ثُمَّ رُدَّ بِعَيْبٍ أو اسْتُحِقَّ لَمْ تَنْفَسِخْ . وَاخْتِيرَ خِلَافُهُ ، والْقَوْلُ لِلْمُحِيلِ إِنْ ادُّعِيَ عَلَيْهِ نَفْيُ الدَّيْنِ لِلْمُحَالِ عَلَيْهِ ، لا فِي دَعْوَاهُ وكَالَةً أو سَلَفاً .

= توقف الحوالة على رضا المحيل والمحال . وصرح ابن الحاجب وغيره أن هذا من شروطها . وخالف في ذلك ابن رشد واللخمي قالا : ليس ذلك من شروطها .

(٢) وقوله : ويتحول حق المحال على المحال عليه وإن أفلس أو جحد ، إلا أن يعلم المحيل بإفلاسه فقط ، قال الحطاب ، قال في المدونة : وإذا أحالك غريمك على من له عليه دين فرضيت باتباعه ، فلا ترجع عليه بشيء في غيبة المحال عليه أو عدمه .

وقال المواق ، قال مالك : إذا أحالك غريمك على من له عليه دين فرضيت باتباعه ، برئت ذمة غريمك ، ولا ترجع عليه في غيبة المحال عليه أو عدمه ، ولو غرك غريمك من عُدْم يعلمه بغريمه أو بفلس فلك طلب المحيل ، ولو لم يغرك ، أو كنتما عالمين بفلسه ، كانت حوالة لازمة لك .

وقال المازري : وأما الجحود فقال بعض أشياخنا : إنه لا يوجب الرجوع على المحيل ؛ لأن المحال فرط إذ لم يشهد على المحال عليه ، فكأنه لما قبل الحوالة برئت ذمة المحيل وفرط في الإشهاد ، فصار كالمتسلف لماله بعد القبض ، فمصيبة الجحود منه ، ولا أعرف لمالك في هذا نصاً ، اهـ منه .

وقال البغوي في شرح السنة : وإذا قبل الحوالة تحول الدين من المحيل إلى ذمة المحال عليه ، ولا رجوع للمحتال على المحيل من غير عذر ؛ فإن أفلس المحال عليه أو مات ولم يترك وفاء ، اختلف أهل العلم فيه ؛ فذهب قوم إلى أنه لا رجوع له على المحيل بحال . وهو قول علي وإليه ذهب مالك والشافعي ، وأحمد ، واسحاق ، وأبو عبيد ، وأبو ثور . وقال اسحاق : إلا أن يراه المحتال حالة قبول الحوالة مليئاً فبان معسراً ، رجع حينئذ على المحيل . وحجة هؤلاء قوله ﷺ : « إِذَا أُتْبِعَ أَحَدُكُمْ عَلَىٰ مَلِيءٍ » ، قالوا : والحوالة تصح على غير المليء . ففائدة ذكر الملاءة في الحديث سقوط سبيل المحتال على المحيل بعدما قبل الحوالة على من هو مليء ، ولا ينظر إلى حدوث الفلس والموت من بعد ؛ لأن الدين قد تحول من ذمة المحيل إلى ذمة المحال عليه ، وسميت الحوالة لذلك . وذهب قوم - منهم أصحاب الرأي - إلى أنه يرجع على المحيل إذا أفلس المحال عليه أو مات ولم يترك وفاء . =

. . . . . .

= ودليل من قال : يرجع على المحيل ، ما أخرجه البيهقي بسنده عن خليد بن جعفر قال : سمعت أبا إياس عن عثمان بن عفان قال : ليس على مال امرىء مسلم توى . يعني حوالة . ورواه غيره عن شعبة مطلقاً ليس فيه حوالة . قال : قال الشافعي في رواية المزني في الجامع الكبير : احتج محمد بن الحسن بأن عثمان بن عفان قال في الحوالة أو الكفالة ، يرجع صاحبها لا توى على مال مسلم ، فسألته عن هذا الحديث فزعم أنه عن رجل مجهول ، عن رجل معروف منقطع عن عثمان قال : فهو في أصل قوله يبطل من وجيهن ، ولو كان ثابتاً عن عثمان لم تكن فيه حجة لأنه لا يدري أقال ذلك في الحوالة أو في الكفالة . اهـ. منه .

وقولـه : قبلُ وثبوت دين لازم ، قال الدردير : للمحيل في ذمة المحال عليه وكذا للمحال على المحيل ، وإلا كانت وكالة لا حوالة . قال : واحترز بقوله : لازم ، عن دين صبي وسفيه ورقيق بغير إذن ولي وسيد ، فلا تصح الاحالة عليهم ا. هـ. منه .

وقوله : وتساوي الدَّينين قدراً وصفة ، قال الدردير : مراده بالتساوي قدراً أن لا يكون المأخوذ من المحال عليه أكثر من الدين المحال به ولا أقل ؛ فلا يحيل بخمسة على عشرة وعكسه ، لأنه ربا في الأكثر ومنفعة في التحول إلى الأقل ، فيخرج عن المعروف ، وليس المراد أنه لابد من تساوي ما عليه لماله حتى يمتنع أن يحيل بخمسة من عشرة على مدينه أو بخمسة من عشرة عليه ، وكذا لا يحل بخمسة محمديَّة على مثلها يزيدية مثلاً ولا عكسه ، اهـ. منه .

تنبيـهٌ : قوله ﷺ في الحديث « فَلْيَتْبَعْ » جميع أهل العلم على أن ذلك ليس على طريق الوجوب ، وخالف داود بن علي ، قال : هو للوجوب ؛ فصاحب الحق إذا أحيل على مليء يجب عليه أن يقبل ، وإن أبى أكره على القبول ، ويفهم من كلام ابن قدامة في المغني أن ذلك المذهب عندهم ، قال ما نصه : ويشترط في صحتها رضا المحيل بلا خلاف ، فإن الحق عليه ولا يتعين عليه جهة قضائه . قال : وأما المحتال والمحال عليه فلا يعتبر رضاهما على ما سنذكره إن شاء الله تعالى . ونص الخرقي : ومن أحيل بحقـه على مليء فواجب عليه أن يحتال . فإنه بهذه العبارة لم يجعل اعتباراً لرضا المحال ولا المحال عليه ، خلافاً لأبي حنيفة الذي يعتبر رضاهما معاً . والله الموفق .

الضمان

بَـابٌ : الضَّمَـانُ شَغْلُ ذِمَّةٍ أُخْرَى بالْحَقِّ . وَصَحَّ مِنْ أهْلِ التَّبَرُّعِ ؛ كَمُكَاتَبٍ ومَأذُونٍ أذِنَ سَيِّدُهُمَا ، وَزَوْجَةٍ وَمَرِيضٍ بِثُلُثٍ ، واتُّبِعَ ذُو الرِّقِّ بِهِ إنْ عَتَقَ . وَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ جَبْرُهُ عَلَيْهِ ، وَعَنِ المَيِّتِ المُفْلِسِ ، والضَّامِنِ وَالمُؤجَّلِ حَالاً إنْ كَانَ مِمَّا يُعَجَّلُ ، وعَكْسُهُ إنْ أيْسَرَ غَرِيمُهُ أوْ لَمْ يُوسِرْ فِي الأجَلِ ، وبالموسَرِ أو المُعْسَرِ ، لا الجَمِيعِ ، بِدَيْنٍ لَازِمٍ أوْ آيِلٍ إلَيْهِ ، لَا كِتابَةٍ ، بَلْ كجُعْلٍ ، ودَايِنْ فُلاناً . وَلزِمَ فِيمَا ثَبَتَ . وَهَلْ يُقَيَّدُ بِمَا يُعَامَلُ بِهِ ؟ تأوِيلَانِ . وَلَهُ الرُّجُوعُ قَبْلَ المُعَامَلَةِ ، بِخِلَافِ : إحْلِفْ وأنا ضَامِنٌ بِهِ . إنْ أمْكنَ اسْتِيفاؤهُ مِنْ ضَامِنِهِ ، وَإنْ جُهِلَ ، أوْ مَنْ له ، وبغَيْرِ إذْنِهِ ؛ كأدَائِهِ رِفْقاً لا عنَتاً ، فيُرَدُّ كشِرائِهِ . وَهَل إنْ عَلِمَ بائعُهُ ؟ . وهو الأظْهَرُ ، تأوِيلَانِ . لَا إنْ ادُّعِيَ عَلى غَائِبٍ فَضَمِنَ ثُمَّ أنْكَرَ ، أو قَالَ لمدَّعٍ عَلى مُنْكِرٍ : إنْ لَم آتِكَ بِهِ لِغَدٍ فأنَا ضَامِنٌ . وَلم يأتِ بِهِ ، إنْ لَمْ يثْبُتْ حَقُّه بِبَيِّنَةٍ . وَهَلْ بإقْرارِه ؟ . تَأوِيلَان ؛

الكلام على الضمان

قال ابن قدامة : الضمان ضم ذمة الضامن إلى ذمة المضمون عنه ، فيثبت في ذمتهما جميعاً ، اهـ . منه .

وهذه العبارة قريبة من عبارة المصنف هنا حيث يقول : الضمان شَغل ذمة أخرى بالحق ؛ ولفظه مشتق من الضم أو التضمين ؛ يقال : ضمن فهو ضامنٌ وضمينٌ ، وكفيلٌ ، وقبيلٌ ، وحميلٌ ، وزعيمٌ ، وصبيرٌ .

والأصل في جوازه الكتاب والسنة والإجماع . أما الكتاب ، فقوله تعالى في سورة يوسف : ﴿ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنَا بِهِ زَعِيمٌ ﴾(١) ، وقوله تعالى في سورة القلم : ﴿ سَلْهُمْ أَيُّهُمْ بِذَلِكَ زَعِيمٌ ﴾(٢)

(١) سورة يوسف : ٧٢ . (٢) سورة القلم : ٤٠ .

. . . . . .

=

وأما السنة ، فقد أخرج البيهقي بسنده عن شرحبيل بن مسلم عن أبي أُمامة أن النبي ﷺ قال : « الزَّعِيمُ غَارِمٌ » . قال المزني : والزعيم في اللغة هو الكفيل . قال الشيخ : ورويناه عن قتادة والسدي ، اهـ. منه .

وهذا الحديث رواه أبو داود والترمذي وقال : حديث حسن . اهـ.

وأخرج البيهقي بسنده عن فضالة بن عبيد ، سمعه يقول : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « أَنَا زَعِيمٌ ، وَالزَّعِيمُ الْحَمِيلُ ، لِمَنْ آمَنَ بِي وَأَسْلَمَ وَهَاجَرَ ، بِبَيْتٍ فِي رَبَضِ الْجَنَّةِ » .

وقد أجمع المسلمون على جواز الضمان في الجملة ، وإنما اختلفوا في فروع منه . وأخرج البخاري تعليقاً في كفالة الوجه : وقال أبو الزناد عن محمد بن حمزة بن عمرو الأسلمي عن أبيه أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعثه مُصدِّقاً ، فوقع رجل على جارية امرأته ، فأخذ حمزة من الرجل كفلاء حتى قدم على عمر ، وكان عمر قد جلده مائة جلدة ، فصدَّقهم ، وعذره بالجهالة . اهـ .

قال ابن حجر في الفتح : واستفيد من هذه القصة مشروعية الكفالة بالأبدان ، فإن حمزة بن عمرو الأسلمي صحابي ، وقد فعله ولم ينكر عليه عمر مع كثرة الصحابة حينئذ ، اهـ. منه .

وجاء في الحديث ما يؤخذ منه أن الضمان كان جائزاً في شرع من قبلنا ؛ فقد أخرج البخاري في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ أنه ذكر رجلاً من بني اسرائيل سأل بعض بني اسرائيل أن يسلفه ألف دينار فقال : ائتني بالشهداءِ أشهدُهم . فقال : كفى بالله شهيداً . قال : فائتني بالكفيل . قال : كفى بالله كفيلاً . قال : صدقت . فدفعها إليه إلى أجل مُسَمًّى . فخرج في البحر فقضى حاجته ثم التمس مركباً يركبها يقدَم عليه للأجل الذي أجَّله فلم يجد مركباً ، فأخذ خشبة فنقرها فأدخل فيها ألف دينار وصحيفة منه إلى صاحبه ، ثم زجَّج موضعها ، ثم أتى بها إلى البحر فقال : اللهم إنك تعلم أني كنت تسلَّفت فلاناً ألف دينار فسألني كفيلاً فقلت : كفى بالله كفيلاً . فرضي بك ، وسألني شهيداً فقلت : كفى بالله شهيداً فرضي بذلك ، وإني جَهَدْتُ أن أجد مركباً أبعث إليه الذي له فلم أقدر ، وأني استودعُكَها ، فرمى بها في البحر حتى ولجت فيه ، ثم انصرف وهو في ذلك يلتمس مركباً يخرج إلى بلده ، فخرج الرجل الذي كان أسلفه ينظر لعل مركباً قد جاء بماله ، فإذا بالخشبة التي فيها المال ، فأخذها لأهله حطباً ، فلما نشرها وجد المال والصحيفة . ثم قدم الذي كان أسلفه ، فأتى بالألف دينار =

كَقَوْلِ المُدعَىٰ عَلَيْهِ : أَجِّلْنِي الْيَوْمَ ، فإنْ لَمْ أوَافِكَ غداً فَالَّذِي تَدَّعِيهِ عَليَّ حَقٌّ . وَرَجَعَ بِمَا أدَّىٰ وَلَوْ مُقَوَّماً إنْ ثَبَتَ الدَّفْعُ . وَجَازَ صُلْحُهُ عَنْهُ بِمَا جازَ لِلْغَرِيمِ عَلىٰ الأصَحِّ ، ورَجَعَ بالأَقَلِّ مِنْهُ أوْ قيمَتِهِ وَإنْ بَرِئَ الأصْلُ بَرِئَ ، لا عَكْسُهُ ، وعُجِّلَ بِمَوْتِ الضّامِنِ ، ورَجَعَ وَارِثُهُ بَعْدَ أجَلِهِ أو الْغَرِيم إنْ تَرَكَهُ ، ولاَ يُطَالَبُ إنْ حَضَرَ الْغَرِيمُ مُوسراً ، أوْ لَمْ يَبْعُدْ إثْباتُهُ عَلَيْهِ . والْقَوْلُ لَهُ في مَلاَئِه . وَأفادَ شَرْطُ أخْذِ أيِّهما شَاءَ وَتَقْدِيمِهِ أوْ إنْ مَاتَ ؛ كَشَرْطِ ذي الوجْهِ أوْ رَبِّ الدَّيْنِ التَّصْدِيقَ في الإحْضَارِ ، وَلَهُ طَلَبُ المُسْتَحِقِّ بِتَخْلِيصِهِ عِنْدَ أجَلِهِ لاَ بِتَسْلِيمِ الْمَالِ إلَيْهِ ، وضَمِنَهُ إنْ اقْتَضَاهُ ، لاَ أُرْسِلَ بِهِ ، وَلَزِمَهُ تَأخِيرُ رَبِّهِ المُعْسِرَ أوْ المُوسِرَ إنْ سَكتَ ، أوْ لَمْ يَعْلَمْ إنْ حَلَفَ أنَّهُ لَمْ يؤخِّرهُ مُسْقِطاً ، وَإنْ أنْكرَ حَلَفَ أنَّهُ لَمْ يُسْقِط وَلَزِمَهُ وتَأخَّرَ غَرِيمُهُ بِتَأخِيرِهِ ، إلاَّ أن يَحْلِفَ ، وَبَطَلَ إنْ فَسَدَ مُتَحَمَّلٌ بِهِ أوْ فَسَدَتْ كَبجُعْلٍ مِن غَيْرِ رَبِّه لمَدِينِهِ[1] وَإنْ ضَمَانَ مَضْمُونِهِ إلاَّ في اشْتِراءِ شَيْءٍ بينَهُمَا أوْ بَيْعِهِ ؛ كَقَرْضِهِمَا على الأصَحِّ .

= فقال : والله مازلت جاهداً في طلب مركب لآتيك بمالك فما وجدت مركباً قبل الذي أتيت فيه ، قال : هل كنت أرسلت إليّ بشيء ؟ . قال : أخبرك أني لم أجد مركباً قبل الذي جئت فيه . قال : إن الله قد أدّى عنك الذي بعثت في الخشبة ، فانصرفْ بالألف الدينار راشداً .

قال ابن حجر في فتح الباري : وفي الحديث جواز الأجل في القرض ، ووجوب الوفاء به . وقيل : لا يجب بل هو من باب المعروف . وفيه التحدث عما كان في بني اسرائيل وغيرهم من العجائب للاتعاظ والإتساء . وفيه التجارة في البحر وجواز ركوبه ، وفيه فضل التوكل على الله . وفيه طلب الشهود في الدين وطلب الكفيل به . اهـ. منه .

(١) وقوله : وبطل إن فسد متحمل به أو فسدت كبجعل من غير ربه لمدينه ، يريد به ، والله تعالى أعلم ، وبطل الضمان إن فسد العقد الذي ترتب عليه مال متحمل به ، أي تحمل به الضامن عن المدين الذي ترتب الدين عليه ، كقوله : ادفع ديناراً في دينارين إلى شهر وأنا ضامن له . فهذه حمالة فاسدة فلا

وإنْ تَعَدَّدَ حُمَلاءُ اتُّبِعَ كُلٌّ بِحِصَّتِهِ إلاَّ أن يَشْتَرِطَ حَمَالَةَ بَعْضِهِمْ عَنْ بَعْضٍ كَتَرَتُّبِهِمْ ، وَرَجَعَ المؤدِّي بِغَيْرِ المُؤَدَّى عَن نَفْسِهِ بِكُلِّ مَا عَلى المُلْقِي ثُمَّ سَاوَاهُ ، فإنْ اشْتَرى سِتَّةٌ بِستّمائَةٍ بالْحَمالَةِ ، فلَقِيَ أَحَدَهُمْ أخَذَ مِنْهُ الجَمِيعَ ، ثُمَّ إنْ لَقِيَ أَحَدَهُمْ أَخَذَهُ بِمائةٍ ثُمَّ بِمائتَيْنِ ، فإنْ لَقِيَ أَحَدُهُمَا ثَالثاً أَخَذَه بِخَمْسِينَ وبِخَمْسَةٍ وسَبْعِينَ ، فإن لقي الثالثُ رَابعاً أَخذه بِخَمْسَةٍ وعِشْرينَ وبِمِثْلِهَا ، ثُمَّ باثني عَشر ونصف وبستَّةٍ وَرُبُعٍ ، وهَلْ لا يَرْجِعُ بِمَا يَخُصُّهُ أيْضاً ، إذا كان الحَقُّ عَلى غيرهم أوّلاً وَعَلَيْهِ الأكثر؟ تأويلان . وَصَحَّ

يلزم الضامن شيء بموجبها .

قال في الموازية : كل حمالة وقعت على حرام بين المتبايعين في أول أمرهما أو بعده ، فهي ساقطة لا يلزم الحميل بها شيء .

وبطل الضمان أيضاً إذا فسدت الحمالة نفسها بانتفاء ركن منها ، أو شرط من شروطها ، أو وجود مانع من موانعها ؛ وذلك كحمالة بجعل - أي بعوض - لأن الضامن إذا غرم رجع بمثل ما غرمه ، ويزداد الجعل فيكون سلفاً جر منفعة ، ولأن الضمان أحد الأمور الثلاثة التي لا تكون إلا لله تعالى ، والثاني القرض والثالث الجاه . اهـ. الإكليل .

قال الأبهري يعزو المواق إليه : لا يجوز ضَمَانٌ بجعل ؛ لأن الضمان معروف ولا يجوز أن يؤخذ عوض عن معروف وفعل خير ، كما لا يجوز على صوم ولا صلاة ، لأن طريقهما ليس لكسب الدنيا .

وقال مالك : لا خير في الحمالة بجعل . وقال ابن القاسم : فإن نزل وكان يعلم صاحب الحق سقطت الحمالة ورد الجعل ، وإن لم يكن يعلمه فالحمالة لازمة للحميل ويرد الجعل على كل حال . اهـ. منه .

قلت : وفي شرح المنهج لشيخ مشائخنا الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني ما نصه :

فائدة : الضمان أحد الأمور التي لا يجوز أخذ شيء عليها .

قال ابن عاشر :

القرضُ والضَّمانُ ، عَوْضُ الْجَاهِ يُمنع فعلُها لغير اللّه

اهـ. منه .

بالْوَجْهِ[1] . وللزَّوْجِ رَدُّهُ مِنْ زوجَتِهِ ، وبَرِئَ بِتَسْلِيمِهِ لَهُ وإن بِسجْنٍ أوْ بِتَسْليمه نَفْسَهِ إنْ أمَرَهُ بِهِ ، إنْ حَلَّ الْحَقُّ ، وَبِغَيْرِ مَجْلِسِ الحُكْمِ إنْ لَمْ يُشْتَرَطْ . وبِغَيْرِ بَلَدِهِ إنْ كانَ بِهِ حَاكِمٌ ولوْ عَدِيماً ، وَإلَّا أُغْرِمَ بَعْدَ خَفيفِ تَلَوُّمٍ إنْ قَرُبَتْ غيبةُ غَرِيمِهِ كَاليَوْمِ ، ولاَ يَسْقُطُ الغُرْمُ بإحْضَارِهِ إنْ حُكِمَ بِهِ ، لاَ إنْ أثبت عُدْمَهُ أوْ مَوْتَهُ في غيبتِهِ ولَوْ بِغَيْرِ بَلدِهِ ، ورَجَعَ بِهِ وبالطَّلَبِ وَإنْ في قِصَاصٍ ؛ كَأنَا حَمِيلٌ بِطَلَبِهِ . أو اشْتَرَطَ نَفْيَ الْمالِ ، أوْ قَالَ : لا أضْمَنُ إلَّا وجْهَهُ ، وطَلَبَهُ بِمَا يَقْوى عَلَيْهِ وحَلَفَ : مَا قَصَّرَ . وَغَرِمَ إنْ فَرَّطَ أوْ هَرَّبَهُ ، وعُوقِبَ ، وحُمِلَ في مُطْلَقٍ : أنَـا حَمِيلٌ . أو زَعِيمٌ ، وأذِينٌ . وقَبِيلٌ . وعنـدي . وإلَيَّ ، وشِبْهِهِ ، عَلى الْمَالِ عَلى الأرْجَحِ والأظْهَرِ ، لاَ إنْ اخْتَلَفَا ، ولَمْ يَجبْ وكيلٌ لِلْخُصُومَةِ ولاَ كَفِيلٌ لِلْوَجْهِ بِالدَّعْوَى إلَّا بِشَاهِدٍ . وإنْ ادَّعَى بينَةً بِكالسُّوقِ أوْقَفَهُ الْقَاضِي عِندَه .

---

(١) وقوله : وصح بالوجه ألخ ، تقدم ذكر الحديث الذي ذكره البخاري تعليقاً عن حمزة ابن عمر الأسلمي في كفالة الوجه .

وقال القرطبي في تفسيره : وقد اختلف العلماء فيمن بالنفس أو بالوجه ، هل يلزمه ضمان المال أم لا ؟ . فقال الكوفيون : من تكفل بنفس رجل لم يلزمه الحق الذي على المطلوب إن مات . وهو أحد قولي الشافعي في المشهور عنه .

وقال مالك ، والليث ، والأوزاعي : إذا تكفل بنفسه ، وعليه مال ، فإنه إن لم يأت به غرم المال ، ويرجع به على المطلوب ، فإن اشترط ضمان وجهه أو نفسه وقال : لا أضمن المال . فلا شيء عليه من المال .

قلت : ولهـذا قال المصنف مشبهـاً على مسائل عدم مطالبة الحميل بالمال ، قال : كأنا حميل بطلبه ، أو اشترط نفي المال ، أو قال : لا أضمن إلا وجهه . ألخ .

قال القرطبي : والحجة لمن أوجب غرم المال أن الكفيل قد علم أن المكفول وجهه لا يطالب بدم ، =

. . . . . .

= وإنما يطالب بمال ، فإذا ضمنه له ولم يأت به فكأنه فوته عليه ، فلذلك لزمه المال . اهـ. منه .

- وقول المصنف قبلُ : وعن الميِّت المفلس ، دليله ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن سلمة بن الأكوع رضي الله عنه قال : أُتي رسول الله ﷺ بجنازة فقالوا : يانبي الله ، صلّ عليها . قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ شَيْءٍ » ؟ قالوا : لا . قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ دَيْنٍ » ؟ قالوا : لا . فصلى عليه . ثم أتي بجنازة فقالوا : يا نبي الله ، صلّ عليها . قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ دَيْنٍ » ؟ قالوا : نعم ، أو قالوا : لا ، قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ شَيْءٍ » ؟ قالوا : ثلاثة دنانير . قال : « ثَلاثُ كَيَّاتٍ » قال هكذا بيده . ثم أتي بجنازة أخرى فقيل : يا نبي الله ، صلّ عليها . قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ دَيْنٍ » ؟ قالوا : نعم . قال : « هَلْ تَرَكَ مِنْ شَيْءٍ » ؟ قالوا : لا . قال : « صَلُّوا عَلَىٰ صَاحِبِكُمْ » . قال أبو قتادة : يا نبي الله ، عليَّ دينه . قال : فصلى عليه ، قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح مختصراً عن أبي عاصم .

وعن أبي سعيد الخدري ، قال : أتي النبي ﷺ بجنازة ليصلي عليها ، فتقدم ليصلي ، فالتفت إلينا فقال : « هَلْ عَلَىٰ صَاحِبِكُمْ دَيْنٌ » ؟ قالوا : نعم . قال : « هَلْ تَرَكَ لَهُ مِنْ وَفَاءٍ » ؟ قالوا : لا . قال : « صَلُّوا عَلَىٰ صَاحِبِكُمْ » . قال علي بن أبي طالب : عليَّ دينه يا رسول الله ، فتقدم فصلى عليه . فقال : « جَزَاكَ اللَّهُ يَا عَلِيُّ خَيْراً كَمَا فَكَكْتَ رِهَانَ أَخِيكَ ، مَا مِنْ مُسْلِمٍ فَكَّ رِهَانَ أَخِيهِ إِلاَّ فَكَّ اللَّهُ رِهَانَهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . كذا أخرجه البغوي في السنة . وقال شعيب : في سنده عطية العوفي وهو ضعيف . وأخرجه الدارقطني والبيهقي بأسانيد ضعيفة .

تنبيهٌ : الكفالة لا تكون إلا في الحقوق التي يجوز النيابة فيها . مما يتعلق بالذمة من الأموال ، وكان ثابتاً مستقراً .

وأما كل حق لا يقوم به أحد عن أحد كالحدود ، فلا كفالة فيه ، فيسجن المدعى عليه الحد حتى ينظر في أمره ، اهـ. من القرطبي .

تنبيهٌ : اختلف العلماء إذا تكفل رجل عن رجل بمال ، هل للطالب أن يأخذ من شاء منهما ؟ . فقال الثوري ، والكوفيون ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ، واسحاق : يأخذ من شاء منهما حتى يستوفي حقه . وقد قال مالك بهذا القول ثم رجع عنه فقال : لا يؤخذ الكفيل إلا أن يفلس الغريم أو يغيب ؛ لأن التبدية بالذي عليه الحق أوْلى ، إلا أن يكون معدماً فإنه يؤخذ من الحميل . قال القرطبي : والقياس أن للرجل أن يأخذ من أي الرجلين شاء . اهـ . منه والله الموفق .

كتاب الشركة

بَـابٌ : الشَّرِكَةُ إِذْنٌ في التَّصَرُّفِ لَهُمَا مَعَ أَنْفُسِهِمَا[1] وَإِنَّمَا تَصِحُّ مِنْ أَهْلِ التَّوْكِيلِ والتَّوكُّلِ[2] ، ولَزِمَتْ بِمَا يَدُلُّ عُرْفاً ؛ كاشْتَرَكْنَا[3] بِذهَبَيْن أَوْ وَرِقَيْن اتَّفَقَ صَرْفُهُمَا[4] وبِهِمَا مِنْهُمَا ، وبِعَيْنٍ وبِعَرْضٍ[5] وبِعَرْضَيْن مُطْلقاً وكُلٌّ بِالقِيمَةِ يَوْمَ أُحْضِرَ ،لَا فَاتَ[6] إِنْ صَحَّتْ إِنْ خَلطَا ولَوْ حُكْماً وإِلَّا فَالتَّالِفُ مِنْ رَبِّهِ[7] وما ابْتِيعَ بِغَيْرِهِ فَبَيْنَهُمَا وَعَلى المُتْلَفِ نِصْفُ الثَّمَنِ ، وَهَلْ إِلَّا أَنْ يَعْلَمَ بِالتَّلَفِ فَلَهُ وعَلَيْه أَوْ مُطْلَقاً إِلَّا أَنْ يَدَّعِيَ الأَخْذَ لَهُ ؟ تَرَدُّدٌ . ولَوْ غَابَ نَقْدُ أَحَدِهِمَا إِنْ لَمْ يَبْعُدْ وَلَمْ يُتَّجَرْ لِحُضُورِهِ ، لا بذهَبٍ وبوَرِقٍ وبِطَعَامَيْنِ وَلَوْ اتَّفَقَا ثُمَّ إِنْ أَطْلَقَا التَّصَرُّفَ وإِنْ بِنَوْعٍ فَمُفَاوَضَةٌ[8] ، وَلا يُفْسِدُهَا انْفِرَادُ أَحَدِهِمَا بِشَيْءٍ ، وَلَهُ أَنْ يَتَبَرَّعَ إِن اسْتَأْلَفَ بِهِ أَوْ خَفَّ كإِعَارَةِ آلَةٍ وَدَفْعِ كِسْرَةٍ ، ويُبْضِعَ ويُقَارِضَ ويُودِعَ لِعُذْرٍ ، وَإِلَّا ضَمِنَ ، ويُشَارِكَ في مُعَيَّنٍ ، ويُقِيلَ ويُوَلِّيَ ، وَيَقْبَلَ المَعِيبَ وإِنْ أَبَى الآخَرُ ، ويُقِرَّ بِدَيْنٍ لِمَنْ لَا يُتَّهَمُ عَلَيْهِ ، ويَبِيعَ بِالدَّيْنِ ، لا الشِّرَاءُ بِهِ كِكِتَابَةٍ وعِتْقٍ عَلى مَالٍ وَإِذْنٌ لِعَبد في تجارَةٍ أَوْ مُفَاوَضَةٍ ، واسْتَبَدَّ آخِذُ قِرَاضٍ وَمُسْتَعِيرُ دَابَّةٍ بلا إِذْنٍ ، وَإِنْ للشِّرْكَةِ .

كتابُ الشّركَة

قال ابن قدامة في المغني : الشركة هي الاجتماع في استحقاق أو تصرف . وهي ثابتة بالكتاب ، والسنة ، والإجماع .

أما الكتاب : فقول الله سبحانه وتعالى : ﴿ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾(١) ، وقال الله تعالى في سورة صٓ : ﴿ وَإِنَّ كَثِيراً مِنَ الْخُلَطَاءِ لَيَبْغِي بَعْضُهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ إِلَّا الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ وَقَلِيلٌ مَّاهُمْ ﴾(٢) . قال : والخلطاء هم الشركاء .

=

---

(١) سورة النساء : ١٢ .
(٢) سورة ص : ٢٤ .

. . . . . .

=

وأمَّا السنة : فقد روي أن البراء بن عازب وزيد بن أرقم كانا شريكين ، فاشتريا فضة بنقد ونسيئة ، فبلغ رسول الله ﷺ فأمرهما : « أَنَّ مَا كَانَ بِنَقْدٍ فَأَجِيزُوهُ ، وَمَا كَانَ نَسِيئَةً فَرُدُّوهُ » . قال المجد في المنتقى : رواه أحمد والبخاري بمعناه . وعن أبي هريرة يرفعه ، قال : « إِنَّ اللَّه يَقُولُ : أَنَا ثَالِثُ الشَّرِيكَيْنِ مَا لَمْ يَخُنْ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ ، فَإِذَا خَانَهُ خَرَجْتُ مِنْ بَيْنِهِمَا » . رواه أبو داود .

ولأبي داود ، وابن ماجه أن السائب المخزومي كان شريك النبي ﷺ قبل البعثة ، فجاء يوم الفتح فقال : « مَرْحَباً بِأَخِي وَشَرِيكِي لا تُدَارِي وَلاَ تُمَارِي » .

وروى أبو داود ، والنسائي وابن ماجه . عن أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود قال : اشتركت أنا وعمار وسعد فيما نصيب يوم بدر ، قال : فجاء سعد بأسيرين ولم أجئ أنا وعمار بشيء .

وقال الشوكاني في ضبط كلمة الشركة : بكسر الشين وسكون الراء . وحكي فتح الشين وكسر الراء . وذكر صاحب الفتح فيها أربع لغات : فتح الشين وكسر الراء ، وكسر الشين وسكون الراء ، وقد تحذف الهاء ، وقد يفتح أوله مع ذلك . ا.هـ. منه .

قال ابن قدامة : وأجمع المسلمون على جواز الشركة في الجملة ، وإنما اختلفوا في أنواع منها نبينها إن شاء الله تعالى .

قال : والشركة على ضربين : شركة أملاك ، وشركة عقود . وهذا الباب لشركة العقود وهي خمسة أنواع : شركة العنان ، والأبدان ، والوجوه ، والمضاربة ، والمفاوضة ، ولا يصح من جميعها شيء إلا من جائز التصرف ؛ لأنه عقد على التصرف في المال ، فلم يصح من غير جائز التصرف في المال كالبيع .

(١) وقول المؤلف : الشركة إذن في التصرف لهما مع أنفسهما ، يعني أن الشركة هي إذن كل واحد مِن الشريكين لصاحبه في التصرف في ماله أو ببدنه لهما - أي له ولشريكه - أي أن يتصرف له ولشريكه مع أنفسهما أي مع تصرفهما أنفسهما أيضاً .

(٢) وقوله : وإنما تصح من أهل التوكيل والتوكل ، قال المواق : ابن شاس : من أركانها العاقدان ولا يشترط فيهما إلا الأهلية للتوكيل والتوكل بأن يكون كل واحد منهما متصرفاً لنفسه ولصاحبه بإذنه ، اهـ. منه بتصرف .

=

. . . . . .

تنبيهٌ : أجاز مالك أن يشترك الذمي والمسلم بشرط أن لا يغيب الذمي على بيع ولا شراء . وهو مذهب الإمام أحمد ، قال ابن قدامة : قال أحمد : يشارك اليهودي والنصراني ، ولكن لا يخلو اليهودي والنصراني بالمال دونه ، ويكون هو الذي يليه ، لأنه يعمل بالربا ، وبهذا قال الحسن والثوري . استدل ابن قدامة لذلك بما رواه الخلال بإسناده عن عطاء قال : نهى رسول الله ﷺ عن مشاركة اليهودي والنصراني إلا أن يكون الشراء والبيع بيد المسلم . اهـ. منه .

تنبيهٌ : في الحطاب ما نصه : وتجوز الشركة بين النساء ، وبينهن وبين الرجال . قال اللخمي : يريد ، إن كانت (المرأة) متجالة أو شابة ولا تباشره في التجارة ، لأن كثرة محادثة الشابة للرجل يتقى منها الفتنة ، فإن كانت بينهما واسطة فلا بأس . المتيطي عن ابن الهندي : وإنما تجوز بين المرأة والرجل إذا كانا صالحين مشهورين بالخير والدين والفضل وإلَّا فلا . انتهى ، قال أبو الحسن : أو مع ذي محرم . اهـ. منه بتصرف قليل .

(٣) وقوله : ولزمت بما يدل عرفاً؛ كاشتركنا . قال المواق بالعزو لابن شاس : من أركانها الصيغة الدالة على الإذن في التصرف ، أو ما يقوم مقامها في الدلالة على ذلك ، ويكفي قولهما : اشتركنا . إذا كان يفهم منه المقصود عرفاً . وقال ابن رشد : مذهب ابن القاسم وروايته في المدونة أنها تنعقد باللفظ .

قال الحطاب : يعني أن حكم الشركة ابتداءً الجواز ، فإذا انعقدت لزمت . قال ابن عرفة : وحكمها الجواز كجزأيها البيع والوكالة ، وعروض ما يوجبها بعيد بخلاف موجب حرمتها وكراهتها . اهـ. منه .

وذكر في المقدمات أنها من العقود الجائزة لكل منهما أن ينفصل عن صاحبه متى شاء ، ولهذه العلة لم تجز إلا على التكافؤ والاعتدال ؛ لأنه إنْ فضل أحدهما صاحبه فيما يخرجه ، فإنما يسمح له بذلك رجاء بقائه معه على الشركة فصار غرراً . اهـ . وقال في التوضيح : قال في المقدمات : هي من العقود الجائزة لكل واحد أن ينفصل متى شاء ، إلا الشركة في الزروع ففي لزومها خلاف . انتهى من الحطاب باختصار .

(٤) وقوله : بذهبين أو ورقين اتفق صرفهما ، قال الحطاب : أركان الشركة أربعة : العاقدان ، والصيغة ، والمحل ، فلما ذكر الثلاثة الأول أتبعها بالرابع وهو المال أو العمل ، فبدأ بالمال فقال :

. . . . . .

بذهبين أو ورقين اتفق صرفهما ، قال المواق : قال ابن القاسم : تجوز الشركة بالعين ؛ مثل أن يخرجا دنانير ودنانير ، أو دراهم ودراهم متفقة النفاق والعين ، وأما إن أخرج أحدهما دنانير والآخر دراهم فإنه لا يجوز ، وإن باع نصف ذهبه بنصف فضة صاحبه ، قيل : ما الفرق بينهما ؟ قال : لأن هذا صرف مع شركة والأول ليس فيه صرف . اهـ. منه .

(٥) وقوله : وبعين وبعرْض ، قال الحطاب : يريد ولو كان العرض طعاماً ، قال في المدونة : وتجوز الشركة بطعام ودراهم ، أو بعين وعرض على ما ذكرنا من القيم ، وبقدر ذلك يكون الربح والعمل . اهـ.

(٦) وقوله : وكل بالقيمة يوم أحضر لا فات ، قال الحطاب : هو راجع إلى مسألة العرضين وإلى مسألة العين والعرض كما تقدم عن المدونة ، والمعنى : وكل من أخرج عرضاً فهو شريك بقيمته يوم أحضر . وقال ابن غازي : هذه العبارة توهم أن المعتبر في الفاسدة القيمة يوم الفوت ، وعبارة ابن الحاجب أبين منها إذ قال : فلو وقعت فاسدة فرأس ماله ما بيع به عرضه . اهـ. منه .

(٧) وقوله : إن خلطا ولو حكماً وإلا فالتالف من ربه ، يريد به أن الخلط شرط في الضمان . قال الرجراجي : ذهب ابن القاسم إلى أن الخلط شرط في الانعقاد في التوى - أي في الْهَلاَكِ - لاَ في النماء لأنه قال : ما اشتراه أحدهما بماله قبل الْخَلْطِ فهُو بينَهُمَا ، وما ضَاعَ فهو من صاحبه . انتهى . وقال ابن عرفة : وفي شرط ثبوتِ لازمها ، وهو ضمان المشترك منهما بالخلط الحكمي فضلاً عن الحسي أو بالحسي قولاً ابن القاسم وغيره فيها ، والحكمي كون المالين في حوز واحد ولو عند أحدهما ، اهـ . والله أعلم - من الحطاب .

(٨) وقوله : ثم إن أطلقا التصرف وإن بنوع فمفاوضة ، هذا تعريف منه للمفاوضة ؛ وهي نوع من أنواع الشركة . قال ابن قدامة في المغني : وهي خمسة أنواع : شركة العنان ، وشركة الأبدان ، وشركة الوجوه ، والمضاربة ، والمفاوضة . وقد تقدم قوله هذا قريباً ، ومراد المصنف أن شركة المفاوضة هي أن يجعل كل واحد من الشريكين لصاحبه مطلق التصرف في غيبته وحضوره ؛ في بيع وشراء وكراء واكتراء وغير ذلك مما تحتاج إليه التجارة ، سواء كان ذلك الإطلاق في جميع أنواع التجارة أو في نوع واحد كالبز مثلاً ، فإن الشركة تسمى حينئذ مفاوضة -بفتح الواو- وهي أي المفاوضة ، لا يفسدها انفراد أحدهما أو =

ومُتَّجِرٌ بِوَدِيعَةٍ بِالرِّبْحِ والْخُسْرِ إلَّا أنْ يَعْلَمَ شَرِيكُهُ بِتَعَدِّيهِ في الْوَدِيعة ، وكُـلٌّ وَكيلٌ فَيُرَدُّ عَلى حَاضِرٍ لَمْ يَتَوَلَّ كالْغَائِبِ إنْ بَعُدتْ غيْبَتُهُ وإلَّا انْتُظِرَ ، والـرِّبْحُ والخُسْرُ بِقَدْرِ المالَيْنِ[1] ، وتَفْسُدُ بِشَرْطِ التَّفَاوُتِ ، وَلِكُلٍّ أجْرُ عَمَلِهِ لِلآخرِ ، وَلَهُ التَّبرُّعُ والسَّلَفُ والْهِبَةُ بَعْدَ الْعَقْدِ ، وَالقَوْلُ لِمُدَّعِي التَّلَفِ وَالخُسْرِ ، ولآخِذِ لائق لَهُ ، ولمدَّعي النِّصْفِ وَحُمِلَ عَلَيْهِ في تَنَازعِهِمَا ، وللاشْتِرَاكِ فِيمَا بِيَدِ أحَدِهما إلَّا لِبَيِّنَةٍ عَلى كإرْثِهِ ، وَإنْ قَالتْ : لَا نَعْلَمُ تَقَدُّمَهُ لَهَا . إنْ شُهِدَ بالمُفَاوضَةِ وَلَوْ لَمْ يُشْهَدْ بالإقْرار بهَا على الأصَحِّ ، ولِمُقيمِ بيِّنَةٍ بأخْذِ مائة أنَّهَا باقِيَةٌ إنْ أشْهَدَ بِهَا عِنْدَ الأخْذِ أوْ قَصُرَتْ المُدَّة ، كدَفْعِ صَدَاقٍ عَنْهُ في أنَّهُ مِنَ المُفَاوضَةِ إلَّا أن يَطُولَ كَسَنَةٍ ، وإلَّا بِبَيِّنَةٍ عَلى كَإرْثِهِ ، وإنْ قَالتْ : لَا نَعْلَمُ ، وإنْ أقَرَّ واحدٌ بَعْدَ تَفَرُّقٍ أو مَوْتٍ ، فَهُو شَاهِدٌ في غَيْرِ نَصِيبه ، وأُلْغِيَتْ نَفَقَتُهُمَا

= كل واحد منهما بشيء من المال غير مال الشركة إذا تساويا في عمل الشركة . قال المواق عزواً لابن رشد : شركة الأموال ثلاثة : مفاوضة ومضاربة وعنان ؛ فالمفاوضة أن يجيز كل واحد منهما على صاحبه . وسميت مفاوضة لاستوائهما في الربح والضمان ، وشروعهما في الأخذ والعطاء . ا.هـ. منه .

ويعرف الحنابلة المفاوضة بأنها نوعان :

أحـدهما : أن يشتركا في جميع أنواع الشركة ؛ كأن يجمعا بين شركة العنان والوجوه والأبدان ، فيصح ذلك ، لأن كل نوع يصح على انفراده ، فيصح مع غيره .

والثاني : أن يدخلا في اشتراكهما الاشتراك فيما يحصل لكل واحد منهما من ميراث ، أو ركاز ، أو لقطة ، وأن كل واحد منهم يلزمه ما يلزم الآخر من أرش جناية وضمان غصب ، وقيمة متلف ، وغرامة ضمان ، أو كفالة ، فهذا فاسد .

قال ابن قدامة : وبهذا قال الشافعي ، وأجازه الثوري ، والأوزاعي ، وأبو حنيفة . قال : وحكي ذلك عن مالك .

قلت : وقد تقدم لك تفسير المفاوضة عند أصحابنا ، فلا تلتفت إلى غيره .

=

(١) وقوله : والربح والخسر بقدر المالين ، وتفسد بشرط التفاوت ، يريد به ، والله أعلم ، أن الربح

وكِسْوَتُهُمَا وَإِنْ بِبَلَدَيْنِ مُختَلِفي السِّعْرِ ، كعِيالِهِمَا إِنْ تَقَارَبَا وإِلَّا حَسَبَا ، كَانْفِرادِ أَحَدِهِمَا بِهِ ، وَإِنْ اشْتَرى جَارِيَةَ لِنَفْسِهِ فَلِلآخَرِ رَدُّهَا إِلَّا لِلْوَطْءِ بِإِذْنِهِ ، وإِنْ وَطئَ جَارِيَةً لِلشَّرِكَةِ بِإِذْنِهِ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهِ وحَمَلَتْ قُوِّمَتْ وإِلَّا فَلِلآخَرِ إِبْقَاؤُهَا أو تَقْوِيمُهَا ، وَإِنْ اشْتَرَطَا نَفْيَ الاسْتِبْدَادِ فَعِنَانٌ[1] .

والخسر في مال الشركة - وكذا العمل بها - يفض على الشريكين بقدر المالين من تساوٍ وتفاوت إن شرطا ذلك ، أو سكتا عنه ، وأن الشركة تفسد بشرط التفاوت في ذلك ، ويفسخ العقد إذا اطلع عليه قبل العمل .

وقال الخرقي : والربح على ما اصطلحا عليه . قال ابن قدامة : يعني في جميع أقسام الشركة ، ولا خلاف في ذلك في المضاربة المحضة . قال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن للعامل أن يشترط على رب المال ثلث الربح أو نصفه أو ما يجمعان عليه ، بعد أن يكون ذلك معلوماً ، جزءً من أجزاء .

قال : وأما شركة العنان ، وهو أن يشترك بدنان بماليهما ، فيجوز أن يجعلا الربح على قدر المالين ، ويجوز أن يتساويا مع تفاضلهما في المال ، وأن يتفاضلا فيه مع تساويهما في المال . وبهذا قال أبو حنيفة .

قال : وقال مالك والشافعي : من شرط صحتها كون الربح والخسران على قدر المالين ؛ لأن الربح في هذه الشركة تبع للمال ، اهـ. منه .

وفي المواق عند قول خليل : إن لم يبعد ويتجر لحضوره ، ما نصه : قال في كتاب ابن المواز : وإن أخرج هذا مائتين وهذا مائة على أن الربح والعمل بينهما بقدر المالين ، فاشتريا سلعة بأربعمائة ونقدا الثلاثمائة فالربح بينهما على الثلث والثلثين ، ولو شرطا بينهما الربح سوية فسدت الشركة ورجع القليل المال على الآخر بفضل عمله . وقال ابن القاسم : وإذا اشترك ثلاثة ، لأحدهم عشرة وللآخر خمسة ، والثالث لا مال له ، على أن الربح بينهم أثلاثاً ، فربحوا أو خسروا ، فهذا فاسد ، والربح والوضيعة على صاحبي المال على الثلث والثلثين ، وللذي لا مال له أجر عمله ، وللقليل المال أجر ما عمل في الخمسة الفاضلة ، اهـ. منه .

(١) وقوله : وإنْ اشْتَرطا نفي الاستبداد فعِنان ، هو تعريف منه رحمه الله لما يسمى شركة العنان عند =

وَجَازَ لِذِي طَيْرٍ وَذي طَيْرَةٍ أنْ يتَّفِقَا عَلى الشَّرِكَةِ في الْفِرَاخِ ، واشْتَرِ لي وَلَكَ فَوَكالَةٌ ، وَجَازَ . وانْقُدْ عَنِّي ، إنْ لَمْ يَقُلْ : وأبيعُهَا لَكَ ، ولَيْسَ لَهُ حَبْسُهَا إلَّا أن يَقُولَ : وَاحْبِسْهَا . فَكالرَّهْنِ ، وإن أسْلَفَ غَيْرَ المُشْتَرِي جَازَ إلَّا لِكَبَصِيرَةِ المُشْتَرِي ، وأُجْبِرَ عَلَيْهَا إنْ اشْتَرى شَيْئاً بِسُوقِهِ ، لا كَسَفْرٍ وقِنْيَةٍ ، وغَيْرُهُ حَاضِرٌ لَمْ يَتَكَلَّمْ مِنْ تُجَّارِهِ ، وَهَلْ وفي الزُّقَاقِ لا كبَيْتِهِ ؟ قَوْلاَنِ .

= أصحابنا ، فهي الشركة التي يشترط فيها أنه لا يتصرف فيها واحد من الشريكين أو الشركاء إلا بحضرة صاحبه وموافقته على ذلك . قال المواق هنا عزواً لابن رشد : من أقسام الشركة في الأموال شركة العنان ؛ وهي الشركة في شيء خاص كأنه عنَّ لهما أمر ، أي عرض لهما فاشتركا فيه ، وهذه الشركة جائزة بإجماع لجميع الناس إذا اتفقوا عليها ورضوا بها ، وهي لازمة لأهل الأسواق فيما اشتروه للتجارة على غير المزايدة . اهـ. منه .

وفي الحطاب : قالب ابن عرفة قال عياض : عنان ضبطناه بكسر العين وهو المعروف ، وفي بعض كتب اللغة فتحها ولم أره . اهـ. قال : ونص ابن الحاجب ، فإن شرطا نفي الاستبداد لزم ، وتسمى شركة العنان . قال ابن عبد السلام ، يعني أن كل واحد من الشريكين يجوز تصرفه في مال الشركة في حضرة صاحبه ومع غيبته ؛ فلو شرط أنه لا يتصرف واحد منهما إلا بحضرة صاحبه وموافقته على ذلك -وهو معنى نفي الاستبداد- لزم الشرط وتسمى شركة العنان . اهـ. منه .

والعنان في مذهب أحمد ، أن يشترك بدنان بماليهما .

قال ابن قدامة : ومعناها أن يشترك رجلان بماليهما على أن يعملا فيهما بأبدانهما والربح بينهما . قال : وهي جائزة بالإجماع . قاله ابن المنذر ، وإنما اختلف في بعض شروطها ، واختلف في علة تسميتها شركة العنان ، فقيل : سميت بذلك لأنهما يتساويان في المال والتصرف ؛ كالفارسين إذا سوَّيا فرسيهما وتساويا في السير ، فإن عنانيهما يكونان سواء . وقال الفراء : هي مشتقة من عنَّ الشيء إذا عرض ، يقال : عنَّت لي حاجةلا إذا عرضت ، فسميت الشركة بذلك ، لأن كل واحد منهما عنَّ له أن يشارك صاحبه . اهـ. من المغني .

وجَازَتْ بِالْعَمَل[1] إن اتَّحَدَ أوْ تلاَزَمَ وتَسَاوَيا فِيهِ أوْ تَقَارَبَا وحَصَل التَّعَاوُنُ وإنْ بِمكَانَيْنِ . وفي جَوَازِ إخْراجِ كُلٍّ آلَةً واسْتِئجَارِهِ مِنَ الآخَرِ ، أوْ لاَبُدّ مِنْ مِلْكٍ أوْ كِرَاءٍ ؟ تَأويلانِ ؛ كَطَبيبيْنِ اشْتَركا في الدَّوَاءِ ، وصَائديْنِ في البَازَيْنِ . وَهَلْ وَإنْ افْتَرقَا ؟ رُويَتْ عَليْهِمَا ، وَحَافِرَيْنِ بِكَرِكَازٍ وَمَعْدِنٍ وَلَمْ يَسْتَحِقَّ وَارِثُهُ بَقِيَّتَهُ وَأَقْطَعَهُ الإمَامُ ، وَقُيِّدَ بِمَا لَمْ يَبْدُ ، ولَزِمَه ما يَقْبَلُهُ صَاحِبُهُ وضَمَانُهُ وإنْ تَفَاصَلاَ ، وأُلْغِيَ قَرضُ كيوْمَيْنِ وَغَيْبَتُهُمَا لاَ إنْ كثُرَ ، وفَسَدَتْ باشْتِراطِهِ ككثير الآلَةِ . وَهَلْ يُلْغَى الْيَوْمَانِ كَالصَّحِيحةِ ؟ تَرَدُّدٌ . وباشْتِراكِهِمَا بِالذِّمَمِ إنِ اشْتَرَيا بلا مَال وَهُوَ بَيْنَهُمَا[2] ، وَكبَيْعِ وجيهٍ مَالَ خَامِلٍ بِجُزْءٍ مِنْ رِبْحِهِ[3] ، وكذِي رَحىً وَذِي بَيْتٍ وذي دَابَّةٍ لِيَعْمَلُوا إنْ لَمْ يَتَسَاوَ الكِرَاءُ ، وتَسَاوَوْا في الغَلَّةِ وتَرادُّوا الأكْرِيَةَ ، وإنْ اشْتُرِطَ عَمَلُ رَبِّ الدَّابَّةِ ، فَالْغَلَّةُ لَهُ وَعَلَيْهِ كِرَاؤُهُمَا .

---

(١) وقوله : وجازت بالعمل ألخ . قال المواق هنا عزواً للمدونة : قال مالك : لا تجوز الشركة إلاَّ بالأموال أو على عمل الأبدان إذا كانت صنعة واحدة . اهـ. منه .

وقال الحطاب : قوله إن اتحدا أو تلازما ، يريد والله أعلم ، أن تكون صنعة أحدهما لا تنفق إلا بنفاق الأخرى . اهـ. منه .

(٢) وقوله : وباشتراكهما بالذمم إن اشتريا بلا مال وهو بينهما ، هذه شركة الوجوه ، وهي فاسدة عند أصحابنا ، وفسرها بأن يشتريا بلا مال ؛ يعني أن يدخلا على أن يبيعا ويشتريا على ذمتهما ، فما اشتراه أحدهما كان في ذمتهما معاً ، قال في كتاب الشركة من المدونة : ولا تجوز الشركة إلا بالأموال ، وعلى عمل الأبدان إذا كانت صنعة واحدة ، فأما بالذمم بغير مال على أن يضمنا ما ابتاع كل واحد منهما فلا يجوز ، كانا في بلد واحد أو بلدين ، يجهز كل واحد منهما على صاحبه . قال : كذلك إن اشتركا بمال قليل على أن يتداينا لأن كل واحد يقول لصاحبه : تحمل عني بنصف ما اشتريت ، على أن أتحمل عنك بنصف ما اشتريت . =

وَقُضِيَ عَلى شريكٍ فِيمَا لَا يَنْقَسِمُ أنْ يُعَمِّرَ أوْ يَبِيعَ ، كَذِي سُفُلٍ إنْ وَهِيَ ، وعَلَيْه التَعْلِيقُ والسَّقْفُ وكَنْسُ مِرْحَاضٍ لَا سُلَّمٌ ، وبعَدَمِ زيادَةِ الْعُلُوِّ إلَّا الخَفِيفَ ، وبالسَّقْفِ لِلأسْفَل ، وبالدَّابَّةِ لِلرَّاكِب ، لَا مُتَعَلِّقٍ بِلِجامٍ . وإنْ أقَامَ أحَدُهُمْ رَحىً إذْ أبَيَا فالْغَلَّةُ لَهُمْ ، ويَسْتَوفي مِنْهَا مَا أنْفَقَ ، وبالْإِذْنِ في دُخُولِ جَارِهِ لِإصْلَاحِ جِدَارٍ ونَحْوه ، وبِقِسْمَتِهِ إنْ طُلِبَتْ لا بِطُولِهِ عَرْضاً ، وبِإعَادَةِ السَّاتِرِ لِغَيْرِهِ إنْ هَدَمَهُ ضَرَراً ، لا لِإصْلَاحٍ أوْ هَدْمٍ . وَبِهَدْمِ بِنَاءٍ بِطَرِيقٍ وَلَوْ لَمْ يَضُرَّ ، وبِجُلُوسِ بَاعَةٍ بأفنِيَةِ الدُّور لِلْبَيْعِ إنْ خَفَّ ، وللسَّابِقِ كمسْجِدٍ ، وبِسَدِّ كُوَّةٍ فُتِحَتْ أرِيدَ سَدُّ خَلْفَهَا ، وبِمَنْعِ دُخَانٍ كحمّامٍ ورَائِحَةٍ كَدِبَاغٍ وأنْدَر قِبَلَ بَيْتٍ ، ومُضِرٍّ بِجِدَارٍ وَاصْطَبْلٍ أوْ حَانُوتٍ قِبَالَةَ بَابٍ ، وبِقَطْعِ مَا أضَرَّ مِن شَجَرَةٍ بجدَارٍ إنْ تَجَدَّدَتْ ، وإلَّا فَقَوْلَانِ ، لَا مَانِعَ ضَوْءٍ وشَمْسٍ وريحٍ إلَّا لأنْدَر وعُلُوِّ بِنَاءٍ وصَوْتٍ كَكَمْدٍ ، وبَابٍ بِسِكَّةٍ نافِذَةٍ وروْشَنٍ وسَابَاطٍ لِمَنْ لَهُ الجانِبَانِ بِسِكَّةٍ نَفَذَتْ وإلَّا فكَالْمِلْكِ لِجَمِيعِهِمْ ، إلَّا بَاباً إنْ نُكِّبَ وصُعُودَ نَخْلَةٍ وأنْذَرَ بِطُلُوعِهِ ، ونُدِبَ إعَارَةُ جِدَارِهِ لِغَرْزِ خَشَبَةٍ وَإرْفَاقٌ بِمَاءٍ ، وفَتْحُ بَابٍ ، ولَهُ أنْ يَرْجِعَ ، وَفِيهَا إنْ دَفَعَ مَا أنْفَقَ أوْ قِيمَتُهُ ، وفي مُوَافَقَتِهِ ومُخَالفَتِهِ تَرَدُّدٌ .

= لكنهما إن اجتمعا في شراء سلعة معينة ، حاضرة كانت أو غائبة فيبتاعاها بدين ، كان ذلك جائزاً إذا كانا حاضرين ؛ لأن العقدة وقعت عليهما معاً ، وإن ضمن أحدهما صاحبه جاز أيضاً ، اهـ. من الحطاب .

(٣) وقوله : وكبيع وجيه مال خامل بجزء من ربحه ، هو تفسير آخر لشركة الذمم المحظورة . قال المواق عزواً لابن شاس : شركة الوجوه لا تصح ؛ وفسرها بعضهم أن يبيع الوجيه مال الخامل بزيادة ربح = فيكون له بعضه ، وقال أبو محمد : هي أن يشتركا في الذمم دون مال ولا صنعة ؛ على أن ما اشتريا

. . . . . .

= يكون في ذمتهما ، وربحه بينهما . وكلاهما لا يجوز ، اهـ. منه .

ومذهب الإمام أحمد جواز شركة الوجوه . قال ابن قدامة : وأما شركة الوجوه فهي أن يشترك اثنان فيما يشتريان بجاههما وثقة التجار بهما من غير أن يكون لهما رأس مال ، على أن ما اشتريا بينهما نصفين ، أو أثلاثاً أو أرباعاً ، أو نحو ذلك . ويبيعان ذلك ، فما قسم الله تعالى كان بينهما . فهي جائزة سواء عين أحدهما لصاحبه ما يشتريه أو قدَّره أو وقَّته أو ذكر صنف المال ، أو لم يعين شيئاً من ذلك بل قال : ما اشتريت من شيء فهو بيننا .

قال : وبهذا قال الثوري ، ومحمد بن الحسين ، وابن المنذر . وقال أبو حنيفة : لا يصح حتى يذكر الوقت أو المال أو صنفاً من الثياب . وقال مالك والشافعي : يشترط ذكر شرائط الوكالة ؛ لأن شرائط الوكالة معتبرة في ذلك تعيّن الجنس ، وغيره ، اهـ. منه .

تنبيهٌ : من المعلوم أن موضوع هذا الكتاب المبارك هو استجلاب ما يتيسر من أدلة الفروع المالكية ، غير أنه لما كانت الشركة من أهم الأحكام العاملة اليوم ، تحتم عليَّ الدُّخول في تفصيل أنواعها ، وإن كانت أدلتها لم ترد إلا مجملة ، أي على جواز الشركة إجمالاً ، وقد تقدمت في أول الباب ، وإنما هذه التفاصيل من آراء الفقهاء عليهم رحمة الله ، فبينت بعضها احتساباً ، وما لا يدرك كله لا يترك كله ، وبالله تعالى التوفيق .

كتاب المزارعة

فَصْلٌ : لِكُلِّ فَسْخُ الْمُزَارَعَةِ إِنْ لَمْ يُبْذَرْ[1] ، وصَحَّتْ إن سَلِمَا مِنْ كِرَاء الأَرْضِ بِمَمْنُوعٍ[2] وقَابَلَهَا بِمُسَاوٍ وتَسَاوَيَا ، إلَّا لِتَبَرُّعٍ بَعْدَ الْعَقْدِ وخَلْطِ بَذْرٍ إِنْ كَانَ ولَوْ بإخراجِهِمَا[3] ، فإنَ لَمْ يَنْبِتْ بَذْرُ أحدِهِمَا وَعُلِمَ ، لَمْ يُحْتَسَبْ بِهِ إِنْ غَرَّ وَعَلَيْهِ مِثْلُ نِصْفِ النَّابِتِ ، وإلَّا فَعَلَى كُلٍّ نِصْفُ بذْرِ الآخَرِ ، والزَّرْعُ بَيْنَهُمَا كأَنْ تَسَاوَيَا في الجَمِيعِ[4] أوْ قَابَلَ بَذْرَ أحَدِهِمَا عَمَلٌ أوْ أرْضُهُ ، وبذْرُهُ أو بَعْضُهُ إِن لَمْ يَنْقُصْ مَا لِلْعَامِلِ مِن نِسْبَةِ بَذْرِه ، أوْ لأحَدِهِمَا الجَمِيعُ إلَّا الْعَمَلَ[5] إنْ عَقَدَا بِلَفْظِ الشَّرِكَةِ لَا الإِجَارَةِ ، أوْ أطلَقَا كَإِلْغاءِ أرْضٍ وَتَسَاوَيَا[6] غَيْرَهَا ، أوْ لأحَدِهِما أرْضٌ رَخِيصَةٌ وعَمَلٌ عَلى الأصَحِّ ، وَإِنْ فَسَدَتْ وَتكافآ عَمَلاً ، فبَيْنَهُمَا ، وَتَرَادّا غيْرَهُ وإلَّا فلِلْعَامِلِ وعَلَيْهِ الأجْرَةُ ، كَانَ لَهُ بَذْرٌ مَعَ عَمَلٍ ، أو أرْضٌ أو كلٌّ لكلٍّ .

فصل في أحكام الشركة في الزرع

قال القرطبي في تفسيره في الكلام على قوله تعالى : ﴿ مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ فِي سَبِيلِ اللَّهِ كَمَثَلِ حَبَّةٍ أَنْبَتَتْ سَبْعَ سَنَابِلَ ﴾(1) . قال : في هذه الآية دليل على أن اتخاذ الزرع من أعلى الحرف التي يتخذها الناس والمكاسب التي يشتغل بها العمال . قال : ولذلك ضرب الله به المثل فقال : ﴿ مَثَلُ الَّذِينَ يُنْفِقُونَ أَمْوَالَهُمْ ﴾ الآية .

وفي صحيح مسلم عن النبي ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْساً أَوْ يَزْرَعُ زَرْعاً فَيَأْكُلَ مِنْهُ طَيْرٌ أَوْ إِنْسَانٌ أَوْ بَهِيمَةٌ إِلَّا كَانَ لَهُ صَدَقَةً » .

وروى هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « الْتَمِسُوا الرِّزْقَ فِي خَبَايَا الْأَرْضِ » . يعني الزرع ، أخرجه الترمذي .

(1) سورة البقرة : ٢٦١ .

=

. . . . . .

= قلت : ويدخل في ذلك غيره مما يوجد في خبايا الأرض من معدن ونفط وركاز ونحو ذلك . والله أعلم .

قال : وقال ﷺ في النخل : « هِيَ الرَّاسِخَاتُ فِي الْوَحَلِ الْمُطْعِمَاتُ فِي الْمَحْلِ » . وهذا خرج مخرج المدح .

قال : والزراعة من فروض الكفاية ؛ فيجب على الإمام أن يجبر الناس عليها وما كان في معناها من غرس الأشجار . ولقي عبد الله بن المبارك ، ابن شهاب الزهري ، فقال : دلني على مالٍ أعالجه ، فأنشأ يقول :

أقول لعبد اللَّه يوم لقيتُه ... وقد شدَّ أحلاسَ المطيِّ مشرِّقاً

تتبَّعْ خبايا الأَرْض وادْعُ مليكها ... لعلَّك يوماً أن تُجابَ فَتُرْزَقَا

فيؤتيك مالاً واسعاً ذا مثابة ... إذا ما مياهُ الأرْض غارتْ تدفقا

اهـ. منه .

(١) قوله : لكل فسخ المزارعة إن لم يبذر ، قال الحطاب عزواً للتوضيح : المزارعة دائرة بين الشركة والإجارة ، ولهذا اختلف في لزومها بالعقد ، فقيل تلزم به تغليباً للإجارة . وهو قول سحنون وابن الماجشون ، وقول ابن كنانة وابن القاسم في كتاب ابن سحنون . وقيل : لا تلزم تغليباً للشركة ، ولكل واحد أن ينفصل عن صاحبة ما لم يبذر .

قال أصبغ : وقيل لا تلزم إلا بالشروع في العمل . وهو قول ابن كنانة في المبسوط ، وبه جرت الفتوى عندنا في قرطبة ، وهو على قياس رواية ابن زياد عن مالك أن الجاعل يلزمه الجعل بشروع المجعول له في العمل . انتهى .

قال ابن عبد السلام : والأقرب عندي أنها شركة حقيقة إلا أنها مركبة من شركة الأموال والأعمال .

(٢) وقوله : وصحت إن سلما من كراء الأرض بممنوع ألخ ، نسب المواق للمدونة : قال مالك : لا تصلح الشركة في الزرع إلا أن يخرجا البذر نصفين ، ويتساويا في قيمة أكرية ما يخرجانه بعد ذلك ؛ مثل أن يكون لأحدهما الأرض وللآخر البقر ، والعمل على أحدهما أو عليهما إذا تساويا والبذر بينهما نصفين . =

. . . . . .

=

وإن أخرج أحدهما الأرض والآخر البذر والعمل بينهما ، وقيمة البذر وكراء الأرض سواء ، لم يجز ، لأنه أكرى نصف أرضه بطعام صاحبه - ولو اكتريا الأرض من أجنبي ، أو كانت لهما ، جاز أن يخرج أحدهما البذر كله والآخر البقر والعمل ، وكراء ذلك وقيمة الأرض والبذر سواء ، وإذا سلم المتزارعان في قول مالك ، من أن تكون الأرض لواحد ، والبذر من عند الآخر ، جازت الشركة إن تساويا ولم يفضل أحدهما الآخر بشرط في عمل ولا نفقة ولا منفعة . اهـ. منه .

(٣) وقوله : وخلط بذر إن كان ولو بإخراجهما ، نسب المواق هنا لسحنون . قال : شرط المزارعة أن يخلطا البذر إن كان منهما . وقال ابن يونس عنه : أو يجمعا الزريعة في بيت واحدة أو يحملاها جميعاً إلى الفدان ويبذر كل واحد فيزرعا واحدة ثم يزرعا الأخرى ، فهذا جائز ، كما لو جمعاها في بيت ، وتصح الشركة . قال بعض القرويين : عند ابن القاسم خلطا أو لم يخلطا الشركة جائزة . اهـ.

(٤) وقوله : كأن تساويا في الجميع ، نسب المواق للمتيطي ، قال : سنة المزارعة الاعتدال والتساوي في الأرض والبذر والبقر والأداة والعمل كله حتى يصير ما هلك من ذلك في ضمانهما معاً ، وهذه غاية الكمال فيها . اهـ .

(٥) وقوله : أو لأحدهما الجميع إلا العمل ، في المواق هنا : وسئل ابن رشد ما يقول في رجلين اشتركا في الزراعة على أن يجعل أحدهما الأرض والبذر والبقر ويجعل الآخر العمل ، ويكون الربع للعامل ؟ فأجاب : إن عقداها بلفظ الشركة جاز اتفاقاً ، وإن كان بلفظ الإجارة ، لم يجز اتفاقاً ، وإن عرا العقد من اللفظين . أجاز ذلك ابن القاسم ومنعه سحنون . اهـ. منه .

(٦) وقوله : كإلغاء أرض وتساويا . هو تشبيه في عدم الصحة . قال في المدونة : إن أخرج أحدهما أرضاً لها قدر من الكراء ، وألغاها صاحبه ، واعتدلا فيما بعد ذلك من العمل والبذر ، فلا تجوز حتى يعطي شريكه نصف كراء أرضه ؛ اهـ. الإكليل .

قلت : وفي منتقى الأخبار ما نصه : وعن طاوس أن معاذ بن جبل أكرى الأرض على عهد رسول الله ﷺ وأبي بكر ، وعمر ، وعثمان على الثلث والربع ، فهو يعمل بها إلى يومك هذا . رواه ابن ماجه .

قال البخاري : وقال قيس بن مسلم عن أبي جعفر قال : ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث والربع ، وزارع علي رضي الله عنه وسعد بن مالك ، وابن مسعود ، وعمر بن عبد العزيز ، =

. . . . . .

= والقاسم ، وعروة ، وآل أبي بكر ، وآل علي ، وآل عمر ؛ قال : وعامل عمر الناس على إن جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر ، وإن جاءوا بالبذر فلهم كذا . اهـ. نصه .

وقال الشوكاني في الكلام على حديث قيس بن مسلم : هذا الأثر أورده البخاري ، ووصله عبد الرزاق ، وقوله زارع علي ألخ . أما أثر علي فوصله ابن أبي شيبة . وأما أثر ابن مسعود وأثر سعد بن مالك فقد وصلهما ابن أبي شيبة ، وأما أثر عمر بن عبد العزيز فوصله ابن أبي شيبة أيضاً ، وأما أثر القاسم بن محمد فقد وصله عبد الرزاق ، وأما أثر عروة بن الزبير ، فقد وصله ابن أبي شيبة ، وأما آثار آل أبي بكر وآل علي وآل عمر فقد وصلها ابن أبي شيبة أيضاً وعبد الرزاق ، وأما أثر عمر في معاملة الناس ، فوصله ابن أبي شيبة أيضاً والبيهقي ، قال : وساق البخاري عن السلف غير هذه الآثار ، ولعله أراد بذكرها أن الصحابة لم ينقل عنهم الخلاف في جواز ذلك ، خصوصاً أهل المدينة منهم ، وقد تمسك بالأحاديث المذكورة في الباب جماعة من السلف . قال الحازمي : روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه ، وعبد الله بن مسعود ، وعمار بن ياسر وسعيد بن المسيب ، ومحمد بن سيرين ، وعمر بن عبد العزيز ، وابن أبي ليلى . وابن شهاب الزهري ، ومن أهل الرأي أبو يوسف القاضي ومحمد بن الحسن . قالوا : تجوز المزارعة والمساقاة بجزء من الثمر أو الزرع . قال : وأجابوا عن الأحاديث القاضية بالنهي عن المزارعة بأنها محمولة على التنزيه . وقيل : إنها محمولة على ما إذا اشترط صاحب الأرض ناحية منها معينة . وقال طائفة ، منهم طاوس ، ووافقهم ابن حزم : لا يجوز كراء الأرض مطلقاً ، لا بجزء من الثمر والطعام ولا بذهب ولا بفضة ولا بغير ذلك .

وقال الشافعي وأبو حنيفة وجماعة : يجوز كراء الأرض بكل ما يجوز أن يكون ثمناً في المبيعات من الذهب والفضة والعرض والطعام ، سواء كان من جنس ما يزرع في الأرض أو غيره ، لا بجزء من الخارج منها .

وقد أطلق ابن المنذر أن الصحابة أجمعوا على جواز كراء الأرض بالذهب والفضة . ونقل ابن بطال اتفاق فقهاء الأمصار عليه ، وتمسكوا بما سيأتي من النهي عن المزارعة بجزء من الخارج ، وأجابوا عن أحاديث الباب بأن خيبر فتحت عنوة فكان أهلها عبيداً له ﷺ فما أخذه من الخارج منها فهو له وما تركه فهو له . وروى الحازمي هذا المذهب عن عبد الله بن عمر ، وعبد الله بن عباس ، ورافع بن خديج ، =

. . . . . .

= وأسيد بن حضير ، وأبي هريرة ، ونافع ، قال : وإليه ذهب مالك والشافعي ، ومن الكوفيين أبو حنيفة . اهـ .

وقال مالك إنه يجوز كراء الأرض بغير الطعام والثمر ، لا بهما ، لئلا يصير من بيع الطعام بالطعام ، وحمل النهي على ذلك ، قال : هكذا حكى عنه صاحب الفتح . وقال ابن المنذر : ينبغي أن يحمل ما قال مالك على ما إذا كان المكرى به من الطعام جزءً مما يخرج من الأرض المكرية ، وأما إذا أكراها بطعام معلوم في ذمة المكتري أو بطعام حاضر يقضيه المالك ، فلا مانع من الجواز .

وقال الإمام أحمد بن حنبل : تجوز إجارة الأرض بجزء من الخارج منها إذا كان البذر من رب الأرض ، حكى ذلك عنه الحازمي . اهـ. ملخصاً من نيل الأوطار .

والحاصل أنه وردت أحاديث في النهي عن كراء الأرض وأحاديث ترغب في زراعتها بنفس المالك أو إعارتها ، وآثار تدل على جواز كرائها ، وقد نقل الشوكاني عن الفتح أنه حكى عن الجمهور أن ما ورد من النهي محمول على الوجه المفضي إلى الغرر والجهالة ، لا عن إكرائها مطلقاً حتى بالذهب والورق ، قال : ثم اختلف الجمهور في جواز إكرائها بجزء مما يخرج منها ، فمن قال بالجواز حمل أحاديث النهي على التنزيه ، ومن لم يجز إجارتها بجزء مما يخرج منها قال : النهي عن إكرائها محمول على ما إذا اشترط صاحب الأرض ناحية منها ، أو شرط ما ينبت على النهر لصاحب الأرض ، لِما في ذلك كله من الغرر والجهالة . انتهى وبالله تعالى التوفيق .

كتاب الوكالة

بَـابٌ : صِحَّـةُ الْوَكَالَةِ في قَابِلِ النِّيابَةِ[1] مِنْ عَقْدٍ وفَسْخٍ وَقَبْضِ حَقّ وَعُقُوبَةٍ وحَوَالَةٍ وَإبْرَاءٍ وَإنْ جَهِلَهُ الثَّلاَثَةُ[2] وَحَجٍّ وَوَاحِدٍ في خُصُومَةٍ[3] وَإنْ كَرِهَ خَصْمُهُ ، لاَ إنْ قَاعَدَ خَصْمَهُ ؛ كَثَلاَثٍ إلاَّ لِعُذْرٍ ، وَحَلَفَ في كَسَفَرٍ وَلَيْسَ لَهُ حِينَئِذٍ عزله[4] وَلاَ لَهُ عَزْلُ نَفْسِهِ ، ولاَ الإقْرارُ إنْ لَّمْ يُفَوَّضْ لَهُ أوْ يَجْعَلْ لَهُ ولِخَصْمِهِ اضْطِرَارُهُ إلَيْهِ . قَالَ : وإنْ قَالَ : أقِرَّ عَنّي بِأَلْفٍ . فإقْرَارٌ ، لاَ في كيمِينٍ ومَعْصِيَةٍ كظِهَارٍ بِمَا يَدُلّ عُرْفاً ، لاَ بِمُجَرَّدِ وَكَّلْتُكَ ، بَلْ حَتَّى يُفَوِّضَ فَيمْضِي النّظَرُ إلاَّ أنْ يَقُول : وَغَيْرُ النَّظَرِ ، إلاَّ الطَّلاَقَ وإنْكَاحَ بِكْرِهِ ، وبَيْعَ دَارِ سُكناهُ وَعَبْدِهِ أوْ يُعَيِّنَ بِنَصٍّ أوْ قَرِينَةٍ .

كتَابُ الوكالة

الوكـالة - بفتح الواو وكسرها - معناها اللغوي هو الحفظ والكفاية والضمان . قال الله تعالى : ﴿ أَلاَّ تَتَّخِذُوا مِنْ دُونِي وَكِيلاً ﴾ . الآية ، قيل : حافظاً.وقيل : كافياً.وقيل : ضامناً ؛ واصطلاحاً هي نيابة ذي حق غير ذي إمرة ولا عبادة لغيره فيه غير مشروط بموته ، كذا عرفها ابن عرفة .

قال القرطبي في التفسير : الوكالة عقد نيابة أذن الله سبحانه فيه للحاجة إليه وقيام المصلحة في ذلك ، إذ ليس كل أحد يقدر على تناول أموره إلا بمعونة من غيره ، أو بترفُّه فيستنيب من يريحه .

وقد استدل أصحابنا على صحتها بآيات ، منها هذه الآية ، يعني قوله تعالى في سورة الكهف : ﴿ فَابْعَثُوا أَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هَـٰذِهِ إِلَىٰ الْمَدِينَةِ فَلْيَنْظُرْ أَيُّهَا أَزْكَىٰ طَعَاماً فَلْيَأْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلاَ يُشْعِرَنَّ بِكُمْ أَحَداً ﴾(1) .

ومنها : قوله تعالى : ﴿ وَالْعَامِلِينَ عَلَيْهَا ﴾ : الآية ، ومنها قوله تعالى : ﴿ إِذْهَبُوا بِقَمِيصِي هَـٰذَا ﴾(2) .

---

(1) سورة الكهف : ١٩ .

(2) سورة يوسف : ٩٣ .

وَتَـخصَّصَ وتَقَيَّدَ بِالْعُـرْفِ فَلاَ يَعْـدُهُ ، إلاَّ عَلَى بَيْعٍ فَلَهُ طَلَبُ الثَّمَنِ وَقَبْضُهُ ، أوْ اشْتَراءٍ فَلَهُ قَبْضُ المَبِيعِ وَرَدُّ المَعِيبِ إنْ لَّمْ يُعَيِّنْهُ مُوَكِّلُهُ ، وَطُولِبَ بِثَمَنٍ ومُثْمَنٍ مَا لَمْ يُصَـرِّحْ بالْبَـراءَةِ كبَعَثَنِي فُلاَنٌ لِتَبِيعَـهُ لاَ لأشْتَـرِيَ مِنْكَ ، وبالْعُهْدَةِ مَا لَمْ يَعْلَمْ . وَتَعَيَّنَ في المُطْلَقِ نَقْدُ الْبَلَدِ وَلاَئِقٌ بِهِ إلاَّ أنْ يُسَمِّيَ الثَّمَنَ ، فَتَـردُّدٌ ، وثَمَنُ المِثْلِ وإلاَّ خُيِّرَ كَفُلُوسٍ إلاَّ مَا شَأْنُهُ ذلكَ لِخِفَّتِهِ ، كَصَرْفِ ذهَبٍ بِفِضَّةٍ ، إلاَّ أنْ يَكُونَ الشَّأْنُ ، وَكمُخَالَفَتِهِ مُشْتَرىً عُيِّنَ أوْ سُوقاً أوْ زَمَاناً ، أو بَيْعِهِ بِأقَلَّ أوْ اشْتِرائِهِ بأكْثَرَ كَثيراً إلاَّ كدِينارَيْنِ في أرْبَعينَ .

= قال : وأما السنة فأحاديث كثيرة ، منها حديث عروة البارقي وقد تقدم في آخر الأنعام .

قلت : ونصه كما أحال عليه : وروى البخاري والدارقطني عن عروة بن أبي الجعد ، قال : عرض للنبي ﷺ جَلبٌ فأعطاني ديناراً وقال : « أَيْ عُرْوَةُ ، إيتِ الْجَلَبَ فَاشْتَرِ لَنَا شَاةً بِهٰذَا الدِّينَارِ » فأتيت الجلب فساومت فاشتريت شاتين بدينار ، فجئت أقودهما . أو قال : أسوقهما ، فلقيني رجل في الطريق فساومني فبعته إحدى الشاتين بدينار وجئت بالشاة الأخرى وبدينار ، فقلت : يا رسول الله ، هذه الشاة وهذا ديناركم .

قال : « كَيْفَ صَنَعْتَ » ؟ فحدثته الحديث ، قال : « اللَّهُمَّ بَارِكْ لَهُ فِي صَفْقَةِ يَمِينِهِ » قال : فلقد لقيتُني أقف في كناسة الكوفة فأربح أربعين ألفاً قبل أن أصل إلى أهلي . اهـ. لفظ الدارقطني .

قال : وروى جابر بن عبد الله ، قال : أردت الخروج إلى خيبر ، فأتيت النبي ﷺ فقلت : إني أردت الخروج إلى خيبر . فقال : « إِذَا أَتَيْتَ وكيلِي فَخُذْ مِنْهُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَسْقاً ، فَإِنِ ابْتَغَىٰ مِنْكَ آيَةً فَضَعْ يَدَكَ عَلَى تَرْقُوَتِه » خرجه أبو داود . وأخرج مالك في الموطإ عن سليمان بن يسار أن النبي ﷺ بعث أبا رافع مولاه ورجلاً من الأنصار ، فزوجاه من ميمونة بنت الحارث وهو بالمدينة قبل أن يخرج ، قال المجد في المنتقى : وفيه دليل على أن تزوجه بها سبق إحرامه ، وقد خفي على ابن عباس .

قال القرطبي : والأحاديث كثيرة في هذا المعنى ، وفي إجماع الأمة على جوازها كفاية .

(١) قولـه : صحة الوكالة في قابل النيابة ، نسب المواق هنا لابن شأس قوله : الوكالة نيابة عن الموكل فهي لا تكون إلا فيما تصح فيه النيابة مما يلزم الرجل القيام به لغيره ، أو يحتاج إليه الرجل لمنفعة =

. . . . . .

نفسه . فأما الوكالة فهي : فيما على الرجل القيام به لغيره ؛ فكتوكيل الأوصياء والوكلاء المفوض إليهم ، من ينوب عنهم ، وكاستخلاف الإمام على ما يلزم به القيام من أمور المسلمين ، وأما الوكالة فيما يحتاج إليه الرجل لمنفعة نفسه ، فذلك كتوكيله على البيع والشراء والنكاح والحدود والخصام وما أشبه ذلك من كل مباح أو مندوب إليه ، أو واجب تعبد به الإنسان في غير عينه ، لأن ما تعبد به في عينه كالوضوء والصلاة ونحو ذلك لا تصح فيه النيابة ، قيل : إلا في صب الماء في الطهارة مطلقاً ، وفي الدلك للمرض والعجز . اهـ . منه .

(٢) وقوله : وإبراءٍ وإن جهله الثلاثة ، نسب المواق أيضاً لابن شاس قوله : التوكيل بالإبراء لا يستدعي علم الموكل بمبلغ الدين المبرإ منه ، ولا علم الوكيل ولا علم من عليه الحق . اهـ. قال ابن عرفة : هذا كضروري من المذهب ، لأنه محض ترك ، والترك لا مانعية للغرر فيه كقول المدونة : إن كان لك عليه دراهم نسيت مبلغها ، جاز أن تصطلحا على ما شئتما . اهـ. منه .

(٣) وقوله : وواحد في خصومة الخ . نسب المواق للمتيطي : لا يجوز لرجل ولا امرأة أن يوكلا في الخصام أكثر من وكيل واحد ، ولا يجوز توكيل وكيلين ، وإذا أراد الرجل التوكيل جاز له ذلك ، طالباً كان أو مطلوباً ، هذا هو القول المشهور الذي جرى به العمل . وإن خاصم الرجل عن نفسه وقاعد خصمه ثلاث مجالس وانعقدت المقالات بينهما لم يكن له بعد ذلك أن يوكل خصماً يتكلم عنه إذا منعه صاحبه من ذلك إلا أن يمرض أو يريد السفر ، قال : ولا يمنع الخصمان من السفر ولا من أراد منهما ، ويكون له أن يوكل عند ذلك ، قال ابن العطار : وتلزمه حينئذ اليمين أنه ما استعمل السفر ليوكل غيره . فإن نكل منع من التوكيل إلا أن يرضى خصمه . اهـ. منه وبعضه من الحطاب . والله أعلم بدليله .

(٤) وقوله : وليس له حينئذ عزله : نسب المواق هنا لابن رشد قوله : للموكل أن يعزل وكيله عن الوكالة متى شاء إلا أن تكون الوكالة في الخصام ، فليس له أن يعزله عن الخصام ويوكل غيره ، ولا يخاصم عن نفسه ، إذا كان قاعد خصمه المرتين أو الثلاث ، إلا من عذر ، هذا هو المشهور في المذهب ، قال : وفي المكان الذي لا يكون للموكل أن يعزل وكيله عن الخصام ، لا يكون له هو أن ينحل عنه إذا كان قبل الوكالة .

تنبيهٌ : قال القرطبي في آية الكهف المتقدمة نكتة بديعة ؛ وهي أن الوكالة إنما كانت مع التقية خوفَ =

وصُدِّقَ في دَفْعِهِمَا وإنْ سَلَّمَ مَا لَمْ يَطُلْ ، وحَيْثُ خَالَفَ في اشتراءٍ لَزِمَهُ إنْ لَمْ يَرْضَهُ مُوَكِّلُهُ كذِي عَيْبٍ إلاَّ أنْ يَقِلَّ وَهُوَ فُرْصَةٌ ، أوْ في بَيْعٍ فيُخَيَّرُ مُوَكِّلُهُ ولَوْ رَبويًا بِمِثْلِهِ إنْ لَمْ يَلتَزِم الوَكيلُ الزَّائِدَ على الأحْسَنِ لَا إنْ زَادَ في بَيْعٍ أو نَقَصَ في اشْتِراءٍ ، أو : اشْتَرِ بِهَا . فاشْترى في الذِّمَّةِ ونَقَدَهَا وعَكسُهُ ، أوْ شاةً بدينَارٍ فاشْتَرى بِهِ اثنَتَيْنِ لَمْ يُمْكِنْ إفْرَادُهُمَا وإلَّا خُيِّرَ في الثانيةِ[1] ، أوْ أخَذَ في سَلَمِكَ حَمِيلًا أوْ رَهْناً وضَمِنَهُ قَبْلَ عِلْمِكَ بِهِ ورضَاكَ . وفي بِذَهَبٍ بِدَرَاهِمَ وعَكْسِهِ قَوْلَانِ . وحَنِث بِفِعْلِهِ في : لا أفْعَلُهُ إلا بنيَّةٍ . ومُنِعَ ذِمِّيٌّ في بَيْعٍ أوْ شراءٍ أوْ تَقَاضٍ ، وعَدُوٌّ على عَدُوِّهِ ، والرِّضَا بِمُخَالفَتِهِ في سَلَمٍ إنْ دَفَعَ له الثَّمَنَ وبَيْعُه لِنَفْسِهِ ومَحْجورِهِ بِخلَافِ ، زوجَتِهِ ورَقِيقِهِ ، لم يُحَابِ ، واشتراؤُه مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ ، إنْ عَلِمَ وَلَمْ يُعَيِّنْهُ مُوَكِّلُهُ وعَتَقَ عَلَيْهِ ، وإلَّا فَعَلى آمِرِهِ .

= أن يشعر بهم أحد ؛ لما كانوا عليه من الخوف على أنفسهم ، قال : وجواز توكيل ذوي العذر متفق عليه .

فأما من لا عذر له ، فالجمهور على جواز توكيله ، خلافاً لأبي حنيفة وسحنون ، قال : وأما أهل الدين والصلاح والفضل فلهم أن يوكلوا وإن كانوا حاضرين أصحَّاء ، والدليل على جواز وصحة الوكالة للحاضر الصحيح هو ما خرجه الصحيحان وغيرهما عن أبي هريرة قال : كان لرجل على النبي ﷺ سن من الإبل فجاء يتقاضاه . فقال « أعْطُوهُ » . فطلبوا له سنه فلم يجدوا إلا سناً فوقها فقال : « اعْطُوهُ » . فقال : أوفيتني ، أوفى الله لك . قال النبي ﷺ « إنَّ خَيْرَكُمْ أَحْسَنُكُمْ قَضَاءً » . لفظ البخاري ، فدل هذا الحديث مع صحته على جواز توكيل الحاضر الصحيح البدن . فإن النبي ﷺ أمر أصحابه أن يعطوا عنه السن التي كانت عليه ، وذلك توكيل منه لهم على ذلك ، ولم يكن النبي ﷺ مريضاً ولا مسافراً ، قال : وهذا يرد قول أبي حنيفة وسحنون في قولهما إنه لا يجوز توكيل الحاضر الصحيح البدن إلا برضا خصمه قال : وهذا الحديث خلاف قولهما . اهـ . منه .

(١) وقوله : أو شاة بدينار فاشترى به اثنتين لم يمكن إفرادهما وإلّا خير في الثانية ، هذا رأي ابن القاسم وهو محجوج بكل من حديثي عروة البارقي المتقدم ، وما رواه حكيم بن حزام أن النبي ﷺ أمره =

وتَوْكِيلُهُ إلَّا أنْ لَا يَليقَ بهِ أوْ يَكْثُرَ فَلَا يَنْعَزِلُ الثَّانِي بعَزْلِ الأوَّلِ ، وفي رِضَاهُ إنْ تَعَدَّى بِهِ تأويلانِ ، وَرِضَاهُ بِمُخالفَتِهِ في سَلَمٍ إنْ دَفَعَ الثَّمَنَ بِمُسَمَّاهُ ، أوْ بِدَيْنٍ إنْ فَاتَ وبِيعَ ، فإنْ وَفَّى بالتَّسْمِيَةِ أوْ الْقِيمَةِ ، وإلَّا غَرِمَ ، وَإنْ سَألَ غُرْمَ التَّسْمِيَةِ أو الْقِيمَةِ وَيَصْبرْ ليَقْبِضَهَا وَيَدْفَعَ الْبَاقِيَ ، جَازَ إنْ كانت قِيمَتُهُ مِثْلَهَا فَأقَلَّ وإنْ أمرهُ بِبَيْعِ سِلْعَةٍ فَأسْلَمَهَا في طَعَامٍ أُغْرِمَ التَّسْمِيَةَ أوْ القِيمَةَ وَاسْتُؤنِيَ بالطَّعَامِ لِأجَلِهِ فِبيعَ ، وَغَرِمَ النَّقْصَ والزِّيادَةُ لَكَ ، وَضَمِنَ إنْ أقْبَضَ الدَّيْنَ وَلَمْ يُشْهِدْ أوْ بَاعَ بِكطعَامٍ نَقْداً مَا لَا يُبَاعُ بِهِ ، وادَّعَى الإذْنَ فَنُوزِعَ ، أوْ أنْكَرَ الْقَبْضَ فَقَامَتْ الْبَيِّنَةُ ، فشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بالتَّلَفِ كَالْمِدْيَانِ . ولو قَال غَيْرُ المفوَّضِ : قَبَضْتُ . وَتَلِفَ ، بَرئَ وَلَمْ يَبْرَإ الْغَرِيمُ إلَّا ببيِّنَةٍ ، ولَزِمَ المُوكِّلَ غُرْمُ الثمنِ إلَّا أنْ يَصِلَ لِرَبِّهِ إنْ لَمْ يَدْفَعْهُ لَهُ ، وصُدِّقَ في الرَّدِّ كَالمُودَعِ ، فَلا يؤخَّرُ لِلإشْهَادِ[1] ولأحَدِ الوَكيلَيْنِ الاسْتِبْدَادُ إلَّا لِشَرْطٍ ، وإنْ بِعْتَ وبَاعَ فالأولُ إلا

= أن يشتري له شاة بدينار فاشترى له شاتين بدينار وباع واحدة بدينار ، وأتاه بشاة ودينار ، فدعا له بالبركة ؛ فكان لو اشترى تراباً لربح فيه ، قالوا : فلولا أن الشاة المبيعة لازمة له ﷺ وصارت على ملكه ، ما كان ليأخذ ثمنها ، ولم يكن ليقره على فعل ذلك - قال المجد في منتقى الأخبار : باب : من وكل في شراء شيء فاشترى بالثمن أكثر منه وتصرف في الزيادة ، ثم ساق حديث عروة بن أبي الجعد البارقي الذي تقدم ، وقال : رواه أحمد والبخاري وأبو داود - ثم ساق بعد ذلك حديث حكيم بن حزام آنف الذكر . وقال : رواه الترمذي . وقال لا نعرفه إلى من هذا الوجه . وحبيب بن أبي ثابت لم يسمع عندي من حكيم . ثم قال : ولأبي داود نحوه من حديث أبي حصين عن شيخ من أهل المدينة عن حكيم . اهـ .

وغير خاف أن الحديثين دليل على أنه يجوز للوكيل إذا قال له المالك : اشتر بهذا الدينار شاة وصفها ، أن يشتري به شاتين بتلك الصفة ، والله الموفق .

(١) وقوله : وصدق في الرد كالمودع فلا يؤخر للإشهاد ، يريد به ، والله أعلم ، أن الوكيل حيث =

بِقَبْضٍ ، ولَكَ قَبْضُ سَلَمِهِ لَكَ إنْ ثَبَتَ بِبَيِّنَةٍ ، والْقَوْلُ لَك إنْ ادَّعَى الإِذْنَ أوْ صِفَةً لَهُ ، إلَّا أنْ يَشْتَرِيَ بالثَّمَنِ فزعَمْتَ أنَّك أمَرْتَهُ بِغَيْرِه وحَلَف ؛ كَقَوْلِهِ : أمَرْتَ بِبَيْعِهِ بِعَشَرَةٍ وأشْبَهَتْ وَقُلْتَ بأكْثَرَ وفَاتَ المَبيعُ بزوَال عَيْنِهِ أوْ لَمْ يَفُتْ ولم تَحْلِفْ ، وإنْ وكَّلْتَهُ عَلى أخْذِ جَارِيَةٍ فَبَعَثَ بِهَا فوُطئتْ ثُمَّ قَدِمَ بِأخْرَى وقَالَ : هٰذِهِ لك ، والأولى وَدِيعَةٌ . فإنْ لَمْ يُبيِّنْ وحَلَفَ أخَذَهَا إلَّا أنْ تَفوتَ بكَوَلَدٍ أوْ تَدبيرٍ إلَّا لبيِّنَةٍ ولزِمَتْكَ الأخْرَى ، وإنْ أمَرتَهُ بِمائةٍ فَقالَ : أخَذْتُهَا بمائةٍ وخمْسِين ، فإنْ لَمْ تَفُتْ خُيِّرْتَ في أخْذِهَا بِمَا قَالَ وإلَّا لَمْ يلْزَمْكَ إلَّا المائةُ ،

= كان ، مصدقاً في دعوى رد ما وكل عليه بدون بينة يقيمها . فإنه ليس له تأخير دفع ما وكل عليه حتى يشهد على دفعه .

وقال الحطاب : وكونه -أي الوكيل- مصدقاً في دعوى الرد ، ليس ذلك خاصاً به ، بل هو عام في كل من كان يصدق في دعواه الرد ، من وكيل أو مودع ، إذا ادعى إيصال ذلك إلى اليد التي دفعت إليه ، سواء كان الدافع حياً أو ميتاً . اهـ .

وقال المواق : قال ابن عبد السلام : ينبغي أن يكون للوكيل أو المودع مقال في وقف الدفع على البينة ، ولو كان القول قولهما في الرد ، لأن البينة تسقط عنهما اليمين . اهـ. منه .

تنبيهٌ : قال الحطاب : إنما يصدق الوكيل في رد ما وكل عليه إلى ربه ، إذا قبضه بغير إشهاد ، وأما ما قبضه بإشهاد فلا يصدق في رده ، كما صرح به القاضي عبد الوهاب ، والفاكهاني ، والزناتي وغيرهم . ا . هـ .

قلت : وما ذكره الحطاب هنا عن القاضي عبد الوهاب وغيره ، هو نص المنهج المنتخب للشيخ علي الزقاق ، قال :

وكل من صدق في دعوى التلف ... تقبل دعوى رده مع الحلف
إن لم تكن بينة حين دفع ... وبعضها فيه خلاف قد سمع

وإنْ رُدَّتْ دَرَاهِمُـك لِزيْفٍ ، فإنْ عَرَفَهَـا مَأمُورُكَ لَزِمَتْكَ ، وهَلْ إنْ قبضْتَ ؟ تَأويلانِ . وإلَّا فإنْ قَبلَهَا حَلَفْتَ . وَهَلْ مُطْلَقاً أوْ لِعُدْمِ المأمُورِ ، مَا دَفَعْتَ إلَّا جِيَاداً في عِلْمِكَ ولَزِمَتْهُ ؟ تَأويلَانِ ، وإلَّا حَلَفَ كَذلكَ وحَلَفَ البَائعُ ، وفي المُبَدَّإ تأويلان . وانْعَزَل بِمَوْتِ مُوَكِّلِهِ إن عَلمَ وإلَّا فتَأويلَانِ[1] . وفي عَزْلِهِ بعَزْله ولَمْ يَعْلَمْ خِلافٌ . وَهَلْ لَا تَلْزَمُ أوْ إنْ وَقَعَتْ بأُجْرَةٍ أو جُعْلٍ فَكَهُمَا وَإلَّا لَمْ تَلْزَم ؟ تَرَدُّدٌ[2] .

قال شيخنا محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني في شرح هذين البيتين : يعني أن كل من صدق في دعوى التلف فالقول قوله في رد الشيء إلى ربه مع يمينه ، وهذا إذا لم تكن بينة مقصودة للتوثيق حين دفع إليه المال المودع ، أو الموكل عليه ، أو المقارض به ، ونحو ذلك ، فلا يصدق حينئذ في الرد ، ولكنه يصدق في التلف . اهـ . منه .

(١) وقوله : وانعزل بموت موكله إن علم وإلا فتأويلان ، قال الحطاب : جعل ابن رشد الخلاف في الموت والعزل سواء ، وظاهر كلامه في التوضيح ترجيح القول بعدم العزل قبل بلوغ العلم والموت ، وهو الظاهر ، وهذا إذا أعلن بالعزل وأشهد عليه ، ولم يكن منه تفريط في تأخير إعلامه بذلك ، وأما إن عزله سراً ، فإنه لا يتعزل بذلك . قاله ابن رشد في نوازله ، اهـ . منه .

(٢) وقوله : وهل لا تلزم أو إن وقعت بأجرة أو جعل فكهما وإلا لم يلزم تردد ، نسب المواق هنا لابن عرفة قوله : عقد الوكالة غير لازم للموكل مطلقاً في غير الخصام ، والوكيل مخير في قبولها ، اهـ . منه .

وهل للوكيل أن يعزل نفسه ؟ فالمشهور أن ذلك له إذا لم يكن بأجر ، وإن كانت بدون أجر فهي معروف ، فيلزمه إذا قبل الوكالة ما التزمه . وللموكل أن يعزله متى شاء ، ما لم تكن الوكالة في الخصام ، انتهى ملخصاً من المواق .

الاقـــرار

بَـابٌ : يُؤاخَـذُ المُكَلَّفُ بلا حَجْرٍ بإقْرَارِهِ[1] لأهْلٍ لَمْ يُكَذِّبْهُ وَلَمْ يُتَّهَمْ كَالْعَبْدِ في غَيْرِ الْمَالِ[2] وأخْرَسَ ومَرِيضٍ إنْ ورِثَهُ وَلَدٌ لأبْعَدَ أوْ لِمُلاطِفِهِ[3] ، أوْ لِمَنْ لَمْ يَرِثْهُ أوْ لمجْهُولٍ حَالُهُ كَزَوْجٍ عُلِمَ بُغْضُهُ لَهَا أوْ جُهِلَ ، وَوَرِثَهُ ابْنٌ أوْ بَنُـونِ ، إلَّا أن تَنْفَرِدَ بالصَّغِيرِ وَمَعَ الإنَاثِ وَالعَصَبَةِ قَوْلاَنِ ، كإقْرَارِهِ لِلْوَلَدِ الْعَاقِّ أوْ لأمِّه ، أو لأَنَّ مَن لَمْ يُقَرَّ لَهُ أَبْعَدُ وأقْرَبُ ، لا المُسَاوِي والأقْرَبِ ، كأخِّرْنِي لِسَنَةٍ وَأنا أقِرُّ وَرجَعَ للخُصُومَةِ وَلَزِمَ لِحَمْلٍ إنْ وُطِئَتْ وَوُضِعَ لأقَلِّهِ وإلَّا فَلأكْثَـرِهِ ، وسُـوِّيَ بَيْن تَوْأمَيْهِ إلَّا لِبيَانِ الْفضْـلِ ، بِعَلَيَّ أوْ في ذِمَّتِي ، أوْ عِنْـدِي ، أوْ أخَذْتُ مِنْكَ ولو زَادَ إنْ شَاءَ اللَّهُ أوْ قَضى ، أوْ وَهبْتَه لي ، أوْ بِعْتَهُ ، أوْ وفَّيْتُهُ ، أوْ أقْرَضْتَنِي ، أوْ مَا أقرضْتَني أو أَلَمْ تُقْرِضْنِي ، أوْ سَاهِلْنِي ، أو اتَّزِنْهَا مِنِّي ، أوْ لأقْضِينَّكَ الْيَوْمَ ، أونَعَمْ ، أوْبَلى ، أوْ أجَلْ جَواباً لأَلَيْسَ لي عِنْدَك ؟ أوْ لَيْسَتْ لي مَيْسَرَةٌ .

كتاب الإقـرار

في الخطاب أن مادة الإقرار ، والقرار ، والقر ، والقرورة ونحو ذلك ، من السكون والثبوت . لأن الإقرار يثبت الحق ، والمقر أثبت الحق به على نفسه . والقرار : السكون ، والقر : البرد ، وهو يسكن الدماء والأعضاء .

قال : ومنها قاعدة الإقرار ، والدعوى ، والشهادة ، كلها إخبارات ، والفرق بينها أن الإخبار إن كان يقتصر حكمه على قائله ، فهو إقرار ، وإن لم يقتصر : فإمَّا أن لا يكون للمخبر فيه نفع ، وهو الشهادة ، أو يكون ، وهو الدعوى ، قال : وقال ابن عرفة : الإقرار لم يعرفوه وكأنه عندهم بديهي ، ومن أنصف لم يدع بداهته ، لأن مقتضى حال مدعيها أنه قول يوجب حقاً على قائله ، والأظهر أنه نظري فيعرف بأنه خبر يوجب حكم صدقه عى قائله فقط ، بلفظه أو لفظ نائبه .

وقال ابن قدامة في المغني : هو الاعتراف . والأصل فيه الكتاب والسنة ، والإجماع ، أما الكتاب : =

. . . . . .

= فقوله تعالى : ﴿ وإِذْ أَخَذَ اللَّهُ مِيثَاقَ النَّبِيِّينَ - إلى قوله - قَالَ أَأَقْرَرْتُمْ وأَخَذْتُمْ عَلى ذٰلِكُمْ إِصْرِي قَالُوا أَقْرَرْنَا ﴾[1] . وقوله تعالى : ﴿ وآخَرُونَ اعْتَرَفُوا بِذُنُوبِهِمْ ﴾[2] . في آي كثيرة مثل هذا .

وأما السنة : فما روي أن ماعزاً أقر بالزنا ، فرجمه رسول ﷺ ، وكذلك الغامدية . وقال ﷺ : « اغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَىٰ امْرَأَةِ هٰذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » .

وأما الإجماع ، فإن الأمة أجمعت على صحة الإقرار . قال : ولأن الإقرار إخبار على وجه ينفي عنه التهمة والريبة ، فإن العاقل لا يكذب على نفسه كذباً يضر بها ، ولهذا كان آكد من الشهادة ، فإن المدعى عليه إذا اعترف لا تسمع عليه الشهادة ، وإنما تسمع إذا أنكر ، ولو كذَّب المدعي بينته لم تسمع ، وإن كذب المقر ثم صدَّقه سمع ، اهـ.

وقال الصنعاني : الإقرار لغة الإثبات . وفي الشرع : إخبار إنسان بما عليه . وهو ضد الجحود . عن أبي ذر رضي الله عنه ، قال : قال لي رسول الله ﷺ : « قُلِ الْحَقَّ وَلَوْ كَانَ مُرًّا » . صححة ابن حبان من حديث طويل . قال : وقوله : « قُلِ الْحَقَّ » يشمل قوله على نفسه وعلى غيره ، وهو مأخوذ من قوله تعالى : ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ والأَقْرَبِينَ ﴾[3] . الآية، وقوله تعالى : ﴿ ولا تَقُولُوا عَلى الله إِلاَّ الْحَقَّ ﴾[4] الآية . قال : وفيه دلالة على اعتبار إقرار الإنسان على نفسه في جميع الأمور ، وهو أمر عام لجميع الأحكام ، لأن قول الحق على النفس هو الإخبار بما عليها مما يلزمها التخلص منه بمال أو بدن أو عِرْضٍ . قال : وقوله « وَلَوْ كَانَ مُرًّا » من باب التشبيه ، لأن الحق قد يصعب إجراؤه على النفس ، كما يصعب عليها إساغة المر لمرارته . ويأتي في باب الحدود والقصاص أحاديث في الإقرار . اهـ. منه باختصار .

(١) قول المصنف : يؤاخذ المكلف بلا حجر بإقراره ، دليله ، عمل رسول الله ﷺ ، فقد أخرج البخاري في صحيحه عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : أتى رجل رسول الله ﷺ وهو في المسجد فناداه فقال : يا رسول الله ، إني زنيت . فأعرض عنه ، حتى ردَّد عليه أربع مرات ، فلما شهد على نفسه أربع شهادات ، دعاه النبي ﷺ فقال : « أَبِكَ جُنُونٌ » ؟ قال : لا . فقال : « هَلْ أُحْصِنْتَ » ؟ قال : نعم :

(١) سورة آل عمران : ٨١ .
(٢) سورة التوبة : ١٠٢ .
(٣) سورة النساء : ١٣٥ .
(٤) سورة النساء : ١٧١ .

=

لَا أُقِرُّ أَوْ عَلَيَّ أَوْ عَلى فُلَانٍ أَوْ مِنْ أَيِّ ضَرْبٍ تأخُذُهَا . مَا أَبْعَدَكَ مِنْهَا ، وفي حَتَّى يأتِيَ وَكِيلي وشِبْهِهِ أَوْ اتَّزِنْ أَوْ خُذْ ، قَوْلانِ ، كَلَكَ عَلَيَّ أَلْفٌ فِيمَا أَعْلَمُ أَوْ أَظُنُّ أَوْ عِلْمي ولَزِمَ إِنْ نُوكِرَ في أَلْفٍ مِن ثَمَنِ خَمْرٍ أَوْ عَبْدٍ وَلَمْ أَقْبِضْهُ ، كَدَعْوَاهُ الرِّبَا وَأَقَامَ بَيِّنَةً أَنَّهُ رَابَاهُ في أَلْفٍ لَا إِنْ أَقَامَهَا عَلى إِقْرارِ المدَّعِي أَنَّهُ لَمْ يَقَعْ بَيْنَهُمَا إِلَّا الرِّبَا ، أَوْ اشْتَرَيْتُ خَمْراً بِأَلْفٍ . أَوْ اشْتَرَيْتُ عَبْداً بِأَلْفٍ ولَمْ أَقْبِضْهُ ، أَوْ أَقْرَرْتُ بِكذَا وأَنَا صَبِيٌّ كأَنَا مُبَرْسَمٌ إِنْ عُلِمَ تَقَدُّمُهُ ، أَوْ أَقَرَّ اعْتِذَاراً ، أَوْ بِقَرْضٍ شُكْراً على الأَصَحِّ ، وقُبِلَ أَجَلُ مِثْلِهِ في بَيْعٍ لَا قَرْضٍ ، وتَفْسِيرُ أَلْفٍ في كأَلْفِ دِرْهَمٍ وخَاتَمٍ فَصُّهُ لي نَسَقاً إِلَّا في غَصْبٍ فَقَوْلانِ .

= فقال النبي ﷺ : « اذْهَبُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ » .

وأخرج البيهقي بسنده عن سليمان بن بريدة عن أبيه قال : جاء ماعز بن مالك رضي الله عنه إلى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، طهِّرني . فقال رسول الله ﷺ : « وَيْحَكَ ، إِرْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَتُبْ إِلَيْهِ » . فرجع غير بعيد ثم جاء فقال : يا رسول الله ، طهّرني ، فقال له النبي ﷺ : « ارْجِعْ فَاسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَتُبْ إِلَيْهِ » . فرجع غير بعيد ثم جاء فقال : يا رسول الله ، طهِّرني ، فقال له النبي ﷺ مثل ذلك ، حتى إذا كانت الرابعة قال له النبي ﷺ : « مِمَّ أُطَهِّرُكَ » ؟ قال : من الزنا ، فسأل النبي ﷺ « أَبِهِ جُنُونٌ »؟ فأخبر أنه ليس به جنون ، فقال : « أَشَرِبْتَ خَمْراً » ؟ . فقام رجل فاستنكهه فلم يجد فيه ريح خمر ، فقال النبي ﷺ : « أَزَنَيْتَ أَنْتَ » ؟ قال : نعم . فأمر به النبي ﷺ فرجم ، اهـ . منه ، وسيأتي مزيد من هذا النوع في الحدود إن شاء الله تعالى .

وأخرج البيهقي بسنده عن قتادة عن أنس أن جارية وجد رأسها بين حجرين فجيء بها إلى النبي ﷺ فقيل : من فعل بك هذا ؟ أفلان ؟ أفلان ؟ حتى سمى اليهودي فأومأت برأسها ، فبعث إلى اليهودي فجيء به فاعترف قال : فأمر النبي ﷺ فَرُضَّ رأسُه بين حجرين . قال البيهقي : أخرجه البخاري ومسلم في الصحيح من حديث همام بن يحيى . وأيضاً فقد ثبت عن شريح أنه أقر عنده رجل ثم ذهب ينكر ما =

لا بِجِذْعٍ وَبَابٍ فِي لَهُ مِنْ هٰذِهِ الدَّارِ أو الأَرْضِ كَفِي عَلَىٰ الأَحْسَنِ ، ومالٌ نِصَابٌ ، والأَحْسَنُ تَفْسِيرُهُ كَشَيْءٍ وكذا ، وسُجِنَ لَهُ ، وكَعَشَرةٍ ونَيِّفٍ ، وسَقَطَ في كَمِائةٍ وشيء وَكَذَا دِرْهَماً عِشْرُونَ ، وَكَذا وَكَذا أَحَدٌ وعِشْرُونَ ، وكَذَا كذا أَحَدَ عَشَرَ ، وَبِضْعٌ أَوْ دَرَاهِمُ ثَلاثَةٌ ، وكثيرةٌ أو لا كثيرةٌ وَلا قَلِيلَةٌ أَرْبَعَةٌ ، ودِرْهَمٌ المتَعَارفُ وإلاَّ فالشَّرْعِيُّ ، وقُبِلَ غِشُّهُ ونَقْصُهُ إنْ وَصَلَ ، ودِرَهمٌ مَعَ دِرْهَمٍ أَوْ تَحْتَه أَوْ فوْقَهُ أَوْ عَلَيْهِ أَوْ قَبْلَهُ أَوَ بَعْدَهُ ، أَوْ فَدِرْهَمٌ أو ثُمَّ دِرْهَمٌ ، دِرْهَمَانِ ، وسَقَطَ في لا بل دِرْهَمانِ ، وَدِرْهَمٌ دِرْهَمٌ أو بِدِرْهَمٍ ، دِرْهَمٌ ، وحَلَفَ مَا أَرَادَهُمَا ، كإِشْهَادٍ في ذِكْرِ بمائَةٍ وفي آخر بمائةٍ وبمائةٍ وبمائتَين الأَكْثَرُ ، وجُلُّ المائَةِ أَوْ قَرْبُهَا أَوْ نَحْوُهَا الثُّلُثَانِ فأَكْثَرُ بالاجْتِهَادِ ، وهَلْ يَلزَمُهُ في عشَرَةٍ في عَشَرَةٍ عِشْرُونَ أَو مِائةٌ ؟ . قَوْلاَنِ . وَثَوْبٌ في صَنْدُوقٍ وزَيْتٌ في

= أقر به أولاً ، فحكم عليه شريح بإقراره ، فقال : حكمت عليَّ بدون بينة . قال شريح : بل شهد عليك ابن أُخت خالتك . أخرجه في مصنف عبد الرزاق ، وأخرجه البيهقي من رواية إبراهيم النخعي عن شريح . وقول المصنف : بلا حجر ، يريد به أن المحجور عليه لا يجوز إقراره على نفسه بشيء ، ودليله حديث عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنِ الصَّبِيِّ حَتىٰ يَحْتَلِمَ وَعَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّىٰ يُفِيقَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ » . هكذا رواه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن حماد ابن سلمة عن إبراهيم عن الأسود عن عائشة ، تحت ترجمته باب : من لا يجوز إقراره .

تنبيهٌ : وهناك حديث : « وُضِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . أخرجه البيهقي تحت الترجمة المتقدمة ، بسنده عن الوليد بن مسلم ، عن مالك بن أنس ، عن نافع ، عن ابن عمر . ولعله استجلبه هنا للاستدلال به على أن المكره لا يجوز إقراره ، ولا يؤاخذ به . والله أعلم .

وفي الحطاب عند قول خليل : يؤاخذ المكلف بلا حجر بإقراره ، ما نصه : خرج بالمكلف إقرار المكره ، فإنه غير مكلف على الصحيح ؛ وقال القرطبي في شرح مسلم في آخر باب الديات : شرط صحة الإقرار أن لا يكون بإكراه ، وأما المحبوس والمتهدد فاختلف في أخذه بإقراره على ثلاثة أقوال : =

جَرَّةٍ ، وفي لُزُومِ ظَرْفِهِ قَوْلاَنِ ، لاَ دَابَّةٌ في اصْطَبْلٍ وأَلْفٌ إِنْ اسْتَحَلَّ أَوْ أَعَارَنِي لَمْ يَلْزَمْ كإِنْ حَلَفَ في غَيْرِ الدَّعْوَى أَوْ شَهِدَ فُلاَنٌ غَيْرُ الْعَدْلِ . وهٰذِهِ الشَّاةُ أَوْ هٰذِهِ النَّاقَةُ لِزَمَتْهُ الشَّاةُ وَحَلَفَ عَلَيْهَا ، وغَصَبْتُهُ مِنْ فُلاَنٍ . لا ، بَلْ مِنْ آخَرَ ، فَهُوَ لِلأَوَّلِ ، وقُضِيَ لِلثَّانِي بِقِيمَتِهِ ، ولَكَ أَحَدُ ثَوْبَيْنِ . عَيَّنَ ، وإِلاَّ فَإِنْ عَيَّنَ الْمُقَرُّ لَهُ أَجْوَدَهُما حَلَفَ ، وإِنْ قَالَ : لا أَدْرِي . حَلَفَا عَلى نَفْيِ الْعِلْمِ واشْتَرَكَا ، والاسْتِثْنَاءُ هُنَا كغَيْرِهِ ، وَصَحَّ لَهُ الدَّارُ والبَيْتُ لِي وبِغَيْرِ الجِنْسِ كأَلْفٌ إِلاَّ عَبْداً ، وسَقَطَتْ قِيمَتُهُ ، وإِنْ أَبْرأَ فُلاَناً مِمَّا لَهُ قِبَلَهُ أَوْ مِنْ كُلِّ حَقٍّ أَوْ أَبْرَأَهُ بَرِئَ مُطْلَقاً ، ومِنَ الْقَذْفِ والسَّرِقَةِ فَلاَ تُقْبَلُ دَعْوَاهُ ، وإِنْ بِصَكٍّ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ أَنَّهُ بَعْدَهُ وإِنْ أَبْرأَهُ مِمَّا مَعَهُ بَرِئَ مِنَ الأَمانَةِ لا الدَّيْنِ .

= فقيل : يقبل جملة . وقيل : لا يقبل جملة ، وقيل : يقبل إذا عين ما أقر به ، ولا يقبل إذا لم يعين .

قلت : إنه انطلاقاً من مبدإ عدم اعتبار إقرار المكره ، فإن ما تنتزع به الشرطة اليوم ، في البلاد الإسلامية ، إقرار المتهمين ، أقل أحواله أن يوصف بالإكراه . والله تعالى أعلم . وهو حسبنا ونعم الوكيل . ولا حول ولا قوة إلا بالله .

(٢) وقوله : كالعبد في غير المال ، أي غير المأذون له ، فيلزمه الإقرار في غير المال ؛ كجرح أو قتل عمد ، أو نحو ذلك مما فيه القصاص ، وكسرقة بالنسبة للقطع دون المال ، وأما المأذون له - ولو حكماً - كالمكاتب فإنه يؤاخذ بإقراره في المال فيما في يده من مال التجارة . وقد وافق على أخذ العبد بإقراره فيما فيه قصاص أو قطع ، كل من أبي حنيفة ، والشافعي وخالف الإمام أحمد .

قال ابن قدامة في المغني : وأما إقراره بما يوجب القصاص في النفس فالمنصوص عن أحمد أنه لا يقبل . ويتبع به بعد العتق ، وبه قال زفر ، والمزني ، وداود ، وابن جرير الطبري ، قالوا : لأنه متهم في أنه يقر لرجل ليعفو عنه ويستحق أخذه فيتخلص بذلك من سيده . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : ومريض إن ورثه ولد لأبعد أو لملاطفه ألخ ، تقريره : وكإقرار شخص مريض بمال ، ولو زاد على الثلث ، لقريب في النسب ، أو لصديق له ملاطف ، فإنه يؤاخذ بهذا الإقرار ، بشرط أن =

. . . . . .

يكون ذلك المريض المقر موروثاً بولد سواء كان ذكراً أو أنثى ، أو بولد ولد ، سواء كان الوارث يستحق بميراثه جميع المال كابن مثلاً ، أو كان يستحق بعضه كابنة ؛ ومفهوم المخالفة في قوله : لأبعد أو لملاطف ، هو أنه إن أقر لأجنبي غير ملاطف ، جاز الإقرار ولو لم يرثه ولد ، لعدم اتهامه فيه .

ونقل المواق هنا عن ابن رشد : إن أقر المريض لوارث أبعد ، ممن لم يقر له من الورثة ، مثل أن يقر بعصبة وله أب ، أو لأخ لأم وله أخ شقيق ، أو لأب وله أم ، جاز إقراره اتفاقاً ، وإن أقر لصديق ملاطف أو لقريب غير وارث ، فقيل : يجوز مطلقاً ، وقيل لا يجوز إقراره إلاَّ إن ورثه ولد ، والقولان قائمان من المدونة . ا.هـ. منه .

قلت : أخرج البيهقي بسنده عن ليث عن طاوس قال : إن أقر المريض لوارث أو لغير وارث جاز ، قال : وبلغني عن أبي يحيى الساجي أنه قال : روي عن الحسن ، وعطاء ، وعمر بن عبد العزيز أن إقراره جائز ، وقال : قال البخاري : وقال الحسن : أحق ما يصدق به الرجل آخر يوم من الدنيا وأول يوم من الآخرة ، وقال البخاري : أوصى رافع بن خديج أن لا تكشف امرأته الفزارية عما أغلق عليه بابها . قال : وقال بعض الناس : لا يجوز إقراره لسوء الظن بالورثة ، وقد قال رسول الله ﷺ : « إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ فإنَّ الـظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ » ولا يحل مال المسلمين . والله تعالى يقول : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا[1] ﴾ فلم يخص وارثاً ولا غيره . اهـ. منه بتصرف قليل .

وهـذا مذهب عطاء ، والحسن ، وإسحاق ، وأبي ثور قالوا : يقبل إقراره لأن من صحَّ إقراره في الصحة صح في المرض ، وهو إحدى الروايتين عن الشافعي . وقال مالك : يصح إذا لم يتهم ويبطل إذا اتهم ، وهو قول لا يمكن اعتباره لأن التهمة لا يمكن اعتبارها بنفسها لأنها ظن ، وقد ثبت عن رسول الله ﷺ : « إِيَّاكُمْ وَالظَّنَّ فَإِنَّ الظَّنَّ أَكْذَبُ الْحَدِيثِ » . وقد تقدم لك ما حكاه البخاري عن الحسن ؛ أن أحق ما يصدق به الرجل آخر يوم من الدنيا وأول يوم من الآخرة .

هذا ، وبناء على ما أخرجه البخاري عن رافع بن خديج ، وقد تقدم آنفاً ، وأن الظن بعضه إثم ، وأنه أكذب الحديث ، ولا يحل به مال المسلم ، فقد ترجح عندي أن المريض يقبل إقراره في مرضه بملك سبق أن ملكه لولده الصغير مثلاً وأنه حازه له ، أو بدين لأحد ورثته ونحو ذلك . والله تعالى أعلم . وهو الموفق .

=

(١) سورة النساء : ٥٨ .

. . . . . .

= **تنبيهٌ** : في الحطاب عند قول المصنف : لا أقر ، ما نصه : وسئل عن رجل جاء قوماً في مجلس فقال : أنا أشهدكم أن لي على فلان كذا وكذا ديناراً ، وفلان ذلك مع القوم في المجلس . فسكت ولم يقل نعم ولا لا . ولم يسأل الشهود عن شيء ، ثم جاء يطلب ذلك قبله فأنكر أن يكون عليه شيء ، قال : نعم ، ذلك لازم إذا سكت ولم يقل شيئاً . قال محمد بن رشد : اختلف في السكوت هل هو إذن في الشيء وإقرار به على قولين مشهورين في المذهب . اهـ. منه .

قلت : هذه المسألة عقدها الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب ، فقال :

.... وهلْ	كمن أقر ساكت ؟ وقد نقل
سليل رشد نفي كونه رضا	واختلفوا هل هو إذن وارتضى
نعم ببكر لا بغير للأثر	فمن فروع الأصل ما قد انكسر
بيد من قلَّب كالمكيال	والغرس والبنا وشبه تالي
وقد حكى الشيخ عن الأصحاب	الصمت كالإقرار في الإياب
والحوز ، واليمين ، واللعان	والعتق والنكاح والضمان
دعوى كديْن ، تجر عبد ، وكرا	....

وقول الناظم : وقد حكى الشيخ عن الأصحاب ، يعني به الشيخ ابن أبي زيد القيرواني رحمه الله ، ذكر عنه أنه قال : إن المذهب عند أصحابنا أن السكوت في هذه الفروع التي عددها إقرار ، وهي : الرجعة ، فمن قال : راجعت زوجتي ، فسكتت ثم تدعي بعد ذلك أن عدتها قد انقضت ، فليس لها ذلك .

ومنها : الحوز ، وهو أن يحوز شيئاً لغيره فيبيعه وهو يدعيه لنفسه ، وصاحبه عالم ساكت لا ينكر بيعه ، فإن ذلك يعد إقراراً منه يقطع دعواه .

ومنها : مسألة اليمين ؛ كأن يحلف لزوجته لا تخرج إلا بإذنه ، فخرجت بغير إذنه وهو ينظر إليها ساكتاً ، فإنه يحنث . =

. . . . . .

ومنها : مسألة اللعان ، وهي أن يرى حملاً بزوجته فيسكت ولم ينكره ، ثم بعد ذلك يريد أن ينفيه بلعان ، فإنه لا يمكن من ذلك وعليه حد القذف .

ومنها : مسألة العتق ، وهي فيما إذا سكت الغرماء عن عتق الغريم وطال ذلك ، والحال أنه لا مانع لهم من القيام ، فات عليهم .

وكذلك لو سكتوا حتى قسم الورثة ما تركه الغريم ، والحال أنه لا مانع لهم من المطالبة بحقوقهم ، فإن ذلك السكوت يفوت عليهم .

ومنها : مسألة النكاح ، وأراد بها من عقد له وليه على امرأة ، فسكت مدة ، ثم قال : إني لا أرضى ، فإن سكوته ذلك يفوت عليه .

ومنها : مسألة الضمان ، وأراد بها من ضمن ديناً على غريم إلى أجل فحل الأجل . فصبر صاحب الدين على الغريم لشهر مثلاً ، فلما انتهى الشهر قال للضامن : اقضني . فإن للضامن أن يقول : ليس علي شيء . لأن سكوته ذلك فوت عليه .

ومنها : مسألة دعوى الدين ، وأراد بها من يأتي رجلاً بشهود فيقول : اشهدوا أن لي عنده كذا وكذا . وهو ساكت ، فإن ذلك يلزمه .

ومنها : مسألة الكراء ، وأراد بها كراء الدور والأرضين ، في الذي زرع أرض رجل بغير إذنه وهو عالم ولم ينكر ، أو سكن داره بغير إذنه ، وهو عالم ولم ينكر ، فإن ذلك يفوت عليه . اهـ. انظر شرح المنهج لشيخنا محمد الأمين بن أحمد زيدان .

كتاب الاستلحاق

فَصْلٌ : إِنَّمَا يَسْتلحِقُ الأبُ[1] مَجْهُولَ النَّسَبِ إن لَمْ يُكَذِّبْهُ الْعَقْلُ لِصِغَرِه أوِ العَادَةُ إنْ لَمْ يَكُن رِقًّا لِمُكَذِّبِهِ أوْ مَوْلى لكِنَّهُ يُلْحَقُ بِهِ وَفيها أيْضاً يُصَدّقُ وَإنْ أَعْتَقَهُ مُشْتَرِيهِ إنْ لَمْ يُسْتَدَلَّ عَلى كَذِبِهِ وإنْ كَبِرَ أوْ مَاتَ وَوَرِثَهُ إنْ وَرِثَهُ ابْنٌ أوْ بَاعَـهُ وَنُقِضَ وَرَجَـعَ بِنَفَقَتِهِ إنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ خِدْمَةٌ عَلى الأرْجَحِ ، وَإنْ ادَّعَى اسْتِيلاَدَهَـا بِسَـابِقٍ فَقَوْلاَنِ فِيهَا ، وَإنْ بَاعَهَا فَوَلَدَتْ فَاسْتَلْحَقَهُ لَحِقَ وَإنْ لَمْ يُصَدَّقْ فِيهَا إنْ اتُّهِمَ بِمَحَبَّةٍ أوْ عَدَمِ ثَمَنٍ أوْ وَجَاهَةٍ وَرَدَّ ثَمَنَهَا ولَحِقَ بِهِ الْوَلَدُ مُطْلَقاً ، وَإنْ اشْتَرَى مُسْتَلْحَقَهُ والمِلْكُ لِغَيْرِهِ عَتَقَ كَشَاهِدٍ رُدَّتْ شَهَادَتُهُ ، وَإنْ اسْتَلْحَقَ غيْرَ وَلَدٍ لَمْ يَرِثْهُ إنْ كَانَ وَارِثٌ وإلاَّ فَخِلاَفٌ .

فصل في الاستلحاق

نقل المواق عن ابن شاس : روى ابن القاسم عن مالك أنه قال : الاستحسان تسعة أعشار العلم . وهذا الباب أكثره محمول على ذلك .

(١) قوله : إنما يستلحق الأب ، نقل المواق عن ابن رشد قوله : لا خلاف أعلمه أن المرأة لا يجوز لهـا استلحـاق . قال : ومن المـدونـة : وإن نظرت امرأة إلى رجل فقالت : ابني . ومثله يولد لها ، وصدقها ، لم يثبت نسبه منها ؛ إذ ليس هناك أب يلحق به . وإن جاءت امرأة بغلام مفصول فادعت أنه ولدها لم يلحق بها في ميراث ، ولا يحد من افترى عليه . قال : وفي كتاب ابن سحنون : قال مالك : ولا يصلح استلحاق الجد . قال ابن رشد : إن قال : هذا ابن ولدي . أو ولد ابني . لم يصدق ، وإن قال : أبو هذا ابني . أو : والد هذا ابني . صُدِّق ؛ لأن الرجل إنما يصدق في إلحاق ولده بفراشه ، لا في إلحاقه بفراش غيره ؛ وهذا مما لا ينبغي أن يختلف فيه . اهـ. منه .

وفي الحطاب : أتى بأداة الحصر لينبه على أن الاستلحاق لا يصح إلا من الأب فقط . وهذا هو المشهور .

. . . . . .

قلت : يرد على هذا الحصر ما ثبت في صحيحي مسلم والبخاري عن عائشة رضي الله عنها قالت : اختصم سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة إلى رسول الله ﷺ ، في ابن أمة زمعة ، فقال سعد : أوصاني أخي عتبة إذا قدمت مكة أن أنظر إلى ابن أمة زمعة فأقبضه فإنه ابنه . وقال عبد بن زمعة : أخي ، ابن أمة أبي ، وُلد على فراش أبي . فرأى رسول الله ﷺ شبَهاً بيناً بعتبة ، فقال : « الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ . وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَاسَوْدَةُ » . وفي رواية : « هُوَ أَخُوكَ يَا عَبْدُ » . هذا لفظ مختصر سنن أبي داود للحافظ المنذري وقال : أخرجه البخاري ومسلم والنسائي وابن ماجه ، وهذه الزيادة رجال إسنادها ثقات . يعني بالزيادة قوله : « هُوَ أَخُوكَ يَا عَبْدُ » .

قال الصنعاني على بلوغ المرام : وفي الحديث دليل هلى أن لغير الأب أن يستلحق الولد ، فإن عبد ابن زمعة استلحق أخاه بإقراره أن الفراش لأبيه ، وظاهر الرواية أن ذلك يصح وإن لم يصدقه الورثة ، فإن سودة لم يذكر عنها تصديق ولا إنكار ، إلا أن يقال : إن سكوتها قائم مقام الإقرار .

قلت : عدم ذكر سودة بتصديق ولا إنكار بين سببه ؛ وهو أنها ليست من ورثة زمعة في شيء ، فإن زمعة بن قيس بن عبد شمس العامري مات كافراً ، والعياذ بالله ، ومعلوم أنه لا يرث مسلم كافراً . وقال الخطابي في معالم السنن : قد ورد أنه لم يكن لزمعة وارث غير عبد بن زمعة . إلى أن قال : والاعتبار في هذا إنما هو بقول من استحق المال بالإرث ، سواء كان ذلك من نسب أو زوجية ، فلو كان له ابن واحد ، فادَّعى أخاً ألحق به ، لأنه جميع الورثة . ا.هـ. محل الغرض منه .

والحاصل أن قوله ﷺ : « هُوَ أَخُوكَ يَا عَبْدُ » . كما أخرجه البخاري ، فيه دليل على ثبوت النسب باستلحاقِ غير الأب بدون مكابرة .

وأما قوله ﷺ : « وَاحْتَجِبِي مِنْهُ يَا سَوْدَةُ » هو أن هذا الفرع من الشريعة - أعني واقعة الحال في النزاع في ابن زمعة - تنازعه أصلان من أصول الشريعة الغراء هما : إلحاق الولد بالفراش ، والثاني : هو إلحاقه بمن ألحقته به القافة . وسنبين أدلة الإلحاق بالقافة في محله إن شاء الله ، فلما تناوله الحكم بموجب كل واحد من الأصلين ، ألحقه ﷺ بأقوى الأصلين سبباً ، وهو الفراش ، فقال : « الْوَلَدُ لِلْفِرَاشِ ، هُوَ أَخُوكَ يَا عَبْدُ » . ثم التفت إلى أم المؤمنين وقال لها : « احْتَجِبِي مِنْهُ يَا سَوْدَةُ » على سبيل الورع والاحتياط لأمهات المؤمنين ، والاستظهارِ والتنزه عن الشبه ، فإن لهن في هذا الباب ما ليس =

. . . . . .

= لغيرهن ، ألا ترى إلى قوله تعالى : ﴿ يَا نِسَاءَ النَّبِيِّ لَسْتُنَّ كَأَحَدٍ مِنَ النِّسَاءِ ﴾[1] . الآية .

قال ابن القيم في تهذيب السنن : وأما أمر سودة - وهي أخته - بالاحتجاب منه . فإنه يدل على أصل ، وهو تبعيض أحكام النسب ، فيكون أخاها في التحريم والميراث وغيره ، ولا يكون أخاها في المحرمية والخلوة والنظر إليها . لمعارضة الشبه للفراش ، فأعطى الفراش حكمه من ثبوت الحرمة وغيرها ، وأعطى الشبه حكمه من عدم ثبوت المحرمية لسودة ، وهذا الباب من دقيق الشرع وأسراره ، قال : ومن نبا فهمه عن هذا ، وغلظ عنه طبعهُ فلينظر إلى الولدِ من الرضاعة كيف هو ابن في التحريم لا في الميراث ، ولا في النفقة ، ولا في الولاية ، قال : وبالجملة فهذا من أسرار الفقه ، ومراعاة الأوصاف التي تترتب عليها الأحكام . ا.هـ. منه بتصرف .

قلت : هذه القاعدة الفقهية عقدها الشيخ علي بن قاسم الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

إنْ دار فرعٌ بين أصلين وقدْ تعذر الجمع يقدم الأسدَّ

فقوله : يقدم الأسد ، أي الأكثر سداداً واستقامة ، أي أنه إن دار فرع بين أصلين يغلب الأقوى منهما دليلاً .

وأيضاً فقد تعرض الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب إلى ما ذكره ابن القيم رحمه الله ؛ أن من أسرار التشريع ورود حكم بين حكمين . قال في المنهج :

. . . . . هل ورد الحكمُ بَيْنَ بَيْنَ ؟ كَوْنَهُ اعْتَقِدْ
كالبيع مع شرط يصح وبطلْ وحكمُ زنديق وشبهه نُقِلْ

ومعناه : اختلف في ورود حكم بين حكمين ؛ فأثبته أهل مذهب مالك ، وهو أصل من أصولهم ، ونفاه الشافعية ، ويعمل بهذا الأصل عند من أثبته ، في بعض صور تعارض الأدلة فيها ، والحال أنه لا ترجيح ، كما لو أشبه الفرع أصلين ولم يترجح أحد الشبهين . ومثلوا له بالبيع مع شرط حيث يحكم بصحة البيع وبطلان الشرط في مسائل ، فإنه حكم ببطلان وصحة ، والعقد واحد ؛ ومثلوا له أيضاً بمسألة الزنديق ؛ فإنه يقتل لما أبطن من الكفر ، ويرث لما أظهر من الإيمان ، فلم يتمحض فيه حكم الكفر ولا

(١) سورة الأحزاب : ٣٢ .

. . . . . .

الإيمان ، فهو حكم بين حكمين ، وبالله التوفيق .

وفي الموطإ بعد ما ساق حديث عائشة رضي الله عنها في خبر سعد بن أبي وقاص وعبد بن زمعة في نزاع ابن وليدة زمعة :

وحدثني مالك عن زيد بن عبد الله الهادي ، عن محمد بن إبراهيم بن الحارث التيمي عن سليمان ابن يسار ، عن عبد الله بن أبي أمية ، أن امرأة هلك عنها زوجها فاعتدت أربعة أشهر وعشراً ، ثم تزوجت حين حلت ، فمكثت عند زوجها أربعة أشهر ونصف شهر ، ثم ولدت ولداً تاماً ، فجاء زوجها إلى عمر ابن الخطاب فذكر ذلك له ، فدعا عمر نسوة من نساء الجاهلية قدماء فسألهن عن ذلك ، فقالت امرأة منهن : أنا أخبرك عن هذه المرأة ، هلك عنها زوجها حين حملت فأهريقت عليه الدماء فَحُشَّ ولدها في بطنها ، فلما أصابها زوجها الذي نكحها وأصاب الولد الماء تحرك الولد في بطنها وكبر ، فصدَّقها عمر ابن الخطاب وفرَّق بينهما . وقال عمر : أما إنه لم يبلغني عنكما إلاّ خيرٌ ، وألحق الولد بالأول .

قلت : تكررت هذه المسألة بعينها عام ١٣٨٤هـ . ببعض البلاد الأفريقية حين توفي رجل كان يحدث بعض أصدقائه - حين طلبوا منه التأني معهم بعض الشيء قبل أن يرجع لأهله - فأخبرهم أن سبب استعجاله هو أنه ترك زوجته بها حمل ولا يريد البطء عنها ، فأصيب ، عليه رحمة الله ، في حادث سيارة في وجهه ذلك ، فاعتدت المرأة أربعة أشهر وعشراً ولم تظهر ريبة ، فتزوجها أحد بني عمومتها . ولما مكثت عنده أربعة أشهر وكثيراً من الخامس نفست ، فجاءت ببنت ، فلما رفعت القضية لقاضي البلدة ، فرق بين الزوجين وألحق البنت بالأول . وسبحان الله فإنها نفس القضية التي وقعت في زمن عمر ابن الخطاب تكررت في آخر القرن الرابع عشر الهجري . فسبحان القادر على كل شيء .

وأما ما نقله المواق عن ابن رشد أنه لا خلاف يعلمه أن المرأة لا يجوز لها أن تستلحق ، فهذا ابن قدامة ينقل عن أحمد بن حنبل في رواية ابن منصور ، في امرأة ادعت ولداً ، قال : فإن كان لها إخوة أو نسب معروف ، فلابد من أن يثبت أنه ابنها ، فإن لم يكن لها دافع ، فمن يحول بينها وبينه ؟ قال : وهذا لأنها متى كانت ذات أهل فالظاهر أنه لا تخفى عليهم ولادتها ، فمتى ادَّعت ولداً لا يعرفونه فالظاهر كذبها ، قال : ويحتمل أن تقبل دعواها مطلقاً ، لأن النسب يحتاط له ، فأشبهت الرجل ، اهـ . منه بلفظه .

وَخَصَّهُ المخْتَارُ بِمَا إذا لَمْ يَطُلْ الإقْرَارُ ، وَإنْ قَالَ لأوْلاَدِ أمَتِهِ : أحَدُهُمْ وَلَدِي . عُتِقَ الأصْغَرُ وثُلُثَا الأوْسَطِ وثُلُثُ الأكبرِ ، وَإنْ افْتَرقَتْ أمَّهَاتُهُمْ فَوَاجِدٌ بِالْقُرْعَةِ ، وَإذَا وَلَدَتْ زَوْجَةُ رَجُلٍ وَأَمَةُ آخَرَ وَاخْتَلَطَا ، عَيَّنَتْهُ القَافَةُ[1] ، وعَن ابْنِ الْقَاسِمِ فِيمَنْ وجَدَتْ مَعَ ابْنَتِهَا أُخْرى : لا تُلْحَقُ بِهِ وَاحِدَةٌ مِنْهُمَا ، وإنَّمَا تَعْتَمِدُ الْقَافَةُ عَلَىٰ أَبٍ لَمْ يُدْفَنْ ، وإنْ أقَرَّ عَدْلاَنِ بِثالثٍ ثَبَتَ النَّسَبُ ، وعَدْلٌ يَحْلِفُ مَعَهُ وَيَرِثُ ولاَ نَسَبَ ، وإلاَّ فَحِصَّة المُقِرِّ كَالْمَالِ ؛ وَهذا أخِي بَلْ هذا فَللأوَّلِ نِصْفُ إرْثِ أبيهِ وللثَّاني نِصْفُ مَا بَقِيَ ، وإنْ تَرَكَ أمًّا وَأخاً فَأقَرَّتْ بِأخٍ فَلَهُ مِنْهَا السُّدُسُ ، وإنْ أقَرَّ مَيِّتٌ بأنَّ فُلانَةَ جَارِيَتَهُ ولَدَتْ مِنْهُ فُلاَنَةَ ، وَلَهَا ابْنَتَانِ أيْضاً وَنَسِيَتْهَا الْوَرَثَةُ والبيِّنَةُ ، فَإنْ أقَرَّ بِذلِكَ الْوَرَثَةُ فَهُنَّ أحْرَارٌ وَلهُنَّ مِيراثُ بِنْتٍ وإلاَّ لَمْ يَعْتِقْ شَيْءٌ وَإنْ اسْتَلْحَقَ وَلَداً ثُمَّ أنْكَرَهُ ثُمَّ مَاتَ الْوَلَدُ فَلاَ يَرِثُهُ وَوُقِفَ مَالُهُ ، فَإنْ مَاتَ فَلِورَثَتِهِ ، وقُضِيَ بِهِ دَيْنُهُ ، وَإنْ قَامَ غُرَمَاؤُهُ وهو حَيٌّ أخَذوه .

---

(١) وقوله : عينته القافة : دليل ثبوت النسب بالقافة هو ما أخرجه الحافظ المنذري في مختصر سنن أبي داود . قال : عن عائشة قالت : دخل عليَّ رسول الله ﷺ - قال مسدد وابن السرح : يوماً مسروراً ، وقال عثمان : تعرف أسارير وجهه ، فقال : « أي عَائِشَةُ ، أَلَمْ تَرَيْ أنَّ مُجَزِّزاً المُدْلِجيَّ رَأىٰ زَيْداً وَأُسَامَةَ وَقَدْ غَطَّيَا رُؤُوسَهُمَا بِقَطِيفَةٍ ، وَبَدَتْ أقْدَامُهُمَا ، فقال : هٰذِهِ الأقْدَامُ بَعْضُهَا مِنْ بَعْضٍ » ؟ . وفي رواية : تبرُقُ أسارير وجهه ، وقال : أخرجه البخاري ومسلم والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه .

قال أبو سليمان الخطابي في معالم السنن : فيه دليل على ثبوت أمر القافة ، وصحة لقولهم في إلحاق الولد ، وذلك أن رسول الله ﷺ لا يظهر السرور إلَّا بما هو حق عنده ، وكان الناس قد ارتابوا بأمر زيد بن حارثة وابنه أسامة ، فقد كان زيد أبيض ، وجاء أسامة أسود ، فلما رأى الناس ذلك تكلموا بقول كان يسوء رسول الله ﷺ سماعُه ، فلما سمع هذا القول من مجزز فرح به وسُرِّي عنه ، قال : وممن أثبت الحكم بالقافة : عمر بن الخطاب ، وابن عباس ، وعطاء ، ومالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ،

. . . . . .

وعامة أهل الحديث ، ا. هـ. منه .

وقال أصحاب الرأي : إذا ادعاه اثنان ، يقضى به لهما ، وأبطلوا الحكم بالقافة والحديث حجة عليهم .

ومن أدلة ثبوت الشبه قوله في قصة المتلاعنين : إن جاءت به على صفة كذا فهو لفلان . فإنه دليل الإلحاق بالقافة ، ولكن الأيمان منعته عن الإلحاق ، ولذلك فقد ثبت عنه ﷺ أنه قال : « لَوْلاَ الْأَيْمَانُ لَكَانَ لِي مَعَهَا شَأْنٌ » . أو كما قال ﷺ .

ومما يستدل به في هذا الصدد قوله ﷺ لإحدى أمهات المؤمنين عندما تساءلت : أو تحلم المرأة ؟ قال : « فَمِنْ أَيْنَ يَكُونُ الشَّبَهُ » ؟ .

ومن ذلك أمره ﷺ أم المؤمنين سودة بالاحتجاب من أخيها ، وقد تقدم ذكر ذلك ، وإنما أمرها لما رأى من شبه الولد بعتبة بن أبي وقاص . ويستأنس في هذا القبيل بحديث الصحيحين أنه ﷺ قال للذي ذكر له أن امرأته أتت بولد على غير لونه ، قال : « وَلَعَلَّهُ لِعِرْقٍ نَزَعَهُ » . لكن القافة إن عارضها الفراش قضي لصاحبه في ثبوت النسب لقوة سببه . وبالله تعالى التوفيق .

فائدة : ذكر الحطاب أن الحد ولحوق الولد قد يجتمعان ، وذلك في خمس مسائل : منها : الرجل تكون عنده الجارية فتلد منه ثم يقر بأنه اغتصبها ، فيحد ويلحق به الولد للتهمة التي تلحقه في محاولة قطع نسبه منه .

ومنها : من اشترى أمة فولدت ثم استحقت بحرية ، فذكر أنه علم أنها كانت حرة ووطئها بعد ما علم بحريتها ، فيلزمه الحد ويلحق الولد به .

ومنها : من اشترى جارية على الخيار من اثنتين ، فأقر أنه اختار واحدة ثم وطئ التي لم يقع اختياره عليها فحملت منه . فإنه يحد ويلحق الولد به .

ومنها : من اشترى جارية ووطئها فطالبه بائعها بثمنها فيقول الواطئ : إنما تركتها عندي أمانة ووديعة ، فإنه يحد ، ويلحق الولد به .

ومنها : الرجل يتزوج بأم امرأته عالماً بذلك فتلد منه ، فإنه يحد ويلحق الولد به . قال : وليس ذكر هذه المسائل على سبيل الحصر ، بل الضابط أن كل حد يثبت بالإقرار ويسقط بالرجوع عنه ، فالنسب ثابت منه ، وكل حد لازم ثابت بالرجوع عنه ، فالنسب معه غير ثابت ا. هـ. منه .

. . . . . .

= **فائدة أخرى** : نسب الحطاب للسهيلي في شرح السيرة ، في حديث الإسراء ، ومروره على النساء اللاَّتي أدخلن على الرجال ما ليس منهم من الأولاد : فإن بلغ الصبي وتابت أمه فأعلمته أنه لغير رشدة ، ليستعفف عن ميراثهم ويكف عن الاطلاع على عوراتهم ، أو علم بذلك بقرينة حال ، وجب عليه ذلك ، وإلاَّ كان شر الثلاثة ؛ كما في الحديث في ابن الزنا أنه شر الثلاثة ، قال : وقد يُؤَوَّلُ على وجوه هذا أقربها إلى الصواب . ا.هـ.

وقيل في تأويله : أي إذا عمل بعمل أبويه .

قال : وقال الشعبي : ولد الزنا خير الثلاثة إذا اتّقى الله ، قيل له : فقد قيل إنه شر الثلاثة ، قال : هذا شيء قاله كعب ، لو كان شر الثلاثة لم تنتظر بأمه ولادته ، وكذلك قال ابن عباس ، وقال ابن مسعود : إنما قيل شرهم في الدنيا ، ولو كان شرهم عند الله ما انتظر بأمه أن تضع . وقال عمر بن الخطاب : أكرموا ولد الزنا وأحسنوا إليه . وقال ابن عباس : هو عبد من عبيد الله ؛ إن أحسن جوزي ، وإن أساء عوقب ؛ وقال عمر : اعتقوا أولاد الزنا وأَحسنوا إليهم . واستوصوا بهم . ا.هـ. منه.

كتاب الوديعة

بَـابُ : الإِيدَاعُ تَوْكِيلٌ بِحِفْظِ مَالٍ[1] تُضْمَنُ بِسُقُوطِ شَيْءٍ عَلَيْهَا[2] ، لَا إِنْ انْكَسَـرَتْ فِي نَقْـلِ مِثْلِهَا ، وبِخَلْطِهَا إِلَّا كَقَمْحٍ بِمِثْلِهِ أَوْ دَرَاهِمَ بِدَنَانِيرَ لِلإِحْرَازِ ثُمَّ إِنْ تَلِفَ بَعْضُهُ فَبَيْنَكُمَا إِلَّا أَنْ يَتَمَيَّزَ ، وبِانْتِفَاعِهِ بِهَا أَوْ سَفَرِهِ إِنْ قَدَرَ عَلَى أَمِينٍ إِلَّا أَنْ تُرَدَّ سَالِمَةً[3] ، وَحَرُمَ سَلَفُ مُقَوَّمٍ ومُعْدِمٍ ، وكُرِهَ النَّقْدُ ، والمِثْلِيُّ ، كالتِّجَـارَةِ والـرِّبْـحُ لَهُ[4] وَبَرِئَ إِنْ رَدَّ غَيْرَ المُحَرَّمِ إِلَّا بِإِذْنٍ أَوْ إِنِ احْتَجْتَ فَخُذْ ، وضَمِنَ المأخوذَ فَقَطْ . أَوْ بِقُفْلٍ بِنَهْيٍ أَوْ بِوَضْعِ بِنُحَاسٍ فِي أَمْرِهِ بِفَخَّارٍ ، لَا إِنْ زَادَ قُفْلًا أو عَكَسَ فِي الفَخَّارِ أَوْ أَمَرَ بِرَبْطٍ بِكُمٍّ فَأَخَذَهَا بِالْيَدِ كَجَيْبِهِ عَلَى المخْتَارِ ، وبِنِسْيَانِهَا فِي مَوْضِعِ إِيدَاعِهَا .

كتاب الوديعة

قال الصنعاني في تعريف الوديعة : هي العين التي يضعها مالكها أو نائبه عند آخر ليحفظها . وهي مندوبة ، إذا وثق من نفسه بالأمانة ، لقوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ﴾[1] الآية . ولقوله ﷺ : « وَاللَّهُ فِي عَوْنِ الْعَبْدِ مَا كَانَ الْعَبْدُ فِي عَوْنِ أَخِيهِ » . أخرجه مسلم ، وقد تكون واجبة ، إذا لم يكن من يصلح لها غيره ، وخيف الهلاك عليها إن لم يقبلها . ا. هـ. منه.

(١) وقوله : الإيداع توكيل بحفظ مال ، هو تعريف للإيداع ، وحقيقته أنه استنابة في حفظ مال . قال المواق : وللوديعة عاقبتان : رد عند البقاء . وضمان عند التلف ، فأما الضمان ، فلا يجب إلا عند التقصير .

وقال الحطاب : قال في اللباب : أركانها ثلاثة : الصيغة ، والمودَع ، والمودع ؛ أما الصيغة فهي لفظ أو ما يقوم مقامه ، يدل على الاستنابة في حفظ المال اهـ. وقال الذخيرة : قال الشافعي : تفتقر للإيجـاب والقبـول كالوكالة ، وأصلنا يقتضي عدم الاشتراط فيهما كما تقرر في البيع ، قال : ونزلت مسألة ، وهي أن رجلاً كان جالساً فجاء إنسان فوضع أمامه متاعاً ثم ذهب فقام الجالس وتركه ، فذهب المتاع ، فالظاهر ضمانه ؛ لأن سكوته حين وضع المتاع يدل على قبوله للوديعة . اهـ . منه بلفظه .

(١) سورة المائدة : ٢ .

=

. . . . . .

= **قلت** : يتجه تضمينه إذا كان المكان خاصاً به ، يملك منع من وضع متاعه به ، أما إذا كان في مكان عام لا يستطيع منعه من وضع متاعه به ، فكيف يتجه تضمينه ؟

(٢) وقوله : تضمن بسقوط شيء عليها : نقل المواق عن أشهب وعبد الملك : من أودع جراراً فيها إدام ، أو قوارير فيها دهن ، فنقلها من موضع في بيته إلى موضع ، فانكسرت في موضعها ذلك لم يضمنها ، ولو سقط عليها شيء من يده فانكسرت ، أو رمى بشيء في بيته يريد غيرها فأصابها ، فانكسرت ضمنها . انتهى .

قلت : المودع - بفتح الدال - ضامن في حالتين : إن قصر في الحفظ ، أو تعدى ، والظاهر أن غلبة الظن في ذلك تكفي في تضمينه ، وذلك لما أخرجه عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر عن قتادة قال : كان عند أنس بن مالك وديعة ، فهلكت من بين ماله ، فضمَّنه إياها عمر بن الخطاب ، فقال معمر : لأن عمر اتهمه ، يقول : كيف ذهبت من بين مالك ؟ وهذا الأثر أخرج مثله البيهقي بسنده إلى الشعبي عن أنس بن مالك ، قال : استودعت مالاً فوضعته مع مالي فهلك من بين مالي ، فرفعت إلى عمر فقال : إنك لأمين في نفسي ، ولكن هلكت من بين مالك فضمنته ا.هـ . منه .

تنبيهٌ : ذكر الحطاب : يجب حفظ الوديعة من التلف ، ولو أذن ربها في التلف . ويضمن إن فعل ، قال ابن سلمون في كتاب الاستغناء : إذا قال رب الوديعة : ألقها في البحر أو في النار . ففعل ، فهو ضامن للنهي عن إضاعة المال ، كمن قال لرجل : اقتلني . أو : اقتل ولدي ، قال الحطاب : ولا شك في الحرمة ، وأما وجوب الضمان ففيه نظر . والظاهر دخول الخلاف فيه لإذن المالك في ذلك . اهـ منه .

والذي لا شك فيه - لكثرة الأدلة عليه - هو وجوب حفظها والترغيب في أدائها . فقد أخرج البيهقي بسنده عن الزهري قال : أخبرني سالم بن عبد الله ، عن عبد الله بن عمر أنه سمع رسول الله ﷺ يقول : « كُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ؛ الإِمَامُ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالرَّجُلُ فِي أَهْلِهِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَالْمَرْأَةُ فِي بَيْتِ زَوْجِهَا رَاعِيَةٌ وَهِيَ مَسْئُولَةٌ عَنْ رَعِيَّتِهَا ، وَالْخَادِمُ فِي مَالِ سَيِّدِهِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ » . قال : فسمعت هؤلاء من رسول الله ﷺ ، وأحسب أن رسول الله ﷺ قال : « وَالرَّجُلُ فِي مَالِ ابْنِهِ رَاعٍ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ، وَكُلُّكُمْ رَاعٍ وَمَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ » . - لفظ حديث علي بن محمد =

. . . . . .

=

بن عيسى - رواه البخاري في الصحيح عن أبي اليمان ، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن الزهري . اهـ. منه بلفظه .

وأخرج البيهقي بسنده أيضاً عن حماد بن سلمة ، عن داود بن أبي هند ، عن سعيد بن المسيب ، عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « ثَلَاثٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ فَهُوَ مُنَافِقٌ وَإِنْ صَامَ وَصَلَّى وَزَعَمَ أَنَّهُ مُسْلِمٌ : إِذَا حَدَّثَ كَذَبَ ، وَإِذَا اؤْتُمِنَ خَانَ ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ » .

قال البيهقي : رواه مسلم في الصحيح عن أبي نصر التمار وعبد الأعلى بن حماد .

وأخرج البيهقي بسنده أيضاً عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « آيَةُ الْمُنَافِقِ ثَلَاثٌ : إِذَا حَدَثَ كَذَبَ ، وَإِذَا وَعَدَ أَخْلَفَ وَإِذَا ائْتُمِنَ خَانَ » . قال البيهقي : رواه البخاري في الصحيح عن أبي الربيع ورواه مسلم عن قتيبة ويحيى بن أيوب عن إسماعيل .

وأخرج البيهقي أيضاً بسنده عن أنس بن مالك قال : قلما خطبنا نبينا ﷺ أو قال : النبي ﷺ إلا قال في خطبته : « لَا إِيمَانَ لِمَنْ لَا أَمَانَةَ لَهُ ، وَلَا دِينَ لِمَنْ لَا عَهْدَ لَهُ » .

وأخرج البيهقي أيضاً بسنده عن عمرو بن أبي عمرو ، عن المطلب بن حنطب ، عن عبادة بن الصامت قال : قال رسول الله ﷺ : « اضْمَنُوا لي سِتًّا مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَضْمَنْ لَكُمُ الْجَنَّةَ : اصْدُقُوا إِذَا حَدَّثْتُمْ ، وَأَوْفُوا إِذَا وَعَدْتُمْ ، وَأَدُّوا إِذَا ائْتُمِنْتُمْ ، وَاحْفَظُوا فُرُوجَكُمْ ، وَغُضُّوا أَبْصَارَكُمْ ، وَكُفُّوا أَيْدِيَكُمْ » .

وأخرج بسنده عن عبد الرزاق ، عن معمر ، عن هشام بن عروة ، عن أبيه قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : لا يغرنك صلاة الرجل ولا صيامه ، من شاء صام ومن شاء صلى ، ولكن لا دين لمن لا أمانة له .

وأخرج بسنده عن عبد العزيز بن عمر ، عن عبيد بن أبي كلاب أنه سمع عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول وهو يخطب الناس : لا يعجبنكم من الرجل طنطنته ، ولكنه من أدَّى الأمانة ، وكف عن أعراض الناس فهو الرجل . اهـ . منه .

كل هذه الآثار استجلبها البيهقي ، واستجلب غيرها تحت عنوان باب : في الترغيب في أداء الأمانات .

أما ما ورد في تضمين المودع - بالفتح - إن قصر أو خالف ، وأنه لا ضمان على مؤتمن إذا لم تقع =

وبدُخولِهِ الْحمَّامَ بِهَا ، وبخرُوجه بها يَظُنُّهَا لَهُ فَتَلِفَتْ ، لا إنْ نَسِيَهَا في كُمِّهِ فوَقَعَتْ ، ولاَ إنْ شَرَطَ عَلَيْه الضَّمَانَ ، وَبإيدَاعِهَا وَإنْ بِسَفَرٍ لِغَيْرِ زَوْجَةٍ أوْ أمَةٍ اعْتيدَا بذلِكَ إلاَّ لِعَوْرَةٍ حَدَثَتْ أو لِسَفَرٍ عِنْدَ عَجْزِ الرَّدِّ ، وإنْ أودِعَ بِسَفَرٍ ، وَوَجَبَ الإشْهَادُ بِالْعُذْرِ ، وبَرِئَ إنْ رَجَعَتْ سَالِمةً وعَلَيْهِ اسْترجَاعُهَا إنْ نَوَى الإيابَ وبِبَعْثِهِ بِهَا وبإنْزائِهِ عَلَيْهَا فَمُتْنَ وَإنْ مِنَ الْولاَدَةِ كَأمَةٍ زَوَّجَهَا فَمَاتَتْ مِنَ الولاَدَةِ ، وبِجَحْدِهَا ثُمَّ في قَبُولِ بيِّنَةِ الرَّدِّ خِلاَفٌ ، وبِمَوْتِهِ وَلَمْ يُوصِ وَلَمْ تُوجَدْ إلاَّ لِكَعَشْرِ سِنِينَ ، وأخَذَهَا إنْ ثَبَتَ بِكِتَابَةٍ عَلَيْهَا أنَّهَا لَهُ أنَّ ذلِكَ خَطُّهُ أوْ خَطُّ المَيِّتِ ، وبِسَعْيِهِ بِهَا لِمُصَادِرٍ ، وبِمَوْتِ المُرْسَلِ مَعَهُ لِبَلَدٍ إنْ لَمْ يَصِلْ إلَيْهِ ، وَبِكلُبْسِ الثَّوْبِ وركُوبِ الدَّابَّةِ ، وَالْقَوْلِ لهُ أنَّهُ رَدَّهَا سَالِمَةً إنْ أقَرَّ بِالْفِعْلِ .

= إحدى الخصلتين ، فهذا ما تيسر من أدلة ذلك :

أخرج عبد الرزاق عن الثوري ، عن عوف ، عن أنس بن سيرين ، عن شريح قال : من استودع وديعة ، فاستودعها بغير إذن أهلها ، فقد ضمن .

وعن عبد الرزاق : أخبرنا الثوري عن جابر ، عن القاسم بن عبد الرحمن ، عن عليٍّ وابن مسعود ، قالا : ليس على المؤتمن ضمان . قال معمر : ولم أسمع أحداً يضمنه ، يقولون : هو أمين إلاَّ أن يعثر عليه بخيانة .

وعن عبد الرزاق قال : أخبرنا هشام عن الحسن ، قال : إذا خالف المستودَعُ غير ما أمر به ضمن ، وإن كان فيه فضل فهو له بضمانه .

وفي البيهقي في السنن الكبرى ما نصه : باب : لا ضمان على مؤتمن ، ثم ساق سنداً إلى حجاج ابن أرطأة عن أبي الزبير ، عن جابر أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قضى في وديعة كانت في جراب ، فضاعت من خرق الجراب ، أن لا ضمان فيها .

وأخرج سنداً آخر عن سفيان ، عن جابر ، عن القاسم بن عبد الرحمن أن علياً وابن مسعود رضي الله =

وإنْ أكْرَاهَا لمَكَّةَ ورَجَعَتْ بحَالِهَا إلاَّ أنَّه حَبَسَهَا عَنْ أسْوَاقِهَا فَلَك قِيمَتُهَا يَوْمَ كِرَائِهِ ولاَ كِرَاءَ ، أوْ أخْذُهُ وَأَخْذُهَا ، وَبدَفْعِهَا مُدَّعِياً أنَّكَ أمَرْتَهُ بِهِ وحَلَفْتَ وَإلاَّ حَلَفَ ويَرِئَ إلاَّ بِبَيِّنَةٍ عَلَى الآمِرِ وَرَجَعَ عَلى القَابِضِ ، وَإنْ بَعَثْتَ إلَيْهِ بِمَالٍ فَقَالَ تَصَدَّقْتَ بِهِ عَلَيَّ وأنْكَرْتَ فَالرَّسُولُ شَاهِدٌ ، وَهَلْ مُطْلَقاً ؟ . أوْ إنْ

= عنهما قالا : ليس على مؤتمن ضمان . قال : وروينا عن شريح : ليس على المستودع غير المغل ضمان ، قال : وروي في ذلك حديث مسند ضعيف . ثم ساق سنداً آخر إلى عمرو بن شعيب عن أبيه ، عن جده ، عن النبي ﷺ قال : « مَن اسْتُودِعَ وَدِيعَةً فَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ » .

قلت : وأخرج في بلوغ المرام هذا الحديث وقال : أخرجه ابن ماجه وإسناده ضعيف .

وأخرج البيهقي أيضاً أثراً جاء فيه أن رجلين استودعا امرأة من قريش مائة دينار على أن لا تدفعها إلى واحد منهما دون صاحبه حتى يجتمعا ، فأتاها أحدهما فقال : إن صاحبي توفي فادفعي إليَّ المال . فأبت ، فاختلف إليها ثلاث سنين واستشفع عليها حتى أعطته . ثم إن الآخر جاء فقال : اعطني الذي لي . فذهب بها إلى عمر بن الخطاب فقال له عمر رضي الله عنه : هل من بينة ؟ قال : هي بينتي . فقال ما أظنك إلا ضامنة . فقالت : أسألك أن ترفعنا إلى ابن أبي طالب . فأتوه وهو - يطين حوضاً له في بستان وهو مترز بكساء - فقصوا عليه القصة فقال : ائتني بصاحبك وإلى متاعك . اهـ. منه .

ونقل القرطبي في تفسيره عند قوله تعالى : ﴿ إنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا ﴾[1] وقال ابن عباس : لم يرخص الله لمعسر ولا لموسر أن يمسك الأمانة ، قال : وأجمعوا على أن الأمانات مردودة إلى أصحابها ؛ الأبرار منهم والفجار . قاله ابن المنذر . والأمانة مصدر بمعنى المفعول ولذلك جمع .

وروى أبو أمامة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : في خطبة الوداع : « الْعَارِيَةُ مُؤَدَّاةٌ والْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ ، وَالدَّيْنُ مَقْضِيٌّ ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ » . حديث صحيح أخرجه الترمذي وغيره ، وزاد الدارقطني : قال رجل : فَعهد الله ؟ قال : « عَهْدُ اللَّهِ أَحَقُّ مَا أُدِّيَ » ، وقال - بمقتضى هذا الحديث وهذه الآية - أن الوديعة مضمونة على كل حال ، كانت مما يغاب عليه أو لا ، تُعُدِّي فيها أو لم يتعدَّ ، كل من عطاء وأحمد والشافعي ، وأشهب بن عبد العزيز من أصحابنا . وروي أن ابن عباس وأبا هريرة رضي الله عنهما ضمَّنا الوديعة .

---

(١) سورة النساء : ٥٨ .

كَانَ الْمَالُ بِيَدِهِ ؟ تَأويلَانِ ، وبِدَعْوَى الرَّدِّ عَلى وَارِثِكَ أوْ المرْسَلِ إلَيْه المُنْكِرِ ، كَعَلَيْكَ إنْ كانَتْ له بيِّنَةٌ به مَقْصُودَةٌ لَا بِدَعْوَى التَّلَفِ أوْ عَدَمِ الْعِلْمِ بِالتَّلَفِ أو الضَّيَاعِ وَحَلَفَ المتَّهَمُ وَإنْ لَمْ يُفِدْهُ شَرْطُ نَفْيِهَا فإنْ نَكَلَ حَلَفْتَ ولا إنْ شَرَطَ الدَّفْعَ لِلْمرسَلِ إلَيْهِ بلا بيِّنَةٍ وبِقَوْلِهِ : تَلِفَتْ قَبْلَ أنْ تَلْقَانِي ، بَعْدَ مَنْعِهِ دَفْعَهَا كَقَوْله بَعْدَهُ بلا عُذْر لَا إنْ قَالَ : لا أدْري مَتَى تَلِفَتْ ، وبِمَنْعِهَا حَتَّى

= وروى ابن القاسم عن مالك أن من استعار حيواناً أو غيره ، مما لا يغاب عليه ، فتلف عنده ، فهو مصدق في تلفه ولا يضمنه إلا بالتعدي . وهذا قول الحسن البصري والنخعي ، والأوزاعي والكوفيين . قالوا : فإذا تلفت الأمانة لم يلزم المؤتمن غرمها لأنه مصدق ، قال : وروي عن عليٍّ وعمر ، وابن مسعود أنه لا ضمان في العارية . وروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « لَا ضَمَانَ عَلَىٰ مُؤْتَمَنٍ » ، انتهى منه بتصرف .

(٣) وقوله : وبانتفاعه بها أو سفره إن قدر على أمين إلا أن ترد سالمة ، نسب المواق هنا للمدونة : من أودعته دراهم أو حنطة أو ما يكال أو يوزن ، فاستهلك بعضها ثم هلك بقيتها ، لم يضمن إلا ما استهلك أوَّلاً ، وإن كان رد ما استهلك لم يضمن شيئاً إن ضاعت ، وهو مصدق أنه رد فيها ما أخذ منها ، كما يصدق في ردها إليك وفي تلفها ، وكذلك لو تسلف جميعها ثم رد مثلها مكانها لبرئ ، كان أخذها على السلف أو على غيره ولا شيء عليه إن هلكت بعد أن ردها . ولو كانت ثياباً فلبسها حتى بليت أو استهلكها ثم رد مثلها ، لم تبرأ ذمته من قيمتها لأنه إنما لزمته القيمة . اهـ.

وقد أخرج عبد الرزاق في المصنف : أخبرنا وكيع عن ابن أبي ليلى في الوديعة تدفع إلى الرجل ، قال : إن دفعت إليه مختومة فكسر خاتمها ، فأخذ منها شيئاً ، فهو ضامن لها ، وإلا فلا ضمان عليه ، قال : وقال أصحابنا : لا يضمن إلا ما استنفق .

(٤) وقوله : كالتجارة والربح له ، نسب المواق هنا للموطإ ، قال مالك : إذا استودع الرجل مالاً فابتاع به لنفسه وربح فيه ، فإن ذلك الربح له لأنه ضامن للمال حتى يؤديه إلى صاحبه . قال أبو عمران : وهذا قول الليث ، ومالك ، وأبي سفيان لأنه إذا رد المال طاب الربح له ، غاصباً كان للمال أو مستودعاً عنده وتعدى فيه . قال الباجي : قوله : فإن ذلك الربح له ، يريد إن كانت الوديعة عيناً ، وهذا عندي . على أن الدراهم والدنانير لا تتعين ، ولذلك قال : فإن كانت الوديعة طَعاماً فباعه بثمن فإن صاحبه مخير =

يَأتيَ الْحَاكِمُ إنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، لاَ إنْ قَالَ : ضَاعَتْ مُنْذُ سِنِينَ وكُنْتُ أرْجُوهَا وَلَوْ حَضَرَ صَاحِبُهَا ، كالْقِراضِ ولَيْسَ لَهُ الأخْذُ مِنْهَا لِمَنْ ظَلَمَهُ بِمِثْلِهَا[1] ، ولاَ أجْرَةُ حِفْظِهَا ، بِخَلاَفِ مَحَلِّهَا .

وَلِكُلٍّ تَرْكُهَا ، وَإنْ أوْدَعَ صَبِيًّا أوْ سَفِيهاً أوْ أقْرَضَهُ أوْ بَاعَهُ فأتْلَفَ ، لَمْ يَضْمَنْ وإنْ بإذْنِ أهْلِهِ وتَعَلَّقَتْ بِذِمَّةِ الْمأذُونِ عَاجِلاً وبِذِمَّةِ غَيْرِهِ إذَا عَتَقَ إن لَّمْ يُسْقِطْهُ السَّيِّدُ ، وَإنْ قَالَ : هِيَ لأحَدِكمَا ونَسِيتُهُ ، تَحَالَفَا وقُسِمَتْ بَيْنَهُمَا . وَإنْ أوْدَعَ اثْنيْنِ جُعِلَتْ بِيَدِ الأعْدَلِ .

= بين إمضاء البيع وأخذ الثمن أو يضمنه مثل طعامه ، ووجه ذلك أن هذا مما يتعين بالصفة . اهـ . منه .

تنبيهٌ : ذكر الحطاب مسألة : من أودع معه وديعة لبلد ، فعرضت له إقامة في الطريق قصيرة ؛ كالأيام أو طويلة كالسنة ، أو متوسطة كالشهرين مثلاً ، فإن بعثها في القصيرة ضمنها ، وإن حبسها في الطويلة ضمنها ، وهو في المتوسطة مخير ، قال : هذا الذي ارتضاه ابن رشد وجمع فيه بين أقوال مالك وأصحابه .

(١) وقوله : وليس له الأخذ منها لمن ظلمه بمثلها ، مراده به ، والله أعلم ، أن من ظلمه إنسان في مال ثم أودع عنده ذلك الإنسان الظالم مالاً قدر ماله الذي ظلمه به أو أكثر ، فليس له - أي ليس للمودع - بفتح الدال - الأخذ من وديعته التي هي ملك لمن ظلمه ، بقدر ما ظلمه به ، وذلك اجتناباً لما نهى عنه رسول الله ﷺ حيث يقول : « أَدِّ الْأَمَانَةَ لِمَنِ ائْتَمَنَكَ ، وَلاَ تَخُنْ مَنْ خَانَكَ » . والله الموفق .

كتاب العارية

صَحَّ ونُدِبَ إعَارَةُ[1] مَالِكِ مَنْفَعَةٍ بِلَا حَجْرٍ[2] ، وَإنْ مُسْتَعِيراً ، لا مَالِك انْتِفَاعٍ مِنْ أهْلِ التَّبَرُّعِ عَلَيْهِ ، عَيْناً لِمنْفَعَةٍ مُبَاحَةٍ[3] ، لَا كَذِمِّي مُسْلِماً[4] ، وجَارِيَة لِوَطْءٍ أوْ خِدْمَةٍ لِغَيْرِ مَحْرَمٍ[5] أوْ لِمَنْ لَا تَعْتِقُ عَلَيْهِ ، وَهِيَ لَهَا والأطْعِمَةُ

كتاب العارية

العارية ، قال الدسوقي : مأخوذة من التعاور ، أي التداول ، فهي واوية ، فأصل عارية عورية : فَعَلِية ، بفتحتين ، تخفف ياؤها وتشدد ، تحركت الواو وانفتح ما قبلها فقلبت ألفاً . وقيل : هي مأخوذة من عرا يعرو بمعنى عرض ، فأصلها عارُووَة : فاعولة . فقلبت الواو الثانية ياء لتطرفها ، والتاء في نية الانفصال ، فاجتمعت الواو والياء وسبقت إحداهما،بالسكون فقلبت الواو ياء وأدغمت الياء في الياء ، هذا في المشددة ، وأصل المخففة عارِوَة : فاعلة ، فأبدلت الواو ياء لتطرفها .

وقيل : إنها يائية مأخوذة من العار فأصلها عيرية ، تحركت الياء وانفتح ما قبلها فقلبت ألفاً . ورد بأنها لو كانت يائية لقيل : القوم يتعيرون . مع أنهم قالوا : يتعاورون أي يعير بعضهم بعضاً . اهـ. منه بلفظه .

وقال ابن قدامة في المغني : والأصل فيها الكتاب والسنة ، والإجماع ، اهـ.

وفي البغوي - أعني شرح السنة : باب العارية ، قال الله سبحانه وتعالى : ﴿ وَيَمْنَعُونَ الْمَاعُونَ ﴾[1]قال عبد الله بن مسعود : كنا نعد الماعون عارية الدلو ، والقدر ، قال شعيب الأرناؤوط : أخرجه أبو داود في الزكاة ، وإسناده حسن . وذكره الحافظ في الفتح عن أبي داود والنسائي وقال : إسناده صحيح إلى ابن مسعود . وأورده السيوطي في الدر المنثور ، وزاد نسبته إلى سعيد بن منصور وابن أبي شيبة والبزار ، وابن جرير ، وابن المنذر ، وابن أبي حاتم ، والطبراني في الأوسط ، وابن مردويه ، والبيهقي في سننه اهـ. منه .

وقال ابن قدامة : وأما السنة ، فمن أدلة العارية ، ما روي عن النبي ﷺ أنه قال في خطبة عام حجة

(١) سورة الماعون : ٧ .

. . . . . .

الوداع : « الْعَارِيَةُ مَؤَدَّاةٌ ، وَالدَّيْنُ مَقْضِيٌّ ، والْمِنْحَةُ مَرْدُودَةٌ ، وَالزَّعِيمُ غَارِمٌ » . أخرجه الترمذي وقال : حديث حسن ، غريب . اهـ . منه . بتصرف قليل .

ومن أدلتها كذلك حديث عائشة رضي الله عنها عند البخاري في الهبة باب : الاستعارة للعروس عند البناء ، ونورده هنا بلفظ البغوي بعدما ساق السند إلى عبد الواحد بن أيمن (قال) حدثني أبي قال : دخلت على عائشة ، وعليها درع قطر ثمن خمسة دراهم ، فقالت : إرفع بصرك إلى جاريتي ، انظر إليها ، فإنها تُزْهَى أن تلبسه في البيت ، وقد كان لي منهن درع على عهد رسول الله ﷺ ، فما كانت امرأة تُقَيَّنُ بالمدينة إلا أرسلت إليَّ تستعيره . اهـ .

فقولها تُزهى : أي تأنف وتتكبر ، يقال زُهي الرجل إذا دخله الزهو ، وهو الكبر . وقولها : تُقَيَّنُ ، أي تزين . يقال : قيَّن العروس أي زينها ، ومن ذلك اشتق اسم القينة لمن تزين العروس ، وتطلق على الماشطة ، والمغنية ، والأمة ، ويقال للعبد ، قين .

وأخرج الشيخان من حديث قتادة ، قال : سمعت أنساً يقول : كان فزعٌ بالمدينة ، فاستعار النبيُّ ﷺ فرساً من أبي طلحة يقال له المندوب فركب ، فلما رجع قال : « مَا رَأَيْنَا مِنْ شَيْءٍ ، وَإِنْ وَجَدْنَاهُ لَبَحْراً » .

وفي السنة للبيهقي من طريق ابن اسحاق : حدثني عاصم بن عمر بن قتادة ، عن عبد الرحمن بن جابر عن أبيه جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ لما أراد المسير إلى حنين بعث رسول الله ﷺ إلى صفوان بن أمية فسأله أدراعاً مائة درع ، وما يصلحها من عدتها ، فقال أغصباً يا محمد ؟ فقال : « بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ حَتَّى نُؤَدِّيَهَا إِلَيْكَ » . قال الحاكم : صحيح الإسناد . ولم يخرجاه . اهـ. شعيب .

(١) وقوله : صح وندب إعارة ، نقل المواق هنا عن ابن يونس : العارية مندوب إليها لقوله ﷺ : « كُلُّ مَعْرُوفٍ صَدَقَةٌ » .

وقال الحطاب : وهي من حيث ذاتها مندوب إليها لأنها إحسان ﴿ وَاللَّهُ يُحِبُّ الْمُحْسِنِينَ ﴾ ويعرض وجوبها نعني عينها لمن يخشى بعدمها هلاكه ، وحرمتها ككونها معينة على معصية ، وكراهتها ككونها معينة على مكروه ، وتباح لغني عنها . وفيه نظر لاحتمال كراهتها في حقه . اهـ. منه .

(٢) وقوله : بلا حجر ، قال الحطاب : مراده هنا بالحجر أعم من الحجر المتقدم في بابه ليشمل=

. . . . . .

= ما إذا منع المعير المستعير من الإعارة فإنه ليس له الإعارة ، قال ابن سلمون : العارية مندوب إليها . وتصح من كل مالك للمنفعة ، وإن كان ملكه لها بإجارة أو عارية ما لم يحجر عليه ، ذلك ومن اسْتعار شيئاً لمدة أو اكتراه ، فله أن يعيره لمثله في تلك المدة أو يكريه إلا أن يشترط عليه أن لا يفعل ذلك . اهـ. منه .

وتصح من كل مالك للمنفعة ، وإن كان ملكه لها بإجارة أو عارية ما لم يحجر عليه ، ذلك ومن اسْتعار شيئاً لمدة أو اكتراه ، فله أن يعيره لمثله في تلك المدة أو يكريه إلا أن يشترط عليه أن لا يفعل ذلك . اهـ. منه .

(٣) وقـولـه : عيناً لمنفعة مباحة : في المواق هنا : العارية هبة المنافع دون الرقاب ؛ فلا تعار المكيلات ولا الموزونات ، وإنما تكون قرضاً لأنها لا تراد إلا للاستهلاك لا عيانها ، وكذلك الدراهم والدنانير إذا أخذت ليتصرف فيها، قال : ومن شرط المستعار أن يكون الانتفاع به مباحاً ، فلا تستعار الجـواري للاستمتاع . ويكره استخدام الإماء إلا من المحرم والنسوان ، أو لمن لم يبلغ الإصابة من الصبيان . ا.هـ.

(٤) وقوله : لا كذمي مسلماً : أي لا تصح إعارة رقيق مسلم لذمي ، فإن ذلك ممنوع لما فيه من إذلال المسلم للكافر ، والله تعالى يقول : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾[1] الآية وقال تعالى : ﴿ وَلِلَّهِ الْعِزَّةُ وَلِرَسُولِهِ وَلِلْمُؤْمِنِينَ ﴾[2] الآية .

(٥) وقوله : وجارية لوطء أو خدمة لغير محرم ، قال المواق هنا : شرط عارية خدمة الإماء كونه لمن لا يخشى متعته بهن ، وذلك للإجماع على أنه لا يحل التمتع بهن إلا بملك تام أو بنكاح . قال : فتجوز إعارتهن للنساء ، ولغير بالغ ، ولذي محرم منهن كالابن والأب والأخ وابن الأخ والجد والعم ، هؤلاء بالانتفاع بالخدمة على ضَرْبين : فمن كان منهم يصح منه ملك رقبة المخدوم جاز أن يستخدمه ، ومن لم يجز له ملك الرقبة لم يجز له أن يستخدمه تلك المدة ، وتكون منافع ذلك العبد أو تلك الأمة لهما دون من وهبت له . ا.هـ. منه .

تنبيـهٌ : إجارة الرجل المرأة على خمسة أوجه : فإن كان عزباً لم يجز له أن يستأجر امرأة ، سواء كان =

(١) سورة النساء : ١٤١ . (٢) سورة المنافقون : ٨ .

والنُّقُودُ قَرْضٌ بِمَا يَدُلُّ وَجَازَ أَعِنِّي بِغُلَامِكَ لأَعِينَكَ إِجَارَةً ، وَضَمِنَ الْمَغِيبَ عَلَيْهِ إِلَّا لِبَيِّنَةٍ[1] ، وَهَلْ وَإِنْ شَرَطَ نَفْيَهُ ؟ تَرَدُّدٌ ، لَا غَيْرُهُ[2] وَلَوْ بِشَرْطٍ[3] ، وَحَلَفَ فِيمَا عُلِمَ أَنَّهُ بِلَا سَبَبِهِ كَسُوسٍ أَنَّهُ ما فَرَّطَ ، وَبَرِئَ فِي كَسْرِ كَسَيْفٍ إِنْ شُهِدَ لَهُ أَنَّه مَعَه فِي اللِّقَاءِ أَوْ ضَرَبَ بِهِ ضَرْبَ مِثْلِه ، وَفَعَلَ الْمأذُونَ وَمِثْلَهُ وَدُونَهُ لَا أَضَرَّ ، وإِنْ زَادَ مَا تُعْطَبُ بِهِ فَلَهُ قِيمَتُهَا أَوْ كِرَاؤُهُ كرديفٍ وَاتُّبِعَ إِنْ أَعْدَمَ وَلَمْ يَعْلَمْ بالإِعَارَةِ وإِلَّا فَكِرَاؤُهُ . ولَزِمَتْ المقَيَّدَةُ بِعَمَلٍ أَوْ أَجَلٍ لانْقِضَائِهِ وإِلَّا فَالْمُعْتَادُ[4] ، ولَهُ الإِخْراج فِي كَبِنَاءٍ إِنْ دَفَعَ مَا أَنْفَقَ وَفِيهَا أَيْضاً قِيمَتُهُ ، وهَلْ خِلافٌ ؟ أَوْ قِيمَتُهُ إِنْ لَمْ يَشْتَرِهِ ؟ أَوْ إِنْ طَالَ ؟ أَوْ إِنْ اشْتَرَاهُ بِغَبْنٍ كثير ؟

= مأموناً أو غير مأمون . وإن كان له أهل والحال أنه مأمون جاز له أن يستأجرها . وإن كان غير مأمون لم يجز له ذلك ؛ وإن كانت المرأة متجالة لا أرب للرجال فيها ، جاز للرجل أن يستأجرها ، وكذلك إن كانت شابة وكان الرجل شيخاً فانياً . انظر المواق .

(١) قوله : وضمن المغيب عليه إلا لبينة : نسب المواق هنا للمدونة ، قال ابن القاسم : العارية مضمونة فيما يغاب عليه من ثوب أو غيره من العروض ، فإن ادَّعى المستعير أن ذلك هلك أو سرق أو انحرق أو انكسر ، فهو ضامن ، وعليه فيما أفسد فساداً يسيراً ما نقصه ، وإن كان كثيراً ضمن قيمته كله إلَّا أن يقيم بينة أن ذلك هلك بغير سببه ، فلا يضمن إلَّا أن يكون منه تضييع أو تفريط بيّن فيضمن . ا.هـ. منه .

وقال الحطاب : قال في المقدمات : إذا وجب على المستعير ضمان العارية ، فإنه يضمن قيمة الرقبة يوم انقضاء أجل العارية على أنه ينقصها الاستعمال المأذون فيه ، بعد يمينه ؛ لقد ضاعت ضياعاً لا يقدر على ردها . ا.هـ. منه .

أما القول في ضمان العارية ، فإن أهل العلم اختلفوا فيه ؛ فذهب جماعة منهم إلى أنها أمانة في يد المستعير ، إلَّا إذا تعدى فيها فيضمن بالتعدي ، يروى ذلك عن عليٍّ رضي الله عنه ، وابن مسعود ، وهو قول شريح ، والحسن ، وإبراهيم النخعي ، وبه قال سفيان الثوري ، وأصحاب الرأي ، وإسحاق ابن راهويه . =

تأويلاتٌ . وإنْ انْقَضَتْ مُدَّةُالبِنَاءِ والْغَرْسِ فكالْغَصْبِ وإن ادّعاهَا الآخِذُ والْمَالِكُ الْكِرَاءَ فَالْقَوْلُ لَهُ إلاَّ أنْ يَأنَفَ مِثْلُهُ ، كزَائِدِ المَسَافَةِ إنْ لَمْ يَزِدْ وَإلاَّ فَلِلْمُسْتَعِيرِ فِي نَفْيِ الضَّمَانِ وَالكِرَاءِ وَإنْ بِرَسُولٍ مُخَالِفٍ ، كدَعْوَاهُ رَدَّ مَا لَمْ يَضْمَنْ ، وإنْ زعَمَ أنَّهُ مُرْسَلٌ لاسْتِعَارةِ حُلِيٍّ وَتَلِفَ ضَمِنَهُ مُرْسِلُهُ إنْ صَدَّقَهُ وَإلاَّ حَلَفَ وَبَرِئَ ثُمَّ حَلَفَ الرَّسُولُ وَبَرِئَ ، وَإنْ اعْتَرَفَ بِالْعَدَاءِ ضَمِنَ الْحُرُّ والْعَبْدُ في ذِمَّتِهِ إنْ عَتَقَ ، وَإنْ قَالَ أوْصَلْتُهُ لَهُمْ فَعَلَيْه وعَلَيْهِمْ اليَمِينُ ومَئونَةُ أخْذِهَا عَلى المُسْتَعِيرِ كَرَدِّهَا على الأظْهَرِ . وفي عَلَفِ الدَّابَّةِ قَوْلاَنِ .

= وذهب جماعة من أهل العلم إلى أن العارية مضمونة على المستعير ، منهم ابن عباس رضي الله عنهما ، وأبو هريرة ، وهو قول عطاء ، وبه قال الشافعي وأحمد ، وذهب مالك رحمه الله إلى أنه إن ظهر هلاك العارية فلا ضمان ، وإن خفي هلاكها ضمن .

وحجة من يقول : هي مضمونة . حديث صفوان بن أمية وقول رسول الله ﷺ له : « بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ » ؛ قال ابن التركماني في الجوهر النقي : ذكر - يعني البيهقي - قوله عليه السلام : « بَلْ عَارِيَةٌ مَضْمُونَةٌ » من وجوه : الأول فيه ابن اسحاق . وفي الثاني شريك ، وفيهما كلام ، وفي الثاني عند أبي داود رواية يزيد ببغداد ، وروايته بواسط على غير هذا ، وفي الثالث قيس بن الربيع ضعفه البيهقي في باب : من زرع في أرض غيره . وفي الرابع مجهول ولفظه : « إنْ شِئْتَ غَرِمْنَاهَا لَكَ » ؛ وهذا اللفظ يدل على أنها غير مضمونة ، إذ لو كانت مضمونة لغرم عليه الصلاة والسلام ما ضاع منها دون أن يرد إليه المشيئة . . وفي الإشراف لابن المنذر : وفي بعض الأخبار أنه عليه الصلاة والسلام قال لصفوان : « إنْ شِئْتَ غَرِمْنَاهَا لَكَ » - وفي هذا دليل على أنها ليست مضمونة ، ولا أعلم مع من رأى تضمينها حجة توجب ذلك . انتهى كلامه ، قال : وأيضاً لو كانت العارية مضمونة لكان النبي ﷺ غنياً عن ذكر الضمان ، بل ولقال : وهل تكون العارية إلا مضمونة .

قال : ثم أكثر البيهقي وجوه الحديث ثم قال : بعض هذه الأخبار وإن كان مرسلاً فإنه يقوي شواهد هذه الموصولة قبله . قال ابن التركماني : هذا الحديث اضطرب سنداً ومتناً وجميع وجوهه لا يخلو من نظر ، ولهذا قال صاحب التمهيد : الاضطراب فيه كثير ، ولا حجة فيه عندي في تضمين العارية . انتهى =

. . . . . .

= كلامه . قال : ثم على تقدير صحة قوله « مَضْمُونَةٌ » فإن المراد به مردودة أي مضمونة الرد عليك ، بدليل قوله : « حَتَّىٰ نُؤَدِيَهَا إِلَيْكَ » ويحتمل أن يريد اشتراط الضمان ، والعارية بشرط الضمان مضمونة في رواية للحنفية .

وأخرج النسائي عن يعلى بن أمية قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا أَتَتْكَ رُسلي فَأَعْطِهِمْ ثَلَاثِينَ دِرْعاً وَثَلَاثِينَ مِغْفَراً » قال : قلت : يا رسول الله ، أعارية مضمونة أو عارية مؤداة ؟ قال : « بَلْ عَارِيَةٌ مُؤَدَّاةٌ » .

قال ابن حزم : حديث حسن ليس في شيء مما روي في العارية خبر يصح غيره . وأما ما سواه فليس يساوي الاشتغال به ، وقد فرق فيه بين الضمان والأداء .

ومن طريق عبد الرزاق قال عمر : العارية بمنزلة الوديعة ، ولا ضمان فيها إلا أن تتعدى .

ومن طريق ابن أبي شيبة قال عليٌّ : العارية ليست بيعاً ولا مضمونة ، إنما هو معروف ، إلا أن يخالف فيضمن . قال ابن حزم : صحيح ، وهو قول النخعي ، وعمر بن العزيز ، والزهري ، وغيرهم .

وفي الإشراف لابن المنذر : روينا عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما : قالا : ليس على مؤتمن ضمان . قال : وممن كان لا يرى العارية مضمونة الحسن ، وعمر بن العزيز . وبه قال الثوري . وإسحاق والنعمان وأصحابه . وذكر الخطابي كما ذكر ابن المنذر ، ثم ذكر البيهقي عن الحسن عن سمرة عنه عليه السلام : « عَلَىٰ الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّىٰ تُؤَدِّيَهُ » . ثم إن الحسن نسي حديثه فقال : هو أمينك .

قال ابن التركماني : لم يسمع الحسن من سمرة هذا الحديث ، وأيضاً الأداء فرض ولا يلزم منه الضمان ، ولو لزم من هذا اللفظ الضمان للزم البيهقي أن يضمن الرهون والودائع لأنها مما قبضته اليد ، وإذا لم يدل هذا الحديث على الضمان ، فلم يخالفه الحسن في قوله : لا ضمان عليه ، ولم ينسه أيضاً . انتهى منه .

(٢) وقوله : لا غيره : يعني أنه لا يضمن ما لا يغاب عليه . قال الجزولي في شرح قول الرسالة : ولا يضمن ما لا يغاب عليه من عبد أو دابة ، وهو مصدق في هلاكه ويحلف ؛ متهماً كان أو غير متهم . ذكر ذلك الحطاب ونسب للتوضيح : قال ابن المواز : وإذا قلنا : لا يضمن الدابة ، فيضمن سرجها ولجامها . قال اللخمي : ولا يضمن العبد ولا لباسه ، لأن العبد حائز لما عليه . ا.هـ. منه .

(٣) قوله : ولو بشرط : ذكر المواق : قال ابن رشد : إن اشترط المعير على المستعير الضمان فيما=

. . . . . .

= لا يغاب عليه ، أو مع قيام البينة فيما يغاب عليه ، فقول مالك وجميع أصحابه أن الشرط باطل جملة من غير تفصيل ، حاشا مطرف . ا.هـ. منه.

وقال ابن قدامة : هي مضمونة ، ولو شرط نفي الضمان لم يسقط . ونسب ذلك إلى كل من مذهب أحمد والشافعي .

(٤) وقوله : ولزمت المقيدة بعمل أو أجل لانقضائه وإلا فالمعتاد : نسب المواق هنا لابن عرفة : الوفاء بالعارية لازم . ونسب للمدونة : من ألزم نفسه معروفاً لزمه . ومن كتاب محمد قال مالك في السائل يقف في الباب ، فيؤمر له بالكسرة ، فيوجد قد ذهب : فأرى أن يعطى لغيره وما هو بالواجب . ومن قال لمديان أو غيره : أنا أعيرك . أنا أهبك ، فلا يلزمه . وقد رغب عن مكارم الأخلاق ولا أدري كيف ذلك فيما بينه وبين الله . قال ابن القاسم : وأما ما أدخله بوعده في لازم فذلك الوعد يلزم . قال مالك : إلا أن يموت المعطي قبل القبض .

قلت : قاعدة : هل يلزم الوفاء بالوعد أو لا ؟ عقدها الشيخ علي بن قاسم الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

هل يلزمُ الوفاءُ بالوعد نعمْ أو لا نعم بسبب أو إن لَزِمْ

يعني هل يلزم الوفاء بالوعد مطلقاً ؟ أو لا يلزم الوفاء به مطلقاً ؟ أو إنما يلزم الوفاء به إن وقع بسبب فقط ؟ أو هو لا يلزم الوفاء به إلا إذا وقع بسبب ودخل من وقع له الوعد في ذلك السبب ؟ أربعة أقوال ، كأن يقول : إن تزوجت فعليَّ المهر . فيتزوج بناء على وعده .

وقد نظم شيخ مشائخنا العلامة الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني هذا الفرع فقال :

مشهور مذهب الإمام مالكْ لزوم ما يعطى بقول المالكْ
تمامه بالقبض ثم ذلكْ في عدة بالقبض أو إدخالكْ
موعَدَها في ورطة كالسالكْ تصرفاً في المال من مقالكْ

وفي المواق هنا : المشتري يخاف الوضيعة فيقول له البائع : لا تخف ، قد حط الله عنك كذا من ثمنه . ثم إن المشتري باع بربح ، قال : لا تلزم الحطيطة ، قال ابن رشد : صار السبب شرطاً لها فوجب بطلانها بارتفاع الشرط . ا.هـ. وهكذا كل وعد تخلف سببه . والله أعلم وهو الموفق .

كتاب الغصب

بَـابُ : الْغَصْبُ أخْذُ مَالٍ[1] قَهْراً تَعَدِّياً بِلاَ حِرَابَةٍ ، وأدِّبَ مُمَيِّزٌ[2] كَمُدَّعِيهِ عَلى صَالِحٍ[3] ، وَفِي حَلِفِ الْمجْهُولِ قَوْلاَنِ ، وضَمِنَ بالاستيلاءِ[4] وإلاَّ فَتَرَدُّدٌ كأنْ مَاتَ أوْ قُتِلَ عَبْدٌ قِصَاصاً أوْ رَكِبَ أوْ ذَبَحَ أوْ جَحَدَ وَدِيعَةً أوْ أكَلَ بِلاَ عِلْمٍ

كتاب الغصب

(١) قوله : الغصب أخذ مال إلخ . . . قال الحطاب : الغصب لغة قال الجوهري : أخذ الشيء ظلماً ، غصبه منه وغلبه سواء ، والاغتصاب مثله . ا.هـ. ثم قال صاحب المقدمات : التعدي على رقاب الأموال سبعة أقسام ، لكل قسم منها حكم يخصه ، وهي كلها مجمع على تحريمها . وهي : الحِرابةُ ، والغصب ، والاختلاس ، والسرقة ، والخيانة والإدلال ، والجحد . انتهى .

وقال ابن قدامة في المغني : الغصب : هو الاستيلاء على مال غيره بغير حق . وهو محرم بالكتاب والسنة ، والإجماع ؛ أما الكتاب فقال تعالى في النساء : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِنْكُمْ ﴾[1] . وقال تعالى في سورة البقرة : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ لِتَأْكُلُوا فَرِيقاً مِنْ أَمْوَالِ النَّاسِ بِالإِثْمِ وَأَنْتُمْ تَعْلَمُونَ ﴾[2] .

وأمَّا السنة ، فقد روى جابر أن رسول الله ﷺ قال في خطبته يوم النحر : « إِنَّ دِمَاءَكُمْ وَأَمْوَالَكُمْ حَرَامٌ كَحُرْمَةِ يَوْمِكُمْ هٰذَا في شَهْرِكُمْ هٰذَا في بَلَدِكُمْ هٰذَا » . رواه مسلم ، وغيره - وعن سعيد بن زيد قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنِ اقْتَطَعَ شِبْراً مِنَ الأَرْضِ ظُلْماً طَوَّقَهُ اللَّهُ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِيَّاهُ مِنْ سَبْعِ أَرْضِينَ » . متفق عليه . وعن هشام بن عروة عن أبيه يرفعه أن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ ، وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ » . قال البغوي : العرق الظالم أن يجيء الرجل إلى أرض قد أحياها رجل قبله ، فيغرس فيها ، أو يحدث فيها شيئاً ليستوجب به الأرض . قال شعيب الأرنؤوط : هذا الحديث في كتاب الأموال ص : ٢٨٦ ، وأخرجه أبو داود في الخراج ، والترمذي من حديث أيوب عن هشام بن عروة عن أبيه ، عن سعيد بن زيد عن النبي ﷺ ، وإسناده قوي ، وحسنه الترمذي . ا.هـ. منه.

تنبيهٌ : يفرق الفقهاء بين الغصب والتعدي في التعريف وفي الحكم ، أما التعريف ، قال المواق : وقال المازري : أحسن ما قيل : إن من قصد إلى التعدي على منفعة الشيء ؛ كعبد يستخدمه أو ثوب يلبسه ، ولم يقصد إلى الاستيلاء على رقبة العين ولا الحيلولة بينها وبين ربها في التصرف في ملكه ،

(١) سورة النساء : ٢٩ . (٢) سورة البقرة : ١٨٨ .

. . . . . .

= على حسب ما يتصرف به المالك في الرقاب ، فإن هذا يسمى تعدياً . ا.هـ.

وقد تقدم تعريف الغصب أنه استعمل في عرف الفقهاء ، أنه أخذ أعيان الممتلكات بغير رضا أربابها على وجه القهر والغلبة . والفرق بينهما في الحكم ، منه : أن الغاصب ضامن للمغصوب يوم الغصب ؛ لأنه يوم وضع يده عليه بالتعدي ، والمعتدي يضمن يوم التعدي . ومنه : أن الغاصب يضمن الفساد اليسير ، والمعتدي لا يضمن من ذلك إلا ما كان كثيراً . ومنه : أنه على المعتدي كراء ما تعدى عليه وأجرته بكل حال عند مالك ، وقال في الغاصب : لا كراء عليه . ا.هـ.

قال الحطاب : وفي كثير من هذه الأصول اختلاف بين أصحابنا معلوم ، قال : ويؤخذ منه أن من تعدى على دابة وديعة وركبها فعليه أجرتها . فتأمله .

قال : وفي الذخيرة قال بعضهم : الغصب رفع اليد المستحقة ووضع اليد العادية قهراً . وقيل : وضع اليد العادية قهراً . قال : وقال ابن عرفة : التعدي قال المازري هو غير الغصب ، وأحسن ما ميز به عنه أن التعدي هو الانتفاع بملك الغير بغير حق دون قصد الرقبة ، أو إتلافه أو بعضه دون قصد تملكه .

(٢) وقوله : وأدب مميز ، نسب المواق هنا : لابن رشد : يجب على الغاصب لحق الله تعالى الأدب والسجن على قدر اجتهاد الإمام ، ليتناهى الناس عن حرمات الله ، إلا أن يكون صغيراً لم يبلغ الحلم ، فإن الأدب يرفع عنه لحديث : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثٍ » وقيل : يؤدب كما يؤدب في المكتب. ا.هـ. وقال الحطاب في المقدمات : يجتمع في الغصب حق الله وحق المغصوب منه ، على الغاصب لحق الله تعالى الأدب والسجن على قدراجتهاد الحاكم ؛ ليتناهى الناس عن حرمات الله . ولا يسقط ذلك عنه عفو المغصوب منه . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : كمدعيه على صالح : قال المواق : من المدونة : قال ابن القاسم : من ادَّعى على رجل غصباً ، وهو ممن لا يتهم بذلك ، عوقب المدعي ، وإن كان متهماً بذلك نظر فيه الإمام أو حلّفه ، فإن نكل لم يقض عليه حتى يرد اليمين كسائر الحقوق . ا.هـ. منه. قال الدسوقي : وفي النوادر محل أدب من ادعاه على صالح إذا كانت الدعوى على وجه المشاتمة ، لا إن كانت على وجه التظلم .

قال : فإن أقام عليه البينة غرم ، وإلا فلا شيء عليه ، ولا يمين عليه اتفاقاً ، ا.هـ. منه. بتصرف .

(٤) قوله : وضَمِن بالاستيلاء ألخ . . قال المواق : ابن عرفة : الاستيلاء هو حقيقة الغصب يوجب

أَوْ أَكْرَهَ غَيْرَهُ على التَّلَفِ ، أَوْ حَفَرَ بِئْراً تَعَدِّياً ، وقُدِّمَ عَلَيْهِ الْمُرْدِي إلاَّ لِمُعَيَّنٍ فسيَّانِ ، أَوْ فَتَحَ قَيْدَ عَبْدٍ لِئَلاَّ يأبَقَ ، أَوْ على غَيْرِ عَاقِلٍ إلاَّ بِمُصَاحَبَةِ رَبِّهِ ، أَوْ حِرْزاً لِمِثْلِيٍّ ولَوْ بِغَلاَءٍ بِمِثْلِهِ[1] ، وصَبَرَ لِوُجُودِهِ ولِبَلَدِهِ[2] وَلَوْ صَاحَبَهُ ومُنِعَ مِنْهُ لِلتَّوثُّقِ ولاَ رَدَّ لَهُ كإجَازَتِهِ بَيْعَهُ مَعِيباً زَال ، وقال: أَجَزْتُ. لِظَنِّ بَقَائِهِ ، كنُقْرة

الضمان ، وقال أيضاً : مجرد حصول المغصوب في حوزة الغاصب يوجب ضمانه بسماوي أو بجناية غيره عليه . وقال ابن يونس : يضمنه يوم الغصب ، وإن هلك من ساعته بأمر من الله ، أو بجنايته ، أو بجناية غيره ، أو كانت داراً فانهدمت . قال مالك : من غصب عبداً فمات من وقته بغير سببه ضمنه ، وقال ابن القاسم فيمن غصب داراً فلم يسكنها حتى انهدمت : غرم قيمتها ، وفي المدونة : ما مات من حيوان أو انهدم من الربع بيد غاصبه ، بقرب الغصب أو بغير قربه ، بغير سبب الغاصب ، فإنه يضمن قيمته يوم الغصب . وقال ابن عرفة : وموت المغصوب بحق قصاصٍ أو حرابة كموته . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : والمثلي ولو بغلاء بمثله : نسب المواق للمدونة : قال مالك : من غصب لرجل طعاماً أو إداماً فاستهلكه فعليه مثله بموضع غصبه منه ، فإن لم يجده هناك مثلاً ، لزمه أن يأتي بمثله إلا أن يصطلحا على أمر جائز . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وصبر لوجوده ولبلده ، قال ابن عرفة : لو فقد المثل حين طلبه فقال ابن القاسم : ليس عليه إلا مثله ، يريد أنه يصبر حتى يوجد المثل ، وخالف أشهب فقال : يخير حينئذ بين أن يصبر أو يأخذ القيمة .

وإذا لقي المغصوب منه الغاصب بغير البلد الذي غصب فيه ، قال في المدونة : لم يقض عليه فيه هناك بمثله ولا بقيمته ، وإنما له عليه مثله بموضع غصبه فيه . انتهى مضمونه من المواق .

قلت : كل هذه الفروع التي ذكرها المصنف في هذا الباب دليلها قوله ﷺ : « عَلَىٰ الْيَدِ مَا أَخَذَتْ حَتَّىٰ تُؤَدِّيَهُ » . من حديث سمرة بن جندب رضي الله عنه ، هذا إذا كان المغصوب لا يزال باقياً .

وأما إذا كان المغصوب مقوماً أو مثلياً ، وأتلفه الغاصب أو تلف في يديه ، فإن الاستدلال له ، إذا كان مقوماً ، ظاهر بين بحديث الصحيحين : « مَنْ أَعْتَقَ شِرْكاً لَهُ في عَبْدٍ ، فَكَانَ لَهُ مَا يَبْلُغُ ثَمَنَ الْعَبْدِ قُوِّمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ فَأَعْطَىٰ شُرَكَاءَهُ حُصَصَهُمْ وَعَتَقَ عَلَيْهِ الْعَبْدَ ، وَإِلاَّ فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » . هذا لفظ البيهقي وقال : اتفقا على إخراجه في الصحيح من حديث مالك .

صيغَتْ وطِينٍ لُبِّنَ وقَمْحٍ طُحِنَ وبَذْرٍ زُرِعَ وبَيْضٍ أفْرِخَ إلَّا مَا بَاضَ إنْ حَضَنَ ، وعَصِيرٍ تَخَمَّرَ ، وإنْ تَخلَّلَ خُيِّرَ كتَخَلُّلِهَا لِذِمِّيٍّ ، وتَعيَّنَ لِغَيْرِه ، وإنْ صَنَعَ كَغَزْلٍ وحَلْيٍ وغيْرِ مِثْلِيٍّ فَقِيمتُهُ يَوْمَ غَصْبِهِ وَإنْ جِلْدَ مَيْتَةٍ لَمْ يُدْبَغْ أوْ كَلْباً ولَوْ قَتَلَهُ تَعَدِّياً ، وخُيِّرَ في الأجنبيِّ ، فإنْ تَبِعَهُ تَبِعَ هُوَ الْجَانِيَ فإنْ أخَذَ رَبُّهُ أقَلَّ فَلَهُ الزَّائِدُ مِنَ الغَاصِبِ فَقَطْ . وَلَهُ هَدْمُ بِنَاءٍ عَلَيْهِ وغَلَّةٌ مُسْتَعْمَلٍ ، وصَيْدُ عَبْدٍ وجَارِحٍ وكِراءُ أرْضٍ بنيتْ كَمَرْكَبٍ نَخِرٍ وأخَذَ مَا لَا عَيْنَ لَهُ قَائِمَة ، وصَيْدَ شَبَكَةٍ وَمَا أنْفَقَ في الْغَلَّةِ ، وهَلْ إنْ أعْطَاهُ فيه مُتَعَدِّدٌ عَطَاءً فَبِهِ أوْ بالأكْثَرِ مِنْهُ ومِن الْقِيمَةِ تَرَدُّدٌ ، وَإنْ وَجَدَ غَاصِبَهُ بِغَيْرِهِ وَغَيْرِ مَحلِّهِ فَلَهُ تَضْمِينُهُ ، ومَعَهُ أخَذَهُ إنْ لَمْ يَحْتَجْ لِكبيرِ حَمْلٍ ، لَا إنْ هَزلَتْ جَارِيَةٌ أوْ نَسِيَ عَبْدٌ صَنْعَةً ثُمَّ عَادَ أوْ خَصَاهُ فَلَمْ يَنْقُصْ أوْ جَلَسَ عَلى ثَوْبِ غَيْرِهِ في صَلَاةٍ ، أوْ دَلَّ لِصّاً أوْ أعَادَ مَصُوغاً عَلى حَالِهِ ، وعَلى غَيْرِهَا فَقِيمَتُهُ كَكَسْرِهِ أوْ غَصَبَ مَنْفَعَةً فَتَلِفَتْ الذَّاتُ ، أوْ أكَلَهُ مَالِكُهُ ضِيافَةً أوْ نَقَصَتْ لِلسُّوقِ[1] أوْ رَجَعَ بِها مِن سَفَرٍ ، وَلَوْ بَعُدَ كَسَارِقٍ . ولَهُ في تَعَدِّي كَمُسْتَأجِرٍ كِرَاءُ الزَّائِدِ إنْ سَلِمَتْ وإلَّا خُيِّرَ فِيهِ وَفِي قيمَتِها وَقْتَهُ وإنْ تَعَيَّبَ وإنْ قَلَّ ككَسْرِ نَهْدِيْهَا أوْ جَنَى هُوَ أوْ أجْنَبِيٌّ خُيِّرَ فِيهِ كَصِبْغِهِ في قِيمَتِهِ وَأخْذِ

= وبحديث أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان عند بعض نسائه ، فأرسلت إحدى أمهات المؤمنين مع خادم بقصعة فيها طعام ، فضربت بيده فانكسرت القصعة ، فضمها وجعل فيها الطعام وقال « كُلُوا » وحبس الرسول والقصعة حتى فرغوا ، فدفع القصعة الصحيحة إلى الرسول وحبس المكسورة ، هذا لفظ البيهقي ، وقال رواه البخاري في الصحيح عن مسدد ، وللحديث ألفاظ أخرى غير هذا .

(١) قوله : أو نقصت للسوق ، هذا التغيير لا يفوت المغصوب على صاحبه ، بخلاف التعدي . قال في المدونة : ما اغتصبه غاصب فأدركه ربه بعينه لم يتغير في بدنه فليس له غيره ، ولا ينظر إلى نقص =

ثَوْبِهِ وَدَفْعِ قِيمَةِ الصِّبْغِ وَفي بِنَائِه في أَخْذِهِ وَدَفْعِ قِيمَةِ نُقْضِهِ بَعْدَ سُقُوطِ كُلْفَةٍ لَمْ يَتَوَلَّهَا ومَنْفَعَةَ الْبُضْعِ والحُرِّ بالتَّفْويتِ كَحُرٍّ بَاعَهُ وتَعَذَّرَ رُجُوعُهُ ومَنْفَعَةَ غَيْرِهِمَا بِالْفَوْتِ . وَهَلْ يَضْمَنُ شَاكِيهِ لِمُغَرِّمٍ زائِداً عَلى قَدْرِ الرَّسُولِ إنْ ظَلَمَ أوِ الْجَمِيعَ أوْ لاَ ؟ أقوَال ، ومَلكهُ إنِ اشْتَراهُ وَلَوْ غَابَ أوْ غَرِمَ قِيمَتَهُ إنْ لَّمْ يُمَوِّهْ ، ورَجَعَ عَلَيْهِ بِفَضْلَةٍ أخْفَاهَا، والْقَوْلُ لَهُ في تَلَفِهِ وَنَعْتِهِ وَقَدْرِهِ ، وَحَلَفَ كَمُشْتَرٍ مِنْهُ ثُمَّ غَرِمَ لآخِرِ رُؤْيَةٍ ، ولِرَبِّهِ إمْضَاءُ بَيْعِهِ ، ونَقْضُ عِتْقِ المشْتَرِي وَإِجَازَتُهُ، وَضَمِنَ مُشْتَرٍ لَمْ يَعْلَمْ في عَمْدٍ لاَ سَمَاوِيٍّ وغَلّةٍ ، وَهَلْ الْخَطأ كَالْعَمْدِ؟ تَأويلاَنِ ، ووَارِثُهُ وَمَوْهُوبُهُ إنْ عَلِمَا كَهُوَ ، وَإلاَّ بُدِئَ بِالْغَاصِبِ وَرَجَعَ عَلَيْهِ بِغَلَّةِ مَوْهُوبِهِ ، فَإنْ أعْسَرَ فَعَلى الْمَوْهُوبِ ، ولُفِّقَ شَاهِدٌ بِالْغَصْبِ لآخَرَ عَلى إقْرَارِهِ بِالْغَصْبِ ، كَشَاهِدٍ بِمِلْكِك لثانٍ بِغَصْبِكَ وَجُعِلْتَ ذَا يَدٍ لاَ مَالِكاً إلاَّ أَنْ تَحْلِفَ مَعَ شَاهِدِ المِلْكِ وَيَمِينَ الْقَضَاءِ . وإنْ ادَّعَتْ اسْتِكْرَاهاً عَلى غَيْرِ لاَئِقٍ بِلاَ تَعَلُّقٍ

قيمته باختلاف سوقه . طال زمان ذلك سنين أو كان ساعة واحدة ، وإنما ينظر إلى تغيير بدنه .

قال مالك : وهو بخلاف المتعدي في حبس الدابة من مكتر أو مستعير يأتي بها أحسن حالاً ، فربها مخير في أخذ الكراء أو يضمنه القيمة يوم التَّعدي لأنه حبسها عن سوقها . ا. هـ. المواق .

قلت : وأما دليل تضمين الغاصب ما نقص به المغصوب من حيث بدنه ، فهو ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن عبد الرحمن بن أبي الزناد ، عن أبيه ، عن الفقهاء من أهل المدينة أنهم كانوا يجعلون في كل بهيمة أصيبت ، ما بين قيمة البهيمة صحيحة العين ومصابة العين ، وكل ما أصيب من البهيمة فعلى قدر ذلك . قال عيسى بن منيا - وهو أحد من روى عن عبد الرحمن بن أبي الزناد : فأما جراح العبد فإنهم يجعلون جراح العبد تجري جراحه كلها في قيمته يوم يصاب كما تجري جراح الحرفي ديته .

حُدَّتْ لهُ[1] .

والمُعْتَدِي جَانٍ عَلى بَعْضٍ غَالِباً[2] ، فإنْ أَفَاتَ المَقْصُودَ كقَطْعِ ذنَبِ دَابَّةٍ ذِي هَيْئَةٍ أوْ أذُنِهَا أوْ طيْلَسَانِهِ أوْ لَبَنِ شَاةٍ هُوَ المقْصُودُ ، وقَلْعِ عَيْنَيْ عَبْدٍ أوْ يَدَيْهِ فَلَهُ أخْذهُ ونَقْصُهُ أوْ قِيمَتُهُ ، وإنْ لمْ يُفِتْهُ فَنَقْصُهُ[3] كَلَبَنِ بَقَرَةٍ وَيَدِ عَبْدٍ أو عَيْنِهِ ، وعَتَقَ عَلَيْه إنْ قُوِّمَ وَلاَ مَنْعَ لِصَاحِبِهِ في الفاحِشِ عَلى الأرْجَحِ . ورفَا الثَّوْبَ مُطْلَقاً . وَفِي أجْرَةِ الطَّبيبِ قَوْلاَنِ .

---

(١) وقوله : وادَّعت استكراهاً على غير لائق بلاَ تعلق حدت له : نقل المواق هنا عن ابن رشد قال : من استكره أمة أو حرة فوطئها ، فعليه في الحرة صداق مثلها ، وفي الأمة ما نقصها ، بكراً كانت أو ثيباً . وهذا إذا ثبت الوطء ببينة أو بإقراره ، وادعت هي ذلك مع قيام البينة على غيبته عليها ، وأما إنْ ادعت أنه استكرهها ولا بينة لها ، فإن كان رجلاً صالحاً لا يليق به ذلك ، ولم تأت متعلقة به ، فلا خلاف أنه لا شيء على الرجل ، وأنها تحد له حد القذف ، وتحد حد الزنا إن ظهر بها حمل ، وتحد حد الزنا وإن لم يظهر بها حمل لإقرارها به إلا أن ترجع عن إقرارها ، وإن أتت متعلقة بهذا الرجل الصالح فهذا يسقط عنها حد الزنا ، لما بلغت من فضيحة نفسها ، وتحد له حد القذف عند ابن القاسم . قال : وإن ادعت ذلك على فاسق ولم تأت متعلقة به ، فهذا لا تحد له حد القذف ولا تحد أيضاً حد الزنا إلا أن يظهر بها حمل . ولا صداق لها . وينظر الإمام في أمره . وإن أتت متعلقة بهذا الفاسق ، سقط عنها حد القذف وحد الزنا وإن ظهر حمل . ا.هـ. منه.

قال الحطاب في المتعلقة بالصالح : وقال بعض أصحابنا في المشتهرة بذلك مثل صاحبة جريج أنها تحد للزنا على كل حال ، ولا تصدق بتعلقها وفضيحة نفسها لأنها لم تزل مفتضحة بحالها ، قال : وهذا صحيح في النظر . ا.هـ. منه.

خاتمة : يستفاد من الأدلة أنه لا يجوز شيء من مال المسلم إلا برضاه ، فإن الله تعالى يقول : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ ﴾[1] . الآية . وقد تقدمت ، قال القرطبي في التفسير : الخطاب بهذه الآية يضمن جميع أمة محمد ﷺ ، والمعنى : لا يأكل بعضكم مال بعض بغير حق . فيدخل في هذا القمار ،

---

(١) سورة البقرة : ١٨٨ .

. . . . . .

والخداع ، والغصب ، وجحد الحقوق ، وما لا تطيب به نفس مالكه ، وما حرمته الشريعة وإن طابت به نفس مالكه كمهر البغي وحلوان الكاهن ، وأثمان الخمور والخنزير . ا.هـ. محل الغرض منه .

وفي الحديث عن عمرو بن يثربي الضمري قال : شهدت خطبة النبي ﷺ بمنى ، فكان فيما خطب به قال : « وَلاَ يَحِلُّ لأَحَدٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ إِلاَّ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُهُ » . فلما سمعه قال ذلك قال : يا رسول الله ، أرأيت لو لقيت غنم ابن عمي فأخذت منها شاة فأجزرتها ، فعليّ في ذلك شيء ؟ قال : « إِنْ لَقِيتَهَا نَعْجَةً تَحْمِلُ شفرة وَزِنَاداً بِخَبْتِ الْجَمِيشِ فَلاَ تَمَسَّهَا » . أخرجه البيهقي .

وأخرج البيهقي كذلك بسنده عن يسار ، عن ابن عمر فذكر الحديث في خطبة النبي ﷺ أيام التشريق وقال فيها : « أَيُّهَا النَّاسُ ، مَنْ كَانَتْ عِنْدهُ وَدِيعَةٌ فَلْيُرَدَّهَا إِلَى مَنِ ائْتَمَنَهُ عَلَيْهَا ، أَيُّهَا النَّاسُ ، إِنَّهُ لاَ يَحِلُّ لاِمْرِىءٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ شَيْءٌ إِلاَّ مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُهُ » .

وأخرج البيهقي كذلك بسنده عن عاصم بن كليب الجرمي ، عن أبيه ، عن رجل من مزينة قال : صنعت امرأة من المسلمين من قريش لرسول الله ﷺ طعاماً فدعته وأصحابه ، قال فذهب بي أبي معه . قال : فجلسنا بين يدي آبائنا مجالس الأبناء من آبائهم ، قال : فلم يأكلوا حتى رأوا رسول الله ﷺ أكل ، فلما أخذ رسول الله ﷺ لقمة رمى بها ثم قال : « إِنِّي لأَجِدُ طَعْمَ لَحْمِ شَاةٍ ذُبِحَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ صَاحِبِهَا » . فقالت : يا رسول الله ، أخي ، وأنا من أعز الناس عَليه ، ولو كان خيراً منها لم يغير عليَّ ، وعليَّ أن أُرضه بأفضل منها . فأبى أن يأكل منها وأمر بالطعام للأسارى . قال البيهقي : وهذا لأنه كان يخشى عليه الفساد ، وصاحب الشاة كان غائباً ، فرأى من المصلحة أن يطعمها الأسارى ، ثم يضمن لصاحبها . والله أعلم . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : والمعتدي جان على بعض ، هذا التعريف للمعتدي لابن الحاجب . واعترضه ابن عبد السلام بأن هذا التعريف لا يعم صور التعدي ؛ لأنه لا يشمل من استعار أو اكترى دابة لمكان معين ، ثم زاد على المسافة المدخول عليها ، فإنهما متعديان على كل الدابَّة لا على بعضها ، ومع ذلك جعلوه من التعدي . قال : فلابد من زيادة غالباً ؛ لإدخالهما في التعدي .

قال الإكليل : ولما أنهى الكلام على الغاصب أتبعه الكلام على المتعدي لتناسبهما . ا.هـ.

وتقدم لك الفرق بين الغصب والتعدي ، وأن ضابط التعدي هو الانتفاع بمال الغير دون حق فيه . =

. . . . . .

= قال اللخمي : والتعدي على أربعة أنواع : يسير لم يبطل الغرض المقصود منه ، ويسير يبطل الغرض المقصود منه ، وكثير لم يبطل الغرض المقصود منه ، وكثير يبطل الغرض المقصود منه ، قال : فاليسر الذي يبطل الغرض المقصود منه ، فيه خلاف ، قال ابن القصار . يضمن جميعه ، فإن قطع ذنب دابة القاضي أو أذنها ضمنها ، وكذلك مركوب كل من يعلم أن مثله لا يركب مثل ذلك ، فذلك سواء ، وسواء كانت الدابة حماراً أو بغلاً أو غيره ، ولا فرق بين المركوب والملبوس كقلنسوة القاضي وطيلسانه وعمامته . وكذا من يعلم أنه لا يلبس مثل ذلك المجني عليه ، قال : وهذه هي الرواية المشهورة عن مالك .

وإن كانت الجناية كثيرة مفوتة للمقصود من المجني عليه ضمن قيمته أيضاً . قال في المدونة : من فقأ عيني عبد ، أو قطع يديه جميعاً فقد أبطله ، ويضمن الجارح قيمته ويعتق عليه ، فإن لم يبطله بأن فقأ إحدى عينيه ، أو قطع إحدى يديه . فعليه ما نقص ولا يعتق عليه . قال ابن رشد : إن قطع اليد الواحدة من صانع ضمن قيمته اتفاقاً ا . هـ . المواق .

(٣) وقوله : وإن لم يُفِتْهُ ويفته فنقصه : أبي وإن لم يفت المقصود منه يأخذ ما نقصه مع أخذه ، وليس له تركه وأخذ قيمته ، مثل لما لم يفته فقال : كلبن بقرة ويد عبد أو عينه ، إلا أن يكون صانعاً أو ذا يد واحدة فقط أو عين واحدة ، فله حينئذ أخذ قيمته وعتق على الجاني .

قلت : وغير خاف على أحد أن حرمة التعدي دليلها قوله ﷺ : « وَلَا يَحِلُّ لِأَحَدٍ مِنْ مَالِ أَخِيهِ إِلَّا مَا طَابَتْ بِهِ نَفْسُهُ » . وقد تقدم . والله أعلم . وهو الموفق . وعليه التكلان .

تنبيهٌ : ذكر المواق عند قول المصنف : أو دَلَّ لصًّا ، ما يفهم تضمين الغارِّ بالقول ، وهو أمر يخالف القاعدة الفقهية التي عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وكل من خالف أو تعدَّى ... أو غر بالفعل كمن قد شدَّا
أو صب أو قطع أو قد أنكحا ... لا غر بالقول على ما صححا
ضمنه ، لا منازعاً فيما قلع ... كالصبغ والنحر وللخوف نزع

قال في شرح المنهج : فقوله ضمنه ، راجع لكل هذه الأمثلة المتقدمة ، أي كل من فعل مما تقدم مما مثل به للغرور بالفعل ضمنه ، أي ألزمه ضمان ما غر فيه بفعله . أما من غر بالقول فإنه لا ضمان عليه =

الاستحقاق

فصل : وَإِنْ زَرَعَ فاسْتُحِقَّتْ ، فَإِنْ لَمْ يُنْتَفَعْ بِالزَّرْعِ أُخِذَ بِلاَ شيءٍ[1] ، وإلاَّ فَلَهُ قَلْعُهُ إنْ لَمْ يَفُتْ وَقْتُ مَا تُرادُ لَهُ ، ولَهُ أخْذُهُ بقيمَتِهِ عَلى المختَارِ وإلاَّ فَكِرَاءُ السَّنَةِ كَذي شُبْهَةٍ[2] أوْ جُهِلَ حَالُهُ وفاتَتْ بِحَرْثِهَا فِيمَا بَيْنَ مُكْرٍ ومُكْتَرٍ ولِلمُسْتَحِقِّ أخْذُهَا ودَفْعُ كِرَاءِ الحَرْثِ ، فإنْ أبَى قيلَ لَهُ : اعْطِ كِراءَ سَنَةٍ وإلاَّ أَسْلِمْهَا بلا شيْءٍ ، وفي سِنينَ يَفْسَخُ أوْ يُمْضِي إنْ عَرَفَ النِّسْبَةَ ، ولاَ خِيَارَ للمُكْتَرِي لِلعُهْدَةِ وانتَقَدَ إن انتَقَدَ الأولُ وأمِنَ هُوَ ، والْغَلَّةُ لِذِي الشُّبْهَةِ أوْ المجهولِ ، لِلْحُكْمِ ، كوَارِثٍ ومَوْهُوبٍ ومُشْتَرٍ منه إنْ لم يَعْلَمُوا بِخلافِ ذي دَيْنٍ على وَارِثٍ ، كَوارِثٍ طَرَأ على مِثْلِهِ إلاَّ أنْ ينتَفِعَ وإنْ غَرَسَ أوْ بَنَى قِيلَ لِلْمَالِكِ : اعْطِهِ قِيمَتَهُ قَائماً ، فإنْ أبَى فَلَهُ دَفْعُ قِيمَةِ الأرْضِ ، فإنْ أبى فشريكانِ بِالْقِيمَةِ يَوْمَ الْحُكْمِ ، إلاَّ المُحَبَّسَة فالنَّقْضُ وضَمِنَ قِيمَةَ المسْتَحَقَّةِ وَوَلَدِهَا يَوْمَ الْحُكْمِ[3] ، وَالأقَلَّ إنْ أخَذَ دِيَةً لاَ صَدَاقَ حُرَّةٍ أوْ غَلَّتَهَا ،

على ما صححه غير واحد من الشيوخ ، وذلك مثل أن يقول : الإناء صحيح ولم يصب فيه ، أو يقول : الشقة تقطع قميصاً ولم يباشر هو قطعها ، أو يقول : فلانة حرة ، ولم يباشر هو تزويجها منه ، فلا ضمان عليه في هذه على الصحيح . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

الاستحقاق

قال ابن عرفة : الإستحقاق ترجمة من تراجم كتب المدونة ، وهو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض . ا.هـ. المواق .

وقال الحطاب : لم يبين المصنف حقيقته ، وحكمه ، وسببه ، وشروطه ، وموانعه ، ولا يتصور إلا بمعرفة ذلك . قال ابن عرفة : هو من تراجم كتبها ، أما حقيقته فقال ابن عرفة : هو رفع ملك شيء بثبوت ملك قبله أو حرية كذلك بغير عوض . =

وَإِنْ هَدَمَ مُكْتَرٍ تَعَـدِّياً فَلِلْمُسْتَحِقِّ النَّقْضُ وَقِيمَـةُ الْهَدْمِ ، وإِنْ أَبْرَأَهُ مُكْرِيهِ كَسَارِقِ عَبْد ثُمَّ اسْتُحِقَّ بِخِلَافِ مُسْتَحِقٍّ مُدَّعِي حُرِّيَّةٍ إِلاَّ الْقَلِيلَ ، ولَهُ هَدْمُ مَسْجِدٍ ، وإِنْ اسْتُحِقَّ بَعْضٌ فَكالْبَيْعِ ورُجِعَ لِلتَّقْوِيمِ ولَهُ رَدُّ أَحَدِ عَبْدَيْنِ اسْتُحِقَّ أَفْضَلُهُمَا بِحُرِّيَّةٍ ، كأن صَالحَ عَنْ عَيْبٍ بآخَرَ ، وهَلْ يُقَوَّمُ الأَوَّلُ يَوْمَ الصُّلْحِ أَوْ يَوْمَ الْبَيْعِ ؟ تأويلان .

= وقال في اللباب : هو الحكم بإخراج المدعَى فيه الملكية من يد حائزه إلى يد المدعي بعد ثبوت السبب والشروط وانتفاء الموانع .

وأما حكمه ، فقال ابن عرفة : حكمه الوجوب عند تيسر أسبابه في الربع على عدم يمين مستحقه ، وعلى يمينه مباح كغير الربع ، لأن اليمين مشقة .

وأما سببه ، فهو قيام البينة على عين الشيء المستحق أنه ملك للمدعي لا يعلمون خروجه ولا خروج شيء منه عن ملكه حتى الآن . والشهادة في أنها لم تخرج عن ملكه إنما تكون على نفي العلم - في قول ابن القاسم المعمول به . قاله في اللباب .

وأما شروطه فثلاثة :

الأول : الشهادة على عينه إن أمكن ، وإلا فحيازته ، وهي أن يبعث القاضي عدلين - وقيل : أو عدلاً - مع الشهود الذين شهدوا بالملكية ، فإن كانت داراً مثلاً ، قالوا لهما مثلاً : هذه الدار هي التي شهدنا عند القاضي فيها الشهادة المقيدة أعلاه .

الثاني : الإعذار في ذلك إلى الحائز ، فإن ادعى مدفعاً أجل له فيه بحسب ما يراه .

الثالث : يمين الاستبراء ، واختلف في لزومها على ثلاثة أقوال : القول الأول : أنه لابد منها في جميع الأشياء . قالـه ابن القاسم ، وابن وهب ، وابن سحنون . القول الثاني : لا يمين في الجميع أيضاً : قاله ابن كنانة . القول الثالث : إنه لا يحلف في العقار ويحلف في غيره ، وهو المعمول به عند الأنـدلسيين ، قال : وفي سجلات البـاجي : لو استحق ذلـك من يد غاصب لم يحلف . قال ابن سلمـون : ولا يمين على مستحق الأصل إلا أن يدعي عليه خصمه ما يوجبها . وقيل لابد من اليمين كالعروض والحيوان . ا.هـ. =

. . . . . .

=

ونص هذه اليمين المختلف فيها : هو بالله الذي لا إله إلا هو ما بعت هذا الشيء [ويسميه] المشهود لي به فيه ولا فوّته ولا خرج عن ملكي بوجه من وجوه الفوْت حتى الآن . والحال أنه يشر إلى الشيء المحلوف عليه الحاضر . ا.هـ. منه باختصار .

(١) قوله : وإن زرع فاستحقت ، فإن لم ينتفع بالزرع أخذ بلا شيء ، قال المواق : من تعدى على أرض رجل فزرعها ، فقام بها وقد نبت الزرع ، فإن قام في إبان يدركه فيه الحرث فله قلعه - يريد في قلعه المتعدي - وإن فات الأوان فله كراء أرضه .

قال أشهب : وكذلك غاصب الأرض . وقال ابن القاسم وأشهب : وإن كان الزرع صغيراً ، إذا قلع لا منفعة فيه للغاصب قضى به لصاحب الأرض بلا ثمن . قال : وإذا كان في الإبان ، وهو إذا قلع انتفع به ، فلرب الأرض أن يأخذ منه كراء الأرض أو يأمره بقلعه ، إلا أن يتراضيا على أمر جائز ، وإن لم يكن في قلعه نفع ترك لرب الأرض إلا أن يأباه فيؤمر بقلعِهِ ، قال عبد الوهاب : وإنما كان له قلعه لقول النبي ﷺ : « لَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ » . قال : وهذا عرق ظالم .

قال : وإن قام عليه ، وقد فات إبان الزراعة ولا ينتفع المالك بأرضه إن قلع الزرع ، قيل : له أن يقلعه . وقيل : ليس له قلعه وإنما له كراء أرضه ، والقول الأول أصح للحديث المتقدم . وقال مالك : إن الزرع إذا أسبل لا يقلع لأن قلعه من الفساد العام للناس فهو كمنع ذبح الفتي من الإبل لما فيه من الحمولة ، وذبح ذوات الدر من الغنم .

قال : وقال مالك : وكما نهى عن تلقي الركبان ، واحتكار الطعام لمصلحة العامة ، فقد منع الخاص من بعض منافعه لما فيه من الضرر بالعامة . ا.هـ. وقال ربيعة : العرق أرْبعة ؛ عرقان فوق الأرض ، الغرس والبناء وعرقان في جوفها ؛ الماء والمعدن .

وقال البغوي في شرح السنة : العرق الظالم أن يجيء الرجل إلى أرض قد أحياها رجل قبله فيغرس فيها ، أو يحدث فيها شيئاً ليستوجب به الأرض . قال : وقال أبو عبيد : هذا التفسير في الحديث . ومما يحقق ذلك حديث آخر ، سمعت عباد بن عوام يحدث به عن محمد بن إسحاق ، عن يحيى بن عروة ، عن أبيه يرفعه إلى النبي ﷺ مثل هذا الحديث ، قال عروة : ولقد أخبرني الذي حدثني بهذا الحديث أن رجلاً غرس في أرض رجل من الأنصار نخلاً ، فاختصما إلى رسول الله ﷺ فقضى للأنصاري بأرضه ، =

. . . . . .

= وقضى على الآخر أن ينزع نخله ، قال : فلقد رأيتُها يضرب في أصولها بالفئوس وإنها لنخل عُمٌ .

قال شعيب : هذا الحديث في الأموال ص ٢٨٦/٢٨٧ . وأخرج أبو داود من حديث ابن إسحاق مثله إلا أنه قال في مكان قوله : الذي حدثني بهذا الحديث : قال رجل من أصحاب رسول الله ﷺ وأكثر ظني أنه أبو سعيد الخدري . ا. هـ.

قال أبو عبيد : قوله نخل عُمٌ واحدته عميمة ، وهي التامة في طولها والتفافها ، ومنه قيل للمرأة : عميمة ، إذا كانت كذلك .

قال البغوي : من غصب أرضاً فزرعها أو غرسها ، قُلع زرعُه وغِراسُه ، ولا شيء له ، وعليه أجر مثل الأرض من يوم أخذها ، وعليه ضمان نقصان دخل الأرض بالغرس أو القلع ، قال : وإن أدرك الزرع فهو لمن كان البذر له ، لأنه تولَّد من عين ماله ، على قول عامة أهل العلم .

وحكي عن أحمد أنه قال : إذا حصد الزرع فهو لصاحب الأرض وللزارع الأجرة . واحتج بما روى شريك عن أبي إسحاق ، عن عطاء ، عن رافع بن خديج . أن النبي ﷺ قال : « مَنْ زَرَعَ في أَرْضِ قَوْمٍ بِغَيْرِ إِذْنِهِمْ ، فَلَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ وَلَهُ نَفَقَتُهُ » . وهذا حديث ضعفه بعض أهل الحديث . قال محمد ابن إسماعيل : لا أعرفه من حديث أبي إسحاق إلا من رواية شريك ، ويحكى عن أحمد أنه قال : زاد أبو إسحاق فيه : « بِغَيْرِ إِذْنِهِ » . ولم يذكر غيره هذا الحرف .

قال البغوي : إن ثبت قوله : « بِغَيْرِ إِذْنِهِ » احْتمل أن يكون قوله : « لَيْسَ لَهُ مِنَ الزَّرْعِ شَيْءٌ » . على سبيل العقوبة والحرمان لظلمه وغصبه ، فإن لم يثبت ؛ فمن زرع أرض الغير بإذنه ، فإن كان البذر من الزارع ، فما حصل فله ، وإن كان البذر من مالك الأرض ، فما حصل فلمالك الأرض ، وللزارع أجر عمله .

قلت : وقد أخرج البيهقي بسنده عن يحيى بن عروة عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَحْيَى أَرْضاً مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ وَلَيْسَ لِعِرْقٍ ظَالِمٍ حَقٌّ » .

قال : فاختصم رجلان من بياضة إلى رسول الله ﷺ ، غرس أحدهما نخلاً في أرض الآخر ، فقضى رسول الله ﷺ لصاحب الأرض بأرضه وأمر صاحب النخل أن يخرج نخله منها ، قال : قال عروة : فلقد أخبرني الذي حدثني قال : رأيتها وإنه ليضرب في أصولها بالفئوس ، وإنه لنخل عُمٌ ، حتى أخرجت . =

. . . . . .

وأخرج البيهقي بسنده تحت عنوان : من اغتصب جارية فباعها ثم جاء رب الجارية ، فقد ساق السند إلى قتادة عن الحسن عن سمرة بن جندب رضي الله عنه ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ وَجَدَ مَالَهُ عِنْدَ رَجُلٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ وَيَتْبَعُ الْبَيِّعُ مَنْ بَاعَهُ » . ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه البغوي في شرح السنة عن قتادة عن الحسن عن سمرة ، وقال شعيب في التعليق على ذلك : أخرجه أحمد جـ ٥/ص١٣ ، وأخرجه أبو داود في البيوع ، وأخرجه النسائي جـ٧/ص٣١٣/٣١٤ ، قال : وإسناده ضعيف . وفي السنن الكبرى للبيهقي ، بعد أن ساق سنداً إلى سعيد بن منصور ، ثنا هشيم ، ثنا حميد الطويل عن الحسن أن رجلاً باع جارية لأبيه - وأبوه غائب - فلما قَدم أبوه أبى أن يجيز البيع ، وقد ولدت الجارية من المشتري ، فاختصموا إلى عمر بن الخطاب فقضى للرجل بجاريته ، وأمر المشتري أن يأخذ بيِّعه بالخلاص ، فلزمه ، فقال أبو البائع : مره فليخل عن ابني . فقال له عمر رضي الله عنه : وأنت فخل عن ابنه . ا.هـ.

(٢) وقوله كذي شبهة : قال الحطاب : ظاهر التشبيه أن حكم من كانت الأرض بيده بشبهة حكم الغاصب في جميع الوجوه ، وليس كذلك ، وإنما مراده بتشبيهه به فيما إذا استحقت من يده بعد أن زرعها وقبل فوات إبان الزراعة ، فإن كراء تلك السنة للمستحق ، وأما إنْ استحقت من يده قبل أن يزرعها ، فسيأتي حكمه في قوله : وللمستحق أخذها ، وأما إذا استحقها بعد إبان الزرع فإن كراءها للذي أكراها . قاله في المدونة : قال : ودخل في ذي الشبهة المشتري والوارث والمكتري منهما ، إذا لم يعلموا بالغصب أو التعدي . ا.هـ. منه.

ونص المدونة في ذلك نقلاً عن المواق : قال ابن القاسم : من اكترى أرضاً سنين للبناء أو للزرع أو للغرس ، فبنى فيها أو غرس أو زرع ، وكانت تزرع السنة كلها ، ثم قام مستحق قبل تمام الأمد ، فإن كان الذي أكراها مبتاعاً فالغلة له بالضمان إلى يوم الاستحقاق ، وللمستحق أن يجيز كراء بقية المدة أو يفسخ ؛ وإن كانت أرضاً تزرع في السنة مرة فاستحقها وهي مزروعة قبل فوات إبان الزرع ، فكراء تلك السنة للمستحق ، وليس له قلع الزرع لأن المكتري زرع فيه بوجه شبهة . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم ، نقل المواق عن المدونة ، قال مالك : من أتباع أمة فأولدها ، فلمستحقها أخذها إن شاء مع قيمة ولدها يوم الحكم عبيداً . وعلى هذا جماعة =

. . . . . .

= الناس ، وأخذ به ابن القاسم ، وهو قول عَليٍّ رضي الله عنه ، ثم رجع مالك فقال : يأخذ قيمتها وقيمة ولدها يوم يستحقها . قال ابن يونس : لأن في أخذها ضرراً على المبتاع إذا أخذت منه كان عاراً عليه وعلى ولده . وقال ابن حبيب : ثم رجع مالك فقال : ليس على المبتاع إلا قيمتها يوم وطئها ولا قيمة عليه في ولدها . وبه أخذ ابن الماجشون وغيره . وبه أقول . ا. هـ. منه .

قلت : قد سبق ذكر قضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه في الجارية التي باعها ابن مالكها وصاحبها غائب وما رجع حتى أولدها المشتري ، فلما حضر مالكها امتنع من إجازة البيع ورفعه إلى عمر بن الخطاب فرد الجارية إلى صاحبها .

وعلاوة على ذلك فأخرج البيهقي : أخبرنا أبو حازم ، أنبأ أبو الفضل ، ثنا أحمد ، ثنا سعيد ، ثنا خالد بن عبد الله ، ثنا مطرف عن عامر الشعبي في رجل وجد جاريته في يد رجل قد ولدت منه ، فأقام البينة أنها جاريته ، وأقام الذي في يده الجارية البينة أنه اشتراها ، فقال : قال عليٌّ : يأخذ صاحب الجارية جاريته ويؤخذ البائع بالخلاص .

قال وحدثنا سعيد ، ثنا هشيم ، أنبأ إسماعيل بن سالم قال : سمعت الشعبي يقول : ليس الخلاص بشيء ؛ من باع ما لا يملك فهو لصاحبه ويتبع المشتري البائع بما أعطاه ، وليس على البائع أكثر من أن يرد ما أخذ ، ولا يؤخذ بغيره .

قال : وروينا من وجه آخر عن الشعبي عن شريح أنه قال : من شرط الخلاص فهو أحمق . سلِّم ما بعت ، أوردَّ ما أخذت ، ليس الخلاص بشيء .

قال البيهقي : وقول عليٍّ : ويؤخذ البائع بالخلاص ، يريد ، والله أعلم ، بالثمن وقيمة الولد ، فيكون موافقاً لقول من بعده ، وما روينا عن سمرة عن النبي ﷺ . ا. هـ.

قلت : قول الإمام مالك الأول الذي رجع عنه هو أجرى على الدليل لحديث سمرة بن جندب رضي الله عنه عن رسول الله ﷺ : « مَنْ وَجَدَ مَالَهُ عِنْدَ رَجُلٍ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ وَيَتْبَعُ الْبَيِّعُ مَنْ بَاعَهُ » .

ولقضاء عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ولقضاء علي بن أبي طالب رضي الله عنه . وقد علمت قوله ﷺ : « عَلَيْكُمْ بِسُنَّتِي وَسُنَّةِ الْخُلَفَاءِ الرَّاشِدِينَ مِنْ بَعْدِي » . الحديث . أو كما قال ﷺ .

وَإِنْ صَالَح فَاسْتُحِقَّ مَا بِيَدِ مُدَّعِيهِ ، رَجَعَ فِي مُقِرٍّ بِهِ لَمْ يَفُتْ وَإِلاَّ فَفِي عِوَضِهِ كَإِنْكَارٍ عَلَى الأَرْجَحِ لاَ إِلَى الخُصُومَةِ ومَا بِيَدِ المدَّعَى عَلَيْهِ ، فَفِي الإِنْكارِ يَرْجِعُ بِمَا دَفَعَ وَإِلاَّ فَبِقِيمَتِهِ وفي الإِقْرَارِ لاَ يَرْجِعُ كَعِلْمِهِ صِحَّةَ مِلْكِ بَائِعِهِ ، لاَ إِنْ قَالَ: دَارُهُ ، وفي عَرْضٍ بَعْضٍ بِمَا خَرَجَ مِنْ يَدِهِ أو قيمتِهِ إِلاَّ نِكاحاً وَخُلْعاً وصُلْحَ عَمْدٍ ومُقَاطَعاً بِهِ عَنْ عَبْدٍ أَوْ مُكَاتَبٍ أَوْ عُمْرَى[1] ، وإِنْ أُنْفِذَتْ وَصِيَّةُ مُسْتَحَقٍّ بِرِقٍّ لَمْ يَضْمَنْ وَصِيٌّ وَحَاجٌّ إِنْ عُرِفَ بِالحُرِّيَّةِ ، وأَخَذَ السَّيِّدُ مَا بِيعَ ، وَلَمْ يَفُتْ بِالثَّمَنِ كَمَشْهُودٍ بِمَوْتِهِ إِنْ أَعْذَرَتْ بَيِّنَتُهُ وإِلاَّ فكالغَاصِبِ ومَا فَاتَ فالثَّمنُ كَمَا لَوْ دَبَّرَ أَوْ كَبِرَ صَغِيرٌ .

---

(١) وقوله : وفي عرض بعضٍ بما خرج منه أو قيمته إلا نكاحاً أو خلعاً ، وصلح عمد ، أو مقاطعاً به عن عبد أو مكاتب أو عمرى ، هو مضمون ما عقده الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب حيث يقول :

والعَرضُ إنْ بيعَ بعَرضٍ فاستُحِقْ ... رُدَّ بعينه ، وإن فات تَحِقّ
قيمتُه ، إلا بخُلعٍ ونِكاحْ ... مكاتَبٍ ، مقاطعٍ ، عمرى ، اصطلاح
فقيمةُ العِوضِ ، والمقيِّدُ ... منهَا مُسَاقَاةٌ ، قِراضٌ وجدوا
فرَسَهَا منها ، عياضٌ الكثيرْ ... عليه ، والغيرُ بتأويل بصير

ومعناه أن الأصل أن من باع عرضاً بعرض فاستحق أحدهما ، رجع المستحق من يده في عين شيئه إن كان قائماً ، وفي قيمته إنْ فات ، إلا في سبع مسائل فإنه يرجع فيها بقيمة ما استحق من يده لا بقيمة شيئه ، وهي : من خالع بعبد فاستحق العبد ، فإن الخلع لازم ، ويرجع بقيمة العبد المستحق من يده ومن نكح بعبد بعينه ، أو صالح عن دم عمد على عبد ، أو كان عوضاً عن عُمرىٰ أو صالح عن إنكار .

فقوله : اصطلاح ، يشمل الصلح عن دم العمد ، والصلح عن الخطإ في الإنكار .

وقوله : والمقيِّد ألخ : يعني بالمقيد - باسم الفاعل - الشيخ أبا الحسن فإن له شرحاً على المدونة =

. . . . . .

عرف بالتقييد ، يقول أنه ذكر أن المساقاة ، والقراض ومسألة فرس المدونة ، مع هذه النظائر التي يلزم فيها قيمة العوض ، قال في القراض والمساقاة : إذا أخذ العامل المال ، والمساقي الحائط على جزء ، ودفعا لمن يعمل فيه بأكثر ، فإن رب المال أحق بشرطه ، كما إذا أخذا على النصف ودفعا على الثلثين ، فيرجع الثاني على العامل الأول بقيمة شرطه ، وهو السدس ، وكذلك رب الحائط أحق بشرطه فيرجع المساقي الثاني على الأول بسدس الثمرة ، سواء كان الربح عيناً أو عرضاً ، وكان الأصل أن كلاً منهما يرجع بربع قيمة عمله . وأما فرسها ، ففي آخر كتاب الاستحقاق من المدونة : من أسلم ثوبين في فرس موصوف ، فاستحق الأدنى من الثوبين ، كان عليه قيمة ما استحق وثبت السلم ، وإن كان الأصل أن يكون عليه حصة ما استحق وقيمة الفرس . قال عياض : وعلى هذا حمله أكثر المختصرين والشارحين ، وحمله آخرون على أن معناه حصة ذلك من قيمة الفرس إلى أجله ، وهو قول ابن المواز . ا. هـ.

والحاصل أن أدلة الاستحقاق تتلخص في حديث سمرة بن جندب ، وما رواه عروة من قضائه ﷺ بين اللذين اختصما إليه وقد غرس أحدهما في أرض الآخر ، وما روي من قضاء كل من عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب رضي الله عنهما في شأن من استحق جاريته بيد من استولدها . وبالله تعالى التوفيق .

كتاب الشفعة

بَـابٌ : الشُّفْعَةُ أَخْذُ شَرِيكٍ[1] ، ولَوْ ذمِيًّا بَاعَ لِمُسْلِمٍ لِذمِيٍّ ، كَذِمِّيِّينِ تَحَاكَمُوا إِلَيْنَا أو مُحَبِّساً ليحُبِّسَ كَسُلْطَانٍ لاَ مُحَبَّسٍ عَلَيْهِ وَلَوْ لِيحَبِّسَ ، وَجَارٍ وإِنْ مَلَكَ تَطَرُّقاً وَنَاظِرِ وقْفٍ وَكِرَاءٍ ، وفي ناظِرِ المِيراثِ قَوْلاَنِ ، مِمَّنْ تَجَدَّدَ مِلْكُـهُ الـلاَّزمُ اخْتِياراً بِمُعَـاوَضَـةٍ وَلَـوْ مُوصىً بِبَيْعِـهِ للمَسَـاكِنِ عَلى الأَصَـحِّ والمُخْتَارِ ، لاَ مُوصىً لَهُ بِبَيْعِ جُزْءٍ عَقَاراً وَلَوْ مُنَاقَلاً بِهِ إِنْ انْقَسَمَ وَفِيهَا الإِطْلاَقُ وعُمِلَ بِهِ بِمِثْلِ الثَّمَنِ وَلَوْ دَيْناً أَوْ قِيمَةً[2] برهْنِهِ وَضامنِهِ وأجْرةِ دَلاَّلٍ وعَقْدِ شِرَاءٍ وفي المَكْسِ تَرَدُّدٌ أَوْ قيمَةِ الشِّقْصِ في كَخُلْعٍ وصُلْحِ عَمْدٍ[3] وجزافِ نَقْدٍ وَبِمَا يَخُصُّهُ إِنْ صَاحَبَ غَيْرَهُ ولَزِمَ المُشْتَرِيَ الْباقِي وإلى أَجَلِهِ إِنْ أَيْسَرَ أو ضَمِنَهُ مَليءٌ وإِلاَّ عُجِّلَ[4] الثَّمَنُ إِلاَّ أَنْ يَتَسَاوَيَا عُدْماً على المُخْتَارِ . وَلاَ يَجُوزُ إِحَالَةُ الْبَـائِـعِ بِهِ كَأَنْ أَخَـذَ مِنْ أَجْنَبِيٍّ مَالاً لِيأخذَ وَيرْبَحَ ثُمَّ لا أَخْذَ لَهُ ، أَوْ بَاعَ قَبْـلَ أَخذِهِ بِخِلاَفِ أَخْذِ مَالٍ بَعْدَهُ لِيُسْقِطَ كَشجَرٍ وبِنَاءٍ بِأَرْضِ حُبُسٍ[5] أَوْ مُعِيرٍ ، وقُدِّمَ الْمُعِيرُ بِنَقْضِهِ أَوْ ثَمَنِهِ[6] إِنْ مَضىَ مَا يُعَارُ لَهُ ، وإِلاَّ فَقَائِماً[7] ،

كتاب الشفعة

قال ابن قدامة في المغني : الشفعة استحقاق الشريك انتزاع حصة شريكه المنتقلة عنه ، من يد من انتقلت إليه . قال : وهي ثابتة بالسنة والإجماع .

أمَّا السنة : فما روي عن جابر رضي الله عنه ، قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة فيما لم يقسم ، فإذا وقعت الحدود ، وصرفت الطرق فلا شفعة . متفق عليه . ولمسلم قال : قضى رسول الله ﷺ بالشفعة في كل شرك لم يقسم رَبْعَةٍ ، أوْ حائطٍ ، لا يحلُّ له أن يبيع حتَّى يستأذِنَ شريكه ، فإن شاء أخذ ، وإن شاء ترك ، فإن باع ولم يستأذنه فهو أحق به .

وللبخاري : إنَّما جعل رسول الله ﷺ الشفعة فيما لم يقْسم ، فإذا وقعت الحدود ، وصرفت الطرق =

. . . . . .

= وأما الإجماع : فقال ابن المنذر : أجمع أهل العلم على إثبات الشفعة للشريك الذي لم يقاسم ، فيما بيع من أرض ، أو دار ، أو حائط .

والمعنى في ذلك أن أحد الشريكين إذا أراد أن يبيع نصيبه ، وتمكن من بيعه لشريكه ، وتخليصه مما كان بصدده ؛ من توقع الخلاص والاستخلاص ، فالذي يقتضيه حسنُ العِشرة أن يبيعه منه ، ليصل إلى غرضه من بيع نصيبه ، وتخليص شريكه من الضرر ، فإذا لم يفعل ذلك ، وباعه لأجنبي ، سلَّط الشرع الشريك على صرف ذلك إلى نفسه ، ولا نعلم أحداً خالف في هذا إلَّا الأصم .

(١) قوله : الشفعة أخذ شريك ، اعلم أنه اتفق أهل العلم على ثبوت الشفعة للشريك في الربع المنقسم ، إذا باع أحد الشركاء نصيبه قبل القسمة ، فللباقين أخذه بالشفعة بمثل الثمن الذي وقع عليه البيع ، وإن باع بشيء مقوم من ثوب أو عبد ، أخذه بقيمة ما باعه به .

وحيث إن الشفعة ثبتت على خلاف الأصل من حيث إنها انتزاع ملك المشتري بغير رضاء منه ، وبإجبار له على المعاوضة ، فإنها لا تثبت إلا بشروط هي :

أولاً : أن تكون للشريك المقاسم ، فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعة . فأما الجار غير الشريك فلا شفعة له ، وبهذا قال عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان رضي الله عنهما ، وعمر بن عبد العزيز ، وسعيد بن المسيب ، وسليمان بن يسار ، والزهري ، ويحيى بن سعيد الأنصاري ، وأبو الزناد ، وربيعة بن أبي عبد الرحمن ، والمغيرة ، وهو مذهب مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد . وإسحاق بن راهويه ، وأبي ثور ، وابن المنذر .

وخالف في هذا الشرط جماعة من أهل العلم . منهم ابن سيرين ، والثوري ، وابن المبارك وابن أبي ليلى ، وأبو حنيفة ، فقد قال هؤلاء بثبوت الشفعة بالجوار وقالوا : الشريك مقدم عليه . واحتجوا بما رواه عمرو بن الشريد عن أبي رافع يبلغ به النبي ﷺ : قال : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ » . صحيح رواه البخاري ، والسَّقَبُ : القرب - بالسين وبالصاد - يحتمل أن معناه أحق بالبر والمعونة لحديث عائشة قلت : يا رسول الله ، إن لي جارين فإلى أيهما أهدي ؟ قال : « إِلَىٰ أَقْرَبِهِمَا مِنْكِ بَاباً » .

ويحتمل أن يكون المراد منه الشفعة ، كما ذكروا ، غير أن هذا الحديث روي عن عبد الملك بن سليمان ، عن عطاء ، عن جابر قال : قال رسول الله ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ جَارِهِ يَنْتَظِرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ غَائِباً ، إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِداً » . =

. . . . . .

قال الشوكاني في نيل الأوطار : والحاصل أن الجار المذكور في الأحاديث إن كان يطلق على الشريك في الشيء وعلى المجاور له بغير شركة ، كانت مقتضية بعمومها على ثبوت الشفعة لهما جميعاً ، وحديث جابر ، وحديث أبي هريرة يعني قوله : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا قُسِمَتِ الدَّارُ وَحُدَّتْ فَلاَ شُفْعَةَ فِيهَا » . رواه أبو داود ، قال : هذان الحديثان يدلان على عدم الشفعة للجار الذي لا شركة له ، فيخصصان عموم أحاديث الجار قال : ولكن يشكل على هذا حديث الشريد بن سويد ، فإن قوله : « لَيْسَ لِأَحَدٍ فِيهَا شِرْكٌ وَلاَ قَسْمٌ إِلَّا الْجِوَارُ » مشعر لثبوت الشفعة لمجرد الجوار ، وكذلك حديث سمرة لقوله فيه : « جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ » فإن ظاهره أن الجوار المذكور جوار لا شركة فيه . والجواب عن هذين الحديثين أنهما لا يصلحان لأن يعارض بهما ما في الصحيح ، مع أنه يمكن الجمع بما في حديث جابر ، الذي يرويه عبد الملك بن أبي سليمان ، عن عطاء عنه ، وقد تقدم نصه ، فإن هذا الحديث يقول فيه « إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِداً » . وأن ذلك ليدل على أن الجوار لا يكون مقتضياً للشفعة إلا مع اتحاد الطريق لا بمجرده . ا.هـ. منه .

والشرط الثاني : أن يكون المبيع عقاراً ، وذلك ما أشار إليه المصنف بقوله : عقاراً ولو مناقلاً به ، إن انقسم ، وهو يشمل الأرض وما اتصل بها من عرش وبناء يباع معها ، فإن في ذلك الشفعة ، ولا يعلم فيه خلاف بين أهل العلم . ودليله قوله ﷺ : « فِي كُلِّ شِرْكٍ لَمْ يُقْسَمْ ؛ رَبْعَةٍ ، أَوْ حَائِطٍ » .

واختلف في الثمرة المؤبرة ، والزرع يباع مع الأرض ، فقد قال مالك وأبو حنيفة : يؤخذ ذلك بالشفعة مع أصوله ؛ لأنه متصل بما فيه الشفعة ، فتثبت فيه الشفعة تبعاً لأصوله - وخالف الشافعي وأحمد ، قالا : لا تثبت الشفعة في الثمرة المؤبرة ولا في الزرع ، لا مفرداً ولا تبعاً . انظر ابن قدامة .

قال ابن قدامة : قال أبو الخطاب : وعن أحمد رواية أخرى أن الشفعة تجبُ في البناء والغرس ، وإن بيع مفرداً ، كما قدمنا أنه المذهب عند مالك ، ودليل ذلك قوله ﷺ : « الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ » .

والشرط الثالث : أن يكون المبيع مما يمكن قسمه ، وهو ما أشار إليه المصنف ، بقوله : إن انْقسم ، أي أن كان قابلاً للقسمة ، فلا شفعة فيما لا يقبل القسمة ؛ كالحمام والطاحونة ، والمعصرة ، والحانوت الصغير ، ودليله : ما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لاَ شُفْعَةَ فِي فِنَاءٍ وَلاَ طَرِيقٍ وَلاَ مَنْقَبَةٍ » . والمنقبة : الطريق الضيق ، قال ابن قدامة : رواه أبو الخطاب في رؤوس المسائل ، قال : وروي عن عثمان رضي الله عنه أنه قال : لا شفعة في بئر ولا فحل . ا.هـ. منه.

. . . . . .

= والشرط الرابع : أن يكون شقصاً منتقلاً بعوض ، وذلك ما عناه المصنف بقوله : ممن تجدد ملكه اللازم اختياراً بمعاوضة : قال الحطاب : يدخل في قوله : بمعاوضة ، البيع ، وهبة الثواب ، والمهر ، والخلع ، وجميع المعاوضات ، والصلح ولو كان على إنكار . ا.هـ. منه.

ونقل المواق عن ابن عرفة : المعروف لا شفعة فيما حدث ملكه بهبة لا ثواب فيها ، ولا في صدقة . ونقل غير واحد الاتفاق على نفي الشفعة في الميراث . قال ابن شاس : وثبتت الشفعة فيما وراء ذلك من وجوه المعاوضات بأي نوع كان من التمليكات ؛ من مهر ، وخلع ، وبيع ، وإجارة وصلح ، وأرش جناية ، أو قيمة متلف ، أو دم عمد أو خطإٍ أو غير ذلك من المعاوضات . قال : ومن المدونة قال مالك : لا شفعة في هبة الثواب إلا بعد العوض ، قيل : فَلِمَ أجاز مالك الهبة بغير ثواب مسمى ؟ قال : لأنه على وجه التفويض في النكاح ، وفي القياس لا ينبغي أن يجوز ، وقد أجازه الناس . ا.هـ. منه.

وقال ابن قدامة : وأما المنتقل بغير عوض كالهبة بغير ثواب ، والصدقة والوصية والإرث ، فلا شفعة فيه في قول عامة أهل العلم ، منهم مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : بمثل الثمن ولو ديناً أو قيمة ، قال في المدونة : ما اشتري بعين أو مثلي فالشفعة فيه بمثل ثمنه ، وما اشتري بمقوم فقيمته . قال : وما اشتري بعبد شفع فيه بقيمته ، وما اشتري بعرض[1] فإنما ينظر إلى قيمته يوم الصفقة . ا.هـ. المواق .

وفي المدونة قال مالك : من ابتاع شقصاً بثمن إلى أجل فللشفيع أن يأخذ بالثمن إلى ذلك الأجل إن كان ملياً أو أتى بضامن ثقة مليء . ا.هـ. بنقل المواق .

(٣) وقوله : أو قيمة الشقص في كخلع وصلح عمد ، نسب المواق هنا للمدونة : قال ابن القاسم : من نكح أو خالع أو صالح عن دم عمد ، على شقص ، فيه الشفعة بقيمته يوم العقد ، إذْ لا ثمن معلوم لعوضه ، يريد ، ولا يجوز الاستشفاع إلا من بعد المعرفة بقيمته . قال ابن القاسم : إن أخذ الشقص عن دم خَطَإٍ ففيه الشفعة بالدية ، فإن كانت العَاقِلة أهل إبل أخذه بقيمة الإبل ، وإن كَانت أهل ذهب أخذه بذهب . ينجم ذلك على الشفيع كالتنْجيم على العاقلة . ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : وإلى أجله إن أيسر أو ضمنه مليء ، وإلا عجّل ، تقدم نص المدونة إن كان الثمن إلى =

(١) في المواق : بعوض - ولعل ما أثبته هو الحق . والله أعلم .

وكَثمرةٍ وَمقْثَإٍ وباذِنْجَانٍ وَلَوْ مُفْرَدَةً إلاَّ أنْ تيْبَسَ وحُطَّ حِصَّتُهَا إنْ أزْهَتْ أوْ أبِّرَتْ ، وفِيهَا أخذُها مَا لَمْ تَيْبَسْ أوْ تُجَذَّ. وَهَلْ هُوَ خِلاَفٌ ؟ تأويلاَنِ ، وَإنْ اشْتَرى أصْلَهَا فَقَطْ أُخِذَتْ ، وإنْ أبِّرتْ وَرَجَعَ بِالْمَئونَةِ وكبِئْرٍ لَمْ تُقْسَمْ أرْضُهَا وَإلاَّ فَلاَ وأوِّلَتْ أيْضاً بالمتَّحِدَةِ لاَ عَرْضٍ وكِتَابَةٍ وَدَيْنٍ وعُلُوٍّ عَلى سُفْلٍ وعَكْسِهِ وزَرْعٍ وَلَوْ بأرْضِهِ . وَبَقْلٍ وعَرْصَةٍ ومَمَرٍّ قُسِّمَ مَتْبُوعُهُ وَحَيَوَانٍ إلاَّ في كَحَائِطٍ وَإرْثٍ وهِبَةٍ بِلاَ ثَوَابٍ وإلاَّ فَبِهِ بَعْدَهُ وَخِيَارٍ إلاَّ بَعْدَ مُضيِّهِ ، وَوَجَبَتْ لمُشْتَرِيهِ إنْ بَاعَ نِصْفَيْنِ خِياراً ثُمَّ بَتَلاَ فأمْضَى ، وبَيْعٍ فَسَدَ إلاَّ أنْ يَفوتَ بالقِيمَةِ ، إلاَّ بِبَيْعٍ

= أجل فللشفيع أخذه بالثمن إلى ذلك الأجل ، إن كان ملياً أو أتى بضامن ثقة مليء ، وإن عجل الشفيع الثمن فللمبتاع قبضه ، ثم ليس عليه أن يعجله للبائع .

(٥) وقوله : وبناء بأرض حبس ، نسب المواق هنا للمدونة قال مالك : وإذا بنى قوم في دار حبست عليهم ، ثم مات أحدهم ، فأراد بعض ورثته بيع نصيبه من البناء فلإخوته فيه الشفعة . استحسنه مالك قائلاً : ما سمعت فيه بشيء ، قال بهرام : وهذه المسألة هي إحدى مسائل الاستحقاق الأربع . والشفعة في الثمار ، والقصاص بالشاهد واليمين ، وفي الأنملة من الإبهام خمس من الإبل ، كل هذه المسائل قال مالك : فيها ذلك شيء استحسنته وما علمت أحداً قاله قبلي . ا.هـ. منه. بتصرف قليل .

(٦) وقوله : أو معير وقدم المعير بنقضه أو ثمنه ، نسب المواق هنا للمدونة قال مالك : من بنى في عرصة رجل بإذنه ثم أراد الخروج منها ، لرب الأرض أن يعطيه قيمة النقض ، يريد مقلوعاً أو يأمره ؛ وإذا بنى رجلان في عرصة رجل بإذنه ، ثم باع أحدهما حصته من النقض ، فلرب الأرض أخذه بالأقل من قيمته - يريد مقلوعاً - أو بالثمن الذي باعه به ، فإن أبى فلشريكه الشفعة بالضرر ، إذ الضرر أصل الشفعة ، يريد . فلشريكه الشفعة بالثمن . ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : إن مضى ما يعار له وإلا فقائماً : نسب المواق للمدونة : من أذنت له أن يبني في أرضك أو يغرس ، فلما فعل أردت إخراجه بقرب ذلك ، مما لا يشبه أن تعيره إلى مثله ، فليس لك إخراجه إلا أن تعطيه ما أنفق ، وإلاَّ تركته إلى مثل ما يرى الناس أنك أعرته إلى مثله . ا.هـ. منه.

صَحَّ فبالثَّمَنَ فِيهِ ، وتَنَازُعٍ في سَبْقِ مِلْكٍ إلَّا أنْ ينْكُلَ أحَدُهُمَا ، وسَقَطَتْ إنْ قاسَمَ[1] أو اشْتَرى أوْ سَاوَمَ أوْ سَاقَى أوْ اسْتَأجَر أوْ بَاعَ حِصَّتَهُ أو سَكَتَ بِهَدْمٍ أو بناءٍ أوْ شَهْرَيْنِ إنْ حَضَرَ الْعَقْدَ وإلَّا سَنَةً كأنْ عَلِمَ فغَابَ إلَّا أن يَظُنَّ الأوْبَةَ قَبْلَهَا فَعِيقَ وحَلَفَ إنْ بَعُدَ وصُدِّقَ إنْ أنْكر عِلْمَهُ ، لا إنْ غَابَ أوَّلاً[2] أوْ أَسْقَطَ لِكَذِبٍ في الثَّمَنِ وَحَلَفَ أوْ في المشْتَرَىٰ أوِ المُشْتَرِي أوْ انفِرَادِهِ ، أوْ أَسْقَطَ وَصِيٌّ أوْ أبٌ بِلَا نَظَرٍ وشَفَعَ لِنَفْسِهِ أوْ لِيَتِيمٍ آخَرَ[3] أوْ أنْكَرَ المُشْتَرِي الشِّرَاءَ ، وَحَلَفَ وأقَرَّ بِهِ بَائِعُهُ وهيَ عَلى الأنْصِبَاءِ وتُرِكَ لِلشَّرِيكِ حِصَّتُهُ وَطُولِبَ بالأخْذِ بَعْدَ اشْتِرائِه لا قَبْلَهُ وَلَمْ يَلْزَمْهُ إسْقَاطُهُ وَلَهُ نَقْضُ وَقْفٍ كهِبَةٍ

---

(١) وقوله : وسقطت إن قاسم ألخ . هو بيان لمسقطات الشفعة وهي سبعة :

- أن يسقط الشفيع شفعته بالقول ؛ كأن يقول : تركت .
- أن يقاسم بما فيه الشفعة .
- أن يطول الزمن قبل أن يأخذ بشفعته بحيث يعد ذلك تركاً منه لشفعته .
- أن يحدث المشتري هدماً أو بناءً أو غرساً قبل أن يطالب الشفيع بالشفعة .
- أن يخرج الشقص من يد المشتري ببيع أو صدقة أو هبة أو رهن .
- أن يساوم الشفيع المبتاع في الشقص بأي نوع من المساومة ؛ لأن ذلك دليل على أنه أعرض عن أخذه بالشفعة .
- أن يبيع الشفيع الشقص الذي يستشفع بسببه .

(٢) وقوله : لا إن غاب أولاً ، نسب الحطاب هنا للمدونة ، وقال مالك : الغائب على شفعته وإن طالت غيبته وهو عالم بالشراء ، فإن لم يعلم فذلك أحرى ولو كان حاضراً .

وقد روى أشهب أن النبي ﷺ قال : « يُنْتَظَرُ إنْ كَانَ غَائِباً » . قال أشهب : وقضى عمر بن عبد العزيز بالشفعة للغائب بعد أربع سنين - قال مالك . إلا أن يقوم بعد طول الزمان مما يجهل في مثله أصل البيع ويموت الشهود فأرى الشفعة منقطعة . ا . هـ . منه . =

وَصَدَقَةٍ وَالثمَنُ لِمُعْطَاهُ إنْ عَلِمَ شَفِيعَهُ ، لاَ إنْ وَهَبَ رَادّاً فَاسْتُحِقَّ نِصْفُهَا ومُلِكَ بِحُكْمٍ أوْ دَفْعِ ثَمَنٍ أوْ إشْهَادٍ واسْتُعْجِل إنْ قَصَدَ ارْتِيَاءً أوْ نَظَراً لِلْمُشْتَرِي إلاَّ كَسَاعَةٍ وَلَزِمَ إنْ أخَذَ وَعَرَفَ الثَّمَنَ فبِيعَ لِلثَّمَنِ والمُشْتَرِيَ إنْ سَلَّمَ فإنْ سَكَتَ فَلَهُ نَقْضُهُ وَإنْ قَالَ أنا آخُذُ أُجِّلَ ثلاثاً لِلنَّقْدِ وإلا سَقَطَتْ ، وإنْ اتَّحَدَتْ الصَّفْقَةُ وتَعَدَّدَتْ الحِصَصُ والْبائعُ لمْ تُبَعَّضْ كتَعَدُّدِ المُشْتَرِي على الأصَحِّ كَأنْ أسْقَطَ بَعْضُهُمْ أوْ غَابَ أوْ أرَادَهُ المُشْتَرِي ولِمَنْ حَضَرَ حِصَّتُهُ . وَهَلْ الْعُهْدَةُ عَلَيْهِ أوْ عَلى المُشْتَرِي ، أوْ على المُشْتَرِي فَقَطْ كَغَيْرِه ، ولو أقاله البائع إلاَّ أنْ يُسَلِّمَ قَبْلَهَا ؟ تأويلانِ ، وَقُدِّمَ مُشَارِكُهُ في السِّهْمِ وإنْ كَأخْتٍ لأبٍ وأخَذَتْ سُدُساً وَدَخَل على غَيْرِهِ كَذي سَهْمٍ على وارث ، ووارثٌ على موُصىً لَهُمْ ثُمَّ الْوَارِثُ ثُمَّ الأجْنَبِيُّ وأخَذَ بأيِّ بَيْعٍ وعُهْدَتُهُ عَلَيْهِ ونُقِضَ مَا بَعْدَهُ ولَهُ غَلَّتُهُ وَفي

= (٣) وقوله : وشفع لنفسه أو ليتيم آخر : يعني أن الوصي أو الأب إذا باع شقصاً من ولايته ، فإن له أن يأخذ الشفعة لنفسه إن كان شريكه ، أو يأخذ ليتيم آخر في حجره يشاركه فيه ، قال في المدونة : ومن وكل رجلاً يبيع له شقصاً أو يشتريه ، والوكيل شفيعه ، ففعل لم يقطع ذلك شفعته . ا.هـ. بنقل الحطاب .

قلت : مضمون ما ذكره المصنف هنا عقده الشيخ على الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

هَل تقبض اليدُ وتدفع معا ... وهل يكون قابضاً ما صنعا

كمال محجور لأول عرف ... للثاني أجر صنع مصنوع تلف

اشتمل البيت الأول على قاعدتين هما : اليد الواحدة ، هل تكون قابضة دافعة في وقت واحد ؟ والثاني : المصنوع هل يكون قابضاً لصنعته وإن لم يقبضه ربه ؟. ثم ذكر في البيت الثاني فروعاً مبنية على هذين الأصلين فقال أن الأول يبنى عليه مثل المحجور ، يعني بذلك تصرف الولي في مال محجوريه يبيع طعام أحدهم على الآخر ثم يبيعه على آخر منهم من غير قبض حسي ، فقد صارت يده قابضة دافعة =

فَسْخِ عَقْدِ كِرَائِهِ تَرَدُّدٌ ، ولاَ يَضْمَنُ نَقْصَهُ ، فإنْ هَدَمَ وَبنَى فَلَهُ قيمَتُهُ قَائماً وللشَّفِيعِ النَّقْضُ ، أمَّا لغيبَةِ شَفِيعِهِ فَقَاسَمَ وَكيلُهُ أوْ قَاضٍ عَنْهُ أوْ أَسْقَطَ لِكَذِبٍ في الثَّمَنِ أوْ اسْتُحِقَّ نِصْفُهَا وحُطَّ ما حُطَّ لِعَيْبٍ أوْ لِهِبَةٍ إنْ حُطَّ عَادَةً أوْ أَشْبَهَ الثَّمَنَ بَعْدَه ، وإن اسْتُحِقَّ الثَّمَنُ أوْ رُدَّ بِعَيْبٍ بَعْدَهَا رَجَعَ الْبَائِعُ بِقيمَةِ شِقْصِهِ ولَوْ كَانَ الثَّمَنُ مِثْلِيًّا إلاَّ النَّقْدَ فَمِثْلُهُ . وَلَمْ يَنْتَقِضْ مَا بَيْنَ الشَّفِيعِ والمشتري وإنْ وَقَعَ قَبْلَهَا بَطَلَتْ ، وَإنْ اخْتَلَفَا في الثَّمَنِ فَالْقَوْلُ لِلْمُشْتَرِي بِيَمِينٍ فِيمَا يُشْبِهُ ككَبِيرٍ يَرْغَبُ في مجُاورِهِ وإلا فَلِلشَّفِيعِ وإنْ لَّمْ يُشْبِهَا حَلَفَا ورُدَّ إلى الْوَسَطِ ، وإنْ نَكَلَ مُشْتَرٍ فَفي الأَخْذِ بِمَا ادَّعَى أوْ أدَّى قَوْلاَن ، وإنْ ابْتَاعَ أرْضاً بزرْعِهَا الأَخْضَرِ فاسْتُحِقَّ نِصْفُهَا فَقَطْ واسْتَشْفَعَ بَطَلَ الْبَيْعُ في نِصْفِ الزَّرْعِ لِبقَائِهِ بِلاَ أرْضٍ كمُشْتَرِي قِطْعَةٍ مِنْ جنَانٍ بإزَاءِ جنَانِهِ لِيَتَوَصَّلَ لَهُ مِنْ جنَانِ مُشْتَرِيهِ ، ثُمَّ اسْتُحِقَّ جنَانُ المُشْتَرِي ورَدَّ الْبَائِعُ نِصْفَ الثَّمَنِ ولَهُ نِصْفُ الزَّرْعِ وَخُيِّرَ الشَّفِيعُ أوَّلاً بَيْنَ أنْ يَشْفَعَ أوْ لاَ ، فيُخَيَّرُ المبْتَاعُ في رَدِّ ما بَقِيَ .

= في آن واحد ، وعليه أيضاً تولي ابن العم ونحوه الطرفين ، وعليه شراء الوصي من مال يتيمه وشفعته له من نفسه . ا.هـ.

تتمَّة : أدلة من قال : الشفعة بالجوار - مثل أبي حنيفة ومن وافقه - هي هذه الآثار التي نوردها فيما بعدُ ، وقد تقدم في أول الباب بعض مناقشة للأدلة ، وبينا هناك أنه يمكن الجمع بين هذه الأدلة وأدلة الجمهور القائلين : إنما الشفعة للشريك المقاسم . والمراد سرد ما وقفت عليه من هذه الآثار كل على حدة استكمالاً للفائدة .

أخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا شيخ من أهل الطائف يقال له عبد الله بن عبد الرحمن قال : سمعت عمرو بن الشريد يُحدث عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ » .

وأخبرنا عبد الرزاق عن الثوري ، عن إبراهيم بن ميسرة ، عن عمرو بن الشريد أن أبا رافع ساومه سعد في بيت له ، فقال له سعد : ما أنا بزائدك على أربعمائة مثقال . فقال أبو رافع : لولا أني سمعت =

. . . . . .

= رسول الله ﷺ يقول : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ » . ما أعطيتك .

وأخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا الثوري عن منصور ، عن الحسن ، عمن سمع علياً وابن مسعود يقول : قضى رسول الله ﷺ بالجوار .

وأخبرنا عبد الرزاق ، أخبرنا معمر عن أيوب ، عن الشعبي وابن سيرين ، عن شريح قال : الخليط أحق من الشفيع ، والشفيع أحق ممن سواه .

وأخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر عن قتادة . والحسن قالا : إذا كان لصيقه فلا شفعة .

وعن سمرة بن جندب عن النبيِّ ﷺ قال : « جَارُ الدَّارِ أَحَقُّ بِالدَّارِ مِنْ غَيْرِهِ » . رواه أحمد والترمذي وصححه ، وأبو داود . وعن الشريد بن سويد قال : قلت : يا رسول الله ، أرض ليس لأحد فيها شرك ولا قسم إلّا الجوار ؟ قال : « الْجَارُ أَحَقُّ بِسَقَبِهِ مَا كَانَ » . رواه أحمد وابن ماجه والنسائي . أما أدلة الجمهور القائل بأنه لا شفعة إلا للشريك المقاسم ، فإن منها ما يلي :

عن عبد الملك بن أبي سليمان ، عن عطاء ، عن جابر ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الْجَارُ أَحَقُّ بِشُفْعَةِ دَارِهِ يُنْتَظَرُ بِهَا وَإِنْ كَانَ غَائِباً ، إِذَا كَانَ طَرِيقُهُمَا وَاحِداً » . قال المجد في المنتقى : رواه الخمسة إلا النسائي .

وعن عبادة بن الصامت أن النبي ﷺ قضى بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والدور .

وعن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قضى بالشفعة « في كُلِّ شِرْكَةٍ لَمْ تُقْسَمْ رَبْعَةٍ أَوْ حَائِطٍ ، لَا يَحِلُّ لَهُ أَنْ يَبِيعَ حَتَّى يُؤْذِنَ شَرِيكَهُ ، فَإِنْ شَاءَ أَخَذَ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَ ، فَإِنْ بَاعَهُ وَلَمْ يُؤْذِنْهُ فَهُوَ أَحَقُّ بِهِ » . رواه مسلم وأبو داود والنسائي .

وعن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا قُسِمَتِ الدَّارُ وَحُدَّتْ فَلَا شُفْعَةَ فِيهَا » . رواه أبو داود ، وابن ماجه بمعناه .

وعن جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا وَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ » . رواه الترمذي وصححه .

وعن جابر أن النبي ﷺ قضى بالشفعة في كل ما يقسم « فَإِذَا اوَقَعَتِ الْحُدُودُ وَصُرِّفَتِ الطُّرُقُ فَلَا شُفْعَةَ » رواه أحمد والبخاري . =

. . . . . .

= وفي لفظ : إِنَّمَا جَعَلَ النَّبِي ﷺ الشُّفْعَةَ الحديث . رواه أحمد والبخاري وأبو داود ، وابن ماجه .

وفي مصنف عبد الرزاق قال : أخبرنا الثوري وابن جريج عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب قال : إذا قسمت الأرض وحدت الحدود فلا شفعة فيها ؛ وهذا الحديث أخرجه البيهقي من طريق سعيد ابن منصور ، عن إسماعيل بن زكريا ، عن يحيى بن سعيد ، عن عون بن عبد الله ، عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر ، عن عمر . .

وقال عبد الرزاق : أخبرنا مالك عن محمد بن عمارة ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن عثمان بن عفان قال : إذا وقعت الحدود فلا شفعة فيها ، ولا شفعة في بئر ولا فحل . وهذا الحديث أخرجه مالك في الموطإ ، وفيه : فحل النخل ، أي الذي يلقحون منه نخيلهم ، لأن القوم كانت لهم نخيل في حائط فيتوارثونها ، ولهم فحل يلقحون منه نخيلهم ، فإذا باع أحدهم نصيبه المقسوم من ذلك الحائط بحقوقه من الفحال وغيره ، فلا شفعة للشركاء في الفحال ، لأنه لا تمكن قسمته . قاله ابن الأثير . ا.هـ. تعليق الأعظمي على المصنف .

وعن عبد الرزاق قال : أخبرنا ابن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة ، قال : قلت لطاوس : إن عمر بن عبد العزيز كتبه : إذا ضربت الحدود فلا شفعة ؟ قال : لا ، الجار أحق . ا.هـ.

هذا ، وقدمنا لك وجه الجمع بين أدلة الفريقين ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا .

وبموجب ذلك يتبين لك أنه يتعين القول بما ذهب إليه الجمهور حيث يقول أنه لا شفعة إلا للشريك المقاسم . وبالله تعالى التوفيق .

القسمة

بَابٌ : القِسْمَةُ تَهَايُؤٌ في زَمَنٍ كَخِدْمَةِ عَبْدٍ شَهْراً وسُكْنَى دَارٍ سِنِينَ كالإِجَارَةِ ، لاَ في غَلَّةٍ وَلَوْ يَوْماً ، ومُراضَاةٌ فكالْبَيْعِ ، وقُرْعَةٌ ، وهي تَمْيِيزُ حَقٍّ . وكَفى قَاسِمٌ ، لاَ مُقَوِّمٌ[1] ، وأجْرُهُ بالْعَدَدِ[2] ، وكُرِهَ[3] ، وقُسِمَ الْعَقَارُ وغَيْرُهُ بالْقِيمَةِ ، وأفرِدَ كُلُّ نَوْعٍ[4] ، وَجُمِعَ دورٌ وأقْرِحَةٌ وَلَوْ بوَصْفٍ إنْ تَسَاوَتْ قِيمَةً ورَغْبَةً وتَقَارَبَتْ كَالْمَيْلِ ، إنْ دَعَا إلَيْهِ أَحَدُهُمْ وَإنْ بَعْلاً وسَيْحاً . إلاَّ مَعْرُوفَةً بالسُّكْنى فَالْقَوْلُ لِمُفْرِدِهَا وتُؤُوِّلَتْ أيْضاً بِخِلاَفِهِ ، وفي الْعُلُوِّ والسُّفْلِ تأويلاَنِ ،

الكلام على القسمة

قال ابن مفلح في المقنع : القسمة - بكسر القاف - والقسم - بكسرها أيضاً - وهو النصيب المقسوم ، قال الجوهري : القَسْمُ مصدر قسمت الشيء فانقسم ، وقاسمه المال ، وتقاسماه ، واقتسماه ، والإسم القسمة .

قال : وهي تمييز بعض الأنصباء عن بعض وإفرازها عنها . والإجماع على جوازها . ومستنده قوله تعالى : ﴿ وَنَبِّئْهُمْ أَنَّ الْمَاءَ قِسْمَةٌ بَيْنَهُمْ كُلُّ شِرْبٍ مُحْتَضَرٌ ﴾[1] ، وقوله تعالى في سورة النساء : ﴿ وَإِذَا حَضَرَ الْقِسْمَةَ أُولُو الْقُرْبَىٰ وَالْيَتَامَىٰ ﴾[2] .

وقوله عليه والسلام : « إِنَّمَا الشُّفْعَةُ فِيمَا لَمْ يُقْسَمْ » . الحديث . ومن أدلة القسمة كذلك فعله ﷺ حيث إنه ثبت أنه كان يقسم الغنائم بين أصحابه في غزواته ، بأبي هو وأمِّي ، صلوات الله وسلامه عليه وعلى آله وأزواجه وأهل بيته .

وأيضاً فإن الحاجة لتدعو إلى القسمة ليتمكن كل واحد من الشركاء من التخلص من ضرر الشركة . ومعلوم أن قولهم (الضرر يزال) هو إحدى أمهات قواعد الفقة الخمسة التي لا تكاد تجد فرعاً غير داخل تحت إحداها ، وهي التي ذكرها شيخ مشائخنا سيدي عبد الله بن الحاج إبراهيم في مراقي السعود بقوله :

قد أسِّسَ الفقه على رفع الضرر ألخ . . .

وقد تقدمت الإحالة إليه غير مامرة في هذا الكتاب المبارك .

وفي الحطاب : قال ابن عرفة : القسمة تصيير مشاع من مملوك مالكين معيناً ، ولو باختصاص =

(١) سورة القمر : ٢٨ . (٢) سورة النساء : ٨ .

. . . . . .

= تصرف فيه . ا.هـ.

وهي ثلاثة أنواع : قسمة المهايأة ، وقسمة المراضاة ، وقسمة القرعة . أمّا المهايأة ، ويقال المهانأة - بالنون بدل الياء - ويقال أيضاً بالباء - قالوا : مهايأة ، لأن كل واحد منهما هيأ لصاحبه ما طلب منه ، ومهانأة ، لأن كل واحد منهما هنى صاحبه بما أراده ، ومهابأة ، لأن كل واحد منهما وهب لصاحبه ما أراد من الاستمتاع بحقه في ذلك الشيء مدة معلومة .

والمهايأة ضربان : مهايأة في الأعيان ، ومهايأة في الأزمان . أما التي في الأعيان فكأن يتفقا على أن يستخدم هذا عبداً ، وهذا عبداً ؛ أو يزرع هذا أرضاً وهذا أرضاً ، أو يسكن هذا داراً وهذا داراً .

وأما التي في الأزمان ، فهي أن يتفقا على أن يستغل أحدهما العبد مثلاً مدة معينة . على أن يستغله الآخر مدة أخرى مثلها أو أقل أو أكثر .

قال : وهذه القسمة كالإجارة من حيث اللزوم وشرط تعيين المدة وحصرها ، ولا تجوز القسمة في غلة المشترك ، ولو يقول : لك غلته يوماً ولي غلته يوماً . لما في ذلك من الجهالة والغرر . ومن أبى المهايأة من الشركاء ، لا يجبر عليها .

وأما قسمة المراضاة - ويقال قسمة البيع - فهي أخذ بعضهم بعض ما هو بينهم ، على أن يأخذ كل واحد منه ما يعدل ذلك ، بتراض منهم ، ملكاً للجميع ، ولا يقضى بها على من أباها من الشركاء .

قال ابن رشد : وهي ثلاثة أنواع : قسمة مراضاة بغير تعديل ولا تقويم ، ولا خلاف أنها بيع من البيوع .

وقسمة مراضاة بعد التعديل والتقويم ، والأظهر أنها بيع من البيوع .

وقسمة قرعة والأظهر أنها تمييز حق .

قال ابن رشد : وأما القسمة بالقرعة فهي التي يوجبها الحكم ، ويجبر عليها من أباها .

وقد جعلت تطييباً لأنفس المتقاسمين ، ولا تصح إلا فيما تماثل أو تجانس ؛ من الأصول والحيوان والعروض ، ولا تصح فيما اختلف وتباين من ذلك ، ولا في شيء من المكيل والموزون ، ولا يجمع فيها حظ اثنين في القسم .

(١) وقوله : وكفى قاسم لا مقوم ، نسب المواق هنا للقرافي ما نصه : الخبر ثلاثة : رواية محضة ، وشهادة محضة ، ومركب منهما ، ولهذا الأخير صور ؛ رابعها المقوم للسلع ، وأرش الجنايات . =

. . . . . .

والسرقات ، والمغصوبات وغيرها ، قال مالك : يكفي الواحد للتقويم إلا أن يتعلق بالقيّم حد كالسرقة فلابد من اثنين ، وروي : لابد من اثنين في كل موضع . قال : ولم يعز هذا القول لأحد . ثم قال : وخامسها القاسم ، قال مالك : يكفي واحد ، والأحسن اثنان ، وقال أبو اسحاق التونسي : لابد من اثنين . ا.هـ.

وللشافعية في ذلك قولان ، قال الحطاب : ومنشأ الخلاف شبه الحكم والرواية أو الشهادة ، والأظهر شبه الحكم ؛ لأن الحاكم استنابه في ذلك ، قال : وهو المشهور عندنا وعند الشافعية أيضاً . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : وأجره بالعدد : نسب المواق هنا للمدونة : ولا بأس أن يستأجر أهل موروث أو مغنم قاسماً برضاهم . وأجر القاسم على جميعهم ممن طلب القسم أو أباه ، وكذلك أجر كاتب الوثيقة . قال ابن حبيب : ويكون الأجر في ذلك على عددهم لا على أنصبائهم ؛ قال الباجي : ووجهه أن اختلاف المقادير لا يوجب زيادة في فعل القاسم ، بل ربما أثر قليل الأنصباء زيادة في العمل ، وذلك أنه لو كان لثلاثة أشراك أرض ؛ لأحدهم نصفها ، وللآخر ثلاثة أثمانها ، وللثالث ثمنها ، لأثر الثمن لصغره زيادة في العمل ، ولاحتاج بسببه أن يقسم الأرض كلها أثماناً ، ولو انقسمت على النصف بأن يكون لاثنين لكل واحد منهما نصفها لكان العمل والقسمة فيها أقل ، فإن كان قليل الجزء يؤثر من العمل ما لا يؤثر كثيره ، بطل أن يجب على صاحب الجزء الكبير ، ولم يؤثر إلا عملاً يسيراً ، أكثر مما يجب على صاحب الجزء اليسير ، وقد أثر عملاً كثيراً ، فوجب اطراح ذلك والإعتبار بعدد الرؤوس .

قال : ونظير أجرة القاسم أنها على عدد الرؤوس ، أجرة كاتب الوثيقة ، وكذلك الدية . وكنْس المراحيض المشتركة ، ونحو ذلك . ا.هـ. منه.

(٣) وقوله : وكره ، نسب للمدونة : كره مالك لقاسم القاضي أن يأخذ على القسم أجراً ، قال ابن القاسم : وكذلك قاسم الغنائم عندي ، ولو كانت أرزاق القاسم من بيت المال ، جاز . قال ابن رشد : إن استأجر القوم قاسماً فلا كراهة في ذلك . ومن هذا المعنى جعل الشرطي ، قال مالك : إنما رزق الشرطي على السلطان . قال ابن رشد : فإن لم يفعل كان رزق الشرطي على الطالب في إحضار خصمه ، إلا أن يلدّ المطلوب ويختفي فيكون الجعل في إحضاره عليه . ا.هـ. المواق .

(٤) وقوله : وأفرد كل نوع : يعني أنه لا يجوز جمع جنسين ولا نوعين متباعدين في قسمة القرعة .

وأُفْرِدَ كل صِنْفٍ كتُفَّاحٍ إنْ احْتَمَلَ إلاَّ كَحَائطٍ فيهِ شجَرٌ مُخْتَلِفَةٌ أوْ أرْضٍ بِشَجَرٍ مُتَفَرِّقَةٍ ، وجَازَ صُوفٌ على ظهْرٍ إنْ جُزَّ وَإنْ لكَنِصْفِ شَهْرٍ ، وأخْذُ وارِثٍ عَرْضاً وآخرَ دَيْناً إنْ جَازَ بَيْعُهُ ، وَأخْذ أحَدِهما قِطْنِيَّةً والأخَرِ قَمْحاً ، وخِيارُ أحَدِهما كالبَيْعِ ، وغَرْسُ أُخْرى إنْ انْقَلَعَتْ شَجَرَتُكَ مِن أرْضِ غَيْرِكَ إنْ لَمْ تَكُنْ أَضَرَّ كَغَرْسِهِ بِجَانبِ نَهْرِكَ الْجَارِي فِي أرْضِهِ ، وَحَمَلَتْ ، في طَرْحِ كُنَاسَةٍ ، عَلى الْعُرْفِ وَلَمْ تَطْرَحْ عَلى حَافَتِهِ إنْ وجَدْتَ سَعَةً وجَازَ ارْتِزَاقُهُ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، لاَ شَهَادَتُه[1] وفي قَفيزٍ ، أخْذُ أَحَدِهِمَا ثُلُثَيْهِ والآخَرِ ثُلُثُهُ ، لاَ إنْ زَادَ عَيْناً أَو كَيْلاً لِدَناءةٍ ، وفي كَثلاثِينَ قفيزاً وثلاثينَ دِرْهماً أخْذُ أحَدِهِمَا عَشَرَةَ دَرَاهِمَ وعِشْرينَ قَفيزاً إنْ اتَّفَقَ القَمْحُ صِفَةً . وَوَجَبَ غَرْبَلَة قَمْحٍ لِبَيْعٍ إنْ زَادَ غَلَثُهُ على الثُّلُثِ وَإلاَّ نُدِبَتْ ، وجَمْعُ بَزٍّ ولوْ كَصُوفٍ وحَرِيرٍ ، لا كبَعْلٍ وذَاتِ بِئْرٍ ، أو غَرْبٍ وَثَمَرٍ ، أوْ زَرْعٍ إنْ لَمْ يَجُذَّاهُ كَقَسْمِهِ بأصْلِهِ أوْ قَتًّا أو ذَرْعاً أو فيه فَسَادٌ كيَاقُوتَةٍ أو كجَفيرٍ أوْ في أصْلِهِ بِالْخَرْصِ كبَقْلٍ إلاَّ التَّمْرَ أو الْعِنَبَ إذا اخْتَلَفَتْ حَاجَةُ أهْلِهِ وإنْ بكثْرَةِ أكْلٍ وقَلَّ وحَلَّ بَيْعُهُ واتَّحَدَ مِنْ بُسْرٍ أوْ رُطَبٍ لا تَمْرٍ .

وَقُسِمَ بِالْقُرْعَةِ بِالتَّحَرِّي كَالْبَلَحِ الْكَبِيرِ ، وسَقَى ذو الأصْلِ كَبَائِعِهِ

= قال في المدونة : ولا تقسم أصناف مختلفة بالسهم مثل أن يجعلوا الدور حظا ، والرقيق حظا ، ويستهمون ، وإن اتفق قيم ذلك لأنه خطر ، وإنَّما تُقسم هذه الأشياء كل نوع على حدة ؛ البقر على حدة ، والغنم على حدة ، والعروض على حدة ، إلا أن يتراضوا على شيء بغير سهم ، وكذلك لا يجوز أن يجعلوا دنانير ناحية ، وما قيمته مماثلها ناحية - من ربع أو عرض أو حيوان - ويقترعوا ، وأما بالتراضي بغير قرعة فجائز . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : لا شهادته : قال المواق : إذا قدم القاضي عدلاً للقسم بين قوم ، فأخبره بما صار لكل منهم ، قضى به وإن لم يعلم ذلك إلا بقوله . =

المُسْتَثْنَى ثَمَرَتَهُ حَتَّى يُسَلَّمَ ، أوْ فِيهِ تَرَاجُعٌ إلَّا أنْ يَقِلَّ ، أوْ لَبَنٍ فِي ضُرُوعٍ إلَّا لِفَضْلِ بَيِّنٍ أوْ قَسَمُوا بِلاَ مَخْرَجٍ مُطْلَقاً وَصَحَّتْ إنْ سَكَتَا عَنْهُ ولِشَرِيكِهِ الإنْتِفَاعُ ، ولا يُجْبَرُ عَلى قَسْمِ مَجْرى الْماءِ وقُسِمَ بِالْقِلْدِ[1] كَسُتْرَةٍ بَيْنَهُمَا ، وَلاَ يُجْمَعُ بَيْنَ عَاصِبَيْنِ إلَّا بِرِضَاهُمْ إلَّا مَعَ كَزَوْجَةٍ فَيُجْمَعُوا أوَّلاً كَذِي سَهْمٍ وَوَرَثَةٍ وكَتَبَ الشُّرَكَاءَ ثُمَّ رَمَى أوْ كَتَبَ الْمَقْسُومَ وأعْطَى كُلاًّ لِكُلٍّ[2] ، وَمُنِعَ اشْتِرَاءُ الْخَارِجِ وَلَزِمَ ونُظِرَ فِي دَعْوَى جَوْرٍ أوْ غَلَطٍ ، وحَلَفَ الْمُنْكِرُ ، فَإنْ تَفَاحَشَ أوْ ثَبَتَا نُقِضَتْ كَالْمُرَاضَاةِ إنْ أدْخَلاَ مُقَوِّماً ، وأُجْبِرَ لَهَا كُلٌّ إنْ انْتَفَعَ كُلٌّ ، ولِلْبَيْعِ ، إنْ نَقَصَتْ حِصَّةُ شَرِيكِهِ مُفْرَدَةً ، لاَ كَرَبْعِ غَلَّةٍ أوْ اشْتَرى بَعْضاً ، وإنْ وَجَدَ عَيْباً بِالأكْثَرِ فَلَهُ رَدُّهَا فَإنْ فَاتَ ما بِيَدِ صَاحِبِهِ بِكَهَدْمٍ رَدَّ نِصْفَ قِيمَتِهِ يَوْمَ قَبَضَهُ ومَا سَلِمَ بَيْنَهُمَا . ومَا بِيَدِهِ رَدَّ نِصْفَ قِيمَتِهِ ومَا سَلِمَ بِينَهُمَا ، وإلَّا رَجَعَ بِنِصْفِ

= قال ابن رشد : وكذا كل ما لا يباشره القاضي من أمور نفسه ، قول مأموره فيه مقبول عنده ، ولو اختلف الورثة بعد أن نفذ بينهم ما أخبره به القاسم ، ولم يوجد رسم أصل القسمة التي قضى بها ، فقول القاسم وحده مقبول عند القاضي الذي قدمه ، لا عند غيره ، كما لا تجوز شهادة القاضي بعد عزله على ما مضى من حكمه ، قال : وهذا معنى قولها : ولا تجوز شهادة القسام على ما قسموا . ا.هـ. قال ابن عرفة : ما قاله ابن رشد وفسر به المدونة مثله لابن الماجشون ، وقال ابن حبيب : وكذلك العاقد والمحلف ، والكاتب والناظر للعيب ، لا تجوز شهادتهم عند غير من أمرهم ، لا وحدهم ولا مع غيرهم . كما لا تجوز شهادة المعزول فيما ذكر أنه حكم به . ا.هـ. المواق .

قال الحطاب : وحاصل المسألة أن شهادة القسام فيما قسموه بأمر القاضي جائزة عنده ، ولو كان ذلك بعد إنفاذ الحكم بالقسمة عند اختلاف الورثة وضياع المستند الذي فيه القسمة ، ولا تجوز شهادتهم عند غيرهم ، قاله ابن عرفة ناقلاً عن ابن رشد وعن النوادر . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ولا يجبر على قسم مجرى الماء وقسم بالقِلد : قال في المدونة : ولا يقسم أصل العين والآبار ولكن يقسم شربها بالقِلد ، ولا يقسم مجرى الماء . وما علمت أحدا أجازه ؛ قال ابن حبيب : =

الْمَعِيبِ مِمَّا بِيَدِهِ ثَمَناً والمعيبُ بينَهُمَا ، وإنْ اسْتُحقَّ نِصْفٌ أوْ ثُلُثٌ خُيِّرَ لاَ رُبُعٌ ، وفُسِخَتْ في الأكْثَرِ كطُرُوٍّ غَرِيمٍ أوْ مُوصىً لَهُ بِعَدَدٍ على وَرَثَةٍ أوْ عَلى وَارِثٍ ومُوصىً لهُ بِالثُّلُثِ ، والْمَقسُومُ كدَارٍ ، وإنْ كانَ عَيْناً أوْ مِثْلِيًّا رَجَعَ عَلى كُلٍّ ، ومَنْ أعْسَرَ فَعَلَيْهِ إنْ لَمْ يَعْلمُوا ، وإن دَفَعَ جَمِيعُ الورثَةِ مَضَتْ ، كبَيْعِهِمْ بِلاَ غَبْنٍ وَاسْتَوْفَى مِمَّا وَجَدَ ثُمَّ تَراجَعوا ، ومَنْ أعْسَر فَعَلَيْهِ إنْ لَمْ يَعْلَمُوا ، وإنْ طَرَأ غَرِيمٌ أوْ وَارِثٌ أوْ مُوصىً لَهُ على مِثْلِهِ ، أوْ مُوصىً لهُ بِجُزْءٍ عَلى وَارِثٍ ، اتَّبَعَ كُلاًّ بِحِصَّتِهِ وأخّرَتْ ، لاَ دَيْنٌ ، لِحَمْلٍ . وفي الْوَصِيَّةِ قَوْلاَنِ ، وقَسَمَ عَنْ صَغِيرٍ أبٌ أوْ وَصِيٌّ ومُلْتَقِطٌ كَقَاضٍ عنْ غائبٍ لاَ ذِي شُرْطةٍ أوْ كنَفَ أخاً أوْ أبٍ عَنْ كبير وَإنْ غَابَ ، وَفِيهَا قَسْمُ نَخْلَةٍ وزيتونَةٍ إنْ اعْتَدَلتَا وَهَلْ هِيَ قُرْعَةٌ وَجَازَتْ لِلْقِلَّةِ؟ أو مُراضَاةٌ ؟ تأويلانِ .

= تفسير قسم الماء بالقِلد - إن تحاكموا فيه وأجمعوا على قسمه - أن يأمر الإمام رجلين مأمونين ، أو يجمع الورثة على الرضا بهما ، فيأخذان قدراً من فخار وشبهها فيثقبان في أسفلها بثقب يمسكانه عندهما ثم يعلقانها ويجعلان تحتها قصرية وعدان الماء في جرار ، ثم إذا انصدع الفجر صبا الماء في القدر فسال الماء من الثقب ، فكلما هم الماء أن يفرغ صبا حتى يكون سيل الماء من الثقب معتدلاً النهار كله والليل كله إلى انصداع الفجر ، فينحيانها ويقسمان ما اجتمع من الماء على أقلهم سهماً ، كيلاً أو وزناً ، ثم يجعلان لكل وارث قدراً يحمل سهمه من الماء . ويثقبان كل قدر منها بالمثقب الذي ثقبا به القدر الأولى ، فإذا أراد أحدهم السقي على قدره بمائه وصرف الماء كله إلى أرضه ، فسقى ما سال الماء من قدره ، ثم كذلك بقيتهم ، ثم إنهم إن تشاحوا في التبدئة استهموا . انتهى من المواق .

(٢) وقوله : وكتب الشركاء ثم رمى أو كتب المقسوم وأعطى كلاً لكل : هو إبداء منه لصفة القرعة ، قال : هي أن يكتب أسماء الشركاء في رقاع ، وتجعل في طين أو شمع ، ثم ترمى كل بندقة في جهة ، فمن حصل له اسمه في جهة أخذها ، أي أخذ حقه متصلاً بتلك الجهة ، وقيل : تكتب الأسماء والجهات ثم تخرج أول بندقة من الجهات فيعطى من خرج اسمه نصيبه في تلك الجهة . هكذا قال = المواق .

. . . . . .

= وقال في جواهر الإكليل : أو يكتب القاسم المقسوم - بعد تجزئته أجزاء مستوية بالقيمة بعدد آحاد مقام أقلهم حظاً - بأن يكتب كل اسم من أسماء أجزائه في ورقة ، ويلبسها شمعاً أو نحوه حتى لا تتميز ، وأعطى كلا مما فيه أسماء الأجزاء لكل من المقسوم بينهم ، وله مسمى الاسم الذي فيها ، وهذا ظاهر إذا استوت أنصباؤهم ، فإن اختلفت فيعطي واحداً من الشركاء ورقة من تلك الأوراق المكتوب فيها أسماء الأجزاء فيفتحها وله مسمى ما فيها من الأجزاء ، فإن كان له جزء واحد فقد تم القسم له ، فيعطي غيره ، وإن زاد ما له على جزء كمل له مما يلي ما خرج عليه الإسم ، وهكذا إلى تمام العمل . ا.هـ. منه.

هذا ، وكل ما استجلبته هنا آراء العُلماء ، فأتيت بما لابد منه منها للفائدة . وبالله تعالى التوفيق .

كتاب القراض

بَابُ : الْقِرَاضُ تَوْكِيلٌ في تَجْرٍ ، في نَقْدٍ مَضْرُوبٍ[1] ، مُسَلَّمٍ ، بِجُزْءٍ مِنْ رِبْحِهِ إنْ عُلِمَ قَدْرُهُمَا ، لَوْ مَغْشُوشاً ، لاَ بِدَيْنٍ عَلَيْهِ ، واسْتَمَرَّ مَا لَمْ يُقْبَضْ أَوْ يُحْضِرْهُ وَيُشْهِدْ ، وَلاَ بِرَهْنٍ أوْ وَدِيعَةٍ ولَوْ بِيَدِهِ ، وَلاَ بِتِبْرٍ لَمْ يُتَعَامَلْ بِهِ بِبَلَدِهِ ، كَفُلُوسٍ وَعَرْضٍ إنْ تَوَلَّى بَيْعَهُ ، كأنْ وَكَّلَهُ عَلى دَيْنٍ أوْ لِيَصْرِفَ ثُمَّ يَعْمَلَ ، فأجْرُ مِثْلِهِ فِي تَوَلِّيهِ ثُمَّ قِرَاضُ مِثْلِهِ في رِبْحِهِ كَذَلِكَ شِرْكٌ ، ولاَ عَادَةَ أوْ مُبْهَمٍ أوْ أُجِّلَ أوْ ضُمِّنَ أو اشْتَرِ سِلْعَةَ فُلاَنٍ ثُمَّ اتَّجِرْ في ثَمَنِهَا ، أوْ بِدَيْنٍ ، أوْ بِمَا يَقِلُّ وُجُودُهُ ، كاخْتِلاَفِهِمَا فِي الرِّبْحِ وادَّعَيَا مَالا يُشْبِهُ وفيما فَسَدَ غَيْرُهُ ، أجْرَةُ مِثْلِهِ في الذِّمَّةِ ، كاشْتِرَاطِ يَدِهِ أوْ مُرَاجَعَتِهِ أوْ أمِيناً عَلَيْهِ ، بِخِلاَفِ غُلاَمٍ غير عَيْنٍ بِنَصِيبٍ لَهُ ، وكأن يَخِيطَ أوْ يَخْرِزَ أوْ يُشَارِكَ أوْ يَخْلِطَ ، أوْ يُبْضِعَ ، أوْ يَزْرَعَ ، أوْ لاَ يَشْتَرِيَ إلى بَلَدِ كذا ، أوْ بَعْدَ اشْتِرائِه إنْ أخْبَرَهُ ،

كتاب القِرَاضِ

قال الخطاب : القراض مأخوذ من القرض ، وهو ما ينعته الرجل ليجازى عليه من خير أو شر ، فلما كان صاحب المال والعامل فيه متفقين جميعاً ، يقصد كل واحد منهما إلى منفعة صاحبه لينفعه هو ، اشتق له من معناه اسماً وهو القراض ، والمقارضة لأنه مفاعلة ، هذا اسمه عند أهل الحجاز . وأهل العراق لا يقولون قراضاً ألبتة ، ولا عندهم كتاب القراض وإنما يقولون : مضاربة وكتاب المضاربة ، أخذوا ذلك من قوله تعالى : ﴿ وَإِذَا ضَرَبْتُمْ فِي الْأَرْضِ ﴾[1] الآية . وقوله تعالى : ﴿ وَآخَرُونَ يَضْرِبُونَ فِي الْأَرْضِ ﴾[2] الآية ، وذلك أن الرجل في الجاهلية كان يدفع إلى الرجل ماله على الخروج به إلى الشام وغيرها ، فيبتاع المتاع على هذا الشرط .

قال : وفي قول الصحابة ، رضوان الله عليهم ، لعمر بن الخطاب رضي الله عنه في قصة عبد الله وعبيد الله : لو جعلته قراضاً ، دليل على صحة تسميته قراضاً في اللغة ؛ لأنهم أهل اللسان وأرباب

=

(١) سورة النساء : ١٠١ .
(٢) سورة المزمل : ٢٠ .

فَقَرْضٌ ، أوْ عيَّنَ شخْصاً أوْ زَمَناً أوْ مَحلاً ، كَأنْ أخَذَ مَالاً لِيَخْرُجَ بِهِ لِبَلَدٍ كذا فَيشْتَري وعَلَيْهِ كالنَّشْرِ وَالطَّيِّ الْخَفِيفَيْنِ والأجْرُ إنْ اسْتَأجَرَ ، وجَازَ جُزءٌ قَلَّ أوْ كثر ، ورضَاهُمَا بَعْدُ عَلى ذلك ، وزكاتُهُ عَلى أحَدهِمَا ، وهو للمُشْتَرِطِ إنْ لَمْ تَجِبْ ، والرِّبْحُ لأحَدِهِمَا أوْ لِغَيْرِهمَا ، وضَمِنَهُ في الرِّبحُ لَهُ إنْ لَمْ يَنْفهِ وَلَمْ يُسَمِّ قِراضاً ، وشَرْطُهُ عَمَلُ غُلَامِ رَبِّهِ أوَ دَابَّتِهِ في الْكَثير ، وخَلْطُهُ وإنْ بِمَالِه وهُوَ الصَّواب ، إنْ خَافَ بِتَقْدِيم أحَدِهما رِخصاً ، وشَارِكَ إنْ زَادَ مُؤجَّلاً بِقِيمَتِهِ ، وسَفَرُهُ إنْ لَمْ يُحْجَرْ عَلَيْهِ قَبْلَ شَغْلِهِ ، وادْفَعْ لي فَقَدْ وَجَدْتُ رَخيصاً أشْتَرِيهِ .

البيان ، وإذا كان يحتج في اللغة بقول امرئ القيس والنابغة ، فالحجة بقول هؤلاء أقوى وأولى .

قال : وفي تفسير ابن عطية قال : فرّق بين ضرب في الأرض وضرب الأرض : إنَّ الأول للتجارة والثاني للحج والغزو والقربات ، كأنه في التجارة منغمس في الأرض ومتاعها ، فقيل : ضرب في الأرض . والمتقرب إلى الله تعالى بعيد من الدنيا فلم يجعل فيها .

قال : والمقارض ، بالكسر رب المال ، وبالفتح العامل ، والمضارب بالكسر العامل ، عكس الأول ، لأنه هو الذي يضرب بالمال . قال بعض اللغويين : ليس لرب المال اسم في المضاربة بخلاف القراض . ا.هـ. منه.

والقراض في اصطلاح الفقهاء ، قال ابن عرفة : هو تمكين مال لمن يتجر به بجزء من ربحه ، لا بلفظ الإجارة . ا.هـ. المواق .

ولا خلاف بين المسلمين في جواز القراض ، وهو مستثنى من الإجارة المجهولة ومن السلف لمنفعة .

وحكمة مشروعيته في الإسلام لأن الضرورة تدعو إليه لحاجة الناس إلى التصرف في أموالهم وتنميتها بالتجارة فيها ، وليس كل الناس يقدر على ذلك في نفسه ، فاضطر فيه إلى استنابة غيره ، ولعله لا يجد من يعمل له فيه بإجارة ، لما جرت عادة الناس فيه في ذلك على القراض ، فرخص فيه لهذه الضرورة ، واستثنى لهذه العلة من الإجارة المجهولة على نحو ما رخص فيه في المساقاة ، وبيع العرية ، والشركة في الطعام ، والتولية فيه .

. . . . . .

=

ودليل القراض ، قال ابن حزم : كل أبواب الفقه فيها أصل من الكتاب والسنة حاشا القراض فما وجدنا له أصلاً في السنة ، لكنه إجماع صحيح . ويقطع بأنه كان في عصره ﷺ وعلم به وأقره . ا.هـ.

وقال الصنعاني في سبل السلام : لا خلاف بين المسلمين في جواز القراض ، وأنه مما كان في الجاهلية فأقره الإسلام ، وهو نوع من الإجارة إلا أنه عفي فيها عن جهالة الأجرِ ، وكانت الرخصة في ذلك الموضع للرفق بالناس . ا.هـ.منه.

وأخرج في الموطإ عن زيد بن أسلم عن أبيه قال : خرج عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب في جيش إلى العراق ، فلما قفلا مرا على أبي موسى الأشعري - وهو أمير البصرة - فرحَّب بهما وسهَّل ثم قال : لو أقدر لكما على أمر أنفعكما به لفعلت . ثم قال : بلى . ههنا مال من مال الله أريد أن أبعث به إلى أمير المؤمنين فَأُسْلِفُكُماهُ فتبتاعان به متاعاً من متاع العراق ثم تبيعانه بالمدينة فتؤديان رأس المال إلى أمير المؤمنين ويكون الربح لكما . فقالا : وددنا ذلك . ففعل وكتب إلى عمر بن الخطاب أن يأخذ المال منهما ، فلما قدما باعا فأَرْبحَا ، فلما دفعا ذلك ، إلى عمر قال : أكلّ الجيش أسلفه مثل ما أسلفكما ؟ قالا : لا . فقال عمر بن الخطاب : ابنا أمير المؤمنين ، فأسلفكما ؟ أدِّيا المال وربحه . فأما عبد الله فسكت ، وأمَّا عبيد الله فقال : ما ينبغي لك يا أمير المؤمنين هذا ، لو نقص هذا المال أو هلك لضمناه . فقال عمر : أدِّيا المال . فسكت عبد الله وراجعه عبيد الله ، فقال رجل من جلساء عمر ، يا أمير المؤمنين ، لو جعلته قراضاً ؟ فقال عمر : قد جعلته قراضاً . فأخذ عمر رأس المال ونصف ربحه ، وأخذ عبد الله وعبيد الله ابنا عمر بن الخطاب نصف ربح المال . ا.هـ.

وأخرج مالك في الموطإ أيضاً عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه أن عثمان بن عفان أعطاه مالاً قراضاً يعمل فيه على أن الربح بينهما . ا.هـ.

وقال في نيل الأوطار : وفي تجويز المضاربة آثار عن جماعة من الصحابة منهم علي رضي الله عنه عند عبد الرزاق أنه قال : المضاربة الوضيعة على المال والربح على ما اصطلحوا عليه .

وعن ابن مسعود عند الشافعي في كتاب اختلاف العراقيين أنه أعطى زيد بن جليدة مالاً مقارضة ، وأخرجه عنه أيضاً البيهقي .

وعن ابن عباس عن أبيه العباس أنه كان إذا دفع مالاً مضاربة ، فذكر قصة ، وفيها أنه رفع الشرط =

وبَيْعُهُ بِعَرْضٍ وردُّهُ بِعَيْبٍ وللمَالكِ قَبُولُهُ إنْ كانَ الجَميعَ والثمنُ عَيْنٌ ، ومُقارَضَةُ عَبْدِهِ وأجيرِهِ ، وَدَفْعُ مَالَيْنِ أوْ مُتَعَاقِبَيْنِ قَبْلَ شَغْلِ الأَوَّلِ وَإنْ بِمُخْتَلِفَيْنِ إنْ شَرَطَا خلطاً أوْ شَغَلَهُ إنْ لَمْ يَشْتَرِطْهُ ، كَنُضُوضِ الأوَّلِ إنْ سَاوَى وَاتَّفَقَ جُزْؤُهُمَا ، واشْتراءُ رَبِّهِ مِنْهُ إنْ صَحَّ ، واشْتِراطُهُ أنْ لَا يَنْزِلَ وَادِياً أوْ يَمْشِيَ بِلَيْلٍ أوْ بِبَحْرٍ ، أوْ يَبْتَاعَ سِلْعَةً ، وضَمِنَ إنْ خَالَفَ ، كَأنْ زَرَعَ أوْ سَاقَى بِمَوْضِعِ جَوْرٍ لَهُ أوْ حَرَّكَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ عَيْناً أوْ شَارَكَ ، وَإنْ عَامِلاً أوْ بَاعَ بِدَيْنٍ أوْ قَارَضَ بِلَا إذْنٍ ، وَغَرِمَ لِلْعَامِلِ الثَّانِي إنْ دَخَلَ عَلَى أكْثَرَ ، كَخُسْرِهِ وَإنْ قَبْلَ عَمَلِهِ ،

إلى رسول الله ﷺ فأجازه ، أخرجه البيهقي بإسناد ضعيف ، والطبراني . وقال تفرد به محمد بن عقبة عن يونس بن أرقم عن أبي الجارود .

وعن جابر عند البيهقي أنه سئل عن ذلك فقال : لا بأس به ، وفي إسناده ابن لهيعة .

وعن عمر عند الشافعي في كتاب اختلاف العراقيين ، أنه أعطى مال يتيم مضاربة ، وأخرجه أيضاً البيهقي وابن أبي شيبة .

قال : إن هذه الآثار تدل على أن المضاربة كان الصحابة يتعاملون بها من غير نكير ، فكان ذلك إجماعاً منهم على الجواز ، وليس فيها شيء مرفوع إلى النبي ﷺ إلا ما أخرجه ابن ماجه من حديث صهيب ، قال : قال رسول الله ﷺ : « ثَلَاثٌ فِيهِنَّ الْبَرَكَةُ : الْبَيْعُ إِلَىٰ أَجَلٍ ، وَالْمُقَارَضَةُ ، وَأَخْلَاطُ الْبُرِّ بِالشَّعِيرِ لِلْبَيْتِ لَا لِلْبَيْعِ » . لكنه في إسناده نصر بن القاسم عن عبد الرحيم بن داود ، وهما مجهولان .

فائدة : في الحطاب : قيل إن أول قراض في الإسلام قراض يعقوب مولى الحرقة مع عثمان رضي الله عنه ، وذلك أن عمر رضي الله عنه بعث من يقيم من السوق ممن ليس بفقيه ، فأقيم يعقوب فيمن أقيم ، فجاء إلى عثمان فأخبره فأعطاه مزودتين قراضاً على النصف وقال : إنْ جاءك من يعرض لك فقل له : المال لعثمان ، فقال ذلك فلم يقم ، فجاء بمزودتين ، مزود رأس المال ومزود ربح . قال : ويقال إن أول قراض كان في الإسلام قراض عبد الله وعبيد الله ابني عمر بن الخطاب رضي الله عنهم ، وقد تقدمت قصته . والله أعلم .

(١) وقوله : في نقد مضروب ، قال المواق : القراض جائز بالدنانير والدراهم ، وكذلك النقر =

والرِّبْحُ لَهُمَا ، ككلِّ آخِذ مَالٍ للتَّنْمِيَةِ فيتَعَدَّى ، لَا إنْ نَهَاهُ عَنِ الْعَمَلِ قَبْلَهُ أوْ جَنَى كُلٌّ أوْ أخَذَ شَيْئاً فكأجْنَبِيٍّ ، وَلَا يَجُوزُ اشْتِراؤهُ مِن ربِّهِ أوْ بِنَسِيئَةٍ وَإنْ أذِنَ ، أوْ بأكْثَـرَ ، وَلَا أخْـذُه مِنْ غَيْرِه وَإنْ كَانَ الثَّـاني يُشْغِلُهُ عَنِ الأوَّلِ ،

= والأتبار ، أعني تبر الذهب والفضة ، في البلد الذي يجري فيه ذلك ولا يتعامل عندهم بالمسكوك . قال اللخمي : يجوز القراض بالنقد في البلد الذي يتبايعون به فيه ولا خلاف في ذلك .

وقال الحطاب : ظاهره أن المضروب يجوز القراض به ، كان التعامل به أو في التبر ، كما لو فرض أن السكة المضروبة لا يتعامل بها في بلد أصلاً ، كما هو في غالب بلاد السودان على ما قيل ، وقد نقل الشيخ زروق في شرح الرسالة عن التنبيهات أنه لا يجوز القراض به حينئذ . ا.هـ.

قلـت : الذي ظهر لي من دندنتهم حول هذا الموضوع أن العبرة بالرواج وجريان التعامل ، وأن كل ما كان هو أساس التعامل بين الناس يجوز التعامل به في القراض ؛ مثل ورق البنكنوت - بفتح الراء - والله ولي التوفيق .

تنبيـهٌ : الشروط التي بها يصح القراض عند أصحابنا عشرة ، هي :

١ - نقد رأس مال القراض للعامل .

٢ - وكونه معلوماً .

٣ - وكونه غير مضمون على العامل .

٤ - وكونه مما يتبايع به أهل بلد من العين التي بها التعامل .

٥ - وكون الجزء الذي تقارضا عليه من الربح معلوماً .

٦ - وكونه مشاعاً لا مقدراً بعدد ولا تقدير .

٧ - وأن لا يختص أحدهما بشيء معين ، إلا ما يضطر إليه العامل من نفقة ومئونة في السفر .

٨ - وأن ما يختص العمل بالعامل .

٩ - وأن لا يضيق عليه بتحجير أو بتخصيص يضر العامل .

١٠ - وأن لا يضرب له أجل .

قال الحطاب بعد أن ذكر هذه الشروط : فإذا توفرت هذه الشروط جاز القراض ، وإن اختل فيها شرط واحد فسد القراض . ا.هـ. منه. =

ولاَ بَيْعُ رَبِّهِ سِلْعَةً بِلاَ إِذْنٍ ، وجُبِرَ خُسْرُهُ ، وما تَلِفَ وإِنْ قَبْلَ عَمَلِهِ ، إِلَّا أَنْ يُقْبَضَ ، ولهُ الْخَلَفُ ، فَإِنْ تَلِفَ جَمِيعُهُ لَم يَلْزَمْ الْخَلَفُ وَلَزِمَتْهُ السِّلْعَةُ وَإِنْ تَعَدَّدَ الْعَامِلُ فَالرِّبْحُ كالعَمَلِ ، وأَنْفَقَ إِنْ سَافَرَ وَلَمْ يَبْنِ بِزَوجَتِهِ ، واحْتَمَلَ الْمَالُ لِغَيْرِ أَهْلٍ وَحَجٍّ وَغَزْوٍ بِالْمَعْرُوفِ فِي الْمَالِ ، واسْتَخْدَمَ إِنْ تَأَهَّلَ ، لا دَوَاءٍ ، واكْتَسَى إِنْ بَعُدَ ، وَوُزِّعَ إِنْ خَرَجَ لِحَاجَةٍ وإِنْ بَعْدَ أن اكْتَرَى وتَزَوَّدَ ، وإِنْ اشْتَرَى مَنْ يَعْتَقُ عَلى رَبِّهِ عَالِماً عَتَقَ عَلَيْهِ إِنْ أَيْسَرَ ، وإِلَّا بِيعَ بِقَدْرِ ثَمَنِهِ وربْحِه قَبْلَهُ وعَتَقَ بَاقِيه ، وغَيْرَ عَالِمٍ فَعَلَى رَبِّه ، ولِلْعَامِلِ رِبْحُهُ فِيهِ

= وحيث إنه لا نص مرفوع إلى رسول الله ﷺ سالم من مقال ، فإن ذلك يحوجنا إلى نقل كل ما وقفنا عليه من آثار في ذلك للتأسي بها ، فمن ذلك ما تقدم لك من قضية عمر بن الخطاب مع ابنيه رضي الله عنهم جميعاً . ومنه ما أخرجه مالك في الموطإ عن العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه ، عن جده ، أن عثمان ابن عفان أعطاه مالاً قراضاً يعمل فيه على الربح بينهما .

وقال مالك في الموطإ : وجه القراض المعروف الجائز ، أن يأخذ الرجل المال من صاحبه على أن يعمل فيه ، ولا ضمان عليه ، ونفقة العامل في المال في سفره ؛ من طعامه وكسوته ، وما يصلحه بالمعروف ، بقدر المال ، إذا شخص في المال ، وإذا كان المال يحمل ذلك ، فإن كان مقيماً في أهله ، فلا نفقة له في المال ولا كسوة .

وقال مالك في الموطإ : إن كان لرجل دين على رجل ، فسأله أن يقره عنده قراضاً ، إن ذلك يكره حتى يقبض ماله ، ثم يقارضه بعدُ أو يمسك ، وإنما ذلك مخافة أن يكون أعسر بماله ، فهو يريد أن يؤخر ذلك ، على أن يزيده فيه . وقال مالك ، فيمن دفع إلى رجل مالاً قراضاً ، فهلك بعضه قبل أن يعمل فيه ، ثم عمل فيه فربح ، فأراد أن يجعل رأس المال بقية المال بعد الذي هلك منه قبل أن يعمل فيه ، قال مالك : لا يقبل قوله ، ويجبر رأس المال من ربحه ، ثم يقتسمان ما بقي بعد رأس المال ، على شرطهما في القراض .

وقال مالك : من اشترط على من قارض أن لا يشتري حيواناً أو سلعة باسمها ، فلا بأس بذلك ، ومن اشترط على من قارض أن لا يشتري إلا سلعة كذا وكذا ، فإن ذلك مكروه ، إلا أن تكون السلعة =

وَمَنْ يَعْتَقُ عَلَيْهِ وَعَلِمَ عَتَقَ عَلَيْهِ بالأكْثَرِ مِنْ قِيمَتِهِ أوْ ثَمَنِهِ وَلَوْ لَمْ يَكُنْ في الْمَالِ فَضْلٌ وَإلاَّ فَبقِيمَتِهِ ، إنْ أيْسَرَ فِيهِمَا ، وإلاَّ بِيعَ بِمَا وَجَبَ ، وإنْ أعْتَقَ مُشْتَرِىً لِلْعِتْقِ غَرِمَ ثَمَنَهُ وربْحَهُ وللمُقَارِض قِيمتُه يَوْمَئِذٍ إلاَّ ربحَهُ ، فإنْ أعْسَرَ بِيعَ مِنْهُ بما لِرِبِّه ، وإنْ وَطِئَ أمَةً قَوَّمَ ربُّهَا أوْ أبْقَى إن لَمْ تَحْمِلْ ، فإن أعْسَر أتْبَعَهُ بها وَبحصَّةِ الْوَلَدِ ، أو بَاعَ لَهُ بِقَدْرِ مَالِهِ ، وإنْ أحْبَلَ مُشْتراةً لِلْوَطْءِ فالثَّمَنُ واتُّبِعَ

= كثيرة موجودة لا تخلف في الشتاء ولا في الصيف فلا بأس .

وقال مالك في رجل دفع إلى رجل مالاً قراضاً ، واشترط عليه فيه شيئاً من الربح خالصاً دون صاحبه : فإن ذلك لا يصلح ، وإنْ كان درهماً واحداً ، إلا أن يشترط نصف الربح له ونصفه لصاحبه ، أو ثلثه أو ربعه ، أو أقل من ذلك أو أكثر ، فإذا سَمَّى شيئاً من ذلك قليلاً أو كثيراً ، فإن كل شيء سمَّى من ذلك حلال وهو قراض المسلمين . ولكن إن اشترط أن له من الربح درهماً واحداً فما فوقه ، خالصاً له دون صاحبه وما بقي من الربح فهو بينهما نصفين ، فإن ذلك لا يصلح وليس ذلك من قراض المسلمين . وقال مالك : لا يجوز للذي يأخذ المال قراضاً أن يشترط أن يعمل فيه سنين لا ينزع منه ، ولا يصلح لصاحب المال أن يشترط : أنك لا تَردُّه إليَّ سنين - لأجل يسميانه - لأن القراض لا يكون إلى أجل ، ولكن يدفع رب المال ماله إلى الذي يعمل له فيه ، فإن بدا لأحدهما أن يتركه ، والمال ناض لم يشتر به شيئاً ، تركه ، وأخذ صاحب المال ماله ، وإن بدا لرب المال أن يقبضه بعد أن يشتري به سلعة ، فليس ذلك له حتى يباع المتاع ويصير عيناً .

وإن بدا للعامل أن يرده ، وهو عرض ، لم يكن له ذلك حتى يبيعه فيرده عيناً كما أخذه .

وقال مالك : ولا يصلح لمن دفع إلى رجل مالاً قراضاً ، أن يشترط عليه الزكاة في حصته من الربح خاصة ، لأن رب المال إن اشترط ذلك ، فقد اشترط لنفسه فضلاً من الربح ثابتاً ، قال : ولا يجوز لرجل أن يشترط على من قارضه أن لا يشتري إلا من فلان - لرجل يسميه - فذلك غير جائز ، لأنه يصير له أجيراً بأجر ليس بمعروف .

وقال مالك في رجل أخذ من رجل مالاً قراضاً ، ثم دفعه إلى رجل آخر فعمل فيه قراضاً بغير إذن صاحبه : إنه ضامن للمال ، إنْ نقص فعليه النقصان ، وإن ربح فلصاحب المال شرطه من الربح ثم يكون للذي عمل شرطه بما بقي من المال ، وإن تسلف مما بيده من القراض مالاً ، فابتاع به سلعة =

بِهِ إنْ أَعْسَرَ ، ولِكُلٍّ فَسْخُهُ قَبْلَ عَمَلِه كربِّه ، وإنْ تَزوَّدَ لِسَفَرٍ ولم يَظْعَنْ وإلاَّ فلنُضُوضِهِ ، وإنْ اسْتَنَضَّهُ فالحَاكِمُ ، وإنْ مَاتَ فلوارِثِهِ الأمين أنْ يكمِّلَهُ وإلاَّ أتَى بِأمِينٍ كَالأوَّلِ ، وإلاَّ سَلَّمُوا هَدَراً ، والْقَوْلُ لِلْعَامِلِ في تَلَفِهِ وخُسْرِهِ وَرَدِّهِ إلى رَبِّـهِ إنْ قُبِضَ بِلاَ بَيِّنَـةٍ ، أوْ قَالَ قِرَاضُ وربُّـهُ بِضَاعَةٌ بأجْر ، أوْ عَكْسُهُ

لنفسه ، قال مالك : إن ربح فالربح على شرطهما في القراض ، وإنْ نقص فهو ضامن للنقصان ، وقال أيضاً : إن صاحب المال بالخيار إن شاء شاركه في السلعة على قراضها ، وإن شاء خلَّى بينه وبينها ، وأخذ منه رأس المال كله ، وكذلك بكل من تَعَدَّى .

وقال مالك فيما يجوز من النفقة في القراض : إنه إذا كان المال كثيراً يحمل النفقة ، فإذا شخص فيه العامل ، فإن له أن يأكل منه ويكتسي بالمعروف من قدر المال وله أن يستأجر من المال إذا كان كثيراً لا يقوى عليه ، بعض من يكفيه بعض مئونته ؛ قال : ومن الأعمال أعمال لا يعملها الذي يأخذ المال ، وليس مثله يعملها ؛ كنقل المتاع وتقاضي الدَّين وشدِّ المتاع وأشباه ذلك ، فإن للعامل أن يستأجر من المال من يكفيه ذلك .

قال : وليس للمقارض - باسم المفعول - أن ينفق على نفسه من المال ، ولا أن يكتسي منه ما دام مقيماً في أهله ، وإنما تجوز له النفقة إذا شخص في المال ، وكان المال يحمل ذلك ، فإن خرج بمال القراض وبمال لنفسه ، قال مالك : يجعل النفقة من القراض ومن ماله على قدر حصص المال .

وقال مالك في الدين في القراض : إن دفع له مالاً قراضاً على أنه يعمل فيه وأن ما باع به من دين فهو ضامن له ، إن ذلك لازم له ، إن باع بدين فقد ضمنه .

وقال مالك : الأمر المجمع عليه عندنا أن عامل القراض إن باع السلعة بدين فربح المال ، ثم هلك العامل قبل أن يقبض المال ، قال : إن أراد ورثته أن يقبضوا ذلك المال ، وهم على شرط أبيهم في الربح ، فإن ذلك لهم ، إن كانوا أمناء ، فإن كرهوا أن يقتضوه ، وخلوا بين صاحب المال وبينه ، لم يكلفوا أن يقتضوه ، ولا شيء لهم ، ولا شيء عليهم ، إذا أسلموه إلى رب المال .

وفي اختلاف المتقارضين في بيع سلعة القراض من عدمه ، قال مالك : لا ينظر إلى قول واحد منهما ويسأل عن ذلك أهل المعرفة والبصر بتلك السلعة ، فإن رأوا وجه بيع بيعت عليهما ، وإن رأوا وجه انتظار انتظر بها .

أو ادَّعَى عَلَيْهِ الْغَصْبَ أوْ قَالَ : أنفَقْتُ مِن غَيْرِهِ ، وَفي جُزْءِ الرِّبْحِ إنْ ادَّعَى مُشْبِهاً والْمَالُ بيدِهِ ، وَوَدِيعَةً وإنْ لِرَبِّه ، وَلِرَبِّهِ إنِ ادَّعَى الشَّبَهَ فَقطْ أو قال قَرْضٌ في : قراضٌ أوْ وديعَةٌ ، أوْ في جُزْءٍ قَبْلَ الْعَمَلِ مُطْلَقاً ، وإنْ قَالَ وَديعَةً ضَمِنَهُ الْعَامِلُ إنْ عَمِلَ ، ولمدَّعِي الصِّحَّةِ ومَنْ هَلَك وَقَبلَهُ كقِرَاضٍ أُخِذَ وإنْ لم يُوجَدْ وحَاصَّ غُرَمَاءَهُ ، وتَعَيَّنَ بِوَصِيَّةٍ وَقُدِّمَ صَاحِبُهُ في الصِّحَّةِ وَالمَرَضِ ، ولاَ ينبَغِي لِعَامِلٍ هِبَةٌ[1] وتَوْلِيَةٌ ، وَوَسِعَ أنْ يأتِيَ بِطَعَامٍ كغَيْرِهِ إنْ لَمْ يَقْصِدِ التَّفَضُّلَ وإلاَّ فَلْيَتَحَلَّلْهُ فإنْ أبَى فَلْيُكافِئْهُ .

= وفي رجوع العامل عن إقراره بوفور مال المقراض وربحه ، قال مالك : لا ينتفع بإنكاره بعد إقراره أنه عنده ، ويؤاخذ بإقراره على نفسه إلا أن يأتي ببينة تشهد له على أن المال هلك ، وكذلك إذا أقر بربح المال فطالبه صاحب المال بدفع رأس ماله وربحه ، فقال : لم أربح شيئاً ، وإنما قلت إني ربحت لأجل أن تقر المال في يدي . قال مالك : إن ذلك لا ينفعه ويؤخذ بما أقر به ، إلا أن يأتي بأمر يعرف به قوله وصدقه .

وفي اختلاف المتقارضين في قدر الأجر ، قال مالك : القول قول العامل وعليه في ذلك اليمين ، إذا كان ما ادعاه يشبه قراض مثله وكان ذلك نحواً مما يتقارض الناس عليه ، قال : وإن جاء بأمر يستنكر ليس على مثله يتقارض الناس ، لم يصدق ورد على قراض مثله .

وقال مالك في المتقارضين يتفاصلان فيبقى بيد العامل من المتاع الذي كان يعمل فيه شيء ، قال : كل شيء من ذلك كان تافهاً لا خطب له فهو للعامل . ولم أسمع أحداً أفتى يرد مثل ذلك ، وإنما يرد من ذلك الشيء الذي له ثمن ؛ مثل الدابة والجمل ونحو ذلك .

(١) قوله : ولا ينبغي لعامل هبة ، قال مالك في الموطإ : إنه لا يهب منه شيئاً ولا يعطي منه سائلاً ولا غيره ، ولا يكافئ فيه أحداً ، أما إذا اجتمع هو وقوم ، فجاءوا بطعام وجاء هو بطعام ، فأرجو أن يكون ذلك واسعاً إن لم يتعمد أن يتفضل عليهم ، فإن تعمد ذلك بغير إذن صاحب المال ، فعليه أن يتحلله من رب المال ، فإن حلَّله ذلك فلا بأس به ، وإنْ أبى أن يحلله فعليه أن يكافئه بمثل ذلك ، إن كان شيئاً له مكافأة . ا.هـ. من الموطإ بتصرف .

كتاب المساقاة

بَـابٌ : إنَّمَا تَصحُّ مُسَاقَاةُ شَجَرٍ ، وَإنْ بَعْلاً ، ذِي ثَمَرٍ لَمْ يَحِلَّ بَيْعُهُ وَلَمْ يُخْلَفْ إلاَّ تَبعـاً بِجُزْءٍ قَلَّ أوْ كَثُرَ شَاعَ وَعُلِمَ ، بِسَاقَيْتُ ، لاَ نَقْصِ مَنْ في الْحَائِطِ وَلاَ تَجْدِيدٍ وَلاَ زِيَادَةٍ لأَحَدِهِمَا ، وَعَمِلَ الْعَامِلُ جَمِيعَ مَا يُفْتَقَرُ إلَيْهِ عُرْفاً كإبَارٍ وَتَنقِيَةٍ ودَوَابَّ وَأُجَرَاءَ ، وأَنْفَقَ وكَسَا ، لاَ أُجْرَةُ مَنْ كانَ فيهِ أوْ خَلَفُ مَنْ

كتاب المساقاة

المساقاة مشتقة من السقي لأنه غالب عملها ، وهو من العامل فقط ، فهي إذاً من المستعمل في فعل فاعل واحد كقولهم : سافر فلان ، وعافاه الله تعالى ، وهو قليل ، والكثير استعماله في فعلي فاعلين كالمشاركة والمقاصة .

والمساقاة أن يدفع الرجل شجره إلى آخر ليقوم بسقيه وعمل سائر ما يحتاج إليه ، بجزء معلوم من ثمره .

وحكمها الجواز فهي رخصة مستثناة من الإجارة بمجهول ، ومن كراء الأرض بما يخرج منها ، إذا ما اشتملت الأرض المساقى عليها ، على بياض يزرعه العامل ، وهي مستثناة أيضاً من بيع الثمرة قبل بدو صلاحها ، بل وقبل وجودها ، ومن بيع الغرر .

والأصل في جوازها السنة والإجماع .

أمَّا السنة ، فما رواه جويرية بن أسماء عن نافع عن ابن عمر قال : أعطى رسول الله ﷺ خيبر ليهودِ أن يعملوها ويزرعوها ، ولهم شطر ما يخرج منها .

قال، البغوي : هذا حديث متفق عليه ، وأخرجه أيضاً محمد عن إبراهيم بن المنذر عن أنس بن عياض ، **عن عبيد الله** ، وأخرجه مسلم عن زهير بن حرب ، عن يحيى القطان عن عبيد الله ، عن نافع ، عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ عامل أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر وزرع .

وأخـرج البخـاري في صحيحـه : حدثنا الحكم بن نافع ، أخبرنا شعيب ، حدثنا أبو الزناد عن الأعرج ، عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قالت الأنصار للنبي ﷺ : اقسم بيننا وبين إخواننا النخيل . قال : « لاَ » قالوا : تَكْفُونا المئونة ونَشْرككُمْ في الثمرة . قالوا : سمعنا وأطعنا .

قال ابن حجر في فتح الباري : وهذه هي المساقاة بعينها .

=

مَاتَ أَوْ مَرِضَ كَمَا رَثَّ عَلَى الأَصَحِّ ، كَزَرْعٍ وَقَصَبٍ وبَصَلٍ ومَقْثَأَةٍ[1] إِنْ عَجَزَ رَبُّهُ وَخِيفَ رَبُّهُ وبَرَزَ وَلَمْ يَبْدُ صَلاَحُهُ .

وَهَلْ كَذٰلِكَ الوَرْدُ وَنَحْوُهُ والْقُطْنُ ؟ أَوْ كَالأَوَّلِ ؟ وعَلَيْهِ الأَكْثَرُ ؟ تَأْوِيلاَنِ . وأُقِّتَتْ بِالجِذَاذِ ، وحُمِلَتْ عَلَى الأَوَّلِ إِن لَمْ يُشْتَرطْ ثَانٍ ، وَكَبَياضٍ ونَخْلٍ أَوْ زَرْعٍ إِنْ وَافَقَ الجُزْءَ[2] وبَذَرَهُ الْعَامِلُ ، وكَان ثُلُثاً بِإِسْقَاطِ كُلْفَةِ الثَّمرَةِ ، وإِلاَّ

= وأمَّا الإجماع : فقال أبو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن علي أبي طالب رضي الله عنه وعن آبائه : عامل رسول الله ﷺ أهل خيبر بالشطر ، ثم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي ، ثم أهلوهم إلى اليوم يعطون الثلث والربع ، وهذا عمل به الخلفاء الراشدون في مدة خلافتهم ، واشتهر ذلك فلم ينكر منكر فكان إجماعاً . ا.هـ. مغني ابن قدامة .

وأخرج البخاري تعليقاً : وقال قيس بن مسلم عن أبي جعفر قال : ما بالمدينة أهل بيت هجرة إلا يزرعون على الثلث والرُّبع ، وزارع عليٌّ وسعد بن مالك ، وعبد الله بن مسعود ، وعمر بن عبد العزيز ، والقاسم ، وعروة ، وآل أبي بكر ، وآلُ عمر ، وآل عليٍّ ، وابن سيرين . وقال عبد الرحمن بن الأسود : كنت أشارك عبد الرحمن بن يزيد في الزرع . وعامل عمر الناس على : إنْ جاء عمر بالبذر من عنده فله الشطر ، وإنْ جاءوا بالبذر فلهم كذا ، وقال الحسن : لا بأس أن تكون الأرض لأحدهما فينفقان جميعاً ، فما خرج فهو بينهما . ا.هـ. منه .

قال ابن حجر في فتح الباري : والحق أن البخاري إنما أراد بسياق هذه الآثار إلى أن الصحابة لم ينقل عنهم خلاف في الجواز ، خصوصاً أهل المدينة ، فيلزم من يقدم عملهم على الأخبار المرفوعة أن يقول بالجواز على قاعدتهم . ا.هـ. منه .

وقال البغوي عند حديث ابن عمر المتقدم : هذا الحديث يدل على جواز المساقاة ؛ وهي أن يدفع الرجل نخيله أو كرمه إلى رجل ليعمل فيها بما فيه صلاحها وصلاح ثمرها ، على أن يكون له جزء معلوم من الثمر ؛ نصف ، أو ثلث ، أو ربع ، على ما يشترطان ، وعليه أهل العلم من الصحابة ومن بعدهم ، غير أبي حنيفة فإنه أبطل عقد المساقاة ، وخالفه صاحباه أبو يوسف ومحمد بن الحسن فقالا بقول جماعة أهل العلم . ا.هـ. منه .

(١) وقول المصنف رحمه الله : كزرع وقصب وبصل ومقثأة الخ . قال البغوي : اختلفوا فيما تصح =

فسَدَ ، كاشْتِراطِهِ رَبُّهُ ، وألْغِيَ لِلْعَامِلِ إنْ سَكَتَا عَنْهُ ، واشْتَرَطَهُ ، ودَخَلَ شَجَرٌ تَبِعَ زَرْعاً ، وجَازَ زَرْعٌ وشجَرٌ وإنْ غَيْرَ تَبَعٍ ، وحَوَائِطَ وإنِ اخْتَلَفَتْ ، بِجُزْءٍ ، إلَّا في صَفَقَاتٍ وَغَائِبٍ إن وُصِفَ وَوَصَلَهُ قَبْلَ طيبِهِ ، واشْتِرَاطُ جُزْءِ الزَّكَاةِ عَلى أحَدِهِمَا وسِنينَ مَا لَمْ تَكْثُرْ جِدّاً بِلَا حَدٍّ ، وعَامِلٍ دَابَّةً أوْ غُلاماً في الكبيرِ ، وقَسْمُ الزيْتونِ حَبًّا كعَصْرِهِ عَلى أحَدِهِما ، وإصْلَاحِ جِدَارٍ وَكَنْسِ عَيْنٍ وشَدِّ حَظِيرةٍ ، وإصْلَاحِ ضَفِيرَةٍ أوْ مَا قَلَّ ، وتَقَايُلُهُمَا هَدَراً ، ومُسَاقَاةُ الْعَامِلِ آخَرَ وَلَوْ أقَلَّ أمَانَةً ، وحُمِلَ عَلى ضِدِّهَا وَضَمِنَ ، فإنْ عَجَزَ وَلَمْ يَجِدْ أسْلَمَهُ هَدَراً ، وَلَمْ تَنْفَسِخْ بِفَلَسِ رَبِّه وَبِيعَ مُسَاقِيً ، ومُسَاقَاةُ وَصِيٍّ وَمَدِينٍ بِلا حَجْرٍ ، ودَفْعُهُ لِذِمِّيٍّ لَمْ يَعْصِرْ حِصَّتَه خَمْراً ، لا مُشَارَكَةُ رَبِّهِ ، أو إعْطَاءُ أرْضٍ لِيَغْرِسَ فإذا بَلَغَتْ كانَتْ مُسَاقَاةً ، أوْ شَجَرٍ لم يَبْلُغْ خَمْسَ سِنِينَ وهي تَبْلُغُ أثناءَهَا ،

فيه المساقاة من الأشجار ، فذهب الشافعي في أظهر قوليه إلى أنها لا تصح إلا في النخل والكرم ؛ لأن ثمرهما ظاهر يدركه البصر فيمكن خرصه ، وغيرهما من الثمار كالتين والزيتون والتفاح يتعذر خرصه لتفرق ثمرها في تضاعيف الأوراق . قال : وجوز مالك وأبو يوسف ومحمد المساقاة في جميعها ، وجوز مالك في القثاء والبطيخ . قال شعيب : واستدلوا بأن في بعض طرق حديث الباب : « بِشَطْرِ مَا يَخْرُجُ مِنْهَا مِنْ نَخْلٍ وَشَجَرٍ » . وفي رواية حماد بن سلمة عن عبيد الله بن عمر في حديث الباب : « عَلَىٰ أَنَّ لَهُمْ الشَّطرَ مِنْ زَرْعٍ وَنَخْلٍ وَشَجَرٍ » . وهو عند البيهقي من هذا الوجه . ا.هـ. منه.

قلت : ولفظه عند البيهقي . أخبرنا أبو الحسن علي بن محمد المقري ، أنبأنا الحسن بن محمد ابن إسحاق ، ثنا يونس بن يعقوب القاضي ، ثنا عبد الواحد بن غياث ، ثنا حماد بن سلمة ، أنبأنا عبيد الله بن عمر - فيما يحسب أبو سلمة - عن نافع عن ابن عمر أن النبي ﷺ قاتل أهل خيبر حتى ألجأهم إلى قصرهم ، فغلب على الأرض والزرع والنخل ، فقالوا : يا محمد ، دعنا نكن في هذه الأرض نصلحها ونقوم عليها ، ولم يكن لرسول الله ﷺ ولا لأصحابه غلمان يقومون عليها ، فأعطاهم خيبر على أن لهم الشطر من كل زرع ونخل وشيء ، ما بدا لرسول الله ﷺ . . الحديث .

وفُسِخَتْ فاسِدَةٌ بلا عَمَلٍ أوْ في أثْنَائِهِ أو بَعْدَ سَنةٍ مِنْ أكثَرَ إنْ وَجَبَتْ أجْرَةُ الْمِثْلِ وبَعْدَهُ أجْرَةُ المِثْلِ إنْ خَرَجَا عَنْهَا كَأنْ ازْدَادَ عَيْناً أوْ عَرْضاً ، وإلاَّ فمُسَاقَاةُ =

وفي مغني ابن قدامة : وإن قال ما زرعتها من شيء فلي نصفه ، صحَّ ، لأن النبي ﷺ ساقى أهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر أو زرع . ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : وكبياض ونخل أو زرع إن وافق الجزء ، تبع فيه الموطأ ، ففيه : قال مالك : إذا ساقى الرجل النخل وفيها البياض ، فما ازدرع الرجل الداخل في البياض فهو له .

قال : وإن اشترط الزرع بينهما فلا بأس بذلك ، إذا كانت المئونة كلها على الداخل في المال - البذر والسقي والعلاج كله - فإن اشترط الداخل في المال على رب المال أن البذر عليك كان ذلك غير جائز . ا. هـ. منه.

تنبيهٌ : قال مالك : والسنة في المساقاة ، التي يجوز لرب الحائط أن يشترطها على المساقي : شد الحظائر ، وخمُّ العين ، وسرو الشَّرَب ، وإبَّارُ النخل ، وقطع الجريد ، وجذُّ الثمر .

قلت : والحظائر ، جميع حظيرة ، وهي العيدان التي يحصن بها البستان ، تمنع من التسور عليه ، وقال ابن قتيبة : هي حائط البستان .

وخمُّ العين يعني تنقيتها لأن المخموم هو النقي .

والشَّرَبُ - بفتحتين - قال عياض : هو الحفرة حول النخلة . واحده شربة ، وهي للنخلة كالحوض تشرب منه ، وسروُها كنسها .

قال مالك : غير أن صاحب الأصل لا يشترط ابتداء عمل جديد يحدثه العامل فيها ؛ من بئر يحتفرها ، أو عين يرفع رأسها ، أو غراس يغرسه فيها ، يأتي بأصل ذلك من عنده .

تنبيهٌ : تقدم ذكر جواز دخول البياض في البستان في المساقاة ، وقال مالك : لا ينبغي أن تساقى الأرض البيضاء ، والفرق بين ذلك - كما في الموطإ - أن صاحب النخل لا يقدر أن يبيع ثمرها حتى يبدو صلاحه ، وصاحب الأرض يستطيع كراءها وهي أرض بيضاء لا شيء فيها .

قال مالك : إذا كان البياض تبعاً للأصل ، وكان الأصل أعظم ذلك أو أكثره ، فلا بأس بمساقاته ، وذلك أن يكون النخل الثلثين أو أكثر ، ويكون البياض الثلث أو أقل من ذلك ، وذلك أن البياض حينئذ تبع للأصل . ا. هـ. منه.

المِثْلِ كمُسَاقَاتِهِ مَعَ ثَمَرٍ أطْعَمَ أوْ مَعَ بَيْعٍ ، أو اشْتَرَطَ عَمَلَ رَبِّهِ أوْ دَابَّةٍ أوْ غُلَامٍ[1] وهوَ صَغيرٌ ، أوْ حَمَلَهُ لِمَنْزِله ، أوْ يَكْفيهِ مَئونَةَ آخَرَ ، أو اخْتَلَفَ الجُزْءُ بِسِنينَ ، أوْ حَوَائِطَ ، كاختِلافِهِمَا وَلَمْ يُشْبِهَا ، وإنْ سَاقَيْتَهُ أوْ أكْرَيْتَهُ فألفَيتَهُ سَارِقاً ، لم تَنْفَسِخْ ولْيَتَحَفَّظْ مِنْهُ ، كبَيْعِهِ وَلَمْ يَعْلَم بِفَلَسِهِ ، وسَاقِطُ النَّحْلِ كَلِيفٍ كَالثَّمَرِ ، والْقَوْلُ لِمُدَّعِي الصِّحَّةِ ، وإنْ قَصَّرَ عَامِلٌ عَمَّا شُرِطَ حُطَّ بِنِسْبَتِه .

---

(١) وقوله : أو اشترط عمل ربه أو دابة أو غلام ، الخ . هو لما في الموطإ ، قال مالك : إن أحسن ما سمع في عمال الرقيق في المساقاة يشترطهم المساقي على صاحب الأصل ، إنه لا بأس بذلك ، لأنهم عمال المال فهم بمنزلة المال ، لا منفعة فيهم للداخل إلا أنه تخف عنه بهم المئونة .

قال مالك : وليس للمساقي أن يعمل بعمال المال في غيره ، ولا أن يشترط ذلك على الذي ساقاه .

قال : ولا يجوز للذي ساقى أن يشترط على رب المال رقيقاً يعمل بهم في الحائط ، ليسوا فيه حين ساقاه إياه ، إنما مساقاة المال على حاله الذي هو عليه .

قال : ومن مات من الرقيق أو غاب أو مرض ، فعلى رب المال أن يخلفه . انتهى منه باختصار .

الغـرس

بَـابٌ : نُدِبَ الْغَرْسُ[1] ، وَجَازَتِ الْمُغَارَسَةُ فِي الْأُصُولِ أَوْ مَا يَطُولُ مُكْثُهُ كَزَعْفَـرانٍ وَقُـطْنٍ إِجَـارَةً وَجَعَـالَةً ، بِعِوَضٍ وشرْكَةَ جُزْءٍ مَعْلُومٍ فِي الأَرْضِ والشَّجَرِ ، لَا فِي أَحَدِهِمَا ، ودَخَلَ مَا بَيْنَ الشَجَرِ مِنَ الأَرْضِ إِنْ لَمْ يَسْتَثْنِهِ أَوَّلاً ، إِنِ اتَّفَقَا عَلى قَدْرٍ مَعْلُومٍ تَبْلُغُهُ الشَّجَرُ ولَا ثَمَرَ دُونَهُ ، كَتَحْدِيدِهَا بِالإِثْمَارِ أَوْ أَجَلٍ ، لَا بَعْدَهُ ، وحُملَا عَلَيْهِ عِنْدَ السُّكُوتِ ، وصَحَّتْ ، كَاشْتِراطِهِ عَلى الْعَامِلِ مَا خَفَّتْ مَئونَتُهُ كَزَرْبٍ ، لَا ما عَظُمَ مِنْ بُنيَانٍ ، وَهَلْ تَلْزَمُ بِالْعَقْدِ ؟ أو إِلَّا أَنْ يَشْـرَعَ فِي الْعَمَـلِ ؟ خِلَافٌ . وَعَمَلُ الْعَامِلِ مَا دَخَلَ عَلَيْهِ عُرْفاً أَوْ تَسْمِيَةً ، وَضَمِنَ إِنْ فَرّط ، فَإِنْ عَجَز أَوْ غَابَ بَعْدَ الْعَقْدِ وَعَمِلَ رَبُّهُ أَوْ غَيْرُهُ ، فَهُوَ عَلى حَقِّهِ إِنْ شَاءَ وعَلَيْهِ الأُجْرَةُ إِلَّا أَنْ يَتْرُكَهُ أَوَّلاً .

ووَجَبَ بَيَانُ مَا يُغْرَسُ ، كَعَدَدِهِ إِلَّا أَنْ يُعْرَفَ عِنْدَ أَهْلِهِ . ومُنِعَ جَمْعُهَا مَعَ بَيْعٍ أَوْ إِجَارَةٍ كَجُعْلٍ ، وصَرْفٍ ، ومُساقَاةٍ ، وشِرْكَةٍ ، ونِكَاحٍ ، وقِراضٍ ،

الكلام على الغرس

(١) قوله رحمه الله : ندب الغرس - هو بفتح الغين المعجمة وسكون الراء - الشجر الذي يثمر . ودليل استحبابه قوله ﷺ : « مَا مِنْ مُسْلِمٍ يَغْرِسُ غَرْساً إِلَّا كَانَ مَا أُكِلَ مِنْهُ صَدَقَةً ، وَمَا سُرِقَ مِنْهُ صَدَقَةً ، وَمَا أَكَلَ مِنْهُ السَّبُعُ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ . وَمَا أَكَلَتِ الطَّيْرُ فَهُوَ لَهُ صَدَقَةٌ » . رواه مسلم من حديث جابر رضي الله عنه .

وفي الحديث : « لَا يَغْرِسُ مُسْلِمٌ غَرْساً وَلَا يَزْرَعُ زَرْعاً فَيَأْكُلُ مِنْهُ إِنْسَانٌ وَلَا دَابَّةٌ ، وَلَا شَيْءٌ إِلَّا كَانَتْ لَهُ صَدَقَةً إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَةِ » .

وفي رواية : « مَا مِنْ رَجُلٍ يَغْرِسُ غَرْساً إِلَّا كَتَبَ اللَّهُ لَهُ مِنَ الأَجْرِ قَدْرَ مَا يَخْرُجُ مِنْ ذَلِكَ الْغَرْسِ » .

وعنه ﷺ : « مَنْ بَنَى بُنْيَاناً فِي غَيْرِ ظُلْمٍ وَلَا اعْتِدَاءٍ أَوْ غَرَسَ غَرْساً فِي غَيْرِ ظُلْمٍ وَلَا اعْتِدَاءٍ ، كَانَ لَهُ أَجْرُهُ جَارِياً مَا انْتَفَعَ بِهِ أَحَدٌ مِنْ خَلْقِ اللَّهِ تَبَارَكَ وَتَعَالَى » .

وقَـرْضٍ . واقْتِسَامُهَا إنْ بَلَغَ الْحَدَّ المُشْتَرَطَ ، أوْ تَوَلَّيا الْعَمَلَ . وَإنْ هَلَكَت الأشْجَارُ بعْدَهُ فَالأرض بَيْنَهُمَا . ولاَ شَيْءَ للعَامِلِ فِيمَا قَلَّ إنْ بَطَلَ الجُلُّ إلاَّ أنْ يَتَمَيَّزَ بِنَاحِيَةٍ أوْ كَانَ لَهُ قَدْرٌ بخلافِ الْعَكْسِ وَلَيْسَ لَهُ قَبْلَهُ جَعْلٌ ، كَبَقْلٍ إلاَّ بِإذْنٍ . وَإنْ اخْتَلَفَا فِي الجُزْء حُمِلاَ على العُرْفِ . والْقَوْلُ لِمُدَّعِي الصِّحَّةِ إلاَّ أنْ يَغلِبَ الْفَسَادُ . وَفُسِخَتْ فَاسِدَةٌ بِلاَ عَمَلٍ ، وإلاَّ فَهَلْ تَمْضِي ، ويَتَرادّان الأرْضَ والْعَمَلَ ، إنْ جُعِلَ لِلْعَامِلِ جُزْءٌ ؟ أوْ إنْ كَانَ ، كَذلِكَ ، قِيمَةُ غَرْسِهِ وَعمَلِهِ فَقَطْ ؟ وإلاَّ ، فَفِي كَوْنِهِ كِراءً فَاسِداً ، أوْ إجَارةً فَاسِدَةً كَذلك ؟ قَوْلاَنِ ، تَرَدُّدٌ .

ومَا فَاتَ مِنْ غَلَّةٍ رَجَعَ صَاحِبُهَا بِمِثْلِهَا إنْ عُلِمَتْ ، كَالْمِثْلِيِّ فِي غَيْرِهَا ، وإذَا غَرَسَ أحَدُ الشَّرِيكَيْنِ أوْ بَنَى ، فَلِلآخَرِ الدُّخُولُ مَعَهُ ، وَيُعْطِيهِ قِيمَةَ ذلِكَ قَائِماً .

= وروي عنه ﷺ أنه قال : « سَبْعٌ يَجْرِي لِلْعَبْدِ أَجْرُهُنَّ وَهُوَ فِي قَبْرِهِ : مَنْ عَلَّمَ عِلْماً ، أَوْ أَجْرَى نَهَراً ، أَوْ حَفَرَ بِئْرا ، أَوْ غَرَسَ نَخْلاً أَوْ بَنَى مَسْجِداً أَوْ وَرَّثَ مُصْحَفاً ، أَوْ تَرَكَ وَلَداً يَسْتَغْفِرُ لَهُ بَعْدَ مَوْتِهِ » . ا.هـ. (منح الجليل) لعليش .

هذا ، ولم يشرح الحطاب هذا الباب من المختصر ، ولم يعرج عليه الدّردير في الشرح الكبير ، ولا محشيه الدسوقي ، وقد أثبت نصه للفائدة . والله تعالى هو الموفق ، وعليه التكلان ، وهو حسبنا ونعم الوكيل .

كتاب الإجارة

بَابُ : صِحَّةُ الإجارة . بعَاقِدٍ وَأجْرٍ كَالْبَيْعِ [1] وَعُجِّلَ إنْ عُيِّنَ[2] أَو بِشَرْطٍ أَوْ عَادَةٍ[3] أَوْ في مَضْمُونَةٍ لَمْ يُشْرَعْ فيهَا[4] إِلَّا كَرِيَّ حجٍّ فَالْيَسِيرُ ،

كتاب الإجارة

الكلام في هذا الكتاب في بيان أحكام الإجارة ، وكراء الدواب والحمّام والدار والأرض وما يناسبها . . ، فالإجارة بيع منافع معلومة بعوض معلوم ، وهي معاوضة صحيحة ، يجري فيها ما يجري في البيوع من الحلال والحرام .

وقال القرافي في الذخيرة : يقال : آجر - بالمد والقصر - وأنكر بعضهم المد ، وهو منقول ، قال : ولما كان أصل هذه المادة الثواب على الأعمال ، وهي منافع ، خصصت الإجارة ببيع المنافع على قاعدة العرف في تخصيص كل نوع تحت جنس باسم ليحصل التعارف عند الخطاب ، قال : وقد غلب وضع الفعالة - بالكسر - للصنائع نحو : الصناعة ، والخياطة ، والتجارة ونحو ذلك ، والفعالة - بالفتح - لأخلاق النفوس نحو : السماحة ، والشجاعة ، والفصاحة ونحو ذلك ، والفعالة - بالضم - لما يطرح من المحقرات نحو : الكُناسة ، والقُلامة ، والفُضالة ، والنُخالة ونحو ذلك . ا.هـ.

وقال في اللباب : حقيقة الإجارة تمليك منفعة غير معلومة ، زمناً معلوماً ، بعوض معلوم ، وقال : وقد خص تمليك منفعة الآدمي باسم الإجارة ، ومنافع المتملكات باسم الكراء . قال : وحكمها الجواز ابتداء ، واللزوم بنفس العقد ما لم يقترن به ما يفسدها . قال : وحكمة مشروعيتها التعاون ودفع الحاجات ، وقد نبه الله تعالى على ذلك بقوله : ﴿ وَرَفَعْنَا بَعْضَهُمْ فَوْقَ بَعْضٍ دَرَجَاتٍ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضاً سُخْرِياً ﴾[1] . ا.هـ. تلخيصاً من الحطاب .

قال سليمان الجمل في حاشيته على الجلالين : أي ليستعمل بعضهم بعضاً في حوائجهم ، فيحصل بينهم تآلف وتضامّ ، ينتظم بذلك نظام العالم ، لا لكمال في الموسع عليه ولا لنقص في المقتر عليه . قال : وعبارة الخطيب ﴿ لِيَتَّخِذَ بَعْضُهُمْ بَعْضاً سُخْرِياً ﴾ فيسخر الأغنياء بأموالهم الأجراء الفقراء بالعمل . فيكون بعضهم سبباً لمعاش بعض ؛ هذا بماله ، وهذا بأعماله ، فيلتئم قوام العالم ، لأن المقادير لو تساوت لتعطلت المعايش ، ا.هـ. منه باختصار .

---

(١) سورة الزخرف : ٣٢ .

. . . . . .

وقال القرطبي في تفسيره عند قوله تعالى : ﴿ لَوْ شِئْتَ لَاتَّخَذْتَ عَلَيْهِ أَجْراً ﴾[1] ، قال : . فيه دليل على صحة جواز الإجارة ، وهي سنة الأنبياء والأولياء . ا.هـ. منه .

وفي السنن الكبرى للبيهقي باب جواز الإجارة ، قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ ﴾[2] . فأجاز الإجارة على الرضاع . وقال تعالى : ﴿ قَالَتْ إِحْدَاهُمَا يَا أَبَتِ اسْتَأْجِرْهُ إِنَّ خَيْرَ مَنِ اسْتَأْجَرْتَ الْقَوِيُّ الْأَمِينُ ﴾[3]. إلى آخر القصة . قال الشافعي : فذكر الله أن نَبِيّاً من أنبيائه آجر نفسه حججاً مسماة ملك بها بضع امرأة ، فدل ذلك على تجويز الإجارة . ا.هـ. منه .

وقالت عائشة رضي الله عنها : استأجر رسول الله ﷺ وأبو بكر ، رجلاً من بني الديل ، هادياً خرّيتاً ، وهو على دين كُفَّار قريش ، فدفعا إليه راحلتيهما ووعداه غار ثور بعد ثلاث ليال ، هذا لفظ البغوي ، والحديث في صحيح البخاري باب : استئجار المشركين عند الضرورة .

وعن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « مَا بَعَثَ اللَّهُ نَبِيّاً إِلَّا رَعَىٰ الْغَنَمَ » . فقال أصحابه ، وأنت ؟ فقال : « نَعَمْ ، كُنْتُ أَرْعَىٰ عَلَىٰ قَرَارِيطَ لِأَهْلِ مَكَّةَ » . أخرجه البخاري في صحيحه في أول الإجارة .

(١) قوله رحمه الله : صحة الإجارة بعاقد وأجر ، كالبيع ، تقريره : صحة موافقة الإجارة للشرع وقوعها بعاقد وأجر ؛ كعاقد البيع وعوضه ، فشمل العاقد المؤجر والمستأجر . وشبه العوض فيها بعوض البيع ، فكان شبه العاقد فيها بعاقد البيع من حيث التمييز ، وشبه عوضها بعوض البيع من حيث كونه معلوماً ، طاهراً ، منتفعاً به ، مقدوراً على تسليمه ، غير منهي عنه . الخ . ما تقدم في البيع .

ودليل كون الإجارة كالبيع ، ذلك ما أخرجه البيهقي في السنن الكبرى : باب لا تجوز الإجارة حتى تكون معلومة ، وتكون الأجرة معلومة استدلالاً بما روينا في كتاب البيوع عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع الغرر . والإجارات صنف من البيوع والجهالة فيها غرر ، ثم ساق سنداً إلى أبي هريرة عن النبي ﷺ : « لَا يُسَاوِمِ الرَّجُلُ عَلَىٰ سَوْمِ أَخِيهِ وَلَا يَخْطُبْ عَلَىٰ خِطْبَةِ أَخِيهِ ، وَلَا تَنَاجَشُوا ، وَلَا تَبَايَعُوا بِإِلْقَاءِ الْحَجَرِ ، وَمَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَلْيُعْلِمْهُ أَجْرَهُ » . قال : ورواه حماد بن سلمة ، عن حماد ، عن إبراهيم عن أبي سعيد الخدري أن رسول الله ﷺ نهى عن استئجار الأجير ، يعني حتى يبين له أجره .

(١) سورة الكهف : ٧٧ .
(٢) سورة الكهف : ٧٧ .
(٣) سورة القصص : ٢٦ .

=

. . . . . .

= قال : وحدثنا يعقوب ، حدثني عمرو بن الربيع ، ثنا ابن لهيعة ، جميعاً عن يزيد ابن أبي حبيب ، عن ربيعة بن لقيط ، أخبره عن مالك بن هدم - يعني عن عوف بن مالك ، قال : غزونا وعلينا عمرو بن العاص ، وفينا عمر بن الخطاب وأبو عبيدة بن الجراح ، فأصابتنا مخمصة شديدة ، فانطلقت ألتمس المعيشة ، فألغيت قوماً يريدون ينحرون جزوراً لهم ، فقلت : إن شئتم كفيتكم نحرها وعملها واعطوني منها . ففعلت ، فأعطوني منها شيئاً فصنعته ثم أتيت عمر بن الخطاب فسألني من أين هو ؟ فأخبرته ، فقال : أسمعك تعجلت أجرك . وأبى أن يأكله ، ثم أتيت أبا عبيدة فأخبرته فقال لي مثلها ، وأبى أن يأكله ، فلما رأيت ذلك تركتها ، قال : ثم أبردوني في فتح لنا فقدمت على رسول الله ﷺ فقال : « صَاحِبُ الْجَزُورِ »؟ . ولم يرد علي شيئاً . وفي حديث سعيد : لم يزدني على ذلك . قال البيهقي : وفي هذا أن الأجرة كانت مجهولة ، وفي الذمة معلقة بعين . والله أعلم . ا.هـ.

وقال ابن قدامة في المغني : يشترط في عوض الإجارة كونه معلوماً . لا نعلم في ذلك خلافاً ، وذلك لأنه عوض في عقد معاوضة ، فوجب أن يكون معلوماً كالثمن في البيع ، وقد روي عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَلْيُعْلِمْهُ أَجْرَهُ » . ا.هـ. منه.

وفي المقدمات لابن رشد : لا تجوز الإجارة إلا بأجرة مسماة ، معلومة ، وأجل معروف ، أو ما يقوم مقام الأجل من المسافة فيما يحمل ، أو توقيت العمل فيما يستعمل ، وعمل موصوف ، أو عرف في العمل والخدمة ، يدخل عليه المتآجرون فيقوم ذلك مقام الصفة ، يدل على ذلك قوله تعالى : ﴿ إِنِّي أُرِيدُ أَنْ أُنْكِحَكَ إِحْدَى ابْنَتَيَّ هَاتَيْنِ عَلَىٰ أَنْ تَأْجُرَنِي ثَمَانِيَ حِجَجٍ ﴾[1] قال : فسمى الأجرة وضرب الأجل ولم يصف الخدمة والعمل ، لأن العرف والعادة أغنياهما عن ذلك .

قال : وقال ﷺ : « مَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَلْيُعْلِمْهُ أَجْرَهُ » . وقال ﷺ : « مَنِ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَلْيُؤْجِرْهُ بِأَجْرٍ مَعْلُومٍ إِلَىٰ أَجَلٍ مَعْلُومٍ » . فأمر ﷺ بتسمية الأجر ، وضرب الأجل ، وسكت عن وصف العمل ، إذْ قد يستغنى عن ذلك بالعرف والعادة اللذين يقومان مقامه .

(٢) وقوله : وعجل إن عَيَّنَ ، تقريره : وعجل الأجر وجوباً شرطاً في الصحة إن عين الأجر ، لأن عدم تعجيل المعين يؤدي إلى بيع معين يتأخر قبضه ، وفيه غرر إذ لا يدري أيستمر على حاله أم يتغير ؟ .

(١) سورة القصص : ٢٧ . =

وَإلاَّ فَمُيَاوَمَةً[1] وَفَسَدَتْ إِنْ انْتَفَى عُرْفُ تَعْجِيلِ المُعَيَّنِ ، كَمَعَ جُعْلٍ لاَ بَيْعٍ وَكجِلْدٍ لِسَلاَّخٍ أَوْ نُخَالَةٍ لِطحَّانٍ وَجُزْءُ ثَوْبٍ لِنَسَّاجٍ أَوْ رَضِيعٍ وَإِنْ مِنَ الآن ، وبِمَا سَقَطَ أَوْ خَرَجَ في نَفْضِ زَيْتُونٍ أَوْ عَصْرِهِ ، كاحْصُدْ وادْرُسْ ولَكَ نِصْفُهُ ، وَكِرَاءُ أَرْضٍ بِطَعَامٍ أَوْ بِمَا تُنْبِتُهُ[2] إِلاَّ كخشَبٍ ، وحَمْلِ طَعَامٍ لِبَلَدٍ بِنِصْفِهِ إِلاَّ أَنْ يَقْبِضَهُ الآن ، وَكأَنْ خِطْتَهُ الْيَوْمَ بِكذَا ، وَإِلاَّ فَبِكَذَا واعْمَلْ عَلى دَابَّتِي فَمَا حَصَلَ فَلَكَ نِصْفُهُ[3] وَهُوَ لِلْعَامِلِ وعَلَيْهِ أُجْرَتُهَا ، عَكْسُ لِتُكرِيَهَا ، وَكَبَيْعِهِ نِصْفاً[4] ، إِلاَّ في الْبَلَدِ إِن أَجَّلا وَلَمْ يَكُنِ الثَّمَنُ مِثْلِيًّا ، وجَاز بِنِصْفِ مَا يَحْتَطِبُ عَلَيْهَا[5] وَصَاعٍ دَقِيقٍ مِنْهُ أَوْ مِنْ زَيْتٍ لَمْ يَخْتَلِفْ ، واسْتِئجَارُ الْمَالِكِ مِنْهُ ، وتَعْلِيمُهُ بِعَمَلِهِ سَنَةً مِنْ أَخْذِهِ[6] ، واحْصُدْ هٰذَا ولَكَ نِصْفُهُ ، ومَا حَصَدْتَ فَلَكَ نِصْفُهُ .

---

(٣) وقوله : أو بشرط أو عادة ، يريد به : أو لم يعين وعقدا الإجارة بشرط التعجيل فيجب الوفاء بالشرط لقوله ﷺ : « الْمُسْلِمُون عِنْدَ شُرُوطِهِمْ » . أو لم يعين ولم يشترط التعجيل ، ولكن الإجارة وقعت مصحوبة بعادة التعجيل ، فيجب التعجيل حينئذ لأن العرف كالشرط قال تعالى : ﴿وَائْتَمِرُ بِالْعُرْفِ﴾ الآية : فهي إحدى القواعد الخمس التي بني الفقه عليها . قال في مراقي السعود .

قد أُسِّسَ الفِقْهُ على رفْعِ الضَّرَرْ ... وَأَنَّ ما يَشُقُّ يَجْلِبُ الْوَطَرْ

ونَفْيِ رَفْعِ الْعِلْمِ بالشَّكِ وأَنْ ... يُحَكَّمَ العرف .... ألخ

(٤) وقوله : أو في مضمونة لم يشرع فيها : تقرير معناه : أو لم يعين الأجر ، ولم يشترط تعجيله ، ولم يُعْتَدْ ، والحال أن الأجرة وقعت في منفعة مضمونة في ذمة المؤجر - باسم الفاعل - كإجارة على خياطة ثوب بدرهم ، فيجب تعجيل هذا الدرهم حذراً من الوقوع في ابتداء دين بدين ، إلا إذا بادر الشروع فيها ، أي في تلك المنفعة المضمونة ، فلا يجب التعجيل حينئذ لانتفاء الدين بالدين ، بناء على أن قبض الأوائل قبض للأواخر . والله أعلم .

. . . . . .

(١) وقوله : وإلا فمياومة ، تقريره : وإن لم يكن الأجر معيناً ، ولم يشترط تعجيله ، ولم يجر عرف بتعجيله ، ولم تكن المنفعة مضمونة لم يشرع فيها ، فاللازم أنه كلما استوفى المستأجر منفعة يوم تعين عليه دفع أجرته ، ولا يجب عليه تعجيل شيء قبله .

(٢) وقوله : وكراء أرض بطعام أو بما تنبته ، قد أوسعت البحث فيه في هذا الكتاب المبارك ، في الكلام على أحكام الشركة في الزرع . وقد أغنى ذلك ولله الحمد عن إعادته هنا : فليرجع إليه من يريد مراجعته . والله تعالى ولي التوفيق .

(٣) وقوله : واعمل على دابتي فما حصل فلك نصفه ، هو من صيغ الإجارة الفاسدة لما يعتري ذلك من الغرر لجهلهما الأجرة - وما أكثر الوقوع في هذا الفساد اليوم ، خصوصاً في أجرة سائقي سيارات الأجرة - والحكم في هذه النازلة إن وقعت هو أن ما حصل من العمل للعامل ، وعليه أن يعطي لصاحب السيارة أو الدابة أجرتها عن كل يوم عمل فيه بحسب المعتاد المتعارف عليه من أجرة المثل ، والله تعالى أعلم .

(٤) وقوله : وكبيعه نصفاً ألخ . في المدونة : قال مالك : من باع من رجل نصف ثوب أو نصف دابة أو غيرها ، على أن يبيع له النصف الآخر بالبلد ، جاز إن ضرب لبيع ذلك أجلاً ، ما خلا الطعام فإنه لا يجوز . ا.هـ. من المواق .

(٥) وقوله : وجاز بنصف ما يحتطب عليها ، قال المواق : ابن المواز ، قال مالك : لا خير في أن يدفع الرجل دابته لمن يحتطب عليها على النصف . قال محمد : يريد نصف قيمة الحطب ، ولو جعل له نصف النقلة كان جائزاً ، وكذلك على نقلات معروفات ، أو قال : لي نقلة ولك نقلة . فذلك جائز كله . ا.هـ. منه .

(٦) وقوله : وتعليمه بعمله سنة من أخذه ، نسب المواق للمدونة : لو دفعت غلامك إلى خياط أو قصار ليعلمه ذلك العمل بعمله سنة جاز . قال عيسى : والسنة من يوم أخذه . ا.هـ.

وكِرَاءُ دَابَّةٍ لِكَذا عَلى إنْ اسْتغْنَى فِيهَا حَاسَب[1] ، واسْتِئْجَارُ مُؤْجَرٍ أوْ مُسْتَثْنىً مَنْفَعَتُهُ والنَّقْدُ فِيهِ إنْ لَمْ يَتَغَيَّرْ غَالباً ، وعَدَمُ التَّسْمِيَةِ لِكُلِّ سَنَةٍ ، وكِرَاء أرْضٍ لِتُتَّخَذَ مَسْجِداً مُدَّةً والنَّقْضُ لِربِّهِ إذا انْتَقَضَتْ ، وعَلى طَرْحِ مَيتَةٍ ، وَالقِصَاصِ والأدَبِ ، وعَبْدٍ خَمْسَةَ عَشَرَ عَاماً وَيَوْمٍ ، وخِيَاطَةِ ثَوْبٍ مَثَلاً ، وهَلَ تفْسدُ إنْ جَمَعَهُمَا وتَسَاويا ؟ أوْ مُطْلَقاً ؟ خِلاَفٌ . وبَيْعُ دَارٍ لتُقْبَضَ بَعْدَ عَامٍ ، وَأرْض لِعَشْرٍ ، واسْتِرْضَاعٌ والْعُرْفُ في كَغَسْلِ خِرَقِهِ[2] ، ولزَوْجِهَا فَسْخُهُ إنْ لَمْ يأذَنْ[3] ، كأهْلِ الطِّفْلِ إذا حَمَلَتْ ، ومَوْتِ إحْدَى الظِّئْرَيْنِ ومَوْتِ أبيه وَلَمْ تَقْبِضْ أجْرَةً إلاَّ أنْ يَتَطَوَّعَ بِهَا مُتَطوعٌ ، وكظُهُور مُسْتَأجَرٍ أوجرَ بأكْلِهِ أكُولاً ، ومُنِعَ زوجٌ رَضيَ مِنْ وَطْءٍ ولَوْ لَمْ يَضُرَّ وسَفَرٍ كأن تُرْضِعَ مَعَهُ ، ولاَ يَسْتَتْبِعُ حَضَانَةً كعَكْسِهِ ، وبَيْعُهُ سِلْعَةً عَلى أنْ يتَّجِرَ بِثَمَنِهَا سَنَةً إنْ شَرَطَ الْخُلْفَ كغَنَمٍ لَمْ تُعَيَّنْ وإلاَّ فَلَهُ الخُلْفُ على آجِرِهِ كَرَاكِبٍ ، وحَافَتيْ نَهرِكَ لِيَبْنِيَ بَيْتاً ، وَطَرِيقٍ في دَارٍ ، ومَسِيلِ مَصَبِّ مِرْحَاضٍ ، لا مِيزَابٍ إلاَّ لِمنْزِلِكَ في أرْضِهِ ، وكِرَاءُ رَحَى مَاءٍ بِطَعَامٍ أوْ غَيْرِهِ ، وعَلى تَعْلِيمِ قُرْآنٍ مُشَاهَرَةً أوْ عَلى الحِذَاقِ وأخَذَهَا وَإنْ لَمْ تُشْتَرَطْ[4] .

---

(١) وقوله : وكراءُ دابة لكذا على إن استغنى فيها حاسب ، نسب المواق هنا للعتبية والموازية : قال مالك : من تكارى دابته بدينار إلى بلد كذا على أنه إن تقدم منها فبحساب ما تكارى منه فذلك جائز إذا سمى موضع التقدم ، أو عرف نحوه أو قدره . قال الحطاب : لو قال : على أن أستغني عنها . لكان أبين ، ويريد بشرط لا أن ينقد ، لأنه إن نقد يكون تارة سلفاً وتارة ثمناً . قاله في التوضيح ، وعزاه لمالك في العتبية والموازية . ا. هـ.

(٢) قوله : واسترضاع والعرف في كغسل خرقه ، نسب المواق هنا للمدونة ، قال مالك : لا بأس بإجارة الظئر على رضاع الصبي حولا أو حولين بكذا ، وكذلك إن شرطت عليهم طعامها وكسوتها فهو =

. . . . . .

جائز ، قال ابن حبيب . وذلك معروف على قدرها وقدر هيئتها وقدر أبي الصبي في غناه وفقره ، ا.هـ. واعتبر العرف فيما يحتاج إليه الصبي في مئونته من غسل خرقه وغير ذلك على ما يتعارفه الناس . انظر المواق .

(٣) وقوله : ولزوجها فسخه إن لم يأذن ، قال في المدونة : قال مالك : وليس لزوجها وطؤها إن آجرت نفسها بإذنه ، وإن كان بغير إذنه فله أن يفسخ إجارتها ، وفي المدونة أيضاً : وإذا حملت الظئر فخيف على الصبي فلهم فسخ الإجارة ، ولا يلزمها أن تأتي بغيرها ترضعه ؛ لأنها إنما أكريت على رضاعه بعينها ، وإن سافر الأبوان فليس لهما أخذ الصبي إلا أن يدفعا إلى الظئر جميع الأجرة .

(٤) وقوله : وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الحذاق وأخذها وإن لم تشترط ، تقريره : وجازت الإجارة على تعليم القرآن الكريم مشاهرة - كل شهر بكذا - أو مسانهة - كل سنة بكذا - أو مياومة - كل يوم بكذا - وجازت الإجارة أيضاً على الحذاق ، أي على الحفظ لكل القرآن أو لبعضه كسورة البقرة مثلاً ، وجاز لمعلم القرآن أخذ الأجرة على تعليمه ، وإن لم تشترط ابتداء . والدليل على ذلك حديث ابن عباس عند البخاري وغيره ، قال رسول الله ﷺ : « إِنَّ أَحَقَّ مَا أَخَذْتُمْ عَلَيْهِ أَجْراً كِتَابُ اللَّه » . رواه البخاري في الصحيح عن سيدان بن مضارب ، عن أبي معشر . وقال البيهقي في السنن الكبرى بعد أن ساق سنداً إلى وكيع قال : حدثنا صدقة بن موسى الدقيقي أو الدمشقي عن الوضين بن عطاء قال ؛ ثلاثة معلمون كانوا بالمدينة يعلمون الصبيان ، وكان عمر بن الخطاب رضي الله عنه يرزق كل واحد منهم خمسة عشر درهماً كل شهر . قال : وكذلك رواه أبو بكر بن أبي شيبة عن وكيع .

وأخرج البيهقي بسنده إلى شعبة قال : سألت معاوية بن قرة عن أجر المعلم ؟ قال : أرى له أجراً . قال شعبة : وسألت الحكم فقال : لم أسمع أحداً يكرهه . قال البخاري في الترجمة : وقال الحكم : لم أسمع أحداً كره أجر المعلم . قال : ولم ير ابن سيرين بأجر المعلم بأساً . قال البيهقي : وروينا عن عطاء وأبي قلابة أنهما كانا لا يريان بتعليم الغلمان بالأجر بأساً . ا.هـ. من السنن الكبرى .

وقال البغوي عند حديث ابن عباس المتقدم : في الحديث دليل على جواز أخذ الأجرة على تعليم القرآن وجواز شرطه ، وإليه ذهب عطاء ، والحكم ، وبه قال مالك والشافعي وأبو ثور ، قال الحكم : ما سمعت فقيهاً يكرهه .

وَإِجَارَةُ مَاعُونٍ كَصَفْحَةٍ وقِدْرٍ ، وعَلى حَفْرِ بِئْرٍ إجَارَةً وجَعَالَةً[1] ، ويُكْرَهُ حَلْيٌ[2] كإجَارِ مُسْتَأجر دَابَّةٍ أوْ ثَوْبٍ لِمثْلِهِ وتَعْلِيمِ فِقْهٍ وفَرَائِضَ ، كَبَيْعِ كُتبه وقِراءَةٌ بِلَحْنٍ ، وكراءُ دفٍّ ومِعْزَفٍ لِعُرْسٍ[3] ، وكِرَاءُ كعَبْدٍ كافِرٍ وبناءُ مَسْجِدٍ للكراءِ وسُكْنَى فَوْقَهُ[4] بِمَنْفَعَةٍ تَتَقَوَّمُ قُدِرَ على تَسْلِيمِهَا[5] بِلَا اسْتِيفَاءِ عَيْنٍ قَصْداً وبلا حَظْرٍ[6] وتَعَيُّنٌ ولَوْ مُصْحَفاً وأرْضاً غَمَرَ مَاؤهَا . ونَدَرَ انكشافُه ، وشَجَراً لتَجْفِيفٍ

= وذكر أن طائفة - منهم أبو حنبقة وإسحاق - قالوا : إن أخذ الأجرة والعوض على تعليم القرآن غير مباح . واحتجوا بما روي عن عبادة بن الصامت رضي الله عنه قال : قلت يا رسول الله ، رجل أهدى إليَّ قوساً ممن كنت أعلمه الكتاب والقرآن وليست بمال ، فأرمي عليها في سبيل الله ؟ قال : « إنْ كُنْتَ تُحِبُّ أنْ تُطَوَّقَ طَوْقاً مِنْ نَارٍ فَاقْبَلْهَا » .

وأجاب من أباحه عن الحديث بأنه كان تبرع بتعليمه ، ونوى بذلك الاحتساب فيه ، فحذره النبي ﷺ من إبطال أجره وحسبته . ا.هـ. منه بتصرف .

وقال ابن قدامة في المغني : وممن أجاز ذلك مالك والشافعي ، ورخص في أجور المعلمين أبو قلابة ، وأبو ثور ، وابن المنذر ، لأن رسول الله ﷺ زوج رجلاً بما معه من القرآن ، متفق عليه ، وإذا جاز تعليم القرآن عوضاً . في باب النكاح . وقام مقام المهر ، جاز أخذ الأجرة عليه في الإجارة . ا.هـ. منه.

وقال أبو محمد بن حزم في المحلَّى : وروينا من طريق ابن أبي شيبة ، عن صدقة الدمشقي ، عن الوضين بن عطاء ، قال : كان بالمدينة ثلاثة معلمين يعلمون الصبيان ، فكان عمر بن الخطاب يعطي كل واحد منهم خمسة عشر كل شهر .

قال أبو محمد : وأما حديث عبادة بن الصامت فإن أحد طرقه عن الأسود بن ثعلبة ، وهو مجهول لا يدرى . قاله علي بن المديني وغيره . وطريقه الآخر من طريق بقية ؛ وهو ضعيف ، وطريقه الثالث من طريق إسماعيل بن عياش ، وهو ضعيف ، ثم هو منقطع أيضاً . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وعلى حفر بئر إجارة وجعالة ، من المدونة قال ابن القاسم : لو آجرته على حفر بئر من صفتها كذا وكذا ثم انهدمت فله بحساب ما عمل ، ولو انهدمت بعد فراغها فله جميع الأجر ، حفرها في ملكك أو في غير ملكك . ا.هـ. من المواق .

عَلَيْهَا على الأحْسَنِ لَا لِأَخْذِ ثَمرَتِهِ وشَاةٍ لِلَبنِهَا واغْتُفِرَ مَا في الأرْضِ مَا لم يَزِدْ على الثُّلُثِ بالتَّقويمِ ، ولا تعْلِيمِ غِنَاءٍ ودُخُولِ حَائِضٍ لِمَسْجِدٍ ، أو دَارٍ لتُتَّخَذَ كنيسَةً كَبَيْعِهَا لِذلك ، وتُصُدِّقَ بالكراءِ وبفَضْلةِ الثَّمنِ عَلى الأرْجَح ، ولاَ مُتَعَيِّنٍ كرَكْعَتَي الْفَجْرِ بخلاَفِ الكِفَايَةِ ، وَعُيِّنَ مُتَعَلِّمٌ ورَضِيعٌ ودَارٌ وحَانُوتٌ وَبِنَاءٌ على جِدَارٍ ، ومَحْمِلٌ إنْ لَمْ تُوصَفْ ، ودَابَّةٌ لِرُكُوبٍ وإنْ ضُمِنَتْ فجِنْسٌ

(٢) وقوله : ويكره حليّ ، قال في المدونة : قال ابن القاسم : لا بأس بإجارة حلي الذهب بالذهب أو الفضة ، واستثقله مالك مرة وخففه مرة أخرى . قال ابن يونس : قال مالك : ليس كراء الحلي من أخلاق الناس . ومعناه أنهم كانوا يرون زكاة الحلي أن يعار ، فلذلك كرهوا أن يكرى . ا.هـ. المواق.

(٣) وقوله : وكراء دف ومعزف لعُرس ، في المدونة قال ابن القاسم : لا ينبغي إجارة الدف والمعازف كلها في العُرس ، وكره ذلك مالك وضعفه ، قال ابن يونس : يريد ضعف قول من يجيز ذلك . وقال ابن يونس أيضاً : وأما الدف الذي أبيح ضربه في العُرس ونحوه فينبغي أن تجوز إجارته . ا.هـ. المواق .

(٤) وقوله : وبناء مسجد للكراء وسكنى فوقه ، في المواق من المدونة : لا يصلح لأحد أن يبني مسجداً ليكريه ممن يصلي فيه ، وقد كره مالك أن يبني الرجل مسجداً ثم يبني فوقه بيتاً يسكنه بأهله ، يريد لأنه إذا كانت معه صار يطؤها على ظهر المسجد وذلك مكروه ، قال الحطاب : وذكر مالك أن عمر ابن عبد العزيز رضي الله عنه كان يبيت على ظهر المسجد بالمدينة في الصيف فكان لا يقرب فيه امرأة . ا.هـ. منه.

(٥) وقوله : بمنفعة تتقوم قدر على تسليمها : قال ابن شأس : الركن الثالث من أركان الإجارة ، المنفعة . ومن شروطها أن تكون متقومة ، وقد فسر ابن عرفة ذلك فقال : أي تتقوم بما له قيمة ؛ فلا يصح استئجار تفاحة للشم ؛ لأن ذلك لا قيمة له . وقد نص ابن يونس أن من قال : إرْقَ هذا الجبل ولك كذا . أنه لا شيء له . قالوا : ومن شروط هذه المنفعة أن تكون مقدوراً على تسليمها حسًّا وشرعاً . فيمنع استئجار الأخرس للتعليم ، والأعمى للخط . أو استئجار حائض على كنس مسجد .

(٦) وقوله : بلا استيفاء عين قصداً وبلا حظر ، قال ابن عرفة : شرط المنفعة إمكان استيفائها دون ذهاب العين وبلا منع من استيفائها ، فلا تجوز الإجارة على ممنوع شرعاً كقتل أو قطع ونحو ذلك .

وذكر الحطاب في الكلام على قول المصنف : قدر على تسليمها ، ما نصه : يتفرع على هذا الشرط

ونَوْعٌ وذُكُورَةٌ[1] وليْسَ لِراعٍ رَعْيُ أُخْرَى إنْ لَمْ يَقْوَ إلاَّ بِمُشَارِكٍ أَوِ تَقِلَّ وَلَمْ يَشْتَرِطْ خِلافَهُ وإلاَّ فأجْرُهُ لِمُسْتَأجِرِهِ كأجيرٍ لِخِدْمَةٍ آجَر نَفْسَهُ ، ولاَ يلْزَمُهُ رَعْيُ الْوَلَدِ إلا لِعُرْفٍ وعمِلَ بِهِ في الْخيْطِ ونَقْشِ الرَّحَى وآلةِ بناءٍ وإلاَّ فَعَلى رَبِّه ، عَكْسُ إكَافٍ وشِبْهِهِ في السَّيْرِ والْمَنَازِلِ والْمَعَالِيقِ والزَّامِلَةِ وَوِطَائِهِ بِمَحْمِلٍ وبَدَلِ الطَّعامِ المحْمُولِ وتَوْفيره كَنَزْعِ الطَّيْلَسَان قَائِلَةً وهوَ أمِينٌ فَلاَ ضَمَانَ[2] ولَوْ

كراء دور مكة ، ونقل في المقدمات عن مالك فيها أربع روايات : الجواز والمنع والكراهة في أيام الموسم ، ولا خلاف عن مالك وأصحابه أنها فتحت عنوة ، وقال القرافي : مقتضى هذه المباحث أن يحرم كراء دور مصر وأرضها ؛ لأن مالكاً صرح في المدونة وغيرها أنها فتحت عنوة ، ويلزم من ذلك تخطئة القضاة في إثبات الأملاك وعقود الإجارات ، والقاعدة المتفق عليها أن مسائل الخلاف إذا اتصل ببعضها قضاء حاكم تعين ذلك القول وارتفع الخلاف ، فإذا قضى حاكم بثبوت ملك أرض العنوة ثبت الملك وارتفع الخلاف ، وتعين ما حكم به الحاكم . وهذا التقرير يطرد في مكة ومصر وغيرهما . ا . هـ .

وقوله : بلا استيفاء عين قصداً ، قال المواق : لو شرط في المنفعة إمكان استيفائها دون إذهاب العين لأغنى ذلك عن ذكر هذا . قال ابن رشد : ويجوز شراء لبن غنم معينة شهراً أو شهرين إذا عرف وجه حلابها ، بخلاف ثمرة المقثأة . ويكره بيع شاة أو شاتين ، قال : والأظهر أنه لا يعارض هذا بإجازته في المدونة أن يكتري البقرة ويشترط حلابها ، لأن العذر خف بما انضاف إليها من الكراء ، كما خف في الغنم إذا كثرت . انتهى من المواق بتصرف .

وقوله : وبلا حظر ألخ . يريد به ، والله تعالى أعلم . أنه لا تجوز الإجارة على محرم شرعاً ، وأنه لا تجوز الإجارة على العبادات التي لا تجزئ النيابة فيها ؛ كالصلاة ، والصوم ونحو ذلك ، ونسب المواق هنا لابن يونس أنه قال : لا جعل لمن وجد ضالة وأتى بها لأنه لا جعل في أداء الأمانات إلى ربها ، قال : وقال ابن رشد : الجعل لا يجوز فيما يلزم الرجل أن يفعله ، إنما يجوز فيما لا يلزمه فعله . قال مالك : لو قال : دلّني على امرأة أتزوجها ولك كذا . فلا شيء له ، قال : ابن رشد معناه أشر علي وانصح لي في ذلك ، وهذا لو سأله إياه دون جعل للزمه أن يفعله لقوله ﷺ : « الدِّينُ النَّصِيحَةُ » . ا . هـ . المواق .

(١) وقوله : ودابة لركوب وإن ضمنت فجنس ونوع وذكورة ، قال في المدونة : كراء الدواب على =

شُرِطَ إثباتُهُ إنْ لَمْ يأت بِسِمَةِ الميِّتِ أو عَثَرَ بِدُهْنٍ أوْ طَعَامٍ أوْ بآنِيَةٍ فانْكَسَرَتْ ولَمْ يَتَعَدَّ أوْ انْقَطَعَ الحَبْلُ ولَمْ يَغُرَّ بِفِعْلٍ كَحَارِسٍ وَلوْ حَمَّامِياً وأجيرٍ لِصَانِعٍ كسِمْسَارٍ إنْ ظَهَرَ خيْرُهُ على الأظْهَر ، ونوتيٍّ غرقتْ سَفِينَتُهُ بِفعْلٍ سَائِغٍ ، لا إن خَالَفَ مَرْعىً شُرِطَ أوْ أنزى بلاَ إذْنٍ أو غَرَّ بِفعْلٍ ، فَقِيمَتُهُ يَوْمَ التّلَفِ ، أوْ صَانِعٍ في مَصْنُوعِهِ لاَ غَيْرِهِ وَلَوْ مُحْتَاجاً لهُ عَمَلٌ وَإنْ بِبَيْتٍ أوْ بلاَ أجْرٍ إنْ نَصَبَ نَفْسَهُ وغَابَ عَلَيْهَا فَبقيمَتِهِ يَوْمَ دَفْعِهِ وَلَوْ شَرَطَ نَفْيَهِ أَو دَعَا لأخذِهِ إلَّا أن تَقومَ بينَةٌ فتَسْقُطُ الأجْرةُ وإلا أن يُحْضِرَهُ بشَرْطِهِ .

= وجهين : دابة بعينها أو مضمونة ، فالمركوب المعين لابد من تعيينه بالإشارة إليه ؛ كهذه الدابة . أو هذه الناقة . وذلك ليحيط بها المكتري كالمشتري ، وأما المضمونة فالواجب ذكر جنسها ونوعها والذكورة والأنوثة . قال ابن رشد : ولا ينفسخ الكراء بموت الدابة في الكراء المضمون ، إلَّا أن الكري إذا قدم للمكري دابة يركبها فليس له أن يزيلها من تحته إلا برضاه . ا.هـ. المواق . باختصار .

(٢) وقوله : وهو أمين فلا ضمان ، نقل المواق عن ابن يونس : القضاء أن الأكرياء والأجراء فيما أسلم إليهم كالأمناء عليه لا يضمنونه ، إلا الصناع والأكرياء على حمل الطعام والشراب والإدام خاصة إذ لا غنى عنه ، فضمنا لصلاح العامة كالصناع إلا أن تقوم بينة بهلاكه بغير سببهم ، أو يكون معهم أربابه لم يسلموه إليهم فلا يضمنون ، قال : وقال الفقهاء السبعة من فقهاء التابعين : وإن اشترط عليهم ضمان العروض لم يلزم إلا أن يخالفوا في شرط يجوز . ا.هـ. منه .

وقال الحطاب : قال ابن ناجي في شرح قول الرسالة : من اكترى ماعوناً أو غيره فلا ضمان عليه في هلاكه بيده ، وهو مصدق إلا إن يتبين كذبه . قول الشيخ : مصدق ، يريد : ويحلف إن كان متهماً : لقد ضاع ، ولا فرطت ، ولا يمين عليه إن كان غير متهم ، ا.هـ. منه .

قلت : تقدم في الكلام على العارية من هذا الكتاب المبارك ، نقلنا للأثر الذي نقله ابن التركماني في الجوهر النقي ؛ قال : وفي الإشراف لابن المنذر : روينا عن علي وابن مسعود رضي الله عنهما ، قالا : ليس على مؤتمن ضمان . ا.هـ. منه .

هذا وقد وردت آثار عن السلف بتضمين بعض الأجراء ؛ فقد أخرج البيهقي عن الشافعي قال : ذهب =

وصُدِّقَ إنِ ادَّعَى خَوْفَ مَوْتٍ فنَحَرَ أوْ سَرِقَةَ مَنْحورِه أو قَلْعَ ضِرْسٍ أو صِبْغاً فَنُوزِعَ وفُسِخَتَ بِتَلَفِ مَا تُسْتَوْفَى مِنْهُ لاَ بِهِ ، إلاَّ صَبِيٍّ تَعلُّمٍ أوْ رَضْعٍ ، وفَرَسِ نَزْوٍ ، ورَوْضٍ ، وسِنٍّ لِقَلْعٍ فَسَكَنَتْ ، كعَفْوِ القِصَاصِ ، وبِغَصْبِ الدَّارِ وغَصْبِ مَنْفَعَتِهَا وأمر السّلْطَانِ بإغْلاَقِ الحَوَانيتِ ، وحَمْلِ ظِئْرٍ أوْ مَرَضٍ لاَ تَقْدِرُ مَعَهُ عَلى رَضَاعٍ ، ومَرَضِ عَبْدٍ وهَرَبِه لِكعَدُوٍّ إلاَّ أنْ يَرْجعَ في بَقِيّتِه ، بِخِلاَفِ دَابَّةٍ بِسَفَرٍ ثُمَّ تَصِحُّ ، وَخُيِّرَ إنْ تَبيَّنَ أَنَّهُ سَارِقٌ ، وبِرُشْدِ صَغيرٍ عَقَدَ عَلَيْهِ أوْ على سِلعِهِ وَلِيٌّ إلاَّ لِظَنِّ عَدَمِ بُلُوغِهِ وَبَقِيَ كالشَّهْرِ ، كَسَفِيهٍ ثَلاَثَ سِنينَ ، وبِمَوْتِ مُسْتَحِقٍّ وقْفٍ آجَرَ فَمَاتَ قَبْلَ تَقَضِّيهَا عَلى الأصَحِّ لا بإقْرارِ المالك ، أو خُلْفِ رَبِّ دَابَّةٍ في غَيْرِ مُعَيَّنٍ أو حجٍّ وإنْ فَاتَ مَقْصِدُهُ ، أَوْ فِسْقِ مُسْتَأجِرٍ ، وآجَرَ الحَاكِمُ إن لَمْ يَكُفَّ أو بِعِتْقِ عَبْدٍ وحُكْمُهُ عَلى الرِّقِّ وأجْرَتُهُ لِسَيِّدِهِ إنْ أرَادَ أنه حُرٌّ بَعْدَهَا .

= إلى تضمين القصار شريح ، فقد ضمّن قصاراً احترق بيته ، فقال تضمنني وقد احترق بيتي ؟ . قال شريح : أرأيت لو احترق بيته أكنت تترك له أجرك ؟ قال أخبرنا بهذا عنه ابن عيينة . ا . هـ .

وأخرج البيهقي بسنده عن جعفر بن محمد عن أبيه عن علي أنه كان يضمّن الصباغ والصائغ ، وقال : لا يصلح للناس إلا ذاك .

هذا وقد بوب البيهقي في السنن الكبرى لتضمين الإمام وتغريم المعلم من صار مقتولاً بتعزير الإمام وتأديب المعلم ، وذكر آثاراً في ذلك عن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب في المحدود والمعزر ، وأثراً عن عطاء في المعلم بضرب الغلام على التأديب فيعطب ؟ قال : يغرمه . وبالله تعالى التوفيق .

فَصْلٌ : وَكِرَاءُ الدَّابَّةِ كَذلكَ[1] ، وَجَازَ عَلى أنَّ عَلَيْكَ عَلَفَهَا أوْ طَعَامَ رَبِّهَا أوْ عَلَيْهِ طَعَامَكَ ، أوْ لَيرْكَبَهَا في حَوَائجِهِ أو لَيَطْحَنَ بِهَا شَهْراً أوْ لِيَحْمِلَ عَلى دَوَابِّهِ مِائَةً وإنْ لَمْ يُسَمِّ مَا لِكُلٍّ ، وعَلى حَمْلِ آدَمِيٍّ لَمْ يَرَهُ وَلَمْ يلْزَمْهُ الفَادحُ بِخِلَافِ وَلَدٍ ولَدَتْهُ وَبيْعُهَا واسْتِثْنَاءُ رُكُوبِهَا الثَّلَاثَ لَا جُمْعَةً ، وكُرِهَ التَّوَسُّطُ ، وَكِرَاءُ دَابَّةٍ شَهْراً إنْ لَمْ يَنْقُدْ ، والرِّضَا بِغَيْرِ المُعَيَّنَةِ الْهَالِكَةِ إنْ لَمْ يَنْقُدْ أوْ نَقَدَ واضْطُرَّ[2] ، وفَعَلَ المُسْتَأجَرَ عَلَيْهِ ودُونَه[3] ، وَحِمْلٌ بِرُؤيَتِهِ أوْ كَيْلِهِ أوْ وَزْنِهِ أوْ عَدِّهِ إنْ لَمْ تَتَفَاوَتْ ، وإقَالَةٌ قَبْلَ النَّقْدِ وبَعْدَهُ إنْ لَّمْ يَغِبْ عَلَيْهِ ، وإلَّا فَلَا ،

فصل في الكلام على كراء الدابة

أخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن مسدد قال : حدثنا عبد الواحد ، ثنا العلاء بن المسيب ، ثنا أبو أمامة التيمي قال : كنت رجلاً أكري في هذا الوجه ، وكان ناس يقولون لي أن ليس لك حج . فلقيت ابن عمر فقلت : يا أبا عبد الرحمن ، إني لرجل أكري في هذا الوجه ، وإن ناساً يقولون لي : إنه ليس لك حج ؟ قال : ألست تحرم وتلبي وتطوف بالبيت وتفيض من عرفات وترمي الجمار ؟ قال : قلت : بلى ، قال : فإن لك حجاً . جاء رجل إلى النبي ﷺ فسأله عن مثل ما سألتني عنه فسكت عنه رسول الله ﷺ فلم يجبه حتى نزلت هذه الآية : ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَنْ تَبْتَغُوا فَضْلاً مِنْ رَبِّكُمْ[1] ﴾ . فأرسل إليه رسول الله ﷺ فقرأ عليه هذه الآية ثم قال : « لَكَ حَجٌّ » .

وفي البيهقي أيضاً أثر عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه نادى في الناس : أخروا الأحمال فإن الأيدي معلقة والأرجل موثقة ثم ساق البيهقي سنداً بلغ به الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ « إِذَا حَمَلْتُمْ فَأَخِّرُوا فَإِنَّ الْيَدَ مُعَلَّقَةٌ وَالرِّجْلَ مُوثَقَةٌ » . ثم قال : وصله قيس بن الربيع عن بكر بن وائل . ورواه سفيان بن عيينة عن وائل أو بكر بن وائل هكذا بالشك عن الزهري يبلغ به النبي ﷺ قال : « أَخِّرُو الْأَحْمَالَ فَإِنَّ الْأَيْدِي مُعَلَّقَةٌ وَالْأَرْجُلَ مُوثَقَةٌ » .

(١) قوله : وكراء الدابة كذلك ، التشبيه فيه للجواز ، أي كإيجار عاقل من رقيق وحر ، في توقف =

(١) سورة البقرة : ١٩٨ .

إلاَّ مِنَ المُكْتَـري فقط إنِ اقْتَصَّا أوْ بَعْدَ سَيْرٍ كثيرٍ ، واشْتِراطُ هَدِيَّةِ مَكَّةَ إنْ عُرِفَ ، وعَقَبَةِ الأَجيرِ ، لاَ حَمْلِ مَنْ مَرِضَ ولاَ اشْتراطُ إنْ مَاتَتْ مُعَيَّنَةٌ أتَاهُ بغَيْرِهَا ، كَدَوابٍّ لرجَالٍ أوْ لأمْكِنَةٍ أوْ لمْ يَكُن العُرْفُ نَقْدَ مُعَيَّنٍ وإنْ نَقَدَ أوْ

صحة ذلك وجوازه على شروط البيع المتقدمة .

قال في المدونة : ولا بأس أن تكتري إبلاً من رجل على أن عليك رحلتها ، أو تكتري دابة بعلفها ، أو أجيراً بطعامه ، أو إبلاً على أن عليك علفها أو طعام ربها ، أو على أن عليه هو طعامك ذاهباً وراجعاً . فذلك كله جائز وإن لم توصف النفقة لأنها معروف ، وقد قال مالك : لا بأس أن يؤاجر الحر العبد أجلاً معلوماً بطعام في الأجل أو كسوة ، وكذلك إن كان مع الكسوة أو الطعام دنانير أو دراهم أو عروض بعينها معجلة فلا بأس به ، وإن كانت عروضاً مضمونة بغير عينها ، جازَ تأخيرها إن ضربا لذلك أجلاً كأجل السلم ، قال : ومن أكري دابة ليركبها في حوائجه شهراً متى شاء من ليل أو نهار ، فإن كان على ما يركب الناس الدواب جاز ، وكذلك إن أكراها لطحينٍ قمح شهراً يعينه ، ولم يذكر كم يطحن كل يوم لأن الطحين معروف ، قال : ومن استأجر دواباً لرجل واحد في صفقة ، ليحمل عليها مائة أردبٍّ قمحاً ، ولم يسم ما يحمل على كل دابة ، جاز . وليحمل على كل دابة بقدر قوتها ، وإن كانت الدواب لرجال شتى وحملها مختلف لم يجز ، إذ لا يدري كل واحد بما اكترى دابته ، كالبيوع .

قال : ومن أكرى من رجل على حمل رجلين أو امرأتين لم يرهما جاز لتساوي الأجسام إلا الخاص ، فإن أتاه بفادحين لم يلزمه ذلك . ا.هـ. بنقل المواق .

(٢) وقوله : والرضا بغير المعينة الهالكة إن لم ينقد أو نقد واضطر ، في المدونة قال مالك : ولو هلكت الدابة المعينة ببعض الطريق - يريد وقد نقده - فلا ينبغي أن يعطيه دابة أخرى يركبها بقية سفره ، إلا أن يصيبه ذلك بفلاة وموضع لا يوجد فيه كراء ، فلا بأس به في الضرورة إلى موضع مستعتب فقط ، وسواء تحول في كراء مضمون أو معين إذا كان الكراء الأول معيناً ، قال المواق : وقد تقدم قول ابن رشد : إن لم ينقد جاز له كراء مبتدأ . ا.هـ. منه .

(٣) قوله : وفعل المستأجر عليه . ودونه ، قال في المدونة : من اكترى دابة لحمل محمل فعطبت ، فإن كان ذلك أقل ضرراً من المحمل أو مساوياً له لم يضمن ، وله أن يحمل غير ما سمى إن لم يكن ذلك أضر ولا أثقل ، ورب زاملة أثقل من محمل . ا.هـ. المواق .

بِدَنَانِيرَ عُيِّنَتْ إِلَّا بِشَرْطِ الْخَلَفِ أَوْ لِيَحْمِلَ عَلَيْهَا مَا شَاءَ أَوْ لِمَكَانٍ شَاءَ أَوْ لِيُشَيِّعَ رَجُلًا ، أَوْ بِمِثْلِ كِرَاءِ النَّاسِ أَوْ إِنْ وَصَلَتْ فِي كَذَا فَبِكَذَا ، أَوْ لِيَنْتَقِلَ لِبَلَدٍ وَإِنْ سَاوَتْ إِلَّا بِإِذْنٍ ، كَإِرْدَافِهِ خَلْفَكَ أَوْ حَمْلٍ مَعَكَ ، والكِرَاءُ لَكَ إِنْ لَمْ تَحْمِلْ زِنَةً كالسَّفِينَةِ وضَمِنَ إِنْ أَكْرَى لِغَيْرِ أَمِينٍ[1] أَوْ عَطِبَتْ بِزِيادَةِ مَسَافَةٍ أو حَمْلٍ تَعْطُبُ بِهِ وإِلَّا فَالْكِرَاءُ كَأَنْ لَمْ تَعْطَبْ إِلَّا أَنْ يَحْبِسَهَا كثيراً فَلَهُ كِراءُ الزَّائِدِ أَو قِيمَتُهَا . ولَكَ فَسْخُ عَضُوضٍ أَوْ جَمُوحٍ أَوْ أَعْشَى أَوْ دَبَرُهُ فاحشاً كَأَنْ يَطْحَنَ لَكَ كُلَّ يَوْمٍ أَرْدَبَّيْنِ بِدِرْهَمٍ فوُجِدَ لَا يَطْحَنُ إِلَّا أَرْدَبًّا . وإِنْ زَادَ أَوْ نَقَصَ ما يُشْبِهُ الْكَيْلَ فَلَا لَكَ ولَا عَلَيْكَ .

---

(١) وقوله : وضمن إن أكرى لغير أمين . ألخ . في المدونة . قال مالك : وإن اكترى دابة ليركبها فحمل مكانه في الخفة والأمانة لم يضمن ، وإن أكرى ممن هو أثقل منه أو من غير أمين ضمن ، قال ابن القاسم : وإذا أبلغ المكتري الغاية التي أكرى إليها ثم زاد ميلاً أو نحوه ، وعطبت الدابة فلربها كراؤها الأول ، والخيار في أخذ قيمة كراء الزيادة بالغاً ما بلغ ، أو قيمة الدابة يوم التعدي . قال : يضمن في زيادة الميل ونحوه . وأما مثل ما يعدل الناس إليه في المرحلة فلا يضمن . قال مالك : وإذا زاد المكتري على الدابة في الحمل الذي شرط فعطبت ؛ فإن زاد ما تعطب بمثله خير ربها بين أخذ المكتري بقيمة كراء ما زاد على الدابة بالغاً ما بلغ مع الكراء الأول ، أو قيمة الدابة يوم التعدي ولا كراء له . قال : وإن زاد ما لا تعطب بمثله فعطبت ، فله كراء الزيادة فقط مع الكراء الأول . ا.هـ. من المواق .

قال مقيد هذه الحروف - عفا الله عنه ، ويسر أمره ، وتقبل منه ، وغفر لوالديه وللمسلمين : إنه غير خاف على القارئ أني خالفت في هذا الباب عادتي في عدم التعرض للفروض المفروضة المقدرة ، وأني أكثرت من النقول التي هي محض آراء ، وما ذلك إلا لكثرة عمل فروع هذا الباب واحتياج الناس إليها ، وها أنا أتطفل في نقل ما وقفت عليه من آثار في هذا الموضوع ، لعل أن يكون فيها تسليط ضوء على ما يمكن أن يستأنس به من حيث الأدلة :

أخرج عبد الرزاق في المصنف قال : أخبرنا معمر عن حماد ، قال : من اكترى فتعدَّى فهلك فله الكراء الأول ، والضمان عليه ، وإن سَلِمَ فلا شيء إلا الكراء الأول . قال معمر وقال ابن شبرمة : له =

. . . . . .

الكراء الأول والضمان ، وكراء ما تعدَّى .

وقال البيهقي : روينا عن شريح أنه قال : ليس على مستكري ضمان ، فإن تعدَّى فجاوز عليها الوقت فعطبت ، قال شريح : يجتمع عليه الكراء والضمان .

وأخبرنا عبد الرزاق ، قال معمر : إذا دفعها إلى رجل فحمل عليها مثل شرطه ، قال : لا شيء عليه ولا ضمان .

وأخبرنا عبد الرزاق قال الثوري عن الشيباني عن الشعبي قال : هو ضامن فيما خالف ، وليس عليه كراء .

أخبرنا عبد الرزاق ، قال سفيان : إذا قلت أكتري إلى مكان كذا لطعام لي ، فذهب الكريُّ معه ، فلم يحمله على إبله ؟ قال : فله أجر مثله . قال عبد الرزاق : فذكرته لمعمر ، فقال : يرضيه بقدر ما عناه .

وأخبرنا عبد الرزاق عن الثوري في رجل يكتري من رجل إلى مكة ، ويضمن له الكريُّ نفقته إلى أن يبلغ ؟ قال : لا ، إلَّا أن يوقت أياماً معلومة ، وكيلاً معلوماً من الطعام يعطيه إياه كل يوم .

وأخبر عبد الرزاق قال : أخبرنا معمر قال : سألت الزهري عن رجل اكترى من رجل إلى مكة فاشترط عليه نفقته ، قال : إن لم يعطه ورِقاً فلا بأس به إذا أعطاه طعاماً .

وأخبر عبد الرزاق في ضمان الأجير الذي يعمل بيده ، قال : أخبرنا معمر عن قتادة قال : يضمن كل عامل أخذ أجراً إذا ضيع . قال معمر : وقال لي ابن شبرمة : لا يضمن إلا ما أَعْنَتَ بيده ، يعني ما أدخل الضرر عليه وأفسده . وأخبر عبد الرزاق عن الثوري عن محمد بن مسلم عن الشعبي عن شريح في رجل استأجر رجلاً يعمل على بعيره ، فضرب البعير ففقأ عينه ، قال : يضمنه .

تتمة : فيما ورد في إثم من منع أجرة الأجير ، أخرج البغوي بسنده عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي ﷺ قال : « قَالَ اللَّهُ تَعَالَىٰ : ثَلَاثَةٌ أَنَا خَصْمُهُمْ يَوْمَ الْقِيَامَةِ : رَجُلٌ أَعْطَىٰ بِي ثُمَّ غَدَرَ ، وَرَجُلٌ بَاعَ حُرّاً فَأَكَلَ ثَمَنَهُ ، وَرَجُلٌ اسْتَأْجَرَ أَجِيراً فَاسْتَوْفَىٰ مِنْهُ ، وَلَمْ يُعْطِهِ أَجْرَهُ » .

هذا حديث صحيح أخرجه البخاري في الإجارة ، باب : إثم من منع أجر الأجير ، وأخرجه في البيوع ، باب : إثم من باع حراً . وأخرجه البيهقي بسنده إلى أبي هريرة بهذا اللفظ ، وقال : رواه =

. . . . . .

= البخاري في الصحيح عن يوسف بن محمد .

وأخرج البيهقي بسنده عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « اعْطِ الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ » . رواه بسندين عن أبي هريرة ؛ الأول من طريق عبد الله بن جعفر ؛ أخبرني سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة الحديث ، والثاني عن طريق سويد الأنباري : ثنا محمد بن عمار المؤذن ، عن المقبري ، عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « اعْطِ الْأَجِيرَ أَجْرَهُ قَبْلَ أَنْ يَجِفَّ عَرَقُهُ » . ا.هـ. منه.

فَصْلٌ : جَازَ كِراءُ حَمَّامٍ وَدَارٍ غَائِبَةٍ[1] كَبَيْعِهَا أَوْ نِصْفِهَا أَوْ نِصْفِ عَبْدٍ[2] وشَهْراً عَلى إنْ سَكَنَ يَوْماً لَزِمَ إنْ مَلَكَ البَقِيَّةَ ، وعَدَمُ بَيَانِ الابْتِدَاءِ وَحُمِلَ مِنْ حِينِ الْعَقْدِ ، ومُشَاهَرَةً وَلَمْ يَلْزَمْ لَهُمَا إلا بِنَقْدٍ فَقَدْرُهُ ، كَوَجِيبَةٍ بِشَهْرِ كذا أَوْ هذَا الشَّهْرُ أو شَهْراً أَوْ إلى كذَا[3] ، وفي سَنَةً بِكَذَا تَأْوِيلَانِ ، وأَرْضِ مَطرٍ عَشْراً إن لَمْ يَنْقُدْ وَإنْ سَنَةً[4] إلَّا المأمُونَةَ كَالنِّيلِ والمَعِينَةِ فيجوزُ ، ويَجبُ في مَأْمُونَةٍ

فصل في الكلام على كراء الحمّام

والدار والأرض والعبد واختلاف المتكاريين

وليس فيه إلا الرأي ، ولذلك سوف لا يكون لنا مجال فيه .

(١) قوله : جاز كراء حمام ودار غائبة ، نسب الحطاب هنا للمدونة : ولا بأس بكراء أرض أو دار غائبه ببلد قريب أو بعيد ، على صفة أو رؤية متقدمة . وينقده كالبيع ، ثم لا رد له إن وجدها على الصفة ، وإنما يجوز ذلك على رؤية متقدمة منذ أمد لا تتغير في مثله . ا.هـ. منه.

وقال المواق : من المدونة : قال ابن القاسم : من اكترى داراً بإفريقية وهو بمصر ، جاز ذلك ، كالشراء ، ولا بأس بالنقد فيها لأنها مأمونة ، فإن قدم فلم يرضها وقال : هي بعيدة من المسجد . فالكراء لا يصلح إلا إذا كان قد رأى الدار وعرف موضعها ، أو على صفة ، وإلا لم يجز .

(٢) وقوله : أو نصفها أو نصف عبد ، قال في المدونة في كراء الدور منها : وتجوز إجارة نصف دابة أو نصف عبد ؛ يكون للمستأجر يوماً ويكون للذي له النصف الآخر يوماً كالبيع ، ثم قال : ولا بأس بكراء نصف دار أو سدسها أو جزء شائع قلَّ أو كثر كالشراء . ا.هـ. الحطاب .

(٣) وقوله : كوجيبة بشهر كذا ، وهذا الشهر أو شهراً أو إلى كذا ، نسب المواق هنا لعياض ما نصه : كراء الدور مشاهرة ومسانهة ، لا خلاف إذا نص على تعيين السنة أو الشهر ، أو جاء بما يقوم مقام التعيين ، أنه لازم لهما ، وذلك في خمس ، صور : إذا قال : شهر كذا ، وهذا الشهر . أو سمى العدد فيما زاد على الواحد فقال : شهرين أو ثلاثة . أو ذكر الأجل فقال : أكريك إلى شهر كذا . أو أنقد كراء كذا شهراً أو أكثر . إن هذا كله لازم لهما المدة التي ذكراها لا خيار لواحد منهما . ا.هـ. منه.

(٤) وقوله : وأرض مطر عشراً إن لم ينقد وإن سنة ، قال المواق : من المدونة قال ابن القاسم : ولا بأس بكراء أرض المكري عشر سنين إن لم ينقد ، فإن شرط النقد فسد الكراء ، وإن اكتراها سنين ، وقد =

النِّيلِ إذا رُوِيَتْ وَقَدْرٍ مِنْ أرْضِكَ إنْ عُيِّنَ أَوْ تَسَاوَتْ وعَلى أنْ يَحْرُثَهَا ثَلاثاً أوْ يُزَبِّلَهَا إنْ عُرِفَ ، وَأرْضٍ سِنينَ لِذي شَجَرٍ بِهَا سِنِينَ مُسْتَقْبَلَةً وإنْ لِغَيْرِكَ[1] لَا زَرْعٍ[2] وَشَرْطُ كَنْسِ مِرْحَاضٍ[3] أوْ مَرَمَّةٍ أوْ تَطْيينٍ مِنْ كِرَاءٍ[4] وَجَبَ لَا إنْ

= أمكنت للحرث جاز نقد حصة عامه هذا ، وقال مالك : وإن اكترى أرض المطر سنة قرب الحرث ، أو حين توقع الغيث ، لم يجز النقد حتى تروى وتمكن من الحرث إلا المأمونة كالنيل والمعينة فيجوز ، قال ابن رشد : عقد الكراء جائز في الأرضين كلها من غير تفصيل بين السنين الكثيرة ، وسواء على مذهب ابن القاسم كانت مأمونة أو غير مأمونة ، وتنقسم في جواز النقد فيها على قسمين : فما كان منها مأموناً كأرض النيل وأرض المطر المأمونة وأرض السقي بالأنهار والعيون الثابتة والآبار المعينة ، فالنقد فيها للأعوام الكثيرة جائز ، وما كان منها غير مأمون فلا يجوز النقد فيه إلا بعد أن يروى ويمكن من الحرث . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : وأرض سنين لذي شجر بها مستقبلة وإن لغيرك ، نسب المواق هنا لمالك : وإن أكريت أرضاً سنين مسماة ، فغرست فيها شجراً ، فانقضت المدة وفيها شجرك فلا بأس أن تكتريها من ربها سنين مستقبلة ، قال اللخمي : ويجوز لرب الأرض أن يكريها من غير المكتري الأول . ويقال له : ارْضِ المكتري الآخر . أو اقلع شجرك . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : لا زرع ، نسب المواق للّخمي : إن انقضت المدة وفي الأرض زرع ، لم يكن للمكتري الأول ولغيره أن يكتري إلا ما بعد هذا الزرع ، بخلاف الغرس ، وثالث الأقوال قول ابن القاسم : يغرم فيه كراء المثل ، قال ابن القاسم . ولو كان موضع الشجر زرعاً أخضر لم يكن لرب الأرض أن يكريها مادام زرع هذا فيها ؛ لأن الزرع إذا انقضت الإجارة لم يكن لرب الأرض قلعه وإنما له كراء أرضه ، وله أن يقلع الشجر ، فافترقا ، إلا أن يكريها منك إلى تمام الزرع ، فلا بأس بذلك . ا . هـ .

(٣) وقوله : وشرط كنس مرحاض ، قال المواق من المدونة : من اكترى داراً أو حماماً واشترط كنس المراحيض والتراب وغسالة الحمام على المكتري جاز لأنه معروف ، قال ابن يونس : معنى ذلك في كنس ما يكون بعد العقد ، وأما ما يكون يوم عقد الكراء في المراحيض فهو على المكتري ، سواء شرط ذلك أم لم يشترط عليه . قال ابن القاسم : ومن اكترى داراً فعلى ربها مرمتها وكنس مراحيضها وإصلاح ما وَهَى منها ؛ من جدرانها وبيوتها . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله : ومرمة أو تطيين من كراء ، قال في المدونة : من اكترى داراً أو حماماً على أن ما احتاجا =

لَمْ يَجبْ أوْ مِنْ عِنْدِ المُكْتَري أوْ حَمِيمِ أهْلِ ذي الحَمَّامِ أوْ نَوْرَتِهِمْ مُطْلَقاً أوْ لم يُعَيَّنْ بِنَاءٌ وَغَرْسٌ وبَعْضُهُ أضَرُّ وَلاَ عُرْفَ وكِرَاءُ وَكِيلٍ بِمُحَابَاةٍ أوْ عَرْضٍ أوْ أرْضٍ مُدَّةً لِغَرْسٍ فإذَا انْقَضَتْ فَهُوَ لِرَبِّ الأرْضِ أوْ نِصْفُهُ ، والسَّنَةُ في المَطَرِ لِلْحَصَادِ ، وفي السَّقْيِ بِالشُّهُورِ[1] ، فإنْ تَمَّتْ وَلَهُ زَرْعٌ اخْضَرَّ فَكِراءُ مِثْلِ الزَّائِدِ ، وَإذا انتَشَرَ لِلمُكْتَري حَبٌّ فنَبَتَ قَابِلاً فَهُوَ لِرَبِّ الأرْضِ مَنْ جَرَّهُ السَّيْلُ إلَيْهِ . ولَزِمَ الكِراءُ بِالتَّمَكُّنِ ، وإنْ فَسَدَ لِجَائِحَةٍ أوْ غَرَقٍ بَعْدَ وقْتِ الحَرْثِ أوْ عُدْمِهِ بَذْراً أوْ سِجْنِهِ ، أو انْهَدَمَتْ شُرُفَاتُ البَيْتِ ، أوْ سَكَنَ أجْنَبِيٌّ بَعْضَهُ ، لاَ إنْ نَقَصَ مِنْ قِيمَةِ الكِرَاءِ وإنْ قَلَّ ، أو انْهَدَمَ بَيْتٌ فِيهَا أوْ سَكَنَهُ مُكْرِيهِ ، أوْ لَمْ يأتِ بِسُلَّمٍ لِلأعْلَى أوْ عَطِشَ بَعْضُ الأرْضِ أوْ غَرِقَ ، فَبِحِصَّتِهِ ، وخُيِّرَ في مُضِرٍّ كَهَطْلٍ ، فَإنْ بَقِيَ فَالكِرَاءُ كَعَطَشِ أرْضِ صُلْحٍ ، وهَلْ مُطْلَقاً ؟ أوْ إلاَّ أنْ يُصَالِحُوا على الأرْضِ ؟ تأويلاَنِ ، عَكْسُ تَلَفِ الزَّرْعِ لِكَثْرَةِ دُودِهَا أوْ فأرِهَا أوْ عَطَشٍ[2] أوْ بَقِيَ القَلِيلُ . ولَمْ يُجْبَرْ آجِرٌ على

إليه من مرمة رمها المكتري ، فإن شرط على أن ذلك من الكراء جاز ، ولو شرط أن ما عجز عن الكراء أنفقه الساكن من عنده لم يجز . ا.هـ. من المواق .

(١) وقوله : والسنة في المطر بالحصاد وفي السقي بالشهور : في المدونة عن ابن القاسم . من اكترى أرضاً فحصد زرعه قبل تمام السنة ، فأما أرض المطر فمحمل السنة فيها الحصاد ويقضى بذلك فيها ، وأما ذات السقي التي تكرى على أمد الشهور والسنين فللمكتري العمل إلى تمام سنة ، فإن تمت وله فيها زرع أخضر أو بقل فليس لرب الأرض قلعه وعليه تركه إلى تمامه ، وله فيما بقي كراء مثلها على حساب ما اكتراها منه ، قال المواق : وطرح سحنون على حساب ما اكتراها منه وأبقى كراء المثل . ونقل ذلك أبو محمد في مختصره قال : وله فيما بقي كراء مثله لا على ما أكراه . ا.هـ. منه بتصرف .

(٢) وقوله : عكس تلف الزرع لكثرة دودها أو فأرها أو عطش : قال المواق : هلاك الزرع إن كان لقحط المطر ، أو لتعذر ماء البئر أو العين ، أو لكثرة نبوع ماء الأرض ، أو الدود ، أو فأر ، سقط كراء =

إصْلاَحٍ مُطْلَقاً بِخلاَفِ سَاكِنٍ أصْلَحَ لَهُ بَقِيَّةَ المُدَّةِ قَبْلَ خُروجِهِ . وإنْ اكتَرَيَا حَانُوتاً فأرَادَ كُلٌّ مُقَدَّمَهُ قُسِمَ إنْ أمْكَنَ وَإلاَّ أُكْرِيَ عَلَيْهِمَا ، وإنْ غَارَتْ عَيْنُ مُكْرِيً سنينَ بَعْدَ زَرْعِهِ نَفقَتْ حصَّةُ سَنَة فَقَطْ ، وَإنْ تَزَوَّجَ ذَاتَ بَيْت وإنْ بكرَاء فلاَ كِرَاءَ إلاَّ أنْ تُبَيِّنَ[1] والْقَوْلُ لِلأجير أنَّهُ وصَّلَ كِتاباً أوْ أنَّه اسْتُصْنِعَ وقَالَ وَدِيعَةٌ أوْ خُولِفَ في الصِّفَةِ وفي الأجْرَةِ إنْ أشْبَهَ وَحَازَ ، لاَ كبنَاءٍ ، وَلاَ في رَدِّهِ فَلِرَبِّهِ وإنْ بِلاَ بَيِّنَةٍ ، وَإنْ ادَّعَاهُ وقَالَ سُرِقَ مِني وَأرادَ أخْذَهُ ، دَفَعَ قيمَةَ الصَّبْغِ بِيَمِينٍ إنْ زَادَتْ دَعْوَى الصَّانِعِ عَلَيْهَا ، وإنْ اخْتَارَ تَضْمِينَهُ ، فَإنْ دَفَعَ الصَّانِعُ قِيمَتَهُ أبْيَضَ فَلاَ يَمِينَ ، وإلاَّ حَلَفَا واشْتَرَكَا ، لاَ إنْ تَخَالَفَا في لَتِّ السَّويقِ وأبى مَنْ دَفَعَ ما قَالَ اللاَّتُّ فَمِثْلُ سَويقِهِ ، ولَهُ وللجَمَّالِ بِيَمِينٍ في عَدَمِ قَبْضِ الأجْرَةِ وَإنْ بَلَغَا الْغَايَةَ إلاَّ بِطُولٍ فَلِمُكْتريهِ بيَمينٍ ، وإنْ قَالَ بِمائَةٍ لِبَرْقَةَ ، وقَالَ بَلْ لإفريقيَّةَ ، حَلَفَا وَفُسِخَ إنْ عُدِمَ السَّيْرُ أوْ قَلَّ وإنْ نَقَدَ وإلاَّ فكفَوْتِ المَبيعِ وللمُكْرِي في المَسَافَةِ فَقَطْ إنْ أشْبَهَ قَوْلُهُ فَقَطْ أو أشْبَهَا وانْتَقَدَ ،

= الأرض ، وسواء كان هلاكه في الإبان أو بعده ، وإن هلك لطير ، أو جراد ، أو جليد ، أو برد ، أو جيش ، أو لأن الزريعة لم تنبت ، لزم الكراء وسواء هلك في الإبان أو بعده . قال المتيطي : ومثل قحط المطر توالي الأمطار . وكذلك إذا منعه من الازدراع فتنة . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وإن تزوج ذات بيت وإن بكراء فلا كراء إلا أن تبيّن : قال ابن القاسم : ومن نكح امرأة وهي في بيت اكترته سنة فدخل بها فيه وسكن باقي السنة فلا كراء عليه لها ولا لرب البيت ؛ وهي كدار تملكها هي إلا أن تبيّن له قائلة : إني بالكراء ، فإما أديت وإما خرجت . يريد : لأن العادة أن ذلك على وجه المكارمة ، فإن زالت العصمة زال موضع المكارمة ، وكان لها طلبه بكراء العدة . قال : وسكناه بها في مسكن أبيها أو أمها كسكناه بمسكنها . ا.هـ. المواق بتصرف ، ومثله في الحطاب وزاد : وأما العم والأخ فالأمر فيهما مشكل فيحلف ويستحق إلا أن تطول المدة والسنون وهو لا يتكلم ، ومثله إذا سكن عند أبويه ثم طلبا الكراء فلا شيء لهما ، وذلك لأخيه وعمه إن لم يقم دليل على المكارمة . ا.هـ. منه . =

وإنْ لَمْ يَنْتَقِدْ ، حَلَفَ الْمُكْتَرِي ولَزِمَ الجَمَّالَ مَا قَالَ إلَّا أنْ يَحْلِفَ عَلى ما ادَّعَى فَلَه حِصَّةُ المَسَافَةِ على دَعْوى المُكتَرِي وفُسِخَ الْبَاقي ، وإنْ لَمْ يُشْبِهَا حَلَفَا وفُسِخَ بكِرَاء الْمِثل فيما مَشَى . وإنْ قَالَ : أكْرَيْتُكَ لِلْمَدِينَةِ بِمائةٍ ، وبلَغَاهَا ، وقَالَ : بَلْ لِمكَّةَ بأقَلَّ فإنْ نَقَدَهُ فَالْقَوْلُ لِلْجَمّالِ فِيمَا يُشْبِهُ ، وحَلَفَا وفُسِخَ ، وإنْ لَمْ يَنْقُدْ فَلِلْجَمَّالِ في الْمَسَافَةِ وللمُكْتَرِي في حِصَّتِها مِمَّا ذُكِرَ بَعْدَ يمينِهَا ، وإنْ أشْبَهَ قَوْلُ المُكْرِي فَقط فالقَوْلُ لَه بِيَمينٍ ، وإنْ أقَاما بَيِّنَةً قُضِيَ بأعْدَلِهِمَا وإلَّا سَقَطتَا ، وإنْ قَال اكتَرَيْتُ عَشْراً بِخَمْسِينَ ، وقالَ خَمْساً بِمائةٍ حَلَفَا وفُسِخَ . وإنْ زَرَعَ بَعْضاً ولَمْ يَنْقُدْ فَلِرَبِّهَا مَا أقَرَّ بِهِ المُكْتَرِي إنْ أشْبَهَ وحَلَفَ ، وإلَّا فَقَوْلُ رَبِّهَا إنْ أشْبَهَ ، فإن لَّمْ يُشْبِهَا حَلَفَا وَوَجَبَ كِرَاءُ المِثْلِ فِيمَا مَضَى ، وفُسِخ الْبَاقي مُطْلَقاً ، وَإنْ نَقَدَ فَتَرَدُّدٌ .

تنبيهٌ : ذكر الحطاب : وإن طلب الجمال نقد الكراء قبل الركوب أو بعد السير القريب فامتنع المكتري ، حملا على سنة الناس في نقد الكراء أو تأخيره ، وإن لم تكن لهم سنة في ذلك كان كالسكنى لا يعطيه إلا بقدر ما سكن ، وإن عجل الكراء من غير شرط فلا رجوع له فيه . وإن أراد أحدهما نقد البلد الذي وصلا إليه وأراد الآخر نقد بلد التعاقد قضي بنقد البلد الذي عقدا فيه الكراء . ا.هـ. منه .

وذكر الحطاب أيضاً هنا فائدة : يقال الكَرِيُّ والْمُكارِي والمُكْرِي لبائع المنافع . ويقال المكْتَرِي والمُتَكَارِي لمشتريها ؛ حيث دخلت التاء فهو مشتري المنافع ، قال : وجمع المكري مكرون وجمع الكري أكرياء وجمع المكتري مكترون . ا.هـ. منه.

قلت : لا يخفى أني في هذا الباب أتيت بغير ما التزمت ؛ لأن هذه النقول في جلها آراء ، لكنها ولله الحمد منسوبة إلى قائليها وعهدة ذلك عليهم ، وأستغفر الله الذي لا إله إلا هو الحي القيوم وأتوب إليه ، إنه هو التواب الرحيم .

الجعل

بَـابٌ : صِحَّةُ الْجُعْلِ بالْتِزَامِ أهْلِ الإجَارَةِ جُعْلاً عُلِمَ يَسْتَحِقُّهُ السَّامِعُ بالتَّمَامِ كَكِرَاءِ السُّفُنِ إلاَّ أنْ يَسْتَأجِرَ عَلى التَّمَامِ فبِنِسْبَةِ الثَّاني وإنْ اسْتُحِقَّ وَلَوْ بِحُرِّيَّةٍ ، بِخِلافِ مَوْتِهِ ، بِلاَ تَقْدِيرِ زَمَنٍ إلاَّ بِشَرْطِ تَرْكٍ مَتَى شَاءَ ولاَ نَقْدٍ مُشْتَرَطٍ ، فَي كُلِّ مَا جَازَ فِيهِ الإجَارَةُ بِلاَ عَكْس ولَوْ في الْكَثِيرِ ، إلاَّ كبَيْعِ سِلَعٍ كَثِيرَةٍ لاَ يأخُذُ شَيْئاً إلاّ بالجَمِيعِ وفي شَرْطِ مَنْفَعَةِ الْجَاعِلِ قَوْلاَنِ[1] . ولِمَنْ لَمْ يَسْمَعْ جُعْلُ مِثْلِهِ إنْ اعْتَادَهُ[2] كَحَلِفِهِمَا بَعْدَ تَخَالُفِهِمَا ولِرَبِّهِ تَرْكُهُ وإلاَّ فَالنَّفَقَةُ ، وإنْ أفْلَتَ فَجَاءَ بِهِ آخَرُ فَلِكُلٍّ نِسْبَتُهُ . وإنْ جَاءَ بِهِ ذو دِرْهَمٍ وذو أقَلَّ اشْتَرَكَا فِيهِ ولِكِلَيْهِمَا الفَسْخُ ، ولَزِمَتْ الْجَاعِلَ بالشُّرُوعِ . وفي الْفَاسِدِ جُعْلُ المِثْلِ إلاَّ بِجُعْلٍ مُطْلَقاً فأُجرتُهُ .

الكلام على الجعل

قال الحطاب : الأصل في الجعالة قوله تعالى : ﴿ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ وَأَنا بِهِ زَعِيمٌ ﴾[1] . وحديث الرقية . ا . هـ . منه .

قال القرطبي في تفسيره في الكلام على هذه الآية : جواز الجعل قد أجيز للضرورة ، فإنه يجوز فيه من الجهالة ما لا يجوز في غيره ، فإذا قال الرجل : من فعل كذا فله كذا . صح . وشأن الجعل أن يكون أحد طرفيه معلوماً والآخر مجهولاً للضرورة إليه ، بخلاف الإجارة فإنه يتقدر فيها العوض والمعوض من الجهتين . وهو من العقود الجائزة التي يجوز لأحدهما فسخه ، إلا أن المجعول له يجوز أن يفسخه قبل الشروع وبعده ، إذا رضي بإسقاط حقه ، وليس للجاعل أن يفسخه إذا شرع المجعول له في العمل .

ولا يشترط في عقد الجعل حضور المتعاقدين كسائر العقود ، لقوله تعالى : ﴿ وَلِمَنْ جَاءَ بِهِ حِمْلُ بَعِيرٍ » ، قال : وبهذا كله قال الشافعي .

قال القرطبي : متى قال الإنسان : من جاء بعبدي الآبق فله دينار . لزمه لمن جعله فيه إذا جاء به ،

(١) سورة يوسف : ٧٢ .

. . . . . .

= فلو جاء به من غير ضمان لزمه إذا جاء به على طلب الأجرة ، ذلك أن النبي ﷺ قال : « مَنْ جَاءَ بِآبِقٍ فَلَهُ أَرْبَعُونَ دِرْهَماً » . ولم يفصل بين من جاء به من عقد ضمان أو غير عقد ، قال ابن خويزمنداد : ولهذا قال أصحابنا : إن فعل الإنسان ما يجب عليه أن يفعله بنفسه من مصالحه لزمه ذلك ، وكان له أجر مثله ، إن كان ممن يفعل ذلك بالأجر . قال القرطبي : وخالفنا في ذلك كله الشافعي . ا.هـ. منه.

(١) وقول المصنف : وفي شرط منفعة للجاعل قولان : نقل المواق هنا عن ابن رشد : اختلف ؛ هل من شرط صحة الجعل أن يكون فيه منفعة للجاعل أم لا ؟ على قولين . ا.هـ.

قال : ولم ينقل ابن يونس إلا ما نصه : قال عبد الملك : من جعل لرجل جعلاً على أن يرقى إلى موضع من الجبل سماه له ، إنه لا يجوز ، ولا يجوز الجعل ، إلا فيما ينتفع به الجاعل ، يريد : لأنه من أكل أموال الناس بالباطل .

قال : وعن ابن عات : لا يجوز الجعل على إخراج الجان من الرجل ؛ لأنه لا يعرف حقيقته ولا يوقف عليه ، ولا ينبغي لأهل الورع الدخول فيه ، وكذلك الجعل على حل المربوط والمسحور . انظر الإكمال عند قوله ﷺ : « مَنِ اسْتَطَاعَ مِنْكُمْ أَنْ يَنْفَعَ أَخَاهُ فَلْيَفْعَلْ » . ا.هـ. منه .

(٢) وقوله : ولمن لم يسمع جعل مثله إن اعتاده : قال المواق هنا : ولو قال : ولمن يسمع جعل مثله إن اعتاده وإلا فالنفقة ولربه تركه ، لتنزل على ما يتقرر ، من المدونة : ومن وجد آبقاً فطلب جعلاً على أخذه ، فقال مالك : إن لم يكن شأنه يطلب الضوال فلا جعل له وله نفقته ، قال ابن عرفة : إلا أن يتركه ربه فلا يلزم أن يعطي نفقته . ا.هـ. منه والله الموفق .

إحياء الأرض الموات

بَـابُ : مَوَاتُ الأَرْضِ مَا سَلِمَ عَنِ الاخْتِصَاصِ بِعَمَارَةٍ[1] وَلَو انْدَرَسَتْ إِلَّا لِإِحْيَاءٍ[2] ، وبِحَرِيمِهَا كَمُحْتَطَبٍ وَمَرْعًى[3] يُلْحَقُ غَدُوًّا وَرَوَاحاً لِبَلَدٍ ، وَمَا لا يضَيِّقُ على وَارِدٍ ولاَ يَضُـرُّ بِمَـا لِبئـرٍ ، ومَا فيهِ مَصْلَحَةٌ لِنَخْلَةٍ ، ومَطْرَحٍ لِتُرابٍ ، ومَصَبِّ مِيزابٍ لِدَارٍ ، ولا تَخْتَصُّ مَحْفُوفَةٌ بأَمْلاَكٍ[4] وَلِكُلٍّ الانتفاعُ مَا لَمْ يَضُرَّ بالآخَرِ .

وبإِقْطَاعِ الإِمَامِ[5] ، ولاَ يُقْطِعُ مَعْمُورَ الْعَنْوَةِ مِلْكاً ، وَبِحِمَى إِمَامٍ مُحْتَاجاً إِلَيْهِ قلَّ مِنْ بَلَدٍ عَفَـا لِكَغَـزْوٍ[6] ، وافْتَقَرَ لإِذْنٍ[7] وإِنْ مُسْلِماً إِنْ قَرُبَ ، وإِلَّا فللإِمَامِ إِمْضَاؤُهُ أَوْ جَعْلُهُ مُتَعَدِّياً[8] ، بِخِلاَفِ البَعِيدِ وَلَوْ ذِمِّيًّا بِغَيْرِ جزيرَةِ الْعَرَبِ (9) .

الكلام على موات الأرض وعلى إحيائه

الموات هو الأرض الخراب الدارسة ، تسمى ميِّتة ، ومواتاً ، وموتانا - بفتح الميم والواو - والموتان - بضم الميم وسكون الواو - الموت السريع . ورجل موتان القلب - بفتح الميم وسكون الواو - يعني أعمى القلب لا يفهم ، كذا لابن قدامة .

والأصل في إحياء الأرض حديث جابر رضي الله عنه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ » .

قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح . وروى سعيد بن زيد رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيِّتَةً فَهِيَ لَهُ ، وَلَيْسَ لِعِرْقِ ظَالِمٍ حَقٌّ » . قال الترمذي : هذا حديث حسن . وروى مالك في الموطإ ، وأبو داود في سننه عن عائشة مثله ، وقال ابن عبد البر : إنه مسند صحيح ، متلقى بالقبول عند فقهاء المدينة المنورة وغيرهم .

وروى أبو عبيد في الأموال عن عائشة ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً لَيْسَتْ لِأَحَدٍ فَهُـوَ أَحَقُّ بِهَا » . قال عروة : قضى بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه في خلافته ، وعَامة فقهاء الأمصار متفقون على أن الموات يملك بالإحياء ، وإنما كان اختلافهم في شروطه . ا.هـ. المغني .

(١) قوله : موات الأرض ما سلم عن الاختصاص بعمارة : الموات قسمان : قسم لم يجر عليه ملك

. . . . . .

. . . . . .

= لأحد ، ولم يوجد فيه أثر تعمير لأحد مطلقاً ، فهذا يملك بالإحياء بلا خلاف بين القائلين بالإحياء ، وتتناوله الأخبار المتقدمة دون شك . وقسم جرى عليه ملك مالك فيما سبق ، قال ابن قدامة : وهذا القسم ثلاثة أنواع : أحدها : ماله مالك معين ، وهو ضربان : أحدهما ما ملك بشراء أو عطية ؛ فهذا لا يملك بالإحياء بغير خلاف . قال ابن عبد البر : أجمع العلماء على أن ما عرف بملك مالك غير منقطع أنه لا يجوز إحياؤه لأحد غير أربابه ، نقله عنه ابن قدامة .

(٢) والثاني هو ما عناه المصنف بقوله : ولو اندرست إلا لإحياء ، أي ولو اندرست العمارة وعادت الأرض لما كانت عليه قبل الإحياء ، فلا يزول اختصاص محييها عنها في كل حال إلا لإحياء من شخص آخر بعد طول اندراس عمارة الأول ، فيزول اختصاص الأول ويختص الثاني بها .

وقد تبع المصنف في ذلك مذهب المدونة حيث تقول : من أحيا أرضاً ميتة ثم تركها حتى دثرت ، وطال زمانها ، وهلكت أشجارها ، وتهدمت آبارها ، وعادت كأول مرة ، ثم أحياها غيره فهي لمحييها أخيراً . قال مالك ، وهذا إذا أحيا في غير أصل كان له ، فأما من ملك أرضاً بهبة أو شراء ثم أسلمها فهي له ، وليس لأحد أن يحييها . ا. هـ. من المواق . ودليل مالك على أن الأرض المندرسة بعد إحياء تملك بالإحياء هو عموم قوله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ » . قال : ولأن أصل هذه الأرض مباح ، فإذا تركت حتى تصير مواتاً عادت إلى الإباحة ، كمن أخذ ماء من نهر ثم رده فيه ، وكمن اصطاد صيداً فند منه ، ثم التحق بالوحوش .

وخالف ابن حنبل فقال : لا تملك هذه الأرض بالإحياء ؛ لأنها أرض يعرف مالكها فلم تملك بالإحياء كالتي ملكت بشراء أو عطية . قال : والخبر الذي استدل به مالك مقيد بغير المملوك بدليل قوله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً لَيْسَتْ لأَحَدٍ » . وقوله ﷺ : « في غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ » انظر المغني .

(٣) وقوله : وبحريمها كمحتطب ومرعى . الخ . نسب المواق هنا لابن شاس قال : النوع الثاني من الاختصاص أن يكون حريم عمارة ، فيختص بها صاحب العمارة ولا يملك بالإحياء ، فإن حريم البلدة ما كان قريباً منها تلحقه مواشيها في المرعى في غدوها ورواحها ، وهو لهم مسرح ومحتطب ، فهو حريمها ، وليس لأحد إحياؤه .

قال : وأما البئر فليس لها حريم محدود لاختلاف الأرض في الرخاوة والصلابة ، ولكن حريمها ما لا=

. . . . . .

= ضرر معه عليها ؛ وهو مقدار ما لا يضر بمائها ، ولا يضيق مناخ إبلها ، ولا مرابض مواشيها عند الورود . ولأهل البئر منع من أراد أن يحفر أو يبني بئراً في ذلك الحريم . قال : وسأل ابن غانم مالكاً عن حريم النخلة فقال : قدر ما يرى أن فيه مصلحتها ، ويترك ما أضر بها ،ويسأل عن ذلك أهل العلم به ، وقد قالوا : من اثني عشر ذراعاً من نواحيها كلها إلى عشرة أذرع ، وذلك حسن . قال : وحريم الدار المحفوفة بالموات ما يرتفق به من مطّرح تراب أو مصب ميزاب ، قال ابن عرفة : مسائل المذهب تدل على صحة ما قاله ابن شاس . ا.هـ. المواق .

وقال ابن قدامة في المغني : وما قرب من العامر وتعلق بمصالحه من طرقه ، ومسيل مائه ، ومطرح قمامته ، وملقى ترابه وآلاته ، فلا يجوز إحياؤه بغير خلاف ، وكذلك ما تعلق بمصالح القرية كفنائها ، ومرعى ماشيتها ، ومحتطبها ، وطرقها ، ومسيل مائها ، لا يملك بالإحياء ولا نعلم فيه أيضاً خلافاً بين أهل العلم . وكذلك حريم البئر والنهر ، والعين ، لقوله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً في غَيْرِ حَقِّ مُسْلِمٍ فَهِيَ لَهُ » .

مفهومه أن ما تعلق به حق مسلم لا يملك بالإحياء . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ولا تختصُّ محفوفة بأملاك ، مراده به ، والله أعلم ، أن الدار التي تحوطها أملاك ، - دور أو غيرها - لا تختص بحريم دون جيرانها ، وأن لكل من أصحاب هذه الأملاك الانتفاع بالساحة التي بينها ؛ بوضع تراب أو ربط دابة ونحو ذلك ، ما لم يضر بالآخر من أصحاب الأملاك الذين لهم حق فيها .

(٥) وقوله : وبإقطاع الإمام ، هو بيان للنوع الثاني من أنواع الإختصاص : إذا أقطع الإمام رجلاً أرضاً كانت ملكاً له ، وإن لم يعمرها ، ولا عمل فيها شيئاً ، فله أن يبيعها ، وأن يهبها ، وأن يتصرف أي نوع من أنواع التصرف ، وتورث عنه ، وليس هو من الإحياء بسبيل ، وإنما هو تمليك مجرد ، قال ابن القاسم : وسواء كانت في المهامه أو الفيافي ، أو قريبة من العمران . ا.هـ. المواق .

والدليل أن رسول الله ﷺ أقطع بعض أصحابه دوراً بالمدينة وبلاداً بغيرها ؛ فقد أقطع لعبد الله بن مسعود داراً بالمدينة ، وكانت ظهراني عمارة الأنصار من المنازل والنخيل ، فقال بنو عبد بن زهرة : نَكِّبْ عَنَّا ابْنَ أُمِّ عَبْدٍ ، فقال لهم رسول الله ﷺ : « فلِمَ ابْتَعَثَنِي اللَّهُ إِذاً ؟ إنَّ اللهَ لا يُقَدِّسُ أُمَّةً لَا يُؤْخَذُ لِضَعِيفٍ =

. . . . . .

فِيهِمْ حَقُّهُ » . كذا في البغوي وقال شعيب : أخرجه الشافعي عن ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن يحيى ابن جعدة وهو مرسل ، قال في تلخيص الحبير . وقد وصله في الكبير من طريق عبد الرحمن بن سلام عن سفيان ، فقال يحيى بن جعدة ، عن هبيرة بن مريم ، عن ابن مسعود ، وإسناده قوي ، وله شاهد من حديث أبي سفيان ابن الحارث عند البيهقي والخطيب : « إِنَّ اللَّهَ لَا يُقَدِّسُ أُمَّةً لَا يَأْخُذُ الضَّعِيفُ فِيهَا حَقَّهُ مِنَ الْقَوِيِّ وَهُوَ غَيْرُ مُتَعْتَعٍ » . وفي سنده رجل لم يسم الراوي عن أبي سفيان وباقي رجاله ثقات ، فهو حسن لغيره . ا.هـ.

قلت : غير أن جعل أصحابنا الإقطاع تمليكاً مطلقاً يستطيع بسببه كل أنواع التصرف ، تأباه الأدلة ، والذي يقتضيه النظر في الأدلة هو ما ذهب إليه الحنابلة ، قال ابن قدامة : وللإمام إقطاع الموات لمن يحييه ، فيكون بمنزلة المتحجر الشارع في الإحياء ، لما روي أن النبي ﷺ أقطع بلال بن الحارث العقيق أجمع ، فلما كان عمر قال لبلال : إن رسول الله ﷺ لم يقطعك لتُحِيزَهُ عن الناس ، إنما أقطعك لتَعْمُرَ ، فخذ منها ما قدرت على عمارته ورُدَّ البَاقي . فإذا ثبت هذا ، فإنَّ من أقطعه الإمام شيئاً من الموات لم يملكه بذلك ، لكنه يصير أَحَقَّ به من غيره ، فيعد بمثابة الشارع في التعمير والإحياء ، فما أحيا منه ملكه وما عجز عن إحيائه رُدَّ منه ، بدليل ما ذكرنا من حديث بلال بن الحارث المزني رضي الله عنه حيث استرجع منه عمر رضي الله عنه ما عجز عن إحيائه من العقيق الذي أقطعه إياه رسول الله ﷺ ، فلو كان بلال بن الحارث رضي الله عنه ملك سائر العقيق بموجب ذلك الإقطاع لما أقدم أمير المؤمنين العدل عمر بن الخطاب على انتزاع ما لم يستطع إحياءه منه .

وأيضاً فقد رد عمر بن الخطاب ما أقطعه أبو بكر لعيينة بن حصن الفزاري ، فسأل عيينة أبا بكر أن يجدد له كتاباً بالإقطاع ، فقال أبو بكر رضي الله عنه : والله لا أجدد شيئاً رده عمر . رواه أبو عبيد ، نقله عنه ابن قدامة .

لذلك ، فإن المقطع له يصير أحق بالمقطوع من سائر الناس ، وأولى بإحيائه من جميع الناس ، فإن أحياه ، وإلا قال له السلطان : إن أحييته ، وإلا فارفع يدك عنه . كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لبلال بن الحارث المزني رضي الله عنه : إن رسول الله ﷺ لم يعطك لتحجبه دون الناس ، وإنما أقطعك لتعمر ، فخذ منها ما قدرت على عمارته ، ورُدَّ الباقي .

. . . . . .

= هذا ، وليس للإمام إقطاع ما لا يجوز إحياؤه من المعادن الظاهرة ، لأن النبي ﷺ لما استقطعه أبيض ابن حمَّال الملح الذي بمأرب ، فقيل : يا رسول الله ، إنما أقطعته الماء العِدَّ ، فأرجعه منه ؛ لأن في ذلك تضييقاً على المسلمين .

فأما إن كان المعدن باطناً لا ينتفع به إلا بعمل ، فإن الدليل إلى جانب من يقول بجواز إقطاعها ؛ لما روى أبو داود وغيره ، أن النبي ﷺ أقطع لبلال بن الحارث رضي الله عنه معادن القبلية ، جَلْسِيَّهَا وغَوْرِيَّها .

قال ابن قدامة : ومن سبق في الموات إلى معدن ظاهر أو باطن فهو أحق بما ينال منه ، لقول النبي ﷺ : « مَنْ سَبَقَ إلى مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ » . قال : فإن أخذ قدر حاجته ، وأراد الإقامة فيه بحيث يمنع غيره ، منع منه ، لأنه يضيق على الناس ا.هـ. منه .

(٦) وقوله : وبحمى إمام محتاجاً إليه قلّ من بلد عفا لكغزو ، قال الحطاب : يعني أن الوجه الرابع من أوجه الاختصاص التي تمنع إحياء الموات هو الحِمَى ؛ يحمى للضعفاء من المسلمين لترعاه مواشيهم ، ويمنع منه الأغنياء ، وكذلك يجوز للإمام أن يحمي .

والحمى - بكسر الحاء المهملة وفتح الميم وبالقصر - هو المكان الذي يمنع رعيه ليتوفر فيه الكلأ ، فترعاه مواشي مخصوصة ويمنع غيرها من رعيه ، والكلأ - بالهمزة من غير مدٍّ - هو المرعى رطباً كان أو يابساً . الخَلَا - بالقصر من غير همز - النبات الرطب ، قال في المشارق : وضبطه السمرقندي والعذرى بالمد ، وهو خطأ .

والحمى بمعنى المحمي ، هو مصدر بمعنى المفعول ، وهو خلاف المباح ، وتثنيته حميان . وحكى الكسائي أنه سمع في تثنيته حموان بالواو ، والصواب الأول لأنه يائي . وأصل الحمى عند العرب أن الرئيس منهم كان إذا نزل منزلاً مخصباً استعوى كلباً على مكان عال ، وحيث بلغ صوته حماه من كل جانب ، فلا يرعى فيه غيره ، لكنه هو يرعى مع غيره فيما سواه . هذا هو أصل معنى الحمى لغة .

وأما الحمى الشرعي ، فهو أن يحمي الإمام موضعاً ، لا يقع به التضييق على الناس ، للحاجة العامة إلى ذلك ؛ إما للخيل التي يحمل عليها الناس للغزو ، وإما لماشية الصدقة . انظر الحطاب .

روى الصَّعْبُ بن جثَّامة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا حِمَى إلَّا لِلَّه ولِرَسُولِهِ » . رواه أبو داود ، وهو في البخاري من طريق يونس عن الزهري ، وفي آخره عنده : وقال : بلغنا أن النبي ﷺ =

. . . . . .

حمى النقيع . قال شعيب : وقد وصله أبو داود من طريق الزهري عن عبيد الله بن عبد الله ، عن عبد الله ابن عباس ، عن الصعب بن جثّامة . قال : وإسناده لا بأس به .

قال البغوي : وكان الحمى جائزاً لرسول الله ﷺ لخاصَّة نفسه ، لكنه لم يفعل ، وإنما حمى النقيع لمصالح المسلمين ؛ للخيل المعدة في سبيل الله ، ولما فضل من سهمان أهل الصدقة ، ولما فضل من نعم الجزية . قال : والنقيع موضع معروف بالمدينة مستنقع للماء ينبت فيه الكلأ عند نضوب الماء عنه . قال : وليس بالواسع الذي إذا حمي ضاقت البلاد على أهل المواشي حوله . قال : وليس لأحد من أئمة المسلمين بعد رسول الله ﷺ أن يحمي لنفسه . ا.هـ. منه .

قال ابن قدامة : ولكن لهم أن يحموا مواضع لترعى فيها خيل المجاهدين ، ونعم الجزية ، وإبل الصدقة ، وضوالُّ الناس التي يقوم الإمام بحفظها ، وماشية الضعيف من الناس ، على وجه يتضرر به من سواه من الناس ، قال : وبهذا قال أبو حنيفة ومالك والشافعي - في صحيح قوليه - وأما قوله الثاني : ليس لغير النبي ﷺ أن يحمي لقوله : « لَا حِمَىٰ إِلَّا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ » .

قال ابن قدامة : ولنا أن عمر ، وعثمان حميا ، واشتهر ذلك في الصحابة فلم ينكر عليهما ، فكان إجماعاً .

وروى أبو عبيد بإسناده عن عامر بن عبد الله بن الزبير ، أحسبه عن أبيه قال : أتى أعرابي عمر بن الخطاب فقال : يا أمير المؤمنين ، بلادنا قاتلنا عليها في الجاهلية وأسلمنا عليها في الإسلام ، علام تحميها ؟ . فأطرق عمر وجعل ينفخ ويفتل شاربه - وكان إذا كربه أمر فتل شاربه ونفخ - فلما رأى الأعرابي ما به ، جعل يردد ذلك ، فقال عمر : المال مال الله ، والعباد عباد الله ، والله لولا ما أحمل عليه في سبيل الله ما حميت شبراً من الأرض في شبر . ا.هـ. منه .

وأخرج الموطأ ، وأبو عبيد في الأموال ، والبخاري في الجهاد : باب إذا أسلم قوم في دار الحرب ولهم مال وأرضون فهي لهم . وأخرج البغوي ، واللفظ له : أن عمر بن الخطاب استعمل مولى له يقال له هُنَيٌّ ، على الحمى ، فقال له : يا هُنَيُّ ، اضمم جناحك عن المسلمين ، واتَّقِ دعوة المظلوم ، فإن دعوة المظلوم مجابةٌ ، وأدْخِل ربَّ الصُّرَيْمَةِ وربَّ الغُنَيْمَةِ ، وإيَّايَ ونَعَمَ ابْنِ عَوْفٍ وابْنِ عَفَّانَ ، فإنهما إن تَهْلِك ماشيتُهما يَرْجِعَا إلى زرعٍ ونَخْلٍ ، وإنَّ رَبَّ الصُّرَيْمَةِ والغُنَيْمَةِ إنْ تَهْلِك ماشيتُه يأتي فيقولُ : يا أمير =

. . . . . .

= المؤمنين . . . أفَتَاركهُمْ أنَا ؟ . لا أبا لك ، فالماءُ والكلأ أيسر عليَّ من الذَّهَبِ والْوَرِقِ ، وأيْمُ اللَّهِ إنَّهُم لَيَرَوْنَ أنْ قَدَ ظَلَمْتُهُمْ ، إنَّها لَبِلاَدُهُم ، قَاتلوا عليها في الجاهليَّة ، وأسلموا عليها في الإسلام ، وأيْمُ اللهِ لولا المالُ الذي أحْمِلُ عليه في سبيل الله ، ما حميت على المسلمين من بلادهم شبراً . ا.هـ.

قال البيهقي : وأثر إبل ابن عمر يدل على أن غير النبي ﷺ ليس له أن يحمي لنفسه . وفيه أيضاً دلالة على أن قول رسول الله ﷺ : « لاَ حِمَىٰ إلاَّ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ » . أراد به أن لا حمى إلا على مثل ما حمى عليه رسول الله ﷺ في صلاح المسلمين .

قلت : وأثر إبل ابن عمر ساقه قبل كلامه هذا ، بسنده عن يونس بن أبي يعقوب ، عن أبيه قال : قال ابن عمر : اشتريت إبلاً وأنجعتها إلى الحمى ، فلما سمنت قدمت بها . قال : فدخل عمر بن الخطاب رضي الله عنه السوق فرأى إبلاً سماناً فقال : لمن هذه الإبل ؟ قيل : لعبد الله بن عمر ، فجعل يقول : يا عبد الله بن عمر ، بخ بخ ابن أمير المؤمنين ، قال : فجئته أسعى فقلت : مالك يا أمير المؤمنين ؟ قال : قلت : إبل أنضاء اشتريتها وبعثت بها إلى الحمى أبتغي ما يبتغي المسلمون ، قال : فقال : ارعُوا إبل ابن أمير المؤمنين ، اسقُوا إبل ابن أمير المؤمنين ، يا عبد الله ، اغد على رأس مالك ، واجعل باقيه في بيت مال المسلمين . ا.هـ.

والحاصل أن الدليل إلى جانب من يجعل للإمام أن يحمي حمى لمصلحة المسلمين العامة لا لمصلحة نفسه ، وأن هذا لا ينبغي أن ترد عنه ماشية الضعيف ، والله أعلم .

(٧) وقوله : وافتقر لإذن ، أي وافتقر إحياء الموات لإذن الإمام ، وقال ابن رشد ، فيما عزاه له المواق : المشهور في القريب الذي لا ضرر في إحيائه على أحد ، لا يجوز إحياؤه إلا بإذن الإمام . ا.هـ.

(٨) وقوله : وإلا فللإمام إمضاؤه أو جعله متعدياً ، قال ابن عبد السلام : فإذا فرعنا على أن القريب الذي لا ضرر فيه يفتقر إلى إذن الإمام ، كان الأمر أنه أحياه أحد من غير إذن منه ، تعقب الإمام ما فعله هذا ؛ فإن رأى إمضاءه أمضاه ، وإن لم ير ذلك أخذه منه وأعطاه قيمة صنعه منقوضاً إن رده لبيت المال ، وإن شاء كلفه بهدمه ، وإن شاء أقطعه لغيره ، فيكون لذلك الذي أقطعه الإمام إياه أن يكلفه بما كان الإمام يأمره به . ا.هـ. من الحطاب بتصرف .

(٩) وقوله : ولو ذمياً بغير جزيرة العرب ، قال ابن قدامة : لا فرق بين المسلم والذمي في الإحياءِ ، =

وَالإِحْيَاءُ بِتَفْجِيرِ مَاءٍ وَبِإِخْرَاجِهِ[1] وَبِبِنَاءٍ وَغَرْسٍ ، وَبِحَرْثٍ وَتَحْرِيكِ أَرْضٍ وَبِقَطْعِ شَجَرٍ ، وَبِكَسْرِ حَجَرِهَا وَتَسْوِيَتِهَا ، لَا بِتَحْوِيطٍ[2] وَرَعْيِ كَلَإٍ ، وَحَفْرِ بِئْرِ مَاشِيَةٍ[3] .

نص عليه أحمد ، وبه قال مالك ، وأبو حنيفة . وقال مالك : لا يملك الذمي بالإحياء في دار الإسلام . قال القاضي : وهو مذهب جماعة من أصحابنا لقول النبي ﷺ : « مَوَتَانُ الْأَرْضِ لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ ، ثُمَّ هُوَ لَكُمْ مِنِّي » . فجمع الموتان وجعله للمسلمين ، ولأن موتان الدار من حقوقها ، والدار للمسلمين فكان موتانها لهم كمرافق المملوك .

واحتج من قال بجواز إحياء الذمي بعموم قوله ﷺ : « مَنْ أَحْيَا أَرْضاً مَيْتَةً فَهِيَ لَهُ » قال : ولأن هذه جهة من جهات التمليك ، فاشترك فيها المسلم والذمي كسائر جهاته قالوا : ثم لا يمتنع أن يريد ﷺ بقوله : « هِيَ لَكُمْ » أي لأهل دار الإسلام ، والذمي من أهل الدار ، يتملكها كما يتملكها بالشراء ، ويملك مباحاتها من حشيش ، وحطب ، وصيد ، وركاز ، ومعدن ، ولقطة ، وهي من مرافق الإسلام . انظر المغني .

نسب المواق هنا للباجي : إنْ أحيا ذمي ، فقال ابن القاسم : هي له إلا أن يكون ذلك في جزيرة العرب ، وإنما يحيي الذمي ذلك فيما بَعُدَ ، وأما ما قرب من العمران فيخرج عنه ويعطي قيمة ما عمر ، لأن ما قرب بمنزلة الفيء ، ولا حق للذمي في الفيء ، وكذلك في جزيرة العرب ؛ مكة والمدينة والحجاز كله والنجود واليمن . قاله مطرف وابن الماجشون ، وفيه نظر ، قال : ولو قيل : إن حكمهم في ذلك حكم المسلمين لم يبعد كما كان لهم ذلك فيما بعد . ا. هـ. منه .

(١) وقوله : والإحياء بتفجير ماء وبإخراجه . الخ . نسب المواق للباجي : قال مالك : صفة الإحياء أن يحفر فيها بئراً ، أو يجري عيناً ، أو يغرس شجراً ، أو يبني ، أو يحرث ، ما فعل من ذلك فهو إحياء . قال عياض : اتفق على سبعة : تفجير الماء ، وإخراجه عن غامرها به ، والبناء ، والغرس ، والحرث ، ومثله تحريك الأرْض بالحفر وقطع شجرها . وسابعها كسر حجرها وتسوية حفرها وتعديل أرضها . ا. هـ. المواق .

(٢) وقوله : لا بتحويط ، قال ابن القاسم : ليس التحجير إحياء . قال أشهب : فمن حجر أرضاً مواتاً بعيدة لا يكون أولى بها حتى يعلم أنه حجرها ليعمل فيها إلى أيام لا يمكنه العمل ليبس الأرض =

وَجَازَ بِمَسْجِدٍ سُكْنَى لِرَجُلٍ تَجَرَّدَ لِلْعِبَادَةِ[1] ، وعَقْدُ نِكَاحٍ[2] ، وقَضَاءُ دَيْنٍ ، وقَتْلُ عَقْرَبٍ[3] ، ونَوْمٌ بِقَائِلَةٍ[4] ، وتَضْييفٌ بِمَسْجِدِ بادِيَةٍ[5] ، وإِنَاءُ لِبَوْلٍ إِنْ خَافَ سَبْقاً كَمَنْزِلٍ تَحْتَهُ ومُنِعَ عَكْسُهُ كإِخْراجِ رِيحٍ[6] ومُكْثٍ بِنجِسٍ[7] وكُرِهَ أَنْ يَبْصُقَ بأَرْضِهِ وحَكِّهُ[8]

= ونحوه . قال : ومن حجر ما لا يقوى عليه فله منه ما عَمَّر . ا.هـ. مواق .

قال ابن قدامة : ظاهر كلام الخرقي أن تحويطها إحياء لها ، سواء أرادها للبناء أو للزرع ، أو لتكون حظيرة لغنم ، أو غير ذلك ، ونص على ذلك أحمد في رواية علي بن سعيد ، فقال : الإحياء أن يحوط عليها حائطاً ، ويحفر فيها بئراً أو نهراً . ولا يعتبر في ذلك تسقيف ، وذلك لما روى الحسن ، عن سمرة ، أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ أَحَاطَ حَائِطاً عَلَىٰ أَرْضٍ فَهِيَ لَهُ » . رواه أبو داود ، والإمام أحمد في مسنده ، ويروى عن جابر عن النبي ﷺ مثله . قال : ولابد أن يكون الحائط منيعاً يمنع ما وراءه ، وأن يكون مما جرت العادة بمثله ، ويختلف باختلاف البلدان . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وحفر بئر ماشية ، قال الباجي ليس حفر بئر الماشية إحياء . قاله ابن القاسم . ا.هـ. غير أننا لم نجد مستنداً لهذه الفتيا ، إنما وجدنا الدليل إلى جانب أن من حفر بئراً في موات للتمليك فله حريمها ، واختلفوا في تحديد ذلك الحريم ، ففي رواية عن أحمد : « مَنْ سَبَقَ إِلَىٰ مَا لَمْ يَسْبِقْ إِلَيْهِ مُسْلِمٌ فَهُوَ لَهُ ، وَلَهُ حَرِيمُهَا خَمْسُونَ ذِرَاعاً مِنْ كُلِّ جَانِبٍ » . وروى أبو هريرة عن النبي ﷺ أنه قال : « حَرِيمُ الْبِئْرِ أَرْبَعُونَ ذِرَاعاً لِأَعْطَانِ الْإِبِلِ وَالْغَنَمِ » . وعن الشعبي مثله . رواه أبو عبيد .

إن هذا الحديث الذي رواه أبو عبيد ظاهر في بئر الماشية لقوله : « لِأَعْطَانِ الْإِبِلِ وَالْغَنَمِ » . وقد حدد لهـا حريمها الذي لا يجوز لأحد إحياؤه . لذلك ، فقد يستشكل نفي الإحياء عن بئر الماشية ، ولعلهم اطلعوا على ما لم نطلع عليه ، فهم أهل اليد الطولى في العلم وسعة المعرفة ، وأصحاب القدم الراسخة في العلم . غفر الله لنا ولهم ، وجمعنا بهم في مستقر رحمة الله .

(١) قوله : وجاز بمسجد سكنى لرجل تجرد للعبادة : دليله أن الصفّة من مسجد رسول الله ﷺ وقد كان أصحاب الصفّة يسكنونها ويقيمون بها حتى يستغني أحدهم بما يتحصل به على مسكن بالملك أو بالأجرة . =

. . . . . .

= وكان رسول الله ﷺ يسكن بالمسجد من مرض من أصحابه لعلاجه به ولتمكنه ﷺ من عيادته في أي وقت شاء ، كما كان الحال بالنسبة لسعد بن معاذ بن النعمان سيد الأوس رضي الله عنه .

(٢) وقوله : وعقد نكاح - قال الزركشي في « إعلام الساجد بأحكام المساجد » : يستحب عقد النكاح في المسجد . قاله أبو عمر بن الصلاح ، واحتج بحديث : « أَعْلِنُوا النِّكَاحَ فِي الْمَسْجِدِ » . رواه الترمذي .

(٣) وقوله : وقتل عقرب ، في الحديث : « لَعَنَ اللَّهُ الْعَقْرَبَ ، لَا يَدَعُ مُصَلِّ وَلَا غَيْرَ مُصَلٍّ إِلَّا وَلَدَغَتْهُ ، اقْتُلُوهَا فِي الْحِلِّ وَالْحَرَمِ » . أو كما قال ﷺ .

(٤) وقوله : ونوم بقائلة - قال الزركشي : قال القاضي أبو منصور بن الصباغ في كتاب الإشعار باختلاف العلماء : الذي حكاه ابن المنذر في الإشراف : أن ابن عمر قال : كنت أنام في المسجد على عهد رسول ﷺ . قلت : وهو في صحيح البخاري . قال : وإن عمرو بن دينار قال : كنا نبيت على عهد ابن الزبير في المسجد ، وأن سعيد بن المسيب ، والحسن البصري ، وعطاء ، والشافعي رخصوا فيه . وأن ابن عباس قال : لا تتخذوا المساجد مرقداً . وعنه أنه قال : إن كنت تنام فيه للصلاة فلا بأس . وأن مالكاً قال : أما الغرباء الذين يأتون فيمن يريد الصلاة فإني أراه واسعاً . وأما رجل حاضر فلا أرى ذلك له . وأن أحمد بن حنبل قال : إذا كان على رجل سفر وما أشبهه فلا بأس ، فأما أن تتخذه مبيتاً ، أو مقيلاً فلا . وبه قال إسحاق . ا.هـ. منه.

(٥) وقوله : وتضييف بمسجد بادية ، قال المواق : سمع ابن القاسم : يجوز تعليق الأقتاب بكل مسجد لضيافة من أتى يريد الإسلام ، ولم ير مالك بأساً بأكل الرطب الذي يجعل في المسجد . قال ابن رشد : وفيها ما يدل على أن الغرباء الذين لا يجدون مأوى يجوز لهم أن يأووا إلى المسجد ويبيتوا فيه ويأكلوا فيه ما أشبه التمر من الطعام الجاف ، وقد خفف مالك أيضاً للضيفان المبيت والأكل بالمساجد في القرى . ا.هـ. منه .

قلت : يستأنس لذلك بربط رسول الله ﷺ لثمامة بن أثال الحنفي بالمسجد وضيافته به وهو مربوط ، وكان ﷺ يغدوا إليه كل يوم يقول : « مَا تَقُولُ يَا ثُمَامَةُ ؟ » . فيقول : إن تنعم تنعم على شاكر ، وإن تقتل تقتل ذا دم . فلما كان اليوم الثالث أطلقه ، فكان سبب إسلامه . متفق عليه . انظر شرحه في فتح المنعم على زاد المسلم تجد أنهم كانوا يضيفونه بالمسجد ، وأنه كان قبل إسلامه يأكل ويشرب كثيراً ، فلما أسلم =

. . . . . .

= نقص قوته فكان ذلك سبب حديث : « الْكَافِرُ يَأْكُلُ بِسَبْعَةِ أَمْعَاءٍ » . الحديث .

(٦) وقوله : كإخراج ريح ، في الحطاب هنا ما نصه : عده المصنف من المحرمات . وقال ابن العربي في عارضته في باب : تطييب المساجد ، في شرح قول عائشة : أمر رسول الله ﷺ ببناء المساجد وأن تنظف وتطيب ، ونظافتها أن لا تبقى فيها قمامة من الخرق والقذى والعيدان ، وليس من ذلك الحدث يكون فيه ريح أو صوت ، ولا يناقض تنظيفه تعليق قنو فيه من ثمر يأكله المساكين ، ولا أكل ما فيه إذا وضع لقاطة أو سقاطة ما يأكل في حجره أو كمه . ا.هـ. وقال في باب المشي إلى المسجد وانتظار الصلاة فيه في شرح قوله ﷺ : « لَا تَزَالُ الْمَلَائِكَةُ تُصَلِّي عَلَىٰ أَحَدكُمْ مَا دَامَ فِي الْمَسْجِدِ ؛ اللَّهُمَّ اغفرْ لَهُ ، اللَّهُمَّ ارْحَمْهُ ، مَا لَمْ يُحْدِثْ » . قال رجل من حضرموت لأبي هريرة : ما الحدث ؟. قال : فساء أو ضراط .

وفيه دليل على جواز إرسالهما في المسجد كما يرسلهما في بيته إذا احتاج إلى ذلك ، وأن المسجد إنما ينزه عن نجاسة عينية . ا.هـ. منه بلفظه .

وقال الزركشي : لا يحرم إخراج الريح من الدبر في المسجد لكن الأولى اجتنابه لقوله ﷺ « فَإِنَّ الْمَلائِكَةَ تَتَأَذَّىٰ مِمَّا يَتَأَذَّىٰ مِنْهُ بَنُو آدَمَ » .

(٧) وقوله : ومكث بنجس ، قال الزركشي : يحرم إدخال النجاسة إلى المسجد ، فأما من على بدنه نجاسة ، فإن خاف تلويث المسجد ، لم يجز له الدخول ، وإن أمن ذلك ، جاز . نقله عن التتمة في شرح المهذب وأقره ، وأما إذا افْتَصد في المسجد أو احتجم ، فإن كان في غير إناء فحرام ، وإن قطر دمه في إناء فمكروه ، والأولى تركه . قال : وأما إذا بال في المسجد في إناء ففيه احتمالان لابن الصباغ ، وأصحهما في الروضة أنه حرام ، ويخالف الحجامة ، لأنه مما يستقبح ويستحقر فينزه المسجد عنه . وأما قول المصنف فيما قبل : وإناء لبول إن خاف سبقاً ، فإنه يستأنس له بما في كتاب الطهور لأبي عبيد عن سعيد بن أبي بردة أنه أبصر أبا وائل شقيق ابن سلمة في المسجد يبول في طست وهو معتكف . وفي صحيح البخاري في باب الاعتكاف عن عائشة ، قالت : اعتكفت مع رسول الله ﷺ امرأة من أزواجه مستحاضة ، فكانت ترى الحمرة والصفرة ، فربما وضعنا الطست تحتها وهي تصلي . ا.هـ.

(٨) وقوله : وكره أن يبصق بأرضه وحكه ، نسب المواق هنا للمدونة ، قال مالك : لا يبصق أحد = بحصير المسجد أو في الصلاة ويدلك برجله ، ولا بأس أن يبصق تحت الحصير . قال ابن القاسم :

وتَعْلِيمُ صَبيٍّ[1] ، وبَيْعٌ وشِرَاءٌ[2] ، وسَلُّ سَيْفٍ[3] ، وإنْشَادُ ضَالَّةٍ[4] ، وهَتْفٌ بِمَيِّتٍ ، ورَفْعُ صَوْتٍ كرفْعِهِ بِعِلْمٍ[5] ، ووَقِيدُ نَارٍ ، ودُخُولُ كَخَيْلٍ لَنَقْلِ فَرْشٍ ، أو مُتَّكَأً ، ولِذي مَأجَلٍ وبئرٍ ومِرْسَالِ مَطَرٍ ، كماءٍ يَمْلِكُهُ[6] مَنْعُهُ وبَيْعُهُ إلَّا مَنْ خِيفَ عَلَيْهِ ولاَ ثَمَنَ مَعَهُ ، والأرجَحُ بالثَّمَنِ ، كفَضْلِ بئرِ زَرْعٍ .

وكذلك إن كان المسجد غير محصب فلا يبصق تحت قدمه ويحكه برجله بمنزلة الحصير ، قال مالك : وإذا كان المسجد محصباً ، فلا بأس أن يبصق بين يديه وعن يساره وتحت قدمه ويدفنه ، ويكره أن يبصق أمامه في حائط القبلة . قال : وإن كان عن يمينه رجل وعن يساره رجل في الصلاة بصق أمامه ودفنه ، وإن كان لا يقدر على دفنه لا يبصق في المسجد بحال ، كان مع الناس أو وحده لقوله ﷺ : « إِذَا صَلَّىٰ أَحَدُكُمْ فَلاَ يَبْصُقْ فِي الْقِبْلَةِ بَيْنَ يَدَيْهِ وَلاَ عَنْ يَمِينِهِ وَلَكِنْ عَنْ شِمَالِهِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَلْيَبْصُقْ فِي ثَوْبِهِ » . وقال ﷺ : « إِنَّ أَحَدَكُمْ إِذَا قَامَ يُصَلِّي فَإِنَّهُ يُنَاجِي رَبَّهُ وَإِنَّ رَبَّهُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ قِبْلَتِهِ فَلْيَبْصُقْ إِذَا بَصَقَ عَنْ يَسَارِهِ أَوْ تَحْتَ قَدَمِهِ » . قال أبو عمر : في هذا الحديث دليل على أن للمصلي وهو في الصلاة أن يبصق إذا لم يبصق قبل وجهه ولا عن يمينه . ا. هـ. منه .

وقال الزركشي : يحرم البصاق في المسجد كما جزم به النووي في التحقيق وشرح المهذب لظاهر قوله ﷺ : « الْبُصَاقُ فِي الْمَسْجِدِ خَطِيئَةٌ » . قال : وأما إطلاق الروياني والجرجاني ، والعمراني ، والمحاملي ، وسليم الرازي وغيرهم الكراهة ، فمحمول على إرادة التحريم ، فمن بصق فقد ارتكب محرماً ، وكفارته دفنه في رمل المسجد ، ولو مسحها بيده أو خرقة كان أفضل .

قال في شرح المهذب : ومن رأى من يبصق في المسجد لزمه الإنكار عليه ، ومنعه منه إن قدر ، ومن رأى بصاقاً أو نحوه في المسجد ، فالسنة أن يزيله بدفنه أو إخراجه ، ويستحب تطييب محله . ا. هـ. منه . هذا وقد تقدم الكلام على البصاق بالمسجد عند قول المؤلف : وبصق به إن حصب . فليرجع إليه من شاء .

(١) وقوله : وتعليم صبي : قال الزركشي : قال القرطبي منع بعض العلماء من تعليم الصبيان في المسجد وقال : إنه من باب البيع ، وهذا إذا كان بأجرة ، فإن كان تبرعاً فهو ممنوع أيضاً لعدم تحرز الصبيان من القذر والوسخ ، فيؤدي ذلك إلى عدم تنظيف المساجد ، وقد ورد الأمر بتنظيفها ، قال : وفي الحديث : « جَنِّبُوا مَسَاجِدَكُمْ صِبْيَانَكُمْ » .

. . . . . .

قلت : حكم دخول الصبيان المساجد قد قدمت الكلام عليه في هذا الكتاب المبارك عند قول خليل : وإحضار صبي به لا يعبث ويكف إذا نهي ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا . ولله الحمد وله الشكر . وهو المرجو أن يوفق لما يرضيه من القول والعمل .

(٢) وقوله : وبيع وشراء ، نسب المواق لأبي عمر قال : قال رسول ﷺ : « إِذَا رَأَيْتُمُ الرَّجُلَ يَبِيعُ وَيَشْتَرِي فِي الْمَسْجِدِ فَقُولُوا : لَا أَرْبَحَ اللَّهُ تِجَارَتَكَ ، وَإِذَا رَأَيْتُمُ الرَّجُلَ يَنْشُدُ ضَالَّةً فِي الْمَسْجِدِ فَقُولُوا : لَا رَدَّهَا اللَّهُ عَلَيْكَ » . وقال ابن القاسم عن مالك : لا بأس أن يقضي الرجل الرجل في المسجد ذهباً . وقال مالك : لا أحب لأحد أن يظهر سلعته في المسجد للبيع ، فأما أن يساوم رجلاً بثوب عليه أو سلعة تقدمت رؤيته لها ، فيراجعه البيع فيها فلا بأس به . قال مالك : وينهى المساكين عن السؤال في المسجد . قال ابن عبد الحكم : وإذا سألوا فلا يعطوا شيئاً . ا.هـ. منه .

قال الزركشي : ولا بأس أن يعطى السائل في المسجد شيئاً لحديث عبد الرحمن بن أبي بكر رضي الله عنهما : قال رسول الله ﷺ : « هَلْ مِنْكُمْ أَحَدٌ أَطْعَمَ الْيَوْمَ مِسْكِيناً » ؟ فقال أبوبكر : دخلت المسجد فإذا أنا بسائل ، فوجدت كسرة خبز في يد عبد الرحمن فأخذتها فدفعتها إليه . رواه أبو داود في سننه ، والبزار في مسنده ، وقال : لا نعلمه يروى عن عبد الرحمن بن أبي بكر إلا بهذا الإسناد ، ويروى مرسلاً ، وأخرجه الحاكم في مستدركه في كتاب الزكاة ، وقال : صحيح على شرط مسلم . قال المنذري : وقد أخرجه مسلم في صحيحه ، والنسائي في سننه من حديث أبي حازم سليمان الأشجعي عن أبي هريرة ، فتموه أتم منه . قال : وأخرجه البخاري أيضاً قال : والمختار أنه إن كان السائل لا يتخطى رقاب الناس ، ولا يمر بين يدي المصلي ، ولا يسأل الناس إلحافاً ، فلا بأس بالسؤال والإعطاء ، لأن السؤال كانوا يسألون على عهد رسول الله ﷺ في المسجد ، حتى روي أن عليَّ بن أبي طالب تصدق بخاتمه وهو في الركوع ، فمدحه الله بقوله تعالى : ﴿ وَيُؤْتُونَ الزَّكَاةَ وَهُمْ رَاكِعُونَ ﴾[1] . ا.هـ. منه .

(٣) وقوله : وسلّ سيف ، قال الزركشي : يكره سل السيف في المسجد . قال عطاء : نهي عن سل السيف في المسجد . وفيه آثار رواها ابن أبي شيبة في مصنفه . قال : وأما إقراره ﷺ الحبشة على لعبهم بالحراب والسيوف في المسجد يوم العيد فهو مخصوص بما أقره ﷺ من جهة التدريب على الحرب والتمرين فيه ، فهو من باب المندوب . ا.هـ. منه .

. . . . . .

= (٤) وقوله : وإنشاد ضالة ، ففي صحيح مسلم عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ سَمِعَ رَجُلاً يَنْشُدُ ضَالَّةً فِي الْمَسْجِدِ فَلْيَقُلْ : لاَ رَدَّهَا اللَّهُ عَلَيْكَ . فَإِنَّ الْمَسَاجِدَ لَمْ تُبْنَ لِهٰذَا » . وروى الترمذي أيضاً عنه أن رسول الله ﷺ قال : « إِذَا رَأَيْتُمْ مَنْ يَبِيعُ أَوْ يَبْتَاعُ فِي الْمَسْجِدِ فَقُولُوا : لاَ أَرْبَحَ اللَّهُ تِجَارَتَكَ . وَإِذَا رَأَيْتُمْ مَنْ يَنْشُدُ فِيهِ ضَالَّةً فَقُولُوا : لاَ رَدَّهَا اللَّهُ عَلَيْكَ » . قال الترمذي : حسن غريب . وذكر الحطاب : قال الطرطوشي في كتاب البدع : ولو لم يرفع بذلك صوته ، ولكن يسأل عن ذلك جلساءه غير رافع صوته فلا بأس بذلك ، لأنه من جنس المحادثة ، وذلك غير ممنوع . ا.هـ. منه .

وفي الحطاب هنا فرع : قال القرطبي في شرح مسلم في قوله : إن عمر مر بحسان ينشد الشعر في المسجد فلحظ إليه ، قال : أي أومأ إليه بعينه أن اسكت ، وهذا يدل على أن عمر كان يكره إنشاد الشعر في المسجد ، وكان قد بنى رحبة في خارج المسجد ، وقال من أراد أن يلغط أو ينشد شعراً فليخرج إلى هذه الرحبة . وقد اختلف في ذلك ؛ فمن مانع مطلقاً ، ومن مجيز مطلقاً ، والأولى التفصيل : فما كان يقتضي الثناء على الله تعالى أو على رسوله ﷺ أو الذب عنهما ، كما كان شعر حسان ، أو يتضمن الحث على الخير ، فهو حسن في المساجد وغيرها ، وما لم يكن كذلك لم يجز ، لأن الشعر لا يخلو في الغالب من الكذب والفواحش والتزيين بالباطل ، ولو سلم من ذلك فأقل ما فيه اللغو والهذر ، والمساجد منزهة عن ذلك لقوله تعالى : ﴿ فِي بُيُوتٍ أَذِنَ اللهُ أَنْ تُرْفَعَ وَيُذْكَرَ فِيهَا اسْمُهُ ﴾(١) . ولقوله ﷺ : « إِنَّ هٰذِهِ الْمَسَاجِدَ لاَ تَصْلُحُ لِشَيْءٍ مِنْ كَلاَمِ النَّاسِ ، إِنَّمَا هِيَ لِلذِّكْرِ وَالصَّلاَةِ وَقِرَاءَةِ الْقُرْآنِ » . ا.هـ. منه بلفظه .

(٥) وقوله : ورفع صوت كرفعه بعلم.قال المواق : قال ابن القاسم : رأيت مالكاً يعيب على أصحابه رفع أصواتهم في المسجد . ا.هـ. منه .

وقال الزركشي : يكره اللغط ورفع الصوت في المسجد ، ففي مصنف ابن أبي شيبة أن عمر بن الخطاب سمع رجلاً رافعاً صوته في المسجد فقال : أتدري أين أنت ؟. وفي البخاري نحوه ، قلت : ولفظ ما في البخاري عن السائب بن يزيد قال : كنت قائماً في المسجد فحصبني رجل ، فنظرت فإذا عمر بن الخطاب ، فقال : اذهب فائتني بهذين . فجئته بهما ، فقال من أنتما ؟ أو من أين أنتما ؟. قالا : من أهل الطائف ، قال : لو كنتما من أهل البلد لأوجعتكما ، ترفعان أصواتكما في مسجد رسول الله ﷺ ؟!. ا.هـ. =

خِيفَ عَلى زَرْعِ جَارِهِ بِهَدْمِ بِئْرِه وَأخَذَ يُصْلِحُ ، وأُجْبِرَ عَلَيْهِ ، كَفَضْلِ بِئْرِ مَاشِيَةٍ بِصَحْرَاءَ هَدَراً إنْ لَمْ يُبَيِّنْ المِلْكِيَّةَ ، وبُدِئَ بِمُسَافِرٍ ، ولَهُ عَارِيَةُ آلَةٍ ثُمَّ حَاضِرٍ ثُمَّ دَابَّةِ رَبِّهَا بِجَمِيعِ الرِّيِّ وَإلَّا فَبِنفْسِ المَجْهُودِ . وإنْ سَال مَطَرٌ

= نسبه مصطفى المراغي في تعليقه على إعلام الساجد . لعمدة القاري جـ٤ / ص٢٩٤ قال الزركشي : وسئل مالك عن رفع الصوت بالعلم في المسجد ، فقال : لا خير في ذلك العلم ولا غيره . ولقد أدركت الناس قديماً يعيبون ذلك على من يكون في مجلسه ، وأنا أكره ذلك ولا أرى فيه خيراً . قاله أبو عمر ، وقال : وأجاز ذلك قوم ، منهم أبو حنيفة ، ومحمد بن مسلمة من المالكية ، واحتجوا بحديث عبد الله بن عمرو قال : تخلف فينا رسول الله ﷺ ، وقد أرهقتنا الصلاة ، ونحن نتوضأ ونمسح على أرجلنا ، فنادى بأعلى صوته « وَيْلٌ لِلْأَعْقَابِ مِنَ النَّارِ » . قال : وليس في الحديث أنهم كانوا في المسجد . واحتجوا أيضاً بحديث كعب بن مالك وابن أبي حدرد في الدين الذي له عليه ، وأنهما دخلا المسجد وارتفعت أصواتهما فيه ، ولم ينكر النبي ﷺ وقال له : « ضَعْ مِنْ دَيْنِكَ الشَّطْرَ » . الحديث .

(٦) وقوله : ولذي مأجل وبئر ومرسال مطر كماء يملكه الخ . هو شروع منه رحمه الله في تفصيل أحكام المياه ، قال ابن رشد : ما كان من المياه بأرض ممتلكة ، وسواء أكانت مستنبطة مثل بئر يحفرها ، أو عين يستخرجها ، أو مواجل يتخذها أو غير ذلك ؛ مثل غدير بأرضه ، وما أشبه ذلك ، فهو أحق به ، ويحل له بيعه ، ومنع الناس منه إلا بثمن ، إلا أن يرد عليه قوم لا ثمن معهم ، ويخاف عليهم الهلاك إن منعهم . ويحق عليه أن لا يمنعهم ، فإن منعهم كان عليهم مجاهدته . هذا قوله في المدونة ، لأنه لم يحمل نهيه عليه الصلاة والسلام على منع نفع البئر على عمومه ، بل تأوله على ما تقدم ؛ لأنه يستحب له أن لا يمنع الشرب من العين أو الغدير في أرضه من أحد من الناس من غير حكم يحكم به عليه ، وله في واجب الحكم أن يمنع ماءه إذا شاء ويبيحه إذا شاء .

وقال في المدونة : إذا حرث جارك على غير أصل ماء فلك منعه أن يسقي أرضه بفضل ماء بئرك الذي في أرضه إلا بثمن إن شئت ، وأما إن حرث ولأرضه بئر فانهارت ، فخاف على زرعه ، فإنه يقضى له عليك بفضل ماء بئرك بغير ثمن ، وإن لم يكن في مائه فضل فلا شيء له ، وروي عن مالك أنه يرجع عليه الثمن . ا.هـ. من المواق .

بِمُبَاحٍ سُقِيَ الأعْلى[1] إنْ تَقَدَّمَ لِلكَعْبِ وأمِرَ بالتَّسْوِيَةِ[2] ، وإلاَّ فَكَحائطَيْنِ . وقُسِمَ للمُتَقابِلَيْنِ كالنِّيلِ ، وإنْ مُلِكَ أوَّلاً قُسِمَ بِقِلْدٍ أوْ غيْرِهِ ، وَأُقْرِعَ للتَّشَاحِّ في السَّبْقِ ، ولاَ يَمْنَعُ صَيْدَ سَمَكٍ وَإنْ مِنْ مِلْكِهِ ، وَهَلْ في أرْضِ الْعَنْوةِ فَقَطْ أوْ إلاَّ أنْ يَصِيدَ الْمَالِكُ ؟ تأوِيلاَنِ . وكَلأً بِفحْصٍ وَعَفَاءٍ لَمْ يَكْتَنِفْهُ زَرْعُهُ بِخِلاَفِ مَرْجِهِ وحِمَاهُ .

---

(١) وقوله : وإن سال مطر بمباح سقي الأعلى . قال ابن قدامة : إذا كان الماء نهراً صغيراً يزدحم الناس فيه ، ويتشاحون في مائه ، أو سيلاً يتشاح فيه أهل الأرض الشاربة منه ، فإنه يبدأ بمن في أول النهر ، فيسقي ويحبس الماء حتى يبلغ إلى الكعب ، ثم يرسل إلى الذي يليه فيصنع كذلك ، وعلى هذا إلى أن تنتهي الأرض كلها ، فإن لم يفضل عن الأول شيء ، أو عن الثاني ، أو عمن يليهم ، فلا شيء للباقين ، لأنه ليس لهم إلا ما فضل ، فهم كالعصبة في الميراث ، قال : وهذا قول فقهاء المدينة ، ومالك ، والشافعي ، ولا نعلم فيه مخالفاً .

قال : والأصل في هذا ما روى عبد الله بن الزبير ؛ أن رجلاً من الأنصار خاصم الزبير في شراج الحرة التي يسقون منها إلى النبي ﷺ ، فقال النبي ﷺ : « اسْقِ يَا زُبَيْرُ ثُمَّ أَرْسِلِ الْمَاءَ إِلَىٰ جَارِكَ » . فغضب الأنصاري وقال : يا رسول الله ، أنْ كان ابن عمتك ؟ . فتلون وجه رسول الله ﷺ ثم قال : « يَازُبَيْرُ اسْقِ ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّىٰ يَرْجِعَ إِلَىٰ الْجَدْرِ » . قال الزبير : فوالله إني لأحسب هذه الآية نزلت فيه : ﴿ فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾[1] . متفق عليه . ورواه مالك في الموطإ عن الزهري ، عن عروة ، عن عبد الله بن الزبير ، وذكر عنه عبد الرزاق عن معمر عن الزهري قال : نظرنا في قول النبي ﷺ : « ثُمَّ احْبِسِ الْمَاءَ حَتَّىٰ يَبْلُغَ إِلَىٰ الْجَدْرِ » . فكان ذلك إلى الكعبين ، قال : وإنما أمر النبي ﷺ الزبير أن يسقي ثم يرسل الماء تسهيلاً على غيره ، فلما قال الأنصاري ما قال استوفى النبي ﷺ الزبير حقه .

قال : وروى مالك في الموطإ أيضاً عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم أنه بلغه أن رسول الله ﷺ قال في سيل مهزور ومذينيب : « يُمْسِكُ حَتَّىٰ الْكَعْبَيْنِ ثُمَّ يُرْسِلُ الْأَعْلَىٰ عَلَىٰ الْأَسْفَلِ » . قال ابن عبد البر :

---

(١) سورة النساء : ٦٥ .

. . . . . .

= هذا حديث مدني مشهور عند أهل المدينة ، معمول به عندهم . قال عبد الملك بن حبيب : مهزوز ومذينيب واديان من أودية المدينة يسيلان بالمطر ، وتتنافس أهل الحوائط في سيليهما . وروى أبو داود بإسناده عن ثعلبة بن أبي مالك أنه سمع كبراءهم يذكرون أن رجلاً من قريش كان له سهم في بني قريظة ، فخاصم إلى رسول الله ﷺ في سيل مهزوز ، والسيل يقتسمون ماءه ، قضى بينهم رسول الله ﷺ أن الماء إلى الكعبين ، يحبس الأعلى على الأسفل .

قال : ولأن من أرضه قريبة من فوهة النهر أسبق إلى الماء فكان أولى به ، كمن سبق إلى المشرعة . ا.هـ. ابن قدامة .

(٢) وقوله : وأمر بالتسوية : نقل المواق عن الباجي : فإن كان بعض الحائط أعلى من بعض ، فقال سحنون : يؤمر أن يعدل أرضه ، وليس له أن يحبس على أرضه كلها إلى الكعبين . قال : فإن تعذرت عليه التسوية ؛ سقى كل ما كان على حدته . ا.هـ. منه والله تعالى أعلم .

. . . . . .

كتاب الأحباس

الحُبُسُ لغة حقيقته الحبْسُ ، وشرْعاً : هو حبس عين لمن يستوفي منافعها على التأبيد . قال النووي : وهو مما اختص به المسلمون . قال الشافعي رحمه الله : لم يحبس أهل الجاهلية فيما علمته داراً ولا أرضاً تبرراً بحبسها ، وإنما حبس أهل الإسلام .

والحبس حكمه الجواز خلافاً لأبي حنيفة . وقال شريح : لا حبس على فرائض الله . يريد به أن من حبس شيئاً يورث عنه . قال مالك : إنما تكلم شريح ببلده ، ولم يرد المدينة فيرى أحباس الصحابة . قال : وينبغي للمرء أن لا يتكلم فيما لم يحط به خبراً . ا. هـ. المواق .

قال ابن قدامة : وهو مستحب ، والأصل فيه ما روى عبد الله بن عمر قال : أصاب عمر أرضاً بخيبر ، فأتى النبي ﷺ يستأمره فيها ، فقال : يا رسول الله ، إنِّي أصبت أرضاً بخيبر لم أصب قط مالاً أنفس عندي منها ، فما تأمرني فيها ؟ فقال : « إِنْ شِئْتَ حَبَسْتَ أَصْلَهَا وتَصَدَّقْتَ بِهَا ، غَيْرَ أَنَّهُ لاَ يُبَاعُ أَصْلُهَا ، ولا يُبْتَاعُ ، ولاَ يُوهَبُ ، ولاَ يُورَثُ » . قال : فتصدق بها عمر على الفقراء ،وذوي القربى ، والرقاب ، وابن السبيل ، والضيف ، لا جناح على من وليها أن يأكل منها ، أو يطعم صديقاً بالمعروف غير متأثل فيه أو غير متمول فيه . متفق عليه .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال : « إذا مات ابنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إلاَّ مِنْ ثَلاَثٍ : صَدَقَةٍ جَارِيَةٍ ، أَوْ عِلْمٍ يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ بَعْدِهِ ، أَوْ وَلَدٍ صَالِحٍ يَدْعُو لَهُ » . قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وأكثر أهل العلم من السلف ومن بعدهم على القول بصحة الوقف . قال جابر : لم يكن أحد من أصحاب النبي ﷺ ذو مقدرة إلا وقف . وقال الترمذي : العمل على صحة الوقف عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم ، لا نعلم بين أحد من المتقدمين منهم في ذلك اختلافاً .

وقال الحميدي : تصدق أبو بكر رضي الله عنه بداره على ولده ، وعمر بربعه عند المروة على ولده ، وعثمان ببئر رومةَ ، وتصدق عليّ بأرضه بينبع ، وتصدق الزبير بداره بمكة وبداره بمصر وأمواله بالمدينة على ولده ، وتصدق سعد بداره بالمدينة وداره بمصر على ولده ، وتصدق حكيم بن حزام بداره بمكة والمدينة على ولده ، وتصدق عمرو بن العاص بالوهط[1] وبداره بمكة على ولده ، قال : فذلك كله إلى

(١) الوهط بستان له بالطائف يبالغ المؤرخون فيه .

كتاب الأحباس

بَـابٌ : صَحَّ وَقْفُ مَمْلُوكٍ[1] وإنْ بِأُجْرَةٍ ، ولَوْ حَيَوَاناً[2] ورَقِيقاً كَعَبْدٍ عَلَى مَرْضَى لَمْ يَقْصِدْ ضَرَرَهُ ، وَفِي وَقْفِ تَطعَامٍ تَرَدُّدٌ ، عَلى أهْل لِلتَمَلُّكِ كَمَنْ

= اليوم . فإن الذي قدر منهم على الوقف وقف ، واشتهر ذلك ، فلم ينكره أحد فكان إجماعاً .

ومن أنكر الوقف احتج بحديث عبد الله بن زيد - راوي الأذان - روي أنه جعل حائطاً صدقة ، وجعله إلى رسول الله ﷺ ، فجاءه أبواه إلى النبي ﷺ فقالا : لم يكن لنا عيش إلا هذا الحائط ، فرده ﷺ لهما ، ثم ماتا فورثه منهما ، رواه المحاملي في أماليه .

والجواب عن هذا الحديث إن صح ، بأنه ليس فيه ذكر الوقف إطلاقاً ، فالظاهر أنه جعله صدقة استناب فيها رسول الله ﷺ ، فرأى والديه أحقَّ الناس بها ، فصرفها إليهما ، ولهذا لم يردها عليه وإنما دفعها إليهما .

ويحتمل أيضاً أن البستان كان لهما فتصرف فيه عبد الله بهذا التصرف بغير إذنهما ، فلم ينفذاه وأتيا النبي ﷺ فرده إليهما . ا.هـ. مضمونه من المغني .

(١) وقوله : صح وقف مملوك ، قال الحطاب : احترز به من وقف الإنسان نفسه على نوع ما من العبادات ، كذا ذكر ابن عبد السلام .

(٢) وقوله : ولو حيواناً ، الأصل في تحبيس ما سوى الأرض لقوله ﷺ : « مَنْ حَبَسَ فَرَساً فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِيمَاناً بِاللَّهِ وَتَصْدِيقاً بِوَعْدِهِ ، فَإِنَّ شِبَعَهُ وَرِيَّهُ فِي مِيزَانِه » . أخرجه البخاري ، كذا نسب الحطاب للمتيطي واللخمي ، قال : والذي للبخاري في كتاب الجهاد عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال النبي ﷺ : « مَنِ احْتَبَسَ فَرَساً فِي سَبِيلِ اللَّهِ إِيمَاناً وَتَصْدِيقاً بِوَعْدِهِ فَكَانَ شِبَعُهُ وَرِيُّهُ رَوْثُهُ وَبَوْلُهُ فِي مِيزَانِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ » . فلفظ البخاري « احْتَبَسَ » على وزن : افتعل ، وكذلك نقله المنذري في الترغيب والترهيب عن البخاري ، ومقتضى كلام ابن عرفة رحمه الله ، أن حبس بالتخفيف ليس معناه أوقف ، ومخالف لما قاله القاضي عياض في المشارق ، ونصه في باب الجامع في قوله : وأما خالد فإنه احتبس أذراعه أي أوقفها في سبيل الله ، واللغة الفصيحة أحبس . قاله الخطابي . ويقال : حبس مخففا وحبَّس مشدداً ، فدل كلام القاضي على أن حبس بالتخفيف بمعنى حبَّس بالتشديد ، وهو الوقف ، فصح ما قاله اللخمي والمتيطي ، هذا إذا كانا نقلا الحديث بلفظ : حبس - بالتخفيف - وإن كانا نقلاه بلفظ احتبس =

. . . . . .

= كما هو في صحيح البخاري فقد حرفه النساخ ، فمعنى احتبس أوقف كما تقدم . كذا قال النووي وغيره ، فصح ما قالاه أن الحديث المذكور أصل في تحبيس ما سوى الأرض ، وكذا حديث خالد كما قاله القاضي عياض في شرح مسلم . ا.هـ. منه .

وفي السنن الكبرى للبيهقي بسنده عن ابن عباس أن نبي الله ﷺ أراد الحج فقالت امرأة لزوجها حجَّ بي مع النبي ﷺ . قال : ما عندي ما أحجك عليه . قالت : أحجني على جملك فلان . قال : ذاك حبيس في سبيل الله ، قالت : فحج بي على ناضحك . قال : ذاك أعتقبه أنا وابنك . قالت : فبع ثمرتك . قال : ذاك قوتي وقوتك . فلما قدم رسول الله ﷺ أرسلت زوجها إلى النبي ﷺ فقالت : أقرئه السلام ورحمة الله ، وسله ما يعدل حجة معك ؟ فأتى زوجها النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، امرأتي تقرئك السلام ورحمة الله ، إنها سألتني أحجها فقلت : ما عندي ما أحجك عليه . فقالت : أحجني على جملك فلان . قلت : ذاك حبيس في سبيل الله . فقال النبي ﷺ : « لَوْ كُنْتَ أَحْجَجْتَهَا عَلَيْهِ كَانَ فِي سَبِيلِ اللَّهِ » . قالت : فأحجني على ناضحك . فقلت : ذاك نعتقبه أنا وابنك . قالت : فبع ثمرتك . فضحك النبي ﷺ من حرصها على الحج ، قال : فإنها أمرتني أن أسألك : ما يعدل حجة معك ؟ قال : « أَقْرِئْهَا السَّلَامَ وَرَحْمَةَ اللَّهِ وَأَخْبِرْهَا أَنَّهَا تَعْدِلُ حَجَّةً مَعِي » يعني عمرة في رَمَضَانَ ؟ . قال القاضي : هكذا رواه عبد الوارث عن عامر الأحول عن بكر ، عن ابن عباس . ا.هـ. منه .

قلت : وهذا الحديث أخرجه المجد في منتقى الأخبار ، وقال : رواه أبو داود . وقال الشوكاني في الكلام عليه : وحديث ابن عباس أخرجه أيضاً ابن خزيمة في صحيحه ، وأخرجه أيضاً البخاري والنسائي مختصراً ، وسكت عنه أبو داود والمنذري ، ورجال إسناده ثقات .

قال الشوكاني : وقوله : « مَنِ احْتَبَسَ فَرَساً » ألخ . فيه دليل على أنه يجوز وقف الحيوان ، وإليه ذهب الجمهور ، وقال أبو حنيفة : لا يصح لعدم دوامه ، وقال محمد ، لا يصح في الخيل فقط إذ هي معرضة للتلف . قال : وحديث الباب يرد عليهما . ويؤيد الصحة حديث عمر بن الخطاب المتقدم في باب نهي المتصدق أن يشتري ما تصدق فإن فيه أن عمر حمل على فرس في سبيل الله وأطلع النبي على ذلك وقرره ونهاه عن شرائه برخص . وقد ترجم عليه البخاري في كتاب الوقف باب : وقف الدواب والكراع والعروض والصامت . قال : ومن أدلة الصحة حديث ابن عباس المذكور ، وحديث تحبيس خالد يدل على جواز وقف المنقولات . ا.هـ. من نيل الأوطار للشوكاني .

سَيُولَدُ[1] ، وذمِّيٍّ وإنْ لَمْ تَظْهَرْ قُرْبَةٌ أوْ يَشْتَرِطْ تَسْلِيمَ غَلَّتِهِ مِنْ ناظِرِهِ لِيَصْرِفَهَا أوْ كَكِتَابٍ عَادَ إلَيْهِ بَعْدَ صَرْفِهِ في مَصْرِفِهِ . وبَطَلَ على مَعْصِيَةٍ[2] وحَرْبِيٍّ وكافِرٍ لِكَمَسْجِدٍ[3] أوْ عَلى بَنِيهِ دُونَ بَنَاتِهِ[4] ، أوْ عَادَ لِسُكْنَى مَسْكَنِهِ قَبْلَ عَامٍ ، أوْ

(١) وقوله : على أهل للتملك كمن سيولد ، قال المواق : الذي لابن الحاجب أن من أركان الوقف الموقوف عليه ، قال : ولا يشترط قبوله إلا إن كان معيناً وأهلاً . وقال ابن عرفة : المحبس عليه ما جاز صرف منفعة المحبَّس له أو فيه . وقال المتيطي : المشهور المعمول عليه صحته على الحمل . ابن الهندي : زعم بعضهم أنه لا يجوز على الحمل والروايات واضحة بصحته على من سيولد له ، وبها احتج الجمهور على الحمل ، وفي لزومه بعقده على من يولد قبل ولادته قولا ابن القاسم ومالك لنقل الشيخ : روى محمد بن المواز وابن عبدوس : لمن حبس على ولده ولا ولد له ، بيع ما حبسه ما لم يولد له ، ومنعه ابن القاسم قائلاً : لو جاز لجاز بعد وجود الولد وموته ، قال الحطاب : يرد بأنه لما لزم بوجوده استمر ثبوته لوجود متعلقه ، وقبله لا وجود لمتعلقه حكماً ، قال : والأولى الاحتجاج بأنه حبس على مجهول من يأتي فصار موقوفاً أبداً ومرجعه لأولى الناس بالمحبس ، ولهم فيه تكلم ا. هـ.

(٢) وقوله : وبطل على معصية ، قال الحطاب هنا : وانظر الوقف على مكروه ، والظاهر أنه إن كان مختلفاً في كراهته فإنه يمضي ، وإن اتفق على كراهته فلا يصرف في تلك الجهة ، ويتوقف في بطلانه أو صرفه إلى جهة قربة ، وكذا قال الشيخ أبو عبد الله بن الحاج في المدخل في فصل : الأذان جماعة ، بعد أن قرر أن الأذان جماعة على صوت واحد مكروه ، قال : وفعلهم ذلك لا يخلو إمَّا أن يكون لأجل الثواب ، فالثواب لا يكون إلا بالاتباع ، أو لأهل الجامكية[1] ؛ فالجامكية لا تصرف في بدعة ، كما أنه يكره الوقف عليها ابتداء . ا. هـ.

(٣) وقوله : وكافر لكمسجد ، قال المواق : سمع ابن القاسم : إن حبَّس ذميٌّ داراً على مسجد ردت . رواه معن في نصرانية بعثت بدينار إلى الكعبة رد عليها . قال ابن عرفة : لا يصح الوقف من كافر في قربة دينية ، ولو كانت في منفعة عامة دنيوية كبناء القناطر ، ففي رده نظر ، والأظهر إن لم يحتج إليها ردت . ا. هـ.

(٤) وقوله : وعلى بنيه دون بناته ، هو عطف على الوقف الباطل ، قال المواق : سمع ابن القاسم =

(١) الجامكية يطلقونها على المكافأة التي تصرف له من الأوقاف .

جُهِلَ سَبْقُهُ لِدَيْنٍ إنْ كانَ عَلى مَحْجُورِهِ أوْ عَلى نَفْسِهِ وَلَوْ بِشَرِيكٍ ، أوْ عَلى أنَّ النَّظَرَ لَهُ ، أوْ لَمْ يَحُزْهُ كَبِيرٌ وُقِفَ عَلَيْهِ ولَوْ سَفِيهاً أوْ وَلِيُّ صَغِيرٍ ، أوْ لَمْ يُخَلِّ بَيْنَ النَّاسِ وبَيْنَ كَمَسْجِدٍ قَبْلَ فَلَسِهِ وَمَوْتِهِ ومَرَضِهِ ، إلَّا لِمَحْجُورِهِ إذا أشْهَدَ وصَرَفَ الغَلَّةَ لَهُ ولَمْ تَكُنْ دارَ سُكْنَاهُ . أوْ عَلى وَارِثٍ بِمَرَضِ مَوْتِهِ إلَّا مُعَقَّباً خَرَجَ مِنْ ثُلُثِهِ فَكَمِيرَاثٍ لِلْوَارِثِ كَثَلَاثَةِ أوْلَادٍ وأرْبَعَةِ أوْلَادٍ أوْلَادِ أوْلَادٍ وعَقَّبَهُ وَتَرَكَ أُمًّا وزوجَةً فيدْخُلَان فِيما للأوْلَادِ وأرْبَعَةُ أَسْباعِهِ لِوَلَدِ الْوَلَدِ وقْفٌ ، وَانْتَقَضَ الْقَسْمُ بِحُدُوثِ وَلَدٍ لَهُمَا كَمَوْتِهِ عَلى الأصَحِّ لَا الزَّوْجَةِ والأُمِّ فِيدْخُلَانِ ، ودَخَلَا فيمَا زيدَ لِلْوَلَدِ .

بِحَبَّسْتُ ووَقَفْتُ وتَصَدَّقْتُ إنْ قَارَنَهُ قَيْدٌ أوْ جِهَةٌ لَا تَنْقَطِعُ[1] أو لِمَجْهُولٍ

إذا حبس على ولده وأخرج البنات منه إن تزوجن فالشأن أن يبطل ذلك ، ورأى ابن القاسم إن فات ذلك أن يمضي على ما حبس ، وإن كان حياً لم يحز عنه الحبُسُ فليرده ويدخل فيه البنات ، وإن حيز عنه أو مات مضى على شرطه . ا.هـ.

(١) وقوله : بحبَّستُ ووقَّفت وتصدقت إن قارنه قيد أو جهة لا تنقطع ، قال المواق : قال ابن الحاجب : لفظ تصدقت ، إن اقترن به ما يدل من قيد أو جهة لا تنقطع ، تأبد ، وإلَّا فروايتان . وقال ابن رشد : التحبيس ثلاثة ألفاظ : حُبُسٌ ، وَوَقْفٌ ، وصَدَقَةٌ ، فأما الحبُس والوقف فمعناهما واحد لا يتفرقان في وجه من الوجوه ، وأمَّا الصدقة ، فإن قال : داري أو عقاري صدقة أو في السبيل أو على بني زهرة ، فإنها تباع ويتصدق بها على المساكين على قدر الاجتهاد ، إلَّا إنْ قال : صدقة على المساكين يسكنونها أو يستغلونها . فتكون حُبُساً على المساكين للسكنى والاستغلال ولا تباع . ا.هـ. منه.

وفي الحطاب ، قال ابن عبد السلام : يعني أن لفظتي حبَّست وتصدقت لا تدلان على التأبيد بمجردهما ، بل لابد مع ذلك من ضميمة قيد في الكلام كقوله : حبس لا يباع ولا يوهب . وشبه ذلك من الألفاظ ، أو الجمع بين اللفظتين معاً ، كما وقع في بعض الروايات إذا قال : حبساً صدقة . أو ذكر لفظ التأبيد أو ضميمة جهة في الحبس لا تنقطع ، ومراده عدم انحصار من يصرف إليه الحبُس بأشخاص =

وإنْ حُصِرَ . ورَجَعَ إنِ انْقَطَعَ لأقْرَبِ فُقَراءِ عَصَبَةِ المُحَبِّسِ [1] وامرأةٍ لو رُجِّلَتْ عَصَّبَ ، فإنْ ضَاقَ قُدِّمَ البَناتُ ، وعَلى اثْنَيْنِ وبَعْدَهُمَا على الفُقَرَاءِ ، نَصِيبُ مَنْ مَاتَ لَهُمْ ، إلا كَعَلَى عَشَرَةٍ حَياتَهُمْ فَيُمْلَكُ بَعْدَهُمْ . وفي كَقَنْطَرَةٍ وَلَمْ يُرْجَ عَوْدُهَا في مِثْلِهَا وَإلاَّ وُقِفَ لَهَا ، وصَدَقَةٌ لِفُلاَنٍ فَلَهُ ، أو لِلْمَسَاكِينِ فُرِّقَ ثَمَنُهَا بالاجتهَادِ ولاَ يُشْتَرَطُ التَّنْجِيزُ وَحُمِلَ في الإطْلاَقِ عَلَيْهِ كَتَسْوِيَةٍ أنثى بِذَكَرٍ ، ولاَ التَّأبيدُ ، ولاَ تَعْيِينُ مَصْرِفِه ، وصُرِفَ في غَالبٍ وإلاَّ فَالفُقَرَاءُ ، ولاَ قَبُولُ مُسْتَحِقِّهِ إلاَّ المعَيَّنَ الأَهْل فإنْ رَدَّ فكمُنْقَطِعٍ .

= معينين كقوله : حبُس على المساكين ، أو على المجاهدين ، أو على طلبة العلم ، فإن انعدمت هذه القيود والجهات وشبهها ففي التأبيد حينئذ روايتان ، وظاهر كلام المؤلف أنه لا يختلف في التأبيد إذا وجدت هذه القيود أو الجهات ، وذلك قريب مما قال في المدونة إذا قال : حبس صدقة ، أو حبس لا يباع ولا يوهب . إن قول مالك لم يختلف في هذا أنه صدقة محرمة ترجع مراجع الأحباس ولا ترجع إلى المحبس ملكاً . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : ورجع إن انقطع لأقرب فقراء عصبة المحبِّس : قال المواق : قال ابن الحاجب : إذا لم يتأبد رجع بعد انقطاع جهته ملكاً لمالكه أو لوارثه ، وإذا تأبد رجع إلى عصبة المحبس من الفقراء ثم للفقراء ، قال ابن عرفة : لو قال حبس عليك وعلى عقبك . قال : مع ذلك صدقة أو لا ، فإنه يرجع بعد انقراضهم لأولى الناس بالمحبس يوم المرجع من ولد أو عصبة ، ذكورهم وإناثهم سواء ، يدخلون في ذلك حبساً ، ولو لم تكن إلا ابنة واحدة كانت الصدقة لها حبساً . ولا يرجع إلى المحبس ولو كان حياً ، وهي لذوي الحاجة من أهل المرجع دون الأغنياء ، فإن كانوا كلهم أغنياء فهي لأقرب الناس بهم من الفقراء ، قال مالك : من قال هذه الدار حبس على فلان وعقبه . أو عليه وعلى ولده . أو قال : حبس على ولدي . ولم يجعل لها مرجعاً . فهي موقوفة لا تباع ولا توهب ، وترجع بعد انقراضهم حبساً على أولى الناس بالتحبيس يوم المرجع وإن كان المحبس . فقيل لابن المواز : من أقرب الناس بالمحبس الذي يرجع إليه الحبس بعد انقراض من حبس عليهم ؟ . فقال : قال مالك : على الأقرب من العصبة ، =

واتُّبِعَ شَرْطُهُ إِنْ جَازَ[1] كَتَخْصِيصِ مَذْهَبٍ ، أَوْ نَاظِرٍ ، أَوْ تَبْدِئَةِ فُلَانٍ بِكَذَا وإِنْ مِنْ غَلَّةِ ثانِي عَامٍ إِنْ لَمْ يَقُلْ مِنْ غَلَّةِ كُلِّ عَامٍ[2] أَوْ أَنَّ مَنِ احْتَاجَ مِنَ المُحَبَّسِ عَلَيْهِ بَاعَ[3] ، أَو إِنْ تَسَوَّرَ عَلَيْهِ قَاضٍ أَوْ غَيْرُهُ رَجَعَ لَهُ أَوْ لِوَرَثَتِهِ كَعَلى وَلَدِي ولاَ ولَدَ لَهُ . لاَ بِشَرْطِ إِصْلاَحِهِ على مُسْتَحِقِّهِ كأَرْضٍ مُوظَّفَةٍ إِلاَّ مِنْ غَلَّتِهَا عَلى الأَصَحِّ أَوْ عَدَمِ بَدْءٍ بِإِصْلاَحِهِ أَو بِنَفَقَتِهِ ، وَأُخْرِجَ السَّاكِنُ المَوْقُوفُ عَلَيْهِ لِلسُّكْنَى إِن لَمْ يُصْلِحْ لِتُكْرَى لَهُ ، وأُنْفِقَ في فَرَسٍ لِكغَزْوٍ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ فإِنْ عُدِمَ بِيعَ وعُوِّضَ بِهِ سِلاَحٌ كما لَوْ كَلِبَ ، وبِيعَ مَا لاَ يُنْتَفَعُ بِهِ مِنْ غَيْرِ عَقَارٍ في مِثْلِهِ أَو شِقْصه كَأَنْ أَتْلَفَ ، وفَضْلُ الذُّكورِ وَما كَبِرَ مِنَ الإِنَاثِ في إِنَاثٍ ، لا عَقَارٌ وَإِنْ خَرِبَ وَنِقْضٌ ولَوْ بغير خَرِبٍ إِلاَّ لِتَوْسِيعِ كَمَسْجِدٍ ولَوْ جَبْراً ،

= من النساء من لو كانت رجلاً كانت عصبة للمحبس فيكون ذلك عليهم حبساً ، قال مالك : ولا يدخل في ذلك ولد البنات ذكراً كان أو أنثى ، ولا بنو الأخوات ولا زوج ولا زوجة . قال ابن القاسم : وإنما يدخل مثل العمات والجدات وبنات الأخ والأخوات أنفسهن ، شقائق كن أم لأب ، ولا يدخل في ذلك الإخوة والأخوات لأم .ا.هـ. منه .

(١) وقوله : واتُّبع شرطُه إن جاز ، هو لحديث أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « الْمُسْلِمُونَ عَلَىٰ شُرُوطِهِمْ » .

وأخرج البيهقي بسنده عن هشام بن عروة أن الزبير جعل دوره صدقة ، قال : وللمردودة من بناته أن تسكن غير مضرّة ولا مضرّ بها ، فإن استغنت بزوج فلا شيء لها .

ومن أدلة اتباع شرط الواقف ، وصية عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، ونصها : بسم الله الرحمن الرحيم ، هذا ما أوصى به عبد الله أمبر المؤمنين إن حدث به حدث ، إن ثمغاً وصرمة بن الأكوع ، والعبد الذي فيه ، والمائة سهم التي بخبير ورقيقه الذي فيه ، الذي أطعمه محمد ﷺ بالواد ، تليه حفصة ما =

وأمرُوا بِجَعْلِ ثَمنِه لِغَيْرِهِ ، ومَنْ هَدَمَ وَقْفاً فَعَلَيْهِ إعَادَتُهُ . وتناوَلَ الذُّرِّيَّةُ وَوَلَدُ فُلَانٍ وَفُلَانَة أو الذُّكُورُ والإنَاثُ وأوْلَادُهُمْ ، الحافِدَ[٤] . لَا نَسْلِي وعَقِبي وَوَلَدِي

= عاشت ، ثم يليه ذو الرأي من أهلها ، أن لا يباع ولا يشترى ؛ ينفقه حيث رأى من السائل والمحروم وذوي القربى ، لا حرج على من وليه إن أكل أو آكل أو اشترى رقيقاً منه . رواه أبو داود .

(٢) وقوله : أو تبدئة فلان بكذا وإن من غلة ثاني عام إن لم يقل : من غلة كل عام ، قال المتيطي : إذا شرط المحبس في حبسه أن ينفق من غلته على فلان كذا في كل عام ، أو يخرج منه كذا ربعاً من زيت لمسجد كذا ، أو شرط ذلك لنفسه حياته ، جاز إن كان المستثنى أقل من الثلث ، وإلا بطل الحبس إن كان هو الحائز على من يلي ، وإن كان الحائز من قبض لنفسه بطل ما وقع فيه الشرط . ا.هـ. المواق .

(٣) وقوله : وأن من احتاج إليه من المحبَّس عليه باع ، قال المواق : في كتاب ابن المواز قال مالك : من حبس داره على ولده وقال في حبسه : إن احتاجوا . أو : اجتمع ملؤهم على بيعها ، باعوها واقتسموا الثمن بينهم بالسواء ، ذكورهم وإناثهم ، فهلكوا جميعاً إلا واحداً ، فأراد بيعها فقال مالك : له ذلك ، ولا حق فيها لأحد من ولد بنات المحبس إن طلبوا ميراثهم . قال ابن القاسم : لأنه بتله في صحته ، فليس لسواهم من ورثة أبيهم فيها حق . ا.هـ. منه .

ومثله في الحطاب من سماع ابن القاسم من كتاب الحبس انظره جـ : ٦/ص : ٤٣ .

وفيه في نفس المدرك : سئل مالك عمن تصدق على ابنتين بدار على وجه الحبس وكتب لهما في كتاب : صدقة ؛ إن شاءتا باعتا وإن شاءتا أمسكتا ، فرهق ابنتيه دين داينتا به الناس ، فقام عليهما الغرماء وقالوا : نحن نبيع الدار ، فقد كتب أبوكما في صدقته : إن شئتما بعتما وإن شئتما أمسكتما . قال مالك : صدقوا في ذلك ، لهم أن يبيعوا الدار حتى يستوفوا . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وتناول الذرية وولد فلان وفلانة أو الذكور والإناث وأولادهم ، الحافد : قال المواق أما الذرية ، فقال ابن رشد : اختلف الشيوخ في الذرية والنسل فقيل : إنهما بمنزلة العقب ، والولد لا يدخل فيه ولد البنات على مذهب مالك . وقيل : إنهم يدخلون فيها . وفرق ابن العطار فقال : النسل كالولد . والعقب لا يدخل فيه ولد البنات ، بخلاف الذرية فتشمل ولد البنت اتفاقاً لقوله تعالى : ﴿ وَمِنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُدَ ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿ وَعِيسَىٰ ﴾ وهو ولد بنت . قال ابن رشد : صحيح أن ولد بنت الرجل من ذريته ، وكذا نقول في نسله وعقبه . قال وأما إذا قال : حبست على ولدي ، ويسميهم بأسمائهم ذكورهم وإناثهم ، ثم قال : وعلى أولادهم ، فإن ولد البنات يدخلون في ذلك على مذهب مالك وجميع =

وولدِ وَلَدِي ، وأولادي وأولادِ أولادي ، وبنيَّ وبني بنيَّ ، وفي : على ولدي وولدهم قولان . والإخوة الأنثى ، ورجال إخوتي ونِسَاؤُهُمْ الصَّغِيرَ ، وبَنِي أبي وإخْوتَهُ الذُّكُورَ ، وأوْلادَهُمْ ، وآلِي وأهْلي الْعَصَبَة[1] وَمَنْ لَوْ رُجِّلَتْ عَصَّبَتْ ، وَأقارِبي أقارِبَ جِهَتَيْه مُطْلقاً[2] وإنْ قَصَوْا ، ومَوَالِيهِ المُعْتَقَ وَوَلَدَهُ ، ومُعْتَقَ أبيهِ وابْنِهِ وقَوْمُهُ عَصَبَتَهُ فَقَطْ ، وطِفْلٌ وصَبيٌّ وصَغيرٌ ، مَنْ لَمْ يَبْلُغْ ، وشَابٌّ وحَدَثٌ للأرْبَعِينَ . وإلَّا فَكَهْلٌ للسِّتِّينَ وإلَّا فشَيْخٌ وشَمِلَ الأنْثَى كالأرمل . والمِلْكُ لِلْوَاقِفِ[3] لَا الْغَلَّةُ ، فَلَهُ وَلِوَارِثِهِ مَنْعُ مَنْ يُرِيدُ إصْلَاحَهُ ، ولَا يُفْسَخُ كراؤُهُ لِزِيَادَةٍ ولَا يُقْسَمُ إلَّا مَاضٍ زَمَنُهُ وأكْرَى نَاظِرُهُ إنْ كَانَ عَلى مُعَيَّنٍ كالسَّنَتَيْنِ ولِمَنْ

أصحابه . قال : وما روي عن ابن زرب فهو خطأ . قال ابن رشد : وإذا قال : حبست على أولادي ، ذكورهم وإناثهم ، ولم يسمهم بأسمائهم ثم قال : وعلى أعقابهم ، فالظاهر من مذهب مالك أن أولاد البنات يدخلون في ذلك كما لو سمى . ا.هـ. منه .

قلت : أخرج البيهقي في السنن الكبرى بسنده عن عبد الملك بن عمير ، وبسند آخر عن عاصم بن بهدلة ، قال : اجتمعوا عند الحجاج ، فذكر الحسين بن علي رضي الله عنهما ، فقال الحجاج : لم يكن من ذرية النبي ﷺ ، وعنده يحيى بن يعمر ، فقال له : كذبت يا أمير ، فقال : لتأتيني على ما قلت ببينة من مصداق من كتاب الله أو لأقتلنك . قال : قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ ذُرِّيَّتِهِ دَاوُدَ وَسُلَيْمَانَ وَأَيُّوبَ وَيُوسُفَ وَمُوسَىٰ وَهَارُونَ (إلى قوله) وَزَكَرِيَّا وَيَحْيَىٰ وَعِيسَىٰ ﴾[1] . فأخبر الله تعالى أن عيسى من ذرية آدم بأمه ، والحسين بن علي من ذرية محمد ﷺ بأمه . قال : صدقت ، فما حملك على تكذيبي في مجلسي ؟ قال : ما أخذ الله على الأنبياء : ﴿ لَتُبَيِّنُنَّهُ لِلنَّاسِ وَلَا تَكْتُمُونَهُ ﴾[2] . قال الله تعالى : ﴿ فَنَبَذُوهُ وَرَاءَ ظُهُورِهِمْ وَاشْتَرَوْا بِهِ ثَمَناً قَلِيلاً ﴾[3] . قال : فنفاه إلى خراسان . ا.هـ. منه .

(١) وقوله : وآلي وأهلي العصبة ، ذكر البيهقي أن أبا بكر رضي الله عنه قال فيما احتج به على الأنصار يوم السقيفة : بعث الله محمداً ﷺ بالهدى ودين الحق فدعا إلى الإسلام فأخذ الله بقلوبنا ونواصينا إلى ما دعا إليه . وكنا معشر المهاجرين أول الناس إسلاماً ونحن عشيرته وأقاربه . ا.هـ.

---

(١) سورة الأنعام : ٨٤ . (٢ ، ٣) سورة آل عمران : ١٨٧ .

مَرْجِعُهَا لَهُ كَالْعَشْرِ وإِنْ بَنَى مُحَبَّسٌ عَلَيْهِ فَمَاتَ وَلَمْ يُبَيِّنْ فَهُوَ وَقْفٌ وَعَلى مَنْ لاَ يُحَاطُ بِهِمْ أَوْ عَلى قَوْمٍ وأَعْقَابِهِمْ ، أَوْ عَلى كَوَلَدِهِ ولَمْ يُعَيِّنْهُمْ ، فَضَّلَ المُوَلَّى أَهْلَ الْحَاجَةِ والْعِيَالِ في غَلَّةٍ وسُكْنَى وَلَمْ يُخْرِجْ سَاكِنٌ لِغَيْرِهِ إلاَّ بِشَرْطٍ أَوْ سَفَرِ انْقِطَاعٍ أَوْ بَعِيدٍ .

= (٢) وقوله : وأقاربي ؛ أقارب جهتيه مطلقاً وإن قصَوْا : نقل المواق ، قال مالك : من أوصى لأقاربه قسم على الأقرب فالأقرب بالاجتهاد ، ولا يدخل في ذلك ولد البنات . قال عيسى وينظر فيه على قدر ما يرى وينزل ، فربما لم يدع غير ولد البنات وولد الخالات . قال ابن يونس : يريد فيعطوا حينئذ . قال ابن القاسم : ولا يدخل الخال ولا الخالة ولا قرابته من قبل الأم إلا أن لا يكون له قرابة من قبل الأب . ا . هـ . منه .

قلت : في السنن الكبرى للبيهقي : باب الصدقة في الأقربين ، ثم ساق سنداً إلى أنس بن مالك رضي الله عنه . قال : كان أبو طلحة أكثر أنصاري بالمدينة مالاً من نخل ، وكانت أحب أمواله إليه بئر تسمى بيرحاء ، وكانت مستقبلة المسجد ، وكان رسول الله ﷺ يدخلها ويشرب من ماء كان فيها طيب ، قال أنس : فلما نزلت هذه الآية : ﴿ لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَا تُحِبُّونَ ﴾[1] . قام أبو طلحة إلى رسول الله ﷺ وقال إن الله يقول : ﴿ لَنْ تَنَالُوا الْبِرَّ حَتَّىٰ تُنْفِقُوا مِمَّا تُحِبُّونَ ﴾ . وإن أحب مالي إليَّ بيرحاء ، وإنها صدقة لله أرجو برها وذخرها عند الله ، فضعها يارسول الله حيث أراك الله . فقال رسول الله ﷺ : « ذٰلِكَ مَالٌ رَابِحٌ وَقَدْ سَمِعْتُ مَا قُلْتَ وَإِنِّي أَرَىٰ أَنْ تَجْعَلَهَا فِي الْأَقْرَبِينَ » . قال أبو طلحة : أفعل يا رسول الله . فقسمهاأبو طلحة في أقاربه أو بني عمه . متفق عليه . وفي رواية لمسلم : فجعلها فس حسان بن ثابت وأبي بن كعب . وفي رواية للبخاري قال « اجْعَلْهَا لِفُقَرَاءِ قَرَابَتِكَ » وعليه فإن أبا طلحة جعل بيرحاء في قرابته بإرشاد من رسول الله ﷺ فجعلها في حسان بن ثابت بن المنذر بن حرام ، يجتمع مع أبي طلحة زيد بن سهل بن الأسود بن حرام ، يجتمع معه في حرام ؛ وهو الجد الثالث بالنسبة لهما ، وجعلها أيضاً في أبي بن كعب بن قيس بن عتيك بن زيد بن معاوية بن عمرو بن مالك ، وعمرو هذا هو الذي يجتمع فيه مع أبي طلحة زيد بن سهل بن الأسود بن حرام بن عمرو بن زيد مناة بن عدي بن عمرو بن مالك ، فإن عمرو بن مالك هو السادس بالنسبة لأبي بن كعب ، السابع بالنسبة لأبي طلحة .

---

(١) سورة آل عمران : ٩٢ . =

. . . . . .

هذا وقد اختلف العلماء في الأقارب ، فقال أبو حنيفة : القرابة كل ذي رحم محرم من قبل الأب أو الأم ، ولكن يبدأ بقرابة الأب قبل الأم . وقال الشافعية : القريب من اجتمع في النسب سواء قرب أم بعُد ، مسلماً كان أو كافراً ، غنياً أو فقيراً ، ذكراً أو أنثى ، وارثاً أو غير وارث ، محرماً أو غير محرم . وقال أحمد في القرابة مثل الشافعية إلا أنه أخرج الكافر ، وفي رواية أخرى له : القريب هو كل من يجمعه مع الموصي الأب الرابع إلى ما هو أسفل منه . وقال مالك يختص بالعصبة سواء كان يرثه أو لا ، ويبدأ بفقرائهم ثم يعطي الأغنياء . هكذا في الفتح .

قلت : ومن يقول القرابة العصبة ، يتأيد قوله ذلك بقسم رسول الله ﷺ سهم ذوي القربى لبني هاشم وبني المطلب ، وعلل إعطاءه بني المطلب بعدم الفرقة مع بني هاشم ؛ جاهلية ولا إسلاماً ، ولو كان الصرف لهم بالقرابة لما اختصوا بذلك دون بني عبد شمس وبني نوفل ، إذ الكل يجتمع في عبد مناف . ويتأيد كذلك بأن رسول الله ﷺ لما نزل قوله تعالى : ﴿ وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ ﴾[1] . دعا رسول الله ﷺ قريشاً ، فعم وخص فقال : « يَا بَنِي كَعْبِ بْنِ لُؤَيّ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ ، يَا بَنِي مُرَّةَ بْنِ كَعْبٍ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ ، يَا بَنِي عَبْدِ شَمْسٍ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ ، يَا بَنِي عَبْدِ مَنَافٍ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ ، يَا بَنِي هَاشِمٍ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ ، يَا بَنِي عَبْدِ الْمُطَّلِبِ أَنْقِذُوا أَنْفُسَكُمْ مِنَ النَّارِ » . الحديث ، وفيه دليل على أن جميع من ناداهم رسول الله ﷺ يطلق عليهم لفظ الأقربين ، لأن النبي ﷺ فعل ذلك ممتثلاً لقوله تعالى : ﴿ وَأَنْذِرْ عَشِيرَتَكَ الْأَقْرَبِينَ ﴾ . وفي الحديث دليل أيضاً على دخول النساء في الأقربين لذكره ﷺ في هذا الحديث لفاطمة بنت محمد ، وذكره في رواية للبخاري من حديث أبي هريرة لعمته صفية رضي الله عنها . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(٣) وقوله : والملك للواقف ، قال المواق : قال ابن عرفة : صرح الباجي ببقاء ملك المحبس على محبِّسه ، وهو لازم تزكية الأحباس على ملك محبسها ، فقول اللخمي : الحبس يسقط ملك المحبس غلط . قال الحطاب : ظاهره حتى في المساجد ، ونقل القرافي الإجماع على أن المساجد ارتفع عنها الملك ، قال : وهو خلاف ما حكاه أول الحبس من النوادر أن المساجد باقية أيضاً على ملك محبسها ، والله أعلم .

(١) سورة الشعراء : ٢١٤ .

. . . . . .

وخـالف قوم فقـالوا : إن الوقف إذا صحَّ زال به ملك الوقف عن الواقف . قال ابن قدامة : وهو الصحيح من مذهب الإمام أحمد ، وهو المشهور من مذهب الشافعي ، ومذهب أبي حنيفة . قال : وعن أحمد لا يزول ملكه ، وحكى قولاً عن الشافعي وهو مذهب مالك ، لقوله ﷺ لعمر بن الخطاب « حَبِّسِ الْأَصْلَ وَسَبِّلِ الثَّمَرَةَ » .

قلت : ومما يدل على بقاء ملك الموقوف للواقف ، قوله ﷺ : « إِذَا مَاتَ ابْنُ آدَمَ انْقَطَعَ عَمَلُهُ إِلَّا من ثَلَاثٍ » الحديث ، وذكر منها الصدقة الجارية التي هي الوقف ، ففي رأيي أنه لو لم يكن باقياً في ملكه ،ما عده رسول الله ﷺ من عمله الجاري عليه بعد الموت ، لأنه لو خلف مال قارون غير الوقف ينقطع عنه بمجرد الموت لانتقال الملك إلى غيره . والله تعالى أعلم . وهو الموفق عليه توكلت وإليه أنيب .

كتاب الهبة

بَابُ : الْهِبَةُ تَمْلِيكٌ بلاَ عِوَضٍ[1] ولِثَوَابِ الآخِرَةِ صَدَقَةٌ ، وصَحَّتْ في كل مَمْلُوكٍ يُنْقَلُ مِمَّنْ لَهُ تَبَرُّعٌ بِهَا[2] وإنْ مَجْهُولاً أوْ كَلْباً ودَيْناً ، وَهُو إبْرَاءٌ إنْ وُهِب لمَنْ عَلَيْهِ وإلاَّ فكالرَّهْنِ ، وَرَهْناً لم يُقْبَضْ وأيْسَرَ رَاهِنُهُ أوْ رَضِيَ مُرْتَهِنُهُ وَإلاَّ قُضِيَ بِفَكِّهِ إنْ كَانَ مِمَّا يُعَجَّلُ وإلاَّ بَقِيَ لِبَعْدِ الأجَلِ . بصيغَةٍ أوْ مُفْهِمِهَا[3] وإنْ بِفِعْلٍ كَتَحْلِيَةِ وَلَدِهِ ، لا بابْن مَعَ قَوْلِهِ دَارُهُ ، وحِيزَ وإنْ بلا إذنٍ وَأُجْبِرَ عَلَيْهِ[4] ، وبَطَلَتْ إنْ تَأَخَّرَ لِدَيْنٍ مُحِيطٍ[5] أو وَهَبَ لِثَانٍ وحَازَ أوْ أعْتَقَ الْوَاهِبُ أوْ اسْتَوْلَدَ ولاَ قِيمَةَ ، أو اسْتَصْحَبَ هَدِيَّةً أوْ أرْسَلَهَا ثُمَّ مَاتَ ، أو المُعَيَّنَةُ لَهُ[6] إن لَمْ يُشْهِدْ ، كأنْ دَفَعْتَ لِمَنْ يَتَصَدَّقُ عَنْكَ بِمَالٍ ولم تُشْهِدْ .

كتاب الهبة

(١) قوله : الهبة تمليك بلا عوض ألخ . الهبة ، والصدقة ، والهدية ، والعطية ، معان متقاربة ، وكلها تمليك بلا عوض ، واسم العطية شامل لجميعها ، وكذلك الهبة ، لكن الصدقة والهدية بينهما تغاير ، فإن النبي ﷺ كان يأكل الهدية ولا يأكل الصدقة ، وقال عليه الصلاة والسلام في اللحم الذي تصدِّق به على بريرة : « هُوَ عَلَيْهَا صَدَقَةٌ وَلَنَا هَدِيَّةٌ » .

لذلك ، فإن الفرق بين الصدقة والهدية ؛ أنه من أعطى شيئاً يتقرب به إلى الله تعالى للمحتاج ، فهو صدقة ، ومن دفع إلى إنسان شيئاً للتقرب إليه ولمحبته ، فهو هدية .

قال ابن قدامة : وجميع ذلك مندوب إليه ، فإن النبي ﷺ قال : « تَهَادَوْا تَحَابُّوا »[1] . وفي البيهقي عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « يَا نِسَاءَ الْمُسْلِمَاتِ لاَ تَحْقِرَنَّ جَارَةٌ لِجَارَتِهَا وَلَوْ فِرْسِنَ شَاةٍ » . قال : رواه البخاري في الصحيح عن عاصم بن علي ، وأخرجه مسلم من وجه آخر عن سعيد .

وفي البيهقي أيضاً عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَوْ أُهْدِيَ إِلَيَّ ذِرَاعٌ لَقَبِلْتُ ، وَلَوْ دُعِيتُ إِلَىٰ كُرَاعٍ لَأَجَبْتُ » . وقال : أخرجه البخاري من حديث شعبة .

(١) رواه البيهقي بسنده عن أبي هريرة .

=

لا إنْ بَاعَ وَاهِبٌ قَبْلَ عِلْمِ الموهوب وإلَّا فالثَّمَنُ للمُعْطِى - رُوِيَتْ بِفَتْحِ الطَّاءِ وكسْرِهَا - أوْ جُنَّ أوْ مَرِضَ واتَّصَلَا بِمَوْتِهِ أوْ وَهَبَ لمُودَعٍ وَلَمْ يَقْبلْ لِمَوْتِهِ . وصَحَّ إنْ قَبَضَ لِيتَرَوَّى أوْجَدَّ فِيهِ أوْ في تَزْكِيَةِ شَاهِدِهِ ، أو أعتَقَ أوْ بَاعَ أو وَهَبَ إذا أشْهَدَ وَأعْلَنَ ، أو لمْ يُعْلَمْ بِهَا إلَّا بَعْدَ مَوْتِهِ ، وَحَوْزُ مُخْدَمٍ ومُسْتَعِيرٍ مُطْلَقاً ومُودَعٍ إنْ عَلِمَ ، لا غَاصِبٍ ومُرْتَهِنٍ ، ومُسْتَأجِرٍ إلَّا أنْ يَهَبَ الإجَارَةَ ، ولاَ إنْ رَجَعَتْ إلَيْهِ بَعْدَهُ بِقُرْبٍ بأن آجرها أو أرْفَقَ بِهَا بِخِلَافِ سَنَةٍ أوْ رَجَعَ مُخْتَفِياً أوْ ضَيْفاً فَمَاتَ . وهِبَةُ أحَدِ الزَّوجَيْنِ لِلْآخَرِ مَتَاعاً ، وهِبَةُ زوجَةٍ دَارَ سُكْنَاهَا لِزَوْجِهَا ، لا الْعَكْسُ ، ولاَ إن بَقِيَتْ عنده ، إلَّا لِمَحْجُورِهِ ، إلَّا مَا لا يُعْرَفُ بِعَيْنِهِ وَلَوْ خَتَمَ عَلَيْهِ ، ودَارَ سُكْنَاهُ إلَّا أنْ يَسْكُنَ أقَلَّهَا ويُكْرِيَ لَهُ الأكْثَرَ ،

= وفي الحديث عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : كان لرسول الله ﷺ جيران من الأنصار ، وكانت لهم منائح ، فكانوا يرسلون إلى رسول الله ﷺ من ألبانها . متفق عليه .

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : كان الناس يتحرون بهداياهم يوم عائشة ، يبتغون بذلك مرضاة رسول الله ﷺ . متفق عليه .

وفي سنن البيهقي بسنده عن أنس رضي الله عنه أن رجلاً من أهل البادية كان اسمه زاهر بن حرام قال : كان يهدي للنبي ﷺ الهدية من البادية ، فيجهزه رسول الله ﷺ إذا أراد أن يخرج ، فقال النبي ﷺ : « إنَّ زَاهِراً بَادِيَتُنَا وَنَحْنُ حَاضِرُوهُ » .

(٢) وقوله : ممن له تبرع بها ، قال المواق : الأولى أن يقول : الواهب من لا حجر عليه بوجه ، فيخرج من أحاط الدين بماله . وقول المواق : من لا حجر عليه بوجه ؛ يريد في القدر الذي يصح له منه أن يهب ، فتصح هبة المريض في ثلثه ، وهبة الزوجة في ثلث مالها ، لأنه لا حجر عليهما في ذلك . ا . هـ .

(٣) وقوله : بصيغة أو مفهمها ، ذكر الحطاب قال : في الذخيرة الركن الرابع : السبب الناقل . وفي الجواهر : هو الإيجاب والقبول الدالة على التمليك بغير عوض ، أو ما يقوم مقامها في الدلالة على =

. . . . . .

= ذلك من قول أو فعل . ا.هـ. قال الحطاب : مذهب الشافعي القبول فوراً على الفور ، وظاهر مذهبنا يجوز على التراخي لما يأتي بعد من إرسال الهبة للموهوب قبل القبول . والشافعي يقول : لابد من توكيل الرسول في أن يهب عنه ، ولم يشترط ذلك مالك ، وقد وقع لأصحابنا أن للموهوب له التروي في القبول . ا.هـ.

قال ابن قدامة : والإيجاب والقبول أن يقول : وهبتك ، أو أهديت إليك ، أو أعطيتك ، أو هذا لك . ونحوه من الألفاظ الدالة على هذا المعنى ، والقبول أن يقول : قبلت أو رضيت أو نحو هذا ، قال : والأفعال الدالة على الإيجاب والقبول كافية ، ولا يحتاج إلى لفظ ، فإن النبي ﷺ ، كان يهدي ويهدى إليه ، ويعْطي ويُعْطَى ، ويفرق الصدقات ويأمر سعاته بتفريقها وأخذها ، وكان أصحابه يفعلون ذلك ، ولم ينقل عنهم في ذلك إيجاب ولا قبول ، ولا أمر به أحداً ، ولا أمر تعليمه لأحد . ولو كان ذلك شرطاً لنقل عنهم نقلاً مشهوراً . قال وكان ابن عمر على بعير لعمر ، فقال النبي ﷺ لعمر : « بِعْنِيهِ » فقال : هو لك يا رسول الله . فقال رسول الله ﷺ : « هُوَ لَكَ يَا عَبْدَ اللَّهِ ابْنَ عُمَرَ فَاصْنَعْ بِهِ مَا شِئْتَ » . ولم ينقل قبول النبي ﷺ من عمر ، ولا قبول ابن عمر من النبي ﷺ ، ولو كان شرطاً لفعله النبي ﷺ وعلمه ابن عمر . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : وحِيز وإن بلا إذن وأجبر عليه ، نسب المواق هنا للمدونة : من وهب هبة لغير ثواب ، فقبضها الموهوب له بغير أمر الواهب ، جاز قبضه ، إذ يقضى بذلك على الواهب إن منعه إياها . ا.هـ. قال الحطاب : وهذا على المشهور من أن الهبة تلزم بالقبول ، قال ابن عرفة : والمعروف لزوم العطية بعقدها . قال المازري : للواهب الرجوع في هبته قبل حوزها عند جماعة ، وفي قولة شاذة عندنا ، وحكاه الطحاوي عن مالك ، وحكاه ابن خويزمنداد عن مالك . ا.هـ.

قلت : المعروف من الأدلة أن الهبة يشترط في ملكها الحوز ، ففي البيهقي ما نصه : باب شرط القبض في الهبة ، ثم ساق سنداً إلى عروة بن الزبير عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت : إن أبا بكر الصديق رضي الله عنه منحها جداد عشرين وسقا من مال بالغابة ، فلما حضرته الوفاة قال : والله يا بنية ما من الناس أحد أحب إليَّ غنى بعدي منك ، ولا أعز عليَّ فقراً منك ، وإني كنت نحلتك من مالي جداد عشرين وسقاً ، فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان لك ذلك ، وإنما هو مال الوارث ؛ وإنما هو أخواك وأختاك =

. . . . . .

فاقتسموه على كتاب الله . قالت : يا أبت ، والله لو كان كذا وكذا لتركته ، إنما هي أسماء فمن الأخرى ؟ . قال : ذو بطن بنت خارجة ، أراها أنثى . ا.هـ.

وفي البيهقي أيضاً بسنده عن سعيد بن أبي عروبة ، عن قتادة عن يحيى بن يعمر عن أبي موسى الأشعري قال : قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : الإنحال ميراث مالم يقبض . ا.هـ. منه.

وعلى ذلك فإن الخلاف في اشتراط إذن الواهب في الحوز الذي يشترطه الحنابلة ومن وافقهم قالوا : إن قبضها الموهوب له بغير إذن الواهب لم تتم الهبة ، وعدم اشتراط إذنه لذلك الذي درج عليه المصنف هنا ، إن الخلاف في ذلك يتخرج على الخلاف في رجوع الواهب في هبته ؛ هل يجوز له ذلك أم لا ؟ فمن قال : يجوز له الرجوع فيها . اشترط إذنه في الحوز ، ومن قال : لا يجوز له الرجوع في هبته ، أجاز بدون إذنه وقال : يجبر على تمكينه من حوز الهبة إن امتنع . ومنشأ الخلاف قوله ﷺ : « الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ » . متفق عليه . وفي رواية للبخاري : « لَيْسَ لَنَا مَثَلُ السَّوْءِ الَّذِي يَعُودُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَقِيءُ ثُمَّ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ » . وقد بوب البخاري باب : لا يحل لأحد أن يرجع في هبته وصدقته . فمن منع حمل الحديث على التحريم ، ومن أجاز حمل الحديث على التغليظ في الكراهة . قال الطحاوي : فقوله : كالكلب ، يدل على عدم التحريم ؛ لأن الكلب غير متعبد ، فالقيء غير حرام عليه ، فالمراد التنزه عن فعل يشبه فعل الكلب . ا.هـ. والمقصود من البحث معرفة مبنى الخلاف في اشتراط إذن الواهب في الحوز ، لا تقرير الحكم في ذلك ، فالله تعالى . أعلم ، وهو ولي التوفيق .

(٥) وقوله : وبطلت إن تأخر لدين محيط ، قال الحطاب : يعني أن الهبة تبطل إذا تأخر الحوز حتى أحاط الدين بمال الواهب ، وظاهره ولو كان حادثاً بعد الهبة ، وهو أحد القولين ، وعليه اقتصر ابن الحاجب . ا.هـ.

قلت : والدليل يؤيد ما اقتصر عليه ابن الحاجب ، لأن هبة الصديق رضي الله عنه لابنته أم المؤمنين رضي الله عنها ، وقعت قبل المانع ، وإنما أبطلها تأخر القبض حتى كان المانع ، لأنه رضي الله عنه قال لها : فلو كنت جددتيه واحتزتيه كان ذلك لك ، وأما الآن فإنما هو مال وارث ، فالأمر واضح والتوفيق بيد الله عز وجل .

(٦) قوله : أو أرسلها ثم مات أو المعينة له ، قال ابن قدامة في المغني : وإن مات الواهب أو

. . . . . .

= الموهوب له قبل القبض ، بطلت الهبة ، قال : وقال أحمد في رواية أبي طالب وأبي الحارث في رجل أهدى هدية فلم تصل إلى المهدى إليه حتى مات ، إنها تعود إلى صاحبها ، وروي بإسناد عن أم كلثوم بنت أبي سلمة ، قالت : لما تزوج رسول الله ﷺ أمَّ سلَمَةَ قال لها : « إِنِّي قَدْ أَهْدَيْتُ إِلَى النَّجَاشِيِّ حُلَّةً وَأَوَاقِيَ مِسْكٍ ، وَلاَ أَرَى النَّجَاشِيَّ إِلاَّ قَدْ مَاتَ ، وَلاَ أَرَى هَدِيَّتِي إِلاَّ مَرْدُودَةً إِلَيَّ فَإِنْ رُدَّتْ فَهِيَ لَكِ » . قالت : فكان ما قال رسول الله ﷺ . وردت عليه هديته فأعطى كل امرأة من نسائه أوقية من مِسْك ، وأعطى أمَّ سلمة بقية المسك والحلة . ا.هـ.

تنبيهٌ : ذكر ابن قدامة أنه حصل الاتفاق بين الفقهاء على أن ما وهبه المرء لذوي رحمه المحرم غير ولده ، لا يجوز له الرجوع فيه ، وكذلك ما وهبه الزوج لامرأته . قال : ووقع الخلاف فيما عدا هؤلاء . قال : فعندنا لا يرجع إلا الوالد ، وعندهم لا يرجع إلا الأجنبي ، وقد ذكر من مجوزي الرجوع النخعي ، والثوري ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، قالوا : من وهب لغير ذي رحم فله الرجوع ما لم يثب عليها . ومن وهب لذي رحم فليس له الرجوع . وروي ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه . واحتجوا بما روى أبو هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « الرَّجُلُ أَحَقُّ بِهِبَتِه مَا لَمْ يُثَبْ مِنْهَا » . رواه ابن ماجه .

وأمَّا دليل من منع الرجوع فقد قدمنا أنه الحديث المتفق عليه : « الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ يَعُودُ فِي قَيْئِهِ » .

وأما المرأة تهب لزوجها . فقد اختلف العلماء في ذلك ، فقد قال قوم : لا رجوع لها في ذلك ، ومن هؤلاء : عمر بن عبد العزيز ، والنخعي ، وربيعة ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، وعطاء ، وقتادة ، وهو رواية عن أحمد .

والرواية الثانية : لها الرجوع . قال الأثرم : سمعت أحمد يسأل عن المرأة تهب ثم ترجع ، فرأيته يجعل النساء غير الرجال ، ثم ذكر الحديث : « إِنَّمَا يَرْجِعُ فِي الْمَوَاهِبِ النِّسَاءُ وَشِرَارُ الْأَقْوَامِ » . وذكر حديث عمر : إن النساء يعطين أزواجهن رغبةً ورهبة ، وأيما امرأة أعطت زوجها شيئاً ثم أرادت أن تعتصره فهي أحق به . رواه الأثرم بإسناده ، قال : وهذا قول شريح والشعبي ، وحكاه الزهري عن القضاة .

قال : ولأحمد رواية ثالثة نقلها عنه أبو طالب : إذا وهبت له مهرها ، فإن كان سألها ذلك ردَّه إليها رضيت أو كرهت ؛ لأنها لا تهب إلا مخافة غضبه أو إضرار بها بأن يتزوج عليها ، وإن لم يكن سألها =

. . . . . .

= وتبرعت به فهو جائز . قال تعالى : ﴿ فَإِنْ طِبْنَ لَكُمْ عَنْ شَيْءٍ مِنْهُ نَفْساً فَكُلُوهُ هَنِيئاً مَرِيئاً ﴾[1] .

قال ابن قدامة : وظاهر كلام الخرقي الرواية الأولى للآية المتقدمة ولقوله تعالى : ﴿ إِلَّا أَنْ يَعْفُونَ أَوْ يَعْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عُقْدَةُ النِّكَاحِ ﴾[2] . ا.هـ. منه .

أما هبة الأب لابنه ، فقد قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن الرجل إذا وهب لولده الطفل داراً بعينها ، أو عبداً بعينه ، وقبضه له من نفسه وأشهد عليه ، أن الهبة تامة ، هذا قول مالك ، والشافعي ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، وروينا معنى ذلك عن شريح وعمر بن عبد العزيز .

وقال ابن عبد البر : أجمع العلماء على أن هبة الأب لابنه الصغير في حجره لا تحتاج إلى قبض ، وأن الإشهاد فيها يغني عن القبض وإن وليها أبوه ، لما رواه مالك عن الزهري عن ابن المسيِّب أنَّ عثمان قال : من نحل ولداً صغيراً لم يبلغ أن يحوز نحلة ، فأعلن ذلك وأشهد على نفسه ، فهي جائزة وإن وليها أبوه .

وقال الشافعي : لابد أن يقول الوالد : قد قبلته له ، لأن الهبة عنده لا تصح إلا بإيجاب وقبول . وقال ابن حنبل : أحب إليَّ أن يقول : قد قبضته له . قيل فإن سها ؟ قال : إن كان مفرزاً رجوت . قال ابن قدامة : وهذا موافق للإجماع المذكور عن سائر العلماء . وإن كان الواهب للصبي غير أبيه من أوليائه ، فقد قال أصحاب مذهب أحمد : لابد أن يوكل من يقبل للصبي ويقبض له . قال ابن قدامة : والصحيح عندي أن الأب وغيره في هذا سواء ؛ لأنه عقد يجوز أن يصدر منه ، ومن وكيله فجاز له أن يتولى طرفيه كالأب .

قلت : وما ذهب إليه ابن قدامة جار على القاعدة الفقهية ، أي على أحد شطريها وهو الراجح ، وهي : هل اليد الواحدة يمكن أن تقبض وتدفع في آن واحد ، وقد عقدها الشيخ علي الزقاق المغربي في المنهج المنتخب بقوله :

هل تقبض اليد وتدفع معا ؟ وهل يكون قابضاً ما صنعا
كمال محجور لأول عرف للثاني أجر صُنْع مصنوع تلف

(١) سورة النساء : ٤ . (٢) سورة البقرة : ٢٣٧ .

. . . . . .

وغير خاف عليك أن البيت الأول اشتمل على أصلين هما : اليد الواحدة ، هل تكون قابضة دافعة في آن واحد ؟ والثاني : المصنوع هل يكون قابضاً لصنعته وإن لم يقبضه ربه ؟ كما لا يخفاك أن البيت الثاني اشتمل على أمثلة الأصلين على سبيل اللف والنشر المرتب .

أما المفاضلة بين الأولاد في العطية فقد جرى اختلاف العلماء في جوازها ومنعها . قال أصحاب ابن حنبل : فإن خص أحدهم بعطية أو فاضل بينهم فيها أثم ، ووجبت عليه التسوية إمَّا برد ما فضل به البعض ، وإمَّا بإتمام نصيب الآخر ، قالوا : وهذا قول طاوس ، وابن المبارك ، وروي معناه عن مجاهد ، وعروة ، وكان الحسن يكره ويجيزه في القضاء .

وقال مالك ، والليث ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي : ذلك جائز . وروي معناه عن شريح ، وجابر بن زيد ، والحسن بن صالح ؛ لأن أبا بكر نحل عائشة رضي الله عنهما جذاذ عشرين وسقاً دون سائر ولده ، ولأن النبي ﷺ في حديث النعمان بن بشير قال لبشير : « أَشْهِدْ عَلَىٰ هٰذَا غَيْرِي » فهو أمر بتأكيد الهبة دون الرجوع فيها . قال العلماء : فقوله في بعض روايات الحديث : « هٰذَا تَلْجِئَةٌ فَأَشْهِدْ عَلَىٰ هٰذَا غَيْرِي » . وفي بعض رواياته : « أَلَيْسَ يَسُرُّكَ أَنْ يَكُونُوا لَكَ فِي الْبِرِّ واللُّطْفِ سَوَاءً » . وفي بعض رواياته : « فَإِنِّي لَا أَشْهَدُ عَلَىٰ هٰذَا . هٰذَا جَوْرٌ أَشْهِدْ عَلَىٰ هٰذَا غَيْرِي . اعْدِلُوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ فِي النِّحَلِ كَمَا تُحِبُّونَ أَنْ يَعْدِلُوا بَيْنَكُمْ فِي الْبِرِّ وَاللُّطْفِ » . قالوا : كل هذه الألفاظ تدل على صحة الهبة ، وعلى أنه ﷺ أرشد بهذه الألفاظ إلى ما هو أفضل ؛ وهو العدل بينهم والتسوية ، ولا خلاف بين علماء الأمة في أن ذلك أفضل .

قلت : ويؤيد ما ذهب إليه أصحابنا ما وقفنا عليه من عمل الصحابة في هذا القبيل ؛ فقد أثبت البيهقي بالإسناد أن أبا بكر رضي الله عنه فضل عائشة رضي الله عنها بنحل . قال : وقال الشافعي : وفضل عمر عاصم بن عمر بشيء أعطاه إياه ، وفضل عبد الرحمن بن عوف ولد أم كلثوم ، وساق البيهقي سنداً إلى ابن عمر أنه فضل بعض ولده بثلاثة أرؤس أو أربعة أقطعها له ، وساق سنداً آخر إلى ابن عمر أنه فضل ولده واقداً بأرض وقال : هذه الأرض لابني واقد ، فإنه مسكين . نحله إياها دون ولده ، ولم يبق لطالب العلم في ذلك إلا أن ينظر بعين الإنصاف وترك التعصب . وبالله التوفيق .

وأما التسوية بينهم فإنها كانت هي الأخرى محل أخذ ورد بين أهل العلم ، ولا خلاف بينهم في =

. . . . . .

استحباب التسوية بين الأولاد في النحل وكراهة التفضيل ، ولكنهم اختلفوا في تحقيق مناط تلك التسوية . فقد قال قوم : التسوية المستحبة أن يقسم بينهم على حسب قسمة الله تعالى الميراث ؛ فيجعل للذكر مثل حظ الأنثيين . هذا قول أحمد وعطاء ، وشريح ، وإسحاق ، ومحمد بن الحسن .

وقال قوم ، منهم مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وابن المبارك : التسوية بينهم أن تعطى الأنثى مثل ما يعطى الذكر ، لأن النبي ﷺ قال لبشير بن سعد : « سَوِّ بَيْنَهُمْ » . وعلَّل ذلك بقوله : « أَيَسُرُّكَ أَنْ يَستَوُوا فِي بِرِّكَ » ؟ قال : نعم ! قال : « فَسَوِّ بَيْنَهُمْ » ، قالوا : والبنت كالابن في استحقاق برها ، وكذلك في عطيتها ، واحتجوا أيضاً بحديث ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « سَوُّوا بَيْنَ أَوْلَادِكُمْ فِي الْعَطِيَّةِ ، وَلَوْ كُنْتُ مُؤْثِراً لَآثَرْتُ النِّسَاءَ عَلَى الرِّجَالِ » . رواه سعيد في سننه ، واحتجوا من حيث النظر بأنها عطية في الحياة يستوي فيها الذكر والأنثى كالنفقة والكسوة .

وأما حق الوالد في الرجوع فيما وهبه لولده ، فهو حق ثابت عند أصحابنا ، وهو ظاهر مذهب ابن حنبل ، سواء قصد برجوعه التسوية بين الأولاد ، أو لم يرد ذلك . وبهذا يقول الشافعي ، والأوزاعي ، وإسحاق ، وأبو ثور .

وقال أحمد في إحدى الروايتين عنه : لا يجوز له الرجوع فيها ، وبهذا قال أصحاب الرأي والثوري والعنبري ، واحتجوا بحديث : « الْعَائِدُ فِي هِبَتِهِ كَالْكَلْبِ » .

واحتج الجمهور على جواز رجوعه في هبته بقوله ﷺ في حديث النعمان بن بشير : « ارْدُدْهُ » . وفي رواية « أَرْجِعْهُ » . كما احتجوا بحديث طاوس عن ابن عمر وابن عباس يرفعانه إلى النبي ﷺ أنه قال : « لَيْسَ لِأَحَدٍ أَنْ يُعْطِيَ فَيَرْجِعَ إِلَّا الْوَالِدُ فِيمَا يُعْطِي لِوَلَدِهِ » . رواه الترمذي وقال : حديث حسن .

وأما الأم فليس لها الرجوع في هبتها لولدها إلا ما دام أبوه حياً - عند أصحابنا - فإذا مات أبوه صار يتيماً ، وهبة اليتيم لازمة كصدقة التطوع ، ومعلوم أنه لا رجوع عندنا في صدقة التطوع ، لقول عمر رضي الله عنه : من وهب هبة وأراد بها صلة الرحم أو على وجه صدقة ، فإنه لا يرجع .

ولا فرق بين الصدقة والهبة عند أحمد والشافعي ، والحجة عندهم عموم قوله ﷺ : « إِلَّا الْوَالِدُ فِيمَا يُعْطِي لِوَلَدِهِ » . قالوا : وهو عموم يقدم على قول عمر ، ثم هو خاص في الولد ، وحديث عمر عام فيجب تقديم الخاص ، وهذا قول وجيه من حيث الصناعة الفقهية ، والله الموفق .

وإنْ سَكَنَ النِّصْفَ بَطَلَ فَقَطْ ، والأكْثَرَ بَطَلَ الجَمِيعُ وَجَازَتْ الْعُمْرَى كأعْمَرتُكَ[1] أوْ وَارِثَكَ ، وَرَجَعَتْ لِلْمُعْمِرِ أوْ وَارِثِهِ ، كَحُبُسٍ عَلَيْكُمَا وهُوَ لآخِرِكُمَا مِلْكاً ، لاَ الرُّقْبَى[2] كَذَوَيْ دَارَيْنِ قَالاَ : إن مُتَّ قَبْلِي فَهُمَا لِي وإلاَّ فَلَكَ ، كَهِبَةِ نَخْلٍ وَاسْتِثْنَاءِ ثَمَرَتِهَا سِنِينَ والسَّقْيُ عَلى الْمَوْهُوبِ لَهُ ، وَفَرَسٍ لِمَنْ يَغْزُو سِنِينَ ويُنْفِقُ عَلَيْهِ المَدْفُوعُ لَهُ وَلاَ يَبِيعُهُ لبَعْدِ الأجَلِ . وللأبِ اعْتِصَارُهَا مِنْ وَلَدِهِ كأمٍّ فَقَطْ وَهَبَتْ ذا أبٍ وَإنْ مَجْنُوناً ولَوْ تيتَّمَ عَلى المُخْتَار . إلا فِيمَا أريدَ به الآخرةُ ، كصَدَقَةٍ بِلاَ شَرْطٍ إنْ لَمْ تَفُتْ لاَ بِحَوَالَةِ سُوقٍ بَلْ بِزِيْدٍ أوْ نَقْصٍ[3] ولَمْ يُنْكَحْ أوْ يُدَايَنْ لَهَا أوْ يَطَأْ ثَيِّباً أوْ يَمْرُضْ كوَاهِبٍ إلاَّ أنْ يَهَبَ عَلى هٰذِهِ الأحْوالِ أوْ يزولَ الْمَرضُ عَلى المخْتَارِ .

وَكُرِهَ تَمَلُّكُ صَدَقَةٍ بِغَيْرِ ميراثٍ[4] وَلاَ يَرْكَبُهَا أوْ يَأكُلَ مِنْ غَلَّتِهَا ، وَهَلْ إلاَّ أن يَرْضَى الإبْنُ الْكَبيرُ بِشُرْبِ اللَّبَنِ ؟ تأويلان . وينفِقُ عَلى أبٍ افْتَقَرَ مِنْها ، وتَقْويمُ جَارِيَةٍ أوْ عَبْدٍ لِلضَّرُورَةِ ويُسْتَقْصَى . وجَازَ شَرْطُ الثَّوابِ ، وَلَزِمَ بتَعْيِينه[5] ، وصُدِّقَ واهِبٌ فِيهِ إن لَمْ يَشْهَدْ عُرْفٌ بِضِدِّهِ وإنْ لِعُرْسٍ ، وهَلْ

---

(١) وقوله : وجازت العمرى كأعمرتك ، قال ابن عرفة : العمرى تمليك منفعة حياة المعطى ، بغير عوض ، وحكمها الندب ، ويتعذر عروض وجوبها . قال الباجي : وصيغة العمرى ما دل على هبة المنفعة دون الرقبة ؛ كأسكنتك هذه الدار ، ووهبتك سكناها عمرك . قال في المدونة : وإن قال : أسكنتك هذه وعقبك . رجعت إليه ملكاً بعد انقراضهم ، فإن مات فلأقرب الناس به يوم مات أو إلى ورثتهم . ا. هـ. المواق .

(٢) وقوله : لا الرقبى ، قال المواق : لم يعرف مالك الرقبى ففسرت له فلم يجزها . وهي أن تكون الدار بين رجلين فيحبسانهما على أن من مات منهما أولاً فنصيبه حُبُسٌ على الآخر . ا. هـ. المواق .

وقال ابن قدامة في المغني : العمرى والرقبى نوعان من الهبة يفتقران إلى ما يفتقر إليه سائر الهبات ؛ من الإيجاب والقبول والقبض أو ما يقوم مقام ذلك عند من اعتبره . وصورة العمرى أن يقول : أعمرتك =

يحْلِفُ أوْ إنْ أشْكَلَ ؟ تأويلاَن في غيْرِ المسْكُوكِ إلاَّ لِشَرْطٍ . وهِبَةُ أحَدِ الزوجَيْنِ للآخَرِ ولِقَادِمٍ عِنْدَ قدُومِهِ وَإنْ فَقِيراً لِغَنيٍّ ولا يأخُذُ هِبَتَهُ وإنْ قائمَةً ولَزِمَ واهِبَهَا لا المَوْهوبَ لَهُ الْقِيمَةُ إلاَّ لفَوْتٍ بزِيْدٍ أو نَقْصٍ ، ولَهُ مَنْعُهَا حَتَّى يَقْبِضَهُ وأثيب ما يُقْضَى عنه ببَيْعٍ وإنْ مَعِيباً إلاَّ كَحَطَبٍ فَلاَ يَلْزَمُهُ قَبُولُه وللْمَأذُونِ وللأبِ في مَالِ ولَدِهِ الْهِبَةُ ، وإنْ قَالَ دَاري صَدَقةٌ بيَمِينٍ مُطْلَقاً أوْ بغَيْرِهَا وَلَمْ يُعَيِّنْ لَمْ يُقْضَ عَلَيْهِ بِخِلاَف المُعَيَّنِ ، وفي مَسْجِدٍ مُعَيَّنٍ قَوْلاَنِ . وقُضِي بَيْنَ مُسْلِمٍ وذِمِّيٍّ فيها بِحُكْمِنَا .

= داري هذه ، أو هي لك عُمْرَى ، أو ما عشت ، أو مدة حياتك ، أو ما حييت ، ونحو هذا ، قال : وسميت عمرى لتقييدها بالعمر .

قال : والرقبى أن يقول : أرقبتك هذه الدار ، أو هي لك حياتك على أنك إن مت قبلي عادت إليَّ ، وإن مت قبلك فهي لك ولعقبك . فكأنه يقول : هي لآخرنا موتاً ، وبذلك سميت رقبى ؛ لأن كل واحد منهما يرقب موت صاحبه . ا.هـ.

وقال مالك والليث : العمرى تمليك المنافع ، ولا تملك رقبة المعمر بحال ، ويكون للمعمر السكنى ، فإذا مات عادت إلى المعمر ، وإن قال له : ولعقبك ، كان سكناها لهم ، فإذا انقرضوا عادت إلى المعمر . والحجة عندهما ما روى يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم قال : سمعت مكحولاً يسأل القاسم بن محمد عن العُمْرى ، ما يقول الناس فيها ؟ فقال القاسم : ما أدركت الناس إلاَّ على شروطهم في أموالهم وما أعطوا .

وقال إبراهيم بن إسحاق الحربي عن ابن الأعرابي : لم يختلف العرب في العُمرى ، والرقبى ، والإقفار[1] ، والإحبال[2] ، والمنحة ، والعرية ، والعارية ، والسكنى ، والإطراق[3] ، إنها على ملك

---

(١) الإقفار : اعارة البعير للركوب .
(٢) إباحة الفحل ليطرق في الإناث فتحبل .
(٣) إباحة الطريق للمملوك .

=

. . . . . .

أربابها ، ومنافعها لمن جعلت له ، ولأن التمليك لا يتأقت ، كما لو باعه إلى مدة ، فإذا كان لا يتأقت حمل قوله على تمليك المنافع ، لأنه يصح تمليكه .

وذهب قوم إلى أن العمرى تنقل الملك إلى المعمر ، منهم جابر بن عبد الله ، وابن عمر ، وابن عباس ، وشريح ، ومجاهد ، وطاوس ،والثوري ، والشافعي ، وأحمد ، وأصحاب الرأي ، واحتجوا بما روى جابر قال : قال النبي ﷺ : « أَمْسِكُوا عَلَيْكُمْ أَمْوَالَكُمْ لَا تُفْسِدُوهَا ، فَإِنَّهُ مَنْ أَعْمَرَ عُمْرَى فَهِيَ لِلَّذِي أُعْمِرَهَا حَيًّا وَمَيِّتاً وَلِعَقِبِهِ » . رواه مسلم ، وفي لفظ : قَضَىٰ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ بِالْعُمْرَى لِمَنْ وُهِبَتْ لَهُ متفق عليه . وروى ابن ماجه عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا رُقْبَىٰ ، فَمَنْ أُرْقِبَ شَيْئاً فَهُوَ لَهُ حَيَاتَهُ وَمَوْتَهُ » . وعن زيد بن ثابت أن النبي ﷺ جعل العمرى للوارث . واحتجوا أيضاً بما رواه مالك في الموطإ ؛ يعني حديث جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا رَجُلٍ أُعْمِرَ عُمْرَىٰ لَهُ وَلِعَقِبِهِ فَإِنَّهَا لِلَّذِي أُعْطِيَهَا ، لَا تَرْجِعُ إِلَىٰ الَّذِي أَعْطَاهَا ، لِأَنَّهُ أَعْطَىٰ عَطَاءً وَقَعَتْ فِيهِ الْمَوَارِيثُ » .

قال ابن قدامة : هو حديث صحيح رواه جابر ، وابن عمر ، وابن عباس ، ومعاوية ، وزيد بن ثابت ، وأبو هريرة ، قال : وقول القاسم لا يقبل في مخالفة من سمينا من الصحابة والتابعين ، فكيف يقبل في مخالفة قول سيد المرسلين ؟. قال : ولا يصح أن يدعى إجماع أهل المدينة لكثرة من قال بها منهم . ا.هـ. منه .

(٣) وقول المصنف رحمة الله عليه : إن لم تفت لا بحوالة سوق بل بزيد أو نقص الخ . يريد به ، والله أعلم أن للرجوع في هبة الولد شروطاً :

منها : أن تكون الهبة باقية في ملك الولد ، فإن خرجت عن ملكه ببيع ، أو هبة ، أو أي تصرف يخرجها عن ملكه ، لم يكن للوالد الرجوع فيها ، ولو عادت إلى الولد بسبب جديد من بيع أو وصية أو هبة أو إرث ونحو ذلك لم يك للوالد الرجوع فيها .

ومنها : أن لا يتصرف الولد فيها تصرفاً يفوتها ؛ كأن يستولدها . وإن رهن العين الموهوبة ، أو أفلس وحجر عليه ، لم يملك الأب الرجوع فيها ، لأن في ذلك إبطالاً لحق غير ولده .

ومنها : أن لا يتعلق بالهبة رغبة لغير ولده ، فإن تعلقت رغبة غير الولد بالهبة فليس للوالد ردها ، كأن يهب لولده هبة فيرغب الناس فيه من أجلها ، فزوجوه أو حملوه ديناً ، فإنه إن رجع في الهبة كان كمن غرَّ =

. . . . . .

= هؤلاء ، وليس له الرجوع حينئذ في هبته لقوله ﷺ : « لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ » . وفي الرجوع ضرر .

وأما تغير الهبة بحوالة سوق ، فقد نقل المواق عن الباجي قوله : لم يمنع ذلك الاعتصار . قاله مطرف ، وابن الماجشون ، وأصبغ ، لأن الهبة على حالها ، وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق له بها ولا تأثير له في صفتها ، فلم يمنع الاعتصار كنقلها من موضع لآخر ، وأما إن تغيرت الهبة في عينها ، فقد قال مطرف وابن الماجشون : زيادتها في عينها ونقصها لا يمنع الاعتصار ، وقال أصبغ : يمنع ذلك اعتصارها وهو الظاهر من قول مالك وابن القاسم ، لأن تغير حالة ذمة المعطي يمنع الاعتصار ، فلأن يمنعه تغير الهبة أولى وأحرى . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقال الحطاب : حكى في معين الحكام قولين في فوات الاعتصار بحوالة السوق ، فيحتمل أن يكون المصنف اعتمد القول بالإفاتة .

(٤) وقول المصنف : وكره تملك صدقة بغير ميراث ، قال مالك لا يشتري الرجل صدقته من المتصدق عليه ولا من غيره ، وقال محمد : ولا ترجع إليه باختبار من شراء أو غيره ، وإن تداولتها الأملاك . واختلف ، هل النهي على الندب أو الوجوب ؟ فقال مالك : لا ينبغي أن يشتريها . وقال : يكره ، وظاهر الموازية أنه لا يجوز . قال اللخمي : والأول أحسن لأن المثل ضرب لنا بما ليس بحرام . انتهى من المواق ، ودليل نهي المتصدق عن تملك ما تصدق به ، الحديث المتفق عليه عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، قال : حملت على فرس في سبيل الله ، فأضاعه الذي كان عنده ، فأردت أن اشتريه ، وظننت أنه يبيعه برخص فسألت النبي ﷺ فقال : « لَا تَشْتَرِهِ وَلَا تَعُدْ فِي صَدَقَتِكَ وَإِنْ أَعْطَاكَهُ بِدِرْهَمٍ ، فَإِنَّ الْعَائِدَ فِي صَدَقَتِهِ كَالْعَائِدِ فِي قَيْئِهِ » .

وأما رجوع الصدقة إلى المتصدق بالإرث ، فهو جائز اتفاقاً ، لما أخرجه مسلم ، وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه ، أن امرأة أتت رسول الله ﷺ فقالت : كنت تصدقت على أمِّي بوليدة ، وإنها ماتت وتركت تلك الوليدة ؟ قال : « وَجَبَ أَجْرُكِ وَرَجَعَتْ إِلَيْكِ فِي الْمِيرَاثِ » قال الشوكاني : ويجمع بجواز تملك الشيء المتصدق به بالميراث ، لأن ذلك ليس مشبهاً بالرجوع عن الصدقة دون سائر المعاوضات . ا.هـ.

وعن عائشة رضي الله عنها قالت : كان النبي ﷺ يقبل الهدية ويثيب عليها ، رواه أحمد ، =

. . . . . .

والبخاري ، وأبو داود ، والترمذي . كذا قال في منتقى الأخبار .

وعن ابن عباس أن أعرابياً وهب النبي ﷺ هبة فأثابه عليها ، قال : « أَرَضِيتَ » ؟ قال : لا . فزاده ، قال : « أَرَضِيتَ » ؟ قال : لا . فزاده ، قال « أَرَضِيتَ » ؟ قال : نعم ، فقال النبي ﷺ : « لَقَدْ هَمَمْتُ أَلاَّ أَتَّهِبَ هِبَةً إِلاَّ قُرَشِيٌّ أَوْ أَنْصَارِيٌّ أَوْ ثَقَفِيٌّ » . أخرجه في منتقى الأخبار وقال : رواه أحمد .

قال الشوكاني : حديث ابن عباس أخرجه أيضاً ابن حبان في صحيحه ، وقال في مجمع الزوائد : رجال أحمد رجال الصحيح . وأخرجه أبو داود والنسائي من حديث أبي هريرة بنحوه وطوله ، ورواه من وجه آخر وبين أن الثواب كان ست بكرات . وكذا رواه الحاكم وصححه على شرط مسلم . قال : واستدل المالكية بهذا الحديث على وجوب المكافأة على الهدية إذا أطلق المهدي وكان مثله ممن يطلب الثواب كأن يهدي فقير لغني ، بخلاف ما يهبه الأعلى للأدنى . قال : ووجه الدلالة منه مواظبته ﷺ . ا . هـ . منه .

(٥) وقوله : وجاز شرط الثواب ولزم بتعيينه ، قال ابن قدامة : الهبة المطلقة لا تقتضي ثواباً ، سواء كانت من الإنسان لمثله ، أو لمن هو دونه ، أو أعلى منه ، قال : وبهذا قال الشافعي وأبو حنيفة في الهبة لمثله أو دونه مثل قولنا . وإن كانت لأعلى منه فإنها تقتضي الثواب عند مالك لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه : ومن وهب هبة أراد بها الثواب فهو على هبته ، يرجع فيها إذا لم يرض عنها .

وقال أصحاب أحمد : إنها عطية على وجه التبرع فلم تقتض ثواباً كهبة المثل ، وحديث عمر احتجوا بأنه خالفه ابنه وابن عباس .

وقال ابن قدامة : فإن شرط في الهبة ثواباً معلوماً صح ، خلافاً للشافعي . قال : لأنه شرط في الهبة ما ينافي مقتضاها . وقال : فإذا قال الواهب : هذا لك على أن تثيبني . فله أن يرجع إذا لم يثبه ؛ لأنه شرط ، قال : والأصل في هذا قول عمر المتقدم : من وهب هبة أراد بها الثواب فهو على هبته ، يرجع فيها إذا لم يعوض ، قال : وروي معنى ذلك عن عليٍّ ، وفُضالة بن عبيد ، ومالك بن أنس ، وهو قول الشافعي على القول الذي يرى أنه الهبة المطلقة تقتضي ثواباً . ا . هـ . منه .

اللقطة

بَابُ : اللُّقَطَةُ مالٌ مَعْصُومٌ عَرَضَ للضَّيَاعِ [1] ، وإنْ كَلْباً وفَرَساً وحِمَاراً [2] ، ورُدَّ بِمَعْرِفَةِ مَشْدُودٍ فِيهِ وبِهِ [3] وعَدَدِهِ ، بِلاَ يَمِينٍ ، وقُضِيَ لَهُ عَلى ذي الْعَدَدِ وَالوَزْنِ ، وإنْ وَصَفَ ثَانٍ وَصْفَ أوَّلٍ وَلَمْ يَبِنْ بِهَا حَلَفَا وقُسِمَتْ كَبَيِّنَيْنِ لَمْ يُؤَرِّخَا ، وإلاَّ فلِلأَقْدَمِ . ولاَ ضَمَانَ عَلى دَافِعٍ بِوَصْفٍ وإنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ لِغَيْرِهِ ، واستُؤْنِيَ بالوَاحِدَةِ إن جَهِلَ غَيْرَهَا ، لاَ غَلِطَ على الأظْهَرِ ، ولم يَضُرَّ جَهْلُهُ بِقَدْرِهِ ووجب أَخْذُهُ لِخَوْفِ خَائِنٍ [4] لا إن عَلِمَ خِيَانَتَهُ هُوَ فَيَحْرُمُ وإلاَّ كُرِهَ على الأحْسَنِ . وتعريفُه سَنَةً وَلَوْ كَدَلْوٍ ، لاَ تَافِهاً ، بِمَظَانِّ طَلَبِهَا بِكَبَابِ مَسْجِدٍ [5] في كُلِّ يَوْمَيْنِ أوْ ثَلاَثَةٍ بِنَفْسِهِ أوْ بِمَنْ يَثِقُ به أو بأجرةٍ مِنْهَا إنْ لَمْ يُعَرِّفْ مِثْلُهُ ، وبِالْبَلَدَيْنِ إنْ وُجِدَتْ بَيْنَهُمَا ، ولاَ يَذْكُرُ جِنْسَهَا عَلى المخْتَارِ. وَدُفِعَتْ لِحَبْرٍ إنْ وُجِدَتْ بِقَرْيَةٍ ذِمِّيَّةٍ ، ولَهُ حَبْسُهَا بَعْدَهُ أو التَّصَدُّقُ أو التَّمَلُّكُ وَلَوْ بمكَّةَ [6]

كتاب اللقطة

اللقطة ، قال الخليل بن أحمد : هي بفتح القاف اسم للملتقط ، لأن ما جاء على فُعَلَة - بضم الفاء وفتح العين - هو اسم للفاعل نحو : هُمَزَةٍ لمزَةٍ ، وضُحَكَةٍ ، وهُزَأَةٍ ، قال : واللقْطة بسكون القاف ، المـالُ الملقـوط ، مثـل الضُّحْكَةِ ، للذي يضحك منه ، والهُزْأة للذي يهزأ به . وقال الأصمعي وابن الأعرابي : هي بفتح القاف اسم للمال الملقوط أيضاً . ا.هـ. ابن قدامة .

وقال الحطاب : هي بضم اللام وفتح القاف ، هكذا ضبطها الأكثر ، وعليه استعمال الفقهاء وهو خلاف القياس ، وبعضهم أنكر فتح القـاف وزعم أنهـا بالسكـون على الأصـل ، وبعضهم رواهـا بالوجهين . منهم ابن الأثير وقال : الفتح أصح . ومنهم ابن العربي وقال : السكون أولى . ا.هـ.

(١) قوله : اللقطة مال معصوم عرض للضياع : الأصل في اللقطة ما رواه زيد بن خالد الجهني قال : سئل رسول الله ﷺ عن لقطة الذهب والورق فقال : « اعْرِفْ وِكاءَهَا وَعِفَاصَهَا ثُمَّ عَرِّفْهَا سَنَةً ، فإن لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا ، وَلْتَكُنْ وَدِيعَةً عِنْدَكَ ، فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا يَوْماً مِنَ الدَّهْرِ فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ » ، وسأله عن ضَالة =

. . . . . .

= الإبل ، فقال : « مَالَكَ وَلَهَا ؟ دَعْهَا فَإِنَّ مَعَهَا حِذَاءَهَا وَسِقَاءَهَا ، تَرِدُ الْمَاءَ وَتَأْكُلُ الشَّجَرَ حَتَّىٰ يَجِدَهَا رَبُّهَا » . وسأله عن الشاة ، فقال : « خُذْهَا ، فَإِنَّمَا هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ ، أَوْ لِلذِّئْبِ » . والحديث متفق عليه .

فاللقطة مال ضاع على ربه ، يلتقطه غيره .

(٢) وقوله : وإن كلباً وفرساً وحماراً ، الظاهر أن ضائع الحيوان لا يطلق عليه لقطة في الاصطلاح ؛ لأن المتعارف أن ضائع الحيوان يقال له ضالة ، جمعها ضَوَالٌّ ويقال لها أيضاً الْهَوَامَىٰ والهَوامِلُ ، ألا ترى إلى ألفاظ الحديث كيف سأله أولاً عن لقطة الذهب والورق ، ثم لما أجابه عن ذلك سأله عن الضوال . والذي يظهر ، والله أعلم ، أن ضالة البقر والخيل والحمير ، إن تكن بأرض مضيعة أنها تلتقط لحفظها لصاحبها ، وإن كانت بأرض أمينة يتوفر بها الماء والمرعى فالأحسن تركها تأكل من ذلك المرعى وتشرب من الماء حتى يجدها ربها .

(٣) وقوله : ورد بمعرفة مشدود فيه وبه ، قال في المدونة : من التقط لقطة فأتى رجل فوصف عِفاصها ووكاءها وعدتها لزمه أن يدفعها إليه ، ويجبره السلطان على ذلك . قال أبو عمر : أجمعوا على أن العفاص : الخرقة المربوط فيها ، وهي لغة ما يسد به فم القارورة ، والوكاء : الخيط الذي تربط به . ا . هـ . المواق .

قلت : قوله في المدونة : فوصف عفاصها ووكاءها وعددها ، زيادة العدد هنا على ما جاء في حديث زيد بن خالد الجهني ، يشهد لها ما جاء في حديث أبيّ بن كعب فإن فيه : فعرفتها حولاً ثم أتيته فقلت : لم أجد من يعرفها . فقال : « احْفَظْ عَدَدَهَا وَوِكَاءَهَا وَوِعَاءَهَا ، فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا » . متفق عليه . قال الخطابي في معالم السنن في الكلام على حديث أبيٍّ بن كعب : فيه دلالة على أنه إذا وصف اللقطة وعرف عددها دفعت إليه من غير تكليف بينة سواها ، وهو مذهب مالك وأحمد ، وقال الشافعي : إن وقع في نفسه أنه صادق ، وقد عرف العفاص والوكاء والعدد والوزن دفعها إليه إنْ شاء ، ولا أجبره على ذلك إلا ببينة ، وكذلك قال أصحاب الرأي . قال الخطابي : ظاهر الحديث يوجب دفعها إليه إذا أصاب الصفة ، وهو فائدة قوله : « عِفَاصَهَا وَوِكَاءَهَا » فإن صحت هذه اللفظة في رواية حماد ، وهي قوله : « فَعَرِفَ عَدَدَهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ » . كان ذلك أمراً لا يجوز خلافه ، وإن لم يصح فالاحتياط مع =

. . . . . .

= من لم ير الرد إلا بالبينة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ الْمُدَّعِي » .

قال أبو داود : ليس يقول هذه الكلمة إلا حماد في هذا الحديث . يعني « فَعَرَفَ عَدَدَهَا » . وفي التعليق على النسخة التي بيدي من أبي داود ، طبعة دار الحديث بحمص ، ما نصه : وليس في حديث البخاري ومسلم : « فَعَرَفَ عَدَدَهَا وَوِعَاءَهَا وَوِكَاءَهَا » . وفي حديث الترمذي : « فَإِنْ جَاءَ طَالِبُهَا فَأَخْبَرَكَ بِعِدَّتِهَا وَوِعَائِهَا وَوِكَائِهَا فَادْفَعْهَا إِلَيْهِ » . وفي حديث النسائي : « فَإِنْ جَاءَ أَحَدٌ يُخْبِرُ بِعَدَدِهَا وَوِعَائِهَا وَوِكَائِهَا فَأَعْطِهَا إِيَّاهُ » . ا . هـ .

يتحصل منه أن قول المدونة : فوصف عفاصها ووكاءها وعدتها لزمه أن يدفعها إليه ، لها أساس من السنة المرفوعة إليه ﷺ ، والله الموفق .

(٤) وقوله : ووجب أخذه لخوف خائن ، قال ابن قدامة : واختار أبو الخطاب إذا وجدها بمضيعة ، وأمن نفسه عليها فالأفضل أخذها ، وهذا قول الشافعي ، وحكي عنه قول آخر أنه يجب أخذها لقوله تعالى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾[1] . قال : فإذا كان وليه وجب عليه حفظ ماله . وممن رأى أخذها سعيد بن المسيب ، والحسن بن صالح ، وأبو حنيفة ، وأخذها أبيُّ بن كعب وسويد بن غفلة ، وقال مالك : إن كان شيئاً له بال يأخذه أحبُّ إليَّ ويعرفه ؛ لأن فيه حفظ مال المسلم . وقال الإمام أحمد : الأفضل ترك الإلتقاط ، وروي معنى ذلك عن ابن عباس وابن عمر ، وبه قال جابر ، وابن زيد ، والربيع بن خيثم ، وعطاء .

(٥) وقوله : وتعريفه سنة ولو كدلوٍ ، لا تافهاً ، بمظان طلبها بكباب مسجد ، المواق : قال مالك : من التقط دنانير أو دراهم أو حلياً مصوغاً أو عرضاً أو شيئاً من متاع أهل الإسلام ، فليعرفها سنة ، فإن جاء صاحبها أخذها ، وإلا تم أمره بأكلها ، كثرت أو قلّت ، درهم فصاعداً ، إلا أن يحب بعد السنة أن يتصدق بها ، ويخير صاحبها إن شاء في أن يكون له ثوابها أو يغرمها .

وقال في المدونة : يعرف اللقطة حيث وجدها ، وعلى أبواب المساجد ، ويعرف حيث يعلم أن صاحبها هناك أو خبره ، ولا يحتاج في ذلك إلى أمر الإمام ؛ لأن الإنسان مندوب إلى فعل الخير والعون عليه ، وهذا منه . ويكون التعريف بالمساجد بأبوابها لكراهة رفع الصوت في المسجد ، قالوا : ولو مشى =

(١) سورة التوبة : ٧١ .

. . . . . .

. . . . . .

=

إلى الحلق في المسجد يعرفها بغير رفع صوت فلا بأس . قال ابن قدامة : ومكان التعريف الأسواق وأبواب المساجد ، والجوامع ، في الوقت الذي يجتمعون فيه كأدبار الصلوات في المساجِد ، وكذلك في مجامع الناس . وحكم التعريف الوجوب ، ودليل ذلك أن النبي ﷺ أمر به زيد بن خالد الجهني وأبيَّ ابن كعب ولم يقيد ، فكان أمراً مطلقاً . ومدة التعريف سنة كاملة ، روي ذلك عن عمر بن الخطاب ، وعليٍّ بن أبي طالب ، وابن عباس ، وبه قال ابن المسيِّب ، والشعبي ومال ، والشافعي ، وأحمد وأصحاب الرأي . ودليل ذلك حديث زيد بن خالد المتفق عليه ، فإن النبي ﷺ أمره فيه بتعريفها سنة . ويجب التعريف فور التقاطها ؛ لأن ذلك أحرى أن يصل خبرها إلى صاحبها ، والدليل أن النبي ﷺ أمر بتعريفها حين سئل عنها ، والأمر يقتضي فور الامتثال .

قالوا : وكيفية التعريف ؛ هي أن يذكر جنسها لا غير ، كأن يقول من ضاع له ذهب ؟ أو فضة ؟ أو دنانير ، أو ثياب ، ونحو ذلك . لقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه لواجد الذهب في طريق الشام ، ولا توصف اللقطة لأنه إن وصفها لعلم صفتها من يسمعها ، فلا تبقى صفتها دليلاً لمالكها لمشاركة غير المالك في ذلك ، ولأنه لا يؤمن أن يدعيها بعض من يسمع صفتها .

قال ابن قدامة : ولا خلاف بين أهل العلم في إباحة أخذ اليسير ، وقد روي ذلك عن عمر ، وعليّ ، وابن عمر ، وعائشة ، وبه قال عطاء ، وجابر بن زيد ، وطاوس ، والنخعي ، ويحيى بن أبي كثير ، ومالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي .

أما تحديد ذلك اليسير المباح ، فقد قال مالك وأبو حنيفة : لا يجب تعريف ما لا تقطع فيه اليد ، وهو ربع دينار عند أصحابنا ، وعشرة دراهم عند أبي حنيفة ، قالوا : لأن ما دون ذلك تافه فلا يجب تعريفه ، والدليل على أنه تافه ، قول عائشة رضي الله عنها ، كانوا لا يقطعون في الشيء التّافه .

وفي الحديث عن أبي سعيد الخدري أن عليَّ بن أبي طالب وجد ديناراً فأتى به فاطمة ، فسألت عنه رسول الله ﷺ فقال : « هُوَ رِزْقُ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ » . فأكل منه رسول الله ﷺ وأكل عليّ وفاطمة ، فلما كان بعد ذلك أتته امرأة تنشد الدينار فقال رسول الله ﷺ : « يَا عَلَيُّ أَدِّ الدِينَارَ » . رواه أبو داود ، وفي سنده رجل مجهول .

أما مذهب أحمد ، فقال : لا فرق في تعريف اللقطة بين يسيرها وكثيرها إلا ما كان من ذلك تافهاً =

. . . . . .

= جداً مثل العصا ، والسوط ، والحبل وأشباه ذلك ، واستدلوا لذلك بما رواه ابن ماجه بإسناده عن سويد ابن غفلة ، قال : خرجت مع سلمان بن ربيعة وزيد بن صوحان حتى إذا كنَّا بالعذيب التقطت سوطاً ، فقالا لي : ألقِهِ ، فأبيت حتى قدمنا المدينة ، أتيت أُبيّ بن كعب ، فذكرت ذلك له ، فقال أصبت ، قال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

(٦) وقوله : وله حبسها ليأتي ربُّها ، أو التصدق أو التملك ولو بمكة ، نسب المواق هنا للجلاب : إنْ مضت السنة ولم يأت طالبها ، فهو مخير إن شاء أنفقها أو تصدق بها وضمنها ، أو حبسها ليأتي ربها ، قال اللخمي : ثبت في الحديث : « عَرِّفْهَا سَنَةً فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَشَأْنَكَ بِهَا » . وفي النسائي : « فَإِنْ لَمْ يَأْتِ صَاحِبُهَا فَهُوَ مَالٌ لِلَّهِ يُؤْتِيهِ مَنْ يَشَاءُ » . قال : فتضمنت هذه الأحاديث أن الحكم فيها بعد الحول خلافه قبله ، وله أن يتصرف لنفسه . والذي يقتضيه قول ابن القاسم في المدونة أن له أن ينتفع بها ، غنياً كان فقيراً ، وقال مالك في الذي اشترى كبَّة الخيوط من المغنم بدرهم ، فوجد فيها صليب ذهب فيه سبعون مثقالاً : له أن يحبسه لنفسه . قال ابن رشد : لأنه لما لم يمكنه قسمة ذلك على الجيش لافتراقه ، صار حكمه حكم اللقطة بعد التعريف ، واليأس من وجود صاحبها ، في جواز أكلها لملتقطها ؛ لقول النبي ﷺ : « فَشَأْنَكِ بِهَا » . لأن مالكاً إنما كره له أكلها بعد التعريف مخافة أن يأتي صاحبها فيجده عديماً لا شيء له ، ولو علم أنه لا يجد صاحبها أبداً لما كره له أكلها ، قال : وافتراق الجيش في هذه المسألة كاليأس من وجود صاحبها ، قال : وهذا في الأربعة الأخماس الواجبة للجيش ، وأما الخمس فواجب عليه أن يضعه في مواضع الخمس . ا.هـ.

ومن الأدلة على صحة تملكها بعد انقضاء السنة قوله ﷺ في حديث زيد بن خالد : « فَإِنْ لَمْ تُعْرَفْ فَاسْتَنْفِقْهَا » . وبعض ألفاظ الحديث « وَإِلَّا فَهِيَ كَسَبِيلِ مَالِكَ » . وفي لفظ : « فَانْتَفِعْ بِهَا » . وفي لفظ « فَاسْتَمْتِعْ بِهَا » وفي لفظ : « فَشَأْنَكَ بِهَا » . وفي لفظ : « ثُمَّ كُلْهَا » .

وقوله : ولو بمكة ، من أدلته فتوى ابن عمر : روى الجوزجاني بإسناده عن الحر بن الصبَّاح : كنت عند ابن عمر بمكة إذْ جاء رجل فقال : إني وجدت هذا البرد وقد نشدته وعرفته ، فلم يعرفه أحد ، وهذا يوم التروية ويوم يتفرق الناس ، فقال : إن شئت قومته قيمة عدل ولبسته ، وكنت له ضامناً متى جاءك صاحبه دفعت إليه ثمنه ، وإن لم يجئ له طالب فهو لك إن شئت . ا.هـ. =

. . . . . .

وقال ابن قدامة : وظاهر كلام أحمد والخرقي أن لقطة الحل والحرم سواء ، وروي ذلك عن ابن عمر ، وابن عباس ، وعائشة ، وابن المسيب ، وهو مذهب مالك وأبي حنيفة . قال : وروي عن أحمد رواية أخرى أنه لا يجوز التقاط لقطة الحرم للتملك . وهو قول عن الشافعي ، وله مذهب كالأول ، والحجة للقول الأخير ما روي عنه ﷺ أنه قال في مكة : « لَا تَحِلُّ سَاقِطَتُهَا إِلَّا لِمُنْشِدٍ » . متفق عليه ، قال أبو عبيد : معناه ، لا تحل لقطة مكة ، إلا لمن يعرفها ، فهو محتمل جداً لهذا المعنى ، علماً بأن من يقول : لا فرق بين لقطة الحل والحرم . تمسك بعموم الأحاديث ، مع أن قوله ﷺ : « إِلَّا لِمُنْشِدٍ » يحتمل أن يريد : إلا لمن يعرفها عاماً ، وتخصيصها بذلك لتأكدها . ا.هـ. منه بتصرف .

تنبيهٌ : ذكر الحطاب هنا ، قال النووي في شرح مسلم : وفي جميع أحاديث الباب دليل على أن التقاط اللقطة وتملكها لا يفتقر إلى حكم حاكم ولا إلى إذن سلطان ، وهذا مجمع عليه ، وفيها أنه لا فرق بين الغني والفقير ، وهذا مذهبنا ومذهب الجمهور . والله أعلم .

قال : وفي التمهيد : أجمعوا على أن للفقير أن يأكلها بعد الحول وعليه الضمان ، واختلفوا في الغني ، فقال مالك أحب أن يتصدق بها بعد الحول ويضمنها ، وقال الشافعي : يأكل اللقطة الغني والفقير بعد حول ، وهذا تحصيل مذهب مالك . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

قلت : قال الخطابي في معالم السنن : وفي قوله : « فَإِنْ جَاءَ صَاحِبُهَا وَإِلَّا فَاسْتَمْتِعْ بِهَا » .

دليل على أنه له أن يتملكها بعد السنة ، ويأكلها بعد السنة إن شاء ، غنياً كان الملتقط لها أو فقيراً ، قال : وكان أبيّ بن كعب من مياسير الصحابة ، ولو كان لا يجوز للغني أن يتملكها بعد تعريف السنة لأشبه أن لا يبيح له الاستمتاع بها إلا بالقدر الذي لا يخرجه عن حد الفقير إلى حد الغني ، فلما أباح له الاستمتاع بها كلها ، دل على أن حكم الغني والفقير لا يختلف في ذلك ، وإلى هذا ذهب الشافعي وأحمد بن حنبل ، وإسحاق بن راهويه ، وقد روي عن عمر بن الخطاب وعائشة إباحة التملك والاستمتاع بعد السنة .

وقالت طائفة : إذا عرفها سنة فلم يأت صاحبها ، تصدق بها . روي ذلك عن عليّ ، وابن عباس ، وهو قول الثوري ، وأصحاب الرأي ، وإليه ذهب مالك . ا.هـ. منه .

ضَامِنـاً فِيهِمَـا، كَنِيَّةِ أَخْـذِهَـا قَبْلَهَـا وَرَدَّهَـا بَعْـدَ أَخْـذِهـا لِلْحِفْظِ، إِلَّا بِقُرْبٍ فتأويلَانِ[1] وَذُو الرِّقِّ كَذٰلِكَ ، وقَبْل السَّنَةِ في رقبَتِهِ ، ولَهُ أَكْلُ ما يَفْسُدُ وَلَوْ بقرْيَةٍ ، وشَاةٍ بِفَيْفَاء[2] كَبَقَرٍ بِمَحَلِّ خَوْفٍ وإِلَّا تُرِكتْ[3] كإبِلٍ ، وإن أُخِذَتْ عُرِّفَتْ ثُمَّ تُرِكَتْ بِمَحَلِّهَا[4]، وكِرَاءُ بَقَرٍ ونَحْوِهَا في عَلَفِهَا كِرَاءً مَضْمُوناً ، ورُكُوبُ دَابَّةٍ لِمَوْضِعِهِ وإِلَّا ضَمِنَ ، وغَلَّاتُهَا دُونَ نَسْلِهَا ، وخُيِّرَ رَبُّهَا بَيْنَ فكِّهَا بالنَّفَقَةِ أَوْ إِسْلَامِهَا. وَإِنْ بَاعَهَا بَعْدَهَا فَمَا لِرَبِّهَا إِلَّا الثَّمنُ ، بِخِلَافِ مَا لَوْ وَجَدَهَا بِيَدِ المِسْكِين أَوْ مُبْتَاعٍ مِنْهُ فَلَهُ أَخْذُهَا ، ولِلْمُلْتَقِطِ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ إِنْ أَخَذَ مِنْهُ قِيمَتَهَا إِلَّا أن يَتَصَدَّقَ بِهَا عَنْ نَفْسِهِ ، وإِنْ نَقَصَتْ بَعْدَ نِيَّةِ تملُّكِهَا فَلِرَبِّهَا أَخْذُهَا أَوْ قِيمَتَهَا . وَوَجَبَ لَقْطُ طِفْلٍ نُبِذَ كِفَايَةً[5] ، وحَضَانَتُهُ ونَفَقَتُهُ ، إن لم يُعْطَ مِنَ الْفَيءِ[6] إِلَّا أَنْ يَمْلِكَ كَهِبَةٍ أَوْ يوجَدَ مَعَهُ أَوْ مَدْفُونٌ تَحْتَهُ إِنْ كانَتْ مَعَهُ رقْعَةٌ ، وَرُجُوعُهُ عَلى أَبِيهِ إِنْ طَرَحَهُ عَمْداً ، والْقَوْلُ لَهُ أَنَّه لَمْ يُنْفِقْ حِسْبَةً وَهُوَ حُرٌّ وولاؤه للمسلمين[7] .

---

(١) وقوله وردها بعد أخذها للحفظ ، إلا بقرب فتأويلان : قال في المدونة : من التقط لقطة بعد أن حازها وبان بها وردها لموضعها أو لغيره ، ضمنها ، وأما إن ردها في موضعها مكانه في ساعته ؛ كمن مر في أثر رجل فوجد شيئاً فأخذه وصاح به : أهذا لك ؟ فيقول : لا ، فيتركه فلا شيء عليه ، وقاله مالك في واجد الكساء في أثر رفقة فأخذه وصاح : ألكم هذا ؟ فقالوا : لا ، فرده ، قال : قد أحسن في رده ولا يضمن . ا.هـ. مواق .

قال ابن قدامة : إذا أخذ اللقطة ثم ردها إلى موضعها ، ضمنها . روي ذلك عن طاوس ، وبه قال الشافعي .

وقال مالك : لا ضمان عليه لما روى الأثرم عن القعنبي ، عن مالك عن يحيى بن سعيد ، عن سليمان بن يسار ، عن ثابت بن الضحاك ، عن عمر أنه قال لرجل وجد بعيراً : أرسله حيث وجدته .

. . . . . .

= ولمـا روي عن جرير بن عبـد الله أنـه رأى في بقـره بقـرة قد لحقت بها ، فأمر بها فطردت حتى توارت . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وشاة بفيفاء : قال الخطابي في معالم السنن : وقوله ﷺ : « هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ » . فيه دليل على أنه إنما جعل هذا حكمها إذا وجدت بأرض فلاة يخاف عليها الذئب فيها ، أما إذا وجدت في قرية أو بين ظهراني عمارة فسبيلها سبيل اللقطة في التعريف ، إذا كان من المعلوم أن الذئاب لا تأوي إلى الأمصار والقرى .

وقال مالك وأبو عبيد وابن المنذر في الشاة توجد بالصحراء : اذبحها وكلها ، وفي المصر ضُمَّها حتى يجدها صاحبها ، لأن النبي ﷺ قال : « هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ » والذئب لا يكون في المصر .

وقال الحنابلة : لملتقطها أكلها سواء وجدها في الصحراء أو في المصر ، لأن النبي ﷺ قال : « هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ » فأضافها إليه بلام التمليك ، وقال : « خُذْهَا » . ولم يفرق ولم يستفصل ، ولو افترق الحال لسأل واستفصل .

قلت : هذا القول وجيه جداً من حيث الصناعة الأصولية ، والله الموفق . ا . هـ .

ولهـذا قال مالك ، وأبو حنيفة ، والشافعي وغيرهم : فله أكلها في الحال . وقال ابن عبد البر : أجمعوا على أن ضالة الغنم في الموضع المخوف عليها له أكلها ، والأصل في ذلك قوله ﷺ : « هِيَ لَكَ أَوْ لِأَخِيكَ أَوْ لِلذِّئْبِ » . فجعلها له في الحال ، وسوَّى بينه وبين الذئب ، والذئب لا يستأني بأكلها ، ومتى ما أراد أكلها حفظ صفتها ، فإذا جاء صاحبها غرمها في قول عامة أهل العلم إلَّا مالكاً ، فإنه قال : كلها ولا غرم عليك لصاحبها ، ولا تعريف لها ، لقول النبي ﷺ : « هِيَ لَكَ » ولم يوجب فيها تعريفاً ولا غرماً ، وسوَّى بينه وبين الذئب ، والذئب لا يعرف ولا يغرم ، قال ابن عبد البر : لم يوافق مالكاً أحدٌ من العلماء على قوله هذا . قال : وقول النبي ﷺ في حديث عبد الله بن عمرو : « رُدَّ عَلَىٰ أَخِيكَ ضَالَّتَهُ » دليل على أن الشاة ملك لصاحبها . ا . هـ . المغني .

(٣) وقوله : كبقر بمحل خوف وإلا تركت ، قال المواق ، قال ابن القاسم : وضالة البقر إن كانت بموضع يخاف عليها من السباع والذئاب ، فهي كالغنم ، وإن كانت لا يخاف عليها من السباع والذئاب فهي كالإبل . ا . هـ . منه . والله أعلم . =

. . . . . .

= (٤) وقوله : كإبل فإن أخذت عرفت ثم تركت بمحلها ، قال الحطاب : ظاهره أن هذا في جميع الأزمان ، قال في المقدمات : وهو ظاهر قول مالك في المدونة ، وفي سماع أشهب من العتبية ، وقيل : هو خاص بزمن العدل وصلاح الناس ، وأما في الزمن الذي فسد فيه الناس ، فالحكم أن تؤخذ فتعرف ، فإن لم تعرف بيعت ووقف ثمنها لصاحبها ، فإن أيس منه تصدق به ، على ما فعله عثمان لما داخل في زمنه الفساد ، وقد روي ذلك عن مالك . ا.هـ. قال ابن عبد السلام : وصحيح مذهب مالك عدم التقاطها مطلقاً . ا.هـ. منه .

قلت : وفي حديث زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه ، قال يا رسول الله ، فضالّة الإبل ؟ فغضب رسول الله ﷺ حتّى احمرت وجنتاه أو أحمر وجهه وقال : « مَا لَكَ وَلَهَا ؟ مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا حَتَّىٰ يَأْتِيَهَا رَبُّهَا » . قال الخطابي : وأما ضالة الإبل فإنه لم يجعل لواجدها أن يتعرض لها لأنها قد ترد الماء وترعى الشجر وتعيش بلا راع ، وتمتنع على أكثر السباع ، فيجب أن يخلى سبيلها حتى يأتي ربها .

قال : وقوله في الإبل : « مَعَهَا حِذَاؤُهَا وَسِقَاؤُهَا » فإنه يريد بالحذاء أخفافها ، يقول أنها تقوى على السير وقطع البلاد . وأراد بالسقاء أنها تقوى على ورود الماء فتحمل ريها في أكراشها . ا.هـ.

وقال ابن قدامة في المغني : وجملة ذلك أن كل حيوان يقوى على الامتناع من صغار السباع ، وورود الماء ، لا يجوز التقاطه ولا التعرض له ، سواء كان لكبر جثته كالإبل ، والخيل ، والبقر ، أو لطيرانه كالطيور كلها ، أو لسرعته كالظباء ، أو لنابه كالكلاب والفهود . وقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه : مَن أخذ ضَالةً فهو ضال ، أي مخطئ ، وبهذا قال الشافعي ، والأوزاعي ، وأبو عبيد .

(٥) وقوله : ووجب لقط طفل نبذ كفاية : هذا الكلام على اللقيط والطفل المنبوذ ، وهو بمعنى الملقوط ، لأنه فعيل بمعنى مفعول ، كقولهم : قتيل ، وجريح ، وطريح .

قال ابن شأس ، كل صبي ضائع لا كافل له ، فالتقاطه من فروض الكفاية ، فمن وجده وخاف عليه الهلاك إن تركه ، لزمه أخذه ولم يحل له تركه . ا.هـ. الحطاب . ودليل وجوب التقاطه قوله تعالى : ﴿ وَتَعَاوَنُوا عَلَى الْبِرِّ وَالتَّقْوَىٰ ﴾[1] الآية . ولأن في التقاطه إحياء نفس : ﴿ وَمَنْ أَحْيَاهَا فَكَأَنَّمَا أَحْيَا النَّاسَ جَمِيعاً ﴾[2] . الآية .

---

(١) سورة المائدة : ٢ .

(٢) سورة المائدة : ٣٢ .

=

. . . . . .

=

(٦) وقوله : وحضانته ونفقته إن لم يعط ، من الفيء : قال في المدونة : اللقيط حر ، ونفقته من بيت المال ، وكذلك أجر رضاعه ، ورضاع من لا مال له من اليتامى . ا.هـ. المواق .

وفي الموطإ عن مالك عن ابن شهاب ، وفي البغوي بإسناده إلى مالك عن ابن شهاب ، واللفظ له ، عن سُنَيْنٍ أبي جميلة - رجل من بني سُلَيْمٍ - أنه وجد منبوذاً في زمان عمر بن الخطاب ، قال : فجئت به [إلى أمير المؤمنين] عمر بن الخطاب ، فقال : ما حملك على أخذ هذه النسمة ؟. قال : وجدتها ضائعة فأخذتها ، فقال عريفه : يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح . فقال : كذلك ؟ فقال : نعم . قال : اذهب فهو حر ، ولك ولاؤه ، وعلينا نفقته . أخرجه الموطأ في الأقضية ، باب : القضاء في المنبوذ .

وسنين هذا بصيغة التصغير ، تخفف ياؤه وتشدد ، هو ابن فرقد ويكنى أبا جميلة ، صحابي صغير ، أخرج له البخاري حديثاً واحداً . كذا وجدت على هامش مغني ابن قدامة بتحقيق الدكتور طه محمد الزيني .

قال مالك : الأمر المجمع عليه عندنا في المنبوذ أنه حر وولاؤه للمسلمين يرثونه ويعقلونه . وقال البغوي : في هذا الحديث بيان أن اللقيط إذا وجد ، لا يجوز تضييعه ، وأنه محكوم بحريته وإسلامه ، ويكون ميراثه للمسلمين إذا مات ، ونفقته من بيت المال : ا.هـ. منه .

(٧) وقوله : وولاؤه للمسلمين ، تقدم في حديث سُنين أبي جميلة رضي الله عنه أن أمير المؤمنين عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال له : وولاؤه لك ، وهذا يشكل مع قول رسول الله ﷺ : « الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . وهو لم يعتقه ، وقد بوب البيهقي باب : من قال اللقيط حر لا ولاء عليه . لقول النبي ﷺ : « إِنَّمَا الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . ثم ساق سنداً إلى عليّ رضي الله عنه أنه قضى في اللقيط أنه حر ، وقرأ هذه الآية : ﴿ وَشَرَوْهُ بِثَمَنٍ بَخْسٍ دَرَاهِمَ مَعْدُودَةٍ وَكَانُوا فِيهِ مِنَ الزَّاهِدِينَ ﴾ (١) . ا.هـ. منه .

وذكر المواق من المدونة : اللقيط حر . قال عمر رضي الله عنه : وولاؤه للمسلمين ، وعقله على بيت المال . ا.هـ.

(١) سورة يوسف : ٢٠ .

وحُكِمَ بإسْلاَمِهِ في قُرَى المُسْلِمِينَ[1] . كأن لَمْ يَكُنْ فِيهَا إلاَّ بَيْتَانِ إنِ الْتَقَطَهُ مُسْلِمٌ وإنْ في قُرَى الشِّرْكِ فَمُشْرِكٌ ، ولَمْ يَلْحَقْ بِمُلْتَقِطِهِ ولا غَيْرِهِ إلاَّ ببيِّنَةٍ أوْ بوَجْهٍ وَلاَ يَرُدُّهُ بَعْدَ أَخْذِهِ إلاَّ أنْ يَأخُذَهُ لِيَرْفَعَهُ لِلْحَاكِمِ فَلَمْ يَقْبَلْهُ والمَوْضِعُ مَطْرُوقٌ . وقُدِّمَ الأسْبَقُ ثُمَّ الأوْلَى ، وإلاَّ فَالقُرْعَةُ ، وينْبَغِي الإشْهَادُ ، ولَيْسَ لِمُكَاتَبٍ ونَحْوِهِ الْتِقَاطٌ بِغَيْرِ إذْنِ السَّيِّدِ . ونُزِعَ مَحْكُومٌ بإسْلاَمِهِ مِنْ غَيْرِهِ[2] ، ونُدِبَ أخْذُ آبِقٍ لِمَنْ يَعْرِفُ وَإلاَّ فَلاَ يَأخُذْهُ ، فإنْ أخَذَهُ رَفَعَهُ لِلإمَامِ ووَقَّفَ سَنَةً ثُمَّ بِيعَ ولاَ يُهْمَلُ وأخَذَ نَفَقَتَهُ ومَضَى بَيْعُهُ ، وإنْ قَالَ رَبُّهُ كُنْتُ أعْتَقْتُهُ ، وَلَهُ عِتْقُهُ وهِبَتُهُ لِغَيْرِ ثَوَابٍ وتُقَامُ عَلَيْهِ الحُدُودُ ، وضَمِنَهُ إنْ أرْسَلَهُ إلاَّ لِخَوْفٍ مِنْهُ كَمَنْ اسْتأجَرَهُ فِيمَا يَعْطَبُ فِيهِ لا إنْ أبَقَ مِنْهُ وإنْ مُرْتَهِناً وحَلَفَ واسْتَحَقَّهُ سَيِّدُهُ بِشَاهِدٍ ويَمِينٍ وأخَذَهُ إن لم يَكُنْ إلاَّ دَعْوَاهُ إنْ صَدَّقَهُ ولْيَرْفَعْ لِلإمَامِ إنْ لَمْ يَعْرِفْ مُسْتَحِقَّهُ إنْ لَمْ يُخَفْ ظُلْمُهُ وَإنْ أتَى رَجُلٌ بِكِتَابِ قَاضٍ أنَّهُ قَدْ شَهِدَ عِنْدِي أنَّ صَاحِبَ كِتَابِي هٰذا فُلاَنٌ هَرَبَ مِنْهُ عَبْدٌ وَوَصَفَهُ فَلْيُدْفَعْ إلَيْهِ بِذٰلِكَ .

---

(١) وقوله : وحكم بإسلامه في قرى المسلمين ، قال في المدونة : إن التقطه نصراني في قرى أهل الإسلام ومواضعهم فهو مسلم ، وإن كان في قرى الشرك وأهل الذمة ومواضعهم فهو مشرك ، وإن وجد في قرية ليس فيها إلا اثنان أو ثلاثة من المسلمين فهو للنصارى إلا أن يلتقطه هناك مسلم فيجعل على دينه . ا.هـ. منه بنقل المواق .

قلت : الأصل في ذلك أن الولد يتبع أبويه في الكفر ؛ فإذا أسلم أحدهما تبعه الولد في الإسلام ، روى القعنبي عن مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « كُلُّ مَوْلُودٍ يُولَدُ عَلَى الْفِطْرَةِ فَأَبَوَاهُ يُهَوِّدَانِهِ وَيُنَصِّرَانِهِ كَمَا تَنَاتَجُ الإِبِلُ مِنْ بَهِيمَةٍ جَمَّاءَ هَلْ تُحِسُّ فِيهَا مِنْ جَدْعَاءَ » . قالوا : يا رسول الله ، أفرأيت من يموت وهو صغير ؟ . قال : « اللَّهُ أَعْلَمُ بِمَا كَانُوا عَامِلِينَ » . متفق عليه .

. . . . . .

= وأما كون الولد يصبح مسلماً بإسلام أبويه أو أحدهما فالأمثلة على ذلك موجودة من أولاد الصحابة رضوان الله عليهم ، فقد ساق البيهقي سنداً عن عائشة رضي الله عنها قالت : والله ما عقلت أبوي فقط إلا يدينان الدين ، وما مر علينا يوم قط إلا يأتينا فيه رسول الله ﷺ بكرة وعشياً . وقال البيهقي رواه البخاري في الصحيح عن يحيى بن بكير . وهذا عبد الله بن عمر أسلم بإسلام أبيه وهو صبي . روى إسلام أبيه وهو صبي ، قال : لما أسلم عمر اجتمع عليه الناس قالوا : صبأ عمر ، صبأ عمرُ ، وأنا على ظهر بيت ، فجاء العاص بن وائل وعليه قباء ديباج مكففة بحرير فقال : صبأ عمر ؟ فمه ، أنا له جار . فعجبت من عزه يومئذ . رواه البخاري في الصحيح عن علي بن عبد الله عن سفيان . فعبد الله بن عمر أسلم أبوه وهو صبي فصار مسلماً بإسلامه . وعبد الله بن عباس رضي الله عنهما أسلم بإسلام أمه على الرغم من أن أباه كان على دين قومه إلى أن أسر يوم بدر . قال البخاري : كان ابن عباس مع أمه من المستضعفين ، ولم يكن مع أبيه على دين قومه . قال البيهقي حدثنا أبو محمد عبد الله بن يوسف ، أنبأ أبو سعيد بن الأعرابي ، ثنا سعيد بن نصر ، ثنا سفيان عن عبيد الله بن أبي زيد قال : سمعت ابن عباس يقول : أنا وأمي من المستضعفين ؛ كانت أمي من النساء وأنا من الولدان . رواه البخاري في الصحيح عن عبد الله ابن محمد عن سفيان . ا. هـ.

يريد ابن عباس بذلك ، المستضعفين المذكورين في قوله تعالى : ﴿ إِلَّا الْمُسْتَضْعَفِينَ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَالْوِلْدَانِ الَّذِينَ لا يَسْتَطِيعُونَ حِيلَةً وَلاَ يَهْتَدُونَ سَبِيلاً ﴾[1] .

ولا شك أن العباس كان إلى وقعة بدر على دين قومه ، ولا التفات إلى ما يذكره بعض المؤرخين من أنه كان يكتم إيمانه ، وذلك لما رواه البخاري في الصحيح من حديث أنس أن رجالاً من الأنصار استأذنوا رسول الله ﷺ فقالوا : ائذن لنا يا رسول الله لنترك لابن اختنا العباس فداءه ، فقال : « لاَ وَاللَّهِ لاَ تَذَرُونَ دِرْهَماً » قال ، وعبد الله بن عباس إذ ذاك كان صبياً صغيراً إلا أن أمه كانت أسلمت فصار مسلماً بإسلامها . ا. هـ. بنقل البيهقي .

وأما الحكم بأن ابن الكافر كافر مثله ، فقد روى البخاري في الصحيح أن غلاماً من اليهود كان يخدم النبي ﷺ ، فمرض فأتاه النبي ﷺ يعوده فقعد رسول الله ﷺ عند رأسه فنظر الغلام إلى أبيه فقال ، أطع =

(١) سورة النساء : ٩٨ .

. . . . . .

= أبا القاسم . فأسلم ، فخرج رسول الله ﷺ وهو يقول : « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي أَنْقَذَهُ بِي مِنَ النَّارِ » . ا.هـ. والله الموفق .

(٢) وقوله : ونزع محكوم بإسلامه من غيره : قال مطرف وأصبغ : إن التقطه نصراني وهو في قرى الإسلام ، نزع منه لئلا ينصره أو يسترقه ، ومعلوم أن دليل ذلك قوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَىٰ الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلاً ﴾ (١) . الآية .

(١) سورة النساء : ١٤١ .

كتاب القضاء

بَابُ : أَهْلُ الْقَضَاءِ[1] عَدْلٌ ، ذَكَرٌ[2] ، فَطِنٌ ، مُجْتَهِدٌ إِنْ وُجِدَ ، وإِلَّا فَأَمْثَلُ مُقَلِّدٍ ، وَزِيدَ لِلْإِمَامِ الأَعْظَمِ قُرَشِيٌّ ، فَحَكَمَ بِقَوْلِ مُقَلَّدِهِ[3] ، ونَفَذَ حُكْمُ أَعْمَى وأَبْكَمَ وَأَصَمَّ ، وَوَجَبَ عَزْلُهُ[4] ، وَلَزِمَ الْمُتَعَيِّنَ أو الخَائِفَ فِتْنَةً إِنْ لَمْ يَتَوَلَّ ، أَوْ ضَيَاعَ الحَقِّ الْقَبُولُ[5] والطَّلَبُ ، وأُجْبِرَ وَإِنْ بِضَرْبٍ[6] ، وَإِلَّا فَلَهُ الْهَرَبُ وَإِنْ عُيِّنَ[7] . وحَرُمَ لجاهل وطالب دنيا[8] .

كتاب القضاء

قال الحطاب : القضاء بالمد ، قال في القاموس : ويقصر ، يطلق في اللغة على الحكم ، ومنه قوله تعالى : ﴿ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ ﴾[1] ، أي : حكم . ويطلق على الأمر والإيجاب ، قال النووي ، قال الواحدي ، قال عامة المفسرين وأهل اللغة : قضى هنا بمعنى أمر ، وقال غيره : بمعنى أوجب . وقيل : وصى ، وبها قرأ عليٌّ وابن مسعود .

قال : ويطلق على الإلزام ، كما في قوله تعالى : ﴿ فَلَمَّا قَضَيْنَا عَلَيْهِ الْمَوْتَ ﴾[2] . أي ألزمناه به وحتمناه ، وهذه المعاني متقاربة .

قال : ويطلق القضاء على الفراغ من الشيء : كقولهم : قضيت حاجتي . وضربه فقضى عليه ، أي قتله ؛ كأنه فرغ منه ، وسمّ قاضٍ أي قاتل ، وقضى نحبه : أي مات وفرغ من الدنيا . وأصل النحب النذر ، واستعير للموت لأنه كنذر لازم في رقبة كل حيوان . قال في الصحاح : وقد يكون القضاء بمعنى الأداء والإنهاء تقول : قضيت ديني . قال : ومنه قوله تعالى : ﴿ وَقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ ﴾[3] . وقوله تعالى : ﴿ وَقَضَيْنَا إِلَيْهِ ذَٰلِكَ الْأَمْرَ ﴾[4] . أي أنهيناه إليه وأبلغناه ذلك . وقد يكون القضاء بمعنى الصنع والتقدير ، ومنه قوله تعالى : ﴿ فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ ﴾[5] . ومنه أيضاً القضاء والقدر ، قال : وقال : الأزهري : القضاء في اللغة على وجوه ، مرجعها إلى انقضاء الشيء وتمامه . وأما القضاء شرعاً ، فهو الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام . ا.هـ. منه بتصرف .

---

(١) سورة الاسراء : ٢٣ .
(٢) سورة سبأ : ١٤ .
(٣) سورة سبأ : ٤ .
(٤) سورة الحجر : ٦٦ .
(٥) سورة فصلت : ١٢ .

=

. . . . . .

= والأصل في مشروعية القضاء ؛ الكتاب والسنة والإجماع . أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُمْ بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ﴾(١). وقوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾(٢). وقوله تعالى : ﴿ وَإِذَا دُعُوا إِلَىٰ اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ ﴾(٣). وقوله تعالى : ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنْفُسِهِمْ حَرَجاً مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيماً ﴾(٤).

وأما السنة ، فقد روى عمرو بن العاص عن النبي ﷺ أنه قال : « إِذَا اجْتَهَدَ الْحَاكِمُ فَأَصَابَ فَلَهُ أَجْرَانِ وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ » . متفق عليه . هذا ، وقد أجمع المسلمون على مشروعية نصب القضاء بين الناس . انتهى من ابن قدامة .

(١) قوله : أهل القضاء . الخ . قال الحطاب : واعلم أن صفات القاضي المطلوبة فيه على ثلاثة أقسام :

الأول : شرط في صحة التولية ، وعدمه يوجب الفسخ ، وقد أشار إليه المصنف بقوله : أهل القضاء عدل ، إلى قوله : وإلا فأمثل مقلد .

والثاني : ما يقتضي عدمه الفسخ وإن لم يكن شرطاً في صحة التولية ، وأشار إليه المصنف بقوله : ونفذ حكم أعمى إلى قوله : ووجب عزله .

والثالث : مستحب وليس بشرط ؛ وأشار إليه المصنف بقوله : كورع إلى آخره . والله تعالى أعلم .

قال : وشمل قوله : عدل ، الحر ، المسلم ، العاقل ، البالغ بلا فسق ، قال القرطبي في شرح مسلم : وقد نص أصحاب مالك على أن القاضي لابد أن يكون حراً ، وأمير الجيش والحرب في معناه ، فإنها مناصب دينية يتعلق بها تنفيذ أحكام شرعية ، فلا يصلح لها العبد لأنه ناقص بالرق ، محجور عليه ، لا يستقل بنفسه ، ومسلوب أهلية الشهادة والتنفيذ ، ولا يصلح للقضاء ولا للإمارة قال : وأظن جمهور علماء المسلمين على ذلك . ا.هـ. منه بتصرف .

(٢) وقوله : ذكر ، وحكي عن ابن جرير أنه قال : يجوز أن تكون المرأة مفتية ؛ فيجوز أن تكون

---

(١) سورة صٓ : ٢٦ .
(٢) سورة المائدة : ٤٩ .
(٣) سورة النور : ٤٨ .
(٤) سورة النساء : ٦٥ .

=

. . . . . .

قاضية . وقال أبو حنيفة يجوز أن تكون قاضية في غير الحدود ، وذكر الحطاب نحو ذلك عن ابن زرقون ، نقل عنه ابن عرفة أنه قال : أظنه فيما تجوز فيه شهادتها ، مصوباً بذلك ما نقله ابن أبي مريم عن ابن القاسم من جواز ولاية المرأة . ا.هـ.

قلت : لعل كل ما نسب إلى هؤلاء الأعلام لم تصح نسبته إليهم لرسوخ أقدام القوم ، وأن لهم اليد الطولي في العلم ، وإلاَّ فكيف يصح أن يقول مثل هؤلاء بجواز تولية المرأة في الإسلام ؟! والرسول ﷺ يقول : « لَنْ يُفْلِحَ قَوْمٌ وَلَّوْا أَمَرَهُمُ امْرَأَةً » . أخرجه البخاري ، والترمذي ، والنسائي ، وأحمد .

وأيضاً فقد ثبت في الحديث المتفق عليه وصف رسول الله ﷺ للمرأة بأنها ناقصة العقل والدين ، فكيف يجوز أن يتولى ناقص عقل ودين أمراً من أمور المسلمين ؟ ومعلوم أن مجلس القاضي يحضره محافل الخصوم من الرجال ، والمرأة ليست أهلاً لحضور محافل الرجال ، ومعلوم كذلك أن الخصوم يأتون بأنواع الحيل والروغان ، مما ينبغي له كمال الفطنة وتمام العقل ، والمرأة ناقصة ذلك كله ، لا تضبط شيئاً ، ولذلك لم يجعل الله لها سبيلاً إلى الشهادة إلا بالتعدد ، ونبه على سبب ذلك أنه عدم الضبط بقوله تعالى : ﴿ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَى ﴾ . وأيضاً فقد ذكر الله عنها في محكم تنزيله أنها عاجزة عن المجادلة والإدلاء بالحجة ، قال في سورة الزخرف : ﴿ أَوَمَنْ يُنَشَّأُ فِي الْحِلْيَةِ وَهُوَ فِي الْخِصَامِ غَيْرُ مُبِينٍ ﴾[1] . قال قتادة : ما تكلمت امرأة ولها حجة إلا جعلتها على نفسها . ذكره القرطبي .

لذلك ، فإن المرأة لا تصلح للإمامة ولا لأي تولية كائنة ما تكون إلا في أمر يختص بالنساء ، الأمر الذي جعلنا لم يبلغنا قط عن رسول الله ﷺ ، ولا عن أحد من خلفائه ، ولا عن تابعيهم بإحسان أنهم ولّوْا امرأة قضاء ولا ولاية بلد ، ولو جاز ذلك لم يخل منه جميع الزمان ، ولو كان في ذلك خير لسبقونا إليه . ا.هـ.

قال ابن قدامة : وجملة القول أن القاضي يشترط فيه ثلاثة شروط :

أحدها : الكمال ، وهو نوعان : كمال الأحكام ، وكمال الخلقة . أما كمال الأحكام ، فإنه يعتبر في أربعة أشياء : أن يكون بالغاً ، حراً ، ذكراً ، عاقلاً .

---

(١) سورة الزخرف : ١٨ .

. . . . . .

= وأما كمال الخلقة ، فإنه تعتبر فيه أن يكون متكلماً ، سميعاً ، بصيراً ؛ لأن الأخرس لا يمكنه النطق بالحكم ، ولا يفهم جميع الناس إشارته ، وإن الأصم لا يسمع قول الخصمين ، وإن الأعمى لا يعرف المدعي من المدعى عليه ، ولا يعرف المقر من المنكر ، ولا يعرف الشاهد من المشهود له .

الثاني : العدالة ، فلا يجوز تولية فاسق ، ولا من فيه نقص يمنع الشهادة . قال : والدليل على منع تولية الفاسق قوله تعالى : ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا ﴾[1] . ولا يجوز أن يكون الحاكم ممن لا يقبل قوله ، ويجب التبين عند حكمه ، قال : ولأن الفاسق لا يجوز أن يكون شاهداً ، فلئلا يكون قاضياً أولى .

الثالث : أن يكون من أهل الاجتهاد ، وبهذا ، أيضاً قال مالك والشافعي وبعض الحنفية ، قال : والدليل قوله تعالى : ﴿ وَأَنِ احْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ ﴾[2] وقوله تعالى : ﴿ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ﴾[3] . وقوله تعالى : ﴿ فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ ﴾[4] .

قال : فإذا ثبت هذا ، فاعلم أن من شروط الاجتهاد معرفة ستة أشياء هي : الكتاب ، والسنة ، والإجماع ، والاختلاف ، والقياس ، ولسان العرب .

فأما الكتاب ، فالحاجة إلى معرفة عشرة أشياء منه : العام ، والخاص ، والمطلق ، والمقيد ، والمحكم ، والمتشابه ، والمجمل ، والمفسر ، والناسخ والمنسوخ في الآيات المتعلقة بالأحكام وذلك نحو خمسمائة . قال : ولا يلزمه معرفة القرآن كله .

وأما السنة فيحتاج إلى معرفة ما يتعلق بالأحكام منها ؛ فيحتاج إلى معرفة منها ما يعرف من الكتاب ، ويزيد معرفة التواتر ، وخبر الواحد ، والمرسل ، والمتصل ، والمسند ، والمنقطع ، والصحيح ، والضعيف .

ويحتاج كذلك إلى معرفة مسائل الإجماع والمسائل المختلف فيها ، والقياس وشروطه وأنواعه ، وكيفية استنباط الأحكام .

قال : فينبغي أن يكون القاضي قوياً من غير عنف ، ليِّناً من غير ضعف ، لا يطمع القوي في باطلة ،

---

(١) سورة الحجرات : ٦ .
(٢) سورة المائدة : ٤٩ .
(٣) سورة النساء : ١٠٥ .
(٤) سورة النساء : ٥٩ . =

. . . . . .

ولا ييأس الضعيف من عدله ، وأن يكون حليماً متأنياً ، ذا فطنة وتيقظ ، لا يؤتى من غفلة ، ولا يخدع لغرة ، صحيح السمع والبصر ، عالماً بلغات أهل ولايته ، عفيفاً ، ورعاً ، نَزِهاً ، بعيداً عن الطمع ، صدوق اللهجة ، ذا رأي ومشورة ، لكلامه لين إذا قرب ، وهيبة إذا أوعد ، ووفاء إذا وعد ، ولا يكون جباراً عسوفاً فيقطع ذا الحجة عن حجته . ا.هـ. منه بتصرف واختصار .

تنبيهٌ : قال الحطاب : بقي على المؤلف شرط آخر وهو أن يكون القاضي واحداً . قال في المقدمات : وأما الخصال المشترطة في صحة الولاية فهي : أن يكون حراً ، مسلماً ، عاقلاً ، بالغاً ، ذكراً ، واحداً ، فهذه الست الخصال لا يصلح أن يولى القضاء على مذهبنا إلا من اجتمعت فيه ، فإن ولي من لم تجتمع فيه لم تنعقد له الولاية ، وإن انخرم منها شيء بعد عقد الولاية سقطت ، ثم عد العدالة وقال : إنها من هذا القسم ، وإنما أخر ذكر العدالة لأن في عدها شرطاً خلافاً . ا.هـ. منه .

تنبيهٌ : ونسب أيضاً للمقدمات ما نصه : يجب أن لا يولى القضاء من أراده وطلبه ، وإن اجتمعت فيه شروط القضاء مخافة أن يوكل إليه فلا يقوم به ، وهذا فيمن لم يتعين عليه القضاء فيجب عليه حينئذ أن يسأله .

ويدل لمنع تولية من سأل القضاء قوله ﷺ : « لَا تَسْأَلِ الْإِمَارَةَ » فهو نهي ظاهره التحريم . قال القرطبي : ويدل على التحريم قوله ﷺ : « إِنَّا لَا نُوَلِّي عَلَىٰ عَمَلِنَا مَنْ أَرَادَهُ » . وفي لفظ : « إِنَّا وَاللَّهِ لَا نُوَلِّي عَلَىٰ هٰذَا الْعَمَلِ أَحَداً سَأَلَهُ ، وَلَا أَحَداً حَرَصَ عَلَيْهِ » . وهو حديث متفق على صحته .

قلت : ولست أدري أين موقف أولياء الأمور اليوم من تولية المتكالبين على الخطط الشرعية فيها ؟ أين موقف هؤلاء من هذا الحديث الذي هو في قمة الصحيح ؟ ولست أدري أيضاً أين موقف أولياء الأمور في بعض الأقطار التي تزعم أنها على مذهب مالك ، من تأليف المحاكم الشرعية من متعددين ؟! وهو يشترط في المذهب عندهم أن يكون واحداً ، ولايجوز تعدده . ا.هـ.

تنبيهٌ : إن الأصل في آداب القضاء كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري ؛ لأنه من المعلوم أن رسول الله ﷺ انتقل إلى الرفيق الأعلى وهو يتولى القضاء بين الناس بنفسه ، ولم يتول القضاء أحد مع وجود رسول الله ﷺ فيما علمت ، وكذلك كان أبو بكر الصديق رضي الله عنه ؛ فكان يتولى القضاء بنفسه إلى أن لحق بصاحبه ﷺ فكان أول من اتخذ القضاة عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، =

. . . . . .

= ونص كتابه إلى أبي موسى ، كما أخرجه ابن قيم الجوزية في أعلام الموقعين ، قال : قال أبو عبيد : حدثنا كثير بن هشام ، عن جعفر بن برقان ، عن معمر البصري ، عن أبي العوام قال : كتب عمر إلى أبي موسى : أما بعدُ ، فإن القضاء فريضةٌ محكمةٌ وسنةٌ متبعةٌ ، فافْهَمْ إذا أُدْلِيَ إليك ، فإنه لا يَنْفَعُ تكلُّمٌ بحقٍّ لا نفاذ له ، آسِ الناسَ في مجلسك وفي وجهك وفي قضائك ، حتَّى لا يطمعَ شريفٌ في حَيْفِكَ ولا ييأسَ ضَعِيفٌ مِنْ عَدْلِك ، البَيِّنَةُ على المدَّعِي واليمينُ عَلى مَنْ أنْكَرَ ، والصلحُ جائزٌ بيْنَ المسلمين ، إلَّا صُلْحاً أحَلَّ حراماً أو حرَّم حلالاً ، ومن ادَّعى حقًّا غائباً أوْ بَيِّنَةً فاضْرِبْ لَهُ أمَداً ينتهي إلَيْه ، فإن بيَّنَه أعْطَيْتَهُ بحَقِّه ، وإنْ أعجَزهُ ذلك اسْتَحْلَلْت عليه القَضية ، فإنَّ ذلك هو أبْلَغُ في العُذْرِ وأجْلَى للعماءِ ، ولا يَمْنَعَنَّكَ قَضَاءٌ قَضَيْتَ فيه اليوم فَراجَعْتَ فِيهِ رَأيكَ فَهُدِيتَ فيه لِرُشْدِكَ ، أن تُراجِعَ فيهِ الحقَّ ، فإنَّ الحقَّ قَدِيمٌ لا يُبْطِلُهُ شَيْءٌ ، ومراجَعَةُ الحقِّ خَيْرٌ من التَّمادي في الباطِلِ ، والمسلمونَ عُدُولٌ بَعْضُهُمْ على بَعْضٍ ، إلا مُجَرَّباً عَلَيْهِ شَهَادَةُ زُور ، أَو مَجْلُوداً في حَدٍّ ، أو ظَنِيناً في وَلاءٍ أوْ قَرابَةٍ ، فإنَّ الله تعالى تَوَلَّى منَ الْعِبَادِ السَّرائر وستر عليهم الحدود إلا بالبيِّنَاتِ والأيمان ، ثمَّ الفهْمَ الفَهْمَ فيما أُدليَ إليك مما ورد عليك ممَّا ليس في قرآنٍ ولا سُنَّةٍ ، ثمَّ قايِسِ الأمور عند ذلك واعرف الأمثال ، ثم اعمد فيما ترى إلى أحبِّها إلى الله وأشبهها بالحقِّ ، وإياك والغضب والقلقَ والضَّجَرَ والتَّأذيَ بالناس ، والتَّنكر عند الخُصومَةِ ، أو الخصُوم - شكَّ أبو عُبَيْد - فإن القضاءَ في مواطن الحقِّ ممَّا يُوجِبُ اللهُ به الأجْرَ ، ويُحْسِنُ به الذكر ، فمن خَلَصَتْ نيته في الحقِّ ولَوْ على نفسه كفاه الله ما بينه وبينَ الناس ، ومن تَزيَّنَ بما ليس في نفسه شَانَهُ اللهُ ، فإنَّ الله تعالى لا يَقْبَلُ مِن العبادِ إلا ما كان خالصاً ، فما ظنك بثواب عند الله في عاجل رزقه وخزائن رحمته ، والسلام عليك ورحمة الله . ا.هـ.

قال ابن القيم : هذا كتاب جليل تلقاه العلماء بالقبول ، وبنوا عليه أصول الحكم والشهادة ، والحاكم والمفتي أحوج شيء إليه وإلى تأمله والتفقه فيه .

تنبيهٌ : ورد في التخويف من القضاء ، عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ جُعِلَ قَاضِياً فَقَدْ ذُبِحَ بِغَيْرِ سِكِّينٍ » . رواه البغوي ، وأخرجه أحمد ، والترمذي ، وأبو داود ، وابن ماجه ، وسنده قوي ، حسنه الترمذي وصححه الحاكم ووافقه الذهبي .

وقال عليّ رضي الله عنه : القضاة ثلاثة : قاضيان في النار وقاض في الجنة ؛ فأما اللذان في النار=

. . . . . .

فرجلٌ جار متعمداً ، فهو في النار ، ورجل اجتهد فأخطأ ، فهو في النار ، وأمَّا الذي في الجنَّة ، فرجل اجتهد فأصاب الحق ، فهو في الجنة ، قال قتادة : فقلت لأبي العالية : ما ذنب هذا الذي اجتهد فأخطأ ؟ . قال : ذنبه ألا يكون قاضياً إذْ لم يعلم . قال البغوي : قوله : اجتهد فأخطأ فهو في النار ، أراد به من كان اجتهاده عن غير علم ، فأما من كان من أهل الاجتهاد فالخطأ فيه عنه موضوع ، والدليل ما روي مرفوعاً عن بريدة عن أبيه عن النبي ﷺ قال : « الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ : وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ ، وَاثْنَانِ فِي النَّارِ ، فَأَمَّا الذِي فِي الْجَنَّةِ ، فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَىٰ بِهِ ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فجَارَ فِي الْحُكْمِ فِي النَّارِ ، وَرَجُلٌ قَضَىٰ لِلنَّاسِ عَلَىٰ جَهْلٍ فَهُوَ فِي النَّارِ » .

ومن الأحاديث التي تخوف من تولي القضاء ما روته عائشة عن النبي ﷺ أنه قال : « لَيَأْتِيَنَّ عَلَىٰ الْقَاضِي الْعَدْلِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ سَاعَةٌ يَتَمَنَّى أَنَّهُ لَمْ يَقْضِ بَيْنَ اثْنَيْنِ فِي تَمْرَةٍ قَطّ » . أخرجه أحمد .

وعن ابن مسعود عن النبي ﷺ قال : « مَا مِنْ حَكَمٍ يَحْكُمُ بَيْنَ النَّاسِ إِلَّا حُبِسَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ وَمَلَكٌ آخِذٌ بِقَفَاهُ حَتَّىٰ يَقِفَ إِلَىٰ جَهَنَّمَ ثُمَّ يَرْفَعُ رَأْسَهُ إِلَىٰ اللّهِ عَزَّ وَجَلَّ ، فَإِنْ قَالَ : أَلْقِهِ ، أَلقاهُ في مَهْوىً ، فَهَوَىٰ أَرْبَعِينَ خَرِيفاً » . أخرجه أحمد . لذلك فإن طريق السلف الامتناع منه والتوقي ، فقد أراد عثمان أن يولي ابن عمر القضاء فأبى عنه . وحلف المنصور لأبي حنيفة ليلين القضاء ، فحلف أبو حنيفة أنه لا يلي القضاء ، فقال الوزير : الخليفة قد حلف . فقال النعمان رحمه الله : وأنا حلفت ، والخليفة أقدر على الكفارة مني .

ونقل الحطاب : روي أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عامله بالبصرة عدي بن أرطاة أن اجمع بين إياس بن معاوية والقاسم بن ربيعة ، فول القضاء أنفذهما . فجمع عدي بينهما وقال لهما ما عهد به عمر إليه ، فقال إياس : سل عنا فقيهي البصرة ؛ الحسن وابن سيرين - وكان القاسم يأتي الحسن وابن سيرين ، وإياس لا يأتيهما - فعلم القاسم أنه إن سألهما أشارا إليه ، فقال له القاسم : لا تسألهما عني ولا عنه ، فوالله الذي لا إله إلا هو إن إياساً أفقه مني وأعلم بالقضاء ، فإن كنت كاذباً فما عليك أن توليني وأنا كاذب ، وإن كنت صادقاً فينبغي لك أن تقبل قولي ، فقال إياس : إنك جئت برجل وأوقفته على شفا جهنم فنجى نفسه منها بيمين كاذبة فيستغفر الله منها ، وينجو مما يخاف ، فقال له عدي : أما إنك إذ فهمتها فأنت لها ، فاستقضاه . ا.هـ. منه .

. . . . . .

أما تولية القضاة وبعثهم إلى الأمصار غير بلده . فإن النبي ﷺ بعث عليًّا رضي الله عنه قاضياً إلى اليمن ، وبعث معاذ بن جبل إلى اليمن أيضاً ، وقال له : « بِمَ تَحْكُمُ » ؟ قال : بكتاب الله تعالى . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ » ؟ قال : فبسنة رسول الله ﷺ . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ » ؟ قال : أَجْتَهِدُ رَأْيِي . قال : « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ » ﷺ ، وأخرجه أبو داود والترمذي عن معاذ .

وبعث عمر شريحاً على قضاء الكوفة ، وكعب بن سوار على قضاء البصرة ، وكتب إلى أبي عبيدة ومعاذ يأمرهما بتولي القضاء في الشام ، لأن أهل كل بلد يحتاجون إلى القاضي ولا يستطيعون الذهاب إلى بلد الإمام ، ومن استطاع منهم ذلك شق عليه ، فوجب إغناؤهم عن ذلك .

أما في بلد الإمام فإنه لا ينبغي أن يتولى القضاء غيره ، وإذا أمكن من أمراء الأمصار ، فلا ينبغي أن يتولى القضاء غيرهم ، لما كتب به عمر لأبي موسى الأشعري أن لا يقضي إلاَّ أمير ، فإنه أهيب للظالم ، ولشاهد الزور .

وقال عمر لابن مسعود : أما بلغني أنك تقضي ولست بأمير ؟ قال : بلى ، قال : فولِّ حارَّها من تولى قارَّها . ذكره البغوي في شرح السنة ، وهو في مصنف عبد الرزاق ، تحت رقم ١٥٢٩٣ . ا.هـ.

وإذا جلس القاضي في مجلسه ، فإنه ينبغي أن يكون أول ما ينظر فيه أمر المحبوسين ، لأن الحبس عذاب ، وربما كان في المحبوسين من لا يستحق البقاء فيه ، فمن واجبه أن يبعث ثقة إلى السجن يكتب له اسم كل محبوس وفيم حبس ، ويأمر منادياً في البلد : إن القاضي فلان بن فلان سوف ينظر في أمر المحبوسين يوم كذا وكذا ، فمن له محبوس من أجل دعواه عليه فليحضر ، فإذا حضر الناس في اليوم المذكور مد يده إلى الرقاع التي فيها أسماء المساجين ، فمن وقعت رقعته في يده ، قال : من خصم فلان بن فلان المحبوس ؟ فإذا قال خصمه : أنا ، بعث معه ثقة إلى الحبس فيخرج خصمه ويحضر معه مجلس القضاء ، يفعل ذلك بأفراد يعلم أنه يتسع زمنه للنظر في معاملاتهم ، فإذا حضر المحبوس ، سأله : بِمَ حُبِستَ ؟ ويقضي في مسائل المحبوسين على حسب ما يراه شرعاً في ذلك .

ثم ينظر في أمر الأوصياء على اليتامى والمجانين ونحو ذلك ، فإذا قدم إليه الوصي ، فإن كان القاضي قبله نفذ وصيته ، لم يعزله ، هذا لأن القاضي ما نفذ وصيته إلا وقد عرف أهليته في الظاهر ، وإن =

. . . . . .

= كان الأول ما نفذ وصيته ، نظر فيه ، فإن وجده أميناً قوياً أقره ، وإن كان أميناً ضعيفاً ، ضم إليه من يعينه ، وإن وجده فاسقاً عزله وأقام غيره .

ثم ينظر في أمر أمناء القاضي الذين يرد إليهم النظر في أمر الوصايا التي لم يعين لها وصي ، فإن وجدهم على ما يرام أقرهم على تولية من قبله لهم ، ومن تغير حاله منهم إلى فسق عزله .

ثم ينظر في أمر الضوالِّ واللُّقط التي تولى القاضي حفظها ، فإن كانت مما يخاف تلفه كالحيوان ، باعها وحفظ ثمنها لأربابها ، وكتب عليها من الأمور ما تتم به معرفتها لمن جاء ينشدها .

(٣) وقول المصنف رحمه الله : فحكم بقول مقلده ، قال البغوي : على الحاكم أن يحكم بما في كتاب الله سبحانه وتعالى ، فإن لم تكن الحادثة التي يحتاج إلى الحكم فيها في كتاب الله ، يحكم بالسنة عن رسول الله ﷺ ، فإن لم يجدها في السنة ، فحينئذ يجتهد ، والدليل على ذلك ما روي عن معاذ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال له لما أراد أن يبعثه إلى اليمن : « كَيْفَ تَقْضِي إِذَا عَرَضَ لَكَ قَضَاءٌ » ؟ قال : أقضي بكتاب الله . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي كِتَابِ اللَّهِ » ؟ قال : فبسنة رسول الله ﷺ . قال : « فَإِنْ لَمْ تَجِدْ فِي سُنَّةِ رَسُولِ اللَّهِ » ﷺ . قال : أجتهد رأيي ، قال : فضرب رسول الله ﷺ على صدره وقال : « الْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي وَفَّقَ رَسُولَ رَسُولِ اللَّهِ لِمَا يُرْضِي رَسُولَ اللَّهِ » . وقد تقدم هذا الحديث قريباً بلفظ يقارب هذا ، قال البغوي : قوله : أجتهد رأيي ، أراد به رد القضية إلى معنى الكتاب والسنة عن طريق القياس . قال : وقوله في الحديث : « وَإِذَا اجْتَهَدَ فَأَخْطَأَ فَلَهُ أَجْرٌ » لم يرد به أنه يؤجر على الخطإ ، بل يؤجر على اجتهاده في طلب الحق ، لأن اجتهاده عبادة ، والإثم في الخطإ عنه موضوع إذا لم يأل جهده ، وهذا فيمن كان مجتهداً ، أما من لم يكن مجتهداً فهو متكلف لا يعذر في الخطإ في الحكم ، بل يخاف عليه أعظم الوزر ، روي عن بريدة عن النبي ﷺ قال : « الْقُضَاةُ ثَلَاثَةٌ ؛ وَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ وَاثْنَانِ فِي النَّارِ ، فَأَمَّا الَّذِي فِي الْجَنَّةِ فَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَىٰ بِهِ ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَجَارَ فِي الْحُكْمِ ، فَهُوَ فِي النَّارِ ، وَرَجُلٌ قَضَىٰ لِلنَّاسِ عَلَىٰ جَهْلٍ ، فَهُوَ فِي النَّارِ » . وهذا الحديث صحيح ، وقد تقدم . قال : وجوز أصحاب الرأي للعامي أن يتقلد القضاء ، ثم يقضي بما يفتي به أهل العلم . ا.هـ. منه .

وفي الحطاب : قال ابن فرحون : يلزم القاضي المقلد إذا وجد المشهور أن لا يخرج عنه . وذكر عن المازري أنه بلغ درجة الإجتهاد وما أفتى قط بغير المشهور ، وعاش ثلاثاً وثمانين سنة ، وكفى به قدوة = في هذا . ا.هـ. منه .

. . . . . .

(٤) وقوله : ونفذ حكم أعمى وأبكم وأصم ووجب عزله ، قال المواق : قال ابن رشد : الخصال التي ليست مشترطة في صحة ولاية القضاء إلا أن عدمها يوجب فسخ الولاية ؛ وهي أن يكون سميعاً بصيراً متكلماً ، فإن ولي من لم تجتمع فيه وجب عزله متى عثر عليه ، ويكون ما مضى من أحكامه جائزاً . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : قال الحطاب : ترك المؤلف الكلام على الكتابة . قال الباجي وابن رشد : إنه لا نص ؛ هل يشترط في القاضي أن يكتب ؟ ألخ . كلامه .

قلت : وهذا من أغرب ما وقفت عليه ، فكيف يفعل عن هؤلاء الجهابذة أنه لا نص في جواز قضاء من لا يكتب ؟ وهذا سيد الأولين والآخرين قدوة كل من قضى كان لا يكتب ولا يقرأ . . وكان أقضى الناس ، وأعدل الناس ، وأعلم الناس ﷺ وعلى آله وأصحابه وسلم .

والله تعالى يقول : ﴿ لَقَدْ كَانَ لَكُمْ فِي رَسُولِ اللَّهِ أُسْوَةٌ حَسَنَةٌ لِمَنْ كَانَ يَرْجُو اللَّهَ وَالْيَوْمَ الآخِرَ ﴾[1] .

(٥) وقوله : ولزم المتعين أو الخائف فتنة أو ضياع الحق ، إن لم يتول ، القبول ، قال ابن عرفة : قبول ولاية القضاء من فروض الكفاية ، إن كان بالبلد عدد يصلحون لذلك ، فإن لم يكن يصلح لذلك إلا واحد ، تعين عليه ، وأجبر على قبوله . وقال الباجي : يجب على من هو أهله السعي في طلبه إن علم أنه إن لم يله ضاعت الحقوق ، أو وليه من لا يحل له أن يولى . ا . هـ . من المواق .

(٦) وقوله : وأجبر وإن بضرب ، قال أبو عمر : إنما يجبر على القضاء من لم يوجد غيره ، يجبر بالسجن والضرب . قال : عرف عياض بابن مسكين بعد إجماع الناس عليه على اختلاف مذهبهم ، قال ابن الأغلب : أتدري لم بعثته إليك ؟ لأشاورك في رجل قد أجمع الخير ، أردت أن أوليه القضاء فامتنع . قال ابن مسكين : تجبره على ذلك قال : تمنع . قال : يحبس ، قال : قم ، أنت هو . قال : إنني رجل طويل الصمت قليل الكلام غير نشيط في أموري ولا أعرف أهل البلد ، فقال الأمير : عندي مولىً نشيط تدرب في الأحكام أنا أضمه إليك يكون لك كاتباً ، يصدر عنك في القول في جميع الأمور ؛ فما رضيت من قوله أمضيت ، وما سخطت رددت . فضم إليه ابن البناء ، قال المخبر : فكثيراً ما كنت آتي مجلسه وهو صامت لا ينطق وابن البناء يقضي ، فقال الأمير لابن البناء بلغني أنك تفصل بين الخصوم وهو

(١) سورة الأحزاب : ٢١ .

. . . . . .

= ساكت ، ما أرى إلا أنه لم يقبل القضاء . فقال ابن البناء : قد قبل إلا أني أكفيه ، فقال : امض ، لا تعلم أحداً بما بيني وبينك ، وافصل بين خصمين بغير مذهبه ، قال ابن البناء : ففعلت ، فأمرهما ابن مسكين فدارا بين يديه وفصل بمذهبه فأخبرت الأمير فحمد الله وشكره . ا.هـ. من المواق بتصرف قليل .

(٧) وقوله : وإلا فله الهرب وإن عين ، قال ابن رشد : الهروب عن القضاء واجب وطلب السلامة منه لازم ، لا سيما في هذا الوقت . وقال ابن شأس : للإمام إجباره ، وله هو أن يهرب بنفسه منه إلا أن يعلم أنه متعين عليه فيجب عليه القبول . ا.هـ. المواق .

وفي الحطاب : وروي أن عمر رضي الله عنه دعا رجلاً ليوليه ، فأبى ، فجعل يديره على الرضا فأبى ، ثم قال له : أنشدك الله يا أمير المؤمنين أي ذلك تعلم خيراً لي ؟ قال ألاَّ تلبي . قال فاعفني . قال : قد فعلت ا.هـ. قال : وطلب القضاء والحرص عليه حسرة وندامة يوم القيامة .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال : « سَتَحْرِصُونَ عَلَىٰ الْإِمَارَةِ وَتَكُونُ حَسْرَةً وَنَدَامَةً يَوْمَ الْقِيَامَةِ ، فَنِعْمَتِ الْمُرْضِعَةُ وَبِئْسَتِ الْفَاطِمَةُ » . فمن طلب القضاء وأراده وحرص عليه وُكِّل إليه وخيف عليه فيه الهلاك ، ومن لم يسأله وامتحن به وهو كاره له خائف على نفسه فيه أعانه الله عليه . روي عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ طَلَبَ الْقَضَاءَ وَاسْتَعَانَ عَلَيْهِ وُكِّل إِلَيْهِ ، وَمَنْ لَمْ يَطْلُبْهُ وَلاَ اسْتَعَانَ عَلَيْهِ أَنْزَلَ اللَّهُ مَلَكاً يُسَدِّدُهُ » . وقال ﷺ : « لاَ تَسْأَلِ الإِمَارَةَ فَإِنَّكَ إِنْ تُؤْتَهَا مِنْ غَيْرِ مَسْأَلَةٍ تُعَنْ ، وَإِنْ تُؤْتَهَا عَنْ مَسْأَلَةٍ تُوكَلْ إِلَيْهَا » . وقال الجزيري في وثائقه : القضاء محنة وبلية ، ومن دخل فيه فقد عرَّض نفسه للهلاك ؛ لأن التخلص منه عسر ، فالهروب منه واجب ، لا سيما في هذا الوقت ، وطلبه نوك وإن كان حسبة . قاله الشعبي . والنوك - بالضم - الحمق . قاله في الصحاح ، قال قيس بن الخطيم : وداء النَّوْكِ ليس لـه دواء . والنَّواكَةُ الحماقة . ا.هـ. منه .

(٨) وقوله : وحرم لجاهل وطالب دنيا : تقدم حديث بريدة عن أبيه قال : قال رسول الله ﷺ : « الْقُضَاةُ ثَلاَثَةٌ » الحديث . وفيه : « وَرَجُلٌ قَضَىٰ بَيْنَ النَّاسِ بِالْجَهْلِ فَهُوَ فِي النَّارِ » قال : وقلنا . أن القاضي إذا اجتهد فليس عليه شيء ، قال البيهقي : اجتهاده بغير علم لا يهديه إلى الحق اتفاقاً ، فلم يكن مأذوناً له فيه . ا.هـ.

وذكر الحطاب أنه يكره طلب القضاء من قبل العدل المشهور الذي ينفع الناس بعلمه ، ويخاف إن = تولى القضاء أن لا يقدر على ذلك . ونسبه للتوضيح ، قال : وقال ابن عرفة عن المازري : وفي كونه في

وَنُدِبَ لِيُشَهِّرَ عِلْمَهُ[1] كَوَرِعٍ ، غَنِيٍّ ، حَلِيمٍ ، نَزِهٍ ، نَسِيبٍ ، مُسْتَشِيرٍ ، بِلاَ دَيْنٍ وَحَدٍّ[2] ، وزائدٍ في الدَّهَاءِ[3] ، وبِطَانَةِ سُوءٍ ، ومَنْعُ الرَّاكِبينَ مَعَهُ والمُصَاحِبينَ لَهُ ، وتَخْفِيفُ الأعْوَانِ ، واتِّخَاذُ مَنْ يُخْبِرُهُ بِمَا يُقالُ في سِيرَتِهِ وحُكْمِهِ وشُهُودِهِ ، وَتَأديبُ مَنْ أَسَاءَ عَلَيْهِ إلاَّ في مِثْلِ اتَّقِ اللَّهَ في أمْرِي فَلْيَرْفُقْ بِهِ ، ولم يَسْتَخْلِفْ إلاَّ لِوُسْعِ عَمَلِهِ في جِهَةٍ بَعُدَتْ ، مَنْ عَلِمَ ما اسْتَخْلَفَ فِيهِ ، وانْعَزَلَ بِمَوتِهِ ، لاَ هُوَ بِمَوْتِ الأمِيرِ وَلَوْ الخَلِيفَةَ ، ولا تُقبلُ شَهَادَتُهُ بَعْدَهُ أنه قَضَى بكذا وجَازَ تَعَدُّدُ مُسْتَقِلٍّ أو خاصٍّ بِنَاحِيَةٍ أوْ نَوْعٍ ، والْقَوْلُ للطَّالِبِ ثُمَّ مَنْ سَبَقَ رَسُولُهُ وإلاَّ أُقْرِعَ كالادِّعَاءِ . وجَازَ تَحْكِيمُ[4] غيْرِ خَصْمٍ ، وجَاهِلٍ ، وكَافِرٍ ، وغيْرِ مُمَيِّزٍ في مَالٍ وجَرْحٍ لاَ حَدٍّ ، وَلِعَانٍ ، وَقَتْلٍ ،

= حق المشهور علمه الغني مكروهاً أو مباحاً ، نظر ، قال : وأصول الشرع تدل على الإبعاد منه . انتهى .

قال ابن فرحون : ومن المكروه أن يكون سعيه في طلب القضاء لتحصيل الجاه والاستعلاء على الناس ، فهذا يكْرهُ له السعي ولو قيل : إنه يحرم ، لكان وجهه ظاهراً لقوله تعالى : ﴿ تِلْكَ الدَّارُ الآخِرَةُ نَجْعَلُهَا لِلَّذِينَ لاَ يُرِيدُونَ عُلُوًّا فِي الْأَرْضِ وَلاَ فَسَاداً وَالْعَاقِبَةُ لِلْمُتَّقِينَ ﴾[1] . انتهى .

قال : وأما إباحة السعي في حصول القضاء ، فقال في التوضيح : قال المازري : ويبعد عندي تصور الإباحة إلا عند تقابل أدلة الأحكام وقرائن الأحوال ، ولا يقدر على ترجيح بعضها على بعض للفهم ، وقد تقدم أن ابن فرحون جعل منه من سعى فيه لسد خلته ، والله تعالى أعلم . ا . هـ . منه .

(١) قوله : وندب ليشهر علمه ، قال الحطاب : نقله ابن عرفة عن المازري عن بعض العلماء وزاد معه : أو أن يكون فقيراً وله عيال ويسعى في تحصيله لسدِّ خلته ، ونصه : قال بعض العلماء ، يستحب طلبه لمجتهد خفي علمه وأراد إظهاره بولايته القضاء ، أو لعاجز عن قوته وقوت عياله إلا برزق القضاء ، قال المازري : ولا يقتصر الاستحباب على هذين بل يستحب للأولى من غيره لأنه أعلم منه . ا . هـ .

وفي المغني لابن قدامة : وقال أبو عبد الله بن حامد : إن كان رجلاً خاملاً لا يرجع إليه في الأحكام

---

(١) سورة القصص : ٨٣ .

=

وَوَلَاءٍ ، ونَسَبٍ ، وطَلاقٍ ، وعِتْقٍ ، ومَضَى إنْ حَكَمَ صَواباً وأُدِّبَ ، وصبيٍّ وعَبْدٍ ، وامرأةٍ ، وفَاسِقٍ ، ثالِثها إلا الصّبيَّ ورَابِعُهَا إلَّا وفَاسِقٍ ، وضَرْبُ خَصْمٍ لدَّ ، وَعزلُه لِمَصْلَحَةٍ ولَمْ يَنْبَغِ إنْ شُهِرَ عَدْلاً ، بِمُجَرَّدِ شَكِيةٍ ، ولِيُبرَّأْ من غير

ولا يعرف ، فالأولى له توليه ليرجع إليه في الأحكام ، ويقوم به الحق ، وينتفع به المسلمون ، وإن كان مشهوراً في الناس بالعلم ، يرجع إليه في التعليم والفتوى ، فالأولى الاشتغال بذلك لما فيه من النفع مع الأمن من الغرر . قال : ونحو هذا قال أصحاب الشافعي ، وقالوا أيضاً : إذا كان ذا حاجة ، وله في القضاء رزق ، فالأولى له الاشتغال به ، فيكون أولى من سائر المكاسب ؛ لأنه قربة وطاعة . ا. هـ .

(٢) وقوله : كورع غني حليم نزه نسيب مستشير بلا دَيْن وحدُّ : قال ابن رشد : للقضاء خصال مستحبة ، ويستحب لعدمها عزله ؛ وهي أن يكون من أهل البلد ، ورعا ، غنياً ليس بمحتاج ولا مديان ، معروف النسب ، جزلاً نافذاً ، فطناً غير مخدوع لغفلته ، ولا محدود في زنا ولا قذف ، ولا مقطوع في سرقة ، وأن يكون ذا نزاهة عن الطمع مستخفاً باللائمة ؛ أي يدير الحق على من دار عليه ، ولا يبالي بمن لامه على ذلك ، مستشيراً لأهل العلم . ا. هـ. من المواق .

قال البغوي : ويستحب له مشاورة أهل العلم في الحوادث ، والبحث في الدلائل ، ثم يحكم بما لاح له بالدليل ، قال تعالى : ﴿ وَشَاوِرْهُمْ فِي الْأَمْرِ ﴾[1] .

وروي عن أبي هريرة قال : ما رأيت أحداً أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله ﷺ ، أخرجه عبد الرزاق في المصنف في آخر حديث صلح الحديبية . وقال الحسن : إن كان رسول الله عن مشورتهم لغنياً ، ولكن أراد أن يستنَّ بذلك الحكام من بعده . أخرجه البيهقي في سننه ، ورجاله ثقات ، وذكره ابن حجر في فتح الباري عن ابن أبي حاتم وقال : بسند حسن .

وقال محمد بن إسماعيل في صحيحه : والمشاورة قبل العزم والتبيين ؛ وذلك لقوله تعالى : ﴿ فَإِذَا عَزَمْتَ فَتَوَكَّلْ عَلَى اللَّهِ ﴾[2] .

قال : وكان الأئمة يستشيرون الأمناء من أهل العلم في الأمور المباحة ليأخذوا بأسهلها ، فإذا وضح الكتاب أو السنة لم يتعدوه إلى غيره اقتداء بالنبي ﷺ . وقال الزهري : وكان مجلس عمر مغتصاً من القراء

(١ ، ٢) سورة آل عمران : ١٥٩ .

=

سُخْطٍ . وخَفِيفُ تَعْزِيرٍ بِمَسْجِدٍ ، لَا حَدٌّ[1] ، وجَلَسَ بِهِ[2] بِغَيْرِ عِيدٍ وقُدُومِ حَاجٍّ وخُـروجِـهِ ومَطَرٍ ونَحْوِهِ ، واتِّخَاذُ حَاجِبٍ وبوَّابٍ[3] ، وَبَدَأ بِمَحْبُوسٍ[4] ، ثُمَّ وَصِيٍّ ، ومالِ طِفْلٍ ومُقَامٍ ، ثُمَّ ضَالٍّ ، ونَادَى بِمَنْعِ مُعَامَلَةِ يَتِيمٍ وسَفِيهٍ وَرَفْعِ أَمْـرِهِمَـا إلَيْهِ ، ثُمَّ في الخُصُـوم ، ورَتَّبَ كَاتبـاً عَدْلاً شَرْطـاً ، كَمُـزَكٍّ واخْتَارَهُمَا[5] . والمُتَرْجِمُ مُخْبِرٌ كالمُحَلِّفِ[6] . وأَحْضَرَ الْعَلَمَاءَ أَوْ شَاوَرهُمْ[7] ، وشُهُوداً[8] وَلَمْ يُفْتِ في خُصُومَةٍ[9] وَلَمْ يَشْتَرِ بِمَجْلِسِ قَضَائِهِ كسَلَفٍ وقراضٍ وإبْضَاعٍ وحُضُورِ وَلِيمَةٍ إلَّا النِّكَاحَ ، وقَبُولُ هَدِيَّةٍ ولَوْ كافَأَ عَلَيْهَا إلَّا مِنْ قَرِيبٍ[10] وَهِدِيَّةِ مَنْ اعْتَادَهَا قَبْلَ الْوِلَايَةِ ، وكراهَةِ حُكْمِهِ في مَشْيِهِ أَوْ مُتَّكِئاً ، وإلْـزَام يَهُـودِيٍّ حُكْمـاً بِسَبْتِـهِ ، وتَحْـدِيثِهِ بِمَجْلِسِهِ لِضَجَرٍ ودَوَامِ الرِّضَا في التَّحكِيمِ لِلْحُكْمِ قَوْلَانِ . وَلَا يَحْكُمُ مَعَ مَا يُذْهِشُ عَنِ الفِكْرِ[11] ومَضَى ،

= شباباً كانوا أو كهولاً ، فربما استشارهم ، فيقول : لا يمنعن أحدكم أن يشير برأيه ، فإن العلم ليس على قِدَم السنِّ ولا على حداثته ، ولكن الله يضعه حيث شاء . وفي البخاري في قصة الحر بن قيس وعمه عيينة بن حصن : وكان القراء أصحاب مجالس عمر ومشاورته كهولاً كانوا أو شباباً .

وفي البيهقي في السنن ، عن يوسف بن الماجشون قال : قال لنا ابن شهاب الزهري أنا وابن أخي وابن عم لي ، ونحن غلمان أحداث نسأله عن الحديث : لا تحقروا أنفسكم لحداثة سنكم ، فإن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه إذا نزل به الأمر المعضل دعا الفتيان واستشارهم ؛ يبتغي حدة أذهانهم . ا . هـ . شرح السنة وتعليقه .

(٣) وقوله : وزائد في الدهاء ، ذكر الطرطوشي : ليس بحسن الزيادة في العقل المفضية إلى الدهاء والمكر ، فإن هذا مذموم ، وقد عزل عمر رضي الله عنه زياداً وقال : كرهت أن أحمل الناس على فضل عقلك ، وكان من الدهاة . ا . هـ . مواق .

(٤) وقوله : وجاز تحكيم ، قال المواق : من المدونة ، لو أن رجلين حكما بينهما رجلاً فحكم بينهما أمضاه القاضي إلا أن يكون جوراً بيناً . قال ابن عرفة : ظاهره ، ولو كان مخالفاً لما عند القاضي . قال =

. . . . . .

اللخمي : إنما يجوز التحكيم لعدل مجتهد أو عامي يحكم باسترشاد العلماء ، وتحكيم غيرهما خطر . وقال المازري : وتحكيم الخصمين غيرهما جائز ، كما يجوز أن يستفتيا فقيهاً يعملان بفتواه في قضيتهما ، قال ابن عرفة : وانظر هل لأحدهما الرجوع عن التحكيم ؟ قال مالك : لا رجوع لأحدهما عن ذلك. ا. هـ. منه بتصرف .

(١) وقوله : وخفيف تعزير بمسجد لا حد ، قال في المدونة : لا بأس بيسير الأسواط أدباً في المسجد ، وأما الحدود وشبهها فلا . ا. هـ. مواق .

(٢) وقوله : وَجَلَسَ به ، قال مالك : القضاء بالمسجد من الحق ، وهو من الأمر القديم ، لأنه يرضى فيه بالدون من المجلس ، وتصل إليه المرأة والضعيف . وروى ابن حبيب : يجلس في رحاب المسجد ، وهذا أحسن لقوله ﷺ « جَنِّبُوا مَسَاجِدَكُمْ رَفْعَ أَصْوَاتِكُمْ وَخُصُومَاتِكُمْ » . ا. هـ. مواق.

وقال ابن قدامة : ولا يكره القضاء في المسجد ، فعل ذلك شريح ، والحسن ، والشعبي ، ومحارب ابن دثار ، ويحيى بن يعمر ، وابن أبي ليلى ، وابن خلدة قاضي عمر بن عبد العزيز وروي عن عمر وعثمان وعلي رضوان الله عنهم ، أنهم كانوا يقضون في المسجد .

وقال مالك : القضاء في المسجد من أمر الناس القديم . وبه قال مالك ، وإسحاق ، وابن المنذر . وقال الشافعي : يكره ذلك ، لما روي أن عمر كتب إلى القاسم بن عبد الرحمن أن لا تقض في المسجد ، لأنه تأتيك الحائض والجنب والذمي .

قال : ولنا إجماع الصحابة بما قد رويناه عنهم ، ولأن القضاء قربة وطاعة وإنصاف بين الناس ، فلم يكره في المسجد ، ولا نعلم صحة ما رووه عن عمر ، وقد روي عنه خلافه ، وأما الحائض إن عرضت لها حاجة إلى القاضي وكلت أو أتته في منزله ، والجنب يغتسل ويدخل ، والذميُّ يجوز دخوله بإذن مسلم .

وكان النبي ﷺ يجلس في مسجده مع حاجة الناس إليه للحكومة والفتيا وغير ذلك من حوائجهم ، وكان أصحابه يطالب بعضهم بعضاً بالحقوق في المسجد ، وربما رفعوا أصواتهم ، فقد روي عن كعب ابن مالك أنه قال : تقاضيت ابن أبي حدرد ديناً في المسجد حتى ارتفعت أصواتنا ، فخرج النبي ﷺ فأشار إليَّ أن ضع من دينك الشطر ، فقلت : نعم يا رسول الله ، قال : « قُمْ فَاقْضِهِ » أخرجه البخاري ومسلم وأبو داود والنسائي وابن ماجه .

. . . . . .

=

(٣) وقوله : واتخاذ حاجب وبواب ، قال أصبغ : حق على الإمام أن يوسع على القاضي في رزقه ، ويجعل له قوماً يقومون بأمره ، ويدفعون الناس عنه ، إذ لابد له من أعوان يكونون حوله ؛ يزجرون من ينبغي زجره من المتخاصمين ، فقد كان الحسن ينكر على القضاة اتخاذ الأعوان ، فلما ولي القضاء قال : لابد للسلطان من رزعة . وقال ابن عرفة : ويسوغ له اتخاذ من يقوم بين يديه لصرف أمره ونهيه ، وكف أذى الناس عنه ، وأذى بعضهم عن بعض ، قال : ولا يتخذ لذلك إلا ثقة مأموناً . ا.هـ. من المواق .

(٤) وقوله : وبدأ بمحبوس . ألخ . قد تقدم الكلام على ذلك في مبحث تولية القضاة وبعثهم إلى الأمصار ، فأغنى عن إعادته هنا ، والحمد لله وحده .

(٥) وقوله : ورتب كاتباً عدلاً شرطاً كمزك واختارهما ، قال الحطاب : اعلم أن ترتيبه للكاتب وللمزكي والمترجم على جهة الأولوية ، هذا ظاهر عباراتهم ، فإنَّ أبا الحسن الصغير والقرافي جعلاه من آداب القضاء ، وقوله : عدلاً ، قال ابن فرحون : ذكر بعضهم في صفاته أربعة : العدل ، والعقل ، والرأي ، والعفة . ونسب لابن شأس أنه قال : لا تشترط العدالة في الكاتب ، قال : ولعله يريد أن القاضي يقف على ما كتب . ا.هـ. قال ابن عبد السلام وظاهر نصوصهم أنه لا يستعين مع القدرة إلا بالعدول ، فإن لم يجدهم جاز الاستعانة بغيرهم . قال : ولا كلام في اشتراط العدالة في المزكي ، قال في الرسالة : ولا يقبل في التزكية إلا من يقول : عدل رضا. ا.هـ. منه بتصرف .

وقال المواق ابن بطال : الشأن عندنا أن يتخذ القاضي رجلاً رضا ؛ مجمعاً على أنه رجل عدل يسأل عن الشهود ، وقال سحنون : ليس كل من تجوز شهادته تجوز تزكيته ، ولا يجوز في التزكية إلا المبرز النافذ الفطن الذي لا يخدع . ا.هـ.

(٦) وقوله : والمترجم مخبر كالمحلف : قال المواق : إن احتكم للقاضي خصوم يتكلمون غير العربية ولا يفهم كلامهم ، ينبغي أن يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم ، واثنان أحب إليّ ويجزئ الواحد ، ولا تقبل ترجمة كافر ولا عبد ولا مسخوط ، ولا بأس بترجمة المرأة إن كانت من أهل العفاف والحق مما تقبل فيه شهادة النساء ، وامرأتان . والرجل أحب إليَّ لأن هذا موضع شهادات .

قال : ومثله الذي يحلِّفُ المرأة يجوز فيه رسول واحد ، ولا خلاف فيه ، والخيار في ذلك عدلان ، =

. . . . . .

=

ويجزئ فيه العدل الواحد ، قال : قوله لا تقبل ترجمة عبد ولا مسخوط ولا كافر ، معناه مع وجود المسلمين ، ولو اضطر إلى ترجمة كافر أو مسخوط لقبل فعله ، وحكم به كما يحكم بقول الطبيب النصراني وغير العدل فيما اضطر فيه لقوله من جهة معرفته بالطب . قال : وسمع القرينان ، أترى المسألة عن الشهود سراً ؟ قال : نعم ، ولا سبيل إلا للعدول . قال ابن رشد : مسألة تعديل السر تفترق من العلانية في أنه لا إعذار في السر ، وفي أنه يجزئ فيه الشاهد الواحد ، بخلاف العلانية في الوجهين . ا. هـ. منه بتصرف .

(٧) وقوله : وأحضر العلماء وشاورهم ، لقد تقدم في ذلك بما فيه كفاية عند قول المصنف : مستشيراً ، ولا بأس بزيادة في ذلك للفائدة ، قال المواق : قال مالك ، كان عثمان رضي الله عنه ، إذاجلس للقضاء ، أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم ، فإذا رأوا ما رآه أمضاه وقال : هؤلاء قضوا لَسْتُ أنا قضيت . وقال محمد : لا يدع القاضي مشورة أهل العلم عندما يتوجه إلى الحكم ، ولا يجلس للقضاء إلا بحضرة العدل ، وليحفظوا له إقرار الخصوم خوف رجوع بعضهم عما يقر به . قال : وعرف عياض بابن أبي طالب وذكر دينه وعلمه ، قال : وكان يكتب على أحكامه : حكمت بقول ابن القاسم . حكمت بقول أشهب ، ويقول : في البلد علماء وفقهاء اذهبوا إليهم ، فما أنكروا عليكم فارجعوا إليَّ به ، وكان يكتب القضية ويقول لصاحبها : اذهب بها وطف بها على كل من له علم بالقرآن ثم ارجع إليَّ بما يقولون ، قال : وكان إذا أشكل عليه أمر توقف وقال : لأن يسألني الله : لم وقفت ؟ أيسرُ عليَّ من أن يسألني : لمَ جسرت . ا. هـ.

قلت : ومن لطائف مزية إحضار القاضي العلماء مجلسه ، ما يذكر أن أحد الخليفتين - إما عثمان وإما هو عمر بن الخطاب - اشتكى إليه رجل قال : يا أمير المؤمنين ، تزوجت هذه وها هي جاءت بهذا الولد لستة أشهر من دخولي بها . فأرسل الخليفة إلى أصحاب رسول الله ﷺ وقال : أرسلنا إليكم لتشهدوا رجم هذه . قالوا : وما بالها ؟ قال زعم هذا أنه تزوجها فأتت بولد لستة أشهر من يوم دخوله بها وسألناها فأقرت ، وكان عليٌّ رضي الله عنه ممن حضر ، فقال : أمَّا القرآن فقد برأها ، فقال الخليفة : يبرئها القرآن ويرجمها فلان ؟!. كيف برأها القرآن ؟!.

قال : ألست تقرأ في كتاب الله ﴿ وَفِصَالُهُ فِي عَامَيْنِ ﴾ ؟ سورة نعمان : ١٤ قال : بلى ! قال : =

. . . . . .

= ألست تقرأ في موضع آخر من القرآن : ﴿ وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْراً ﴾؟ سورة الأحقاف : ١٥ قال : بلى ! قال : فإذا طرحنا أربعة وعشرين شهراً مدة العامين ، كم يبقى من الثلاثين قال : ستة أشهر ، قال هي أقلُّ أمد الحمل . وهذه المرأة ولدت على أقل أمد الحمل ؛ فعندها قال الخليفة : يا هذه ، اذهبي بأمان الله فقد برأك القرآن ، ورغم أنف فلان ، يعني نفسه . ا.هـ .

ومن ذلك ما قيل أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه بعث إلى امرأة في شيء بلغه عنها فأسقطت ، فاستشار في أمرها ، فقال له قائل : أنت مؤدب . فقال له عليٌّ : إن كان مجتهداً فقد أخطأ ، وإن كان لم يجتهد فقد غشك ، عليك الدية ، قال : عزمت عليك أن لا تجلس حتى تضربها على قومك . أخرجه البيهقي .

(٨) وقوله : وشهوداً ، ينبغي للقاضي أن لا يحكم إلا بحضرة الشهود ليحكم بشهادتهم لا بعلمه . وقال أبو عمر : إذا جحد المقر إقراره الذي أقر به في مجلس الحكم ، ولم تحضره بينة تشهد عليه بالإقرار ، قال جمهور الشافعية وغيرهم يقولون : يجب القضاء عليه بموجب إقراره الذي أقر به ، واستحب مالك أن يحضره شاهدان ، ولا يعذر فيهما ، وظاهر هذا أن له أن يحكم ولو لم تشهد بينة على إقراره ، وفي المدونة : إذا أقر الخصم عنده وليس عنده بينة تشهد ، ثم عاد فجحده ، لا يقضي إلا ببينة سواه ، وإلا شهد عليه بذلك عند من فوقه . ا.هـ. قال الحطاب : قولهم رفع إلى من فوقه ، قال أبو الحسن : إذا رأى القاضي حداً ، رفع إلى من فوقه ، وهل يرفع إلى من دونه ؟ قولان ، قال عياض : مذهب الكتاب أن أحداً لا يرفع إلى من هو دونه إلَّا السلطان الأعظم للضرورة إلى ذلك . ا.هـ.

(٩) وقوله : ولم يفت في خصومة ، نقل المواق عن ابن شأس : لا يجيب القاضي في مسألة مما يتعلق بالخصومات ، واختار ابن عبد الحكم أنه لا بأس أن يجيب بالفتيا في كل ما سئل عنه لما عنده فيه علم ، واحتج بأن الخلفاء الراشدين الأربعة كانوا يفتون الناس في نوازلهم .ا.هـ. منه .

تنبيهٌ : قال في الواضحة : لا ينبغي أن يدخل على القاضي أحد الخصمين دون الآخر ، وسواء كان القاضي وحده أو كان في جماعة . ا.هـ. المواق .

(١٠) وقوله : وقبول هدية ولو كافأ عليها إلا من قريب ، قال ابن حبيب : لم يختلف العلماء في كراهة قبول الإمام الأكبر وقضاته وجبايته الهدايا ، قال : وهو مذهب مالك وأهل السنة ، وقوله : إلا من =

. . . . . .

قريب يريد الخاص من الولد والوالد والخالة والعمة وبنت الأخت ، قاله ابن فرحون ونحوه في التوضيح .

قلت : كراهة قبوله هدية من أحد ، أي لئلا تكون ذريعة إلى الرشوة لأن الرشوة ملعون صاحبها ، ونهى الله عنها في كتابه العزيز ، ونهى عنها نبيه في سنته المطهرة ؛ أما الكتاب فقد قال تعالى : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ وَتُدْلُوا بِهَا إِلَى الْحُكَّامِ ﴾[1] . أي ولا تعطوها إلى الحكام على سبيل الرشوة ليغيروا الحكم لكم . وقال تعالى : ﴿ يَأْخُذُونَ عَرَضَ هَذَا الْأَدْنَى ﴾[2] أي يرتشون في الأحكام . قاله البغوي . وأما السنة فعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « لَعْنَةُ اللّهِ عَلَى الرَّاشِي وَالْمُرْتَشِي » أخرجه البغوي ، والإمام أحمد ، وأبو داود ، والترمذي ، وابن ماجه ، وصححه الحاكم ووافقه الذهبي . والرشوة المحرمة إجماعاً ، حقيقتها أنها ما يعطى لإبطال حق ، أو لإحقاق باطل ، أي المال الذي يعطيه الراشي لينال باطلاً ، أو ليمنع حقاً يلزمه .

وهي بالنسبة للآخذ ، المال الذي يأخذه الآخذه على أداء حق يلزمه ، فلا يؤديه إلا برشوة يأخذها ، أو المال الذي يأخذه على باطل يجب عليه تركه ، ولا يتركه إلا بها .

أما إذا أعطى المعطي شيئاً ليتوصل به إلى حق له ، أو ليدفع به عن نفسه ظلماً ، فإن ذلك لا يدخل في الرشوة المحرمة ، والدليل ما روي عن ابن مسعود رضي الله عنه ، أنه أُخِذَ فأعطى دينارين ، فخُلِّيَ سبيله .

وروي عن الحسن ، والشعبي ، وجابر بن زيد ، وعطاء ، أنهم قالوا : لا بأس أن يصانع الرجل عن نفسه وماله ، إذا خاف الظلم .

قال البغوي : وكذلك الآخذ إذا أخذ ليسعى في إعانة صاحب الحق ، فلا بأس . ا.هـ.

(١١) وقوله : ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ، قال ابن عرفة : لا يجلس القاضي للقضاء وهو على صفة يخاف بها أن لا يأتي بالقضية صواباً ، وإن نزل به ذلك في قضائه ترك ، كالغضب ، والضجر ، والهم ، والجوع ، والعطش ، والحقن ، قال : وإن أخذ من الطعام فوق ما يكفيه لم يجلس ، وأصل ذلك قوله ﷺ : « لاَ يَحْكُمُ أَحَدٌ بَيْنَ اثْنَيْنِ وَهُوَ غَضْبَانُ » . قال ابن عرفة : اتفق العلماء على إناطة الحكم بأعم من الغضب ؛ وهو الأمر الشاغل ، وإلغاء خصوص الغضب ، وسموا هذا الإلغاء والاعتبار بتنقيح =

(١) سورة البقرة : ١٨٨ .

(٢) سورة الأعراف : ١٦٩ .

وعَزَّرَ شاهِدَ زورٍ في الْمَلإِ بِنِدَاءٍ ولاَ يَحْلِقُ رَأسَهُ أوْ لحْيَتَهُ ولاَ يُسَخِّمُهُ ، ثُمَّ في قَبُوله تَردُّدٌ . وَإنْ أدَّبَ التَّائبَ فَأهْلٌ ، وَمَنْ أسَاءَ عَلى خَصْمِهِ ، أو مُفْتٍ ، أو شاهِدٍ لا بِشَهدْتَ بِبَاطِلٍ كَلِخَصْمِهِ كذَبْتَ . وَلْيُسَوِّ بَيْنَ الْخَصْمَيْنِ[1] وَإنْ مُسْلِماً وكَافِراً[2] ، وقُدِّمَ المُسَافِرُ وَمَا يُخْشَى فَوَاتُهُ ، ثُمَّ السَّابِقُ ، قَالَ : وإنْ بَحقّيْنِ بِلاَ طُولٍ ، ثُمَّ أُقْرِعَ . وَيَنْبَغِي أنْ يُفْرِدَ وقْتاً أوْ يَوْماً لِلنِّسَاءِ[3] كالمُفْتِي والمُدَرِّسِ .

وأمرَ مُدَّعٍ تَجَرَّدَ قَوْلُهُ عنَ مُصَدِّقٍ بِالْكَلاَمِ وإلاَّ فَالْجَالبُ وإلاَّ أُقْرِعَ فَيَدَّعِي بِمَعْلُومٍ مُحَقَّقٍ . قال : وكَذَا شَيْءٌ وإلاَّ لَمْ تُسْمَعْ كَأظُنُّ ، وكَفَاهُ بِعْتُ وتَزَوَّجْتُ ، وحُمِلَ عَلى الصَّحيحِ ، وإلاَّ فَلْيَسْأَلْهُ الْحَاكِمُ عَنِ السَّبَبِ ، ثُمَّ مُدَّعىً عَلَيْهِ تَرَجَّحَ قَوْلُهُ بِمَعْهُودٍ أوْ أصْلٍ[4] بِجَوابِهِ ، إنْ خَالَطَهُ بِدَيْنٍ أوْ تَكرُّرِ بَيْعٍ وَإنْ بِشَهَادَةِ امْرَأةٍ ، لا بِبَيِّنَةٍ جُرِّحَتْ ، إلاَّ الصَّانِعَ والمُتَّهَمَ والضَّيْفَ ، وفي مُعَيَّنٍ وَالْوَدِيعَةَ عَلى أهْلِهَا ، والمُسافِرَ عَلى رُفْقَتِهِ ، ودَعْوَى مَرِيضٍ أوْ بَائِعٍ عَلى حَاضِرِ المُزَايَدَة ، فإنْ أقَرَّ فَلَهُ الإشْهَادُ عَلَيْهِ ، ولْلِحَاكمِ تنبيهُهُ عَلَيْهِ ، وإنْ أنكرَ قَالَ : ألك بَيِّنَةٌ[5] ؟ فإنْ نَفَاهَا واسْتَحْلَفَهُ فَلاَ بَيِّنَةَ إلاَّ لِعُذْرٍ كَنِسْيَانٍ أوْ وَجَدَ ثَانِياً أوْ مَعَ يَمِينٍ لَمْ يَرَه الأولُ ، ولَهُ يَمِينُهُ أنَّهُ لَمْ يُحَلِّفْهُ أوَّلاً . قَال : وكَذا أنَّهُ عَالِمٌ بِفِسْقِ شُهُودِهِ .

= المناط . ا.هـ. المواق .

والحديث الذي استدل به متفق عليه ، وأيضاً فإن في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأبي موسى الأشعري : إيَّاك والضجر ، والقلق ، والتأذي بالناس عند الخصومة . ا.هـ.

(١) وقوله : وليسوِّ بين الخصمين ، قال الخرقي من فقهاء الحنابلة : ويعدل بين الخصمين في الدخول عليه ، والمجلس ، والخطاب ، قال ابن قدامة في الكلام على ما ذكره الخرقي : وجملة القول =

وأعْـذرَ إلَيْهِ بأبَقيَتْ لَكَ حُجَّةٌ ؟ ونُدِبَ تَوْجيهُ مُتَعَدِّدٍ فِيهِ إلاَّ الشَّاهِدَ بِمَا في المجْلِسِ ومُوَجَّهَهُ ومُزَكِّيَ السِّرِّ والمُبَرَّزِ بِغَيْرِ عَدَاوَةٍ وَمَنْ يُخْشَى مِنْهُ ، وأنْظَرَهُ لَهَا باجْتِهَادِهِ ، ثُمَّ حَكَمَ . كَنَفْيِهَا ، ولْيُجبْ عَنِ المُجَرِّحِ ، ويُعَجِّزُهُ إلاَّ في دَمٍ ، وحُبُسٍ ، وعِتْقٍ ، ونسَبٍ ، وطَلاَقٍ ، وكتَبَه ، وَإنْ لَمْ يُجبْ حُبِسَ وَأُدِّبَ ثُمَّ حَكَمَ بِلاَ يَمِينٍ ، ولمُدَّعىً عَلَيْهِ السُّؤَالُ عَنِ السَّبَبِ وقُبِلَ نِسْيَانُهُ بِلاَ يَمِينٍ ، وإنْ أنْكَرَ مَطْلُوبُ المُعَامَلَةَ فَالْبَيِّنَةُ ، ثُمَّ لا تُقْبَلُ بَيِّنَةٌ بالْقَضَاءِ بِخِلاَفِ لا حَقَّ لَكَ عَلَيَّ .

= أن على القاضي العدل بين الخصمين في كل شيء ؛ من المجلس ، والخطاب ، واللحظ ، واللفظ ،والدخول عليه ، والإنصات إليهما ، والاستماع منهما ، قال : وهذا قول شريح ، وأبي حنيفة والشافعي ، ولا أعلم فيه مخالفاً . وقد روى عمرو بن شبة في كتابه قضاة البصرة بإسناده عن أم سلمة أن النبي ﷺ قال : « مَنْ بُلِي بِالْقَضَاءِ بَيْنَ الْمُسْلِمِينَ فَلْيَعْدِلْ بَيْنَهُمْ فِي لَفْظِهِ وَإِشَارَتِهِ ومَقْعَدِهِ وَلاَ يَرْفَعْ صَوْتَهُ عَلَىٰ أَحَدِ الْخَصْمَيْنِ مَا لاَ يَرْفَعُهُ عَلَى الآخَرِ » . وفي رواية : « فَلْيُسَوِّ بَيْنَهُمْ في النَّظَرِ ، وَالْمَجْلِسِ وَالإِشَارَةِ » .

وكتب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري : آسِ الناس في مجلسك ، وفي وجهك ، وفي قضائك ، حتى لا يطمع شريف في حيفك ولا ييأس ضعيف من عدلك . ا.هـ. منه. وقال ابن قدامة : قال سعيد ، ثنا هشيم ، ثنا سيار ، ثنا الشعبي قال : كان بين عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأبيّ بن كعب رضي الله عنه بدار في شيء ، فجعلا بينهما زيد بن ثابت فأتياه في بيته ، فقال عمر : أتيناك لتحكم بيننا ، وفي بيته يؤتي الحكم ، فوسع له زيد عن صدر فراشه فقال : ههنا يا أمير المؤمنين . فقال له عمر : جُرْتَ في أول القضاء ، ولكن أجْلِسُ مع خصمي ، فجلسا بين يديه ، فادَّعى أبيٌّ وأنكر عمر ، فقال زيد لأبيّ : اعفُ أمير المؤمنين من الحلف ، وما كنت لأسألها لأحد غيره ، فحلف عمر ، ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من عُرْضِ المسلمين عنده سواء . وهذا الأثر أخرجه أبو يعلي ، والدارقطني ، والطبراني في الكبير عن أم سلمة ، وقال الشوكاني : في إسناده عباد بن كثير وهو ضعيف . =

. . . . . .

وقال ابن قدامة : والسنة أن يجلس الخصمان بين يدي القاضي ؛ لما روي أن النبي ﷺ قضى أن يجلس الخصمان بين يدي الحاكم ، رواه أبو داود .

(٢) وقوله : وإن مسلماً وكافراً ، قال المواق : المازري : لو كان الخصمان مسلماً وذمياً ، ففي تسويتهما في المجلس كالمسلمين ، أو جعل المسلم أرفع قولان . قال ابن عرفة : لم يذكر الشيخ غير الأول معزواً لأصبغ . ا.هـ. منه .

قلت : ذكر ابن قدامة : يجوز رفع الخصم المسلم على خصمه الذميِّ ، لما روى إبراهيم التيمي قال : وجد عليٌّ كرم الله وجهه درعه مع يهودي ، فقال : درعي سقطت وقت كذا ، فقال اليهودي : درعي وفي يدي ، بيني وبينك قاضي المسلمين ، فارتفعا إلى شريح ، فلما رآه شريح قام من مجلسه وأجلسه في موضعه ، وجلس مع اليهودي بين يديه ، فقال عليٌّ : إن خصمي لو كان مسلماً لجلست معه بين يديك ولكن سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا تُسَاوُوهُمْ فِي الْمَجَالِسِ » . ذكره أبو نعيم في الحلية .

تنبيهٌ : ولا ينبغي أن يضيف القاضي أحد الخصمين دون صاحبه ، إما أن يضيفهما معاً أو يدعهما معاً ، فقد روي عن عليّ رضي الله عنه أنه نزل به رجل فقال : إنك خصم ؟ قال : نعم ، قال : تحوَّل عنا ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا تُضَيِّفُوا أَحَدَ الْخَصْمَيْنِ إِلَّا وَمَعَهُ خَصْمُهُ » .

(٣) وقوله : وينبغي أن يفرد وقتاً أو يوماً للنساء : قال القرطبي في شرح قوله عليه الصلاة والسلام للنساء : « اجْتَمِعْنَ وَقْتَ كَذَا » . على أن الإمام ينبغي له أن يعلم النساء ما يحتجن إليه من أمر دينهن ، وأن يخصهن بيوم مخصوص لذلك ، كان في المسجد أو في مكان بمعناه لتؤمن الخلوة بهن ، فإن تمكن بذلك بنفسه فعل ، وإلا استنهض الإمام شيخاً يوثق بعلمه ودينه لذلك حتى يقوم بهذه الوظيفة . ا.هـ. بنقل الحطاب .

(٤) وقوله : وأمر مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلام إلى قوله : ثم مدعىً عليه ترجح قوله بمعهود أو أصل ، لما كان فصل القضاء جملته في تمييز حال المدعي والمدعى عليه ، شرع رحمه الله في تمييز ذلك ، وجملة القول فيه أن المدعي هو أبعد المتداعيين سبباً ؛ فهو من كان قوله على خلاف أصل أو عرف ظاهر ، وأن المدعى عليه هو أقربهما سبباً ، فهو من وافقت دعواه الأصل أو العرف ، فالأصل كدعوى بقاء الملك والعرف كدعوى الأشبه ، وظهور العرف هو إفادة ظن صدق صاحبه .

. . . . . .

= قال ابن شاس : المدعي من تجردت دعواه عن أمر يصدقه ، أو كان أضعف المتداعيين أمراً في الدلالة على الصدق ، واقترن بها ما يوهنها عادة ، وذلك كالمخالف لأصل وشبه ذلك ، قال : ومن ترجح جانبه بشيء من ذلك فهو المدعى عليه ، ا.هـ. بنقل المواق .

قال على الزقاق في المنهج المنتخب :

المدَّعَى عليه من يوافقه ... عُرْفٌ أو أصْلٌ ، بعْضهم يُحَقِّقُهْ
بأنه أقربُ خصمين سبَبْ ... والضدُّ مدَّعٍ كَنَاظِرٍ طُلِبْ

وقوله : فيدعي بمعلوم محقق ألخ . يريد به ، والله أعلم ، أن الدعوى الصحيحة التي يجب ردها بإقرار أو إنكار ، هي طلب ما في ذمة معين ، إما بالشخص ؛ كدعوى دين على زيد مثلاً ، أو بالصفة ؛ كدعوى الدية على العاقلة ، أو هي طلب الشيء المعين ، كثوب مثلاً يدعي أنه اشتراه ، أو أنه غصب منه ، أو كدعوى ما يترتب عليه ادعاء أحدهما ؛ كدعوى المرأة على زوجها الطلاق أو الردة ، فيترتب على ذلك حوزها لنفسها وهي معين ، أو كدعوى الوارث أن موروثه مات مسلماً أو مات كافراً ؛ فيترتب على ذلك ما يترتب من الميراث وهو معين ، أو هي ما يئول إلى الدعوى على معين بالشخص ؛ كدعوى المرأة المسيس على زوجها ؛ لأن ذلك يئول إلى دعوى الصداق - أو هي ما يئول إلى دعوى معين بالصفة ؛ كدعوى قتل الخطإ ؛ لأنه يئول إلى الدعوى على كل مكلف عاقل من عاقلة المدعى عليه .

ويشترط في الدعوى أن تكون معتبرة شرعاً ، فمثل دعوى عشر سمسمة على أحد لا يسمعه القاضي .

ويشترط في الدعوى أيضاً أن تكون معلومة محققة ، فلو قال : لي عليه شيء لم تسمع دعواه لأنها مجهولة ، ولو قال : أظن أن لي عليه ألفاً . لم تسمع أيضاً ويشترط فيها أيضاً أن لا تكذبها العادة ، فمن ادعى على الحاضر الأجنبي ملك دار في يده ؛ طال الزمن وهويراه بهدم ويبني ، ويؤجر من غير منازع ، ومن غير وازع يزعه عن طلبه ؛ من رغبة أو رهبة . . فإن هذا دعواه تكذبها العادة ، فلا تسمع .

وقد عرف الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب الدعوى الصحيحة فقال :

طلب ما بذمة المعين ... أو المعين كثوب بين
أو ما ترتب عليه ما ذكر ... كامرأة أو وارث إن اعتبر =

. . . . . .

= شرعـاً ، وإلَّا لا ، كعـشـر سمـسـمـة دعـوى صحـيـحـة ، وجـهْـلاً عَدِمَـهْ
ولـم تكـذِّبْ عادة ، وحَـقَّـقَـا وغـرض صُحـح هل تعـلقَـا

(٥) وقوله : وإن أنكر قال : ألك بينة الخ ، الذي عليه الدليل أن من ادعى عيناً في يد آخر ، أو ديناً في ذمة أحد ، فأنكر أن القول قول المدَّعى عليه مع يمينه ، وإن على من ادَّعى البينة ، وهذا قول عامة أهل العلم . روي عن ابن عباس أن النبي ﷺ قال : « لَوْ يُعْطَىٰ النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ ، لَادَّعَىٰ نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ ، وَلٰكِنَّ الْيَمِينَ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » . أخرجه مسلم في الأقضية ، باب : اليمين على المدعى عليه ، وهو عند الشيخين بلفظ أن رسول الله ﷺ قضى باليمين على المدعى عليه .

وأخرج مسلم أيضاً عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ الْمُدَّعِي » . قال وأحسبه قال : « وَالْيَمِينُ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » .

قال البغوي : وروى أبو معاوية عن الأعمش ، عن شقيق ، عن الأشعث ، قال : كان بيني وبين رجـل من اليهـود أرض فجحـدني فقـال لي النبي ﷺ : « أَلَـكَ بَيِّنَـةٌ » ؟ قلت : لا . قال لليهـودي « احْلِفْ » . فقلت : إذاً يحلف ، فأنزل الله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً ﴾ (١) أخرجه البخاري ، وأبو داود ، وابن ماجه ، والإمام أحمد .

وأخرج أبو داود عن الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما إلى النبي ﷺ في أرض من اليمن ، فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن أرضي اغتصبها أبو هذا وهي في يده ، قال : « هَلْ لَكَ بَيِّنَةٌ » ؟ قال : لا . ولكن أحلفه والله ما يعلم أنها أرضي اغتصبها أبوه ، فتهيأ الكندي لليمين ، وساق الحديث .

وفيه عن وائل بن حجر الحضرمي عن أبيه قال : جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى رسول الله ﷺ فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا غلبني على أرض كانت لأبي ، فقال الكندي : هي أرض في يدي أزرعها ، ليس له فيها حق ، فقال النبي ﷺ للحضرمي : « أَلَكَ بَيِّنَةٌ » ؟ قال : لا ، قال : « فَلَكَ يَمِينُهُ » . فقال . يا رسول الله ، إنه فاجر ، ليس يبالي ما حلف ، ليس يتورع من شيء ، فقال : =

(١) سورة آل عمران : ٧٧ .

وَكُلُّ دَعْوَى لَا تثبت إلَّا بعَدْلَيْنِ فلا يمين بمجرَّدِهَا ولا تُرَدُّ كَنِكَاحٍ[1] .

وَأمَر بِالصُّلْحِ ذَوِي الْفَضْلِ والرَّحِمِ ، كأنْ خَشِيَ تَفَاقُمَ الأمْرِ . ولَا يَحْكُمُ لِمَنْ لَا يَشْهَدُ لَهُ عَلى المخْتارِ . ونُبِذَ حُكْمُ جَائِرٍ ، وجَاهِلٍ لَمْ يُشَاوِرْ ، وإلَّا تُعُقِّب ومَضَى غيْرُ الْجَوْرِ ، ولا يُتَعَقَّبُ حُكْمُ الْعَدْلِ العَالِمِ . ونَقَضَ وبَيَّنَ السَّبَبَ مُطْلَقاً مَا خَالَفَ قَاطِعاً أوْ جَلِيَّ قِياسٍ كاسْتِسْعَاءِ مُعْتِق ، وشُفْعَةِ جَارٍ ، وحُكْمٍ على عَدُوٍّ ، أَو بِشَهَادَةِ كَافِرٍ ، أو ميراثِ ذي رَحِمٍ أوْ مَوْلىً أسْفَلَ ، أوْ بِعِلْمٍ سَبَقَ مَجْلِسَهُ ، أو جَعْلِ بَتَّةٍ وَاحِدَةً ، أَو أنَّه قَصَدَ كذَا فأخْطَأَ بِبَيِّنَةٍ ، أوْ ظَهَرَ أنَّه قَضَى بِعَبْدَيْنِ أو كَافِرَيْنِ أو صَبِيَّيْنِ أو فاسِقَيْنِ كأحَدِهِمَا إلَّا بِمَالٍ فَلا يُرَدُّ إنْ حَلَفَ وإلَّا أُخِذَ مِنْهُ إنْ حَلَفَ ، وحَلَفَ فِي القِصَاصِ خَمسِينَ مَع عَاصِبِهِ وإنْ نَكَلَ رُدَّتْ ، وغَرِمَ شُهُودٌ عَلِمُوا وإلَّا فَعَلى عَاقِلَةِ الإمَامِ ، وفي القَطْعِ حَلَفَ المَقْطُوعُ أنَّها باطِلَةٌ . ونَقَضَهُ هُو فَقَطْ إن ظَهَرَ أنَّ غَيْرَهُ أصْوَبُ[2] مِنْهُ ، أوْ خَرَجَ عَنْ رَأيِهِ أوْ رَأيِ مُقَلِّدِهِ .

ورفع الخِلَافَ لَا أحَلَّ حراماً[3] . ونَقْلُ مِلْكٍ وفَسْخُ عَقْدٍ وتَقَرُّر نِكاحٍ بِلَا

= « لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إلَّا ذَلِكَ » . وهذا الحديث كما أخرجه أبو داود ، فقد أخرجه مسلم في الأيمان ، والترمذي في الأحكام ، باب : البينة على المدعي . ونسبه المنذري للنسائي أيضاً .

(١) وقوله : وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا يمين بمجردها ولا ترد كنكاح : قال ابن الحاجب : كل دعوى لا تثبت إلا بشاهدين ، فلا يمين بمجردها ، ولا ترد ؛ كقتل العمد والنكاح والطلاق والعتق والنسب والولاء والرجعة . ا. هـ. مواق .

قلت : هذا ما نظمه الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب بقوله :

وكل ما ثُبوتُهُ مُقَيَّدُ ... بِشَاهِدَيْ عَدْلٍ فإنْ تَجَرَّدُ

فلا يَمِينَ مُطْلَقاً ، نَعَمْ تَجِبْ ... إنْ نُفِيَ الْقَيْدُ وكان مَا طُلِبْ

مُسْتَوْفِياً شُروطَ ما تَقَدَّمَا ... ومُشْبِهاً كمَنْ بِسُوقٍ علما

وَلِيِّ حُكْمٌ ، لَا ، لَا أجيزُهُ ، أو أفْتَى ولم يَتَعَدَّ لمُمَاثِلٍ ، بَلْ إن تجَدَّدَ فالاجْتهادُ كفَسْخٍ برضْعٍ كَبيرٍ وتأبيدِ مَنْكُوحَةِ عِدَّةٍ ، وهِيَ كَغَيْرِهَا في المُسْتَقْبَلِ . ولا يَدْعُو لِصُلْحٍ إنْ ظَهَرَ وَجْهُهُ ، ولا يَسْتَنِدُ لِعِلْمِهِ إلَّا في التَّعْدِيلِ والجَرْحِ كالشُّهْرَةِ بذلك أو إقْرار الْخَصْمِ بالعَدَالَةِ ، وإنْ أنْكَرَ مَحْكُومٌ عَلَيْهِ إقْرَارَهُ بَعْدَهُ لَمْ يُفِدْهُ . وإن شَهِدَا بِحُكْمٍ نَسِيَهُ أوْ أنْكَرَهُ أمْضَاهُ .

= ومعنى ما نظم أن كل دعوى لا تثبت إلا بعدلين ، لا تتوجه اليمين بردها على من ادعيت عليه بمجرد الدعوى ، فإن كانت الدعوى تثبت بالشاهد واليمين ، وجب اليمين على المدعى عليه بمجردها لردها إنْ كانت مستوفية للشروط التي تستوجب سماعها ، وهي الشروط التي تقدم ذكرها في تعريف الدعوى الصحيحة ، وبشرط أن يكون المدعي مشبهاً في دعواه ، كمن يدعي سلعة معينة بيد رجل ، أو ادعى غريب وديعة عند جاره ، أو ادعى مسافر أنه أودع أحد رفقائه ، أو ادعى أحد على أحد أهل السوق المنتصبين للبيع به أنه اشترى منه شيئاً .

(٢) وقوله : ونقضه هو فقط إن ظهر أن غيره أصوب ، هذا الفرع يستأنس له بما كتبه عمر رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري عليه رضوان الله ، وهو قوله له : ولا يمنعك قضاء قضيت فيه اليوم ، فراجعت فيه رأيك فهديت فيه لرشدك ، أن تراجع فيه الحق ، فإن الحق قديم لا يبطله شيء ، ومراجعة الحق خير من التمادي على الباطل .

(٣) وقوله : ورفع الخلاف لا أحل حراماً ، قال ابن قدامة : حكم الحاكم لا يزيل الشيء عن صفته في قول جمهور العلماء ، منهم مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وداود ، ومحمد بن الحسن ، واستدلوا بقول النبي ﷺ : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ ، وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، ولَعَلَّ أَحَدَكُمْ يَكُونُ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ ، فَأَقْضِي لَهُ عَلَىٰ نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ بِشَيْءٍ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ ، فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئاً ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » . متفق عليه . =

وخالف أبو حنيفة قال : إذا حكم الحاكم بعقد أو فسخ أو طلاق ، نفذ حكمه ظاهراً وباطناً .

قال ابن المنذر : تفرد أبو حنيفة فقال : لو استأجرت امرأة شاهدين شهدا لها بطلاق زوجها ، وهما يعلمان كذبهما ، فحكم الحاكم بطلاقها ، لحل لها أن تتزوج ، وحل لأحد الشاهدين نكاحها . واحتج =

وأنْهَى لِغيْرِهِ بِمُشَافَهَةٍ إن كانَ كُلٌّ بِوِلاَيَتِهِ ، وبِشَاهِدَيْنِ مُطْلَقاً واعْتَمَدَ عَلَيْهِمَا وإنْ خَالَفَا كِتَابَهُ ، ونُدِبَ خَتْمُهُ ، وَلَمْ يُفِدْ وحْدَهُ ، وأدَّيا وإنْ عِنْدَ غَيْرِه ، وأفَادَ إنْ أشْهَدَهُمْا أنَّ مَا فِيهِ حُكْمُهُ أوْ خَطُّهُ كَالإقْرَارِ . ومَيَّزَ فيهِ مَا يَتَمَيَّزُ به مِن اسْمٍ وحِرْفَةٍ وغَيْرِهِمَا ، فَيُنَفِّذُهُ الثَّانِي ، وبَنَى ، كأنْ نُقِلَ لِخطَّةٍ أُخْرَى وإنْ حَدًّا ، إنْ كَانَ أهْلاً أوْ قَاضِيَ مِصْرٍ ، وإلاَّ فلا ، كأنْ شَارَكَهُ غَيْرُهُ وإنْ مَيِّتاً ، وإنْ لَمْ يُمَيِّزْ ، فَفِي إعْدَائِهِ أوْ لاَ حَتَّى يُثْبِتَ أحَدِيَّتَهُ ، قولان . والقَرِيبُ كالْحَاضِرِ . والْبَعِيدُ كإفريقية يُقْضَى عَلَيْه بِيَمِينِ الْقَضَاءِ . وسَمَّى الشُّهُودَ وإلاَّ

= بما روي عن عليّ رضي الله عنه أن رجلاً ادعى على امرأة نكاحها ، فرفعها إلى عليّ رضي الله عنه ، فشهد له شاهدان بذلك ، فقضى بينهما بالزوجية ، فقالت : والله ما تزوجني يا أمير المؤمنين ، اعقد بيننا عقداً حتى أحل له . فقال : شاهداك زوّجاك . قال أبو حنيفة : فدل على أن النكاح ثبت بحكمه ، قال : ولأن اللعان ينفسخ به النكاح وإن كان أحدهما كاذباً ، فالحكم أولى . ا.هـ. من المغني بتصرف .

وفي الموطإ ، وفي صحيح مسلم ، وفي السنة للبغوي ، عن أبي أمامة أن رسول الله ﷺ قال : « مَن اقْتَطَعَ حَقَّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ بِيَمِينِهِ حَرَّمَ اللّهُ عَلَيْهِ الْجَنَّةَ ، وَأَوْجَبَ لَهُ النَّارَ » . قالوا : يا رسول الله ، وإن كان شيئاً يسيراً ؟ قال : « وَإِنْ كَانَ قَضِيباً مِنْ أَرَاكٍ » . قالها ثلاث مرات . وهذا لفظ البغوي .

وقد ورد في ذم اللدد في الخصومة قوله تعالى : ﴿ وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يُعْجِبُكَ قَوْلُهُ فِي الْحَيَاةِ الدُّنْيَا وَيُشْهِدُ اللّهَ عَلَىٰ مَا فِي قَلْبِهِ ، وَهُوَ أَلَدُّ الْخِصَامِ ﴾[1] . وقوله ﷺ : « أَرْبَعٌ مَنْ كُنَّ فِيهِ كَانَ مُنَافِقاً ؛ إِذَا خَاصَمَ فَجَرَ » . الحديث المتفق عليه .

وحديث عائشة رضي الله عنها عن النبي ﷺ قال : « إِنَّ أَبْغَضَ الرِّجَالِ إِلَى اللّهِ الأَلَدُّ الْخَصِمُ » . متفق عليه أيضاً .

تنبيهٌ : يجوز للقاضي أخذ رزق القضاء ، لما رواه عروة بن الزبير ، أن عائشة رضي الله عنها قالت : لما استُخْلِفَ أبو بكر الصديق رضي الله عنه ، قال : لقد علم قومي أن حرفتي لم تكن تعجز عن مئونة أهلي ، وشُغلتُ بأمر المسلمين ، فسيأكلُ آلُ أبي بكر من هذا المال ، ويحترف للمسلمين فيه . هذا =

(١) سورة البقرة : ٢٠٤ .

نُقِضَ ، والعَشَرَةُ ، أو اليَوْمَانِ مَع الخَوْفِ ، يُقْضَى عَلَيْهِ مَعَهَا في غَيْرِ اسْتِحْقَاقِ الْعَقَارِ . وحَكَمَ بِمَا يَتَمَيَّزُ غَائباً بِالصِّفَةِ كدَيْنٍ .

وجَلَبَ الْخَصْمَ بِخَاتَمٍ أوْ رَسُولٍ إنْ كانَ عَلى مَسَافَةِ الْعَدْوَى لَا أكْثَر ، كَسِتِّينَ مِيلاً إلَّا بِشَاهِدٍ . وَلَا يُزوِّجُ امرأةً لَيْسَتْ في ولايَتِهِ . وَهَلْ يُدَّعَى حَيْثُ المدَّعَى عَلَيْهِ ؟ وبه عُمِلَ ، أو المدَّعي ؟ وأقِيمَ مِنها ، وفي تَمْكِينِ الدَّعْوى لغائب بِلَا وَكالةٍ ، تَرَدُّدٌ .

= الحديث أخرجه البحري باب كسب الرجل وعمله بيده ، في البيوع ، وأخرجه البغوي باب : رزق القضاة والولاة .

وساق البغوي سنداً عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن الأحنف بن قيس ، قال : كنا جلوساً عند باب عمر ، فخرجت علينا جارية ، فقلنا هذه سُرِّيَّةُ أمير المؤمنين ، فقالت : والله ما أنا بُسرِّيَّةٍ ، وما أَحِلُّ له ، وإنِّي لمن مال اللّهِ ، ثمَّ دخلت ، فخرج علينا عمر فقال : ما ترونه يحل لي من مالِ الله ؟ أو قال : من هذا المال ؟ قال : قلنا : أمير المؤمنين أعلم بذلك منَّا . فقال : إن شئتم أخبرتكم ما أستحل منه ؛ ما أحُجُّ وأعتمر عليه من الظهر ، وحُلَّتي في الشِّتاء ، وحُلَّتي في الصَّيف ، وقُوتُ عِيَالي وشِبَعِي ، وسهمي في المسلمين ، فإنما أنا رجل من المسلمين . ا.هـ .

وقال ابن قدامة : ويجوز للقاضي أخذ الرزق ، ورخص فيه شريح ، وابن سيرين ، والشافعي وأكثر أهل العلم . وروي عن عمر بن الخطاب أنه استعمل زيد بن ثابت على القضاء وفرض له رزقاً ، ورزق شريحاً في كل شهر مائة درهم ، وبعث إلى الكوفة عماراً وعثمان بن حنيف وابن مسعود ، ورزقهم كل يوم شاة ، نصفها لعمار ، ونصفها لابن مسعود وعثمان . قال : وكتب إلى معاذ بن جبل وأبي عبيدة حين بعثهما إلى الشام أن انظرا رجالاً من صالحي من قبلكم ، فاستعملوهم على القضاء وأوسعوا عليهم ، وارزقوهم واكفوهم من مال الله . قال : وقال أصحاب الشافعي : إن تعين القضاء على القاضي لم يجز له أخذ الرزق عليه ، إلا مع الحاجة ، قال : والصحيح جواز أخذ الرزق عليه مطلقاً ؛ لما روينا من عمل الصحابة رضوان الله عليهم . ا.هـ. منه باختصار وتصرف .

تنبيهٌ : ورد في التنفير من الولاية ، ما روي عن أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « مَا مِنْ أَمِير

. . . . . .

= عَشَرَةٍ إِلَّا يُؤْتَىٰ بِهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَغْلُولاً حَتَّىٰ يَفُكَّ عَنْهُ الْعَدْلُ ، أَوْ يُوبِقَهِ الْجَورُ » أخرجه البغوي ، وأحمد ، والدارمي ، والمنذري .

وعن أبي هريرة عن رسول الله ﷺ أنه قال : « وَيْلٌ لِلْأُمَرَاءِ ، وَيْلٌ لِلْعُرَفَاءِ ، وَيْلٌ لِلْأُمَنَاءِ ، لَيَتَمَنَّيَنَّ أَقْوَامٌ يَوْمَ الْقِيَامَةِ أَنَّ نَوَاصِيَهُمْ مُعَلَّقَةٌ بِالثُّرَيَّا يَتَجَلْجَلُونَ بَيْنَ السَّمَاءِ وَالْأَرْضِ ، وَأَنَّهُمْ لَمْ يَلُوا عَمَلاً » . أخرجه البغوي ، وأحمد ، وصححه الحاكم وابن حبان .

وروي عن النبي ﷺ أنه قال : « إِنَّ الْعَرَافَةَ حَقٌّ ، وَلَابُدَّ لِلنَّاسِ مِنْ عُرَفَاءَ ، وَلٰكِنَّ الْعُرَفَاءَ فِي النَّارِ » . أخرجه أبو داود ، وذكره في شرح السنة . قال البغوي : والعريف هو القيم بأمر القبيلة والمحلة يلي أمورهم ، ويتعرف الأمير منه أحوالهم . وهو حق لما فيه من المصلحة للناس . وقوله : « وَالْعُرَفَاءُ فِي النَّارِ » . معناه التحذير من التعرض للرئاسة والتأمر على الناس ، لما فيه من الفتنة ، وأنه إذا لم يقم بحقه ، ولم يؤد الأمانة فيه ، أثم واستحق العقوبة والنار . ا . هـ .

وعن ابن عمر قال ، قال رسول ﷺ : « كُلُّكُمْ رَاعٍ وَكُلُّكُمْ مَسْئُولٌ عَنْ رَعِيَّتِهِ ؛ فَالْأَمِيرُ عَلَىٰ النَّاسِ رَاعٍ عَلَيْهِمْ وَهُوَ مَسْئُولٌ عَنْهُمْ » . الحديث المتفق عليه . قال البغوي : معنى الراعي هنا : الحافظ المؤتمن على ما يليه .

أمر النبي ﷺ بالنصيحة فيما يلونه ، وحذرهم الخيانة فيه ، فالرعاية حفظ الشيء وحسن التعهد ، فرعاية الإمام : ولاية أمور الرعية والحيطة من ورائهم ، وإقامة الأحكام فيهم . ا . هـ .

تنبيهٌ : ورد في الحث على العدل بين الناس قوله تعالى : ﴿ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَآنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ ﴾[1] . وقال الله تعالى في المائدة أيضاً : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ ﴾[2] . والقسط هو العدل . قال تعالى : ﴿ قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ ﴾[3] . من الأعراف ، أي أمر ربي بالعدل ، يقال : أقسط إذا عدل ، ويقال : قَسَطَ ، إذا جارَ ، والقاسط الجائر ، قال الله تعالى : ﴿ وَأَمَّا الْقَاسِطُونَ فَكَانُوا لِجَهَنَّمَ حَطَباً ﴾[4] .

---

(١) سورة المائدة : ٨ .
(٢) سورة المائدة : ٤٢ .
(٣) سورة الأعراف : ٢٩ .
(٤) سورة الجن : ١٥ . =

. . . . . .

= وعن النبي ﷺ : « سَبْعَةٌ يُظِلّهُمُ اللّهُ فِي ظِلِّهِ : إِمَامٌ عَادِلٌ » . الحديث المتفق عليه . وهو في الموطإ أيضاً . وعن عبد الله بن عمرو بن العاص يرفعه إلى النبيِّ ﷺ قال : « الْمُقْسِطُونَ عِنْدَ اللَّهِ عَلَىٰ مَنَابِرَ مِنْ نُورٍ عَلَىٰ يَمِينِ الرَّحْمٰنِ ، وَكِلْتَا يَدَيْهِ يَمِينٌ ، هُمُ الَّذِينَ يَعْدِلُونَ فِي حُكْمِهِمْ وَأَهْلِيهِمْ وَمَا وُلُّوا » أخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة وغيره عن سفيان بن عيينة .

هذا ، وأرجو الله تعالى أن يمن علينا وعلى إخواننا المسلمين بالعدل في القول والفعل في كل حال من أحوالنا ، هو حسبنا ونعم الوكيل نعم المولى ونعم النصير ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم .

كتاب الشهادات

بَـابٌ : الْعَدْلُ حُرٌّ ، مُسْلِمٌ ، عَاقِلٌ ، بالِغٌ ، بلا فِسْقٍ[1] وحَجْرٍ وبِدْعَةٍ وإنْ تَأوَّل كَخَارِجيٍّ وقَدَرِيٍّ . لَمْ يُباشِرْ كَبيرَةً أوْ كثيرَ كَذِبٍ . أوْ صغيرةَ خِسَّةٍ وسَفـاهـةٍ ولَعِبَ نَردٍ . ذو مُرُوءَةٍ بِتَـرْكِ غيْرِ لائق مِنْ حَمَامٍ وسَمَاعِ غِنَاء ، ودِبَاغةٍ ، وحِياكَةٍ اختياراً ، وإدامةِ شطرْنج وإنْ أعْمَى في قَوْلٍ[2] أوْ أصَمَّ فِي فِعْلٍ ، لَيْسَ بِمُغَفَّلٍ إلَّا فِيما لَا يَلْبِسُ ، ولَا مُتَأكِّدِ الْقُرْبِ[3] كأبٍ وإنْ عَلَا وزَوْجِهِمَا ، وولَدٍ وإنْ سَفَلَ كبِنْتٍ وزَوْجِهِمَا ، وشَهَادَةُ ابْنٍ مَعَ أبٍ وَاحِدَةٌ كَكُلٍّ عِنْدَ الآخَرِ أوْ على شَهَادَتِهِ أوْ حُكْمِهِ ، بِخِلَافِ أخٍ لأخٍ إنْ بَرَّزَ[4] ولَوْ بتعْدِيلٍ ، وتُؤُوِّلَتْ أيْضاً بِخِلَافِهِ ، كَأجِيرٍ ومَوْلًى ومُلَاطِفٍ ومُفاوِضٍ في غيْرِ مُفاوَضَةٍ وزائد أوْ مُنَقِّصٍ وذَاكِرٍ بَعْدَ شَكٍّ وتَزْكِيَةٍ[5] وإنْ بِحَدٍّ مِنْ مَعْرُوفٍ ، إلَّا الْغَرِيبَ[6] ، بأشْهَدُ أنَّه عَدْلٌ رِضاً[7] ، مِنْ فَطِنٍ عَارِفٍ لَا يُخْدَعُ مُعْتَمِدٍ على طُولِ عِشْرَةٍ ، لا سَمَاعٍ مِن سُوقِه أو مَحَلَّتِهِ إلَّا لتَعَذُّرٍ[8] .

كتاب الشهادات

قال ابن قدامة : الأصل في الشهادات الكتاب والسنة والإجماع ، والعبرة ، أمّا الكتاب . فقوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾[1] . وقال تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾[2] . وقال تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ ﴾[3] . ومن أدلة ذلك قوله تعالى : ﴿ إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا ﴾[4] .

وأما الدليل من السنة فحديث وائل بن حجر قال : جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي ﷺ ، فقال الحضرمي : يا رسول الله ، إن هذا غلبني على أرض لي . فقال الكندي : هي أرضي ، وفي يدي ، فليس له فيها حق . فقال النبي ﷺ للحضرمي : « أَلَكَ بَيِّنَةٌ » ؟ قال : لا . قال « فَلَكَ

(١ ، ٣) سورة البقرة : ٢٨٢ .
(٢) سورة الطلاق : ٢ .
(٤) سورة الحجرات : ٦ .

. . . . . .

= يَمِينُهُ » ؛ قال : يا رسول الله ، الرجل فاجر ، لا يبالي على ما حلف عليه ، وليس يتورع من شيء . قال : « لَيْسَ لَكَ مِنْهُ إِلَّا ذٰلِكَ » ، قال : فانطلق الرجل ليحلف له ، فقال رسول الله ﷺ لما أدبر : « لَئِنْ حَلَفَ عَلَىٰ مَالٍ لِيَأْكُلَهُ ظُلْماً لَيَلْقَيَنَّ اللَّهَ تَعَالَىٰ وَهُوَ عَنْهُ مُعْرِضٌ » . قال الترمذي : حسن صحيح . وأيضاً فإن حديث عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » . رواه الترمذي ، وإن كان في سنده مقال فإن الترمذي قال : والعمل عليه عند أهل العلم من أصحاب النبي ﷺ وغيرهم . أي على مقتضاه قال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على هذا .

ومأثور عن شريح قوله : القضاء جمر ، فنحه عنك بعودين . يعني الشاهدين .

وقال : إنما الخصم داء ، والشهود شفاء ، فأفرغ الشفاء على الداء . ا. هـ.

(١) قوله رحمه الله : العدل حر ، مسلم ، عاقل ، بالغ ، بلا فسق ألخ ، قال البغوي : شرائط قبول الشهادة سبعة : الإسلام ، والحرية ، والعقل ، والبلوغ ، والعدالة ، والمروءة ، وانتفاء التهمة . فلو شهد ذمي على شيء ، لا تقبل شهادته عند كثير من أهل العلم . وهو قول مالك ، والشافعي . وقال الشافعي : المعروفون بالكذب من المؤمنين لا تجوز شهادتهم ، فكيف تجوز شهادة الكفار مع كذبهم على الله عز وجل .

وقال البغوي : والحرية شرط في قبول الشهادة لأنها من باب الولايات ، والعبد ناقص في الحال . وذهب قوم إلى قبول شهادة العبيد . يروى ذلك عن أنس ، وإليه ذهب شريح ، وزرارة بن أوفى . وهو قول عثمان البتّي . وقال ابن سيرين : تجوز شهادته إلا لسيده . وقال الحسن وإبراهيم النخعي : تجوز شهادة العبيد في الشيء التافه . ا. هـ.

والبلوغ شرط في العدالة لقوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾[1] .

وروي عن ابن عباس في شهادة الصبيان ، قال : لا تجوز ؛ لأن الله سبحانه وتعالى يقول : « مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ »[2] .

وقال مالك : تقبل شهادة الصبيان على الجراح التي تقع في محل اجتماعهم ، ما لم يتفرقوا ، ولا تقبل في غير ذلك . ويروى مثل ذلك عن ابن الزبير . وكان شريح يجيز شهادة الصبيان بعضهم على

(١ ، ٢) سورة البقرة : ٢٨٢ .

. . . . . .

= بعض .

والعدالة شرط في قبول الشهادة لقوله تعالى : ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ ﴾(١) . فلا تقبل شهادة الفاسق إذاً ، ولقوله تعالى : ﴿ إِنْ جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا ﴾(٢) . فهو أمر بالتوقف عن نبإ الفاسق ، والشهادة نبأ .

فالعدل هو الذي تعتدل أحواله في دينه وأفعاله ؛ أما في دينه ؛ فلا يرتكب كبيرة ، ولا يداوم على صغيرة . قال الشافعي رحمه الله : ليس من الناس أحد نعلمه إلا أن يكون قليلاً ، يمحض الطاعة والمروءة ، حتى لا يخلطهما لشيء من المعاصي ، ولا يمحض المعصية ويترك المروءة حتى لا يخلطهما بشيء من الطاعة والمروءة ، فإذا كان الأغلب الأظهر من أمره الطاعة والمروءة ، قبلت شهادته ، وإذا كان الأغلب الأظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة ، ردت شهادته . وهذا المعنى نظمه من قال :

والعدل من يجتنب الكبائرا ... ويتقي في الأغلب الصغائرا
وما أبيح وهو في الأعيان ... يقدح في مروءة الإنسان

قال : والمروءة المطلوبة هي ما يتصل بآداب النفس مما يعلم أن تاركه قليل الحياء ، وهي حسن الهيئة ، والعشرة ، والسيرة ، والصناعة .

وقال بعضهم : المروءة هي المحافظة على ترك ما يوجب الذم فعلهُ من مباح .

(٢) وقوله : وإن أعمى في قول ، قال البغوي : شهادة الأعمى مقبولة فيما يثبت بالسماع ، أو حيث انتفت الريبة عن شهادته ؛ بأن أقر رجل لآخر في أذنه ، فتمسك به ، فشهد عليه ، قال : وممن أجاز شهادته القاسم ، والحسن ، وعطاء ، وابن سيرين ، والشعبي ، والزهري . قال الزهري : أرأيت ابن عباس لو شهد أكنت ترده ؟

قلت : أليس في قوله ﷺ : « إِنَّ بِلَالاً يُؤَذِّنُ بِلَيْلٍ ، فَكُلُوا وَاشْرَبُوا حَتَّىٰ يُؤَذِّنَ ابْنُ أُمِّ مَكْتُومٍ » . أليس فيه دليل على قبول شهادة الأعمى ؟ . فإن في هذا الحديث أن الصبح يثبت بإعلامه ، وأنه يحرم لذلك الأكل والشرب على الصائم .

---

(١) سورة الطلاق : ٢ .

(٢) سورة الحجرات : ٦ . =

. . . . . .

= (٣) وقوله : ولا متأكد القرب الخ . دليله حديث عروة عن عائشة ترفعه . « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ ، وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا ذِي غَمْرٍ عَلَىٰ أَخِيهِ ، وَلَا ظِنِّينٍ فِي وَلَاءٍ وَلَا قَرَابَةٍ ، وَلَا الْقَانِعِ مَعَ أَهْلِ الْبَيْتِ »[1] . فلا تجوز شهادة الوالد لولده ، ولا الولد لوالده عند أكثر أهل العلم ، وتجوز عليه . وذهب بعض أهل العلم إلى جواز شهادة أحدهما على الآخر ، وهو قول شريح ، وإليه ذهب داود ، وأبو ثور . ا.هـ . البغوي .

قال ابن قدامة : وبه قال عمر بن عبد العزيز والمزني ، وإسحاق ، وابن المنذر لعموم الآيات ؛ ولأنه عدل تقبل شهادته في غير هذا الموضع ، فتقبل شهادته فيه كالأجنبي .

أما دليل قبول شهادة أحدهما على الآخر ، فقوله تعالى : ﴿ كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنْفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ ﴾[2] .

(٤) وقوله : بخلاف أخ لأخ إن برّز : قال في كتاب الشهادات من المدونة : وتجوز شهادة الأخ لأخيه ، والرجل لمولاه أو لصديقه أو الملاطف إلا أن يكون في عياله أحد من هؤلاء يمونه فلا تجوز شهادته له . ا.هـ . وقال في أول الكتاب . ولا تجوز شهادة من هو في عيال الرجل له وكذلك الأخ والأجنبي إذا كانا في عياله ، فإن لم يكونا في عياله جازت شهادَتُهُمَا إذا كانا مُبرّزين في العدالة . ا.هـ . منه بنقل الحطاب .

قال الخرقي : وشهادة الأخ لأخيه جائزة . ونقل ابن قدامة عن ابن المنذر : أجمع أهل العلم على أن شهادة الأخ لأخيه جائزة ، روي هذا عن ابن الزبير ، وبه قال شريح ، وعمر بن عبد العزيز ، والشعبي ، والنخعي ، والثوري ، ومالك ، والشافعي ، وأبو عبيد ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي . وعن مالك أنه لا تقبل شهادته لأخيه إذا كان منقطعاً إليه في صلته وبره ؛ لأنه متهم في حقه ، وقال ابن المنذر ، قال مالك : لا تجوز شهادة الأخ لأخيه في النسب وتجوز في الحقوق . ا.هـ . منه .

وقال البغوي : واتفقوا على قبول شهادة الأخ ، وسائر الأقارب . ا.هـ . منه .

والمبرز - بكسر الراء - هو ظاهر العدالة ، سابقاً غيره متقدماً عليه . وأصله من تبريز الخيل في السبق . ا.هـ . الحطاب .

(٥) وقوله : كأجير ومولىً ملاطف إلى قوله : وتزكية ، قال ابن بشير : ستة لا يقبل فيها إلا العدل

---

(١) أخرجه الترمذي والبغوي . (٢) سورة النساء : ١٣٥ .

. . . . . .

= المبرز ، وهي : الشاهد للأخ ، وللمولى ، وللصديق الملاطف ، وللشريك في غير التجارة ، وإذا زاد الشاهد أو نقص في شهادته ، والتعديل . انتهى .

وقال ابن رشد : يشترط التبريز في العدالة على مذهب ابن القاسم في شهادة الأخ لأخيه ، والأجير لمن استأجره إن لم يكن في عياله ، وشهادة المولى لمن أعتقه ، وشهادة الصديق الملاطف لصديقه ، وشهادة الشريك لشريكه المفاوض في غير مال المفاوضة ، ومن سئل في مرضه شهادة لتنقل عنه فقال : لا أعلمها . ثم شهد بها واعتذر بأنه خشي في مرضه عدم تثبته فيها ، ومن زاد في شهادته أو نقص . ا. هـ. وقال سحنون : لا يجوز في التزكية العلانية إلا المبرز النافذ الفطن ؛ الذي لا يخدع في عقله ، ولا يستذل في رأيه ا. هـ. من المواق باختصار .

(٦) وقوله : من معروف إلا الغريب ، قال في المدونة : إن شهد قوم على حق فعدلهم قوم غير معروفين ، وعدل المعدلين آخرون ، فإن كان الشهود غرباء ، جاز ذلك ، وإن كانوا من أهل البلد ، لم يجز ؛ لأن القاضي لا يقبل عدالة على عدالة . ا. هـ. من المواق .

وقد نظم ابن غازي ذلك فقال :

تَعْدِيلٌ احْتَاجَ لتَعْديلٍ هَبَا إلاَّ مُعَـدِّلَ النِّسَـا والغُـرَبَا

(٧) وقوله : بأشهد أنه عدلٌ رضاً ، قال في المدونة : لا يجزئ في التعديل إلا القول بأنهم عدول مرضيون . قال الحطاب : وذكر الدماميني في حاشيته على البخاري في قوله : لا نعلم إلا خيراً . إن هذا اللفظ لا يفيد التزكية ، وإنما يكتب للتبرئة من التهم ، فيقولون في عقد التبرئة : لا يعلم شهوده على فلان إلا خيراً . قال : ولابد في هذه الشهادة من خبرته ومباطنته . ا. هـ. منه .

قلت : ولعلهم اقتبسوا شرط التصريح بالرضا هنا من قوله تعالى في سورة البقرة ﴿ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾[1] والله تعالى أعلم .

(٨) وقوله : من فطن عارف ، إلى قوله إلا لتعذّر ، قال سحنون ، لا يزكّي إلا من خالطه في الأخذ والإعطاء ، وطالت صحبته إياه في السفر والحضر . وقال اللخمي : لا يقبل التعديل بيسير المخالطة ، ولا يقبل تعديله من غير سوقه ومحلته ، فإن توقف أهل سوقه ومحلته عن تعديله ، كان ذلك ريبة ، فإن

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ . =

. . . . . .

= لم يكن فيهم عدل قبل التعديل من سائر بلده .

قلت : ويستأنس لهذا بما روي عن عمر بن الخطاب أنه أُتيَ بشاهدِين ، فقال لهما عمر : لست أعرفكما ولا يضركما إن لم أعرفكما ، جيئا بمن يعرفكما ، فأتيا برجل ، فقال له عمر : تعرفهما ؟ فقال : نعم ، فقال عمر : صحبتهما في السفر الذي تتبين فيه جواهر الناس ؟ قال : لا . قال : عاملتهما بالدراهم والدنانير التي تقطع فيها الأرحام ؟ قال : لا . قال : كنت جارهما تعرف صباحهما ومساءهما ؟ . قال : لا ، قال : ابن أخي ، لست تعرفهما ، جيئا بمن يعرفكما . قال ابن قدامة بعد ما ذكر هذه القصة : وهذا بحث يدل أنه لا يكتفى بدونه ، فإنه لا يخفى من شروط الشاهد ويحتاج إلى البحث عنه إلا العدالة ، ولابد من البحث عنها لقوله تعالى : ﴿ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾[1] . ولا يعلم أنه مرضي حتى يعرف ، فينبغي للقاضي أن يكتب أسماء الشهود ، وكناهم ، ونسبهم ، والصفات التي يتميزون بها عن غيرهم ، وصنائعهم ، ومعائشهم ، ومواضع سكناهم ، والمساجد التي يصلون بها ، وأسماء جيرانهم ، وأهل سوقهم ، ومحلتهم ، ونحلتهم ، وكل وصف يميز الشاهد عن غيره . ويكتب اسم المشهود له والمشهود عليه وقدر الحق الذي عليه الخصومة ، يكتب القاضي ذلك كله في رقاع يدفع لكل واحد من أصحاب مسائله واحدة منها ليسأل عن عدالة هؤلاء . والعلة في كتابة اسم المشهود له ، لئلا تكون قرابة بينه وبين الشاهد تمنع الشهادة ، أو شركة كذلك ، والعلة في ذكر المشهود عليه ، لئلا تكون بينه وبين الشاهد عداوة . وينبغي للقاضي أن يخفي عن كل واحد من أصحاب مسائله ما يعطيه الآخر من الرقاع لئلا يتواطئوا ، وينبغي كذلك أن يكون السؤال سراً لئلا يكون في إعلانه هتك المسئول عنه .

وينبغي للقاضي أن يكون أصحاب مسائله غير معروفين ؛ لئلا يقصدوا بهدية أو رشوة ، وأن يكونوا أصحاب عفاف في الطمعة والأنفس ، ذوي عقول وافرة ومروءة تامة ، أبرياء من الشحناء وبغض الناس ، وأن لا يكونوا من أهل الأهواء والعصبية ، وأن يكونوا أمناء ، ثقات ، لأن هذا موضع أمانة .

فهذا ما ينبغي أن يكون مزكي السر .

قال المواق : سمع القرينان : أترى المسألة عن الشهود سراً ؟ قال : نعم ، وهو تعديل السر ، ينبغي

---

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ .

ووجبتْ إن تعيَّنَ ، كجرحٍ إنْ بطلَ حقٌّ ، ونُدِبَ تزكيةُ سرٍّ معها مِنْ مُتعدِّدٍ وإن لم يعْرفْ الإسْمَ أوْ لم يذكُرِ السبب ، بخلافِ الجرْحِ ، وهو مُقدَّمٌ[1] ، وإنْ شهدَ ثانياً ففي الاكْتفاءِ بالتَّزْكيةِ الأولى تردُّدٌ ، وبخلافِها لأحدِ ولَدَيْهِ على الآخر أو أبويْهِ إن لَمْ يظْهرْ ميْلٌ لهُ ، ولا عدُوٍّ ولا على ابْنِهِ[2] أوْ مُسْلِمٍ وكافرٍ ولْيُخْبرْ بها كقوْلِهِ بعْدَها تتَّهِمُني وتُشَبِّهُني بالمجانين . مُخاصِماً لا شاكِياً .

واعْتَمَدَ في إعْسارٍ بصُحْبَةٍ وقرينةِ صَبْرِ ضرٍّ كضرَرِ الزَّوْجَيْنِ ولا إنْ حرَصَ على إزالةِ نَقْصٍ فيما رُدَّ فيهِ لفِسْقٍ أو صِباً أوْ رِقٍّ أوْ على التَّأسِّي كشَهادَةِ ولَدِ الزِّنا فيهِ أو مَنْ حُدَّ فيما حُدَّ فيهِ[3] ، ولا إنْ حرَصَ على القَبُولِ كمُخاصَمَةِ مَشْهودٍ عليْهِ مُطْلَقاً أوْ شَهِدَ وحلَفَ ، أو رَفَعَ قبْلَ الطَّلَبِ في مَحْضِ حقّ الآدميِّ[4] ، وفي مَحْضِ حقّ اللَّهِ تعالى تجبُ المبادَرَةُ بالإمْكانِ إنْ اسْتُديمَ تحْريمُهُ كعِتْقٍ وطَلاقٍ ووَقْفٍ ، ورَضاعٍ ، وإلَّا خُيِّرَ كالزِّنا[5] بخلافِ الحِرْصِ على التَّحمُّلِ كالمخْتَفِي[6] ، ولا إنْ اسْتُبْعِدَ كبَدَوِيٍّ لِحَضَرِيٍّ[7] ، بخلافِ إنْ سَمِعَهُ أوْ مَرَّ بهِ ولا سائِلٍ في كثير .

= للقاضي فعله ، ولا يكتفي بتعديل العلانية دونه ، لكنه قد يكتفي بتعديل السر دون تعديل العلانية ، قال : حكى هذا ابن حبيب عن أصبغ والأخوين ، ومعناه في الإختيار لا على اللزوم ، على ما في المدونة وغيرها . ا.هـ. منه بتصرف قليل .

وقال ابن رشد : تعديل السر يفترق عن تعديل العلانية ، أنه لا إعذار فيه ، وأنه يجزي فيه الواحد ، بخلاف العلانية في الوجهين . قال : وقد تقدم قول المدونة أن تزكية السر تكون من رجلين .

(١) وقوله : بخلاف الجرح وهو المقدم ، قال ابن عرفة : إن اجتمع تعديل وتجريح ، فقول مالك من رواية ابن نافع عنه : ينظر إلى الأعدل من البينتين فيأخذ بها ، وقال ابن نافع : المجرحان أولى لأنهما =

. . . . . .

= زادا ويسقط التعديل . وقال ابن أبي حازم وسحنون : فلو عدله أربعة ، وجرحه اثنان ، والأربعة أعدل ، أخذ بشهادة المجرحين لأنهما علما ما لم يعلمه الآخرون . ا.هـ. المواق .

ولا يُسمع الجرح إلا مفسَّراً ؛ لاختلاف الناس في أسباب الجرح ، فوجب أن لا يقبل القاضي مجرد الجرح ؛ لئلا يجرحه بما لا يراه القاضي جرحاً . وقد ذكر المواق مثالاً لذلك قال : المازري يقول : أكد الشافعي وجوب الكشف في الجرح ؛ لأن شاهداً جرح شاهداً فسئل عن جرحته ، فقال : رأيته يبول قائماً . فقيل له : وإذا بال قائماً ؟ قال : يتطاير عليه البول . فقيل له : هل رأيته صلى بعد ذلك؟. قال : لا . فظهر غلطه. ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : ولا عدو ولو على ابنه ، قال ابن عرفة : عداوة الشاهد للمشهود عليه معتبرة في المانعية اتفاقاً ، وفي نوازل سحنون : إن كانت العداوة بين الشاهد والمشهود عليه في أمر الدنيا ؛ في الأموال والمواريث والتجارة ونحوها ، سقطت شهادته عليه ، وإن كانت غضباً لله ، لفسقه وجراءته على الله ، لا لغير ذلك ، لم تسقط شهادته. ا.هـ. من المواق .

وقال ابن قدامة : العدو شهادته غير مقبولة على عدوه عند أكثر أهل العلم .

روي ذلك عن ربيعة ، والثوري ، وإسحاق ، ومالك ، والشافعي ، ويريد بذلك العداوة الدنيوية مثل أن يشهد المقذوف على القاذف ، والمقتول وليه على القاتل ، والمجروح على الجارح ، والزوج يشهد على إمرأته بالزنا ، فلا تقبل شهادته عليها لأنه يقر على نفسه بعداوته لها لأنها أفسدت فراشه . أما العداوة في الدين ؛ كأن يشهد مسلم على كافر ، أو يشهد سني محق على مبتدع ، فلا ترد شهادته ، لأن العدالة بالدين ، والدين يمنعه من أن يرتكب ما يحظر في دينه . وخالف أبو حنيفة ، قال : لا تمنع العداوة الشهادة . والدليل على أن العداوة تمنع الشهادة حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « لَا تَجُوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلَا خَائِنَةٍ ، وَلَا زَانٍ وَلَا زَانِيَةٍ ، وَلَا ذِي غِمْرٍ عَلَىٰ أَخِيهِ » . رواه أبو داود ، قال : والغِمْر هو الحقد . ا هـ . منه بتصرف .

(٣) وقوله : أو منْ حُدَّ فيما حُدَّ فيه : قال الحطاب : هذا هو المشهور . وصرح بمشهوريته ابن عبد السلام في الاستذكار ، نقله في التوضيح ، وابن عرفة ، فعزوُ تشهيره لابن رشد قصور . وقال ابن عرفة الشيخ عن الأخوين : المحدود في الزنا يتوب ، شهادته جائزة في كل شيءٍ إلا في الزنا والقذف واللعان ، =

. . . . . .

= وكذلك المنبوذ ؛ لا تجوز شهادته في شيء من وجوه الزنا ، لا قذفٍ ولا غيره . ا هـ منه .

وفي البيهقي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قال رسول الله ﷺ : « لاَ تَجوزُ شَهَادَةُ خَائِنٍ وَلاَ خَائِنَةٍ ، وَلاَ مَحْدُودٍ فِي الإِسْلاَمِ وَلاَ مَحْدُودَةٍ وَلاَ ذِي غِمْرٍ عَلَىٰ أَخِيهِ » .

قال البيهقي : ولا يصح في ترك شهادة المحدود شيء عن رسول الله ﷺ لكن كتاب عمر بن الخطاب إلى أبي موسى جاء فيه قوله : والمسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد أو مجرباً في شهادة زور أو ظنيناً في ولاء أو قرابة . قال : وهذا أراد به ؛ قبل أن يتوب ، فقد روينا عنه أنه قال لأبي بكرة رحمه الله : تُب تقبلْ شهادتك . والظاهر من الأدلة أن المحدود إذا ثبتت توبته جازت شهادته ولو كان قاذفاً ، روي ذلك عن عمر ، وأبي الدرداء ، وابن عباس ، وبه قال عطاء ، وطاوس ، ومجاهد ، والشعبي ، والزهري ، وعبد الله بن عتبة ، وجعفر بن أبي ثابت ، وأبو الزناد ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، والبتي ، وإسحاق ، وأبو عبيد ، وابن المنذر ، ويحيى بن سعيد ، وربيعة ، واستدلوا بقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلاَ تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ إِلاَّ الَّذِينَ تَابُوا ﴾(١) . أي إلا الذين تابوا فاقبلوا شهادتهم وليسوا بفاسقين ، وهذا التفسير هو الذي تؤيده الصناعة الفقهية ، فإن المتعاطفات قبل المخصص يعود تخصيصه إلى جميعها ، خلافاً لأبي حنيفة الذي يقصر عوده على الجملة الأخيرة فكان لا يرى جواز شهادة القاذف وإن تاب ، واستدل أيضاً بحديث عمرو بن شعيب المتقدم ، وقال بقوله جماعة ، منهم النخعي والثوري وسعيد بن المسيب ، وهم محجوجون بأن الحديث الذي استدلوا به لا تنهض به حجة ؛ لأن في سنده حجاج بن أرطأة وهو مدلس . وقد رواه بالعنعنة ، قال ابن عبد البر : لم يرفعه مَنْ روايته حجة . وقد روي من غير طريق حجاج ، ولم يذكر فيه قوله « ولا مَحْدُودٌ فِي الإِسْلاَمِ » . فدل ذلك على أنها من غلطه . ا هـ . المغني . والحجة عليهم أيضاً بما ثبت أن عمر بن الخطاب كان يقول لأبي بكرة ، حين شهد على المغيرة بن شعبة : تب أقبلْ شهادتك . ولم ينكر ذلك عليه أحد من الصحابة فكان إجماعاً . روى سعيد ابن المسيب ، شهد على المغيرة ثلاثة رجال : أبو بكرة ، ونافع بن الحارث ، وشبل بن معبد ، وكان معهم زياد فنكل ، فجلد عمر الثلاثة وقال لهم : توبوا تقبلْ شهادتكم . فتاب الرجلان وأبى أبي بكرة ، فقبلت

(١) سورة النور : ٤ ، ٥ .

=

. . . . . .

= شهادتهما ولم تقبل شهادته ، وقد عاد مثل النصل من العبادة . قاله ابن قدامة .

والحجة عليهم أيضاً بأن كل ذنب تلزم منه التوبة ، متى تاب صاحبه قبلت توبته ؛ قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ إِذَا فَعَلُوا فَاحِشَةً أَوْ ظَلَمُوا أَنْفُسَهُمْ ذَكَرُوا اللَّهَ فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ ، وَمَنْ يَغْفِرُ الذُّنُوبَ إِلَّا اللَّهُ ، وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلُوا وَهُمْ يَعْلَمُونَ ، أُولَٰئِكَ جَزَاؤُهُمْ مَغْفِرَةٌ مِنْ رَبِّهِمْ ﴾(١) . وقال تعالى في النساء : ﴿ وَمَنْ يَعْمَلْ سُوءًا أَوْ يَظْلِمْ نَفْسَهُ ثُمَّ يَسْتَغْفِرِ اللَّهَ يَجِدِ اللَّهَ غَفُوراً رَحِيماً ﴾(٢) الآية . وإذا قررنا قبول التوبة بموجب كتاب الله ، وجدنا أن النبي ﷺ قال : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لاَ ذَنْبَ لَهُ » . فكيف ترى شهادة من لا ذنب له إذاً ؟ أما قول أصحابنا بعدم قبول شهادة المحدود التائب في خصوص ما حد فيه فهو نظراً لأصلهم المعروف عنهم من سد الذرائع ، فخافوا أن يكون حريصاً على التأسي بغيره في المسألة ، وهو نفس ما ردوا به شهادة المنبوذ في خصوص الزنا والقذف واللعان ، ولكنه هو لم يُفعل شيئاً ، والمصلحة أن لا يؤخذ أحد بجريرة غيره لقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾(٣) الآية . وقد قال قوم بقبول شهادته في ذلك ، منهم : عطاء ، والحسن ، والشعبي ، والزهري ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو عبيد ، وأبو حنيفة وأصحابه ، وابن المنذر . اهـ .

(٤) وقوله : ولا إن حرص على القبول ، إلى قوله : أو رفع قبل الطلب في محض حق الآدمي ، يُريد به ، والله أعلم ، أن الحرص على قبول الشهادة من قبل الشاهد مبطل لشهادته ، ومثل لذلك بمخاصمة المشهود عليه مطلقاً ، سواء كانت في حق الله تعالى أو هي مخاصمة في حق الآدمي ، أما في حق الله تعالى : كأن يتعلق أربعة برجل ويشهدوا عليه بعد ما رفعوه إلى القاضي ، فقد قال ابن القاسم في أربعة نفر شهدوا على رجل بالزنا فتعلقوا به ، فأتوا به إلى السلطان ، قال : لا أرى أن تجوز شهادتهم ، وأراهم قذفة ، ورواه أصبغ في كتاب الحدود ، وقال محمد بن رشد : إنما لم تجز شهادتهم لأن ما فعلوه من أخذه ، وتعلقهم به ، ورفعهم إياه إلى السلطان لا يلزمهم ، ولا يجب عليهم ، بل هو مكروه لهم . لأن الإنسان مأمور بالستر على نفسه وعلى غيره ، قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَصَابَ مِنْ هٰذِهِ الْقَاذُورَاتِ شَيْئاً فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ ، فَإِنَّهُ إِنْ يُبْدِ لَنَا فَضِيحَتَهُ نُقِمْ عَلَيْهِ كِتَابَ اللَّهِ » . ونص هذا الحديث

---

(١) سورة آل عمران : ١٣٥ - ١٣٦ .
(٢) سورة النساء : ١١٠ .
(٣) سورة الاسراء : ١٥ .

=

. . . . . .

= كما في الموطإ : « مَنْ أَتَىٰ شَيْئاً مِنْ هٰذِهِ الْقَاذُورَاتِ فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللَّهِ تَعَالَىٰ ، فَإِنَّ مَنْ أَبْدَىٰ لَنَا صَفْحَتَهُ أَقَمْنَا عَلَيْهِ الْحَدَّ » . والرواية الأولى ذكرها الحطاب ولم يعزها لأحد من كتب الحديث .

قال الحطاب : فهؤلاء الذين تعلقوا به ورفعوه وشهدوا عليه ، صاروا ظالمين له ومدعين عليه بالزنا ، وقذفة له ، فوجب عليهم الحد ما لم يأتوا بأربعة شهداء سواهم على معاينة الفعل ؛ كالمرود في المكحلة . قال : ولو كانوا من أصحاب الشرطة المكلفين بتغيير المنكر ورفعه ، فأخذوه ورفعوه وشهدوا عليه لقبلت شهادتهم ؛ لأنهم فعلوا في أخذه ورفعه ما يلزمهم . اهـ. منه .

أما مثاله للحرص على القبول برفع الشاهد شهادته قبل الطلب ، فقد قال شيخ مشائخنا ، الشيخ محمد الأمين بن أحمد زيدان الجكني في النصيحة في الكلام على هذا الفرع : وأما الرفع قبل الطلب ، فأقل أحواله أن لا يقدح . ا. هـ.

قلت : ذلك أنه روي عن زيد بن خالد الجهني رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال : « أَلَا أُخْبِرُ كُمْ بِخَيْرِ الشُّهَدَاءِ ؟ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا » . رواه مالك في الموطإ ، ومسلم ، والترمذي ، وأبو داود . وأحسن ما سمعته من حيث الجمع بين الحديث الصحيح وبين حديث عمران بن حصين عند البخاري وغيره أن النبي ﷺ قال : « خَيْرُ الْقُرُونَ قَرْنِي ، ثُمَّ الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُم الَّذِينَ يَلُونَهُمْ ، ثُمَّ يَأْتِي قَوْمٌ يَنْذُرُونَ وَلَا يُوفُونَ ، وَيَشْهَدُونَ وَلَا يُسْتَشْهَدُونَ ، وَيَخُونُونَ وَلَا يُؤْتَمَنُونَ » .

أحسن ما سمعت من حيث الجمع بين هذين الحديثين ما ذكره ابن قدامة قال : من كانت عنده شهادة لآدمي ، فإن كان عالماً بها ، لم يجز للشاهد أداؤها حتى يسأله ذلك ، وعلى هذا حمل حديث عمران بن حصين ، وإن كان المشهود له غير عالم بالشهادة التي عنده له ، جاز للشاهد أداؤها قبل طلبها ، وعلى هذا حمل حديث زيد بن خالد الجهني . والله تعالى الموفق وعليه التكلان ، هو حسبنا ونعم الوكيل .

(٥) وقوله : وفي محض حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان إن استديم تحريمه ، إلى قوله : وإلا خيّر كالزنا ، نسب الحطاب هنا لابن عبد السلام أنه قال : إن كان هناك غيره ممن يتم الحكم بشهادته ، فإنه يستحب له المبادرة تحصيلاً لفرض الكفاية ، فإن أبى غيره ، أو منعه من ذلك مانع ، تعين عليه القيام .

=

وأما ابن رشد فقد قال : إن هذا في حق من يندر منه ، يعني أنه لا يضره إذا كتم عليه وستر ، قال :

. . . . . .

= وأما من كثر منه فينبغي أن يشهد عليه ، وأن يعلم الإمام بذلك .

قال الحطاب : وحاصل ما تقدم أن ما حكاه ابن رشد ، يعني سقوط شهادة من ترك الرفع بما يستدام تحريمه ، هو ظاهر كلام المؤلف ، وهو ظاهر إطلاقات أهل المذهب ، ولا شك في ظهور الفرق بين وجوب رفع الشهادة وسقوطها بكون الشاهد هو المدعي فرفع الشهادة عند الحاكم ، والإخبار بها من غير مخاصمة فيما يستدام فيه التحريم واجب غير مسقط للشهادة ، كما يصرح به المصنف بقوله : وفي محض حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان إن استديم تحريمه ، وأما إن كان الرافع هو المخاصم ، فتسقط الشهادة كما أطلقه هنا بقوله : كمخاصمة مشهود عليه مطلقاً . والله أعلم .

وقال المواق : قال في التمهيد : في هذا الحديث ، يعني حديث الموطأ : « مَنْ أَتَىٰ شَيْئاً مِنْ هٰذِهِ الْقَاذُورَاتِ » . الحديث . فيه دليل على أن الستر واجب على المسلم في خاصة نفسه إذا أتى فاحشة ، وواجب ذلك أيضاً في غيره . وقال ابن العربي : إذا رأيته على معصية فعظه فيما بينك وبينه ولا تفضحه ، روى النسائي وأبو داود أن النبي ﷺ قال : « مَنْ رَأَىٰ عَوْرَةً فَسَتَرَهَا ، كَانَ كَمَنْ أَحْيَا مَوْؤُودَةً مِنْ قَبْرِهَا » . وقال ﷺ لهزال : « هَلَّا سَتَرْتَهُ بِرِدَائِكَ » . أخرجه أهل الصحيح . ولما أمر ﷺ بقطع السارق ، وقال صفوان : لم أرد هذا يا رسول الله . قال : « فَهَلَّا كَانَ قَبْلَ أَنْ تَأْتِيَنِي بِهِ » . قال : وكذلك الجوار أمانة ، والجار عليه أمين ، يغض بصره ، ويصم أذنيه ، ويكف عنه أذاه ، ويسدل دونه حجابه ، فإن رأى عورة سترها ، أو سيئة غفرها ، أو حسنة نشرها .

لطيفة : كان لأبي حنيفة جار إسكافي يعمل نهاره أجمع ، فإذا جن الليل رجع إلى منزله وقد جمع لحماً فطبخه ، أو سمكة فشواها ، ثم لا يزال يشرب حتى إذا دب الشراب فيه غزل بصوت يقول :

أضاعوني وأيَّ فتىً أضاعوا ليوم كريهة وسَدادِ ثغر

فلا يزال يشرب ويردد هذا البيت حتى يأخذه النوم ، وكان أبو حنيفة يقوم الليل ، ففقد ليلة صوت جاره فسأل عنه ، فقيل أخذه الشرط وهو محبوس عندهم ، فلما كان الصبح ركب بغلته فجاء الأمير ، فأذن له أن ينزل ؛ فلم يزل الأمير يوسع له في فراشه حتى أجلسه بجنبه ، فقال : ما حاجتك ؟ قال : إسكافي أخذه الحرس ، ليأمر الأمير بتخليته . قال : نعم ، وكل من أخذ معه تلك الليلة ، فخلى جميعهم ، فركب أبو حنيفة والإسكافي يمشي وراءه ، ولما نزل مضى إليه وقال : يا فتى ، أضعناك ؟ قال : لا ، بل = حفظت ورعيت ، جزاك الله خيراً عن حرمة الجار ورعاية الحق ، وتاب الرجل عما كان فيه .

. . . . . .

= قال المواق : ونقل ابن عرفة عن ابن حبيب قال : مشى عمر رضي الله بالليل ، فرأى ناراً في بيت فأتى إليها فإذا بقوم يشربون ، وشيخ ، فاقتحم عليهم ، وقال : يا أعداء الله ، أمكن الله منكم ، فقال الشيخ : ما نحن بأعظم منك ذنباً ، تعديت ودخلت بغير إذن . فاحتشم عمر ، وقال : ذروا هذه بهذه . اهـ.

قال : ولم يذكر ابن عرفة ما يعارض هذا إلا بالنسبة لمن يستظهر ويشتهر ، وقد تقدم قول ابن رشد أن الشهادة لا تبطل بترك القيام بها وإن كان مشتهراً اتفاقاً ، قال : وقد يكون يتضرر بالرفع ، فيسقط عنه ، قال : لما ذكر عياض شرف مالك في رجوع أشياخه لكلامه ، ذكر أن ابن هرمز مر بدار بعض أهل الأقدار وهو واقف مع مولى له ، فقال له ابن هرمز : إنك على الطريق وليس يحل لك هذا ، فقال لعبيده : طؤوا بطنه ، فوطئوه حتى حمل إلى منزله ، فعاده الناس وفيهم مالك ، فجعل يشكو والناس يدعون ومالك ساكت ، ثم تكلم فقال : إنَّ هذا لم يكن لك أن تأتي إلى رجل من أهل القدر على باب داره ، معه حشمه ومواليه ، فقال له ابن هرمز : أفتراني أخطأت ؟ قال : إي والله . اهـ. بنقل المواق .

(٦) وقوله : بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي ، نقل الحطاب عن الموازية : قال مالك في رجلين قعدا لرجل من وراء حجاب يشهدان عليه ، قال : إن كان ضعيفاً أو مخدوعاً أو خائفاً ، لم يلزمه ، ويحلف ما أقر إلا بما ذكر ، وإن كان على غير ذلك لزمه ، ولعله يقر خالياً ويأبى من البيِّنة ، فهذا يلزم ما سمع منه ، قيل : فرجل لا يقر إلا خالياً أفأقعد له بموضع لا يعلم للشهادة عليه ؟ قال : لو أعلم أنك تستوعب أمرهما ، ولكني أخاف أن تسمع جوابه لسؤاله ، ولعله يقول له في سر : إن جئتك بكذا ، ما الذي لي عليك ؟ فيقول له : عندي كذا ، فإن قدرت على أن تحيط بسرهم ، فجائز . اهـ.

وقال الخرقي : وتجوز شهادة المستخفي إذا كان عدلاً ، قال ابن قدامة : وبهذا قال عمرو بن حريث . وقال : كذلك يفعل بالخائن والفاجر ، وروي مثل ذلك عن شريح ، وهو قول الشافعي . قال : وعن أحمد رواية أخرى ؛ لا تسمع شهادته . وهو اختيار أبي بكر وابن أبي موسى ، وروي كذلك عن شريح والشعبي ، ولأن الله تعالى يقول في الحجرات : ﴿ وَلَا تَجَسَّسُوا ﴾ . وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي أنه ﷺ قال : « مَنْ حَدَّثَ بِحَدِيثٍ ثُمَّ الْتَفَتَ فَهِيَ أَمَانَةٌ » . يعني أنه لا يجوز لسامعه ذكره لأحد لالتفاته وحذره . اهـ. منه .

=

(٧) وقوله : ولا إن استبعد كبدوي لحضري : قال المازري : تعرض التهمة من جهة الشهود في

بِخِلَافِ مَن لَمْ يسْأَلْ أَوْ يَسْأَلِ الْأَعْيَانَ ، ولاَ إن جَرَّبَها نَفْعاً كَعَلَى مُورِّثِهِ الْمُحْصَنِ بِالزِّنَا أَوْ قَتْلِ الْعَمْدِ إلاَّ الْفَقِيرَ[1] أَوْ بِعِتْقِ مَنْ يُتَّهَمُ فِي وَلاَئِهِ ، أَوْ بِدَيْنٍ لِمَدِينِهِ ، بِخِلَافِ الْمُنْفِقِ لِلْمُنْفَقِ عَلَيْهِ ، وشَهَادَةِ كُلٍّ لِلآخر وَإِنْ بِالْمَجْلِسِ ، والقَافِلَةِ بَعْضُهُمْ لِبَعْضٍ فِي حِرابَةٍ ، لاَ المجْلُوبِينَ إلاَّ كَعِشْرِينَ ، ولا مَنْ شهِدَ لهُ بِكثيرٍ ولغَيْرِهِ بِوَصِيَّةٍ ، وَإلاَّ قُبِلَ لَهُمَا ، ولا إنْ دفع كشهادَةِ بَعْضِ الْعَاقِلَةِ بِفِسْقِ شهودِ القَتْلِ أو المُدَانِ المُعْسِرِ لِرَبِّهِ ، ولاَ مُفْتٍ على مُسْتَفْتِيهِ إنْ كَانَ ممَّا يُنَوَّى فِيهِ وإلا رَفَعَ ، ولا إن شهِدَ باسْتِحْقَاقٍ وقَالَ : أنا بِعْتُهُ له ، ولا إن حَدَثَ فِسْقٌ بَعْدَ الأَدَاءِ ، بِخِلَافِ تُهْمَةِ جَرٍّ ودَفْعٍ وعَدَاوَةٍ ، ولاَ عَالِمٍ عَلى

= الشهادة ومخالفة العادة ، ومن ذلك حديث : « لاَ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْبَدَوِيِّ عَلَىٰ الْقَرَوِيِّ »(١) وقال ابن الحكم : مالك يتأول ذلك في الحقوق إذا شهدوا في الحاضرة ، لأنها تهمة أن يشهد أهل البادية دون من معه من أهل الحاضرة ، وأجازها في الدماء والجراح وحيث تطلب الخلوات والبعد من العدول . وقال ابن الحاجب : حديث « لاَ تُقْبَلُ شَهَادَةُ الْبَدَوِيِّ عَلَىٰ الْقَرَوِيِّ » محمله عند مالك على الشهادة في الحضر لأنه مظنة الريبة ، وأما لو قال إنه سمعها أو رآها ، أو كانوا في سفر ، فلا ريبة في المال وغيره . ا . هـ . المواق وقال البغوي : وذهب عامة أهل العلم إلى قبول شهادة البدوي إن كان عدلاً ، وقال مالك : لا تقبل شهادة البدوي على القروي ، وروى فيه حديثاً . وتأويله عند الآخرين إن ثبت ، أنهم قلما يضبطون الشهادة على وجهها لجهلهم بأحكام الشريعة ، فإن كان ضابطاً فطناً بصيراً بما يؤديه منها ، فلا فرق بينه وبين القروي . اهـ . منه .

(١) وقوله : لا إن جربها كعلى مورثه المحصن بالزنا أو قتل العمد ، إلا الفقير ، ذكر في الموطإ قال عمر : لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين . وعن الزهري : مضت السنة في الإسلام أن لا تجوز شهادة خصم ولا ظنين . والظنين هو المتهم . وروى طلحة بن عبد الله بن عوف قال : قضى رسول الله ﷺ أن لا شهادة لخصم ولا ظنين . انتهى من ابن قدامة .

---

(١) أخرجه أبو داود ، وابن ماجة من حديث أبي هريرة ، قال شعيب : وإسناده صحيح .

مِثْلِهِ[1] ، ولا إن أخَذَ مِن العُمَّالِ أو أكل عِنْدَهُمْ بِخِلَافِ الخُلَفَاءِ ، ولا إن تَعَصَّبَ ، كالـرِّشْوَةِ وتَلْقِينِ خَصْمٍ ، ولَعِبِ نيرُوزٍ ، ومَطْلٍ ، وحَلِفٍ بِطَلَاقٍ وعِتْقٍ ، وبِمَجيءِ مَجْلِسِ القَاضِي ثَلاثاً ، وتِجَارَةٍ لأرْضِ حَرْبٍ ، وسُكْنَى مَغْصُوبَةٍ ، أوْ مَعَ وَلَدٍ شِرِّيبٍ ، وَبِوَطْءِ مَنْ لَا تُوطأ ، وبالْتِفَاتِهِ فِي الصَّلَاةِ ، وباقْتِراضِهِ حجَارَةً مِن المسْجِدِ ، وعَدَم إحْكام الوُضُوءِ والغُسْلِ والزَّكَاةِ لِمَنْ لَزِمَتْهُ ، وبَيْعِ نَرْدٍ وطُنْبُورٍ ، واسْتِحْلَافِ أبيهِ . وقُدِحَ فِي المُتَوَسِّطِ بِكُلٍّ وفِي المُبـرَّزِ بِعَـدَاوَةٍ وَقَرابَةٍ ، وَإنْ بِدُونِهِ كغَيْرِهِمَا عَلَى المختَارِ . وَزَوالِ العَدَاوَةِ والْفِسْقِ بِمَا يَغْلِبُ على الظَّنِّ بِلَا حَدٍّ . ومَنْ امْتَنَعَتْ لَهُ لَمْ يُزَكِّ شَاهِدَهُ أوْ يُجَرِّحْ شَاهِـداً عَلَيْهِ ، ومَنِ امْتَنَعَتْ عَلَيْهِ فَالْعَكْسُ ، إلَّا الصِّبْيَانَ[2] ، لَا نِسَـاءً فِي كَعُـرْسٍ ، في جَرْحٍ أو قَتْلٍ ، والشَّاهِدُ حُرٌّ مُمَيِّزٌ ذَكَرٌ تَعَدَّدَ لَيْسَ بعَدُوٍّ ولَا قَرِيبٍ ، ولا خِلَافَ بَيْنَهُمْ ولَا فُرْقَةَ إلَّا أنْ يُشْهَدَ عَلَيْهِمْ قَبْلَهَا ، ولَمْ يَحْضُرْ كبيرٌ أو يُشْهَدْ عَلَيْهِ أوْ لَهُ ، ولا يَقْدَحُ رُجُوعُهُمْ ولا تَجْرِيحُهُمْ ، وللزنا واللِّواط أربعة[3] بِوَقْتٍ وَرُؤيةٍ اتّحَدَا وفرقوا فقط أنه أدخلَ فرجه في فرجها . ولكلٍ النظر للعورة .

(١) وقوله : ولا عالم على مثله ، عن ابن عباس رضي الله عنهما : خذوا العلم حيث وجدتم ولا تقبلوا شهـادة الفقهـاء بعضهم على بعض ؛ لأنهم يتغايرون كما يتغاير التيوس في الزريبة . وقال ابن وهب : لا تجوز شهادة القارئ على القارئ ، يعني العلماء ؛ لأنهم أشد الناس تحاسداً ، وقاله سفيان الثوري .

قال المواق : وأنظر كثيراً ما يكون هذا التغاير في خلافهم في تحقيق المناظرات التي لا يمكن أن ينقطع فيها الاجتهاد ، أبداً . اهـ. منه .

(٢) قوله : إلا الصبيان : قال المقري : كل من ليس بحر مسلم مكلف عدل مستعمل لمروءة مثله لا تقبل شهادته إلا بعض ذكور صبيان المسلمين الأحرار على بعض في الدماء .

وقال ابن عرفة : المذهب صحة شهادة الصبيان الذكور في جراحهم ، وشرط القاضي أن يكونوا ممن =

. . . . . .

= يعقل الشهادة . وقال ابن سحنون : قلت لسحنون ، لِمَ أجزت شهادة الصبيان بينهم في الجراح ؟ ولمْ تجزْها في الحقوق والأموال ؟ قال للضرورة ؛ لأن الحقوق يحضرها الكبار ، قلت : فيلزمك أن تجيزها في غصب بعضهم بعضاً ؛ قال : هذا موضع اتباع الماضين ولا وجه للقياس فيما هو سنة أو كالسنة . اهـ. المواق .

قلت : وقد تقدمت الإشارة إلى قول مالك بقبول شهادة الصبيان ، وذكر بعض من وافقه من أهل العلم في ذلك ، في الكلام على قول المصنف : العدل حر ذكر . ألخ .ص٢٣١

(٣) وقوله : وللزنى واللواط أربعة : قال ابن قدامة : أجمع المسلمون على أنه لا يقبل في الزنا أقل من أربعة شهود ، وقد نص الله ذلك بقوله تعالى في سورة النور : ﴿ لَوْلَا جَاءُوا عَلَيْهِ بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ، فَإِذْ لَمْ يَأْتُوا بِالشُّهَدَاءِ فَأُولَئِكَ عِنْدَ اللَّهِ هُمُ الْكَاذِبُونَ ﴾(١) . وقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾(٢).

وقد جاءت السنة بأن البينة في الزنا أربعة ، فقد أخرج البيهقي بسنده إلى الشافعي قال : أنبأنا مالك عن سهيل بن أبي صالح ، عن أبيه ، عن أبي هريرة أن سعداً قال : يا رسول الله ، أرأيت لو وجدت مع امرأتي رجلاً أُمهله حتى آتي بأربعة شهداء ؟ فقال رسول الله ﷺ : « نَعَمْ » . قال البيهقي : أخرجه مسلم من حديث مالك . وذكر البيهقي رواية أخرى لهذا الحديث ، وزاد أن سعداً قال - بعد قول رسول الله ﷺ « نعم » : كلا ، والـذي بعثك بالحق ، إن كنت لأعجله بالسيف . قال ﷺ : « اسْمَعُوا إِلَىٰ مَا يَقُولُ سَيِّدُكُمْ ؛ إِنَّهُ غَيُورٌ ، وَأَنَا أَغْيَرُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ أَغْيَرُ مِنِّي » . قال البيهقي : رواه مسلم في الصحيح عن أبي بكر بن أبي شيبة .

وأخرج البيهقي بسند إلى سعيد بن المسيب أن معاوية كتب إلى أبي موسى : سل علياً رضي الله عنه عن رجل دخل بيته ، فإذا مع امرأته رجل ، فقتلها أو قتله ؟ فسأله أبو موسى ، فقال له عليّ رضي الله عنه : ما ذكرك هذا ؟ إن هذا لشيء ما هو بأرضنا ، عزمت عليك ، قال : كتب إليَّ معاوية أنْ أسألك عنها ، قال : أنا أبو الحسن ، إن جاءنا بأربعة شهداء وإلا دفع برمته . اهـ. منه . . ومعلوم أن عمر رضي الله عنه جلد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة رضي الله عنه لما رجع الرابع ، والقضية مشهورة .

---

(١) سورة النور : ١٣ . (٢) سورة النور : ٤ .

. . . . . .

= قال أبو عبد الله القرطبي من أصحابنا عند قوله تعالى : ﴿ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾(١) . قال : أي من المسلمين . فجعل الله الشهادة على الزنا خاصة أربعة تغليظاً على المدَّعي وستراً على العباد . قال : وتعديل (٢) الشهود بالأربعة في الزنا ، حكم ثابت في التوراة والإنجيل والقرآن ، قال الله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾(٣) ، وقال هنا ، يعني في النساء . ﴿ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ﴾ . قال أبو عبد الله : ولابد أن يكون الشهود ذكوراً لقوله تعالى : ﴿ مِنْكُمْ ﴾ ولا خلاف فيه بين الأمة ، وأن يكونوا عدولاً . وقال ابن قدامة : وأجمعوا على أنه يشترط كونهم مسلمين عدولاً ظاهراً وباطناً ، وجمهور العلماء على أنه يشترط أن يكونوا ذكوراً أحراراً ، فلا تقبل شهادة النساء ولا العبيد ، وبه يقول مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأصحاب الرأي ، وشذ أبو ثور فقال : تقبل فيه شهادة العبيد ، وحكي عن عطاء وحماد أنهما قالا : تجوز شهادة ثلاثة رجال وامرأتين . ا . هـ . منه .

وقال عبد الرزاق في المصنف عن الأعمش عن عبد الرحمن قال : لا تجوز شهادة النساء في الحدود . وعن الثوري ، عن بيان ، عن إبراهيم في ثلاثة شهدوا وامرأتين ؟ قال : لا ، إلا أربعة أو يجلدون . قال : وأخبرنا ابن جريج عن عطاء : تجوز شهادة النساء مع الرجال في كل شيء ، وتجوز على الزنا امرأتان مع ثلاث رجال ، رأياً منه . ا . هـ . منه .

وقال ابن عرفة : شرط بينة الزنا ، كونها أربعة بنص التنزيل وبحكم عمر رضي الله عنه ، قال المازري : ولا خلاف فيه ، قال المواق : وروى محمد : والشهادة في اللواط كالزنا . وقال في المدونة : وجه الشهادة في الزنا أن يأتي الأربعة الشهداء في وقت واحد يشهدون على وطء واحد في موضع واحد ، وبهذا تتم الشهادة ، فينبغي للقاضي أن يكشف الشهود بالزنا عن شهادتهم كيف رأوه ، فإن رأى في شهادتهم ما يبطلها أبطلها . وقال ابن القاسم في المجموعة : كل الشهود لا يفرقون ولا يسألون إن كانوا عدولاً إلا في الزنا فإنهم يفرقون ويسألون ؛ أنه أدخل فرجه في فرجها . وقال مالك : لا تتم شهادتهم حتى يقولوا : كالمرود في المكحلة .

---

(١) سورة النساء : ١٥ .

(٢) هكذا في نسخة تفسير القرطبي ولعله « وتحديد » والله أعلم .

(٣) سورة النور : ٤ .

وندب سؤالهم كالسرقة . مَاهِيَ وكَيْفَ أُخِذَتْ[1] ؟ ولِمَا لَيْس بِمَالٍ ولا آيلٍ لَهُ كَعِتْقٍ وَرَجْعَةٍ وكتابَةٍ ، عَدْلَانِ[2] ، وإلَّا فَعَدْلٌ وامْرأتَانِ[3] أو أحَدُهُمَا بِيَمِينٍ[4] كأجَلٍ ، وخِيَارٍ ، وشُفْعَةٍ ، وإجَارَةٍ ، وجَرْحِ خَطَإٍ ، أو مَالٍ ، وأَدَاءِ كتابةٍ ، وإيصاء بِتَصَرُّفٍ فيهِ ، أو بأنَّهُ حُكِمَ لَهُ بِهِ ، كَشِرَاءِ زوجَتِهِ ، وتَقَدُّمِ دَيْنٍ عِتْقاً ، وقِصَاصٍ في جَرْحٍ . ولما لا يَظْهَر للرِّجَالِ امْرأتَانِ[5] ، كِولَادَةٍ ، وعَيْبِ فَرْجٍ ، واسْتِهْلَالٍ ، وحَيْضٍ ، ونِكَاحٍ بَعْدَ مَوْتٍ أوْ سَبْقِيَّتِهِ أوْ مَوْتٍ ولا

= قلت : ولعل استنباطهم لسؤال الشهود كان من قصة ماعز بن مالك رضي الله عنه لأنه جاء في الحديث أن النبي ﷺ قال له : « أَنِكْتَهَا ؟ » قال : نعم ، قال : « حَتَّىٰ غَابَ ذٰلِكَ مِنْكَ فِي ذٰلِكَ مِنْهَا » ؟ قال : نعم ، قال « كَمَا يَغِيبُ الْمِرْوَدُ فِي الْمُكْحُلَةِ وَالرِّشَاءُ فِي الْبِئْرِ » ؟ قال : نعم ، الحديث . عند أبي داود ، ونسبه المنذري للنسائي أيضاً .

وأما اللواط ، فقد أخرج أبو داود عن ابن عباس قال : قال النبي ﷺ : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ وَالْمَفْعُولَ بِهِ » .

قال شعيب : وأخرجه الترمذي ، وابن ماجه ونسبه المنذري للنسائي ، وسوف نتكلم على حكم حده عند أهل العلم في موضعه إن شاء الله ، أما تحديد بينته بأربعة فأرى أن ذلك بالقياس لفاحشة اللواط على فاحشة الزنا . والله أعلم .

(١) وقوله : وندب سؤالهم ، كالسرقة ؛ ما هي ؟ وكيف أُخِذت ؟ قال في المدونة : وينبغي للإمام إذا شهدت بينة عنده على رجل أنه سرق ما يقطع في مثله ، أن يسألهم عن السرقة ؛ ما هي ؟ وكيف أخذت ؟ ومن أين أخذها ؟ وإلى أين أخرجها ؟ كما يكشفهم عن الشهادة على رجل بالزنا ؛ فإن كان في ذلك ما يدرأ به الحد درأه . انتهى بنقل الحطاب . وقال : قوله ينبغي معناه ، والله أعلم ، يجب ، لأنه قد يكون في شهادتهم ما يسقط الحد ، فيؤدي ذلك إلى أن يقطع عضواً شريفاً لقوله ﷺ : « ادْرَؤُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ » . ا. هـ.

وذكر الحطاب أيضاً أن في المدونة في أول كتاب الزنا من المدونة : وينبغي ، إذا شهدت بينة عنده على رجل بالزنا ، أن يكشفهم عن شهادتهم ؛ وكيف رأوه ؟ وكيف صنع ؟ فإن رأى في شهادتهم ما تبطل

زوجَةَ ، ولا مُدَبَّرَ ونَحْوَهُ ، وثبت الإِرْثُ والنَّسَبُ لهُ وعَلَيْهِ بلاَ يَمِينٍ والمالُ دُونَ الْقَطْعِ في سرقَةٍ ، كقَتْلِ عَبْدٍ آخَرَ ، وحِيلَتْ أمَةٌ مُطْلَقاً ، كَغَيْرِهَا ، إن طُلِبَتْ بِعَدْلٍ أو اثْنَيْنِ يُزكَّيانِ ، وبيعَ مَا يَفْسُدُ ووُقِفَ ثَمَنُهُ مَعَهُمَا ، بِخِلاَفِ الْعَدْلِ فَيَحْلِفُ ويُبَقَّى بِيَدِهِ ، وإنْ سأل ذو الْعَدْلِ ، أوْ بَيِّنَةٍ سُمِعَتْ ، وإنْ لَمْ تَقْطَعْ ، وَضْعَ قِيمَةِ الْعَبْدِ لِيَذْهَبَ بِهِ إلى بَلَدٍ يُشْهَدُ لَهُ عَلى عَيْنِهِ ، أجيب ، لاَ إنْ انتَفَيَا ، وطَلَبَ إيقَافَهُ ليأتِيَ ببيِّنَةٍ ، وإنْ بكيَوْمَيْنِ ، إلاَّ أن يدَّعِيَ بَيِّنَةً حَاضِرَةً أوْ سَمَاعاً يَثْبُتُ بِهِ فيوقَفُ ويُوَكَّلُ بِهِ فِي كَيَوْمٍ ، والغَلَّةُ لَهُ لِلْقَضَاءِ ، والنَّفَقَةُ على المقْضِيِّ له بِهِ .

= به الشهادة أبطلها . ا. هـ. قال أبو الحسن : انظر قوله : ينبغي ، هل معناه يجب ؟ أو هو على بابه ؟ والأقرب الوجوب كما قال في السرقة ، أو يفرق بين البابين ، وأن السرقة اختلف في نصابها اختلافًا كثيراً ، وفي الزنا لم يختلف ، إلا أن يقال في الزنا أيضاً شديد لأنه قيل : زنا العين النظر ، واليدان تزنيان . . إلى غير ذلك ، فيجب الكشف عن هذا لئلا يظن الشاهد أن ذلك زنا . ا. هـ فحاصل كلامه في الموضعين أنه يميل للوجوب . قال : وهو الظاهر. اهـ. منه.

(٢) وقوله : ولما ليس بمال ولا آيل له ؛ كعتق ، ورجعة وكتابة ، عدلان ، نقل المواق عن ابن شاس : الشهادات على ثلاث مراتب ؛ أعلاها بينة الزنا عددها أربعة . الثانية ما عدا بينة الزنا مما ليس بمال ولا آيل له ؛ كالنكاح ، والرجعة ، والطلاق ، والعتق ، والإسلام ، والردة ، والبلوغ ، والولاء ، والعدة ، والجرح ، والتعديل ، والعفو عن القصاص ، وثبوته في النفس والأطراف فيها على خلاف فيها ، وثبوت النسب ، والموت ، والكتابة ، والتدبير ، وشبه ذلك ، وشرط ذلك كله العدالة والذكورية ، وإنما تثبت بشهادة رجلين ولا تثبت برجل وامرأتين ، قال : والمرتبة الثالثة ، الأموال وحقوقها ؛ كالأجل ، والخيار ، والشفعة ، والإجارة ، وقتل الخطإ ، وكل جرح لا يوجب إلا المال ، فيثبت برجل وامرأتين .

وقال ابن قدامة عند قول الخرقي : ولا يقبل فيما سوى الأموال مما يطلع عليه الرجال أقل من رجلين ، قال : وهذا القسم نوعان : أحدهما العقوبات ؛ وهي الحدود ، والقصاص ، فلا يقبل فيه إلا شهادة رجلين ، إلا ما روي عن عطاء وحماد أنهما قالا : يقبل فيه رجل وامرأتان قياساً على الشهادة في =

. . . . . .

= الأموال ، ولنا أن هذا مما يحتاط لدرئه وإسقاطه ، ولهذا يدرأ بالشبهات ولا تدعوا الحاجة إلى إثباته ، وفي شهادة النساء شبهة بدليل قوله تعالى : ﴿ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ﴾(١) . ولأنهن لا تقبل شهادتهن وإن كثرن ما لم يكن معهن رجل ، فوجب ألا تقبل شهادتهن فيه . وبهذا الذي قلنا ، قال سعيد بن المسيب ، والشعبي ، والنخعي ، وحماد ، والزهري ، وربيعة ، ومالك ، والشافعي ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، واتفق هؤلاء وغيرهم على أنها تثبت بشهادة رجلين ما خلا الزنا ، إلا الحسن فإنه قال : الشهادة على القتل كالشهادة على الزنا ؛ لأنه يتعلق به إتلاف النفس فأشبه الزنا ، وما ذكره من الوصف لا ينهض ولا أثر له ، فإن الزنا الموجب للحد لا يثبت إلا بأربعة ، ولأن حد الزنا حق لله تعالى يقبل الرجوع عن الإقرار به .

والثاني : هو ما ليس بعقوبة ؛ كالنكاح ، والرجعة ، والطلاق ، والعتاق ، والإيلاء ، والظهار ، والنسب ، والتوكيل ، والوصية ، والولاء ، والكتابة ، وأشباه هذا ، فإن المعول عليه في المذهب أنها لا تثبت إلا بشاهدين ذكرين ، ولا تقبل فيه شهادة النساء بحال ، قال : ولا يثبت شيء من هذين النوعين بشاهد ويمين ؛ لأنه إذا لم يثبت بشهادة رجل وامرأتين ، فلئلا يثبت بشهادة رجل واحد ويمين أولى .

قال أحمد ومالك في الشاهد واليمين : إنما يكون ذلك في الأموال خاصة ، فلا يقع في حد ولا نكاح ولا طلاق ، ولا عتاق ، ولا سرقة ، ولا قتل . ا.هـ. منه باختصار وتصرف .

(٣) وقوله : وإلا فعدل وامرأتان : تقدم نقل المواق عن ابن شأس أن الأموال وحقوقها ؛ كالأجل والخيار والإجارة وقتل الخطإ وكل جرح لا يوجب إلا المال ، تثبت برجل وامرأتين . ولا خلاف في أن المال يثبت بشهادة النساء مع الرجال . وقد نص الكتاب العزيز على ذلك بقوله تعالى في سورة البقرة ﴿ يَاأَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ - إلى قوله - وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾(٢) . وأجمع أهل العلم على القول بذلك .

(٤) وقوله : أو أحدهما بيمين : قال ابن الماجشون : ما جاز فيه الشاهد واليمين ، جاز فيه شاهد وامرأتان مع اليمين . وفي المدونة : يحلف الطالب مع شهادة امرأتين في الأموال ويقضى به له . ا.هـ. من المواق .

(١ ، ٢) سورة البقرة : ٢٨٢ .

. . . . . .

= وأكثر أهل العلم يرون ثبوت المال لمدعيه بشاهد ويمين ، قال ابن قدامة : يروى ذلك عن أبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعلي رضي الله عنهم ، وهو قول الفقهاء السبعة ، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن ، وشريح ، وإياس ، وعبد الله بن عتبة ، وأبي سلمة بن عبد الرحمن ، ويحيى بن يعمر ، وربيعة ، ومالك ، وابن أبي ليلى ، وأبي الزناد ، والشافعي .

وقال : الشعبي ، والنخعي ، والأوزاعي ، وأصحاب الرأي ، قالوا : لا يقضى بشاهد ويمين ، واحتجوا بقوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ، فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ ﴾(١) . وقالوا : فمن زاد في ذلك فقد زاد في النص ، وهم يرون الزيادة في النص نسخاً .

ومعلوم أن المقرر في مباحث الألفاظ أن الزيادة على النص ليست نسخاً ، لأن النسخ هو رفع لحكم شرعي بخطاب شرعي متأخر عنه ، والزيادة في النص لم ترفع حكماً شرعياً وارداً بخطاب شرعي ، وإنما رفعت الاقتصار على ذلك ، وقررت زيادة في الحكم الذي الاقتصار عليه براءة أصلية ، ومعلوم أن البراءة الأصلية ليست من الأحكام حتى يكون رفعها نسخاً . قال الشيخ عبد الله بن الحاج ابراهيم العلوي الشنقيطي في مراقي السعود :

وليس نسخاً كل مـا أفادا فيما رسا بالنص الازديادا

وقال ابن قدامة : وقولهم : إن الزيادة في النص نسخ ، غير صحيح ؛ لأن النسخ رفع وإزالة ، والزيادة في الشيء تقرير له لا رفع . والحكم بالشاهد واليمين لا يمنع الحكم بالشاهدين ولا يرفعه ، ولأن الزيادة لو كانت متصلة بالمزيد عليه لم ترفعه ولم تكن نسخاً ، وكذلك إذا انفصلت عنه ، ولأن الآية واردة في التحمل دون الأداء ولهذا قال تعالى : ﴿ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ ﴾(٢) . والنزاع في الأداء ، لا في التحمل . ا.هـ. منه .

قلت : أخرج أبو داود : حدثنا عثمان بن أبي شيبة والحسن بن عليّ أن زيد بن الحباب حدثهم : حدثنا سيف المكي ، قال عثمان سيف بن سليمان ، عن قيس بن سعد ، عن عمرو بن دينار ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قضى بيمين وشاهد . وهذا الحديث أخرجه مسلم في الأقضية باب : القضاء

(١ ، ٢) سورة البقرة : ٢٨٢ .

. . . . . .

= باليمين والشاهد ، وأخرجه ابن ماجه في الأحكام ، باب : القضاء بالشاهد واليمين . ونسبه المنذري للنسائي أيضاً . قال الخطابي في معالم السنن : هذا خاص في الأموال دون غيرها ؛ لأن الراوي وقفه عليها ، والخاص لا يتعدى به محله ولا يقاس عليه غيره ، واقتضاء العموم منه غير جائز لأنه حكاية فعل ، والفعل لا عموم له ، فوجب صرفه إلى أمر خاص ، فلما قال الراوي : هو في الأموال كان مقصوراً عليه .

قال : الخطابي : وقد رأى الحكم باليمين مع الشاهد الواحد أجلة الصحابة ، وأكثر التابعين ، وفقهاء الأمصار ، وأباه أصحاب الرأي وابن أبي ليلى ، وحكي ذلك أيضاً عن النخعي والشعبي . واحتج بعضهم في ذلك بقوله عليه الصلاة والسلام : « الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » . وهذا ليس مخالفاً لحديث اليمين مع الشاهد ، وإنما هو في اليمين إذا كان مجرداً ، وهذه يمين مقرونة ببينة ، فكل واحدة منهما غير الأخرى ، وإذا تباين محلاهما جاز أن يختلف حكماهما . انتهى . وقال في المغني : مضت السنة أن يقضى بالشاهد الواحد واليمين ، فإن أبى أن يحلف استحلف المطلوب ، وهذا قول مالك والشافعي ويروى عن أحمد ، فإن أبى المطلوب أن يحلف ثبت الحق . اهـ .

وقال أبو عبد الله القرطبي في الكلام على آية البقرة - آية الدَيْن - في المسألة التاسعة والعشرين : وخالف في هذا أبو حنيفة وأصحابه ؛ فلم يروا اليمين مع الشاهد ، فلا يجوز به القضاء عندهم ، قالوا : لأنه يكون قسيماً زائداً على ما قسمه الله ؛ وهذه زيادة على النص ، وذلك نسخ . وممن قال بهذا الثوري ، والأوزاعي ، وعطاء ، والحكم بن عتبة ، وزعم عطاء أن أول من حكم به عبد الملك بن مروان ، وقال الحكم : القضاء بالشاهد واليمين بدعة ، وأول من حكم به معاوية ؛ وهذا كله غلط وظن لا يغني من الحق شيئاً ، وليس من نفى وجهل كمن أثبت وعلم ، وليس في قوله تعالى : ﴿ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ ﴾ . الآية ، ما يرد به قضاء رسول الله ﷺ في اليمين مع الشاهد ، ولا أنه لا يتوصل إلى الحقوق ، ولا تستحق إلا بما ذكر فيها لا غير ، فإن ذلك يبطل بالنكول من المطلوب ويمين الطالب ، فالمال يستحق بذلك إجماعاً . وليس في كتاب الله ، وهذا قاطع في الرد عليهم . قال علماؤنا : ثم العجب ، مع شهرة الأحاديث وصحتها ، بدَّعوا من عمل بها حتى نقضوا حكمه واستقصروا رأيه ، مع أنه قد عمل بذلك الخلفاء الراشدون الأربعة ، وأبيُّ بن كعب ، ومعاوية ، وشريح ، وعمر بن عبد العزيز وكتب به إلى عماله ، وإياس بن معاوية ، وأبو سلمة بن عبد الرحمن ، وأبو الزناد ، وربيعة ، ولذلك قال =

. . . . . .

= مالك : وإنه ليكفي في ذلك ما مضى من عمل السنة . أترى هؤلاء تنقض أحكامهم ويحكم ببدعتهم ؟ هذا إغفال شديد ونظر غير سديد .

فلم يأت عن أحد من الصحابة أنه أنكر اليمين مع الشاهد ، بل جاء عنهم القول به وعليه جمهور أهل العلم بالمدينة ، وبه قال مالك وأصحابه ، والشافعي وأتباعه ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو عبيد ، وأبو ثور ، وداود بن علي ، وجماعة أهل الأثر ، وهو الذي لا يجوز عندي خلافه لتواتر الآثار به عن النبي ﷺ وعمل أهل المدينة قرناً بعد قرن ، وقال مالك : يقضى باليمين مع الشاهد في كل البلدان ، ولم يحتج لمسألة في الموطإ غيرها ، ولم يختلف عنه في القضاء باليمين مع الشاهد ولا عن أحد من أصحابه بالمدينة ولا بمصر وغيرهما ، ولا يعرف المالكيون في كل بلد غير ذلك إلا عندنا بالأندلس ؛ فإن يحيى زعم أنه لم ير الليث يفتي به ولا يعمل به ، فخالف يحيى مالكاً في ذلك ، مع مخالفته السنة والعمل بدار الهجرة .

ثم إن اليمين مع الشاهد زيادة حكم على لسان رسول الله ﷺ كنهيه عن نكاح المرأة على عمتها وخالتها مع قوله تعالى : ﴿ وَأُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذَلِكُمْ ﴾[1] الآية ، وكنهيه عن لحوم الحمر الأهلية وكل ذي ناب من السباع مع قوله تعالى : ﴿ قُلْ لَا أَجِدُ فِيمَا أُوحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّماً ﴾[2] الآية . وكالمسح على الخفين والقرآن إنما ورد بغسل الرجلين أو مسحهما ، ومثل هذا كثير . ا . هـ . منه .

ومعلوم أن قول المصنف : أو أحدهما بيمين ، يفيد أنه إن لم يكن الشاهدان رجلين ، فيجوز شهادة رجل وامرأتين ، أو رجل ويمين ، أو امرأتين ويمين ، وهذا المذهب ، قال مالك : يقبل ذلك في الأموال لأنهما في الأموال أقيمتا مقام الرجل فحلف معهما كما يحلف مع الرجل . وخالف الشافعي والحنابلة ، وقالوا : لا تقبل شهادة امرأتين ويمين المدعي . انظر المغني .

(٥) وقوله : ولما لا يظهر للرجال امرأتان : قال المواق : أما أن شهادة امرأتين كافية في عيوب النساء والاستهلال والحيض ، فبين ، وزاد ابن شاس الرضاع ، فقال أما ما لا يظهر للرجال كالولادة وعيوب النساء والرضاع فإنه إنما يشترط فيه العدد فحسب ، ويقوم النساء مقام الرجال ؛ فيثبت بامرأتين ، وكذلك الاستهلال والحيض ، وفي المدونة : قال مالك : يجوز الاستهلال والولادة بشهادة امرأتين عدلتين ، قال =

(١) سورة النساء : ٢٤ .
(٢) سورة الأنعام : ١٤٥ .

. . . . . .

= ابن القاسم : ويجوز في الرضاع وعيوب الفرج ومعرفة حيض وحس حمل ونحوه مما لا يطلع عليه غيرهن . قال مالك : وكل شيء تقبل فيه شهادة النساء وحدهن فلا يقبل فيه أقل من امرأتين ولا تجوز شهادة امرأة واحدة في شيء من الشهادات . انتهى منه بلفظه .

وقال ابن قدامة : لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في قبول شهادة النساء المنفردات في الجملة ، والذي تقبل فيه شهادتهن منفردات خمسة أشياء : الولادة والإستهلال والرضاع ، والعيوب تحت الثياب ، كالرتق ، والقرن ، والبرص ، وانقضاء العدة ، والبكارة وعدمها . اهـ.

وقال ابن حجر في فتح الباري : واتفقوا على شهادتهن مفردات فيما لا يطلع عليه الرجال ؛ كالحيض والولادة والاستهلال وعيوب النساء . اهـ. منه .

فإذا علمت أنه لا خلاف بين الأمة في جواز شهادتهن فيما لا يطلع عليه الرجال ، فاعلم أنهم اختلفوا : هل يكفي في ذلك امرأة واحدة ؟ أو لا يكفي إلا امرأتان ؟ أو أكثر من ذلك ؟ فالمذهب عند أصحابنا أنه لا يكفي ولا يقبل في ذلك إلا امرأتان ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، وبه قال الحكم ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة والثوري ، قالوا : لأن كل جنس يثبت به الحق كفى فيه اثنان كالرجال ، ولأن الرجال أكمل منهن عقلاً ، ولا يقبل منهم إلا اثنان .

وقال عثمان البتي : يكفي ثلاث ؛ لأن كل موضع قبل فيه النساء كان فيه العدد ثلاثة كما لو كان معهن رجل .

والرواية المشهورة عن أحمد أن كل موضع تقبل فيه شهادة النساء المنفردات فإنه تقبل فيه شهادة المرأة الواحدة ، واحتجوا بما روي عن عليّ رضي الله عنه أنه أجاز شهادة القابلة وحدها في الإستهلال . رواه الإمام أحمد وسعيد بن منصور ، إلا أنه من حديث جابر الجعفي ، قال البيهقي : إنه متروك .

وأنكر أبو حنيفة قبول شهادتهن منفردات في الرضاع ، وأنكر قبول شهادة النساء المنفردات في الاستهلال ، وخالفه في ذلك صاحباه ، وقال مرة : تقبل شهادة المرأة الواحدة في ولادة الزوجات دون ولادة المطلقة . وقال الشافعي ، وعطاء ، والشعبي ، وأبو ثور ، وقتادة : لا يقبل في ذلك إلا أربع نسوة ، واحتجوا بما ثبت من قوله ﷺ « شَهَادَةُ امْرَأَتَيْنِ بِشَهَادَةِ رَجُلٍ » .

وبذلك تعلم أنه لم يتفق اثنان من الأئمة الأربعة على قول في المسألة ، ولا ينقضي عجبي من نسبة = العلامة ابن حجر في فتح الباري عدم قبول ما دون الأربع للجمهور في الكلام على حديث أبي سعيد

وجَازَتْ عَلى خطِّ مُقِرٍّ بلاَ يَمِينٍ ، وخطِّ شَاهِدٍ مَاتَ أوْ غَابَ بِبُعْدٍ وإنْ بِغَيْرِ مَالٍ فِيهِمَا إنْ عَرفَتْهُ كَالْمُعَيَّن وَأنَّهُ كانَ يَعْرِفُ مُشْهِدَهُ ، وتَحَمَّلَهَا عَدْلاً لاَ عَلى خطِّ نَفْسِهِ حَتَّى يَذْكُرَهَا وأدَّى بِلاَ نَفْعٍ ، ولاَ عَلى مَنْ لاَ يَعْرِفُ إلاَّ عَلى عَيْنِهِ ولْيُسَجِّلْ مَنْ زَعَمَتْ أنَّهَا ابْنَةُ فُلاَن ، وَلا عَلى مُنْتَقِبَةٍ لِتَتَعَيَّنَ لِلأَدَاءِ ، وإنْ قَالُوا : أشْهَدَتْنَا مُنْتَقِبَةً وكَذلِك نَعْرِفُهَا ، قُلِّدُوا وعَلَيْهِمْ إخْرَاجُهَا إنْ قِيلَ لَهُمْ عَيِّنُوهَا ، وجَازَ الأداءُ إنْ حَصَلَ الْعِلْمُ[1] وإنْ بامْرأة ، لاَ بِشاهِدَيْنِ إلاَّ نَقْلاً ، وجَازَتْ بِسَمَاعٍ فَشَا عَنْ ثِقَاتٍ وغَيْرِهِمْ بِمِلْكٍ لِحَائِزٍ مُتَصَرِّفٍ طَوِيلاً ، وقُدِّمَتْ بَيِّنَةُ المِلْكِ إلاَّ بِسَمَاعٍ أنَّهُ اشْتَرَاهَا مِنْ كأبي القائِم ، وَوَقْفٍ ، ومَوْتٍ بِبُعْدٍ إنْ طَالَ الزَّمَانُ بلاَ رِيبَةٍ ، وحَلفَ وشَهِدَ اثْنَانِ كَعَزْلٍ ، وجَرْحٍ ، وكُفْرٍ ، وَسَفَهٍ ، ونِكَاحٍ ، وضِدِّهَا وإنْ بِخُلْعٍ وضَرَرِ زَوْجٍ وهِبَةٍ وَوَصِيةٍ وَوِلاَدَةٍ ، وحِرَابَةٍ ، وإبَاقٍ ، وَعُدْمٍ ، وأسْرٍ ، وعِتْقٍ ، وَلَوْثٍ .

والتَّحَمُّلُ إنْ افْتُقِرَ إلَيْهِ فَرْضُ كِفَايَةٍ[2] ، وتَعَيَّنَ الأدَاءُ[3] مِنْ كبَرِيدَيْنِ وعلى ثَالِثٍ إن لَمْ يُجْتَزْ بِهِمَا . وإنْ انْتَفَعَ فَجُرْحٌ إلاَّ رُكُوبَه لعُسْرِ مَشْيِهِ وعَدَمِ دَابَّتِهِ لا كمَسَافَةِ القَصْرِ ولَهُ أنْ يَنْتَفِعَ مِنْهُ بِدَابَّةٍ ونفَقَةٍ .

= الخدري رضي الله عنه ، عن النبي ﷺ أنه قال : « أَلَيْسَ شَهَادَةُ الْمَرْأَةِ مِثْلَ نِصْفِ شَهَادَةِ الرَّجُلِ » الحديث . فانظره فيه إن شئت .

(١) وقوله : وجاز الأداء إن حصل العلم : حاصل هذا الفرع أن الشهادة مستندها العلم ، فلا يجوز لأحد أن يقوم بشهادة إلا بما يعلمه ، وذلك لقوله تعالى في الزخرف . ﴿ إِلاَّ مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾[1] . وقوله تعالى في الإسراء : ﴿ وَلاَ تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ ﴾[2] : ولقوله ﷺ فيما رواه ابن عباس : « إِذَا رَأَيْتَ مِثْلَ الشَّمْسِ فَاشْهَدْ وَإِلاَّ فَدَعْ » .

---

(١) سورة الزخرف : ٨٦ .
(٢) سورة الاسراء : ٣٦ .

. . . . . .

= وهذا الحديث ذكره ابن قدامة قال : روي عن ابن عباس أنه قال : سئل رسول الله ﷺ عن الشهادة قال : « هَلْ تَرَىٰ الشَّمْسَ » قال : نعم . قال : « عَلَىٰ مِثْلِهَا فَاشْهَدْ أَوْ دَعْ » رواه الخلال في الجامع بإسناده . وقال الأستاذ محمود فائد ، محقق الطبعة التي بيدي من مغني ابن قدامة ، قال : أخرجه أيضاً العقيلي ، والحاكم ، وأبو نعيم في الحلية ، وابن عدي ، والبيهقي من حديث طاوس عن ابن عباس ، وصححه الحاكم ، وتعقبه الذهبي فقال : بل هو حديث واهٍ لأن في سنده محمد بن سليمان بن مشمول ، وقد ضعفه غير واحد . ا . هـ . فإذا علمت ذلك فإن مستند الشهادة العلم ، وهو يستند إلى السمع والبصر . فأما ما يقع من الشهادات بالرؤية فهو الأفعال جميعها ؛ كالغصب ، والإتلاف ، والزنا ، وشرب الخمر ، ونحو ذلك ، وكالصفات المرئية كالعيوب في البيع .

وأما ما يقع من الشهادات بالسماع فمنه العقود ؛ كالبيع والإجارة وغير ذلك . فإنه يحتاج الشاهد فيه إلى أن يسمع كلام المتعاقدين . وبهذا قال ابن عباس والزهري ، وربيعة ، والليث ، وشريح ، وعطاء ، وابن أبي ليلى ، ومالك ، وأحمد .

وقال الشافعي وأبو حنيفة : لا تجوز الشهادة حتى يشاهد القائل المشهود عليه ، لأن الأصوات قد تشتبه ، فلا يجوز أن يشهد عليها من غير رؤية كالخط .

والحاصل أن مستند الشهادة العلم ، فإذا حصل العلم جاز الأداء ؛ فإن إخوة يوسف قالوا ، فيما حكاه القرآن الكريم عنهم : ﴿ وَمَا شَهِدْنَا إِلَّا بِمَا عَلِمْنَا ﴾(١) . وقال تعالى في الزخرف : ﴿ إِلَّا مَنْ شَهِدَ بِالْحَقِّ وَهُمْ يَعْلَمُونَ ﴾(٢) . وقال تعالى في سورة بني إسرائيل : ﴿ وَلَا تَقْفُ مَا لَيْسَ لَكَ بِهِ عِلْمٌ إِنَّ السَّمْعَ وَالْبَصَرَ وَالْفُؤَادَ كُلُّ أُولَئِكَ كَانَ عَنْهُ مَسْئُولاً ﴾ (٣) .

ومن هذا المعنى قال الشيخ علي الزقاق في المنهج المنتخب :

مستند الشهادة العلم نعم مدركه عقل ونقل وتُضَمْ

ذوات حس لهما ومُستدل

ومعناه أن ما تستند الشهادة إليه هو العلم ، فإن من علم شيئاً بوجه من الوجوه الموجبة للعلم ، جاز له أن يشهد به .

---

(١) سورة يوسف : ٨١ .
(٢) سورة الاسراء : ٣٦ .
(٣) سورة الزخرف : ٨٦ .

وحَلَفَ بِشَاهِدٍ في طَلاَقٍ ، وعِتْقٍ ، لا نِكَاحٍ ، فإنْ نَكَلَ حُبِسَ ، وإنْ طَالَ دُيِّنَ وحَلَف عَبْدٌ وسَفِيهٌ مَعَ شَاهِدٍ ، لا صَبيٌّ وأبُوهُ وإنْ أنْفَقَ ، وحَلَفَ مَطْلُوبٌ ليُتْرَكَ بيَدِهِ وأُسْجِلَ لِيَحْلِفَ إذا بَلَغَ ، كَوَارِثِهِ قَبْلَهُ إلا أنْ يَكُونَ نَكَلَ أوَّلاً ففِي حَلِفِهِ قَوْلاَنِ . وإن نَكَلَ اكتُفِيَ بِيَمِينِ المَطْلُوبِ الأولى ، وإن حَلَفَ المَطْلُوبُ ثُمَّ أتى بآخَرَ فَلاَ ضَمَّ ، وفي حَلِفِهِ مَعَهُ وتَحْلِيفِ المَطْلُوبِ إنْ لَمْ يَحْلِفْ قَوْلاَنِ . وإنْ تَعَذَّر يَمِينُ بَعْضٍ كَشَاهِدٍ بِوَقْفٍ على بَنِيهِ وعقبهم أوْ عَلى الفُقَرَاء ، حَلَفَ وإلاَّ فَحُبُسٌ ، فإنْ مَاتَ ففي تَعْيِين مُسْتَحِقِّهِ من بَقِيَّة الأولين أو

= (٢) وقوله : والتحمل إن افتقر إليه فرض كفاية ، قال ابن قدامة : تحمل الشهادة وأداؤها فرض على الكفاية ، لقوله تعالى : ﴿ وَلاَ يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ﴾ (١) . وقال مالك في هذه الآية : إنما هي فيمن دعي للأداءِ بعد التحمل . قال : وأما قبل أن يشهد ، فأرجو أن يكون في سعة إن كان ثم من يشهد . قال ابن رشد : الدعاء ليشهد على الشهادة ويستحفظها فرض كفاية كصلاة الجنازة ، وقد دعي مالك فلم يجب واعتذر لمن دعاه فقال : أخاف أن يكون في أمرك ما لا أرى أن أشهد عليه فيقتدي بي من حضر . اهـ .

وقال ابن عرفة : التحمل هو علم ما يشهد به بسبب اختياري ، وهو فرض كفاية ، والأداء هو إعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به ، وهو واجب عيناً على من لم يزد على عدد يثبت به المشهود به ، وواجب كفاية على من زاد عدده عليه حاضراً ، كواحد من ثلاثة في الأموال ، وما يقبل فيه اثنان ، ومن خمسة فصاعداً في الزنا .

(٣) وقوله : وتعين الأداء ، دليله قوله تعالى : ﴿ وَلاَ يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا ﴾ (٢). وقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَنْ يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ ﴾ (٣). فإن امتنع من تعين عليه الأداء أثم - إن لم يكن عليه ضرر في أدائها - فإن كان يلحقه ضرر في الأداء سقط عنه الوجوب لقوله تعالى : ﴿ وَلاَ يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلاَ شَهِيدٌ ﴾ (٤) ولقوله ﷺ : « لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ » . ولأنه لا يلزمه أن يضر نفسه لينفع غيره .

---

(١) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٢ ، ٤) سورة البقرة : ٢٨٢ .

(٣) سورة البقرة : ٢٨٣ .

الْبَطْنِ الثَّانِي، تَرَدُّدٌ . ولَمْ يَشْهدْ على حَاكِم قال : ثَبَتَ عْنِدِي إلاّ بإشْهَادٍ مِنْهُ كاشْهَدْ عَلى شَهَادَتي أوْ رَآهُ يؤدِّيهَا إنْ غَابَ الأصْلُ وهو رَجُلٌ بِمَكَانٍ لاَ يَلْزَمُ الأدَاءُ مِنْهُ ، ولاَ يَكْفِي في الحُدُودِ الثَّلاثَةُ الأيام ، أوْ مَاتَ أوْ مَرِضَ ولم يَطْرَأْ فِسْقٌ أوْ عَدَاوَةٌ ، بِخِلاَفِ جِنٍّ ، ولم يُكَذِّبْهُ أصْلُه قَبْلَ الحُكْمِ وإلا مَضَى بِلاَ غُرْمٍ . ونَقَلَ عَنْ كُلِّ اثْنَانِ لَيْسَ أحَدُهُمَا أصْلاً ، وفي الزنا أرْبَعَةٌ عَنْ كُلٍّ ، أو عن كل اثنيْنِ اثنَانِ ، ولُفِّقَ نَقْلٌ بِأصْلٍ ، وجاز تَزْكِيَةُ نَاقلٍ أصْلَهُ ، ونَقْلُ امْرأتَيْنِ عَنْ رَجُلٍ في بَاب شَهَادَتِهِنَّ . وإن قَالا : وهمْنَا بَلْ هو هذا ، سَقَطَتَا . ونُقِضَ إنْ ثبت كذبُهُمْ كحَيَاةِ مَن قُتِلَ ، أوْ جَبِّهِ قَبْلَ الزِّنَا ، لا رجُوعُهُمْ ، وغَرِمَا مالاً ودِيَةً ولو تعمَّدا[1] ، ولا يُشَارِكُهُمْ شَاهِدَا الإحْصَانِ في الغُرْمِ ، كرُجُوعِ المُـزَكِّي ، وأُدِّبَا في كَقَذْفٍ وحُدَّ شُهُودُ الزِّنَا مُطْلَقاً كرجوع أحَدِ الأرْبَعَةِ قَبْلَ الحُكم وإنْ رَجَعَ بَعْدَهُ حُدَّ الرَّاجِعُ فَقَطْ ، وإنْ رَجَعَ اثنَانِ من سِتَّةٍ فَلاَ غُرْمَ ولاَ حَدَّ إلاَّ إن تبيَّنَ أنَّ أحَدَ الأربَعَةِ عَبْدٌ فَيُحدُّ الراجِعَانِ والْعَبْدُ وغَرِمَا فَقَطْ رُبُعَ الـدِّيَةِ ، ثُمَّ إنْ رَجَـعَ ثَالِثٌ ، حُدَّ هُو والسَّـابِقَـانِ وغُرِمُوا رُبُعَ الدِّيَةِ ، ورابعٌ فنِصْفُهَا ، وإن رَجَعَ سَادِسٌ بَعْدَ فَقْءِ عَيْنِهِ ، وخَامِسٌ بَعْدَ مُوضِحَتِهِ ، ورَابِعٌ بَعْدَ مَوْتِهِ ، فعلى الثاني خُمُسُ الموضِحَةِ مَعَ سُدُسِ الْعَيْنِ كالأول ، وعلى الثالث رُبُعُ دِيَةِ النَّفْسِ فَقَطْ .

---

(١) قوله رحمه الله : لا رجوعهم ، وغرما مالاً ودية ولو تعمَّدا ، يريد به ، والله أعلم ، أن الحكم لا ينقض إن ثبت رجوع الشهود عن الشهادة ، وسواء كان رجوعهم قبل الاستيفاء أو بعده ، فإن كان قبله ؛ فإن كان الحكم بمـال مضى اتفاقاً ، وإن كان بقتل ورجعوا قبل الاستيفاء فقيل : لا يستوفى في الدم لحرمته ولزمت الدية ، وإن كان بعد الاستيفاء فالحكم تام ، وعلى الشاهدين دية المقتول ، سواء كان القتل قصاصاً أو رجماً .

وَمُكِّنَ مُدَّعٍ رُجُوعاً مِنْ بَيِّنَةٍ كَيمينٍ إنْ أتى بِلَطْخٍ ، وَلاَ يُقْبَلُ رُجُوعُهُمَا عَنِ الرُّجُوعِ ، وإنْ عَلِمَ الحَاكِمُ بِكَذِبِهِمْ وَحَكَمَ فالقِصَاصُ ، وإنْ رَجَعَا عَنْ طَلاقٍ فَلا غُرْمَ كَعَفْوِ القِصَاصِ إنْ دَخَلَ وَإلاَّ فَنِصْفُهُ كَرُجُوعِهِمَا عَنْ دُخُولٍ مُطَلَّقَةٍ وَاخْتَصَّ الرَّاجِعَانِ بِدُخُولٍ عَنِ الطَّلاَقِ وَرَجَعَ شَاهِدَا الدُّخُولِ عَلى الزَّوْجِ بِمَوْتِ الزَّوجَةِ إنْ أنكَرَ الطَّلاَقَ وَرَجَعَ الزَّوْجُ عَلَيْهِمَا بِمَا فَوَّتَاهُ مِنْ إرْثٍ دُونَ مَا غَرِمَ ، وَرَجَعَتْ عَلَيْهِمَا بما فَوَّتَاها مِنْ إرْثٍ وصَدَاقٍ ، وإنْ كَانَ عَنْ تَجْرِيحٍ أوْ تَغْلِيطِ شَاهِدَيْ طَلاَقِ أمَةٍ ، غَرِما للسَّيِّدِ ما نَقَصَ بِزَوْجِيَّتِهَا ولَوْ كَانَ بِخُلْعٍ بثمرة لَمْ تَطِبْ أوْ آبِقٍ فَالْقِيمَةُ حِينَئِذٍ كالإِتْلاَفِ بِلاَ تَأخِيرٍ لِلْحُصُولِ فَيَغْرَمَ الْقِيمَةَ حِينَئِذٍ عَلى الأحْسَنِ ، وإنْ كان بِعِتْقٍ غَرِمَا قِيمَتَهُ وَوَلاَؤُهُ لَهُ . وَهَلْ إنْ كَانَ لأجَلٍ يَغْرَمَانِ الْقِيمَةَ والْمَنْفَعَةُ إلَيْهِ لَهُمَا ؟ أو تُسْقَطُ مِنْهَا المَنْفَعَةُ ؟ أوْ يُخَيَّرُ فِيهِمَا ؟ أقْوَال . وإن كان بِعِتْقِ تَدْبِيرٍ فَالْقِيمَةُ ، واسْتَوْفَيَا مِنْ خِدْمَتِهِ ، فإنْ عَتَقَ بِمَوْتِ سَيِّدِهِ فَعَلَيْهِمَا وهُمَا أوْلى إنْ رَدَّهُ دَينٌ أو بَعْضُهُ كالجِنَايَةِ ، وإن كانَ بِكِتَابَةٍ فَالْقِيمَةُ واسْتَوْفَيَا مِنْ نُجُومِهِ ، وإنْ رُقَّ فَمِنْ رَقَبَتِهِ ، وإنْ كانَ بإيلاَدٍ فالْقِيمَةُ ، وإنْ أخَذَا مِنْ أرْشِ جِنايَةٍ عَلَيْهَا وَفيمَا اسْتَفادَتْهُ قَوْلاَنِ . وَإنْ كَانَ

= قلت : في السنن للبيهقي بسنده عن الشعبي أن رجلين شهدا عند عليٍّ رضي الله عنه على رجل بالسرقة ، فقطع عليّ يده ، ثم جاءا بآخر فقالا : هذا هو السارق لا الأول . فأغرم عليّ رضي الله عنه الشاهدين دية يد المقطوع الأول وقال : لو أعلم أنكما تعمدتما لقطعت أيديكما . ولم يقطع الثاني .

ثم ساق سنداً آخر عن الحسن قال : إذا شهد شاهدان على قتل ، ثم قتل القاتل ، ثم يرجع أحد الشاهدين قُتِل . قال البيهقي : وهذا إن قال : عمدت أن أشهد عليه ليقتل ، والأول في الخطإ ، يعني تغريم الدية . والله أعلم . =

بِعِتْقِهَا فَلا غُرْمَ أَوْ بِعِتْقِ مُكاتبٍ فَالكِتابَةُ ، وإِنْ كانَ بِبُنُوَّةٍ فَلا غُرْمَ إِلَّا بَعْدَ أَخْذِ المالِ بِإِرْثٍ إِلَّا أن يَكونَ عَبْداً فَقِيمَتُهُ أَوَّلاً ثُمَّ إِنْ مَاتَ وتَرَكَ آخَرَ فَالْقِيمَةُ لِلآخَرِ وغَرِمَا لَهُ نِصْفَ الْبَاقِي وَإِنْ ظَهَرَ دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ ، أُخِذَ مِنْ كُلٍّ النِّصْفُ وكُمِّلَ بِالْقِيمَةِ ورَجَعَا عَلى الأول بِمَا غَرِمَهُ الْعَبْدُ لِلْغَرِيمِ ، وإِنْ كانَ بِرِقٍّ لِحُرٍّ فَلا غُرْمَ إِلَّا لِكُلِّ مَا اسْتُعْمِلَ ومَالٍ انْتُزِعَ ولاَ يأخُذُهُ المشْهُودُ لَهُ ، وَوُرِثَ عَنْهُ وله عَطِيَّتُهُ لاَ تَزَوُّجٌ وَإِنْ كانَ بِمائةٍ لزيْدٍ وعَمْرو ثُمَّ قَالاَ لِزيْدٍ غرِمَا خَمْسِينَ لِعَمْرو فَقَطْ ، وإِنْ رَجَعَ أَحَدُهُمَا غَرِمَ نِصْفَ الحَقِّ ، كَرَجُلٍ مَعَ نِسَاءٍ وهُوَ مَعَهُنَّ في الرَّضَاعِ كاثْنَتَيْنِ وعَنْ بَعْضِهِ غَرِمَ نِصْفَ الْبَعْضِ وَإِنْ رَجَعَ مَنْ يَسْتَقِلُّ الحُكْمَ بِعَدَمِهِ فَلا غُرْمَ ، فإذا رَجَعَ غَيْرُهُ فالْجَمِيعُ ، ولِلْمَقْضِيِّ عَلَيْهِ مطالبَتُهُمَا بِالدَّفْعِ لِلْمَقْضِيِّ لَهُ ولِلْمَقْضِيِّ لَهُ ذَلِكَ إِذَا تَعَذَّرَ مِنَ المَقْضِيِّ عَلَيْهِ . وإِنْ أَمْكَنَ جَمْعٌ بَيْنَ البَيِّنَتَيْنِ جُمِعَ ، وإِلَّا رُجِّحَ بِسَبَبِ مِلْكٍ كَنَسْجٍ ونِتَاجٍ إِلَّا بِمِلْكٍ مِنَ المُقَاسِمِ ، أَوْ تَارِيخٍ أو تَقَدُّمِهِ ، وبمزيدِ عَدَالةٍ ، لا عَددٍ ، وبِشَاهِدَيْنِ عَلى شَاهِدٍ وَيَمِينٍ أو امرأتَيْنِ ، وبِيَدٍ إِنْ لَمْ تُرَجَّحْ بَيِّنَةُ مُقَابِلِهِ فَيَحْلِفُ وبالمِلْكِ عَلَى الْحَوْزِ ، وبِنَقْلٍ عَلى مُسْتَصْحِبَةٍ . وصِحَّةُ الْمِلكِ بِالتَّصَرُّفِ وعَدَمِ مُنَازِعٍ ، وحَوْزٍ طَالَ كعَشْرَةِ أَشْهُرٍ ، وَأَنَّهَا لَمْ تَخْرُجْ عَنْ مِلكِهِ ، في عِلْمِهِمْ ، وتُؤُوِّلَتْ عَلى الكَمَالِ في الأخِيرِ ، لاَ باشْتِرَاءٍ ، وإِنْ شُهِدَ بِإِقْرارٍ اسْتُصْحِبَ ، وإِنْ تَعَذَّرَ تَرْجِيحٌ سَقَطَتَا وبَقِيَ بِيَدِ

= وساق البيهقي سندين آخرين ، أحدهما عن شريح ، مفاده أن رجوع الشاهد لا يؤثر في الحكم إن كان بعد نفاذه ، والثاني عن الأوزاعي عن الزهري ، ومفاده أن رجوع الشاهد عن شهادته قبل الحكم يبطلها .

فهذه آثار عن بعض الصحابة والتابعين يمكن الاستئناس بها ، والله الموفق .

حائـزِهِ أوْ لِمَنْ يُقِـرُّ لَهُ وقُسِمَ عَلى الـدَّعْـوَى إن لَمْ يكن بيَدِ أحَـدِهِمَـا[1] كالعَـوْلِ[2] ، ولم يأخُذْهُ بأنَّهُ كانَ بيَدِهِ . وإنِ ادَّعَى أخٌ أسْلَمَ أنَّ أَباهُ أسْلَمَ فَالْقَوْلُ للنَّصْرَانِيِّ ، وقُدِّمَتْ بَيِّنَةُ المُسْلِمِ إلاَّ بأنَّهُ تَنصَّرَ أوْ مَاتَ إنْ جُهِلَ أصْلُهُ فيُقْسَمُ كَمَجْهُولِ الدِّينِ ، وقُسِمَ عَلى الجِهَاتِ بالسَّوِيَّةِ وإن كانَ مَعَهُمَا طِفْلٌ فَهَلْ يَحْلِفَانِ وَيُوقَفُ الثُّلُثُ فَمَنْ وافقَه أخَذَ حِصَّتَهُ ورُدَّ على الآخَرِ ، وَإنْ مَاتَ حَلَفَ وَقُسِمَ أوْ للصَّغِيرِ النِّصْفُ ويُجْبَرُ عَلى الإسْلاَمِ ، قولاَنِ . وَإنْ قَدَرَ على شَيْئِـهِ فَلَهُ أخْذُهُ إنْ يكُنْ غَيْرَ عُقُوبَةٍ ، وأمِنَ فتْنَةً ورَذيلَةً . وإنْ قَالَ : أبْرَأني مُوَكِّلُكَ الغَـائِبُ . أُنْظِرَ ، ومَنِ استمْهَلَ لِدَفْعِ بَيِّنَةٍ أُمْهِلَ بالاجْتِهَادِ كحِسَابٍ وشِبْهِهِ ، بكفِيلٍ بالمَالِ ، كأن أرَادَ إقَامَةَ ثَانٍ أوْ بإقامَةِ بَيِّنَةٍ فبحَمِيلٍ بالْوَجْهِ ، وفيهَا أيْضاً نفْيُهُ وهل خِلاَفٌ ، أوْ المُرادُ وَكِيلٌ يُلاَزِمُهُ ، أوْ إن لَم تُعْرَفْ عَيْنُهُ ، تأويلاَتٌ . ويُجِيبُ عَنِ القِصَاصِ الْعَبْدُ وعن الأرْشِ السَّيِّدُ . واليَمِينُ في كُلِّ حَقٍّ باللَّهِ الَّذي لا إله إلاَّ هُوَ[3] ولَوْ كَتابيًّا .

وتُؤوِّلَتْ عَلى أنَّ النَّصْـرَانيَّ يَقُـولُ : بالله فقط[4] . وغُلِّظَتْ في رُبُـعِ دِينَـارٍ بجَـامِـعٍ[5] كالكنِيسَةِ وبَيْتِ النَّارِ وبالْقِيَامِ ، لا بالاسْتِقْبالِ ، وبِمِنْبَرِهِ ﷺ . وخَـرَجَتْ المُخَـدَّرَةُ فِيمَا ادّعَتْ أو ادُّعِيَ عَلَيْهَا إلاَّ التي لاَ تَخْرُجُ نَهَاراً وإنْ مُسْتَوْلَدَةً فَلَيْلاً وتُحَلَّفُ في أقلِّ بِبَيْتِهَا ، وإن ادَّعَيْتَ قَضَاءً على مَيِّتٍ لَمْ يَحْلِفْ إلاَّ مَنْ يُظَنُّ بِهِ الْعِلْمُ مِن ورثَتِهِ . وحَلَفَ في نَقْصٍ بَتًّا ، وغِشٍّ عِلْماً . واعْتَمَدَ الْبَاتُّ على ظَنٍّ قَوِيٍّ[6] كخَطِّ أبِيهِ أوْ قَرِينَةٍ ، ويمِينُ المطْلُوبِ : مَالَهُ عِنْدي

---

(١) وقوله : وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما : أخرج البيهقي بسنده عن بكير بن عبد الله أنه سمع سعيد بن المسيب يقول : اختصم رجلان إلى رسول الله ﷺ في أمر ، فجاء كل واحد منهما =

كَذَا . ولاَ شَيءٌ مِنْهُ ونَفَى سَبَباً إنْ عُيِّنَ وغيْرَهُ فإنْ قَضَى نَوَى سَلَفاً يَجبُ رَدُّهُ . وإنْ قَالَ وَقْفٌ أوْ لِوَلَدِي لم يُمْنَعْ مُدَّعٍ مِنْ بَيِّنتِهِ ، وإنْ قَالَ لِفُلاَنٍ ، فإنْ حَضَرَ ادُّعِيَ عَلَيْهِ ، فإنْ حَلَفَ فَلِلْمُدَّعِي تَحْلِيفُ المُقرِّ ، وإنْ نَكلَ حَلَفَ وغَرِمَ ما فَوَّتَهُ أوْ غَابَ لَزِمَهُ يَمِينٌ أوْ بيِّنَةٌ ، وانْتَقَلَتْ الحُكُومَةُ لَهُ فإنْ نَكَلَ أخذَهُ بلاَ يَمِينٍ ، وإنْ جَاءَ المُقَرُّ لَهُ فَصَدَّقَ المُقرَّ أخَذَهُ وإنِ اسْتَحْلَفَ ولَهُ بَيِّنَةٌ حَاضرَةٌ أوْ كالجُمُعَةِ يَعْلَمُهَا لم تُسْمَعْ ، وإنْ نكَلَ في مَالٍ وحَقِّهِ اسْتَحَقَّ بِهِ إنْ حَقَّقَ ولْيُبَيِّنْ الحَاكِمُ حُكْمَهُ ، ولاَ يُمكَّنُ مِنْهَا إنْ نَكَلَ بِخِلاَفِ مُدَّعٍ الْتَزَمَهَا ثُمَّ رَجَعَ ، وإنْ رُدَّتْ عَلى مُدَّعٍ وسَكتَ زَمَناً ، فَلَهُ الْحَلِفُ ، وإنْ حَازَ أجنبيٌّ غيْرُ شَرِيكٍ وتَصَرَّفَ ثُمَّ ادَّعَىٰ حَاضِرٌ سَاكِتٌ بِلاَ مَانِعٍ عَشْرَ سِنِينَ ، لَمْ تُسْمَعْ ولا بَيِّنَتُهُ إلاَّ بِإسْكَانٍ ونَحْوِهِ كشَرِيكٍ أجْنَبِيٍّ حَازَ فيهَا إنْ هَدَمَ وَبَنَى . وفي الشَّرِيكِ القريبِ مَعَهُمَا قَوْلاَنِ . لا بَيْنَ أبٍ وَابْنِهِ إلاَّ بكهبَةٍ إلاَّ أنْ يَطُولَ مَعَهُمَا مَا تَهْلِك البيِّناتُ ويَنْقَطِعُ الْعِلْمُ ، وَإنَّمَا تَفْتَرِقُ الدَّارُ مِنْ غيْرِهَا في الأجْنَبِيِّ ففي الدَّابَّةِ وأمَةِ الخِدْمَةِ السَّنَتَانِ ، ويُزادُ في عَبْدٍ وعَرْضٍ .

= بعدول على عدة واحدة ، فأسهم النبي ﷺ بينهما وقال : « اللَّهُمَّ أَنْتَ تَقْضِي بَيْنَهُمْ » . فقضى للذي خرج له السهم . قال : أخرجه أبو داود في المراسيل . وله شاهد من وجه آخر ، ثم ساق سنداً عن عروة وسليمان بن يسار أن رجلين اختصما إلى النبي ﷺ فأتى كل واحد منهما بشهود ، وكانوا سواء ، فأسهم بينهم رسول الله ﷺ .

وفي البيهقي أيضاً وبسنده عن أبي موسى أن رجلين اختصما إلى رسول الله ﷺ في بعير ، فبعث كل واحد منهما شاهدين ، فقسم رسول الله ﷺ بينهما ، وفيه حديث آخر بسنده عن تميم بن طرفة بمثله . وفي البيهقي أيضاً أثر بسنده إلى أبي الدرداء ؛ أنه اختصم إليه رجلان في فرس ، فأقام كل واحد منهما البينة أنه أنتج عنده ، وأنه لم يهبه ولم يبعه . فقال أبو الدرداء : إن أحدكما لكاذب ، وقسمه بينهما نصفين .

. . . . . .

(٢) وقول المصنف : كالعَوْل ، لعله ينزع به إلى ما روي عن عليّ رضي الله عنه أنه اختصم إليه في بغل وجد يباع في السوق ، فادَّعاه رجل وقال : بغلي ، لم أهب ، ولم أبع . وجاء على دعواه بخمسة شهود ، وجاء رجل آخر يدعيه وجاء بشاهدين ، فقال عليّ رضي الله عنه : إن فيه قضاء وصلحة ؛ أما الصلحة ؛ فيباع البغل ويقسم على سبعة لهذا خمسة أسباعه ولهذا سُبُعاه ، فإن أبيتم إلا القضاء ؛ يحلف أحد الخصمين أنه بغله ؛ ما باعه ولا وهبه ، فإن تشاححتما أيكما يحلف ، أقرعت بينكما ، فأيكما خرج سهمه حلف .

وأصح شيء في القضاء فيما لم يكن بيد أحد الخصمين ، ولم يقم أحدهما عليه ما يستوجبه به ، حديث أم سلمة ، وأصله متفق عليه ؛ أن رجلين من الأنصار اختصما في مواريث لهما ، لم تكن لهما بينة إلَّا دعواهما ، فقال النبي ﷺ : « إِنَّمَا أَنَا بَشَرٌ وَإِنَّكُمْ تَخْتَصِمُونَ إِلَيَّ ، وَلَعَلَّ بَعْضَكُمْ أَنْ يَكُونَ أَلْحَنَ بِحُجَّتِهِ مِنْ بَعْضٍ فَأَقْضِيَ لَهُ عَلَىٰ نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ ، فَمَنْ قَضَيْتُ لَهُ مِنْ حَقِّ أَخِيهِ بِشَيْءٍ فَلَا يَأْخُذْ مِنْهُ شَيْئاً ، فَإِنَّمَا أَقْطَعُ لَهُ قِطْعَةً مِنَ النَّارِ » . قالت : فبكى الرجلان وقال كل واحد منهما : حقي لك ، فقال لهما النبي ﷺ : « أَمَّا إِذْ فَعَلْتُمَا مَا فَعَلْتُمَا فَاقْتَسِمَا وَتَوَخَّيَا الْحَقَّ ، ثُمَّ اسْتَهِمَا ، ثُمَّ تَحَالَّا » . ا.هـ. والله الموفق .

(٣) قوله رحمه الله : واليمين في كل حق بالله الذي لا إله إلا هو ، يريد به ، والله أعلم ، أن اليمين الشرعية في جميع الحقوق المالية وغيرها ، سوى اللعان والقسامة ، صيغتها : بالله الذي لا إله إلا هو . سواء كان الحالف مسلماً أو يهودياً أو نصرانياً ، وتؤولت المدونة على أن الحالف النصراني يقول : بالله . فقط ؛ لأنه لا يعتقد وحدانية الله تعالى . والعياذ بالله .

وأخرج أبو داود : حدثنا مسدَّدٌ ، حدثنا أبو الأحوص ، حدثنا عطاء بن السائب ، عن أبي يحيى عن ابن عباس ، أن النبي ﷺ قال لرجل حلَّفه : « إِحْلِفْ بِاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ ، مَا لَهُ عِنْدِي شَيْءٌ » . قال شعيب : ونسبه المنذري للنسائي أيضاً . اهـ.

ونسب ابن حجر في فتح الباري لابن المنذر ، قال : اختلفوا ، يعني في الصيغة التي ينبغي التحليف بها ، فقالت طائفة : يحلفه بالله من غير زيادة . وقال مالك : يحلفه بالله الذي لا إله إلا هو . وكذا قال الكوفيون والشافعي . قال ابن المنذر : وبأي ذلك استحلفه أجزأ . قال : والأصل في ذلك أنه =

. . . . . .

إذا حلف بالله صدق عليه أنه حلف اليمين التي ورد بها القرآن . قال تعالى : ﴿ قَالُوا تَقَاسَمُوا بِاللَّهِ ﴾(١) . وقال تعالى : (وَاللَّهِ رَبِّنَا مَاكُنَّا مُشْرِكِينَ ﴾(٢) . وقال تعالى : ﴿ تَاللَّهِ لَقَدْ آثَرَكَ اللَّهُ عَلَيْنَا ﴾(٣) . قال : ولأن من جاء يسأل عن الإسلام قال : والله لا أزيد على هذا ولا أنقص ، وأنه جاء في حديث ابن عمر المتفق عليه : « مَنْ كَانَ حَالِفاً فَلْيَحْلِفِ بِاللَّهِ أَوْ لِيَصْمُتْ » . ا.هـ. منه بتصرف .

وقال ابن قدامة في المغني : واليمين المشروعة في الحقوق التي يبرأ بها المطلوب هي اليمين بالله . في قول عامة أهل العلم ، إلا أن مالكاً أحب أن يحلف بالله الذي لا إله إلا هو ، وإن استحلف حاكم بالله أجزأ . قال ابن المنذر : هذا أحب إليَّ ؛ لأن ابن عباس روى أن رسول الله ﷺ استحلف رجلاً فقال له : « قُلْ : وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلَهَ إِلَّا هُوَ مَا لَهُ عِنْدَكَ شَيْءٌ » . رواه أبو داود . وفي حديث عمر حين حلف لأبيٍّ قال : والله الذي لا إله إلا هو إن النخل لنخلي ، وما لأبي فيها شيء . ا.هـ. منه .

(٤) وقوله : ولو كتابياً وتؤولت أيضاً على أن النصراني يقول بالله فقط ، قال في المدونة : لا يحلف النصراني واليهودي في حق أو لعان أو غيره إلا بالله ، ولا يزاد عليه : الذي أنزل التوراة والإنجيل . قال عياض : وفرق ابن شبلون بين اليهودي والنصراني في ذلك ؛ فألزم اليهود أن يقولوا : بالله الذي لا إله إلا هو ؛ لقولهم بالتوحيد . انظر المواق .

والدليل على تحليف الكتابي قوله ﷺ : « الْيَمِينُ عَلَىٰ الْمُدَّعَىٰ عَلَيْهِ » . فهو عام في كل مدعى عليه حتى يخرجه منه دليل منفصل ، وأيضاً فقد روى شقيق عن الأشعث ابن قيس قال : كان بيني وبين يهودي أرض فجحدني ، فقدمته إلى النبي ﷺ ، فقال لي رسول الله ﷺ : « هَلْ لَكَ بَيِّنَةٌ » ؟ فقلت : لَا ، فقال لليهودي « إِحْلِفْ » . فقلت : إذاً يحلف فيذهب بمالي ، فأنزل الله تعالى : ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللَّهِ وَأَيْمَانِهِمْ ثَمَناً قَلِيلاً ﴾(٤) . رواه البخاري وأبو داود وابن ماجه . قال ابن قدامة : وممن قال يستحلف أهل الكتاب بالله وحده مسروق ، وأبو عبيدة بن عبد الله ، وعطاء ، وشريح ، والحسن ، وإبراهيم بن كعب بن سور ، ومالك ، والثوري وأبو عبيد . وقال الخرقي : إن كان يهودياً قيل له : قل : والله الذي أنزل التوراة على موسى . وإن كان نصرانياً قيل له : قل : والله الذي أنزل الإنجيل على عيسى . واحتج

---

(١) سورة النمل : ٤٩ .
(٢) سورة الأنعام : ٢٣ .
(٣) سورة يوسف : ٩١ .
(٤) سورة آل عمران : ٧٧ .

. . . . . .

= ابن قدامة لذلك بحديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ ، يعني لليهود : « نَشَدْتُكُمْ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَىٰ مُوسَىٰ مَا تَجِدُونَ فِي التَّوْرَاةِ عَلَىٰ مَنْ زَنَىٰ » ؟ . رواه أبو داود .

(٥) وقوله رحمه الله : وغلظت في ربع دينار بجامع ألخ ، قال مالك والشافعي : تغلظ اليمين بالزمان والمكان ، قال الشافعي : يستحلف المسلم بين الركن والمقام بمكة ، وفي المدينة عند منبر النبي ﷺ ، وفي سائر البلدان في الجوامع عند المنابر ، وفي بيت المقدس عند الصخرة ، وتغلظ في الزمان بالاستحلاف بعد العصر ، واستدل للتغليظ بالزمان بقوله تعالى : ﴿ تَحْبِسُونَهُمَا مِنْ بَعْدِ الصَّلَاةِ فَيُقْسِمَانِ بِاللَّهِ ﴾(١) . قيل : أراد بعد العصر ، واستدل للتغليظ بالمكان بقوله ﷺ : « مَنْ حَلَفَ عَلَىٰ مِنْبَرِي هٰذَا بِيَمِينٍ آثِمَةٍ فَلْيَتَبَوَّأْ مَقْعَدَهُ مِنَ النَّارِ » . أخرجه ابن ماجه .

فثبت أنه يتعلق بذلك تأكيد اليمين .

تنبيهٌ : نسب الحطاب إلى ابن العربي : وأما التغليظ بالتحليف على المصحف فهو بدعة لم يرد عن أحد من الصحابة ، وأجازه الشافعية ، قال ابن المنذر فيما حكاه عنه ابن قدامة : ولم نجد أحداً يوجب اليمين بالمصحف . وقال الشافعي : رأيتهم يؤكدون بالمصحف ، ورأيت ابن مازن يغلظ اليمين بالمصحف ، قال ابن المنذر : وهذا زيادة على ما أمر به رسول الله ﷺ في اليمين ، وفعله الخلفاء الراشدون وقضاتهم ، من غير دليل ولا حجة يستند إليها ، ولا يترك فعل رسول الله ﷺ وأصحابه لفعل ابن مازن ولا غيره . ا.هـ. منه.

(٦) وقوله : واعتمد البات على ظن قوي ، البت : القطع . أي يحلف بالله ما له عليّ شيء . قال ابن قدامة : وجملة الأمر أن الأيمان كلها على البت والقطع إلا على نفي فعل الغير فإنها على نفي العلم ، قال : وبهذا قال أبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، واستدلوا بحديث ابن عباس أن النبي ﷺ استحلف رجلاً فقال له : « قُلْ : وَاللَّهِ الَّذِي لَا إِلٰهَ إِلَّا هُوَ مَا لَهُ عَلَيْكَ حَقٌّ » . رواه أبو داود . وقد تقدم قريباً ؛ واستدلوا أيضاً بحديث الأشعث بن قيس أن رجلاً من كندة ورجلاً من حضرموت اختصما إلى النبي ﷺ في أرض من اليمن . الحديث . وفيه : فتهيأ الكندي لليمين ، رواه أبو داود ، ومحل الشاهد منه أن النبي ﷺ لم ينكر عليه ذلك .

(١) سورة المائدة : ١٠٦ . =

. . . . . .

= تنبيـهٌ : واليمين على نية المستحلف ؛ لدليل حديث أبي هريرة عند مسلم وغيره ، قال : قال رسول الله ﷺ : « يَمِينُـكَ عَلَىٰ مَا يُصَـدِّقُـكَ عَلَيْهِ صَاحِبُكَ » . وفي رواية عن أبي هريرة عند مسلم أيضاً : « الْيَمِينُ عَلَىٰ نِيَّةِ الْمُسْتَحْلِفْ » . قال البغوي : ورُوي عن النخعي أنه قال : إن كان المستحلف ظالماً فالنية نية الحـالف ، وإن كان مظلوماً فالنية نيَّة المستحلف ، قال البغوي : وقوله : « يَمِينُكَ عَلَىٰ مَا يُصَدِّقُكَ بِهِ صَاحِبُكَ » أي يحب أن تحلف على ما يصدقك به صاحبك إذا حلفت .

تنبيـهٌ : من توجهت عليه يمين هو فيها صادق أو توجهت له ، أبيح له الحلف ولا شيء عليه من إثم ولا غيره ، لأن الله تعالى شرع اليمين ولا يشرع محرماً ، وقد أمر الله نبيه ﷺ أن يقسم على الحق في ثلاثة مواضع من كتابه ، وقد حلف عمر بن الخطاب لأبيّ على نخيل ثم وهبه له ، وقال : خفت إن لم أحلف أن تمتنع الناس من الحلف على حقوقهم فتصير سنة . قاله ابن قدامة ، ثم قال : واختلف في الأوْلى ؛ هل الحلف أو افتداء اليمين ، فمن قال : الحلف أوْلى . قال : حلف عمر . ومن قال الفداء أوْلى . قال : افتدى عثمان يمينه وقال : خشيت أن تصادف قدراً فيقال : حلف فعوقب ، أو هذا شؤم يمينه . ا.هـ. والله الموفق .

كتاب الدمـاء

بَـابٌ : إن أتْلَفَ مُكَلَّفٌ[1] وَإنْ رُقَّ[2] غَيْرُ حَرْبيٍّ وَلاَ زائِدِ حُرِّيَّةٍ أوْ إسْلاَمٍ حِينَ الْقَتْـلِ[3] ، إلاَّ لِغِيلَةٍ[4] ، مَعْصُـومـاً[5] لِلتَّلَفِ والإِصَابَةِ بإيمانٍ أوْ أمَانٍ كالقَاتِلِ مِنْ غَيْرِ المُسْتَحِقِّ ، وأُدِّبَ كَمُرْتَدٍّ ، وَزَانٍ أُحْصِنَ ويَدِ سَارِقٍ ، فالقَوَدُ عَيْنـاً[6] وَلَـوْ قَالَ : إنْ قَتَلْتَنِي أبْـرأْتُكَ . ولاَ دِيَةَ لِعَافٍ مُطْلِقٍ[7] إلاَّ أنْ تَظْهَرَ

كتاب الدماء

قال ابن شاس : الـدمـاء خطيرة القـدر في الدين ، والقتل كبيرة فاحشة موجبة العقوبة في الدنيا والآخرة ، وموجباتها في الدنيا خمسة : القصاص ، والدية ، والكفارة ، والتعزير ، والقيمة . وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال : « مَنْ شَارَكَ فِي دَمِ امْرِئٍ مُسْلِمٍ بِشَطْرِ كَلِمَةٍ ، جَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ مَكْتُوبٌ آيِسٌ مِنْ رَحْمَةِ اللَّهِ » .

وقـال المتيطي : قال بعض الشيوخ : من قال : إن القاتل يخلد في النار على التأبيد فقد أخطأ وخالف السنة ؛ لأن الذنب لا يحبط ما تقدم من إيمانه ، ولا ما اكتسب من عمل صالح ، ولابد أن يجازي الله سبحانه كل مؤمن على إيمانه ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَتِرَكُمْ أَعْمَالَكُمْ ﴾ (١) . وقال تعالى : ﴿ فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْراً يَرَهُ وَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ شَرًّا يَرَهُ ﴾ (٢) . وقال تعالى : ﴿ وَمَنْ يَعْمَلْ مِنَ الصَّالِحَاتِ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلاَ كُفْرَانَ لِسَعْيِهِ ﴾ (٣) . ولكن من تمام توبة القاتل عرضه نفسه على أولياء المقتول ، وأن يصوم أو يعتق . وأن يلازم الجهاد . ا.هـ. المواق .

(١) قوله : إن أتلف مكلف ، قال الحطاب : بدأ المصنف الكلام على القصاص في النفس ؛ وله ثلاثة أركان : القاتل والمقتول والقتل ، فقال : إن أتلف مكلف ألخ . ولم يقل إن قتل ؛ لأن الإتلاف يشمل المباشرة والتسبب ، والقتل إنما يتبادر في المباشرة . وذكر أنه يشترط في وجوب القصاص على القاتل ثلاثة شروط : الأول ، أن يكون مكلفاً ، وهو العاقل البالغ ، فلا قصاص على صبي ولا على مجنون لقوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنِ الْغُلاَمِ حَتَّى يَحْتَلِمَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَّى يُفِيقَ » . رواه أبو داود .

تنبيه : المرفوع في هذا الحديث إنما هو الإثم ، وهو من باب خطاب التكليف ، وأما الضمان فلا ؛

(١) سورة محمد : ٣٥ .
(٢) سورة الزلزلة : ٧ ، ٨ .
(٣) سورة الأنبياء : ٩٤ . =

إرَادَتُهَا ، فيَحْلِفُ وَيَبْقَى على حَقِّهِ إنِ امْتَنَعَ كعَفْوِهِ عن العبد .

= لأنه ليس من ذلك الباب وإنما هو من خطاب الوضع ، ولا يشترط فيه علم المكلف ولا قدرته ولا كونه من كسبه ، فيضمن النائم ما أتلفه في حال نومه من الأموال في ماله ، وكذلك ما أتلفه من الدماء ، غير أنه إن كان دون ثلث الدية فعليه ، وإن بلغ ثلث الدية فأكثر فهو على عاقلته . اهـ. منه .

ودليل وجوب القود قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً ﴾(١)، الآية .

ومن السنة حديث أبي هريرة عند أبي داود ، قال : قتل رجل على عهد النبي ﷺ فرفع ذلك إلى النبي ﷺ ، فدفعه إلى وليِّ المقتول ، فقال القاتل : يا رسول الله ، والله ما أردت قتله ، قال : فقال رسول الله ﷺ للولي : « أَمَا إِنَّهُ إِنْ كَانَ صَادِقاً ثُمَّ قَتَلْتَهُ دَخَلْتَ النَّارَ » قال : فخلَّى سبيله ، قال : وكان مكتوفاً بنسعة ، فخرج يجر نسعته . أخرجه أبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه ، وقال الترمذي حديث حسن صحيح . وعن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ ، إِمَّا أَنْ يَفْتَدِيَ وَإِمَّا أَنْ يَقْتُلَ » . قال المجد في المنتقى : رواه الجماعة لكن لفظ الترمذي : « إِمَّا أَنْ يَعْفُوَ وَإِمَّا أَنْ يَقْتُلَ » .

(٢) وقوله : وإن رُقَّ ، قال المتيطي : العبيد مكلفون ، وجنايتهم متعلقة برقابهم دون ساداتهم ، ولا يلزم ساداتهم أكثر من إسلامهم بما جنوا ، سواء كانت الجناية مما يجب فيه القصاص أو لا ، وجناياتهم ثلاثة أقسام : جنايتهم على العبيد ، وجنايتهم على الأحرار ، وجنايتهم على الأموال .

فأما جنايتهم على العبيد ؛ فمالك يرى فيها أن عليهم القود بينهم في النفس . وأما جنايتهم على الأحرار ؛ ففي المدونة : قال مالك : يقتل العبد بالحر إن شاء الوليّ ، فإن استحياه خير السيد بين إسلامه وفدائه بالدية . اهـ. من المواق .

قالوا : ودليل قتل العبد بالحر هو فحوى الخطاب من قوله تعالى : ﴿ الْحُرُّ بِالْحُرِّ وَالْعَبْدُ بِالْعَبْدِ ﴾ (٢) . وأما قتل الحر بالعبد فإن أهل العلم اختلفوا فيه ، فقد ذكر عن أبي حنيفة وأبي يوسف أنهما يقولان : يقتل الحر بعبده ، قال الشوكاني : وحكاه صاحب الكشاف عن سعيد بن المسيب ، والشعبي ، والنخعي ، وقتادة ، والثوري وأبي حنيفة وأصحابه . قال : وحكى الترمذي عن الحسن البصري ؛ وعطاء ، وبعض أهل العلم أنه ليس بين الحر والعبد قصاص ؛ لا في نفس ولا فيما دون النفس ، قال وهو قول أحمد وإسحاق وحكاه صاحب الكشاف عن عمر بن عبد العزيز ، والحسن ، =

---

(١) سورة الاسراء : ٣٣ .

(٢) سورة البقرة : ١٧٨ .

. . . . . .

= وعطاء ، وعكرمة ، ومالك والشافعي . أما المثبتون للقصاص بين الحر والعبد ، فإنهم احتجوا بحديث سمرة أن رسول الله ﷺ قال : « « مَنْ قَتَلَ عَبْدَهُ قَتَلْنَاهُ وَمَنْ جَدَعَ عَبْداً جَدَعْنَاهُ » . قال المجد : رواه الخمسة . وقال الترمذي : حديث حسن غريب .

واستدل النافون للقصاص بين الحر والعبد بما روى الدارقطني بإسناده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ، أن رجلاً قتل عبده متعمداً فجلده النبي ﷺ ونفاه سنة ومحا سهمه من المسلمين ، ولم يقده به وأمره أن يعتق رقبة ، وهذا الحديث ، وإن كان من رواية إسماعيل بن عياش ، فإنه يعتضد بأن أكثر أهل العلم يقولون : لا يقتل السيد بعبده .

ويتأولون حديث : « مَنْ قَتَلَ عَبْدَهُ قَتَلْنَاهُ » . قال الخطابي في معالم السنن : قد يحتمل أن يكون الحسن لم ينس الحديث . ولكنه كان يتأوله على غير معنى الإيجاب ، ويراه نوعاً من الزجر ليرتدعوا فلا يقدموا على ذلك . قال : وقد تأوله بعضهم على أنه إنما جاء في عبد كان يملكه مرة ، فزال عنه ملكه وصار كفؤاً له في الحرية .

قال الخطابي : وقد اختلفوا على من قتل عبده أو قتل عبد غيره ، فروي عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنه لا يقتص منه إن فعل ذلك ، وكذلك روي عن ابن الزبير رضي الله عنهما ، وهو قول الحسن وعطاء ، وعكرمة ، وعمر بن عبد العزيز ، وبه قال مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال ابن المسيب ، والشعبي ، والنخعي ، وقتادة : القصاص بين الأحرار والعبيد ثابت في النفس ، وإليه ذهب أبو حنيفة .

قال : وأجمعوا أن القصاص بين الأحرار وبين العبيد ساقط في الأطراف ، قال : وإذا منعوا منه في القليل ، كان منعه في الكثير أولى . ا.هـ. منه .

(٣) قوله : ولا زائد حرية أو إسلام حين القتل ، يريد به ، والله أعلم ، أنه لا يقتل الحر بالعبد إلا أن يكون الحر كافراً والعبد مسلماً فيقتل الحر الكافر بالعبد المسلم ، ولا يقتل المسلم بالكافر ، ولو كان القاتل المسلم عبداً والمقتول الحر كافراً اتفاقاً ، والمعتبر في التكافؤ حين القتل ، فلو أسلم الكافر بعد أن قتل كافراً قتل به ، وكذلك لو عتق عبد بعد أن قتل عبداً قتل به . ودليل عدم قتل المؤمن بالكافر حديث : « الْمُؤْمِنُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ ، وَهُمْ يَدٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُمْ ، وَيَسْعَىٰ بِذِمَّتِهِمْ أَدْنَاهُمْ أَلَا لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ ، وَلَا ذُو عَهْدٍ فِي عَهْدِهِ ، مَنْ أَحْدَثَ حَدَثاً فَعَلَىٰ نَفْسِهِ ، وَمَنْ أَحْدَثَ حَدَثاً أَوْ آوَىٰ مُحْدِثاً فَعَلَيْهِ لَعْنَةُ =

. . . . . .

= اللَّهِ وَالْمَلَائِكَةِ وَالنَّاسِ أَجْمَعِينَ » . أخرجه أبو داود بهذا اللفظ ، وهو في النسائي ، وأصله في البخاري عن أبي جحيفة . وأخرجه الترمذي في الديات ، باب : لا يقتل مسلم بكافر . وقال : حسن صحيح ، وابن ماجه في الديات ، باب : لا يقتل مسلم بكافر .

(٤) وقوله : إلا لغيلة ، يعني أن المسلم إذا قتل الكافر لا يقتل به إلا إذا كان قتله له غيلة فإنه يقتل به ، قال ابن عرفة : وهذا الاستثناء منقطع لأنه بالحرابة قتل حينئذ ، لأن الغيلة حرابة ، والغيلة هي أن يدخل غيره موضعاً بالخديعة ليأخذ ماله . ذكر ابن عرفة عن الباجي : قتل الغيلة حرابة وهو قتل الرجل خفية لأخذ ماله ، قال الحطاب : ولا عفو فيه ، قال في المدونة : ومن قتل وليه غيلة فصالح فيه على الدية فذلك مردود ، والحكم فيه للإمام . ا . هـ . منه .

(٥) وقوله : معصوماً ، يعني أنه يشترط في وجوب القصاص أن يكون المقتول معصوم الدم ، قال ابن عرفة : تعمّد قتل المسلم عدوان يوجب ملك القود لمكافئه إن كان بالغاً عاقلاً ، وشرط كونه عدواناً عصمة دم القتيل ؛ وتكون بإسلام أو حرية أو أمان . قال ابن شأس : والحربي مهدور الدم ، والزنديق لا قصاص على من قتله ، ولا على من قتل زانياً محصناً ، ولا على من قطع سارقاً قد توجه عليه القطع ، لأن هذه حدود لابد أن تقام ، ولا تخيير فيها ، ولا عفو . ا . هـ .

(٦) وقوله : فالقود عيناً ، هذا جواب الشرط في قوله إن أتلف ، أي فالقصاص متعين للولي إن شاء أخذ حقه فقتل ، وعفوه أولى وأكمل ، وهذا قول ابن القاسم عن مالك . وقال أشهب بن عبد العزيز : هو مخير بين القود والعفو على الدية . واختاره اللخمي وجماعة من المتأخرين من أصحابنا ، قالوا : إن اختار الوليّ الدية فإن القاتل يجبر على دفعها إليه ؛ وذلك لقوله ﷺ : « مَنْ قُتِلَ لَهُ قَتِيلٌ فَهُوَ بِخَيْرِ النَّظَرَيْنِ إِمَّا أَنْ يُؤَدَّى وَإِمَّا أَنْ يُقَادَ » . وفي رواية لأبي داود عن أبي شريح الكعبي ، قال : قال رسول الله ﷺ : « أَلَا إِنَّكُمْ يَا مَعْشَرَ خُزَاعَةَ قَتَلْتُمْ هٰذَا الْقَتِيلَ مِنْ هُذَيْلٍ ، وَإِنِّي عَاقِلُهُ ، فَمَنْ قُتِلَ لَهُ بَعْدَ مَقَالَتِي هٰذِهِ قَتِيلٌ فَأَهْلُهُ بَيْنَ خِيرَتَيْنِ : إِمَّا أَنْ يَأْخُذُوا الْعَقْلَ أَوْ يَقْتُلُوا » . فالحديث الأول متفق عليه ، والثاني كما أخرجه أبو داود فهو في الترمذي . وقال : حسن صحيح .

قال الخطابي في معالم السنن : فيه بيان أن الخيار إلى ولي الدم في القصاص وأخذ الدية ، وأن القاتل إذا قال : لا أعطيكم المال فاستقيدوا مني ، واختار أولياء الدم المال ، كان ذلك لهم ، وإلى هذا = ذهب الشافعي ، وأحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه .

واستَحقَّ وليُّ دَمَ مَنْ قَتَلَ الْقَاتِلَ أو قَطَعَ يَدَ القَاطِعِ ، كَدِيَةِ خطإ فإنْ أَرْضاهُ وَلِيُّ الثَّانِي فَلَهُ ، وَإنْ فُقِئَتْ عَيْنُ الْقَاتِلِ أوْ قُطِعَتْ يَدُهُ وَلَوْ مِنَ الْوَلِيِّ بَعْدَ أنْ أُسْلِمَ لَهُ فَلَهُ القَـوَدُ وَقُتِـلَ الأدْنى بالأعْلى كَحُرٍّ كتَابِيٍّ بِعَبْدٍ مُسْلِمٍ . والكُفَّارُ بَعْضُهُمْ بِبَعْضٍ مِنْ كِتَـابِيٍّ ومَجُـوسِيٍّ ومُؤمِنٍ ، كَذَوِي الرِّقِّ وذَكَرٍ وصَحِيحٍ وضِدِّهِمَا[1] . وإنْ قَتَل عَبْدٌ عَمْداً بِبَيِّنَةٍ أو قَسامَةٍ ، خُيِّرَ الْوَلِيُّ ، فَإنْ اسْتَحْيَاهُ فلِسَيِّدِهِ إسْـلاَمُـهُ أوْ فِدَاؤُهُ إنْ قَصَـدَ ضَرْبـاً وإنْ بِقَضِيبٍ كخَنْقٍ ومَنْعِ طَعَامٍ ومُثَقَّلٍ[2] ، وَلاَ قَسامَةَ إنْ أنْفَذَ مَقْتَلَهُ بِشَيْءٍ أوْ مَات مَغْمُوراً .

وكَطَرْحِ غَيْرِ مُحْسِنٍ لِلْعَوْمِ عَداوَةً وإلاَّ فِديَةٌ ، وكَحَفْرِ بِئْرٍ وَإنْ بِبَيْتِهِ ، أوْ وَضْعِ مُزْلِقٍ أوْ بَسْطِ دَابَّةٍ بِطَرِيقٍ أو اتِّخَاذِ كلبٍ عَقُورٍ تُقُدِّمَ لِصَاحِبِهِ قَصْدَ الضَّرَرِ وهَلَكَ المَقْصُودُ وإلاَّ فالدِّيَةُ ، وكَالإكْرَاهِ ، وتَقْدِيمِ مَسْمُومٍ[3] ورَمْيِهِ عَلَيْهِ حَيَّةً ،

= وقـد روي هذا عن ابن عبـاس رضي الله عنهمـا ، وهو قول سعيد بن المسيب ، والشعبي وابن سيرين ، وقتادة . ا.هـ. منه.

(٧) وقوله : ولا دية لعافٍ مطلقٍ ألخ . قال في المدونة : إن عفوت عن عبد قتل وليك الحر عمداً ولم تشترط شيئاً ، فكما عفوت عن الحر ولم تشترط شيئاً ثم تطلب الدية ، قال مالك : لا شيء لك إلا إن تبين أنك أردته ، فتحلف ما عفوت إلا لأخذها ثم ذلك لك . وإن عفا ولي الدم على إلزام القاتل الدية لم تلزم إلا أن يشاء . قال ابن عرفة : الأظهر أنها تلزمه لحديث مسلم . ا.هـ. المواق .

قلت : قد تقـدم لك آنفاً الدليل على صحة القول بلزوم الدية ، ولو امتنع القاتل لحديث رسول الله ﷺ المتفق عليه وغيره من الأحاديث ، وهو ﷺ القدوة والأسوة ، ولا حجة لقائل - كائن من يكون - بعد قوله ﷺ وعلى آله وصحبه ومن اهتدى بهديه .

(١) وقوله : وذكر وصحيح وضدهما ، قال في المدونة : لغو فضيلة الذكورية والعدالة والشرف ، وسلامة الأعضاء وصحة الجسم ؛ لحديث : « الْمُسْلِمُونَ تَتَكَافَأُ دِمَاؤُهُمْ » .

قال المواق : وفي دياتها ، إن قتل الصحيح سقيماً أو أجذم أو أبرص أو مقطوع اليدين والرجلين ، =

. . . . . .

عمداً قتل به . وإن اجتمع نفر على قتل امرأة أو صبية عمداً قتلوا بذلك .

(٢) وقوله : إن قصد ضرباً وإن بقضيب كخنق ، ومنع طعام ومثقّل : هذا كلام منه على الركن الثالث من أركان القصاص ، وهو الجناية التي بموجبها يكون القصاص ، فقال إن قصد القاتل ضرباً للمقتول ، الذي لا يجوز له ضربه على وجه الغضب ، وإن بقضيب ، وجب القصاص ، وشبه في وجوب القصاص فقال : كخنق لمعصوم حتى مات ، فعلى خانقه القصاص وكضرب بشيء مثقل راضٍّ للبدن بلا جرح ؛ كحجر وخشبة ، ومات من الضرب ، فيقتص ، فلا يشترط كون المضروب به له حد يجرح .

قال ابن قدامة في المغني : القتل بغير المحدد مما يغلب على الظن حصول الزهوق به عند استعماله ، فهذا عمد موجب للقصاص ، وبه قال النخعي ، والزهري ، وابن سيرين ، وحماد ، وعمرو ابن دينار ، وابن أبي ليلى ، ومالك ، والشافعي ، واسحاق ، وأبو يوسف ، ومحمد ؛ وخالف الحسن فقال : لا قود في ذلك . وروي مثله عن الشعبي . قال ابن المسيب وعطاء وطاوس : العمد ما كان بالسلاح . وقال أبو حنيفة : لا قود في ذلك إلا أن يكون قتله بالنار ، واحتج بحديث : « أَلَا إِنَّ فِي قَتِيلِ عَمْدِ الْخَطَإِ ؛ قَتِيلِ السَّوْطِ وَالْعَصَا وَالْحَجَرِ مِائَةٌ مِنَ الْإِبِلِ » . قال : فسماه عمداً وأوجب فيه الدية دون القصاص ، قال : وَلَنا قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً ﴾(١) .

وقوله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمُ الْقِصَاصُ فِي الْقَتْلَى ﴾(٢) . من سورة البقرة .

وروى أنس أن يهودياً قتل جارية على أوضاح لها بحجر ، فقتله رسول الله ﷺ بين حجرين ، متفق عليه .

(٣) وقوله : وتقديم مسموم : قال في المواق : شرط القتل أن يكون عمداً من مباشرة أو تسبب ، فالسبب كحفر بئر للإهلاك ، وكالإكراه ، وشهادة الزور في القصاص على إحدى الروايتين ، وتقديم الطعام المسموم للضيف . والذي لابن عرفة في القود بالإكراه وبشهادة الزور روايتان ، واختار ابن القصار الأولى . وفي تقديم الطعام المسموم القود . ا.هـ. نقله .

ومن المدونة : من قتل رجلاً بسقي السم قتل به . ا.هـ. منه .

---

(١) سورة الاسراء : ٣٣ .

(٢) سورة البقرة : ١٧٨ .

. . . . . .

= قال ابن القيم : وإن سقاه سما أو أطعمه شيئاً قاتلاً فمات به ، فهو عمد موجب للقود ، إذا كان مثله يقتل غالباً ، وإن خلطه بطعام ، وقدمه إليه فأكله ، أو أهداه إليه ، أو خلطه بطعام رجل ، ولم يعلم ذلك ، فأكله ، فعليه القود ، لأنه يقتل غالباً . قال : وقال الشافعي في أحد قوليه : لا قود عليه ، لأنه أكل مختاراً ، فأشبه ما لو قدم إليه سكيناً فطعن بها نفسه ، قال : ولأن أنس بن مالك قال أن يهودية أتت رسول الله ﷺ بشاة مسمومة ، فأكل منها النبي ﷺ ولم يقتلها .

والجواب عن ذلك أن أبا سلمة قال فيه : فمات بشر بن البراء ، فأمر بها رسول الله ﷺ فقتلت ، رواه أبو داود ، ويجوز أن يكون ﷺ لم يقتلها قبل أن يموت بشر بن البراء ، فلما مات أرسل إليها النبي ﷺ فقتلها ، وأن يكون أنس نقل أول القصة دون آخرها ، ويتعين حمله عليها جمعاً بين الخبرين ، ويحتمل أيضاً أنه على رواية تركها من القتل ، أن يكون ترك قتلها لاختلال العمد في بشر الذي مات لأنها لم ترد قتله ، وإنما أرادت رسول الله ﷺ .

قلت : لفظ حديث أبي سلمة عند أبي داود ، قال : كان رسول الله ﷺ يقبل الهدية ولا يأكل الصدقة ، زاد : فأهدت له يهودية بخيبر شاة مصلية سمَّتها ، فأكل رسول الله ﷺ منها وأكل القوم ، فقال : « ارْفَعُوا أَيْدِيَكُمْ فَإِنَّهَا أَخْبَرَتْنِي أَنَّهَا مَسْمُومَةٌ » . فمات بشر بن البراء بن معرور الأنصاري ، فأرسل إلى اليهودية : « مَا حَمَلَكِ عَلَى الَّذِي صَنَعْتِ » ؟ قالت : إن كنت نبياً لم يضرك الذي صنعت ، وإن كنت ملكاً أرحت الناس منك فأمر بها رسول الله ﷺ فقتلت ، ثم قال في وجعه الذي مات فيه : « مَازِلْتُ أَجِدُ مِنَ الْأَكْلَةِ الَّتِي أَكَلْتُ بِخَيْبَرَ ، فَهَذَا أَوَانُ قَطَعَتْ أَبْهَرِي »

قال الخطابي : اختلف الناس فيما يجب على من جعل في طعام رجل سمًّا فأكله فمات ، فقال مالك بن أنس : عليه القود ، وأوجب الشافعي - في أحد قوليه - القود إذا جعل في طعامه سماً وأطعمه إياه ، أو في شرابه فسقاه إياه ولم يعلمه أن فيه سمًّا ، قال : وإن خلطه بطعام فوضعه ، ولم يقل له : كل . أو : اشرب ؛ فمات ، فلا قود عليه . قال الخطابي : والأصل في ذلك أن المباشرة والسبب إذا اجتمعا ، كان حكم المباشرة مقدماً على السبب ، كحافر البئر والدافع إليها . أما إذا استكرهه على شرب السم فعليه القود في مذهب مالك والشافعي . وعن أبي حنيفة : إن سقاه السم فمات لم يقتل به ، وإن أوجره إيجاراً ، كان على عاقلته . ا.هـ. منه .

وكإشَارَتِهِ بِسَيْفٍ فَهَرَبَ وطَلَبهُ وبَينهُمَا عداوَةٌ وإنْ سَقَط فبقَسَامَةٍ ، وإشَارَتُهُ فَقَطْ خَطأ ، وكَـالإمْسَـاكِ لِلقَتلِ . ويُقْتَلُ الْجَمْعُ بِوَاحِدٍ والمُتَمَالِئونَ[1] وإنْ بِسَوْطٍ سَوْطٍ ، والمُتَسَبِّبُ مَعَ المبَـاشِـر كَمُكْـرِهٍ ومُكْرَهٍ[2] وكأب أو مُعَلِّمٍ أمَرَ وَلداً صَغيراً ، أو سَيِّدٍ أمَر عَبْداً مُطْلَقاً ، فإنْ لَمْ يَخَفِ المَأْمورُ اقْتُصَّ مِنْهُ فقطْ ، وعلى شَريك الصَّبيِّ الْقِصَـاصُ إن تمَـالأ على قَتْلِهِ ، لا شَريكِ مُخْـطِئٍ ومَجْنُـونٍ . وَهَلْ يُقْتَصُّ مِن شَرِيكِ سَبُعٍ وجَارِحٍ نَفْسَهُ وحَرْبيٍّ ومَرَضٍ بَعْدَ الجُرْحِ ، أوْ عَلَيْهِ نِصْفُ الدِّيَةِ ؟ قَوْلان . وإن تصادما أو تَجَاذَبَا مُطْلقاً قَصْداً فَمَـاتَـا أوْ أَحَـدُهُمـا فالْقَوَدُ[3] .

---

(١) وقوله : ويقتل الجمع بالواحد والمتمالئون ، لما أخرجه الترمذي ، عن أبي سعيد وأبي هريرة عن رسول الله ﷺ قال : « لَوْ أَنَّ أَهْلَ السَّمَاءِ وَأَهْلَ الْأَرْضِ اشْتَرَكُوا فِي دَمِ مُؤْمِنٍ لَأَكَبَّهُمُ اللَّهُ فِي النَّارِ » . وقال فيه : حديث غريب . ا.هـ. بنقل القرطبي .

وفي الموطإ عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه : لو تمالأ أهل صنعاء على قتل صبي لقتلتهم به ، وقال القرطبي : وقد قتل عمر رضي الله عنه سبعةً برجل بصنعاء . وقال : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم به جميعاً . قال : وقتل عليّ رضي الله عنه الحرورية بعبد الله بن خبَّاب ، فإنه توقف عن قتالهم حتى يحدثوا ، فلما ذبحوا عبد الله بن خبَّاب كما تذبح الشاة ، وأخبر عليّ بذلك قال : الله أكبر ، نادوهم أن أخرجوا إلينا قاتل عبد الله بن خبَّاب ، فقالوا : كلنا قتله ، ثلاث مرات ، فقال عليّ لأصحابه : دونكم القوم ، فما لبثوا أن قتلهم عليّ وأصحابه . خرج الحديثين الدارقطني في سننه ، نقله القرطبي .

وخالف ابن حنبل فقال : لا تقتل الجماعة بالواحد ، لأن اللّه تعالى شرط المساواة ، ولا مساواة بين الفرد والجماعة ، واحتج بقوله تعالى : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ ﴾(١) . الآية . والجواب عن ذلك : أن المراد بالقصاص في هذه الآية قَتْلُ من قتل كائناً من كان ، رداً على العرب التي كانت تريد أن تقتل بمن قُتِلَ من لم يَقْتُلْ ، وتقتل في مقابلة الواحد مائة ؛ افتخاراً واستظهاراً

---

(١) سورة المائدة : ٤٥ .

. . . . . .

=

للجاه والمقدرة ، فأمر الله سبحانه وتعالى بالعدل والمساواة ؛ وذلك بأن يقتل من قتل . ا.هـ. من القرطبي .

وقال الخرقي من الحنابلة : ويقتل الجماعة بالواحد قال ابن قدامة : وجملة ذلك أن الجماعة إذا قتلوا واحداً فعلى كل واحد منهم القصاص ، إذا كان كل واحد منهم لو انفرد بفعله وجب عليه القصاص ، روي ذلك عن عمر ، وعليّ ، والمغيرة بن شعبة ، وابن عباس وبه قال سعيد بن المسيب ، والحسن ، وأبو سلمة ، وعطاء ، وقتادة ، وهو مذهب مالك ، والثوري ، والأوزاعي ، والشافعي ، واسحاق ، وأبي ثور ، وأصحاب الرأي ، قال : وحكي عن أحمد رواية أخرى : لا يقتلون به وتجب عليهم الدية ، وهذا قول ابن الزبير ، والزهري ، وابن سيرين ، وحبيب بن أبي ثابت ، وعبد الملك ، وربيعة ، وداود ، وابن المنذر ، وحكاه ابن أبي موسى عن ابن عباس .

قال : وروي عن معاذ بن جبل ، وابن الزبير ، وابن سيرين ، والزهري ، أنه يقتل منهم واحد ، ويؤخذ من الباقين حصصهم من الدية ، لأن كل واحد منهم مكافئ له ، فلا تستوفى أبدال ببدل واحد ، كما لا تجب ديات لمقتول واحد . قال : ولنا إجماع الصحابة ، فذكر قتل عمر للسبعة بصنعاء ، وذكر عن علي أنه قتل ثلاثة بواحد ، قال : ولم يعرف لهم في عصرهم مخالف فكان إجماعاً . ا.هـ. منه.

(٢) وقوله : كمكره ومكرَه : هو من أمثلة المتمالئين ، لأن المكره - باسم المفعول - هو المباشر للقتل ، والمكره - باسم الفاعل - متسبب في القتل ، قال المازري : من أكره رجلاً على قتل رجل ظلماً ، قتل المباشر ؛ إذ لا خلاف أن الإكراه لا يبيح له قتل مسلم ظلماً ، ويقتل المكرِهُ لأن القاتل كان مثل آلته التي قتل بها . ا.هـ.

قال ابن رشد : إن أمر الرجل عبده بقتل رجل ففعل ، فإنهما يقتلان جميعاً عند ابن القاسم . ولم يختلف في ذلك ، كان العبد فصيحاً أو أعجمياً . قال : وإن أمر الإمام بعض أعوانه بقتل رجل ظلماً . ففعل ، لا خلاف أنهما يقتلان . قال : إن أمر الرجل ابنه الذي في حجره ، وقد بلغ الحلم ، أو الصانعُ لمتعلمه وقد بلغ الحلم ، أو المؤدب لمن يؤدبه وقد بلغ الحلم ، بقتل رجل ظلماً فيفعل ، اختلف في هذا قول ابن القاسم ، فقال في سماع عيسى : يقتل القاتل ، ويبالغ في عقوبة الآمر ، وقال في رواية سحنون : إنهما يقتلان معاً . ا.هـ.

=

وَحُمِلاَ عَلَيْهِ ، عَكْسَ السَّفِينَتَيْنِ ، إلاَّ لِعَجْزٍ حَقِيقِيٍّ[1] ، لاَ لِكَخَوْفِ غَرَقٍ أَوْ ظُلْمَةٍ وإلاَّ فدِيَةُ كُلٍّ عَلى عَاقِلَةِ الآخَرَ ، وفَرَسُهُ في مَالِ الآخَر ، كَثَمَنِ الْعَبْدِ ، وإنْ تَعَدَّدَ المُبَاشِرُ ففِي المالأةِ يُقْتَلُ الجَمِيعُ ، وإلاّ قُدِّمَ الأقْوى ، وَلاَ يَسْقُطُ الْقَتْلُ عِنْدَ المُسَاوَاةِ بِزَوالِهَا بِعِتْقٍ أَوْ إسْلامٍ . وضَمِنَ وَقْتَ الإصَابَةِ والْمَوْتِ[2] .

والجَرْحُ كالنَّفْسِ في الْفِعْلِ والْفَاعِلِ والمَفْعُولِ ، إلاَّ نَاقِصاً جَرَحَ كامِلاً[3] . وَإنْ تَمَيَّزَتْ جِنَايَاتٌ بِلاَ تَمالُؤٍ ، فَمِنْ كُلٍّ كفِعْلِهِ ، وَاقْتُصَّ مِنْ مُوضِحَةٍ أَوْضَحَتْ عَظْمَ الرأسِ والجَبْهَةِ والْخدَّيْنِ ، وإنْ بكإبْرَةٍ وسَابِقِهَا مِنْ دَامِيَةٍ ، وحَارِصَةٍ شَقَّتْ الجلْدَ ، وَسِمْحَاقٍ كشَطَتْهُ ، وبَاضِعَةٍ شَقَّتْ اللَّحْمَ ،

= والذي للمتيطي : إذا أمر رجل صبياً صغيراً لا يعقل بقتل رجل أو بقتل صبي ، قتل الآمر ، أباً كان أو معلماً ، وكانت على عاقلة المأمور الصبي الدية ، وإن كان الصبي ممن يعقل وهو دون الحلم أدب ولم يقتل وكان على عاقلته الدية . وهذا ما عناه المصنف بقوله : وعلى شريك الصبي القصاص إن تمالآ على قتله قال في المدونة : إن قتل رجل وصبي رجلاً عمداً ، قتل الرجل وعلى عاقلة الصبي نصف الدية ، قال ابن يونس : يريد : إذا تعمدا جميعاً قتله ، وتعاقدا عليه ، وتعاونا عليه . ا. هـ.

(٣) وقوله : وإن تصادما أو تجاذبا مطلقاً ، قصداً ، فماتا أو أحدهما فالقود ، قال مالك : إذا اصطدم فارسان فمات الفرسان والراكبان ، فدية كل واحد على عاقلة الآخر وقيمة فرس كل واحد في مال الآخر . قال مالك : ولو أن حراً وعبداً اصطدما فماتا جميعاً ، فقيمة العبد في مال الحر ، ودية الحر في رقبة العبد يتقاصان ، فإن كان ثمن العبد أكثر من دية الحر ، كان الزائد لسيد العبد في مال الحر ، وإن كانت دية الحر أكثر ، لم يكن على السيد من ذلك شيء . وقال في رجلين اصطدما وهما يحملان جرتين فانكسرتا : غرم كل واحد ما كان على صاحبه ، وإن انكسرت إحداهما غرم ذلك له صاحبه .

وقال مالك في السفينتين تصطدمان فتغرق إحداهما بما فيها ، فلا شيء في ذلك على أحد لأن الريح تغلبهم ، إلاَّ أن يعلم أن النواتية لو أرادوا صرفها قدروا فيضمنوا ، وإلا فلا شيء عليهم .

ومُتَلاحِمَةٍ غَاصَتْ فِيهِ بِتَعَدُّدٍ وَمِلْطَأةٍ قَرُبَتْ لِلْعَظْمِ ، كَضَرْبَةِ السَّوْطِ وَجراحِ الجَسَدِ وَإِنْ مُنَقِّلَةً بِالْمساحَةِ إِنْ اتَّحَدَ المحَلُّ كَطَبِيبٍ زَادَ عَمْداً وإِلاَّ فَالْعَقْلُ كَيَدٍ شَلاَّءَ عَدِمَت النَّفَعَ ، بِصَحِيحَة وبالْعَكْسِ ، وعَيْنٍ أعْمَى ولِسَانٍ أبْكَمَ ، ومَا بَعْدَ المُوضِحَةِ من مُنَقِّلَةٍ طارَ فِرَاشُ الْعَظْمِ من الدَّواءِ وآمَّةٍ أَفْضَتْ لِلدِّمَاغِ ،

---

(١) وقوله : وحملا عليه عكس السفينتين إلا لعجز . حقيقي ، يريد به ، والله أعلم ، وإن جهل حال الفارسين المتصادمين ، من جهة قصد التصادم من عدمه ، حملاً على القصد حتى يثبت عدم ذلك ، بخلاف السفينيتن المتصادمتين إذا جهل قصدهما فإنهما على عدم قصد الاصطدام ، فلا يضمنون مالاً ولا دية لعذرهم بغلبة البحر والريح .

قلت : محل هذا الحكم في السفن الشراعية ، أما السفن البخارية فأظن أن الربان مقتدر على تجنبها أي اصطدام ما دامت حالة البحر عادية ، وعلى كل حال فالحكم في ذلك أن يسأل عنه أهل الخبرة بالملاحة البحرية .

أما السفن البرية فإن السائق أقدر بكثير على كبح السيارة ، وأشد تمكناً منها من الفارس بفرسه ، إلا إذا حدث خلل مفاجئ في جهازه القيادي ، وما أكثر وقوع ذلك ، وأما إذا وجد أهل الخبرة بهندسة السيارات أن جهازه القيادي سليم ، كان محمولاً على تعمد ذلك الحادث عند جهل حاله ، لشدة تمكنه من كبح سيارته دون أي شيء ، إلا إذا كان المعني غير ماهر بالقيادة ، فهو ، والحالة هذه ، أعظم جريمة لتلاعبه بحياته وحياة الآخرين . والله حسبنا ونعم الوكيل .

(٢) وقوله : وضمن وقت الإصابة والموت ، تقريره ، والله أعلم ، وضمن الجاني على نفس خطأً ، أو على طرف خطأً ، أو عمداً لا قصاص فيه كجائفة ، الدية للحر ، والقيمة للرق باعتبار حال المجني عليه وقت الإصابة بالسهم مثلاً ، في الجرح ، ووقت الموت في النفس ، فإذا زال التكافؤ بين الجاني والمجني عليه بين حصول السبب ووصول المسبب ، فقال ابن القاسم : المعتبر في الضمان أي في ضمان دية الحر وقيمة الرق ، حال الإصابة وحال الموت ، أي حصول المسبب ، وهذا بالنسبة لضمان الدية والقيمة ، وأما بالنسبة للقصاص ، فيشترط دوام التكافؤ من حصول السبب إلى حصول المسبب اتفاقاً .

(٣) وقوله : والجرح كالنفس في الفعل والفاعل والمفعول إلا ناقصاً جَرَحَ كاملاً : قال ابن شاس : =

. . . . . .

النظر في القصاص في نوعين في النفس والطرف ، فتكلم على النفس ، يعني فيما مضى ، ثم شرع يتكلم على النوع الثاني وهو القصاص في الطرف ، فقال إنه يشترط في القطع والقاطع والمقطوع ما يشترط في القتل والقاتل والمقتول ، ففي الجرح يشترط إن يكون عمداً عدواناً، ويشترط في الجارح أن يكون مكافئاً للمجروح ، مكلفاً بلا زيادة حرية أو إسلام ، ويشترط في المجروح أن يكون معصوماً من الرمي للإصابة ، ثم استثنى فقال : إلا شخصاً ناقصاً برق أو كفر ، جرح كاملاً بحرية وإسلام فلا يقتص له منه ، هذا هو المشهور عن الإمام مالك . وبه قال الفقهاء السبعة ، وعليه عمل أهل المدينة . وروى ابن القصار عن الإمام مالك عليه رحمة الله وجوب القصاص في ذلك . ا. هـ. الإكليل.

وأدلة جريان القصاص فيما دون النفس من الجروح إذا أمكن هي قوله تعالى في المائدة : ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا أَنَّ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ وَالْعَيْنَ بِالْعَيْنِ وَالْأَنْفَ بِالْأَنْفِ وَالْأُذُنَ بِالْأُذُنِ ، وَالسِّنَّ بِالسِّنِّ وَالْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾(١) الآية . وفي الحديث المتفق عليه عن أنس رضي الله عنه أن الرُّبيِّع بنت النضر بن أنس كسرت ثنية جارية ، فعرضوا عليهم الأرش فأبوا إلا القصاص ، فجاء أخوها أنس بن النضر فقال : يا رسول الله ، تكسر سنية الرُّبيِّع؟! والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيَّتُها . فقال رسول الله ﷺ : « يَا أَنَسُ كِتَابُ اللَّهِ الْقِصَاصُ » قال : فعفا القوم ، فقال النبي ﷺ « إِنَّ مِنْ عِبَادِ اللَّهِ لَوْ أَقْسَمَ عَلَىٰ اللَّهِ لَأَبَرَّهُ » .

هذا ، وأجمع المسلمون لهذه الأدلة على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن القصاص فيها ، لأن الجراح على ضربين : ضرب تتأتى فيه المماثلة : وهو الذي يجري فيه القصاص ، كالدامية من الشجاج وما بعدها إلى الموضحة ، وكقطع الأطراف وكقلع العين وغير ذلك من الأعضاء .

قال البغوي : وجملة ذلك أن كل طرف له مفصل معلوم ، قطعه جان من مفصله من إنسان يقتص له منه كالأصبع يقطعها ، أو اليد يقطعها من الكوع ، أو من المرفق ، أو الرجل يقطعها من المفصل ، يقتص منه . وكذلك لو قلع سنه ، أو قطع لسانه ، أو قطع أنفه ، أو أذنه ، أو فقأ عينه ، أو جبّ ذكره ، أو قطع أنثييه ، يقتص منه ، وكذلك لو شجه موضحة في رأسه أو جبهته ، يقتص منه ، ولو جرح رأسه دون الموضحة أو جرح موضعاً آخر من بدنه ، أو هشم العظم ، فلا قود عليه ، لأنه لا يمكن مراعاة المماثلة في ذلك . قال : وكذلك لو قطع يده من نصف الساعد ، فليس له أن يقطع يده من ذلك الموضع وله أن يقتص من الكوع ، ويأخذ حكومة من نصف الساعد .

(١) سورة المائدة : ٤٥ .

ودَامِغَةٍ خَرقَتْ خَريطَتَهُ ، وَلَطْمَةٍ وشُفْر عَيْنٍ وحَاجِبٍ ولحْيَةٍ ، وعَمْدُهُ كالْخَطَإِ إلاَّ في الأدَبِ وإلاَّ أنْ يعْظُمَ الخَطَرُ في غَيْرِهَا كَعَظْمِ الصَّدْر ، وَفيهَا أخَافُ في رَضِّ الأنثَيَيْنِ أنْ يَتْلَفَ ، وإنْ ذَهَبَ كبَصَرٍ بِجُرحٍ اقْتُصَّ مِنْهُ ، فإنْ حَصَلَ أوْ زَادَ ، وإلاَّ فَدِيَةٌ مَا لَمْ يَذْهَبْ ، وَإنْ ذَهَبَ والعَيْنُ قَائِمَةٌ فإن اسْتُطِيعَ كَذلِكَ ، وإلاَّ فَالعَقْلُ ، كأنْ شلَّتْ يَدُهُ بِضَرْبَةٍ ، وإنْ قُطِعَتْ يَدُ قَاطعٍ بِسَمَاوِي أوْ سَرقَةٍ

= قال : ولا قود في اللطمة ، والخمشة ، إنما فيهما التعزير تأديباً ، والحكومة إن بقي لها أثر ، قال : وممن ذهب إلى هذا الحسن وقتادة ، وبه قال مالك والشافعي وأصحاب الرأي .

وذهب جماعة إلى أنه يقاد من اللطمة والضربة بالسوط ، روي ذلك عن الخلفاء الراشدين الأربعة ، وإليه ذهب شريح ، والشعبي ، وابن شُبْرُمة ، وروي عن أبي بكر أنه أقاد من لطمة ، ومثله عن عليّ وابن الزبير ، وسويد بن مقرن ، وأقاد عمر من ضربة بالدرة ، وأقاد علي من ثلاثة أسواط .

واحتج من لم يوجب بذلك القود أنهم إنما فعلوا ذلك على وجه التعزير .

قلت : هذا يأباه ما ورد به النص عن رسول الله ﷺ عن أسيد بن حضير بينما هو يحدث القوم يضحكهم ، وكان فيه مزاح ، فطعنه النبي ﷺ في خاصرته بعود ، فقال : أصبرني ، فقال : « اصْطَبِرْ » فقال : إن عليك قميصاً ، فرفع النبي ﷺ عن قميصه ، فاحتضنه وجعل يقبل كشحه ، وقال : إنما أردت هذا يا رسول الله . قال : وقوله : أصبرني أي أقدني . وقوله « اصْطَبِرْ » أي استقد . فهذا نص في الموضوع لا ينبغي العدول عنه .

وأيضاً فقد روى أبو سعيد الخدري . قال : بينما رسول الله ﷺ يقسم قسماً أقبل رجل فأكب عليه ، فطعنه رسول الله ﷺ بعرجون كان معه ، فجرح بوجهه فقال له رسول الله ﷺ : « تَعَالَ فَاسْتَقِدْ » . فقال : بل عفوت يارسول الله ، رواه النسائي في القسمة ، باب : القود في الطعنة ، وهو وإن كان في سنده مجهول ، فقد يتعضد بحديث أسيد بن حضير عند أبي داود ، وبما أخرجه النسائي عن عمر بن الخطاب : إني والله ما أرسلت عمالي ليضربوا أبشاركم ، ولا ليأخذوا أموالكم ، فمن فعل فليرفعه إليَّ أقصه منه ، فقال عمرو بن العاص : لو أنَّ رجلاً أدَّب بعض رعيته أتقصه منه ؟ قال : أي والذي نفسي بيده لأقصنه منه ، وقد رأيت رسول الله ﷺ يقص من نفسه . ا.هـ. منه .

أوْ قِصَاصٍ لِغَيْرِهِ ، فلاَ شَيْءَ لِلْمَجْنيِّ عَلَيْهِ[1] . وإنْ قَطَعَ أقْطَعُ الكفِّ مِنَ المِرْفقِ ، فَلِلمَجْنيِّ عَلَيْهِ القِصَاصُ أوِ الدِّيةُ[2] كمقْطوعِ الحَشَفَةِ .

وتُقْطَعُ الْيَدُ الناقِصَةُ إصْبَعاً بالْكَامِلَةِ بِلاَ غُرْمٍ وَخُيِّرَ إنْ نَقَصَتْ أكْثَرَ فيه وَفي الدِّيةِ ، وإنْ نَقَصَتْ يَدُ المجْنيِّ عَلَيْهِ فَالْقَوَدُ وَلَوْ إبْهَاماً ، لا أكْثَرَ ، وَلاَ يَجوزُ بِكوعٍ لِذي مِرْفَقٍ وَإنْ رَضِيَا ، وَتؤخَذُ الْعَيْنُ السَّلِيمَةُ بِالضَّعِيفَةِ خِلْقَةً أو مِنْ كَبِرٍ أوْ لِجُدْرِيٍّ أوْ لِكَرَمْيَةٍ ، فَالْقَوَدُ إنْ تَعَمَّدَ وإلاَّ فَبِحِسَابِهِ ، وإنْ فَقَأ سَالِمٌ عَيْنَ أعْوَرَ فَلَهُ الْقَوَدُ وأخْذُ الدِّيَةِ كامِلَةً مِنْ مَالِهِ ، وإنْ فَقَأ أعْوَرُ مِنْ سَالِمٍ مُمَاثِلَتَهُ فَلَهُ

---

(١) وقوله : ولو قطعت يد قاطع بسماوي أو سرقة أو قصاص أو غيره ، فلا شيء للمجني عليه ، قال في المدونة : إن ذهبت يمين من قطع يمين رجل بأمر من الله تعالى ، أو بقطع سرقة أو قصاص ، فلا شيء للمقطوع من يمينه ، ولو فقأ عين جماعة اليمنى وقتا بعد وقت ثم قاموا فلتفقأ عينه لجميعهم ، وكذا اليد والرجل . ومن قتل رجلاً عمداً ثم رجلاً آخر ، قتل ولا شيء عليه لهم . انتهى من المواق .

(٢) وقوله : وإن قطع أقطع الكف من المرفق ، فللمجني عليه القصاص أو الدية ، قال في المدونة : إن قطع أقطع الكف اليمنى ، يمين رجل صحيح ، من المرفق ، فللمجني عليه العقل ، أو قطع الذراع الناقصة من المرفق . انتهى من المواق .

قال البغوي : أما إذا اختلفت الأطراف في السلامة ، فإن كانت يد المقطوع شلاء ويد القاطع صحيحة ، فلا قصاص بالاتفاق . وإن كانت يد القاطع شلاء ويد المقطوع سليمة ، فالمقطوع يده له الخيار بالاتفاق ، إن شاء اقتص من يده الشلاء ، ولا شيء له ، وإن شاء ترك القصاص وأخذ دية يده .

قال : وإن كانت يد المقطوع ناقصة بإصبع ، ويد القاطع كاملة الأصابع ، فلا يقتص من يده ولكن للمجني عليه أن يلتقط أربعة من أصابعه ، وإن كانت يد القاطع ناقصة بإصبع ويد المقطوع كاملة ، فله أن يقطع يد القاطع ، ويأخذ دية إصبع عند الشافعي . وأما عند أصحابنا ، فقد نقل المواق عن ابن رشد : إن لم ينقطع من أصابع الجاني إلا إصبع واحد فليس للمجني عليه إلا القود . ولا يغرم عقل إصبعه الناقصة ، لم يختلف في ذلك قول ابن القاسم . ا . هـ . منه .

الْقِصَاصُ أَوْ دِيَةُ ما تَرَكَ ، وغَيْرَهَا فنِصْفُ دِيَةٍ فَقَطْ في مَالِهِ وإنْ فقأ عَيْنيْ السَّالِمِ فَالْقَوَدُ ونصْفُ الدِّيةِ ، وإنْ قُلِعَتْ سِنٌّ فَثبَتَتْ فَالْقَوَدُ وَفي الْخَطإِ كَالْخَطإِ ، والاسْتِيفَاءُ لِلْعَاصِبِ[1] كَالْوَلاَءِ إلاَّ الجَدَّ والإِخْوَةَ فسيَّانِ ، ويَحْلِفُ الثُّلُثَ ، وهَلْ إلاَّ في الْعَمْدِ فَكَأخٍ ؟ تأويلان .

وانْتُظِرَ غَائبٌ لَمْ تَبْعُدْ غيْبَتُهُ[2] ومُغْمىً ومُبْرْسَمٌ ، لا مُطْبقٌ وصَغيرٌ لَمْ يَتَوَقَّفْ الثُّبُوتُ عَلَيْهِ[3] ، وللنِّسَاءِ إنْ وَرِثْنَ ، ولم يُسَاوِهِنَّ عَاصِبٌ ، ولِكُلِّ الْقَتْلُ وَلاَ عَفْوَ إلاَّ بِاجْتِمَاعِهِمْ[4] ، كأنْ حُزْنَ المِيرَاثَ . وثَبَتَ بِقَسامَةٍ ، والْوَارِثُ كَمُوَرِّثِهِ وللصَّغِيرِ إنْ عُفِيَ نصِيبُهُ مِنَ الدِّيَةِ ، ولوَلِيِّهِ النَّظَرُ في الْقَتْلِ أو الدِّيَةِ كامِلَةً ،

---

(١) وقوله : والاستيفاء للعاصب : قال ابن شاس : الفن الثاني في حكم القصاص الواجب وفيه بابان : الأول في الاستيفاء ، وفيه ثلاثة فصول فيمن له ولاية الاستيفاء ، وفي تأخير القصاص ، وفي كيفية المماثلة ، والباب الثاني في العفو ، قال الحاجب : ولاية الاستيفاء لأقرب الورثة العصبة الذكور. ا. هـ. المواق.

وقال القرطبي في تفسير قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً ﴾(١) ، قال : أي لمستحق دمه ، قال ابن خويزمنداد : الوليّ يجب أن يكون ذكراً ، لأنه أفرده بالولاية بلفظ التذكير . وذكر اسماعيل بن اسحاق في قوله تعالى : ﴿ فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ ﴾ ما يدل على خروج المرأة عن مطلق لفظ الوليّ ، فلا جرم ، ليس للنساء حق في القصاص لذلك ، ولا أثر لعفوها ، وليس لها الاستيفاء . ا. هـ.

وقال مالك في الموطإ : وإذا قتل الرجل عمداً وقامت على ذلك البينة ، وللمقتول بنون وبنات فعفا البنون وأبى البنات أن يعفون ، فعفو البنين جائز على البنات ، ولا أمر للبنات مع البنين في القيام بالدم والعفو عنه . ا. هـ.

(٢) وقوله : وانتظر غائب لم تبعد غيبته ، يريد به ، والله أعلم ، أنه إذا كان للمقتول وليان أحدهما غائب والآخر حاضر ، فليس للحاضر أن يستبد بالقتل قبل أن يعلم رأي الغائب ، إلا أن يكون الغائب

---

(١) سورة الاسراء : ٣٣ .

=

كَقَطْعِ يَدِهِ إلَّا لِعُسْرٍ فَيَجُوزُ بِأَقَلَّ بِخِلَافِ قَتْلِهِ فَلِعَاصِبِهِ ، والأَحَبُّ أَخْذُ الْمَالِ في عَبْدِهِ . ويَقْتَصُّ مَنْ يَعْرِفُ يأْجُرُهُ المُسْتَحِقُّ ولِلْحَاكِمِ رَدُّ الْقَتْلِ فَقَطْ لِلوَلِيِّ ، ونَهى عَنْ الْعَبَثِ ، وَأُخِّرَ لِبَرْدٍ أَوْ حَرٍّ كَلِبُرْءٍ كَدِيَتِهِ خَطَأً ولَوْ كَجَائِفَةٍ ، والْحَامِلُ وَإِنْ بِجُرْحٍ مُخِيفٍ لَا بِدَعْوَاهَا وحُبِسَتْ كالحَدِّ ، والمرضِعُ لِوُجُودِ مُرْضِعٍ ، والمُوَالَاةُ في الأطرافِ كحَدَّيْنِ للَّهِ لَمْ يُقْدَرْ عَلَيْهِمَا وبُدِئَ بِأُشَدَّ لَمْ يُخَفْ عَلَيْهِ ، لا بِدُخُولِ الحرم . وسَقَطَ إنْ عَفَا رَجُلٌ كالْبَاقِي والبِنْتُ أَوْلى مِنَ الأُخْتِ

= بعيد الغيبة فإنه لا ينتظر . وظاهر المدونة أن الغائب ينتظر ولو بعدت غيبته . ا.هـ. من الحطاب .

وقال المواق : من المدونة : إذا غاب أحد الوليين ، والقتل بغير قسامة ، فإنما للحاضر العفو ، ويكون للغائب حظه من الدية ، ولا قتل للحاضر حتى يحضر الغائب ، ويسجن القاتل حتى يحضر الغائب ويكتب له ، ولا يكفل القاتل إذ لا كفالة في الحدود والقصاص . قال ابن يونس : إلا الغيبة البعيدة جداً فلمن حضر القتل . اهـ. منه . والله تعالى أعلم .

(٣) وقوله : لا مطيق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه ، قال ابن عرفة : وفيها إن كان أحد الوليين مجنوناً مطبقاً ، فللآخر أن يقتل ، وهذا يدل على أن الصغير لا ينتظر ، وإن كان في الأولياء مغمى عليه أو مبرسم انتظر إفاقته لأن هذا مرض. ا.هـ. بنقل الحطاب .

وقال المواق هنا : من المدونة : إن كان أولاد المقتول صغاراً وكباراً ، فإن كان الكبار اثنين فصاعداً ، فلهم أن يقسموا ويقتلوا ، ولا ينتظر بلوغ الصغار ، وإن عفا بعضهم فللباقين منهم وللأصاغر حظهم من الدية ، فإن لم يكن إلا ولد كبير وصغير ، فإن وجد الكبير رجلاً من أولياء الدم يحلف معه ، وإن لم يكن ممن له العفو ، حلفا خمسين يميناً ثم للكبير أن يقتل ، فإن لم يجد من يحلف معه حلف خمساً وعشرين يميناً واستؤني بالصغير ، فإذا بلغ حلف خمساً وعشرين يميناً أيضاً ثم استحق الدم . وإن كان القتل بغير قسامة ، وللمقتول وليان أحدهما مجنون مطبق ، فللآخر ان يقتل ، وهذا يدل على أن الصغير لا ينتظر. اهـ. منه.

(٤) وقوله : وللنساء إن ورثن ولا يساويهن عاصب ولكلٍّ القتل ولا عفو إلا باجتماعهم ، قال مالك : إن للنساء حقاً في الدم ، قال ابن رشد : أما من يرثه منهن كالأخوات والأمهات فلهن حق فيه ، وأما من

في عَفْوٍ وَضِدِّهِ . وإنْ عَفَتْ بِنْتٌ مِنْ بَنَاتٍ نَظَرَ الْحَاكِمُ . وَفي رِجَالٍ ونِسَاءٍ لَمْ يَسْقُطْ إلَّا بِهِمَا أوْ ببعْضِهِمَا ، ومَهْمَا أسْقَطَ الْبَعْضُ فَلِمَنْ بَقِيَ نصيبُهُ مِنَ الدِّيَةِ كإرْثِهِ ولَوْ قسْطاً مِن نفْسِهِ وَارِثُه كَالْمَال . وجَازَ صُلْحُهُ في عَمْدٍ بأقَلَّ أو أكْثَرَ وَالْخَطَإ كَبَيْعِ الدَّيْنِ . ولا يَمْضي عَلى عَاقِلَتِهِ كَعَكْسِهِ فإنْ عَفَا فوصيةٌ وتَدْخُلُ الْوصَايَا فِيهِ وإنْ بَعْدَ سَبَبِهَا أَوْ بِثُلُثِهِ أوْ بِشَيْءٍ إذا عَاشَ بَعْدَهَا مَا يُمْكِنُهُ التَّغْيِيرُ فَلَمْ يُغَيِّرْ ، بِخِلَافِ الْعَمْدِ إلَّا أنْ يُنْفِذَ مَقْتَلَهُ ويقْبَلَ وَارِثُهُ الدِّيَةَ وعَلِمَ وَإنْ عَفَا عَنْ جُرْحِهِ أوْ صَالَحَ فَمَاتَ فَلِأوْلِيَائِهِ الْقَسَامَةُ والقَتْلُ ،

= لا يرثه منهن كالعمات وبنات الإخوة فلا حق لهن فيه ، فأما الجدات والزوجات فلا مدخل لهن في الدم بحال ، وكذلك الزوج .

قال ابن رشد : أما من يرث كالبنات ولم يساوهن عاصب فلهن حق ولكل القتل ، ولا عفو إلا باجتماعهن ، ومراده والله أعلم ، أنه إن كان الورثة بنات وإخوة مثلاً فلا عفو إلا باجتماعهم في العفو ، أي اجتماع بعض الصنفين بأن يعفو بعض هؤلاء وبعض هؤلاء ، وأحرى إن عفا الجميع ، قال في المدونة : إن عفا بعض البنات وبعض الإخوة أو بعض الأخوات وبعض العصبة فلا سبيل إلى القتل ويقضى لمن بقي بالدية . وأما الأم مع الأخوات أو مع البنات ، فقد قال اللخمي ، اتفق ابن القاسم وأشهب على تقديم الأم على الأخوات واختلفا فيها مع البنات . وروى ابن القاسم : لا تسقط الأم إلا مع الأب والولد الذكر فقط . وعليه فلا يصح عفو إلا باجتماعها مع البنات . ا.هـ.

هذا ، وقد أخرج المجد في المنتقى باب في أن الدم حق لجميع الورثة : عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قضى أن يعقل عن المرأة عصبتها من كانوا ، ولا يرثوا منها إلا ما فضل عن ورثتها ، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها وهم يقتلون قاتلها . رواه الخمسة إلا الترمذي .

وعن عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « وَعَلَى الْمُقْتَتِلِينَ أنْ يَنْحَجِزُوا الْأَوَّل فَالْأَوَّل وَإنْ كَانَتْ امْرَأَةً » . رواه أبو داود والنسائي . وأراد بالمقتتلين أولياء المقتول الطالبين للقود ، وينحجزوا أي ينكفوا عن القود بعفو أحدهم ولو كان امرأة ، وقوله : « الأول فالأول » أي الأقرب فالأقرب .

قال الشوكاني : وقد استدل المصنف بالحديثين المذكورين على أن المستحق للدم جميع ورثة =

وَرجَعَ الْجَانِي فِيما أُخِذَ مِنْهُ وللْقَاتِلِ الاسْتِحْلاَفُ على الْعَفْوِ ، فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَ وَاحِدَةً وبرِئَ ، وتُلُوِّمَ لَهُ في بَيِّنَتِهِ الْغَائِبَةِ . وقُتِلَ بِمَا قَتَلَ وَلَوْ نَاراً[1] إلاَّ بِخَمْرٍ وَلِـوَاطٍ وسِحْرٍ ومَا يَطُولُ . وهل والسُّمُّ ويُجْتَهَدُ في قَدْرِهِ ؟ تأويلاَنِ ، فيُغَرَّقُ ويُخْنَقُ ويُحَجَّـرُ وضُـرِبَ بِالعَصَـا لِلْمَوْتِ كَذِي عَصَوَيْنِ ، ومُكِّنَ مُسْتَحِقٌّ مِنَ السَّيْفِ مُطْلَقاً[2] ، وانْدَرَجَ طَرَفٌ إنْ تَعَمَّدَهُ وإنْ لَغَيْرِهِ لَمْ يَقْصِدْ مُثْلَةً كَالأَصَابِعِ في الْيَدِ ؛ ودِيَةُ الْخَطَإِ عَلى الْبَادِي مُخَمَّسَةٌ[3] بِنْتُ مَخَاضٍ وَوَلَدَا لَبُونٍ وحِقَّةٌ وجَـذَعَـةٌ ، ورُبِّعَتْ في عَمْدٍ بِحَذْفِ ابْنِ اللَّبُونِ ، وثُلِّثَتْ في الأَبِ وَلَوْ كَانَ مَجُوسِيًّا في عَمْدٍ لَمْ يُقْتَلْ بِهِ كجَرْحِهِ بثلاثينَ حِقَّةً وثلاثين جَذَعَةً وأَرْبَعينَ خِلْفَةً بِلاَ حَدِّ سِنٍّ ، وعلى الشَّامِيِّ والمِصْرِيِّ والمَغْرِبِيِّ أَلْفُ دِينَارٍ ، وعلى الْعِرَاقِيِّ اثْنَـا عَشَر أَلْفَ دِرْهَمٍ إلاَّ في الْمُثَلَّثَةِ فيُزَادُ بنسبة مَا بَيْنَ الدِّيَتَيْنِ ، والكتابيُّ والمُعَـاهَـدُ نصْفُ دِيَتِـه[4] والمجُـوسِيُّ والمُـرْتَدُّ ثُلُثُ خُمُسٍ[5] ، وأُنْثَى كُلٍّ كنِصْفِهِ . وفي الرَّقِيقِ قِيمَتُهُ وإنْ زادَتْ ، وفي الجَنِينِ وَإنْ عَلَقَةً عُشْرُ أُمِّهِ وَلَوْ أَمَةً نَقْداً أَوْ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وليدَةٌ تُسَاوِيهِ[6] ، والأَمَةُ مِنْ سَيِّدِهَا والنَّصْرَانيةُ مِنَ الْعَبْدِ الْمُسْلِمِ كَالْحُرَّةِ إنْ زَايَلَهَا كُلُّهُ حَيَّةً إلاَّ أنْ يَحْيَا فالدِّيَةُ إنْ أَقْسَمُوا[7] ولَوْ مَاتَ عَاجِلاً وإن تعَمَّدَهُ بِضَرْبِ بَطْنٍ أَوْ ظَهْرٍ أَوْ رَأْسٍ فَفِي القِصَاصِ خِلاَف[8] .

= القتيل من غير فرق بين الـذكـر والأنثى والسبب والنسب فيكـون القصاص إليهم جميعاً . وإليه ذهب الشافعي وأبو حنيفة وأصحابه .

وذهب الزهري ومالك إلى أن ذلك يختص بالعصبة ، قالا : لأنه مشروع لرفع العار كولاية النكاح ، فإن وقع عفو من العصبة فالدية عندهما كالتركة . ا.هـ. والله أعلم .

(١) وقوله : وقتل بما قتل به ولو ناراً ، قال ابن شاس ، الفصل الثالث من الفن الثاني من حكم القصاص في كيفية المماثلة ، وهي فرعية في قصاص النفس ، قال أبو بكر : من قتل بشيء قتل به إلا =

. . . . . .

في وجهين وفي وصفين ، الوجه الأول المعصية ؛ كالخمر واللواط ، الثاني : النار والسم ، وقيل : يقتل بالنار والسم ، قال الباجي : المشهور قتله بما قتل به من نار أو غيرها . قال ابن عرفة : ذلك خلاف ما شهره ابن العربي .

قلت : من أدلة قتل القاتل بما قتل به ما أخرجه أبو داود عن أنس أن جارية وجدت قد رُضَّ رأسها بين حجرين ، فقيل لها: من فعل بك هذا ؟ أفلان ؟ أفلان ؟ حتى سمى اليهودي ، فأومأت برأسها ، فأخذ اليهودي فاعترف ، فأمر رسول الله ﷺ أن يرضَّ رأسه بالحجارة. ا. هـ.

وقد احتج الخطابي لجواز القتل بالنار لمن قتل بها ، احتج بقوله ﷺ لأسامة بن زيد رضي الله عنهما : « اغْدُ عَلَىٰ أَبْنَا صَبَاحاً وَحَرِّقْ » . قال : وأجاز عامة الفقهاء أن يرمى الكفار بالنار إذا خافوهم ولم يطيقوا دفعهم عن أنفسهم إلا بها ، فعلم أن من قتل رجلاً بالإحراق بالنار ، فإن للولي أن يقتل القاتل بالنار كذلك . فإذا تعذرت جهة الجناية فلم تعرف كيفيتها ، صرنا إلى استيفاء الحق بالسيف ؛ إذ هو دائرة القتل. اهـ. منه بتصرف .

(٢) وقوله : ومكن مستحق من السيف مطلقاً ، معنى الإطلاق هنا سواء قتل بالسيف أو لا ، قالوا : لأن القتل به أخف من غيره غالباً ، ولأنه الأصل في القصاص . وقال المواق : أن ما تقدم من قتْل من قَتَلَ بما قتل به إنما هو فيمن ثبت قتله بذلك ، وأما من يقتل بالقسامة فلا يقتل إلا بالسيف .

قلت : وتمكين المستحق من السيف من السلطان الذي جعل الله له في قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قُتِلَ مَظْلُوماً فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَاناً﴾ (١) .

(٣) وقوله : ودية الخطإ على البادي مخمسة ألخ . هذا شروع منه رحمه الله في الكلام على الدية - وهي بتخفيف الياء المثناة التحتية - قال ابن عرفة : الدية مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه أو بجرحه ، مقدراً شرعاً لا باجتهاد ، فيخرج بهذا الحد ما يجب بقتل غير الآدمي من قيم المتلفات ، وبقيد الحرية يخرج ما يجب لقتل الرقيق من قيمة ، وبقيد التقدير شرعاً لا باجتهاد تخرج الحكومة لأنها باجتهاد الحاكم .

وفي الموطإ أن ابن شهاب ، وسليمان بن يسار ، وربيعة بن أبي عبد الرحمن كانوا يقولون : دية

(١) سورة الاسراء : ٣٣ .

. . . . . .

= الخطإ عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ذكراً ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . ا.هـ.منه.

والأصل في وجوب الدية قوله تعالى في سورة النساء : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾(١) . قال القرطبي : قال ابن المنذر . فحكم الله في المؤمن يقتل خطأ بالدية ، وثبتت السنة الثابتة عن رسول الله ﷺ على ذلك ، وأجمع أهل العلم على القول به . قال القرطبي : لم يعين الله في كتابه العزيز ما يعطى في الدية ، وإنما في الآية إيجاب الدية مطلقاً وليس فيها إيجابها على العاقلة أو على القاتل ، وإنما أخذ ذلك من السنة ، قال : وثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أن الدية مائة من الإبل ، وقد أعطاها رسول الله ﷺ في دية عبد الله بن سهل الأنصاري الذي وجد قتيلاً بخيبر ، أعطاها لحُوَيِّصة ومُحَيِّصة وعبد الرحمن ، فكان ذلك بياناً على لسان نبيه ﷺ لمجمل كتابه ، وأجمع أهل العلم على أن على أهل الإبل مائة من الإبل . واختلفوا فيما يجب على غير أهل الإبل ، فقالت طائفة : على أهل الذهب ألف دينار ، وهم أهل الشام ، ومصر ، والمغرب ؛ هذا قول مالك ، وأحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، والشافعي في أحد قوليه في القديم . وروي هذا عن عمر ، وعروة بن الزبير ، وقتادة . وأما أهل الوَرِق - بكسر الراء - فاثنا عشر ألف درهم ، وهم أهل العراق ، وفارس ، وخراسان ، هذا مذهب مالك على ما بلغه عن عمر أنه قوم الدية على أهل القرى فجعلها على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثني عشر ألف درهم . وقال المزني : قال الشافعيُّ : الدية الإبل ، فإن أعوزت فقيمتها بالدراهم والدنانير على ما قوّمها عمر ؛ ألف دينار على أهل الذهب واثنا عشر ألف درهم على أهل الورق . قال : وقال ابن المنذر : دية الحر مائة من الإبل في كل زمان ، كما فرض رسول الله ﷺ . واختلفت الروايات عن عمر رضي الله عنه في أعداد الدراهم ، وما منها شيء يصح عنه لأنها مراسيل ، وقد عرفتك مذهب الشافعي ، قال ابن المنذر : وبه نقول .

قال القرطبي : واختلف العلماء في أسنان دية الإبل ، فروى أبو داود من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قضى أن من قتل خطأ فديته مائة من الإبل : ثلاثون بنت مخاض ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون حقة ، وعشر بني لبون . قال الخطابي : هذا الحديث لا أعرف أحداً قال =

(١) سورة النساء : ٩٢ .

. . . . . .

= به من الفقهاء ، وإنما قال أكثر العلماء : دية الخطإ أخماس ، كذا قال أصحاب الرأي ، والثوري ، وكذلك مالك وابن سيرين ، وأحمد بن حنبل ، إلا أنهم اختلفوا في الأوصاف ؛ فقال أصحاب الرأي وأحمد : خمس بنو مخاض ، وخمس بنات مخاض ، وخمس بنات لبون ، وخمس حقاق ، وخمس جذاع . وروي هذا القول عن ابن مسعود . وقال مالك والشافعي : خمس حقاق ، وخمس جذاع ، وخمس بنات لبون ، وخمس بنات مخاض ، وخمس بنو لبون . وحكي هذا القول عن عمر بن عبد العزيز وسليمان بن يسار والزهري ، وربيعة ، والليث بن سعد . قال الخطابي : ولأصحاب الرأي فيه أثر إلا أن راويه عبد الله بن خِشْفِ بن مالك وهو مجهول لا يعرف إلا بهذا الحديث ، وعدل الشافعي عن القول به لما ذكرنا من العلة في راويه ، ولأن فيه بني مخاض ، ولا مدخل لبني مخاض في شيء من أسنان الصدقات . وروي عن النبي ﷺ أنه ودى قتيل خيبر مائة من إبل الصدقة ، وليس في أسنان الصدقة ابن مخاض . قال أبو عمر : وقد روى زيد بن جبير عن خشف بن مالك عن عبد الله بن مسعود أن رسول الله ﷺ جعل الدية في الخطإ أخماساً ، إلا أن هذا لم يرفعه إلا خشف بن مالك الكوفي الطائي وهو مجهول ، لأنه لم يرو عنه إلا زيد بن جبير بن حرمل الطائي من بني جشم بن معاوية ، أحد ثقات الكوفيين . ثم أطنب فيما حاصله طرح حديث خشف بن مالك .

قال : وروى حماد بن سلمة : حدثنا سليمان التيمي عن أبي مجلز عن أبي عبيدة ، أن ابن مسعود قال : دية الخطإ خمسة أخماس : عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون بنات مخاض ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون بنو لبون ذكور ، قال الدارقطني : هذا إسناد حسن ، ورواته ثقات . وقد روي عن علقمة عن عبد الله نحو هذا . قال القرطبي : وهذا مذهب مالك والشافعي ؛ أن الدية تكون مخمسة . وقال : قد ذكرنا عن ابن مسعود ما يوافق ما صار إليه مالك والشافعي . قال أبو عمر : وأسنان الإبل في الديات لم تؤخذ قياساً ولا نظراً ، وإنما أخذت اتباعاً وتسليماً ، وما أخذ من جهة الأثر فلا مدخل فيه للنظر ، فكل يقول بما صح عنده عن سلفه رضي الله عنهم أجمعين .

وقال أبو عبد الله القرطبي : ثبتت الأخبار عن النبيِّ المختار محمد ﷺ أنه قضى بدية الخطإ على العاقلة ، وأجمع أهل العلم على القول به ، قال : وفي إجماعهم على أن الدية في الخطإ على العاقلة ، دليل على أن المراد بقوله ﷺ لأبي رِمْثة حيث دخل عليه ومعه ابنه : « إِنَّهُ لَا يَجْنِي عَلَيْكَ وَلَا تَجْنِي=

. . . . . .

= عَلَيْهِ » ؛ العمد دون الخطإ . وأجمعوا على أن ما زاد على ثلث الدية على العاقلة ، واختلفوا في الثلث ، والذي عليه الجمهور أن العاقلة لا تحمل عمداً ولا اعترافاً ولا صلحاً ، ولا تحمل من دية الخطإ إلا ما جاوز الثلث ، وما دون الثلث في مال الجاني .

وقالت طائفة : عقل الخطإ على عاقلة الجاني ، قلت الجناية أو كثرت ؛ لأن من غرم الأكثر غرم الأقل . وهذا قول الشافعي .

قال : وحكمها أن تكون مُؤجلة . منجمة على العاقلة ، والعاقلة العصبة ، ليس ولد المرأة إذا كان من غير عصبتها ، من العاقلة ، ولا الإخوة من الأم بعصبة لإخوتهم منها إن لم يكونوا إخوة لهم من الأب أيضاً أو من بني عمومتهم .

وكان النبي ﷺ يعطيها دفعة واحدة لأغراض ؛ منها أنه كان يعطيها صلحاً وتسديداً ، ومنها أنه كان يجعلها تأليفاً ، فلما تمهد الإسلام قدرها أصحاب النبي ﷺ على هذا النظام .

قال أبو عمر : أجمع العلماء قديماً وحديثاً أن الدية على العاقلة لا تكون إلا في ثلاث سنين ولا تكون في أقل منها . وأجمعوا على أنها على البالغين من الرجال . وأجمع أهل السير والعلم أن الدية كانت في الجاهلية تحملها العاقلة فأقرها رسول الله ﷺ في الإسلام ، وكانوا يتعاقلون بالنصرة ، ثم جاء الإسلام فجرى الأمر على ذلك حتى جعل عمر الديوان . واتفق الفقهاء على رواية ذلك والقول به . وأجمعوا على أنه لم يكن في زمن رسول الله ﷺ ولا في زمن أبي بكر ديوان ، وأن عمر جعل الديوان وجمع بين الناس ، وجعل أهل كل ناحية يداً ، وجعل عليهم قتال من يليهم من العدو .

وقال ابن قدامة : لا نعلم بين أهل العلم خلافاً في أن دية الخطإ على العاقلة . قال ابن المنذر : أجمع على هذا كله من نحفظ عنه من أهل العلم . وقد ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى بدية الخطإ على العاقلة ، وأجمع أهل العلم على القول به . وقد جعل النبي ﷺ دية عمد الخطإ على العاقلة بما قد رويناه من الأحاديث ، وفيه تنبيه على أن العاقلة تحمل دية الخطإ ، والمعنى في ذلك أن جنايات الخطإ تكثر ، ودية الآدمي كثيرة فإيجابها على الجاني في ماله يجحف به ، فاقتضت الحكمة إيجابها على العاقلة على سبيل المواساة للقاتل والإعانة له ، تخفيفاً عنه إذا كان معذوراً في فعله ، وينفرد هو بالكفارة . =

. . . . . .

=

ولا خلاف بينهم في أنها مؤجلة في ثلاث سنين ، فإن عمر وعلياً رضي الله عنهما جعلا دية الخطإ على العاقلة في ثلاث سنين ، ولا نعرف لهما في الصحابة مخالفاً ، فاتبعهم على ذلك أهل العلم ، قال : ولأنه مال يجب على سبيل المواساة فلم يجب حالاً كالزكاة ، وكل دية تحملها العاقلة تجب مؤجلة لما ذكرنا ، وما لا تحمله العاقلة يجب حالاً لأنه بدل متلف . قال : ولا يلزم القاتل شيء من الدية ، وبهذا قال مالك والشافعي ، وقال أبو حنيفة : هو كواحد من العاقلة لأنها وجبت عليهم إعانة له فلا يزيدون عليه فيها .

(٤) وقوله : والكتابي والمعاهد نصف ديته ، روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : خطب رسول الله ﷺ الناس عام الفتح ثم قال : « أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّهُ لَا حِلْفَ فِي الْإِسْلَامِ ، وَمَا كَانَ مِنْ حِلْفٍ فِي الْجَاهِلِيَّةِ فَإِنَّ الْإِسْلَامَ لَا يَزِيدُهُ إِلَّا شِدَّةً ، الْمُؤْمِنُونَ يَدٌ عَلَىٰ مَنْ سِوَاهُمْ ، يُجِيرُ عَلَيْهِمْ أَدْنَاهُمْ ، وَيَرُدُّ عَلَيْهِمْ أَقْصَاهُمْ ، يَرُدُّ سَرَايَاهُمْ عَلَىٰ قَعِيدَتِهِمْ ، لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ ، دِيَةُ الْكَافِرِ نِصْفُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ ، لَا جَلَبَ وَلَا جَنَبَ ، وَلَا تُؤْخَذُ صَدَقَاتُهُمْ إِلَّا فِي دُورِهِمْ » .

(٥) وقوله : والمجوسيُّ والمرتد ثلث خمس ، قال البغوي : روي عن عمر أنه قال : دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف ، ودية المجوسي ثمانمائة . ا . هـ . وهذا سليمان بن يسار ، وبه قال مالك أن دية المجوسي ثمانمائة درهم ، وإليه ذهب الشافعي ، قال البغوي : ودية عبدة الأوثان إذا دخلوا إلينا بأمان مثل دية المجوسي .

(٦) وقوله : وفي الجنين وإن علقة عُشْرُ أمه ولو أمة نقداً أو غرةٌ عبدٌ أو وليدة تساويه ، وذلك لقول رسول الله ﷺ : « فِي الْجَنِينِ غُرَّةٌ عَبْدٌ أَوْ وَلِيدَةٌ » .

قال أبو عمرو بن العلاء في هذا الحديث : لولا أن رسول الله ﷺ أراد بالغرة معنى ، لقال في الجنين عبد أو أمة ، ولكنه عنى البياض ، فلا يقبل في الدية إلا غلام أبيض أو جارية بيضاء ، ولا يقبل فيها أسود ولا سوداء ، واختلف العلماء في قيمتها ، فقال مالك : تقوّم بخمسين ديناراً أو بستمائة درهم ، نصف عشر دية الحر المسلم ، وعشر دية أمه الحرة ، وهذا قول ابن شهاب ، وربيعة وسائر أهل المدينة .

وقال أصحاب الرأي : قيمتها خمسمائة درهم . وقال الشافعي : سن الغرة سبع سنين أو ثمان سنين ، وليس عليه أن يقبلها معيبة . ومقتضى مذهب مالك أنه مخير بين إعطاء غرة أو عشر دية الأم ؛ =

. . . . . .

= من الذهب خمسون ديناراً إن كانوا من أهل الذهب ، ومن الورق إن كانوا أهل ورق ستمائة درهم ، أو خمس فرائض من الإبل . قال مالك وأصحابه : هي في مال الجاني . وبه قال الحسن بن حيي . وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما : هي على العاقلة ، قال القرطبي : وهو أصح لحديث المغيرة بن شعبة أن امرأتين كانتا تحت رجلين من الأنصار - في رواية - تغايرتا ؛ فضربت إحداهما الأخرى بعمود فقتلتها ، فاختصم الرجلان إلى النبي ﷺ فقال أحد الرجلين : نَدِي من لا صاحَ ولا أكل ؟ ولا شربَ ولا استهل ؟ فمثل ذلك يطل ؟ فقال ﷺ : « أَسَجْعٌ كَسَجْعِ الْأَعْرَابِ » ؟ فقضى فيه غرة وجعلها على عاقلة المرأة . قال : وهو حديث ثابت صحيح ، نص في موضع الخلاف ، يوجب الحكم . قال القرطبي : واحتج علماؤنا بقول الذي قضى عليه : كيف أغرمُ ؟ قالوا : وهو يدل على أن المحكوم عليه معيَّنٌ وهو الجاني ، قالوا : وفي القياس أن كل جان جنايته عليه إلا ما قام بخلافه الدليل الذي لا معارض له ، مثل إجْماع لا يجوز خلافه ، أو نص سنة من جهة نقل الآحاد العدول لا معارض لها فيجب الحكم بها ، وقد قال تعالى : ﴿ وَلَا تَكْسِبُ نَفْسٌ إِلَّا عَلَيْهَا ﴾(١) . وقال تعالى : ﴿ وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ﴾(٢) .

(٧) وقوله : إلا أن يحيا فالدية إن أقسموا ، قال القرطبي : ولا خلاف بين العلماء أن الجنين إذا خرج حياً فيه الكفارة مع الدية ، واختلفوا في الكفارة إذا خرج ميتاً فقال مالك : فيه الغرة والكفارة ، وقال الشافعي وأبو حنيفة : فيه الغرة ولا كفارة . قال : واختلفوا فيمن يرث الغرة ، فقال مالك والشافعي وأصحابهما : الغرة موروثة عن الجنين على كتاب الله تعالى لأنها دية ، وقال أبو حنيفة وأصحابه : هي للأم وحدها لأنها بسبب جناية جني عليها بقطع عضو من أعضائها وليست بدية .

(٨) وقوله : وإن تعمده بضرب بطن أو ظهر أو رأس ففي القصاص خلاف ، هذا الكلام على تعمد ضرب المرأة على بطنها أو على ظهرها حتى تلقي جنيناً حياً ثم يموت ، فقال كافة العلماء : فيه الدية كاملة في الخطإ ، وفي العمد بعد القسامة ، وقيل بغير قسامة . واختلفوا فيما به تعلم حياته بعد اتفاقهم على أنه إن استهل صارخاً أو رضع أو تنفس نفساً محققة ، فهو حي فيه الدية كاملة . فقال الشافعي وأبو حنيفة : الحركة تدل على حياته ، وقال مالك : لا تدل على ذلك إلا إذا قارنها طول إقامة .

قال : والذكر والأنثى عند كافة العلماء سواء في الحكم . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

(١ ، ٢) سورة الأنعام : ١٦٤ .

. . . . . .

= وقال ابن قدامة : إن في جنين الحرة المسلمة غرة ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، منهم عمر بن الخطاب ، وعطاء ، والشعبي ، والنخعي ، والزهري ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، وقد روي عن عمر رضي الله عنه أنه استشار الناس في إمْلَاصِ المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبدٍ أو أمة ، فقال : لتأتين بمن يشهد معك . فشهد له محمد بن مسلمة . وقال ابن قدامة : إنما تجب الغرة إذا سقط الجنين من الضربة ، ويعلم ذلك بأن يسقط عقيب الضرب ، أو ببقائها متألمة إلى أن يسقط . وقال : ولو قتل حاملاً ولم يسقط جنينها ، لم يضمن الجنين ، وبهذا قال مالك ، وقتادة ، والأوزاعي ، والشافعي ، وإسحاق ، وابن المنذر .

وقال : إن الغرة قيمتها نصف عشر الدية ، وهي خمس من الإبل ، وروي ذلك عن عمر وزيد رضي الله عنهما ، وبه قال النخعي ، والشعبي ، وربيعة ، وقتادة ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، قال : ولأن ذلك ما قدره الشرع في الجنايات وهو أرش الموضحة ، ودية السن ، فرددناه إليه .

وقال : إن الغرة موروثة عن الجنين كأنه سقط حياً ، لأنها دية له ، وبدل عنه ، فيرثها ورثته ، كما لو قتل بعد الولادة ، وبهذا قال مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . وقال : وإذا ضرب بطن امرأة فألقت أجنة ، ففي كل واحد فيها غرة ، وبهذا قال الزهري ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، وابن المنذر ، وقال : لا أحفظ عن غيرهم خلافه .

وقال : وعلى كل من ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً عتق رقبة مؤمنة ، سواء كان الجنين حياً أو ميتاً . هذا قول أكثر أهل العلم ، منهم : الحسن ، وعطاء ، والزهري ، والحكم ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم أوجب على ضارب بطن المرأة تلقي جنيناً ، الرقبة مع الغرة ، وروي ذلك عن عمر رضي الله عنه .

وقال أبو حنيفة : لا تجب الكفارة لأن النبي ﷺ لم يوجب الكفارة حين أوجب الغرة . لكنه محجوج بمنطوق قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾(١) . وهذا الجنين إن كان أبواه مؤمنين أو أحدهما فهو مؤمن محكوم بإيمانه شرعاً . ا.هـ. والله تعالى الموفق .

---

(١) سورة النساء : ٩٢ .

وتَعَدَّدَ الْوَاجِبُ بِتَعَدُّدِهِ وَوُرِّثَ على الْفَرائض ، وفي الْجِراحِ حُكُومَةٌ بِنِسْبَة نُقْصَانِ الجِنَايَةِ ، إذا بَرئ ، مِن قِيمَتِهِ عَبْداً فَرْضاً مِنَ الدِّيَةِ[1] كجَنِينِ الْبَهِيمَةِ ، إلاَّ الْجَائِفَةَ والآمَّةَ فَثُلُثٌ[2] ، والْمُوضحَةَ فَنِصْفُ عُشرٍ[3] ، والمُنَقِّلَةَ والهَاشِمَةَ فَعُشرٌ ونِصْفُهُ وإنْ بِشَيْنٍ فيهِنَّ إنْ كُنَّ بِرَأْسٍ أوْ لَحْيٍ أعْلَى[4] ، والْقِيمَةُ لِلْعَبْدِ كَالدِّيةِ[5] ، وإلاَّ فلا تَقْدِيرَ[6] . وتَعَدَّدَ الواجِبُ بِجَائِفَةٍ نَفَذَتْ كتَعَدُّدِ المُوضِحَةِ[7] والمُنَقِّلَةِ والآمَّةِ إنْ لَمْ تَتَّصِلْ وَإلاَّ فَلاَ وإنْ بِفَوْرٍ في ضَرَبَاتٍ . والدِّيَةُ في العَقْلِ أو السَّمْعِ[8] أو البَصرِ أو النُّطْقِ أو الصَّوْتِ ، أو الذَّوقِ ، أو قُوَّةِ الجِمَاعِ ، أو نَسْلِهِ ، أو تَجْذيمِهِ أو تَبْريصِهِ ، أو تَسْويدِهِ ، أو قِيَامِهِ وجُلوسِهِ ، أو الأذنين ، أو الشَّوَى ، أو العَيْنَيْنِ ، أو عين الأعْوَرِ ، للسُّنَّةِ . بِخِلاَف كل زَوْجٍ فإن في أحَدِهما نِصْفَهُ ، وفي اليدَيْنَ والرِّجْلَيْنِ ومارِنِ الأنْفِ والحَشَفَةِ وفي بَعْضِهِمَا بِحِسَابِها مِنْهُمَا لا مِنْ أصْلِهِ ، وفي الأنثيَيْنِ مُطْلَقاً ، وفي ذكر العِنِّين قَوْلاَنِ ، وفي شُفْرَيِ المرأة إنْ بدا العَظْمُ ، وفي ثَدْيَيْهَا أوْ حَلْمَتَيْهِمَا إنْ بَطَل اللَّبَنُ ، واسْتؤني بالصَّغيرَةِ وسِنِّ الصَّغيرِ الذي لم يُثْغِرْ للإِيَاسِ كالْقَوَدِ وإلاَّ انْتُظِر سَنَةً ، وسَقَطَا إنْ عَادَتْ وَوُرِثا إنْ مَاتَ ، وفي عَوْدِ السِّنِّ أصْغَرَ بِحِسَابِهَا ، وجُرِّبَ الْعَقْلُ بِالْخَلَواتِ ، والسمع بأن يُصَاحَ مِنْ أمَاكِنَ مُخْتَلِفَة مَعَ سَدِّ الصَّحِيحَةِ ونُسِبَ لِسَمْعِهِ الآخر وإلاَّ فَسَمْعٌ وسَطٌ ولَهُ نِسْبَتُهُ إنْ حَلَفَ ولم يَخْتَلِفْ قَوْلُه وإلاَّ فهَدَرٌ . والبَصَرُ بإغْلاَقِ الصَّحِيحَةِ كذلك ، والشَّمُّ بِرَائِحَةٍ حَادَّةٍ ، والنُّطْقُ بالكَلاَمِ اجْتِهَاداً ، والذَّوقُ بالمَقِرِّ . وصُدِّقَ مُدَّعٍ ذَهَابَ

---

(١) وقوله : وفي الجِرَاحِ حُكُومَةٌ بنسبة نقصان الجناية ، إنْ برىء من قيمته عبداً فرضاً من الدية ، تقريره ، والله تعالى أعلم ، وفي الجراح - التي ليس فيها دية مقدرة من الشارع ، إذا برئت على شين =

الجَمِيعِ بِيَمِينٍ . والضَّعِيفُ مِنْ عَيْنٍ ورِجْلٍ ونَحْوِهِمَا خِلْقَةً كَغَيْرِهِ ، وكَذَا الْمَجْنِيُّ عَلَيْهَا إنْ لَمْ يأخُذْ لَهَا عَقْلاً ، وَفي لِسَانِ النَّاطِقِ ، وإن لَمْ يَمْنَعِ النُّطْقَ ما قَطَعَهُ فَحُكُومَةٌ كلسَانِ الأخْرسِ والْيَدِ الشَّلاَّءِ والسَّاعِدِ وأليْتَي المرْأةِ وسِنٍّ مُضْطَرِبَةٍ جِدًّا وعَسِيبِ ذَكرٍ بَعْدَ الحَشَفَةِ ، وحَاجِبٍ أوْ هُدْبٍ ، وظُفُرٍ ، وفيه القِصَاصُ ، وَإفْضَاءٍ ، وَلاَ يَنْدَرِجُ تَحْتَ مَهْرٍ بِخلاَفِ البكارَةِ إلاَّ بأصْبُعِهِ . وفي كُلِّ أصْبُعٍ عُشْرٌ وَالأُنْمُلَةُ ثُلُثُهُ إلاَّ في الإبْهَامِ فَنِصْفُهُ ، وفي الأصْبُعِ الزائدَةِ القَوِيَّةِ عُشْرٌ إن انْفَرَدَتْ وَفي كُلِّ سِنٍّ خَمْسٌ ، وإنْ سوداءَ ، بِقَلْعٍ أوِ اسْوِدَادٍ أو بِهِمَا أو بِحُمْرَةٍ أوْ بصُفْرَةٍ ، وإن كانا عُرْفاً ، كالسَّوَادِ أوْ باضْطِرابِهَا جِدّا وإن ثبتَتْ لِكَبيرٍ قَبْلَ أخْذِ عَقْلِهَا أخَذَهُ كالجراحَاتِ الأرْبَعِ ، ورُدَّ في عَوْدِ البَصَرِ وقُوَّةِ الجِمَاعِ ومَنْفَعَةِ اللَّبَنِ وفي الأذنِ إنْ ثَبَتَتْ تأويلاَنِ .

= ونقص ، وإلا فلا شيء فيها - حكومة ؛ وهي مال محكوم به ، يتوصل إلى معرفة قدره بنسبة نقصان قيمته معيباً بسبب الجناية لقيمته سليماً ، فيقوم على فرض رقبته سالماً ومعيباً وينسب ما نقصته قيمته معيباً لقيمته سليماً ، ويحكم بمثل تلك النسبة من الدية ، ولا ينظر في الحكومة إلا بعد برء المجني عليه ، ولا يستعجل بها قبل البرء لاحتمال سيلان الجرح إلى الموت فتلزم الدية كاملة . قال ابن قدامة : ما فسر به الحكومة هو قول أهل العلم كلهم ، لا نعلم بينهم فيه خلافاً ، وبه قال الشافعي ، والعنبري ، وأصحاب الرأي ، وغيرهم ، قال ابن المنذر : كل من نحفظ عنه من أهل العلم يرى أن معنى قولهم حكومة هو أن يقال - إذا أصيب إنسان لا عقل له معروف : كم قيمة هذا المجروح لو كان عبداً يجرح هذا الجرح ؟ فإذا قيل : مائة دينار ، قيل : وكم قيمته وقد أصابه هذا الحرج وانتهى برؤه ؟ فإن قيل : خمس وتسعون . فالذي يجب على الجاني نِصْفُ عُشْرِ الدية . وإن قالوا : تسعون ، فعشر الدية .

(٢) وقوله : إلاَّ الجائفة والآمَّةَ فثُلُثٌ : يريد به ، والله أعلم ، أن الاستثناء من الجراح ؛ أي يستثنى من الجراح الجائفة ، وهي الجرح الذي أفضى إلى الجوف ، والآمَّة وهي الجرح الذي وصل إلى أم الدماغ ، ففي كل منهما ثلث الدية الكاملة للمجروح على عاقلة الجاني ، ولا فرق فيهما بين العمد =

. . . . . .

=

والخطإ ؛ والآمّة والمأمومة شيء واحد ، قال أبو عمر بن عبد البر : أهل العراق يقولون لها الآمّة ، وأهل الحجاز يقولون لها المأمومة . وهي الجراحة الواصلة إلى أم الدماغ . قال : وأرشها ثلث الدية في عامة قول أهـل العلم . ودليل ذلك ما جاء في كتاب عمرو بن حزم الذي كتب له رسول الله ﷺ : « وَفِي الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيَةِ » . وروى ابن شهاب عن النبي ﷺ مثل ذلك وروى نحوه عليّ رضي الله عنه .

وأما الجائفة ، فقد ذكر ابن عبد البر أن مالكاً وأبا حنيفة ، والشافعي والبتي وأصحابهم اتفقوا على أن الجائفة لا تكون إلا في الجوف .

وقال ابن قدامة : الجائفة ما وصل إلى الجوف من بطن أو ظهر أو صدر أو ثغرة نحر ، أو ورك ، أو غيره . قال : وعامة أهل العلم ، منهم أهل المدينة ، وأهل الكوفة وأهل الحديث ، وأصحاب الرأي ، يقولون بأن فيها ثلث الدية .

وقد خالف مكحول فيهما - في الآمّة والجائفة - قال : الثلث في خطئهما ، وفي عمدهما الثلثان . غير أن كتاب عمرو بن حزم نص فيهما فقد جاء فيه : « وَفِي الْمَأْمُومَةِ الثُّلُثُ وَفِي الْجَائِفَةِ الثُّلُثُ » . فلا اعتبار لأي قول مع قوله ﷺ .

(٣) وقوله : والموضحة فنصف عُشُر : الموضحة هي الشجة التي أظهرت العظم ، فدية خطئها نصف عشر دية المجني عليه ، وفي عمدها القصاص كما تقدم . وقد أجمع أهل العلم على أن أرشها مقدر . قاله ابن المنذر ، فقد جاء في كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه له النبي ﷺ : « وَفِي الْمُوَضِّحَةِ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ » . رواه أبو داود ، والنسائي ، والترمذي وقال : حديث حسن .

قال : وليس في موضحة غير الرأس والوجه مقدر في قول أكثر أهل العلم . منهم أحمد ابن حنبل والإمام مالك ، والثوري ، والشافعي ، واسحاق ، وابن المنذر . قال ابن عبد البر : لا يكون في البدن موضحة ، يعنى ليس فيها مقدر . قال : وعلى ذلك جماعة العلماء إلاَّ الليث بن سعد قال في الموضحة : تكون في الجسد أيضاً . ا.هـ.

(٤) وقـوله : والمنقِّلَةَ والهاشمةُ فَعُشُرٌ ونصفه وإن بشين فيهن إن كنَّ برأس أوْ لَحْيٍ أعلى : قال المواق : أما المنقلة فقال في الكافي : في المنقلة عشر الدية ونصف عشرها ؛ خمس عشرة فريضة أو مائـة وخمسـون دينـاراً . وقال ابن رشد الخطأ والعمد في المنقلة سواء ، إذ لا قصاص فيها لأنها من

. . . . . .

= المتالف ، وأما الهاشمة فقد تقدم قول ابن شاس لا دية فيها ، وقول أبي عمر : فيها عشر الدية ، قال ابن رشد : أما الهاشمة فلم يعرفها مالك ، وديتها عند من عرفها من العلماء ، وهم الجمهور من العلماء ، عشر من الإبل . ا. هـ. منه.

وقال الخرقي الحنبلي : والهاشمة عشر من الإبل ، وهي التي توضح العظم وتهشمه ، قال ابن قدامة : هي التي تتجاوز الموضحة ؛ فتهشم العظم ، سميت هاشمة لأنها هشمت العظم ، ولم يبلغنا عن النبي ﷺ فيها تقدير ، وأكثر من بلغنا قوله عن أهل العلم على أن أرشها مقدر بعشر من الإبل ، روى ذلك قبيصة بن ذؤيب عن زيد بن ثابت ، وبه قال قتادة ، والشافعي ، والعنبري ، ونحوه قال الثوري ، وأصحاب الرأي ، إلا أنهم قدروها بعشر الدية من الدراهم . وحكي عن مالك أنه قال : لا أعرف الهاشمة لكن في الإيضاح خمس وفي الهشم حكومة . اهـ.

وأما المنقلة ، فقد قال ابن قدامة : هي زائدة على الهاشمة ، وهي التي تكسر العظام وتزيلها عن موضعها ، فيحتاج إلى نقل العظم ليلتئم ، وفيها خمس عشرة من الإبل بإجماع أهل العلم ، حكاه ابن المنذر . وفي كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه له النبي ﷺ : « وَفِي الْمُنَقِّلَةِ خَمْسُ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ » .

(٥) وقوله : والقيمة للعبد كالدية ، قال في أوائل كتاب الديات من المدونة : وفي مأمومة العبد وجائفته في كل واحدة ثلث قيمته ، وفي منقلته عشر قيمته ونصف عشر قيمته ، وفي موضحته نصف عشر قيمته ، وفي سوى ذلك من جراحه ما نقصه بعد برئه . ا. هـ. الحطاب .

(٦) وقوله : وإلا فلا تقدير ، أي وإن لم تكن الجراحات المذكورة برأس فلا تقدير لديتها وفيها الحكومة . قال أبو عبد الله القرطبي : قال العلماء : الشجاج في الرأس والجراح في البدن . وأجمع أهل العلم على أن فيما دون الموضحة أرش ، فيما ذكره ابن المنذر . واختلفوا في ذلك الأرش . وما دون الموضحة شجاج خمس : الدامية ، والدامعة ، والباضعة ، والمتلاحمة ، والسمحاق ؛ فقال مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي : في الدامية حكومة . وذكر عبد الرزاق عن زيد بن ثابت قال : في الدامية بعير ، وفي الباضعة بعيران ، وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة من الإبل ، وفي السمحاق أربع ، وفي الموضحة خمس ، وفي الهاشمة عشر ، وفي المنقلة خمس عشرة ، وفي المأمومة ثلث الدية ، وفي الرجل يضرب حتى يذهب عقله الدية كاملة . أو يضرب حتى يَغُنَّ ولا يُفهم الدية = كاملة ، أو حتى يُبحَّ ولا يفهم ، الدية كاملة .

. . . . . .

= وفي جفن العين ربع الدية ، وفي حلمة الثدي ربع الدية . قال ابن المنذر : وروي عن عليّ رضي الله عنه في السمحاق مثل قول زيد . وروي عن عمر وعثمان أنهما قالا : فيها نصف الموضحة . وقال الحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والنخعي : فيها حكومة ، وكذلك قال مالك والشافعي وأحمد . ولا يختلف العلماء أن الموضحة فيها خمس من الإبل على ما في حديث عمرو بن حزم ، وفيه : « وَفِي الْمُوَضِّحَةِ خَمْسٌ مِنَ الْإِبِلِ » . وأجمع أهل العلم أن الموضحة تكون في الرأس والوجه . واختلفوا في تفصيل موضحة الوجه على موضحة الرأس ، فروي عن أبي بكر وعمر أنهما سواء ، وقال بقولهما جماعة من التابعين ، وبه يقول الشافعي وإسحاق . وروي عن سعيد تضعيف موضحة الوجه على موضحة الرأس . وقال أحمد : موضحة الرأس أحرى أن يزاد فيها . وقال مالك : المأمومة ، والمنقلة والموضحة لا تكون إلا في الرأس والوجه ، ولا تكون المأمومة إلا في الرأس ، خاصّة إذا وصل الدّماغ ، قال : والموضحة ما تكون في جمجمة الرأس ، وما دونها فهو من العنق ليس فيه موضحة ، قال مالك : والأنف ليس من الرأس وليس فيه موضحة ، وكذلك اللحيُ الأسفل ليس فيه موضحة . وقد اختلفوا في الموضحة في غير الرأس والوجه ، فقال ابن القاسم وأشهب : ليس في موضحة الجسد ومنقلته ومأمومته إلا الاجتهاد ، وليس فيها أرش معلوم . قال ابن المنذر : هذا قول مالك والثوري ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وبه نقول .

وقال أبو عمر : واتفق مالك والشافعي وأصحابهما أن من شج رجلاً مأمومتين أو موضحتين ، أو ثلاث مأمومات أو موضحات أو أكثر في ضربة واحدة ، أن فيهن كلهن دية كاملة . وأما الهاشمة فلا دية فيها عندنا بل حكومة .

قال ابن المنذر : ولم أجد في كتب المدنيين ذكر الهاشمة ، بل قد قال مالك فيمن كسر أنف رجل : إن كان خطأ ففيه الاجتهاد . وكان الحسن لا يوقت في الهاشمة شيئاً . وقال القاضي أبو الوليد الباجي : فيها ما في الموضحة ، فإن صارت منقلة فخمس عشرة ، وإن صارت مأمومة فثلث الدية . قال ابن المنذر : ووجدنا أكثر من لقيناه ، وبلغنا عنه من أهل العلم ، يجعلون في الهاشمة عشراً من الإبل . وروينا هذا القول عن زيد بن ثابت ، وبه قال قتادة وعبيد الله بن الحسن ، والشافعي . وأما المنقلة فقال ابن المنذر : جاء الحديث عن النبي ﷺ أنه قال : « فِي الْمُنَقِّلَةِ خَمْسُ عَشْرَةَ مِنَ الْإِبِلِ » . وأجمع أهل العلم على القول به .

. . . . . .

= وقال ابن المنذر : وقال كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن المنقلة هي التي تنقل منها العظام . وقال مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأصحاب الرأي ، وقتادة ، وابن شُبرُمة : إنَّ المنَقِّلةَ لا قَوَدَ فيها ، قال ابن المنذر : ولا أعلم أحداً خالف في ذلك . وقال ابن المنذر : وقد جاء الحديث عن النبي ﷺ أنه قال : « فِي الْمَأْمُومَةِ ثُلُثُ الدِّيةِ » . وأجمع أهل العلم على القول به . ولا نعلم أحداً خالف ذلك إلا مكحولاً فإنه قال : إذا كانت عمداً ففيها ثلثا الدية وهذا قول شاذ .

وأما الحائفة ففيها ثلث الدية ، بدليل حديث عمرو بن حزم ، ولا خلاف في ذلك إلا ما روي عن مكحول أيضاً وهو شاذ كقوله في المأمومة .

وقال عطاء ، ومالك ، والشافعي وأصحاب الرأي : لا قصاص في الجائفة ، وبه قال ابن المنذر . وبالله تعالى التوفيق .

(٧) وقوله : وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة ألخ . قد تقدم في المبحث قبل هذا تحقيق ما في ذلك فأغنى عن إعادته ، والحمد لله .

(٨) وقوله : والدية في العقل أو السمع ألخ . وجملة القول في هذه المسألة أن من أتلف ما في الإنسان منه شيء واحد لزمته دية ذلك الإنسان كاملة ، وإن أتلف ما فيه منه شيئان كان في كل واحد منهما نصف الدية ؛ معناه أن كل عضو لم يخلق الله تعالى في الإنسان منه إلا واحداً ؛ كاللسان ، والأنف ، والذكر ، والصلب ، ففيه دية كاملة ؛ لأن في إتلافه ذهاب منفعة الجنس وإذهابها ؛ كإتلاف النفس ، وما فيه منه شيئان ؛ كاليدين والرجلين ، والعينين ، والأذنين ، والمنخرين ، والشفتين ، والخصيتين ، والثديين ، والإليتين ، ففيهما الدية كاملة ، لأن في إتلافهما إذهاب منفعة الجنس ، وفي إحداهما نصف الدية لأن في إتلافه إذهاب نصف منفعة الجنس ، قاله ابن قدامة ، وهذا مذهب الشافعي ، ولا نعلم فيه مخالفاً ، وقد روي عن الزهري عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ، أن رسول الله ﷺ كتب له في كتابه : « وَفِي الْأَنْفِ إِذَا أَوْعَبَ جَدْعُهُ الدِّيَةُ ، وَفِي اللِّسَانِ الدِّيَةُ ، وَفِي الشَّفَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي الْبَيْضَتَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي الذَّكَرِ الدِّيَةُ ، وَفِي الصُّلْبِ الدِّيَةُ ، وَفِي الْعَيْنَيْنِ الدِّيَةُ ، وَفِي الرِّجْلِ الْوَاحِدَةِ نِصْفُ الدِّيَةِ » . رواه النسائي وغيره ، ورواه ابن عبد البر ، وقال : كتاب عمرو بن حزم معروف عند الفقهاء ، وما فيه متفق عليه عند العلماء إلا قليلاً . ا . هـ .

= وقال البغوي : ثلاثة عشر عضواً في البدن يجب في كل واحد منها كمال دية النفس ؛ أحدها : مارن

. . . . . .

= الأنف ، وهو مالان منه ، إذا قطع كله ففيه كمال بدل النفس وهو مائة من الإبل .

والثاني : أجفان العينين ، وهي الجلود التي تنطبق على الحدقة يجب فيها كمال الدية ، وفي جفني إحدى العينين نصف الدية ، وفي واحد منها ربع الدية .

الثالث : الأذنان ، فيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها .

والرابع : الشفتان ، وهي المتجافي مما يستر اللثة من أعلى وأسفل مستديراً بالفم ، ففيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها ، يستوي فيه العليا والسفلى . قال : وإن كان الشين في قطع بعضها أكثر ، كاليدين يستويان في الدية مع تفاوتهما في المنفعة .

الخامس : اللسان .

والسادس : الأسنان ؛ يجب فيها كمال الدية ، وفي كل سن خمس من الإبل .

والسابع : اللحيان ، وهما العظمان المتقابلان ، عليهما نبات الأسنان السفلى وملتقاهما الذقن ، ففيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصف الدية . قال ولو قلعهما وعليهما الأسنان فعليه ديتهما ، ولكل سن خمس من الإبل .

الثامن : اليدان . يجب فيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها ، وفي كل إصْبَع يقطعها عشر من الإبل ، وكذلك أصابع الرجل ، وإذا قطع أنملة من أنامله ، ففيها ثلث دية الأصبع ، إلا أنملة الإبهام ففيها نصف دية أصبع لأنه ليس لها إلا أنملتان ، ولا فرق فيه بين أنامل اليد والرجل .

التاسع : الرجلان ، فيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها .

العاشر : الإليتان ، وهما ما أشرف على الظهر من المأكمتين إلى استواء الفخذين ، فإذا قطع ما أشرف منها يجب فيها كمال الدية وإن لم يصل إلى العظم ، وفي إحداهما نصفها .

الحادي عشر : الحشفة من الرجل ، إذا قطعها يجب فيها كمال الدية ، وإذا قطع بعضها ففيه بقدرها .

الثاني عشر : الأنثيان ، يجب فيهما كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها ، وسواء قطع اليمنى أو اليسرى ؛ كاليدين والرجلين لا يفضل إحداهما على الأخرى .

الثالث عشر : إذا كسر صلبه بحيث لا يطيق المشي ، ففيه كمال الدية . قال : ولو ضربه فأذهب عقله ، يجب فيه كمال الدية ، وكذلك لو أذهب بصره ، أو سمعه ، أو شمه ، أو ذوقه ، أو كلامه بجميع

وتَعَدَّدَتْ الدِّيَةُ بتَعَدُّدِهَا إلاَّ المنْفَعَةَ بِمَحَلِّهَا ، وسَاوَتْ المرأةُ الرَّجُلَ لثُلُثِ دِيَتِهِ فترْجِعُ لِديتِهَا[1] . وضُمَّ مُتَّحِدُ الفِعْلِ أوْ في حُكْمِهِ أو الْمَحَلِّ في الأصَابِعِ لا الأسْنَانِ والمواضِحِ والمنَاقِلِ ، وعَمْدٍ لِخَطإٍ وإن عَفَتْ . ونُجِّمَتْ دِيَةُ الحُرِّ الخَطَأُ بِلا اعْترافٍ عَلَىٰ العَاقِلَة والْجَاني ، إنْ بَلَغَ ثُلُثَ المَجْنيِّ عَلَيْهِ[2] أو الْجَانِي ، ومَا لَمْ يَبْلُغْ فَحَالٌّ عَلَيْهِ ، كعَمْدٍ وديَةٍ غُلِّظَتْ وسَاقِطٍ لِعَدَمِهِ[3] إلاَّ ما لا يُقْتَصُّ مِنْهُ مِنَ الجُروحِ لإتْلاَفِهِ فَعَلَيْهَا وهيَ الْعَصَبَةُ[4] . ويُدِئ بالدِّيوَانِ إنْ أُعْطُوا ثُمَّ بِهَا الأقْرَبُ فالأقْرَبُ ثُمَّ المَوَالي الأعْلَوْنَ ثُمَّ الأسْفَلُونَ ثُمَّ بَيْتُ الْمَالِ إنْ كانَ الجَاني مُسْلِماً ، وإلاَّ فالذِّمِّيُّ ذَوُو دِينِهِ . وضُمَّ كَكُورِ مِصْرَ ، والصُّلْحِيُّ أهْلُ صُلْحِهِ . وضُرِبَ عَلى كُلِّ مَا لا يَضُرُّ بِهِ[5] وعُقِلَ عَنْ صَبِيٍّ ومَجْنُونٍ وَامْرأةٍ ، وفَقِيرٍ وغَارِمٍ ، ولا يَعْقِلُونَ . والمُعْتَبَرُ وقْتُ الضَّرْبِ ، لا إنْ قَدِمَ غائبٌ ، ولا يَسْقُطُ لِعُسْرِهِ أو مَوْتِهِ ، ولا دُخُولَ لِبَدَوِيٍّ مَعَ حَضَرِيٍّ ولا شامِيٍّ مَعَ مِصْرِيٍّ مُطْلَقاً . والْكَامِلَةُ في ثَلاَثِ سِنِينَ تحِلُّ في أوَاخِرِهَا مِنْ يَوْمِ الحُكْمِ . والثُّلُثُ والثُّلُثَانِ بالنِّسْبَةِ ، ونُجِّمَ في النِّصْفِ والثُّلاَثَةِ الأرْبَاعِ بالتَّثْلِيثِ ثُمَّ للزَّائِدِ سَنَةٌ وحُكْمُ مَا وَجَبَ عَلى عَوَاقِلَ بِجِنَايَةٍ وَاحِدَةٍ كَحُكْمِ الْوَاحِدَةِ ، كتَعَدُّدِ الجنايات عَلَيْهَا . وهَلْ حَدُّهَا سَبْعُمَائةٍ أو الزَّائِدُ عَلى أَلْفٍ ؟ قَوْلاَنِ . وعَلى الْقَاتِلِ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ وإنْ صَبِيًّا أوْ مَجْنُوناً أو شريكاً ،

= حروفه ، يجب فيها كمال الدية ، وفي بصر إحدى العينين ، أو سمع إحدى الأذنين ، نصف الدية .
وقال مالك : إذا فقئت عين الأعور الصحيحة يجب فيها كمال الدية .

(١) وقوله : وساوت المرأة الرجل لثلث ديته فترجع لديتها ، قال في المدونة : المرأة تعاقل الرجل في الجراح إلى ثلث ديته ، فإذا بلغت ذلك رجعت إلى عقل نفسها ، قال : وتفسير ذلك أن لها في ثلاث أصابع ونصف أنملة إحدى وثلاثين بعيراً وثلثي بعير ، والرجل في هذا وهي سواء ، فإذا أصيب منها ثلاث =

. . . . . .

أصابع وأنملة رجعت إلى عقلها ، فكان لها في ذلك ستة عشر بعيراً وثلثا بعير ، ففي الموطإ عن ربيعة قلت لابن المسيب : كم في ثلاث من أصابع المرأة ؟ . قال : ثلاثون . قلت : وكم في أربع ؟ قال : عشرون . قلت حين عظم جرحها واشتدت مصيبتها نقص عقلها ؟ قال : أعراقي أنت ؟ قلت : بل عالم متثبت ، أو جاهل متعلم ، قال هي السنة . ا.هـ. بنقل المواق .

قال القرطبي : واختلفوا في عقل جراحات النساء ؛ ففي الموطإ عن مالك عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول : تعاقل المرأة الرجل إلى ثلث دية الرجل ، أصبعها كأصبعه ، وسنها كسنه ، وموضحتها كموضحته ، ومنقلتها كمنقلته ، قال ابن بكير : قال مالك : فإذا بلغت ثلث دية الرجل كانت على النصف من دية الرجل .

قال ابن المنذر : روينا هذا القول عن عمر ، وزيد بن ثابت ، وبه قال سعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز ، وعروة بن الزبير ، وابن هرمز ، والزهري ، وقتادة ، ومالك وأحمد بن حنبل ، وعبد الملك ابن الماجشون .

وذهب قوم إلى أن دية المرأة على النصف من دية الرجل في كل شيء . قالوا : لما أجمعوا على الكثير - وهو الدية - كان القليل مثله ، وهو مروي عن عليٍّ بن أبي طالب ، وبه قال الشافعي ، والثوري ، وأبو ثور ، والنعمان وصاحباه ، قال ابن المنذر : وبه نقول .

(٢) وقوله : ونجّمت دية الحر الخطأُ ، بلا اعتراف ، على العاقلة والجاني إن بلغ ثلث المجني عليه ، يريد به أن العاقلة تتحمل دية الحر الخطأ بشرط أن لا تكون عن اعتراف ولا عن صلح ، وأن تكون بلغت الثلث . وأنها تتحمل ذلك منجماً على ثلاث سنين ، لا خلاف بين أهل العلم في ذلك ؛ ومذهب المؤلف دخول الجاني مع العاقلة في دفع الدية .

قال الحطاب : وهو المشهور . قال ابن قدامة : ولا يلزم القاتل شيء من االدية . وبهذا قال مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة .

تنبيهٌ : العاقلة لا تحمل جناية العبد ، ولا العمد ، ولا تتحمل الصلح ، أي من ادعي عليه القتل فأنكره ، وصالح على مال ، فإن ذلك المال في ماله ، لا تتحمله العاقلة ، ولا تتحمل الاعتراف ؛ وهو أن يقر الإنسان بقتل عمد أو خطإ أو شبه عمد ، فتجب عليه الدية في ماله ، ولا تتحمل العاقلة منها شيئا .

. . . . . .

= ولا تتحمل ما دون الثلث . ودليله ما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ قال : « لَا تَحْمِلُ الْعَاقِلَةُ عَمْداً وَعَبْداً وَلَا صُلْحاً وَلَا اعْتِرَافاً » .

قال ابن قدامة : روي عن ابن عباس موقوفاً ، ولم نعرف له في الصحابة مخالفاً فكان إجماعاً .

قلت : عدم تحمل العاقلة العبد قال به ابن عباس والشعبي والثوري ، ومكحول ، والنخعي ، والبتي ، ومالك ، والليث ، وأحمد ، وإسحاق ، وابن أبي ليلى . وأما عدم تحملها العمد ، لا خلاف أنها لا تحمل دية ما يجب فيه القصاص ، وأكثر أهل العلم على أنها لا تحمل عمداً مطلقاً ، وقال مالك : إنها تحمل الجنايات التي لا قصاص فيها ؛ كالجائفة والمأمومة .

وأما كونها لا تحمل صلحاً ، فقد قال بذلك ابن عباس والزهري ، والشعبي ، والثوري ، والليث ، وأحمد ، والشافعي ، وقد تقدم حديث ابن عباس في ذلك .

وأما كونها لا تحمل اعترافاً ، قال ابن قدامة : لا نعلم فيه خلافاً ، وبه قال ابن عباس والشعبي ، والحسن ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهري ، وسليمان بن موسى ، والثوري ، ومالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، وبه ورد حديث ابن عباس المتقدم .

وأما كونها لا تحمل ما دون الثلث ، فقد قال به سعيد بن المسيب ، وعطاء ، ومالك وإسحاق ، وعبد العزيز ، وعمر بن أبي سلمة ، وبه قال الزهري .

وخالف أبو حنيفة في هذا الفرع والثوري ، قالا : تحمل السن والموضحة وما فوقهما ؛ لأن النبي ﷺ جعل الغرة التي في الجنين على العاقلة ، وقيمتها نصف عشر الدية .

والصحيح من مذهب الشافعي أنها تحمل الكثير والقليل ؛ لأن من حمل الكثير حمل القليل . ا . هـ .

(٣) وقوله : ودية غلظت وساقط لعدمه ، قال الحطاب : الدية المغلظة تكون في شبه العمد ؛ وهو ضرب الزوج والمؤدب والأب في ولده ، والأم والأجداد ، وفعل الطبيب والخاتن ، وهو كل من جاز فعله شرعاً . وقيل : اللطمة والوكزة والرمية بالحجر والضرب بعصاة متعمداً فهذا شبه العمد ، لا يقتص منه ، وتكون فيه دية مغلظة . انتهى .

قال ابن قدامة : واختلفت الروايات في مقدار الدية المغلظة ، فروى جماعة عن أحمد أنها أرباع ، كما ذكر الخرقي ، وهو قول الزهري ، وربيعة ، ومالك ، وسليمان بن يسار ، وأبي حنيفة ، وروي ذلك = عن ابن مسعود رضي الله عنه .

. . . . . .

وروى جماعة عن أحمد أنها ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة في بطونها أولادها . وبهذا قال عطاء ، ومحمد بن الحسن ، والشافعي ، وروي ذلك عن عمر ، وزيد ، وأبي موسى ، والمغيرة ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ قَتَلَ مُتَعَمِّداً دُفِعَ إِلَىٰ أَوْلِيَاءِ الْمَقْتُولِ ، فَإِنْ شَاؤُوا قَتَلُوهُ ، وَإِنْ شَاؤُوا أَخَذُوا الدِّيَةَ ، وَهِيَ ثَلَاثُونَ حُقَّةً ، وَثَلَاثُونَ جَذَعَةً ، وَأَرْبَعُونَ خَلِفَةً ، وَمَا صَالَحُوا عَلَيْهِ فَهُوَ لَهُمْ » . وذلك لتشديد القتل . رواه الترمذي ، وقال : هو حديث حسن غريب . وعن عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « أَلَا إِنَّ فِي قَتِيلِ عَمْدِ الْخَطَإِ قَتِيلِ السَّوْطِ وَالْعَصَا مِائَةً مِنَ الْإِبِلِ ؛ مِنْهَا أَرْبَعُونَ خِلْفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا » . رواه الإمام أحمد ، وأبو داود وغيرهم .

وعن عمرو بن شعيب أن رجلاً يقال له قتادة ، حذف ابنه بالسيف فقتله ، فأخذ منه عمر الدية ثلاثين حقة ، وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة ، رواه مالك في الموطإ واحتج من اعتبرها أرباعاً بما روى الزهري عن السائب بن يزيد قال : كانت الدية على عهد رسول الله ﷺ أرباعاً : خمساً وعشرين جذعة ، وخمساً وعشرين حقة ، وخمساً وعشرين بنت لبون ، وخمساً وعشرين بنت مخاض ، قال : ولأنه قول ابن مسعود ، ولأنه حق يتعلق بجنس الحيوان ، فلا يعتبر فيه الحمل كالزكاة والأضحية .

والمذهب أنها لا تتحملها العاقلة ، كما لا تتحمل دية عضو ساقط القصاص فيه لعدم وجود مثله في الجاني كقطعه يمنى رجل ولا يمنى له ، فديتها في ماله حالة وإن كان معدماً انتظر يسره بذلك .

وقال ابن شُبرُمة ، والزهري ، والحارث العكلي ، وابن سيرين ، وقتادة ، وأبو ثور : الدية المغلظة دية شبه العمد على القاتل في ماله . واختاره أبو بكر عبد العزيز لأنها موجب فعل قصده ، فلم تحمله العاقلة كالعمد المحض .

وقال بتحمل العاقلة لدية شبه العمد ، الإمام أحمد ، والشعبي ، والنخعي ، والحكم ، والشافعي ، والثوري ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، وابن المنذر . واحتجوا بما روى أبو هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها ، فقضى رسول الله ﷺ بدية المرأة على عاقلتها . متفق عليه . قال ابن قدامة : ولا أعلم في أنها تجب مؤجلة خلافاً عن أهل العلم ، وروي ذلك عن عمر ، وعليّ ، وابن عباس رضي الله عنهم . وبه قال الشعبي ، والنخعي ، وقتادة ، وأبو هاشم ، وعبد الله بن عمر ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبو ثور ، وابن المنذر . ا . هـ . منه .

. . . . . .

وقال ابن قدامة : إن الدية تغلظ بثلاثة أشياء : إذا قتل في الحرم ، وفي الأشهر الحرم ، وإذا قتل محرماً ، وقد نص أحمد على من قتل محرماً في الحرم ، وفي الشهر الحرام ، واختلف قوله في التغليظ بقتل ذي رحم محرم ، قال : وممن روي عنه التغليظ : عثمان وابن عباس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ، وعطاء ، وطاوس ، والشعبي ، ومجاهد ، وسليمان بن يسار ، وجابر بن زيد ، وقتادة والأوزاعي ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق . واختلف القائلون بالتغليظ في صفته ، قال مالك والشافعي : هو إيجاب دية العمد في الخطإ ، وقال مالك : تغلظ على الأب والأم والجد دون غيرهم ، واحتج مالك والشافعي على صفة التغليظ بما روي عن عمر أنه أخذ من قتادة المدلجي ، دية ابنه حين حذفه بالسيف فقتله ، ثلاثين حقه ، وثلاثين جذعة ، وأربعين خلفة ، ولم يزد عليه في العدد شيئاً ، وهذه قصة اشتهرت فلم تنكر ، فكانت إجماعاً .

(٤) وقوله : وهي العصبة : قال المواق : العاقلة هم العصبة ، قربوا أو بعدوا ، ولا يحمل النساء ولا الصبيان شيئاً من العقل . وليس لأموال العاقلة حد إذا بلغته عقلوا ولا لما يؤخذ منهم حد ، ولا يكلف أغنياؤهم الأداء عن فقرائهم . ومن لم تكن له عصبة فعقله في بيت المال . والموالي بمنزلة العصبة من القرابة . ويدخل في القرابة الإبن والأب . قال سحنون : وإن كانت العاقلة ألفاً فهم قليل فيضم إليهم أقرب القبائل إليهم .

ومذهب مالك وأبي حنيفة أن العاقلة كل العصبة ؛ يدخل في ذلك آباء القاتل وأبناؤه وإخوته وعمومته وأبناؤهم ، وهو رواية عن الإمام أحمد ، واحتجوا بما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبتها ، من كانوا لا يرثون منها شيئاً ، إلا ما فضل عن ورثتها ، وإن قتلت فعقلها بين ورثتها . رواه أبو داود ، قال : يحققه أن العقل موضوع على التناصر ، وهم أهله ، ولأن العصبة في تحمل العقل كهم في الميراث في تقديم الأقرب فالأقرب ، وأبناؤه وآباؤه أحق العصبات بميراثه ، فكانوا أولى بتحمل عقله .

وقال الشافعي : ليس آباؤه وأبناؤه من العصبة وهي الرواية الأخرى عن الإمام أحمد ، لما روى أبو هريرة : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ ، فقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم . متفق عليه . وفي رواية : ثم ماتت القاتلة ،

. . . . . .

= فجعل النبي ﷺ ميراثها لبنيها ، والعقل على العصبة . رواه أبو داود والنسائي . وفي رواية عن جابر بن عبد الله قال : فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلتها ، وبرأ زوجها وولدها ، قال : فقالت عاقلة المقتولة : ميراثها لنا ، فقال رسول الله ﷺ : « مِيرَاثُهَا لِزَوْجِهَا وَوَلَدِهَا » . رواه أبو داود .

قال ابن قدامة : وسائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا في النسب ، والمولى وعصبته ومولى المولى وعصبته ، وبهذا قال عمر بن عبد العزيز ، والنخعي ، وحماد ، ومالك ، والشافعي ، ولا أعلم عن غيرهم خلافهم ، وذلك لأنهم عصبة يرثون المال لو لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب .

ومذهب مالك أن الرجل يكون في العشيرة ليس من أصلها ، يعقل معها . أي فعقله مع القوم الذي هو معهم ، خلافاً للشافعي وأحمد ، قياساً للموالاة هنا على ولاية النكاح . ا.هـ. والمذهب عند أصحابنا أن الدية تقسم على من حضر دون من غاب .

قال مالك : يختص به الحاضر ، لأن التحمل بالنصرة وإنما هي بين الحاضرين .

وقال أحمد : يشترك في العقل الحاضر والغائب . وبه قال أبو حنيفة ، وأما الشافعي فإن له في ذلك روايتين كالمذهبين .

(٥) وقوله : وضرب على كل ما لا يضرّ به : قال في المدونة : ويحمل الغني بقدره والفقير بقدره ، وذلك على قدر طاقة الناس في يسرهم وعسرهم . ا.هـ. من المواق .

وقال ابن قدامة : ولا خلاف بين أهل العلم أن العاقلة لا تكلف من المال ما يجحف بها ويشق عليها ، لأنه لازم لها من غير جنايتها ، على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه ، فلا يخفف عن الجاني بما يثقل على غيره ويجحف به كالزكاة . قال : ولأنه لو كان الإجحاف مشروعاً لكان الجاني أحق به ، لأنه بموجب جنايته .

واختلف أهل العلم فيما يحمله كل فرد من العاقلة ، فقد قال مالك وأحمد : يحملون على قدر ما يطيقون ، ويرجع في ذلك إلى الاجتهاد ، لأن التقدير لا يثبت إلا بتوقيف ولا يثبت بالرأي والتحكم ، ولا نص في هذه المسألة ، فوجب فيها الرجوع إلى اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات .

وقال الشافعي ، وهو الرواية الأخرى عن أحمد : يفرض على الموسر نصف مثقال لأنه أقل مال يقدر

إذا قَتَلَ مِثْلَهُ مَعْصُوماً خَطَأً ، عِتْقُ رَقَبَةٍ ، ولِعَجْزِهَا شَهْرانِ كالظِّهارِ ، لا صَائِلاً وقاتِلِ نَفْسِهِ كَدِيَتِهِ . ونُدِبَتْ في جَنِينٍ ورَقِيقٍ وعَمْدٍ ، وعَبْدٍ ، وعَلَيْهِ مُطْلَقاً جَلْدُ مائةٍ وحَبْسُ سَنَةٍ ، وإنْ بِقَتْلِ مَجُوسِيٍّ ، أوْ عَبْدِهِ أوْ نُكولِ المُدَّعِي عَلى ذي اللَّوْثِ وَحَلَفِهِ . والقَسَامَةُ سَبَبُهَا قَتْلُ الْحُرِّ الْمُسْلِمِ في مَحَلِّ اللَّوْثِ[1] ، كأنْ يَقُولَ بَالِغٌ حُرٌّ مُسْلِمٌ : قَتَلَنِي فُلَانٌ ولَو خَطَأً وَإنْ مَسْخُوطاً عَلَى وَرِعٍ أو وَلَدٌ عَلى وَالِدِهِ أنَّهُ ذَبَحَهُ أوْ زَوْجَةٌ على زَوجِهَا إنْ كانَ جُرْحٌ أوْ أطْلَقَ وبَيَّنُوا لَا

= في الزكاة ، ويجب على المتوسط ربع دينار لأن ما دون ذلك تافه ؛ لكون اليد لا تقطع فيه .

وقال أبو حنيفة : أكثر ما يجعل على الواحد أربعة دراهم ، وليس لأقله حد ، قال : لأن ذلك مال يجب على سبيل المواساة للقرابة ، فلم يتقدر أقله كالنفقة .

ويعتبر الغنى والتوسط عند رأس كل حول ؛ لأنه حال الوجوب ، فاعتبر الحال عنده كالزكاة .

تنبيهٌ : قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن المرأة والصبي الذي لم يبلغ لا يعقلان مع العاقلة ، وأجمعوا على أن الفقير لا يلزمه شيء ، وهذا قول مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي .

وعن الإمام مالك وأبي حنيفة وأحمد روايات أن للفقير مدخلاً في التحمل ، قالوا : لأنه من أهل النصرة ؛ فكان من العاقلة كالغني . والصحيح الأول . انظر مغني ابن قدامة في هذا المحل .

فائدة : ذكرها الحَطاب : أسماء طبقات قبائل العرب ستة : الشعب ، ثم القبيلة ، ثم العمارة ، ثم الفخذ ، ثمَّ البطن ، ثم الفصيلة . وزاد بعضهم : ثم العشيرة .

وقوله : وعقل عن صبي ومجنون وامرأة وفقير وغارم ولا يعقلون ، تقدم الكلام عليه والحمد لله .

فائدة : ذكرها الحطاب : أسماء طبقات قبائل العرب ستة : الشعب ، ثم القبيلة ، ثم العمارة ، ثم الفخذ ، ثمَّ البطن ، ثم الفصيلة . وزاد بعضهم : ثم العشيرة .

وقوله : وعقل عن صبي ومجنون وامرأة وفقير وغارم ولا يعقلون ، تقدم الكلام عليه والحمد لله .

(١) **قوله** : والقسامة سببها قتل الحر في محل اللوث : هذا ابتداء منه رحمه الله في الكلام على القسامة . قال ابن قدامة : القسامة : مصدر طِ أقسم قَسَماً وقسامة ، ومعناه ، حلف حلفاً . والمراد =

خَالَفُوا ، ولاَ يُقْبَلُ رُجُوعُهُمْ ، ولاَ إنْ قَالَ بَعْضٌ عَمْداً وَبَعْضٌ لا نعْلم، أوْ نَكَلُوا بِخِلاَف ذي الْخَطَإِ فَلَهُ الْحَلِفُ وَأَخْذُ نَصيبِهِ . وَإنْ اخْتَلَفَا فيهِمَا واسْتَوَوْا حَلَفَ كُلٌّ ولِلْجَمِيعِ دِيةُ خَطَإٍ ، وبَطَلَ حَقُّ ذِي الْعَمْدِ بِنُكُولِ غَيْرِهِمْ كَشَاهِدَيْنِ لِجُرْحٍ أَوْ ضَرْبٍ مُطْلَقاً أَوْ بِإِقْرَارِ الْمَقْتُولِ عَمْداً أَوْ خَطَأً ثُمَّ يتأخَّرُ المَوْتُ ، يُقْسِمُ لَمِنْ ضَرْبِهِ مَاتَ ، أَوْ بِشَاهِدٍ بِذلِكَ مُطْلَقاً إنْ ثَبَتَ المَوْتُ أوْ بإقْرارِ المَقْتُولِ عَمْداً ، كإقْرارِهِ مَعَ شاهِدٍ مُطْلَقاً أوْ إقْرارِ القَاتِلِ في الْخَطَإِ فَقَطْ بِشَاهِدٍ ، وإنْ اخْتَلفَ شاهِدَاهُ بَطَلَ ، وكَالْعَدْلِ فَقَطْ في مُعَاينَةِ الْقَتْلِ أوْ رَآهُ يَتَشَحَّطُ في دَمِهِ والمُتَّهَمُ قُرْبَهُ وَعَلَيْهِ آثَارُهُ ، وَوَجَبَتْ وإنْ تَعَدَّدَ اللَّوْثُ ، ولَيْسَ منْهُ وُجُودهُ في قَرْيَةِ قَوْمٍ أوْ دَارِهِمْ وَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ أنَّه قَتَلَ وَدَخَلَ في جَمَاعَةٍ ،

= بالقسامة ههنا : الأيمان المتكررة في دعوى القتل . ا. هـ. منه .

قال القرطبي في تفسيره : اختلف العلماء في الحكم بالقسامة ، فروي عن سالم وأبي قلابة وعمر ابن عبد العزيز ، والحكم بن عُيينة ، التوقف في الحكم بها . وإليه مال البخاري ؛ لأنه أتى بحديث القسامة في غير موضعه . وقال الجمهور : الحكم بالقسامة ثابت عن النبي ﷺ ، ثم اختلفوا في كيفية الحكم بها ، فقالت طائفة : يبدأ فيها المدعون بالأيمان ، فإن حلفوا استحقوا ، وإن نكلوا حلف المدَّعى عليهم خمسين يميناً وبُرِّئُوا . هذا قول أهل المدينة ، والليث ، والشافعي ، وأحمد ، وأبي ثور ، وهو مقتضى حديث حويِّصة ومُحَيِّصة ، خرجه الأئمة ؛ مالك وغيره .

وذهبت طائفة إلى أنه يبدأ بالأيمان المدَّعى عليهم ؛ فيحلفون ويبرؤون . روي هذا عن عمر بن الخطاب ، والشعبي ، والنخعي ، وبهَ قال الثوري والكوفيون . واحتجوا بحديث شعبة بن عبيد عن بُشير ابن يسار ، وفيه : فبدأ بالأيمان المَدَّعى عليهم وهم اليهود . وبما رواه أبو داود عن الزهري عن أبي سلمة ابن عبد الرحمن عن رجال من الأنصار أن النبي ﷺ قال لليهود وبدأ بهم : « أَيَحْلِفُ مِنْكُمْ خَمْسُونَ رَجُلًا » ؟. فأبوا ، فقال للأنصار « اسْتَحِقُّوا » . فقالوا : أنحلف على الغيب يا رسول الله ؟. فجعلها رسول الله ﷺ دية على اليهود لأنه وجد بين أظهرهم . واحتجوا أيضاً بقوله ﷺ : « وَلٰكِنَّ الْيَمِينَ عَلَىٰ =

اسْتُحْلِفُ كُلُّ خَمْسِينَ والدِّيَةُ عَلَيْهِمْ أوْ عَلى مَنْ نَكَلَ بِلاَ قَسَامَةٍ . وإنْ انْفَصَلَتْ بُغَاةٌ عَنْ قَتْلَى وَلَمْ يُعْلَمْ الْقَاتِلُ ، فَهَلْ لاَ قَسَامَةَ ولا قَوَدَ مُطْلَقاً ؟ أوْ إنْ تَجَرَّدَ عَنْ تَدْمِيَةٍ وشَاهِدٍ ؟ أوْ عَنِ الشَّاهِدِ فَقَطْ ؟ تَأْوِيلاَتٌ ؛ وإنْ تَأَوَّلُوا فَهَدَرٌ ، كزاحِفَةٍ عَلى دَافِعَةٍ . وهِيَ خَمْسُونَ يَمِيناً مُتَوالِيَةً بتًّا وإنْ أعْمَى أوْ غائباً ، يَحْلِفُهَا في الْخَطَإِ مَنْ يَرِثُ المَقْتُولَ وإنْ واحِداً أوْ امْرأةً وجُبِرَتْ الْيَمِينُ عَلى أكثر كَسْرِهَا وإلاَّ فَعَلى الجَمِيعِ ، وَلاَ يأخُذُ أحَدٌ إلاَّ بَعْدَهَا ثُمَّ حَلَفَ مَنْ حَضَرَ حِصَّتَهُ ، وَإنْ نَكَلُوا أوْ بَعْضٌ حَلَفَتْ الْعَاقِلَةُ ، فَمَنْ نَكَلَ فَحِصَّتُهُ عَلى الأظْهَرِ . ولاَ يَحْلِفُ في دَعْوَى الْعَمْدِ أقَلُّ مِنْ رَجُلَيْنِ عَصَبَةً ، وإلاَّ فَمَوالي ، ولْلِوَلِيِّ الاسْتِعَانَةُ بِعَاصِبِهِ ، ولْلِوَلِيِّ فَقَطْ حَلِفُ الأكْثَرِ إنْ تَزِدْ عَلى نِصْفِهَا ، وَوُزِّعَتْ واجْتُزِيَ بِاثْنَيْنِ طَاعَا مِنْ أكْثَرَ ونُكُولُ المُعَيَّنِ غَيْرُ مُعْتَبَرٍ بِخِلاَفِ غَيْرِهِ ولَوْ بَعُدُوا ،

= الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . فعينوا . قالوا : وهذا هو الأصل المقطوع به في الدعاوى ، الذي نبه الشرع على حكمته بقوله عليه الصلاة والسلام : « لَوْ يُعْطَى النَّاسُ بِدَعْوَاهُمْ لاَدَّعَى نَاسٌ دِمَاءَ رِجَالٍ وَأَمْوَالَهُمْ وَلَكِنَّ الْيَمِينَ عَلَى الْمُدَّعَى عَلَيْهِ » . وأجيبوا من قبل أهل المقالة الأولى فقالوا : حديث سعيد بن عبيد في تبدئة اليهود ، وهم عند أهل الحديث ، فقد أخرجه النسائي وقال : لم يتابع سعيد في هذه الرواية فيما أعلم ، وقد أسند حديث بُشير عن سهل أن النبي ﷺ بدأ بالمدعين ؛ يحيى بن سعيد وابن عيينة ، وحماد بن زيد ، وعبد الوهاب الثقفي وعيسى بن حماد ، وبشر بن المفضل ، فهؤلاء سبعة . وإن كان أرسله مالك فقد وصله جماعة الحفاظ ، وهو أصح من حديث سعيد بن عبيد . قال أبو محمد الأصيلي : فلا يجوز أن يعترض بخبر واحد على خبر جماعة ، مع أن سعيد بن عبيد قال في حديثه : فوداه رسول الله ﷺ مائة من إبل الصدقة . والصدقة لا تعطى في الديات ، ولا يصالح بها عن غير أهلها .

وحديث أبي داود مرسل فلا تعارض به الأحاديث الصحاح المتصلة .

وأجابوا عن التمسك بالأصل ، بأن هذا الحكم أصل بنفسه لحرمة الدماء . قال ابن المنذر : ثبت أن النبي ﷺ جعل البينة على المدَّعي واليمين على المدَّعى عليه ، والحكم بظاهر ذلك واجب ، إلاَّ أن =

فَتُرَدُّ على المدَّعَى عَلَيْهِمْ فَيَحْلِفُ كُلُّ خَمْسينَ ، ومَنْ نَكلَ حُبِسَ حَتى يَحْلِفَ ولاَ اسْتِعَانَةَ ، وإنْ أكْذَبَ بَعْضٌ نَفْسَهُ ، بَطَلَ ، بِخِلاَفِ عَفْوِهِ فَلِلْبَاقِي نصيبُهُ مِنَ الدِّيةِ ، ولاَ يُنتَظرُ صَغِيرٌ بِخلافِ المُغْمَى عَلَيْهِ والمُبَرْسَم إلاَّ أن لاَ يوجَدَ غيْرُهُ فَيَحْلِفُ الكبيرُ حِصَّتَـهُ . والصَّغيرُ مَعَهُ . وَوَجَبَ بها الدِّيةُ . في الْخَطإ والْقَوَدُ في الْعَمْدِ مِنْ وَاحِدٍ تَعَيَّنَ لَهَا ، ومَنْ أقَامَ شَاهِداً عَلى جُرْحٍ أو قَتْلِ كافِرٍ أوْ عَبْدٍ أوْ جَنِينٍ ، حَلَفَ واحِدَةً وأخَذَ الدِّيةَ ، وإنْ نَكَلَ بَرِئَ الْجَارِحُ إنْ حَلَفَ وإلاَّ حُبِسَ ، فَلوْ قَالَتْ : دَمِي وجَنيني عِنْدَ فُلانٍ . فَفِيهَا القَسَامَةُ وَلا شَيْءَ في الجَنينِ وَلو اسْتَهَلَّ .

= يخص الله في كتابه أو على لسان نبيه ﷺ حكماً في شيء من الأشياء ، فيُستثنى من جملة هذا الخبر . فممَّا دل عليه الكتاب إلزام القاذف حدَّ المقذوف إذا لم يكن معه أربعة شهداء يشهدون له على صدق ما رمى به المقذوف . وخص من رمى زوجته بأن أسقط عنه الحد إذا شهد أربع شهادات . وممَّا خصَّته السنة حكم النبي ﷺ بالقسامة . وقد روى ابن جريج عن عطاء عن أبي هريرة أن النبي ﷺ قال : « الْبَيِّنَةُ عَلَىٰ مَنِ ادَّعَىٰ وَالْيَمِينُ عَلَىٰ مَنْ أَنْكَرَ إِلَّا في الْقَسَامَةِ » . خرَّجه الدارقطني . قال القرطبي : وقد احتج مالك في موطئه لهذه المسألة بما فيه كفاية . قلت : وسوف أختم المبحث بإذن الله بما جاء في الموطإ . ثم إن القسامة إنما يوجبها اللوث ولابد منه ، واللوث هو أمارة تجعل مدعي القتل يغلب على الظن صدقه ، كشهادة العدل الواحد على رؤية القتل ، وكأن يرى الميت يتشحط في دمه ، والمتهم نحوه أو قربه وعليه آثار القتل ، وقال مالك إن من اللوث قول المقتول : دمي عند فلان . أو قتلني فلان . واستدل على ذلك بقصة قتيل بني إسرائيل ، وأبى ذلك الشافعي والبخاري وجماعة من العلماء .

وقال أبو بكر بن العربي : اختلف في اللوث اختلافاً كثيراً ؛ مشهور المذهب أنه الشاهد العدل ، وقال محمد : هو أحب إليَّ ، قال : وأخذ به ابن القاسم وابن عبد الحكم ؛ وروي عن عبد الملك بن مروان أن المجروح أو المضروب إذا قال : دمي عند فلان . ومات ، كانت القسامة . وبه قال مالك والليث بن سعد . فإن قيل : لا يقول مالك بالقسامة إلا باللوث فلم أورد حديث القسامة ولا لوث فيه ؟

. . . . . .

= فقد أجاب النسائي عن ذلك بأن مالكاً أنزل العداوة التي كانت بين الأنصار واليهود بمنزلة اللوث .

واختلف العلماء أيضاً في وجوب القود بالقسامة ، فقال طائفة بوجوب القود بها ، منهم مالك بن أنس ، والليث بن سعد ، وأحمد بن حنبل وأبي ثور ، واحتجوا بقول النبي ﷺ لحُوَيِّصة ومحيِّصة وعبد الرحمن : « أَتَحْلِفُونَ وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » ؟ وروى أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي ﷺ قتل رجلاً بالقسامة من بني نضر بن مالك . قال الدارقطني : نسخة عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده صحيحة ، وكذلك كان أبو عمر بن عبد البر يصحح حديث عمرو بن شعيب ويحتج به . وقال البخاري : رأيت عليَّ بن المديني وأحمد بن حنبل ، والحميدي ، وإسحاق بن راهويه يحتجون به ، قاله الدارقطني في السنن .

وقالت طائفة : لا قود بالقسامة وإنما توجب الدية ، روي هذا عن عمر ، وابن عباس رضي الله عنهما . وهو قول النخعي ، والحسن ، وإليه ذهب الثوري والكوفيون ، والشافعي ، وإسحاق ، واحتجوا بما رواه مالك عن ابن أبي ليلى بن عبد الله عن سهل بن أبي حيثمة عن النبي ﷺ أنه قال للأنصار : « إِمَّا أَنْ يَدُوا صَاحِبَكُمْ وَإِمَّا أَنْ يُؤْذَنُوا بِحَرْبٍ » . قالوا : وهذا يدل على الدية لا على القود ، وأولوا لفظ الحديث الوارد بقوله ﷺ : « وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » . قالوا معناه : دية دم صاحبكم لأن اليهود ليسوا بأصحاب لهم .

ولا يحلف في القسامة أقل من خمسين يميناً لقوله ﷺ لمحيّصة وحويّصة : « تَحْلِفُونَ خَمْسِينَ يَمِيناً وَتَسْتَحِقُّونَ دَمَ صَاحِبِكُمْ » . فإن كان المستحقون خمسين رجلاً أقسم كل واحد منهم يميناً واحدة ، فإن كانوا أقل من ذلك ، أو نكل منهم من لا يجوز عفوه ، ردت الأيمان عليهم بحسب عددهم . ولا يحلف في العمد أقل من اثنين من الرجال ، ولا يحلف فيه الواحد من الرجال ولا النساء ، يحلف الأولياء ومن يستعين بهم الأولياء من العصبة خمسين يميناً . هذا مذهب مالك ، والليث ، والثوري ، والأوزاعي ، وأحمد ، وداود .

والرواية الأخرى عن مالك رواها مطرف عنه أنه لا يحلف مع المدعى عليهم أحد ، ويحلفون هم أنفسهم ، كما لو كانوا واحداً فأكثر خمسين يميناً يبرئون بها أنفسهم . وبهذا يقول الشافعي ، قال : ولا يقسم إلا وارث ، كان القتل عمداً أو خطأ . ولا يحلف على مال ، ويستحقه إلا من له الملك لنفسه ، =

. . . . . .

أو من جعل الله له الملك من الورثة . قال : والورثة يقسمون على قدر مواريثهم ، وبه قال أبو ثور ، واختاره ابن المنذر .

قال القرطبي : وهو الصحيح ، لأن من لم يدَّع عليه لم يكن له سبب تتوجه عليه فيه يمين . ثم إن مقصود هذه الأيمان البراءة من الدعوى ولم يدَّع عليه شيء بريء أصلاً .

وقال مالك : في الخطإ يقسم فيها الواحد من الرجال والنساء ، فمهما كانت خمسين يميناً من واحد أو أكثر استحق الحالف ميراثه ، ومن نكل لا يستحق شيئاً ، وإن حضر الغائب حلف ما كان يجب عليه من الأيمان لو حضر بحسب ميراثه . هذا هو المشهور عن إمامنا مالك . وقد روي عنه أنه لا يرى في الخطإ قسامة .

قلت : وفاءً بما وعدت به من نقل ما استدل به مالك في الموطإ زيادة في الإيضاح ، قال مالك في الموطإ ، بعدما سرد روايات حديث حويّصة ومحيّصة ، قال : الأمر المجتمع عليه عندنا ، والذي سمعت ممن أرضى في القسامة ، والذي اجتمعت عليه الأمة في القديم والحديث ، أن يبدأ بالأيمان المدَّعون في القسامة فيحلفون ، وأن القسامة لا تجب إلا بأحد أمرين : أن يقول المقتول : دمي عند فلان ، أو يأتي أولياء الدم بلوث من بينة ، وإن لم تكن قاطعة على الذي يدَّعى عليه الدم ، فهذا يوجب القسامة لمدَّعي الدم على من ادَّعوه عليه . ولا تجب القسامة عندنا إلا بأحد هذين الوجهين .

قال مالك : وتلك السنة التي لا اختلاف فيها عندنا ، والذي لم يزل عليه عمل الناس أن المبتدئين بالقسامة أهل الدم والذين يدعونه في العمد والخطإ . قال مالك : وقد بدأ رسول الله ﷺ الحارثيين في قتل صاحبهم الذي قتل بخيبر ، قال مالك ، فإن حلف المدعون استحقوا دم صاحبهم وقتلوا من حلفوا عليه ، ولا يقتل في القسامة إلا واحد ، لا يقتل فيها اثنان ؛ يحلف من ولاة الدم خمسون رجلاً خمسين يميناً ، فإن قل عددهم أو نكل بعضهم ردت الأيمان عليهم ، إلا أن ينكل أحد من ولاةِ المقتول ، ولاة الدم الذين يجوز لهم العفو عنه ، فإن نكل أحدٌ من أولئك فلا سبيل إلى الدم إذا نكل أحد منهم ، قال يحيى : قال مالك : وإنما ترد الأيمان على من بقي منهم إذا نكل أحد ممن لا يجوز لهم العفو عن الدم ، فإن نكل أحد من ولاة الدم الذين يجوز لهم العفو عن الدم إن كان واحداً ، فإن الأيمان لا ترد على من بقي من ولاة الدم إذا نكل أحد منهم عن الأيمان ، ولكن الأيمان عند ذلك ترد على المدَّعى عليهم ،

. . . . . .

= فيحلف منهم خمسون رجلاً خمسين يميناً ، فإن لم يبلغوا خمسين رجلاً ردت الأيمان على من حلف منهم ، فإن لم يوجد أحد يحلف إلا الذي ادعي عليه حلف هو خمسين يميناً وبرئ . قال يحيى : قال مالك : وإنما فرق بين القسامة في الدم والأيمان في الحقوق ؛ لأن الرجل إذا داين الرجل استثبت عليه في حقه ، والرجل إذا أراد قتل الرجل لم يقتله في جماعة من الناس ، وإنما يلتمس الخلوة ، قال : لو لم تكن القسامة إلا فيما تثبت فيه البينة ، ولو عمل فيها كما يعمل في الحقوق هلكت الدماء ، واجترأ الناس عليها إذا عرفوا القضاء فيها ، ولكن إنما جعلت القسامة إلى ولاة المقتول يبدؤون بها فيها ليكف الناس عن القتل ، وليحذر القاتل أن يؤخذ في مثل ذلك بقول المقتول .

قال يحيى : وقال مالك في القوم يكون لهم العدد يتهمون بالدم فتردُّ الأيمان عليهم وهم نَفَرٌ لهم عدد ، إنه يحلف كل إنسان منهم على نفسه خمسين يميناً ، ولا تقطع الأيمان عليهم بقدر عددهم ، ولا يبرَّؤون دون أن يحلف كل إنسان منهم عن نفسه خمسين يميناً ، قال مالك : وهذا أحسن ما سمعت في ذلك .

قال : والقسامة تصير إلى عصبة المقتول ، وهم ولاةُ الدم الذين يقسمون عليه والذين يقتل بقسامتهم .

قال يحيى : قال مالك : الأمر الذي لا اختلاف فيه عندنا أنه لا يحلف في القسامة في العمد أحد من النساء ، وإن لم يكن للمقتول ولاة إلا النساء ، فليس للنساء في قتل العمد قسامة ولا عفو . قال يحيى : قال مالك في الرجل يقتل عمداً أنه إذا قام عصبة المقتول أو مواليه فقالوا : نحن نحلف ونستحق دم صاحبنا . فذلك لهم . قال مالك : فإن أراد النساء أن يعفون عنه فليس ذلك لهن ، العصبة والموالي أولى بذلك منهن ؛ لأنهم هم الذين استحقوا الدم وحلفوا عليه . قال مالك : وإن عفت العصبة أو الموالي بعد أن استحقوا الدم ، وأبى النساء وقلن : لا ندع دم صاحبنا . فهن أحق وأولى بذلك ، لأن من أخذ القود أحق ممن تركه من النساء والعصبة إذا ثبت الدم ووجب القتل . قال مالك : لا يقسم في قتل العمد من المدَّعين إلا اثنان فصاعداً فترد الأيمان عليهما حتى يحلفا خمسين يميناً ثم قد استحقا الدم ، وذلك الأمر عندنا . قال مالك : وإذا ضرب النفر الرجل حتى يموت تحت أيديهم قتلوا به جميعاً ، فإن هو مات بعد ضربهم كانت القسامة ، وإن كانت القسامة لم تكن إلا على رجل واحد ولم يقتل غيره ، =

. . . . . .

= ولم نعلم قسامة كانت قط إلا على رجل واحد .

وقال مالك : والقسامة في قتل الخطإ ، يقسم الذين يدَّعون الدم ويستحقون بقسامتهم ، يحلفون خمسين يميناً تكون على قسم مواريثهم من الدية ، فإن كان في الأيمان كسور إذا قسمت بينهم ، نظر إلى الذي يكون عليه أكثر تلك الأيمان إذا قسمت ، فتجبر عليه تلك اليمين . قال مالك : فإن لم يكن للمقتول ورثة إلاَّ النساء فإنهنَّ يحلفن ويأخذن الدية ، فإن لم يكن له وارث إلا رجل واحد حلف خمسين يميناً وأخذ الدية ، وإنما يكون ذلك في قتل الخطإ ، ولا يكون في قتل العمد . انتهى من الموطإ . والله ولي التوفيق .

. . . . . .

كتاب الجنايات الموجبة للعقوبة

قال المواق : والجنايات الموجبة للعقوبة سبع : البَغْيُ : والرِّدَّةُ ، والزِّنا ، والْقَذْفُ ، والسَّرِقَةُ ، والحِرَابَةُ ، والشُّرْبُ .

أحكام الباغية

وقال الحطاب : لما فرغ رحمه الله من الكلام على القتل والجرح اللذين يكون عنهما إذهاب النفس ، الذي هو من أعظم الذنوب في حق الآدميين ، أتبع ذلك بالكلام على الجنايات التي توجب سفك الدماء أو ما دونه من العقوبات . والجناية هي ما يحدثه الرجل على نفسه أو على غيره مما يضر حالاً أو مآلاً . قال : وبدأ المصنف بالبغي لأنه أعظمها مفسدة ؛ إذ فيه إذهاب الأنفس والأموال غالباً .

فقال : باب ، أي هذا باب أذكر فيه أحكام البغي ، ومعناه في اللغة التعدي . قال ابن العربي في أحكام القرآن : إن مادة (ب غ ي) للطلب إلا أنه في العرف مقصور على طلب خاص ؛ وهو ابتغاء ما لا ينبغي ابتغاؤه . وهو في الاصطلاح عرفه ابن عرفة بأنه الامتناع من طاعة من ثبتت إمامته ، في غير معصية ، بمغالبة ولو تأوُّلاً .

ولقد حملني ما نشره بعض من يرى نفسه الداعية الإسلامي الناجح في كتاب أسماه « مستقبل الإسلام خارج أرضه كيف نفكر فيه ؟ » على أن آتي قبل أن أتكلم على الباغية ، بأدلة وجوب طاعة أولياء الأمور من الكتاب والسنة وفتاوى علماء الأمة .

لقد حملني الفضول على تناول هذا الكتاب من أحد الأصدقاء ، وبوازع من حب الاستطلاع استهوتني حكاية بدأ بها لإسلام بعض الفرنسيين ، فإذا به يتهجم على بعض شراح الحديث والمفسرين ، بما أستطيع القول بأنه تحريض على الفوضى وتشجيع على الخروج على أولياء الأمور ، يقول مؤلف هذا الكتاب في ص ٦٢ - بعد ما تهجم على شارح قوله ﷺ : « مَنْ قُتِلَ دُونَ مَالِهِ فَهُوَ شَهِيدٌ » . قالوا : ولا يجب الدفاع عن المال ! بل يجوز له أن يتظلم ! إلا أن علماء الحديث كالمجمعين على استثناء السلطان (!) للآثار الواردة بالصبر على جوره فلا يجوز دفاعه عن أخذ المال . . ثم قال : أرأيت إلى أين يتجه الشارع وإلى أين يتجه الشارح ؟ لست أشك في أن هذه الشروح دفعت إليها الرهبة الجبانة ، وأن إرسالها =

. . . . . .

= على هذا النحو خدم الملوك الجورة والسلاطين المستبدين ، وأتاح لهم فرص ما يشاؤون من الضرائب ، ومصادرة ما يشاؤون من أملاك ، دون تهيب مقاومة أو توجس عصيان . ورياضة الجماهير على قبول الضيم بفتوى شرعية(!) أفقد الشعوب ملكة الشجاعة ، ووطأ ظهرها للاستعمار الخارجي ، وكان ذلك يقع في البلاد الإسلامية في الوقت الذي كانت الأمم الأخرى تصرخ بالدفاع عن الدم والعرض والمال ، وتشرع الدساتير التي تقرر ذلك ». انتهى بعض ما نقلته من كتابه ، والذي فهمت منه أنه تحريض على الفوضى ونبذ طاعة أولياء الأمور ، وحيث إن هذا المغرور يغتر كثير من بسطاء طلبة العلم بكتاباته ، فقد رأيت إلفات الأنظار إلى بطلان مقصده ، بجلب ما أمكن من الدليل على وجوب طاعة الوالي ، وقد تركت العجر والبجر من كلامه ، إذ المقصود ليس الرد عليه وإلا فقد أفتى بإباحة لحوم الكلاب ، وبأنه لا يقع إيجاب ولا تحريم إلا بنص قاطع . . . إلى غير ذلك من سقطاته .

أقول ، وبالله تعالى توفيقي : قال الله تعالى في سورة النساء : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَطِيعُوا اللَّ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ ﴾(١) . قال أبو هريرة : هم الأمراء ، قال ابن الجوزي : وقد صوّب الإمام أبو جعفر الطبري في جامع البيان قول من قال : هم الأمراء والولاة ، لصحة الأخبار عن رسول الله ﷺ بالأمر بطاعة الأئمة والولاة فيما كان لله طاعة وللمسلمين مصلحة .

وعن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَطَاعَنِي فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ ، وَمَنْ أَطَاعَ الْإِمَامَ فَقَدْ أَطَاعَنِي ، وَمَنْ عَصَانِي فَقَدْ عَصَى اللَّهَ ، وَمَنْ عَصَى الْإِمَامَ فَقَدْ عَصَانِي » . قال البغوي : حديث متفق على صحته .

وفي رواية أخرى عن أبي هريرة أيضاً قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَطَاعَنِي فَقَدْ أَطَاعَ اللَّهَ ، وَمَنْ يَعْصَنِي ، فَقَدْ عَصَى اللَّهَ ، وَمَنْ يُطِعِ الْأَمِيرَ فَقَدْ أَطَاعَنِي ، وَمَنْ يَعْصَ الْأَمِيرَ فَقَدْ عَصَانِي » . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجاه من طرق عن أبي هريرة . وأخرجه مسلم عن محمد ابن رافع عن عبد الرزاق .

وعن أنس أن النبي ﷺ قال لأبي ذر : « إِسْمَعْ وَأَطِعْ وَلَوْ لِعَبْدٍ حَبَشِيٍّ كَأَنَّ رَأْسَهُ زَبِيبَةٌ » . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه ، أخرجه محمد عن مسدد ، عن يحيى عن شعبة وأخرجه مسلم مر

(١) سورة النساء : ٥٩ .

. . . . . .

= طريق أبي ذر قال : أوصاني خليلي أن أسمع وأطيع وإن كان عبداً مجدَّع الأطراف .

وعن عبادة بن الصامت قال : بايعنا رسول الله ﷺ على السمع والطاعة في اليُسْرِ ، والعُسْرِ ، والمَنْشَطِ ، والمَكْرَهِ ، وأن لا نُنَازِعَ الأمر أهْلَهُ ، وأن نقوم أو نقول بالحق حيثُما كُنَّا ، لا نخافُ في الله لومة لائم .

قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد بن إسماعيل عن مالك ، وأخرجه مسلم عن أبي بكر بن أبي شيبة عن عبد الله بن إدريس ، عن يحيى بن سعيد ، وعبيد الله بن عمر . وعن جنادة ابن أبي أمية قال : دخلنا على عبادة بن الصامت وهو مريض قال : دعانا النبي ﷺ فبايعنا ، فقال فيما أخذ علينا أنْ بايعنا على السمع والطاعة في منشطنا ، ومكرهنا ، وعُسْرنَا ، ويُسْرِنَا ، وأثرةٍ علينا ، وأن لا ننازع الأمر أهله إلا أن ترَوْا كفْراً بواحاً عندكم من الله فيه برهان .

قال البغوي : هذا حديث متفق عليه ، أخرجه مسلم عن أحمد بن عبد الرحمن بن وهب بن مسلم ، عن عمه عبد الله بن وهب ، عن عمرو بن الحارث .

قلت : وأخرجه البخاري في الفتن ، باب : قول النبي ﷺ « سَتَرَوْنَ بَعْدِي أُمُوراً تُنْكِرُونَها » .

وعن ابن عباس يرويه قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ رَأَى مِنْ أَمِيرِهِ شَيْئاً يَكْرَهُهُ ، فَلْيَصْبِرْ ، فَإِنَّهُ لَيْسَ أَحَدٌ يُفَارِقُ الْجَمَاعَةَ شِبْراً ، فَيَمُوتَ إِلاَّ مَاتَ مِيتَةً جَاهِلِيَّةً » قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته .

وعن أمِّ سلمة ، قالت : قال رسول الله ﷺ : « يَكُونُ عَلَيْكُمْ أُمَرَاءُ تَعْرِفُونَ وَتُنْكِرُونَ ، فَمَنْ أَنْكَرَ فَقَدْ بَرِئَ ، وَمَنْ كَرِهَ فَقَدْ سَلِمَ ، وَلٰكِنْ مَنْ رَضِيَ وَتَابَعَ » . قالوا : أفلا نقتلهم ؟ قال : « لاَ ، مَا صَلَّوْا . لا ، مَا صَلَّوْا » . قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن حسن بن الربيع البجلي ، عن ابن المبارك ، عن هشام ، عن الحسن ، ويروى : « فَمَنْ أَنْكَرَ بِلِسَانِهِ فَقَدْ بَرِئَ ، وَمَنْ كَرِهَ بِقَلْبِهِ فَقَدْ سَلِمَ » وروي عن عوف بن مالك الأشجعي قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ وُلِّيَ عَلَيْهِ وَالٍ ، فَرَآهُ يَأْتِي شَيْئاً مِنْ مَعْصِيَةِ اللّهِ ، فَلْيَكْرَهْ مَا يَأْتِي مِنْ مَعْصِيَةِ اللّهِ ، وَلاَ يَنْزِعَنَّ يَداً مِنْ طَاعَةٍ » . قال شعيب : رواه الإمام أحمد في المسند ، ورواه مسلم .

وعن أبي هريرة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ فَارَقَ الْجَمَاعَةَ وَخَرَجَ مِنَ الطَّاعَةِ ، =

. . . . . .

= فَمَاتَ فَمِيتَةً جَاهِلِيَّةً ، وَمَنْ خَرَجَ عَلَىٰ أُمَّتِي بِسَيْفِهِ يَضْرِبُ بَرَّهَا وَفَاجِرَهَا ، لَا يُحَاشِي مُؤْمِناً لِإِيمَانِهِ ، وَلَا يَفِي لِذِي عَهْدٍ بِعَهْدِهِ ، فَلَيْسَ مِنْ أُمَّتِي ، وَمَنْ قُتِلَ تَحْتَ رَايَةٍ عُمِّيَّةٍ يَغْضَبُ لِلْعَصَبَةِ ، أَوْ يُقَاتِلُ لِلْعَصَبَةِ ، أَوْ يَدْعُو إِلَىٰ الْعَصَبَةِ ، فَقِتْلَةٌ جَاهِلِيَّةٌ » . قال البغوي : هذا حديث صحيح ، أخرجه مسلم عن شيبان بن فروخ ، عن جرير بن حازم ، عن غيلان بن جرير ، وأخرجه عن عبيد الله القواريري ، عن حمَّاد بن زيد ، عن أيوب .

وروى الأعمش : حدثنا زيد بن وهب ، قال : سمعت عبد الله قال : قال لنا رسول الله ﷺ : « سَتَرَوْنَ بَعْدِي أَثَرَةً وَأُمُوراً تُنْكِرُونَهَا » . قالوا : فما تأمرنا يا رسول الله ؟ قال : « أَدُّوا إِلَيْهِمْ حَقَّهُمْ ، وَسَلُوا اللَّهَ حَقَّكُمْ » . قال البغوي : هذا حديث متفق عليه . أخرجه مسلم عن عثمان بن أبي شيبة ، عن جرير ، عن الأعمش . وأخرجه البخاري في الفتن . قاله شعيب .

وصح عن علقمة بن وائل الحضرمي ، عن أبيه ، قال : سأل سلمة بن يزيد الجعفي رسول الله ﷺ فقال : يا نبي الله ، أرأيت إن قامت علينا أمراء يسألونا حقهم ، ويمنعونا حقنا ؟ قال : « إِسْمَعُوا وَأَطِيعُوا فَإِنَّمَا عَلَيْهِمْ مَا حُمِّلُوا ، وَعَلَيْكُمْ مَا حُمِّلْتُمْ » . هذا الحديث أخرجه مسلم في صحيحه في الإمارة ، باب في طاعة الإمارة ، وإن منعوا الحقوق قاله شعيب .

وقال حذيفة : ما مشى قوم إلى سلطان الله في الأرض ليذلُّوه إلّا أذلهم الله قبل أن يموتوا . ويروى مرفوعاً بإسناد غريب عن أبي بكرة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « مَنْ أَهَانَ سُلْطَانَ اللَّهِ فِي الْأَرْضِ أَهَانَهُ اللَّهُ » . قال شعيب : أخرجه الترمذي في الفتن ، وفي سنده مقال .

وعن عرفجة ، عن النبي ﷺ قال : « مَنْ خَرَجَ عَلَىٰ أُمَّتِي وَهُمْ مُجْتَمِعُونَ يُرِيدُ أَنْ يُفَرِّقَ بَيْنَهُمْ ، فَاقْتُلُوهُ كَائِناً مَنْ كَانَ » .

قال البغوي : هذا حديث صحيح أخرجه مسلم عن محمد بن بشار ، عن غُندر ، عن شعبة ، عن زياد بن علاقة .

أسمعت ! يا من تحرض على العصيان على أولياء الأمور بقولك : « وأتاح لهم فرض ما يشاؤون من ضرائب ، ومصادرة ما يشاؤون من أملاك دون تهيب مقاومة أو توجس عصيان . ورياضة الجماهير على قبول الضيم بفتوى شرعية(!) أفقدت الشعوب ملكة الشجاعة » . ولعلك إن وقفت على هذا تعلم أن أهل الحديث على حق إذا كانوا كالمجمعين على استثناء السلطان للآثار الواردة بالصبر على جوره .

كتاب الباغية

بَـابٌ : الْبَـاغِيَةُ فِرْقَـةٌ خَالَفَتْ الإِمَامَ لِمَنْعِ حَقٍّ أَوْ لِخَلْعِهِ[1] ، فَلِلإِمَامِ الْعَدْلِ قِتَالُهُمْ ، وإِنْ تَأَوَّلُوا ، كَالكُفَّارِ[2] ، ولاَ يُسْتَرَقُّوا ، ولا يُحْرَقُ شَجَرُهُمْ ، وَلاَ تُرْفَعُ رُؤُوسُهُمْ بِأَرْمَاحٍ[3] ، ولاَ يَدَعُوهُمْ بِمَالٍ ، واسْتُعِينَ بِمَالِهِمْ عَلَيْهِمْ إِنِ احْتِيجَ لَهُ ، ثُمَّ رُدَّ[4] كَغَيْرِهِ . وَإِنْ أُمِنُوا لَمْ يُتَّبَعْ مُنْهَزِمُهُمْ ، وَلَمْ يُذَفَّفْ عَلَى جَرِيحِهِمْ[5] ؛ وكُرِهَ لِلرَّجُلِ قَتْلُ أَبِيهِ ، وَوَرِثَهُ[6] ، ولَمْ يَضْمَنْ مُتأَوِّلٌ أَتْلَفَ نَفْساً أَوْ مَالاً[7] . ومَضَى حُكْمُ قَاضِيهِ وحَدٌّ أَقَامَهُ[8] ، ورُدَّ ذِمِّيٌّ مَعَهُ لِذِمَّتِهِ ، وضَمِنَ المُعَانِدُ النَّفْسَ والْمَالَ ، والذِّمِّيُّ مَعَهُ نَاقِضٌ ، والمرأةُ المقاتلَةُ كالرجّل .

(١) قوله : الباغية فرقة خالفت الإمام لمنع حق أو لخلعه . قال ابن قدامة : الأصل في هذا الباب قولـه تعالى : ﴿ وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ، فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ* إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ ﴾(١) . الحجرات .

قال ابن قدامة : هذه الآية فيها خمس فوائد :

أولاً : إنهم لم يخرجهم البغي عن الإيمان ، فإن الله سماهم مؤمنين .

الثانية : أنه أوجب قتالهم .

الثالثة : أنه أسقط قتالهم إذا فاؤوا إلى أمر الله .

الرابعة : أنه أسقط عنهم التبعة فيما أتلفوه في قتالهم .

الخامسة : أن الآية أفادت جواز قتال كل من منع حقاً عليه . ا.هـ.

ومن أصول هذا الباب إجماع الصحابة رضوان الله عليهم على قتال البغاة ، فإن أبا بكر رضي الله عنه قاتل ما نعي الزكاة ، وقاتل عليّ رضي الله عنه أهل الجمل وأهل صفين وأهل النهروان . قال القرطبي في تفسير آية الحجرات المتقدمة : في هذه الآية دليل على وجوب قتال الفئة الباغية ، المعلوم بغيها على الإمام أو على أحد من المسلمين . وفيها دليل أيضاً على فساد مذهب من منع من قتال المسلمين مستدلاً

(١) سورة الحجرات : ٩ ، ١٠ . =

. . . . . .

= بقوله عليه السلام : « قِتَالُ الْمُؤْمِنِ كُفْرٌ » . قال القاضي أبوبكر بن العربي : هذه الآية أصل في قتال المسلمين ، والعمدة في حرب المتأولين ، وعليها عول الصحابة رضوان الله عليهم ، وإليها لجأ الأعيان من أهل الملة ، وإياها عنى رسول الله ﷺ بقوله : « وَيْحُ عَمّارٍ تَقْتُلُهُ الْفِئَةُ الْبَاغِيَةُ » . وقوله عليه الصلاة والسلام في شأن الخوارج : « يَخْرُجُونَ عَلَىٰ خَيْرِ فِرْقَةٍ أَوْ عَلَىٰ حِينِ فِرْقَةٍ » . قال : والرواية الأولى أصح لقوله عليه الصلاة والسلام : « تَقْتُلُهُمْ أُولَىٰ الطَّائِفَتَيْنِ بِالْحَقِّ » . وكان الذي قتلهم علي بن أبي طالب ومن كان معه . فتقرر عند علماء المسلمين ، وثبت بدليل الدين أن علياً رضي الله عنه كان إماماً ، وأن كل من خرج عليه باغٍ واجب قتاله حتى يفيء إلى أمر الله . لأن عثمان رضي الله عنه قتل والصحابة برآء من دمه ، فقد منع من قتال من ثار عليه وقال : لا أكون أول من خلف رسول الله ﷺ في أمته بالقتل ، فصبر على البلاء ، واستسلم للمحنة ، وفدى بنفسه الأمة . فلما بويع عليّ طلب أهل الشام في شرط البيعة التمكن من قتلة عثمان وأخذ القود منهم ، فقال لهم عليّ رضي الله عنهم : ادخلوا في البيعة واطلبوا الحق تصلوا إليه . فقالوا : لا تستحق بيعة وقتلة عثمان معك ، تراهم صباح مساء . فكان عليّ في ذلك أسدّ رأياً وأصوب قيلاً ؛ لأن علياً لو تعاطى القود منهم لتعصبت لهم قبائل وصارت حرباً ثالثة ، فانتظر بهم أن يستوثق الأمر وتنعقد البيعة ، ويقع الطلب من الأولياء في مجلس الحكم فيجري القضاء بالحق .

فقوله تعالى : ﴿ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ﴾(١) . أمر بالقتال ، وهو فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقين ، ولذلك تخلف قوم من الصحابة رضي الله عنهم عن هذه الحرب كسعد بن أبي وقاص ، وعبد الله بن عمرو ، ومحمد بن مسلمة . وغيرهم .

وصوّب ذلك عليّ بن أبي طالب لهم ، واعتذر إليه كل واحد منهم بعذر قبله منه .

قال ابن قدامة : وجملة الأمر أن من اتفق المسلمون على إمامته وبيعته ثبتت إمامته ، ووجبت معونته ؛ لما ذكرنا من الحديث والإجماع ، وفي معناه من ثبتت إمامته بعهد النبي ﷺ أو بعهد إمام قبله إليه ، فإن أبا بكر ثبتت إمامته بإجماع الصحابة على بيعته ، وعمر ثبتت إمامته بعهد أبي بكر إليه ، وأجمع الصحابة على قبوله .

ولو خرج رجل على الإمام فقهره وغلب الناس بسيفه حتى أقروا له وأذعنوا بطاعته وتابعوه ، صار إماماً

(١) سورة الحجرات : ٩ .

. . . . . .

= يحرم قتاله والخروج عليه ، فإن عبد الملك بن مروان خرج على ابن الزبير فقتله واستولى على البلاد وأهلها حتى بايعوه طوعاً وكرهاً فصار إماماً يحرم الخروج عليه ، وذلك لما في الخروج على الإمام من شق عصا المسلمين ، وإراقة دمائهم ، وذهاب أموالهم ، فإن الخارج على مثل هذا يدخل في قوله عليه الصلاة والسلام : « مَنْ خَرَجَ عَلَىٰ أُمَّتِي وَهُمْ جَمِيعٌ فَاضْرِبُوا عُنُقَهُ بِالسَّيْفِ كَائِناً مَنْ كَانَ » . فمن خرج على من ثبتت إمامته بأحد هذه الوجوه ، باغياً ، وجب قتاله .

(٢) وقوله : فللعدل قتالهم وإن تأوّلوا ، كالكفار ، يريد به ، والله أعلم ، فللإمام العدل قتال أهل البغي وإن تأولوا في خروجهم عليه ، والحجة في ذلك قتال الخليفة أبي بكر رضي الله عنه ما نعي الزكاة ، وكان بعضهم متأولاً انقضاء وجوبها بموته ﷺ ، أخذاً من قوله تعالى : ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَالِهِمْ صَدَقَةً ﴾(١) وكان بعضهم متأولاً بأن إمامته رضي الله عنه لم تثبت لزعمه أنه ﷺ أوصى لعلي رضي الله عنه بالخلافة . كذا قال في جواهر الإكليل . قال : يقاتلون كقتال الكفار المحاربين للمسلمين في كونه بالسيف وبالنبل وبالمنجنيق وبالتغريق والتحريق إذا لم يكن معهم ذرية ، وذلك بعد دعوتهم للدخول تحت طاعة الإمام وموافقة جماعة المسلمين .

والمعول في ذلك على قوله تعالى : ﴿ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ، فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ ﴾(٢) قالوا : لا يجوز قتالهم حتى يبعث إليهم من يسألهم ويكشف لهم الصواب ، إلا أن يخاف شرهم ، فلا يمكن ذلك في حقهم ، فأمَّا إن أمكن تعريفهم عرفهم ذلك ، وأزال ما يذكرونه من المظالم وقطع حججهم ، فإن لجُّوا قاتلهم حينئذ ، لأن الله تعالى في الآية بدأ بالأمر بالإصلاح قبل القتال .

وروي أن علياً رضي الله عنه راسل أهل البصرة قبل وقعة الجمل ، وأمر أصحابه أن لا يبدؤوهم بالقتال . وروى عبد الله بن شداد بن الهادي أن عليًّا رضي الله عنه لما اعتزله الحرورية ، بعث إليهم عبد الله بن عباس فباحثهم على كتاب الله ثلاثة أيام فرجع منهم أربعة آلاف .

فإن أبوا الرجوع وعظهم وخوفهم القتال ، وإنما كان ذلك ، لأن المقصود كفهم ودفع شرهم ، لا قتلهم ، فإذا أمكن بمجرد القول كان أولى من القتال ، لما فيه من الضرر بالفريقين .

(١) سورة التوبة : ١٠٣ . (٢) سورة الحجرات : ٩ . =

. . . . . .

---

(٣) وقوله : ولا يسترقّوا ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤوسهم بأرماح ألخ . قال المواق : ويفترق قتالهم من قتال الكفار بأحد عشر وجهاً :

إنه يقصد بالقتال ردعهم ، لاقتلهم - وأنه يكف عن مدبرهم - وأنه لا يجهز على جريحهم - وأنه لا يقتل أسراهم - وأنه لا تغنم أموالهم - وأنه لا تنصب عليهم الرعادات - وأنه لا تحرق بيوتهم ولا تقطع أشجارهم - وأنه لا يدعهم على مال .

قال : ويفترق أيضاً قتالهم من قتال المحاربين ، بأن البغاة لا يطالبون بما استهلكوه من دم ومال ، وما أخذوه من خراج وزكاة ، وسقطت عمن كانت عليه .

(٤) وقوله : واستعين بمالهم عليهم إن احتيج له ثم رد ، قال المواق : قال عبد الملك : ما أصاب الإمام من عسكر أهل البغي من كراع أو سلاح فإن كانت لهم فئة قائمة ، فلا بأس أن يستعين به الإمام ومن معه على قتالهم ، إن احتاجوا إليه ، فإن زالت الحرب رد لأهله كغيره ، أي وغير السلاح والكراع توقف حتى ترد إليهم ، قال : وإن لم تكن لهم فئة قائمة رد ذلك من سلاح وغيره ، كما فعله عليّ رضي الله عنه .

(٥) وقوله : وإن أمنوا لم يتبع منهزمهم ولم يذفف على جريحهم ، ذلك لما روي عن عليّ رضي الله عنه أنه قال يوم الجمل : لا يذفف على جريح ولا يهتك ستر ، ولا يفتح باب ، ومن أغلق بابه فهو آمن ، ولا يتبع مدبر . وقد روي نحو ذلك عن عمار .

قال ابن قدامة : وقد ذكر القاضي في شرحه عن عبد الله بن مسعود أن النبي ﷺ قال : « يَا ابْنَ أُمِّ عَبْدٍ ، مَا حُكْمُ مَنْ بَغَىٰ مِنْ أُمَّتِي ؟ » قال : الله ورسوله أعلم ، فقال : « لَا يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، وَلَا يُجْهَزُ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ ، وَلَا يُقْتَلُ أَسِيرُهُمْ ، وَلَا يُقْسَمُ فَيْئُهُمْ » . ا.هـ. وكتب المعلق على مغني ابن قدامة - أعني المشرف على الطبعة التي بيدي ما نصه : أخرج الحاكم والبيهقي عن ابن عمر أن النبي ﷺ قال لابن مسعود : « يَا ابْنَ أُمِّ عَبْدٍ ، مَا حُكْمُ مَنْ بَغَىٰ مِنْ أُمَّتِي » ؟ قال : الله ورسوله أعلم ، فقال رسول الله ﷺ : « لَا يُتْبَعُ مُدْبِرُهُمْ ، وَلَا يُجْهَزُ عَلَىٰ جَرِيحِهِمْ ، وَلَا يُقْتَلُ أَسِيرُهُمْ » .

(٦) وقوله : وكره للرجل قتل أبيه وورثه ، قال سحنون : ولا بأس أن يقتل الرجل في قتالهم أخاه وذا قرابته ، أما الأب وحده فلا أحب قتله تعمداً ، وكذلك الأب الكافر . وقال ابن قدامة : كرهت طائفة من

. . . . . .

= أهل العلم القصد إلى ذلك وهو أصح إن شاء الله ؛ لقوله تعالى : ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي الدُّنْيَا مَعْرُوفاً ﴾(١) .

قال : وقال الشافعي : إن النبي ﷺ كفَّ أبا حذيفة بن عتبة عن قتل أبيه ا. هـ. فإن قتله ، قال المصنف : يرثه ، وذلك لأنه قتل بحق ولم يكن عدواناً ، فلم يمنع الميراث كالقصاص . ومذهب الشافعي أنه إن قتل قريبه لا يرثه لنص الحديث : « لَيْسَ لِقَاتِلٍ شَيْءٌ » . أخرجه الموطأ وابن ماجه وأحمد عن عمر .

قلت : وهو نكرة في سباق النفي ؛ فهي عامة في كل قاتل بإذن الله كما تفيده الصناعة الأصولية . وبالله تعالى التوفيق .

(٧) وقوله : ولم يضمن متأول أتلف نفساً ومالاً ، قال في المدونة : والخوارج إذا خرجوا فأصابوا الدماء والأموال ، ثم تابوا ورجعوا ، وضعت الدماء عنهم ، ويؤخذ منهم ما وجد بأيديهم من مال بعينه ، وما استهلكوه لم يتبعوا به ولو كانوا أملياء لأنهم متأولون ، بخلاف المحاربين . ا. هـ. المواق . والأصل في ذلك أن عليًّا رضي الله عنه لما ظهر على أهل البصرة لم يطالبهم بشيء مما جبوْه ، وذكر ابن قدامة أن ابن عمر كان إذا أتاه ساعي نجدة الحروري دفع إليه زكاته ، قال : وكذلك سلمة بن الأكوع . ا. هـ.

(٨) وقوله : ومضى حكم قاضيه وحدٌّ أقامه ، قال المواق : إن ولى البغاة قاضياً وأخذوا زكاة وأقاموا حداً ، فقال الأخوان ينفذ ذلك كله ، وقال ابن القاسم : لا يجوز ، وقال ابن عرفة : قال ابن عبد السلام : ظاهر المذهب إمضاء ذلك ، ونص المدونة : ما أخذوه من الزكاة تجزئ عن أربابها . ا. هـ. منه .

وبهذا قال الإمام أحمد والشافعي ، وقال أبو حنيفة لا يجوز قضاؤه لأن أهل البغي يفسقون ببغيهم والفسق ينافي القضاء .

وقال البغوي : إذا استولى أهل البغي على بلد فأخذوا صدقات أهلها ، لا يثنى عليهم ، وينفذ قضاء قاضيهم ، وتقبل شهادة عدولهم . قال : وإنما تثبت هذه الأحكام في حقهم باجتماع ثلاثة شروط : أحدها : أن تكون لهم قوة ومنعة . الثاني : أن يكون لهم تأويل محتمل . الثالث : أن ينصبوا إماماً بينهم . فلو فقد شرط من هذه الشروط ، فهم كقطاع الطريق في المؤاخذة بضمان ما أتلفوا ورد قضائهم ، وجرح شاهدهم .

تنبيهٌ : أهل البغي المتأولون مؤمنون بدليل الآية : ﴿ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلِحُوا بَيْنَ

(١) سورة لقمان : ١٥ . =

. . . . . .

= أَخَوَيْكُمْ ﴾(١) وسئل عليّ رضي الله عنه عن أهل النهروان ، أمشركون هم ؟ فقال : من الشرك فرُّوا ، قيل : أمنافقون هم ؟ قال : إن المنافقين لا يذكرون الله إلا قليلاً ، قيل : فما هم ؟ قال إخواننا بغوا علينا ، فقاتلناهم .

فائدة : نسب الحطاب للقرطبي في شرح مسلم أن البيعة مأخوذة من البيع ، وذلك أن المبايع للإمام يجب أن يقيه بنفسه وماله ، فكأنه بذل نفسه وماله لله تعالى ، وقد وعد الله تعالى على ذلك بالجنة ، فكأنه حصلت معاوضة . ثم هي - أي البيعة - واجبة على كل مسلمٍ لقوله ﷺ : « مَنْ مَاتَ وَلَيْسَ فِي عُنُقِهِ بَيْعَةٌ ، مَاتَ مِيتَةً جَاهِلِيَّةً » غير أنه من كان من أهل الحل والعقد والشهرة فبيعته بالقول والمباشرة باليد إن كان حاضراً ، أو بالقول والإشهاد عليه إن كان غائباً . قال : ويكفي من لا يؤبه به ولا يعرف ، أن يعتقد دخوله تحت طاعة الإمام وأن يسمع ويطيع له في السر والجهر ، وأن لا يعتقد خلاف ذلك ، فإن أضمر خلافاً لذلك فمات ، مات ميتة جاهلية .

قلت : لا أعلم بيعة في الإسلام تلزم وتعتبر شرعاً إلا هذه : بيعة الإمام على السمع والطاعة ، في اليسر والعسر ، والمنشط ، والمكره ، وأن لا ننازع الأمر أهله ، وأن نقوم بالحق حيثما كنا ، لا نخاف في الله لومة لائم .

ترى ! فما هي هذه البيعة التي يأخذها شيخ الصوفية على مريديه ؟ أيعتبر نفسه إماماً خارجاً عن طاعة الإمام الذي له البيعة ببلده ؟ أم أنه يعتبرها بيعة إسلام ؟! أي أنه يعتبر كل من لم يأخذ بورده خارجاً عن الإسلام حتى يسلم ويبايعه على ذلك . لأنه لا توجد بيعة شرعية سوى بيعة الإمام ، غير هذه التي يلزم بموجبها الولاء ، ينسب بموجبه المبايع إلى من بايعه على الإسلام كأن يقال مثلاً : الجعفي مولاهم .

تتمة : لا يجوز أن ينسب إلى أحد من الصحابة خطأ مقطوع به ، لأنهم كلهم اجتهد فيما فعله وأرادوا الله عز وجل ، وهم كلهم لنا أئمة ، وقد تعبدنا الله على لسان نبيه ﷺ بالكف عما شجر بينهم ، وأن لا نذكرهم إلا بأحسن الذكر ، لحرمة الصحبة ، ولنهي النبي ﷺ عن سبهم ، ولأن الله غفر لهم ، وأخبر بالرضا عنهم . ولقد سئل بعض السلف عن الدماء التي أريقت فيما بينهم فقال : ﴿ تِلْكَ أُمَّةٌ قَدْ خَلَتْ

(١) سورة الحجرات : ١٠ .

. . . . . .

= لَهَـا مَا كَسَبَتْ وَلَكُمْ مَا كَسَبْتُمْ وَلاَ تُسْأَلُونَ عَمَّا كَانُوا يَعْمَلُونَ ﴾(١) وسئل آخر من السلف نفس السؤال فقال : تلك حروب طهر الله منها سيفي فلا أدنس بها لساني ، وقد سئل الحسن البصري عن قتالهم فقـال : قتـال شهده أصحاب محمد ﷺ وغبنا ، وعلموا ، وجهلنا ، واجتمعوا ، فاتبعنا ، واختلفوا ، فوقفنا . ا.هـ. فالذي ينبغي أن نعلم أن القوم كانوا أعلم منا بما دخلوا فيه وأتقى لله ، فلنتبع ما اجتمعوا عليه ، ولنتوقف عما اختلفوا فيه ، ولا نبتدع رأياً من عندنا . ا.هـ. والله الموفق .

(١) سورة البقـرة : ١٣٤ .

كتاب الـردة

بَـابٌ : الردَّةُ كُفْرُ المُسْلِمِ بِصَرِيحٍ أوْ لَفْظٍ يَقْتَضِيهِ[1] ، أوْ فِعْلٍ يَتَضَمَّنُهُ ، كَإلْقَاءِ مُصْحَفٍ بِقَذَرٍ وشَدِّ زُنَّارٍ[2] ، وسِحْرٍ[3] ، وقَوْلٍ بِقِدَمِ الْعَالَمِ أَوْ بَقَائِهِ أوْ شَكٍّ في ذٰلِك ، أو بتَنَاسُخِ الأرْواحِ أوْ في كُلِّ جِنْسٍ نَذِيرٌ ، أَوِ ادَّعَىٰ شرْكا مَعَ نُبُـوَّتِهِ ﷺ ، أو بِمُحَارَبَةِ نَبِيٍّ أوْ جَوَّزَ اكْتِسَابَ النُّبُوَّةِ أو ادَّعى أنّه يَصْعَدُ للسَّمَـاءِ ، أو يُعَانِقُ الحُورَ أو اسْتَحَلَّ كالشُّرْبِ[4] ، لا بأماتَهُ الله كَافِراً على الأصَحِّ ، وفُصِّلَتْ الشَّهَادَةُ فِيهِ . واستُتِيبَ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ بِلَا جُوعٍ وعَطَشٍ وَمُعَاقَبَةٍ وإنْ لَمْ يَتُبْ ، فإنْ تَاب وَإلَّا قُتِـلَ[5]، واستُبْـرِئَتْ بِحَيضَـةٍ[6] ، ومَـالُ الْعَبْدِ لِسَيِّدِهِ ، وإلَّا فَفَيْءٌ ، وبَقِيَ وَلَدُهُ مُسْلماً كأنْ تُرِكَ وأُخِذَ مِنْهُ مَا جنَى عَمْداً على عَبْدٍ أوْ ذِمِّيٍّ لا حُرٍّ مُسْلِمٍ ، كأن هَرَبَ لِدَارِ الْحرْبِ[7] إلَّا حَدَّ الفِرْيَةِ والْخَطأُ على بَيْتِ الْمَالِ ، كأخْذِهِ جِنَايةً عَلَيْهِ ، وإنْ تَابَ فَمَالُهُ لَهُ ، وقُدِّرِ كالْمُسْلِمِ فِيهِمَا ، وقُتِلَ المُسْتَسِرُّ بِلَا اسْتِتَابَةٍ ، إلَّا أنْ يَجيءَ تَائباً وماله لِوَارِثِهِ[8] وقُبِلَ عُذْرُ مَنْ أَسْلَمَ وقالَ : أسْلَمْتُ عَنْ ضِيقٍ إن ظهَرَ كأن تَوَضَّأ وَصَلَّى وأعَادَ مَأمُومُه وأُدِّبَ مَن تَشَهَّدَ وَلم يُوقَفْ عَلى الدَّعَائِمِ ، كَسَاحِرٍ ذِمِّيٍّ إن لَمْ يُدْخِلْ ضَرَراً على مُسْلِمٍ وأسْقَطَتْ صَلاةً وصِياماً وزكاةً وحجًّا تَقَدَّمَ ونَذْراً وكفَّارَةً ويَمِيناً باللَّهِ أوْ بِعِتْقٍ أوْ ظِهَارٍ، وإحْصَاناً وَوَصِيَّةً لَا طَلَاقاً ، وَرِدَّةُ مُحَلِّلٍ بِخِلَافِ رِدَّةِ المرأة[9] ، وأُقِرَّ كافِرٌ انْتَقَلَ لِكُفْرٍ آخَرَ[10] ، وحُكِمَ بإسْلَامِ مَنْ لَمْ يُمَيِّزْ لِصِغَرٍ أو جُنُونٍ بإسْلامِ أبيهِ فَقَطْ كأنْ مَيَّزَ ، إلَّا المُراهِقَ والمتْرُوكَ لَهَا فَلَا يُجْبَرُ بِقَتْلٍ إن امْتَنَعَ وَوُقِفَ إرْثُهُ ، ولإسْلَامِ سَابِيهِ إن لَمْ يكنْ مَعَهُ أبوهُ ، والمتَنَصِّرُ من كأسِيرٍ على الطَّوْعِ إن لم يثْبُتْ إكْرَاهُهُ . وإنْ سَبَّ نَبِيًّا أو مَلكاً أوْ عَرَّضَ أو لَعَنَهُ أوْ عَابَهُ أوْ قذفَهُ أوْ اسْتَخَفَّ بِحَقِّهِ أوْ غَيَّرَ صِفَتَهُ أوْ أَلْحَقَ بِهِ نَقْصاً وإنْ في

بَدَنِهِ أَوْ خَصْلَتِهِ أَوْ غَضَّ مِن مَرْتَبَتِهِ أو وفُورِ عِلْمِهِ أَوْ زهْدِهِ أَوْ أَضَافَ لَهُ مَا لا يَجوُز عَلَيْهِ أو نسب إِلَيْهِ ما لا يَليقُ بِمَنْصِبِهِ عَلى طريق الذَّمِّ أَوْ قيلَ لَهُ بِحَقِّ رسُولِ اللَّهِ فَلَعَنَ وقَالَ أَرَدْتُ العَقْرَبَ ، قُتِلَ وَلَمْ يُسْتَتَبْ حَدًّا[11] إِلَّا أَنْ يُسْلِمَ الْكَافِرُ[12] ، وإِنْ ظَهَرَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ ذَمَّهُ لِجَهْلٍ أَوْ سُكْرٍ أو تَهَوُّرٍ ، وفيمنَ قَالَ لَا صَلَّى اللَّهُ عَلَىٰ مَنْ صَلَّى عَلَيْهِ جَواباً لِصَلِّ ، أَوْ قال : الأنبياءُ يتَّهَمُونَ جَوَاباً لِتَتَّهِمُنِي ، أو جَميعُ الْبَشَرَ يلْحَقُهُمُ النَّقْصُ حَتَّى النبيَّ ﷺ ، قولَانِ . وَاسْتُتِيبَ في هُزِمَ أو أَعْلَنَ بِتَكْذِيبِهِ أَوْ تَنَبَّأَ إِلَّا أَنْ يُسِرَّ عَلى الأَظْهَرِ ، وأُدِّبَ اجْتِهَاداً في أَدٍّ واشْكُ لِلنَّبِيِّ ، أَوْ لَوْ سَبَّني مَلَكٌ لَسَبَبْتُهُ ، أو يا ابْنَ أَلْفِ كَلْبٍ أَوْ خِنْزِيرٍ أو عُيِّرَ بالفَقْرِ ، فَقَالَ : تُعَيِّرُنِي بِهِ والنبيُّ قَدْ رَعَىٰ الغَنَمَ . أو قَالَ لِغَضْبَانَ كأنَّه وجْهُ مُنكَرٍ أو مَالِكٍ أو اسْتَشْهَدَ بِبَعْضِ جَائِزٍ عَلَيْهِ في الدنيا حُجَّةً لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ أَوْ شَبَّهَ لِنَقْصٍ لَحِقَهُ لَا عَلى التَّأَسِّي ، كأن كُذِّبْتُ فَقَدْ كُذِّبُوا أو لَعَنَ الْعَرَبَ أَوْ بني هاشِمٍ وقَال أَرَدْتُ الظَّالمينَ ، وشُدِّدَ عَلَيهِ في كُلِّ صَاحِبِ فُنْدُقٍ قَرْنَانَ ولو كانَ نَبِيًّا ، وفي قَبيح لأَحَدِ ذُرِّيته ﷺ مَعَ الْعِلْمِ بِهِ كأَنْ انْتَسَبَ لَهُ أو احْتَمَلَ قَوْله أو شَهِدَ عَلَيْهِ عَدْلٌ أو لَفيفٌ فَعَاق عَنِ الْقَتْلِ أَوْ سَبَّ مَنْ لم يُجْمَعْ على نبُوَّتِهِ أو صَحَابِيًّا وسَبُّ اللَّهِ كَذلكَ وفي اسْتتابةِ المُسْلِمِ خِلَافٌ[13]كمن قالَ : لَقيتُ في مَرضي مَا لَوْ قَتلْتُ أبا بكر وَعُمَرَ لم أَسْتَوْجِبْهُ .

الكلام على الردة

قال ابن شأس ، فيما نقل عنه المواق : الردة هي الجناية الثانية - نسأل الله تعالى العصمة منها ومن سائر الكبائر ، وأن يتوفانا مسلمين - قال : والنظر في حقيقتها وحكمها . ا.هـ.

قال ابن قدامة : المرتد هو الراجع عن دين الإسلام إلى الكفر ، قال الله تعالى في سورة البقرة : =

. . . . . .

= ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَأُولَئِكَ أَصْحَابُ النَّارِ هُمْ فِيهَا خَالِدُونَ ﴾(١) .

وقال النبي ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . رواه البخاري ، وأبو داود . وأجمع أهل العلم على وجوب قتل المرتد عن الإسلام ، وروي ذلك عن أبي بكر ، وعمر ، وعثمان ، وعليّ ، ومعاذ ، وأبي موسى ، وابن عباس ، وخالد ، وغيرهم ، فلم ينكر ذلك فكان إجماعاً . انتهى .

(١) قوله : الردة كفر المسلم بصريح أو لفظ يقتضيه ، قال ابن شأس ظهور الردة إما بالتصريح بالكفر وإما أن يقول قولاً يقتضيه ، ومثل له ابن عرفة بإنكار غير حديث العهد بالكفر ، أمراً يعلم وجوبه بالضرورة .

(٢) وقوله : أو فعل يتضمنه كإلقاء مصحف بقذر وشد زنّار ، وكسجوده لصنم ، وكترده على كنائسهم بزيهم في أيام أعيادهم ، وكأن يرمي المصحف بشيء مستقذرٍ ولو طاهراً كبصاق مثلاً ، ومثل إلقائه به تلطيخه به ؛ أو تركه به مع القدرة على رفعه منه ، لأن القاعدة أن الدوام كالابتداء . قال في جواهر الإكليل : وكالمصحف جزؤه ، والحديث النبوي الشريف ، والحديث القدسي ، وأسماء الله الحسنى ، وأسماء الأنبياء عليهم الصلاة والسلام .

قلت : لا يختلف اثنان على أن الريق المعروف باللغة المستعملة بالمشرق « بالتفلان » ، لا يختلف اثنان على أنه قذر مستقذر ، فإن كان المرء لا يستقذر ريقه هو لنفسه ، فإنه بدون شك يستقذر ريق غيره ، لذلك ، فإنه لا ينقضي عجبي مما هو كالمتفق عليه في سائر المشرق ، وخصوصاً بالجزيرة العربية ، من قلب أوراق المصحف الشريف بالريق ، وكنت ظننت ، وذلك بحسن الظن ، أنه ما وقع هذا الاتفاق الفعلي على قلب أوراق المصحف بالريق ، إلا أن السادة الحنابلة يفتون بذلك في كتبهم ، غير أني ، حتى الآن ، لم أقف على قول واحد بذلك عنهم . ولعله فيما لم أقف عليه من كتبهم . والذي أستطيع أن أقول : إن ذلك عمل قبيح ، ينزه المصحف الشريف عنه ، والمرء في ذلك مدعو أن ينظر في نفسه ؛ هل يرضى أن يقوم أنظف الناس ريقاً بجعل ريقه على حُر وجهه ؟ فإذا كان يربأ بوجهه المخلوق عن ذلك ، فكيف يرضى به لكتاب الله ؟ .

(١) سورة البقرة : ٢١٧ .

. . . . . .

(٣) وقوله : وسحر ، نسب المواق لمحمد ، قال : قول مالك وأصحابه : إن الساحر كافر بالله ، قال مالك : هو كالزنديق ، إذا عمل السحر بنفسه ، قتل ولم يستتب ، ومن لم يباشر عمل السحر وجعل من يعمله له ، ففي الموازية يؤدب أدباً شديداً ، قال المواق : يريد ويثبت ذلك عن الإمام ؛ لأنه معنى يجب به القتل ، فلا يحكم به إلا بعد ثبوته وتحقيقه ، كسائر ما يجب به القتل .

وقال ابن قدامة : السحر هو عُقَدٌ ورُقىً وكلام يتكلم به ، أو يكتبه ، أو يعمل شيئاً يؤثر في بدن المسحور ، أو قلبه ، أو عقله ، من غير مباشرة له ، وله حقيقة ، فمنه ما يقتل ، ومنه ما يمرض ، ومنه ما يأخذ الرجل عن امرأته فيمنعه من وطئها ، ومنه ما يفرق بين المرء وزوجه ، ومنه ما يبغض أحدهما إلى الآخر ، ومنه ما يحبب بينهما ، والدليل على أن للسحر حقيقة أن الله تعالى أمرنا بالاستعاذة منه بقوله تعالى : ﴿ قُلْ أَعُوذُ بِرَبِّ الْفَلَقِ * مِنْ شَرِّ مَا خَلَقَ * وَمِنْ شَرِّ غَاسِقٍ إِذَا وَقَبَ * وَمِنْ شَرِّ النَّفَّاثَاتِ فِي الْعُقَدِ ﴾(١) . يعني السواحر اللاتي يعقدن في سحرهن ، وينفثن عليه . وقال تعالى : ﴿ وَاتَّبَعُوا مَا تَتْلُو الشَّيَاطِينُ عَلَىٰ مُلْكِ سُلَيْمَانَ ، وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَٰكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنْزِلَ عَلَى الْمَلَكَيْنِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَا رُوتَ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ﴾(٢) ، ذكر أبو عبد الله القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ، أن سبب نزول هذه الآية ، أن اليهود عارضت محمداً ﷺ بالتوراة فاتفقت التوراة والقرآن ، فنبذوا التوراة وأخذوا بكتاب آصف وبسحر هاروت وماروت . وقال ابن إسحاق : لما ذكر رسول الله ﷺ سليمان في المرسلين ، قال بعض أحبارهم : يزعم محمد أن ابن داود كان نبياً ، والله ما كان إلا ساحراً . فأنزل الله تعالى : ﴿ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ وَلَٰكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا ﴾ . فقوله تعالى : ﴿ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَانُ ﴾ تبرئة من الله تعالى لسليمان ، ولم يتقدم في الآية أن أحداً نسبه إلى الكفر ، ولكن اليهود نسبته إلى السحر ، فلما كان السحر كفراً صار من نسبه إلى السحر بمنزلة من نسبه إلى الكفر . ثم قال تعالى : ﴿ وَلَٰكِنَّ الشَّيَاطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ ﴾ . فأثبت كفرهم بتعليم السحر ، فقوله : ﴿ يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ ﴾ في موضع نصب على الحال ، ويمكن أيضاً أن تكون في موضع رفع على الخبرية ، على أنه خبر ثان .

قال : فهذه الآية دلت على أن للسحر حقيقة ، وكذلك قوله تعالى في قصة سحرة فرعون : ﴿ وَجَاؤُوا

(١) سورة الفلق : ١ - ٤ .
(٢) سورة البقرة : ١٠٢ .

. . . . . .

= بِسِحْرٍ عَظِيمٍ ﴾ (١) . ودلت على ذلك أيضاً سورة الفلق ، مع اتفاق المفسرين على أن سبب نزولها ما كان من سحر لبيد بن الأعصم ، وهو مما خرجه البخاري ومسلم وغيرهما عن عائشة رضي الله عنها قالت : سحر رسول الله ﷺ يهودي من يهود بني زريق يقال له لبيد بن الأعصم الحديث . وفيه أن النبي ﷺ قال لما حُلَّ السحر : « إنَّ اللَّهَ شَفَانِي » . والشفاء إنما يكون برفع العلة وزوال المرض ، فدل على أن له حقيقة ، فهو حق مقطوع به بإخبار الله تعالى ورسوله على وجوده ووقوعه .

وعلى هذا أهل الحل والعقد الذين ينعقد بهم الإجماع ، ولا عبرة ، مع اتفاقهم ، بحثالة المعتزلة ومخالفتهم أهل الحق .

وروى سفيان عن أبي الأعور ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، قال : عُلِّم السحر في قرية من قرى مصر يقال لها « الفَرمَا » فمن كذب به فهو كافر ، مكذب لله ورسوله ، منكر لما علم مشاهدة .

قال العلماء : لا ينكر أن يظهر على الساحر خرق العادات مما ليس في مقدور البشر ؛ من مرض ، وتفريق ، وزوال عقل ، وتعويج عضو ، إلى غير ذلك مما قام الدليل على كونه ليس من مقدور البشر ، ومع ذلك فلا يكون السحر موجباً لذلك ، ولا علة لوقوعه ، ولا سبباً مولداً ، ولا يكون السحر مستقلاً به ، وإنما يخلق الله هذه الأشياء ويحدثها عند وجود السحر ، كما يخلق الشبع عند الأكل ، والريّ عند شرب الماء .

لطيفة : روى سفيان عن عمار الذهبي أن ساحراً كان عند الوليد بن عقبة يمشي على الحبل ، ويدخل في أست الحمار ويخرج من فيه ، فاشتمل له جندب على السيف ، فقتله جندب ، قال : هذا هو جندب بن كعب الأزدي وقيل البجلي ، وهو الذي قال في حقه النبي ﷺ : « يَكُونُ فِي أُمَّتِي رَجُلٌ يُقَالُ لَهُ جُنْدُبٌ يَضْرِبُ ضَرْبَةً بِالسَّيْفِ يُفَرِّقُ بَيْنَ الْحَقِّ وَالْبَاطِلِ » : فكانوا يرونه جندباً هذا قاتل الساحر . قال عليّ بن المديني : روى عنه حارثة بن مُضَرِّب . ا. هـ.

قال القرطبي : ذهب مالك إلى أن المسلم إذا سحر بنفسه بكلام يكون كفراً يقتل ولا يستتاب ، ولا تقبل توبته ، لأنه أمر يستسر به كالزنديق والزاني ، قال : ولأن الله سمى السحر كفراً بقوله : ﴿ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّىٰ يَقُولَا إِنَّمَا نَحْنُ فِتْنَةٌ فَلَا تَكْفُرْ ﴾ ؛ قال : وهذا قول أحمد بن حنبل وأبي ثور ، وإسحاق ،

(١) سورة الأعراف : ١١٦ .

. . . . . .

والشافعي ، وأبي حنيفة . وروي قبل الساحر عن عمر ، وعثمان وابن عمر ، وحفصة ، وأبي موسى ، وقيس بن سعد ، وعن سبعة من التابعين .

قال : وروي عن النبي ﷺ : « حَدُّ السَّاحِرِ ضَرْبَةٌ بِالسَّيْفِ » . خرجه الترمذي ، وليس بالقوي ، وخرجه الحاكم أيضاً .

وروى سعيد ، وأبو داود في كتابيها عن بجالة ، قال : كنت كاتباً لجزء بن معاوية ، عم الأحنف بن قيس ، إذ جاءنا كتاب عمر قبل موته بسنة : اقتلوا كل ساحر . فقتلنا ثلاث سواحر في يوم ، وهذا اشتهر فلم ينكر ، فكان إجماعاً .

وقتلت حفصة جارية لها سحرتها .

قال ابن قدامة : ولم ير الشافعي قتل الساحر بمجرد السِلحْر ، وهو قول ابن المنذر ، ورواية عن أحمد ، واستدلوا أن عائشة رضي الله عنها باعت مدبرة لها قد سحرتها ، قالوا : ولو وجب قتلها لما حل بيعها . واحتجوا أيضاً بما روي عن النبي ﷺ أنه قال : « لَا يَحِلُّ دَمُ امرِئٍ مُسْلِمٍ إِلَّا بِإِحْدَىٰ ثَلَاثٍ : كُفْرٌ بَعْدَ إِيمَانٍ ، أَوْ زِناً بَعْدَ إِحْصَانٍ ، أَوْ قَتْلُ نَفْسٍ بِغَيْرِ حَقٍّ » . قالوا : فلم يصدر منه أحد الثلاثة ، فوجب أن لا يحل دمه .

قال ابن قدامة : فأما الكاهن الذي له رئيٌّ من الجن يأتيه بالخبر ، وأما العراف الذي يحدس ويتخرص ، فعن الإمام أحمد رواية : أرى أن يستتاب من هذا فعله ، قيل له : أيقتل ؟ قال : لا ، يحبس لعله يرجع ، وقال : الساحر والكاهن حكمهما القتل أو الحبس حتى يتوبا لأنهما يلبسان أمرهما ، وعن عمر : اقتلوا كل ساحر وكاهن . قال : وليس هو من أمر الإسلام . قال : فهذا يدل أن كل واحد من الكاهن والساحر فيه روايتان : أنه يقتل إذا لم يتب . والثانية : أن الكاهن لا يقتل لأن حكمه أخف من حكم الساحر .

(٤) وقوله : أو استحل كالشُرب ، نسب المواق إلى عياض حكاية إجماع المسلمين على تكفير من استحل القتل أو الشرب أو شيئاً مما حرم الله ، مما علم تحريمه من الدين بالضرورة ، قال : كأصحاب الإباحة من القرامطة وبعض غلاة المتصوفة . ا . هـ .

(٥) وقوله : واستتيب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش ومعاقبة ما لم يتب ، فإن تاب وإلا قتل ، دليل ذلك =

. . . . . .

= قوله ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . قال مالك : وذلك فيمن خرج من الإسلام إلى غيره ، لا من خرج من ملة سواه إلى غيرها . وجاء عن عمر رضي الله عنه وعن غيره استتابة المرتد ثلاثاً ، لقوله تبارك وتعالى : ﴿ قُلْ لِلَّذِينَ كَفَرُوا إِنْ يَنْتَهُوا يُغْفَرْ لَهُمْ ﴾(١) الآية . وسئل مالك عن قول عمر : ألا حبستموه ثلاثاً وأطعمتموه في كل يوم رغيفاً ؟ فقال : لا بأس به ، وليس بالمجمع عليه . قال مالك : وإذا تاب المرتد قبلت توبته ، ولا حد عليه فيما صنع في ارتداده . وعن ابن شأس : عرض التوبة على المرتد واجب ، والنص أنه يمهل ثلاثة أيام ، قال مالك : وما علمت في استتابته تعطيشاً ولا تجويعاً ، ولا عقوبة عليه إذا تاب . ا . هـ . من المواق .

وقال الحطاب : وقال القاضي عبد الوهاب في شرح الرسالة : وعرض التوبة واجب على الظاهر على المذهب ، إلا أنه إن قتله قاتل قبل استتابته ، فبئس ما فعل ، ولا يكون فيه قود ولا دية . ا . هـ .

وقال ابن قدامة : ولا يقتل المرتد حتى يستتاب ثلاثاً ، هذا قول أكثر أهل العلم ، منهم عمر ، وعلي ، وعطاء ، والنخعي ، ومالك ، والثوري ، والأوزاعي ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، وهو أحد قولي الشافعي .

وعن الإمام أحمد رواية أخرى أنه لا تجب استتابته ، لكن تستحب ، وهذا القول الثاني للشافعي ، وهو قول عبيد بن عمير ، وطاوس ، ويروى ذلك عن الحسن ، قالوا : لقول النبي ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . ولم يذكر استتابة .

واحتج من قال بوجوب الاستتابة بما روى مالك في الموطإ عن عبد الرحمن بن محمد بن عبد الله ابن عبد القاريِّ عن أبيه أنه قدم على عمر رجل من قبل أبي موسى ، فقال له عمر : هل كان من مُغَرِّبة خبر ؟ قال نعم ، رجل كفر بعد إسلامه ، فقال : ما فعلتم به ؟ قال : قربناه فضربنا عنقه . فقال عمر : فهلا حبستموه ثلاثاً فأطعمتموه كل يوم رغيفاً ، واستتبتموه ، لعله يتوب أو يراجع أمر الله ؟ اللهم إني لم أحضر ولم آمر ، ولم أرض إذ بلغني . قالوا : ولو لم تجب الاستتابة لما برئ عمر من فعلهم .

قال ابن قدامة : وإذا ثبت وجوب الاستتابة فمدتها ثلاثة أيام . روي ذلك عن عمر رضي الله عنه ، وبه قال مالك ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، وهو أحد قولي الشافعي ، وقوله الآخر : إن تاب في الحال

(١) سورة الأنفال : ٣٨ .

. . . . . .

وإلا قتل مكانه ، وهذا أصح قوليه ، وهو قول ابن المنذر. ا. هـ. منه.

(٦) وقوله : واستبرئت بحيضة : يريد به ، والله أعلم ، وإذا ارتدت امرأة ذات زوج أو سيد واستتيبت فلم تتب استبرئت بحيضة قبل قتلها خشية حملها .

(٧) وقوله : وأخذ منه ما جنى عمداً على عبد أو ذمي لا حر مسلم ؛ كأن هرب لدار الحرب ، نسب المـواق هنا لابن شأس قوله : لو قتل حراً عمداً وهرب لبلاد الحرب ، لم يكن لولاة المقتول في ماله شيء ، ولا ينفق على ولده ولا على عياله منه ، بل يوقف ، فإن مات فهو فيء ، وإن كان القتيل عبداً أو ذمياً أخذ ذلك من ماله .

قال ابن قدامة : المرتد إذا قتل أو مات على ردته ، فإنه يبدأ بقضاء دينه وأرش جنايته ، ونفقة زوجته وقريبه . لأن هذه الحقوق لا يجوز تعطيلها ، وما بقي من ماله فهو فيء ، وعلى كل حال فلا نص ، وليس لأيٍّ من المذهبين إلا محض الاجتهاد . والله أعلم .

(٨) وقوله : وقُتل المستسرّ بلا استتابة إلا أن يجيءَ تائباً وماله لوارثه ، جاء في تفسير القرطبي : قال مالك : ويقتل الزنادقة ولا يستتابون ، وقد مضى هذا القول في البقرة ، جـ٣/ص٤٧ . يعني بذلك قوله في جـ١/ص١٩٩ قال مالك : النفاق في عهد رسول الله ﷺ هو الزندقة فينا اليوم ، فيقتل الزنديق إذا شهد عليه بها دون استتابة ، وهو أحد قولي الشافعي ، قال مالك : وإنما كفَّ رسول الله ﷺ عن قتل المنافقين ليبين لأمته أن الحاكم لا يحكم بعلمه إذْ لم يُشْهَد على المنافقين فإن عبد الله بن أبيٍّ لَم يشهد عليه إلا زيد بن أرقم ، والجلاس بن سويد لم يشهد عليه إلا ربيبه عمير بن سعد ، قال : ولو شهد على أحد منهم رجلان بكفره لقتل . وخالف الشافعي في قوله الثاني قال : السنة فيمن شهد عليه بالزندقة فجحد وأعلن بالإيمان وتبرأ من كل دين سوى الإسلام ؛ أن ذلك يمنع من إراقة دمه . وبه قال أصحاب الرأي ، وأحمد ، والطبري ، وغيرهم .

قال الشافعي وأصحابه : إنما منع رسول الله من قتل المنافقين ما كانوا يظهرونه من الإسلام مع العلم بنفاقهم .

قلت : ولنا أن نقول بموجب ذلك ، فنقول : سلمنا أنه إنما تركهم لما يظهرونه من الإسلام ، ولكن مع عدم الإشهاد على نفاق أحدهم بعينه وإلاَّ قتل ، فقد تركهم وهو يعلمهم بأسمائهم ليبين أن الحاكم لا يحكم بعلمه .

. . . . . .

= وأيضاً فإن الله تعالى كان حفظ أصحاب نبيه ﷺ بكونه ثبتهم أن يفسدهم المنافقون أو يفسدوا دينهم ، فلم يكن ضرر في بقائهم بين أظهرهم ، وليس ذلك كذلك اليوم ؛ لأنا لا نأمن من الزنادقة أن يفسدوا عامتنا وجهالنا . والله تعالى أعلم وهو الموفق .

(٩) وقوله : وأسقطت صلاة وصياماً وزكاة وحجاً تقدم ونذراً ، إلى قوله : بخلاف ردة المرأة ، قال المواق : إن راجع المرتد الإسلام قال في المدونة : وضع عنه ما كان لله قد تركه قبل ارتداده من صلاة أو صوم أو زكاة أو حد وما كان عليه من نذر أو يمين بعتق أو بالله أو بالظهار. ا. هـ.

ولعل المعول في ذلك على قول رسول الله ﷺ لعمرو بن العاص رضي الله عنه حين جاء ليسلم قال له : « أَمَا عَلِمْتَ أَنَّ الإِسْلاَمَ يَجُبُّ مَا كَانَ قَبْلَهُ وَالرِّدَّةُ تَجُبُّ مَا كَانَ قَبْلَهَا » . أو كما قال ﷺ .

وقوله تبارك وتعالى : ﴿ وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ فَأُولَئِكَ حَبِطَتْ أَعْمَالُهُمْ فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ ﴾(١) وقد اختلف مالك والشافعي في تأويل هذه الآية ، فقد قال الشافعي : من ارتد ثم عاد إلى الإسلام لم يحبط عمله ولا حجه الذي فرغ منه ، بل إن مات على الردة فحينئذ حبط عمله . وقال مالك : يحبط عمله بنفس الردة ، ويظهر الخلاف في المسلم إذا حج ثم ارتد ثم أسلم ، فقال مالك : يلزمه الحج ، لأن الأول قد حبط بالردة ، وقال الشافعي : لا حج عليه لأن عمله باق . قال القرطبي : واستظهر علماؤنا بقوله تعالى : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾(٢) ، قالوا : هو خطاب للنبي ﷺ ، والمراد أمته ، لأنه عليه الصلاة والسلام ، تستحيل منه الردة شرعاً .

وقال ابن العربي : إنما ذكر الموافاة شرطاً ها هنا لأنه علق عليها الخلود في النار جزاء ، قال : فمن وافى على الكفر خلّده الله في النار بهذه الآية ، ومن أشرك حبط عمله بالآية الأخرى ، فهما آيتان مفيدتان لمعنيين متغايرين . وما خوطب به عليه الصلاة والسلام فهو لأمته حتى يثبت اختصاصه به . ا. هـ. منه.

(١٠) وقوله : وأقر كافراً انتقل لكفر آخر ، قال القرطبي في تفسيره : واختلفوا فيمن خرج من كفر إلى كفر ، فقال مالك وجمهور الفقهاء : لا يتعرض له ، لأنه انتقل إلى ما لو كان عليه في الابتداء ، لأقر عليه . وحكى ابن عبد الحكم عن الشافعي أنه يقتل لقوله ﷺ : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » ولم يخصّ مسلماً من كافر . وقال مالك : إنما معنى الحديث : من خرج من الإسلام إلى الكفر ، وأما من خرج من كفر =

(١) سورة البقرة : ٢١٧ .

(٢) سورة الزمر : ٦٥ .

. . . . . .

إلى كفر فلم يعن بهذا الحديث ، وهو قول جماعة الفقهاء .

قلت : ما ذهب إليه مالك يستأنس له بقوله تعالى : ﴿ إِنَّ الدِّينَ عِنْدَ اللَّهِ الإِسْلَامُ ﴾(١) الآية . أي وغيره لا يسمى ديناً ولا يعتبر . والله تعالى أعلم .

قال القرطبي : واختلفوا أيضاً في المرتدة ، فقال مالك ، والأوزاعي ، والشافعي ، والليث بن سعد (وغيرهم) : تقتل كما يقتل المرتد سواء ، وحجتهم ظاهر الحديث : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » .

قلت : ومعلوم أن « مَنْ » يصلح التعبير به عن الذكر والأنثى . قال ابن مالك في الخلاصة :

ومَـنْ ، ومـا ، وألْ تسـاوي ما ذكـر

قال ابن عقيل في شرحه : أشار بقوله : (تساوي ما ذكر) إلى أن من ، وما ، والألف واللام تكون بلفظ واحد للمذكر والمؤنث المفرد والمثنى والمجموع ألخ .

وقال الشيخ عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي في مراقي السعود في مبحث صيغ العموم :

ومَا شُمولُ مَنْ لِلأُنْثَى جَنَفُ وفي شَبِيهِ الْمُسْلِمينَ اخْتَلَفُوا

قال القرطبي : وقال الثوري ، وأبو حنيفة وأصحابه : لا تقتل المرتدة . وهو قول ابن شُبرُمة وإليه ذهب ابن عُليَّة ، وهو قول عطاء والحسن . واحتجوا بأن ابن عباس روى عن النبي ﷺ أنه قال : « مَنْ بَدَّلَ دِينَهُ فَاقْتُلُوهُ » . ثم إن ابن عباس لم يقتل المرتدة ، ومن روى حديثاً كان أعلم بتأويله . وروي عن علي مثله . قالوا : ونهى ﷺ عن قتل النساء والصبيان .

واحتج الأولون بقوله عليه السلام : « لَا يَحِلُّ دَمُ امْرِئٍ إِلَّا بِإِحْدَى ثَلَاثٍ : كُفْرٌ بَعْدَ إِيمَانٍ . . . » الحديث . قالوا : فعم كل من كفر بعد إيمانه ، وهو أصح . ا.هـ.

هذا ، وقد تقدم الكلام على قتل المرتدة عند قول المصنف : واستبرئت بحيضة .

(١١) وقوله : وإن سَبَّ نبياً أو ملكاً ، إلى قوله ، قتل ولم يستتب حدًّا ، نسب المواق هنا لعياض قوله : من أضاف إلى النبي ﷺ الكذب فيما بلغه أو أخبر به أو سبه أو استخف به أو بأحد من الأنبياء أو أزرى عليهم أو آذاهم فهو كافر بإجماع . وكذلك يكفر من اعترف بنبوة نبينا محمد ﷺ ولكن قال مات قبل أن يلتحي ، أو ليس الذي كان بمكة والحجاز ، أو ليس الذي كان من قريش ؛ لأن وصفه بغير صفته

(١) سورة آل عمران : ١٩ .

=

. . . . . .

= المعلومة نفي له وتكذيب به ثم قال : وحكم من سب سائر أنبياء الله وملائكته أو استخف بهم ، أو أكذبهم ، أو أنكرهم ، حكم نبينا ﷺ ، على مساق ما قدمناه . وقال القابسي في الذي قال لآخر : كأنه وجه مالك الغضبان ، قال : إن عرف أنه قصد ذم الملك ، قتل ، قال عياض : وهذا فيمن تحققت نبوته أو تحقق أنه من الملائكة ، أما من لم يثبت أنه نبي بالإجماع ، أو ملَك كذلك ، فليس الحكم فيهم ما ذكرنا ، ولكن يؤدب من تنقّصهم . وقال عياض : من سب النبي ﷺ أو عابه ، أو ألحق به نقصاً في نفسه أو دينه ، أو نسبه ، أو خصلة من خصاله ، أو عرض به ، أو شبهه بشيء على طريق السب له والازدراء عليه أو التصغير لشأنه ، أو الغض منه ، أو العيب له ، حكمه القتل حداً لا كفراً ، ولهذا لا تنفعه استقالته وفيئته ولا تقبل توبته . ا.هـ. باختصار .

(١٢) وقوله : إلا أن يسلم الكافر ، نقل المواق عن عياض : إذا صرح الذميُّ بسب النبي ﷺ ، أو عرض بذلك ، أو استخف بقدره ، أو وصفه بغير الوجه الذي كفر به ، فلا خلاف عندنا في قتله إن لم يسلم ؛ لأن الإسلام يجبّ ما قبله . وعن ابن يونس : من سب رسول الله ﷺ أو عابه ، إن كان مسلماً قتل ، قال ابن القاسم : وإن كان نصرانياً قتل صاغراً إلا أن يسلم ، وليس يقال له : أسلمْ ، ولكن يقتل إلا أن يسلم طائعاً ، وكذلك قال مالك . ا.هـ. منه.

(١٣) وقوله : وسبُّ الله كذلك . وفي استتابة المسلم خلاف ، نقل المواق عن ابن سحنون : من شتم الحق سبحانه وتعالى من اليهود والنصارى بغير الوجه الذي كفر به ، قتل ولم يستتب ، قال ابن أبي زيد : إلا أن يسلم . وفي التفريع : من سب الله سبحانه وتعالى أو سب النبي ﷺ ، من مسلم أو كافر ، قتل ولم يستتب ، وقال المخزومي وابن أبي حازم : لا يقتل المسلم بالسب إلا أن يستتاب ، وكذلك اليهود والنصارى ، وقد تقدم نقل ابن يونس عن ابن القاسم أن من عاب رسول الله ﷺ قتل ولم يستتب وميراثه لجميع المسلمين وهو بمنزلة الزنديق لا تعرف توبته بلسانه ويراجع ذلك في سريرته ، وإن كان نصرانياً فإنه يقتل صاغراً . وسئل أصبغ عن رجل أيقن برجل أنه زنديق فاغتاله فقتله ؟ فقال : هو محسن فيما بينه وبين الله ، لكن يعزره السلطان للعجلة قبل أن يثبت ذلك للسلطان ، ولكنه محسن إذ لعل الولاة تضيع مثل هذا . ا.هـ. منه.

جريمة الزنـا

بَـابٌ : الـزِّنَـا وَطْءُ مُكَلَّفٍ مُسْلِمٍ فَرْجَ آدَمِيٍّ لَا مِلْكَ لَهُ فيه باتِّفَاقٍ عَمْـداً[1] ، وإنْ لِوَاطاً[2] ، أوْ إتْيَانَ أجْنَبِيَّةٍ بِدُبُرٍ ، أوْ إتْيَان ميّتة غيْرِ زَوْجٍ أوْ صَغيرةٍ يُمْكِنُ وَطْـؤُهَا أوْ مُسْتَأجَرَةٍ لِوَطْءٍ أوْ غَيْرِهِ ، أوْ مَمْلُوكَةٍ تَعْتِقُ أوْ يَعْلَمُ حُرِّيَّتَهَا ، أوْ مُحَرَّمَةٍ بِصِهْرٍ مُؤبّدٍ أوْ خامسَةٍ أوْ مَرْهُونَةٍ أوْ ذَاتِ مَغْنَمٍ أوْ حَرْبِيَّةٍ أوْ مَبْتُوتَةٍ وَإنْ بعدَّةٍ ، وَهَلْ وَإنْ أبَتْ في مَرَّةٍ ؟ تأويلَانِ . أوْ مُطَلّقَةٍ قَبْلَ البِنَاءِ أوْ مُعْتَقَةٍ بِلَا عَقْدٍ كَأنْ يَطَأهَا مَمْلُوكُهَا أوْ مَجْنُونٌ بِخِلَاف الصَّبيِّ إلَّا أنْ يَجْهَل الْعَيْنَ أوْ الحُكْمَ إنْ جَهِلَ مِثْلُهُ إلَّا الْوَاضِحَ ، لَا مُسَاحقَةٌ ، وأُدِّبَ اجْتِهَاداً[3] كَبَهِيمَةٍ وَهِيَ كَغَيْرِهَا فِي الذَّبْحِ والأكْلِ[4] ، ومَن حَرُمَ لِعَارِضٍ كحَائِضٍ أوْ مُشْتَرَكَةٍ أو مَمْلُوكَةٍ لا تَعْتِقُ أو مُعْتَدَّةٍ أوْ بِنْتٍ عَلى أمٍّ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا أوْ أُخْتٍ عَلى أخْتِهَا ، وهَلْ إلّا أخْتَ النَّسَبِ لتَحْرِيمِهَا بالكتَابِ ؟ تأويلانِ .

الكلام على جريمة الزنا
أعاذنا الله والمسلمين منه

(١) قولـه : الزنا وطء مكلف مسلم فرج آدميّ لا مِلك له فيه باتفاق عمداً ، قال الحطاب : قال القاضي عياض : الزنا يمد ويقصر ، فمن مده ذهب إلى أنه فعل من اثنين كالمفاعلة ، ومن قصره جعله اسم الشيء بنفسه ، وأصل اشتقاق الكلمة من الضيق والشيء الضيق ، قال النووي : وإذا مد كتب بالألف ، وإذا قصر كتب بالياء ، قال والقصر لغة الحجاز وبها جاء القرآن ، والمد لغة تميم ، قال : وهل سمي بذلك لضيق المحل أو لضيق الحكم فيه ؟ . ا. هـ. منه. باختصار .

قال القرطبي : هو اسم لوطء الرجل امرأة في فرجها من غير نكاح ولا شبهة نكاح ، بمطاوعتها . وإن شئت قلت : هو إدخال فرج في فرج مشتهى طبعاً ، محرم شرعاً ، فإذا كان ذلك وجب الحد . قال : والزنى كان معروفاً قبل الشرع ، وأول عقوبة نزلت في الزنى هي قوله تعالى : ﴿ وَاللَّاتِي يَأْتِينَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِسَائِكُمْ فَاسْتَشْهِدُوا عَلَيْهِنَّ أَرْبَعَةً مِنْكُمْ ، فَإِنْ شَهِدُوا فَأَمْسِكُوهُنَّ فِي الْبُيُوتِ حَتَّى يَتَوَفَّاهُنَّ الْمَوْتُ أَوْ =

. . . . . .

= يَجْعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ﴾(١). وكان هذا في ابتداء الإسلام . قاله عبادة بن الصامت ، والحسن ، ومجاهد ، حتى نسخ بالأذى ؛ يعني بقوله تعالى : ﴿ وَاللَّذَانِ يَأْتِيَانِهَا مِنْكُمْ فَآذُوهُمَا فَإِنْ تَابَا وَأَصْلَحَا فَأَعْرِضُوا عَنْهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ تَوَّاباً رَحِيماً ﴾(٢) ثم نسخ ذلك بآية النور ، يعني قوله تعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ، وَلاَ تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللَّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ، وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾(٣) وبحديث عبادة بن الصامت ، قال : قال رسول الله ﷺ : « خُذُوا عَنِّي ، خُذُوا عَنِّي ، قَدْ جَعَلَ اللَّهُ لَهُنَّ سَبِيلاً ؛ الثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ وَرَمْيُ بِالْحِجَارَةِ ، وَالْبِكْرُ بِالْبِكْرِ جَلْدُ مِائَةٍ وَنَفْيُ سَنَةٍ » .

وقالت فرقة : بل كان الإيذاء هو الأول ثم نسخ بالإمساك ، ولكن التلاوة أخرت وقدمت ، قال : وهذا الإمساك والحبس في البيوت كان في صدر الإسلام قبل أن يكثر الجناة ، فلما كثروا وخشي فوتهم اتخذ لهم سجن ، قاله ابن العربي .

(٢) وقوله : وإن لواطاً ، نقل المواق عن ابن أبي زيد : وإن عمل عمل قوم لوط بذكر بالغ أطاعه فيه رجما ، أحصنا أو لم يحصنا ، قال ابن شأس : المشهور : ولو كانا عبدين كافرين . ا.هـ.

وأخرج أبو داود : حدثنا عبد الله بن محمد بن علي النفيلي ، حدثنا عبد العزيز بن محمد ، عن عمرو بن أبي عمرو ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوهُ ؛ الْفَاعِلَ وَالمَفْعُولَ بِهِ » . وأخرجه الترمذي في الحدود ، باب : في حد اللوطي ، وابن ماجه في الحدود ، باب : من عمل عمل قوم لوط ، ونسبه المنذري للنسائي ولفظه : « لَعَنَ اللَّهُ مَنْ عَمِلَ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ » . كررها ثلاثاً .

قال أبو داود : وحدثنا إسحاق بن إبراهيم بن راهويه ، حدثنا عبد الرزاق ، أخبرنا بن جريج ، أخبرني ابن خيثم ، قال : سمعت سعيد بن جبير ومجاهداً يحدثان عن ابن عباس ، في البكر يؤخذ على اللوطية ، قال : يرجم .

قال الخطابي في معالم السنن : في هذا الصنع هذه العقوبة العظيمة ، وكأن معنى الفقهاء فيه أن الله سبحانه وتعالى أمطر الحجارة على قوم لوط فقتلهم بها ، ورتبوا القتل المأمور به على معاني ما جاء

(١) سورة النساء : ١٥ .
(٢) سورة النساء : ١٦ .
(٣) سورة النور : ٢ . =

. . . . . .

فيه من أحكام الشريعة ، فقالوا : يقتل بالحجارة رجماً إن كان محصناً ، ويجلد مائة إن كان بكراً ولا يقتل ، وإلى هذا ذهب سعيد بن المسيب ، وعطاء بن أبي رباح ، والنخعي ، والحسن ، وقتادة ، وهو أظهر قولي الشافعي .

وقال الأوزاعي : حكمه كحكم الزاني . وقال مالك بن أنس وإسحاق بن راهويه : يرجم ، أحصن أو لم يحصن ، وروي ذلك عن الشعبي . ا. هـ. منه.

وقال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على تحريم اللواط ، وقد ذمه الله تعالى في كتابه وعاب من فعله ، وذمه رسول الله ﷺ قال تعالى : ﴿ وَلُوطاً إِذْ قَالَ لِقَوْمِهِ أَتَأْتُونَ الْفَاحِشَةَ مَا سَبَقَكُمْ بِهَا مِنْ أَحَدٍ مِنَ الْعَالَمِينَ ، إِنَّكُمْ لَتَأْتُونَ الرِّجَالَ شَهْوَةً مِنْ دُونِ النِّسَاءِ بَلْ أَنْتُمْ قَوْمٌ مُسْرِفُونَ ﴾(١). الأعراف . قال : واختلفت الرواية عن أحمد في حده ، فروي عنه أن حده الرجم بكراً كان أو ثيباً ، وهذا قول عليّ ، وابن عباس وجابر بن زيد ، وعبد الله بن معمر ، والزهري ، وأبي حبيب ، وربيعة ، ومالك ، وإسحاق ، وأحد قولي الشافعي ، وقتادة ، والأوزاعي ، وأبي يوسف ، ومحمد بن الحسن ، وأبي ثور ، وهو المشهور من قولي الشافعي لأن النبي ﷺ قال : « إِذَا أَتَى الرَّجُلُ الرَّجُلَ فَهُمَا زَانِيَانِ » .

وقال ﷺ : « مَنْ وَجَدْتُمُوهُ يَعْمَلُ عَمَلَ قَوْمِ لُوطٍ فَاقْتُلُوا الْفَاعِلَ والْمَفْعُولَ بِهِ » . رواه أبو داود ، وفي لفظ : « فَارْجُمُوا الْأَعْلَىٰ وَالْأَسْفَلَ » . قال : ولأنه إجماع الصحابة رضي الله عنهم ، فإنهم أجمعوا على قتله ، وإنما اختلفوا في صفته ، قالوا : ولأن الله تعالى عذب قوم لوط بالرجم ، فينبغي أن يعاقب من فعل فعلهم بمثل عقوبتهم ، قال : وقول من أسقط الحد عنه ، يعني أبا حنيفة والحكم ، يخالف النص والإجماع ، قال : وروى صفوان بن سليم عن خالد بن الوليد أنه وجد في بعض ضواحي العرب رجلاً ينكح كما تنكح المرأة ، فكتب بذلك إلى أبي بكر ، فاستشار أبو بكر رضي الله عنه الصحابة فيه ، فكان عليّ أشدهم قولاً فيه ، فقال : ما فعل هذا إلا أمة من الأمم واحدة ، وقد علمتم ما فعل الله بها ، أرى أن يحرق بالنار . فكتب أبو بكر إلى خالد بذلك فحرقه . انتهى منه بتصرف .

(٣) وقوله : لا مساحقة وأدبت اجتهاداً ، نسب للباجي هنا قوله : المتساحقتان من النساء ، سمع ابن القاسم ليس في عقوبتهما حد ، وذلك إلى اجتهاد الإمام ، والدليل على صحة قول ابن القاسم هذا

(١) سورة الأعراف : ٨١ . =

. . . . . .

= إنما بمعنى المباشرة ، ولا حد إلا بمغيب . وفي نوازل البرزلي أن حدهما خمسون جلدة وتغتسل وإن لم تنزل . ا.هـ. من المواق .

قلت : ورد في المساحقة قوله ﷺ : « إِذَا أَتَتِ الْمَرْأَةُ الْمَرْأَةَ فَهُمَا زَانِيَتَانِ » . قال ابن قدامة : ولا حد عليهما لأنه لا يتضمن إيلاجاً فأشبه المباشرة دون الفرج ، وعليهما التعزير لأنه زنى لا حد فيه ، فأشبه مباشرة الرجل المرأة من غير جماع ، ولو باشر الرجل المرأة فاستمتع بها فيما دون الفرج فلا حد عليه . روي أن رجلاً أتى النبي ﷺ فقال : يا رسول الله ، إني لقيت امرأة فأصبت منها كل شيء إلا الجماع ، فأنزل الله تعالى : ﴿ وَأَقِمِ الصَّلاَةَ طَرَفَيِ النَّهَارِ وَزُلَفاً مِنَ اللَّيْلِ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّآتِ ﴾(١) الآية ، فقال الرجل : ألي خاصة يا رسول الله ؟ قال « بَلْ لِمَنْ عَمِلَ بِهَا مِنْ أُمَّتِي » رواه النسائي . ا.هـ.

(٤) وقوله : كبهيمة وهي كغيرها في الذبح والأكل ، قال في المدونة : لا يحد من أتى البهيمة ، ويعاقب ، وقال الطرطوشي : لا يختلف مذهب مالك أن البهيمة لا تقتل ، وإن كانت مما تؤكل ، أكلت . ا.هـ. من المواق .

وقال ابن قدامة : روي عن أحمد أنه يعزر ولا حد عليه ، وروي ذلك عن ابن عباس وعطاء ، والشعبي ، والنخعي ، والحكم ، ومالك ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، وإسحاق ، وهو قول الشافعي . وعن أحمد رواية أخرى تقول : حكمه حكم اللائط . وقال الحسن : حده حد الزنى ، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن : يقتل هو والبهيمة لقول رسول الله ﷺ : « مَنْ أَتَى بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوهَا مَعَهُ » رواه أبو داود .

واحتج من قال : لا حد على من أتى بهيمة ، بأنه لم يصح فيه نص ، ولا يمكن قياسه على فرج الآدمي فبقي على الأصل ، والحديث الذي احتج به من أنه يحد ، رواه عمرو بن أبي عمرو ، ولم يثبته الإمام أحمد ، وقال الطحاوي : هو ضعيف ، ومذهب ابن عباس خلافه ، وهو الذي روى عنه ، وقال أبو داود : هذا يضعف الحديث عنه ، قالوا : ولأن الحد يدرأ بالشبهات ، فلا يجوز إثباته بحديث فيه هذه الشبهة من الضعف .

قلت : حديث عمرو بن أبي عمرو عن عكرمة ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ

(١) سورة هود : ١١٤ .

وَكَأَمَةٍ ومُحَلَّلَةٍ وقُوِّمَتْ وَإِنْ أَبَيَا أَوْ مُكْرَهَةٍ أَوْ مَبيعَةٍ بِغَلاءٍ والأَظْهَرُ والأصحُّ كأن ادَّعَى شراءَ أمَةٍ ونَكَلَ الْبَائِعُ وحَلَفَ الْواطِئُ ، والمخْتَارُ أنَّ المُكْرَهَ كَذلِكَ ، والأكْثَرُ عَلى خِلاَفِه[1] . ويَثْبُتُ بإِقْرَارٍ مَرَّةً إلاَّ أن يَرْجِعَ مُطْلَقاً[2] أوْ يَهْرَبَ وَإِنْ في الحَدِّ[3] ، وبالْبَيِّنةِ[4] ، فَلاَ يَسْقُطُ بِشَهَادَةِ أَرْبَعِ نِسْوَةٍ بِبَكَارَتِهَا ، وَبِحَمْلٍ في غيْرِ مُتَزَوِّجَةٍ وذَاتِ سَيِّدٍ مُقِرٍّ بِهِ[5] ، وَلَمْ يُقْبَلْ دَعْوَاهَا الْغَصْبَ بلا قَرِينةٍ .

يُرْجَمُ المُكَلَّفُ الحُرُّ المُسْلِمُ إنْ أَصَابَ بَعْدَهُنَّ بِنِكاحٍ لاَزِمٍ صَحَّ ، بِحِجَارَةٍ[6] مُعْتَدِلَةٍ . ولَمْ يَعْرِفْ بُدَاءَةَ البَيِّنَةِ ثُمَّ الإِمَامِ[7] . كَلائط مُطْلَقاً وإنْ عَبْدَيْنِ أوْ كافِرَيْنِ[8] . وجُلِدَ الْبِكْرُ الْحُرُّ مِائَةً[9] ، وتَشَطَّرَ بالرِّقِّ وإنْ قَلَّ[10] ، وتَحَصَّنَ كُلٌّ دُونَ صَاحِبِهِ بِالْعِتْقِ وَالْوَطْءِ بَعْدَهُ . وغُرِّبَ الحُرُّ الذَّكَرُ فَقَطْ عَاماً وأجْرُهُ عَلَيْهِ ، وإنْ لَمْ يكنْ لَهُ مَالٌ فمِن بَيْتِ الْمَالِ[11] ، كفدك وخَيْبَر من المدِينَة ، فَيُسْجَنُ سَنَةً ، وَإِنْ عَادَ أُخْرِجَ ثَانِيَةً . وتُؤَخَّرُ المتَزَوِّجَةُ لحَيْضَةٍ ، وبالجَلْدِ اعْتِدَالُ الْهَوَاءِ . وأقَامَه الْحَاكِمُ والسَّيِّدُ[12] إن لَمْ يَتَزَوَّج بِغَيرِ مِلكِهِ بغير عِلْمِهِ .

أَتَىٰ بَهِيمَةً فَاقْتُلُوهُ وَاقْتُلُوهَا مَعَهُ » . قال : قلت له : ما شأن البهيمة ؟ قال : ما أراه قال ذلك إلا أنه كره أن يؤكل لحمها وقد عمل بها ذلك العمل . قال أبو داود ليس هذا بالقوي ، ثم قال : حدثنا أحمد بن يونس أن شريكاً وأبا الأحوص وأبا بكر بن عياش حدثوهم عن عاصم ، يعني ابن أبي النجود ، عن أبي رزين ، عن ابن عباس ، قال : ليس على الذي أتى البهيمة حد . قال أبو داود : حديث عاصم يضعف حديث عمرو بن أبي عمرو .

قال الخطابي في معالم السنن : يريد أنَّ ابن عباس لو كان عنده في هذا الباب حديث عن النبي ﷺ لم يخالفه ، قال : وقد عارض هذا الحديث نهي النبي ﷺ عن قتل الحيوان إلاَّ لمأكلة ، وقد اختلف العلماء فيمن أتى هذا الفعل : فقال إسحاق بن راهويه : يقتل إذا تعمد ذلك وهو يعلم ما جاء فيه عن رسول الله ﷺ ، فإن درأ عنه إمام القتل فلا ينبغي أن يدرأ عنه جلد مائة تشبيهاً بالزنى .

وإنْ أنْكرتْ الوطْءَ بَعْدَ عِشْرِينَ سَنَةً وخَالَفَهَا الزَّوْجُ فالحَدُّ ، وعَنْهُ في الرجُلِ يَسْقُطُ ما لم يُقرَّ به أوْ يُولَدْ لَهُ ، وأُوِّلاَ على الخِلاَفِ ، أوْ لِخِلاَفِ الزَّوْجِ في الأولى فَقَطْ ، أو لأنه يَسْكُتُ أو لأنَّ الثانيَةَ لم تَبْلُغْ عِشْرِينَ ، تأويلاتٌ . وإنْ قالَتْ : زَنَيْتُ مَعَهُ فادَّعَى الوَطْءَ والزَّوْجِيَّةَ ، أو وُجِدا بِبَيْتٍ وأقَرَّا بِهِ وادَّعَيَا النِّكاحَ ، أو ادَّعَاهُ فَصَدَّقَتْهُ هي وَوَلِيُّهَا وقَالاَ لم نُشْهِدْ ، حُدَّا .

= وقال أكثر العلماء : يعزر ، وكذلك قال عطاء ، والنخعي ، وبه قال مالك ، وسفيان الثوري ، وأحمد ابن حنبل ، وكذلك أبو حنيفة وأصحابه ، وهو أحد قولي الشافعي ، وقوله له الآخر أن حكمه حكم الزاني . ا.هـ. منه.

(١) وقوله رحمه الله : والمختار أن المكره كذلك والأكثر على خلافه ، قال ابن العربي : المكره على الزنى لا حد عليه ، وكذلك المكرهة على التمكين لا تحد ، وقال ابن القصار إن انتشر قضيبه حُدَّ ، وقال اللخمي هذا غير صحيح . ا.هـ. من المواق .

قلت : هذا الخلاف مبني على شطري القاعدة الفقهية الخلافية التي هي قولهم :

هل الانتشار دليل على الاختيار أو لا ؟ وقد عقدها في المنهج المنتخب بقوله :

وَهَلْ لبعضٍ ما لكلٍّ من خِيار ... وهل في الانتشار معنى الاختيار
للأول النقلُ وتكفيرٌ وما ... لثانٍ الصوم وحدٌّ عُلما

ذكر في البيت الأول أصلين ، وذكر في البيت الثاني فروعاً مبنية عليهما ، ومحل الشاهد هنا الشطر الثاني من البيت الأول ، والشطر الثاني من البيت الثاني . قال : وهل في الانتشار معنى يدل على أن صاحبه مختار ؟ وقال في الشطر الثاني من البيت الثاني : يبنى على ذلك من أكره على الجماع وهو صائم في رمضان ، هل عليه كفارة ؟ ومن أكره على الزنى هل عليه حد أو لا ؟ قولان ، ثالثهما إن انتشر حد ، وإن لم ينتشر فلا ، بخلاف المكرهة .

(٢) وقوله : ويثبت بإقرار مرة إلا أن يرجع مطلقاً ، قال المواق : قال ابن عرفة : نصوص المدونة وغيرها واضحة بحد المقر بالزنى طوعاً ولو مرة ، وفي الموازية : إن رجع عن إقراره لوجه وسبب لم يختلف أصحاب مالك في قبول رجوعه . وقال الباجي : وإن رجع لغير شبهة فروى ابن وهب ومطرف إنه يقال ،

. . . . . .

وقاله ابن القاسم وابن وهب وابن عبد الحكم . وروي عن مالك : لا يقبل منه .

قلت : كون المقر يحد بإقرار واحد ، هو قول الحسن ، وحماد ، ومالك ، والشافعي ، وأبي ثور ، وابن المنذر ، واحتجوا بقول رسول الله ﷺ : « أغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَى امْرَأَةِ هٰذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » . قالوا : وقد رجم الجهنية وإنما اعترفت مرة . قال البغوي : وفي الحديث دليل على أن من أقر بالزنى على نفسه مرة واحدة يقام عليه الحد ، ولا يشترط فيه التكرار ، كما لو أقر بالسرقة ولو مرة واحدة يقطع ، ومن أقر بالقتل ولو مرة واحدة يقتص منه .

قال : وذهب قوم إلى أنه لا يحد ما لم يقر أربع مرات وإليه ذهب الحكم بن عتيبة ، وابن أبي ليلى ، وأحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، قالوا : لابد أن يقر أربع إقرارات في أربعة مجالس ، فإن أقر أربع إقرارات في مجلس واحد ، فهو كإقرار واحد . واحتجوا بحديث ماعز بن مالك الأسلمي ، وهو متفق عليه ، من حديث أبي هريرة قال : جاء ماعز بن مالك الأسلُمي إلى رسول الله ﷺ فقال : يا رسول الله ، إني قد زنيت ، فأعرض عنه ، ثم جاء من شقه الأيمن فقال : يا رسول الله ، إني قد زنيت ، فأعرض عنه ، ثم جاءه من شقه الأيسر فقال : يا رسول الله ، إني قد زنيت ، فأعرض عنه ، ثم جاءه فقال : إنِّي قد زَنيت ، قال ذلك أربع مرات ، فقال رسول الله ﷺ : « انْطَلِقُوا بِهِ فَارْجُمُوهُ » . فانطلقوا به فلما مسته الحجارة أدبر يشتد ، فلقيه رجل في يده لَحْيُ جمل فضربه به فصرعه ، فذكروا ذلك لرسول الله ﷺ قال : « فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ » .

قلت : وفي بعض روايات هذا الحديث الصحيح أن رسول الله ﷺ قال لماعز : « أَشَرِبْتَ خَمْراً »؟ فقال : لا ! فقام رجل فاستنكهه فلم يجد منه ريحاً . وفي رواية أخرى لهذا الحديث : « لَعَلَّكَ قَبَّلْتَ أَوْ غَمَزْتَ أَوْ نَظَرْتَ » ؟ قال : لا . وفي رواية أخرى فقال له ﷺ : « هَلْ ضَاجَعْتَهَا » ؟ قال : نعم . قال : « فَهَلْ بَاشَرْتَهَا » ؟ قال : نعم . قال : « هَلْ جَامَعْتَهَا » ؟ قال : نعم . وفي حديث أبي هريرة : قال ﷺ : « أَنِكْتَهَا » ؟ قال : نعم . قال : « حَتَّى دَخَلَ ذٰلِكَ مِنْكَ فِي ذٰلِكَ مِنْهَا » ؟ قال : نعم . قال : « كَمَا يَغِيبُ الْمِرْوَدُ فِي الْمُكْحُلَةِ وَالرِّشَاءُ فِي الْبِئْرِ » ؟ قال : نعم . قال : «تَدْرِيَ مَا الزِّنَى » ؟ قال : نعم . أتيت منها حراماً ما يأتي الرجل من امرأته حلالاً ، قال : « مَا تُرِيدُ بِهٰذَا الْقَوْلِ » ؟ قال : تُطَهِّرُنِي . فأمر به فرجم . قال البغوي : في هذا الحديث دليل على أن من أقر على نفسه بما يوجب عقوبة لله سبحانه وتعالى ، يجوز للإمام أن يلقنه ما يسقط به عنه الحد ، فيقول للزاني : لعلك لمست أو فاخذت ، ويقول =

. . . . . .

= للسارق : لعلك أخذت من غير حرز ، أو اختلست . . ونحو ذلك كما روي أن النبي ﷺ أُتِيَ بسارق فقال : « لَا إِخَالُكَ سَرَقْتَ » ؟ أخرجه أبو داود ، وأتي عمر رضي الله عنه بسارق فقال : أَسَرَقْتَ ؟ قل : لا . فقال : لا ، فتركه ولم يقطعه ، أخرجه عبد الرزاق ، وروي مثل ذلك عن أبي الدرداء ، وأبي هريرة وبه قال الشافعي ، وأحمد ، وأبي ثور . قال : وأما ما كان من حقوق العباد مالاً كان أو عقوبة ، فلا يجوز فيه التلقين . ا . هـ . بتصرف قليل .

وقال البغوي أيضاً : وفي قوله ﷺ بعدما هرب ماعز : « فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ » دليل على أن من أقر على نفسه بالزنى ، ثم رجع فقال : ما زنيت ، أو كذبت ، أو رجعت ، سقط الحد عنه ، وإذا رجع أثناء إقامة الحد عليه ، سقط عنه ما بقي ، وهو قول عطاء بن أبي رباح ، والزهري ، وحماد بن أبي سليمان ، وإليه ذهب مالك ، وسفيان الثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، وأحمد وإسحاق قال : وكذلك السارق والشارب إذا رجع عن إقراره تسقط عنه العقوبة . وذهب جماعة إلى أن الحد لا يسقط بالرجوع عن الإقرار ، منهم جابر والحسن البصري ، وسعيد بن جبير ، وابن أبي ليلى ، وأبو ثور ، قالوا : ولو سقط عنه الحد لصار مقتولاً ولو جبت ديته على عواقل القاتلين . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : يؤخذ من قضية ماعز بن مالك أنه ينبغي بل يستحب لمن وقع في مثل قضيته أن يتوب إلى الله تعالى ويستر نفسه ، ولا يذكر ذلك لأحد كما أشار به أبو بكر وعمر على ماعز ، وأن من اطلع على ذلك يستر عليه بما ذكرنا ولا يفضحه ، ولا يرفعه إلى الإمام كما قال ﷺ في هذه القضية لهزال : « لَوْ سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ لَكَانَ خَيْراً لَكَ » أي مما أشرت به إليه من قولك له : ائت رسول فأخبره بما صنعت ، ذلك أن أبا داود أخرج من طريق نعيم بن هزال قال : كان ماعز بن مالك يتيماً في حجر أبي فأصاب جارية من الحي ، فقال له أبي : ائت رسول الله ﷺ فأخبره بما صنعت لعله يستغفر لك . ورجاء أن يكون له مخرج .

قال ابن حجر في فتح الباري : وفي الحديث ، يعني حديث قصة ماعز ، أنه يستحب لمن وقع في معصية وندم أن يبادر إلى التوبة منها ولا يخبر بها أحداً ويستتر بستر الله ، وإن اتفق أنه أخبر أحداً ، فيستحب أن يأمره بالتوبة وستر ذلك عن الناس كما جرى لماعز مع أبي بكر وعمر ، وقد أخرج قصته معهما في الموطإ عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب مرسلة ، ووصله أبو داود وغيره من رواية يزيد بن نعيم بن هزال عن أبيه . وفي القصة أن النبي ﷺ قال لهزال : « لَوْ سَتَرْتَهُ بِثَوْبِكَ لَكَانَ خَيْراً لَكَ » . وفي

. . . . . .

الموطإ عن يحيى بن سعيد ، ذكرت هذا الحديث في مجلس فيه يزيد بن نعيم فقال هزال : جدي جدي وهذا الحديث حق . قال الباجي : المعنى : لكان خيراً لك مما أمرته به من إظهار أمره ، وكان ستره بأن يأمره بالتوبة والكتمان كما أمره أبو بكر وعمر ، وذكر الثوب مبالغة ، أي لو لم تجد سبيلاً إلى ستره إلا بردائك ممن علم أمره كان أفضل مما أمرته به من الإظهار. ا. هـ. منه.

قلت : وقد تقدم الاستدلال بحديث الموطإ : « مَنْ أَتَىٰ شَيْئاً مِنْ هٰذِهِ الْقَاذُورَاتِ فَلْيَسْتَتِرْ بِسِتْرِ اللّٰهِ تَعَالَىٰ ، فَإِنَّ مَنْ أَبْدَىٰ لَنَا صَحْفَتَهُ أَقَمْنَا عَلَيْهِ الْحَدَّ » . عند قول المصنف : أو رفع قبل الطلب ، كما تقدم مزيد لهذا البحث عند قول المصنف : وفي حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان إن استديم تحريمه ألخ . فأغنى ذلك عن الإطناب فيه هنا . والحمد لله المنعم المتفضل .

(٣) وقوله : إلا أن يرجع مطلقاً أو يهرب وإن في الحد ، تقدم الكلام عليه في مبحث ثبوت الحد بالإقرار ، والكلام على حديث ما عز بن مالك وقول رسول الله ﷺ حين أخبروه بهروبه : « فَهَلَّا تَرَكْتُمُوهُ » . فأغنى ذلك عن إعادته هنا . والحمد لله .

(٤) وقوله : وبالبينة ، فقد تقدم الكلام على شروط بينة الزنى واللواط عند قول المصنف : وللزنى واللواط أربعة بوقت ورؤيا اتحدا ألخ . فأغنى ذلك عن إعادته هنا والحمد لله .

(٥) وقوله وبحمل في غير متزوجة وذات سيد مقرّ به ، أخرج أبو داود في سننه أن امرأة من غامد أتت النبي ﷺ فقالت : إني قد فجرت ، فقال : « ارْجِعِي » . فرجعت ، فلما كان الغد أتته فقالت : لعلك أن تردني كما رددت ماعز بن مالك ، فوالله إني لَحُبلى ، الحديث . . وفي صحيح البخاري من حديث عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن ابن عباس الطويل ، قال عمر : والرجم في كتاب الله حق على من زنى إذا أحصن من الرجال والنساء ، إذا قامت البينة أو كان الحبَلُ أو الاعتراف . . الحديث .

(٦) وقوله : يرجم المكلف الحر المسلم إن أصاب بعدهن بنكاح لازم صح ، بحجارة ، تقريره أن الرجم إنما يكون بشرط كون الزاني مكلفاً أي عاقلاً ، بالغاً ، حراً ، مسلماً ، وطئ بعد حصول هذه الصفات له ، بنكاح لازم صحيح ، أي إصابة صحيحة ، فلا رجم إذاً على مجنون ، وعلى غير بالغ ، ولا على عبد ، ولا على حر كافر ، ولا على من لم يتزوج أصلاً ، أو تزوج ووطئ في نكاح غير لازم ، أو فاسد يفسخ قبل البناء وبعده ، أو تزوج بنكاح لازم لكنه وطئ وطئاً ممنوعاً ؛ كالوطء في الحيض أو النفاس أو الإحرام أو الإعتكاف. ا. هـ. الحطّاب .

. . . . . .

= قال ابن قدامة : وللإحصان شروط سبعة :

أحدها : الوطء في القُبُل ولا خلاف في اشتراطه لأن النبي ﷺ قال : « الثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ الْجَلْدُ وَالرَّجْمُ » . والثيوبة تحصل بالوطء ، فوجب اعتباره . ولا خلاف في أن عقد النكاح الخالي من الوطء لا يحصل به إحصان ، سواء حصلت فيه خلوة أو وطء فيما دون الفرج ، فلابد أن يكون وطئاً حصل به تغييب الحشفة في القُبُل ، لأن ذلك حد الوطء الذي تتعلق به أحكام الوطء .

الثاني : أن يكون في نكاح لأن النكاح يسمى إحصاناً بدليل قوله تعالى : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ ، يعني المتزوجات ، ولا خلاف بين أهل العلم في أن وطء الزنى ووطء الشبهة لا يصير به الواطئ محصناً ؛ ولا نعلم خلافاً بين أهل العلم في أن التسري لا يحصل به الإحصان لواحد منهما ؛ لكونه ليس بنكاح ولا تثبت فيه أحكام النكاح .

الثالث : أن يكون النكاح صحيحاً ، وهذا قول أكثر أهل العلم ، منهم : عطاء ، وقتادة ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأصحاب الرأي .

وقال أبو ثور : يحصل الإحصان بالوطء في النكاح الفاسد ، وحكي ذلك عن الليث ، والأوزاعي ، قالوا : لأن الصحيح والفاسد سواء في أكثر الأحكام مثل وجوب المهر والعدة ، وتحريم الربيبة ، وأم المرأة ، ولحاق الولد ، فكذلك الإحصان .

الرابع : الحرية ، وهي شرط في قول كل أهل العلم ، إلَّا أبا ثور فإنه يقول : العبد والأمة محصنان يرجمان إذا زنيا ، إلا أن يكون إجماع يخالف ، وقال الأوزاعي : في العبد تحته حرة ، هو محصن يرجم إذا زنى ، وإن كان تحته أمة لم يرجم ، قال ابن قدامة : وهذه الأقوال تخالف النص والإجماع ، فإن الله تعالى يقول : ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾(١) النساء ، والرجم لا يتنصف ، وإيجابه كله يخالف النص ويخالف الإجماع المنعقد قبله .

والخامس ، والسادس : البلوغ ، والعقل ، فلو وطئ وهو صبي أو مجنون ثم بلغ أو عقل ، لم يكن محصناً ، وكذلك العبد إذا وطئ في رقه ، هذا قول أكثر أهل العلم ، وخالف بعض أصحاب الشافعي فقالوا : يصير محصناً لأن هذا وطء يحصل به الإحلال للمطلّق ثلاثاً ، فحصل به الإحصان كالموجود حال الكمال .

(١) سورة النساء : ٢٥ .

. . . . . .

واستدل الجمهور بحديث : « وَالثَّيِّبُ بِالثَّيِّبِ جَلْدُ مِائَةٍ وَالرَّجْمُ » . فاعتبر الثيوبة خاصة ، ولو كانت تحصل قبل ذلك لكان يجب عليه الرجم قبل بلوغه وعقله ، وهو خلاف الإجماع .

والسابع : أن يوجد الكمال فيهما جميعاً حال الوطء ، فيطأ الرجل العاقل الحر امرأة عاقلة حرة ، وهذا قول : أحمد ، وأبي حنيفة ، ونحوه قول عطاء ، والحسن ، وابن سيرين ، والنخعي ، وقتادة ، والثوري ، وإسحاق ، قالوه في الرقيق .

وقال مالك : إذا كان أحدهما كاملاً صار محصناً ، إلا الصبي إذا وطئ الكبيرة فإنه لم يحصنها ، وبهذا قال الأوزاعي ، وهو رواية عن الشافعي ، وبه قال ابن المنذر ، لأنه حر بالغ عاقل وطئ في نكاح صحيح ، فصار محصناً كما لو كان الآخر مثله .

واشترط مالك الإسلام في الإحصان ، إلا أن الذمية إذا تزوجها المسلم حصنته لأنه لا يعتبر الكمال في الزوجين .

كما اشترط الإسلام في الإحصان كل من عطاء ، والنخعي ، والشعبي ، ومجاهد ، والثوري ، قالوا : لا يكون الكافر محصناً ، ولا تحصن الذمية المسلم ، لأن ابن عمر روى أن النبي ﷺ قال : « مَنْ أَشْرَكَ بِاللَّهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ » أخرجه إسحاق بن راهويه في مسنده عن ابن عمر مرفوعاً وموقوفاً ، قال الأستاذ محمود عبد الوهاب فائد في تعليقه على المغني : الصواب وقفه .

وقال ابن قدامة : ولا يشترط الإسلام في الإحصان ، وبهذا قال الزهري والشافعي ، وعلى هذا يكون الذميان محصنين ، واستدل بما روى مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال : جاء اليهود إلى رسول الله ﷺ ، فذكروا له أن رجلاً منهم وامرأة زنيا ، وذكر الحديث ، فأمر بهما رسول الله ﷺ فرجما ، متفق عليه . قال : فإن قالوا : إنما رجم النبي ﷺ اليهوديين بحكم التوراة بدليل أنه راجعها ، فلما تبين له أن ذلك حكم الله عليهم أقامه فيهم ، وفيها أنزل الله تعالى في سورة المائدة : ﴿ إِنَّا أَنْزَلْنَا التَّوْرَاةَ فِيهَا هُدىً وَنُورٌ يَحْكُمُ بِهَا النَّبِيُّونَ الَّذِينَ أَسْلَمُوا لِلَّذِينَ هَادُوا ﴾(١) . قلنا : إنما حكم عليهم بما أنزل الله إليه ، بدليل قوله تعالى : ﴿ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلاَ تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ عَمَّا جَاءَكَ مِنَ الْحَقِّ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكُمْ شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾(٢) من المائدة أيضاً ، قال : ولا يسوغ للنبي ﷺ الحكم بغير شريعته ، ولو ساغ ذلك لساغ =

(١) سورة المائدة : ٤٤ .

(٢) سورة المائدة : ٤٨ .

. . . . . .

= لغيره ، وإنما راجع التوراة لتعريفهم أن حكم التوراة موافق لما يحكم به عليهم .

قلت : والدليل إلى جانب من يقول : إن الكتابي يرجم إذا زنى لحديث ابن عمر هذا المتفق عليه ، ولحديث جابر عند مسلم وأحمد : رجم النبي ﷺ رجلاً من أسلم ورجلاً من اليهود وامرأة . ولحديث البراء ابن عازب عند مسلم وأحمد وأبي داود ، قال : مر على النبي ﷺ يهودي محمم مجلود فدعاهم فقال : « أَهَكَذَا تَجِدُونَ حَدَّ الزَّنَىٰ فِي كِتَابِكُمْ » ؟ قالوا : نعم ! فدعا رجلاً من علمائهم فقال : « أَنْشُدُكَ بِاللَّهِ الَّذِي أَنْزَلَ التَّوْرَاةَ عَلَىٰ مُوسَىٰ ، أَهَكَذَا تَجِدُونَ حَدَّ الزَّنَىٰ فِي كِتَابِكُمْ » ؟ قال : لا ! ولولا أنك نشدتني بهذا لم أخبرك بحد الرجم ، ولكن كثر في أشرافنا ، وكنا إذا أخذنا الشريف تركناه وإذا أخذنا الضعيف أقمنا عليه الحد ، فقلنا تعالوا نجتمع على شيء نقيمه على الشريف والوضيع ، فجعلنا التحميم والجلد مكان الرجم ، فقال النبي ﷺ : « اللَّهُمَّ إِنِّي أَوَّلُ مَنْ أَحْيَا أَمْرَكَ إِذْ أَمَاتُوهُ » . فأمر به فرجم ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ يَا أَيُّهَا الرَّسُولُ لَا يَحْزُنْكَ الَّذِينَ يُسَارِعُونَ فِي الْكُفْرِ مِنَ الَّذِينَ قَالُوا ﴾ إلى قوله تعالى : ﴿ إِنْ أُوتِيتُمْ هَٰذَا فَخُذُوهُ ﴾(١) . يقولون : ائتوا محمداً فإن أمركم بالجلد والتحميم فخذوه ، وإن أفتاكم بالرجم فاحذروا ، فأنزل الله تعالى قوله : ﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْكَافِرُونَ ﴾ . ﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ . ﴿ وَمَنْ لَمْ يَحْكُمْ بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾ . قال : هي في الكفار كلها . أخرجه المجد في المنتقى وقال : رواه أحمد ومسلم وأبو داود. قال الشوكاني : وأحاديث الباب تدل على أن الذمي يحد كما يحد المسلم . ا . هـ . وبالله تعالى التوفيق .

(٧) وقوله : ولم يعرف بداءة البينة ثم الإمام ، نقل المواق : قال مالك منذ أقامت الأئمة الحدود . فلم نعلم أحداً منهم تولى ذلك بنفسه ، ولا ألزم ذلك البينة خلافاً لأبي حنيفة القائل : إن ثبت الزنى ببينة بدأ الشهود ثم الإمام ثم سائر الناس . ا . هـ . منه بلفظه .

وقال البغوي في الكلام على حديث : « أَغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَىٰ امْرَأَةِ هَٰذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » . قال وفي الحديث دليل على أن حضور الإمام ليس بشرط لإقامة الرجم . وقال أيضاً : وفيه دليل على جوا الوكالة في إقامة الحد . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : لابد من حضور جماعة من المسلمين إقامة هذا الحد لقوله تعالى في سورة النور : ﴿ وَلْيَشْهَدْ عَذَابَهُمَا طَائِفَةٌ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ ﴾(٢) واختلف في عدد الحضور ، وقال الحطاب : قال ابن بكير في أحكام

(١) سورة المائدة : ٤١ . (٢) سورة النور : ٢ .

. . . . . .

التي رواها عن مالك ، قال مالك : الطائفة ههنا أربعة يحضرون جلد الزاني البكر ؛ ليعلم أنه محدود في الزنى ، ولا يجزئ في ذلك أقل من أربعة شهداء . فإن قذفه قاذف بالزنى شهدوا فلم يحد قاذفه . ا. هـ. منه. بتصرف قليل .

(٨) وقوله : كلائط مطلقاً وإن عبدين أو كافرين ، تقدم الكلام على حكم اللائط عند قول المصنف : وإن لواطاً ، فأغنى عن إعادته ، والحمد لله .

(٩) وقوله : وجلد الحر البكر مائة ، دليله قوله تعالى : ﴿ الزَّانِيَةُ والزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ وَلاَ تَأْخُذْكُمْ بِهِمَا رَأْفَةٌ فِي دِينِ اللّهِ إِنْ كُنْتُمْ تُؤْمِنُونَ بِاللّهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ ﴾(١) . وهذا حد الزاني البكر الحر ، وكذلك الزانية الحرة البالغة البكر . وثبت بالسنة تغريب عام . وسوف نتكلم عليه فيما بعد بإذن الله .

(١٠) وقوله : وتشطّر بالرقّ وإن قلّ ، قال في المدونة : حد العبد في الزنى خمسون وكذلك الأمة ، وكل من فيه عقد حرية لم يتم كالمدبَّر والمكاتب والمعتق بعضه والمعتق إلى أجل. ا. هـ. من المواق.

قلت : دليل تشطر الجلد في الأمة قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾(٢). وأما العبد الذكر فألحقه العلماء بها إلحاقاً بنفي الفارق ، لأن الذكورة والأنوثة وصفان طرديان بالنسبة للأحكام العامة ، والله تعالى الموفق .

(١١) وقوله : وغرّب الحر الذكر فقط عاماً ، وأجره عليه ، وإن لم يكن له مال فمن بيت المال ، قال المواق : من المدونة ، لا نفي على النساء ولا على العبيد ولا تغريب ، ولا ينفى الرجل الحر إلا بالزنى أو في حرابة ، فيسجنان جميعاً في الموضع الذي ينفيان إليه ، يسجن الزاني سنة ، والمحارب حتى يعرف توبته ، وكراؤه في سيره عليه في ماله أي في مال الزاني والمحارب ، فإن لم يكن له مال فمن بيت المال. ا. هـ. منه.

قال ابن قدامة : ولا خلاف في وجوب الجلد على الزاني إذا لم يكن محصناً ، وقد جاء ذلك في كتاب الله تعالى بقوله سبحانه : ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا مِائَةَ جَلْدَةٍ ﴾(٣) ، وقد جاء في الأحاديث عن النبي ﷺ موافقة لما جاء به كتاب الله ، ويجب مع الجلد تغريبه عاماً في قول الجمهور ،

---

١ ، ٣) سورة النور : ٢ .

(٢) سورة النساء : ٢٥ .

=

. . . . . .

= وروي ذلك عن الخلفاء الراشدين . وبه قال أُبَيٌّ ، وأبو داود ، وابن مسعود ، وابن عمر رضي الله عنهم ، وإليه ذهب عطاءٌ ، وطاوس ، والثوري ، وابن أبي ليلى ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبو ثور .

وقال مالك والأوزاعي : يغرب الرجل دون المرأة ؛ لأن المرأة تحتاج إلى حفظ وصيانة ، ولأنها لا تخلو في التغريب إما أن تكون بمحرم أو بغيره ؛ فإن غربت بغير محرم كان ذلك غير جائز ، بدليل قوله ﷺ : « لَا يَحِلُّ لِامْرَأَةٍ تُؤْمِنُ بِاللّٰهِ وَالْيَوْمِ الآخِرِ أَنْ تُسَافِرَ مَسِيرَةَ يَوْمٍ وَلَيْلَةٍ إِلَّا مَعَ ذِي مَحْرَمٍ » . ولأن تغريبها بغير محرم تضييع لها وإغراء لها على الفجور ؛ وإن غربت بمحرم أفضى ذلك إلى تغريب من ليس بزان ، ونفي من لا ذنب له ، وإن كلفت أجرة المحرم كان ذلك زيادة على عقوبتها بما لم يرد الشرع به ، قالوا : والخبر الخاص في التغريب إنما هو في حق الرجل ، وكذلك فعل الصحابة رضي الله عنهم ، والعام يجوز تخصيصه ، لأنه يلزم من عمومه مخالفة مفهومه ، فإنه دل بمفهومه على أنه ليس على الزاني أكثر من العقوبة المذكورة فيه ، وإيجاب التغريب على المرأة يلزم منه الزيادة على ذلك ، وفوات حكمته ، لأن الحد وجب زجراً عن الزنا ، وفي تغريبها بغير محرم إغراء به وتمكين منه ، مع أنه قد يخصص في حق الثيب بإسقاط الجلد في قول الأكثرين ، فتخصيصه هنا أولى . قال ابن قدامة : وقول مالك فيما يقع لي أصح الأقوال وأعدلها ، وعموم الخبر مخصوص بخبر النهي عن سفر المرأة بغير محرم ، والقياس على سائر الحدود لا يصح ، لأنه يسوي الرجل والمرأة في الضرر الحاصل بها بخلاف هذا الحد ، قال : ويمكن قلب هذا القياس فيقال : هو حدٌّ فلا تزاد فيه المرأة على الرجل كسائر الحدود . وخالف أبو حنيفة ومحمد بن الحسن ، قالا : لا يجب التغريب لأن الله أمر بالجلد دون التغريب ، فإيجاب التغريب زيادة على النص . واحتجا بأخبار أخرى عن عليّ وعمر لا ينهض الاحتجاج بها في الموضوع ، والحجة عليهم أولاً : بأنه ورد في الحديث المتفق عليه « وَالَّذِي نَفْسِي بِيَدِهِ لَأَقْضِيَنَّ بَيْنَكُمَا بِكِتَابِ اللّٰهِ عَزَّ وَجَلَّ ، عَلَىٰ ابْنِكَ جَلْدُ مِائَةٍ وَتَغْرِيبُ عَامٍ » . وجلد ابنه مائة وغربه عاماً ، وقال : « أَغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَىٰ امْرَأَةِ هٰذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » .

والحجة عليهما أيضاً بأن التغريب فعله الخلفاء الراشدون ، ولا يعرف لهم مخالف من الصحابة فكان إجماعاً . وأما ما ذكروه من الزيادة على النص ، وأنهما يعتبرانها نسخاً فقد تقدم بحث ذلك عند قول المصنف في الشهادات : وإلا فعدل وامرأتان أو أحدهما بيمين ، وبينت هناك أن الزيادة على النص لا تعتبر نسخاً عند الجمهور ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا . والحمد لله .

. . . . . .

تنبيهٌ : الذي هو المذهب عند أصحابنا أن الزاني المحصن لا يجمع عليه بين الجلد والرجم إلا إذا ظن به أنه بكر فجلد ، ثم ثبت بعد جلده أنه محصن ، ففي هذه الحالة يرجم بعد ما جلد ، أما إذا ثبت بادئ ذي بدء أنه ثيب ، أقيم عليه الرجم دون الجلد ، فقد روي عن عمر وعثمان أنهما رجما ولم يجلدا .

وروي عن ابن مسعود أنه قال : إذا اجتمع حدان لله تعالى فيهما القتل أحاط القتل بذلك ، وبهذا قال النخعي ، والزهري ، والأوزاعي ، ومالك ، والشافعي ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي وهو رواية عن أحمد ، اختارها الأثرم والجوزجاني ، واستدلوا بأن جابرا روى أن النبي ﷺ رجم ماعزاً ولم يجلده ورجم الغامدية ولم يجلدها ، وقال : « أُغْدُ يَا أُنَيْسُ إِلَىٰ امْرَأَةِ هٰذَا فَإِنِ اعْتَرَفَتْ فَارْجُمْهَا » . متفق عليه . ولم يأمره بجلدها ، قالوا : فكان هذا آخر الأمرين من رسول الله ﷺ فوجب تقديمه . وبالله التوفيق .

تنبيهٌ : ولا يقام الحد على حامل حتى تضع ، سواء كان الحمل من زنا أو غيره . ولا خلاف في ذلك ، قال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على أن الحامل لا ترجم حتى تضع ، وقد روى بريدة أن امرأة من بني غامد قالت : يا رسول الله ، طَهِّرْني . قال : « وَمَا ذَاكَ » ؟ قالت : إنها حبلى من الزنى ، قال : « أَنْتِ » ؟ قالت : نعم ، فقال لها : « ارْجِعي حَتَّىٰ تَضَعِي مَافِي بَطْنِكِ » قال : فكفلها رجل من الأنصار حتى وضعت . قال : فجاء النبي ﷺ فقال : قد وضعت الغامدية ، فقال : « إِذاً لَا نَرْجُمُهَا وَنَدَعُ وَلَدَهَا صَغِيراً لَيْسَ لَهُ مَنْ تُرْضِعُهُ » . فقام رجل من الأنصار ، فقال إليَّ إرضاعه يا نبي الله ، قال : فرجمها . رواه مسلم وأبو داود .

(١٢) وقوله : وأقامه الحاكم والسيد ، قال المواق : أما مستوفي الحد فهو الإمام في حق الأحرار ، ولا بأس للسيد أن يقيم حد الزنى على مملوكه وحد القذف والخمر ، وليس له أن يقيم حد السرقة عليه . ونسب الحطاب للمدونة أن ذلك ذريعة أن لا يمثل بعبده ويدعي عليه السرقة . ا.هـ. ودليل إقامة السيد الحد على مملوكه هو قوله ﷺ : « أَقِيمُوا الْحُدُودَ عَلَىٰ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ » . رواه الدارقطني كما في المغني ، وقال ابن قدامة : هذا قول أكثر العلماء : روي عن عليّ وابن مسعود ، وابن عمر ، وأبي حميد ، وأبي أسيد الساعديين ، وفاطمة بنت محمد ﷺ ، وعلقمة ، والأسود والزهري ، وهبيرة بن مريم ، وأبي ميسرة ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأبي ثور ، وابن المنذر . وقال ابن أبي ليلى : أدركت بقايا الأنصار يجلدون ولائدهم في مجالسهم الحدود إذا زنوا . ا.هـ. منه . وبالله تعالى التوفيق .

جريمة القذف

بَابُ : قَذْفُ المُكَلَّفِ حُرّاً بالِغاً مُسْلِماً بِنَفْيِ نَسَبٍ عَنْ أَبٍ أَوْ جَدٍّ لَا أُمٍّ ، وَلَا إِنْ نُبِذَ أَوْ زِنى إِنْ كُلِّفَ وَعَفَّ عَنْ وَطْءٍ يُوجِبُ الْحَدَّ[1] بآلةٍ وَبَلَغَ كَأَنْ بَلَغَتْ الْوَطْءَ أَوْ مَحْمُولاً وإِنْ مُلاَعَنَةً وابْنَهَا ، أَوْ عَرَّضَ[2] غَيْرُ أبٍ إِنْ أَفْهَمَ ، يُوجِبُ ثَمانينَ جَلْدَةً[3] وإِنْ كرَّرَ لِواحِدٍ أَوْ جَمَاعَةٍ إلا بَعْدَهُ ، ونِصْفُهُ على الْعَبْدِ[4] ، كَلَسْتُ بزانٍ ، أَوْ زَنتْ عَيْنُكَ أو مُكْرَهَةً أَوْ عَفِيفُ الفَرْجِ ، أو لِعَربيٍّ ما أَنْتَ بِحُرٍّ أو يا رُومِيُّ كأن نَسَبَه لِعَمِّهِ بِخِلَافِ جَدِّهِ ، وكأن قَالَ : أنا نَغِلٌ . أَوْ وَلَدُ زنىً أَوْ كيَاقَحْبَةُ . أَوْ قَرْنَانُ . أَوْ يا ابْنَ مُنَزِّلَةِ الرُّكْبَانِ . أَوْ ذَاتِ الرَّايَةِ ، أَوْ فَعَلْتُ بِهَا في عُكْنِهَا ، لَا إِنْ نَسَبَ جنساً لِغَيْرِهِ وَلَوْ أَبْيَضَ لأَسْوَدَ إِنْ لَمْ يَكُنْ مِنَ الْعَرَبِ ، أَوْ قَالَ مَوْلىً لِغَيْرِهِ أَنَا خَيْرٌ أَوْ مَالكَ أَصْلٌ ولاَ فَصْلٌ ، أو قَالَ لِجَمَاعَةٍ أَحَدُكُمْ زَانٍ . وَحُدَّ في مَأْبُونٍ إِنْ كَانَ لَا يَتَأَنَّثُ ، وَفي يا ابْنَ النَّصْرانيِّ أَوْ الأَزْرَقِ إِنْ لَمْ يَكنْ في آبائه كذلِكَ ، وَفي مُخَنَّثٍ إن لَمْ يَحْلِفْ وأُدِّبَ في يا ابنَ الفاسِقَةِ أو الفاجِرَةِ ، أو يَا حِمارُ يَا ابْنَ الحِمَارِ ، أو أنا عَفِيفٌ أو أَنَّك عَفِيفَةٌ ، أو يا فَاسِقُ ، أو يا فاجِرُ ، وإِنْ قَالَتْ بِكَ جَوَاباً لزنَيْتِ ، حُدَّتْ لِلزِّنَا والْقَذْفِ ، ولهُ حَدُّ أبيهِ وفُسِّقَ[5] ، والْقِيامُ به وإِنْ عَلِمَهُ مِنْ نَفْسِهِ ، كَوَارِثِهِ وإِنْ بَعْدَ مَوْتِهِ مِنْ وَلَدٍ وَوَلَدِهِ وأبٍ وَأبِيهِ ، ولِكلِّ الْقِيامُ وإِنْ حَصَل مَنْ هُوَ أَقْرَبُ ، والْعَفْوُ قَبْلَ الإِمَامِ أَوْ بَعْدَهُ إِنْ أَرَادَ سَتْراً ، وإِنْ حَصَلَ في الْحَدِّ ابْتُدِئَ لَهُمَا إِلَّا أَنْ يَبْقَى يَسيرٌ فيُكمِّل الأَوَّلُ .

حـد القـذف

القذف هو الرمي بالزنى ؛ أي السب به ، وهو محرم بإجماع الأمة ، والأصل في تحريمه الكتاب والسنة . أما الكتاب فقد قال تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ ، فَاجْلِدُوهُمْ

. . . . . .

ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَداً ، وَأُولَئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ ﴾(١)، وقال تعالى أيضاً في هذه السورة ﴿ إِنَّ الَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ الْغَافِلَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ لُعِنُوا فِي الدُّنْيَا وَالآخِرَةِ وَلَهُمْ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾(٢) وأما السنة فقوله ﷺ : « اجْتَنِبُوا السَّبْعَ الْمُوبِقَاتِ ». قالوا : وما هن يا رسول الله ؟. قال : « الشِّرْكُ بِاللَّهِ ، وَالسِّحْرُ ، وَقَتْلُ النَّفْسِ الَّتِي حَرَّمَ اللَّهُ ، وَأَكْلُ الرِّبَا ، وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ ، وَالتَّوَلِّي يَوْمَ الزَّحْفِ ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَاتِ الْمُؤْمِنَاتِ الْغَافِلَاتِ » . متفق عليه . وأجمع العلماء على وجوب الحد على من قذف المحصن إذا كان مكلفاً .

(١) قوله : قذف المكلف حراً مسلماً بنفي نسب عن أب أو جد - إلى قوله : يوجب الحد ، قال ابن عرفة : القذف الأعم هو نسبة آدمي غيره لزنى أو قطع نسب مسلم ، والأخص بإيجاب الحد : نسبة آدمي مكلف غيره حراً عفيفاً مسلماً بالغاً أو صغيرة تطيق الوطء لزنى أو قطع نسب مسلم .

وقد تقدم استجلاب آية النور التي نصت على جلد القاذف للمحصنات . قال القرطبي في تفسيره للآية : ذكر الله تعالى في الآية النساء من حيث هن أهم ، ورميهن بالفاحشة أشنع وأنكى للنفس ، وقذف الرجال داخل في الآية بالمعنى ، وإجماع الأمة على ذلك ، قال : وحكى الزهراوي أن المعنى : والأنفس المحصنات ، فهي في لفظها تعم الرجال والنساء ، ويدل لذلك قوله تعالى في سورة النساء : ﴿ وَالْمُحْصَنَاتُ مِنَ النِّسَاءِ ﴾ . قال : وللقذف شروط تسعة :

شرطان في القاذف ، وهما : العقل والبلوغ ؛ لأنهما أصلا التكليف ؛ إذ التكليف ساقط بدونهما .

وشرطان في الشيء المقذوف به ؛ وهو أن يقذف بوطء يلزمه فيه الحد ، وهو الزنى واللواط ، أو بنفيه عن أبيه دون سائر المعاصي .

وخمسة في المقذوف وهي : الحرية ، والعقل ، والبلوغ ، والإسلام ، والعفة عن الفاحشة التي رمي بها ، كان عفيفاً من غيرها أو لا .

قال : وإنما شرطنا في المقذوف العقل والبلوغ كما شرطناهما في القاذف ، وإن لم يكونا من معاني الإحصان ؛ لأجل أن الحد إنما جعل للزجر عن الإذاية بالمضرة الداخلة على المقذوف ، ولا مضرة على من عدم العقل والبلوغ ، إذ لا يوصف اللواط فيهما ولا منهما بأنه زنى .

=

(١) سورة النور : ٤ . (٢) سورة النور : ٢٣ .

. . . . . .

= (٢) وقوله : أو عرَّض ، اتفق العلماء على أنه إن صرح بالزنى كان قذفاً ورمياً موجباً للحد ، فإن عرَّض ولم يصرح ، فقال مالك : هو قذف ، واختلفت الرواية في ذلك عن أحمد ، وقال الشافعي وأبو حنيفة : لا يكون قذفاً حتى يقول : أردت به القذف . قال القرطبي : والدليل لمالك هو أن موضوع الحد في القذف إنما هو لإزالة المعرة التي أوقعها القاذف بالمقذوف ، فإذا حصلت المعرة بالتعريض وجب أن يكون قذفاً كالتصريح ، والمعول على الفهم . وقد قال تعالى مخبراً عن شعيب أن قومه عرضوا به فقالوا . ﴿ إِنَّكَ لَأَنْتَ الْحَلِيمُ الرَّشِيدُ ﴾(١) أي السفيه الضال ، فعرضوا له بكلام ظاهره المدح في أحد التأويلات حسبما تقدم في سورة هود ، وقال تعالى في أبي جهل : ﴿ ذُقْ إِنَّكَ أَنْتَ الْعَزِيزُ الكَرِيمُ ﴾(٢) . وقال تعالى حكاية لما عرض به بنو إسرائيل عن مريم : ﴿ يَا أُخْتَ هَارُونَ مَا كَانَ أَبُوكِ امْرَأَ سَوْءٍ وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيًّا ﴾(٣) . فمدحوا أباها ونفوا عن أمها البغاء أي الزنى ، وعرضوا لمريم بذلك ، ولذلك قال الله تعالى : ﴿ وَبِكُفْرِهِمْ وَقَوْلِهِمْ عَلَىٰ مَرْيَمَ بُهْتَاناً عَظِيماً ﴾(٤) وكفرهم معروف ، والبهتان العظيم هو التعريض لها ، أي قولهم لها : ﴿ مَا كَانَ أَبُوكِ امْرَأَ سَوْءٍ وَمَا كَانَتْ أُمُّكِ بَغِيّاً ﴾ . أي وأنت بخلافهما ، وقد أتيت بهذا الولد . وقد عرض الله تعالى بالمشركين في قوله تعالى : ﴿ وَإِنَّا أَوْ إِيَّاكُمْ لَعَلَىٰ هُدىً أَوْ فِي ضَلَالٍ مُبِينٍ ﴾(٥) . فهذا اللفظ قد فهم منه أن المراد به أن الكفار على غير هدى ، وأن رسوله على الهدى ، قال : وقد حبس عمر رضي الله عنه الحطيئة لما قال للزبرقان بن بدر رضي الله عنه :

دعِ المكارمَ لا ترحلْ لبغيتها واقعدْ فإنك أنت الطاعم الكاسِي

لأنه شبهه في تعريضه به بالنساء في أنهن يطعمن ويسقين ويكسون .

ولما سمع عمر أيضاً قول الشاعر يعرض بقوم :

قبيلته لا يغدرون بذمة ولا يظلمون الناس حبة خردل

قال رضي الله عنه : ليت الخطاب كان كذلك ، وإنما أراد الشاعر التعريض بضعف القبيلة .

فقالوا : يا أمير المؤمنين ، سل حسان ، أكان هذا هجواً . فقال حسان : إنما سلح عليهم . ومثل هذا كثير . ا . هـ . منه . بتصرف وبعض زيادة .

---

(١) سورة هود : ٨٧ .
(٢) سورة الدخان : ٤٩ .
(٣) سورة مريم : ٢٨ .
(٤) سورة النساء : ١٥٦ .
(٥) سورة سبأ : ٢٤ .

. . . . . .

(٣) وقوله : يوجب ثمانين جلدة ألخ . الجلد الضرب والجلدة واحدته ، والمجادلة المضاربة في الجلود أو بالجلود ، ثم استعير الجلد لغير ذلك من سيف أو غيره ، ومنه قول قيس بن الخطيم :

أجادلهم يوم الحديقة حاسراً كأن يدي بالسيف مخراق لاعب

والثمانون جلدة حد القاذف الحر ، لقوله تعالى : ﴿ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً ﴾(١) . وللإجماع المنعقد على ذلك ، كان القاذف رجلاً أو امرأة ، ويشترط أن يكون بالغاً عاقلاً غير مكره ، وبشرط مطالبة المقذوف بحقه ، وعدم إحضار القاذف لبينة تشهد له ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ﴾(٢) . فيشترط في جلد القاذف عدم البينة ، وعدم إقرار المقذوف ، وإن كان القاذف زوجاً اعتبر شرط آخر وهو امتناع الزوج من اللعان ، قال ابن قدامة : ولا نعلم خلافاً في هذا كله .

(٤) وقوله : ونصفه على العبد : قال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على وجوب الحد على العبد إذا قذف الحر المحصن لأنه داخل في عموم الآية ، وحده أربعون في قول أكثر أهل العلم ، روي عن عبد الله بن عامر بن ربيعة أنه قال : أدركت أبا بكر وعمر ، وعثمان ومن بعدهم من الخلفاء ، فلم أرهم يضربون المملوك إذا قذف الأربعين ، وروى خِلاسٌ أن علياً قال في عبد قذف حراً نصف الجلد . قال : وجلد أبو بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عبداً قذف حراً ثمانين ، وبه قال قبيصة وعمر بن عبد العزيز ، ولعلهم ذهبوا إلى عموم الآية ، والصحيح الأول للإجماع المنقول عن الصحابة رضوان الله عليهم .

تنبيهٌ : ولما كان مدار حد القذف على رفع المعرة ، قال مالك من رمى صبية يمكن وطؤها قبل البلوغ بالزنى كان قاذفاً ؛ وقال أبو حنيفة والشافعي وأبو ثور : ليس بقذف إذ لا حد عليها ، وعلى من فعل ذلك التعزير .

ونقل القرطبي عن ابن العربي قوله : هذه مسألة محتملة مشكلة ، لكن مالكاً غلب حماية عرض المقذوف ، وغيره راعى حماية ظهر القاذف ، وحماية عرض المقذوف أولى ؛ لأن القاذف كشف ستره بطرف لسانه فلزمه الحد .

وقال ابن المنذر : وقال أحمد في الجارية بنت تسع يجلد قاذفها ، وكذلك الصبي إذا بلغ عشراً

=

(١ ، ٢) سورة النور : ٤ .

. . . . . .

= يضرب قاذفه . وقال إسحاق : إذا قذف غلاماً يطأ مثله فعليه الحد ، والجارية إذا جاوزت تسعاً مثل ذلك . ا.هـ. منه.

قلت : وإلى ما ذهب إليه مالك هنا قال المصنف : كأن بلغت الوطء .

تنبيهٌ : وأجمع العلماء على أن الحر لا يجلد للعبد إذا قذفه ، لتباين مرتبتهما ، ولدليل قوله ﷺ : « مَنْ قَذَفَ مَمْلُوكَهُ فِي الدُّنْيَا أُقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ يَوْمَ الْقِيَامَةِ إِلَّا أَنْ يَكُونَ كَمَا قَالَ » . أخرجه البخاري ومسلم ، وفي بعض طرقه عند الدارقطني : « مَنْ قَذَفَ عَبْدَهُ بِزِنىً ثُمَّ لَمْ يَثْبُتْ ، أُقِيمَ عَلَيْهِ يَوْمَ الْقِيَامَةِ الْحَدُّ ثَمَانُونَ » .

مسألة : قد تقدمت شهادة الزنى واللواط في الشهادات وإنها لابد فيها أن يشهد أربعة على معاينة ؛ يرون ذلك كالمرود في المكحلة ، وأن تكون في موطن واحد - على قول مالك - فإن اضطرب واحد منهم جلد الثلاثة جلد الفرية ، كما فعله عمر رضي الله عنه في أمر من شهدوا على المغيرة بن شعبة رضي الله عنه ، ذلك أنه شهد عليه بالزنى أبو بكرة نفيع بن الحارث وأخوه نافع ، وقيل عبد الله بن الحارث ، وزياد أخوهما للأم ، وشبل بن معبد البجلي ، فلما جاؤوا لأداء الشهادة ، توقف زياد فلم يؤدها ، فجلد عمر الثلاثة الآخرين .

مسألة : تضمنت الآية التي نزلت في القذف ثلاثة أحكام في القاذف : جلده ، ورد شهادته أبداً ، وفسقه ، ثم قال الله تعالى بعد ذلك : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾(١) . قال القرطبي : فالاستثناء غير عامل في جلده إجماعاً ، إلا ما روي عن الشعبي أنه قال : الاستثناء من الأحكام الثلاثة ؛ إذا تاب وظهرت توبته لم يحد وقبلت شهادته وزال عنه التفسيق لأنه صار ممن يُرضى من الشهداء ، وقد قال الله تعالى : ﴿ وَإِنِّي لَغَفَّارٌ لِمَنْ تَابَ ﴾(٢) . قال القرطبي : والاستثناء عامل في فسقه إجماعاً ، واختلف الناس في عمله في رد الشهادة ، فقال شريح القاضي ، وإبراهيم النخعيّ ، والحسن البصري ، وسفيان الثوريّ ، وأبو حنيفة : لا يعمل الاستثناء في ردّ شهادته ، وإنما يزول فسقه عند الله تعالى ، وأما شهادة القاذف فلا تقبل ألبتة ، ولو تاب وأكذب نفسه ، ولا بحال من الأحوال .

---

(١) سورة النور : ٥ (٢) سورة طه : ٨٢ .

. . . . . .

وقال الجمهور : الاستثناء عامل في ردّ الشهادة ، فإذا تاب القاذف قبلت شهادته ، وإنما كان ردُّها لعلة الفسق ، فإذا زال بالتوبة قبلت شهادته مطلقاً قبل الحد وبعده . وهو قول عامة الفقهاء ؛ ثم اختلفوا في صورة توبته ، فذهب عمر بن الخطاب رضي الله عنه والشعبي وغيره أن توبته لا تكون إلا بأن يكذب نفسه في ذلك القذف الذي حُدَّ فيه ، وهكذا فعل عمر ، فإنه قال للذين شهدوا على المغيرة : من أكذب نفسه أجزت شهادته فيما استقبل ، ومن لم يفعل لم أجز شهادته . فأكذب الشبل بن معبد ونافع بن الحارث بن كلدة أنفسهما وتابا ، وأبى أبو بكرة أن يفعل ، فكان لا يقبل شهادته . وحكى هذا القول النحاس عن أهل المدينة .

وقالت فرقة ، منها مالك بن أنس وغيره : توبته أن يصْلُح ويحسُن حاله ، وإن لم يرجع عن قوله بتكذيب ، وحسبه الندم على قذفه والاستغفار منه وترك العود إلى مثله ، وهو قول ابن جرير .

واختلف أصحابنا متى تسقط شهادة القاذف ، فقال ابن الماجشون : تسقط بنفس قذفه ، وقال ابن القاسم ، وأشهب ، وسحنون : لا تسقط حتى يجلد ، فإن منع من جلده مانع - عفو أو غيره - لم ترد شهادته ، وقال اللخمي : شهادته في مدة الأجل موقوفة ، ورجح القول بأن التوبة إنما تكون بالتكذيب في القذف ، وإلا فأي رجوع لعدل إن قذف وحدَّ وبقي على عدالته .

مسألة أخرى : واختلف العلماء أيضاً على القول بجواز شهادته بعد توبته في أي شيء تجوز ؟ قال مالك رحمه الله : تجوز في كل شيء مطلقاً وكذلك من حُدَّ في شيء من الأشياء ، رواه نافع وابن عبد الحكم عن مالك ، وهو قول ابن كنانة . وذكر الوقار عن مالك أنه لا تقبل شهادته فيما حُدَّ فيه . وقال به مطرف ، وابن الماجشون ، وسحنون ، وأصبغ ، قالوا : من حُدَّ في شيء من الأشياء فلا تجوز شهادته في مثل ما حد فيه ، وزاد مطرف وابن الماجشون : لا تجوز شهادة من حُدَّ في قذف أو زنى في شيء من وجوه الزنى ، ولا في قذف ولا لعان ، وإن كان عدلاً ورواياه عن مالك ، واتفقوا على ولد الزنى أن شهادته لا تجوز في الزنى . ا.هـ. أخذاً من تفسير القرطبي .

قلت : وقد تقدم مزيد بحث لهذا عند قول المصنف : أو من حد فيما حد فيه . فأغنى عن الإطناب فيه هنا ، والحمد لله .

(٥) وقوله : وله حد أبيه وفسِّق ، نقل الحطاب هنا عن مطرف وابن الماجشون ، وابن عبد الحكم ، وسحنون ، قالوا : لا يقضى للولد بتحليف والده ، ولا يمكن من ذلك ، ولا من أن يحد له في حد يقع =

. . . . . .

= له عليه ، لأنه من العقوق ، وهذا مذهب مالك في المدونة في اليمين في كتاب الديات ، وفي الحد في كتاب القذف وهو أظهر الأقوال . قال : وقد مشى هنا على القول الضعيف .

قلت : العجب كل العجب من تقرير مثل هذا ومن صدوره من مثل هذا الطود الشامخ ، وصدق الله العظيم : ﴿ وَلَوْ كَانَ مِنْ عِنْدِ غَيْرِ اللَّهِ لَوَجَدُوا فِيهِ اخْتِلَافاً كَثِيراً ﴾[1] . الآية . وإلا فكيف يتأتى منه تقرير جواز مطالبة الولد بأن يحد له والده والقرآن العظيم يقول : ﴿ إِمَّا يَبْلُغَنَّ عِنْدَكَ الْكِبَرَ أَحَدُهُمَا أَوْ كِلاَهُمَا فَلاَ تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ وَلاَ تَنْهَرْهُمَا ﴾[2] الآية . وقال تعالى : ﴿ وَوَصَّيْنَا الإِنْسَانَ بِوَالِدَيْهِ حُسْناً ﴾[3] الآية ومعلوم أن قوله تعالى : ﴿ فَلاَ تَقُلْ لَهُما أُفٍّ ﴾ نهي عن أدنى مرتبة من مراتب الأذى ، فكان ما فوق ذلك من الأذى منهي عنه من باب أحرى ، من باب الإلحاق بنفي الفارق ، قال في مراقي السعود :

إعطاء ما للفظة المسكوتا من باب أَوْلى نفياً أَوْ سكوتا

فمعلوم أنه لا يقول عاقل : إنما نهاني القرآن عن قول أف ، ولكن لم ينهني أن أوذيه بأن أطالب بأن يجلد من أجلي ثمانين جلدة . أعوذ بالله من تقرير مثل ذلك ، وقد يكبو الجواد ، والله يغفر لنا وله ولجميع المسلمين .

---

(١) سورة النساء : ٨٢ .

(٢) سورة الاسراء : ٢٣ .

(٣) سورة العنكبوت : ٨ .

جريمة السرقة

بَابٌ : تُقْطَعُ الْيُمْنَى وَتُحْسَمُ بِالنَّارِ[1] إِلاَّ لِشَلَلٍ أَوْ نَقْصِ أَكْثَرِ الأَصَابِعِ فَرِجْلُهُ الْيُسْرَى وَمُحِيَ لِيدِهِ[2] الْيُسْرَى ، ثُمَّ يَدُهُ ثُمَّ رِجْلُهُ ثُمَّ عُزِّرَ وَحُبِسَ[3] . وإِنْ تَعَمَّدَ إِمَامٌ أَوْ غَيْرُهُ يُسْرَاهُ أَوَّلاً فَالْقَوَدُ ، والحَدُّ بَاقٍ ، وَخَطَأً أَجْزَأَ ، فَرِجْلُهُ الْيُمْنَى بِسَرِقَةِ طِفْلٍ مِنْ حِرْزِ مِثْلِهِ ، أَوْ رُبُعِ دِينَارٍ أَوْ ثَلاَثَةِ دَرَاهِمَ خَالِصَةٍ أَوْ مَا يُسَاوِيهَا بِالْبَلَدِ شَرْعاً[4] وإِنْ كَمَاءٍ أَوْ جَارِحٍ لِتَعْلِيمِهِ ، أَوْ جِلْدِهِ بَعْدَ ذَبْحِهِ ، أَوْ جِلْدِ مَيْتَةٍ إِنْ زَادَ دَبْغُهُ نِصَاباً أَوْ ظُنَّا فُلوساً، أو الثَّوْبُ فَارِغاً، أو شَرِكَةِ صَبِيٍّ لاَ أَبٍ ولاَ طَيْرٍ لإِجَابَتِهِ ، ولا إِنْ تَكَمَّلَ بِمِرَارٍ فِي لَيْلَةٍ أَوْ اشْتَرَكَا فِي حَمْلٍ إِنْ اسْتَقَلَّ كَلٌّ وَلَمْ يَنُبْهُ نِصَابٌ ، مِلْكَ غَيْرٍ ، ولَوْ كَذَّبَهُ رَبُّهُ ، أو أُخِذَ لَيْلاً وادَّعَى لإِرْسَالٍ ، وصُدِّقَ إِنْ أَشْبَهَ ، لاَ مِلْكِهِ مِن مُرْتَهِنٍ ومُسْتأجِرٍ قَبْلَ خُروجِهِ ، مُحْتَرَمٍ ، لاَ خَمْرٍ ، وطَنْبُورٍ إِلاَّ أَن يُسَاوِيَ بَعْدَ كَسْرِهِ نِصَاباً ، ولاَ كَلْبٍ مُطْلَقاً ، أُضْحِيَةٍ بَعْدَ ذَبْحِهَا بِخِلاَفِ لَحْمِهَا مِنْ فَقِيرٍ تَامِّ المِلْكِ ، لا شُبْهَةَ لهُ فيه[5] وإِنْ مِنْ بَيْتِ الْمَالِ ، والْغَنِيمَةِ ، أَوْ مَالِ شَرِكَةٍ إِن حُجِبَ عَنْهُ وسَرَقَ فَوْقَ حَقِّهِ نِصَاباً ، لاَ الْجَدُّ ولَوْ لأُمٍّ ، ولاَ مِنْ جَاحِدٍ أو مُمَاطِلٍ لِحَقِّهِ ، مُخْرَجٍ مِن حِرْزٍ[6] بأن لاَ يُعَدَّ الوَاضِعُ فِيهِ مُضَيِّعاً وإِن لَمْ يُخْرِجْ هُوَ ، أَوْ ابْتَلَعَ دُرًّا أَوْ ادَّهَنَ مَا يَحْصُلُ مِنْهُ نِصَابٌ أَوْ أَشَارَ إِلى شَاةٍ بِالْعَلَفِ فَخَرَجَتْ أو اللَّحْدَ أو الْخِبَاءَ وِ ما فيه أَوْ حَانُوتٌ أو فِنائِهما أَوْ مَحْمِلٍ أو ظَهْرِ دَابَّةٍ وإِنْ غِيبَ عَنْهُنَّ ، أو جَرِينٍ أَوْ ساحَةِ دَارٍ لأَجْنَبِيٍّ إِنْ حُجِرَ عَلَيْهِ كَالسَّفِينَةِ . وخَانٍ للأَثْقَالِ ، أو وجٍ فيما حُجِرَ عَنْهُ أَوْ مَوْقِفِ دَابَّةٍ لِبَيْعٍ أَوْ غَيْرِهِ ، أو قَبْرٍ أو بَحْرٍ لمن رُمِيَ لِكَفَنٍ أَوْ سَفِينَةٍ بِمرسَاةٍ ، أو كُلِّ شَيْءٍ بِحَضْرَةِ صَاحِبِهِ ، أَوْ مِن مَطمَرٍ قَرُبَ ، قِطارٍ ونَحْوِهِ ، أَوْ أَزَالَ بَابَ المسْجِدِ أو سَقْفَهُ أَوْ أَخْرَجَ قَنَادِيلَهُ أَوْ حُصُرَهُ أَوْ طَهُ إِنْ تُرِكَتْ بِهِ ، أو حَمَّامٍ إِنْ دَخَلَ لِلسَّرِقَةِ أو نَقَبَ أو تَسَوَّرَ ، أو بِحَارِسٍ

لَمْ يأذَنْ لَهُ في تَقْلِيبٍ ، وصُدِّقَ مُدَّعي الْخَطَإِ ، أو حَمَلَ عَبْداً لَمْ يُمَيِّزْ ، أو خَدَعَهُ أو أخْرَجَهُ في ذي الإذْنِ العام لِمَحَلِّهِ ، لَا إذْنٍ خَاصٍّ كضَيْفٍ مِمَّا حُجِرَ عَلَيْهِ ولو خَرَجَ بِهِ مِنْ جَمِيعِهِ ، ولا إنَ نَقلَهُ ولَمْ يُخْرِجْهُ ، وَلَا فيما عَلى صَبِيٍّ أوْ مَعَهُ ، ولَا عَلى دَاخِلٍ تَناوَل مِنْهُ الخَارِجُ ، ولا إن اخْتَلَسَ ، أوْ كَابَرَ أوْ هَرَبَ بَعْدَ أخْذه في الحِرْزِ وَلَوْ لِيأتِي بِمَنْ يَشْهَدُ عَلَيْهِ ، أوْ أخَذَ دَابَّةً بِبَابِ مَسْجِدٍ أوْ سُوقٍ ، أوْ ثَوْباً بَعْضُه بِالطَّرِيقِ ، أو ثَمَراً مُعَلَّقاً إلا بِغَلَقٍ فَقَوْلَانِ إلَّا بَعْدَ حَصْدِهِ فَثَالِثُهَا إنْ كُدِّسَ ، ولا إن نَقَبَ فَقَطْ وإنْ الْتَقَيَا وَسَطَ النَّقْبِ ، أوْ رَبَطَهُ فَجَذَبَهُ الْخَارِجُ ، قُطِعَا .

وشَـرْطُـهُ التَّكْلِيفُ[٧] ، فَيُقْـطَعُ الحر والْعَبْدُ والمُعَاهَدُ وإن لِمِثْلِهِمْ ، إلَّا الرقِيقَ لِسَيِّدِهِ[٨] . وثبتَتْ بإقْرَار إنْ طَاعَ ، وإلَّا فَلَا ، ولَوْ أخْرجَ السَّرِقَةَ أوْ عَيَّنَ القَتِيلَ[٩] ، وقُبِلَ رُجُوعُه ولَوْ بلا شُبْهَةٍ[١٠] ، وإنْ رَدَّ اليَمِينَ فَحَلَفَ الطالِبُ أو شَهِدَ رَجُلٌ وامْرأتَانِ أو واحِدٌ وحَلَفَ أو أقَرَّ السَّيِّدُ ، فَالْغُرمُ بلا قَطْعٍ ، وإنْ أقَرَّ الْعَبْدُ فَالْعَكْسُ ، وَوَجَبَ رَدُّ الْمَالِ إنْ لَمْ يُقْطَعْ[١١] مُطْلَقاً أوْ قُطِعَ إنْ أيْسَرَ إلَيْهِ مِنَ الأخذ ، وسَقَطَ الحَدُّ إنْ سَقَطَ الْعُضْوُ بِسَمَاوِيٍّ ، لَا بِتَوْبَةٍ وعَدَالَةٍ وإنْ طَالَ زَمَانُهُمَا ، وتَدَاخَلَتْ إن اتَّحَدَ الموجِبُ كَقَذْفٍ أوْ شُرْبٍ أوْ تَكَرَّرَتْ .

أحكام السرقة

عصمنا الله والمسلمين منها

السرقة هي أخذ المال على وجه الخفية والاستتار ، ومن ذلك المعنى استراق السمع ، ومسارقة النظر إذا كان يستخفي بذلك .

قال ابن عرفة : أخذ مكلف حراً لا يعقل لصغره ، أو مالاً محترماً لغيره نصاباً أخرجه من حرز بقصد وأخذ خفية لا شبهة له فيه .

. . . . . .

(١) قوله رحمه الله : تقطع اليمنى وتحسم بالنار ، دليل قطعها من كتاب الله تعالى قوله جل وعز في سورة المائدة : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالاً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ ﴾(١) . وروت عائشة أن رسول الله ﷺ قال : « الْقَطْعُ في رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِداً » . قال البغوي : هذا حديث متفق على صحته . أخرجه محمد عن عبد الله بن مسلمة ، عن ابراهيم بن سعد د عن ابن شهاب ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى وغيره عن سفيان بن عيينة . وانعقد إجماع المسلمين على وجوب قطع السارق في الجملة .

وقطع السارق كان موجوداً في الجاهلية ، قال القرطبي في تفسيره : أول من حكم بقطع السارق في الجاهلية الوليد بن المغيرة ، فأمر الله بقطعه في الإسلام ، فكان أول سارق قطعه رسول الله ﷺ في الإسلام من الرجال الخيار بن عديّ بن نوفل بن عبد مناف ، ومن النساء مُرَّة بنت سفيان بن عبد الأسد من بني مخزوم ، وقطع أبو بكر رضي الله عنه اليد اليمنى للذي سرق العقد ، وقطع عمر رضي الله عنه يد ابن سمرة أخي عبد الرحمن بن سمرة. ا. هـ.

ولا خلاف بين أهل العلم في أن السارق أول ما يقطع منه يده اليمنى من مفصل الكف ، وهو الكوع ، وفي قراءة ابن مسعود : فاقطعوا أيمانهما ، فهي وإن لم تجز القراءة بها لعدم تواترها ، فإنها لا تقل عن تفسير الآية . وقد روي عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما قالا : إذا سرق السارق فاقطعوا يمينه من الكوع . ولا مخالف لهما من الصحابة ، قاله في المغني .

وإذا قطع السارق حسم بالنار ؛ وهو أن يغلى الزيت ، فإذا قطع غمس عضوه في الزيت لتنسد أفواه العروق لئلا يصاب بنزيف للدم فيموت .

وقد روي أن النبي ﷺ أتى بسارق سرق شملة فقال : « اقْطَعُوهُ وَاحْسِمُوهُ » . قال ابن المنذر : وهو حديث فيه مقال .

وممن استحب الحسم بالنار : الشافعي ، وأبو ثور وغيرهما من أهل العلم ، وهو مذهب أحمد ، ولأن النبي ﷺ قال ذلك وأمر به القاطع ، يكون الزيت من بيت المال .

(٢) وقوله : إلا لشلل أو نقص أكثر الأصابع فرجله اليسرى ، وَمُحيَ ليده اليسرى ، نقل المواق هنا

(١) سورة المائدة : ٣٨ .

. . . . . .

= عن المدونة قال : إن سرق ولا يمين له ، أو له يمين شلاء ، قطعت رجله اليسرى ، قاله مالك ، ثم عرضتها عليه فمحاها وقال تقطع يده اليسرى ، وقوله في الرجل اليسرى أحب إليَّ وبه أقول . ا. هـ. منه.

وقال ابن قدامة : من سرق ولا يمنى له قطعت رجله اليسرى كما يقطع في السرقة الثانية ، وإن كانت يمناه شلاء ففيها وجهان : قيل تقطع رجله اليسرى لأن الشلاء لا نفع فيها ، وقيل إن كان يرقأ دمها إذا قطعت وحسمت تقطع ؛ لأنها يمين أمكن قطعها ، وإلا تركت لأنه يخاف تلفه ، فتقطع رجله اليسرى. ا. هـ. منه بتصرف .

قلت : ولم اقف على نص من سنة في ذلك ، إنما هو الاجتهاد . والله الموفق .

(٣) وقوله : ثم يده ثم رجله ثم عزر وحبس ، قال القرطبي : لا خلاف أن اليمين هي التي تقطع أولاً ، ثم اختلفوا إن سرق ثانية ، فقال مالك وأهل المدينة ، والشافعي ، وأبو ثور ، وغيرهم : تقطع رجله اليسرى ، ثم في الثالثة يده اليسرى ، ثم في الرابعة رجله اليمنى ، ثم إن سرق خامسة يعزر ويحبس ، وقال أبو مصعب من علمائنا : يقتل بعد الرابعة واحتج بما خرجه النسائي عن الحارث بن حاطب أن رسول الله ﷺ أُتي بلص فقال : « اقْتُلُوهُ » . فقالوا : يا رسول الله ، إنما سرق . قال : « اقْطَعُوا يَدَهُ » . قال : ثم سرق فقطعت رجله ، ثم سرق على عهد أبي بكر رضي الله عنه حتى قطعت قوائمه كلها ثم سرق أيضاً الخامسة ، فقال أبو بكر رضي الله عنه كان رسول الله ﷺ أعلم بهذا حين قال : « اقْتُلُوهُ » . ثم دفعه إلى فتية من قريش ليقتلوه ، منهم عبد الله بن الزبير ، وكان يحب الإمارة ، فقال : أمروني عليكم ، فأمّروه عليهم ، فكان إذا ضرب ضربوه حتى قتلوه .

وبحديث جابر أن النبي ﷺ أمر بسارق في الخامسة فقال « اقْتُلُوهُ » قال جابر : فانطلقنا به فقتلناه ثم اجتررناه فرميناه في بئر ورمينا عليه الحجارة ، رواه أبو داود وخرجه النسائي وقال هذا حديث منكر ، وأحد رواته ليس بالقوي ، ولا أعلم في هذا الباب حديثاً صحيحاً .

وقال ابن المنذر : ثبت عن أبي بكر وعمر رضي الله عنهما أنهما قطعا اليد بعد اليد والرجل بعد الرجل .

وقيل تقطع في الثانية رجله اليسرى ، ثم لا يقطع في غيرها ، ثم إذا عاد عزر وحبس ، وروي عن عليّ بن أبي طالب ، وبه قال الزهري ، وحماد بن أبي سليمان وأحمد بن حنبل . قال الزهري : لم يبلغنا في السنة إلا قطع اليد والرجل . =

. . . . . .

تنبيهُ : تقطع يد السارق وتعلق في عنقه ، لما روى عبد الله بن محيريز ، قال : سألت فضالة عن تعليق يد السارق في عنقه ، أمن السنة هو ؟ فقال : جيءَ رسول الله ﷺ بسارق فقطعت يده ، ثم أمر بها فعلقت في عنقه . أخرجه الترمذي ، وقال : حديث حسن غريب ، وأبو داود والنسائي .

(٤) وقوله : بسرقة طفل من حرز مثله أو ربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساويها بالبلد شرعاً ، أما الطفل الصغير الحر ، ففي القطع بسرقته خلاف ، فمذهب مالك ، والحسن والشعبي ، وإسحاق ، أنه يقطع السارق بسرقة الحر الصغير ، لأنه غير مميز فأشبه العبد ، وهو رواية عن الإمام أحمد . قال في المدونة : من سرق صبياً حراً أو عبداً من حرزه قطع ، وإن سرق عبداً كبيراً فصيحاً لم يقطع ، وإن كان أعجمياً قطع . وروى ابن وهب أن حرز الصبي أن يكون في دار أهله . ا. هـ. المواق.

وذهب الشافعي ، والثوري ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي ، وابن المنذر إلى أنه لا قطع على السارق بسرقته الحر الصغير ، لأن القطع يشترط فيه أن يكون المسروق مالاً .

قال القرطبي : ولا تقطع يد السارق إلا في ربع دينار أو فيما قيمته ربع دينار ، هذا قول عمر بن الخطاب ، وعثمان بن عفان ، وعليٍّ رضي الله عنهم ، وبه قال عمر بن عبد العزيز ، والليث ، والشافعي ، وأبو ثور .

وقال مالك : تقطع اليد في ربع دينار أو في ثلاثة دراهم ، فإن سرق درهمين وهما ربع دينار لانحطاط الصرف لم تقطع يده فيهما . قال : ولا تقطع اليد في العروض إلا فيما يساوي ثلاثة دراهم ، قل الصرف أو كثر . فترى مالكاً قد جعل الذهب والفضة كل واحد منهما أصلاً بنفسه ، وجعل العروض تقوم بالدراهم في المشهور . وقال أحمد وإسحاق بنحو قول مالك .

قلت : ومدار الخلاف هنا على اختلاف حديثي عائشة وابن عمر رضي الله عنهما ، فإن ابن عمر روى أن رجلاً سرق جَحَفَة فأتي به النبي ﷺ فأمر بها فقومت بثلاثة دراهم فقطعه . متفق عليه ، فقد جعله مالك أصلاً . وقد روت عائشة : « القَطْعُ فِي رُبُعِ دِينَارٍ فَصَاعِداً » . وقد جعله الشافعي ومن وافقه أصلاً لتقويم العروض ، وهنا يتبين لك من غير تعصب رجحان مذهب مالك من حيث إن حديث ابن عمر الذي اعتمده أصلاً حديث صحيح ثابت متفق عليه ، قال ابن عبد البر : هذا أصح حديث يروى في هذا الباب ، لا يختلف أهل العلم في ذلك . واعتمد الشافعي حديث عائشة أصلاً رد إليه تقويم العروض =

. . . . . .

=

بالذهب لا بالثلاثة دراهم على غلاء الذهب ورخصه ، وترك حديث ابن عمر - والله أعلم - من أجل اختلاف الصحابة رضوان الله عليهم في المجن الذي قطع فيه رسول الله ﷺ ، فمنهم من يقول : ثلاثة دراهم ، ومنهم من يقول : عشرة دراهم ومنهم من يقول : خمسة دراهم .

قال الشوكاني : حديث ابن عمر حجة مستقلة ، ولو سلمنا صلاحية روايات تقدير قيمة المجن بعشرة دراهم لمعارضة الروايات الصحيحة لم يكن ذلك مفيداً ؛ لعدم ثبوت القطع بما دون ذلك ؛ لثبوت القطع في ربع دينار ، وهو دون العشرة دراهم ، فيتعين طرح الروايات المتعارضة في ثمن المجن ، ويتعين الأخذ بما أسلفنا عن جماعة من الصحابة أنهم قطعوا في ربع دينار وفي ثلاثة دراهم .

(٥) وقوله : لا شبهة له فيه ، قال ابن شأس : من شروط المسروق أن يكون الملك تاماً قوياً ، يعني بحيث لا تكون للسارق فيه شبهة ، فإذا كان له فيه شبهة فلا قطع لقوله ﷺ : « إِدْرَؤُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ » .

(٦) وقوله : مخرج من حرز ، قال ابن شأس : من شروط المسروق أن يكون محرزاً ؛ معناه أن يكون في مكان هو حرز لمثله في العادة والعرف ، وذلك يختلف باختلاف عادات الناس في احتراز أموالهم ، وهو في الحقيقة كل ما لا يعد صاحب المال في العادة مضيعاً لماله بوضعه . والتحقيق أنه يشترط خروجه به من الحرز ، وهو قول أكثر أهل العلم . وهذا مذهب عطاء ، والشعبي ، وأبي الأسود الدؤلي ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهري ، وعمرو بن دينار ، والثوري ، ومالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، قال ابن قدامة : ولا نعلم عن أحد من أهل العلم خلافهم ، إلا قولاً حكي عن عائشة رضي الله عنها ، والحسن ، والنخعي ، فيمن جمع المتاع ولم يخرج به من الحرز ، عليه القطع ، وعن الحسن أيضاً مثل قول الجماعة ، ومن هنا تعلم أن قول المصنف : وإن لم يخرج هو ، غير مسلم ، بل قول مرجوح ، والله الموفق .

(٧) وقوله : وشرطه التكليف ، دليله قوله ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثلاثٍ . . . » الحديث . قال ابن عرفة : نصوص المذهب واضحة بأن شرط قطع السارق تكليفه حين سرقته . وإذاً ، فإنه يقطع الحر ، والعبد ، والذمي ، والمعاهد ؛ لأن حد القطع حق لله تعالى .

قال ابن قدامة : أما الحر والحرة فلا خلاف فيهما ، لأن الله تعالى قال : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُو

. . . . . .

أَيْدِيَهُمَا ﴾[1] . ولأنهما سواء في سائر الحدود ، وقد قطع رسول الله ﷺ يد سارق صفوان ، وقطع يد المخزومية التي سرقت القطيفة .

وأما العبد والأمة ، فإن جمهور الفقهاء وأهل الفتوى على أنهما يجب قطعهما بالسرقة ، إلَّا ما حكي عن ابن عباس أنه قال : لا قطع عليهما ، لأنه حد لا يمكن تنصيفه فلم يجب في حقهما كالرجم . وحجة الجمهور عموم الآية ، وما رواه الأثرم أن رقيقاً لحاطب بن أبي بلتعة سرقوا ناقة لرجل من مزينة فانتحروها فأمر كثير بن الصلت أن تقطع أيديهم ، ثم قال عمر : والله إني لأراك تجيعهم ، ولكن لأغرمنّك غرماً يشق عليك ، ثم قال للمزني : كم ثمن ناقتك ؟ قال : أربعمائة درهم ، فقال عمر : اعطه ثمانمائة درهم . وروى القاسم بن محمد عن أبيه أن عبداً أقر بالسرقة عند عليّ فقطعه ، رواه الإمام أحمد في مسنده . قال ابن قدامة : وهذه قصص تنشر ولم تنكر ، فتكون إجماعاً .

(٨) وقوله : إلا الرقيق لسيده ، قال ابن رشد ، إنما لم يقطع العبد في مال سيده لئلا تجتمع على لسيد عقوبتان : ذهاب ماله ، وقطع يد غلامه . ا.هـ. المواق.

قال ابن قدامة : وأما العبد إذا سرق من مال سيده فلا قطع عليه في قولهم جميعاً ، إلا ما روي عن داود أنه يقطع ؛ متمسكاً بعموم الآية . وحجة الجمهور ما روى السائب بن يزيد ، قال : شهدت عمر بن الخطاب ، وقد جاءه عبد الله بن عمر بن الحضرمي بغلام له ، فقال : إن غلامي هذا سرق فاقطع يده ، فقال عمر : ما سرق ؟ قال سرق مرآة امرأتي ثمنها ستون درهماً ، فقال : أرسله ، لا قطع عليه ، خادمكم أخذ مالكم ، ولكنه لو سرق من غيره قطع ، وهذه قضايا تشتهر ولم يخالفها أحد فتكون إجماعاً يخصص عموم الآية .

(٩) وقوله : وثبتت بإقرار إن طاع ، وإلا فلا ، ولو عين السرقة وأخرج القتيل ، قال اللخمي : قال مالك فيمن أقر بعد التهديد : لا حكم لإقراره ولا يؤخذ به ، قال في المدونة : وإن أخرج السرقة أو عين قتيل في حال التهديد لم أقطعه ولم أقتله حتى يقر بعد ذلك آمناً . وقال مالك والشافعية والحنفية إنه كفي لقطع السارق إقراره مرة واحدة ، وقالوا في حديث أبي أمية المخزومي الذي استدل به الإمام أحمد من وافقه على اشتراط تعدد الإقرار ليقطع به صاحبه ، قالوا : إنما يدل على أنه يندب له تلقين المسقط

[1] سورة المائدة : ٣٨ .

=

. . . . . .

للحد عنه ، والمبالغة في الاستثبات ، قالوا : ومما يدل على أن هذا هو المراد أنه ﷺ قال : « لَا إِخَالُكَ سَرَقْتَ » . ثلاث مرات في رواية ، ولا قائل بأنه يشترط الإقرار ثلاث مرات ، ولو كان مجرد الفعل يدل على الشرطية لكان وقوع التكرار منه ﷺ ثلاث مرات يقتضي اشتراطها . وقد قطع ﷺ الذي سرق رداء صفوان والذي سرق المجن ولم ينقل أحد في ذلك تكرار الإقرار. ا. هـ. انظر للشوكاني نيل الأوطار .

قلت : وتقدم بحث هذه المسألة في باب الإقرار عند قول المصنف : يؤاخذ المكلف بلا حجر بإقراره ، واستجلبت هناك قوله ﷺ : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . دليلاً على أن الإقرار المنتزع من المتهم لا يلزم ، فأغنى ذلك عن إعادته هنا . والله تعالى الموفق .

(١٠) وقوله : وقبل رجوعه ولو بلا شبهة ، قال المواق : قال أبو عمر : اتفق مالك والشافعي وأبو حنيفة على قبول رجوع المقر بالزنى والسرقة وشرب الخمر إذا لم يدع المسروق ما أقر به السارق . وقال الباجي : إن رجع لغير شبهة ، فروى ابن وهب ومطرف أنه يقال ، وقاله ابن القاسم وابن عبد الحكيم . ا. هـ. منه.

قلت : وقد تقدم بحث ذلك في الكلام على جريمة الزنى ، أعاذنا الله والمسلمين منها ، عند قول المصنف : وثبت بإقراره مرة إلا أن يرجع مطلقاً ، فأغنى ذلك عن بحثه هنا . والحمد لله المنعم المتفضل .

(١١) وقوله : ووجب رد المال إن لم يقطع ، نقل المواق عن ابن عرفة : موجب السرقة قطع السارق ، وضمانه السرقة لازم له إن لم يقطع اتفاقاً ، وقال مالك : فلو سرق ما لا يجب فيه القطع ؛ إما لقلته أو لأنه من غير حرز ، أو لغير ذلك ، فإنه يتبع به في عدمه ويحاص به غرماءه ، قال : وإذا كان يجب فيه القطع لم يتبع به إلا في يسره المتصل من يوم سرق إلى يوم يقطع ، وإلا لم يتبع وإن كان ملياً بعد عدم تقدم ، قال مالك : وهو الأمر المجمع عليه عندنا . وقال في المدونة : إنما يضمن السارق إذا سرق وهو موسر فتمادى يسره إلى أن قطع . قال ابن عرفة : وإن قطع والسرقة قائمة بعينها أخذها ربها. ا. هـ. منه.

وقال ابن قدامة : لا يختلف أهل العلم في وجوب رد العين المسروقة على مالكها إذا كانت باقية ، أما إذا كانت تالفة فعلى السارق رد قيمتها ، أو مثلها إن كانت مثلية ، قطع أو لم يقطع ، موسراً كان أو =

. . . . . .

= معسراً ، وهذا قول الحسن ، والنخعي ، وحماد ، والبتي ، والليث ، والشافعي ، وإسحاق ، وأبي ثور .

وقال الثوري وأبو حنيفة : لا يجتمع الغرم والقطع ، فإن غرمها قبل القطع سقط القطع ، وإن قطع قبل الغرم سقط الغرم .

وقال عطاء وابن سيرين ، والشعبي ، ومكحول : لا غرم على السارق إذا قطع ، ووافقهم مالك في المعسر ، ووافق أصحاب المذهب الأول في الموسر . واحتج من لا يرى غرماً على السارق إذا قطع بحديث روي عن عبد الرحمن بن عوف عن رسول الله ﷺ : « إِذَا أُقِيمَ الْحَدُّ عَلَىٰ السَّارِقِ فَلَا غُرْمَ عَلَيْهِ » . وهو حديث معلول تدور عليته على سعد بن إبراهيم راويه عن منصور وهو مجهول . قاله ابن المنذر ، وقال ابن عبد البر : الحديث ليس بالقوي . ا. هـ. منه.

خلاصة : ذكر القرطبي : لا يجب القطع إلا بجمع أوصاف تعتبر في السارق ، وفي الشيء المسروق ، وفي الموضع المسروق منه ، وفي صفته .

أمّا ما يعتبر في السارق فهو خمسة أوصاف : وهيّ : البلوغ ، والعقل ، وأن يكون غير مالك للمسروق منه ، وأن لا تكون له عليه ولاية ، فلا يقطع العبد إن سرق من مال سيده ، ولم يقطع أحدٌ بأخذ مال عبده ، وسقط قطع العبد بإجماع الصحابة وبقول الخليفة عمر : غلامكم سرق متاعكم .

وأمّا ما يعتبر في الشيء المسروق ، فأربعة : أن يكون مما يتمول ويمتلك ويحل بيعه ، إلا الحر الصغير عند مالك وابن القاسم ، وقيل لا قطع على من سرق حراً صغيراً . وهو قول الشافعي وأبي حنيفة لأنه ليس بمال ، وقال أصحابنا : لم يقطع السارق في المال لعينه ، وإنما قطع لتعلق النفوس به ، وتعلقها بالحر الصغير أكثر من تعلقها بالمال . وأن يكون المسروق نصاباً ، وقد تقدم الكلام في النصاب . وأن لا يكون للسارق فيه ملك ولا شبهة ؛ وأن يكون مما تصح سرقته ؛ كالعبد الصغير والأعجمي الكبير .

وأمّا ما يعتبر في الموضع المسروق منه ، فوصف واحد وهو الحرز لمثل ذلك الشيء المسروق ، وجملة القول فيه أن كل شيء له مكان معروف فمكانه حرزه ، وكل شيء له حافظ فحافظه حرزه ، فالدور والمنازل والحوانيت حرز لما فيها ، غاب عنها أهلها أو حضروا ، وكذلك بيت المال حرز لجماعة المسلمين ، والسارق لا يستحق فيه شيئاً ، وإن كان قبل السرقة يجوز أن يعطيه الإمام ، وإنما يتعين حق كل مسلم بالعطية . ا. هـ. منه . والتحقيق أنه ليس في ذلك إلا الاجتهاد . والله تعالى الموفق .

كتاب الحرابة

بَابٌ : الْمُحَارِبُ قَاطِعُ الطَّرِيقِ لِمَنْعِ سُلُوكٍ ، أَوْ آخِذُ مَالِ مُسْلِمٍ أَوْ غَيْرِهِ عَلَى وَجْهٍ يَتَعَذَّرُ مَعَهُ الْغَوْثُ ، وإِنْ انْفَرَدَ بِمَدِينَةٍ كَمُسْقِي السَّيْكُرَانِ لِذلِكَ ومُخَادِعِ الصَّبِيِّ أَوْ غَيْرِهِ لِيَأْخُذَ مَا مَعَهُ ، والدَّاخِلِ فِي لَيْلٍ أَوْ نَهَارٍ فِي زُقَاقٍ أو دارٍ ، قَاتَلَ لِيَأْخُذَ الْمَالَ ، فَيُقَاتَلُ بَعْدَ المناشَدَةِ إِنْ أَمْكَنَ ثُمَّ يُصْلَبُ فَيُقْتَلُ[1] ، أَوْ يُنْفَى الحُرُّ كالزَّنَا[2] وَالْقَتْلِ أو تُقْطَعُ يَمِينُه ورِجْلُهُ اليُسْرَى ولاءً[3] وبِالْقَتْلِ يَجِبُ قَتْلُهُ ولَوْ بكافِرٍ أو بإِعَانةٍ ، ولَوْ جَاءَ تائباً ، ولَيْسَ لِلْوَلِيِّ العَفْوُ[4] . ونُدِبَ لِذِي التَّدْبِيرِ الْقَتْلُ ، والبَطْشِ الْقَطْعُ ، ولِغَيْرِهِمَا ولِمَنْ وَقَعَتْ مِنْهُمْ فَلْتَةٌ النَّفْيُ والضَّرْبُ ، والتَّعْيِينُ لِلإِمَامِ لا لِمَنْ قُطِعَتْ يَدُهُ ونَحْوُهَا وغَرِمَ كلٌّ عَنِ الجَمِيعِ مُطْلَقاً . واتُّبِعَ كَالسَّارِقِ وَدُفِعَ مَا بِأَيْدِيهِمْ لِمَنْ طَلَبَهُ بَعْدَ الاسْتِيْنَاءِ وَالْيَمِينِ أَوْ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ مِنَ الرُّفْقَةِ لا لأَنْفُسِهِمَا ، وَلَوْ شَهِدَ اثْنَانِ أَنَّهُ المشْتَهَرُ بِهَا ثَبَتَتْ وإِنْ لَمْ يُعَايِنَاهَا ، وسَقَطَ حَدُّها بِإِتْيَانِ الإِمَامِ طَائِعاً أَوْ تَرْكِ مَا هو عَلَيْهِ[5] .

الكلام على المحارب

اختلف العلماء فيمن يطلق عليه اسم المحارب وتجري عليه أحكام الحرابة ، فقال مالك بن أنس : المحارب عندنا من حمل على الناس في مصر أو في برية وكابرهم عن أنفسهم وأموالهم دون نائر ولا ذحل ولا عداوة . وقال ابن المنذر : اختلف عن مالك في هذه المسألة ، فأثبت المحاربة في المصر مرة ونفى ذلك مرة ، وقالت طائفة : حكم ذلك في المصر أو في المنازل والطرق وديار أهل البادية والقرى سواء وحدودهم واحدة ، وهذا قول الشافعي وأبي ثور . قال ابن المنذر : كذلك هو لأن كلاً يقع عليه اسم المحاربة ، والكتاب على العموم ، وليس لأحد أن يُخْرِج من جملة الآية قوماً بغير حجة . ولذلك ترى المصنف اعتمد في تعريف المحارب .

(١) قوله : المحارب قاطع الطريق لمنع سلوك أو آخذ مال مسلم أو غيره على وجه يتعذر معه =

. . . . . .

= الغوث . . . إلى قوله : ثم يصلب فيقتل . . . ألخ .

قال الخرقي من أصحاب مذهب الإمام أحمد : المحاربون الذين يعرضون للقوم بالسلاح في الصحراء فيغصبونهم المال مجاهرة ، قال ابن قدامة : هذا قول أبي حنيفة ، والثوري ، وإسحاق .

قال القرطبي : والمغتال محارب ، وهو الذي يحتال على قتل إنسان لأخذ ماله . وإن لم يشهر عليه السلاح ، لكن دخل عليه بيته ، أو صحبه في سفر فأطعمه سماً فقتله ، فإنه يقتل حدّاً لا قوداً .

قال الحطاب : أي على وجه الاستحباب ، قال ابن رشد : واستحب مالك أن يدعو إلى التقوى والكف ، فإن أبوا قوتلوا ، وإن عاجلوا قوتلوا . ا. هـ. منه.

وعقوبة المحاربين نزل فيها قوله تعالى في سورة المائدة : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً ، أَنْ يُقَتَّلُوا ، أَوْ يُصَلَّبُوا ، أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ، ذَلِكَ لَهُمْ خِزْيٌ فِي الدُّنْيَا وَلَهُمْ فِي الآخِرَةِ عَذَابٌ عَظِيمٌ ﴾[1] . قال مالك : الإمام مخير في الحكم على المحاربين ، يحكم عليهم بأي الأحكام التي أوجبها الله تعالى من القتل والصلب أو القطع أو النفي بظاهر الآية ، وهذا قول أبي ثور ، وسعيد بن المسيب ، وعمر بن عبد العزيز ، ومجاهد ، والضحاك ، والنخعي . قال القرطبي : قال ابن عباس : ما كان في القرآن « أَوْ » فصاحبه بالخيار ، قال : وهذا القول أنسب لظاهر الآية ، فإن الذين قالوا إن « أَوْ » للترتيب - وإن اختلفوا - فإنك تجد أنهم يجمعون عليه حدين : فمنهم من يقول يقتل ويصلب ، ومنهم من يقول تقطع يده ورجله وينفى ، وليس كذلك الآية ، ولا معنى « أَوْ » في اللغة ، قاله النحاس .

(٢) وقوله : أو ينفى الحر كالزنا ، نسب المواق هنا لابن الحاجب : أما النفي فللحر لا للعبد ، كما ذكر في الزنى ، إلى أن تظهر توبته ، قال القرطبي عند قوله تعالى : ﴿ أَوْ يُنْفَوْا مِنَ الْأَرْضِ ﴾ قال السدّي هو أن يطلب أبداً بالخيل والرجل حتى يؤخذ فيقام عليه حد الله ، أو يخرج من دار الإسلام هرباً ممن يطلبه . عن ابن عباس وأنس بن مالك ومالك بن أنس ، والحسن ، والسدّي ، والضحاك ، وقتادة ، وسعيد بن جبير ، والربيع بن أنس . والزهري ، حكاه الروماني في كتابه . وحكي عن الشافعي أنهم يخرجون من بلد إلى بلد ويطلبون لتقام عليهم الحدود ، وقاله الليث بن سعد والزهري أيضاً .

(١) سورة المائدة : ٣٣ .

=

. . . . . .

= وروي عن مالك أيضاً : ينفى من البلد الذي أحدث فيه هذا إلى غيره ويحبس فيه كالزاني . وقال مالك أيضاً والكوفيون : نفيهم سجنهم ؛ فينفوا من سعة الدنيا إلى ضيقها ، فصار كأنه إذا سجن فقد نفي من الأرض إلا من موضع استقراره ، واحتجوا بقول بعض أهل السجون في ذلك :

خرجنا من الدنيا ونحن من اهلها ... فلسنا من الأموات فيها ولا الأحيا

إذا جاءنا السجان يوماً لحاجة ... عجبنا وقلنا : جاء هذا من الدنيا

وحكى مكحول أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول من حبس في السجون وقال : أحبسه حتى أعلم منه التوبة ، ولا أنفيه من بلد إلى بلد فيؤذيهم .

والظاهر أن الأرض في الآية هي أرض النازلة ، وقد تجنب الناس قديماً الأرض التي أصابوا فيها الذنوب ، ومنه حديث الذي ناء بصدره نحو الأرض المقدسة . قال : وينبغي للإمام ، إن كان هذا المحارب مخوف الجانب يظن أنه يعود إلى حرابة أو إفساد ، أن يسجنه في البلد الذي يغرب إليه ، وإن كان غير مخوف الجانب فظن أنه لا يعود إلى جناية سرح ، قال ابن عطية : وهذا صريح مذهب مالك : أن يغرب ويسجن حيث يغرب ، وهذا على الأغلب في أنه مخوف ، ورجحه الطبري وهو الواضح لأن نفيه من أرض النازلة هو نص الآية . وسجنه بعدُ ، بحسب الخوف منه ، فإن تَاب وفهمت حاله سرح . قال : وأصل النفي لغة الإهلاك ، ومنه الإثبات والنفي ، ومنه اشتقت النفاية لرديء المتاع ، والنَّفِيُّ لما تطاير من الماء عن الدلو . قال الراجز :

كأن متْنَيْه من النَّفِيِّ ... مواقعُ الطيْر على الصُّفِّيِّ ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : أو تقطع يمينه ورجله اليسرى ولاءً قال ابن قدامة : تقطع يده اليمنى للمعنى الذي تقطع به يمنى السارق ، ثم تقطع رجله اليسرى لتحقق المخالفة ، فهذا معنى قوله تعالى : ﴿ أَوْ تُقَطَّعَ أَيْدِيهِمْ وَأَرْجُلُهُمْ مِنْ خِلَافٍ ﴾ . فإنه أرفق به في إمكان مشيه ، قال : ولا ينظر اندمال اليد في قطع الرجل ، بل يقطعان معاً ، يبدأ بيمينه فتقطع وتحسم ، ثم برجله ؛ لأن الله تعالى بدأ بذكر الأيدي ، قال : ولا خلاف بين أهل العلم في أنه لا يقطع منه غير يد ورجل ، إذا كانت يداه ورجلاه صحيحتين . ا . هـ . منه بتصرف .

مسألة : قال الخرقي : ولا يقطع منهم إلا من أخذ ما يقطع السارق في مثله . قال ابن قدامة : وبهذا قال الشافعي وأصحاب الرأي وابن المنذر .

. . . . . .

وقال مالك وأبو ثور : للإمام أن يحكم عليه بحكم المحارب لأنه محارب لله ورسوله ، ساع في الأرض بالفساد فيدخل في عموم الآية . ا. هـ. منه.

قال القرطبي : وهو الصحيح ، يعني قول مالك ، فإن الله تعالى وقّت على لسان نبيه عليه الصلاة والسلام القطع بالسرقة بربع دينار ، ولم يوقّت في الحرابة شيئاً ، بل ذكر جزاء المحارب ، فاقتضى ذلك توفية الجزاء لهم على الحرابة عن حبة . قال : وكيف يصح قياس المحارب على السارق وهو يطلب خطف المال ، فإن شعر به فرَّ ؟ وحتى أن السارق إذا دخل بالسلاح يطلب المال ، فإن منع منه وصيح عليه وحارب عليه فهو محارب يحكم عليه بحكم المحارب . قال ابن العربي : كنت أيام حكمي بين الناس إذا جاءني أحد بسارق ، وقد دخل الدار بسكين يحبسه على قلب صاحب الدار وهو نائم ، وأصحابه يأخذون مال الرجل ، حكمت فيهم بحكم المحاربين . فافهموا هذا من أصل الدين وارتفعوا إلى يفاع العلم عن حضيض الجاهلين. ا. هـ. منه.

(٤) وقوله : وبالقتل يجب قتله ولو بكافر ، أو بإعانة ، ولو جاء تائباً وليس للولي العفو ، نقل المواق عن ابن عرفة : حد المحارب بأحد الأربعة ما لم يقتل ، فإن قتل تعين قتله ، ولم يختلف فيه قول مالك ، وفي المدونة قتل عثمان مسلماً قتل ذمياً حرابة . وقال في المدونة : إن كانوا جماعة قتلوا رجلاً ولّي أحدهم قتله والباقون عون له ، قتلوا كلهم ، وإن تابوا قبل أن يؤخذوا ، دفعوا إلى أولياء الدم فقتلوا من شاءوا وعفوْا عمن شاؤوا أو أخذوا الدية ممن شاؤوا .

وقال ابن قدامة : إذا قتل وأخذ المال فإنه يقتل ويصلب في ظاهر المذهب ، وقتله متحتم لا يدخله عفو ، أجمع على هذا كل أهل العلم ، قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه ، وروي ذلك عن عمر ، وبه قال سليمان بن موسى ، والزهري ، ومالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، قالوا : لأنه حد من حدود الله تعالى ، فلم يسقط بالعفو كسائر الحدود . قال : وهل يعتبر التكافؤ بين القاتل والمقتول في الحرابة ؟ فيه روايتان .

قال القرطبي : ولا خلاف في أن الحرابة يقتل فيها من قتل وإن لم يكن المقتول مكافئاً للقاتل ، وللشافعي فيها قولان : أحدهما أنها تعتبر المكافأة لأنه قتل فاعتبر فيه المكافأة كالقصاص ، قال : وهذا ضعيف لأن القتل هنا ليس على مجرد القتل وإنما هو على الفساد العام ؛ من التخويف وسلب المال ، =

. . . . . .

= والله تعالى يقول : ﴿ إِنَّمَا جَزَاءُ الَّذِينَ يُحَارِبُونَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَيَسْعَوْنَ فِي الْأَرْضِ فَسَاداً أَنْ يُقَتَّلُوا ﴾[1] فأمر الله بإقامة الحدود على المحارب إذا جمع شيئين ؛ محاربة وسعياً في الأرض فساداً ، ولم يخص شريفاً من وضيع ، ولا رفيعاً من دنيء . ا. هـ. منه.

تنبيـهٌ : اختلف العلماء في وقت صلب المحارب حسبما يقتضيه قوله تعالى : ﴿ أَوْ يُصَلَّبُوا ﴾ . فقد قال مالك ، وأبو حنيفة ، وأبو يوسف ، والأوزاعي ، والليث قالوا : يصلب حياً ثم يقتل مصلوباً . يطعن بالحربة ، لأن الصلب عقوبة ، وإنما يعاقب الحي لا الميت ، ولأنه جزاء على المحاربة فيشرع في الحياة كسائر العقوبات . وخالف الشافعي ، فقال : يصلب بعد القتل ، قال ابن قدامة : لأن الله تعالى قدم القتل على الصلب لفظاً ، والترتيب بينهما ثابت بغير خلاف ، قال : ولأن القتل إذا أطلق في لسان الشرع كان بالسيف . قال : وصلبه حياً تعذيب له ، وقد نهى ﷺ عن تعذيب الحيوان .

(٥) وقوله : وسقط حدها بإتيان الإمام طائعاً ، أو بترك ما هو عليه ، قال القرطبي : فإن تابوا وجاؤوا تائبين ، لم يكن للإمام عليهم سبيل ، وسقط عنهم ما كان حدّا لله تعالى ، وأخذوا بحقوق الآدميين ، فيقتص منهم من النفس والجراح ، وكان عليهم ما أتلفوه من مال ودم لأوليائه في ذلك ، ويجوز لهم العفو والهبة كسائر الجناة من غير المحاربين ، هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأبي ثور ، وأصحاب الرأي . قال : وإنما أخذ ما بأيديهم من الأموال وضمنوا قيمة ما استهلكوا ، لأن ذلك غصب فلا يجوز ملكه لهم ، ويصرف إلى أربابه أو يوقفه الإمام عنده حتى يعلم صاحبه .

وقال قوم من الصحابة والتابعين : لا يطالب به من المال إلا بما وجد عنده ، أما ما استهلكه فلا يطالب به . وذكر الطبري ذلك عن مالك من رواية الوليد بن مسلم عنه ، وهو الظاهر من فعل عليّ بن أبي طالب رضي الله عنه بحارثة بن بدر الغُدَنيّ فإنه كان محارباً ثم تاب قبل القدرة عليه ، فكتب له بسقوط الأموال والدم عنه كتاباً منشوراً . وقال ابن خويزمنداد : واختلفت الرواية عن مالك في المحارب إذا أقيم عليه الحد ولم يوجد له مال ، هل يتبع ديناً بما أخذ أو يسقط عنه كما يسقط عن السارق ؟ قال : والمسلم والذميّ في ذلك سواء . ا. هـ.

وقال ابن قدامة : لا نعلم خلافاً بين أهل العلم في أنهم إن تابوا من قبل أن يقدر عليهم سقطت عنهم

(١) سورة المائدة : ٣٣ .

. . . . . .

حدود الله تعالى ، وأخذوا بحقوق الآدميين إلا أن يعفى لهم عنها ، وبهذا قال مالك ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، وأبو ثور . والأصل في هذا قوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ فَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ ﴾(١) . فإن تابوا بعد القدرة عليهم لم يسقط عنهم شيء من الحدود ، لقوله تعالى : ﴿ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِنْ قَبْلِ أَنْ تَقْدِرُوا عَلَيْهِمْ ﴾ . فأوجب عليهم الحد . قال : وإن فعل المحارب ما يوجب حداً لا يختص بالمحاربة كالشرب والسّرقة والقذف ، فذكر القاضي أنها تسقط بالتوبة إلا القذف لأنه حق الآدمي ، قال : وإن تاب من عليه حد من غير المحاربين وأصلح ، قيل : يسقط عنه الحد لقوله تعالى : ﴿ فَمَنْ تَابَ مِنْ بَعْدِ ظُلْمِهِ وَأَصْلَحَ فَإِنَّ اللَّهَ يَتُوبُ عَلَيْهِ ﴾(٢) من المائدة ولقوله ﷺ : « التَّائِبُ مِنَ الذَّنْبِ كَمَنْ لَا ذَنْبَ لَهُ » . أخرجه ابن ماجه .

قال : ومن لا ذنب له لا حدّ عليه .

وقال قوم : لا يسقط عنه الحد . وهو قول مالك وأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي ، واحتجوا بحجج انظرها في المغني .

(١) سورة المائدة : ٣٤ .

(٢) سورة المائدة : ٣٩ .

جريمة الشرب

بَـابٌ : بِشُرْبِ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّفِ مَا يُسْكِرُ جِنْسُهُ[1] طَوْعاً بِلاَ عُذْرٍ وَضَرُورَةٍ وظَنِّه غيْراً ، وإنْ قَلَّ ، أوْ جَهِلَ وُجُوبَ الْحَدِّ أوْ الْحُرْمَةَ لِقُرْبِ عَهْدٍ ، وَلَوْ حَنفيًّا يَشْرَبُ النبيذَ ، وصُحِّحَ نَفْيُهُ ، ثَمَانُونَ بَعْدَ صَحْوِه[2] وتَشَطَّرَ بالرِّقِّ[3] وَإن قَلَّ إنْ أقَرَّ أوْ شَهِدَا بِشُرْبٍ[4]أوْ شَمٍّ[5] ، وإنْ خُولِفَا . وجَازَ لإِكْرَاهٍ وإسَاغَةٍ ، لاَ دَوَاءٍ وَلَوْ طِلاءً[6] . والحُدُودُ بِسَوْطٍ وضَرْبٍ مُعْتَدِلَيْنِ قَاعِداً بلاَ رَبْطٍ وَشَدِّ يَدٍ ، بِظَهْرِهِ وكتِفَيْه[7] ، وجُرِّدَ الرَّجُلُ والمرْأَةُ مِمَّا يَقِي الضَّرْبَ ، ونُدِبَ جَعْلُهَا في قُفَّةٍ . وعَـزَّرَ الإِمَـامُ لمعْصِيَةِ اللَّهِ أو لحَقِّ آدَمِيٍّ[8] ، حَبْساً وَلَوْماً وبالإِقامَةِ[9] ونَزْعِ العِمَـامَةِ وضَرْبٍ بِسَوْطٍ أوْ غَيْرِهِ وإنْ زَادَ عَلى الحَدِّ أوْ أتَى عَلى النَّفْسِ ، وضَمِنَ مَا سَرى ، كطبيب جَهِلَ أوْ قَصَّرَ[10] أوْ بلاَ إذْنٍ مُعْتَبَرٍ وَلَوْ إذْنَ عَبْدٍ بِفَصْدٍ أو حِجَامَةٍ أوْ خِتَانٍ ، وكَتأجِيجِ نَارٍ في يَوْمٍ عَاصِفٍ ، وكسُقُوطِ جِدَارٍ مَالَ وَأُنْذِرَ صَاحِبُهُ وأمْكَنَ تَدَارُكُهُ ، أو عَضَّهُ فَسَلَّ يَدَهُ فَقَلَعَ أسْنَانَهُ ، أوْ نَظَرَ لَهُ مِنْ كُوَّةٍ فقصَدَ عَيْنَهُ[12] وإلاَّ فَلاَ ، كسُقُوطِ مِيزَابٍ ، أوْ بَغْتِ رِيحٍ لِنَارٍ كحَرْقِهَا قَائِماً لِطَفْيِهَا . وجَازَ دَفْعُ صَائِلٍ[13] بَعْدَ الإِنْذَارِ لِلْفَاهِمِ وإنْ عَنْ مَالٍ ، وقَصْدُ قَتْلِهِ إنْ عَلِمَ أنهُ لا يَنْدَفِعُ إلاَّ بِهِ ، لاَ جُرْحٌ إنْ قَدَرَ عَلى الْهَرَبِ مِنْهُ بِلاَ مَشَقَّةٍ . ومَا أتْلَفَتْهُ الْبَهَائِمُ لَيْلاً فعلى رَبِّهَا[14] وإنْ زَادَ عَلى قِيمَتِهَا ، بِقِيمَته عَلى الرجَاءِ والْخَوْفِ ، لاَ نَهَاراً ، إن لَمْ يكن مَعَهَا راعٍ وسُرِّحَتْ بُعْدَ المَزَارِعِ وإلاَّ فَعَلى الراعي .

الكلام على جريمة الشرب

قال ابن قدامة : الخمر حرام بالكتاب ، والسنة ، والإجماع . أما الكتاب فقد قال الله تعالى في سورة المائدة : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ

. . . . . .

فَاجْتَنِبُوهُ ﴾[1] . وأما السنة فقد قال رسول الله ﷺ : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ وَكُلُّ خَمْرٍ حَرَامٌ » . قال ابن قدامة : رواه أبو داود والإمام أحمد . قال : وأجمعت الأمة على تحريم الخمر . ا. هـ.

قال القرطبي : والخمر مأخوذةٌ من خَمَرَ إذا ستر ، ومنه اشتق خمار المرأة ، وكل شيء غطَّى شيئاً فقد خَمره . ومنه « خَمِّرُوا آنِيَتَكُمْ » . فالخمر تَخْمُر الْعَقْلَ أي تُغَطِّيهِ وتَسْتُره قال : ومن ذلك يقال للشجر الملتف الخَمَرُ - بفتح الميم - لأنه يغطي ما تحته ويستره . يقال منه : أَخْمَرتْ الأرضُ . إذا كَثُرَ خَمَرُهَا ، قال الشاعر :

أَلاَ يا زيادُ والضَّحاكَ سيرا فَقد جَاوَزْتُما خَمَرَ الطريق

أي فقد جاوزتما الوهدة التي يستتر فيها الذئب وغيره . قال : ومن ذلك قولهم : دخلت في غُمَّار الناس وخُمَّارهم ، أي في مكان خاف . قال : فلما كانت الخمر تستر العقل وتغطيه سميت بذلك .

وقيل سميت خمراً لأنها تركت حتى أدركت ، كما يقال خُمِر الرأي إذا ترك حتى تبين فيه الوجه ، كما يقال اختمر العجين أي بلغ إدراكه .

وقيل اشتق لها ذلك الإسم من المخامرة وهي المخالطة لأنها تخالط العقل ، قال : ومن ذلك قولهم : دخلت في خُمَّار الناس ، أي اختلطت بهم ، فالمعاني الثلاثة متقاربة . فالخمر تركت وخمرت حتى أدركت ثم خالطت العقل ثم خمرته ، والأصل الستر .

والخمر ماء العنب الذي غَلَى أو طبخ ، وما خامر العقل من غيره فهو في حكمه .

وجمهور الأمة على أن ما أسكر كثيره من غير خمر العنب ، محرم قليله وكثيره .

وأن الحد في ذلك واجب . وقال أبو حنيفة ، والثوري ، وابن أبي ليلى ، وابن شبرمة وجماعة من فقهاء الكوفة : ما أسكر كثيره من غير خمر العنب فهو حلال ، وإذا سكر منه أحد دون أن يتعمد الوصول إلى حد السكر فلا حد عليه ، قال : وهذا ضعيف يرده النظر والخبر. ا. هـ. منه.

(١) قوله : بشرب المسلم المكلف ما يسكر جنسه إلخ . قال ابن رشد : الشَّرب الموجب للحد هو شرب مسلم مكلف ما يسكر كثيره مختاراً . وقوله : وإن قلّ ، لقوله ﷺ : « مَا أَسْكَرَ كَثِيرُهُ فَقَلِيلُهُ حَرَامٌ » . ا. هـ. المواق.

(١) سورة المائدة : ٩٠ .

. . . . . .

قال ابن قدامة : إن كل مسكر حرام قليله وكثيره ، وهو خمر ، حكمه حكم عصير العنب في تحريمه ، ووجوب الحد على شاربه . وروي تحريم ذلك عن عمر ، وعليّ ، وابن مسعود ، وابن عمر ، وأبي هريرة ، وسعد بن أبي وقاص ، وأبيٍّ بن كعب ، وأنس ، وعائشة رضي الله عنهم أجمعين ، وبه قال عطاء ، ، وطاوس ، ومجاهد ، والقاسم ، وقتادة ، وعمر بن عبد العزيز ، ومالك ، والشافعي ، وأبو ثور ، وأبو عبيد ، وإسحاق .

وقال أبو حنيفة ومن وافقه : عصير العنب إذا طبخ فذهب ثلثاه ، ونقيع التمر والزّبيب إذا طبخ وإن لم يذهب ثلثاه ، ونبيذ الحنطة والذرة والشعير ونحو ذلك ، نقيعاً كان أو مطبوخاً ، كل ذلك حلال إلا ما بلغ السكر . قال : وأما عصير العنب إذا اشتد وقذف زبده ، أو طبخ فذهب أقل من ثلثيه ، ونقيع التمر والزبيب إذا اشتد بغير طبخ فهذا حرام قليله وكثيره ، واحتج بما روي عن ابن عباس عن النبي ﷺ : « حُرِّمَتِ الْخَمْرُ لِعَيْنِهَا ، وَالْمُسْكِرُ مِنْ كُلِّ شَرَابٍ » . ا.هـ. منه.

قلت : ذكر القرطبي عند قوله تعالى : ﴿ لَيْسَ عَلَىٰ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوا ﴾(١) الآية من المائدة ؛ ذكر أن سبب نزولها ما رواه ابن عباس والبراء بن عازب وأنس بن مالك أنه لما نزل تحريم الخمر قال قوم من الصحابة : كيف بمن مات منا وهو يشربها ، ويأكل الميسر ؟ فنزلت الآية . قال : وروى البخاري عن أنس بن مالك قال : كنت ساقي القوم في منزل أبي طلحة فنزل تحريم الخمر ، فأمر النبي ﷺ منادياً ، فقال أبو طلحة : اخرج فانظر ما هذا الصوت ؟! قال : فخرجت فقلت : هذا منادٍ ينادي : ألاَ إنَّ الخمر قد حُرّمت . قال : إذهب فأهرقها - وكان الخمر من الفضيخ - قال فجرت في سكك المدينة ، فقال القوم : قتل قوم وهي في بطونهم ، فأنزل الله عز وجل : ﴿ لَيْسَ عَلَىٰ الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ ﴾ . الآية . ومعلوم أن الفضيخ يتخذ من البسر المفضوخ وحده من غير أن تمسه النار .

قال القرطبي : هذا الحديث في نزول الآية دليل واضح على أن نبيذ التمر إذا خمر أسكر ، وهو نص ، ولا يجوز الاعتراض عليه ، لأن الصحابة رضوان الله عليهم ، هم أهل اللغة ، وقد عقلوا أن شرابهم ذلك خمر ، إذ لم يكن لهم شراب ذلك الوقت بالمدينة غيره ، وقال الحكمي :

(١) سورة المائدة : ٩٣ .

. . . . . .

لنا خمر وليست خمر كرم ... ولكن من نتاج الباسقات
كرام في السماء ذهبن طولاً ... وفات ثمارها أيدي الجناة

قال : ومن الدليل الواضح على ذلك ما رواه النسائي : أخبرنا القاسم بن زكريا ، أخبرنا عبيد الله عن شيبان ، عن الأعمش ، عن محارب بن دثار ، عن جابر عن النبي ﷺ قال : « الزَّبِيبُ وَالتَّمْرُ هُوَ الْخَمْرُ » .

قال : وثبت بالنقل الصحيح أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه - وحسبك به عالماً باللسان والشرع - خطب على منبر النبي ﷺ فقال : أيها الناس ، ألا إنه نزل تحريم الخمر يوم نزل ، وهي من خمسة : من العنب ، والتمر ،والعسل ، والحنطة ، والشعير ، والخمر ما خامر العقل .

قال : وهذا أبين ما يكون في معنى الخمر يخطب به عمر بالمدينة على منبر النبي ﷺ بمحضر جماعة من الصحابة وهم أهل اللسان ولم يفهموا من الخمر إلا ما ذكرناه ، فإذا ثبت هذا بطل مذهب أبي حنيفة والكوفيين القائلين بأن الخمر لا تكون إلا من العنب ، وما كان من غيره لا يسمى خمراً ولا يتناوله اسم الخمر وإنما يسمى نبيذاً . ا . هـ . منه .

فإذا عرفت معنى الخمر لغة وشرعاً ، فاعلم أن تحريم الخمر وقع بالتدريج لأن العرب كانوا مولعين بشربها ، وأول ما نزل فيها قوله تعالى في سورة البقرة : ﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ ﴾(١) الآية . أي في تجاراتهم .

فلما نزلت هذه الآية تركها بعض الناس ، وقالوا : لا حاجة لنا فيما فيه إثم كبير . ولم يتركها بعض الناس ، وقالوا نأخذ منفعتها ونترك إثمها . فنزل فيها قوله تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَى ﴾(٢) ، فتركها الناس وقالوا : لا حاجة لنا فيما يشغلنا عن الصلاة ، وشربها بعض الناس في غير أوقات الصلاة حتى نزل قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ ﴾(٣) الآية . فصارت حراماً عليهم حتى صار يقول بعضهم : ما حرم الله شيئاً شد من الخمر . وفي صحيح مسلم عن سعد بن أبي وقاص أنه قال : نزلت فيَّ آيات من القرآن ، وفيه

(١) سورة البقرة : ٢١٩ .
(٢) سورة النساء : ٤٣ .
(٣) سورة المائدة : ٩ .

. . . . . .

قال : وأتيت على نفر من الأنصار ، فقالوا : تعال نُطعمْك ونسقيك خمراً ، وذلك قبل أن تحرم الخمر ، قال : فأتيتهم في حشٍّ - والحشُّ البستان - فإذا رأس جزور مشوي عندهم وزقٌّ من خمر ، قال : فأكلت وشربت معهم ، قال : فذكرت الأنصار والمهاجرين عندهم ، فقلت : المهاجرون خير من الأنصار ، قال : فأخذ رجل لحي جمل فضربني به فجرح أنفي - وفي رواية : فَفَزَره - وكان أنف سعد مفْزوراً - فأتيت رسول الله ﷺ فأخبرته ، فأنزل الله فيَّ - يعني نفسه - شأن الخمر : ﴿ إِنَّمَا الْخَمْرُ وَالْمَيْسِرُ وَالْأَنْصَابُ وَالْأَزْلَامُ رِجْسٌ مِنْ عَمَلِ الشَّيْطَانِ فَاجْتَنِبُوهُ ﴾ الآية .

(٢) وقوله : ثمانون بعد صحوه ، قال المواق : هذا هو المخبر عنه بقوله : بشرب المسلم ألخ . قال ابن عرفة : حده ثمانون فيها ويتشطر بالرق ، وقال في المدونة ، لا يحد السكران حتى يصحو ، وزاد في سماع أبي زيد ، ولو خاف أن يأتيه بشفاعة تبطل حده ، قال ابن سلمون : فخفف بعض التخفيف في الشراب ، وروي أن رجلاً سكر فانطلق به إلى رسول الله ﷺ فلما حاذى دار العباس انفلت فدخلها ، فذكر ذلك للنبي ﷺ فضحك وقال : « أَفَعَلَهَا » ؟ ولم يأمر فيه بشيء . ا. هـ. منه .

قلت : وهو في أبي داود : حدثنا الحسن بن علي ومحمد بن المثنى قالا : حدثنا أبو عاصم ، عن ابن جريج عن محمد بن علي بن ركانة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس أن رسول الله لم يؤقت في الخمر حداً . وقال ابن عباس : شرب رجل فسكر فلقي يميل في الفج ، فانطلق به إلى النبي ﷺ ، فلما حاذى دار العباس انفلت فدخل على العباس فالتزمه ، فذكر ذلك للنبي ﷺ فضحك وقال : « أَفَعَلَهَا » ؟ ولم يأمر فيه بشيء . قال أبو داود : هذا مما تنفرد به أهل المدينة ؛ حديث الحسن بن علي هذا .

قال ابن قدامة : وفي قدر الحد روايتان : إحداهما أنه ثمانون ، وبهذا قال مالك ، والثوري ، وأبو حنيفة ومن تبعهم لإجماع الصحابة ، فإنه روي أن عمر استشار الناس في حد الخمر ، فقال عبد الرحمن ابن عوف : اجعله كأخف الحدود ؛ ثمانين . فضربه عمر ثمانين ، وكتب به إلى خالد وأبي عبيدة بالشام . وروي أن عليًّا قال في المشورة : إنه إذا سكر هذى ، وإذا هذى افترى ، فحدوده حد المفتري . روى ذلك الجوزجاني والدارقطني وغيرهما .

والرواية الثانية أن الحد أربعون ، وهو اختيار أبي بكر ومذهب الشافعي ، لأن عليًّا جلد الوليد بن عقبة أربعين ، ثم قال جلد النبي ﷺ أربعين وأبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكلٌّ سنة . وهذا أحب

. . . . . .

إليَّ . رواه مسلم . ا . هـ . منه .

قلت : الذي استشار عمر فيه الناس هو قدامة بن مظعون الجمحي رضي الله عنه قال القرطبي : ذكر الحميديّ عن أبي بكر البرقاني عن ابن عباس ، قال : لما قدم الجارود من البحرين قال : يا أمير المؤمنين ، إن قدامة بن مظعون قد شرب مسكراً ، وإني إذا رأيت حقاً من حقوق الله حق عليّ أن أرفعه إليك ؛ فقال عمر : من يشهد على ما تقول ؟ فقال : أبو هريرة ؛ فدعا عمر أبا هريرة فقال : علامَ تشهد يا أبا هريرة ؟ فقال : لم أره حين شرب ، ورأيته سكران يقيء ، فقال عمر : لقد تنطَّعت في الشهادة ؛ كتب عمر إلى قدامة وهو بالبحرين يأمره بالقدوم عليه ، فلما قدم قدامة والجارود بالمدينة ، كلم الجارود عمر ، فقال : أقم على هذا كتاب الله ، فقال عمر للجارود : أشهيد أنت أم خصم ؟ فقال الجارود أنا شهيد ، قال : قد كنت أديت الشهادة ؛ ثم قال لعمر : أنشدك الله ! فقال عمر : أما والله لتملكنَّ لسانك أو لأسوأنّك فقال الجارود : أما والله ما ذلك بحق ، أيشرب ابن عمك وتسوؤني ؟ فأوعده عمر ، فقال أبو هريرة وهو جالس : يا أمير المؤمنين ، إن كنت في شك من شهادتنا فسل بنت الوليد امرأة ابن مظعون ، فأرسل عمر إلى هند يسألها بالله ، فأقامت هند على زوجها الشهادة ، فقال عمر : يا قدامة ، إني جالدك ، فقال قدامة : والله لو كنت شربت ، كما يقولون ، ما كان لك أن تجلدني يا عمر . قال : ولِمَ يا قدامة ؟ . قال : لأن الله سبحانه وتعالى يقول : ﴿ لَيْسَ عَلَى الَّذِينَ آمَنُوا وَعَمِلُوا الصَّالِحَاتِ جُنَاحٌ فِيمَا طَعِمُوا ﴾(١) الآية : فقال عمر : أخطأت التأويل يا قدامة ، إذا اتقيت الله اجتنبت ما حرم الله . ثم أقبل عمر على القوم فقال : ما ترون في جلد قدامة ؟ فقال القوم : لا نرى أن تجلده مادام وجعاً ، فسكت عمر عن جلده ، ثم أصبح يوماً فقال لأصحابه : ما ترون في جلد قدامة ؟ فقال القوم : لا نرى أن تجلده مادام وجعاً ، فقال عمر : إني والله لأن يلقى الله تحت السوط أحب إليَّ من أن يلقى الله وهو في عنقي ، والله لأجلدنه ، ائتوني بسوط فجاءه مولاه أسلم بسوط رفيق صغير ، فأخذه عمر فمسحه بيده ثم قال لأسلم : أخذتك دقرارة أهلك ، ائتوني بسوط غير هذا . قال فجاءه أسلم بسوط تام ، فأمر عمر بقدامة فجلد . فغاضب قدامةُ عمرَ وهجره ؛ فحجّا وقدامة مغاضب لعمر حتى قفلوا من حجهم ونزل عمر بالسُّقيا ونام بها ، فلما استيقظ قال : عجلوا علي بقدامة ، انطلقوا فائتوني به ، والله لأرى في النوم أنه جاءني

(١) سورة المائدة : ٩٣ .

. . . . . .

آت فقال : سالمْ قدامة إنه أخوك ، فلما جاؤوا قدامة أبى أن يأتيه ، فأمر عمر بقدامة أن يجر إليه جراً حتى كلمه عمر واستغفر له ، فكان أول صلحهما . ا . هـ . منه .

وجاء في أبي داود : حدثنا مسلم بن إبراهيم ، حدثنا هشام ، وحدثنا مسدد ، حدثنا يحيى ، عن هشام المعنى عن قتادة عن أنس بن مالك ، أن النبي ﷺ جلد في الخمر بالجريد والنعال ، وجلد أبو بكر رضي الله عنه أربعين ، فلما ولي عمر دعا الناس فقال لهم : إن الناس قد دنوا من الريف ، وقال مسدد : من القرى والريف ، فما ترون في جلد الخمر ؟ فقال له عبد الرحمن بن عوف : نرى أن تجعله كأخف الحدود ، فجلد فيه ثمانين .

وحدثنا مسدد بن مسرهد وموسى بن اسماعيل ، المعنى ، قالا : حدثنا عبد العزيز بن المختار ، حدثنا عبد الله الداناجُ ، حدثني حُضين بن المنذر الرّقاشي - هو أبو سليمان - قال : شهدت عثمان بن عفان وأتي بالوليد بن عقبة ، فشهد عليه حمران ورجل آخر ، فشهد أحدهما أنه رآه شربها - يعني الخمر - وشهد الآخر أنه رآه يتقيؤها ، فقال عثمان إنه لم يتقيأها حتى شربها ، فقال لعلي رضي الله عنه : أقم عليه الحد ، فقال عليّ للحسن : أقم عليه الحد . فقال الحسن : ولِّ حارَّها من تولَّى قارَّها ، فقال علي لعبد الله بن جعفر : أقم عليه الحد ، قال : فأخذ السوط فجلده وعليّ يعد ، فلما بلغ أربعين قال حسبك ، جلد النبي ﷺ أربعين ، أحسبه قال : وجلد أبو بكر أربعين ، وعمر ثمانين ، وكلٌّ سنة ، وهذ أحب إليَّ .

قال الخطابي : وقوله وكل سنة : يريد أن الأربعين سنَّةٌ قد عمل بها النبيُّ ﷺ في زمانه ، والثمانون سنة رآها عمر رضي الله عنه ، ومن وافقه من الصحابة فصارت سنة ، فقد قال ﷺ : « اقْتَدُوا بِالَّذَيْنِ مِن بَعْدِي أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ » . ا . هـ . منه .

مسألة : يجب هذا الحد على من شرب قليلاً من المسكر أو كثيراً منه ، وهو قول الإمام مالك والإمام أحمد والإمام الشافعي وهو مروي عن الحسن ، وعمر بن عبد العزيز وقتادة والأوزاعي ، ودليله قوله ﷺ : « مَنْ شَرِبَ الْخَمْرَ فَاجْلِدُوهُ » . رواه أبو داود وغيره . وقد ثبت أن كل مسكر خمر ، فتناول الحديث القليل والكثير . فقد جاء عنه ﷺ : « كُلُّ مُسْكِرٍ خَمْرٌ » . وفي بعض الروايات : « كُلُّ مُسْكِرٍ حَرَامٌ » .

والحد إنما يلزم من شربها مختاراً لشربها ، فإن أكره على شربها فلا حد عليه ولا إثم ، فإن النبيَ

. . . . . .

ﷺ قال : « رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي الْخَطَأُ وَالنِّسْيَانُ وَمَا اسْتُكْرِهُوا عَلَيْهِ » . وقالوا : إن المضطر إليها لدفع غصة بها ، بأن لم يجد مائعاً سواها ، فإن الله تعالى قال : ﴿ فَمَنِ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ ﴾(١) . وقال جل شأنه : ﴿ وَقَدْ فَصَّلَ لَكُمْ مَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ إِلَّا مَا اضْطُرِرْتُمْ إِلَيْهِ ﴾(٢) . الآية .

(٣) وقوله : وتشطر بالرِّقِّ ، لقوله تعالى : ﴿ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ ﴾(٣) . والعبد والأمة في ذلك سواء ، وقد تقدم بحث ذلك في الكلام على حد جريمة الزنى . أعاذنا الله والمسلمين منها .

(٤) وقوله : إن أقر أو شهد اثنان بشرب ، قال ابن قدامة : لا يجب الحد حتى يثبت شربه بأحد شيئين : الإقرار ، أو البينة ، ويكفي في الإقرار مرة واحدة ، في قول عامة أهل العلم ، لأنه حد لا يتضمن إتلافاً ، وإذا رجع عن إقراره قبل رجوعه لأنه حد لله تعالى ، يقبل رجوعه عنه كسائر الحدود . ا. هـ. منه .

(٥) وقوله : أوشمٍّ ، نقل المواق ، قال ابن عرفة : ويثبت بثبوت رائحة . قال أبو عمر : الحد بالرائحة ، وهو قول مالك وجمهور أهل الحجاز ، خلافاً للشافعي وغيره . وقال ابن القاسم : إذا رأى الحاكم تخليطاً في قول أو مشي شبه السكران أمر باستنكاهه ؛ لأنه قد بلغ إلى الحاكم فلا يسعه إلا تحقيقه ، وإذا لم يظهر عليه شيء لم يستنكهه ، ولم يتجسس عليه . ا. هـ. من المنتقى . ا. هـ. من المواق .

واستدل مالك على رأيه هذا بأن ابن مسعود جلد رجلاً وجد منه رائحة الخمر ، وبما روي عن عمر أنه قال : إني وجدت من عبد الله ريح شراب . فأقر أنه شرب الطِّلا ، فقال عمر : إني سائل عنه ، فإن كان يسكر جلدته . قالوا : ولأن الرائحة تدل على شربه فجرى مجرى الإقرار. ا. هـ.

(٦) وقوله : لا دواء ولو طلاءً ، قال مالك : التداوي من القرحة بالبول أخف من التداوي فيها بالخمر . قال ابن رشد : لما جاء فيها أنها رجس ، ولم يأت في البول إلا أنه نجس . قاله المواق.

وقال ابن قدامة : وروى الإمام أحمد بإسناده عن مخارق أن النبي ﷺ دخل على أم سلمة وقد نبذت نبيذاً في جرة فخرج والنبيذ يهدر ، قال « مَا هٰذَا » ؟ فقالت فلانة اشتكت بطنها ، فنقعت لها ، فدفعه

---

(١) سورة البقرة : ١٧٣ .
(٢) سورة الأنعام : ١١٩ .
(٣) سورة النساء : ٤٥ .

=

. . . . . .

برجله فكسره وقال : « إِنَّ اللَّهَ لَمْ يَجْعَلْ فِيمَا حَرَّمَ عَلَيْكُمْ شِفَاءً » . ا. هـ. منه. وهذا الحديث أخرجه ابن حبان والبيهقي من رواية أم سلمة. ا. هـ.

(٧) وقوله : والحدود بضرب وسوط معتدلين قاعداً بلا ربط وشدّ يد ، بظهره وكتفيه ، نقل المواق عن المدونة : صفة الضرب في الزنى ، والشرب ، والفرية ، والتعزير واحد ؛ اضرب بين ضربين ؛ ليس بالمبرح ولا بالخفيف ، قال ولا يتولى ضرب الحد قوي ولا ضعيف ولكن وسط من الرجال ، ويضرب على الظهر والكتفين دون سائر الأعضاء ، والمحدود قاعد لا يربط وتخلى له يداه. ا. هـ. منه.

وقال الخرقي : ويضرب الرجل في سائر الحدود قائماً ، بسوط لا خلق ولا جديد ولا يمد ولا يربط ، ويتقى وجهه . وهذا مذهب الشافعي وأبي حنيفة .

وقال مالك : يضرب جالساً لأن الله تعالى لم يأمره بالقيام ، ورواه حنبل عن الإمام أحمد . واحتج الشافعي ومن وافقه بقول عليّ : لكل موضع في الجسد حظ ، يعني في الحد ، إلا الوجه والفرج . وقال للجلاد : اضرب وأوجع ، واتق الرأس والوجه .

وقد وقع الاتفاق على أنه لا يمد ولا يربط ، قال ابن قدامة : لا نعلم خلافاً في ذلك . قال ابن مسعود : ليس في ديننا مد ولا قيد ولا تجريد . قال : ولأن النبي ﷺ وأصحابه جلدوا ولم ينقل عن أحد منهم مد ولا قيد ولا تجريد ولا تنزع عنه ثيابه ، بل يكون عليه الثوب والثوبان .

قال : وعن أحمد : لو تركت عليه ثياب الشتاء ما بالى بالضرب ، وقال مالك : يجرد لأن الأمر بجلده يقتضي مباشرة جسمه .

وأما الضرب بالسوط فهو مسألة وفاق بين أهل العلم في سائر الحدود غير حد الخمر ، فقد قال بعضهم : يقام عليه الحد بالأيدي والنعال وأطراف الثياب ، وذكر بعض أهل مذهب أحمد أن للإمام فعل ذلك إذا رآه ، واحتجوا بأن النبي ﷺ أُتي برجل قد شرب فقال : « اضْرِبُوهُ » قال : فمنا الضارب بيده ، والضارب بنعله ، والضارب بثوبه ، رواه أبو داود . والدليل لمن اشترط السوط حتى في الخمر أن الخلفاء الراشدين جلدوا بالسياط . وكذلك غيرهم فكان إجماعاً ، وأجابوا عن الحديث : فمنا الضارب بيده . . . الحديث . بأن ذلك كان في بدء الأمر ، ثم جلد النبي ﷺ واستقر الأمر على ذلك . وبالله تعالى التوفيق .

تنبيهٌ : ذكر العلامة أبو عبد الله القرطبي في الجامع لأحكام القرآن في الكلام على آية المائدة التي

. . . . . .

نزلت بتحريم الخمر ، بعد ما ذكر الأحاديث التي وردت في أسباب نزول الآيات التي نزلت في الخمر ، قال : هذه الأحاديث تدل على أن شرب الخمر كان إذ ذاك مباحاً معمولاً به ، معروفاً عندهم بحيث لا ينكر ولا يغير ، وأن النبي ﷺ أقر عليه ، وهذا ما لا خلاف فيه ، يدل عليه قوله تعالى : ﴿ لَا تَقْرَبُوا الصَّلَاةَ وَأَنْتُمْ سُكَارَىٰ ﴾(١) . وهل كان يباح لهم شرب القدر الذي يسكر ؟ وحديث حمزة فيه حين بقر خواصر ناقتي عليّ رضي الله عنهما ، وجبّ أسنمتهما ، فأخبر عليّ بذلك النبي ﷺ ، فجاء إلى حمزة فصدر عنه للنبي ﷺ من القول الجافي المخالف لما يجب من احترام النبي ﷺ وتوقيره وتعزيره ، ما يدل على أن حمزة رضي الله عنه كان قد ذهب عقله بما يسكر ، ولذلك قال الراوي : فعرف رسول الله ﷺ أنه ثمل ؛ ثم إن النبي ﷺ لم ينكر على حمزة ولم يعنفه ، لا في حال سكره ولا بعد ذلك ، بل رجع لمَّا قال حمزة : وهل أنتم إلا عبيد لأبي ، رجع على عقبيه القهقرى وخرج عنه . قال أبو عبد الله : وهذا خلاف ما قاله الأصوليون وحكوه ، فإنهم قالوا : إن السكر حرام في كل شريعة ، لأن الشرائع مصالح العباد لا مفاسدهم ، وأصل المصالح العقل ، كما أن أصل المفاسد ذهاب العقل ، فيجب المنع من كل ما يذهبه أو يشوشه .

قلت : كون الخمر كانت تستعمل في صدر الإسلام لا يقتضي أنها كانت مباحة في شرائع من قبلنا ؛ لأن أهل الفن قرروا أنها كانت مباحة في صدر الإسلام بالبرآءة الأصلية لأن الأصل في الأشياء الإباحة قبل نزول الشرع بتحريمها ، ولذلك قال شيخ مشائخنا الشيخ عبد الله بن الحاج إبراهيم العلوي في مراقي السعود :

أباحها في أول الإسلام براءةٌ ليست من الأحكام

يعني الخمر .

وكون المسلمين في صدر الإسلام كانوا يستعملون الخمر على البراءة الأصلية ، ليس فيه أي دليل يستدل به على إباحتها في شرائع الأنبياء قبل نبينا عليه وعلى جميع الأنبياء أفضل الصلاة وأزكى السلام ، وحتى على القول بأنها أبيحت شرعاً في شرع نبينا عليه الصلاة والسلام في صدر الإسلام كما ذهب إليه بعض المحققين أخذاً من قوله تعالى : ﴿ وَمِنْ ثَمَرَاتِ النَّخِيلِ وَالْأَعْنَابِ تَتَّخِذُونَ مِنْهُ سَكَراً ﴾(٢) .

---

(١) سورة النساء : ٤٣ . (٢) سورة النحل : ٦٧ .

. . . . . .

= قالوا : لأن الآية جاءت في مساق الامتنان ، والله لا يمتن بمحرم ، وحتى على هذا القول فليس هناك ما يستدل به على إباحتها في شرع من قبلنا ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ لِكُلٍّ جَعَلْنَا مِنْكم شِرْعَةً وَمِنْهَاجاً ﴾ (١) الآية . هذا ما ظهر لي ، والله تعالى أعلم .

(٨) وقوله : وعزر الإمام لمعصية الله أو لحقّ آدمي ، قال المواق : من المدونة ، أما النّكال والتعزير فجوزوا فيه العفو والشفاعة وإن بلغ الإمام . وذكر شهاب الدين أن الحدود مقدرة بخلاف التعزير ، والحد واجب إقامته بخلاف التعزير ، والحد تعبد ، فحد من سرق ربع دينار ومن سرق مائة ألف واحد ، بخلاف التعزير فبحسب الجناية ، والحد في مقابلة المعاصي ، بخلاف التعزير فإنه يكون للمكلف والبهيمة والمجنون ، والتعزير يسقط بالتوبة بخلاف الحد إلا الحرابة .

وقال مالك : يجوز أن يزاد التعزير على الحد إذا رأى الإمام ، لما روي أن معن بن زائدة عمل خاتماً على نقش خاتم بيت المال ، ثم جاء به صاحب بيت المال فأخذ منه مالاً ، فبلغ عمر رضي الله عنه فضربه مائة وحبسه ، فكُلّم فيه فضربه مائة أخرى ، فكلم فيه من بعد فضربه مائة ونفاه . وروى الإمام أحمد أن علياً أتي بالنجاشي قد شرب خمراً في رمضان ، فجلده ثمانين ، الحد ، وعشرين سوطاً لفطره في رمضان .

وروي عن أحمد رحمه الله أنه لا يزاد التعزير على عشر جلدات . وبهذا قال إسحاق لما روى أبو بردة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لَا يُجْلَدُ أَحَدٌ فَوْقَ عَشْرَةِ أَسْوَاطٍ إِلَّا فِي حَدٍّ مِنْ حُدُودِ اللهِ تَعَالَىٰ » . متفق عليه . ومذهب أبي حنيفة والشافعي أنه لا يبلغ به أدنى حد مشروع ، وعلى هذا فلا يبلغ التعزير أربعين سوطاً لأنها حد العبد في الخمر والقذف عند أبي حنيفة ، ولا يبلغ عشرين في العبد وأربعين في الحر عند الشافعي . انظر المغني .

(٩) وقوله : حبساً ولوماً وبالإقامة ألخ . نقل المواق عن ابن شأس : كانوا يعاقبون الرجل على قدره وقدر جنايته ؛ منهم من يضرب ، ومنهم من يحبس ، ومنهم من يقام واقفاً على قدميه في المحافل ، ومنهم من تنزع عمامته ، ومنهم من يحل إزاره . وقال ابن عرفة : ومما جرى به العمل من أنواع التعزير ضرب القفا مجرداً عن ساتر بالأكف . ولا يخص جنس التعزير بسوط أو يد أو غيره . وقال ابن عرفة :

(١) سورة المائدة : ٤٨ .

. . . . . .

= المشهور صحة الزيادة عن الحد باجتهاد الإمام . لعظم جريمة الجاني ، فقد ضرب عمر مائة من نقش على خاتمه . قال ابن شأس : وأمر مالك بضرب شخص أربعمائة سوط وجد مع صبي مجرداً فانتفخ ومات ولم يستعظم ذلك مالك . ا. هـ. المواق .

ومذهب مالك ، وأحمد ، وأبي حنيفة أن التعزير واجب إذا رآه الإمام ، وقال الشافعي : ليس بواجب ، لأن رجلاً جاء إلى النبي ﷺ فقال : إني رأيت امرأة فأصبت منها ما دون أن أطأها ، فقال : « أَصَلَّيْتَ مَعَنَا » ؟ قال : نعم ! فتلا عليه قوله تعالى : ﴿ إِنَّ الْحَسَنَاتِ يُذْهِبْنَ السَّيِّئَاتِ ﴾(١) . وقال رجل للنبي ﷺ في حكم حكم به للزبير رضي الله عنه : أن كان ابن عمتك ؟ فغضب النبي ﷺ ولم يعزره .

وإذا مات شخص تحت التعزير فلا ضمان عند الجمهور ، وخالف الشافعي فقال : يضمنه لقول عليّ رضي الله عنه : ليس أحد أقيم عليه الحد فيموت فأجد في نفسي شيئاً لأن الحق قتله ، إلا حد الخمر ، فإن رسول الله ﷺ لم يسنه لنا . وأشار إلى عمر بضمان التي أجهضت جنينها حين أرسل إليها .

(١٠) وقوله : وضمن ما سرى كطبيب جهل أو قصر ، قال الحطاب نسبه للجواهري : التعزير جائز بشرط سلامة العاقبة ، فإن سرى ضمنت عاقلة المعزر ، بخلاف الحد . ا. هـ.

وقال ابن رشد : من مات من سقي طبيب أو ختن حجام أو تقليعه ضرساً ، لم يضمنه إن لم يخطئ ، إلا أن ينهاهم الحاكم عن القدوم على ذي غرر إلا بإذنه ، فمن خالفه ضمن في ماله ، هذا ظاهر السماع ، وما كان يخطئ في فعله ؛ كسقيه ما لا يوافق المرض ، أو تزل يد الخاتن أو يقلع غير الضرس المأمور بها ، فإن كان من أهل المعرفة ، ولم يغر من نفسه ، فذلك خطأ تحمل عاقلته الثلث فصاعداً ، وإن غر من نفسه عوقب بالسجن والضرب ، قال : وفي كون أرش الجناية إلى الخطإ أو في ماله قولان . ا. هـ. المواق.

وقال الشافعي وأحمد : إن ختن في زمن معتدل من الحر والبرد لم يلزمه ضمان إن تلف ؛ لأنه فعل فعلاً مأموراً به من قبل الشرع ، قالا : وإن كان رجلاً أو امرأة لم يختتنا ، فأمر السلطان بهما فختنا بهما فختنا ، فإن زعم الأطباء أنه تلف بالختان أو الغالب تلفه به فعليه الضمان ، وإلا فلا ضمان .

والختان ليس بواجب عند مالك وأبي حنيفة لقوله ﷺ : « الْخِتَانُ سُنَّةٌ فِي الرِّجَالِ مَكْرُمَةٌ فى

(١) سورة هود : ١١٤ .

. . . . . .

= النِّسَاءِ » . وقال أحمد : هو واجب لأنه قطع عضو من البدن ، يتألم بقطعه فلم يقطع إلا واجباً ، قال : ولأنه تكشف العورة من أجله ، ولو لم يكن واجباً لما جاز ارتكاب المحرم من أجله . وقد أجاب عن الخبر بأنه ضعيف .

(١١) وقوله : أو عضه فسلّ يده ، نقل المواق عن ابن الحاجب : لو عضه فسل يده ضمن أسنانه ، ابن عرفة : قال غير واحد أن هذا هو المشهور . قال المازري عن بعض شيوخه ، عن بعض المحققين ، إنما ضمنه من ضمنه لإمكانه النزع برفق . وحملوا الحديث في مسلم : « لَا دِيَةَ لَهُ » على هذا. ا. هـ. المواق.

قلت : الدليل إلى جانب من يقول : لا ضمان على من انتزع يده من فم العاضّ ؛ لما روى يعلى ابن أمية قال : كان لي أجير فقاتل إنساناً فعض أحدهما يد الآخر ، قال فانتزع المعضوض يده من في العاض ، فانتزع إحدى ثنيتيه ، فأتى النبي ﷺ فأهدر ثنيته ، فحسبت أنه قال : قال النبي ﷺ : « أَفَيَدَعُ يَدَهُ فِي فِيكَ تَقْضَمُهَا قَضْمَ الْفَحْلِ » ؟ متفق عليه .

ولا دليل في قوله ﷺ : « في السِّنِّ خَمْسٌ مِنَ الإِبِلِ » . على ضمان سن العاض ، إنما هو بيان لدية من نزعت سنه ظلماً ، وهذه لم تقلع ظلماً . والله أعلم .

(١٢) وقوله : أو نظر له من كوة فقصد عينه ، نقل المواق : لو رمى إنساناً ينظر إليه في بيته فأصاب عينه ، فأكثر أصحابنا على إثبات الضمان وأقلهم على نفيه ، للحديث الصحيح .

قلت : من ذهب إلى نفي الضمان هنا أولى بالحق ؛ لأخذه بحديث رسول الله ﷺ ، فقد روى أبو هريرة أن رسول الله ﷺ قال : « لَوْ أَنَّ امْرَءاً اطَّلَعَ عَلَيْكَ بِغَيْرِ إِذْنٍ فَحَذَفْتَهُ بِحَصَاةٍ فَفَقَأْتَ عَيْنَهُ لَمْ يَكُنْ عَلَيْكَ حَرَجٌ » . وعن سهل بن سعد أن رجلاً اطلع من حجر من باب النبي ﷺ ورسول الله ﷺ يحك رأسه بمدرى في يده ، فقال رسول الله ﷺ : « لَوْ عَلِمْتُ أَنَّكَ تَنْظُرُنِي لَطَمْتُ أَوْ لَلَطَمْتُ بِهَا فِي عَيْنِكَ » متفق عليهما .

ولا ينقضي عجبي ممن يضمن من نفى النبي ﷺ عنه الحرج . والله الموفق .

(١٣) وقوله : وجاز دفع صائل ألخ . نقل المواق عن ابن يونس في الجمل إذا صال على الرجل فخافه على نفسه فقتله ، لا شيء عليه. ا. هـ. هذا مذهب مالك ، وأحمد ، والشافعي ، وإسحاق ، وخالف

. . . . . .

أبو حنيفة ، قال : عليه ضمانه لأنه أتلف مال الغير لإحياء نفسه .

أما إن صال عليه رجل ودخل منزله بغير إذنه ، فله إنذاره بالخروج من منزله ، سواء كان معه سلاح أو لا ؛ لأنه متعد بدخول ملك غيره بدون إذنه ، فإن امتثل وخرج لم يكن له ضربه ، فإن لم يخرج بالأمر ، فله ضربه بأسهل ما يعلم أنه يدفعه ، لأن المقصود دفعه ، فإن لم يمكن دفعه إلا بالقتل ، أو خاف أن يبدره بالقتل إن لم يقتله ، فله قتله ، فإن قتله أو أصاب منه عضواً كان هدراً ، لأنه أتلفه لدفع شره ، وإن قتل صاحب الدار كان شهيداً لقوله ﷺ : « مَنْ أُرِيدَ مَالُهُ بِغَيْرِ حَقٍّ فَقَاتَلَ فَقُتِلَ فَهُوَ شَهِيدٌ » . قال ابن قدامة : رواه الخلال بسنده .

وكل من عرض للإنسان يريد نفسه أو ماله فحكمه ما ذكرنا فيمن دخل منزله ، فقد ثبت عن أحمد في اللصوص يريدون نفسك ومالك : قاتلهم تمنع نفسك ومالك ، وقال عطاء في المحرم يلقى اللصوص ، قال : يقاتلهم أشد قتال ، وقال ابن سيرين ما أرى أحداً ترك قتال الحرورية واللصوص تأثماً إلا أن يجبن ، وقيل للحسن : إني أخرج في هذا الوجه ، أخوف شيء عندي يلقاني المصلي يعرض لي في مالي ، فإن كففت يدي ذهبوا بمالي ، وإن قاتلت المصلي ففيه ما علمت . قال : يا بني من عرض لك في مالك فاقتله فإلى النار ، وإن قتلك فشهيد . وروي نحو ذلك عن أنس ، والشعبي ، والنخعي .

وسئل الإمام أحمد عن امرأة راودها رجل على نفسها فقتلته لتحصن نفسها ، فقال : إذا علمت أنه لا يريد إلا نفسها فقتلته لتدفع عن نفسها فلا شيء عليها ، وذكر حديثاً يرويه الزهري عن القاسم بن محمد ، عن عبيد بن عمير ، أن رجلاً أضاف ناساً من هذيل ، فأراد امرأة على نفسها ، فرمته بحجر فقتلته ، فقال عمر : والله لا يودى أبداً . والأمر في هذا ظاهر ؛ فإنه إن جاز الدفع عن المال الذي يجوز بذله ، فإنه يجوز دفع المرأة عن نفسها وصيانتها عن الفاحشة من باب أولى .

(١٤) وقوله : وما أتلفته البهائم ليلاً فعلى ربها ألخ . الأصل في ذلك حديث الموطإ أن ناقة للبراء ابن عازب دخلت حائط رجل فأفسدت فيه فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار ، وأن ما أفسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها . قال ابن عبد البر : إن كان هذا مرسلاً فهو مشهور ، حدث به الأئمة الثقات وتلقاه فقهاء الحجاز بالقبول . ا.هـ. والله الموفق.

. . . . . .

كتاب العتق

قال الحطاب : يقال العتق بكسر العين وفتحها ، والعَتاقَةُ والعَتَاقُ بفتحها فقط . ويقال : عتق يعتق كضرب يضرب ، ولا يقال عُتِقَ بضم العين ، والله أعلم .

قال : وقال في الذخيرة : والعتق في اللغة الخلوص ، ومنه عتاق الخيل ، وعتاق الطير أي خالصوها ، وقيل للبيت الحرام عتيقاً لخلوصه من أيدي الجبابرة . وهو في الشرع خلوص الرقبة من الرق .

وحكمه الندب ، وهو من أفضل الأعمال وأعظم القربات ، ويدل على عظيم قدره ما في الصحيح من حديث أبي هريرة قال : قال رسول الله ﷺ : « لَنْ يُجْزِئَ وَلَدٌ وَالِدَهُ إِلَّا أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكاً فَيَشْتَرِيَهُ فَيَعْتِقَهُ » . قال في التوضيح : وكأن الوالد لما كان سبباً لوجود الولد ، وذلك من أعظم النعم ، فالذي يشبه ذلك إخراج الولد لوالده من عُدْم الرق إلى وجود الحرية ؛ لأن الرقيق كالمعدوم ، وربما كان العدم خيراً منه . ا . هـ .

وفي الصحيحين ، قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ إِرْبٍ مِنْهَا إِرْباً مِنْهُ مِنَ النَّارِ ، حَتَّى إِنَّهُ لَيُعْتِقُ الْيَدَ بِالْيَدِ وَالرِّجْلَ بِالرِّجْلِ وَالْفَرْجَ بِالْفَرْجِ » . وروى مسلم في صحيحه عن أبي هريرة : « مَنْ أَعْتَقَ رَقَبَةً مُؤْمِنَةً أَعْتَقَ اللَّهُ بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْواً مِنْ أَعْضَائِهِ حَتَّى فَرْجَهُ بِفَرْجِهِ » .

وروى الترمذي وصححه أنه عليه الصلاة والسلام قال : « أَيُّمَا امْرِئٍ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ امْرَءًا مُسْلِماً ، كَانَ فِكَاكَهُ مِنَ النَّارِ يُجْزِئُ كُلُّ عُضْوٍ مِنْهُ عُضْواً مِنْهُ ، وَأَيُّمَا امْرِئٍ مُسْلِمٍ أَعْتَقَ امْرَأَتَيْنِ مُسْلِمَتَيْنِ كَانَتَا فِكَاكَهُ مِنَ النَّارِ يُجْزِئُ كُلُّ عُضْوٍ مِنْهُمَا عُضْواً مِنْهُ ، وَأَيُّمَا امْرَأَةٍ مُسْلِمَةٍ أَعْتَقَتِ امْرَأَةً مُسْلِمَةً كَانَتْ فِكَاكَهَا مِنَ النَّارِ يُجْزِئُ كُلُّ عُضْوٍ مِنْهَا عُضْواً مِنْهَا » . قيل : ولعل هذا لأن دية المرأة على النصف من دية الرجل . انتهى .

وقد يجب العتق أحياناً بأسباب هي : إلزام الرجل نفسه ذلك وتبتله عتق مملوكه ابتداء ، وبنذره ذلك لأمر كان أو يكون ، وبالحنث في يمين بذلك ، أو بحمل مملوكته منه ، أو بعتقه بعضه فيبتل عليه باقيه ، وبالتمثيل به ، وبشرائه من يعتق عليه ، وبقتل النفس خطأً ، وبوطء المظاهر ، وبكتابة العبد ، وبمقاطعته على مال ، وبكفارة اليمين بالله تعالى ، وبكفارة الفطر في رمضان عمداً ، إلا أن الفرض في كفارة اليمين موضوع لأنه مخير بينه وبين غيره .

كتاب العتق

بَابٌ : إنَّمَا يَصِحُّ إعْتَاقُ مُكَلَّفٍ[1] بِلاَ حَجْرٍ وإحَاطَةِ دَيْنٍ ، ولِغَرِيمِهِ رَدُّهُ وْ بَعْضِهِ إلاَّ أنْ يَعْلَمَ أوْ يَطُولَ ، أوْ يُفِيدَ مَالاً ولَوْ قَبْلَ نُفُوذِ البَيْعِ ، رَقِيقاً لَمْ تَعَلَّقْ بِهِ حَقٌّ لاَزِمٌ بِهِ وبِفَكِّ الرَّقَبَةِ والتَّحْرِيرِ وَإنْ في هٰذَا الْيَوْمِ ، بِلاَ قَرِينَةِ ذْحٍ أوْ خُلْفٍ أوْ دَفْعٍ أوْ مَكْسٍ ، بِلاَ مِلْكَ أوْ سَبِيلَ لي عَلَيْكَ ، إلاَّ لِجَوابٍ ، بِكوَهَبْتُ لَكَ نَفْسَكَ وبكاسْقِني أو اذْهَبْ أو اعْزُبْ بِالنِّيَّةِ . وعَتَق عَلَى البَائِعِ ن عَلَّقَ هُوَ وَالمُشْتَري على الْبَيْعِ والشِّراءِ وبالاشْتِراءِ الْفَاسِدِ في إنْ اشْتَرَيْتُكَ ،أنْ اشْتَرىٰ نَفْسَهُ فَاسداً . والشِّقْصُ والمدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ وَوَلَدُ عَبْدِه مِنْ أمَتِهِ وإنْ عْدَ يَمِينِهِ ، والإنْشَاءُ فيمَنْ يَمْلِكُهُ ، أوْ لي أوْ رَقِيقي أوْ عَبيدي أوْ مَمَاليكي ، لا عَبيدُ عَبيدِهِ كأمْلِكُهُ أبَداً . ووَجَبَ بِالنّذْرِ ولم يُقْضَ إلاَّ بَبَتٍّ معَيَّنٍ . وهو في

تنبيهٌ : كلما كثرت أسباب الشيء كان إلى الوقوع أقرب . ألا ترى أن الله قد وعد بالمغفرة على سباب كثيرة تكاد تخرج عن الحصر ؟ قال ﷺ : « صَوْمُ يَوْمِ عَرَفَةَ يُكَفِّرُ السَّنَةَ الْمَاضِيَةَ وَالآتِيَةَ » . وقال : صَوْمُ يَوْمِ عَاشُورَاءَ يُكَفِّرُ الْمَاضِيَةَ » . وقال « رَمَضَانُ إلَىٰ رَمَضَانَ يُكَفِّرُمَا بَيْنَهُمَا » . وقال : « الصَّلَوَاتُ خَمْسُ يُكَفِّرْنَ مَا بَيْنَهُنَّ » . وقال : « وَإنْ تَوَضَّأَ خَرَجَتِ الْخَطَايَا مِنْ بَيْنِ أَشْفَارِ عَيْنَيْهِ » .

وقال الحطاب لشيخه شهاب الدين : إذا كان عرفة يكفر الماضية والآتية ، فأي شيء يكفر اشوراء ، وكل ما ذكرناه ؟ فقال : ذلك دليل على أنه تعالى مريد للمغفرة لعباده ، فإن العبد إن أخطأه بب لا يخطئُهُ غيره ، وما كثرت أسبابه كان إلى الوقوع أقرب . ا.هـ.

قال : وحكمة مشروعيته ، التنبيه على شرف الآدمي وتكرمته ، فإن الرِّقَّ إذلال له ، والترغيب في تق من مكارم الأخلاق ، وتعاطي أسباب النجاة من النار . ا.هـ. منه.

والأصل فيه الكتاب والسنة والإجماع ، أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ وقوله تعالى : فَكُّ رَقَبَةٍ ﴾(١) . وأما السنة فما تقدم ذكره من الأحاديث وغيره ، وأجمعت الأمة على صحة العتق صول القربة به .

(١) قوله : إنما يصح إعتاق مكلف ألخ . يريد به ، والله أعلم ، أن العتق يصح من كل من يصح =

) سورة البلد : ١٣ .

خُصُوصِهِ وعُمُومِهِ ومَنْعٍ من وَطْءٍ وبَيْعٍ في صيغَة حِنْثٍ وعِتْقِ عُضْوٍ ، وتَمْليكِهِ الْعَبْدَ ، وجَوابِهِ ، كالطَّلاقِ ، إلَّا لأجَلٍ أو إحْدَاكُمَا فَلَهُ الاخْتِيارُ . وإنْ حَمَلَتِ فأنْتِ حُرَّةٌ فَلَهُ وَطْؤُهَا في كُلِّ طُهْرٍ مَرَّة ، وإنْ جَعَلَ عِتقَهُ لاثْنَيْنِ لم يَسْتَقِلَّ أحَدُهُمَا إن لَمَ يَكونَا رَسُولَيْنِ . وإنْ قَالَ إنْ دَخلْتُما فَدَخَلَتْ إحْدَاهُمَا ، فَلا شَيْءَ عَليه فيهما .

وعَتَقَ بِنَفْسِ الْمِلكِ الأبَوَانِ[1] وإن عَلَوا والْوَلَدُ وإنْ سَفُلَ كَبنتٍ وأخٍ وأخْتٍ مُطْلَقاً وإن بِهِبَةٍ أو صَدَقَةٍ أوْ وَصِيَّةٍ إن عَلِمَ المُعْطِي ولوْ لَمْ يَقْبَلْ ، وَوَلاؤُهُ لَهُ ولاَ يُكَمِّلُ في جُزْءٍ لَمْ يَقْبَلْهُ كبيرٌ أوْ قَبِلَهُ وَلِيُّ صَغيرٍ أو لم يَقْبَلْهُ ، لا بإرْثٍ

= تصرفه في المال ؛ وهو البالغ العاقل الرشيد ، ولا يصح من غير جائز التصرف كالصبي والمجنون . قال ابن المنذر : هذا قول عامة أهل العلم ، وممن حفظنا عنه ذلك : الحسن ، والشعبي ، والزهري . ومالك والشافعي ، وأصحاب الرأي . قال : وذلك لقول النبي ﷺ : « رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلاَثَةٍ ؛ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَبْلُغَ ، وَعَنِ الْمَجْنُونِ حَتَى يَفِيقَ ، وَعَنِ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ». أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والنسائي ، وابن ماجه .

ويحصل العتق بالقول ، والملك ، والاستيلاء .

أما القول : فإنه ينقسم إلى صريح وكناية ، فالصريح هو لفظ الحرية والعتق وما تصرف من ذلك ؛ لأن هذين اللفظين وردا في كتاب الله تعالى ، وفي سنة رسول الله ﷺ ، وهما المستعملان عرفاً في العتق ، فمتى أتى المرء بشيء من هذه الألفاظ حصل العتق ولو لم ينو العتق .

وأما الكناية : فهي كنحو قوله : لا سبيل لي عليك ، ولا سلطان لي عليك وأنت سائبة ، واذهب حيث شئت ، فهذا ونحوه يدور الحكم فيه حول النية ، فإن نوى العتاق به لزم وإلا فلا ، لقوله ﷺ « إِنَّمَا الأَعْمَالُ بِالنِّيَّاتِ وإِنَّمَا لِكُلِّ امْرِئٍ مَا نَوَى ». الحديث .

(١) وقوله : وعتق بنفس الملك الأبوان ألخ . ففي أبي داود : حدثنا مسلم بن إبراهيم وموسى بن إسماعيل ، قالا : حدثنا حماد بن سلمة ، عن قتادة ، عن الحسن ، عن سمرة ، عن النبي ﷺ ، وقال موسى في موضع آخر : عن سمرة بن جندب فيما يحسب حماد قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ مَلَكَ ذَ

أَوْ شِراءٍ وعَلَيْهِ دَيْنٌ فَيُبَاعُ . وبالحُكْمِ إنْ عَمَدَ لِشَيْنٍ بِرَقِيقِهِ[1] أَوْ رقيق رقيقه أو لِوَلَدٍ صَغِيرٍ غيرُ سَفِيهٍ ، وعَبْدٍ وذِمِّيٍّ بِمِثْلِهِ وزوجةٍ ومَرِيضٍ في زائد الثُّلُث .

رَحِمٍ مَحْرَمٍ فَهُوَ حُرٌّ » . قال أبو داود : روى محمد بن بكر البرساني ، عن حماد بن سلمة ، عن قتادة ، وعاصم عن الحسن ، عن سمرة عن النبيِّ ﷺ مثل ذلك الحديث . قال أبو داود : ولم يحك ذلك الحديث إلا حماد بن سلمة وقد شك فيه .

قال الخطابي في معالم السنن : الذي أراد أبو داود من هذا أن الحديث ليس بمرفوع ، أو ليس متصل ، إنما هو عن الحسن عن النبي ﷺ .

قال : وقد اختلف العلماء في هذا ، فذهب أكثر أهل العلم إلى أنه إذا ملك ذا رحم محرم عتق عليه ، روي ذلك عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما ولا يعرف لهما مخالف من الصحابة ، وهو قول الحسن وجابر بن زيد ، وعطاء ، والشعبي ، والزبير ، والحكم ، وحماد ، وإليه ذهب أبو حنيفة وأصحابه وسفيان ، وأحمد ، وإسحاق .

وقال مالك بن أنس : يعتق عليه الولد والوالد والإخوة ، ولا يعتق عليه غيرهم .

وقال الشافعي : لا يعتق عليه إلا آباؤه وأمهاته وأولاده ، ولا يعتق عليه إخوته ، ولا أحد من ذوى قرابته لحمته .

وأما ذوو المحارم من الرضاعة فإنهم لا يعتقون في قول أكثر أهل العلم ، وكان شريك بن عبد الله قاضي يعتقهم .

وقال ابن التركماني في الجوهر النقي في الكلام على رواية البيهقي لهذا الحديث ، قال : رواه محمد بن بكر عن حماد من غير هذا الشك ، وكذا أخرجه من طريقه النسائي وابن ماجه . وأخرجه نسائي أيضاً من حديث حجاج وأبي داود وبهز وعبد الله يعني ابن المبارك عن حماد ، وليس فيه الشك مذكور ، وكذا أخرجه أحمد في مسنده من حديث أبي كامل ويزيد بن هارون عن حماد ، وكذا أخرجه ترمذي عن عبد الله بن معاوية الجمحي عن حماد ، وكذا رواه مسلم بن إبراهيم كما تقدم وكذا رواه يسى بن إسماعيل مرة ، ومن شك ليس بحجة على من لم يشك ، فكيف والذين لم يشكوا جماعة ؟

(١) وقوله : وبالحكم إن عمد لشين برقيقه ألخ . أخرج مالك في الموطإ بلاغاً أن عمر بن الخطاب نه وليدة قد ضربها سيدها بنار أو أصابها بها فأعتقها .

ومَدِينٍ كَقَلْعِ ظفُرٍ وقَطْعِ بَعْضِ أذُنٍ أو جَسَدٍ أو سِنّ أوْ سَحْلِها أو خَرم أنْفٍ ، أوْ حَلْقِ شَعرِ أمَةٍ رَفيعَةٍ أوْ لحْيَةِ تَاجِرٍ ، أو وَسْمِ وجْهٍ بنَارٍ لا غَيْرِهِ . وفي غَيْرِهِ فيه قَوْلانِ . والْقَوْلُ لِلسَّيِّدِ في نَفْيِ العَمدِ لاَ في عِتْقٍ بِمَالٍ . وبالْحُكْمِ جَمِيعُهُ إنْ أعْتَقَ جُزْءاً والْبَاقي لَهُ ، كأنْ بَقي لِغَيْرِه[1] ، إنْ دَفَعَ الْقِيمَةَ يَوْمَهُ وإنْ كَانَ المُعْتِقُ مُسْلِماً أو الْعَبْدُ وإنْ أيْسَر بها أوْ ببَعْضِهَا فمُقابِلُهَا وفَضَلتْ عَنْ مَتْروكِ المُفْلِسِ وإنْ حَصَلَ عِتْقُهُ باخْتِيارِهِ لاَ بإرْثٍ وَإنْ ابْتَدَأَ العِتْقَ لا إن كانَ حُرَّ الْبَعْضِ وقُوِّمَ عَلى الأولِ وَإلاَّ فَعَلى حِصَصِهِمَا إنْ أيْسَرَا وإلاَّ فَعَلى المُوسِرِ . وعُجِّلَ في ثُلُثِ مَريضٍ أُمِنَ ، ولم يَقوَّمْ عَلى مَيِّتٍ لم يُوصِ ، وَقُوِّمَ كَامِلاً بِمَالِهِ بَعْدَ امْتِنَاعِ شَرِيكِهِ مِنَ الْعِتْقِ ونُقِضَ لَهُ بَيْعٌ مِنْهُ وتَأجيلُ الثَّانِي أو تَدْبِيرُهُ .

---

(١) وقوله : وبالحكم جميعاً إن أعتق جزءً والباقي له كأن بقي لغيره : هذا الكلام على العتق بالسراية ، قال في المدونة : من أعتق جزْءً من عبده عتق جميعه ، قال في التلقين : ولا يجوز تبعيض العتق ابتداء . ا.هـ. المواق .

قلت : لعله يعني بعدم الجواز لمن يملك سائر العبد وعتق بعضه ، فهذا الذي يظهر أنه لا يجوز وكذا من أعتق شقصاً له في عبد وهو ملي ، فإنه يقوم عليه باقي العبد وإن لم يرض هو ولا مالك باقيه لقوله ﷺ المتفق عليه : « مَنْ أَعْتَقَ شِقْصاً لَهُ فِي عَبْدٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ » . ولا يجوز له الامتناع عن دفع ما قوم به عليه أما أن يقال أن الإقدام على عتق شقص من عبد ابتداء ، فما أرى أنه يريد ذلك . والله أعلم .

روى أبو داود : حدثنا أبو الوليد الطيالسي ، حدثنا همام (ح) وحدثنا محمد بن كثير المعنى أخبرنا همام ، عن قتادة ، عن أبي المليح ، قال أبو الوليد : عن أبيه أن رجلاً أعتق شقصاً له من غلام فذكر ذلك للنبي ﷺ فقال : « لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ » . زاد ابن كثير في حديثه ، فأجاز النبي ﷺ عتقه .

قال الخطابي : هذا الحديث فيه دليل على أن المملوك يعتق كله إذا أعتق الشقص منه ، ولا يتوقف على عتق الشريك الآخر وأداء القيمة ، ألا ترى إلى قوله : فأجاز رسول الله ﷺ عتقه وقال : « لَيْسَ لِلَّهِ شَرِيكٌ » . قال : هذا إذا كان المعتق موسراً ، وإذا كان معسراً فإن الحكم بخلاف ذلك على ما ورد في

وَلاَ ينتقِلُ بَعْدَ اخْتِيارِهِ أحَدهُمَا ، وإذا حُكِمَ بِبَيْعِهِ لِعُسْرِه مَضَى ، كَقَبْلَهُ ثُمَّ أيْسَرَ إنْ كَانَ بَيِّنَ الْعُسْرِ وحَضَرَ الْعَبْدُ . وأحكامُهُ قَبْلَهُ كالْقِنِّ ، ولاَ يَلْزَمُ اسْتِسْعَاءُ الْعَبْدِ[1] ولاَ قَبُولُ مَالِ الْغيْرِ ولاَ تَخْليدُ الْقيمَةِ في ذِمَّةِ المُعْسِرِ برضَا الشَّريكِ . ومَنْ أعْتَقَ حِصَّتَهُ لأجَلٍ قُوِّمَ عَلَيْهِ لِيُعْتَقَ جَميعُهُ عِنْدَهُ إلاَّ أن يَبُتَّ الثَّانِي فَنَصيبُ الأوَّل عَلى حَالِهِ . وَإنْ دَبَّرَ حِصَّتَهُ تَقَاوَيَاهُ لِيُرَقَّ كُلُّهُ أوْ يُدَبَّرَ وإنْ ادَّعَى المُعْتِقُ عَيْبَهُ فَلَهُ اسْتِحْلاَفُهُ ، وإن أذِنَ السَّيِّدُ أوْ اسْتَجَازَ عِتْقَ عَبْدِهِ جُزْءًا قُوِّمَ في مَالِ السَّيِّدِ وإنْ احْتِيجَ لِبَيْعِ المعْتِقِ بِيعَ ، وإنْ أعْتَقَ أوَّلَ وَلَدٍ لَمْ يَعْتِقْ الثَّانِي ولَوْ مَاتَ ، وإنْ أعْتَقَ جَنيناً أوْ دَبَّرَهُ فَحُرٌّ وَإنْ لأكْثَرِ الْحَمْلِ إلاَّ لِزَوْجٍ مُرْسَلٍ عَلَيْها فلأقَلِّهِ ، وبيعَتْ إن سَبَقَ العِتْقَ دَيْنٌ ، وَرُقَّ ولاَ يُسْتَثْنَى بِبَيْعٍ أو عِتْقٍ ولم يَجُزِ اشْتِراءُ وَلِيِّ مَنْ يَعْتِقُ على وَلَدٍ صَغيرٍ بِمَالِهِ ، ولاَ عَبْدٍ لم يُؤْذَنْ

السنة ، وسيجيء ذكره فيما بعد إن شاء الله .

واختلف العلماء في ذلك ، فذهب ابن أبي ليلى ، وابن شبرمة ، وسفيان الثوري والشافعي - في أظهر قوليه - إلى أن العتق إذا وقع من أحد الشريكين في شقصه ، وكان موسراً ، سرى في جميع العبد وعتق العبد ، ثم غرم المعتق لشريكه قيمة نصفه ، ويكون الولاء كله للمعتق .

وقال مالك بن أنس : نصيب الشريك لا يعتق حتى يقوم العبد على المعتق ، ويؤمر بأداء حصته من القيمة إليه ، فإذا أدَّاها عتق العبد كله . وهو أحد قولي الشافعي في القديم . ا.هـ.

(١) وقوله : ولا يلزم استسعاء العبد ألخ . لما رواه أبو داود : حدثنا القعنبي ، عن مالك ، عن نافع ، عن عبد الله بن عمر ، أن رسول الله ﷺ قال : « مَنْ أَعْتَقَ شَرْكاً لَهُ فِي مَمْلُوكٍ أُقِيمَ عَلَيْهِ قِيمَةَ الْعَدْلِ فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ ، وَأَعْتِقَ عَلَيْهِ الْعَبْدُ ، وَإلاَّ فَقَدْ عَتَقَ مِنْهُ مَا عَتَقَ » .

قال الخطابي : هذا الحديث يدل على أنه لا عاقبة وراء ذلك ، وفيه سقوط السعاية ، وهو أثبت شيء روي من الحديث في هذا الباب .ا.هـ. فقد رواه البخاري في العتق ، ومسلم في العتق ، والترمذي في الأحكام ، والنسائي في البيوع ، وابن ماجه في العتق .

لَهُ ، مَنْ يَعْتِقُ عَلى سَيِّدِهِ ، وإنْ دَفَعَ عَبْدٌ مَالاً لِمَنْ يَشْتَرِيهِ بِهِ ، فإنْ قَالَ اشْتَرِني لِنَفْسِكَ ، فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إنْ اسْتثنى مَالَهُ وَإلاَّ غَرِمَهُ وبيعَ فِيهِ ، وَلاَ رُجُوعَ لَهُ على العبد ، والْوَلاَءُ له ، كلِتُعْتِقَني ، وإنْ قَالَ لِنَفْسِي فَحُرٌّ وَوَلاَؤُهُ لِبَائِعِهِ إنْ اسْتَثْنَى مَالَـهُ وإلاَّ رُقَّ . وإنْ أَعْتَقَ عَبيداً في مَرَضِهِ[1] أوْ أوْصَى بِعِتْقِهِمْ وَلَوْ سَمَّاهُمْ ، ولَمْ يَحْمِلْهُمْ الثُّلُثُ ، أو أوْصَى بِعِتْقِ ثُلُثِهِم أوْ بعَدَدٍ سَمَّاهُ مِنْ أكْثَرَ ، أُقْرِعَ كالْقِسْمَةِ إلاَّ أن يُرَتِّبَ فَيتَّبَعُ أو يقُولَ ثلثَ كُلٍّ أو أنْصَافَهُمْ أوْ أثْلاَثَهُمْ ، وتَبِعَ سَيِّدَهُ بِدَيْنٍ إنْ لَمْ يَسْتَثْنِ مَالَهُ . وَرُقَّ إنْ شَهِدَ شَاهِدُ برقِّهِ أو تَقَدُّم دَيْنٍ وحَلَفَ واسْتُؤْنِي بِالْمَالِ إنْ شَهِدَ شَاهِدُ بالولاء أو اثنان أَنَّهُمَا لَمْ يَزَالاَ يَسْمَعَانِ أنَّه مَوْلاهُ وَوَارِثُهُ وحَلَف . وإن شَهِدَ أحَدُ الْوَرثَةِ أوْ أقَر أنَّ أباهُ أعْتَقَ عَبْداً لم يَجُزْ ولَمْ يُقَوَّمْ عَلَيْهِ . وإن شَهِدَ على شَرِيكِهِ بِعِتْقِ نَصِيبِهِ فنصِيبُ الشَّاهِدِ حُرٌّ إن أيْسَرَ شَرِيكُهُ والأكثَرُ على نَفْيِهِ كُعْسِره .

---

(١) وقوله : وإن أعتق عبيداً في مرضه ألخ . روى أبو داود : حدثنا سليمان بن حرب حدثنا حماد ابن زيد عن أيوب ، عن أبي قلابة ، عن أبي المهلب ، عن عمران بن حصين أن رجلاً أعتق ستة أعبد عند موته ، ولم يكن له مال غيرهم ، فبلغ ذلك النبي ﷺ ، فقال له قولاً شديداً ، ثم دعاهم فجزأهم ثلاثة أجزاء ، فأقرع بينهم ، فأعتق اثنين وأرق أربعة . ا. هـ.

وهذا الحديث أخرجه مسلم في الأيمان والنذور ، باب من أعتق شركاً له في عبد ، والترمذي في الأحكام باب : فيمن عتق مماليكه ، والنسائي في الجنائز ، وابن ماجه في الأحكام باب : القضاء بالقرعة .

قال الخطابي : هذا الحديث ، قال الشافعي ، أصل في جواز الوصية في المرض بالثلث للأجانب ، لأن عتقه إياهم في معنى الوصية لهم وهم أجانب ، قال : وكانت العرب لا تستعبد من بينها وبينه نسب .

قال : وقد اختلف العلماء في هذه المسألة ، فقال بظاهر الحديث مالك والشافعي ، وأحمد بن حنبل

. . . . . .

وإسحاق بن راهويه ، وروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز .

وقال أبو حنيفة وأصحابه : يعتق من كل واحد منهم الثلث ويستسعى في ثلثيه للورثة ويعتق ، ويروى ذلك عن الشعبي والنخعي . وعلى هذا القياس إذا أعتق في المرض الذي مات فيه عبداً ، ولم يكن له مال غيره ، فإنه يعتق منه الثلث ، ويكون ثلثاه رقيقاً للورثة في قول مالك والشافعي ؛ وعند أبي حنيفة وأصحابه يعتق ثلثه ، ويستسعى في ثلثيه للورثة ويعتق .

قال الخطابي : وقد أخبر عمران بن حصين في هذا الحديث أنه أعتق اثنين منهم وأرَقَّ أربعة ، فصرح بوقوع القسمة في الأعيان دون الأجزاء ، ولو أراد الأجزاء ، لقال : فأعتق الثلث وأرق الثلثين ، وما أشبه ذلك من الكلام . والله أعلم .

قال : وفي قوله : فأعتق اثنين ، بيان صحة وقوع العتق لهما والرق لمن عداهما . وفي قول من يرى استسعاء كل واحد منهم في ثلثي قيمته ، ترك الأمرين معاً ، لأنه لا يعتق أحداً منهم ولا يرقه ، وفي ذلك مخالفة للحديث على وجهه ، وقد جاء بيان ما قلناه صريحاً من رواية الحسن عن عمران بن حصين : حدثنا إبراهيم بن فارس ، حدثنا أحمد بن علي بن سهل ، حدثنا عبد الأعلى بن حماد النرّسي ، حدثنا حماد بن سلمة عن عطاء الخراساني ، عن سعيد بن المسيب ، وأيوب عن محمد بن سيرين عن عمران ابن حصين ، وقتادة ، وحميد ، وسماك بن حرب ، عن الحسن عن عمران بن حصين : أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند موته وليس له مال غيرهم ، فأقرع رسول الله ﷺ بينهم ، فأعتق اثنين ورد أربعة في الرِّقِّ . فقوله : ورد أربعة في الرق ، يبطل كل تأويل بخلاف ظاهر الحديث .

وقال ابن قدامة : وقد أنكر أصحاب أبي حنيفة القرعة وقالوا : هي قمار ، وحكم الجاهلية ، قال : والقرعة ثابتة بالكتاب والسنة والإجماع . فأما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ فَسَاهَمَ فَكَانَ مِنَ الْمُدْحَضِينَ ﴾(١) . الصافات ، وقوله تعالى في آل عمران : ﴿ وَمَا كُنْتَ لَدَيْهِمْ إِذْ يُلْقُونَ أَقْلَامَهُمْ أَيُّهُمْ يَكْفُلُ مَرْيَمَ ﴾(٢) . وأما السنة : فقد ثبت أنه ﷺ أقرع بين نسائه - وأنه أقرع في ستة مملوكين - وقال لرجلين : « اسْتَهِمَا » وقال : « لَوْ يَعْلَمُ النَّاسُ مَا فِي النِّدَاءِ وَالصَّفِّ الْأَوَّلِ لاسْتَهَمُوا عَلَيْهِ » . إلى غير ذلك من الأحاديث الثابتة في القرعة .

---

(١) سورة الصافات : ١٤١ .

(٢) سورة آل عمران : ٤٤ .

. . . . . .

= **تنبيهٌ** : ومال العبد المعتق يتبعه عند أصحابنا إلا إذا اشترطه السيد ، هذا قول مالك وأهل المدينة ، والحسن ، وعطاء ، والشعبي ، والنخعي ، قالوا : لما روى نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ عَبْداً وَلَهُ مَالٌ فَمَالُ الْعَبْدِ لَهُ ، إلَّا أنْ يَشْتَرطَهُ السَّيِّدُ » . رواه أبو داود ، وهو في البخاري في الشرب والمساقاة ، وأخرجه مسلم في البيوع باب : من باع نخلاً عليها ثمر . وأخرجه الترمذي في البيوع ، وابن ماجه في العتق .

وقال ابن قدامة : من أعتق عبداً وله مال فمال العبد لسيده . روي هذا عن ابن مسعود ، وأبي أيوب ، وأنس بن مالك . وبه قال قتادة ، والحكم ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي ، وروي ذلك عن حماد ، والبتي ، وداود بن أبي هند . واحتجوا بما روى الأثرم عن ابن مسعود أنه قال لغلامه عمير : إني أريد أن أعتقك عتقاً هنيئاً ، فأخبرني بمالك ، فإني سمعت رسول الله ﷺ يقول : « أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْتَقَ عَبْدَهُ أَوْ غلاَمَهُ فَلَمْ يُخْبِرْهُ بِمَالِهِ فَمَالُهُ لِسَيِّدِهِ » . قالوا : ولأن العبد وماله كانا جميعاً للسيد ، فأزال ملكه عن أحدهما وبقي ملكه في الثاني كما لو باعه ، وبدليل قوله ﷺ : « مَنْ بَاعَ عَبْداً وَلَهُ مَالٌ فَمَالُهُ لِلْبَائِعِ إلَّا أَنْ يَشْتَرِطَهُ الْمُبْتَاعُ » . أخرجه البخاري ، ومسلم وأبو داود ، والترمذي ، والنسائي ، وابن ماجه .

وقال الخطابي في معالم السنن : وإذا ثبت هذا الحديث ومقتضاه ، وجب أن يحمل قوله ﷺ : « مَنْ أَعْتَقَ عَبْداً وَلَهُ مَالٌ فَمَالُ الْعَبْدِ لَهُ » . على الاستحباب أن يسمح به للعبد إذ كان العتق منه إنعاماً عليه ، ومعروفاً اصطنعه إليه ، فندب إلى مسامحته فيما بيده من المال ؛ ليكون ذلك إتماماً للصنيعة التي أسداها إليه ، وقد جرى من عادة السادة أن يحسنوا إلى مماليكهم إذا أرادوا إعتاقهم ، فكان أقرب ذلك أن يتغاضى عما في يده من المال . والله أعلم . ا.هـ. منه بتصرف .

قلت : الإنصاف والاعتدال يلوحان على ما قاله الخطابي في هذه المسألة . وبالله تعالى التوفيق .

تنبيهٌ آخر في بيان أي الرقاب أفضل ، فقد أخرج في الموطإ مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله ﷺ سئل عن الرقاب أيها أفضل ؟ فقال رسول الله ﷺ : « أَغْلاَهَا ثَمَناً وَأَنْفَسَهَا عِنْدَ أَهْلِهَا » . والله الموفق .

كتاب التدبير

بَابٌ : التَّدْبيرُ تَعْليقُ مُكَلَّفٍ رَشِيدٍ ، وَإِنْ زوجَةً في زائد الثُّلُث الْعِتْقَ بِمَوْتِهِ لاَ عَلى وَصِيَّةٍ كإِنْ مِتُّ مِنْ مَرَضي أوْ سَفَري هذَا ، أو حُرٌّ بَعْدَ مَوْتي مَا لَمْ يُرِدْهُ ، وَلَمْ يُعلِّقْه أوْ أنْتَ حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي بِيَوْمٍ . بِدبَّرتُكَ[1] ، أوْ أنت مُدَبَّرٌ ، أوْ حُرٌّ عَنْ دُبُرٍ مِنّي . ونَفَذَ تَدْبيرُ نَصْرَانِيٍّ لِمُسْلِمٍ وَأوجر لَهُ . وتَنَاوَلَ الحَمْلَ مَعَهَا[2] كوَلَدِ المدَبَّرِ مِنْ أمَتِه بَعْدَهُ ، وصَارَتْ بِهِ أمَّ وَلَدٍ إنْ عَتَقَ ، وقُدِّمَ الأبُ عَلَيْهِ في الضّيق ، وللسَّيِّدِ نَزْعُ مَالِهِ إنْ لَمْ يَمْرَضْ ، ورَهْنُهُ وَكتَابَتُهُ ، لاَ إخراجه بغير حُرِّيَّة ، وفُسِخَ بَيْعُهُ إن لم يَعْتِقْ[3] والْوَلاَءُ لَهُ كالْمُكاتَب ، وإنْ جَنَى فإنْ فَدَاهُ وَإلاَّ أسْلَمَ خِدْمَتَهُ تَقَاضِياً ، وحَاصَّهُ مَجْنيٌّ عَلَيْهِ ثَانِياً ، ورَجَعَ إنْ وَفَّى ، وإنْ عَتَق بِمَوْتِ سَيِّدِه اتُّبِعَ بِالْبَاقِي أوْ بَعْضُهُ بِحِصَّتِه ، وخُيِّرَ الوَارِثُ في إسْلاَمِ مَا رُقَّ أوْ فَكِّه ، وَقوِّمَ بِمَالِهِ . وإذَا لَمْ يَحْمِلْ الثُّلُثُ إلاَّ بَعْضَهُ عَتَقَ وبَقي مَالُهُ بِيَدِهِ[4] ، وإنْ كانَ لسَيِّدِهِ دَيْنٌ مُؤجَّلٌ على حَاضِرٍ مَلِيءٍ بِيعَ بالنَّقْدِ ، وإنْ

الكلام على أحكام المدبَّر

التدبير معناه ، تعليق المرء عبده بموته ، فالوفاة دُبُر الحياة . يقال : دابر الرجل يدابر مدابرة ، إذا مات ، فسمي العتق بعد الموت لذلك تدبيراً ، لأنه عتق في دبر الحياة . والأصل في جوازه السنة والإجماع .

أما السنة : فقد روى جابر أن رجلاً أعتق مملوكاً له عن دبر منه . فاحتاج ، فقال رسول الله ﷺ : « مَنْ يَشْتَرِيهِ مِنِّي ؟ » . فباعه من نعيم بن عبد الله بثمانمائة درهم ، فدفعها إليه ، وقال : « أَنْتَ أَحْوَجُ مِنْهُ » . متفق عليه . وأما الإجماع : فقد حكى ابن المنذر : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم على أن من دبر عبده أو أمته ، ولم يرجع عن ذلك حتى مات ، والحال أن الثلث يتحمله ، بعد قضاء دينه إن كان ، وهو جائز التصرف ، أن الحرية تجب بذلك .

(١) وقوله : بدبرتكَ ألخ . جملة القول في ذلك أن التدبير له عبارات صريحة ينعقد بها بمجرد اللفظ ، لا تحتاج إلى نية . كأن يقول له : أنت حر بعد موتي ، أو : عتيق بعد موتي ، أو أنت محرر بعد =

قَرُبَتْ غيبتُه اسْتُؤْنِيَ قَبْضُهُ ، وإلَّا بِيعَ ، فإنْ حَضَرَ الْغَائِبُ أوْ أيْسَرَ المُعْدِمُ بَعْدَ بَيْعِهِ عَتَقَ مِنْهُ حَيْثُ كَانَ . وَأنْتَ حُرٌّ قَبْلَ مَوْتِي بِسَنَةٍ إنْ كانَ السَّيِّدُ مَلِيئاً لم يُوقَفْ ، فإنْ مَاتَ نُظِرَ فإنْ صَحَّ اتُّبِعَ بالخِدْمَةِ وعَتَقَ مِن رَأسِ المال وإلَّا فمِنَ الثُّلُثِ ولَمْ يَتَّبِعْ ، وإنْ كانَ غيرَ مَلِيءٍ ، وُقِفَ خَرَاجُ سَنَةٍ ثُمَّ يُعْطَى السَّيِّدُ مِمَّا وُقِفَ مَا خَدَمَ نَظِيرُهُ . وبَطَلَ التَّدْبيرُ بِقَتْلِ سَيِّدِهِ عَمْداً ، وباسْتِغْراقِ الدَّيْنِ لَهُ ، ولِلتَّرِكَةِ ، وبَعْضُهُ بِمُجاوزَةِ الثُّلُثِ ، ولَهُ حُكْمُ الرِّقِّ . وإن مَاتَ سَيِّدُه حَتَّى يُعْتَقَ فيمَا وُجِدَ حِينَئذٍ . وأنت حُرٌّ بَعْدَ مَوْتِي ومَوْتِ فُلَانٍ ، عَتَقَ مِنَ الثُّلُثِ أيْضاً ولا رُجُوعَ له ، وإن قَال : بَعْدَ مَوْتِ فُلَانٍ بِشَهْرٍ ، فَمُعْتَقٌ لأجَلٍ مِنْ رَأسِ المال .

= موتي ، أو أنت معتق بعد موتي ، أو أنت مدبَّرٌ ، أو قد دبّرتك ، صار مدبَّراً بهذه الألفاظ . قال ابن قدامة : لا نعلم خلافاً في ذلك . وأما الكنايات فإنها تحتاج إلى نية إرادة التدبير بها .

(٢) وقوله : وتناول الحمل معها ، جملة القول في ذلك أن المدبَّرة إن وقع التدبير وهي حامل تناول التدبير حملها ذلك من غير خلاف بين أهل العلم .

وإن حملت بعد التدبير تناول حكم التدبير ذلك الحمل عند أكثر أهل العلم . منهم ابن مسعود وابن عمر ، وسعيد بن المسيب ، والحسن ، والقاسم ، ومجاهد ، الشعبي ، والنخعي ، وعمر بن عبد العزيز ، والزهري ، ومالك ، والثوري ، والحسن بن صالح ، وأحمد في رواية عنه ، والشافعي في قول عنه .

والرواية الأخرى عن أحمد والشافعي هي أن ولد المدبَّرة عبد إذا لم يشرط المولى ، قال : وهذ ظاهره أنه لا يتبعها ولا يعتق بموت سيدها . وهذا قول جابر بن زيد وعطاء . والتحقيق إن شاء الله أن ولد المدبَّرة يتناوله حكمها لما روى عبد الرزاق في مصنفه : أخبرنا معمر عن سعيد بن عبد الرحمن الحجي عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن ابن عمر قال : ولد المدبَّر بمنزلته . قال ابن قدامة : وهو قول عمر ، وابن عمر ، وجابر ، ولم يعرف لهم مخالف من الصحابة ، فكان إجماعاً .

قال ابن قدامة : فأما ولد المدبَّرة فحكمه حكم أمه ، لا نعلم فيه خلافاً .

. . . . . .

---

(٣) وقوله : وفسخ بيعه إن لم يعتق ، يريد به ، والله أعلم ، أنه إذا بيع المدبر فسخ بيعه إن لم يعتق ، فإن أعتقه المشتري مضى بيعه وإعتاقه ، ذلك أن مالك بن أنس ، وأصحاب الرأي ، والنخعي ، والشعبي ، والثوري ، والأوزاعي كرهوا بيع المدبَّر ، قالوا : وقد كره ابن عمر بيعه . وروي ذلك عن سعيد بن المسيب ، وابن سيرين ، والزهري ؛ لما رواه ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال : « لَا يُبَاعُ الْمُدَبَّرُ وَلَا يُشْتَرَىٰ » . غير أن هذا حديث في سنن الدار قطني موقوف على ابن عمر ، قال الدار قطني : لم يسنده غير عبيدة بن حسان وهو ضعيف ، وإنما هو من قول ابن عمر موقوف عليه .

فلا يعارض به ما رواه البخاري في صحيحه في عدة مواضع ، ورواه مسلم كذلك ورواه أبو داود في العتق ، والترمذي في البيوع ، والنسائي ، وابن ماجه ، وهذا لفظه عند أبي داود . قال باب في بيع المدبَّر : حدثنا أحمد بن حنبل ، حدثنا هشيم ، عن عبد الملك بن أبي سليمان ، عن عطاء ، وإسماعيل بن أبي خالد عن سلمة بن كهيل ، عن عطاء ، عن جابر بن عبد الله أن رجلاً أعتق غلاماً له عن دُبُر منه ، ولم يكن له مال غيره ، فأمر به النبي ﷺ فبيع بسبعمائة أو بتسعمائة .

وفي بعض روايات أبي داود ، حدثنا جعفر بن مسافر ، حدثنا بشر بن بكر ، أخبرنا الأوزاعي ، حدثني عطاء بن أبي رباح ، حدثني جابر بن عبد الله ، بهذا وزاد : وقال : يعني النبي ﷺ : « أَنْتَ أَحَقُّ بِثَمَنِهِ وَاللَّهُ أَغْنَىٰ عَنْهُ » . وفي لفظ آخر : حدثنا أحمد بن حنبل ، حدثنا إسماعيل عن إبراهيم ، حدثنا أيوب عن أبي الزبير ، عن جابر ، أن رجلاً من الأنصار يقال له أبو مذكور أعتق غلاماً له يقال له يعقوب ، عن دُبُر ، ولم يكن له مال غيره ، فدعا به رسول الله ﷺ ، فقال : « مَنْ يَشْتَرِيهِ » ؟ فاشتراه نعيم بن عبد الله النحام بثمانمائة درهم ، فدفعها إليه ثم قال : « إِذَا كَانَ أَحَدُكُمْ فقيراً فَلْيَبْدأْ بِنَفْسِهِ ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ فَعَلَىٰ عِيَالِهِ ، فَإِنْ كَانَ فِيهَا فَضْلٌ فَعَلَىٰ ذِي قَرَابَتِهِ ، أو قال : عَلَىٰ ذِي رَحِمِهِ ، فَإِنْ كَانَ فَضْلٌ فَهٰهُنَا وَهٰهُنَا » . وهذا الحديث في صحيح مسلم باب : جواز بيع المدبَّر وفي النسائي في الزكاة .

ولذلك قال أحمد بن حنبل والشافعي : يباع المدبّر إذا كان سيده فقيراً لا يملك شيئاً ، وبهذا قال إسحاق بن راهويه ، وروي عن أبي أيوب وأبي خيثمة وقالا : إن باعه من غير حاجة أجزناه . ونقل جماعة عن أحمد جواز بيع المدبَّر مطلقاً في الدين وغيره ، مع الحاجة وعدمها ، قال ابن قدامة : وهذا هو الصحيح ، وروي مثله عن عائشة وعمر بن عبد العزيز ، وطاوس ، ومجاهد ، وهو قول الشافعي . ا . هـ . =

. . . . . .

قلت : الدليل إلى جانب من يجيز بيع المدبَّر إذا لم يكن لصاحبه مال للحديث المتفق عليه الذي مر آنفاً ، والله تعالى الموفق .

(٤) وقوله : وإذا لم يحمل الثلث إلا بعضه عتق وبقي ماله بيده ، : جملة القول فيه أن المدبّر يعتق بعد موت سيده من ثلث المال عند أكثر أهل العلم ؛ يروى ذلك عن عليّ وابن عمر ، وبه قال شريح ، وابن سيرين ، والحسن ، وسعيد بن المسيب ، وعمر بن عبد العزيز ، ومكحول ، والزهري ، وقتادة ، وحماد ، ومالك وأهل المدينة ، والشافعي ، والثوري ، وأهل العراق ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبي ثور وأصحاب الرأي .

وقال ابن مسعود ومسروق ، ومجاهد ، والنخعي ، وسعيد بن جبير : إن المدبر يعتق من رأس المال .

وأما إذا لم يحمل الثلث بعضه فإنه يجري عليه ما ورد في المبعَّض . والله أعلم .

هذا ، وسوف أورد هنا ما ورد في الموطإ بخصوص المدبَّر لتكمل الفائدة .

قال : الأمر عندنا فيمن دبر جارية له ، فولدت أولاداً بعد تدبيره إيَّاها ، ثم ماتت الجارية قبل الذي دبَّرها ، أن ولدها بمنزلتها ؛ قد ثبت لهم من الشرط ما ثبت ، مثل الذي ثبت لها ، ولا يضرهم هلاك أمهم ، فإذا مات الذي كان دبَّرها فقد عتقوا إن وسعهم الثلث . وقال مالك : كل ذات رحم فولدها بمنزلتها ؛ إن كانت حرة فولدت بعد عتقها فولدها أحرار ، وإن كانت مدبَّرة ، أو مكاتبة ، أو معتقة إلى سنين ، أو مخدمة ، أو بعضها حراً ، أو مرهونة ، أو أم ولد ، فولد كل واحدة منهن على مثل حال أمه ، يعتقون بعتقها ويرقُّون برقها .

وقال مالك في مدبرة دبرت وهي حامل ، ولم يعلم سيدها بحملها ؛ إنَّ ولدها بمنزلتها ، وإنما ذلك بمنزلة رجل أعتق جارية له وهي حامل ولم يعلم بحملها . قال مالك : فالسنة فيها أن ولدها يتبعها ويعتق بعتقها . قال مالك : وكذلك لو أن رجلاً ابتاع جارية وهي حامل ، فالوليدة وما في بطنها لمن ابتاعها ، اشترط ذلك المبتاع أو لم يشترطه . قال مالك : ولا يحل للبائع أن يشترط ما في بطنها ؛ لأن ذلك غرر يضع من ثمنها . ولا يدري أيصل ذلك إليه أم لا ؟ وإنما ذلك بمنزلة ما لو باع جنيناً في بطن أمه ، وذلك لا يحل له لأنه غرر .

. . . . . .

قال مالك في مدبَّر أو مكاتب ابتاع أحدهما جارية فوطئها فحملت منه فولدت ، قال : ولد كل واحد منهما من جاريته بمنزلته ؛ يعتقون بعتقه ، ويرقون برقه . وقال مالك : إذا عتق هو فإنما أم ولده مال من ماله يسلم إليه إذا أعتق . وقال مالك في مدبّر قال لسيِّده : عجِّل لي العتق وأعطيك خمسين منجمة عليّ . فقال سيِّده : نعم ، أنت حر وعليك خمسون ديناراً ، تؤدي إليَّ كل عام منها عشرة دنانير ، فرضي بذلك العبد ، ثم هلك السيد بعد ذلك بيوم أو يومين أو ثلاثة ، قال مالك : يثبت له العتق ، وصارت الخمسون ديناراً ديناً عليه ، وجازت شهادته ، وثبتت حرمته وميراثه وحدوده ، ولا يضع عنه موت سيِّده شيئاً من ذلك الدين . وقال مالك في رجل دبر عبداً له فمات السيد وله مال حاضر ومال غائب ، فلم يكن له في ماله الحاضر ما يخرج فيه المدبر ؟ قال : يوقف المدبَّر بماله ، ويجمع خراجه حتى يتبين من المال الغائب ، فإن كان فيما ترك سيده مما يحمله الثلث عتق بماله وبما جمع من خراجه ، فإن لم يكن فيما ترك سيّده ما يحمله عتق منه قدر الثلث وترك ماله في يده .

وقال مالك : الأمر المجمع عليه عندنا أن كل عتاقة أعتقها رجل في وصية أوصى بها في صحة أو مرض أنه يردها متى شاء ، ويغيرها متى شاء ما لم يكن تدبيراً ، فإذا دبَّر ، فلا سبيل له إلى ردِّ ما دبَّر . وقال مالك . وكل ولد ولدته أمة أوصي بعتقها ولم تدبَّر ، فإن ولدها لا يعتقون معها إذا عتقت ، وذلك أن سيدها يغير وصيته إن شاء ويردها إن شاء ، ولم تثبت لها عتاقة ، وإنما هي بمنزلة رجل قال لجاريته : إن بقيت عندي فلانة حتى أموت فهي حرة ، قال مالك : فإن أدركت ذلك كان لها ذلك ، وإن شاء قبل ذلك باعها وولدها ؛ لأنه لم يدخل ولدها في شيء مما جعل لها . قال : والوصية في العتاقة مخالفة للتدبير ، فرق بين ذلك ما مضى من السنة ، قال : ولو كانت الوصية بمنزلة التدبير ، كان كل موص لا يقدر على تغيير وصيته وما ذكر فيها من العتاقة ، وكان قد حبس عليه من ماله مالاً يستطيع أن ينتفع به . قال مالك في رجل دبّر رقيقاً جميعاً في صحته ، وليس له مال غيرهم : إن كان دبّر بعضهم قبل بعض ، بدئ بالأول فالأول حتى يبلغ الثلث ، وإن كان دبرهم جميعاً في مرضه ، فقال : فلان حر ، وفلان حر ، وفلان حر ، في كلام واحد ، إن حدث بي في مرضي هذا حدث الموت ، أو دبّرهم جميعاً في كلمة واحدة ، تحاصّوا في الثلث ولم يبدأ أحد منهم قبل صاحبه ، وإنما هي وصية ، وإنما لهم الثلث يقسم بينهم بالحصص ثم يعتق منهم الثلث بالغاً ما بلغ . قال : ولا يبدأ أحد منهم إذا كان ذلك كله في مرضه . وقال مالك في =

. . . . . .

= رجل دبَّر غلاماً له فهلك السيّد ولا مال له إلا العبد المدبّر وللعبد مال ، قال : يعتق ثلث المدبر ويوقف ماله بيديه . وقال مالك في مدبّر كاتبه سيده فمات السيّد ولم يترك مالاً غيره ، قال مالك : يعتق منه ثلثه ويوضع عنه ثلث كتابته ويكون عليه ثُلُثاها . وقال مالك في رجل أعتق نصف عبد له وهو مريض ، فبتَّ عتق نصفه أو بت عتقه كله ، وقد كان دبَّر عبداً له آخر قبل ذلك ، قال يُبَدَّأ بالمدبَّر قبل الذي أعتقه وهو مريض ، وذلك أنه ليس للرجل أن يرد ما دبَّر ، ولا أن يتعقبه بأمر يردُّه به . فإذا أعتق المدبَّر فليكن ما بقي في الثلث في اعْتَق شطره حتَّى يستتم عتقه كله في ثلث مال الميِّت ، فإن لم يبلغ ذلك فضلُ الثلث عتق منه ما بلغ فضل الثلث بعد عتق المدبَّر الأول .

وحدثني مالك عن نافع أن عبد الله دبَّر جاريتين له فكان يطؤهما وهما مدبَّرتان . وحدثني مالك عن يحيى بن سعيد أن سعيد بن المسيب كان يقول : إذا دبَّر الرجل جاريته فإن له أن يطأها ، وليس له أن يبيعها ولا يهبها ، وولدها بمنزلتها .

قال مالك : والأمر المجمع عليه عندنا في المدبَّر أن صاحبه لا يبيعه ولا يحوله من موضعه الذي وضعه فيه ، وأنه إن رهق سيِّدَه دين فإنَّ غرماءه لا يقدرون على بيعه ما عاش سيّده ، فإن مات سيّده ولا دين عليه فهو في ثلثه ؛ لأنه استثنى عليه عمله ما عاش ، فليس له أن يخدمه حياته ثم يعتقه على ورثته إذا مات من رأس ماله ، وإن مات سيّد المدبَّر ولا مال له غيره عتق ثُلُثُهُ وكان ثلثاه للورثة ، فإن مات سيّد المدبَّر وعليه دين محيط بالمدبَّر بيع في دينه ؛ لأنه إنما يَعْتِقُ في الثلث . قال : فإن كان الدَيْن لا يحيط إلا بنصف العبد ، بيع نصفه في الدين ، ثم عتق ثُلُثُ ما بقي بعد الدَيْن . قال مالك : لا يجوز بيع المدبَّر ولا يجوز لأحد أن يشتريه إلا أن يشترِيَ المدَبَّرُ نفسه من سيِّدِه فيكون ذلك جائزاً له أو يعطي أحدُ سيِّدَ المدبَّر مالاً ويعتقه سيّده الذي دبَّره فذلك جائز أيضاً . قال مالك : وولاؤه لسيِّده الذي دبّره . وقال مالك : لا يجوز بيع خدمة المدبَّر لأنه غرر ، إذ لا يدري كم يعيش سيِّده ، فذلك غرر لا يصلح . وقال مالك في العبد يكون بين الرجلين فيدبر أحدهما حصته ، إنهما يتقاومانه فإن اشتراه الذي دبره كان مدبَّراً كله ، وإن لم يشتره انتقض تدبيره إلا أن يشاء الذي بقي له فيه الرِّقُّ أن يعطيه شريكه الذي دبره بقيمته ، فإن أعطاه إياه بقيمته لزمه ذلك وكان مدبَّراً كله .

وقال مالك في رجل نصراني دبر عبداً له نصرانياً فأسلم العبد ، قال مالك : يحال بينه وبين العبد ، =

. . . . . .

ويخارج على سيده النصراني ، ولا يباع عليه حتى يتبين أمره ، فإن هلك النصراني وعليه دين قضي دينه من ثمن المدبَّر إلا أن يكون في ماله ما يحمل الدين فيعتق المدبَّر .

قلت : نكتفي بهذا القدر من النقل من الموطإ في موضوع المدبر ، ومعلوم أن هذه النقول خروج عن موضوع كتابنا هذا ، لأن المفروض نقل ما وجد من الأدلة ، غير أنه لما لم تكن الأدلة متوفرة ، فإنه لا بأس بالوقوف على رأي الإمام فيما لا نص فيه ، لأنه نص في الموضوع بالنسبة للمقلدين . والله تعالى أسأل التوفيق في القول والعمل ، وصلاح الدنيا والآخرة ، هو حسبنا ونعم الوكيل .

المكاتبة

بَابٌ : نُدِبَ مكَاتَبَةُ أَهْلِ التَّبَرُّعِ [1] وَحَطُّ جُزْءٍ آخِراً[2] ، ولَمْ يُجْبَرْ الْعَبْدُ عَلَيْهَا والمَأْخُوذُ مِنْهَا الجَبْرُ ؛ بِكَاتَبْتُكَ ونَحْوِهِ بِكَذا ، وظاهِرُهَا اشْتِراطُ التَّنْجِيمِ [3] ، وصُحِّحَ خِلاَفُهُ . وجَازَ بغَرَرٍ كآبِقٍ وجَنِينٍ وعبْدِ فلانٍ ، لا لُؤْلُؤٍ لَمْ يُوصَفْ أو كَخَمْرٍ ، ورُجِعَ لِكِتَابَةِ مِثْلِهِ وفسْخُ مَا عَلَيْهِ من مُؤَخَّرٍ أَوْ كذهَبٍ عَنْ وَرِقٍ وعَكسِهِ ، وَمكاتَبَةُ وَلِيٍّ مَا لمَحْجُورِه بالْمَصْلَحَةِ ، وَمُكاتَبَةُ أَمَةٍ وصَغِيرٍ وَإِنْ بِلاَ مَالٍ وكَسْبٍ ، وبَيْعُ كِتابَةٍ[4] أَوْ جُزْءٍ لا نَجْمٍ فَإِنْ وَفَّى فالْوَلاَءُ لِلأَوَّلِ وإِلاَّ رُقَّ للمُشْتَرِي ، وَإِقْرارُ مَرِيضٍ بقبْضِهَا إِنْ وُرِثَ غَيْرَ كَلاَلَةٍ ومكاتَبتُه بِلا مُحَابَاةٍ وَإِلاَّ فَفِي ثُلُثِهِ ، ومكاتَبَةُ جَمَاعَةٍ لِمَالِك فتُوَزَّعُ على قُوَّتِهِمْ على الأَدَاءِ يَوْمَ العَقْدِ ، وهُمْ وَإِنْ زَمِنَ أَحَدُهُمْ حُمَلاَءُ مُطْلَقاً فيؤخَذُ مِن المليء الجَميعُ ويَرْجِعُ إن لَمْ يَعْتِقْ عَلى الدَّافِعِ ولم يَكُنْ زَوْجاً ، ولا يَسْقُطُ عَنْهُم شَيءٌ بِمَوتِ واحِدٍ ، وللسَّيِّدِ عِتْقُ قويٍّ مِنهُمْ إِنْ رَضِي الجَمِيعُ وقَوُوا ، فإن رُدَّ ثُمَّ عَجَزُوا صحَّ عِتْقُهُ . والخيارُ فيها ومكاتبةُ شَريكَيْنِ بِمَالٍ وَاحِدٍ ، لا أَحَدِهِمَا ، أَوْ بِمَالين أو بمتّحِدٍ بِعَقْدَيْنِ فيُفْسَخُ . ورضا أَحَدِهِمَا بتقديم الآخر ، ورجع لِعَجْزٍ بِحِصَّتِهِ .

أحكام المكاتب

الكتابة شرعاً هي إعتاق السيّد عبده على مال في ذمته يؤديه مؤجلاً . قال الحطاب : وهذا الإسم مشتق من الأجل المضروب لأداء نجومها ، فإن الكتابة معناها الأجل ، قال الله تعالى : ﴿ وَلَهَا كِتَابٌ مَعْلُومٌ ﴾(1) أي أجل مقدر . وقيل : سميت بذلك اشتقاقاً لها من الكتب ؛ لأن السيّد يكتب بينه وبين عبده كتاباً بما اتفقا عليه . والكتابة معناها اللغوي هو الضم ، والمكاتب يضم بعض النجوم إلى بعض ، ومن هذا المعنى سمي الخراز كاتباً لأنه يضم أحد الجانبين إلى الآخر بخرزه . قال الحريري في ألغازه :

وكاتبين وما خطت أناملهم ... حرفاً وما قرؤوا ما خطَّ في الكتب

(1) سورة الحجر : ٤ .

. . . . . .

وقال ذو الرمة يصف قربة يسيل الماء بين خرزها ، مشبهاً بذلك جريان دمعه :

ما بال عينيك منها الماء ينسكبُ كأنه من كُلىً مفريةٍ سرب
وفْراءَ غرفيَّةٍ أثْأى خوارزَها مُشَلْشَلٌ ضيَّعتْهُ بينها الكُتُبُ

وسميت هذه الأقساط نجوماً لأنها تؤدى في أوقات محدودة ، وما كانت العرب تعرف الحساب ، فكانت تعرف أوقاتها بطلوع النجوم ، قال الشاعر :

إذا سهيلٌ أول الليل طلع فابْنُ اللَّبونِ الحقُّ والحق جَذَعْ

يقولون : لأن سهيلاً كان يطلع عند نتاج الإبل ، فإذا حالت السنة تحولت أسنان الإبل .

والأصل في الكتابة الكتاب والسنة والإجماع :

أما الكتاب فقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾(١) . الآية من سورة النور .

وأما السنة ، فقد روى سعيد عن سفيان عن الزهري عن نبهان مولى أم سلمة عن أم سلمة أن النبي ﷺ قال : « إِذَا كَانَ لإِحْدَاكُنَّ مُكَاتَبٌ فَمَلَكَ مَا يُؤَدِّي فَلْتَحْتَجِبْ مِنْهُ » . أخرجه أبو داود ، والترمذي ، وأحمد ، والحاكم ، والبيهقي عن أم سلمة . وورد في السنة في أحاديث كثيرة . وأما الإجماع : فإنه منعقد على مشروعية الكتابة .

(١) قوله : ندب مكاتبة أهل التبرع ، قال الحطاب : يشير به إلى أن حكم الكتابة الندب ، قال في التوضيح : وهو المذهب ، قال ابن عرفة : وهو المعروف . ومقابله قول بالإباحة في المذهب ، وهو الذي رواه ابن القصار وقاله مطرف وحكاه ابن الجلاب عن مالك ، قال في الموطإ : سمعت بعض أهل العلم إذا سئل عن ذلك يتلو : ﴿ وَإِذَا حَلَلْتُمْ فَاصْطَادُوا ﴾(٢) . ﴿ فَإِذَا قُضِيَتِ الصَّلَاةُ فَانْتَشِرُوا فِي الأَرْضِ ﴾(٣) فجعلها على الإباحة انتهى . وقال أهل الظاهر بوجوبها للأمر بها في قوله تعالى : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾(٤) . الآية . ا.هـ. منه.

قلت : القول بوجوبها حكي عن عكرمة ، وعطاء ، ومسروق ، وعمرو بن دينار ، والضحاك بن

(١ ، ٤) سورة النور : ٣٣ .
(٢) سورة المائدة : ٢ .
(٣) سورة الجمعة : ١٠ .

. . . . . .

= مزاحم ، وأهل الظاهر . وروي عن عمر بن الخطاب وابن عباس ، واختاره الطبري . احتجوا بأن سيرين أبا محمد بن سيرين كان سأل أنس بن مالك الكتابة وهو مولاه ، فأبى ، فرفع عمر عليه الدرة وتلا : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾(١) . الآية ؛ فكاتبه ، قالوا : وما كان عمر ليرفع الدرة على أنس فيما أبيح له أن لا يفعله .

وقال عامة علماء الأمصار بعدم وجوبها ، قالوا ، لأن الإجماع منعقد على أنه لو سأله أن يبيعه من غيره لم يلزمه ذلك ، ولم يجبر عليه ولو ضوعف له الثمن ، وانعقد كذلك على أنه لو قال له : اعتقني أو ديِّرني أو زوِّجني لم يلزمه ذلك ؛ قالوا : فكذلك المكاتبة ، لأنها معاوضة فلا تصح إلا عن تراض . واحتج الجمهور جواباً عن تمسك من أوجبها بأن الأمر للوجوب ، بأنه مسلم فيما عري عن قرينة صارفة له عن الوجوب ، وهو هنا علق بشرط علم الخير فيه ، وهو أمر باطن ، فإذا قال لسيّده : كاتبني . فقال : لا أعلم فيك خيراً ، عوِّل على ذلك .

قال ابن قدامة : يستحب له إجابته إذا علم فيه خيراً ، ولم يجب ذلك في ظاهر المذهب ، وهو قول عامة أهل العلم ، منهم ، الحسن ، والشعبي ، ومالك ، والثوري ، والشافعي ، وأصحاب الرأي . ا . هـ . منه .

(٢) وقوله : وحط جزء آخراً : هذا الحكم أخذه مالك رحمه الله من قوله تعالى : ﴿ وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللَّهِ الَّذِي آتَاكُمْ ﴾(٢) . فقد رأى مالك هذا الأمر على الندب ، ولم ير لقدر الوضيعة حداً ، ورأى أيضاً هو وغيره ، أن يكون الوضع من آخر نجم ؛ وعلل ذلك بأنه إذا وضع من أول نجم ربما عجز العبد ، فرجع هو وماله إلى سيّده ، وتعود إليه وضيعته وهي شبه الصدقة . وبهذا قال عليّ رضي الله عنه وابن عمر رضي الله عنهما .

قال القرطبي : هذه الآية أمر للسَّادة بإعانتهم في مال الكتابة ، إمَّا بأن يعطوهم شيئاً مما في أيديهم - أعني أيدي السادة - وإما أن يحطوا عنهم من مال الكتابة . وقد وضع ابن عمر خمسة آلاف من خمسة وثلاثين ألفاً ، واستحسن عليٌّ رضي الله عنه أن يكون ذلك ربع الكتابة ، قال : واستحسن ابن مسعود والحسن بن أبي الحسن ثلثها ، وقال قتادة : عشرها ، وقال ابن جبير : يسقط عنه شيئاً ولم يحدّه ، وهو

(١ ، ٢) سورة النور : ٣٣ .

. . . . . .

قول الشافعي ، واستحسنه الثوري .

وقال الحسن والنخعي وبريدة : إنما الخطاب بقوله : ﴿ وَآتُوهُمْ ﴾ للناس أجمعين في أن يتصدقوا على المكاتبين ، وأن يُعينُوهُمْ في فكاك رقابهم . وقال زيد بن أسلم : إنما الخطاب للولاة بأن يعطوا المكاتبين من مال الصدقة حظهم الذي تضَمَّنه قوله تعالى : ﴿ وَفِي الرِّقَابِ ﴾ قال القرطبي : وعلى هذين القولين ، فليس على سيّد المكاتب أن يضع شيئاً عن مكاتبه ، قال : ولو أراد حط شيء من نجوم الكتابة لقال : وضعوا عنهم كذا . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : قال مالك في قوله تعالى : ﴿ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾ . قال : سمعت بعض أهل العلم يقولون هو القوة على الاكتساب والأداء ، وهذا قول الشافعي ، ويروى عن الليث نحوه ، ولأجل هذا كان ابن عمر يكره أن يكاتب عبده إذا لم تكن له حرفة ، ويقول : أتريدونني أن آكل أوساخ الناس ؟! وروي نحوه عن سلمان الفارسي . وروي عن حكيم بن حزام قال : كتب عمر بن الخطاب إلى عمير بن سعد : أما بعد ، فانْهَ مَنْ قِبَلَكَ من الناس أن يكاتبوا أرقاءهم على مسألة الناس . وكره ذلك الأوزاعي ، وأحمد ، وإسحاق .

قال القرطبي : ورخص فيه مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة ، وروي عن عليّ رضي الله عنه أن ابن النَّيَّاح مؤذنه قال له : أكاتب وليس لي مال ؟ قال نعم ! ثم حضَّ الناس على الصدقة عليه ، قال : فأعطوني ما فضل عن كتابتي ، فأتيت عليًّا ، فقال : اجعلها في الرقاب . وكره ذلك مالك ، وقال : إن الأمة التي لا حرفة لها يكره مكاتبتها لما تؤدي إليه من فسادها . قال القرطبي : والحجة في السنة لا فيما خالفها ، فقد روى الأئمة عن عائشة رضي الله عنها قالت : دخلت على بريرة فقالت : إن أهلي كاتبوني على تسع أواق في تسع سنين ، كل سنة أوقية ، فأعينيني . . الحديث . وهذا دليل أن السيد له أن يكاتب عبده وهو لا شيء عنده ، قال : ألا ترى أن بريرة جاءت عائشة تخبرها بأنها كاتبت أهلها وسألتها أن تعينها ، وذلك كان في أول كتابتها قبل أن تؤدي منها شيئاً ، كذلك ذكره ابن شهاب عن عروة أن عائشة أخبرته أن بريرة جاءت تستعينها في كتابتها ولم تكن قضت من كتابتها شيئاً . أخرجه البخاري وأبو داود ، وفي هذا جواز كتابة الأمة وهي غير ذات صنعة ولا حرفة ولا مال ، ولم يسأل النبي ﷺ هل لها كسب أو عمل واصب أو مال ؟ .

. . . . . .

=

ولـو كان هذا واجبـاً لسأل عنه ليقع حكمه عليه ، لأنه ﷺ بعث مبيناً . قال القرطبي : وفي هذا الحديث دليل على أن الخير في قوله تعالى : ﴿ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْراً ﴾ هو القوة على الاكتساب مع الأمانة . والله تعالى أعلم .

(٣) وقوله : وظاهرها اشتراط التنجيم ألخ . . قال الحطاب : ظاهر كلام المؤلف وابن الحاجب وغيرهمـا أن الكتابة الحالة لا تصح إلا على ظاهر المدونة . وقال ابن عرفة : قول الشيخ ، يعني في الرسالة وغيره ، لا يدل على منعها حالة ، بل على عدم صدق لفظ الكتابة عليها فقط . ا . هـ . منه .

قال القرطبي : الكتابة تكون بقليل المال وكثيره ، وتكون على أنجم ، لحديث بريرة . وهذا لا خلاف فيه بين العلماء والحمد لله . فلو كاتبه على ألف درهم ولم يذكر أجلاً نجمت عليه بقدر سعايته وإن كره السيد . وقال ابن العربي : اختلف السلف في الكتابة إذا كانت حالة على قولين ، والصحيح في النظر أن الكتابة مؤجلة ، كما ورد الأثر بها في حديث بريرة حين كاتبت أهلها على تسع أواق في كل عام أوقية ، وكما فعل الصحابة ، ولذلك سميت كتابة لأنها تكتب ويشهد عليها ، فقد استوثق الاسم والأثر ، وعضده المعنى ، فإن المال إن جعله حالاً وكان عند العبد شيء فهو مال مقاطعة وعقد مقاطعة لا عقد كتابة .

قال : ولم يرد عن مالك نص في الكتابة الحالة ، والأصحاب يقولون إنها جائزة . ويسمونها قطاعةً . وقال الشافعي : لا تجوز على أقل من ثلاثة أنجم ، ولو كان قوله هذا صحيحاً لأمكن القول لغيره بأنها لا تجوز على أقل من خمسة نجوم ؛ لأنها أقل النجوم التي كانت على عهد رسول الله ﷺ في بريرة ، وعلم بها النبي ﷺ وقضى فيها . فكان القول به أولى بالصواب ، فقد روى البخاري عن عائشة أن بريرة دخلت عليها تستعينها في كتابتها وعليها خمسة أواق نجمت عليها في خمس سنين . الحديث .

(٤) وقوله : وبَيْعُ كِتَابَةٍ : قال القرطبي : حديث بريرة على اختلاف طرقه وألفاظه يتضمن أن بريرة وقع فيها بيع بعد كتابة تقدمت . واختلف الناس في بيع المكاتب بسبب ذلك . وقد ترجم البخاري : « باب بيع المكاتب إذا رضي » . وإلى جواز بيعه للعتق إذا رضي المكاتب بالبيع ولو لم يكن عاجزاً ، ذهب ابن المنذر ، والداودي ، وهو الذي ارتضاه أبو عمر بن عبد البر . وبه قال ابن شهاب ، وأبو الزناد ، وربيعة ، غير أنهم قالوا : لأن رضاه بالبيع عجز منه .

كأنْ قَاطَعَهُ بإذْنِهِ مِنْ عِشْرينَ عَلى عَشَرَةٍ فإنْ عَجزَ خُيِّرَ المُقَاطِعُ بَيْنَ رَدِّ مَا فَضَلَ بِهِ شَرِيكَهُ وبَيْنَ إسْلاَمِ حِصَّتِهِ رِقًّا ولا رُجُوعَ لَهُ عَلى الآذِنِ ، وَإنْ قَبَضَ الأكْثَرَ ، فإن مَاتَ أخَذَ الآذِنُ مَالَهُ بِلاَ نَقْصٍ إن تَركَهُ وإلاَّ فَلاَ شَيْءَ لَهُ ، وعِتْقُ أحَدِهِمَا وَضْعٌ لِمَالِهِ إلاَّ إنْ قَصَدَ الْعِتْقَ كإنْ فَعَلْتَ فنِصْفُكَ حُرٌّ فكاتَبَهُ ثُمَّ فَعَلَ وُضِعَ النِّصْفُ وَرَقَّ كُلُّهُ إن عجَزَ[1] . ولْلمُكَاتَبِ بِلاَ إذْنٍ بَيْعٌ ، واشْتِراءٌ ، ومُشَارَكَةٌ ، ومُقَارضَةٌ ومُكَاتَبَةٌ واسْتِخْلاَفُ عَاقِدٍ لأمَتِهِ ، وإسْلاَمُهَا أوْ فدَاؤهَا إنْ جَنَتْ بالنَّظَر ، وسَفَرٌ لاَ يَحِلُّ فِيه نَجْمٌ ، وإقْرَارٌ في رَقَبَتِهِ ، وإسْقاطُ شُفْعَتِهِ ، لا عِتْقٌ وَإنْ قَرِيباً ، وهِبَةٌ ، وصَدَقَةٌ ، وتَزْوِيجٌ ، وإقْرارٌ بِجِنايَةِ خَطَإٍ ، وسَفَرٌ بعُدَ إلاَّ بإذْنٍ . وَلَهُ تَعْجيزُ نَفْسِهِ إنْ اتَّفَقَا وَلَمْ يَظْهَرْ لَهُ مَالٌ فَيُرَقُّ ولَوْ ظَهَر لَهُ مَالٌ ، كأنْ عَجَزَ عَنْ شَيْءٍ أوْ غَابَ عِنْدَ المَحلِّ ولاَ مَالَ له . وفَسَخَ الحاكِم ، وتَلَوَّمَ لِمَنْ يَرْجُوهُ كالْقِطَاعةِ ولَوْ شرَطَ خِلاَفَهُ . وقَبَضَ إنْ غَابَ سَيِّدُهُ وإنْ قَبْلَ مَحلِّهَا . وفُسِخَتْ إنْ مَاتَ وإنْ عَنْ مَالٍ إلا لِوَلَدٍ أوْ غَيْرِهِ دَخَلَ مَعَهُ بِشَرْطٍ أوْ غَيْره فَتَؤدَّى حَالَّةً وَوَرِثَهُ مَن مَعَهُ في الكِتابَةِ فَقَطْ مِمَّنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ[2] .

وقال مالك وأبو حنيفة وأصحابهما : لا يجوز بيع المكاتب مادام مكاتباً حتى يعجز ، ولا يجوز بيع كتابة بحال ، وهو قول الشافعي بمصر ، وكان بالعراق يقول بيعه جائز ، وأما بيع كتابته فغير جائز ، وقال مالك : بيع الكتابة جائز ، فإن أدَّاها عتق ، وإلا كان رقيقاً لمشتري الكتابة ، ومنع ذلك أبو حنيفة قال : لأنه بيع غرر ، واختلف قول الشافعي في ذلك بالمنع والإجازة .

وقال أحمد والأوزاعي وإسحاق : لا يباع المكاتب إلا للعتق ، ويكره أن يباع قبل عجزه . وقال أبو عمر : في حديث بريرة إجازة بيع المكاتب إذا رضي بالبيع ، ولم يكن عاجزاً عن أداء نجم قد حل عليه ، بخلاف قول من زعم أن بيع المكاتب غير جائز إلا بالعجز ، لأن بريرة لم تذكر أنها عجزت عن أداء نجم ، لا أخبرت أن النجم قد حل عليها ، ولا قال لها النبي ﷺ أعاجزة أنت ؟ أم هل حل عليك نجم ؟ . قال : ولو لم يجز بيع المكاتب والمكاتبة إلا بالعجز عن أداء ما قد حل لكان النبي ﷺ قد سألها أعاجزة هي أم

وَإِن لَمْ يتْرُكْ وَفاءً وَقَوِيَ وَلَدُهُ عَلَى السَّعْي سَعَوْا وتُرِكَ مَتْرُوكُهُ لْلوَلَدِ إِنْ أُمِن كأُمِّ وَلَدِهِ ، وَإِنْ وُجِدَ الْعوَضُ مَعِيباً أَوْ اسْتُحِقَّ مَوْصُوفاً ، كمُعَيَّنٍ ، وَإِنْ بِشُبْهَةٍ ، إِنْ لَمْ يَكن لَّه مَالٌ . ومَضَتْ كتَابَةُ كَافِرٍ لَمُسْلِمٍ وَبيعَتْ ، كأَنْ أَسْلَم ، وَبيعَ مَعَهُ مَنْ في عَقْدِهِ ، وكَفَّرَ بِالصَّوْم . واشْتِراطُ وَطْءِ المكاتبةِ ، واسْتِثْنَاءُ حَمْلهَا أَوْ مَا يُولَدُ لَهَا ، أَو مَا يُولَدُ لمكاتَبٍ مِنْ أَمَتِهِ بَعْدَ الكتابَةِ ، أَوْ قَلِيلِ خِدْمَة ، إِنْ وفَّى ، لَغْوٌ . وَإِنْ عَجزَ عَنْ شَيْءٍ أَوْ عَنْ أَرْشِ جِنايَةٍ وَإِنْ عَلى سَيِّدِه ، رُقَّ كَالْقِنِّ . وأُدِّبَ إِنْ وَطئ بِلاَ مَهْرٍ ، وعَلَيْهِ نَقْصُ المُكرهَةِ . وإِنْ حَملَتْ خُيِّرَتْ في الْبَقَاءِ وأُمومَةِ الْوَلَدِ ، إِلاَّ لَضُعَفَاءَ مَعَهَا ، أَوْ أَقْوِياءَ لَمْ يَرْضَوْا ، وحُطَّ حِصَّتُهَا إِنْ اخْتَارَتْ الأُمومَةَ . وإِنْ قُتِلَ فَالْقِيمَةُ للسَّيِّد ، وهل قِنًّا أو مُكاتَباً ؟ تأويلان .

= لا ؟ وما كان ليأذن في شرائها إلا بعد علمه ﷺ أنها عاجزة ولو عن أداء نجم واحد قد حل عليها . وفي حديث الزهري أنها لم تكن قضت من كتابتها شيئاً . قال : ولا أعلم في هذا الباب حديثاً أصح من حديث بريرة هذا ، ولم يرو عن النبي ﷺ شيء يعارضه ، ولا في شيء من الأخبار دليل على عجزها . انتهى منه .

(١) وقوله : ورقّ كله إن عجز ، دليله ما أخرجه أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ قال : « الْمُكَاتَبُ عَبْدٌ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنْ كِتَابَتِهِ دِرْهَمٌ » . وروي عنه أيضاً أنه ﷺ قال : « أَيُّمَا عَبْدٍ كَاتَبَ عَلَىٰ مِائَةِ دِينَارٍ فَأَدَّاهَا إِلاَّ عَشْرَةَ دَنَانِيرَ فَهُوَ عَبْدٌ » . وعلى هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأبي حنيفة وأصحابهم ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبي ثور ، وداود ، والطبري ، وروي عن ابن عمر من وجوه ، وعن زيد بن ثابت ، وعائشة ، وأم سلمة ، وروي أيضاً عن عمر بن الخطاب ، وبه قال ابن المسيب ، والقاسم ، وسالم ، وعطاء . وقال مالك : وكل من أدركنا ببلدنا يقول ذلك .

وروي قول آخر عن عليّ رضي الله عنه أن المكاتب إن أدّى الشطر فهو غريم وبه قال النخعي ، وروي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وقال القرطبي : إن الإسناد عنه بأنه عبد ما بقي عليه درهم =

وَإِنْ اشْتَرى مَن يَعْتِقُ عَلى سَيِّده صَحَّ وعَتَقَ إنْ عَجَزَ . والْقَوْلُ للسَّيِّد في الكتَـابَـةِ والأدَاءِ ، لاَ الْقَدْرِ والْجنْسِ والأجَل . وإنْ أعَانَهُ جَماعَةٌ ، فإن لم يقْصِدُوا الصَّدقَةَ ، رَجَعُوا بالْفَضْلَةِ ، وعَلى السَّيِّدِ بِمَا قَبَضَهُ ، إنْ عَجَزَ ، وإلاَّ فَلاَ . وإنْ أوْصَى بِمُكـاتَبَتِـهِ فَكِتَابَةُ المِثْلِ إن حَمَلَهُ الثُّلُثُ ؛ وإنْ أوْصَى له بِنَجْم ، فإنْ حَمَل الثُّلُثُ قيمَتَه جَازَتْ ، وَإلاَّ ، فَعلى الوَارِثِ الإجَازَة ، أو عِتْقُ مَحْمِلِ الثُّلُثِ . وإنْ أوْصى لرجل بِمُكاتبته أوْ بِمَا عَلَيْهِ ، أو بِعتْقِهِ ، جَازَتْ ، إنْ حَمَلَ الثلُثُ قيمَةَ كتَابتِهِ أوْ قيمةَ الرَّقَبَة على أنَّه مُكاتَبٌ . وأنْتَ حُرٌّ عَلى أنَّ عَلَيْكَ ألْفاً ، أو وعَلَيْكَ ألْفٌ ، لَزِمَ الْعِتْقُ والْمَالُ ، وَخُيِّرَ الْعَبْدُ في الالْتِزامِ والرَّدِّ في أنْتَ حُرٌّ عَلى أنْ تَدْفَعَ أوْ تُؤدِّيَ ، أوْ إنْ أعْطَيْتَ ، أوْ نَحْوَهُ .

خير من الإسناد عنه أن المكاتب إذا أدّى الشطر فلا رقَّ عليه ، قاله أبو عمر. وفيه أقوال أخر انظرها في تفسير القرطبي .

وحكي عن بعض السلف أنه بنفس عقد الكتابة يصير حراً ، وهو غريم بالكتابة ؛ قال القرطبي : وهذا القول يرده حديث بريرة لصحته عن النبي ﷺ ، وهو دليل واضح على أن المكاتب عبد ، ولولا ذلك ما بيعت بريرة ، لأن السنة المجمع عليها أن لا يباع الحر . قال : وكذلك كتابة سلمان وجويرية رضي الله عنهما فإن النبي ﷺ حكم على جميعهم بالرِّقِّ حتى أدَّوا الكتابة ، وهو حجة للجمهور في أن المكاتب عبد ما بقي عليه شيء . قال : وقد ناظر عليَّ بن أبي طالب زيدُ بن ثابت في المكاتب ، فقال لعليّ : أكنت راجمه لو زنى ؟ أو مجيزاً شهادته لو شهد ؟ فقال عليّ : لا ، فقال زيد : فهو عبد ما بقي عليه شيء . انتهى منه ، والله تعالى الموفق .

(٢) وقوله : وورثه من معه في الكتابة فقط ممن يعتق عليه ألخ . اختلف العلماء في ميراث المكاتب على ثلاثة أقوال : فمذهب مالك أن المكاتب إذا هلك وترك مالاً أكثر مما بقي عليه من كتابته ، وله ولد ولدوا في كتابته ، أو كاتب عليهم ، ورثوا ما بقي من المال بعد قضاء كتابته ، لأن حكمهم كحكمه ، وعليهم السعي فيما بقي من كتابته لو لم يخلف مالاً ، ولا يعتقون إلا بعتقه ، ولو أدّى عنهم ما رجع بذلك =

. . . . . .

= عليهم ، لأنهم يعتقون عليه ، فهم أولى بميراثه لأنهم مساوون له في جميع حاله .

وقال قوم : يؤدى عنه من ماله جميع كتابته ، وجعل أنه قد مات حراً ، ويرثه جميع أولاده . وسوا في ذلك من كان حراً قبل موته من ولده ومن كاتب عليهم أو ولدوا في كتابته ؛ لأنهم قد استووا في الحري كلهم حين تأدت عنهم كتابتهم . قال القرطبي : روي هذا القول عن عليّ وابن مسعود ، ومن التابعين . عن عطاء والحسن ، وطاوس وإبراهيم وبه قال فقهاء الكوفة ؛ سفيان الثوري وأبو حنيفة وأصحابه . والحسن بن صالح ابن حي ، وإليه ذهب إسحاق .

وقال قوم : إذا مات المكاتب قبل أن يؤدي جميع كتابته فقد مات عبداً ، وكل ما يخلفه من المال فهو لسيده ، ولا يرثه أحد من أولاده ، لا الأحرار ، ولا الذين معه في كتابته ، لأنه لما مات قبل أن يؤدي جميع كتابته فماله لسيده ، فلا يصح عتقه بعد موته ؛ لأنه محال أن يعتق بعد موته ، وعلى ولده الذير كاتب عليهم أو ولدوا في كتابته أن يسعوا في باقي الكتابة ، ويسقط عنهم منها قدر حصته ، فإن أدّوْا عَتَقو لأنهم كانوا فيها تبعاً لأبيهم ، وإن لم يؤدوا ذلك رقوا . هذا قول الشافعي ، وبه يقول أحمد بن حنبل وهو قول عمر بن الخطاب وزيد بن ثابت ، وعمر بن عبد العزيز والزهري وقتادة . ا . هـ . من القرطبي .

تنبيهٌ : يعتق المكاتب إذا أدَّى الكتابة ولا يحتاج إلى ابتداء عتق من السَّيِّد ، وكذلك ولده من أمة الذين ولدوا في كتابته ، يعتقون بعتقه ويرقون برقه ، لأن ولد الإنسان من أمته بمثابته اعتباراً بالحر وكذلك ولد المكاتبة . قاله القرطبي .

مسألة : وليس للمكاتب أن يتزوج بغير إذن سيده لقوله ﷺ : « أَيُّمَا عَبْدٍ تَزَوَّجَ بِغَيْرِ إِذْنِ مَوَالِيهِ فَهُ عَاهِرٌ » . أخرجه ابن ماجه من حديث ابن عمر . هذا قول مالك ، وأحمد ، والشافعي ، والحسن والليث ، وابن أبي ليلى ، وأبي حنيفة وأبي يوسف .

وليس للمكاتب إعتاق رقيقه إلا بإذن سيده ، هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد وأبي حنيفة ، والحسن ، والأوزاعي .

والمكاتب محجور عليه في ماله ، فليس له استهلاكه ، ولا هبته ، لأن حق سيده لم ينقطع عنه ولأن هبة ماله قد تفوت المقصود من الكتابة الذي هو تحصيل العتق بالأداء ، ولأنه قد يعجز فيعود هو وما إلى سيده . هذا مذهب مالك ، والشافعي ، وأحمد ، وأصحاب الرأي ولا نعلم فيه خلافاً لأحد من أهل العلم .

. . . . . .

وللمكاتب أن يبيع ويشتري بإجماع أهل العلم ، قالوا : لأن عقد الكتابة لتحصيل العتق ، ولا يحصل العتق إلا بأداء عوضه ، ولا يمكن أداء العوض إلا بالإكتساب ، والبيع والشراء من أقوى جهات الاكتساب ، فقد جاء في بعض الآثار أن تسعة أعشار الرزق في التجارة . أخرجه سعيد بن منصور في سننه عن نعيم بن عبد الرحمن الأزدي ويحيى بن جابر الطائي مرسلاً . ا. هـ. المغني مع التعليق .

وليس للرجل وطء مكاتبته في قول أكثر أهل العلم ، منهم : سعيد بن المسيب ، والحسن ، الزهري ، ومالك ، والشافعي ، والأوزاعي ، والليث ، والثوري ، وأصحاب الرأي ، والإمام أحمد .

فإن شرط وطأها ، كان الشرط لغواً عند أصحابنا ، لا يؤثر في صحة عقد الكتابة ؛ لأنه لا يخل بركن من أركان العقد . وقال الشافعي : إن ، شرط ذلك فسد عقد الكتابة .

وقال الإمام أحمد : إن شرط وطأها فله وطؤها . وبه قال سعيد بن المسيب والحجة لهما في قوله ﷺ : « الْمُسْلِمُونَ عِنْدَ شُرُوطِهِمْ » . عند أبي داود وغيره .

أم الولـد

بَـابٌ : إنْ أقَرَّ السَّيِّدُ بِوَطْءٍ وَلاَ يَمِينَ إنْ أنْكَرَ ، كَأَنِ اسْتَبْرأَ بِحَيْضَةٍ ونَفَاهُ وَوَلَدَتْ لِستَّةِ أشْهُرٍ ، وإلاَّ لَحِق بِهِ ولَوْ أتَتْ لأكْثَرِهِ إنْ ثَبَتَ إلقَاءُ عَلقَةٍ فَفَوْقُ وَلَوْ بامـرأتَيْنِ كادِّعَائِهَا سِقْطاً رَأيْنَ أثَرَهُ ، عَتَقَتْ مِنْ رَأسِ الْمَالِ[1] ، وَوَلَدُها من غيره . ولا يَرُدُّهُ دَيْنٌ سَبَقَ كاشْتِراءِ زوجَتِهِ حَامِلاً ؛ لاَ بِوَلَدٍ سَبَقَ أو وَلَدٍ من وَطْء شُبْهَةٍ ، إلاَّ أمَةَ مُكاتَبِهِ أو وَلَدِهِ ، ولا يَدْفَعُهُ عَزْلٌ[2] أوْ وَطْءٌ في دُبُرٍ أوْ فخِذَيْنِ ، إنْ أنْزَل . وجَازَ إجَارَتُهَا بِرضَاهَا ، وعِتْقٌ عَلى مَالٍ ، ولَهُ قَلِيلُ خِدْمَةٍ وكثيرُهَا في وَلَدِهَا مِنْ غيْرِهِ ، وأرْشُ جِنَايَةِ عَلَيْهِمَا ، وإنْ مَاتَ فَلِوارِثِهِ ، والاسْتِمْتَاعُ بِهَا ، وانْتزَاعُ مَالِهَا ما لَم يَمْرَضْ . وَكُرِهَ لَهُ تَزْويجُهَا وإنْ برِضَاهَا . ومُصِيبَتُهَا إنْ بِيعَتْ مِنْ بائِعِهَا[3] ورُدَّ عِتْقُهَا . وفُدِيَتْ إنْ جنَتْ بأقَلِّ الْقِيمَةِ يَوْمَ الحُكم والأرْشِ . وإنْ قَالَ في مَرَضِهِ ولدَتْ مِني ولا وَلَدَ لَهَا صُدِّقَ إنْ وَرِثَهُ وَلَدٌ .

أحكام أم الولد

الأم في اللغة أصل الشيء . والجمع أمات ، وأصل الأم أمهة ، ولذلك جاء جمعها على أمهات ، وقيل : الأمهات للناس ، والأمات للنعم . وأم الولد في اللغة تطلق على كل من ولد لها ولد ، ولكن استعمال الشرع خصصها بالأمة التي ولدت من سيِّدها . قال الحطاب : وجرت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع ، ولعل سبب ذلك تنوع الولد الذي تحصل به الحرية ، فقد يكون تام الخلقة وقد لا يكون كذلك من مضغة وغيرها .

ولا خلاف بين المسلمين في إباحة التسري ووطء الإماء ، لقوله تعالى في سورة المؤمنون : ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِمْ حَافِظُونَ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ مَلُومِينَ ﴾(1) وقد استولد رسول الله ﷺ جاريته مارية القبطية رضي الله عنها ، وهي أم ولده إبراهيم بن محمد ﷺ . وقد قال فيها : « أَعْتَقَهَا وَلَدُهَا » . أخرجه ابن ماجه ، وقد استولد أبونا إبراهيم عليه الصلاة والسلام جاريته هاجر فولدت له إسماعيل بن إبراهيم ، أصل عمود نسب العرب . وقال الحطاب في رسم العشور من سماع

(1) سورة المؤمنون : 5 ، 6

وَإنْ أقَـرَّ مَريضٌ بإيلادٍ أو بعتْقٍ في صِحَّتِهِ لَمْ تُعْتَقْ منْ ثُلُثٍ ولاَ مِن رَأسِ مَالٍ . وإنْ وطِئَ شَريكٌ فَحَمَلَتْ غَرمَ نَصيبَ الآخرِ ، فإنْ أعْسَرَ خُيِّر في اتِّباعِهِ بالقيمَةِ يَوْمَ الوَطْء أوْ بَيْعَها لِذلكَ ، وتَبعَهُ بِمَا بَقيَ وبنِصْفِ قيمة الولد . وإنْ وَطِئَاهَا بِطُهْرٍ فَالْقَافَةُ وَلَوْ كَانَ ذِمِّيّاً أوْ عَبْداً فإنْ أشْرَكَتْهُمَا فَمُسْلِمٌ . وَوَالى إذا بَلَغَ أحَدَهُمَا كأن لَمْ تُوجَدْ . وَوَرِثَاهُ إن مَاتَ أوَّلاً . وحَرُمَتْ عَلى مُرْتَدٍّ أمُّ وَلَده حتَّى يُسْلِمَ ، وَوُقِفَتْ ، كمُدَبَّرِهِ إنْ فَرَّ لِدَارِ الحَرْبِ . ولا تَجوزُ كتَابَتُهَا ، وعَتَقَتْ إنْ أدَّت .

عيسى من كتاب الجامع قال ابن القاسم : بلغني أن القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق ، وسالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب ، وعلي بن الحسين بن عليّ بن أبي طالب ، كانوا بني أمهات أولاد .

وقال ابن قدامة : وروي أن الناس كانوا لا يرغبون في أمهات الأولاد حتى ولد هؤلاء الثلاثة من أمهات أولاد ، فرغب الناس فيهن .

لطيفة تناسب الموضوع : روي عن سالم بن عبد الله ، قال : كان لابن رواحة جارية وكان يريد الخلوة بها ، وكانت امرأته ترصده ، فخلا البيت فوقع عليها ، فنذرت به امرأته وقالت : أفعلتها ؟ قال : ما فعلت ، قالت : فاقرأ إذاً ، فقال :

شهـدْتُ بأن وعـد الله حق ... وأنَّ الـنـار مثـوى الـكـافـريـنـا
وأن الـعـرشَ فوق الـمـاءِ طافٍ ... وفـوق الـعـرش ربُّ الـعـالـمـيـنـا
وتـحـمـلـه ملائـكـةٌ شدادٌ ... ملائـكـة الإلـهِ مُسـوَّمـيـنـا

فقالت : أما إذا قرأت فاذهب إذاً . فأتى النبي ﷺ فأخبره ، قال : فلقد رأيته يضحك حتى بدت نواجذه ، ويقول : « هِيه ، كَيْفَ قُلْتَ » ؟ فأكرره عليه فيضحك . « بأبي وأمي هو ، صلوات الله وسلامه عليه » .

تنبيهٌ : نسب الخطاب لعياض : تشبه أمهات الأولاد الحرائر في كونهن لا يبعن في دين ولا غيره ، ولا يرهنَّ ، ولا يؤاجرن ، ولا يسلمن في جنايتهن ولا يستسعين . وتشبه أمهات الأولاد الإماء في أنهن للسيد انتزاع مالهن ما لم يمرض ، وله إجبارهن على النكاح على القول به ، وله استخدامهن في الخفيف =

. . . . . .

= الذي لا يلزم الحرة ، وكونهن للسيد الاستمتاع بهن ما بدا له . ا . هـ .

(١) قوله : إن أقر السيِّد بوطء - إلى قوله : عتقت من رأس المال ، نقل المواق عن ابن الحاجب : تصير الأمة أم ولد بثبوت إقرار السيد بالوطء ، وثبوت الإتيان بولد حي أو ميت ، علقة فما فوقها ، مما يقول النساء إنه حمل ، ولو ادعت سقطا كذلك ورأى النساء أثره ، اتبع . قال اللخمي : فإن ادّعت وطأه وأنكر ، صدق ولا يمين عليه وإن كانت رائعة .

وقال مالك : إذا أتت المملوكة بولد لم يلحق بالسيّد إلا أن يقر بالوطء ، وإذا أتت الزوجة بولد لحق به وإن لم يقر بالوطء ، قال : وفي كلا الموضعين فالوطء مباح له . قال مالك : ولا ينتفي ولد حرة إلا بلعان بخلاف ولد الأمة ، قال : وفي كليهما الفراش موجود . قال ابن رشد : إذا ولدت الأمة من سيدها الحر ، فقد حرم عليه بيعها وهبتها ورهنها ، والمعارضة على رقبتها أو على خدمتها ، وإسلامها في الجناية وعتقها في الواجب ، وليس له منها إلا الاستمتاع بالوطء فما دون ، طول حياته . وهي حرة من رأس ماله بعد وفاته . قال : وولدها من غيره بعد الاستيلاد يعتق بموت السيد وللسيّد أن يستخدم ولدها ويستأجره ، لكن لا يطأ الأمة منهم لأنها كالربيبة . انتهى من المواق باختصار وتصرف .

(٢) وقوله : ولا يدفعه عزل ألخ . دليله ما رواه أبو سعيد أنه قال : يا رسول الله ، إنا نصيب النساء ونحب الأثمان ، أفنعزل عنهن ؟ فقال : « إِنَّ اللَّهَ إِذَا قَضَىٰ خَلْقَ نَسَمَةٍ خَلَقَهَا » . أخرجه البخاري عن أبي سعيد الخدري .

وعن جابر قال : جاء رجل من الأنصار إلى رسول الله ﷺ فقال : إن لي جارية وأنا أطوف عليها وأنا أكره أن تحمل ؛ فقال : « اعْزِلْ عَنْهَا إِنْ شِئْتَ ، فَإِنَّهُ قَدْ يَأْتِيهَا مَا قُدِّرَ لَهَا » . قال : فلبث الرجل ثم أتاه فقال : إن الجارية قد حملت ، فقال : « قَدْ أَخْبَرْتُكَ أَنَّهُ سَيَأْتِيهَا مَا قُدِّرَ لَهَا » . رواه أبو داود .

وعن ابن عمر أن عمر قال : ما بال أقوام يطؤون ولائدهم ثم يعزلونهن ، لا تأتيني وليدة يعترف سيّدها أنه أتاها إلا ألحقت به ولدها ، فاعزلوا بعد ذلك أو اتركوا . كذا في مغني ابن قدامة ، وقال المعلق : رواه الشافعي .

وفي الحطاب : قال في مسألة العزل ، وقد نزل هذا على عهد رسول الله ﷺ ، فقال الرجل : كنت أعزل ، فقال له رسول الله ﷺ : « إِنَّ الْوِكَاءَ يَنْفَلِتُ » . وألحق به الولد ، قال عياض : والوكاء بالكسر

. . . . . .

ممدوداً استعارة وتشبيه بخروج الماء في الفرج قبل العزل ، والوكاء الخيط الذي يشد به فم القربة . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : وله قليل خدمة فيها - إلى قوله - ومصيبتها إن بيعت من بايعها : قال الخرقي في مختصره : وأحكام أمهات الأولاد أحكام الإماء في جميع أمورهن إلا أنهن لا يبعن . قال ابن قدامة : وجملة ذلك أن الأمة إذا حملت من سيدها وولدت منه ثبت لها حكم الإستيلاد ، وحكمها حكم الإماء في حل وطئها لسيدها ، واستخدامها ، وملك كسبها ، وتزويجها ، وإجارتها ، وعتقها ، وتكليفها ، وحدها ، وعورتها ، وهذا قول أكثر أهل العلم . وحكي عن مالك أنه لا يملك إجارتها وتزويجها ؛ لأنه لا يملك بيعها فلا يملك تزويجها وإجارتها كالحرة .

قال ابن قدامة : إنها تخالف الأمة القن في أنها تعتق بموت سيدها من رأس المال ، ولا يجوز بيعها ولا التصرف فيها بما ينقل الملك من الهبة والوقف ، ولاما يراد للبيع وهو الرهن ، ولا تورث لأنها تعتق بموت السيّد ويزول الملك عنها . روي هذا عن عمر ، وعثمان ، وعائشة وعن عامة الفقهاء .

قال : وروي عن عليٍّ ، وابن عباس ، وابن الزبير إباحة بيعهن ، وإليه ذهب داود . قال سعيد : حدثنا سفيان عن عمرو ، عن عطاء ، عن ابن عباس في أم الولد قال : بعها كما تبيع شاتك وبعيرك . قال : وحدثنا أبو عوانة عن مغيرة عن الشعبي عن عبيدة قال : خطب عليٌّ الناس فقال : شاورني عمر في أمهات الأولاد ، فرأيت أنا وعمر أن أعتقهن ، فقضى به عمر حياته ، وعثمان حياته ، فلما وليت رأيت أن أرقهن ، قال عبيدة : فرأي عليّ وعمر في الجماعة أحب إلينا من رأي عليّ وحده .

قال الخطابي في معالم السنن : ذهب عامة أهل العلم إلى أن بيع أم الولد فاسد ، وإنما روي الخلاف عن عليّ فقط . وعن ابن عباس أنها تعتق من نصيب ولدها .

وقد روى حماد بن زيد ، عن أيوب ، عن محمد بن سيرين أنه قال لأبي معشر : إني أتهمكم فيما تروون عن عليّ رضي الله عنه لأني قال لي عبيدة : بعث إليَّ عليّ وإلى شريح يقول : إني أبغض الاختلاف ، فاقضوا كما كنتم تقضون - يعني في أم الولد - حتى يكون للناس جماعة ، أو أموت كما مات صاحباي . قال : فقتل عليّ قبل أن يكون للناس جماعة .

قال الخطابي : واختلاف الصحابة إذا ختم بالاتفاق وانقرض العصر عليه صار إجماعاً ، وقد ثبت =

. . . . . .

= عن رسول الله ﷺ أنه قال : « لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَاهُ صَدَقَةٌ » . وقد خلف ﷺ أم ولده مارية ، فلو كانت مالاً لبيعت وصار ثمنها صدقة . وأيضاً قد نهى النبي ﷺ عن التفريق بين الأولاد والأمهات ، وفي بيعهن تفريق بينهن وبين أولادهن . قال : وإذا وحّدنا حكم الأولاد وحكم أمهاتهم في الحرية والرق ، وإذا كان ولدها من سيّدها حراً ، دل على حرية الأم .

قلت : قد سمع جواز بيع أم الولد عند أصحابنا في ست مسائل ذكرها الشيخ عليّ بن قاسم الزقاق المغربي في المنهج المنتخب بقوله :

وبيعُ أمِّ ولَدٍ مَمْنُوعُ ... إلَّا بستٍّ بيعُها مَسْمُوعُ
رهنٌ ، وتفليسٌ ، قراضٌ شِرْكَهْ ... جنايةُ كوْطءِ مَنْ بالتركةْ
تنجيزُ عتقٍ في الَّتي قد مُنِعَا ... مِنْ وطْئِهَا مُولِدُهَا قدْ سُمِعَا

يعني أن من وطئ أمة قد وضعها رهناً في دين ، يلزمه تعجيلُ الدين المرهونة فيه ، أو وضع قيمة الأمة رهناً مكانها ، فإن وجد معسراً بيعت الجارية بعد الوطء .

- وأمة المفلس إذا وقفت للبيع ، فوطئها وحملت فإنها تباع عليه .

- وعامل القراض إذا وطئ أمة من مال القراض فحملت منه ، وكان معسراً بقيمتها ، فإنها تباع عليه .

- وإذا وطئ أحد الشريكين أمة شركة بينه وبين أحد ، فحملت منه ، وهو معسر بقيمة نصيب شريكه ، فإنها تباع عليه .

- والأمة التي جنت على أحد ، إذا وطئها سيّدُها بعد العلم بجنايتها ، وهو معدم ، فإنها تسلم في جنايتها .

- وإذا وطئ الابن أمة من تركة أبيه ، وعلى الأب دين أكثر من مال التركة ، وكان الابن معدماً ، عالماً بالدين حال وطئه ، فإنها تباع عليه . ا . هـ .

وقال ابن قدامة : روي عكرمة عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « أَيُّمَا أَمَةٍ وَلَدَتْ مِنْ سَيِّدِهَا فَهِيَ حُرَّةٌ عَنْ دُبُرٍ مِنْهُ » . أخرجه ابن ماجه ، والحاكم ، والدارقطني ، وأحمد ، نسبه المعلق على نسخة المغني التي بيدي إليهم .

وعن ابن عمر عن النبي ﷺ أنه نهى عن بيع أمهات الأولاد ، ولا يبعن ولا يرهن ولا يرثن ، ويستمتع

. . . . . .

بهـا سيدها ما بدا له ، فإن مات فهي حرة . قال المعلق : رواه الدارقطني جـ٤/ص١٣٤ . قال ابن قدامة : وهذا فيما أظن عن عمر ، ولا يصح عن النبي ﷺ ، قال : وهو إجماع الصحابة رضي الله عنهم بدليل قول عليّ رضي الله عنه : كان رأيي ورأي عمر أن لا تباع أمهات الأولاد ، وقوله : فقضى به عمر حياته وعثمان حياته ، ولقول عبيدة : رأي عليّ وعمر في الجماعة أحب إلينا من رأيه وحده . ا. هـ. منه.

وأخرج عبد الرزاق عن عمر بن ذر ، قال : حدثني محمد بن عبيد الله الثقفي أن أبانا اشترى جارية بأربعة آلاف قد أسقطت لرجل سقطاً ، فسمع عمر بن الخطاب بذلك فأرسل إليه - وكان صديقاً له - فلامه لوماً شديداً وقال : والله إن كنت لأنزهك عن مثل هذا . قال : وأقبل على الرجل ضرباً بالدرة وقال : الآن حين اختلطت لحومكم ولحومهن ودماؤكم ودماؤهن تبيعونهن ؛ تأكلون أثمانهن ؟ قاتل الله اليهود ، حرمت عليهم الشحوم فباعوها . اردد ها . قل فرددتها ، وأدركت من مالي ثلاثة آلاف درهم . ا. هـ. والله الموفق .

وأخرج في بلوغ المرام عن عمرو بن الحارث أخي جويرية أم المؤمنين رضي الله عنهما قال : ما ترك رسول الله ﷺ عند موته درهماً ولا ديناراً ولا عبداً ولا أمة ولا شيئاً إلا بغلته البيضاء وسلاحه وأرضاً جعلها صدقة ، رواه البخاري .

قال الصنعاني : والحديث دل على حرية أم الولد بعد وفاة سيِّدها حيث قال : ولا أمة فإنه ﷺ ، توفي وخلف مارية القبطية أم إبراهيم ، وتوفيت في أيام عمر ، فدل على أنها عتقت بوفاته ﷺ . ا. هـ. وقد تقدم لك قول الخطابي : فلو كانت مالاً لبيعت وصار ثمنها صدقة لقوله ﷺ « لَا نُورَثُ مَا تَرَكْنَاهُ صَدَقَةٌ » .

وأخرج في بلوغ المرام عن ابن عمر رضي الله عنهما قال : نهى عمر عن بيع أمهات الأولاد ، فقال : لا تباع ولا توهب ولا تُورث ، يستمتع بها ما بدا له ، فإذا مات فهي حرة ، رواه مالك في الموطإ ، والبيهقي ، قال : ورفعه بعض الرواة فوهم ، وقال الدار قطني : الصحيح وقفه على عمر . قال الصنعاني : وقد أخرج الحاكم وابن عساكر وابن المنذر عن بريدة قال : كنت جالساً عند عمر إذ سمع صائحاً فقال : يا يرفأ ، انظر ما هذا الصوت ، فنظر ثم جاء فقال : جارية من قريش تباع أمها ، فقال عمر : ادع لي المهاجرين والأنصار ، فلم يمكث ساعة حتى امتلأت الدار والحجرة ، فحمد الله وأثنى =

. . . . . .

= عليه ، ثم قال : أما بعد ، فهل كان فيما جاء به محمد ﷺ القطيعة ؟ قالوا : لا ، قال : فإنها قد أصبحت فيكم فاشية ، ثم قرأ : ﴿ فَهَلْ عَسَيْتُمْ إِنْ تَوَلَّيْتُمْ أَنْ تُفْسِدُوا فِي الْأَرْضِ وَتُقَطِّعُوا أَرْحَامَكُمْ ﴾(١) . الآية . ثم قال : وأي قطيعة أقطع من أن تباع أم امرئ منكم ، وقد أوسع الله لكم ؟! قالوا : فاصنع ما بدا لك . فكتب إلى الآفاق أن لا تباع أم حر ، فإنها قطيعة ، وأنه لا يحل . ا.هـ.

فتحصل لك من هذه النقول ، بإذن الله تعالى ، أن أم الولد لا يجوز بيعها . وبالله تعالى التوفيق .

تنبيهٌ : إذا عتقت أم الولد بعد وفاة سيّدها كان ما بيدها من المال لورثة سيّدها ، وإنما كان ذلك لأن أم الولد أمة ، ومال العبد بسيده ، فإذا مات عتقت وانتقل المال إلى ورثته كسائر ماله ، إلا إذا أوصى لها بما في يدها من المال ، فإنه يكون لها إذا احتمله الثلث ، لأن الوصية لأم الولد صحيحة ولا يعلم في ذلك خلاف ، فقد روى الإمام أحمد ، وسعيد بن منصور عن هشيم : حدثنا حميد ، عن الحسن ، أن عمر ابن الخطاب أوصى لأمهات أولاده بأربعة آلاف أربعة آلاف . ا.هـ. انظر مغني ابن قدامة .

(١) سورة محمد : ٢٢ .

كتاب الـولاء

فَصْلٌ : الْوَلاَءُ لِمُعْتِقٍ[1] وإنْ بِبَيْعٍ مِنْ نَفْسِهِ أوْ عِتْقِ غَيْرِهِ عَنْهُ بلا إذْنٍ[2] أوْ لَمْ يَعْلَمْ سَيِّدُهُ بِعِتْقِهِ حَتَّى عَتَقَ ، إلاَّ كَافراً عَتَقَ مُسْلِماً[3] ورَقِيقاً إنْ كان يُنْتَزَعُ مَالُهُ ، وَعَنِ الْمُسْلِمِينَ الوَلاَءُ لَهُمْ ، كَسَائبَةٍ ، وكره[4] ، وإنْ أَسْلَمَ العَبْدُ عَادَ الْوَلاَءُ بإسْلاَمِ السيِّدِ . وجَرَّ ولَدَ المُعْتَقِ كأوْلاَدِ المُعْتَقَةِ[5] إنْ لَمْ يَكن لَهُمْ نَسَبٌ مِنْ حُرٍّ إلاَّ لِرِقٍّ أوْ عِتْقٍ لآخر . ومُعْتَقُهُمَا وإنْ أُعْتِقَ الأبُ أو اسْتَلْحَقَ رَجَعَ الْوَلاَءُ لِمُعْتِقِهِ من مُعْتِقِ الجدِّ والأمِّ . والْقَوْلُ لمُعْتِقِ الأب لاَ لِمُعْتِقِهَا ، إلاَّ أنْ تَضَعَ لِدُون سِتَّةِ أشْهُرٍ منْ عِتقِهَا . وإنْ شَهِدَ وَاحِدٌ بالوَلاَءِ أو اثنَانِ بأنَّهُمَا لَمْ يَزالا يَسْمَعَانِ أنه مَوْلاَهُ أوْ ابنُ عمِّه لَمْ يثْبُتْ لكنَّه يَحْلفُ ويأخُذُ المَالَ بَعْدَ الاستيناء . وقُدِّمَ عَاصِبُ النَّسَبِ[6] ثُمَّ المُعْتِقُ ثُمَّ عَصَبتُهُ كالصَّلاة ثمَّ مُعْتِقُ مُعْتِقِهِ . ولا تَرِثُهُ أُنْثى إن لَمْ تُبَاشِرْهُ بِعِتْقٍ أوْ جَرَّهُ وَلاَءُ بولاَدَةٍ أو عِتْقٍ . وَلَو اشْتَرى ابْنٌ وَبِنْتٌ أبَاهُمَا ثُمَّ اشْتَرى الأبُ عَبْداً فَماتَ الْعَبْدُ بَعْدَ الأب وَرِثَهُ الابْنُ ، وإنْ مَاتَ الإبنُ أولاً فللبنت النِّصْفُ لِعتقِهَا نصْفَ المُعْتِقِ والرُّبُعُ لأنّها مُعْتِقَةُ نِصْفَ أبيهِ ، وإن مَاتَ الإبنُ ثُمَّ الأبُ فَلِلْبنْتِ النِّصْفُ بالرحم والرُّبُعُ بالوَلاء والثمنُ بجرِّه .

أحكام الـولاء

قال الحطاب : الولاء - بفتح الواو ممدوداً - من الولاية - بالفتح - بمعنى القرب ، وأصله من الولي ، وأما من الولاية والتقديم فبكسر الواو . وقيل بالوجهين فيهما .

(١) قوله : الولاء لمعتق ألخ . دليله قوله ﷺ : « إنَّما الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . قال أبو عمر في التمهيد : قوله ﷺ : « الْوَلاَءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . يدخل في قوله : « مَنْ أَعْتَقَ » . كل مالك نافذ أمره ، مستقر ملكه من الرجال والنساء البالغين ، إلا أن النساء ليس لهن من الولاء إلا ما أعتقن ، أو ولاء عتق من أعتق ، لأن الولاء للعصبات ، وليس لذوي الفروض مدخل في ميراث الولاء إلا أن يكونوا عصبة .

=

. . . . . .

(٢) وقوله : أو عتق غيره عنه بلا إذن : قال أبو عمر : فأما عتق الرجل عن غيره ، فإن مالكاً وأصحابه ، إلا أشهب ، قالوا : الولاء للمعتق عنه ، وسواء أمر بذلك أو لم يأمر ، إذا كان مسلماً ، وإن كان نصرانياً فالولاء لجماعة المسلمين ، وكذلك قال الليث بن سعد في ذلك كله . وقال أبو عبيد القاسم ابن سلام : من أعتق عن غيره فالولاء للمعتق عنه ، كقول مالك .

وقال الشافعي : إذا عتقت عبدك عن رجل حي أو ميت بغير أمره فولاؤهُ لك ، وإن أعتقه عنه بأمره ، بعوضٍ أو بغير عوض ، فولاؤه له دونك . قال الشافعي : ولا يكون ولاء لغير معتق أبداً ، وكذلك قال الإمام أحمد وداود .

قال : وأما حجة مالك ومن ذهب مذهبه : فمنها ما حدثناه أحمد بن قاسم بن عبد الرحمن ، وأحمد ابن محمد بن أحمد ، قالا : حدثنا قاسم بن أصبغ قال : حدثنا محمد بن إسماعيل ، قال : حدثنا نعيم ابن حماد ، قال : حدثنا ابن المبارك قال : حدثنا يونس بن يزيد ، عن عقيل بن خالد ، عن ابن شهاب أن رسول الله ﷺ قال في حديث ذكره فيه طول : « إِنَّ نَبِيَّ اللَّهِ أَيُّوبَ عَلَيْهِ السَّلَامَ قَالَ فِي بَلَائِهِ : إِنَّ اللَّهَ لَيَعْلَمُ أَنِّي كُنْتُ أَمُرُّ عَلَىٰ الرَّجُلَيْنِ يَتَنَازَعَانِ وَيَذْكُرَانِ اللَّهَ ، فَأَرْجِعُ إِلَىٰ بَيْتِي فَأُكَفِّرُ عَنْهُمَا كَرَاهَةَ أَنْ يَذْكُرَا اللَّهَ إِلَّا فِي حَقٍّ » . قال : ولو لم يجز عند أيوب لم يكفر عنه . قال : وإذا جاز العتق للإنسان عن غيره في شريعة أيوب عليه السلام ، لم ينسخ ذلك في شريعتنا إلا بأمر بين ، فالواجب الاقتداء به لقول الله عز وجل : ﴿ أُولَٰئِكَ الَّذِينَ هَدَى اللَّهُ فَبِهُدَاهُمُ اقْتَدِهْ ﴾(١) . وقال ابن القاسم : من أعتق عن رجل بغير أمره في كفارة إنه يجزئه . قال أبو عمر : حجتهم في ذلك ما تقدم ، والقياس على أداء الدين عن غيره بغير إذنه .

(٣) وقوله : إلا كافراً عتق مسلماً ألخ . قال أبو عمر : وأما النصراني يعتق عبده المسلم قبل أن يباع عليه ، فإن مالكاً وأصحابه ا يقولون : ليس له من ولائه شيء ، وولاؤه لجماعة المسلمين ، ولا يرجع إليه الولاء أبداً وإن أسلم ولا إلى ورثته وإن كانوا مسلمين ، وحجتهم في ذلك أنّ إسلام عبد النصراني يرفع ملكه عنه ويوجب إخراجه عن يده ، فلما كان ملكه يرتفع بإسلامه لم يثبت الولاء له بعد عتقه وكان لجماعة المسلمين ، ولم ينتقل عنهم لأنه لحمة كلحمة النسب . والدليل على ارتفاع ملك النصراني عن عبده المسلم . قوله تعالى : ﴿ وَلَنْ يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا ﴾(٢) . وقوله تعالى : ﴿ وَأَنْتُمُ

(١) سورة الأنعام : ٩ .
(٢) سورة آل عمران : ١٤١ .

. . . . . .

. . . . . .

= الْأَعْلَوْنَ ﴾ . وقوله ﷺ : « الْإِسْلَامُ يَعْلُو وَلَا يُعْلَى عَلَيْهِ » .

وقال الشافعي : إن قوله ﷺ : « إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . بيّن في أن الولاء لا يكون إلا لمعتق ، وهو يوجب أن الولاء يكون لكل معتق ، كافراً كان أو مسلماً ؛ لأنه ﷺ جعله كالنسب ، وكما منع اختلاف الأديان من التوارث مع صحة النسب ، كذلك يمنع اختلاف الأديان من التوارث مع صحة الولاء وثبوته ، فإذا اتفقا على الإسلام توارثا . قال : فولاء المسلم على الكافر ثابت وولاء الكافر على المسلم ثابت إذا أعتقه لقوله ﷺ : « الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . قال : ولا يزيل إسلام عبد النصراني ملكه عنه ، وإنما يمنع استقراره واستدامته ، ألا ترى أنه إذا بيع عليه ملك ثمنه ؟ فلو ارتفع ملكه عنه لم يبع عليه ، ولا ملك المبدل منه . ا . هـ .

(٤) وقوله : كسائبة وكره ، قال أبو عمر : وأما المعتق سائبة ، فإن ابن وهب روى عن مالك قال : لا يعتق أحد سائبة لأن رسول الله ﷺ نهى عن بيع الولاء وعن هبته ، وهذا عند كل من ذهب مذهب مالك ، إنما هو على كراهية السائبة لا غير ، لأن كل من أعتق عندهم سائبة نفذ عتقه وكان ي ولاؤه لجماعة المسلمين ، وهكذا روى ابن القاسم ، وابن عبد الحكم ، وأشهب وغيرهم عن مالك ، وكذلك ذكر ابن وهب عن مالك في موطئه ، وهو المشهور من مذهبه عند أصحابه .

قال مالك في موطئه : وأحسن ما سمعت في السائبة أنه لا يوالي أحداً ، وأن ولاءه لجماعة المسلمين ، وعقله عليهم . وهذا يدلك على أن عتق السائبة جائز عنده .

وقال ابن القاسم ، وابن وهب ، عن مالك : أنا أكره عتق السائبة وأنهى عنه ، فإن وقع نفذ ، وكان ميراثه لجماعة المسلمين ، وعقله عليهم .

وقال ابن نافع : لا سائبة اليوم في الإسلام ، ومن أعتق سائبة فإن ولاءه له . وقال أصبغ : لا بأس بعتق السائبة ابتداء . قال أبو عمر : وهذا هو المشهور من مذهب مالك ؛ لأن عتق السائبة كان مستفيضاً بالمدينة لا ينكره عالم ، ولأن عبد الله بن عمر وغيره من السلف أعتقوا السائبة . وروى سليمان التيمي عن بكر المزني أن ابن عمر أتي بمال مولى أعتقه سائبة فمات فقال : إنا كنا أعتقناه سائبة ، فأمر أن تشترى به رقاب فتعتق . وروى سليمان التيمي عن أبي عثمان النهدي قال : قال عمر بن الخطاب : السائبة والصدقة ليومهما ، أي لا يتصرف في شيء منهما . =

. . . . . .

= وروى وكيع عن بسطام بن مسلم عن عطاء بن أبي رباح أن طارق بن المرقع أعتق عبداً له فمات ، وترك مالاً ، فعرض على طارق فأبى ، وقال إنما جعلته لله ولست آخذ ميراثه ، فكتب فيه إلى عمر ، فكتب عمر أن اعرضوا على طارق الميراث ، فإن قبله ، وإلا فاشتروا به رقيقاً فأعتقوهم . فبلغ خمس عشرة أو ست عشرة رقبة . قال أبو عمر : وأما أهل المدينة فأكثرهم على أن السائبة ميراثه لجماعة المسلمين ، وممن روي هذا عنه منهم : ابن شهاب ، وربيعة ، وأبو الزناد ، وهو قول عمر بن عبد العزيز ، وأبي العالية ، وعطاء ، وعمرو بن دينار . قال : ولا يختلف في أن سالماً مولى أبي حذيفة أعتقته مولاته ليلى أو لبنى بنت يعار ، وكانت تحت أبي حذيفة بن عتبة بن ربيعة ، فأعتقته سائبة ولم يقل أحد أن رسول الله ﷺ نهى عن ذلك ، ولما مات سالم ترك ابنته ، فأعطاها عمر بن الخطاب نصف ماله ، وجعل النصف في بيت المال . قال : ولا خلاف أن سالماً مولى أبي حذيفة أعتق سائبة ، ولا خلاف أنه قتل يوم اليمامة ، وإنما نسب القضاء فيه إلى عمر لأنه كان بأمر أبي بكر ، وكان عمر يومها القاضي لأبي بكر .

وقال أبو العالية ، والزهري ، ومكحول ، ومالك بن أنس : لا ولاء على السائبة ويرثه المسلمون . وولاؤه لجماعة المسلمين ، والحجة في ذلك قوله ﷺ : « الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . ومعلوم أن من يتولاه السائبة لم يعتقه ، فكيف يكون له ولاؤه ؟

وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما : من أعتق سائبة فولاؤه له وهو يرثه دون الناس ، وقال بهذا عطاء ، والحسن ، وابن سيرين ، وضمرة بن حبيب ، وراشد بن سعد ، وبه يقول محمد بن عبد الله بن عبد الحكم . وحجتهم في ذلك قول رسول الله ﷺ : « إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . فنفى بذلك أن يكون الولاء لغير معتق ، ونهى عليه السلام عن بيع الولاء وهبته . واحتجوا أيضاً بقول الله عز وجل : ﴿ مَا جَعَلَ اللَّهُ مِنْ بَحِيرَةٍ وَلَا سَائِبَةٍ وَلَا وَصِيلَةٍ وَلَا حَامٍ ﴾(١) . واحتجوا أيضاً بما رواه أبو قيس عن هذيل ابن شرحبيل ، قال : قال رجل لعبد الله بن مسعود : إني أعتقت غلاماً لي سائبة ، فمات وترك مالاً ، فقال عبد الله : إن أهل الإسلام لا يسيبون إنما كانت تسيب الجاهلية ، أنت وارثه وولي نعمته . ا . هـ . منه .

تنبيهٌ : الذي يسلم على يد رجل ، قال مالك وأصحابه ، وعبد الله بن شبرمة ، والثوري ،

(١) سورة المائدة : ١٠٣ .

. . . . . .

والأوزاعي ، والشافعي ، وأصحابه ، قالوا : لا ولاء عليه للذي أسلم على يديه ، ولا يرثه بحال وإنما ولاء ذلك المسلم وإرثه لجماعة المسلمين إذا لم يدع وارثاً ، وبهذا قال أحمد وداود ، وحجتهم في ذلك قوله ﷺ : « إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ » . قالوا : وهذا غير معتق فكيف يكون له ولاء ؟

وخالف في ذلك ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، والليث بن سعد ، وأبو حنيفة وأصحابه قالوا : من أسلم على يدي رجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له غيره ، فميراثه له . واحتجوا بما رواه عبد العزيز ابن عمر بن عبد العزيز عن عبد الله بن موهب الهمداني أو الخولاني عن تميم الداري قال : سألت رسول الله ﷺ عن المشرك يسلم على يدي الرجل المسلم فقال : « هُوَ أَحَقُّ النَّاسِ وَأَوْلَى النَّاسِ بِمَحْيَاهُ وَمَمَاتِهِ » . قال عبد العزيز : فحدث به ابن موهب عمر بن عبد العزيز ، فشهدته قضى بذلك في رجل أسلم على يدي رجل مسلم ، فمات وترك مالاً وابنة ، فقسم ماله بينه وبين ابنته ، فأعطى الإبنة النصف وأعطى الذي أسلم على يديه النصف .

(٥) وقوله : وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة ألخ . دليله حديث العلاء بن عبد الرحمن عن أبيه أن أباه يعقوب تزوج أم عبد الرحمن ، فولدته ، وكان يعقوب مكاتباً لأوس بن الحدثان ، وكانت أم عبد الرحمن مولاة لرجل من الحُرَقَة ، فاختصما إلى عثمان في ولايته ، فقضى عثمان أن ما ولدت أم عبد الرحمن ويعقوب مكاتب فهو للحرقي ، وما ولدت بعد عتقه فهو لأوس . أخرجه البغوي في السنة وأخرجه الدارمي ، ورجاله ثقات . قال البغوي : ومعنى هذا أن الأم إذا كانت معتقة إنسان ، والأب رقيق أو مكاتب ، فولاء الولد لموالي الأم ، فإن عتق الأب انجر إلى مواليه ، سواء كان ولادة المولود قبل العتق للأب أو بعده .

وأخرج مالك في موطئه عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن الزبير بن العوام اشترى عبداً فأعتقه ، ولذلك العبد بنون من امرأة حرة ، فلما أعتقه الزبير قال : هم مواليَّ ، وقال موالي أمهم : بل هم موالينا ، فاختصموا إلى عثمان بن عفان ، فقضى عثمان للزبير بولائهم . وقال مالك في الموطإ : الأمر المجمع عليه عندنا في ولد العبد من امرأة حرة ، وأبو العبد حر ، أن الجد أبا العبد يجر ولاء ولد ابنه الأحرار من امرأة حرة ، يرثهم ما دام أبوهم عبداً ، فإن عتق أبوهم رجع الولاء إلى مواليه . ا . هـ . منه .

وقال البغوي : ولو عتق الجد ، والأب مملوك ، يجر موالي الجد ولاء الولد عند أكثر أهل العلم ، =

. . . . . .

= وبه قال مالك ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى ، والشافعي وأحمد . وخالف أبو حنيفة فقال : لا يجر الجد ولاءهم . ا . هـ . منه .

(٦) وقوله : وقدم عاصب النسب ألخ . أخرج مالك في الموطإ عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد ابن عمرو بن حزم عن عبد الملك بن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبيه أنه أخبره أن العاصي بن هشام هلك وترك بنين له ثلاثة ؛ اثنان لأم ورجل لعلة ، فهلك أحد اللذين لأم وترك مالاً وموالي ، فورث أخوه لأبيه وأمه ماله وولاء مواليه ، ثم هلك الذي ورث المال وولاء الموالي وترك ابنه وأخاه لأبيه ، فقال ابنه : قد أحرزت ما كان أبي أحرز من المال وولاء الموالي ، وقال أخوه : ليس كذلك إنما أحرزت المال ، وأما ولاء الموالي فلا ، أرأيت لو هلك أخي اليوم ، ألست أرثه أنا ؟ فاختصما إلى عثمان فقضى لأخيه بولاء الموالي . قال البغوي : وقال الشعبي : عن عمر ، وعليّ ، وعبد الله بن مسعود ، وزيد أنهم قالوا : الولاء للكِبْر ، يعنون من كان أقرب إلى المعتق بأب أو بأم . ا . هـ .

قال أبو عمر بن عبد البر : ولا يستحق الولاء من العصبات إلا الأقرب فالأقرب ، ولا يدخل بعيد على قريب وإن قربت قراباتهم ، فأقرب العصبات الأبناء ثم بنوهم وإن سفلوا ، ثم الأب لأنه ألْصق الناس به بعد ولده وولد ولده ، ثم الإخوة لأنهم بنو الأب ، ثم بنو الإخوة وإن سفلوا ، ثم الجد أبو الأب ، ثم العم لأنه ابن الجد ، ثم بنو العم ، فعلى التنزيل ميراث الولاء . حدثني سعيد بن نصر ، قال حدثنا قاسم بن أصبغ قال : حدثنا محمد بن وضاح ، قال : حدثنا أبو بكر بن أبي شيبة ، قال : حدثنا أبو سلمة عن حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : تزوج زياد بن حذيفة بن سعيد بن سهم أم وائل بنت معمر الجمحية ، فولدت ثلاثة أولاد فتوفيت أمهم ، فورث بنوها رباعها وولاء مواليها ، فخرج بهم عمرو بن العاص معه إلى الشام ، فماتوا في طاعون عمواس ، فورثهم عمرو وكان عصبتهم ، فلما رجع عمرو جاءه بنو معمر يخاصمونه في ولاء أختهم إلى عمر بن الخطاب ، فقال عمر : أقضي بينكم بما سمعته من رسول الله ﷺ يقول : « مَا أَحْرَزَ الْوَلَدُ أَوِ الْوَالِدُ فَهُوَ لِعَصَبَتِهِ مَنْ كَانَ » . فقضى لنا وكتب بذلك كتاباً فيه شهادة عبد الرحمن بن عوف وزيد بن ثابت وآخر ، حتى إذا استخلف عبد الملك بن مروان توفي مولى لها وترك ألف دينار ، وبلغني أن ذلك القضاء قد غير ، فخاصموه إلى هشام بن إسماعيل فرفعهم إلى عبد الملك بن مروان فأتيناه بكتاب عمر ، فقال إن كنت لأرى أن هذا من القضاء

. . . . . .

الذي لا يشك فيه ، وما كنت أرى أمراً بالمدينة بلغ هذا أن يشكوا في القضاء به . فقضى لنا به ، فلم ننازع فيه بعد. ا.هـ. منه بلفظه .

هذا الحديث أخرجه أبو داود في سننه في كتاب الفرائض - في باب الولاء ، مع تغيير بسيط في الألفـاظ لا يؤثر على المعنى . انظر مختصر وشرح وتهذيب سنن أبي داود ، وقال المنذري : أخرجه النسائي وابن ماجه .

وقوله : ولا ترثه أنثى إن لم تباشره ألخ . . حكى الحطاب عن سحنون الإجماع أنه لا ولاء لامرأة إلا من باشرت عتقه أو أعتقت من أعتقه ، أو يكون ولداً لمن أعتقت ، وإن سفل من ولد الذكور خاصة . قال : ونص كلامه في المدونة : ولا يرث النساء من الولاء إلا ما أعتقن أو أعتق من أعتقن ، أو ولد من أعتقن من ولد الذكور ، ذكراً كان ولد هذا الذكر أو أنثى . ا.هـ.

وقال البغوي في شرح السنة : والمرأة لا ترث بالولاء إلا معتقها ، أو ممن ينتمي إلى معتقها بولاء أو نسب حتى ترث من معتقها أو معتق معتقها وأولاد بني معتقها ، كالرجل . وروي أن ابنة حمزة أعتقت عبداً لها ، فمات وترك ابنته ومولاته بنت حمزة ، فقسم رسول الله ﷺ ميراثه بين ابنته ومولاته بنت حمزة نصفين . أخرجه ابن ماجه .

تنبيـهٌ : أخرج الشيخان عن عبد الله بن دينار أنه سمع ابن عمر يقول : نهى رسول الله ﷺ عن بيع الولاء وعن هبته .

قال الإمام البغوي : اتفق أهل العلم على هذا ، أن الولاء لا يباع ولا يوهب ولا يورث وإنما هو سبب يورث به كالنسب يورث به ولا يورث .

قال : وكانت الجاهلية تبيع ولاء مواليها ، فنهاهم نبي الله ﷺ عن ذلك . وزعم بعضهم أن السائبة يضعُ ولاءه حيث شاء ، ولا يصح هذا ، لأن الولاء كالنسب إذا استقر لم يزل ، إلا ما استثناه الإجماع من جر الولاء . ا.هـ. وبالله تعالى التوفيق .

كتاب الوصية

بَابٌ : صَحَّ إيصَاءُ حُرٍّ مُمَيِّزٍ مَالِكٍ ، وإنْ سَفِيهاً أوْ صَغيراً[1] ، وهل إذ لم يَتَنَاقَضْ قَوْلُهُ ؟ أوْ أوْصَى بقُرْبة ؟ تَأويلان . وكَافِراً إلاَّ بِكَخَمْرٍ لِمُسْلِمٍ ، لِمَنْ يَصِحُّ تَمَلُّكُهُ[2] ، كمَنْ سَيَكُونُ إنْ اسْتَهَلَّ ، وَوُزِّعَ لِعَدَدِهِ ، بِلَفْظٍ أوْ إشَارَةٍ مُفْهِمَةٍ[3] . وقَبُولُ المُعَيَّنِ شَرْطٌ بَعْدَ الموْتِ[4] فَالْمِلْكُ لهُ بالمَوْتِ ، وقُوِّمَ بِغَلَّةٍ حَصَلَتْ بَعْدَه ، ولَمْ يَحْتَجْ رِقٌّ لإذْنٍ في قَبُولِهِ ، كإيصَائِهِ بِعِتْقِهِ ، وخُيِّرَتْ جَارِيَةُ الْوَطْءِ ، ولَهَا الانْتِقَالُ ، وصحَّ لِعَبْدِ وَارِثِهِ إن اتَّحَدَ أوْ بتافِهٍ أُريدَ بِهِ الْعَبْدُ ،

أحكام الوصية

قال الحطاب : الوصية تمليك مضاف لما بعد الموت بطريق التبرع . ا.هـ. قال هذا تعريفها في الشامل ، وأما اللباب فقد قال في تعريفها : تصرف المالك في جزء من حقوقه موقوف على موته ، على وجه يكون له الرجوع فيه. ا.هـ. وقال ابن عرفة : الوصية في عرف الفقهاء عقد يوجب حقاً في ثلث عاقده يلزم بموته أو يوجب نيابة عنه بعده . ا.هـ.

والأصل فيها كتاب الله تعالى : ﴿ كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ ، إِنْ تَرَكَ خَيْراً ، الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ ﴾(1) .

قال القرطبي : وليس في القرآن ذكر الوصية إلا في هذه الآية ، وفي النساء ؛ ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ ﴾ وفي المائدة : ﴿ حِينَ الْوَصِيَّةِ ﴾(2).

وقد جاءت السنة بالوصية أيضاً ؛ ففي البخاري حدثنا عبد الله بن يوسف ، أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصَى فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ » .

وحكم الوصية الاستحباب لمن ترك مالاً كثيراً إلا لمن عليه حقوق أو عنده ودائع لا بينة عليها ، فإن الوصية تجب في حق هذا . والله تعالى أعلم .

(١) قوله : صح إيصاء حر مميز مالك وإن سفيهاً أو صغيراً ألخ . قال في المدونة : تجوز وصية ابن

(١) سورة البقرة : ١٨٠ . (٢) سورة المائدة : ١٠٦ .

لِمَسْجِدٍ ، وصُرِفَ في مَصَالِحِهِ ، ولمَيِّتٍ عَلِمَ بِمَوتِهِ ، فَفي دَيْنِهِ أوْ وَارِثِهِ ، لِذِمِّيٍّ وقَاتِلٍ عَلِمَ المُوصِي بالسَّبَبِ وإلاَّ فَتأويلان .

عشر سنين وأقل مما يقاربها ، إذا أصاب وجه الوصية . وأخرج عبد الرزاق في مصنفه عن الثوري عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ، أن عمرو بن سليم الغساني أوصى وهو ابن عشر ، أو اثنتي عشرة ، ببئر له قومت بثلاثين ألفاً ، فأجاز عمر بن الخطاب وصيته .

وله رواية أخرى قال : حدثنا ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن عمرو بن سُليم الغساني قال : بلغ عمر أن غلاماً من غَسَّان يموت فقال : مروه فليوص ، فأوصى ببئر جشم ، فبيعت بثلاثين ألفاً ، وهو ابن عشر سنين أو اثنتي عشرة ، وقد قارب .

وروى عبد الرزاق ، قال : حدثنا معمر عن الزهري قال : وصية الغلام جائزة إذا عقل . وروى الدارمي من طريق عبد الأعلى عن معمر عن الزهري أنه كان يقول : وصيته ليست بجائزة إلا بشيء ليس له بال ، يعني الغلام قبل أن يحتلم .

وروى الدارمي عن أبي الزناد عن عمر بن عبد العزيز أنه أجاز وصية ابن ثلاث عشرة سنة . وأخرج عبد الرزاق عن ابن جريج قال : أخبرني سليمان بن موسى أن عبد الملك قضى في غلام من أهل دمشق أوصى فقال : إذا بلغ ثنتي عشرة سنة جازت وصيته ، قال : فلم يزل يعمل بذلك ويقضي به ، حتى كان عمر بن عبد العزيز فخشينا أن يرده ، قضى به عمر بن عبد العزيز أيضاً ، فلم يزل عليه بعد ، قال : ولا نعلم أحداً قضى به قبل عبد الملك .

وفي الموطإ عن مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن حزم عن أبيه أن عمرو بن سليم الزُّرقي أخبره أنه قال لعمر بن الخطاب : إن ههنا غلاماً يفاعاً لم يحتلم من غسان ووارثه بالشام ، وهو ذو مال وليس له ههنا إلا ابنة عم له ، قال عمر بن الخطاب : فليوص لها ، قال فأوصى لها بمال يقال له بئر جشم ، بيع ذلك المال بثلاثين ألف درهم . وابنة عمه التي أوصى لها هي أم عمرو بن سليم الزُّرقي . ا.هـ. وقال يحيى : سمعت مالكاً يقول : الأمر المجمع عليه عندنا أن الضعيف في عقله ، والسفيه ، والمصاب الذي يفيق أحياناً ، تجوز وصاياهم ، إذا كان معهم من عقولهم ما يعرفون به ما يوصون به . أما من ليس معه من عقله ما يعرف به ما يوصي به وكان مغلوباً على عقله فلا وصية له ا.هـ. منه. =

. . . . . .

---

(٢) وقوله : لمن يصح تملكه ألخ . قال ابن شأس : الركن الثاني الموصى له . فلو أوصى لحمل امرأة فانفصل حياً صحت الوصية . وقال مالك : تجوز الوصية للصديق الملاطف ، ولا يصح له الإقرار بالدين . قال عبد الوهاب : والكل إخراج مال عن الورثة . ا.هـ.

هذا ، وقد اختلف العلماء في الوصية لمن تكون ؟ وفي حكمها :

أما حكمها فقد قال قوم بوجوبها ؛ لحديث البخاري : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ » . استدلوا بظاهر هذا الحديث مع ظاهر آية البقرة على وجوب الوصية ، وبه قال الزهري وأبو مجلز وعطاء وطلحة بن مصرف في آخرين ، وحكاه البيهقي عن الشافعي في القديم ، وبه قال إسحاق وداود ، واختاره أبو عوانة وابن جرير .

قال ابن حجر : ونسب ابن عبد البر القول بعدم الوجوب إلى إجماع سوى من شذَّ ، قال : فلو كانت الوصية واجبة لما قسم مال لم يوص بين ورثته بالإجماع ، ولوجب أن يخرج منه سهم ينوب عن الوصية ، قالوا : فأما الآية ، فإنها منسوخة ، على ما قاله ابن عباس : كان المال للولد وكانت الوصية للوالدين ، فنسخ الله ما أحب ؛ فجعل لكل واحد من الأبوين السدس . الحديث . وأجابوا عن الحديث الذي احتجوا به للوجوب ، بأنه المراد به الجزم والاحتياط ، لأنه قد يفجؤه الموت وهو على غير وصية ، ولا ينبغي لمؤمن أن يغفل عن ذكر الموت والاستعداد له ، قالوا : ولو كانت الوصية واجبة لما علقها بالإرادة .

ونقل ابن المنذر عن أبي ثور أن المراد بوجوب الوصية في الآية والحديث يختص بمن عليه حق شرعي يخشى أن يضيع على صاحبه إن لم يوص به ، كوديعة أو دين لله أو لآدميٍّ ، قال : ويدل لذلك تقييده بقوله : « لَهُ شَيْءٌ يُرِيدُ أَنْ يُوصِيَ فِيهِ » . قال : لأن فيه ، إشارة إلى قدرته على تنجيزه ولو كان مؤجلاً ، فإنه إذا أَرادَ ذلك ساغ له ، وإن أراد أن يوصي به ساغ له ، قال : وحاصل هذا القول يرجع إلى قول الجمهور من أن الوصية غير واجبة لعينها ، وأن الواجب بعينه الخروج من الحقوق الواجبة للغير ، سواء كان ذلك بتنجيز أو بوصية .

قال ابن حجر في فتح الباري : فعرف من مجموع ما ذكرنا أن الوصية قد تكون واجبة وقد تكون مندوبة ، لمن رجا منها كثرة الأجر ، وقد تكون مكروهة في عكسه ، وقد تكون مباحة لمن استوى الأمران فيه ، وقد تكون محرمة إذا ما كان فيها إضرار ، كما ثبت عن ابن عباس : « الإِضْرَارُ فِي الْوَصِيَّةِ مِنَ

. . . . . .

الْكَبَائِرِ» . رواه سعيد بن منصور موقوفاً بإسناد صحيح ، ورواه النسائي ورجاله ثقات . ا.هـ. منه بتصرف .

وأما لمن تكون الوصية ؟ فقد روى عبد الرزاق ، عن معمر ، عن ابن طاوس ، عن أبيه قال : من أوصى لقوم وسماهم ، وترك ذوي قرابته محتاجين ، انتزعت منهم وردت على ذوي قرابته ، فإن لم يكن في أهله فقراء ، فلأهل الفقراء من كانوا . وروى عبد الرزاق عن معمر عن الزهري ، قال : إذا أوصى لمساكين ، بدئ بالمساكين من ذي قرابته ، فإن أوصى لقوم وسماهم أعطينا من سمَّى له .

وروى عبد الرزاق عن معمر وقتادة وابن المسيب مثل قول الزهري .

وروي أيضاً عن أيوب عن ابن سيرين عن عبيد الله بن يعمر - قاض كان لأهل البصرة - قال : من أوصى فسمَّى أعطينا من سَمَّى ، وإن قال : يضعها حيث أمر الله أعطينا قرابته .

وقال القرطبي : قال قوم : الوصية للأقربين أولى من الأجانب ؛ لنص الله تعالى عليهم ، وقال الضحاك : إن أوصى لغير قرابته فقد ختم عمله بمعصية .

وروي عن ابن عمر أنه أوصى لأمهات أولاده لكل واحدة بأربعة آلاف . وروي أن عائشة أم المؤمنين أوصت لمولاة لها بأثاث البيت . وروي عن سالم بن عبد الله بمثل ذلك .

وقال مالك ، والشافعي ، وأبو حنيفة وأصحابهم ، والأوزاعي ، وأحمد بن حنبل : من أوصى لغير قرابته وترك قرابته محتاجين بئس ما صنع ، وفعله مع ذلك جائز ماضٍ لكل من أوصى له ؛ من غني وفقير ، وبعيد ، مسلم وكافر ، وهو معنى ما روي عن ابن عمر ، وعائشة . وهو قول ابن عمر وابن عباس . ا.هـ. منه.

هذا ، ولا يخفى ما في الوصية من فضل لمن أقضى الأمر فعلها منه ، سواء للجواز أو الاستحباب أو الوجوب ، وذلك لما ورد من الحث عليها ، من ذلك حديث عبيد الله بن عمر بن نافع عن ابن عمر قال : قال رسول الله ﷺ : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ أَنْ يَبِيتَ لَيْلَتَيْنِ وَلَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَهُ » .

وما أخرجه ابن ماجه بسنده عن أنس بن مالك ، قال : قال رسول الله ﷺ : « الْمَحْرُومُ مَنْ حُرِمَ وَصِيَّتَهُ » .

=

. . . . . .

= ومن ذلك ما أخرجه ابن ماجه أيضاً عن جابر بن عبد الله قال : قال رسول الله ﷺ : « مَنْ مَاتَ عَلَىٰ وَصِيَّةٍ مَاتَ عَلَىٰ سَبِيلٍ وَسُنَّةٍ ، وَمَاتَ عَلَىٰ تُقىً وَشَهَادَةٍ ، وَمَاتَ مَغْفُوراً لَهُ » .

ملحوظة : أخرج عبد الرزاق بسند عن أنس بن مالك ، قال : كانوا يكتبون في صدر وصاياهم : بسم الله الرحمن الرحيم : هذا ما أوصى به فلان ، إنه يشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأن محمداً عبده ورسوله ﷺ ، ﴿ وَأَنَّ السَّاعَةَ آتِيَةٌ لَا رَيْبَ فِيهَا وَأَنَّ اللَّهَ يَبْعَثُ مَنْ فِي الْقُبُورِ ﴾(١) . وأوصى من ترك من أهله أنْ يتَّقُوا اللّهَ ، ويُصلحوا ذاتَ بَيْنِهِمْ ، وأن يُطيعوا اللّهَ ورسولَه إنْ كانوا مؤمنين . وأوصاهم بِمَا أوصى به إبراهيم بنيه ويعقوب : ﴿ إِنَّ اللَّهَ اصْطَفَىٰ لَكُمُ الدِّينَ فَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ ﴾(٢) .

وأخرج عبد الرزاق عن الثوري قال : سمعت أبي يذكر وصية ربيع بن خيثم : هذا ما أقر به ربيع بن خيثم على نفسه وأشهد الله عليه ، وكفى بالله شهيداً ، وجازياً لعباده الصالحين ومثيباً ، بأني رضيت بالله ربًّا ، وبالإسلام ديناً ، وبمحمد ﷺ نبياً ، فأوصي نفسي ومَن أطاعني بأن أعبده في العابدين ، وأن أحمده في الحامدين ، وأن أنصح لجماعة المسلمين . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : بلفظ أو إشارة مفهمة ، قال ابن عرفة : الصيغة ، ما دل على معنى الوصية ، فيدخل اللفظ والكتب والإشارة ، وقال مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله ﷺ قال : « مَا حَقُّ امْرِئٍ مُسْلِمٍ لَهُ شَيْءٌ يُوصِي فِيهِ ، يَبِيتُ لَيْلَتَيْنِ إِلَّا وَوَصِيَّتُهُ مَكْتُوبَةٌ عِنْدَ رَأْسِهِ » . وقال ابن شأس : كل لفظ فهم منه قصد الوصية بالوضع أو بالقرينة حصل إلى اكتفائه . ا . هـ . من الحطاب . وقد ترجم البخاري في باب الوصية . قال : باب إذا أومأ المريض برأسه إشارة بينة جازت . ا . هـ . وقال القرطبي : قال العلماء : المبادرة بكتب الوصية ليست مأخوذة من هذه الآية ، يعني آية الوصية من البقرة ، وإنّما هي من حديث ابن عمر ، وفائدتها ، المبالغة في زيادة الاستيثاق ، وكونها مكتوبة مشهوداً بها ، وهي الوصية المتفق على العمل بها . ا . هـ . منه .

(٤) وقوله ؛ وقبول المعين شرط بعد الموت : قال في المدونة : وإذا مات الموصى له بعد موت الموصي فالوصية لورثه الموصى له ، علم بها أم لا ، ولهم أن يقبلوها كشفعة أو خيار في بيع ورثوه . ا . هـ .

(١) سورة الحج : ٧ (٢) سورة البقرة : ١٣٢ .

وبَطَلَتْ بردَّتِهِ ، وإيصَاءٍ بمَعْصِيَةٍ ، ولِوَارِثٍ[1] ، كَغَيْرِه بزَائِدٍ عَنِ الثُّلُثِ[2] يَوْمَ التَّنْفِيذِ ، وإن أُجيزَ فَعَطِيَّةٌ ، ولَوْ قَالَ إن لَمْ يُجيزُوا فَلِلْمَسَاكِينِ ، بخلاف العَكْسِ ، وبرُجُوعٍ فِيهَا[3] وإن بِمَرَضٍ ، بِقَوْلٍ أو بَيْعٍ وعِتْقٍ وكِتَابَةٍ وإيلَادٍ ، وحَصْدِ زَرْعٍ ونَسْجِ غَزْلٍ ، وصَوْغِ فِضَّةٍ ، وحَشْوِ قُطْنٍ ، وذَبْحِ شَاةٍ ، وتَفْصِيلِ شُقَّةٍ ، وإيصَاءٌ بمرضٍ أو سَفَرٍ انْتَفَيَا . قال إن مِتُّ فِيهِمَا وإن بكتاب ولم يخرجه أو أخرجه ثم اسْتَرَدَّهُ بعدهما . ولَوْ أَطْلَقَهَا ، لا إن لَّمْ يَسْتَرِدَّه ، أو قال : مَتى حدث الموت ، أو بَنَى الْعَرْصَةَ وَاشْتَرَكَا ، كإيصَائه بشَيْءٍ لِزَيْدٍ ثُمَّ لِعَمْرٍو ، ولاَ برَهْنٍ وتَزْوِيجِ رَقِيقٍ وتَعْلِيمِهِ وَوَطْء ، ولا إنْ أَوْصَى بثُلُثِ مَالِهِ فباعَهُ ، كثِيَابِهِ ، واسْتَخْلَفَ غَيْرَهَا ، أو بثَوْبٍ فبَاعَهُ ثمَّ اشْتَرَاهُ بخلاَفِ مِثْلِهِ ، ولاَ إنْ جَصَّصَ الدّارَ أَوْ صَبَغَ الثَّوْبَ أَوْ لَتَّ السَّوِيقَ فَلِلْمُوصَىٰ لَهُ بزِيادَتِهِ وفي نُقْصِ العَرْصَةِ قَوْلاَنِ . وإنْ أَوْصَى بوَصِيةٍ بَعْدَ أُخْرى فَالْوَصِيتَانِ كنَوْعَيْنِ ،

قال الحطاب : ونحو هذا في كتاب الوصايا الثاني ، قال عياض : هذا بين لأن مذهبه في الكتاب أنها لا تحتاج إلى قبول الموصى له قبل موته ولا علمه ، لأن قبولها حق يورث عنه . ا.هـ. وعبارة المصنف ظاهرها أنه إذا مات الموصى له قبل قبول الوصية لم يكن لورثته قبولها ، وهو خلاف مذهب المدونة كما علمت ، فإذا تبين أنه لم يكن في الموضوع إلا الاجتهاد ، فاعلم أن جمهور العلماء على أن الوصية لاتملك إلا بالقبول ، إذا كانت لمعين يمكن القبول منه ؛ لأنها تمليك مال لمن هو من أهل الملك متعين ، فاعتبر قوله كالهبة والبيع . أما إذا كانت لغير معين ، لزمت بمجرد الموت ، والله الموفق .

(١) وقوله : وبطلت بردته وإيصاء بمعصية ولوارث ، أما بطلان وصيته إن ارتد فهي من عمله ، والله تعالى يقول : ﴿ لَئِنْ أَشْرَكْتَ لَيَحْبَطَنَّ عَمَلُكَ ﴾ . الآية . قال الحطاب : وفي المسائل الملقوطة ، وبطلت الوصية بموت الموصى له قبل موت الموصي ، وبالرجوع فيها بالقول والفعل ، وبالردة من أحدهما ، أو بقتل الموصى له الموصي . ا.هـ. منه . ونقل المواق عن بهرام : وبطلت بردة الموصي إن مات على ذلك ، وإلا فإن تاب وكانت مكتوبة صحت . قال في المدونة : إذا قتل المرتد على ردته بطلت =

ودَرَاهِمَ وسَبَائِك وذهَب وفِضَّةٍ ، وإلاَّ فَأكثَرُهُمَا وإنْ تَقَدَّمَ . وإنْ أوْصَى لِعَبْدِهِ بِثُلُثِه عَتَقَ إنْ حَمَلهُ الثُّلُثُ وأخَذَ باقِيَهُ وإلاَّ قُوِّمَ في مَالِهِ . ودخل الفَقِيرُ في المِسْكِينِ كَعَكْسِهِ ، وفي الأقَارِبِ والأرْحَامِ والأهْلِ أقارِبُهُ لأمِّهِ إن لَمْ يكُنْ أقَارِب لأبٍ ، والوارث كغيره بِخِلاَفِ أقارِبِه هُوَ ، وأُوثِرَ المُحْتاجُ الأبْعَدُ إلاَّ لِبَيَانٍ ، فيُقَدَّمُ الأخُ وابْنُهُ على الجَدِّ ولا يُخَصُّ ، والزَّوْجَةُ في جِيرانِهِ . لاَ عَبْدٌ مع سَيِّدِهِ ، وفي وَلَدٍ صَغِيرٍ وبكر قَوْلاَنِ . والحَمْلُ في الْجَارِيةِ إنْ لَمْ يَسْتَثْنِهِ ، والأسْفَلُونَ في الْمَوالِي والحَمْلُ في الْوَلَدِ ، والمُسْلِمُ يَوْمَ الوَصِيَّة في عَبيدِه المُسْلِمين ؛ لا المَوالي في تَمِيمٍ أو بَنيهِمْ وَلاَ الْكافِرُ في ابْنِ السَّبِيلِ ولَمْ يلْزَمْ تَعْمِيمٌ كَغُزَاةٍ ، واجْتَهَدَ كزيْدٍ مَعَهُمْ وَلا شيْءَ لِوَارِثِه قَبْلَ القَسْمِ . وضُرِبَ لمجْهُولٍ فَأكْثَر بالثُّلُثِ .

= وصاياه قبل الردة وبعدها . ا . هـ .

وقال ابن عرفة : الموصى به كل ما يملكه من حيث الوصية به ، فتخرج الوصية بالخمر وبالمال فيما لا يحل صرفه فيه . ا . هـ . ويمكن الاستدلال لهذا الفرع بقوله ﷺ : « مَنْ عَمِلَ عَمَلاً لَيْسَ عَلَيْهِ أَمْرُنَا فَهُوَ رَدٌّ » . متفق عليه .

وأما بطلان الوصية للوارث ، فدليل بطلانها ما رواه عبد الرازق عن معمر عن مطر الوراق عن شهر ابن حوشب عن عمرو بن خارجة قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « لاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » ؛ قال القرطبي : وأخرجه الترمذي من رواية أبي أمامة بلفظ : « إِنَّ اللَّهَ أَعْطَىٰ كُلَّ ذِي حَقٍّ حَقَّهُ فَلاَ وَصِيَّةَ لِوَارِثٍ » . وقال الترمذي : هذا حديث حسن صحيح .

وقال الخرقي : ولا وصية لوارث إلا أن يجيز الورثة ذلك . وقال ابن قدامة : إذا وصى الإنسان لوارثه بوصية ، فلم يجزها الورثة ، لم تصح ، بغير خلاف بين العلماء . قال ابن المنذر وابن عبد البر : أجمع أهل العلم على هذا ، وجاءت الأخبار عن رسول الله ﷺ ، فذكر حديث أبي أمامة آنف الذكر ، وقال : رواه أبو داود وابن ماجه والترمذي . ا . هـ . منه .

وَهَلْ يُقْسَمُ عَلَى الحِصَصِ ؟ قَوْلاَن . والمُوصَى بِشِرائِهِ لِلْعِتْقِ يُزادُ لِثُلُثِ يمَتِهِ ثُمَّ اسْتُؤْنِيَ ثُمَّ وُرِثَ ، وَبِبَيْعٍ مِمَّن أَحَبَّ بَعْدَ النَّقْصِ والإِبايَةِ ، واشْتَراءِ فُلاَنٍ وأَبَى بُخْلاً بَطَلَتْ ، ولِزِيادَةٍ فَلِلْمُوصَى لَهُ ، وبِبَيْعِهِ لِلْعِتْقِ نُقِّصَ ثُلُثُه وَإِلاَّ خُيِّرَ الْوَارِثُ في بَيْعِهِ أَوْ عِتْقِ ثُلُثِهِ أَوْ الْقَضَاءِ بِهِ لِفُلاَنٍ في لهُ ، وبِعِتْقِ عَبْدٍ لاَ خْـرُجُ مِنْ ثُلُثِ الْحَـاضِـر وُقِفَ إِنْ كَانَ لِأَشْهُرٍ يَسِيرةٍ وإِلاَّ عُجِّلَ عِتْقُ ثُلُثِ لْحَاضِرِ ثُمَّ تُمِّمَ مِنْهُ ولَزِمَ إِجَازَةُ الْوَارِثِ بِمَرَضٍ لَمْ يَصِحَّ بَعْدَهُ إِلاَّ لِتَبَيُّنِ عُذْرٍ كَوْنِهِ في نَفَقَتِهِ أَوْ دَيْنِهِ أَوْ سُلْطَانِهِ إِلاَّ أَنْ يَحْلِفَ مَنْ يَجْهَلُ مِثْلُهُ أَنَّهُ جَهِلَ أَنَّ هُ الرَّدَّ لاَ بِصِحَّةٍ ولوْ بِكَسَفَرٍ .

---

(٢) وقوله : كغيره بزائد الثلث : مراده أن الوصية لغير الوارث تلزم في الثلث ، وأنها باطلة فيما زاد لى الثلث ، إلا إذا أجازها الوارث ، وإن رد الوارث ما زاد على الثلث بطل في قول جميع أهل العلم ، الأصل في ذلك قول النبي ﷺ لسعد بن أبي وقاص حين قال : أوصي بمالي كله ؟ قال : « لاَ » قال : بالثلثين ؟ قال : « لاَ » قال : بالنصف ؟ قال : « لاَ » قال : فبالثلث ؟ قال : « الثُّلُثُ ، وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ » .

قال أبو عمر في التمهيد : هذا حديث اتفق أهل العلم على صحة إسناده ، وجعله جمهور الفقهاء صلاً في مقدار الوصية ، وأنه لا يتجاوز بها الثلث ، إلا أن في بعض ألفاظه اختلافاً عند نقلته ، فمن لك أن ابن عيينة قال فيه : عن ابن شهاب عن عامر بن سعد عن أبيه : مرضت عام الفتح ؛ وانفرد بذلك عن ابن شهاب فيما علمت . وقد روينا هذا الحديث من طريق معمر ويونس بن يزيد ، وعبد العزيز بن بي سلمة ، ويحيى بن سعيد الأنصاري وابن أبي عتيق وإبراهيم بن سعد ، فكلهم قال فيه عن ابن شهاب ام حجة الوداع ، كما قال مالك . قال : ولم يختلف أحد عن ابن شهاب ، لا ابن عيينة ولا غيره ، أنه ال فيه : (أفأتصدق) بمالي كله ، أو بثلثي مالي ؟ ولم يقل : أفأوصي ؟ قال : فإن صحت هذه اللفظة لتي هي قولـه : أفأتصدق ، كان في ذلك حجة قاطعة لما ذهب إليه مالك ، والليث ، والأوزاعي ، الثوري ، والشافعي ، وأبي حنيفة وأصحابه ، وأحمد ، وعامة أهل الحديث والرأي . وحجتهم حديث مران بن حصين في الذي أعتق ستة أعبد له في مرضه لا مال له غيرهم ، ثم توفي ، فأعتق رسول الله ﷺ منهم اثنين وأرقّ أربعة . =

والْوَارِثُ يَصِيرُ غيْرَ وَارِثٍ ، وعَكْسُهُ المُعْتَبَرُ مَآلُهُ ولَوْ لَمْ يَعْلَمْ وَاجْتَهَدَ في ثَمَنِ مُشْتَرىً لِظِهَارٍ أوْ لِتَطَوُّعٍ بَقدْر الْمَالِ ، فإنْ سَمَّىٰ في تَطوُّعٍ يَسِيراً أوْ قَلَّ الثُّلُثُ شُورِكَ بِهِ في عبْدٍ ، وإلاَّ فآخِرُ نَجْمٍ مُكاتَبٍ . وإنْ عَتَقَ فظهَرَ دَيْنٌ يَرُدُّهُ أوْ بَعْضَهُ رُقَّ المُقَابِلُ ، وإنْ مَاتَ بَعْدَ اشْتِرائِهِ ، ولم يُعْتَقْ اشْتُرِيَ غيْرُهُ لِمَبْلَغِ الثُّلُثِ ، وبِشَاةٍ أو بِعَدَدٍ من مَالِهِ شَارَكَ بالجُزْءِ وإن لم يَبْقَ إلاَّ مَا سَمَّى فَهُوَ لَهُ إنْ حَمَلَهُ الثُّلُثُ ، لاَ ثُلُثُ غَنَمي فَتَمُوتُ . وَإنْ لَمْ يَكُنْ لهُ غَنَمٌ فَلَهُ شَاةٌ وسَطٌ . وإنْ قَالَ مِنْ غَنَمِي وَلاَ غَنَمَ لَهُ بَطَلَتْ ، كَعِتْقِ عَبْدٍ مِنْ عَبِيدِهِ فَمَاتُوا .

= قال : وقالت فرقة من أهل النظر وأهل الظاهر ، منهم داود ، في هبة المريض ، إنها من جميع ماله . والحجة عليهم شذوذهم عن السلف ، ومخالفة الجمهور ، وما ذكرنا في هذا الباب من حديث سعد بن أبي وقاص ، وعمران بن حصين .

قلت : لفظ حديث سعد ، كما جاء في الموطإ : مالك ، عن ابن شهاب ، عن عامر بن سعد بن أبي وقاص ، عن أبيه ، قال : جاءني رسول الله ﷺ ، يعودني عام حجة الوداع ، وبي وجع قد اشتد بي ، فقلت : يا رسول الله ، قد بلغ مني الوجع ما ترى ، وأنا ذو مال ، ولا ترثني إلا ابنة لي ، أفتصدق بثلثي مالي ؟ قال : « لاَ » قلت : فالشطر ؟ قال : « لاَ » قلت : الثلث ؟ قال : « الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ إِنَّكَ أَنْ تَذَرَ وَرَثَتَكَ أَغْنِيَاءَ ، خَيْرٌ مِنْ أَنْ تَذَرَهُمْ عَالَةً يَتَكَفَّفُونَ النَّاسَ ، وَإِنَّكَ لَنْ تُنْفِقَ نَفَقَةً تَبْتَغِي بِهَا وَجْهَ اللَّهِ إِلاَّ أُجِرْتَ فِيهَا ، حَتَّىٰ مَا تَجْعَلَ فِي فِي امْرَأَتِكَ » . قال : قلت : يا رسول الله ، أأُخلَّفُ بعد أَصْحَابِي ؟ قال : « إِنَّكَ لَنْ تُخَلَّفَ فَتَعْمَلَ عَمَلاً صَالِحاً إِلاَّ ازْدَدْتَ بِهِ دَرَجَةً وَرِفْعَةً ، وَلَعَلَّكَ أَنْ تُخَلَّفَ حَتَّىٰ يَنْتَفِعَ بِكَ أَقْوَامٌ وَيُضَرَّ بِكَ آخَرُونَ ، اللَّهُمَّ أَمْضِ لِأَصْحَابِي هِجْرَتَهُمْ وَلاَ تَرُدَّهُمْ عَلَىٰ أَعْقَابِهِمْ . لٰكِنِ الْبَائِسُ سَعْدُ بْنُ خَوْلَةَ يَرْثِي لَهُ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ أَنْ مَاتَ بِمَكَّةَ » . ا.هـ.

قال أبو عمر : وأجمع علماء المسلمين على أنه لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلث ماله إذا ترك ورثة من بنين أو عصبة .

واختلفوا إذا لم يترك بنين ولا عصبة ولا وارثاً بنسب أو نكاح ، فقال ابن مسعود : إذا كان كذلك جاز له أن يوصي بماله كله . وروي عن أبي موسى الأشعري مثل ذلك . وقال بقولها قوم منهم : مسروق ،

وقُدِّمَ لِضيقِ الثُّلُثِ فَكُّ أَسِيرٍ ثُمَّ مُدَبَّرُ صِحَّةٍ ، ثُمَّ صَدَاقُ مَرِيضٍ ، ثُمَّ زَكَاةٌ أَوْصَى بِهَا إلَّا أنْ يَعْتَرِفَ بِحُلُولِهَا ويُوصِي فَمِنْ رَأسِ الْمَالِ كالحَرْثِ وَالمَاشِيَةِ وإنْ لَمْ يُوصِ بِهَا ، ثُمَّ الْفِطْرُ ، ثُمَّ كفَّارَةُ ظِهَارٍ وقَتْلٍ وأُقْرِعَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ كَفَّارَةُ يَمِينِهِ ثُمَّ فِطْرِ رَمَضَانَ ، ثُمَّ للتَّفْرِيطِ ، ثُمَّ النَّذْرُ ، ثُمَّ المُبَتَّلُ ومُدَبَّرُ الْمَرَضِ ، ثُمَّ الْمُوصَى بعِتْقِهِ مُعَيَّناً عِنْدَهُ أوْ يُشْتَرى ، أوْ لِكشْهُرٍ أوْ بِمَالٍ فَعَجَّلَهُ ، ثُمَّ المُوصَى بِكِتَابَتِهِ والمُعْتَقُ بِمَالٍ والمعْتَقُ إلى أجَلٍ بَعُدَ ، ثُمَّ المُعْتَقُ لِسَنَةٍ عَلى أكْثَرَ ، ثُمَّ بِعِتْقٍ لَمْ يُعَيَّنْ ، ثُمَّ حَجٌّ إلَّا لضَرُورَةٍ فَيَتَحَاصَّانِ كَعِتْقٍ لَمْ يُعَيَّنْ ومُعَيَّنٍ غَيْرِهِ وجُزْئِهِ .

وعبيدَة السلماني ، وبه قال إسحاق بن راهويه ، واختلف في ذلك قول أحمد ، وذهب إليه جماعة من المتأخرين ممن يقول بقول زيد بن ثابت في هذه المسألة ، وحجتهم أن الاقتصار على الثلث في الوصية إنما كان من أجل أن يدع ورثته أغنياء ، وهذا لا ورثة له ، فليس ممن عني بالحديث .

وقال زيد بن ثابت : لا يجوز لأحد أن يوصي بأكثر من ثلثه ، كان له بنون ، أو ورث كلالة ، أو ورثة جماعة المسلمين ، لأن بيت مالهم عصبة من لا عصبة له . قال أبو عمر : وبهذا القول قال جمهور أهل العلم ، وإليه ذهب جماعة فقهاء الأمصار إلا ما ذكرنا عن طوائف من المتأخرين من أصحابهم .

قلت : وقد نظم الشيخ علي بن قاسم الزقاق هذه القاعدة الخلافية في المنهج المنتخب بقوله :

هَلْ بَيْتُ مَالٍ وَارِثٌ أوْ مُجْمِع عليْهِ إيصاءٌ بِمَالٍ أجْمَعْ

يعني هل بيت مال يعد وارثاً للمنقطع ، أو هو يعد مجمعاً للأموال الضائعة . وعلى هذا الأصل يبنى نفوذ وصية من لا وارث له بجميع ماله ، وهي رواية بعضهم عن مالك ، أو هو يرد ما زاد على الثلث من ذلك أن أخذه بناء على أن بيت المال وارث ، وهو المعروف .

قال أبو عمر : وقد كره جماعة من أهل العلم الوصية بجميع الثلث . ذكر عبد الرزاق عن معمر عن ابن طاوس عن أبيه قال : إذا كان ورثته قليلاً ، وماله كثيراً ، فلا بأس أن يبلغ الثلث في وصيته . واستحب طائفة منهم الوصية بالربع ، روي ذلك عن ابن عباس وغيره .

وقال إسحاق بن راهويه : السنة في الوصية الربع لقول رسول الله ﷺ : « الثُّلُثُ وَالثُّلُثُ كَثِيرٌ » . إلا =

وللْمَريض اشْتِرَاءُ مَنْ يَعْتِقُ عَلَيْهِ بِثُلُثِهِ وَيرِثُ ، لا إنْ أوْصَى بِشِرَاء ابْنِهِ وعَتَقَ ، وقُدِّم الإبْنُ عَلى غَيْرِهِ . وَإنْ أوْصَى بِمَنْفَعَةٍ مُعَيَّنٍ أوْ بِمَا لَيْسَ فيهَا ، أو بعتقِ عَبْدِهِ بَعْدَ مَوْتِهِ بِشَهْرٍ ، ولا يَحْمِلُ الثُّلُثُ قِيمَتَهُ ، خُيِّرَ الْوَارِثُ بَيْنَ أن يُجيزَ أو يَخْلَعَ ثُلُثَ الْجَمِيعِ . وبِنَصِيبِ ابْنِهِ أو مِثلِهِ فَبِالْجَمِيعِ . لَا اجْعَلُوهُ وَارِثاً مَعَهُ أوْ أَلْحِقُوهُ بِهِ ، فَزَائِدٌ . وبِنَصِيبِ أحَدِ ورثَتِهِ فبِجُزْءٍ مِنْ عَدَدِ رُؤُوسِهِمْ ، وبِجُزْءٍ أوْ سَهْمٍ فبِسَهْمٍ مِنْ فَريضَتِهِ ، وفي كَوْنِ ضِعْفِهِ مِثْلَهُ أوْ مِثْلَيْهِ تَردُّدٌ . وبِمَنَافِعِ عَبْدٍ وُرِثَتْ عَنِ المُوصَى لَهُ ، وإن حَدَّدَهَا بِزمَنٍ فَكالمُسْتَأجِرِ ،

= أن يكون رجل يعرف في ماله شبهات فيجوز له الثلث ولا يجوز له غيره . قال ابن عبد البر : ولا أعلم لإسحاق حجة في ذلك ، وهذا الذي نزع به ليس بحجة في تسمية ذلك سنة .

وقد روي عن أبي بكر الصديق أنه كان يفضل الوصية بالخمس ، وبذلك أوصى ، وقال : رضيت لنفسي ما رضي الله لنفسه ، كأنه يعني خمس الغنائم . واستحب قوم الوصية بالثلث ، واحتجوا بحديث ضعيف عن النبي ﷺ أنه قال : « جَعَلَ اللّهُ لَكُمُ الْوَصِيَّةَ ثُلُثَ أَمْوَالِكُمْ زِيَادَةً لَكُمْ فِي أَعْمَالِكُمْ » . وهو حديث تفرد به طلحة بن عمرو عن عطاء عن أبي هريرة ، وطلحة بن عمرو ضعيف . ولا خلاف بين المسلمين أن الوصية بأكثر من الثلث لا تجوز ، على حسب ما تقدم ذكره . والله الموفق .

(٣) وقوله : وبرجوع فيها ، نقل المواق عن ابن عرفة قوله : يجوز رجوع الموصي عن وصيته إجماعاً في صحة أو مرض ، فلو التزم فيها عدم الرجوع ففي لزومها اختلاف بين متأخري فقهاء تونس . ا.هـ. وقال القرطبي في تفسيره : وأجمعوا أن للإنسان أن يغير وصيته ويرجع فيما شاء منها ، إلا أنهم اختلفوا من ذلك في المدبَّر ، فقال مالك رحمه الله : الأمر المجمع عليه عندنا أن الموصي إذا أوصى في صحته أو مرضه بوصية فيها عتاقة رقيق من رقيقه أو غير ذلك ، فإنه يغير من ذلك مابدا له ، ويصنع من ذلك ما شاء حتى يموت ، وإن أحب أن يطرح تلك الوصية ويسقطها فعل ، إلا أن يدبِّر ، فإن دبَّر مملوكاً فلا سبيل له إلى تغيير ما دبَّر . إلى أن قال : وقال الشافعي ، وأحمد ، وإسحاق : هو وصية . لإجماعهم أنه في الثلث كسائر الوصايا . وفي إجازتهم وطء المُدَبَّرة ما ينتقض به قياسهم المدبَّر على العتق إلى أجل . وقد

فإن قُتِلَ فللْوَارِثِ الْقِصَاصُ أو الْقِيمَةُ ، كأنْ جَنَى إلَّا أن يَفْدِيَهُ المُخْدَمُ أو الْـوَارِثُ فَتَسْتَمِـرُّ . وَهِيَ ومُـدَبَّرٌ إنْ كانَ بِمَرَضٍ فِيمَا عَلِمَ ودَخَلَتْ فِيهِ وفي الْعُمْرىٰ وفي سفينَةٍ أَوْ عَبْدٍ شُهِرَ تَلَفُهُمَا ثُمَّ ظَهَرَتْ السَّلَامَةُ قَوْلَانِ . لَا فِيمَا أَقَرَّ بِهِ في مَرَضِهِ ، أوْ أوْصَى به لِوَارِثٍ ، وَإنْ ثَبَتَ أنَّ عَقْدَها خَطُّهُ أوْ قَرأهَا وَلَمْ يُشْهِدْ أوْ يَقُلْ أَنْفِذوهَا لَمْ تُنَفَّذْ ، ونُدِبَ فِيهِ تقديمُ التَّشَهُّدِ وَلَهُم الشَّهَادَةُ وإنْ لَمْ يَقْرَأهُ ولا فَتَحَ ، وتُنَفَّذُ وَلَوْ كانَتْ الوصِيَّةُ عِنْدَهُ ، وإنْ شَهِدَا بِمَا فيهَا ومَا بَقِي فَلِفُـلَانٍ ثُمَّ مَـاتَ فَفُتِحَتْ فإذا فيهـا ومَا بقِيَ فَلِلْمَسَـاكِينِ قُسِـمَ بَيْنَهُمَا .

ثبت أن النبي ﷺ باع مدبَّراً ، وأن عائشة رضي الله عنها دبَّرت جارية لها ثم باعتها ، وهو قول جماعة من التابعين . ا . هـ . منه .

وقال ابن قدامة : أجمع أهل العلم على أن للوصي أن يرجع في جميع ما أوصى به ، وفي بعضه ، إلا الوصية بالإعتاق ، والأكثرون على جواز الرجوع في الوصية به أيضاً ، روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال : يغير الرجل ما شاء من وصيته ، وبه قال عطاء ، وجابر بن زيد ، والزهري ، وقتادة ، ومالك ، والشافعي ، وأحمد ، وإسحاق ، وأبو ثور .

وقال الشعبي ، وابن سيرين ، وابن شبرمة ، والنخعي : يغير ما شاء منها إلا العتق ؛ لأنه إعتاق بعد الموت ، فلم تملك تغييره كالتدبير .

وقال ابن المنذر : أجمع كل من أحفظ عنه من أهل العلم أنه إذا أوصى لرجل بطعام ، فأكله ، أو بشيء فأتلفه ، أو تصدق به ، أو وهبه ، أو بجارية فأحبلها أو أولدها أنه يكون رجوعاً . ا . هـ . منه .

وفي مصنف عبد الرزاق أخبرنا ابن جريج قال : سمعت عطاء يقول : يعاد في كل وصية . قال : وحدثنا معمر عن قتادة أن عمر بن الخطاب قال : ملاك الوصية آخرها . قال معمر : وكان قتادة يقول : هو مخير في وصيته في العتق وغيره ، يغير فيها ما شاء ، قال معمر : بلغني أنه ذكره عن عمرو بن شعيب ، عن الحارث بن عبد الله ، عن عمر . وقال : حدثنا معمر عن ابن طاوس عن أبيه مثل قول قتادة . وقال : عن معمر ، عن عمرو بن مسلم ، عن طاوس قال : يعود الرجل في مدبَّره . وقال : عن محمد بن مسلم ، عن عمرو بن دينار قال : سمعت طاوس ، وعطاء ، وأبا الشعثاء يقولون : آخر عهد الرجل أحق =

وكتبْتُهَا عِنْدَ فُلاَنٍ فَصَدِّقُوهُ ، أَو أَوْصَيْتُه بِثُلُثي فَصَدِّقُوهُ يُصَدَّقُ إن لَمْ يَقُلْ لابْني ، وَوصيِّي فَقَطْ يَعُمُّ ، وعَلى كَذَا يُخَصُّ به . كوصيِّي حَتَّى يَقْدَمَ فُلاَنٌ . أَوْ إلى أنَ يَتَزَوَّجَ زوجتي . وَإنْ زَوَّجَ مُوصىً عَلى بيعِ تَركَتِهِ وقَبْضِ دُيُونِهِ صَحَّ ، وإنَّما يُوصَىٰ عَلى المحْجُورِ عَلَيْهِ أَبٌ أو وَصيُّهُ[1] كأمٍّ إنْ قَلَّ وَلاَ وَلِيَّ وَوُرِثَ عَنْهَا ، لِمُكلَّفٍ مُسْلِم عَدْل كَافٍ وإنْ أعْمى وامْرأةً وعَبْداً وتَصَرَّفَ بإذنِ سَيِّدِهِ ، وإنْ أرَادَ الأكَابرُ بَيْعَ مُوصىً اشْتُرِيَ لِلأَصَاغِرِ . وَطُرُوُّ الْفِسْقِ يَعْزِلُهُ . ولا يبيعُ الوَصيُّ عَبْداً يُحْسِنُ الْقِيامَ بِهِمْ ، ولا التَّركةَ إلاَّ بِحَضْرةِ الكبير ، ولا يَقْسِمُ عَلى غائِبٍ بِلا حَاكِمٍ ، ولاثنَيْنِ حُملَ عَلى التَّعَاوُنِ ، وإنْ مَاتَ أحَدُهُمَا أو اخْتَلَفَا فالحاكم ، وَلاَ لأحَدِهِمَا إيصَاءٌ ، ولا لَهُمَا قَسْمُ الْمَال ، وإلاَّ ضَمِنَا .

ولِلْوَصِيِّ اقْتِضَاءُ الدَّيْنِ وَتَأخِيرُهُ بِالنَّظرِ ، والنَّفَقَةُ عَلى الطِّفْلِ بِالمعْرُوفِ ، وفي خِتْنِهِ وعُرْسِهِ وعِيدِهِ ، ودَفْعُ نَفقَةٍ لَهُ قَلَّتْ ، وإخْراجُ فِطْرَتِه وزكاتِهِ ، ورَفَعَ لِلْحَاكم إنْ كانَ حَاكِمٌ حَنَفيٌّ ، ودَفْعُ مَالِهِ قِرَاضاً وبضاعَةً ، ولا يعمل هو به ،

= من أولـه ، يقـولون : يغير الرجل من وصيته ما شاء في العتق وغيره . وقال : عن معمر عن سعيد بر عبد الرحمن الجحشي عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم أن نافع بن علقمة كتب إلى عبد الملك يسأله عن رجل أوصى بوصية فأعتق فيها ثم رجع في وصيته فكتب إليه : له أن يرجع في وصيته ما كان حياً . ا . هـ . منه .

(١) وقوله : إنما يوصي على المحجور عليه أب أو وصيه ألخ . قال في المدونة : تصح وصية الأب إلى غيره بصغار بنيه وأبكار بناته ، وإن مات الموصَي فأوصى إلى غيره ، جاز ذلك ، وكان وصي الوصي فكان الوصي في النكاح وغيره بخلاف مقدم القاضي . ا . هـ . من المواق .

قلت : يستطاع الاستدلال لهذا الفرع بما جاء في السنة بأن أسعد بن زرارة رضي الله عنه أوصى بابنته الفارعة إلى رسول الله ﷺ ، قال ابن حجر في فتح الباري في الكلام على حديث أن عائشة رضي

ولا اشْتـراءٌ مِنَ التَّرِكَةِ ، وتُعُقِّبَ بالنَّظَرِ إلاَّ كِحمَارَيْن قَلَّ ثَمَنُهمَا وتَسَوَّقَ بهما الحَضَرَ والسَّفَرَ . ولهُ عَزْلُ نَفْسِهِ في حَياةِ المُوصِي ولو قَبلَ ، لا بَعْدَهُمَا ، وَإنْ أبى القَبُولَ بَعْدَ المَوْتِ فلا قَبُول لَهُ بَعْدُ . والقَوْلُ لَهُ في قَدْر النَّفَقَةِ ، لَا في تَارِيخ المَوْتِ ، ودَفْعِ مَالِهِ بَعْدَ بُلُوغِهِ .

الله عنها زفت امرأة من الأنصار ، فقال نبي الله ﷺ : « يَا عَائِشَةُ مَا كَانَ مَعَكُمْ لَهْوٌ ؟ فَإِنَّ الْأَنْصَارَ يُعْجِبُهُمُ اللَّهْوُ » .

قال ابن حجر في فتح الباري : إن المرأة التي زفتها عائشة هي الفارعة بنت أسعد بن زرارة ، أوصى بها أبوها إلى النبي ﷺ ، فزوجها من نبيط بن جابر الأنصاري . والمقصود من الاستدلال به هو أنه إن ثبت أنه أوصى إليه بها ، وأقر ذلك ، كان فيه دليل من السنة على جواز إيصاء الأب بصغار أولاده إلى من يراه أهلا لذلك ، وبالله تعالى التوفيق .

كتاب الفرائض

بَـابٌ : يُخْـرَجُ مِنْ تَرِكَـةِ المَيِّت حَقٌّ تَعَلَّقَ بِعَيْنٍ كَالْمَـرْهُـونِ ، وعَبْـدٍ جَنَى[1] ، ثُمَّ مُؤْنُ تَجْهِيزِهِ بِالْمَعْرُوفِ ، ثُمَّ تُقْضَى دُيُونُهُ ، ثُمَّ وَصَايَاهُ مِن ثُلُثِ الْبَاقِي ، ثُمَّ الْبَاقِي لِوَارِثِهِ[2] . من ذي النِّصْفِ ، الزَّوْجُ[3] ، وبِنْتٌ ، وبنتُ ابْنٍ إن لَمْ تَكُنْ بِنْتٌ[4] ، وأُخْتٌ شَقِيقَةٌ ، أو لأبٍ إن لَمْ تَكنْ شَقِيقَةٌ[5] . وعَصَّبَ كُلًّا أخٌ يُسَاوِيهَا[6] ، والْجَدُّ والأُخْرَيَيْنِ الأُولَيَانِ[7] .

كتاب الفرائض

علم الفرائض علم قرآني ، ونسب في جواهر الإكليل للغزالي في وسيطه أن رسول الله ﷺ قال : « إِنَّ اللَّهَ تَعَالَىٰ لَمْ يَكِلْ قِسْمَةَ مَوَارِيثِكُمْ إِلَىٰ نَبِيٍّ مُرْسَلٍ وَلاَ إِلَىٰ مَلَكٍ مُقَرَّبٍ وَلٰكِنْ تَوَلَّىٰ بَيَانَهَا فَقَسَمَهَا أَبْيَنَ قَسْمٍ » . قال : أشار ﷺ بذلك إلى قوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾(١) . ونقل أيضاً عن السهيلي قوله : نظرت فيما بينه الله في كتابه من حلال وحرام وحدود وأحكام ، فلم أجده افتتح شيئاً من ذلك بما افتتح به آية الفرائض ، ولا ختم شيئاً من ذلك بما ختمها به ، فإنه قال في أولها : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ . فأخبر عن نفسه بأنه موص تنبيهاً على حكمته فيما أوصى به ، وعلى عدله ، وعلى رحمته ، وقال حين ختم الآيات : ﴿ وَصِيَّةً مِنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَلِيمٌ حَكِيمٌ ﴾(٢) . وعلم الفرائض هو العلم بالأحكام الشرعية العلمية المتعلقة بالمال بعد وفاة صاحبه تحقيقاً أو تقديراً . وموضوعه التركات ؛ لأنه يبحث فيه عن عوارضها الذاتية ؛ من مؤن تجهيز ، وقضاء دين ، وتنفيذ وصية ، وإرث .

وفائدته : إيصال الحقوق إلى أهلها . وهو مستمد من كتاب الله تعالى ، وسنة نبيه ﷺ ، وإجماع الأمة ، واجتهاد أصحاب رسول الله ﷺ على ضوء الكتاب والسنة وآراء أئمة الاجتهاد .

وعلم الفرائض علم عظيم القدر ، فهو ثلث العلم ، وروي : نصف العلم ، وهو أول علم ينزع من الناس وينسى ، روى الدارقطني عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال : « تَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ ، فَإِنَّهُ نِصْفُ الْعِلْمِ ، وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْسَىٰ وَهُوَ أَوَّلُ شَيْءٍ يُنْزَعُ مِنْ أُمَّتِي » . وروي أيضاً عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ : « تَعَلَّمُوا الْقُرْآنَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ ، وَتَعَلَّمُوا الْفَرَائِضَ

---

(١) سورة النساء : ١١ .
(٢) سورة النساء : ١٢ .

. . . . . .

وَعَلِّمُوهَا النَّاسَ ، وَتَعَلَّمُوا الْعِلْمَ وَعَلِّمُوهُ النَّاسَ ، فَإِنِّي امْرُؤٌ مَقْبُوضٌ وَإِنَّ الْعِلْمَ سَيُقْبَضُ وَتَظْهَرُ الْفِتَنُ حَتَّىٰ يَخْتَلِفَ الْإِثْنَانِ فِي الْفَرِيضَةِ لَا يَجِدَانِ مَنْ يَفْصِلُ بَيْنَهُمَا » .

وروى مطرف عن مالك : قال عبد الله بن مسعود : من لم يتعلم الفرائض والطلاق والحج ، فبمَ يفضل أهل البادية ؟ وقال ابن وهب عن مالك ، كنت أسمع ربيعة يقول : من تعلم الفرائض من غير علم بها من القرآن ، ما أسرع ما ينساها . قال مالك وصدق .

وروى أبو داود والدارقطني عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله ﷺ قال : « الْعِلْمُ ثَلَاثَةٌ وَمَا سِوَىٰ ذٰلِكَ فَهُوَ فَضْلٌ : آيَةٌ مُحْكَمَةٌ ، أَوْ سُنَّةٌ قَائِمَةٌ ، أَوْ فَرِيضَةٌ عَادِلَةٌ » . قال الخطابي أبو سليمان في معالم السنن : الآية المحكمة هي كتاب الله تعالى ، واشترط فيها الإحكام ، لأن من الآي ما هو منسوخ لا يعمل به ، وإنما يعمل بناسخه ، والسنة القائمة هي الثابتة مما جاء عنه ﷺ من السنن الثابتة ، والفريضة العادلة تحتمل وجهين من التأويل ؛ أحدهما : أن يكون من العدل في القسمة ، فتكون معدلة على الأنصباء والسهام المذكورة في الكتاب والسنة . والوجه الثاني : أن تكون مستنبطة من الكتاب والسنة ومن معناهما ، فتكون تعدل ما أخذ من الكتاب والسنة إذْ كانت في معنى ما أخذ عنهما نصاً . ومثل لذلك بما رواه عكرمة قال : أرسل ابن عباس إلى زيد بن ثابت يسأله عن امرأة تركت زوجها وأبويها ؟ فقال : للزوج النصف ، وللأم ثلث الباقي . فقال ابن عباس : تجده في كتاب الله أو تقوله برأيك ؟ قال : أقوله برأيي ؛ لا أفضل أُمًّا على أب . قال الخطابي : فهذا من باب تعديل الفريضة إذا لم يكن فيها نص ، وذلك أنه اعتبرها بالمنصوص عليه من قوله تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾(١).

تنبيهٌ : كان العرب في الجاهلية لا يورثون النساء ولا الذكر الصغير ، ولا يعطون إلا من قاتل على ظهور الخيل ، وطاعن بالرمح ، وضارب بالسيف ، وحاز الغنيمة ، حتى توفي أوس بن ثابت الأنصاري عن امرأته أم كجَّة وثلاث بنات له منها ، قال القرطبي : فقام رجلان هما ابنا عم الميت ووصياه يقال لهما : سويدٌ وعرفجةُ ، فأخذا ماله ولم يعطيا لامرأته شيئاً ولا لبناته ، فذكرت أم كُجَّة ذلك لرسول الله ﷺ ، فدعاهما ، فقالا : يا رسول الله ، ولدها لا يركب فرساً ، ولا يحمل كَلًّا ، ولا ينكأ عدوًّا ، فقال عليه الصلاة والسلام : « انْصَرِفَا حَتَّىٰ أَنْظُرَ مَا يُحْدِثُ اللَّهُ لِي فِيهِنَّ » . فأنزل الله تعالى قوله في سورة

(١) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

= النساء : ﴿ لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ ، وَلِلنِّسَاءِ نَصِيبٌ مِمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالْأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيباً مَفْرُوضاً ﴾(١) . أنزل الله هذه الآية رداً عليهم وإبطالاً لقولهم وتصرفهم بجهلهم . فكانت هذه الآية إبطالاً لذلك الرأي الفاسد ، وتوطئةً لذلك الحكم المبين البيان الشافي في آي المواريث .

وقد اختلفت الروايات في سبب نزول آية المواريث التي بينت هذا الإجمال الذي نزل في هذ الآية ، فقد روى الترمذي ، وأبو داود ، وابن ماجه ، والدارقطني عن جابر بن عبد الله رضي الله عنه أن امرأة سعد بن الربيع قالت : يا رسول الله ، إن سعداً هلك وترك بنتين وأخاه ، فعمد أخوه فقبض ما ترك سعد ، وإنما تنكح النساء على أموالهن ؟ فلم يجبها في مجلسه ذلك . ثم جاءته فقالت : يا رسول الله ، ابنتا سعد ؟ . فقال رسول الله ﷺ : « إِدْعِ لِي أَخَاهُ » . فجاء فقال له : « إِدْفَعْ إِلَىٰ ابْنَتِهِ الثُّلُثَيْنِ وَإِلَىٰ امْرَأَتِهِ الثُّمُنَ وَلَكَ مَا بَقِيَ » . هذا لفظ أبي داود . وفي رواية الترمذي وغيره : فنزلت آية المواريث ، وقال الترمذي : هذا حديث صحيح .

وروى جابر بن عبد الله أيضاً ، قال : عادني رسول الله ﷺ وأبو بكر في بني سلمة يمشيان ، فوجداني لا أعقل ، فدعا بماء فتوضأ ، ثم رش عليّ منه فأفقت ، فقلت : يا رسول الله ، كيف أصنع في مالي ؟ فنزلت : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾(٢) . متفق عليه .

(١) قوله : يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين كالمرهون وعبد جنى ، التركة - بفتح التاء وكسر الراء - ويجوز تسكينها مع فتح المثناة الفوقية وكسرها - هي بمعنى المتروك ، كالطلبة بمعنى المطلوب وتركة الميت تراثه ، بمعنى الميراث .

إعلم أن الذي يجب إخراجه من التركة قبل وقوع المواريث فيها ينقسم إلى قسمين : أحدهما : ما يجب إخراجه من رأس المال . والثاني : ما يجب إخراجه من الثلث . وما يجب إخراجه من رأس المال مقدم على ما يجب إخراجه من الثلث . وما يجب إخراجه من رأس المال على وجهين : حقوق معينة . وحقوق ليست بمعينة . فأما الحقوق المعينة فتخرج كلها وإن أتت على جميع التركة ؛ لأن القرآن يقول في إخراج الفرائض : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ فإن أول شيء يخرج من التركة الحقوق

(١) سورة النساء : ٧ .

(٢) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

المتعينة ؛ كأم الولد ، والمرهون المحوز ونحو ذلك . ويلي ذلك ما أشار إليه قوله : ثم مؤن تجهيزه بالمعروف : فهي حقوق تخرج من رأس المال أيضاً وليست بمعينة ، إنما هي بالمعروف . ثم تقضى ديونه من رأس المال أيضاً . ثم تنفذ وصاياه من ثلث الباقي . قال الحطاب : فإن كان في التركة وفاء بها أخرجت كلها ، وإن لم يكن بها وفاء بدئ بالأوكد فالأوكد منها . فآكد هذه الحقوق وأولاها بالتبدئة من رأس المال عند ضيقه الكفن وتجهيز الميت إلى قبره من أجرة الغسال والحمال والحفار والحنوط ، ثم الدين ، ثم الوصية ، ثم الميراث .

وللإرث أسباب ، وموانع ، وشروط ، أما أسبابه فهي ثلاثة : القرابة والنكاح والولاء . وأما شروطه فثلاثة أيضاً هي : تحقق موت المورث ، واستقرار حياة وارثه بعده ، والعلم بالدرجة التي تجمعهما . وأما موانع الإرث فهي خمسة : اختلاف الدين ، والقتل عمداً عدواناً ، والشك في السبب فهو مانع للحكم إجماعاً ، والرق ، واللعان . والحقوق المتعلقة بالتركة خمسة : حق ثابت قبل الموت ؛ وهو إما متعلق بعينها ؛ كالرهن والجناية وأم الولد ، أو متعلق بالذمة ؛ كالدين ، وإما ثابت بالموت . وهو إمَّا للميت ؛ وهي مؤن تجهيزه ، أو لغير الميت بسببه وهي الوصية ، أو لغيره بغير سببه وهي الإرث .

نكتة : قدمت الوصية على الدين في لفظ الآية الكريمة ، وهو مقدم عليها في الأداء ، لأنه حق واجب على الميت ، قال تعالى : ﴿ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ . قالوا : لشبهها بالموروث في الأخذ بغير عوض ، ولمشقتها على الورثة بخلاف الدين ، فإن نفوسهم مطمئنة بأدائه ، فقدمت عليه في الذكر حثاً على إخراجها والمسارعة بها .

(٢) **قوله** : ثم الباقي لوارثه : أي بالقرابة أو النكاح أو الولاء ، فرضاً كان ميراثه أو تعصيباً . وجملة الورثة سبعة عشر : عشرة من الرجال هم : الإبن ، وابن الإبن وإن سفل ، والأب ، والجد أبو الأب وإن علا ، والأخ ، سواء كان لأب أو لأم أو لأب وأم ، وابن الأخ لأب وأم ، أو لأب وإن سفل ، والعم لأب ولأم أو للأب ، وابناهما وإن سفلوا ، والزوج ، والمعتق .

والوارثات من النساء سبع هن : البنت ، وبنت الإبن وإن سفلت ، والأم ، والجدة أم الأم أو أم الأب ، والأخت ، سواء كانت لأب وأم أو لأب أو لأم ، والمعتقة والزوجة .

فستة من هؤلاء لا يلحقهم حجب الحرمان بالغير وهم : الأب ، والإبن ، والزوج ، والأم ، والبنت ، والزوجة . =

. . . . . .

= والفروض المقدرة في كتاب الله تعالى ستة هي : النصف ، والربع ، والثمن ، والثلثان ، والثلث ، والسدس .

(٣) وقوله : من ذي النصف الزوج ، أي عند عدم الولد لقوله تعالى : ﴿ وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ ﴾(١) .

(٤) وقوله : وبنت ، وبنت ابن إن لم تكن بنت ، أي إذا لم يكن ولد للصلب ، لقوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ ﴾(٢) .

(٥) وقوله : وأخت شقيقة أو لأب إن لم تكن شقيقة ، أي إذا لم يكن لها أخ لأب وأم لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾(٣) .

(٦) وقوله : وعصب كلاً أخ يساويها : أي في درجتها من الميت ، فتقسم التركة أو باقيها بعد أصحاب الفروض بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين لقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾(٤) .

(٧) وقوله : والجدُّ ، والأخريين الأوليان ، معناه ، وعصب الجد للميت الأخت الشقيقة أو لأب ، لا البنت ولا بنت الإبن فإنه لا يعصبهما ، وعصب الأخريين أي الأخت الشقيقة أو لأب الأوليان أي والبنت وبنت الإبن إن لم تكن بنت ، تعصبان الأخت الشقيقة أو لأب كما يعصبهما الجد . قال الراجز :

والأخوات قد يصرن عاصبات إن كان للميّت بنت أو بنات

أما تعصيب الجد للأخوات فلعله لأن الجميع يدلي إلى التركة بنفس الميت ، وقد قال صاحب التلقين : ويقاسم إناثهن إذا انفردن ؛ للذكر مثل حظ الأنثيين ، قاله المواق .

وأما تعصيب الأخوات للبنات فلحديث البخاري . قال بابٌ : ميراث الأخوات مع البنات عصبة : حدثنا بشر بن خالد حدثنا محمد بن جعفر عن شعبة عن سليمان عن إبراهيم عن الأسود قال : قضى فينا معاذ بن جبل على عهد رسول الله ﷺ : النصف للإبنة ، والنصف للأخت ، ثم قال سليمان : قضى فينا ولم يذكر : على عهد رسول الله ﷺ . وحدثنا عمرو بن عباس ، حدثنا عبد الرحمن ، حدثنا سفيان عن

(١) سورة النساء : ١٢ .
(٢ ، ٤) سورة النساء : ١١ .
(٣) سورة النساء : ١٧٦ .

. . . . . .

أبي قيس عن هُزيل قال : قال عبـد الله : لأقضينَّ فيها بقضاء النبيِّ ﷺ ، أو قال : قال النبي ﷺ : « لِلْإِبْنَةِ النِّصْفُ وَلِابْنَةِ الْإِبْنِ السُّدُسُ وَمَا بَقِيَ فَلِلْأُخْتِ » . قال ابن حجر : قال ابن بطال : أجمعوا على أن الأخوات عصبة البنات ، فيرثن ما فضل عن البنات . وحديث هزيل هذا أخرجه البغوي بسنده في السنة ، ونص ذلك من رواية أبي قيس قال : سمعت هزيل بن شرحبيل يقول : سئل أبو موسى عن ابنة وبنت ابن وأخت ، فقال : للبنت النصف وللأخت النصف ، وائْت ابن مسعود فسيتابعني ، فسئل ابن مسعود ، وأخبر بقول أبي موسى ، فقال : لقد ضللت إذاً وما أنا من المهتدين ، أقضي فيها بما قضي النبي ﷺ : للبنت النصف ولابنـة الإبن السدس تكملة الثلثين ، وما بقي فللأخت ، فأتينا أبا موسى فأخبرناه بقول ابن مسعود ، فقال : لا تسألوني مادام هذا الحبر فيكم . ا. هـ. قال البغوي : وفي حديث هزيل دليل على أن الأخت للأب والأم أو لأب مع البنت عصبة ، وهو قول عامة العلماء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، إلا ابن عباس ، فإنه قال : تسقط الأخت بالبنت لأن الله تعالى يقول : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ ، وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾(١) . قال إنما جعل للأخت النصف إذا لم يكن للميت ولد . قال الخطابي أبو سليمان : وجه ما ذهب إليه الصحابة من الكتاب مع بيان السنة التي رواها عبد الله ابن مسعود رضي الله عنهم أجمعين ، أن المذكور في الآية إنما هو الذكور من الأولاد دون الإناث ، وهو الذي يسبق إلى الأوهام ويقع في المعارف عندما يقرع السمع ، فقيل : ولد فلان ، وإن كان الإناث أيضاً أولاداً في الحقيقة كالذكور . قال : ويدل لذلك قول الله سبحانه وتعالى ، حكاية عن بعض الكفار : ﴿ لَأُوتَيَنَّ مَالاً وَوَلَداً ﴾(٢) . وقوله تعالى : ﴿ لَنْ تَنْفَعَكُمْ أَرْحَامُكُمْ وَلَا أَوْلَادُكُمْ ﴾(٣) . وقوله تعالى في التغابن : ﴿ إِنَّمَا أَمْوَالُكُمْ وَأَوْلَادُكُمْ فِتْنَةٌ ﴾(٤) . فكان معلوماً أن المراد بالولد في هذه الآيات كلها الذكور دون الإناث ، إذ كان مشهوراً من مذاهب القوم أنهم لا يتكثرون بالبنات ولا يرون فيهن موضع نفع وعز ، بل كان مذاهبهم وأدهن ودفنهن أحياء والتعفية لآثارهن . قال : فجرى التخصيص في هذا الاسم ، كما جرى ذلك في اسم المال إذا أطلق في الكلام ، فإنما يختص عرفاً بالإبل دون سائر أنواع المال ، ومشهور في كلامهم أن يقـال : غدا مال فلان وراح . يريدون سارحة الإبل والمواشي دون ما سواها من أصناف

(١) سورة النساء : ١٧٦ .
(٢) سورة مريم : ٧٧ .
(٣) سورة الممتحنة : ٣ .
(٤) سورة التغابن : ١٥ .

=

ولِتَعَدُّدِهِنَّ الثُّلُثَانِ[1] ، وللثَّانِيَةِ مَعَ الأُولَى السُّدُسُ وإنْ كَثُرْنَ[2] ، وحَجَبَهَا ابْنٌ فَوْقَهَا ، وبنتانِ فَوْقَهَا ، إلَّا الابْنَ في دَرَجَتِهَا مُطْلَقاً أوْ أسْفَلَ فمُعَصِّبٌ[3] . وأُخْتٌ لأب فأكْثَرُ مَعَ الشَّقِيقةِ فأكثر ، كذلك إلَّا أنَّه إنَّما يُعَصِّبُ الأخ . والرُّبُعُ الـزَّوْجُ بِفرْعٍ[4] وزَوجَةٌ فأكثرُ[5] ، والثُّمُنُ لَهَا أو لَهُنَّ بِفرْعٍ لاحِقٍ[6] . والثُّلُثَيْنِ لِذي النِّصْفِ إن تَعَـدَّدَ . والثُّلُث لأمٍّ ووَلَـدَيْهَـا فأكْثَـرَ[7] ، وَحَجَبَهَا مِنَ الثُّلُثِ للسُّدُسِ ولَدٌ وإنْ سَفَلَ وأخَوَانِ أو أُخْتَانِ مُطْلَقاً . ولَهَا ثُلُثُ الْبَاقي في زَوج وأبوَيْنِ ، وزوجَةٍ وأبوَيْنِ[8] . والسُّدُسُ لِلْوَاحِدِ مِن وَلَدِ الْأمِّ مُطْلَقاً[9] ، وسَقَط بِابْنٍ وابْنِـه وبنْتٍ وإنْ سَفَلَتْ وأب وجَـدٍّ[10] ، والْأبِ أَوِ الأمِّ مَعَ وَلَـدٍ وإن سَفَل[11] ، والجَدَّةِ فأكثر ، وأسْقَطَهَا الأمُّ مُطْلقاً[12] ، والأبُ الجدَّةَ من قِبَلِهِ ، والْقُرْبَى من جِهَةِ الأمِّ الْبُعْدَى مِن جِهَة الأب وإلَّا اشْتَرَكَتَا[13] ، وأحَدُ فُروضِ الجَدِّ غَيْرِ المُدْلي بأُنْثَى[14] . ولَهُ مَعَ الإخْوَةِ أَوِ الأخَواتِ الأشِقَّاءِ أو لأبٍ الْخَيْرُ من الثُّلُثِ أو الْمُقَاسَمَةِ ، وعادَّ الشَّقِيقُ بِغَيْرِهِ ثُمَّ رَجَعَ كالشَّقِيقَةِ بِمَا لَهَا لَوْ لَمْ يَكُن جَدٌّ ، ولَـهُ مَعَ ذَي فَرْضٍ مَعَهُمَـا السُّـدُسُ أو ثُلُثُ الْبَـاقِي أو المقاسَمَةُ . ولا يُفْرَضُ لأخْت مَعَهُ إلَّا في الأكْدَرِيَّةِ والْغَرَّاءِ : زَوْجٌ ، وَجَدٌّ وأمٌّ ،

= المال . قال : وإذا ثبت أن المراد بالولد الذكور في قوله سبحانه وتعالى : ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ . دون الإناث ، لم يمنع الأخوات الميراث مع البنات . انتهى منه بلفظه .

(١) وقوله : ولتعددهن الثلثان : أي ولتعدد ذوات النصف من بنت وبنت ابن إن لم تكن بنت ، والأخت الشقيقة ، ولأب إن لم تكن شقيقة ، فللبنتين فأكثر ، ولابنتي ابن فأكثر إن لم تكن بنت ، ولأختين شقيقتين فأكثر ، ولأختين لأب فأكثر إن لم تكن شقيقة ، الثلثان . ودليل ذلك قوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾(١) . فيما يخص تعدد البنات . وأما الأخوات المتعددات فلقوله

(١) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَتَا اثْنَتَيْنِ فَلَهُمَا الثُّلُثَانِ مِمَّا تَرَكَ ﴾

(٢) وقوله : وللثانية مع الأولى السدس وإن كثرن ، تقدم دليله من حديث هزيل ، فأغنى ذلك عن إعادته . والحمد لله .

(٣) وقوله : وحجبها ابن فوقها وبنتان فوقها إلا الابن في درجتها مطلقاً فمعصب ، أي ومنع بنت الإبن من الإرث ابن للميت أو لابنه أعلى منها بدرجة أو أكثر ، ومنعها من الإرث أيضاً بنتان للميت أو لابنه فوقها فيحجبانها من الإرث في كل حال ، إلا لوجود ابن لابن الميت معها في درجة واحدة فيعصبها مطلقاً . سواء كان أخاً لها أو ابن عم لها في درجتها ، فترث معه في الثلث الباقي ، للذكر مثل حظ الأنثيين .

وقوله : وأخت لأب فأكثر مع الشقيقة فأكثر كذلك ، دليله حديث هزيل أيضاً وقد تقدم ، والحمد لله .

(٤) وقوله : والربعُ الزَّوْجُ بفرع ، أي إن كان للميتة ولد ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾(١) .

(٥) وقوله : وزوجة فأكثر ، أي إذا لم يكن للميت ولد ، لقوله سبحانه وتعالى : ﴿ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ ﴾(٢) .

(٦) وقوله : والثمن لها أو لهن بفرع لا حق ، أي والثمن فرض الزوجة إذا كان للميت ولد ، ولو تعددت الزوجة أو اتحدت ، وذلك لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُمْ ﴾(٣) .

(٧) وقوله : والثلث لأم وولديها فأكثر ، أي والثلث فرض الأم إذا لم يكن للميت ولد ، ولا اثنان من الإخوة ، لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾(٤) . والثلث أيضاً فرض الإثنين من أولاد الأم فصاعداً ، ذكرهم وأنثاهم فيه سواء . لقوله تعالى : ﴿ فَإِنْ كَانُوا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ فَهُمْ شُرَكَاءُ فِي الثُّلُثِ ﴾(٥) .

والثلث أيضاً فرض الجد مع الإخوة للأب والأم ، أو للأب ، في بعض الأحوال على مذهب زيد بن ثابت رضي الله عنه .

(١ ، ٢ ، ٣ ، ٥) سورة النساء : ١٢ .

(٤) سورة النساء : ١١ .

=

. . . . . .

(٨) وقوله : ولها ثلث الباقي في زوج وأبوين ، وزوجة وأبوين ، تقدم بيان أن ذلك كان باجتهاد زيد ابن ثابت وجمهور أصحاب رسول الله ﷺ استنباطاً من قوله تعالى : ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ . الآية .

(٩) وقوله : والسدس للواحد من ولد الأم مطلقاً ، أي ذكراً كان أو أنثى لقوله تعالى : ﴿ وَلَهُ أَخٌ أَوْ أُخْتٌ فَلِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ ﴾(١) .

(١٠) وقوله : وسقط بابن وابنه وبنت وإن سفلت وأب وجد ، بدليل أن القرآن الكريم إنما أعطى للأخ للأم هذا الفرض بشرط عدم وارث من أصله ولا من فرعه ، على رأي جمهور أصحاب رسول الله ﷺ في تفسير قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً أَوِ امْرَأَةٌ ﴾(٢) الآية ، قالوا : الكلالة من لا ولد له ولا والد . وروي عن الشعبي أن أبا بكر سئل عن الكلالة فقال : إني سأقول فيها رأيي فإن كان صواباً فمن الله ، وإن كان خطأً فمني ومن الشيطان : أراه ما خلا الوالد والولد . والله الموفق .

(١١) وقوله : والأب والأمّ مع ولد وإن سفل ، بدليل قوله تعالى : ﴿ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ ﴾(٣) .

(١٢) وقوله : والجدَّةِ فأكثر وأسقطها الأم مطلقاً ، روى أبو داود بسنده عن قبيصة بن ذؤيب أنه قال : جاءت الجدة إلى أبي بكر الصديق تسأله ميراثها ، فقال : مالك في كتاب الله شيء ، وما علمت لك في سنة نبيِّ الله شيئاً ، فارجعي حتى أسأل الناس . فسأل الناس ، فقال المغيرة بن شعبة : حضرت رسول الله ﷺ أعطاها السدس . فقال أبو بكر : هل معك غيرك ؟ فقام محمد بن مسلمة فقال مثل ما قال المغيرة ابن شعبة ، فأنفذه لها أبو بكر ، ثم جاءت الجدة الأخرى إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه تسأله ميراثها فقال : مالك في كتاب الله شيء وما كان القضاء الذي قضى به إلا لغيرك ، وما أنا بزائد في الفرائض ، ولكن هو ذلك السدس ، فإن اجتمعتما فيه فهو بينكما ، وأيتكما خلت به فهو لها . ا.هـ. وهذا الحديث أخرجه ابن ماجه ، ونسبه المنذري للنسائي ، وأخرجه الترمذي وقال : حسن صحيح . وأخرجه مالك في الموطإ . وأخرج أبو داود أيضاً بسنده عن ابن بريدة عن أبيه أن النبيَّ ﷺ جعل للجدة السدس إذا لم تكن دونها أم . ا.هـ. قال المنذري وأخرجه النسائي . وقال القرطبي : أجمع أهل العلم على أن للجدة السدس إذا لم يكن للميت أمٌّ . وأجمعوا على أن الأم تحجب أمها وأم الأب . وأجمعوا على أن الأب لا

(١ ، ٢) سورة النساء : ١٢ .

(٣) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

يحجب أم الأم . واختلفوا في توريث الجدة وابنها حيٌّ ؛ فقالت طائفة : لا ترث الجدة وابنها حيٌّ ؛ روي ذلك عن زيد بن ثابت وعثمان وعليّ ، وبه قال مالك ، والثوري ، والأوزاعي ، وأبو ثور ، وأصحاب الرأي . وقالت طائفة : ترث الجدة مع ابنها ، روي عن عمر ، وابن مسعود ، وعثمان وعليّ ، وأبي موسى الأشعري ، وبه قال شريح ، وجابر بن زيد ، وعبيد الله بن الحسن ، وشريك ، وأحمد ، وإسحاق ، وابن المنذر ، وقال : كما أن الجد لا يحجبه إلا الأب ، كذلك الجَدة لا يحجبها إلّا الأم .

(١٣) وقوله : والأب الجدة من قبله ، والقربى من جهة الأم البعدى من جهه الأب وإلا اشتركتا ، حاصل المقام هنا أن العلماء في توريث الجدات ، فقال مالك : لا يرث إلا جدتان : أمُّ الأمِّ ، وأمُّ الأبِ ، وأمَّهاتُهما ، وكذلك روى أبو ثور عن الشافعي ، وقال به جماعة من التابعين . فإن انفردت إحداهما فالسدس لها ، وإن اجتمعتا وقرابتهما سواء فالسدس بينهما ، وكذلك إن كثرن إذا تساوين في القُعْدُد . وهذا كله مجمع عليه . فإن قربت التي من قبل الأم كان لها السدس دون غيرها ، وإن قربت التي من قبل الأب كان بينها وبين التي من قبل الأم وإن بعُدت . ولا ترث إلا جدة واحدة من قبل الأم . ولا ترث الجدة أم أب الأم بحال من الأحوال . هذا مذهب زيد بن ثابت ، وهو أثبت ما روي عنه في ذلك ، وهو قول مالك وأهل المدينة . وقيل : الجدَّات أمهات فإذا اجتمعن فالسدس لأقربهن ، قال ابن المنذر : وهذا أصَحُّ وبه أقول . . . وكان الأوزاعي يورث ثلاث جدات : واحدة من قبل الأم واثنتين من قبل الأب ، وهو قول الإمام أحمد بن حنبل ، ورواه الدارقطني مرسلاً .

وروي عن زيد بن ثابت عكس هذا ؛ أنه كان يورث ثلاث جدات ؛ ثنتين من جهة الأم وواحدة من قبل الأب ، وبه يقول عليّ رضي الله عنه ، وكانا يجعلان السدس لأقربهما من قبل الأم كانت أو من قبل الأب ، ولا يشركها فيه من ليس في قُعْدُدِها ، وبه يقول الثوري ، وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور . انتهى من القرطبي بتصرف .

(١٤) وقوله : وأحد فروض الجد غير المدلي بأنثى . ألخ . . هذا أول الكلام على ميراث الجد ، إن أهلاً اختلفوا في ميراث الجد مع الإخوة للأب والأم ، أو للأب ، فذهب جماعة إلى أن الجد يسقطهم كالأب ، وممن قال هو أب وحجب به الإخوة ، أبو بكر الصديق رضي الله عنه ولم يخالفه أحد من الصحابة في ذلك مدة حياته خليفة ، وإنما اختلفوا بعد وفاته ؛ فقال بقول أبي بكر كل من ابن عباس ، =

. . . . . .

= وعبد الله بن الزبير ، وعائشة ، ومعاذ بن جبل ، وأبيُّ بن كعب ، وأبو الدرداء ، وأبو هريرة رضي الله عنهم ، فكلهم يجعل الجد عند عدم الأب كالأب لا يرث الإخوة معه شيئاً . وبهذا قال عطاء ، وطاوس ، والحسن ، وقتادة ، وإليه ذهب أبو حنيفة ، وأبو ثور ، وإسحاق . واحتجوا لمذهبهم بقوله تعالى : ﴿ مِلَّةَ أَبِيكُمْ إِبْرَاهِيمَ ﴾ . ﴿ يَا بَنِي آدَمَ ﴾ . وبقوله ﷺ : « يَا بَنِي إِسْمَاعِيلَ ارْمُوا ، فَإِنَّ أَبَاكُمْ كَانَ رَامِياً » . رواه البخاري .

وذهب عليُّ بن أبي طالب ، وزيد وابن مسعود إلى توريث الجد مع الإخوة ، ولا يُنقص من الثلث مع الإخوة للأب والأم أو للأب ، إلا مع ذوي الفروض ، فإنه لا يُنقص معهم من السدس شيئاً في قول زيد . وهذا قول مالك ، والأوزاعي ، وأبي يوسف ، ومحمد ، والشافعي . وكان عليّ يشرك بين الجد والإخوة إلى السدس ولا ينقص من السدس شيئاً مع ذوي الفروض وغيرهم . وهو قول ابن أبي ليلى وطائفة .

وأجمع العلماء على أن الجد لا يرث مع الأب ، وأن الإبن يحجب أباه .

تنبيـهٌ : أول جد ورث في الإسلام عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، مات ابن لعاصم بن عمر ، وترك أخوين له ، فأراد عمر رضي الله عنه أن يستأثر بماله . روى الدارقطني عن زيد بن ثابت أن عمر ابن الخطاب استأذن عليه يوماً فأذن ، ورأسه في يد جارية له ترجله ، فنزع رأسه ، فقال له عمر : دعه ترجلْك . فقال : ياأمير المؤمنين ، لو أرسلت إليَّ جئتك . فقال عمر : إنما الحاجة لي ، إنما جئتك لتنـظر في أمر الجد . فقال زيد : لا والله ما تقول فيه . فقال عمر : ليس هو بوحي حتى نزيد فيه أو ننقص ، إنما هو شيء تراه ، فإن رأيته وافقني تبعته ، وإلا لم يكن عليك فيه شيء . فأبى زيد ، فخرج مغضباً وقال : قد جئتك وأنا أظن ستفرغ من حاجتي . ثم أتاه مرة أخرى في الساعة التي أتاه في المرة الأولى ، فلم يزل به حتى قال : سأكتب لك فيه . فكتب في قطعة قَتَب وضرب له مثلاً . إنما مثله مثل شجـرة تنبت على ساق واحـدة . فخـرج فيهـا غصن ثم خرج مع الغصن غصن آخر ، فالساق يسقي الغصنين ، فإن قطعت الغصن الأول رجع الماء إلى الغصن الثاني ، ولو قطعت الثاني رجع إلى الأول . فأتى به فخطب الناس عمر ثم قرأ قطعة القتب عليهم ، ثم قال : إن زيد بن ثابت قد قال في الجد قولاً وقد أمضيته . قال : وكان عمر أول جد ورث ، فأراد أن يأخذ المال كله ، مال ابن ابنه دون إخوته . فقسمه بعد ذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه . ا . هـ . بنقل القرطبي .

وأخْتٌ شقِيقةٌ أو لأبٍ ، فيُفْرضُ لَهَا وَلَهُ ثَمَّ يُقاسِمُهَا . وإنْ كانَ مَحلَّها أخٌ لأب ومعه إخْوَةٌ لأم سَقَطَ . ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفرض[1] ، وهُوَ الإبْنُ ثُمَّ ابْنُه ، وعصَّبَ كُلٌّ أخْتَهُ ، ثُمَّ الأبُ ثُمَّ الجَدُّ والإخْوَةُ كما تَقَدَّم ، الشّقيق ثمَّ لِلأب ، وهو كالشقيق عِنْدَ عَدَمِهِ إلَّا في الحِمَارِيَّةِ والمشْتَرَكَةِ : زَوْجٌ وأمٌّ أو جدَّةٌ وأَخَوانِ لأمٍّ وشَقيقٌ وحْدَه أو مَعَ غيره ، فيُشَارِكونَ الإخْوَةَ لَلأمِّ الذَّكَرُ كالأنْثَى . وأسْقَطَه أيضاً الشَّقيقَةُ التَّي كالْعَاصِبِ لبنت أو بنت ابن فأكثر .

---

(١) وقوله : ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفرض ، دليله حديث ابن عباس المتفق عليه ولفظ البخاري : حدثنا مسلم بن إبراهيم ، حدثنا وهيب ، حدثنا ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : قال رسول الله ﷺ : « أَلْحِقُوا الْفَرَائِضَ بِأَهْلِهَا فَمَا بَقِيَ فَهُوَ لأَوْلَىٰ رَجُلٍ ذَكَرٍ » . قال الخطابي أبو سليمان : معنى « أَوْلَى » ههنا أقرب ، والوَلْيُ القرب ، يريد أقرب العصبة إلى الميت ، كالأخ والعم ، فإن الأخ أقرب من العم ، وكالعم وابن العم ، فإن العم أقرب من ابن العم ، وعلى هذا المنوال .

قال : ولو كان قوله « أَوْلَىٰ » بمعنى أحق لبقي الكلام مبهماً لا يستفاد منه بيان الحكم ، إذ كان لا يدرى من الأحق ممن ليس بأحق ، فعلم أن معناه أقرب النسب على ما فسرناه والله أعلم . ا. هـ. وبمثل ما فسر به الخطابي ، قال البغوي : « لأَوْلَىٰ رَجُلٍ » أي لأقرب رجل ، والولْيُ القرب ، وأراد قرب النسب ، وقوله تعالى : ﴿ أَوْلَىٰ لَكَ فَأَوْلَىٰ ﴾(١) أي قاربك ما تكره فاحذر. ا. هـ. منه .

فإذا علمت ذلك فاعلم أن ما فضل من التركة عن الفروض يعطى أولاً لأولاد الصلب ؛ للذكر مثل حظ الأنثيين ؛ لقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾[2] . وإن كان في ولد الصلب ذكر لم يكن لولد الولد شيء ، وهذا مما أجمع عليه أهل العلم . وإن لم يكن في ولد الصلب ذكر ، وكان في ولد الولد ، بدئ بالبنات للصلب يعطين إلى مبلغ الثلثين ، ثم الثلث الباقي لولد الولد إذا استووا في القُعدُدِ ، أو كان الذكر منهم أسفل من البنات ، للذكر مثل حظ الأنثيين . هذا قول مالك ، والشافعي وأصحاب الرأي . وبه قال عامة أهل العلم من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، إلا ما روي عن ابن مسعود أنه قال على ما ذكره عنه الباجي وابن المنذر : أن ما فضل عن بنات الصلب لبني الإبن

---

(١) سورة القيامة : ٣٤ .

(٢) سورة النساء : ١١ .

. . . . . .

= دون بنات الإبن ، ولم يفصلا . وحكاه ابن المنذر أيضاً عن أبي ثور .

وقال أبو عمر : وخالف في ذلك ابن مسعود فقال : وإذا استكمل البنات الثلثين ، فالباقي لبني الإبن دون أخواتهم ودون من فوقهم من بنات الإبن ، ومن تحتهم . قال : وإلى هذا ذهب أبو ثور وداود بن علي ، وروي مثله عن علقمة ، واحتجوا بحديث ابن عباس عن النبي ﷺ : « إقْسِمُوا الْمَالَ بَيْنَ أَهْلِ الْفَرَائِضِ عَلَىٰ كِتَابِ اللّهِ ، فَمَا أَبْقَتِ الْفَرَائِضُ فَلأَوْلَىٰ رَجُلٍ ذَكَرٍ » .

وأجاب الجمهور عن ذلك بقوله تعالى : ﴿ يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ ﴾ لأن ولد الولد ولد ، ومعلوم من جهة النظر والقياس أن كل من يعصب من في درجته في جملة المال كان حرياً أن يعصبه في الفاضل من المال عن الفروض ؛ كأولاد الصلب ، فوجب لذلك أن يشرك ابن الإبن أخته ، كما يشرك ابن الصلب أخته ، فإن قيل : بنت الابن لما لم ترث شيئاً من الفاضل بعد الثلثين منفردة ، لم يعصبها أخوها إن وجد ، فالجواب : إنها إذا كان معها أخوها قويت به وصارت عصبة معه . والله تعالى يقول : ﴿ يُوصِيكُمُ اللّهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ ﴾ . وهي من الولد .

تنبيهٌ : استشكل بعض طلبة العلم وجه إعطاء البنتين الثلثين من التركة ، وقد قال الله تعالى : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾(١) . قالوا : فرض الله للواحدة النصف ، وفرض لما فوق الثنتين الثلثين ، ولم يفرض للثنتين فرضاً في كتابه ، فأين مدرك إعطائهما الثلثين ؟ فإن قيل : الإجماع ، قيل : ذاك مردود بما روي عن ابن عباس أن الصحيح أنه يعطى البنتين النصف ؛ لأن الله تعالى يقول : ﴿ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ ﴾(٢) قال : هذا شرط وجزاء ، فلا أعطي البنتين الثلثين .

والتحقيق إن شاء الله أن الدليل في إعطائهن الثلثين من السنة ، وهو حديث جابر بن عبد الله الصحيح المروي في سبب نزول آية المواريث هذه : أن امرأة سعد بن الربيع قالت : يا رسول الله ، إنَّ سعد هلك وترك بنتين وأخاه ، فعمد أخوه فقبض ما ترك سعد ، وإنما تنكح النساء على أموالهن ، فلم يجبها في مجلسه ذلك ، ثم جاءته فقالت : يا رسول الله ، ابنتا سعد ؟ فقال رسول الله ﷺ : « ادْعِ لِي أَخَاهُ » . فجاء فقال له : « ادْفَعْ إِلَىٰ ابْنَتَيْهِ الثُّلُثَيْنِ وَإِلَىٰ امْرَأَتِهِ الثُّمُنَ وَلَكَ مَا بقي » . فهذا نص من السنة صريح في إعطاء البنتين الثلثين ، والله الموفق .

(١ ، ٢) سورة النساء : ١١ .

ثُمَّ بَنُوهُمَا ، ثمَّ الْعَمُّ الشَّقيق ثُمَّ لأبٍ ، ثُمَّ عَمُّ الْجَدِّ الأَقْرَبُ فَالأقْرَبُ ، وإن غير شَقيقٍ وقُدِّمَ مَعَ التَّسَاوي الشقيق مُطْلَقاً ثُمَّ المُعْتقُ كما تَقَدَّمَ ، ثُمَّ بَيْتُ الْمَالِ ، وَلاَ يُرَدُّ وَلاَ يُدْفَعُ لِذَوِي الأرْحَام[1] . وَيرثُ بِفَرْضٍ وعُصُوبَةٍ الأبُ ثُمَّ الجَدُّ مَعَ بِنْتٍ وإنْ سَفَلَتْ ، كابْن عَمٍّ أخٌ لأمٍّ . وَوَرِثَ ذوُ فَرْضَيْنِ بالأقْوَى وَإنْ اتَّفَقَ ذلك في المُسْلِمِينَ كأُمٍّ أوْ بِنْتٍ أخْتٌ . ومَالُ الكِتابيِّ الحُرِّ المؤدِّي للجزْيَةِ ، لأهْلِ دِينِهِ مِنْ كَورثَتِهِ . والأصول اثْنَانِ ، وأرْبَعَةٌ ، وثَمَانيةٌ ، وثلاثَةٌ ، وَستَّةٌ واثْنا عَشَرَ ، وأرْبَعَةٌ وَعشرُونَ . فالنِّصفُ مِن اثنين ، والربُعُ من أرْبَعَةٍ ، والثُّمُنُ مِن ثَمَانِيةٍ ، والثُّلُثُ مِن ثَلاثَةٍ والسُّدُسُ مِن ستَّةٍ ، والرُّبع والثُّلُثُ أو السُّدُسُ من اثنَيْ عَشَرَ ، والثُّمُنُ والثُّلُثُ أو السُّدُسُ من أربَعَةٍ وعشْرينَ .

وَمَا لا فَرْضَ فيها فأصْلُهَا عَدَدُ عَصَبَتِهَا وضُعِّفَ لِلذَّكَرِ على الأُنْثَى . وإن زَادَتْ الْفُروضُ أُعِيلتْ[2] : فَالْعَائلُ السِّتَّةُ لِسَبْعَةٍ ولِثَمَانِيَةٍ ولِتسْعَةٍ ولِعَشَرَةٍ ، والاثنا عَشَر لثلاثَةَ عَشَرَ وخَمْسَةَ عَشَرَ وسَبْعَةَ عَشَرَ ، والأربعةُ والعِشْرُونَ لِسَبْعَةٍ وعشرينَ زَوْجَةٌ وأبَوانِ وابْنَتَانِ ، وهِيَ المنبريةُ لِقَوْلِ عَليٍّ : صَارَ ثُمُنُهَا تُسْعًا .

---

(١) وقوله : ثم بيت المال ، ولا يرد ولا يدفع لذوى الأرحام ، تقريره : إذا لم يكن عاصب للميت ولا ولاء من عتق ، كان وارثه بيت المال ؛ يرثه المسلمون بأخوة الإسلام ، ولا نص ، بل هذه المسألة بالاجتهاد ، قال : ولا يرد : أي ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض على ذوي الفروض ، وبالرد على أصحاب الفروض قال عليٌ وهو مذهب أبي حنيفة . قال : ولا يدفع لذوي الأرحام ، ومراده بذوي الأرحام مثل الخال ، والخالة ، وأبي الأم ، وولد البنت ، وولد الأخت ، وبنت الأخ ، والعمة ، وبنت العم . قال مالك في الموطإ : الأمر المجمع عليه عندنا الذي لا اختلاف فيه ، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا أن ابن الأخ للأم ، والجَدَّ أبا الأم ، والعمَّ أخا الأب للأمِّ ، والخال ، والجدة أمَّ أبي الأم ، وابنة الأخ للأب والأمِّ ، والعَمَّة والخالة ، لا يرثون بأرحامهم شيئاً . ا.هـ . وبهذا قال جماعة من علماء =

وردَّ كُلَّ صِنْفٍ انْكَسَرَتْ عَلَيْهِ سِهَامُهُ إلى وَفْقِهِ، وإلاَّ تَرَكَ وقَابَلَ بيْنَ اثنين فأخذ أحَدَ المثْلَيْن أوْ أكثر المُتَداخِلَيْن وحَاصِلِ ضَرْبِ أحَدِهِمَا في وَفْقِ الآخَر إنْ تَوَافَقا، وَإلاَّ ففِي كُلِّهِ إنْ تَبَايَنَا ثُمَّ بَيْنَ الْحَاصِلِ والثَّالِثِ ثُمَّ كذلك ، وضُرِبَ في الْعَوْلِ أيْضاً وفي الصِّنْفَيْن اثنتا عَشْرَةَ صُورَةً لأنَّ كلَّ صِنْفٍ إمَّا أنْ يُوَافِقَ سِهَامَهُ أو يُبَايِنَها أو يوافق أحَدهمَا ويُبايِنَ الآخَرَ ، ثُمَّ كُلٌّ إمَّا أن يَتَدَاخَلاَ أو يَتَوافَقَا أو يتبايَنا أو يتَمَاثَلاَ ، فالتَّدَاخُلُ أن يُفْنِيَ أحَدُهُما الآخر أوَّلاً ، وإلا فإن بَقِيَ واحدٌ فمُتَبَايِنٌ ، وإلاَّ فالمُوافَقَةُ بِنِسْبَةِ مُفْرَدٍ لِلْعَدَدِ المفْنِي آخِراً ، ولِكلٍّ مِن التَّركةِ بِنِسْبَةِ حَظِّهِ مِن المسْأَلَة . أو تَقْسِيمَ التركَةِ على مَا صَحَّتْ مِنْهُ المسْأَلَةُ كزَوْج وأُمٍّ وأخْتٍ للزوْجِ ثلاثةٌ والتركةُ عشْرُونَ فالثلاثَةُ من الثمانيةِ رُبُعٌ وثُمُرٌ فيأخُذ سَبْعَةً ونصفاً ، وإنْ أخَذَ أحَدُهُمْ عَرْضاً أخَذَهُ بِسَهْمِهِ وأَرَدْتَ مَعْرِفَة قيمَتِهِ فاجْعَلْ المسألة سِهَامَ غير الآخِذِ ثُمَّ اجْعَلْ لِسهَامِهِ من تِلْكَ النِّسْبَةِ ، فإنْ زَادَ خَمْسَةً ليأخُذَ فَزِدْهَا عَلى الْعِشْرِينَ ثُمَّ اقْسِمْ .

= المسلمين ، منهم أبـو بكـر الصـديق وزيد بن ثابت ، وابن عمـر ، ورواية عن عليّ ، وهو قول أهل المدينة ، وروي عن مكحول والأوزاعي ، وبه قال الشافعي ، عليهم رحمه الله .

وقال بتوريث ذوي الأرحام عمر بن الخطاب ، وابن مسعود ، ومعاذ وأبو الدرداء وعائشة ، ورواية عن عليّ ، وذهب إليه أهل الكوفة ، وأحمد ، وإسحاق ، واحتجوا بقوله تعالى : ﴿ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَىٰ بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ اللَّهِ ﴾(١) . قالوا : فقد جمع أولو الأرحام سببين ؛ القرابة والإسلام ، فكانوا أولى ممن له سبب واحد وهو الإسلام . وأجاب الأولون فقالوا : هذه آية مجملة جامعة ، وظاهرها كل رحم قرب أو بعد ، وآيات المواريث مفسرة لذلك الإجمال ، والمفسر قاض على المجمل ومبين له . واحتجو أيضاً بما رواه المقدام الكندي قال : سمعت رسول الله ﷺ يقول : « أَنَا وَارِثُ مِنْ لاَ وَارِثَ لَهُ ، أَفُكُّ عَانِيَهُ ، وَأَرِثُ مَالَهُ ، وَالْخَالُ وَارِثُ مَنْ لاَ وَارِثَ لَهُ ، يَفُكُّ عَانِيَهُ وَيَرِثُ مَالَهُ » .

---

(١) سورة الأنفال : ٧٥ .

وإنْ مَاتَ بَعْضُ قَبْلَ الْقِسْمَةِ وَوَرِثَهُ الْبَاقُونَ كَثَلاَثَةِ بَنِينَ مَاتَ أَحَدُهُمْ أو بَعْضُ كَزَوْجٍ مَعَهُمْ ولَيْسَ أَبَاهُمْ فكالْعَدَمِ وإلاَّ صَحِّحِ الأُولى ثُمَّ الثانِيَةَ ، فإن انْقَسَمَ نصيبُ الثَّاني على وَرَثَتِهِ كابْنٍ وبِنْتٍ مَاتَ وتَرَكَ أُخْتاً وعَاصِباً صَحَّتَا وإلاَّ وفِّقْ بَيْنَ نَصِيبِهِ وَمَا صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ ، واضْرِبْ وَفْقَ الثَّانِيةِ في الأُولَى كابْنَيْنِ وابْنَتَيْنِ مَاتَ أَحَدُهُمَا وَتَرَكَ زَوْجَةً وبِنْتاً وثَلاَثَةَ بني ابْنٍ ، فمن لَهُ شَيْءٌ مِنَ الأولى ضُرِبَ لَهُ في وَفْقِ الثَّانِيةِ ، ومَنْ لَهُ شَيْءٌ مِنَ الثَّانِيَةِ فَفِي وَفْقِ سِهَامِ الثَّاني وإن لَمْ يتوافَقَا ضَرَبْتَ مَا صَحَّتْ مِنْهُ مَسْأَلَتُهُ فيمَا صَحَّتْ مِنْهُ الأُولى كمَوْتِ أَحَدِهِمَا عَنِ ابْنٍ وبِنْتٍ .

وتأول مالك والشافعي ومن يقول بقولهما في عدم توريث ذوي الأرحام ، تأولوا حديث المقدام على نه طعمة أُطعمها الخال عند عدم الوارث ، لا على أن يكون للخال ميراث راتب ، قالوا : ولكنه لما جعله خلف الميت فيما يصير إليه من المالِ سماه وارثاً على سبيل المجاز على نحو قولهم : الصبر حيلة من لا حيلة له ، والجوع طعام من لا طعام له ونحو ذلك . وفي تفسير القرطبي : وروى أبو هريرة قال : سئل لنبي عن ميراث العمة والخالة فقال : « لاَ أَدْرِي حَتَّىٰ يَأْتِيَنِي جِبْرِيلُ » . ثم قال : « أَيْنَ السَّائِلُ عَنْ يرَاثِ الْعَمَّةِ وَالْخَالَةِ »؟ قال : فأتى الرجل ، قال : « سَارَّنِي جِبْرِيلُ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ لَهُمَا » . قال لدارقطني : ضعيف لم يسنده غير مسعدة عن محمد بن عمرو وهو ضعيف . وروي عن الشعبي قال : ال زياد بن أبي سفيان لجليسه : هل تدري كيف قضى عمر في العمة والخالة ؟ قال لا : قال : إنّي أعلم خَلق الله كيف قضى فيهما عمر ، جعل الخالة بمنزلة الأم ، والعمة بمنزلة الأب . ا.هـ. من لقرطبي والله أعلم بسنده ، فإن مالك بن أنس أخرج في الموطإ عن محمد بن أبي بكر بن محمد بن مرو بن حزم ، عن عبد الرحمن بن حنظلة الزَّرقي أنه أخبره عن مولىً لقريش كان قديماً يقال له ابن رْسَى أنه قال : كنت جالساً عند عمر بن الخطاب فلما صلّى الظهر قال : يا يرفأُ هَلُمَّ ذلك الكتاب ، كتاب كتبه في شأن العمَّة . فنسأل عنها ونستخبر عنها . فأتاه به يرفأ ، فدعا بتور أو قدح فيه ماء ، فمحا لك الكتاب فيه ثم قال : لو رضيك الله وارثة أقرَّك ، لو رضيك الله وارثة أقرك . =

وإنْ أقَرَّ أحَدُ الْوَرَثَةِ فَقَطْ بِوَارِثٍ فَلَهُ مَا نَقَصَهُ الإِقْرَارُ تَعْمَلْ فَرِيضَةَ الإِنْكَارِ ثُمَّ فريضَةَ الإِقْرارِ ثُمَّ انْظُرْ مَا بَيْنَهُمَا مِن تَدَاخُلٍ وتَبَايُنٍ وتَوَافُقٍ الأول والثَّاني كشَقِيقَتَيْنِ وعَاصِبٍ أَقَرَّتْ وَاحِدَةٌ لشَقِيقَةٍ أوْ بِشَقِيقٍ ، والثَّالثُ كابنتَيْنِ وابْنٍ أقَرَّ بابْنٍ ، وإنْ أقَرَّ ابْنٌ ببِنْتٍ وبِنْتٌ بابْنٍ فالإِنْكارُ من ثَلاثَةٍ وَإقْرارُهُ مِنْ أرْبَعَةٍ وَهِيَ مِنْ خَمْسَةٍ فتَضْرِبُ أرْبَعَةً في خَمْسَةٍ بعِشْرِينَ ثُمَّ في ثلاثَةٍ ، يَرُدُّ الابْنُ عَشَرَةً وَهِيَ ثَمانِيةً . وإنْ أقَرَّتْ زَوْجَةٌ حَامِلٌ وأحَدُ أخَوَيْهِ أنَّهَا وَلَدَتْ حَيّاً ، فالإِنكارُ مِن ثَمَانِيةٍ كَالإِقْرارِ ، وفريضةُ الابْنِ مِنْ ثَلاَثَةٍ تُضْرِبُ في ثَمانِيةٍ .

وإنْ أوْصَى بِشَائِع كَرُبُعٍ أو جُزْءٍ من أحَدَ عَشَرَ ، أُخِذَ مَخْرَجُ الْوَصِيَّةِ ، ثُمَّ إنْ انْقَسَمَ الْبَاقي على الفَريضَةِ كَابْنَيْنِ وَأوْصَى بالثلُث فَوَاضِحٌ وإلاَّ وَفِّقْ بَيْنَ الْبَاقِي والمَسْألَةِ واضْرِبْ الْوَفْقَ في مَخْرَجِ الوَصِيَّةِ كأرْبَعَةِ أوْلاَدٍ وَإلاَّ فكامِلُهَا كثلاَثَةٍ . وإنْ أوْصَى بِسُدُسٍ وسُبُعٍ ضَرَبْتَ سِتَّةً في سَبْعَةٍ ثُمَّ في أصْلِ المسْألَةِ أوْ في وَفْقِهَا .

= وحدثني مالك عن محمد بن أبي بكر بن حزم أنه سمع أباه كثيراً يقول . كان عمر بن الخطاب يقول : عجباً للعمة تورث ولا تَرِثُ .

(٢) وقوله : وإن زادت الفروض أُعيلت ، لم يرد في العول شيء عن رسول الله ﷺ ولا في كتاب الله تعالى : ولكن آثاراً وردت عن أصحاب رسول الله ﷺ ، فقيل إن أول من أفتى بالعول من أصحاب رسول الله ﷺ هو زيد بن ثابت رضي الله عنه ، فقد أخرج البيهقي بسنده عن خارجة بن زيد بن ثابت عن أبيه أنه أول من أعال الفرائض ، وكان أكثر ما أعالها به الثلثين .

وقيل أول من أعال الفرائض عليّ رضي الله عنه كما ورد عنه في المنبرية ، فقد أخرج البيهقي أيضاً في السنن الكبرى بسنده إلى شريك ، عن أبي إسحاق ، عن الحارث ، عن علي رضي الله عنه في امرأة وأبوين وبنتين قال : صار ثُمنها تُسعاً .

ولاَ يرثُ مُلاَعِنٌ وَمُلاَعِنَةٌ[1] وتَوْأَمَاهَا شَقِيقَتَانِ ، ولاَ رَقِيقٌ[2] . ولسَيِّدِ المُعْتَقِ بَعْضُهُ جَمِيعُ إرْثِهِ . ولاَ يُورَثُ إلاَّ المُكاتَبَ ولاَ قَاتِلٌ عَمْداً عُدْوَاناً[3] ، وإنْ أتَى بِشُبْهَةٍ كَمُخْطِىءٍ مِنَ الدِّيَةِ[4] ، ولاَ مُخالِفٌ في دِينٍ[5] كمُسْلِمٍ مَعَ مُرْتَدٍّ أوْ غَيْرِهِ[6] ، وكيَهُودِيٍّ مَعَ نَصْرَانِيٍّ وسِوَاهُمَا مِلَّةٌ . وحُكِمَ بَيْنَ الكُفَّارِ بُحكْمِ

= وقيل : أول من أعال الفرائض عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، قال البيهقي أخبرنا أبو عبد الله الحافظ وأبو سعيد بن عمرو ، قالا : ثنا أبو العباس محمد بن يعقوب ، ثنا أحمد بن عبد الجبار ، ثنا يونس بن أبي بكر عن أبي إسحاق قال ثنا الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود ، قال : دخلت أنا وزفر بن أوس بن الحدثان علي ابن عباس بعدما ذهب بصره ، فتذاكرنا فرائض الميراث ، فقال ترون الذي أحصى رمل عالج عدداً لم يحص في مالٍ نصفاً نصفاً وثلثاً ثلثاً ؟ إذا ذهب نصف ونصف فأين موضع الثلث ؟

فقال له زفر : يا ابن عباس ، من أول من أعال الفرائض ؟ قال : عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال : ولم ؟ قال لما تدافعت عليه وركب بعضها بعضاً ، قال : والله ما أدري كيف أصنع بكم ؟ والله ما أدري أيكم قدم الله ولا أيكم أخر ؟ قال : وما أجد في هذا المال شيئاً أحسن من أن أقسمه عليكم بالحصص . ثم قال ابن عباس : وأيمُ الله لو قدم من قدم الله وأخر من أخر الله ما عالت فريضة . فقال له زفر : وأيهم قدم وأيهم أخر ؟ فقال : كل فريضة لا تزول إلا إلى فريضة فتلك التي قدم الله ، وتلك فريضة الزوج له النصف ، فإن زال فإلى الربع لا ينقص عنه ، والمرأة لها الربع فإن زالت عنه صارت إلى الثمن لا تنقص عنه ، والأخوات لهن الثلثان والواحدة لها النصف فإن دخل عليهن البنات كان لهن ما بقي ، فهؤلاء الذين أخر الله ، فلو أعطى من قدم الله فريضة كاملة ، ثم قسم ما بقي بين من أخر الله بالحصص ، ما عالت فريضة . فقال له زفر : فما منعك أن تشير بهذا الرأي على عمر ؟ فقال : هيبته والله . قال ابن إسحاق فقال لي الزهري : وأيمُ الله لولا أنه تقدمه إمام هدى ، كان أمره على الورغ ، ما اختلف على ابن عباس اثنان من أهل العلم . ا . هـ .

(١) وقوله : ولا يرث ملاعِن وملاعِنة ، نقل المواق عن ابن علاَّق : وإذا نفى الزوج ولده من زوجته باللعان فإنه ينتفى منه ، ويقطع التوارث بينهما ، وترثه أمه وأخوه لأمه وموالي أمه ، لا عصبة أمه . وقال الجلاب : ويرث هو أيضاً أمه . وقال عليٌّ رضي الله عنه : إن لم يرثه ذو سهم كان ما تركه لعصبة أمه ،

المُسْلِمِ إن لم يَأبَ بَعْضٌ إلَّا أنْ يُسْلِمَ بَعْضٌ فكذلِك إن لم يَكُونُوا كِتَابِيِّينَ وإلّا فبحكْمهِمْ .

= وتصير شقيقته أختاً لأمه إذا كانا في بطن واحد وبقي الحمل ، فإنهما يتوارثان على أنهما شقيقان . ا . هـ . منه .

وفي ذلك أخرج أبو داود بسنده عن واثلة بن الأسقع عن النبي ﷺ قال : « الْمَرْأَةُ تَحُوزُ ثَلَاثَةَ مَوَارِيثَ عَتِيقِها ، وَلَقِيطِها ، وَوَلَدِهَا الَّذِي لَاعَنَتْ عَنْهُ » .

وهذا الحديث أخرجه الترمذي ، وابن ماجه ، ونسبه المنذري للنسائي . وأخرج أبو داود أيضاً بسند عن مكحول قال : جعل رسول الله ﷺ ميراث ابن الملاعنة لأمه . ولورثتها من بعدها . وأخرج أبو داود أيضاً بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مثله .

قال الخطابي أبو سليمان : قال مالك والشافعي : إن كانت الملاعنة مولاة ، كان ما فضل عن سهمه من ميراثها من ابنها لمواليها ، وإن كانت عربية ، فإن ما بقي لبيت المال . وهذا قول الزهري . قال وقال الإمام أحمد بن حنبل : ترثه أمه وعصبة أمه ، وقد روي عن ابن مسعود وابن عمر رضي الله عنهم أنهما قالا : الأم عصبة من لا عصبة له . وقال : ظاهر قوله : « ابْنُ الْمُلَاعِنَةِ مِيرَاثُهُ لِأُمِّهِ » . إن جميع ماله لأمه في حياتها ولورثتها إن كانت أمه قد ماتت . وإلى هذا ذهب مكحول والشعبي ، وهو قول سفيان الثوري . وقال أبو حنيفة : ميراث ابن الملاعنة كميراث غيره ممن يموت ولا عصبة له ، فإن ترك أصحاب فروض أعطوا فرضهم ، ويرد ما فضل عليهم . ا . هـ . منه بتصرف .

والذي في الموطإ عن مالك أنه بلغه أن عروة بن الزبير كان يقول في ولد الملاعنة وولد الزنا : إنه إذا مات ورثته أمه حقها في كتاب الله عز وجل وإخوته لأمه حقوقهم ، ويرث البقية موالي أمه إن كانت مولاة وإن كانت عربية ورثت حقها وورث إخوته لأمه حقوقهم ، وكان ما بقي للمسلمين . قال مالك : وبلغني عن سليمان بن يسار مثل ذلك . قال مالك : وعلى ذلك أدركت أهل العلم ببلدنا . ا . هـ .

(٢) وقوله : ولا رقيق ، نقل المواق عن المدونة : إذا كان بعض العبد حراً فليس لمن يملك بقيه أن ينتزع ماله وهو موقوف بيده ، وله بيع حصته ، ويحمل المبتاع في مال العبد محمل البائع ، وإذا عتق العبد يوماً مّا تبعه ماله ، وإن كان ماله للمتمسك بالرق خاصة دون الذي أعتق ؛ لأنه لا يورث بالحر حتى تتم حريته . ا . هـ . منه .

. . . . . .

وقال ابن قدامة : لا نعلم خلافاً في أن العبد لا يرث ، إلا ما روي عن ابن مسعود فيْ رجل مات ترك أباً مملوكاً ، يشترى من ماله ثم يعتق ، ثم يرث ، وقاله الحسن . وحكي عن طاوس أن العبد يرث يكون ما ورثه لسيده ككسبه . قال : وممن روي عنه أن العبد لا يرث ولا يورث ولا يحجب : عليّ ، زيد ، وبه قال الثوري ، ومالك ، والشافعي ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي . ا . هـ . منه .

وقال البغوي في شرح السنة : الأسباب التي تمنع الميراث أربعة : اختلاف الدين ، والرق ، والقتل عمى الموت . فالرقيق لا يرث أحداً ولا يرثه أحد لأنه لا ملك له ، ولا فرق بين القن وغيره . وقوله : ولا رث إلا المكاتب : قد تقدم الكلام عليه في الكتابة . والحمد لله .

(٣) وقوله : ولا قاتل عمداً عدواناً . قال القرطبي في تفسيره : ولا خلاف بين العلماء أنه لا يرث اتل العمد من الدية ولا من المال ، إلا فرقة شذت عن الجمهور كلهم أهل بدع .

وأخرج مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رجلاً من بني مدلج يقال له قتادة حذف نه بالسيف فأصاب ساقه ، فنزى في جرحه فمات ، فقدم سراقة بن جعشم على عمر بن الخطاب فذكر . ذلك ، فقال عمر بن الخطاب : اعدُد لي على ماء قديد عشرين ومائة بعير حتى أقدم عليك ، فلما دم عليه عمر ، أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خلفة ، ثم قال : أين أخو مقتول ؟ فقال : ها أنا ذا ، فقال : خذها فإن رسول الله ﷺ قال : « لَيْسَ لِقَاتِلٍ شَيْءٌ » .

وروى حميد بن عبد الرحمن عن أبي هريرة عن النبي ﷺ قال : « الْقَاتِلُ لَا يَرِثُ » .

قال البغوي إسناده ضعيف ، والعمل عليه عند عامة أهل العلم . وهذا الحديث أخرجه الترمذي في فرائض ، وابن ماجه كذلك .

(٤) وقوله : كمخطئ من الدية ، قال القرطبي : ويرث قاتل الخطإ من المال ، ولا يرث من الدية ي قول مالك والأوزاعي ، وأبي ثور ، والشافعي ؛ لأنه لا يتهم على أنه قتله ليرثه ويأخذ ماله . وقال فيان الثوري ، وأبو حنيفة وأصحابه ، والشافعي في قول آخر عنه : لا يرث القاتل عمداً وخطأً شيئاً من مال ولا من الدية . وهذا قول شريح ، وطاوس ، والشعبي والنخعي ؛ ورواه الشعبي عن عمر ، وعليّ ، زيد قالوا : لا يرث القاتل عمداً ولا خطأً شيئاً . وقال في كلامه على آية المواريث : وقول مالك أصح . به قال إسحاق ، وأبو ثور ، وهو قول سعيد بن المسيب ، وعطاء بن أبي رباح ، ومجاهد ، والزهري ، =

. . . . . .

= والأوزاعي ، وابن المنذر ، لأن ميراث من ورثه الله تعالى في كتابه ثابت لا يستثنى منه إلا بسنة أو إجماع . وكل مختلف فيه مردود إلى ظاهر الآيات التي فيها المواريث. ا. هـ.

(٥) وقوله : ولا مخالف في دين ، في الموطإ ما نصه : قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا ، والسنة التي لا اختلاف فيها ، والذي أدركت عليه أهل العلم ببلدنا ، أنه لا يرث المسلم الكافر بقرابة ولا ولاء وَلا رحم ، ولا يحجب أحداً عن ميراثه . ا. هـ. وفي الصحيحين من حديث أسامة بن زيد رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَرِثُ الْمُسْلِمُ الْكَافِرَ وَلَا الكَافِرُ الْمُسْلِمَ » . قال البغوي : والعمل على هذا عند عامة أهل العلم من الصحابة فمن بعدهم أن الكافر لا يرث المسلم ، والمسلم لا يرث الكافر لقطع الولاية بينهما ، إلا ما روي عن معاذ ومعاوية أنهما قالا : المسلم يرث الكافر ، ولا يرثه الكافر . وحكي ذلك عن إبراهيم النخعي ، قالوا : كما أن المسلم ينكح الكتابية ولا ينكح الكافر المسلمة ، وبه قال إسحاق بن راهويه . قال : وأما الكفار فيرث بعضهم من بعض مع اختلاف مِلَلِهم ؛ كاليهودي من النصراني لأن الكفر كله ملة واحدة ، واختلاف الملل فيه كاختلاف المذاهب في الإسلام ، وهو قول عامة أهل العلم لقوله تعالى : ﴿ وَالَّذِينَ كَفَرُوا بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾(١) الآية من الأنفال .

وذهب جماعة إلى أن اختلاف الملل في الكفر يمنع التوارث ، فلا يرث اليهودي النصراني ولا النصراني المجوسي . يروى ذلك عن عمر ، وهو قول الزهري ، والأوزاعي ، وابن أبي ليلى وأحمد ، وإسحاق ، واحتجوا بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عبد الله بن عمرو أن رسول الله ﷺ قال : « لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّىٰ » . رواه أبو داود ، والبغوي ، والبيهقي ، وابن ماجه ، والدارقطني ، والإمام أحمد . وقال في التعليق على شرح السنة : إسناده حسن .

(٦) وقوله : كمسلم مع مرتد أو غيره ، حكى المواق عن ابن أبي زيد : ما يتركه العبد المرتد والكافر فلسيِّده ، وكذلك من فيه بقية رق ، لأنه يستحقه بالرق لا بالإرث ولقد اختلف العلماء في توريث مال المرتد ، فقد قال مالك ، والشافعي ، وربيعة ، وابن أبي ليلى ، وأبو ثور : ميراث المرتد لبيت المال .

وقال عليّ بن أبي طالب ، وابن مسعود ، والحسن ، والشعبي ، وعمر بن عبد العزيز ، والأوزاعي ، وإسحاق ، وأبو يوسف ، ومحمد . قالوا : ميراثه لأقاربه من المسلمين .

(١) سورة الأنفال : ٧٣ .

ولا مَنْ جُهِلَ تَأخُّرُ مَوْتِهِ[1] . وَوُقِّفَ الْقَسْمُ لِلحَمْلِ[2] ، ومَالُ الْمَفْقُودِ للحُكْمِ بِمَوْتِهِ ، وإنْ مَاتَ مورِّثُه قُدِّرَ حَيًّا ومَيِّتاً وَوُقِّفَ الْمشكُوكُ فِيهِ ، فإنْ مَضَتْ مُدَّةُ التَّعْمِيرِ فَكالمَجْهُولِ ، فَذَاتُ زَوْجٍ وأمٍّ وأخْتٍ وَأبٍ مَفْقُودٍ ، فعلَى حَيَاتِهِ من سِتَّةٍ ، ومَوْتِهِ كذلِكَ ، وتَعُولُ لِثمَانِيَةٍ وتَضْرِبُ الْوَفْقَ في الْكُلِّ بِأربَعَةٍ وعِشْرِينَ ، للزَّوْجِ تِسْعَةٌ ، ولِلأمِّ أرْبَعَةٌ وَوُقِّفَ البَاقي ، فإنْ ظَهَر أنَّه حَيٌّ فللزَّوج ثلاثةٌ ، وللأب ثمَانيَةٌ ، أوْ مَوْتُهُ أوْ مُضِيُّ مُدَّةِ التَّعْمِير ، فَللأخْتِ تِسْعَةٌ وللأم اثْنَان .

وللخُنْثَى المشْكِلِ نِصْفُ نَصِيبِ ذَكرٍ وأُنْثَى . تُصَحِّحُ المسْأَلَة على التَّقْدِيرَاتِ ثُمَّ تَضْرِبُ الْوَفْقَ أو الْكُلَّ ثُمَّ في حَالَتَيْ الخُنْثَى وتَأخُذُ مِنْ كُلِّ نَصِيب مِنَ الإثْنَينِ النِّصْفَ ، وأرْبَعَةٍ الرُّبعَ فَما اجْتَمَعَ فنصِيبُ كُلٍّ كذَكَرٍ وخُنْثَى ، فالتَّذْكيرُ من اثْنَين والتأنيثُ مِنْ ثَلاثَةٍ ، تَضْرِبُ الاثْنَيْنِ فِيهَا ثُمَّ في حَالَتَيْ الخُنْثَى لَهُ في الذُّكورَةِ سِتَّةٌ وفي الأنُوثَةِ أرْبَعَةٌ فَنِصْفُها خَمْسَةٌ وكذلك غَيْرُهُ . وكخُنْثَيَيْنِ وَعَاصِبٍ فأرْبَعَةُ أحْوالٍ تَنْتَهِي لأرْبَعَةٍ وعِشْرِينَ لكلِّ أحَدَ عَشَرَ ، وللْعَاصِبِ اثنَانِ ، فإنْ بَالَ مِنْ وَاحِدٍ[3] أوْ كانَ أكْثَرَ أو أسْبَقَ ، أو نَبَتَتْ لَهُ لِحْيَةٌ أوْ ثَدْيٌ أوْ حَصَلَ حَيْضٌ أوْ مَنِيٌّ فَلا إشْكَالَ .

وقال قوم : ما اكتسبه المرتد بعد الردة فهو لورثته من المسلمين . وقال أبو حنيفة : ما اكتسبه المرتد في حالة الردة فهو فيء ، وما كان مكتسباً في حالة الإسلام ثم ارتد يرثه ورثته المسلمون . قال القرطبي : ولكن قول رسول الله ﷺ : « لَا يَتَوَارَثُ أَهْلُ مِلَّتَيْنِ شَتَّىٰ » . يرد على هؤلاء . والله تعالى الموفق .

(١) وقوله : ولا من جهل تأخر موته ، يعني أن المتوارثين إذا عمي موتُهما بأن غرقا في ماء أو انهدم عليهما بناء ، أو غابا فجاء نعيهما ، ولم يدر أيهما سبق موته ، فلا يورث أحدهما من الآخر ، بل ميراث كل واحد منهما لكل من كان حياته يقيناً بعد موته من ورثته . وحكي عن ابن مسعود أن كل واحد يرث من =

. . . . . .

صاحبه تليد ماله دون ما ورث منه . قال البغوي : وكل من لا يرث من هؤلاء لا يحجب الغير عن الميراث عند عامة أهل العلم . ا. هـ.

وفي الموطإ ، أخرج مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن ، عن غير واحد من علمائهم أنه لم يتوارث من قتل يوم الجمل ، ويوم صفين ، ويوم الحرة ، ثم كان يوم قديد فلم يورث أحد من صاحبه شيئاً إلا من علم أنه قتل قبل صاحبه . قال مالك : وذلك الأمر الذي لا اختلاف فيه ولا شك عند أحد من أهل العلم ببلدنا . وكذلك العمل في كل متوارثين هلكا بغرق أو هدم أو قتل أو غير ذلك من الموت إذا لم يعلم أيهما مات قبل صاحبه ، لم يرث أحدهما من صاحبه شيئاً ، وكان ميراثهما لمن بقي من ورثتهما .

قال مالك : ولا ينبغي أن يرث أحدٌ أحداً بالشك ، ولا يرث أحدٌ أحداً إلا باليقين من العلم والشهداء ؛ وذلك أن الرجل يهلك هو ومولاه الذي أعتقه أبوه ، فيقول بنو الرجل العربي : قد ورثه أبونا . وليس ذلك لهم أن يرثوه بغير علم ولا شهادة أنه مات قبله ، إنما يرثه أولى الناس به من الأحياء . ا. هـ. منه.

(٢) وقوله : ووقف القسم للحمل ، يعني أنه إذا مات الرجل وترك زوجته حبلى ، فإن المال يوقف حتى يتبين ما تضع . وقد أجمع أهل العلم على أن الرجل إذا مات عن زوجته حبلى ، أن الولد الذي في بطنها يرث ويورث إذا خرج حياً واستهلَّ . وقالوا جميعاً : إذا خرج ميتاً لم يرث . فإذا خرج حياً ولم يستهل ؛ فقالت طائفة : لا ميراث له وإن تحرك أو عطس ما لم يستهل . هذا قول مالك ، والقاسم بن محمد ، وابن سيرين ، والشعبي ، والزهري ، وقتادة ، والنخعي .

وقالت طائفة : إن عرفت حياة المولود بتحريك أو صياح أو رضاع أو نفس ، فأحكامه أحكام الحي . هذا قول الشافعي ، وسفيان الثوري ، والأوزاعي .

وقال ابن المنذر : الذي قاله الشافعي يحتمل النظر ، غير أن الخبر يمنع منه ؛ وهو قوله ﷺ : « مَا مِنْ مَوْلُودٍ يُولَدُ إِلَّا نَخَسَهُ الشَّيْطَانُ فَيَسْتَهِلَّ صَارِخاً مِنْ نَخْسَةِ الشَّيْطَانِ إِلَّا ابْنَ مَرْيَمَ وَأُمَّهُ » . قال : وهذا خبر ، ولا يقع على الخبر النسخ . ا. هـ. القرطبي .

وأخرج أبو داود عن أبي هريرة ، قال : قال رسول الله ﷺ : « إِذَا اسْتَهَلَّ الْمَوْلُودُ وُرِّثَ » . والاستهلال هو رفع الصوت . قال الخطابي : استهل معناه رفع صوته ؛ بأن يصرخ أو يبكي ، وكل من رفع صوته

. . . . . .

بشيء فقد استهل به .

وأخرج الدارمي عن ابن عباس : إذا استهل الصبي وَرِّث وورِّث وصلي عليه .

وأخرج البيهقي بسنده عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال : من السنة أن لا يرث المنفوس ولا يورث حتى يستهل صارخاً - كذا وجدته - ورواه يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قال : « لاَ يَرِثُ الصَّبِيُّ إِذَا لَمْ يَسْتَهِلَّ ، وَالاْسْتِهْلاَلُ الصِّيَاحُ أوِ الْعُطَاسُ أوْ الْبُكَاءُ ، وَلاَ تَكْمَلْ دِيَتُهُ » وقال سعيد : « وَلاَ يُصَلَّىٰ عَلَيْهِ » . ا . هـ . منه .

(٣) وقوله : فإن بال من واحد ألخ . . أجمع العلماء على أن قوله تعالى : ﴿ فِي أَوْلَادِكُمْ ﴾ تتناول الخنثى ؛ وهو الذي له فرجان . وأجمعوا على أنه يورث من حيث يبول ، فإن بال من حيث يبول الرجل ورث ميراث رجل ، وإن بال من حيث تبول المرأة ورث ميراث المرأة . قال ابن المنذر : ولا أحفظ عن مالك فيه شيئاً ، بل قد ذكر ابن القاسم أنه هاب أن يسأل مالكاً عنه . فإن بال منهما معاً ، فالمعتبر سبق البول ، قاله سعيد بن المسيب ، وأحمد ، وإسحاق ، وحكي ذلك عن أصحاب الرأي . وروى قتادة عن سعيد بن المسيب أنه قال في الخنثى : يورثه من حيث يبول ، فإن منهما جميعاً فمن أيهما سبق ، فإن بال منهما معاً فنصف ذكر ونصف أنثى . وقال يعقوب ومحمد : من أيهما خرج أكثر ورث ، وحكي عن الأوزاعي . ا . هـ . من القرطبي .

وروى البيهقي بسنده عن البخاري حدثني بشر بن محمد ، أنا عبد الله ، أنا الحسن بن وكيع ، سمع أباه يقول : سمعت عليًا رضي الله عنه في الخنثى قال : انظروا مسيل البول فورثوه منه .

وأخرج البيهقي أيضاً بسنده عن جابر بن زيد ، قال قتادة : سجن جابر بن زيد زمن الحجاج فأرسلوا إليه يسألونه عن الخنثى كيف يورث ؟ فقال : انظروا من حيث يبول فورثوه منه ، قال قتادة فذكرت ذلك لسعيد بن المسيب ، فقال : فإن بال منهما جميعاً ؟ قلت : لا أدري . فقال سعيد : يورث من حيث يسبق . ا . هـ .

ونسب البغوي للشعبي ، وابن أبي ليلى ، والثوري ، قالوا : للخنثى نصف ميراث ذكر ونصف ميراث أنثى . وهذا الأثر قال شعيب : أخرجه الدارمي . وقال البغوي : وسئل جابر عن مولود ليس له ما للذكر ، ولا له ما للأنثى ، يخرج من سرته كهيئة البول الغليظ ، سئل عن ميراثه ، فقال : نصف حظ =

. . . . . .

= الذكر والأنثى . ا . هـ . منه .

وقال الشعبي : يعطى نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الأنثى . وبه قال الأوزاعي وهو مذهب مالك ابن أنس . قال القرطبي : واستدل العلماء على ميراث الخنثى المشكل إذا تساوت فيه علامات النسا والرجال من اللحية والثدي والمبال ، بنقص الأعضاء ، فإن نقصت أضلاعه عن أضلاع المرأة ، أعطى نصيب رجل ، روى ذلك عليّ رضي الله عنه ، لخلق حوّاء من أحد أضلاع آدم . قاله في الكلام على قوله تعالى : ﴿ اسْكُنْ أَنْتَ وَزَوْجُكَ الْجَنَّةَ ﴾(١) . وهو استنباط لطيف بفضل الله .

وذكر الحطاب : الخنثى - بضم الخاء المعجمة وسكون النون وبالثاء المثلثة وبعدها ألف تأنيث مقصورة - قال : والضمائر الراجعة إلى الخنثى مذكرة وإن بانت أنوثته ، لأن مدلوله شخص صفته كذ وكذا ، وجمعه خناثى وخناث ، قال : واشتقاقه من قولهم خنث الطعام إذا اشتبه أمره فلم يخلص طعم المقصود . وينقسم الخنثى إلى قسمين : مشكل وواضح ، فعلى مذهبنا يكون واضحاً إذا نبتت له لحي أو ثدي ، فمن ظهرت فيه علامات الرجال حكم بذكوريته ، وإن ظهرت فيه علامات النساء حكم بأنوثته . والمشكل عندنا هو من ظهرت فيه العلامات كلها واستوت فيه . أو لم تكن له لا آلة رجل ولا آلة أنثى ولكن ثقب يبول منه .

وذهب الحسن البصري والقاضي إسماعيل من أصحاب مذهب مالك إلى أنه لا وجود للخنثى المشكل . قال القاضي إسماعيل : ولابد أن تكون له علامة تزيل إشكاله .

لطيفة : أول من حكم في الخنثى في الجاهلية عامر بن الظرب العدواني ، أحد حكماء العرب ، نزلت به قضية فسهر ليلته ، فقالت جاريته سخيلة عندما سهر ، وكانت ترعى غنمه ، ما أسهرك يا سيدي ؟ قال : لا تسألي عما لا علم لك به ، ليس هذا من رعي الغنم في شيء ، ثم رجعت فسألته ، ثم كررت عليه السؤال وقالت : لعلك تجد عندي مخرجاً ، فأخبرها بأن ناساً تحاكموا عليه في ميراث خنثى ، فقالت له : أتبع المالَ المبالَ يا سيدي ، فقال : فرجتها يا سخيلة . قيل : وكانت سخيلة لا تذهب بالغنم إلى المرعى إلا بعد أن يتعالى النهار ، وتذهب الرعاة إلى مسارحها ، وكانت أول راعٍ يأتي في الرواح ، وكان عامر كثيراً ما يضربها من أجل ذلك ، فلما حلت له مشكلة الخنثى أقسم أن لا يضربها مما تصنع

(١) سورة البقرة : ٣٥ .

. . . . . .

بالغنم . فقامت عندما سمعت ذلك منه ، تبين له كيف كانت أسباب تأخرها بسرحها عن الرعاة ، ورواحها قبل هؤلاء ، وأن ذلك للحرص على عدم ضياع بعض سرحها بالاختلاط مع مواشي الغير ، فازداد إعجاباً بها . والله تعالى اعلم .

هذا آخر ما جمعته من أدلة مختصر العلامة خليل بن إسحاق المالكي . لكنه عمل قصَّر بي جهلي فيه عن الإتيان بكل ما كنت أؤمل من أدلة ، ولعل ذلك أيضاً لكثرة المسائل الاجتهادية فيه والفروع المقدرة .

فرحم الله عبداً أنصفني . إني ، وإن كنت لم استوعب ما دمت جمعه ، فقد فتحت الطريق لمن بعدي ، وقديماً قيل : مَالاَ يُدْرَكُ كُلُّهُ لاَ يُتْرَكُ كُلُّهُ . أرجو الله جلت قدرته أن يمن علينا بالرضا ، وأن يتولانا برحمته وعنايته ، وأن يختم لنا بالسعادة حتى نفوز بالنظر إلى وجهه الكريم ، وصلى الله وسلم وبارك على سيدنا محمد وعلى آله وأزواجه وأصحابه والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين ، وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين .

انتهى بمكة المكرمة في عشرين خلت من جمادي الثانية عام ١٤٠٥ للهجرة النبوية .

فهرس مواهب الجليل من أدلة خليل : الجزء الرابع

الموضوع	الصحيفة

كتاب الصلح

قوله : الصلح على غير المدعى بيع ٣
وقوله : وعلى بعضه هبة ٤
دليل جواز الصلح على بعض المدعى به ٤
قوله : وعلى الافتداء من يمين ٥
السكوت أو الإنكار ٦
قوله : إن جاز على دعوى كل وعلى ظاهر الحكم ٦
قوله : وجاز عن دين بما يباع به ٧
قوله : فلو أقر بعده ٨
وقوله : وعن إرث زوجة ١
تنبيه : الصلح عند الشافعي ١
تنبيه : قول الخطابي : لا يصح الصلح على دعوى مجهولة ١
تنبيه : يستحب للقاضي أن يدعو الخصمين للصلح ١
قوله : وعن العمد بما قل أو أكثر ١٠
خاتمة : الصلح بين الناس من فضائل الأعمال ١١

كتاب الحوالة

قوله : شرط الحوالة رضا المحيل ١٢

الضمان

الكلام على الضمان ٥

الموضوع	الصحيفة

كان الضمان جائزاً في شرع من قبلنا ١٦
قوله : وبطل إن فسد متحمل به ١٧
لا يجوز ضمان بجعل ١٨
قوله : وصحّ بالوجه ١٩
قوله : وعن الميت المفلس ٢٠

كتاب الشـركة

قوله : الشركة إذن في التصرف ٢٢
تنبيه : تجوز الشركة بين الرجال والنساء ٢٣
قوله : ولزمت بما يدل عرفاً ٢٣
إطلاق التصرف مفاوضة ٢٤
قوله : والربح والخسران بقدر المالين ٢٥
قوله : وإن اشترطا نفي الاستبداد فعنان ٢٦
قوله : وجازت بالعمل ٢٨
قوله : وباشتراكهما بالذمم ٢٨
قوله : وكبيع وجيه مال خامل ٢٩

كتاب المزارعة

قوله : لكل فسخ المزارعة ان لم يبذر ٣٢
قوله : كإلغاء أرض وتساويا ٣٣

كتاب الوكالة

قوله : صحة الوكالة في قابل النيابة ٣٧

الموضوع	الصحيفة

قوله : وإبراء وإن جهله الثلاثة ٨
قوله : وليس له حينئذ عزله ٨
تنبيه : قول القرطبي في آية الكهف ٨
قوله : وصدق في دعوى الرد ٠
قوله : وانعزل بموت موكله إن علم ٢

الإقـرار

قوله : يؤاخذ المكلف بلا حجر بإقراره ٤
قلت : عدم اعتبار ما تنتزعه الشرطة اليوم إقراراً ٧
قوله : ومريض إن ورثه ولد ٧
لوارث أو لغير وارث ٨
التحقيق في إقرار المريض لوارث أو لغير وارث ٨
ذكر المسائل التي يعتبر السكوت فيها إقرارا ٩

كتاب الاستلحاق

قوله : إنما يستلحق الأب ١
قلت : ما يرد على هذا الحصر ٢
قوله : عينته القافة ٥
فائده : قد يجتمع الحد ولحوق الولد ٦

كتاب الوديعـة

قوله : الإيداع توكيل بحفظ مال ٨
وقوله : تضمن بسقوط شيء عليها ٩

الموضوع	الصحيفة

قوله : وبانتفاعه بها أو سفره ٦٣

كتاب العارية

قوله : صح وندب إعارة ٦٦
قوله : وجارية لوطء أو خدمة لغير محرم ٦٧
تنبيه : إجارة الرجل المرأة على خمسة أوجه ٦٧
الكلام على ضمان العارية ٦٨
قوله : ولزمت المقيدة بعمل أو أجل ٧١
الكلام على الوفاء بالوعد ٧١

كتاب الغصب

الغصب والتعدي والفرق بينهما ٧٢
قوله : وأدب مميز ٧٣
وقوله : كمدعيه على صالح ٧٣
قوله : وضمن بالاستيلاء ٧٣
قوله : والمعتدي جان على بعض ٧٨

الاستحقاق

قوله : وان زرع فاستحقت ٨٢
الكلام على قوله ﷺ : « وليس لعرق ظالم حق » ٨٣
قوله : وضمن قيمة المستحقة وولدها يوم الحكم ٨٤
قوله : وفي عرض بعض بما خرج من يده ٨٦

الموضوع	الصحيفة

كتاب الشفعة

قوله : الشفعة أخذ شريك والكلام على شروط الشفعة ٨٩
قوله : بمثل الثمن ولو دينا ٩١
قوله : وسقطت إن قاسم ٩٣
قوله : وشفع لنفسه أو ليتيم آخر ٩٤
تتمة في ذكر أدلة من قال : الشفعة بالجوار ٩٥

القسمة

أنواع القسمة ٩٩
كره مالك لقاسم القاضي أن يأخذ على القسم أجراً ١٠٠

كتاب القراض

ذكر أول قراض في الإسلام ١٠٨
ذكر الشروط التي يصح بها القراض عند أصحابنا ١٠٩
قوله : ولا ينبغي لعامله هبة ١١٣

كتاب المساقاة

ما تصح فيه المساقاة من الأشجار ١١٥
قوله : وكبياض ونخل ١١٧

الغرس

قوله : ندب الغرس ١١٩

الموضوع	الصحيفة

كتاب الإجـارة

وله : صحة الإجارة بعاقد ١٢٢
وله : وعلى تعليم القرآن مشاهرة أو على الحذاق ١٢٧
وله : بمنفعة تتقوم قدر على تسليمها ١٢٩
وله : وهو أمين فلا ضمان ١٣١

كـراء الدابـة

وله : وكراء الدابة كذلك ١٣٣
وله : وضمن إن أكرى لغير أمين ١٣٥
ما ورد في إثم من منع أجرة الأجير ١٣٦
صل في كراء الحمام والدار ١٣٨
وله : وان تزوج ذات بيت وإن بكراء فلا كراء إلا أن تبين ١٤١

الجعـــل

لكلام على الجعل ١٤٣

إحياء الأرض الموات

موات الأرض وإحياء الموات ١٤٥
وله : وبحريمها كمحتطب ومرعى ١٤٦
وله : وبإقطاع الإمام ١٤٧
وله : بحمى امام محتاجاً إليه ١٤٩
وله : وافتقر لإذن ١٥١

الموضوع	الصحيفة

قوله : والإحياء بتفجير ماء ١٥٢
قوله : وحفر بئر ماشية ١٥٣
قوله : وجاز بمسجد سكنى ١٥٣
قال الزركشي : ولا بأس أن يعطى السائل بالمسجد وأدلة ذلك ١٥٧
حكم إنشاد الشعر ورفع الصوت في المسجد ١٥٨
قوله : وإن سال مطر بمباح سقي الأعلى ١٦٠

كتاب الأحبـاس

قوله : صح وقف مملوك ولو حيواناً ١٦٣
قوله : على أهل للتملك كمن سيولد ١٦٥
قوله : واتبع شرطه إن جاز ١٦٨
قوله : وتناول الذرية وولد فلان وفلانة ١٦٩
قوله : وأقاربي ؛ أقارب جهتيه ١٧١
حجة من يقول القرابة العصبة ١٧٢
قوله : والملك للواقف ١٧٢

كتاب الهبـة

قوله : بصيغة أو مفهمها ١٧٥
المعروف من الأدلة أن الهبة يشترط في ملكها الحوز ١٧٦
قوله : وبطلت ان تأخر لدين محيط ١٧٧
الكلام في الرجوع في الهبة ومن له ذلك ١٧٨
هبة الأب لابنه الصغير في حجره ١٧٩

الموضوع	الصحيفة

لمفاضلة بين الأولاد في العطية ١٨٠
العمرى والرقبى ١٨٢
قوله : وجاز شرط الثواب ١٨٦

اللقطـة

قوله : اللقطة مال معصوم ١٨٧
قوله : ورد بمعرفة مشدود فيه ١٨٨
قوله : ووجب أخذه لخوف خائن ١٨٩
قوله : وتعريفة سنة ١٨٩
قوله : ولو بمكة ١٩١
تنبيه : التقاط اللقطة وتملكها لا يحتاج إلى حكم حاكم ١٩٢
قوله : وشاة بفيفاء ١٩٤
قوله : كإبل فإن أخذت عرفت ١٩٥
قوله : ووجب لقط طفل ١٩٥
قوله : وحكم بإسلامه في قرى المسلمين ١٩٧

كتاب القضـاء

قوله : أهل القضاء عدل ذكر ٢٠١
عدم جواز تولية المرأة القضاء ودليل ذلك ٢٠٢
شروط الاجتهاد ستة ٢٠٣
الأصل في آداب القضاء كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه ٢٠٤
الأحاديث الواردة في التخويف من تولي القضاء ٢٠٥
ما ينبغي أن ينظر القاضي فيه عند توليه ٢٠٧

الموضوع	الصحيفة

قوله : فحكم بقول مقلده ٢٠٨
قوله : ولزم المتعين أو الخائف فتنة أو ضياع الحق ٢٠٩
قوله : وإلا فله الهرب وإن عين ٢١٠
قوله : وحرم لجاهل وطالب دنيا ٢١٠
قوله : وندب ليشهر علمه ٢١١
قوله : وخفيف تعزير بمسجد لا حدّ ٢١٤
قوله : والمترجم مخبر كالمحلف ٢١٥
قوله : وأحضر العلماء وشاورهم ٢١٦
قوله : وقبول هدية ولو كافأ عليها ٢١٧
بيان حقيقة الرشوة المحرمة إجماعاً ٢١٨
قوله : وليسوّ بين الخصمين ٢١٩
وإن مسلما وكافرا ٢٢١
تعريف المدعى عليه والمدعي ٢٢١
وقوله : فيدعي بمعلوم محقق ٢٢٢
قوله : وإن أنكر قال : ألك بينة ؟ ٢٢٣
قوله : وكل دعوى لا تثبت إلا بعدلين ٢٢٤
قوله : ونقضه هو فقط إن ظهر أن غيره أصوب ٢٢٥
تنبيه : يجوز للقاضي أخذ رزق القضاء ٢٢٦
ما ورد في التنفير من الولاية ٢٢٧
ما ورد في الحث على العدل بين الناس ٢٢٨

كتاب الشهادات

قوله : العدل حر مسلم عاقل ٢٣١

الموضوع	الصحيفة

وله : وإن أعمى ٢٣٢
وله : ولا متأكد القرب ٢٣٣
وله : بخلاف أخ لأخ إن برز ٢٣٣
وله : بأشهد أنه عدل رضا ٢٣٤
وله : ولا عدو ولو على ابنه ٢٣٧
وله : أو من حُدّ فيما حُدَّ فيه ٢٣٧
وله : ولا إن حرص على القبول ٢٣٩
وله : وفي محض حق الله تعالى تجب المبادرة بالإمكان ٢٤٠
طيفة : ذكر جار أبي حنيفة ٢٤١
وله : بخلاف الحرص على التحمل كالمختفي ٢٤٢
وله : إلا الصبيان ٢٤٤
قوله : وللزنى واللواط أربعة ٢٤٥
قوله : وندب سؤالهم كالسرقة ٢٤٧
قوله : ولما ليس بمال ولا آيل له ٢٤٨
قوله : وإلا فعدل والمرأتان ٢٤٩
وله : أو أحدهما بيمين ٢٤٩
بحث الزيادة على النص عند أهل الأصول ٢٥٠
قوله : ولما لا يظهر للرجال امرأتان ٢٥٢
قوله : وجاز الأداء إن حصل العلم ٢٥٤
قوله : والتحمل إن افتقر إليه فرض كفاية ٢٥٦
قوله : وتعين الأداء ٢٥٦
قوله : وقسم على الدعوى إن لم يكن بيد أحدهما ٢٦٠
قوله : واليمين في كل حق بالله الذي لا إله إلا هو ٢٦٢

الموضوع	الصحيفة

وقوله : وغلظت في ربع دينار بجامع ٢٦٤
التحليف على المصحف بدعة ٢٦٤
وقوله : واعتمد البات على ظن قوي ٢٦٤

كتاب الدمـاء

قوله : إن أتلف مكلف ٢٦٦
قوله : وإن رق ٢٦٧
وقوله : إلا لغيلة ٢٦٩
وقوله : معصوماً ٢٦٩
وقوله : ولا دية لعاف مطلق ٢٧٠
وقوله : وتقديم مسموم ٢٧١
قوله : ويقتل الجمع بالواحد والمتمالئون ٢٧٣
قوله : كمكره ومكره ٢٧٤
قوله : والجرح كالنفس في الفعل ٢٧٦
قوله : والاستيفاء للعاصب ٢٨٠
قوله : وانتظر غائب لم تبعد غيبته ٢٨٠
وقوله : وللنساء إن ورثن ولا يساويهن عاصب ٢٨١
قوله : وقتل بما قتل به ولو ناراً ٢٨٣
قوله : ومكن مستحق من السيف مطلقا ٢٨٤
قوله : ودية الخطإ على البادي مخمسة ٢٨٤
الدية على العاقلة لا تكون إلا في ثلاث سنين ٢٨٧
قوله : وفي الجنين ولو علقة عشر أمه ٢٨٨
قوله : وان تعمده بضرب بطن أو ظهر ألخ ٢٨٩

الموضوع	الصحيفة

قوله : وفي الجراح حكومة ٢٩١
قوله : إلا الجائفة والآمة فثُلثٌ ٢٩٢
قوله : والموضحة فنصف عشر ٢٩٣
قوله : والمنقلة والهاشمة فعُشرٌ ونصفه ٢٩٣
قوله : والقيمة للعبد كالدية ٢٩٤
قوله : والدية في العقل أو السمع ٢٩٦
قوله : وساوت المرأة الرجل ٢٩٨
تنبيه : لا تحمل العاقلة العبد ولا العمد ولا تتحمل الصلح ٢٩٩
قوله : ودية غلظت وساقط لعدمه ٣٠٠
قوله : وهي العصبة ٣٠٢
قوله : والقسامة سببها قتل الحر في محل اللوث ٣٠٤
أحكام الباغية ٣١٢
أدلة وجوب طاعة أولي الأمر ٣١٢

كتاب الباغية

قوله : الباغية فرقة خالفت الإمام ٣١٦
قوله : فللعدل قتالهم وإن تأولوا كالكفار ٣١٨
قوله : وكره للرجل قتل أبيه وورثه ٣١٩
قوله : ولم يضمن متأول أتلف نفساً ومالاً ٣٢٠
تنبيه : أهل البغي المتأولون مؤمنون ٣٢٠
فائدة : البيعة مأخوذة من البيع ٣٢١
تتمة : لا يجوز أن ينسب إلى أحد من الصحابة خطأ مقطوع به ٣٢١

الموضوع	الصحيفة

كتاب الـردة

قوله : الردة كفر المسلم بصريح أو لفظ يقتضيه ٣٢٥
حكم قلب أوراق المصحف بالريق ٣٢٥
قوله : وسحر . تعريف السحر وحكمه ٣٢٦
قوله : أو استحل كالشرب ٣٢٨
قوله : واستتيب ثلاثة أيام ٣٢٨
قوله : وقتل المستسر بلا استتابة ٣٣٠
قوله : وأسقطت صلاة وصياماً ٣٣١
قوله : وإن سب نبياً أو ملكاً ٣٣٢

جريمة الزنـا

قوله : الزنا وطء مكلف مسلم ٣٣٤
قوله : وإن لواطا ٣٣٥
قوله : لا مساحقة وأدبت اجتهاداً ٣٣٦
قوله : والمختار أن المكره كذلك ٣٣٩
قوله : ويثبت بإقرار مرة إلا أن يرجع مطلقا ٣٣٩
مبحث في الكلام على حديث ماعز بن مالك ٣٤٠
قوله : وثبت بالبينة وبحمل ٣٤٢
قوله : يرجم المكلف الحر ٣٤٢
شروط الإحصان ٣٤٣
قوله : ولم يعرف بداءة البينة ثم الإمام ٣٤٥
وقوله : وتشطر بالرق ٣٤٦
وقوله : وغرب الحر الذكر فقط ٣٤٦

الموضوع	الصحيفة

المذهب عدم الجمع بين الجلد والرجم ٣٤٨
لا يقام الحد على حامل حتى تضع ٣٤٨
قوله : وأقامه الحاكم والسيد ٣٤٨

حد القذف

قوله : قذف المكلف حرا مسلما ٣٥٠
قوله : أو عرَّض - وأدلة مالك على أن المعرض قاذف ٣٥١
قوله : يوجب ثمانين جلدة ٣٥٢
مسألة : تضمنت الآية التي نزلت في القذف ثلاثة أحكام ٣٥٣
قوله : وله حد أبيه وفسق ٣٥٤

جريمة السرقة

قوله : تقطع اليمنى ٣٥٧
قوله : ثم يده ثم رجله ثم عزر وحبس ٣٥٩
تنبيه : تقطع يد السارق وتعلق في عنقه ٣٦٠
قوله : بسرقة طفل من حرز مثله ٣٦٠
قوله : لا شبهة له فيه ٣٦١
وقوله : مخرج من حرز ٣٦١
وقوله : وشرطه التكليف ٣٦١
قوله : إلا الرقيق لسيده ٣٦١
وقوله : وثبتت بإقرار إن طاع ٣٦٢
قوله : وقبل رجوعه ولو بلا شبهة ٣٦٣
خلاصة : لا يجب القطع إلا بجمع أوصاف ٣٦٤

الموضوع	الصحيفة

كتاب الحرابة

قوله : المحارب قاطع الطريق ٣٦٥
قوله : أو تقطع يمينه ورجله ولاء ٣٦٧
قوله : وبالقتل يجب قتله ٣٦٨
قوله : وسقط حدها بإتيان الإمام طائعاً أو بترك ما هو عليه ٣٦٩

جريمة الشرب

قوله : بشرب المسلم المكلف ما يسكر جنسه ٣٧٢
قوله : ثمانون بعد صحوه ٣٧٥
شرب قدامة بن مظعون متأولا ٣٧٦
قوله : وتشطر بالرق ٣٧٨
قوله : والحدود بضرب وسوط معتدلين ٣٧٩
قوله: وعزر الإمام لمعصية الله أو لحق آدمي ٣٨١
قوله : وضمن ما سرى كطبيب جهل أو قصر ٣٨٢
قوله : أو عضه فسل يده ٣٨٣
قوله : وجاز دفع صائل ٣٨٣
سئل الإمام أحمد عن امرأة راودها رجل على نفسها فقتلته ؟ ٣٨٤

كتاب العتق

قوله : إنما يصح إعتاق مكلف ٣٨٦
قوله : وعتق بنفس الملك الأبوان ٣٨٧
قوله : وبالحكم إن عمد لشين في رقيقه ٣٨٨
قوله : وبالحكم جميعاً إن أعتق جزء ٣٨٩

الموضوع	الصحيفة

قوله : ولا يلزم استسعاء العبد ٣٩٠
وقوله : وان أعتق عبيداً في مرضه ٣٩١
تنبيه : ومال العبد المعتق يتبعه ٣٩٣

كتاب التدبير

قوله : بدبرتك ٣٩٤
قوله : وتناول الحمل معها ٣٩٥
وقوله : وفسخ بيعه إن لم يعتق ٣٩٦
أحكام المكاتب ٤٠١
قوله : ندب مكاتبة أهل التبرع ٤٠٢
قوله : وحط جزء آخرا ٤٠٣
تفسير مالك لقوله تعالى : ﴿ إن علمتم فيهم خيراً ﴾ ٤٠٤
قوله : وظاهرها اشتراط التنجيم ٤٠٥
قوله : ورُقَّ كله إن عجز ٤٠٧
قوله : وورثه من معه في الكتابة فقط ٤٠٨
أحكام أم الولد ٤١١
إصابة ابن رواحة لجاريته ٤١٢
قوله : إن أقر السيّد بوطء ٤١٣
وقوله : ولا يدفعه عزل ٤١٣
سمع جواز بيع أم الولد ٤١٥

أحكام الولاء

قوله : الولاء لمعتق ٤١٨

الموضوع	الصحيفة

وقوله : إلا كافراً عتق مسلماً ٤١٩
قوله : كسائبة وكره ٤٢٠
قوله : وجر ولد المعتق كأولاد المعتقة ٤٢٢
وقوله : وقدم عاصب النسب ٤٢٣

أحكـام الوصـية

قوله : صح إيصاء حر مميز مالك ٤٢٥
وقوله : لمن يصح تملكه ٤٢٥
حكم الوصية ٤٢٧
ما كان السلف يكتبه في صدر الوصية ٤٢٩
قوله : بلفظ أو إشارة مفهمة ٤٢٩
قوله : وقبول المعين شرط بعد الموت ٤٢٩
قوله : وبطلت بردته ٤٣٠
قوله : كغيره بزائد عن الثلث ٤٣٢
قوله : وبرجوع فيها ٤٣٥
قوله : إنما يوصي على المحجور عليه أب أو وصيه ٤٣٧

كتاب الفرائـض

تنبيه : في سبب نزول آيات المواريث ٤٤٠
قوله : يخرج من تركة الميت حق تعلق بعين ٤٤١
قوله : ثم الباقي لوارثه ٤٤٢
قوله : ولتعددهن الثلثان ٤٤٥
قوله : وحجبها ابن فوقها ٤٤٦

الموضوع	الصحيفة

قوله : ولها ثلث الباقي في زوج وأبوين ٤٤٧
قوله : والجدة فأكثر وأسقطها الأم مطلقا ٤٤٧
قوله : والأب الجدة من قبله ٤٤٨
تنبيه : أول جد ورث في الإسلام ٤٤٩
قوله : ولعاصب ورث المال ٤٥٠
تنبيه : دليل إعطاء البنتين الثلثين ٤٥١
قوله : ثم بيت المال ولا يرد ٤٥٢
حجة من يقول بتوريث ذوي الأرحام ٤٥٣
قوله : وإن زادت الفروض أعيلت ٤٥٥
قوله : ولا يرث ملاعن وملاعنة ٤٥٦
الكلام على عدم توريث القاتل عمداً عدواناً ٤٥٨
قوله : كمخطئ من الدية ٤٥٨
وقوله : ولا مخالف في دين ٤٥٩
وقوله : ووقف القسم للحمل ٤٦١
الكلام على الخنثى ٤٦٢
أول من حكم في الخنثى في الجاهلية ٤٦٣

انتهى بحمد الله وعونه